2271
.4097 1
.992
V.5

DATE ISSUED	DATE DUE	DATE ISSUED	DATE DUE

Princeton University Library
32101 072705666

٨٥٦٤

﴿ الجزء الخامس ﴾

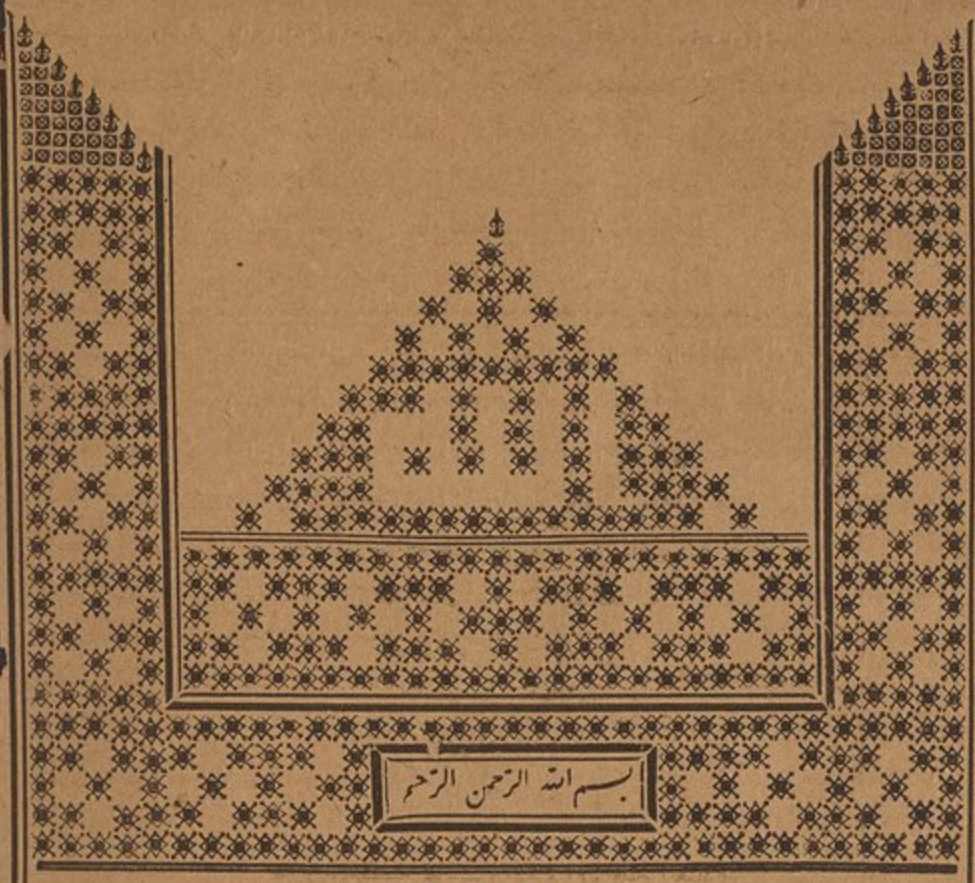
من شرح الامام الذى أشرقت فى سماء الفضل تحقيقاته وعلت فى بروج
العرفان مصنفاته شيخ الاسلام ومرجع الفضلاء الاعلام الشيخ
زكريا الانصارى على متن البهجة للعلامة ابن الوردى فى فقه
الامام الشافعى رضى الله عن الجميع وأسكنهم المكان
الرفيع المسمى ذلك الشرح بالغرر البهية
فى شرح البهجة الوردية مع حاشية
محقق العصر وشيخ الشافعية
الآن بمصر الشيخ عبد الرحمن
الشربينى حفظه الله
وأدام علاه
آمين

*(وبهامشه حاشية الامام ابن قاسم العبادى
مع تقرير الشيخ عبد الرحمن الشربينى عليها)*

(تنبيه) لما كان متن البهجة من أجمع المتون وأسلسها وأرقها وكان شرح شيخ الاسلام عليها أجل شرح وأصفى مورد جمع من عظيم الحلية وكريم الصفات مالم يحوه مؤلف ولم ينسج على منواله مصنف فهو لجمعه أشتات المسائل وحله عويصات المشاكل لايستغنى عنه العالم ولسلاسة عباراته ووضوح اشاراته تجد أنه للقاصر ملائم ولجلالة مغزاه وحلاوة مبناه يستلذه السياسى الحكيم وبالجملة فهو مناسب لسائر الطبقات من جاهل وعليم رأينا ان نبذل كل وسع فى استضاءة شمسه وكل طاقة فى نشره من رمسه خدمة للشريعة ونفعا للمسلمين فطبعنا معه حاشية العلامة الشيخ عبد الرحمن الشربينى وحاشية الامام ابن قاسم العبادى مع تقرير الشيخ عبد الرحمن الشربينى عليها وجعلنا الشرح مع حاشية الشربينى بالصلب مفصولا بينهما بجدول الشرح بأعلى الصحيفة والحاشية بالاسفل والتعقيبة تابعة للشرح وحاشية ابن قاسم بأعلى الهامش والتقرير بالاسفل مفصولا بينهما أيضا بجدول فجاء أنموذجا لم يسبق له مثيل ولم يصادف أن يكون له عديل

(طبع بالمطبعة الميمنية) بمصر

(RECAP)
2271
.40971
.992
V. 5



(باب الجراح)

وجمع جراحة وهى اما زهقه الروح أو مبينة للعضو أو غير ذلك وطريق المؤاخذة لا تنحصر فى الجراح كما سيأتى فالترجمة به لكونه أغلب طرق التفويت ولو عبر بالجنايات كان أولى ليتناول التفويت بغير المحدد أيضا كالمثقل والتجويع والسحر والقتل الحرام أكبر الكبائر بعد الكفر فقد سئل صلى الله عليه وسلم أى الذنب أعظم عند الله قال ان تجعل لله ندا وهو خلقك قيل ثم أى قال ان تقتل ولدك مخافة ان يطعم معك رواه الشيخان وقال صلى الله عليه وسلم لقتل مؤمن أعظم عند الله من زوال الدنيا ومافيها رواه ابو داود باسناد صحيح ويتعلق بالتفويت بغير حق وراء العقوبة الاخروية تمؤاخذات دنيوية شرع فى بيانها فقال (ومعقب) أى والفعل المعقب (لتلف المعصوم فى *حالين من اصابة وتلف) يوجب الكفارة والضمان بمال أو القود كما سيأتى ويبدأ بالكفارة ثم بضمان المال ثم بالقود تقديما للاعم فالاعم والعصمة (اما بايمان)

(باب الجراح)

(قوله يوجب الكفارة والضمان الخ) أى متى عصم حالتى الاصابة والتلف ان عصم حالة الفعل أيضا كالرمى وجب القود والا فالكفارة والضمان بالمال فقط وسيأتى بيان ذلك فى قول المصنف وماسوى الشرط الخ فقوله أو القود أى ان عصم حالة الفعل ايضا وفى شرح م ر للمنهاج وشرح الارشاد لجرانه يشترط فى القود العصمة والمكافاة من أول الفعل الى الزهوق ويرد عليه انه لو جرح ذمى ذميا فاسلم الجارح ثم مات المجروح لا يسقط القود على الاصح كما فى المنهاج مع انه لا يكافئه الى الزهوق اه رشيدى وفى ع ش بعد الاعتراض ان العصمة تعتبر الى الزهوق وأما المكافاة فانما تعتبر حال الجناية فتامل وكتب شيخنا ذلك على حاشية التحرير ومانصه حاصله ان العصمة تعتبر من أول اجزاء الفعل الى الزهوق والمكافاة تعتبر من اول الجناية الى تمام الفعل اه (قوله تقديما للاعم الخ) لان الكفارة تكون مع كل من القود والدية وضمان المال قد يكون مع القود وقد لا يكون كما لو

(باب الجراح) (قوله قال ان تقتل ولدك الخ) لعل مبنى الاستدلال بهذا الغاء مافيه من الخصوص والتقييد بالادلة ويحتمل انه استدلال على بعض المطلوب (قوله وراء العقوبة الاخروية) كذا عبر الشيخان وقضيته بقاء العقوبة الاخروية مع المؤاخذة الدنيوية وهو كذلك بالنسبة لحق الله وذنب الاقدام فذنب الاقدام لا يسقطه الا التوبة وحق الآدمى يسقط بتلك المؤاخذات الدنيوية (قوله فى حالين) متعلق بقوله المعصوم وقوله من اصابة وتلف بيان للحالين (قوله اما بايمان

لجبر

أوالامان) قال الشارح وأورد فى المهمات على الحصر فيهما ضرب الرق على الاسير وقال شيخنا الامام البلقينى لا يرد فانه صار مالا للمستحقين المسلمين مع ان المسلمين فى أمان اه كلام الشارح قلت وفى جريان جواب البلقينى فى عبارة المصنف نظر لتقييده الامان بالحرية والعهد ولا يصدق واحد منهما فى حق الاسير المذكور الا أن يقال هناك عهد حكما فليتأمل (قوله وكذا نساء الحربيين وذراريهم) أى قبل الاسر أما بعده فهم أرقاء للمستحقين فيضمنون وهذا ظاهر (قوله فانه) أى جرح المسلم أو رمى المرتد يوجبهما أى الكفارة والضمان (قوله قتل غيره) قضيته أن قوله للانسان قيد فى القتل حتى كان الخارج به قتل العين ووجهه أنه قيد فى الامان والايمان المبين به العصمة المقيد بها التالف (قوله كقاتل النفس بغير حق) علل عصمته على غير المستحق بانه ليس مباح الدم وانما وجب عليه حق قد يترك وقد يستوفى اه ومنه يؤخذ الفرق بينه وبين يد السارق وهو الراجح كما سينبه عليه الشارح ويؤخذ (٣) منه أيضا أن من قتل فى الحرابة مهدر مطلقا اى الاعلى مثله وكذا مرتد وذمى فيما يظهر ر (قوله يقتل القاتل) انظر لو صرف قتله بان قصد قتله لا عن الحق هل يؤثر أو لا بل يقع عن الحق مطلقا والفرق بينه وبين الوكيل واضح (قوله على مثله) ينبغى أن يقول وعلى ذمى ومرتد بر وكتب أيضا أن الزانى المحصن كذلك وكتب أيضا قوله على مثله فيه أمران الاول هل المراد بمثله مطلق السارق وان تفاوتا فى العضو المستحق قطعه كأن وجب قطع يد أحدهما وقطع رجل الآخر فاذا قطع الاول رجل الثانى وجب القود أو المراد به المشارك فى وصف السرقة وفى العضو المستحق قطعه كأن وجب قطع يد كل منهما فلو اختلفا فى العضو المستحق قطعه كما فى المثال المتقدم فلا مماثلة حتى لو قطع أحدهما عضو الآخر الذى وجب قطعه فلا قود فيه نظر والثانى لو قطعه مثله ووجب القود فعفا المقطوع عنه على دية العضو فهل يجب أولا (قوله ويستأنس للثانى) أى أو يحمل على ما اذا الخ

لخبر مسلم أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم الا بحقها (أوالامان * بجزية والعهد للانسان) أى بعقد جزية أو عهد لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الآية وقوله وان أحد من المشركين استجارك فاجره الآية فهدر الحربى ولو قتله مثله لانتفاء ذلك عنه وكذا نساء الحربيين وذراريهم وانما حرم قتلهم رعاية لحق الغانمين لا لحق الله تعالى وخرج بالمعصوم فى حالتى الاصابة والتلف ما لو جرح حربيا أو مرتدا فاسلم أو مسلما فارتد أو ذميا فنقض عهده ومات بالجرح فلا كفارة ولا ضمان للنفس بخلاف ما لو جرح مسلم مسلما فارتد المجروح ثم أسلم ومات أو رمى الى مرتد أو حربى فاسلم ثم أصابه ومات فانه يوجبهما لوجود العصمة فيهما وان لم يوجب القود لما سيأتى انه يعتبر فيه العصمة من أول الفعل الى الفوت وخرج بالانسان المزيد على الحاوى قتل غيره فلا يوجب الكفارة ولا الدية لورود النص بهما فى قتل الانسان دون غيره والانسان قد يكون معصوما مطلقا وقد يكون غير معصوم مطلقا وهما ظاهران وقد يكون معصوما مقيدا وقد أخذ فى أمثلته فقال (كقاتل النفس) بغير حق (وكف من سرق * فاعصمهما على سوى من استحق) قتل القاتل وقطع الكف لا على المستحق لهما وهو ولى القود والمسروق منه فلا شئ على الولى بقتله القاتل ولا على المسروق منه بقطعه كف السارق وما ذكره كأصله من ان كف السارق معصومة على غير المسروق منه هو قول الماوردى والذى فى الروضة وأصلها فى السرقة خلافه لاستحقاقها القطع على ان المسروق منه ليس مستحق القطع لان المغلب فيه حق الله تعالى وان كان لا يثبت الا بطلب المالك ماله فلو قطعها الامام أو غيره فلا ضمان نعم يعزر غيره لافتيانه عليه والفرق بين القاتل والسارق ان حق القود يسقط بالعفو بخلاف قطع كف السارق فهو كالزانى المحصن ولهذا قال الرافعى بعد نقله الجزم بانه لا قود على قاطع السارق هكذا أطلق ويشبه ان يجعل وجوب القود على الخلاف فى قتل الزانى المحصن اه وقضيته ان السارق معصوم على مثله وهو ظاهر قال ابن الرفعة وما قاله الماوردى يحتمل ان يكون وجها فى المسئلة أو يحمل على ما اذا قطعها لا بقصد الحد أو على ما اذا قطعها ذمى قال ويستأنس للثانى بما اذا قتل الامام

قطع يده ثم قتله (قوله وقضيته الخ) لان الزانى المحصن معصوم على مثله مالم يأمره الامام بقتله والحاصل ان المهدر معصوم على مثله فى الاهدار وان اختلفا فى سببه ويد السارق مهدرة الا على مثله سواء المسروق منه وغيره واما من عليه قصاص فهو معصوم فى حق غير المستحق اه شرح مر (قوله لا بقصد الحد) صادق بالاطلاق وقصد شهوة نفسه وفى شرح الارشاد لا فرق فيما يظهر بين قصد الحد والاطلاق بخلاف ما اذا قصد القتل أو القطع لا عن الحد على احتمال فيه اه وفى حواشيه الاحتمال هو المتبادر لان الموجب للاهدار فعل حسى كالزنا لا يمكن رفعه فلم يفترق الحال بين قصد الحد وشهوة نفسه اه ووجه مر فى

(قوله وفى جريان الخ) قد يقال مراد البلقينى بالامان العصمة بالايمان فهو من القسم الاول تدبر (قوله من قتل فى الحرابة الخ) أى قطع الطريق فانه يتحتم حينئذ قتله فهو مهدر الدم (قوله انظر لو صرف الخ) صرح قل على الجلال بانه يقع عن الحق مطلقا (قوله فيه نظر) ظاهر قول مر وجريان المهدر معصوم على مثله فى الاهدار الاحتمال الثانى لكن النظر للمكافأة يقتضى خلاف هذا الظاهر اذ لم يفضل أحدهما الآخر بصفة من صفات الكفاءة وهى الحرية والاسلام والاصلية والسيادة والاسم الاخص وسلامة الخلقة ولم يشترطوا سوى ذلك (قوله فهل تجب الخ) قياسه على الاصح فى المرتد عدم الوجوب هنا لان يده مهدرة لا قيمة لها كما قيل فى المرتد

(قوله من الزناة الخ) بيانية (قوله بعد أمره بها) أي بحيث استحق القتل وكتب أيضا ينبغي أن يقال أيضا ان تارك الصلاة بعد أمره بها معصوم على الزاني المحصن وعلى أهل ذمة وذي ارتداد وعلى تارك الصلاة بعد أمره بها (قوله ووقع في تصحيح التنبيه الخ) قال الشارح عقب نقله ما في تصحيح التنبيه قال شيخنا الامام البلقيني ولا اعتماد عليه والاطلاق هو المعتمد نعم لو قتله بعد رجوعه عن الاقرار لم يقتل به كما نقل في الروضة تصحيحه عن ابن كج قال شيخنا الامام البلقيني الاصح انه يقتل به وفي نص الشافعي فيمن قتله بعد أمر الامام ما يشعر به قلت بل صريح فيه قال شيخنا المذكور أما لو قتله بعد رجوع الشهود قتل به جزما الا اذا ظن بقاء شهادتهم فهو كظن بقاء الردة قال فلو قتله بعد أمر الحاكم بقتله ثم رجع الشهود وقالوا تعمدنا فالاقوى الاقيس انه يقتل به دون الشهود ولم يذكروه اه وقوله فهو كظن بقاء الردة أي فيقتل أيضا لكن على خلاف فيه وقوله فالاقوى الا (٤) قيس انه يقتل به قيل وانما يتجه هذا اذا كان القتل قبل الحكم بشهادتهم لانه حينئذ مباشر وهم متسببون أما اذا كان بعده فلا أثر لرجوعهم بالنسبة له لعذره وعدم تعديه وان أثر في وجوب القود عليهم لتعديهم اه (قوله فيجب بقتله الكفاره) المعتمد عدم وجوب الكفارة مر (قوله بخلاف مالو قتله مسلم) ولو زانيا محصنا ولو قتل مرتد ذميا وجب القصاص في الاظهر مر (قوله كالقود) والقود يستوفيه) الامام أو نائبه وقيل قريبه الوارث لولا الردة مر (قوله بماله مدخل فيه) الموافق لهذا التقدير جعل المتن على حذف مضاف أي بذي مدخل وكتب أيضا قضيته ان ماله مدخل فيه غير المعقب وفيه نظر بل هو هو فلو قال بدل هذا مع مدخليته في التلف كان واضحا (قوله تلفه) يجوز أن يكون بمعنى اتلافه وعلى هذا فالهاء راجعة اما للممنوع أي اتلاف الممنوع المعصوم واما للمعصوم والمعنى ماذكر أيضا وان يكون على ظاهره وعلى هذا فالاظهر أن الهاء للمعصوم ويمكن جعلها للممنوع أي تلف الممنوع بمعنى التلف الحاصل به فليتأمل

عبدا اشتراه في يد البائع قبل القبض وقد حدث منه ردة فان قصد قتله عنها وقع عنها وانفسخ البيع والاجعل قابضا للمبيع وتقرر عليه الثمن كما حكاه الرافعي قبيل الديات عن فتاوى البغوي (و) مثل (المحصن الزاني) فاعصمه (على الانداد) أي أمثاله من الزناة المحصنين وعلى تارك الصلاة بعد أمره بها للتكافئ (و) على (أهل ذمة وذي ارتداد) اذ لا تسلط للكافر على المسلم ولا حق له في الواجب عليه وقضية هذا التعليل انه لو كان الزاني المحصن ذميا كتابيا والقاتل له ذمي ليس زانيا محصنا ولا وجب قتله بقطع طريق ونحوه لا يقتل به وهو ما عتمده البلقيني قال والقياس انه لا فرق بين ان يكون القاتل كتابيا أو مجوسيا وخرج بالانداد وما عطف عليهم غيرهم كان قتل مسلم ليس بزان محصن زانيا محصنا فلا يلزمه بقتله شئ لاستيفائه حد الله تعالى سواء قتله قبل أمر الامام بقتله أم لا وسواء ثبت زناه بالبينة أم بالاقرار ووقع في تصحيح التنبيه للنووي ان ذلك فيما اذا ثبت زناه بالبينة فان ثبت بالاقرار قتل به (وذا) أي المرتد اعصمه (على شبهه) أي على المرتد فيجب بقتله له الكفارة والضمان وان أسلم القاتل بخلاف مالو قتله مسلم أو ذمي لانه مباح الدم فكان كالحربي وقضية كلامه ان المرتد يضمن فيما ذكر بالدية كالقود وكلام الرافعي يقتضي خلافه حيث جعل في وجوبها الخلاف فيما لو قتله ذمي والاصح المنع قال في الروضة واذا أوجبناها فهي دية مجوسي * (يدخل في تلف)

شرح المنهاج هذا الاحتمال بان دمه لما كان هدرا لم يؤثر فيه الصارف قال ع ش وهذا هو المعتمد اه ومنه يعلم ضعف ما نقل عن فتاوى البغوي (قوله من الزناة المحصنين) بخلاف مالو قتله محصن غير زان أو زان غير محصن فلا يقتل به قل (قوله وذي ارتداد) فيقدم قتله قصاصا على قتله بالردة لانه حق آدمي فلو عفا عنه المقتول قبل موته قتل بالردة ولا ارش ولا دية للعافي لانه لا يجب شئ منهما في مال المرتد على الراجح المعتمد الان عفا بعد اسلامه اه قل على الجلال في قتل المرتد للذمي والمعاهد اللذين هما أولى بالضمان من الزاني المحصن لاهداره بغير القصاص وهو مخالف لقول شرح الارشاد انه اذا عفا ولي الزاني المحصن وتارك الصلاة عن قتل المرتد قتل بالردة واخذت الدية من تركته ومثله ع ش على مر أخذا من كلام مر (قوله وقضية هذا التعليل الخ) استشكله مم بان الذمي لا حق له في الواجب على الذمي واجاب ع ش بان الذمي وان لم يكن له حق لكن الزاني دونه (قوله لاستيفائه حد الله) أي في الواقع وان لم يقصده بل وان قصد خلافه نظرا الى ان شان المسلم انه من اهل استيفائه اه قل على الجلال (قوله ام بالاقرار) وان رجع عنه وحكم الحاكم بصحة رجوعه وعلم القاتل بذلك لسقوط حرمته اه قل على الجلال (قوله بخلاف مالو قتله مسلم) أي ولو زانيا محصنا وتارك صلاة وقاطع طريق تحتم قتله لان المسلم ولو مهدر الا يقتل بكافر اه ع ش على مر (قوله يقتضي خلافه) معتمد وهو في شرح مر على المنهاج وفي حاشية

(قوله وينبغي ان يقال الخ) عبارة لانوار وتارك الصلاة كالزاني المحصن بلا فرق اه وفي حاشيته قوله وتارك الصلاة أي بعد الامر بها وقد خرج وقتها وقوله بلا فرق أي مهدر في حق تارك الصلاة ومعصوم في مثله والمرتد والذمي (قوله نعم لو قتله بعد رجوعه) الى قوله الاصح انه يقتل به الذي اعتمده مر انه لا يقتل به سواء قتله قبل رجوعه عن اقراره أو رجوع الشهود عن شهادتهم أو بعده زاد قل ولو حكم الحاكم بصحة رجوعه وعلم القاتل بذلك لسقوط حرمته (قوله بعد أمر الامام) أي وبعد رجوعه عن الاقرار (قوله ثم رجع الشهود) أي بعد قتله (قوله قيل وانما يتجه الخ) قائله حجر في شرح الارشاد لكنه انما قال ذلك فيما اذا قتله قبل أمر الحاكم بقتله ثم رجع الشهود (قوله فيه نظر) في

(قوله تفسير لمدخل فى تلف) لا ينافيه اعرابه صفة لمدخل (قوله بالظلم) أى مع الظلم قيل يغنى عن اشتراط العصمة اه ويجاب بمنع ذلك لانهم ما قيدت بالايمان صار الحاصل والمآل اشتراط الايمان أو الامان وظاهر انه لا يغنى عن قيد الظلم فليتأمل (قوله مباشرا) ينبغى ضبطه بصيغة اسم المفعول لانه يكون بمعنى المصدر وقد أشار الشارح الى تاويل مباشر بمعنى المصدر فليتأمل ويمكن أيضا أن يكون أصله مباشرة لكن رخم فى غير النداء للضرورة (قوله كقاعد) أى كقعود قاعدا ذا الشرط القعود لا القاعد وقوله يعثر أى من شانه ذلك لضيق المحل (قوله وان انحرف عن المماشى) وكذا ان انحرف اليه (ه) بالاولى نعم ان أصابه هنا فى الانحراف اتجه انهما كماشيين اصطدما (قوله فاصابه فى انحرافه) مثله بعد تمام الانحراف فيما يظهر بر (قوله فى شارع واسع) بان لا يتضرر المار بالقعود والنوم فيه (قوله فيضمن القاعد) أى والنائم (قوله فى شارع) أى ولو ضيقا (قوله والرش) لو أمر شخص آخر بالرش باجرة أو دونها فهل الضمان على الآمر أو المامور فيه نظر وعلى الثانى يفارق ما ياتى فى وضع نحو الميزاب والجناح والبناء مائلا بانه ثم تصرف فى ملك الآمر فتعلق الضمان به دون المامور بخلافه هنا (قوله فانه يضمن) أى مع جواز الرش الاعلى وجه يضر فيحرم (قوله الا لعموم مصلحة كغبره) فلا ضمان الا أن يجاوز العادة قال فى شرح الروض نعم ان مشى على موضع الرش قصدا فلا ضمان كما صرح به أصله اه وعبارة العباب * (فرع) * من رش الماء فى طريق لمصلحة نفسه أو لمصلحة عامة كتسكين الغبار وجاوز العادة ضمن ما تلف به ان لم يمش عليه قصدا اه نعم ان عم الرش الطريق ولم يجد طريقا آخر لا ضرر عليه فى سلوكه وتحفظ فى مشيه فينبغى أن لا يسقط الضمان بالمشى عليه قصد الاضطراره لذلك وفى منعه من المشى عليه الى أن يجف غاية المشقة أو الضرر فليتامل (قوله فلا ضمان) ظاهره وان لم يأذن الامام

أى معقب التلف بماله مدخل فيه كقطع يد وشق بطن يوجب المذكور (لا) بما لا مدخل له فيه مثل (صفعة لم تثقل) أى خفيفة فلا يجب بالتلف عندها شئ للعلم العادى ان مثلها لا يكون مهلكا وان التلف عندها اتفاقى وقوله (يقصد فى العادة بالمنعوت) أى المذكور (تلفه) تفسير لمدخل فى تلف أى بماله مدخل فى التلف بحيث يقصد فى العادة به تلف المعصوم (بالظلم للتغويث) أى معقب التلف على وجه الظلم لتغويت المعصوم يوجب المذكور فلو لم يكن ظلما كالقتل قودا أو دفعا لصائل أو باغ أو كان ظلما لا للتغويت بل لغيره كالعدول عن الطريق المستحق فى التلف كما لو استحق حز رقبته قودا فقده نصفين فلا كفارة ولا ضمان (مباشرا) أى معقب التلف يوجب المذكور سواء كان مباشرة (أو سببا أو شرطا) فالمباشرة وتسمى علة ما يؤثر فى التلف ويحصله كالحز والجرح والسبب ما يؤثر فيه ولا يحصله كشهادة الزور والاكراه والشرط ما لا يؤثر فيه ولا يحصله بل يحصل التلف عنده بغيره ويتوقف عليه تاثير ذلك الغير فى التلف كحفر البئر فانه لا يؤثر فى التلف ولا يحصله وانما المؤثر التخطى فى صوب البئر والمحصل للتلف التردى فيها ومصادمتها لكن لولا الحفر لما حصل التلف ولهذا سمى شرطا فالسبب يشارك المباشرة فى تولد الزهوق ويفارقها فى انه بواسطة ويشبه الشرط من حيث انه لا يولد نفس الزهوق ثم ذكر للشرط أمثلة فقال (كقاعد يعثر من تخطا به واهدار دم لا يلتبس * من ذى القعود) أى كان قعد فى شارع ضيق فتعثر به ماش فماتا فانه يضمن الماشى ويهدر القاعد وعليه الكفارة وان انحرف عن الماشى فاصابه فى انحرافه لان القعود ليس من مرافق الشارع الضيق فهو متعد ومثله النائم اما لو كان ذلك فى شارع واسع فيضمن القاعد ويهدر الماشى وقوله من ذى متعلق باهدار أى واهدار الدم من القاعد لا يلتبس على فقيه (و) لو تعثر ماش (بقائم) فى شارع (عكس) أى الحكم السابق فيهدر الماشى وعليه الكفارة ويضمن القائم لان القيام من مرافق الشارع كالمشى لكن التلف حصل بحركة الماشى فخص بالضمان سواء استمر القائم بمكانه أم انحرف عن الماشى فاصابه فى انحرافه أو انحرف اليه فاصابه بعد تمام انحرافه بخلاف ما لو انحرف اليه لما قرب منه فاصابه فى انحرافه فانهما كماشيين اصطدما وسيأتى حكمه (والرش) أى وكرش ماء فى شارع فتلف به شئ فانه يضمن لان الارتفاق بذلك مشروط بسلامة العاقبة (الا) ان يكون الرش (لعموم مصلحة * كغبرة) أى دفعها عن الناس فلا ضمان الا أن يجاوز العادة والتمثيل بالغبرة

المنهج فى باب الديات ان المهدر كزان محصن وتارك للصلاة بعد أمر الامام لا دية فيهما وان وجب القصاص على المكافئ كما فى قتل المرتد لمثله ومثلهما قاطع الطريق والصائل فلا دية فيهما ر ملخصا وقال وهو ظاهر شرح مر لكن قيد الرشيدى عدم وجوب الدية فى قتل الزانى المحصن وتارك الصلاة وقاطع الطريق بما اذا لم يكن القاتل مثلهم (قوله كان قعد فى شارع ضيق) أى لا فى منعطف منه ولا انتفع عام أو دفع ضر ركذلك اه ق ل على الجلال (قوله اما لو كان ذلك فى شارع واسع الخ) أى وكان لغير غرض فاسد كما فى التحفة (قوله وبقائم) عكس ان لم يكن قيام القائم لغرض فاسد والا هدر القائم اه ع ش على مر (قوله فيهدر الماشى)

ق ل على الجلال ان الضمان على الراش لانه المباشر وهو غير مضبوط وبذلك فارق باقى الجناح اه قال ع ش فان أمر صاحب الارض السقاء بمجاوزة العادة فى الرش تعلق الضمان بالآمر اه (قوله لمصلحة نفسه) فى الروضة كغيرها التصريح بانه اذا كان لمصلحة نفسه يضمن مطلقا أى جاوز العادة أولا ومثله فى شرح مر على المنهاج فقوله وجاوز العادة راجع لما بعد أو فقط (قوله وان لم يأذن الامام) هذا

قال فى شرح الروض قال الزركشى لكن الذى صرح به الاصحاب وجوب الضمان اذا لم ياذن الخ (قوله ونحو قشر) أى وطرح نحو قشر طرحه قال فى شرح الروض وخرج بطرحها مالو وقعت بنفسها بريح أونحوه فلاضمان الا اذا قصر فى رفعها بعد ذلك اه قال حجر بناء على مايأتى عن جمع فى البناء اه (قوله فانه يضمن) أى مع جواز الطرح الا أن يكون على وجه يضر فيحرم والحاصل انه يضمن مطلقا ثم ان كان الطرح على وجه يضر حرم والا جاز والجواز لا ينافى الضمان كما لو وضع يده على مال الغير يظنه ماله مر وهل شرط الضمان حيث جاز الطرح أن لا ياذن الامام والا فلا ضمان أخذا مما يأتى فى الحفر فى الشارع لما ياتى فيه فيه نظر (قوله نعم ان علم به الماشى الخ) لم يقولوا مثل ذلك فى الرش كأنه لعدم تاتى الاحتراز عنه لعمومه الطريق فان فرض انه لم يعمها بحيث يتاتى الاحتراز عنه لم يبعد أن يقال فيه مثل ذلك كما نقلته فى هامش الصفحة السابقة (قوله والافليس الخ) منع هذا حجر (قوله أوفى ملك غيره) منه الحفر فى المشترك فيضمن كل الساقط بر (قوله ضمن مطلقا) قال فى الروض فلو تعدى بدخوله ملك غيره فوقع فى بئر حفرت عدوانا فهل يضمنه الحافر وجهان قال فى شرحه صحح منهما البلقينى وغيره الثانى أى عدم ضمان الحافر لتعدى الواقع فيها بالدخول قال فى شرحه أيضا فان أذن له المالك فى دخولها فان عرفه بالبئر فلا ضمان والا فهل يضمن الحافر أو المالك وجهان فى تعليق القاضى قال البلقينى والارجح انه على المالك لانه مقصر بعدم اعلامه فان كان ناسيا فعلى الحافر (٦) اه وقوله والارجح انه على المالك بل الاوجه انه على الحافر خلافا للبلقينى مر (قوله

من زيادته وهى بفتح الغين وضمها وفتح الباء الغبار قاله فى القاموس وسكن الناظم الباء تخفيفا ويجوز فتحها وتسكين الهاء بنية الوقف (ونحو قشر) لبطيخ ونحوه (طرحه) فى شارع فتلف به شئ فانه يضمن سواء طرحه فى متن الشارع أم طرف لما مر نعم ان علم به الماشى ومشى عليه قصدا فلا ضمان قال الرافعى ولك ان تقول قد يوجد بين العمارات مواضع معدة لذلك تسمى السباطات والمزابل وتعد من المرافق المشتركة فيشبه ان يقطع بنفى الضمان اذا كان الالقاء فيها فانه استيفاء منفعة مستحقة ويخص الخلاف بغيرها قال البلقينى تلك المزابل ان كانت فى منعطف غير داخل فى حكم الشارع فلا حاجة لذكرها لان الكلام فى الشارع والافليس لهم فعل ذلك فيها حتى يقال استوفوا منفعة مستحقة (وحفر ماضر المرور) أى وكحفر ما يضر المارة فى شارع فتلف به شئ فانه يضمن وان أذن الامام فيه وليس له الاذن فيما يضر اما حفر ما لا يضر فسيأتى (كل) أى كل من الامثلة تحمله (فى شارع) كما تقرر فلو فعل ذلك فى ملكه أو موات فلا ضمان أو فى ملك غيره بغير اذنه أو اقراره عليه ضمن مطلقا والمسجد كالشارع فى الحفر وكذا فى الرش وطرح نحو القشر فيما يظهر ولو قعد فيه فتعثر به انسان فمات اهدر الماشى وعليه دية القاعد كما لو قعد فى ملكه ولو نام فيه معتكفا فكذلك ولو قعد فيه لما ينزه عنه المسجد

والمسجد كالشارع) بل الحفر فيه لمصلحة نفسه ممتنع مطلقا شرح مر *(تنبيه)* قال فى الروض فرع بناء المسجد فى الشارع وحفر بئر فى المسجد ووضع سقاية على باب داره كالحفر فى الشارع فلا يضمن ان لم يضر الناس اه قال فى شرحه لانه فعله لمصلحة المسلمين ثم قال فان بنى أو حفر ماذكر لمصلحة نفسه فعدوان ان أضر بالناس أو لم ياذن فيه الامام اه وقوله أو لم ياذن فيه الامام يفيد امتناع فعل الغير الضار من الحفر فى المسجد وبناء المسجد فى الشارع لنفسه بغير اذن الامام وجوازه باذنه بخلاف ما ياتى فى الحفر فى الشارع من جوازه وان لم ياذن والفرق بين المسجد والشارع فى الحفر ظاهر وبين بناء المسجد فى الشارع والحفر فيه قريب لان البناء كغرس الشجرة الذى منعوه

أى ولو اعمى أو فى ظلمة اه ق ل (قوله أو اقراره عليه) أى بعد الحفر بغير اذنه (قوله ضمن مطلقا) لعل معناه ولو لمصلحة عامة تأمل (قوله والمسجد كالشارع) قال فى شرح المنهج نعم بحث الزركشى الضمان فيما لو حفرها بمسجد لمصلحة نفسه ولو باذن الامام اه أى وكانت لا تضر وهذا هو المعتمد كما فى حاشية المنهج قال فيها بخلاف الطريق فلا ضمان اه أى اذا اذن الامام (قوله ولو قعد فيه) أى لما لم ينزه عنه المسجد كتعلم بخلاف القاعد لما ينزه عنه كصنعة اه بجيرمى ومر والظاهر التفصيل حينئذ بين الواسع والضيق راجعه (قوله ولو نام معتكفا)

هو قياس عدم الضمان بحفر البئر للمصلحة العامة وان لم ياذن الامام كما فى المنهاج وعبارة الروض فلو رش الماء فى الطريق فزلق به انسان أو بهيمة فان رش لمصلحة عامة كدفع الغبار عن المارة فليكن كحفر البئر للمصلحة العامة اه ثم رأيت مر فى شرح المنهاج نقل ما قاله الزركشى وضعفه (قوله بناء على ما يأتى عن جمع فى البناء) أى اذا بناه معتدلا فمال وسقط وعثر به شخص فلا ضمان وان أمر الوالى برفعه قال حجر نعم ان قصر فى رفعه ضمن كما قاله جمع متقدمون اه قال سم اعتمد شيخنا الشهاب الرملى عدم الضمان اه (قوله لم يقولوا مثل ذلك الخ) قد مر نقله عن العباب (قوله والافليس الخ) قال الشرف المناوى بل لهم فعله حيث لا ضرر فى ذلك وكلام الرافعى مفروض فى هذه الحالة وحينئذ لا ضمان خلافا للشيخ الاسلام فى بعض شروحه اه اه بجيرمى (قوله منع هذا حجر) مثله مر فقال ان هذا وان فرض عده من الشارع فالتقصير من المار بعدوله اليه اه (قوله مطلقا) أى وان لم يضر بالناس وأذن فيه الامام كما يفهم من شرحه للمنهاج وهذا ما بحثه الزركشى وهو المعتمد كما فى حاشية المنهج خلافا لما يفيده الروض (قوله ان أضر بالناس) قد يقال متى أضر بالناس كان عدوانا سواء كان لمصلحة المسلمين أو لمصلحة نفسه فلا وجه للتقييد بمصلحة نفسه تدبر (قوله وجوازه باذنه) تقدم عن مر امتناع الحفر

وان لم يضر كما تقدم فى الصلح لكن يشكل على هذا امتناع الغرس وان أذن الامام كما تقدم ثم بخلاف بناء المسجد لنفسه يجوز اذا اذن كما أفهمه هذا الكلام الا أن يفرق بينهما عند الاذن وسكت عن السقاية لصلحة نفسه وقد يقال انها نظير الدكة بباب داره فليتامل (قوله أونام غير معتكف) ظاهره وان امتنع وقوله فكما لو نام فى الطريق فيفصل بين (٧) الواسع والضيق (قوله بدون اذنه) متعلق بالحفر

أونام غير معتكف فكما لو نام فى الطريق حكاه الشيخان عن البغوى وأقراه (وحيث) كان (هذا الفعل) أى الحفر والمراد غير الضار لاتساع الشارع أولانعطاف محل الحفر (لغرض الحافر) فتلف به شئ فانه يضمن (لا ان صدرا * اذن الامام) فيه أواقراره عليه بعد الحفر بدون اذنه فلا ضمان اذ للامام ان يخص بعض الناس بقطعة من الشارع حيث لا يضر بالمارة اما اذا كان لغرض عام كالاستقاء وجمع ماء المطر فلا ضمان وان لم يأذن الامام فيه للمصلحة العامة (وله ان يحفرا) بئرا فى شارع لغرضه حيث لا ضرر وان لم يأذن الامام فيه مع ضمان ما تلف به على ما مر آنفا (مثل) جواز اشراع (الجناح) الى شارع اذا لم يضر كما علم مما مر فى الصلح مع ضمان ما تلف به وان أذن الامام فيه وفارق نظيره فى الحفر بان لا قطاع الامام مدخلا فى الشوارع بخلاف الهواء ولو أشرع جناحا الى سكة منسدة باذن أهلها جاز ولا ضمان لاذن المالك (و) مثل جواز (البناء) اذا (وضعه * ذا ميل) أى مائلا الى الشارع وان لم يأذن الامام فيه مع ضمان ما تلف به وان أذن الامام فيه بخلاف مالو بناه مائلا الى ملكه لان له ان يبنى فى ملكه كيف شاء (لا ان يمل) الى الشارع أو ملك جاره أو غيرهما بعد بنائه مستويا و يسقط و يتلف به شئ فلا ضمان وان تمكن من هدمه واصلاحه سواء طولب بالنقض أم لا اذ لا صنع له فى الميل وكذا لو سقط فى الشارع أو غيره فلم يرفعه حتى تلف به شئ لان السقوط لم يحصل بفعله والميل بفتح الياء قال الجوهرى ما كان خلقة يقال منه رجل أميل العاتق فى عنقه ميل (و يسعه فى الملك) أى وحفره بئرا فى ملكه مع توسيعها (فوق عادة) للناس فانه يضمن ما تلف به لجاره لتقصيره بمخالفة العادة وكذا لو قرب الحفر من جدار غيره على خلاف العادة أو طرح فى أصل جدار جاره نحو زبل فافسده أو سقى أرضه فانتشر الماء من شق الى أرض غيره فافسد زرعه ان كان جاوز العادة فى قدر الماء أو علم بالشق ولم يحتط له بخلاف التصرف المعتاد فى ملكه اذ لكل أحد ان يتصرف فيه بالمعروف ولا يتقيد بسلامة العاقبة لئلا يؤدى الى حرج عظيم و يخبر الى بطلان فائدة الملك فلو وضع جرة بطرف سطحه فالقاها الريح على شئ فاتلفته أو كسر حطبا فى ملكه فتطاير منه قطعة فاتلفت شيأ فلا ضمان اذ الملاك لا يستغنون عن مثله بخلاف اشراع الجناح (وصاحا) أى وكان صاح (بالطفل) أى عليه (ذلت أونضى) أى سل عليه وهو بصير (سلاحا فخن أوارعده) الاولى أوارتعد كما عبر به الحاوى وغيره (فطاحا) أى فسقط (من علو) كسطح فمات فانه يضمن بخلاف مالو جن أوارتعد ومات بعد الصيحة أونحوها بمدة وهو ظاهر أومات بعد ذلك بلا سقوط أو بسقوط بلا ارتعاد اذ الموت بمجرد الصيحة أونحوها فى غاية البعد وخرج بالطفل البالغ والمراهق

خرج غيره فيفصل فيه بين الواسع والضيق (قوله والمراد غير الضار) أما الضار فيمتنع بلا تفصيل (قوله مع ضمان ما تلف) أى ان لم يأذن الامام وهو معنى قوله على ما مر (قوله بان لا قطاع الامام مدخلا فى الشوارع) يؤخذ من شرح م ر على المنهاج فى باب الصلح انه ضعيف ومثله سم فراجعهما (قوله ولو أشرع الخ) محله فى الدرب اذا خلا عن نحو مسجد كبئر مسبلة والا فكالشارع اه ق ل على الجلال (قوله ومثل جواز البناء الخ) ويجبره الحاكم على نقضه واصلاحه فان لم يفعل فللعامة نقضه حينئذ كما فى الانوار اه ق ل على الجلال (قوله فخن اوارتعد) اشترط هذا لكونه دالا على الاحالة على السبب اذ لولا ذلك لاحتمل كونه موافقة قدر اه م ر وقال ق ل الوجه اعتبار نسبة الوقوع الى الصياح سواء ارتعدا ولا اه ويؤيده ما ياتى قريبا عن ابن الرفعة (قوله فطاح) بخلاف مالو مات مكانه فهدر والمراد انه مات بعد ابتداء الوقوع اه ق ل (قوله بخلاف الخ) هذا محترز ما افاده قول الشارح فمات لكن الفورية غير شرط حيث

(قوله وان لم يأذن الامام فيه الخ) قال فى شرح الروض نعم ان نهاه فعليه الضمان كما نقل عن أبى الفرج الزاز وخص الماوردى ذلك بما اذا أحكم رأسها فان لم يحكمها وتركها مفتوحة ضمن مطلقا قال الزركشى وهو ظاهر اه (قوله وله أن يحفر) يشكل على الجواز مامر فى باب الصلح من منع الغرس والدكة الا أن يفرق بر (قوله فلم يرفعه الخ) ظاهره وان قصر فى رفعه م ر وقوله لان السقوط لم يحصل بفعله قال فى شرح الروض نعم ان قصر فى رفعه ضمن قاله جماعة منهم الماوردى وقال الاذرعى انه المختار اه (قوله بخلاف مالو جن أو ارتعد ومات الخ) هذا الضيع صريح فى ان كلا من قول المصنف فخن وقوله أوارعده مصور بالموت عقبه ولكن

فيه لنفسه مطلقا (قوله قال فى شرح الروض نعم الخ) يفيد انه لا ضمان عند عدم الاذن والنهى مع انه يضمن عند عدم الاذن والنهى لافتيانه على الامام كما فى المنهاج وشروحه (قوله مطلقا) أى أذن الامام أو

لم يأذن (قوله من منع الغرس والدكة) أى وان اتسع الطريق وأذن الامام وانتفى الضرر كما صرحوا به هنالك وعللوه بتعثر المار بهما وانه اذا طال الزمن أشبه موضعهما الاملاك وانقطع أثر استحقاق الطروق فيه ولعل الفرق ان فى الغرس والدكة شيأ يقصد بالملك وهو الشجرة والبناء فيقرب شبه موضعهما بالاملاك بخلاف البئر فتأمل (قوله نعم ان قصر الخ) تقدم عن الشهاب الرملى انه ضعيف (قوله مصور بالموت عقبه) أى كما صنعه الشارح بقوله فمات لكن الفورية غير شرط حيث بقى الاثر الى الموت كما فى شرح م ر على المنهاج (مصور بالموت عقبه) فيه نظر

لو جن ولم يمت فانه يضمن أيضا بدية العقل على العاقلة (قوله لكن بدية مخففة) فيه اشارة الى انها مغلظة فيما سبق (قوله وقيد الارتعاد) اى الذى تضمنه اشتراط احد الامرين بقوله بجن او ارعده فالمراد قيد الارتعاد اذا لم يجن (قوله او عمله سباحا الخ) ولو رفع مختارا يده من تحته ولو بالغا لا يحسن السباحة فغرق لزمه القود بحر (٨) (قوله نعم لو ألقاه الخ) أو كتفه وقيده وألقاه فى المسبعة ضمنه لانه أحدث فيه فعلا م ر

(قوله قال الرافعى ويشبه الخ) قال الزركشى وهذا الذى بحثه رشد اليه قول الماوردى والروياني والشيخ فى المهذب لو ربط يدى رجل ورجليه وألقاه فى مسبعة فهو شبه عمد فاعتبروا ضعفه بالشد ولم يعتبروا كبره اه (قوله أو أوقدت الخ) عبارة الارشاد وبايقاد عدوانا أو بملكه فى ريح أو أسرف اه (قوله بخلاف مالو أوقدها على العادة الخ) ظاهره ولو فى وقت ريح لكن عبارة الارشاد تقتضى خلافه حيث عبر بقوله أو بملكه فى ريح اه وقوله أو بملكه قال الشهاب فى شرحه ولو بغير سطحه (قوله الميزاب) بالهمز فى الافصح ويقال مزراب بزاى فراء وعكسه بحر (قوله أقوى) يمكن أن يعرب أقوى بدلا من تعقب أول الباب (قوله من تعلق الضمان بهما) أى المباشرة (قوله كما لو تخطى الخ) قد يقال هذا لا يصدق عليه انه منع من تعلق الضمان بالمباشرة مانع لعدم وجود هارأسا الا أن

اذ لا مانع من تعلق قوله بعد الصحة بقوله جن كما هو متعلق بقوله ارتعد ومات فيكون صريحا فيما لو جن ولم يمت لكن عقب الصحة مثلا وهو المنطوق ويكون مفهومه ما اذا كان مع التراخى وهذا هو الظاهر اذ لا مدخل للجنون فى السقوط وقد ذكر م ر مسئلة الجنون على حدة فتأمل (قوله مختارا) خرج مالو رفع يده لغلبة مثلا فيضمنه بالدية ق ل (قوله أيضا مختارا) أى قاصدا الغرق فان قصد اختباره أو لم يقصد شيأ فلا قصاص وعليه دية اه ح ل على المنهج (قوله لكن عبارة الارشاد الخ) مثله شرح م ر على المنهاج وص ل على المنهج (قوله عدم وجودها الخ) يبعده ان

أى المتيقظ لان الغالب عدم تأثرهما بذلك سواء غافصه من ورائه أم واجهه قال فى الروضة وأصلها والمجنون والمعتوه ومن يعتريه الوسواس والنائم والمرأة الضعيفة كالطفل ولو صاح على صيد فخر الطفل أو ارتعد من علو فسقط فمات ضمن أيضا لكن بدية مخففة وقيد الارتعاد فيما ذكر ذكره الشيخان تبعا للامام والغزالى قال ابن الرفعة وكأنه لوحظ فيه ان يغلب على الظن كون السقوط بالصياح قال فى الروضة وأصلها والتهديد الشديد كالصياح (أو عمله) أى الطفل (سباحا) أى سباحة وهى العوم (فغرق الصغير) فانه يضمنه لان غرقه باهماله ولا فرق فيه بين الولى وغيره وكالصغير المجنون ونحوه ممن تقدم آنفا بخلاف البالغ العاقل لاستقلاله فعليه أن يحتاط لنفسه ولا يغتر بقول السباح (لان جعله) أى الطفل (فى موضع ذى سبع) أى فى مسبعة (فاكله) أى السبع فلا يضمنه الجاعل وان لم يقدر على الحركة اذا الجعل المذكور ليس باهلاك ولم يلجئ السبع اليه بل غالب حاله الفرار من الانسان نعم ان ألقاه فى زبيته وهو فيها فقتله لزمه الضمان من قود أو دية كما سيأتى وأفهم كلامه بالاولى انه لا ضمان فى البالغ وانما خص الطفل بالذكر للخلاف فيه قال الرافعى ويشبه ان يقال الحكم منوط بالقوة والضعف لا بالكبر والصغر هذا فى الحر أما الرقيق فمضمون باليد (أو أوقدت) نار بان أوقدها (فى السطح فى) وقت هبوب (الرياح) فطار شررها وتلف به شئ فانه يضمنه وكذا لو خالف العادة فى قدر النار وان لم تكن فى سطح ولا فى وقت ريح بخلاف مالو أوقدها على العادة فى غير السطح من ملكه أو فيه لكن لا فى وقت ريح فطار الشرر بنفسه أو بهبوب ريح بعد الايقاد فاتلف شيأ فلا ضمان وفى معنى السطح الجدار ونحوه (أو بارز الميزاب والجناح يسقط) أى أو سقط بارز الميزاب أو الجناح المشرعين الى شارع فيضمن واضعهما كل التالف به (و) ان سقط (الجميع) من البارز والداخل ضمن (نصفا) فقط من التالف لحصول التلف من مضمون وغير مضمون وظاهر ان سقوط بعض كل من البارز والداخل كسقوط كلهما والضمان فى الامثلة المذكورة لغير الآدمى على الفاعل وللآدمى على عاقلته وان خرج الميزاب ونحوه عن ملكه نعم ان كانت عاقلته يوم السقوط غير هايوم الوضع فالضمان عليه كما صرح به البغوى فى تعليقه وذكر الجناح من زيادة النظم ثم (يعتبر) فى معقب التلف لايجاب الكفارة والضمان (أقوى) المعقبين ان اجتمعا فى التلف مباشرة أو سببا أو شرطا (كان رداه ذا) أى انسان فى بئر (وذا) أى وآخر (حفر) أى البئر ولو عدوانا فالضمان على المردى دون الحافر لان المباشرة أقوى من الشرط نعم ان منع مانع من تعلق الضمان بهما كما لو تخطى جاهلا بالبئر فتردى فيها ومات تعلق الضمان بالحفر ان كان عدوانا واذا اجتمع السبب والمباشرة فقد يغلب السبب المباشرة بان أخرجها عن كونها عدوانا مع توليده لها كان شهدوا عليه بما يوجب الحد فقتله القاضى أو الجلاد أو بما يوجب القود فقتله الولى أو وكيله ثم تبين أن شهادتهم زور

بقى اثرها أى الصيحة الى الموت (قوله غافصه) بغين وفاء فجاء واخذه على غرة (قوله وكأنه لوحظ الخ) أى ففى نسب الوقوع الى الصياح ضمن ارتعد أولا (قوله فانه يضمنه) أى ضمان شبه العمد (قوله فانه يضمنه) ومنه مالو امره بدخول الماء فدخله مختارا فغرق كذا قاله العراقيون ومشى عليه شيخنا م ر وفيه ان عمده عمد الان حمل على من يعتقد وجوب طاعة الآمر أو على غير مميز اه ق ل وفيه نظر (قوله لان جعله) أى الطفل الحر بخلاف الرقيق فيضمنه باليد اه م ر ثم رأيته بعد (قوله من قود) أى ان لم يعف عنه أو دية ان عفى عنه عليها هذا هو ما يأتى وقال زى ان القاءه فى زبية السبع من شبه العمد كما فى ق ل

فالضمان عليهم دون القاضي والولي ونائبهما وقد تغلب المباشرة السبب كأن رماه من شاهق فتلقاه رجل وقده أو حز رقبته قبل وصوله الى الارض فالضمان على القاد وقد يتعادلان كالاكراه على القتل فالضمان على المكره والمكره كما سيأتي (و) يعتبر لما ذكر أيضا (أول الشرطين) ان اجتمعا فان التلف يضاف اليه لكونه الملجئ (كالمحفور) عدوانا من انسان (ونصب نصل) فيه من آخر فتردى فيه انسان على النصل ومات به فيضمنه الحافر دون الناصب والمراد أولهما فى التلف به لا فى الوجود فلو حفر بئرا عدوانا ثم وضع غيره حجرا كذلك فعثر انسان بالحجر ووقع فى البئر فالضمان على واضع الحجر وان تعدى الحافر فقط فالمنقول تضمينه لانه المتعدى قال الرافعى وينبغى أن يقال لا ضمان عليه أيضا كما لو حصل الحجر على طرف البئر بسيل أو سبع أو حر بى قال ويدل له قول المتولى لو حفر بئرا بملكه ونصب غيره فيها نصلا فوقع فيها انسان فجرحه النصل ومات به فلا ضمان على واحد منهما انتهى وتبعه فى الروضة على ذلك وما قاله المتولى جزم به البغوى فى تعليقه وفرق البلقينى بين ما نحن فيه ومسئلة السيل ونحوه بان الاول فعل من يقبل الضمان فاذا سقط عنه لعدم تعديه فلا يسقط عن المتعدى بخلاف مسئلة السيل ونحوه فانه ليس منهيا للضمان أصلا فسقط الضمان بالكلية انتهى وأما كلام المتولى فيحمل على ما اذا كان الواقع فى البئر متعديا بمروره أو كان الناصب للنصل غير متعد نعم تشكل مسئلة السيل ونحوه بقول الماوردى لو برزت بقلة فى الارض فتعثر بها مار وسقط على حديدة منصوبة بغير حق فالضمان على واضع الحديدة ويجاب بان هذا شاذ غير معمول به وقد يجاب بان البقلة بعيدة التأثير فى القتل فزال أثرها بخلاف الحجر والمراد من تضمين الحافر والناصب والواضع فى الادمى تضمين عاقلتهم كما مر نظيره (موجب التكفير) خبر معقب كما تقرر أى معقب تلف المعصوم ولو خطأ موجب للكفارة قال تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة الاية وغير الخطأ أولى منه وروى أبو داود وغيره عن واثلة بن الاسقع قال أتينا النبى صلى الله عليه وسلم فى صاحب لنا قد استوجب النار بالقتل فقال أعتقوا عنه رقبة يعتق الله بكل عضو منها عضوا منه من النار (فى) قتل (النفس) ولو نفسه وعبده لانهما معصومان ويحرم عليه قتلهما كغيرهما وفارقت الضمان بانها حق الله تعالى بخلافه سواء المباشرة وغيرها كما مر فلو حفر بئرا عدوانا فتردى فيها غيره بعد موته وجبت الكفارة فى تركته وخرج بالنفس الاطراف والجراحات فلا كفارة فيها لورود النص بها فى قتل النفس دون غيرها كما مر وليس غيرها فى معناها وتقدم بيان الكفارة فى باب الظهار (لا على محارب) أى تجب الكفارة على كل قاتل ظلما لا على حربى عند الاصابة حتى لو اسلم بعدها وقبل التلف لا كفارة عليه لانه لم يلتزم حكمنا ولا على الجلاد القاتل بامر الامام ظلما وهو جاهل بالحال لانه سيف الامام وآلة سياسته ولا على العاثر لان العين لا تفضى الى القتل اختيارا ولا تعد من أسباب التلف ولا على القاتل لصائل لا يندفع شره الا بالقتل ولا على العادل بقتله باغيا أو عكسه كذلك طردا للاهدار وحق الله أولى بالمسامحة وانما لم يستثن هؤلاء مع الحربى لحر وجهم بقيد الظلم وأفهم كلامه انها تجب على غير المكلف وهو كذلك فيعتق عنه وليه ويعتد بصوم الصبى عنها بناء على الاعتداد بقضائه الحج الذى أفسده (بلا * تجزئة) للكفارة فلو قتل جماعة واحدا لم يكتف بكفارة واحدة مجزأة على عددهم بل يلزم كل منهم كفارة تامة لانها لا تتبعض بدليل انها لا تنقسم على الاطراف ولان فيها معنى العبادة وهى لا تتوزع على الجماعة (كذا القصاص جعلا) غير مجزئ على

على الجلاد (قوله فعثر) بتثليث الثاء والفتح اشهر ع ش على مر (قوله فلا ضمان) اما المالك فظاهر واما الواضع فلان السقوط فى البئر هو المفضى للسقوط على الساكن فكان الحافر كالمباشر والآخر كالمتسبب فلا حاجة الى الجواب بحمل ما هنا على تعدى الواقع بمروره ان الناصب غير متعد اه مر ولابد ان يقال انه اذن له فى الدخول ونسى البئر حتى لا يكون الداخل متعديا تأمل (قوله لا على محارب) قال العراقى ولا على قاتل نساء أهل الحرب وصبيانهم اه (قوله وحق الله وهو الكفارة أولى بالمسامحة) أى من حق الآدمى وهو القتل الذى سومح به هنا فلم يجب (قوله ويعتد بصوم الصبى) مثله المجنون بشرط

يمنع ذلك ويقال عدم وجودها مانع من التعلق بها ويوضحه أن هذا الكلام فى معنى السلب الصادق بنفى الموضوع فليتامل أو يقال ان فعله وتخطيه صوب البئر مباشرة لكن جهله بالبئر مانع من تاثيرها حتى يسقط الضمان (قوله ونائبهما) أى الجلاد ووكيل الولى (قوله كالمحفور) أى كحفر المحفور (قوله كذلك) أى عدوانا (قوله تضمينه) أى الحافر (قوله فى تركته) شامل لما اذا قسمت التركة ولما اذا تكرر ذلك فكلما تردى فيها أحد بعد موته وجبت كفارة فى تركته واسترد من الورثة بعد القسمة الى أن تفنى (قوله كذلك) الظاهر أنه أراد بقوله كذلك اشتراط عدم اندفاع شره الا بالقتل بر (قوله وحق الله أولى) أى من حق الآدمى الذى لم يثبت فى القتل المذكور (قوله لحر وجهم بقيد الظلم) فى شمول هذا

الكلام فى وجود المباشرة (قوله أى الجلاد) فانه نائب القاضى ووكيل الولى نائبه

لقوله أو عكسه نظر لان الباغي ظالم فان قلت هذا ممنوع لانه غير غاص قلت أما أولا فعدم عصيانه غير مسلم مطلقا أو على تفصيل راجع من محله وأما ثانيا فعدم عصيانه انما يمنع الظلم ظاهرا لا في نفس الامر اذ لا معنى لكونه ظلما في نفس الامر الا أنه لا مسوغ له في الواقع ولو أريد الظلم في الظاهر خرج قتل الخطا مع انه أدخله (١٠) فليتأمل (قوله بل يقتص من كل منهم) أي ولو قلنا بتجزئه سقط لعدم امكان تجزئه

القاتلين لواحد بل يقتص من كل منهم (ويوجب) معقب التلف على الجاني مع الكفارة (الضمان) بالمال من دية أو حكومة أو قيمة (أيضا) لغيره (لاله) اذ لا يجب للانسان بجنايته على نفسه شئ كما لو أتلف ماله (وعبده) أي ولا لعبده اذا كان عبدا له (في وقت صيب ناله) أي في وقت الاصابة التي نالت عبده منه وان خرج عن ملكه بعدها اذ بها الاعتبار كما مر ودخل في ذلك ما لو رمى الى عبد ثم ملكه قبل الاصابة بارث أو غيره فلا يضمنه لانه عبده عندها وخرج ما لو رمى الى عبده ثم أعتقه قبل الاصابة فيضمنه لانه لم يكن عبده عندها (ولو) كان عبده الذي أصابه (مكاتبا) فلا يوجب المعقب ضمانه كالقن ومثله الامة ولو مستولدة ومحله في المكاتب اذا قتله فلو قطع طرفه وجب له الارش (وبعضا) أي أو كان بعضاله أي أحد أصوله أو فروعه وقد (مثله) أي الحاوي بما اذا (بيع مكاتب أبا) له بان ابتاعه باذن سيد (وقتله) فلا يضمنه لانه مملوكه اذ لا يعتق عليه وانما يتكاتب عليه ويثبت له حق الحرية كالمكاتب وتعبيره بالبعض أعم من تعبير الحاوي بالاب (ولا) يوجب المعقب الضمان (لاذن) له وهو حر مكلف في قتل نفسه (و) لا (في قطع) لطرفه وان (سرى) أي القطع الى النفس لانه أباح له حقه اذ الدية تجب له ابتداء في آخر جزء من حياته ثم تنتقل الى الورثة ولهذا تنفذ منها وصاياه ويوفى دينه وأفهم كلامه ان الاذن لا يؤثر في سقوط الكفارة وهو كذلك لان الاباحة لا تؤثر في حق الله تعالى (وتارك موثوق دفع ماطرا) أي ولا يوجب المعقب الضمان لتارك فعل موثوق به في دفع ما طرأ عليه من الجناية (كالمكث) منه (في النار) التي ألقاه فيها غيره مع سهولة خروجه منها لانه بالترك معرض عما يفضي اليه يقينا فهو كما لو حبسه فاعرض عن الاكل حتى مات ومثله ما لو ألقاه في مغرق وهو يحسن السباحة فلم يسبح من غير مانع وما لو فصده فلم يعصب نفسه حتى مات وخرج بالموثوق به في الدفع غيره كتركه معالجة جرحه المهلك حتى مات فيجب ضمانه ولا يخفى ان ما تأثر باول ملاقاة النار قبل تقصيره مضمون أرشا وحكومة ولو تنازع الملقى والولي في تمكنه من خروجه من النار صدق الولي بيمينه على الراجح في الروضة لان الظاهر انه لو تمكن لخرج (ولا ان يزعم * كفرا) أي يظنه الجاني المسلم كافرا حربيا بان كان (بدار الحرب) على زي الكفار أو رآه يعظم آلهتهم (أو) كان في (صفهم) ولو بدار الاسلام فبان مسلما فلا يضمنه لانه حينئذ يغلب على ظنه كفره فيعذر وانما وجبت الكفارة بقتله لقوله تعالى فان كان من قوم أي في قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة ولانها في مقابلة اعدام النفس لا في مقابلة الاثم والتعدي بدليل وجوبها في قتل الخطا وخرج بدار الحرب دار الاسلام اذ ظاهر حاله فيها اذا لم يكن بصف الكفار العصمة ولهذا رجح القول بوجوب القود فيه عند التكافؤ ما لو قتل من عهده مرتدا أو ذميا أو عبدا أو ظنه قاتل أبيه فبان خلافه فعليه

ووجب المال فائدة الاخبار بانه لا يجزئ مع ظهور استحالة تجزئه بيان وجوب قتل الجميع دفعا لتوهم انتفائه لعدم امكان تجزئه (قوله في قتل نفسه) ولو أذن في قذف نفسه فلا حد بر (قوله بدليل وجوبها الخ) قد يقال هذا الدليل يقتضي وجوب المال أيضا (قوله اذ ظاهر ماله فيها الخ) سواء ظنه حربيا أم مرتدا بر (قوله أما لو قتل من عهده مرتدا الخ) خرج ما لو عهده حربيا فانه لا قصاص كما جزم به صاحب الارشاد وفي المسئلة وجهان في الروضة وأصلها من غير ترجيح وقد اعتمد الزركشي عدم القصاص وقال انه نظير ما لو قتل أهل العدل واحدا من أهل البغي وقد جاؤا تائبين ولم يعلم القاتل فانه لا قصاص بر وكتب أيضا قال في شرح المنهج وخرج بغير الحربي في مسئلة العهد ما لو عهده حربيا فان قتله بدارنا فلا قود أو بدارهم أو صفهم فهدر اه وقضية صنيعه حيث قال هنا فهدر وفيما تقدم فلا قود وجوب الدية

التمييز فيهما اه بجيرمي على المنهج (قوله في وقت صيب) الصيب مصدر صابه يصيبه بفتح الياء لغة في أصابه يصيبه أصابة اه عراقي (قوله ولو كان عبده الخ) يحتمل ان المعنى ولو كان السيد مكاتبا ولو كان عبده اباه أو ابنه اه عراقي (قوله يتكاتب عليه) لعل معناه انه يعتق اذا عتق (قوله وهو حر) واما الرقيق فيسقط باذنه القود دون الضمان شرح ارشاد (قوله لتارك الخ) وعليه الكفارة شرح الارشاد (قوله يظنه) المراد بالظن مطلق التردد بمعنى انه تردد في حرابته وعدمها كاسلامه أو ذميته اهق ل ثم قال فان شك في اسلامه وقتله بدارهم وعلم مكانه ففيه القود وهذه مستثناة من عموم التردد السابق فتامله فان فيه نظرا اه وقوله مطلق التردد يشمل الوهم وظاهر انه غير مراد اه رشيدي (قوله المسلم) أي أو الذمي الذي استعنابه اه شرح الارشاد لجر (قوله كافرا حربيا) يفيد انه لا يكفي ظن كفره بل لا بد من

(قوله لا مسوغ له في الواقع) ان كان المراد بالنسبة لغير الباغي فلا كلام فيه وان كان بالنسبة له ففيه نظر تأمل (قوله قد يقال الخ) قد يدفع بان المقتول هنا فعل ما يغلب على الظن اهداره (قوله ما لو عهده حربيا) معنى عهده انه علمه فيما مضى حربيا ثم تبين له انه حدث له وصف بخلاف ما علمه وهذا غير الظن السابق في المتن كما هو ظاهر قوله فانه لا قصاص ثم ان قتله بدارنا وليس عليه زي الكفار ففيه الدية أو عليه زي القود

ان قتله بدارنا بل قضية عبارة الارشاد وجوب الدية مطلقا وارتضاه صاحب الاسعاد وينبغي أن يكون قتله بدارنا وهو على زيهم كقتله بدارهم اوصفهم وعبارة شيخنا الشهاب في شرح الارشاد الصغير ما نصه أو ان عهده حربيا فقتله بدارنا وليس عليه زي الكفار فلا قود أو وعليه زيهم أو قتله بدارهم أو صفهم فلا قود عليه ولا دية على المعتمد لعذره اه وعبارته في شرحه الكبير أي ولا ان عهده حربيا فقتله وهو على زي الكفار بدارنا أو دارهم أو صفهم فبان مسلما فلا قود عليه كما اقتضاه كلام الشرح الصغير ورجحه الزركشي وغيره لعذره وكذا لا دية فيه على الاوجه وان اقتضى كلام المصنف وجوبها وارتضاه في الاسعاد اه ويبقى الكلام فيما لو قتله بعد سماع اسلامه وادعى انه تقية كما وقع لبعض الصحابة (قوله قالوا وأخذ به الشافعي) قد يقال أخذ الشافعي به (١١) للخبر لا لكونه أقل ما قيل ومع وجوده لا ياخذ باقل ما قيل وبهذا يجاب عما ياتي عن البلقيني وغيره (قوله وألحقوا ذلك بالخطأ) فليس خطأ حقيقة وقوله تنزيلا الخ ولهذا قال الشارح فانه تجري عليه أحكام الخطا في ايجاب دية مخمسة وليس خطا وان أوهمت عبارة النظم وأصله خلافه فهو تنظير لا تمثيل للخطا اه (قوله أو قيمة الاقل) عبارة الشارح أقل الامرين مما وجب آخرا بالجناية على الملك أولا ومن ارش الجناية حال الملك اما من الابل أو قيمتها اه وهو صريح في انه اذا كان الاقل ارش الجناية حال الملك ان شاء دفعه من الابل وان شاء دفعه من النقد (قوله وخيرة الجاني إن رأوا) منه تعلم أن الوارث لو قال أنا أتسلم الابل لنفسي وأدفع للسيد ما يستحقه نقدا لم يجب لانا لا نقول هنا ان الابل تركت رهونة لحق

القود أو الدية كما سيأتي لان ظنه ذلك لا يقتضي اباحة القتل (في كامل النفس) وهو المسلم الحر الذكر غير الجنين أي معقب تلف معصوم بوجب الضمان في النفس الكاملة (لدى الموت) أي عنده وان كانت ناقصة عند الاصابة أو بعدها كأن جرح ذميا أو مسلما فارتد ثم أسلما ومات وقوله (مائه) بدل من الضمان أي معقب التلف بوجب في النفس الكاملة الضمان مائة من الابل (قد خمست) عشرين (بنت مخاض مجزئه) أي كافية بان تكون سليمة من العيوب (وولدي لبونة) أي وعشرين بنت لبون وعشرين ابن لبون (و) عشرين (حقة و) عشرين (جذعه في الخطا) أي خمست في القتل الخطا وهو ان لا يقصد الفعل كما لو زلق فسقط على غيره أو يقصده دون الشخص كما لو رمى الى هدف فاصاب انسانا أو الى انسان فاصاب آخر وكذا لو قصد انسانا ظنه شجرة أو اراد ضربه بالسيف صفحا فاخطا وأصابه بحده وقوله مجزئه من زيادته وكذا قوله (استحقه) أي استحق القتيل ماذكر لخبر الترمذي وغيره بذلك من رواية ابن مسعود قالوا وأخذ به الشافعي لانه اقل ما قيل واختار البلقيني على أصل الشافعي في الاخذ باقل ما قيل وجوب عشرين بني مخاض بدل بني اللبون فقد قال به ابن مسعود وأبو حنيفة وأحمد واسحاق ولم يبلغ ذلك الشافعي قال الشارح وسبقه لاختيار ذلك لهذا المدرك ابن المنذر ولم يصح في ذلك حديث واعتبر في قدر الضمان حال الموت لانه بدل التالف فاعتبر فيه حال التلف ونظر القتل خطا في النفس الكاملة عند الموت بقوله (كعبده) المسلم حيث (يعتق والحربي) اذا (اسلم والمرتد) اذا اسلم (بعد الرمي) من السيد في الاولى والملتزم في الاخيرتين وقبل الاصابة فتجب دية الخطأ مائة من الابل مخمسة لان النفس كاملة عند الموت فقوله بعد الرمي تنازعه يعتق واسلم وألحقوا ذلك بالخطأ تنزيلا لعروض العتق والعصمة منزلة اعتراض الانسان في مرور السهم الى الهدف ويتفرع على ان الاعتبار بالكمال عند الموت ماذكره بقوله (لجرحه) وعبارة الحاوي فان جرح (عبدا) مسلما (لغير فعتق * ثم سري) جرحه الى نفسه (فمائة) من الابل (أدى) لمستحقها لانه اتلف نفسا كاملة عند الموت (وحق سيده منها أقل) الامرين من (ما وجب * بعد) أي اخرا (بما جنى) أي بالجناية (على ملك) له (ذهب) اي زال بالعتق (و) من (ارش ما جنا حال الملك) لان السراية لم تقع في ملكه حتى تعتبر في حقه (أو قيمته) أي حق السيد من المائة الاقل من الامرين كما تقرر أو قيمة الاقل منهما (وخيرة الجاني) في ذلك (رأوا) فان شاء أعطاء الابل لانها الواجبة آخرا وان شاء اعطاه قيمتها لانها الواجبة له بحق الملك وقيل تتعين الابل لانها الواجب المعين نقلهما في الروضة وأصلها عن الامام واقتضى كلامهما ترجيح الاول قال في المهمات وكلامهما

ظن حرابته وهو كذلك كما في الخطيب على المنهاج قال اما اذا ظنه ذميا فسيأتي في كلامه ان المذهب وجوب القصاص اه (قوله ويتفرع الخ) أي كما يفيده عبارة الحاوي (قوله ومن ارش ماجناه) مراده بالارش ما يشمل قيمته ان لم يكن لجرحه ارش مقدر وارشه ان كان له ارش مقدر راجع المنهج وشرحه (قوله وقيل يتعين الخ) ضعيف (قوله المعين) أي للورثة

الكفار وقتله بدارهم أو صفهم فلا قصاص ولا دية على المعتمد شرح الارشاد ثم رأيت الحبشي نقله على الانوار (قوله وجوب الدية) لعل الفرق بينه وبين من ظنه حربيا حيث لا تجب فيه الدية قولا واحدا ضعف الاستصحاب فيما عهد دون من ظنه فتأمل (قوله ويبقى الكلام الخ) في شرح النووي لمسلم ان فيه الكفارة وان القصاص ساقط للشبهة واما الدية ففيها قولان للشافعي قال بكل منهما بعض العلماء ولم يبين النبي صلى الله عليه وسلم لاسامة وجوب الكفارة لانها على التراخي وتاخير البيان لوقت الحاجة جائز اه سم على حجر (قوله ومع وجوده الخ) في التحفة انه ورد أيضا في حديث أن الواجب عشرون ابن مخاض بدل ابن اللبون اه فلعله لم يصح عند الشافعي رضي الله عنه كما يفيده قول الشارح ولم يصح الخ (قوله فهو تنظير) ذكره الشارح بقوله وتنزيلا القتل خطأ الخ

السيد كي يثبت للوارث فيها ذلك بل نقول حقه ثابت في عين الدية غاية الامر ان للجاني دفع النقد نظرا الى أن ما يجب سببه الجناية حال الرق
ر (قوله بل هو أولى منه بالضمان) (١٢) أقول كيف ذلك مع ضمان الصيد بالاحرام دون التغليظ هنا كذا كتب شيخنا الشهاب

يقتضي انهما وجهان نقلهما الامام عن الاصحاب وليس كذلك وانما ذكرهما بحثا وصرح القاضي أبو الطيب في شرح الفروع بالثاني ونص عليه الشافعي وحكاه عنه في المطلب في القسامة ومثل الناظم للضابط المذكور بقوله (كقطع كف عبد غير فعتق * فآخر قطع الكف (الاخرى وآخر التحق رجلا) من العبد فقطعها ومات بجراحاتهم الثلاثة فعليهم الدية ثلاثا (لسيد) منها (أقل ما يديه) أي أقل ما يؤدى (من نصف قيمة) للعبد وهو ارش جناية الملك (ومن ثلث الديه) الواجب آخرا بجناية الملك (وان يعد قاطعه في الرق * ويجرح) العبد (المذكور بعد العتق) ويموت بجراحاتهم الاربع لم يجب على قاطعه في الرق سوى ثلث الدية توزيعا لها على عدد رؤس سهم لا على عدد جراحاتهم والثلث موزع على جراحتيه في الرق والحرية فلهذا (كان الاقل من سديس ما يدى) أي من سدس الدية (و) من (النصف من قيمته للسيد) وقد تغلظ دية غير العمد للتثليث ولتغليظها به أربعة أسباب أخذ في بيانها فقال (وقتل من أخطا في) قتل (ذي رحم * قلت مناسب لمخطئ محرم) أي قريب محرم للقاتل المخطئ يوجب مائة مثلثة كما سيأتي لعظم حرمة الرحم لما ورد فيه (هذا) أي اعتبار المحرمية (هو الاصح عند المعظم) ومنهم الشيخان ومقابله لا يعتبرها وبه قال الشيخ أبو حامد والقفال وغيرهما وخرج بذي الرحم بمصاهرة أو رضاع فلا يحتاج الى زيادة مناسب لانه بمعنى ذي رحم (و) قتل من اخطأ في القتل في (حرم البيت) الذي هو حرم مكة يوجب مائة مثلثة وان (اصيب) القتيل في الحرم ورمى من خارجه (أو رمى) من داخله وأصيب خارجه كما في جزاء الصيد ولا يضر كما في المطلب خروج الجريح في الحرم منه وموته خارجه وقضية الالحاق بالصيد كما قال البلقيني انه لو كان بعض القاتل أو القتيل في الحل وبعضه في الحرم أو قطع السهم في مروره هواء الحرم وهما بالحل غلظت الدية قال وعندي ان الحاق ذلك بالصيد بعيد وان الاعتبار بكون القتيل أو الجريح في الحرم سواء كان القاتل أو الجارح فيه ألام وهو ظاهر نص الشافعي في كتبه وكلام كثير من أصحابه انتهى والحق انه لا بعد في الحاق ذلك بالصيد بجامع ان كلا منهما جناية بل هو أولى منه بالضمان لانه حق آدمي وذاك حق الله تعالى وهو مبني على المسامحة وخرج بالحرم الاحرام لان حرمته عارضة غير دائمة وبمكة حرم المدينة بناء على منع الجزاء بقتل صيده (و) قتل من أخطأ في القتل في احد أشهر (حرم) ذي القعدة وذي الحجة والمحرم ورجب يوجب مائة مثلثة ولا يلتحق بها شهر رمضان وان كان سيد الشهور لان المتبع في ذلك التوقيف قال تعالى فلا تظلموا فيهن أنفسكم والظلم في غيرهن مجرم أيضا وقال تعالى يسالونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه كبير (و) قتل (شبه عمد) ويسمى عمدا خطأ أيضا وهو قصد الفعل والشخص بما لا يقتل غالبا كالضرب بالسوط والعصا يوجب مائة مثلثة وان لم يكن معه شئ مما مر لخبر أبي داود وغيره بذلك سيأتي بيان العمد وحكمه من تغليظ وغيره ويجري التثليث أيضا في ارش الجراح كما نص عليه في المختصر وصرح به الشيخ أبو حامد ولا يجري في الحكومات وان زادت على أقل الارش كما صرح به الماوردي (نظره) أي مثل الحاوي شبه العمد (بكرهه) أي بان اكرهه غيره (على صعود شجره) فصعد فزلق (فمات في) وفي نسخة عن (صعوده بالزلقه) وقوله (ستين بين جذعه وحقه تساويا) بدل من مائة أي القتل باحد الاسباب الاربعة يوجب مائة من الابل قد تثلث ستين مقسومة نصفين ثلاثين حقة وثلاثين جذعة (وأربعين خلفه) وفسر الخلفة من زيادته بقوله (أي حاملا) ولو قبل خمس سنين (بقول) عدلين

وكان حاصل ما أشار اليه أن التغليظ هنا نظير أصل الضمان في الصيد لان أصل الصيد الاباحة والضمان يطرأ للحرم أو الاحرام وقد ثبت ضمان الصيد بالاحرام دون التغليظ هنا وهذا ينافي أولوية ما هنا بالضمان ويقتضي العكس فليتأمل (قوله ويجري التثليث أيضا الخ) وطريقه النسبة وذلك أن دية النفس ثلاثة اعشارها حقاق وكذا جذاع وأربعة اعشارها خلفات فيؤخذ من غير النفس الكاملة بهذه النسبة ر (قوله على أقل الارش) انظر وجه التقييد بالاقل اللهم الا أن يقال الحكومة لا تزيد على أكثر الارش لان الاكثر قد يبلغ دية النفس كارش اليدين وقد يزيد كارش اليدين والرجلين والحكومة لا تبلغ دية نفس فليحرر (قوله على صعود شجرة) ظاهره انه لا فرق في كون ذلك شبه عمد بين أن تكون الشجرة مما يزلق على مثلها غالبا وان لا تكون كذلك وهو الصحيح والتقييد بان تكون مما يزلق على مثلها غالبا والا فهو خطأ مبني على ضعيف وان جزم به في غير هذا الكتاب مر

(قوله أقل) أي أو ما يساوي (قوله فلهذا الخ) لانه جرح جرحتين احداهما في الرق والاخرى في الحرية والدية توزع على حسب الرؤس فيجب عليه ثلث الدية نصفه في مقابلة جراحة الرق والآخر في مقابلة جراحة الحرية والسيد انما يجب له بدل ما وقع في الرق وهو نصف الثلث اه ع ش (قوله أي قريب محرم) يرد عليه ما لو قتل ابن عم هو اخ من الرضاع أو بنت عم هي ام زوجته فانه لا تغليظ فيه مع انه ذو رحم محرم لان المحرمية

(قوله كيف ذلك الخ) قد يرد بان علة التغليظ بالحرم ان له تاثيرا في الامن والضمان للاحرام لمعنى آخر فليتأمل

من

(قوله وانما عبر بمقدار) أى انما قال مقدار ثلثها ولم يقل ثلثها باسقاط مقدار (قوله ليفيد الخ) اقتضى صنيعه انا اذا فرعنا على المرجوع وهو النظر الى كونها بدل نفس فقطع يديه ورجليه يكون التاجيل على ثلاثة أعوام وليس كذلك بل يكون على ستة أيضا على الاظهر نظرا الى بلوغ الارش مقدار ديتين بر (قوله كقتل عبد) قد يشكل التمثيل به بان الكلام فى القتل الموجب للدية وفى الجرح والسراية وقتل العبد بمثقل مثلا ليس واحدا من الثلاثة (قوله من عاقلتهم) بان يؤخذ من عاقلة كل واحد آخر كل سنة ثلث الثلث (قوله لداه) أى عند آخر السنة (قوله عما احتاج) متعلق بقوله لزائد (قوله ولم يبلغ) أى ما يفضل (قوله (١٣) بدلان) قد يقال فيلزم اطلاق قوله لزائد فيقتضى ان من ملك زائدا لكنه دون الربع لزمه الربع مع انه ليس كذلك كما هو ظاهر (قوله أوجعه) أى فلو كان الواجب دينارا وللجانى

من (أهل المعرفه) اذا لم يصدق المستحق الجانى فيها ولا جمع لها من لفظها عند الجمهور بل جمعها مخاض كامرأة ونساء وقال الجوهرى جمعها خلف وابن سيده خلفات (واستدرك المحطى) فى كونها خلفة بان ظهر خلافه باعطاء خلفة (ولكن) ما ظهر انه ليس بخلفة (ضمنه) ولى الدم لمعطيه فيرده ان بقى ويغرم قيمته ان تلف والتصريح بهذا من زيادته ويعرف الخطا بعدمونها بشق بطنها (يؤخذ) فى دية الخطأ وشبه العمد مقدار ثلث الدية الكاملة كما سياتى (فى الآخر من كل سنه) من ثلاث سنين روى تاجيلها بالثلاث البيهقى من قضاء عمر وعلى رضى الله عنهما وعزاه الشافعى فى المختصر الى فتيا النبى صلى الله عليه وسلم والظاهر تساوى الثلاث فى التوزيع وابتداء المدة فى الواجب للنفس (من يوم) أى وقت (موت) لها بزهق أو سراية لانه مال يحل بانقضاء الاجل فكان ابتداء أجله من وقت وجوبه كسائر الديون المؤجلة (و) ابتداؤها فى الواجب (لجرح منه) أى من الجرح أى وقته لان الوجوب تعلق به وبانداله يتبين القرار قال الامام ولا يعتبر اندماله وان كنا نقول لا مطالبة بالدية قبل الاندمال لان التوقف فى المطالبة ليتبين منتهى الجراحة وابتداء المدة ليس وقت مطالبة فلا يقاس ضرب المدة بالمطالبة (وماسرى) أى وابتداء المدة فى الواجب للسراية من عضو الى آخر (من وقتها) أى وقت انتهائها فلو قطع أصبعه ثم سرى الى كفه مثلا فابتداء مدة ارش الاصبع من القطع كما لو لم يسر وارش الكف من سقوطها وقوله من زيادته (اجعلنه) تكملة وان كان التقدير اجعل ابتداء المدة فى هذه الواجبات مما ذكر (مقدار ثلثها) بالرفع يؤخذ أى ويؤخذ فى كل سنة قدر ثلث دية النفس الكاملة وانما عبر بمقدار ليفيد ان النظر فى الاجل الى قدر الواجب لا الى بدل النفس حتى لو كان الواجب قدر الدية مرتين كقتل عبد يساوى ذلك وقطع اليدين والرجلين أخذ فى ست سنين أو قدر نصفها كدية المرأة ففى آخر السنة الاولى الثلث وفى آخر الثانية البقية أو قدر ثلثها كدية الذمى ففى سنة وكذا دون ثلثها كدية المجوسى لان السنة لا تتجزأ قال الرافعى وكان سببه ان الفوائد كالزروع والثمار تتكرر كل سنة فاعتبر مضيها ليجتمع عندهم ما يتوقعونه فيواسون عن تمكن وسواء كان القاتل واحدا أم متعددا فلو قتل ثلاثة واحدا أخذ الثلث من عاقلتهم آخر كل سنة (لكل واحد) من القتلى فلو قتل واحد جماعة خطأ أو شبه عمد دفعة أخذ لكل قتيل فى آخر كل سنة ثلث الدية من العاقلة ولا يؤخر بعضهم لاستيفاء حق غيره كالديون المختلفة فيغرمون فى كل سنة دية كاملة ان كان القتلى ثلاثة ثم أخذ فى بيان العاقلة وصفتهم وكيفية التوزيع عليهم فقال (من وسط أى مال الزائد لداه عما احتاج من دينار ربع) أى يؤخذ قدر الثلث من متوسط أى مال لما يفضل عن حاجته المعتبرة فى الكفارة ولم يبلغ عشرين دينارا عند آخر السنة ربع دينار (و) من غنى اى (ذى عشرين) دينارا أو قدرها فاضلة عن حاجته عند آخر السنة (نصف) من دينار وقوله من زيادته (جارى) أى فى المعاملة تكملة وربع ونصف بدلان من مقدار ثلثها وعطف عليهما قوله (أو

(قوله على المرجوح) أى فى تعليل تاجيلها بثلاث سنين وعبارة الروضة دية النفس الكاملة تؤجل الى ثلاث سنين واختلف الاصحاب فى علته فراعت طائفة كونها بدل نفس محترمة وراعى آخرون قدر الواجب واعتبروا التأجيل به وهذا أصح اه ولعل المراد انه ورد التأجيل فى النفس الكاملة بثلاث سنين فهل يجرى ذلك فى كل نفس بجامع أن كلا بدل نفس محترمة أو يعتبر قدر الواجب أيضا فيما ورد حتى اذا زاد أو نقص عمل بالنسبة تأمل (قوله يكون التأجيل الخ) أى لانه بدل أدنى ولو لم يمت قياسا على بدل النفس (قوله على الاظهر) هو لا ينافى القول بان التأجيل على ثلاثة أعوام لانها بدل نفس فلو لم يذكر مقدار لاحتمل ذلك (قوله قد يشكل الخ) لا اشكال

ليست من الرحم فكان الاولى تقييد المحرمية بكونها منه اه خ ط على المنهاج (قوله لزائد) أى فوق ربع دينار مر وغيره قالوا الثلاثة يرجع بعد دفع ربع الدينار فقيرا وفيه ان المحذور ان يؤخذ من فقير ولا محذور فى عوده بعد الدفع فقيرا راجع حاشية المنهج (قوله ولم يبلغ الخ) أى ولم ينقص عن فوق ربع دينار

لانه لم يذكر مثالا لما نحن فيه بل هو متفرع على ما نحن فيه لان قيمة العبد بدل نفسه كالدية بل انتقلوا بطريق القياس من بدل النفس الى بدل الادنى فيما اذا قطع يديه ورجليه ولم يمت وصنيع الشارح كالروضة سواء بسواء (قوله فيلزم اطلاق الخ) قد يقال انه على التنازع فيقدر لقوله لزائد من ربع دينار وفيه نظر لانه على البدل يكون من دينار مقدما من تاخير وليس المقدر كذلك بل من صلة زائد ويلزم تقديم المضاف اليه على المضاف تامل فالحق ان المصنف كالحاوى لا تعرض فيهما للزيادة ولذا نبه الشارح عليها بعد من عنده

ستة اخوة مثلا ثلاثة أغنياء وثلاثة متوسطون وزع ثلثا الدينار على الاغنياء وثلثه على المتوسطين لان النصف مثلا الربع هذا مرادهم فيما يظهر بر (قوله فوق مايؤخذ منه) (١٤) فلو وجب عليه دون الربع اشترط أن يملك الربع أو دونه بحيث يفضل عنده شئ بعد أداء الواجب وان قل بر (قوله لئلا يرد باخذه منه الخ) فيه بحث اذ رده الى حال الفقر انما يمنع الاخذ منه بعد الرد وذلك فى المستقبل لا قبل الرد فهلا أخذ منه ثم اذا صار فقيرا ترك الاخذ فى المستقبل ان استمر فقيرا فليتامل (قوله بما هو معذور فيه) قد يقال هذا الاتى فى شبه العمد لقصده الفعل الممتنع الا أن يجاب بانه لما كان ما أتى به مما لا يقتل غالبا كان القتل غير مقصود له أو فى حكمه فكان معذورا من حيث القتل لعدم قصده وان لم يكن معذورا من حيث أصل الفعل فليتامل (قوله لعل أصحهما نعم) قال فى شرح الروض وظاهر انه يغرمها للمستحق لا للمؤدى ويرجع المؤدى على المستحق اه

حصة) الواجب (القليل) فلو وجب دينار والعاقلة كثير أخذ من كل منهم حصته من ذلك من غير تخصيص أحد لشمول جهة التحمل لهم وفهم من ذلك ان تحمل العاقلة جار فى بدل الجراحة ونحوها ولو حكومة كبدل النفس ووجه التقدير بالنصف انه أول درجة المواساة فى زكاة الذهب وبالربع أن مادونه تافه بدليل عدم القطع به فى السرقة قال الزاعى ويشبه أن يعتبر مقدارهما الاعين الذهب لان مايؤخذ يصرف للابل الواجبة وللمستحق أن لا يقبل غيرها ويوضحه قول المتولى على الغنى نصف دينار أو ستة دراهم لمقابلة الدينار عندنا باثنى عشر درهما وما اعتبر به الغنى والتوسط مما مر قال الامام انه الاقرب وضبطهما القاضى والبغوى بالعادة ويعتبر فى المتوسط على الاول أن يكون الفاضل عن حاجته فوق مايؤخذ منه وهو ربع دينار لئلا يرد باخذه منه الى حد الفقر وقد يقاس به الغنى لئلا يرد الى حد التوسط ويفرق بان المتوسط من أهل التحمل بخلاف الفقير واعتبر الغنى والتوسط بآخر السنة لانه وقت الاداء فلا يؤثر الغنى وضده قبله ولا بعده فلو يسر آخرها ولم يؤد ثم أعسر ثبت دينا فى ذمته أما الفقير فى آخرها فلا يتحمل لانه ليس أهلا للمواساة بخلاف الجزية لانها كالاجرة لسكنى دار الاسلام والاصل فى تحمل العاقلة خبر الصحيحين أنه صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على عاقلة الجانى وفيهما ان امرأتين اقتتلتا فذفت احداهما الاخرى بحجر فقتلتها وما فى بطنها فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان دية جنينها غرة عبد أو أمة وقضى بدية المرأة على عاقلتها أى القاتلة وقتلها شبه عمد فثبوت ذلك فى الخطأ أولى والمعنى فى ذلك أن القبائل فى الجاهلية كانوا يقومون بنصرة الجانى منهم ويمنعون أولياء الدم أخذ حقهم فابدل الشرع تلك النصرة ببذل المال وخص تحملهم بالخطأ وشبه العمد لانهما مما يكثر لا سيما فى متعاطى الاسلحة فسنت اعانته لئلا يتضرر بما هو معذور فيه وأجلت الدية عليهم رفقا بهم وسموا عاقلة لعقلهم الابل بفناء المستحق ويقال لمنعهم عن القاتل والعقل المنع ومنه سمى العقل عقلا لمنعه من الفواحش (ممن حسنا * ولى نكاح) بيان لمن يتحمل من المتوسط والغنى أى يؤخذ الواجب منهما اذا كانا ممن يصلح أن يكون وليا فى النكاح لمن جنى (بفرض من جنى أنثى) فيؤخذ من أعمى وزمن ومريض لا من امرأة وصبى ومجنون ومعتوه ورقيق ولو مبعضا وخنثى ومرتد وغير مرتد عنه وسلم عن كافر وعكسه لعدم أهليتهم للنصرة ولعدم الولاية ولان الرقيق لا يملك والمكاتب وان ملك ليس أهلا للمواساة فلو كان المعتق امرأة لم يؤخذ منها بل من عصباتها الذين يتحملون الدية عنها اذا جنت كما انها لما لم تكن أهلا للتزويج يزوج عتيقتها من يزوجها ولو بان الخنثى ذكرا فهل يغرم حصته التى أداها غيره وجهان قال النووى لعل أصحهما نعم وهو قضية كلام أبى الحسن السلمى فى كتاب الخنثى له وصححه الاذرعى وقال البلقينى بل الاصح أنه لا يغرم لبناء التحمل على المواساة والمناصرة الظاهر وقد كان هذا فى ستر الثوب كالانثى فلا نصرة به انتهى ويؤيده نظر الظاهر والاول نظر المافى نفس الامر وهو الاوجه

(قوله لئلا يرد الخ) يؤخذ منه ان الفقير هو من لا يملك زائدا عما يحتاجه اصلا (او يملك أقل من ربع الدينار) وهنا لك واسطة بينه وبين المتوسط وهو من يملك بعد دفع زائدا عما يحتاجه الى ربع دينار ولا يملك زائدا على ذلك كما هو قضية هذا الكلام وبه يندفع ما قاله سم فى حاشية المنهج من انهم وقعوا فيما فروا منه لان المتوسط على كلامهم صادق بمن يملك زيادة على حاجته ثلث دينار مثلا كما هو قضية التفسير المذكور ولا خفاء ان من يملك ذلك اذا دفع ربعا عاد فقيرا لانه بعد دفعه صار لا يصدق عليه انه يملك زائدا عن حاجته فوق ربع دينار فيكون فقيرا لانه لما بطل كونه متوسطا ومعلوم انه ليس غنيا وجب ان يكون فقيرا اذ المراد بالفقير وغيره ما هو المعنى المصطلح عليه اه لان ما خيف الرد اليه الفقير بمعنى من لا يملك بعد الدفع زيادة عن الحاجة اصلا لا من يملكها وان كان كل خلاف المتوسط (قوله فذفت) بخاء وذال معجمتين اه شرقاوى (قوله غرة) يجوز قراءته بالتنوين وبعدمه مضافا لعبد أو امة (قوله ممن يصلح) بان يكون مستجمعا الشرائط

(قوله لعل الخ) قد يقال انه تقدم فى النفقات أن من يرجع بتكليف المدين الى حد المتوسط لا يكون غنيا بل متوسطا ومن يرجع بتكليف مد ونصف الى حده يكون فقيرا فتقد نظر والحاله بعد وماهنا أولى بذلك لانه مواساة (قوله غير مقصود له) أى ان لم يقصد أو فى حكمه ان قصده (قوله يشكل الخ) قد يدفع بان ذاك فيمن يتحمل مطلقا فلا ينافى أن هنا لك من يتحمل بشرط عدم انتظام بيت المال وهو ذو والارحام

قوله هم

(قوله فيتحملون الخ) لاشك ان ذلك خاص بالذكر منهم ثم ان تحملهم يشكل على قوله حسن ولى للنكاح بر (قوله حيث يرثون) قضيته انهم لا يتحملون مع وجود الورثة لانهم لا يرثون حينئذ وفيه نظر اذا لم تف الورثة بالمال أو عدموا لا يقال اذا وجب الورثة لا يرث ذو والارحام فلا يتحملون لانا نقول التحمل لا يتوقف على الارث بالفعل بدليل أن الاعمام تتحمل اذا لم تف الاخوة بالواجب أو اذا عدموا مثلا وعبارة شرح الروض عن المتولى فيتحملون أى ذو والارحام عند عدم العصبات كما يرثون عند عدمهم اه وفيه أيضا نظر بل الوجه انهم يتحملون اذا وجد العصبات ولم يفوا ان لم يرثوا حينئذ لما ذكر فليتامل ثم قال فى شرح الروض واذا فقد بيت المال فعلى الجانى ما نصه فان كان تعذر ذلك أى أخذ الكل أو الباقى منه لعدم انتظام بيت المال أخذ من ذوى الارحام قبل الجانى على ما مر اه وسياتى مثله قريبا وفيه اشارة الى تاخرهم عن عصبات النسب والولاء و بيت المال وانه اذا كان التعذر (١٥) لعدم وجود شئ فيه أى فى بيت المال

قولهم يعتبر كون المتحمل وليا للنكاح (من الفعل الى الفوات) أى فوات النفس أو غيرها فلو كان وليا عند أحدهما دون الآخر أو عندهما دون ما بينهما لم يؤخذ منه شئ فلو رمى ذمى الى صيد فاسلم ثم أصاب انسانا فلا شئ على عاقلته الذميين ولا المسلمين (لا * قاض) فانه لا يؤخذ منه شئ وان كان وليا فى النكاح اذ جهات التحمل القرابة والولاء و بيت المال (بفرض فاسق معدلا) أى عدلا لم يؤخذ منه لعدم توقف المناصرة على العدالة وان لم يكن وليا فى النكاح لعدم أهليته للنظر فى مصالح المولى عليها (يرتبون) ترتيبهم فى الارث (ان وفوا) بالواجب اذا وزع عليهم لان تحمل العقل حكم من أحكام العصوبة فيقدم فيه الاقرب على الابعد كما فى الارث و ولاية النكاح فان لم يفوا بالواجب أخذ من الذين يلونهم و يفارق الارث حيث يحوزه الاقرب اذ لا تقدير لميراث العصبة بخلاف الواجب هنا فانه مقدر بالنصف أو الربع كما مر وأما ذو والارحام فيتحملون حيث يرثون (وحصنا * بعضية المعتق والذى جنا) أى منعت بعضيتهما بعضهما أى أصلهما وفرعهما من تحمل الدية أى جعلته فى حصن من ذلك أما بعض المعتق فلما رواه الشافعى والبيهقى ان عمر قضى على على رضى الله عنهما بان يعقل عن موالى صفية بنت عبد المطلب لانه ابن أخيها دون ابنها الزبير واشتهر ذلك بينهم وقيس بالابن غيره من الابعاض وأما بعض الجانى فكالجانى اذ ماله كله بدليل وجوب النفقة وفى رواية لابى داود فى خبر المرأتين المتقدم و برأ الولد أى من العقل وفى النسائى لا يؤخذ الرجل بجريرة ابنه وافهم كلام النظم وأصله أن ولد الجانية لو كان ابن ابن عمها أو معتقها لم يعقل عنها وهو الاصح وان كان يلى نكاحها لان البعضية هنا مانعة وهناك غير مقتضية لا مانعة فاذا وجد مقتض زوج به (والمعتقون كامرئ) واحد فى تحمل الدية عن العتيق لان الولاء يثبت لجميعهم لا لكل منهم فلا يحمل كل منهم نصف دينار أو ربعه وانما يحمل حصته من أحدهم (وشبه * كل امرئ من عصب الكل) أى من عصبة كل معتق (به) أى بذلك المعتق معتق فلو مات او أحد معتقين وله اخوة تحمل كل

ولاية النكاح سوى العدالة اه شرح الارشاد أى لان الفاسق اهل للنصرة وان لم يل النكاح وسيأتى ذلك قريبا (قوله أو غيرها) فلو مات به بجراحة خطا وقد ارتد الجارح بعد جرحه فالاقل من ارش الجرح والدية على عاقلته المسلمين لصلاحيتهم للولاية من الفعل الى فوات ما خرج والباقى فى مال الجانى وسيأتى فى الشرح (قوله فلا شئ على عاقلته الخ) لان الدية انما يحملها من كان عاقلة فى حالتى الرمى والاصابة (قوله واما ذو والارحام الخ) وتقدم الاخوة للام على ذوى الارحام كما استظهره الشارح فى شرح المنهج (قوله حيث يرثون) أى بان لم ينتظم بيت المال ع ش ومر لكن عبارة العراقى هكذا وفى أصل الروضة عن المتولى من غير مخالفة ان ذوى الارحام يتحملون عند عدم العصبات اذا قلنا بتوريثهم وهو الذى صححه النووى

ذلك أى الكل أو الباقى بان أعسرت العاقلة أو لم يف الموزع عليهم بالواجب تعلق ببيت المال ثم ان تعذر أخذ ذلك منه أخذ من الجانى فان كان تعذر ذلك لعدم انتظام بيت المال أخذ من ذوى الارحام قبل الجانى اه ومثله ما ياتى عن شرح الروض وعبارة التحفة ولا يتحمل ذو والارحام الا اذا ورثناهم فيحمل ذكرهم لم يدل باصل ولا فرع عند عدم العصبة أو عدم وفائهم بالواجب اه (قوله وفيه أيضا نظر) يدفع بان المراد عدمهم حقيقة أو حكما بان أعسروا أو لم يف ما عليهم بالواجب والتشبيه فى قوله كما يرثون الخ تشبيه فى الجملة (قوله وفيه نظر يؤخذ مما تقرر) لاوجه لهذا النظر لانهم لا يتحملون الا عند ارثهم بان لم ينتظم بيت المال كما فى مر والشرح (قوله انهم يتحملون مع وجود الورثة) هو كذلك لكن عند عدم انتظام بيت المال كما مر (قوله وفيه نظر) صرح مر بانه ان تعذر الاخذ من بيت المال لعدم وجود شئ فيه أو منع متوليه ذلك ظلما فكله على الجانى وان كان تعذر ذلك لعدم انتظام بيت المال أخذ من ذوى الارحام اه

لا يؤخذ منهم قبل الجانى وفيه نظر يؤخذ مما تقرر آنفا فليتامل وليراجع فان قياس قوله الآتى ثم ان فقدت العاقلة أو أعسروا أو لم يف الموزع عليهم بالواجب تعلق الجميع أو الباقى ببيت المال انهم يتحملون مع وجود الورثة اذا لم تف الورثة بالمال كبيت المال فانه يتحمل مع وجود الورثة اذا لم يفوا كما صرحت به العبارة المذكورة

(قوله قضيته انهم لا يتحملون الخ) الذى فى مر وع ش ان معنى كون ذوى الارحام يتحملون حيث يرثون أى حيث لم ينتظم بيت المال فتى لم ينتظم تحملوا ولو مع وجود العصبة ان عدموا أو لم يف ما عندهم بما عليهم وهذا هو صريح قول الشارح الآتى فان كان تعذر

منهم ما كان يتحمله أخوه الميت لو كان حيا فيتحمل كل منهم فى الاولى النصف أو الربع بحسب حاله ولا يوزع عليهم ما كان يتحمله المعتق بتقدير حياته بخلاف ما مر آنفا لان الولاء يوزع على المعتقين فيوزع عليهم القدر المتحمل بخلاف عصبات المعتق لا يوزع الولاء عليهم اذ لا يرثونه بل يرثون به فالولاء فى حقهم كالنسب (كفى النكاح) فان المعتقين فيه كواحد حتى يشترط اجتماعهم على نكاح العتيقة وكل واحد من عصبة كل معتق كذلك مع المعتق حتى لو مات أحد المعتقين وله اخوة كفى اجتماع أحدهم مع بقية المعتقين فى نكاح العتيقة ولو مات جميع المعتقين ولكل منهم اخوة كفى اذن واحد من اخوة كل معتق كما لو كان المعتق واحدا ومات وله اخوة انفرد كل منهم بنكاحها (وعن الذمى لا*يحمل حربى) وبالعكس وان اتفقت ملتهما لانقطاع المناصرة بينهما باختلاف الدار (ومثل) للذمى (حملا) عنه وان اختلفت ملتهما كيهودى عن نصرانى وعكسه كما فى الارث قال الشيخان والمعاهد كالذمى ان زادت مدة العهد على أجل الدية أى بخلاف ما اذا انقصت عنه وهو ظاهر أو ساوته تقديما للمانع على المقتضى نعم يكفى فى تحمل كل حول على انفراده زيادة مدة العهد عليه قال الاذرعى ومقتضى كلام القاضى وغيره وهو الظاهر أن ما ذكر من تحمل الذمى ونحوه محله اذا كانوا فى دار نا لانهم تحت حكمنا (ثم) ان فقدت العاقلة أو اعسروا اولم يف الموزع عليهم بالواجب تعلق الجميع أو الباقى (ببيت المال بالاسلام له) أى عند اسلام الجانى كما يرثه بخلاف الكافر فماله فىء فالواجب فى ماله (ثم) ان تعذر أخذ الكل أو الباقى من بيت المال أخذ (من الجانى) لان الوجوب يلاقيه ابتداء كما فى سائر المتلفات فان كان تعذر ذلك لعدم انتظام بيت المال أخذ من ذوى الارحام قبل الجانى لما قدمته وحيث وجب ذلك فى بيت المال أو على الجانى تأجل بأجله على العاقلة الا أنه يحل بموت الجانى فى أثناء السنة كسائر الديون المؤجلة ويسقط عن العاقلة بموتهم فى أثنائها لان تحملهم على سبيل المواساة بخلاف تحمله ولا يجب على أبعاضه كما يجب عليه لانه الاصل فى الايجاب بخلافهم (كجحد) أى كما يؤخذ الواجب من الجانى مؤجلا يضاف مع وجود العاقلة وبيت المال عند اعترافه بجناية الخطأ وشبه العمد (وجحد (العاقلة) لها وحلفهم على نفى العلم بها اذ لا وجه للتعطيل فان اعترفوا بعد غرم الجانى رجع عليهم (كذا) يؤخذ منه مع وجودهم (من ارش تلف) المعقب (السابق) على جر الولاء (ما*زاد) على ارش الجرح (اذا جر الولاء تقدما) على الزيادة فلو قطع من عليه ولاء علوا لى أمه يد غيره ثم انجر ولاؤه منهم الى موالى أبيه ثم سرت الجناية الى النفس فالزائد على ارش القطع على الجانى لا على موالى أمه لانتقال الولاء عنهم قبل وجوبه ولا على موالى أبيه لتقدم سببه على الانجرار ولا فى بيت المال لوجود جهة الولاء بكل حال وافهم كلامه ان ما زاد قبل الانجرار تتحمله العاقلة فلو سرى قطع الاصبع الى الكف ثم انجر الولاء ثم مات الجنى عليه لزم موالى الام مع ارش الاصبع وهو عشر الدية ما زاد قبل الانجرار وهو أربعة أعشارها (كالعتق) أى كما يؤخذ من الجانى من ارش تلف المعقب السابق على العتق (والردة والايمان) ما زاد بعدها على ارش الجرح فلو جرح انسانا خطأ عبد ثم عتق أو مسلم ثم ارتد أو ذمى ثم أسلم ثم سرى الى النفس بعد العتق والردة والاسلام فما زاد بعد كل منها على الجانى لحصول السراية بعد كل منها بجناية قبله لا على السيد لانتقال العبد عن ملكه قبل الوجوب

(قوله فى الاولى النصف أو الربع) وفى الثانية ما يخصه من الربع أو النصف (قوله باختلاف الدار) قضيته انهما لو اتحدت بان عقدت الذمة لمن بدار الحرب مقاتلا لكن قضية ما سيأتى عن مقتضى كلام القاضى وغيره خلافه فليتامل (قوله لعدم انتظام بيت المال) قضيته انه لو كان تعذر ذلك لعدم وجود شئ فيه مع انتظامه لا يؤخذ منه وفيه نظر لانهم وارثون فى الجملة غاية الامر انهم محجوبون به وذلك لا يمنع الاخذ فليتامل (قوله ولا يجب على ابعاضه) أى عند تعذر بيت المال (قوله كجحد العاقلة لها وحلفهم الخ) صريح كلامه انه اذا جحدت العاقلة وحلفت أخذت من الجانى مع وجود بيت المال وان لم يجحد أيضا متوليه وكان وجهه ان حق بيت المال للمسلمين فلا يفيد اعتراف متوليه عليهم وقضية ذلك انه لو لم يكن عاقلة لا يجب على بيت المال بمجرد اعتراف الجانى وان وافقه متوليه وهو قريب فليتامل (قوله رجع عليهم) الراجع هو

فيما اذا لم ينتظم أمر بيت المال اه وحينئذ فعنى حيث يرثون ان قلنا بتوريثهم فاذا انتظم بيت المال (قوله لو كان حيا) أى بصفة المتحمل اذ قد يكون المعتق غنيا والعاصب متوسطا والمعتبر حال العاصب كما سيأتى (قوله بل يرثون به) فكل منهم انتقل له الولاء كاملا اه مر (قوله لوجود جهة الولاء بكل حال) يفيد أن وجود تلك الجهة مانع من التعلق ببيت المال وان لم يلزمهما التحمل لانتفاء سبب لزوم التحمل مع ان العاقل لو اعسر تحمل بيت المال فيكون انتفاء سبب تحمل العاقلة مانعا من تحمل بيت المال واعساره غير مانع مع انه قد يقال انتفاء سبب التحمل أولى من الاعسار بعدم المنع فليحرر اه سم على حج وقد يقال الوجود مع الاعسار كالعدم بخلاف الوجود مع اليسار تأمل (قوله فما زاد الخ) فان كان الارش قدر الدية أو اكثر بان قطع يديه ورجليه فقدر الدية وهو الواجب يلزم العاقلة ولا شئ على الجانى كذا فى الروضة

لكن يرد ما مر للمحشى ان الاعسار تحمل مع وجود الاخوة ولم تف بالواجب أو عدموا وقد يدفع بضعف امر ذوى الارحام بدليل

ولا

ولا على عاقلة الآخرين لما مر من اعتبار كونهم أولياء للنكاح من الفعل الى الفوات أما ارش الجرح فعلى السيد كما سيأتي وعلى عاقلة الآخرين عند الجرح نعم ان عاد المرتد الى الاسلام قبل موت الجريح فقولان في الروضة وأصلها بلا ترجيح أحدهما مامر وعليه القونوي وغيره وثانيهما جميع الدية على العاقلة اعتبارا بالطرفين قال الربيع وهو الاصح عندي وبه قطع جماعة ان عاد قريبا وعليه يستثنى ذلك من اعتبار كون العاقلة أولياء للنكاح من الفعل الى الفوات ولو عاد الجارح في الاخيرة وجرحه في الاسلام أيضا ومات بالجرحين فنصف الدية على عاقلته المسلمين ونصفها على عاقلته الذميين ان لم يكن الارش دون النصف والا فعليهم الارش والزائد على الجاني ولو كان جرح الاسلام مذففا قال الشيخ أبو علي وغيره ارش جرح الكفر على الذميين والباقي الى تمام الدية على المسلمين وفي النهاية والبيان ان هذا تفريع على قول ابن سريج فمن جرح ثم قتل أنه لا يدخل ارش جرحه في الدية أما على القول بدخوله فيها وهو الصحيح فالجميع على عاقلته المسلمين وتنصر اليهودي وتهود النصراني وتمجس أحدهما كالردة فيما ذكر ولاحتياج صورة العبد الى بيان خصها بالذكر فقال (فالعبد ان يقطع يد الانسان قلت المراد) قطعا (خطها فحررا) بان أعتقه سيده (فذلك القطع الى النفس سري) أي فسري القطع الى النفس (كان على سيده ان يفديه بالانزر القيمة) أي بالاقل من قيمته (أو نصف الديه) لانه باعتاقه ملتزم للفداء (ونصفها) أي الدية كذا عبر كاصله والاولى ليشمل ما اذا كانت القيمة دون النصف ان يقال والزائد (يغرم جاني القتل) لمامر ولو حفر بئرا عدوانا ثم عتق ثم تردى فيها انسان أو رمى الى صيد فعتق ثم أصاب انسانا فالدية عليه وكالخطا فيما ذكر شبه العمد وقوله قلت المراد خطا ليس من زيادته بل مذكور في الحاوي بقوله فلو قطع يد خطا فاعتقه (و) معقب التلف لنفس كاملة (في تعمد) يوجب مائة مجلة مثلثة على الجاني كما سيأتي وقوله (بقصد الفعل والشخص خالص بان يهلك في *غلبة) تفسير للعمد وخالص صفة تعمد ومابعده بيان له أي في تعمد محض بان يقصد الفعل والشخص مع كون الفعل يهلك بجارح أو غيره غالبا أو بجارح كثيرا كما سيأتي فخرج بقصد ماذكر الخطا وبما بعده شبه العمد وقد مر بيانهما واعلم ان لافضاء الفعل الى الهلاك ثلاث مراتب *غالب *وكثير *ونادر *والكثير هو المتوسط بين الغالب والنادر ومثاله الصحة والمرض والجذام فالصحة هي الغالبة في الناس والمرض كثير ليس بغالب والجذام نادر فان ضربه بما يقتل غالبا جارحا أو مثقلا فعمدا وبما يقتل كثيرا فكذلك ان كان جارحا كسكين صغير وان كان مثقلا كسوط وعصا فشبه عمد او بما يقتل نادرا فلا قود مثقلا كان أو جارحا كغرزابرة لا يعقب المأولا ورماوا كتفى بالكثير غير الغالب في الجارح دون المثقل لان الجراحة لها أثر في الباطن قد يخفى ولان الجرح هو طريق الاهلاك غالبا وهذا وجه اختاره الغزالي وتبعه عليه الناظم كاصله والذي ذكره الجمهور انه ان ضربه عمدا بما يقتل غالبا فعمد أو بما لا يقتل غالبا فشبه عمد حكاه وما قبله الرافعي ثم قال ويمكن ردهما الى شئ واحد ومثل الناظم لغير الجارح مما يهلك غالبا بامثلة فقال (كالسحر) بما يقتل غالبا (ان يعترف) به الساحر بان يقول قتلته بسحري وسحري يقتل غالبا فان قال يقتل نادرا فشبه عمد أو أخطأت من اسم غيره الى اسمه فخطا وانما اعتبر اعترافه لان القتل بالسحر لا يثبت الا به ولا دخل للبينة فيه لانها لا تشاهد تاثيره ولا تعلم قصد الساحر نعم يثبت بها تاثيره فيما اذا شهد ساحران بعد التوبة ان ما اعترف به فلان يقتل غالبا قاله في الكفاية والاصح ان تعلم السحر حرام كالكهانة والتنجيم والضرب بالرمل والشعير والحصى والشعبذة (و) مثل (ان يجيع جائعا و) ان (يظمئ *ظمآن) بان يحبسهما ويمنع الاول الطعام والثاني الشراب مدة

الجاني ولا ينزع شيئا من الذي دفع حتى لولي الدم بناء على ان الدية تجب عليه ابتداء ثم يتحملها العاقلة وهو الراجح ر (قوله أما ارش الجرح الخ) لو كان الارش قدر الدية فاكثر كقطع اليدين أو اليدين والرجلين كان جميع الواجب وهو الدية على العاقلة ر (قوله اذا لم يكن دون النصف) بان كان النصف فاكثر ر (قوله والزائد) أي الى تمام النصف ثم لا يخفى ان هذه المسئلة غير مستثناة من اشتراط كون العاقلة أولياء من الفعل الى الفوات لان كل عاقلة انما ضمنت موجب الجرح الواقع في زمن عقلها وكذا يقال في المسئلة بعدها فتامل ر (قوله ارش جرح الكفر الخ) أي ولا تقييد ذلك بما قيدت به المسئلة قبلها كما هو قضية اطلاقه والمعنى يشهد بانه مراده نعم لو كان الجرح قدر الدية فما أدري ماذا يقول ر (قوله الى شئ واحد) يمكن

تاخيرهم عن المسلمين الاجانب الذين يأخذون المال عند ارث بيت المال (قوله الجرح) أي ارشه (قوله فما أدري ماذا يقول) لعله يقول انه كمن جرح

والروض فقوله فما زاد الخ أي ان لم يكن الارش قدر الدية أو اكثر (قوله مامر) معتمد اه حجر (قوله وتبعه) أي فيما يأتي (قوله ان تعلم السحر حرام) قال شيخنا ذ فان كان سحر من ينسب للافلاك والكواكب تاثيرا لكونها آلهة أو ان الاله فوض تدبير العالم اليها أو سحر من يزعم ان الانسان يبلغ بالتصفية الى حيث يقدر على الايجاد والاعدام والاحياء والاماتة كان تعلمه كفرا أيضا اه ولعله لان تعلمه لا يكون الا بكفر (قوله والشعبذة) هي اظهار الامور العجيبة بواسطة ترتيب آلات هندسية وخفة

يموتان فيها غالبا مع الجوع والعطش السابقين وعلمه بهما فيموتا فكل منهما عمد محض لظهور قصد الاهلاك بذلك فيوجب جميع الدية (و) يوجب (النصف) منها (لغير علم) أى عند الجهل وهو حينئذ شبه عمد لانه لم يقصد اهلاكه ولا أتى بما يهلك وانما وجب النصف لان الهلاك بالجوعين أو بالظمأين والذى منه أحدهما وعلم من كلامه انه لو أجاع انسانا أو أظماه مدة يموت فيها غالبا بدون جوع وظمأ سابقين فهو عمد ولو حبسه ولم يمنعه شيأ فترك الاكل خوفا أو حزنا والطعام والشراب عنده فمات جوعا أو عطشا أو مات حتف أنفه أو بحية أو بهدم أو منعه الشراب فلم يأكل خوف العطش فمات جوعا لم يضمنه كما أفهمه كلام النظم نعم ان كان رقيقا ضمنه باليد وذكر الاظماء من زيادته ولو حبسه وعراه حتى مات بردا قال القاضى والمتولى فهو كما لو منعه الطعام والشراب ويدل له نص للشافعى فى الام ولو قتله بالدخان فان حبسه فى بيت وسد منافذه فاجتمع فيه الدخان وضاق نفسه فمات وجب القود قاله المتولى قال الرافعى ولو أخذ طعامه أو شرابه أو ثيابه فى مفازة فمات جوعا أو عطشا أو بردا فلا ضمان لانه لم يحدث فيه صنعا قال الاذرعى وقضية هذا التوجيه أنه لو أغلق عليه بيتا هو جالس فيه حتى مات جوعا لم يضمنه وفيه نظر نعم ان كان التصوير فى مفازة يمكنه الخروج منها فهذا محتمل وان لم يمكنه ذلك لطولها أو لزمانته ولا طارق فى ذلك الوقت فالمتجه وجوب القود كالمحبوس اه (ومثل ان يلدغ شخصا عقربا) بان يدنى ذنبها منه فتلدغه فيموت (و) ان (ينهش) أى يلسع شخصا (الافعى) أى الحية فيموت (وقتل غلبا) من كل منهما فانه عمد بخلاف ما اذا لم يغلب فانه شبه عمد اذ لم يظهر منه قصد القتل وذكر الداغ العقرب من زيادته وخرج به وبانهاش الحية ما لو ألقاهما عليه أو بالعكس أو قيده ووضعه بموضع فيه عقارب وحيات فقتلته فلا ضمان وان كان الموضع ضيقا اذ لم يلجئها الى القتل وانما قتلته باختيارها فصار فعله مع قتلها كالامساك مع المباشرة وكذا لو أرسل عليه سبعا أو أغرى به كلبا عقورا فى محل واسع فقتله ذكره فى الروضة وأصلها (و) مثل (جمعه) لانسان (بسبع) يقتل غالبا (فى) موضع (ضيق) وان لم يكن مكتوفا فافترسه لان الحيوان الضارى حينئذ يصير كالآلة بخلاف الحية فانها تنفر بطبعها عن الآدمى بخلاف السبع فانه يثب عليه فى المضيق دون الواسع ولهذا لو ألقاه مكتوفا بمسبعة لم يضمنه كما مر (و) مثل ان (يلقى الشخص)

اليد والاستعانة بخواص الادوية والاحجار وفى التحريم ان لم يترتب عليها مفسدة خلاف وأما الاستعانة بالارواح الارضية بواسطة الرياضة وقراءة العزائم الى حيث يخلق الله تعالى عقيب ذلك على سبيل جرى العادة بعض خوارق فان كان من يتعاطى ذلك خيرا متشرعا فى كامل ما يأتى ويذر وكان من يستعين به من الارواح الخيرة وكانت عزائمه لا تخالف الشرع وليس فيما يظهر على يده من الخوارق ضرر شرعى على أحد فليست من السحر بل من الاسرار والمعونة فان انتفى شئ من تلك القيود فتعلمها حرام ان تعلم ليعمل بل كفران اعتقد الحل فان تعلمها ليتوقاها فمباح أولا ولا فكروه اه شيخنا ذ رحمه الله (قوله وقضية هذا التوجيه الخ) فرق مر بأنه فى أخذ الطعام منه متمكن من أخذ شئ بخلافه فى الحبس اه أى فيضمن فى صورة اغلاق البيت عليه بخلاف صورة أخذ الطعام وقال فى قوله نعم الخ انه مردود مخالف لكلامهم اه وقوله متمكن من أخذ شئ فان تعذر وجود شئ هنالك فليس ذلك التعذر من الآخذ للطعام (قوله مكتوفا) أى غير مقيد (قوله ان يلقى الشخص) ولو أحسن السباحة عبارة شرح مر ولو القاه فى ماء مغرق لا يمكنه التخلص منه فالتقمه حوت وجب القصاص فى الاظهر او غير مغرق فان امكنه الخلاص منه ولو بسباحة فالتقمه فلا قود بل دية شبه عمد ما لم يعلم ان به حوتا يلتقم والا فالقود وعبارة الارشاد وشرحه بجر عطفا على أمثلة العمد والقاء بماء مغرق لا يمكنه التخلص منه بعوم أو غيره أو غير مغرق والقاه بهيئة لا يمكنه ذلك معها أو امكنه التخلص من الغرق لكنه لم يقصر ومات بذلك فيجب القود وان التقمه حوت قبل وصوله للماء أو بعده لان ذلك مهلك لمثله ولا نظر الى الجهة التى مات بها ثم قال أما اذا منعه من السباحة عارض كموج فشبه عمد لا ان امكنه تخلص فاذا أمكنه فقصر ومكث حتى هلك هدر فلا قود ولا دية ولا كفارة لانه المهلك نفسه

انه أراد انه يمكن حمل اطلاق الجمهور على ما قاله الغزالى (قوله أو أغرى به كلبا عقورا) قال فى المهمات كيف يستقيم هذا مع ايجاب القصاص فى اغراء المجنون وأى فرق بينهما قلت أجاب الجوجرى بان المجنون له نوع فهم فى الجملة فاذا أغراه أحد قوى عنده ذلك الباعث وكان فعله منسوبا الى المغرى بخلاف السبع فانه لا فهم له وقال الزركشى الفرق ان السبع له نفرة من الآدمى بطبعه بخلاف المجنون فلذا وجب القصاص على مغرى المجنون دون مغرى السبع اه وهو أجود من الاول ثم لك أن تحاول التسوية بحمل مسئلة المجنون على المكان الضيق فقط مالم يمنع من ذلك نقل بر قيل

جرحا غير مذفف وجرح آخر جرحا مذففا فيكون الواجب ارش الجرح غير المذفف على فاعله ودية النفس على المذفف سواء بلغ غير المذفف دية أم لا فليراجع (قوله يمكن حمل اطلاق الخ) فى شرحى مر وحجر على المنهاج اذا لم يقتل غالبا فهو شبه عمد سواء قتل كثيرا أو قليلا

ولو أحسن السباحة (بماء مغرق والتقم الحوت) ذلك الشخص ولو قبل وصوله الى الماء لانه ألقاه فى مهلكة وقد هلك بسبب القائه فلا نظر الى الجهة التى هلك بها ولان لجة البحر معدن الحوت فاشبه مالو كتفه وهدفه للسبع وفارق مالو ألقاه من علو فقده آخر بان القد صدر من فاعل مختار يفعل برويه فقطع أثر السبب الاول والحوت يلتقم بطبعه كالسبع الضارى فهو كالآلة وخرج بالمغرق مالو ألقاه فى غير مغرق فالتقمه الحوت فان علم به فعمد والا فشبهه لانه لم يقصد الاهلاك ولم يعلم سبب الاهلاك (و) مثل ان يلقى (غير سابح فى الماء ان أغرق) بخلاف مالو ألقاه فيما لا يغرق كمنبسط فمكث فيه حتى هلك فانه يهدر (أو بجارح حيث يرى اهلا كهذا كثره) أى العمد المحض بان يهلك بجارح أو غيره غالبا كسم أو بجارح كثيرا ولو زجاجا وقصبا وخشبا وعظما ومثل له بقوله (كسقيه الدواء) المهلك كثيرا مع ألم وبقى حتى مات لانه يقطع أغشية الباطن الرقيقة (و) مثل (غرز ابره مع ورم) وألم وبقى حتى مات لظهور أثر الجناية وسرايتها الى الهلاك فان لم يظهر أثر ومات فى الحال أو بعد مدة يسيرة فشبه عمد لان مثله لا يقتل غالبا أو بعد مدة طويلة فلا ضمان قطعا قاله الماوردى وغيره قال الزركشى والمراد من قولهم لم يظهر أثر لم يشتد لانه لم يظهر أصلا اذ لا بد من ألم ما غالبا اه وانما لم يذكر الناظم وأصله الالم مع الورم وان ذكره غيرهم لقول الرافعى انه لا يخلو عنه الورم بخلاف العكس ولو ذكر الالم بدل الورم كان أولى لانه المؤثر ولو بلا ورم كما اقتضاه كلامهم وصرح بتصحيحه النووى فى شرح الوسيط هذا كله اذا لم يكن الغرز بمقتل فان كان كدماغ وعين فعمد مطلقا لعظم الخطر فيه ومثله الغرز فى غيره فى شدة حر أو برد كما قاله الماوردى أو فى بدن صغير أو ضعيف على ما قاله العبادى ولو غرز فيما لا يؤلم لجلدة عقب ولم يتألم به فمات لم يؤثر بحال والموت عقبه موافقة قدر وقضية كلام الامام أخذا من كلام الاصحاب انه يعتبر فى سقى الدواء الالم كما فى غرز الابرة وكلام الرافعى يقتضى موافقته وكذا كلام النظم وأصله حيث أخذ ذكر الورم المستلزم للالم ليشمل ذلك والفاء فى قوله (فمائة معاجله) زائدة أى معقب التلف فى العمد المحض يوجب فى النفس الكاملة مع العفو عن القود على الدية تارة وبدونه أخرى كما فى قتل ولده مائة ويجوز تقدير ما يقتضى عدم زيادتها نحو وأما معقب التلف فيما ذكر فيوجب فى النفس الكاملة مائة من الابل مجلة (قد ثلثت) تؤخذ (ممن جنى لا) من (العاقلة) كما هو قياس بدل المتلفات فدية العمد مغلظة من ثلاثة أوجه كونها مجلة لا مؤجلة وكونها مثلثة لا مخمسة وكونها على الجانى لا على عاقلته ودية الخطأ مخففة من الاوجه الثلاثة كما مر ودية شبه العمد مغلظة من الوجه الثانى مخففة من الآخرين (ولتلك) ابل الدية اللازمة للجانى أولمن تحمل عنه (من غالب ابل البلد) أو القبيلة (أو) من (ابله) أى نوعها فيتخير بينهما فان تنوعت ابله فقد صحح صاحب الانتصار انه يؤخذ من كل بقسطه الا ان يتبرع بالاشرف فيجبر المستحق على أخذه وهذا ما اقتضاه كلام الرافعى وجزم به جماعة من شراح الحاوى وقيل يؤخذ من الاكثر فان استويا دفع ما شاء وان تنوعت ابل البلد أو القبيلة ولا غالب خير الدافع (وبالمعيب) بعيب يرد به المبيع (لا يدى) أى لا يعطى الدية منه ان لم يرض به المستحق كالمسلم فيه وان كانت الابل كلها معيبة بخلاف الزكاة لتعلقها

اه فقول الشارح ولو أحسن السباحة أى ولم يقصر لانه حينئذ مهلك لمثله غالبا (قوله ولو احسن السباحة) أى وكان لا يمكن التخلص بها كلجة واسعة أو يمكن ولم يقصر حتى مات اه حجر وسم (قوله ومثل ان يلقى غير سابح الخ) اى أو سابحا ولم يقصر ومات كما يؤخذ من شرح الارشاد للخير (قوله كسقيه الدواء الخ) جعله مثالا للجارح لما قال انه يقطع اغشية الباطن (قوله من غالب ابل البلد) أو القبيلة فان لم يكن له بلد ولا قبيلة اعتبر غالب ابل الناس وكذا لو وجبت فى بيت المال لان جهة الاسلام لا تختص وقول البلقينى بوجوب القيمة فى هذه مردود اه ق ل على الجلال (قوله فيتخير بينهما) أى ان لم تكن ابله كلها معيبة والا تعين الغالب اه ع ش وقياس ما فى الروضة التخيير بين نوع ابله سليما وغالب ابل محله سم على التحفة (قوله

فى كلام الرافعى اشارة الى عدم التسوية (قوله فان علم به فعمد) ينبغى اختصاص ذلك بالمحل الضيق كنظيره من السبع بر هذا يتوقف على ان الحوت كالسبع يثب فى المضيق دون الواسع (قوله فيتخير بينهما) هذا فى الروضة وهو المعتمد وقيل انما يؤخذ من غالب ابل بلده عند عدم ابله ومشى عليه فى المنهاج وغيره (قوله وقيل يؤخذ من الاكثر) جزم به ذا فى الروض (قوله لتعلقها

اه وظاهره ولو جارحا بدليل تمثيلهم بغرز الابرة فى غير مغتل

بعين المال) فاجزأ المعيب اذا كان المال معيبا (قوله فما يؤثر في العمل والاستقلال) وان كان مما يرد به المبيع (قوله أو كانت باكثر من ثمن المثل) ينبغي على ضبط الامام المذكور ان يزاد أو كانت بثمن المثل لكنه مع مؤنة الاحضار أزيد من ثمن مثلها بموضع الغرة (قوله في مكان الاعواز) انظر ما المراد بمكان الاعواز وقد يتجه أن يراد به محل الجاني ان كان وجد فيه ابل قبل ذلك لكنها عدمت كما عدمت من الاقرب اليها وأقرب محل اليها ان لم يكن وجد بها ابل قبل ذلك ووجب بالاقرب لكنه عدم فان لم يوجد شئ لا بمحله ولا بالاقرب فينبغي اعتبار محله لانه لا تنضبط اللهم الا أن يعتبر الغالب وجوده عند غالب الناس هذا ولكن ذكر الشارح العراقي عن البلقيني ما يخالف ذلك حيث قال وهل يعتبر قيمة الوجود أم بلد الاعواز كما لو كانت فيه ابل وجهان أصحهما الثاني قال شيخنا الامام البلقيني ومحل الخلاف ان تعدم الابل في بلد الجاني وفي أقرب البلاد اليه وتوجد في بلد لا يجب النقل من مثله فهل يعتبر موضع الوجود الذي لا يجب النقل من مثله أم موضع الاعواز وهو أقرب البلاد قال واعتبار موضع الوجود غلا فاحش وموضع الاعواز مشكل اذ ليس به شئ حتى تعتبر قيمته الا أن يحمل على ان به معيبا فيقوم سليما باعتبار موضع الاعواز اه فقوله وهو أقرب البلاد يخالف ما قلناه الا أن يحمل على ان المراد انه لم يوجد شئ قط في محله ووجد في الاقرب ثم عدم فليتامل وعبارة ابن عجلون في التصحيح ويقوم الابل التي لو كانت موجودة وجب تسليمها فان لم يكن ثم ابل قومت من صنف أقرب البلاد اليهم والاصح اعتبار قيمة موضع الاعواز لو كان فيه ابل اه وقوله وموضع الاعواز مشكل قال شيخنا الشهاب واشكاله هو المشكل فان القيمة تعتبرها أهل الخبرة بفرض الوجود كما انها تعتبر في المعيب بفرض السلامة وان لم يكن به سليم أشار اليه العلامة الجوجري رحمه الله اه (قوله جواز العدول الى ما فوقه) هذا لا ينافي ما قاله الشيخان لجواز حمله على ما كان بالتراضي

بعين المال والكفارة لان مقصودها تخليص الرقبة من الرق لتستقل فاعتبر فيها السلامة مما يؤثر في العمل والاستقلال (ثم) ان لم يكن له أو ببلده أو قبيلته ابل اعتبر (بادني) أي بابل أقرب (بلد) اليه (قلت) هذا (لما دون مسير) أي مسافة (القصر) بخلاف مسافة القصر فما فوقها فلا مطالبة بالابل لعظم المشقة وضبط البعيد بهذا نقله الشيخان عن بعضهم ثم نقلا عن الامام ضبطه بما لخصه الغزالي في بسيطه ان تزيد قيمتها مع مؤنة احضارها على قيمتها بموضع الغرة (ثم) ان لم يكن باقرب البلاد اليه ابل أو كانت باكثر من ثمن المثل (قوما) أي الابل يوم وجوب التسليم في مكان الاعواز لو كانت فيه وتؤخذ قيمتها فان وجد بعضها أخذ وقيمة الباقي والعبرة في التقويم بنقد مكان الاعواز ولو أراد المستحق عند الاعواز الصبر حتى توجد الابل قال الامام الظاهر امتثاله لانها الاصل وجوزوا العدول عن الابل عند وجودها الى غير الواجب من نوع أو قيمة بالتراضي قال صاحب البيان كذا أطلقوه وليكن مبنيا على جواز الصلح عن ابل الدية نقله عنه الشيخان وأقراه وجزما به في الباب الثاني في العفو لكنهما نقلا عن الجمهور في كتاب الصلح أنه لا يجوز الصلح عنها بالتراضي لجهالتها وحمل ابن الرفعة ما هنالك على ما اذا كانت مجهولة الصفة وما هنا على ما اذا كانت معلومتها وبما تقرر علم انه اذا تعين نوع لا يجوز العدول عنه الى ما فوقه الا بالتراضي كما لو عدل الى ما دونه وبه صرح الشيخان والذي نص عليه الشافعي رضي الله عنه وجرى عليه القاضي وسليم والبندنيجي كما قاله ابن الرفعة جواز العدول الى ما فوقه (ووزعت) أي الدية (على جراح جاني * مختلفات الحكم) فلو جرحه عمدا ثم خطأ ومات بهما أخذ نصف الدية المغلظة من الجاني ونصف المخففة من عاقلته ولو قطع طرفه قودا أو سرقة أو صيالا أو بغيا ثم جرحه ثانيا بغير حق أو جرح حربي مسلما ثم أسلم ثم جرحه ثانيا هدر نصف الدية ووجب نصفها ولو جرح حربيا فاسلم ثم جرحه ثانيا عمدا وثالثا خطأ هدر ثلث الدية ووجب ثلثاها مغلظا على الجاني وثلثها مخففا على عاقلته (و) على (الابدان) لا الجراحات (ان شارك الجاني) غيره في الجناية فلو قتل جمع واحدا بجراحات وزعت الدية على عدد أبدانهم وان كانت جراحة بعضهم أفحش أو عدد جراحاته أكثر أو ارشها غير مقدر لان تاثير الجراحات لا ينضبط وقد تزيد نكاية الجراحة الواحدة على نكايات جراحات كثيرة ولو ضربه واحد ضربة وآخر ضربات وآل الامر الى الدية فقيل توزع على عدد الابدان وهو قضية كلام النظم وأصله والارجح في الروضة وأصلها انها توزع على عدد الضربات فانها تلاقي الظاهر ولا يعظم فيها التفاوت بخلاف الجراحات (ولو) شارك الجاني (كالحية) أو نحوها من سبع وغيره فان الدية توزع على الابدان فلو جرحه انسان ونهشته حية ومات بهما فعلى الجاني نصف الدية ولو جرحه مع ذلك سبع فعلى الجاني ثلث الدية كما لو جرحه ثلاثة نفر (و) لو شارك الجارح (خاطئا) للجرح (في اللحم غير الميت) فان الدية توزع على الابدان فلا يجب على الجارح غير نصف الدية وان كان الخاطئ هو

(قوله وان كان مما يرد به المبيع) أي وان كان به عيب يرد به المبيع (قوله يعتبر الغالب الخ) رملي

(قوله أي بابل الخ) أي بغالب ابل الخ وظاهر كلامهم وجوبها من الغالب وان لزمت بيت المال الذي لا ابل فيه فيمن لا عاقلة له سواه ويلزم الامام دفعها من غالب ابل الناس من غير اعتبار محل مخصوص لان الذي لزمه ذلك جهة الاسلام التي لا تختص بمحل وبذلك علم رد بحث البلقيني تعين القيمة حينئذ لتعذر الاغلب حينئذ اذ اعتبار

(قوله وعبر الحاوى بمريضا) أى وتعبيره أحسن وأوفق بما قبله وقد يجعل المتن من باب حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه أى ذا مرض (قوله لدخوله فيما بعده) قد يجاب بانه لما كان دخوله فيما بعده غير معلوم لانه على تقدير ذكورته المحتملة ليس ضد الذكر احتاط فذكره (قوله كان أولى) ليشمل الخنثى والانثى من الكفار أيضا (قوله واليهودى والنصرانى (٢١) الخ) رأيت بخط شيخنا الشهاب بهامش

الجريح ويجب النصف الآخر على الخائط ان كان غير الجريح وخاط بغير اذنه المعتبر والاهدر وخرج بما قاله الجلاد واللحم الميت فليس الخائط فيهما شريكا لعدم الايلام المهلك فعلى الجارح القود أو كمال الدية والسكى كالخياطة (لا) ان شارك (مرضا) وعبر الحاوى بمريضا بان ضربه ضربا يقتل المريض خاصة فمات بالضرب والمرض فلا يسقط عن الضارب بسبب المرض شئ من الدية وان جهله لانه أهلكه متعديا وظنه الصحة لا يبيح الضرب ومثل للشريكين الموزع على ابدانهما بقوله (كمعمق) لبئر (ومن حفر) أى البئر فمات بها انسان فتوزع الدية على عاقلتهما نصفين لا على الاذرع كالجراحات ولو حفر بئرا وطمها ثم حفرها غيره فمات بها انسان ضمنه عاقلة الثانى لانقطاع أثر الاول بالطم (و) معقب التلف يوجب (النصف) من الدية (فى الخنثى وفى ضد الذكر) أى الانثى كما روى عن عمر وعثمان وابن مسعود وغيرهم وروى البيهقى خبر دية المرأة نصف دية الرجل والحق بها الخنثى للشك فى الزائد ولا حاجة لذكره الخنثى لدخوله فيما بعده والحاوى انما ذكره لانه عبر مما بعده بالانثى ثم لو أخر حكمهما عن الكلام على ديات الكفار كان أولى (و) يوجب (لليهودى والنصرانى) اللذين تحل منا كحتهما (ثلثا) من دية المسلم أخذا من خبر عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده انه صلى الله عليه وسلم فرض على كل مسلم قتل رجلا من أهل الكتاب أربعة آلاف درهم رواه عبد الرزاق فى مصنفه وقال به عمر وعثمان رضى الله عنهما وقيس بالمسلم غيره ممن يضمن باتلافه اما اللذان لا تحل منا كحتهما فمما كمن ذكره بقوله (و) يوجب (للعابد للاوثان) أى الاصنام (و) لعابد (القمرين) أى الشمس والقمر (ولذى تعجس * أو من) كل منهم بعهد أو غيره كدخوله دارنا لاداء رسالة (كالزنديق) الذى له أمان (ثلث الخمس) من دية المسلم كما قال به فى المجوسى المقيس عليه غيره عمر وعثمان وابن مسعود رضى الله عنهم ويعبر عن ذلك بخمس دية الذمى وهو له كتاب ودين كان حقا وتحل ذبيحته ومناكحته ويقر بالجزية وليس للمجوسى من هذه الخمسة الا الخامس فكانت ديته خمس ديته وهى أخس الديات والزنديق من لا ينتحل دينا كما مر وقوله من زيادته أو من ايضاح لانه علم من أول الباب مع انه قيد لليهودى والنصرانى أيضا (كالشخص) الذى (لم تبلغه من رسول * دعوة أو) بلغته من رسول ولم تبلغه (منا) أى من رسولنا صلى الله عليه وسلم (مع التبديل)

بلد بعينه تحكم اه شرح مر للمنهاج (قوله اللذين تحل منا كحتهما) قال الشهاب عميرة هذا يفيد أن غالب أهل الذمة الآن انما يضمنون بدية المجوس لان شرط المناكحة فى غير الاسرائيلى لا يكاد يوجد اه وقوله لان شرط المناكحة الخ هو ان يعلم دخول أول آبائه فى ذلك الدين قبل النسخ والتحريف اه ع ش على مر ويعلم مما يأتى أيضا فيمن لم تبلغه الدعوة منا ان من بلغته الدعوة منا ولا امان له يهدر وقول الشهاب لان شرط المناكحة الخ يتامل فيما اذا لم يعلم دخول أول آبائه كما ذكره لكن امما سرائيلية فان الدية تعتبر باغلظ الاصلين كما سياتى (قوله فرض على كل مسلم الخ) هذا انما وافق القديم القائل ان دية المسلم اثنا عشر الف درهم على ان القديم انما يقول هذا ان فقدت الابل (قوله مع انه قيد الخ) هو كذلك لكن اليهودى والنصرانى يتاتى فيه عقد الذمة أيضا ولا يتاتى ذلك فيمن ليس له كتاب ولا شبهة كتاب كعابد الوثن وما بعده ما عدا المجوسى وانما يتاتى فيه مجرد الامان ولما كانت ديته دية المجوسى اشركه معه تامل (قوله كالشخص الذى لم تبلغه من رسول دعوة) هذا لم يتمسك بدين اصلا فقوله بعد مع التبديل راجع لما بعد أو قوله لم تبلغه من رسول دعوة أو منا أى لعصمة كل منهما قبل ان تبلغه دعوة نبينا اذ لا يحل قتله قبل

هذا المحل الظاهر ان هؤلاء الاقسام الآتية مستوية فى اجراء القصاص بينهم وان تفاوتت الدية كما فى الرجل مع المرأة اه وكانه أراد بهذه الاقسام أقسام المذكورين بقول المتن واليهودى والنصرانى الخ (قوله أخذا من خبر عمرو بن شعيب الخ) قد يقال هذا الخبر ظاهر فى اصالة النقد مع ان المقرر خلافه (قوله ويعبر عن ذلك) توطئة لما يأتى (قوله وليس للمجوسى الخ) بقى غيره ممن ذكر معه فهذه الحكمة غير عامة (قوله مع انه قيد لليهودى والنصرانى أيضا) لم يقل ولما ياتى فى قوله كالشخص الخ اشارة الى انه ليس قيدا فى ذلك واليه يشير أيضا قوله الآتى فالحق بالمؤمن من أهل دينه وعبارة الارشاد صريحة فى ذلك وهى ودية كتابى الثلث وباقى كفرة غير مرتد خمسه لغير من لم تبلغه دعوة أو بلغته لا من بدل والا فدية دينه اه (قوله كالشخص لم تبلغه من رسول دعوة) قال فى العباب وكذا من دخل دارنا بامان من وثنى أو من لا كتاب له ولا شبهة كتاب

كعبدة الشمس والزنديق أى ديته ثلث خمس دية المسلم ويحرم قتله وقتل من لم تبلغه دعوة نبى أصلا وهو كالمستامن ففيه دية مجوسى وكذا متمسك بكتاب لم يبدل ولم يبلغه غيره ودينه دية أهل ملته فان جهلت أو تمسك بمبدل لم يبلغه غيره فدية مجوسى ويحرم قتله قبل عرض الاسلام وفيه الكفارة ويدخل الجنة ومن جهل هل بلغته الدعوة لم تجب ديته بناء على اصح الوجهين ان أصل الناس قبل الشرائع على الكفر لا الايمان اه

(قوله وتعبيره أحسن) ما وجه حسنه مع ان الشريك هو المرض لا المريض كما هو ظاهر

(قوله بدين بدل) هل وان علم انه مبدل (قوله واجب ذلك الدين) أى ما نوجبه نحن فى المقتول من أهل ذلك الدين لا ما نوجبه ذلك الدين فى ذلك القتل حتى يكون العمل بحكم ذلك الدين كما قد يتوهم ثم رأيت شيخنا الشهاب قال المراد فيما يظهر واجب ذلك الدين فيما يراه شرعنا اه قال فى شرح المنهج فان كان كتابيا فدية كتابى أو مجوسيا فدية مجوسى اه (قوله فان لم يعلم قدر ديته دينه) بان لم يعلم عين ديته بعد العلم بتمسكه بدين لم يبدل كان لم يعلم انه كتابى أو مجوسى (قوله ومن لم يعلم هل بلغته الدعوة) أى ممن لا أمان له هكذا يظهر انه المراد والا فقد سبق ان نحو عابد الوثن مضمون اذا كان له أمان ثم قد يستشكل هذا الكلام لان المفهوم منه ان عدم بلوغ الدعوة يوجب عدم الضمان بناء على ان الناس قبل الشرع على الكفر و يؤيد ارادة ذلك قول الشارح بل الاشبه الضمان لان الانسان يولد على الفطرة مع أن عدم بلوغ الدعوة يقتضى الضمان كما تقدم ان من لم تبلغه دعوة نبى أصلا يضمن بثلث خمس دية المسلم ومن بلغته دعوة غير نبينا يضمن تارة بثلث الخمس وأخرى بواجب أصل دينه على التفصيل السابق فتامل (٢٢) هذا الكلام فليتامل وكتب أيضا هذا يغارق من علم انه لم تبلغه الدعوة كما تقدم بتحقق عذره لدى الله دون هذا الاحتمال انه بلغته وعاند

لما تمسك به بان تمسك بدين بدل ففى قتله ثلث خمس دية المسلم (ودونه) أى التبديل بان تمسك بدين لم يبدل يجب بقتله (واجب ذلك الدين) لانه بذلك ثبت له نوع عصمة فالحق بالمؤمن من أهل دينه وقوله من رسول صلة دعوة وعبارة الحاوى لم تبلغه دعوة نبى (وقيل هم) أى من لم تبلغهم دعوة نبينا (قوم) من اليهود (وراء الصين) لم يحرفوا شريعتهم وهذا من زيادته فان لم يعلم قدر دية دينه قال ابن الرفعة يجب أخس الديات لانه المتيقن قال ومن لم يعلم هل بلغته الدعوة ففى ضمانه وجهان بناء على ان الناس قبل ورود الشرع على أصل الايمان أو الكفر قال الاذرعى والاشبه بالمذهب ان لا ضمان اذ لا وجوب بالاحتمال وفيما قاله نظر ظاهر بل الاشبه بالمذهب الضمان لان الانسان يولد على الفطرة وعليه ينبغى ان يجب أخس الديات وبراعى فيما ذكر التغليظ والتخفيف ففى دية الذمى المغلظة عشر حقاق وعشر جذاع وثلاث عشرة خلفة وثلث (والطفل كالكبير من أم وأب * يؤدى) أى تعطى ديته كاكثر أبويه دية لان الولد يتبع أشرف الابوين دينا والضمان يغلب فيه جانب التغليظ ففى المتولد بين مسلم وكتابية دية مسلم و بين كتابى ومجوسية أو مجوسية دية كتابى (وتقويم الارقاء وجب) ليعرف به قيمة الرقيق المتلف وعبارة الحاوى وللرقيق القيمة

الاعلام والدعاء للاسلام اه شرح الارشاد بخلاف لو لم يشترط الامان هنا بخلاف اليهودى والنصرانى وما بعدهما فان من لا امان له من هؤلاء يهدر (قوله أو بلغته من رسول ولم تبلغه منا) عبارة الارشاد وشرحه و بلغته دعوة غير رسولنا صلى الله عليه وسلم من غير نا لا منا اه وكانه احترز عن بلوغها منا نبى من رسولنا لانه اذا بلغته من رسولنا لزم ان تبلغه دعوة رسولنا صلى الله عليه وسلم فتامله ومع هذا فعبارة الشرح هى الواضحة (قوله بان تمسك الخ) انظر من بلغه ذلك ولم يتمسك به وكذا من بلغته دعوة غير نبينا ولم يتمسك بما بلغه وهو غير مبدل فانه لا يجوز قتله كما هو مقتضى عبارة الروضة التى باسفل الهامش (قوله بان تمسك بدين لم يبدل) يحتمل تمسك هو او من ينسب هو اليه بدين لم يبدل كما قيل به فى حل المناكحة اه ع ش (قوله بدين لم يبدل) أى عند أهله أو باعتبار اعتقاده بان لم يبلغه ناسخ اه قل على الجلال (قوله بدين لم يبدل) أى تمسك بما لم يبدل من ذلك الدين المبدل كذا قال مر وظاهر ما مر ان الذمى ديته ثلث دية المسلم وان تمسك بالمبدل ولعل الفرق بينه و بين هذا ان له ذمة بخلاف هذا (قوله قوم من اليهود وراء الصين) قيل هم المراد بقوله تعالى ومن قوم موسى امة يهدون بالحق و به يعدلون اه طاوسى على الحاوى (قوله بناء على ان الناس الخ) عبارة مر على المنهاج وجهان مبنيان على ان الناس قبل ورود الشرع على اصل الايمان حتى آمنوا

(قوله هل وان علم انه مبدل) الظاهر كذلك كما يدل عليه تعليل شرح الارشاد بعصمته قبل أن تبلغه دعوة نبينا وقول الروضة ان لم تبلغه دعوة نبينا لا يجوز قتله قبل الاعلام والدعاء الى الاسلام فلو قتل كان مضمونا (قوله بان لم يعلم عين دينه) أى لم يعلم هل تمسك بالكتاب الذى يجعل ديته ثلث دية المسلم وهو خصوص التوراة والانجيل أو بكتاب غيرهما فتكون ديته دية المجوسى اه رشيدى (قوله قد يستشكل هذا الكلام لان المفهوم منه ان عدم بلوغ الدعوة الخ) معنى هذا الخلاف ان الناس قبل ورود الشرع هل هم على الايمان الى أن آمنوا بالرسل أو تخلل بين ما ولدوا عليه من الفطرة و بين الايمان بالرسل كفر كما يفيده قول مر وجهان مبنيان على أن

وهى

الناس قبل ورود الشرع على أصل الايمان حتى آمنوا بالرسل أو الكفر واستوجه الاذرعى وتبعه مر الثانى اذ لو كانوا على الفطرة الى أن آمنوا بالرسل لما قاست الرسل الشدائد فى ايمانهم واذا حرينا على هذا فيحتمل أن من لم يعلم هل بلغته الدعوة وعاند لكفره حينئذ ويحتمل انها لم تبلغه فعلى الاول هو هدر وعلى الثانى مضمون لكن لا ضمان بالاحتمال واستوجه الشارح الضمان لان الانسان يولد على الفطرة فيستصحب ذلك الى الايمان بالرسل والباقى على فطرته اذا دعى الى الايمان لا يعاند فلو دعى فلم يكن متمسكا الا آن بغير الاصل فتمسكه بغيره دليل على عدم بلوغه الدعوة فيكون مضمونا هذا وحاصل الشرح و به تعلم أن المحشى لم يحرر له موضع النزاع فليتأمل (قوله هذا يغارق الخ) هذا ظاهر فى نفسه لكنه ليس مبنى عدم الضمان فى الشرح بل مبناه انه على الكفر قبل بلوغ دعوة نبى فالاشكال على حاله تامل

(قوله وهى أولى) لانها أوفق للاسلوب السابق ولان الكلام فى انه يضمن بماذا لا فى انه يجب تقويمه أولا (قوله لجنين) أى الكائنة لجنين (قوله ممنوع) لك أن تقول نحن لا نشترط تيقن الحياة ولو كانت الجناية فى حال حياة الام وانما أوجبنا الغرة لظن الحياة أو احتمال وجودها والاصل بقاء هذا الظن والاحتمال أشار اليه الجوجرى بر (قوله دون (٢٣) الحياة) انظر علم الحياة قبل الانفصال كان

وهى أولى أى ومعقب تلف الرقيق عمدا أو غيره يوجب قيمته وان زدت على الدية سلو كابه مسلك الاموال ولهذا لو تلف تحت يد عادية وجبت قيمته (و) معقب التلف فى النفس الناقصة (لجنين) ولو أنثى أو خنثى أو ناقص الاعضاء أو مجهول النسب يوجب قنا كما سيأتى وهو الغرة لخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم قضى فى الجنين بغرة عبد أو أمة بترك تنوين غرة على الاضافة البيانية وبتنوينها على ان ما بعدها بدل منها وسوى بين الذكر وغيره اظاهر الخبر ولانه لو اختلف واجبهما لكثر الاختلاف فى انه ذكر أو غيره وهذا كما جعل صاع التمر بدل لبن المصراة سواء كثر اللبن أم قل وأفهم تنكيره الجنين تعدد الغرة بتعدده وهو كذلك ووصف الجنين بقوله (كونه علمنا) أى لجنين علمنا وجوده فى بطن أمه بان انكشف كله أو بعضه ولو منقطعا بعد موتها أو قبله فلو جنى على امرأة فماتت ولم ينكشف من الجنين شئ أو كان بها انتفاخ أو حركة فزال فلا غرة للشك وكلامه يقتضى وجوبها فيما لو ضرب ميتة فالقت ميتا وبه قال القاضى أبو الطيب والرويانى لان الاصل بقاء الحياة وقال بعدم وجوبها البغوى والماوردى لان الظاهر موته بموتها ورجحه البلقينى بان الايجاب لا يكون بالشك قال وقول الاول الاصل بقاء الحياة ممنوع لانا لم نعلم حياته حتى نقول الاصل بقاؤها (دون الحياة) أى دون علمنا بحياته فلو علمنا بان صاح أو تنفس أو امتص الثدى أو تحرك حركة قوية كقبض يده وبسطها لا بمجرد اختلاجه ومات حالا أو بقى متألما حتى مات لم تجب الغرة وانما تجب الدية وان انتهى الى حركة المذبوحين أو مات قبل الانفصال أو انفصل لوقت لا يتوقع فيه ان يعيش بان انفصل لدون ستة أشهر لتيقن حياته وهلاكه بالجناية فان بقى زمنا بلا ألم ومات فلا شئ لان الظاهر انه مات بسبب آخر وكذا لو زال ألم الجناية عن الام قبل القائه ميتا ولو ألقت بالجناية حيا وميتا ومات بها الحى وجبت دية وغرة (وهو حر منا) أى مسلم وهذا قيد لايجاب الغرة الكاملة تخرج الرقيق والكافر وسيأتى حكمهما (حتى جنين) أى معقب التلف لجنين حر مسلم يوجب غرة كاملة حتى لجنين (هو من ذميه) وكافر أجهضته بجناية سابقة على اسلام أحد أبويه السابق على اجهاضه لان العبرة فى قدر الضمان بالمال وكذا لو كانت أمة فعتقت بعد الجناية وقبل الاجهاض وللسيد أقل الامرين من الغرة وعشر قيمة الام لان الغرة ان كانت أقل فلا واجب غيرها أو العشر أقل فهو الذى استحقه السيد وما زاد بالحرية (دون جنين) حر مسلم (هو من حربية) وحربى (تجهض بعد سابق الاسلام) أى أسقطته بعد اسلام أحد أبويه السابق على اجهاضه بجناية سابقة على الاسلام فلا شئ فيه لانه لم يكن معصوما ابتداء وقوله من زيادته سابق يغنى عنه لفظة بعد فهو تكرار كما يظهر من تقريرى لكلامه (ولو) كان الاجهاض (بتخويف من الامام) فتجب به الغرة كما تجب بتخويف غيره وبما فوق التخويف من ضرب وايجار دواء ونحوهما بخلاف نحو اللطمة الخفيفة

بالرسل أو الكفر وجهان اصحهما ثانيهما وحينئذ فاصح الوجهين كما قال الاذرعى ان الاشبه بالمذهب عدم الضمان اذ لا وجوب بالاحتمال وكان من لم يتمسك بدين مهدر وعدم بلوغ الدعوة امر نادر واحتمال صدق من ادعاه احتمال ضعيف لا توجب الضمان بمثله اه فالخلاف فى انهم على أصل الايمان حتى آمنوا بالرسل معناه هل بقوا على ذلك الاصل الى الايمان بالرسل أو عرض عارض حتى كانوا عند الايمان بالرسل كفارا الاصح الثانى والا لما قاست الرسل الشدائد وهذا لا ينافى ان الانسان يولد على الفطرة وحينئذ فيحتمل بلوغ الدعوة ولم يؤمن ويحتمل عدم بلوغها ولا وجوب بالاحتمال ولو بنينا على اصل الايمان لم يتأت احتمال بلوغ

صاح فى بطن امه ثم نزل ميتا وقد يفيده قوله او مات قبل الانفصال (قوله بجناية سابقة على الاسلام) افهم هذا ان الجناية لو وقعت فى حال حرابة الام وكان الاب مسلما حين الجناية انه تجب الغرة وهو كذلك لكن فى شرح الجوجرى فى هذه الصورة المذهب لا شئ فيه خلافا للمزنى واظنه غلطا بر (قوله فهو تكرار) لا يقال التكرار مبنى على ان اضافة سابق للاسلام من اضافة الصفة للموصوف اى الاسلام السابق وهو ممنوع بل سابق صفة الفعل المعقب اى تجهض بعد فعل معقب سابق الاسلام فلا تكرار لانا نقول جعل سابق صفة للفعل المعقب فاسد مناف لغرض المصنف وغيره وذلك لان قوله تجهض بعد سابق الاسلام راجع أيضا لقوله أيضا حتى جنين هو من ذمية والغرض منه تقييد المسئلتين بكون الاجهاض متأخرا عن الاسلام والعبارة على تقدير كون سابق صفة للفعل لا تفيد ذلك لصدقها بكون الاجهاض قبل الاسلام لان غاية ما أفادته تأخر الاجهاض عن الفعل وهذا صادق بكونه قبل الاسلام وهذا فاسد فى المسئلة الاولى اذ لا تجب فيها الغرة الكاملة حينئذ وفى الثانية اذ ليس هذا محل النفى ودفع التوهم ولغوات افادة هذا الحكم وهو الاهدار مع تأخر الاجهاض عن الاسلام فليتأمل سم

(قوله والاصل بقاء هذا الظن) كيف هذا مع أن الظاهر موته بموتها

(قوله وعن النص ان الامام الخ) فلا يشترط فى الضمان التخويف كما قدمته وهم من المتن (قوله قنا يسلم الخ) يأتى فى الاعتياض عنه ما سلف فى ابل الدية ر (قوله فلا يجبر على قبول المعيب) أفهم انه لو قبله أجزأ وهو كذلك ر (قوله ان تميز) بشرط بلوغ السبع أيضا ر (قوله قد يبلغ دية كاملة) قد يستشكل ذلك مع ما تقدم انه يعدل خمس ابل فان ما يعدل خمس ابل لا يتصور ان يبلغ قيمته دية كاملة فليتأمل فيه فان قلت بل يتصور لان الخمس الابل قد تكون نفيسة جدا فتبلغ قيمتها قدر الدية وأكثر قلت ليس المراد خمس ابل مطلقا بحيث تصدق بالنفيسة المذكورة وان أجزأت والايراد المحذور على قوله ثم قومت لان قيمة النفيسة قد تبلغ الدية وأكثر بل المراد ما يكون نصف عشر دية الاب (قوله خرج الجنين عن كونه وارثا) لانفصاله (قوله للاب) ارثا فيهما (قوله كان للزوجة ثلثها) لانها أم الميت الذى هو الجنين (قوله وللاب ثلثاها) لانه جد الميت الذى هو الجنين (قوله والمالك لا يستحق الخ) فلا تستحق الزوجة على ملكها الذى هو ربع القنة شيأ ولا الاب على ملكه الذى هو ثلاثة أرباعها شيأ (قوله فيضيع على الاب الخ) لعدم ما يتعلق به وقوله ويضيع على الزوجة لعدم ما يتعلق به (قوله بان سلم كل منهما حصته) قيل لتباع فى الجناية اه

وعن النص ان الامام لو طالب رجلا عند امرأة ففزعت فاجهضت ضمن أيضا وذكر الامام زاده الناظم لدفع توهم انه ليس كغيره ولو مات المخوف بالتخويف لم يضمن لبعد افضائه الى الموت بخلاف الاجهاض ووصف الجنين أيضا بقوله (تخطيط بعضه بدا) أى ظهر ولو للقوابل فقط حتى لو وضعته لحافقلن فيه صورة مخفية ففيه غرة فلو قلن ليس فيه صورة مخفية لكنه أصل آدمى ولو بقى لتصور أو شككن فى انه أصل آدمى فلا غرة والتخطيط عند الاكثرين ان يتبين الشكل والتقطيع الكلى قبل ان يتبين آحاد الاعضاء كاليد والاصبع وغيرهما (قنا) منصوب بوجب كما مر (سلم * من عيب يبيع) بخلاف الكفارة لا يضر فيها عيب لا يخل بالعمل لانها حق الله تعالى ولو ودا لحبر هنا بلغظ الغرة وهى الخيار والمعيب بخلافه فلا يجبر على قبول المعيب نحصى وخنثى وبالغ سن التمييز ولم يميز وكافر كذا فى الروضة وأصلها وهو محمول بقرينة ما مر فى البيع على كافر ببلد تقل فيه الرغبة أو على مرتد أو كافرة يمتنع وطؤها التعجيس أو نحوه (ان يميز) فلا يجزئ غير المميز لعدم استقلاله بخلاف الكفارة لان الوارد فيها لفظ الرقبة (لاهرم) فلا يجزى لعدم استقلاله ولا يضر مجاوزة القن عشرين سنة لانه من الخيار (يعدل) أى يساوى القن (خمس ابل) نصف عشر دية الاب المسلم وهو عشر دية الام المسلمة كما روى ذلك عن عمر وعلى وزيد بن ثابت ولا مخالف لهم ولانه لا يمكن تكميل الدية لعدم كمال حياته ولا الاهدار فقدرت باقل دية وردت وهو الخمس فى الموضحة والسن وايجاب ثلاثة أبعرة وثلث لا نملة غير الابهام لم يرد بخصوصه بل لزم من توزيع ما للاصبع على اجزائها (قدرسمت) أى الخمس بمعنى وجبت (بديله) أى بدل القن (للفقد) أى عند فقده فاذا فقد بان لم يوجد أو وجد بأكثر من ثمن المثل وجبت الخمس كما روى عن زيد بن ثابت وغيره ولانه مقدر بها فاذا فقد أخذ ما هو مقدر به لا قيمته ولان الابل هى الاصل فى الديات فوجب الرجوع اليها عند فقد المنصوص عليه ولان القيمة قد تبلغ دية كاملة أو تزيد عليها ولا سبيل الى ايجابها (ثم) ان فقدت الابل (قومت) أى الخمس وأخذت قيمتها كما فى فقد ابل الدية فان فقد بعضها أخذ قيمته مع الموجود (للاربع الايدى والرأسين) أى ومعقب التلف يوجب لا لقاء أربع أيد أو أرجل ورأسين مع العلم بموت صاحبها (فردا) أى قنا واحدا لامكان كونها لجنين واحد بعضها أصلى وبعضها زائد وعن الشافعى انه أخبر بامرأة لها رأسان فنكحها بمائة دينار ونظر اليها وطلقها (كما) يوجب (للبدنين) وان التصقا (اثنين) أى قنين اذ الواحد لا يكون له بدنان فالبدنان حقيقة يستلزمان رأسين فلو لم يكن الا رأس فالمجموع بدن واحد حقيقة فلا يجب الا غرة واحدة ثم ذكر فرعا من فروع ابن الحداد فقال (وان يخلف) رجل (زوجة حبلى) منه (وأب * وقنة) وعبر الحاوى كغيره بأخ وعبد والمراد واحد (تعدل عشر ذهب) بالوقف عليه وعلى أب بلغة ربيعة أى تساوى القنة عشرين دينارا ثم (ألقت) أى الزوجة (بفعل القنة) أى بجنايتها عليها (الجنينا * ميتا) بالتخفيف (وساوت غرة) أى غرة الجنين (ستينا) دينارا خرج الجنين عن كونه وارثا فيكون ربع القنة للزوجة وباقيها للاب ارثا وتتعلق الغرة برقبة القنة فاذا ساوت الغرة ستين كما ذكر كان للزوجة ثلثها عشرون وللاب ثلثاها أربعون لما سيأتى ان الغرة لورثة الجنين والمالك لا يستحق على ملكه شيأ فيضيع على الاب مما له من الغرة ثلاثة أرباعه وتتعلق العشرة الباقية بما للزوجة من القنة وهو يساوى خمسة فيضيع عليه أيضا خمسة اذ لا يلزمها الفداء الا بالاقل من الارش وقيمة حصتها ويضيع على الزوجة مما لها من الغرة ربعه وتتعلق الخمسة عشر الباقية بما للاب من القنة وهو يساوى خمسة عشر اذا تقرر ذلك (وسلم القنة كل منهما) بان سلم كل منهما حصته منها للآخر ولم يختر الفداء (ينعكس القدران فى ملكيهما) من القنة فيصير

الدعوة والا لا من وبما ذكرنا يعلم اندفاع ما قاله الشارح من النظر فليتامل

(قوله يشترط بلوغ السبع أيضا) ضعيف اه شرح مر على المنهاج (قوله قد يستشكل الخ) الذى فى المنهاج للزوجة أن القائل بوجوب القيمة عند العقد لا يشترط بلوغ الغرة نصف عشر الدية ويقول عند فقدها تجب قيمتها بالغة ما بلغت فقول الشارح ولان القيمة الخ أى ان قلنا باخذها مع عدم الاشتراط السابق المرتب عليه انها تؤخذ بالغة ما بلغت

للزوجة ثلاثة أرباعها وللاب بعها فان لم يسلم كل منهما حصته للآخر وأراد الفداء فتفدى الزوجة حصتها بخمسة والاب حصته بخمسة عشر (قلت وقس عليه مايجنيه * مشترك) أى جناية عبد مشترك بين اثنين (فى) بمعنى على (مال مالكيه) ويسلم كل منهما حصته للآخر فينعكس قدر ملكهما (ان تتفاوت حصص فى المال) المتلف (و) فى (العبد أو) فى (فرد) منهما (من المثال) المذكور مثال التفاوت فيهما ان تكون قيمة العبد عشرين لزيد ربعه ولعمر وثلاثة أرباعه وقيمة المتلف ستين لزيد ثلثه ولعمر ثلثاه ومثال التفاوت فى أحدهما فقط ظاهر من ذلك وتقرير الامثلة الثلاثة واضح مما مر ومن فوائد انعكاس الملك فيما اذا لم يتفاوتا فى العبد امتناع رجوع الوالد فى هبته (اما) الجنين (الكتابى فضعف سدسه) أى فيوجب (له) معقب تلفه ضعف سدس القن الواجب فى الجنين المسلم أى ثلثه كما أن دية الكتابى ثلث دية المسلم فيجب قن يعدل بعيرا وثلثين (وللمجوس) أى والمعقب لتلف الجنين المجوسى يوجب له (ثلث خمسه) أى ثلث خمس القن الواجب فى الجنين المسلم فيجب قن يعدل ثلث بعير ويجوز كسر هاء سدسه وخمسه ان سكن ثانيهما واسكانهما ان ضم ولا يخفى حكم اتلاف جنين عبدة الوثن والقمرين والزنديق ومن لم تبلغه دعوة نبى أو دعوة نبينا مع التبديل وعدمه (وهو تكبير أبوين اختلفا) أى والجنين اذا اختلف أبواه كيهودى أو نصرانى ووثنية تكبيرهما تغليبا لجانب التغليظ فى الضمان ففى جنين تولد بين كتابى ومجوسية أو عكسه مايجب فى الجنين الكتابى وفى جنين من ارتدت بعد الحبل غرة كاملة وكذا قبله ان حبلت من مسلم والا فلا شئ فيه كجنين الحربية (لوارث الجنين) أى معقب تلف الجنين يوجب قنا موصوفا بما ذكر لورثته بتقدير انفصاله حيا ثم موته (لا ماوقفا) له من مال مورثه فلا يكون لورثته بل لورثة مورثه لعدم حياته وتقدير هما بالنسبة للغرة تغليظ على الجانى ولو جنت الحامل على نفسها بشرب دواء أو غيره فلا شئ لها من الغرة الماخوذة من العاقلة لانها قاتلة (ومابه) أى وليس فى اتلاف الجنين (عمد) اذ لا يتحقق وجوده ولا حياته حتى يقصد وانما فيه خطأ أو شبه عمد سواء كانت الجناية على أمه خطأ أم عمدا أم شبه بان قصد غيرها فاصابها أو قصدها بما يجهض غالبا أو بما لا يجهض غالبا وقيل لا يتصور فيه شبه العمد أيضا وهو قوى لتعذر قصد الشخص المعتبر فيه كالعمد وعلى الاول يغلظ فيه فيؤخذ عند فقد الغرة حقة ونصف وجذعة ونصف وخلفتان قال الرويانى وينبغى ان يغلظ فى الغرة أيضا بان يبلغ قيمتها نصف عشر الدية المغلظة قال الشيخان وهو حسن ولم يذكره غيره وتعقبا بانه ذكره أيضا القاضى أبو الطيب والبندنيجى والماوردى هذا كله فى حمل حر (و) أما (حمل غير حر * ففيه من قيمة أمه العشر) بضم الشين وان كانت حرة على وزان اعتبار الغرة فى الحر بعشر دية أمه وانما لم تعتبر قيمته فى نفسه بتقدير الحياة فيه بل قيمة أمه لعدم ثبوت استقلاله اذا انفصل ميتا بخلاف ما اذا انفصل حيا ثم مات ولو ألقت بالجناية ميتا ثم بعد عتقها آخر وجب فى الاول عشر قيمة الام وفى الثانى غرة وظاهر عبارته ان الجنين المبعض كالقن وهو أصح القولين فى رونق الشيخ أبى حامد وتعبير الحاوى وغيره بالرقيق يخرجه والذى فى الروضة وأصلها التوزيع بالحصة فيجب فيمن نصفه حر نصف غرة ونصف عشر قيمة الام وتعتبر قيمتها (لدن جنى) أى عند الجناية عليها لا عند الاجهاض

(قوله لزيد ثلثه ولعمر وثلثاه) فيتعلق حق زيد وهو عشرون دينارا بحصة شريكه وهى ثلاثة ارباع العبد وحصة عمرو بنصيب شريكه وهو ربع العبد اذا لم يفد كل منهما حصته فينعكس حينئذ ملكاهما ويصير حينئذ لزيد ثلاثة ارباعه ولعمرو ربعه اه عراقى (قوله ومن فوائد الخ) عبارة العراقى وتفاوت حصتهما فى العبد فقط واضح وفى تفاوت حصتيهما فى المال المتلف وان كان لا يزيد لاحدهما ملكه فى العبد على النصف لكن يحصل لكل منهما من ماله عشرة دنانير ويضيع على صاحب الثلث فى المال عشرة فقط وعلى صاحب الثلثين ثلاثون دينارا اه (قوله أيضا ومن فوائد الخ) أى وان كان لا يزيد ملك أحدهما على النصف (قوله لتعذر الخ) لكن لعله لغلبة الظن بوجوده جعل شبه عمد تأمل (قوله وينبغى الخ) جزم به مر فى شرح المنهاج (قوله والذى فى الروضة الخ) هو ماجزم به قل على الجلال

قلت التسليم للبيع فى الجناية لا يقتضى ملك كل منهما من القنة ما كان للآخر حتى يتأتى قولهم انعكس القدران فى ملكهما من القنة لان التسليم المذكور ليس تمليكا بل تمكين من البيع لاخذ الحق من الثمن فليتأمل (قوله ومثال التفاوت فى أحدهما فقط ظاهر) وفى هذا مثالان (قوله وكذا قبله ان حبلت من مسلم) عبارة شرح الروض فلو أحبلها مرتد أو غيره لكن برتا فى حال ردتها وألقت جنينها بجناية فهدر كجنين الحربيين بناء على ان المتولد من مرتدين كافر اه ويؤخذ منه تقييد المسلم بان لا يكون زانيا وان نحو الذمى اذا لم يكن زانيا اذا أحبلها لا يكون جنينها هدرا فليراجع (قوله وان كانت حرة) وسيأتى تصويره (قوله ثم بعد عتقها آخر)

لانه وقت الوجوب ولان القيمة حينئذ أكثر غالبا فان فرض زيادتها بعده اعتبرت الزيادة فالمعتبر أقصى القيم من الجناية الى الاجهاض على الصحيح المنصوص كما قاله فى أصل الروضة (بغرضها) وهى كافرة أو حرة أو معيبة والجنين بخلافها (فى) اعتبار (القيمة * مسلمة) و (رقيقة) و (سليمة كالحمل) لان اللائق الاحتياط وصورة الرقيق من الحرة ان يعتق الامة سيدها بعد ان أوصى بحملها (دون عكسه) أى عكس ما مر بان تكون الام سليمة أو رقيقة والجنين معيب أو حر كان وطئت أمة بشبهة فلا تفرض معيبة لان نقصان الجنين قد يكون من أثر الجناية واللائق بالحال الاحتياط والتغليظ على الجانى ولا حرة لعدم الحاجة الى تقدير الحرية ولا يتصور عكس الاولى بان تكون مسلمة وهو كافر فقوله دون عكسه يحمل على عكس الاخيرتين بل على عكس الاخيرة فقط لان التى قبلها لا تعتبر فيها القيمة لان الواجب فيها عشر دية الام لو كانت حرة اما لو كانا معيبين فتفرض الام سليمة أيضا وان اقتضى قوله كالحمل خلافه (مع غرمه) أى الجانى (مع ماذ كرنا) من واجب الجنين (ارش شين أمه) الحاصل بالجناية عليها كما يغرم معه ارش الجرح اذا جرح أمه فالقته ميتا بخلاف مجرد الالم كما ذكره بقوله (وفيه) أى واجب الجنين (ارش ألم الام دخل) وتبع كاصله فى التعبير بذلك الغزالى وفيه تسمح اذ لا يجب لالم الام شئ حتى يدخل فى واجب الجنين نبه عليه الرافعى ولا حاجة لقول النظم مع ماذ كرنا لفهمه من المعية قبله (والعقل) كالنفس ففى ازالته دية صاحبه لخبر البيهقى فى العقل الدية ولانه أشرف المعانى وبه يتميز الانسان عن البهيمة ونقل ابن المنذر فيه الاجماع قال فى الكفاية والمراد العقل الغريزى الذى به التكليف دون المكتسب الذى به حسن التصرف ففيه الحكومة قال المتولى ومحل ذلك اذا تحقق أهل الخبرة عدم عوده فان توقعوه انتظر فان مات قبل الاستقامة فوجهان كما فى سن من لم يثغر وقضيته عدم وجوب الدية لكن جزم الجرجانى بوجوبها وهو ظاهر وماذ كره المتولى ذكروا فى النطق ما يوافقه لكن قالوا فى السمع انه انما ينتظر اذا قدر أهل الخبرة لعوده مدة وقد استثنى منه الامام ما اذا قدر وامدة يغلب على الظن انقراض العمر قبل فراغها وقال الوجه ان لا تنتظر هذه المدة بل تؤخذ الدية اه فينبغى تقييدما ذكر فى العقل والنطق بذلك ولو نقص العقل وأمكن ضبطه اما لزمن كملو كان يجن يوما ويفيق يوما أو بغيره بان يقابل صواب قوله وفعله بالمختل منهما وتعرف النسبة بينهما وجب قسطه والا فحكومته ويعلم مما ذكره الناظم من واجب العقل مع ماذ كره بعد من واجب القطع والجرح انه لو زال عقله بجرح أو قطع وجب ارشه أو حكومته مع دية العقل لانها جناية أبطلت منفعة ليست فى محل الجناية فكانت كملو أوضحه فذهب سمعه أو بصره فلو قطع يديه ورجليه فزال عقله وجب ثلاث ديات فلو زال بجناية لا ارش لها ولا حكومة كان ضرب رأسه أو لطمه لم يزد على الدية (واللسان) كالنفس ففى قطعه دية صاحبه لخبر عمرو بن حزم وفى اللسان الدية رواه أبو داود وغيره (حتى ذو الثقل) للكنة أو لثغة أو نحوهما مما يعسر به النطق ولم يحصل بجناية فلا يؤثر ذلك فى ايجاب الدية كضعف البطش ودخل فى كلامه لسان الطفل وان لم يبلغ أوان النطق فان بلغ أوانه ولم ينطق لم يجب الا الحكومة لاشعار الحال بعجزه وسيأتى ان فى لسان الاخرس حكومة وشمل كلامه لسان من تعذر نطقه لاخلل فى لسانه بل لكونه ولد أصم فلم يحسن الكلام لانه لم يسمع شيأ ففيه الدية وهو ما جزم به فى الانوار وقيل فيه الحكومة ورجحه الاذرعى والزركشى وفيه فى الروضة وأصلها وجهان

أى بحيث ينسب الى التأثر بالجناية كما هو ظاهر (قوله بان تكون مسلمة وهو كافر) لانه يتبعها فى الاسلام (قوله لان التى قبلها الخ) بان تكون رقيقة وهو حر (قوله أما لو كانا معيبين الخ) فى الارشاد خلافه وعبارته تفرض مسلمة كهو سليمة لا الانقص رقيقا اه (قوله وهو ظاهر) وبه جزم

بالانعكاس فى الملكين فالمراد الانعكاس مثل القدرين فى الملكين تدبر وعبارة حجر فى شرح الارشاد انعكس ملكاهما أى قدره من العبد اه (قوله فى الارشاد الخ) نقل حجر فى حواشيه على شرحه للارشاد عن صاحب الارشاد فى دقائقه أن الاصح انما تقدر سليمة ولو نقصا ونقله عن الامام

(قوله ورقيقة وسليمة كالحمل) اعترض صاحب الارشاد قول الحاوى كالحمل بانه لا فائدة فيه لان الكلام فى الحمل الرقيق ومضر أيضا لافادته أنها لا تقدر سليمة الا اذا كان سليما وليس كذلك (قوله لعدم الحاجة الخ) أى لان الواجب فى الحر معلوم مضبوط فليس للتقويم دخل فيه اه من حواشى شرح الارشاد ولعل الاولى أن يقال بدل فليس للتقويم الخ ولا فائدة لتقدير حريتها فيه (قوله اذ لا يجب الخ) وانما فيه التقدير اه شرح الارشاد لحجر (قوله وهو ظاهر) والفرق بينه وبين سن غير المثغور ان من شانها العود اه بجيرمى (قوله ان لا تنتظر) أما وقدر وامدة يغلب على الظن أنه يعيش اليها انتظر اه مر (قوله وقيل فيه الحكومة) اعتمده زى وظاهر مر خلافه

بلا ترجيح وقضية كلامهم وجوب الدية فى قطع لسان ناطق فاقد الذوق لكن نقل الاذرعى عن الماوردى ان فيه الحكومة كالاخرس ثم قال وقضيته ان لا يقطع لسان ناطق سليم الذوق بلسان ناطق فاقد الذوق (وحركاته) أى اللسان كالنفس فى ابطالها (لاجل) عجزه عن تقطيع (الكلمة) وترديدها دية صاحبه لان ابطالها ابطال للنطق وسيأتى ان فيه دية فلو اقتصر كغيره على النطق كان أولى وقوله من زيادته لاجل الكلمة تكملة وتصوير (والنطق) كالنفس فى ابطاله بالجناية على اللسان مثلا دية صاحبه لخبر البيهقى فى اللسان الدية ان منع الكلام ولان اللسان عضو مضمون بالدية فكذا منفعته العظمى كاليد وانما تؤخذ اذا حكم أهل الخبرة بعدم عوده فان أخذت فعاد النطق ردت ولو أبطل نطقه بقطع لسانه لزمه دية واحدة (والصوت) كالنفس فى ابطاله ولو مع بقاء اللسان على اعتداله وتمكنه من التقطيع والترديد دية صاحبه روى البيهقى عن زيد بن أسلم قال مضت السنة فى الصوت اذا انقطع بالدية ولانه من المنافع المقصودة فلو أبطل صوته وحركة لسانه وجب ديتان (وذوق الاطعمة) كالنفس فى ابطاله دية صاحبه كغيره من الحواس وندرك به حلاوة وحموضة ومرارة وملوحة وعذوبة وتوزع الدية عليها ولو نقص الاحساس وبقى لا يدرك الطعوم بكمالها فالحكومة ولو أبطل مع الذوق النطق وجب ديتان لاختلاف المنفعة ولاختلاف المحل فالذوق فى طرف الحلقوم والنطق فى اللسان ذكره الرافعى عن المتولى وأقره وجزم به فى أصل الروضة من غير عزو ونقله الشارح عن الاصحاب لكن جزم الرافعى فى موضع آخر بان الذوق فى اللسان وجزم به جماعة منهم ابن جماعة شارح المفتاح وجميع الحكماء وقال الزنجانى والنشائى وغيرهما انه المشهور وعليه ينبغى ان يكون كالنطق مع اللسان فتجب دية واحدة للسان (والمضغ) كالنفس فى ابطاله بان أبطل صلاحية الاسنان له بجنايته عليها دية صاحبه كالشلل ولانه المنفعة العظمى للاسنان وفيها الدية فكذا منفعتها كالبصر مع العين (والكمرة) أى الحشفة كالنفس فى قطعها وان لم يستأصل الذكر الدية لان معظم منافع الذكر وهو لذة الجماع تتعلق بها وأحكام الوطء تدور عليها وهى مع الذكر كالاصابع مع الكف وأما وجوب الدية فى الذكر فلخبر عمرو بن حزم فى الذكر الدية رواه أبو داود وغيره سواء الصغير والكبير والشيخ والشاب والعنين والخصى وسيأتى ان فى الذكر الاشل حكومة ولو ضرب ذكره فأشله وجب دية (كالمناء) فانه كالنفس فى ابطال قوة المناء بكسر الصاب أو بغيره الدية لفوات المناء المقصود للنسل (وقوة الاحبال فى النساء) كالنفس فى ابطالها من المرأة ديتها لفوات النسل قال فى المطلب ويحتمل تصويره فى الرجال أيضا وهو قضية كلام الغزالى فتركه فى النساء كما فى الحاوى أولى لكن الناظم زاده تبعا للشيخين (ولذة الطعام) كالنفس فى ابطالها الدية كما قاسه الامام على ابطال لذة الجماع وجزم به الغزالى فى وجيزه وعده الشيخان فى اجتماع الديات فى آخر الفصل ويمكن فرض ادراك الطعوم مع ذهاب لذة الطعام كما فى المريض فانه يدرك ولا يلتذ (و) لذة (السفاد) أى الجماع كالنفس فى ابطالها مع بقاء المناء وسلامة الذكر الدية لانها من المنافع المقصودة واستبعد الامام ذهابها مع سلامة الذكر وبقاء المنى ويصدق فى ذهابها بيمينه لانه لا يعرف الا منه كالحيض الا ان يقول أهل الخبرة لا يمكن ذهابها بهذه الجناية (ومسلك الغذاء) من ما كول ومشروب كالنفس فى ارتشافه بالجناية عليه الدية فلو خرق غير الجانى رقبته وفيه حياة مستقرة لزم كلا منهما دية ولو نفذ الغذاء لكن بمشقة لالتواء العنق أو غيره فالحكومة (كالاتحاد فى نهجى الجماع والغائط) أى طريقهما من المرأة فانه كالنفس فى افضائها وهو رفع الحاجز بين طريقى الجماع

الروض (قوله وجب ديتان) لو أبطل مع ذلك الصوت وجب ثلاث ر

(قوله وقضية كلامهم الخ) مشى عليه م ر (قوله لكن نقل الاذرعى الخ) ضعيف لانه لو قطع لسانه فذهب ذوقه لزمه ديتان كما قاله البغوى فى اللسان وحده الدية (قوله وقضيته الخ) سيأتى أنه لا تلازم بين وجوب القود والدية (قوله لكن جزم به الرافعى الخ) معتمد اه ع ش وم ر (قوله فتجب دية واحدة للسان) ان كان فرض هذه المسئلة أنه قطع اللسان فلا وجه لاوجوب دية واحدة أو أنه جنى عليه بدون قطعه فوجوب الديتين فى غاية الظهور سواء قلنا ان الذوق فى طرفه أم فى الحلقوم اه سم على حج

والغائط بآلة الجماع أو غيرها ديتها الفوات منفعة الجماع أو اختلالها وعن زيد بن ثابت في الافضاء الدية فان حصل معه استرسال البول وجبت الحكومة أيضا (لا) اتحادهما يجمعهما جماع و (بول) فلا دية فيه بل فيه الحكومة لانه ينقص المنفعة ولا يفوتها وقيل الموجب للدية هذا الاول لان الحائل في الاول قوى من أعصاب غليظة لا تكاد تزول بالوطء وصحح المتولي ان كلا منهما افضاء موجب للدية لان التمتع يختل بكل منهما فلو أزال الحاجزين لزمه ديتان (ولو مع النكاح فعلا) أي الافضاء (أو) مع (الزنا) أو وطء الشبهة المفهوم من النكاح بالاولى ففيه الدية (بالمهر) أي مع المهر لانهما بدلا منفعتين مختلفتين فلا يتداخلان نعم ان كانت المرأة في الزنا مختارة له فلا مهر كما زاده بقوله (والمختارة) للزنا (تحرم ذا) أي المهر اذ لا مهر لبغي بخلاف الدية لانها رضيت بالوطء لا بالافضاء ثم الافضاء قد يكون عمدا بان يطأ صغيرة أو نحيفة يفضي وطؤها الى الافضاء غالبا وقد يكون شبه عمد بان يطأ امرأة لا يفضي وطؤها الى الافضاء غالبا وأفضى اليه وقد يكون خطأ بان يطأ نحيفة أو صغيرة على فراشه وهو يظنها امرأته وأفضى وطؤها الى الافضاء وحكم كل منهما معروف مما مر ولو التام الافضاء سقطت الدية وتجب الحكومة ان بقي أثر كما في عود البصر بخلاف الجائفة لان الدية لزمت هناك بالاسم وهنا بفقد الحائل وقد سلم (كالارش للبكارة) أي لازالتها فانه يجب على الواطئ مع مهر مثلها ثيبا الا ان تكون مختارة للزنا فلا يجب شئ منهما وانما لم يندرج الارش في المهر لاختلاف الجهة فان المهر للتمتع والارش لازالة الجلدة فان كان معها افضاء دخل ارشها في ديته لانهما وجبا لاتلاف فيندرج الاقل في الاكثر وظاهر كلامه كأصله يخالفه والمراد بالارش الحكومة وسيأتي بيانها ولو أزالت بكر بكارة أخرى اقتص منها ولو أزيلت بكارة فرج خنثى وجبت حكومة للجراحة ولا تعتبر البكارة لانه لم يتحقق كونه فرجا (الاعلى الزوج) فلا يجب ارش البكارة بازالته لها (ولو بالدس * لاصبع) أو نحوه لانه مستحق لازالتها وان أخطأ في طريق الاستيفاء بدس ذلك (والجلد) كالنفس ففي سلخه الدية فلو حز غير السالخ رقبته وفيه حياة مستقرة لزم كلا منهما دية وعن الشيخ أبي علي انه لو قطعت يداه بعد سلخ الجلد توزع مساحة الجلد على جميع البدن فما يخص اليدين يحط من ديتهما وعلى هذا القياس لو قطع يدي انسان ثم جاء آخر وسلخ جلده وجب على السالخ الدية محطوطا عنها قسط اليدين من الجلد (مثل النفس) خبر قوله والعقل ويقدر مثله فيما عطف عليه كما تقرر وقضية كلامه كالشيخين عدم وجوب الدية في قطع اللحم النابت على الظهر من جانبي السلسلة لكن صرح صاحب التنبيه والجرجاني بوجوبها فيه وما فرغ من بيان ما بدله كبدل نفس المجني عليه شرع في بيان ما بدله كنصف بدلها اللازم منه بيان ما بدله مع مثله كبدلها فقال (والاذن) باسكان المعجمة مخففا من ضمها كنصف صاحبها ففي قطعها أو قلعها نصف ديته لما في خبر عمرو بن حزم وفي الاذن خمسون من الابل وعن عمر وعلي في الاذنين الدية ولان فيهما مع الجمال منفعتين جمع الصوت ليتأدى الى محل السماع ودفع الهوام لان صاحبها يحس بسبب معاطفها بدبيب الهوام فيطردها وهذه هي المنفعة المعتبرة في ايجاب الدية ولهذا خصها الناظم كأصله

(قوله وقيل الموجب للدية الخ) ضعيف ومثله ما صححه المتولي مر (قوله لان الحائل الخ) أي فلا يحال زواله على الوطء وفيه أنا لم نخص ايجاب الدية بالزوال بالوطء بل هو أو غيره كما تقدم في الشرح ولو خصصنا بذلك فالكلام مفروض في الزوال بالوطء ولو على ندور فتأمل (قوله لزمه ديتان) ضعيف والمعتمد دية وحكومة اه بجيرمي (قوله بازالته لها) أما لو أزالها غيره ولو باذنه لزمه ارش البكارة لانه يستحق الازالة بنفسه لا بغيره اه ع ش (قوله بدبيب الهوام) أي فيها كما في التعليقة (قوله وهذه هي المنفعة الخ) ومن ثم وجبت الدية اذا أيبسهما ولم يجب في قطع المستحشفة الا الحكومة وان وجب القود بقطعها اذ لا تلازم بين وجوبه ووجوبها اه شرح الارشاد للجبر (قوله في ايجاب الدية) أي وجودا وعدما شرح الارشاد وأما المعتبر في القود فهو الجمال وجمع الصوت وذلك موجود في الشلاء وكأنهم لم يعتبروا وجود الاحساس في الصحيحة حتى قطعوها بالشلاء لازالة الجاني منفعة فيه مثلها والاحساس منفعة أخرى لا يمنع وجودها

(قوله لان الحائل الاول الخ) يتأمل التعليل بذلك (قوله اقتص منها) فلو تزوجت بعد الجناية وقبل الاقتصاص منها فهل للزوج اقتضاضها فيه نظر وينبغي المنع لانها مستحقة الازالة لغيره قبل ثبوت حقه فليس له تفويت حق الغير كما لو قتل شخصين مرتبا قتلا لوجب القصاص بحرم على ولي الثاني قتله أولا لتقدم حق الاول مر (قوله ففي سلخه الدية) فلو نبت سقطت مر (قوله خبر قوله والعقل ويقدر مثله فيما عطف عليه) قضيته انه من عطف الجمل ويلزم عليه العطف على الجملة الاولى قبل تمامها واعمل الاسهل من هذا ان يجعل قوله مثل النفس خبر محذوف أي كل منها فالجملة خبر العقل وما عطف عليه لا يقال يمكن أيضا جعله خبرا عن العقل وما عطف عليه بلا تقدير لانه يصلح للاخبار به عن المتعدد لانا نقول يلزم ان يكون المشبه المجموع فيجب

(قوله فلو نبت سقطت) مثله من غير المثغور والبكارة بخلاف باقي الاجزاء اذا عاد لا تسقط الدية أو الارش وأما المعاني فيسقط الارش

بالذكر فقال (اذبها الديب وقى) وينبنى عليهما لو قطع أذنا شلاء فعلى الاولى يلزمه ديتها وعلى الثانية لا يلزمه الا حكومة ولو ضرب أذنا فشلت فعلى الثانية يلزمه ديتها وعلى الاولى لا يلزمه الا حكومة لكنهم علموا قطع الاذن الصحيحة بالشلاء ببقاء الجمال ومنفعة جمع الصوت ولا فرق فيما ذكر بين أذن السميع والاصم وليس السمع فى الاذن (والسمع) لاذن واحدة كنصف نفس صاحبه ففى ابطاله نصف ديته لا لتعدد السمع فانه واحد وانما التعدد فى منفذه بخلاف ضوء البصر اذ تلك اللطيفة متعددة ومحلها الحدقة بل لان ضبط نقصانه بالمنفذ أقرب منه بغيره وفى ابطال السمع من الاذنين الدية لخبر البيهقى فى السمع الدية ولو قال أهل الخبرة يتوقع عوده وقدر وامدة انتظرت فان لم يعد أخذت الدية وان لم يقدر وامدة أخذت فى الحال لان التأخير لا الى غاية كالتفويت وللامام فى ذلك كلام قدمته (لا تعطيله) أى السمع بان ارتتق منفذه مع بقائه بقول أهل الخبرة فلا دية فيه لعدم زواله بل فيه الحكومة (كالنطق) فانه لا دية فى تعطيله بل فيه الحكومة بان أذهب سمع صبى فتعطل نطقه مع بقاء قوته فانه يتدرج اليه مما يسمع نعم تجب الدية لابطال سمعه (والمشى) فانه لا دية فى تعطيله بل فيه الحكومة بان كسر صلبه فتعطل مشيه مع بقاء قوته أما لو ذهب مشيه ففيه الدية كما سياتى ويجب معها حكومة لكسر الصلب ان شلت الرجل كما لو كسره فشل ذكره والا فلا لان ذهاب المشى فى الاول لشلل الرجل فافرد كسر الصلب بحكومة وفى الثانى لخلل الصلب فلا يفرد بحكومة قال الرافعى وهذا تصريح بان مجرد الكسر لا يوجب الدية وانما يوجبها اذا فات به المشى أو الماء أو الجماع (والعين) الباصرة كنصف نفس صاحبها ففى قلعها نصف ديته لخبر عمرو بن حزم فى العين خمسون من الابل رواه مالك وروى النسائى وابن حبان والحاكم فى العينين الدية ونقل ابن المنذر فيه الاجماع (ولو بالجهر) بفتح الهاء أى العين كنصف نفس صاحبها ولو كانت جهراء وهى التى لا تبصر فى الشمس أو حولاء وهى التى كأنها ترى غير ما تراه أو عمشاء وهى ضعيفة الرؤية مع سيلان الدمع غالبا أو عشياء وهى التى لا تبصر ليلا أو خفشاء وهى صغير ضعيفة البصر خلقة ويقال هى التى تبصر ليلا فقط لان المنفعة باقية ولا نظر الى مقدارها كمنفعة المشى نعم ان كان بالعين بياض ينقص ضوءها لم تكمل ديتها بل يجب القسط ان ضبط والا فالحكومة وقد يستشكل بان هذا البياض ان حصل بلا جناية كملت الدية والاحط منها واجب الجناية كما سياتى لكن لا خصوصية للبياض ويجاب باختيار الاول وما ستره البياض منزل منزلة

الاستيفاء (قوله وينبنى عليهما الخ) عبارة الروضة ولو ضرب اذنه فاستحشفت أى يبست كشلل اليد فقولان أظهرهما تجب ديتها كما لو ضرب يده فشلت والثانى لا تجب الا الحكومة لان منفعتها لا تبطل بالاستحشاف بخلاف الشلل ولو قطع اذنا مستحشفة بنى على هذا الخلاف ان قلنا هناك تجب الدية وجب هنا حكومة كمن قطع يدا شلاء وان قلنا تجب الحكومة وجبت هنا الدية وعن الشيخ أبى حامد القطع بالحكومة كما فى اليد الشلاء اه وقوله والثانى لا تجب الا الحكومة الخ ردبان منفعة جمع الصوت بالنسبة لمنفعة الاحساس ودفع الهوام ضعيفة فكانت بالنسبة اليها كالتابعة مر (قوله قطع الاذن الصحيحة الخ) فى قول ان الانف والاذن المستحشفتين لا تقطع بهما الصحيحتان لكن الذى فى مر وحج وشرح الروض خلافه (قوله بالشلاء) أى بغير جناية اه خ ط (قوله ومنفعة جمع الصوت) زاد فى الروضة ورد الهوام ولعله مبنى على ان الاستحشاف كالشلل لا يشترط فيه زوال الحس بالكلية وانما الشلل بطلان العمل ونقله فى الروضة عن الامام لكن الخلاف السابق لا يتخرج عليه وانما يتخرج على ما نقله فى الروضة قبل هذا عن الشيخ أبى محمد من ان الشلل زوال الحس والحركة (قوله أيضا ببقاء الجمال ومنفعة جمع الصوت) يفيد أنه لو جنى على اذن مثلا لاصم لا تقطع اذن الجانى لعدم المنفعة المذكورة فراجعه (قوله كما سيأتى) فانه سيأتى ان نقص المعانى ان حصل بلا جناية ككونه أرت أو الثغ خلقة أو بآفة سماوية لا حط بل تجب الدية بكمالها وما هنا من نقص المعانى بخلاف نقص الاجرام فانه يحط من الدية سواء كان بجناية أم لا (قوله ويجاب الخ) حاصله ان ما هنا وان كان من نقص المعانى لكنه منزل منزلة نقص الاجرام لانه

فيه دية واحدة مع انه ليس كذلك بل هو كل واحد (قوله لا يلزمه الا حكومة) فى شرح الروض قال الزركشى وقضيته أى وجوب الحكومة بقطع المستحشفة ان لا قصاص بقطعها لكن مر ان الاذن الصحيحة تقطع بالمستحشفة والجمع بين جريان القصاص فيها وعدم تكميل الدية مما لا يعقل فالراجح وجوب الدية وهو ما عزاه المروزى الى الجديد اه وقد يجاب بانه لا تلازم بين وجوب القصاص ووجوب الدية اه (قوله نعم ان كان بالعين بياض الخ) قال فى شرح الروض وفرق بينه وبين عين الاعمش بان البياض نقص الضوء الذى كان فى أصل الخلقة

بعودها مطلقا لان ذهابها مظنون اه قل (قوله وقضيته الخ) لانهم علموا القصاص بقطعها ببقاء منفعتها التى هى جمع الصوت كما فى شرح مر على المنهاج والشرح الآتى قريبا (قوله وقد يجاب الخ) من كلام شارح الروض (قوله بانه لا تلازم الخ) لو قتل مرتد مثله فيجب القود ولا شئ لو عفى وكما لو قطع يده فسرى (قوله بانه لا تلازم الخ) فيجب القصاص لازالة الجانى منفعة فيه مثلها والاحساس

نقص الجرم وأما العين العمياء ففيها الحكومة لانها جمال بلا منفعة كاسان الاخرس (وبصر العين) كنصف نفس صاحبه ففى ابطاله نصف ديته وفى ابطال بصر العينين الدية قالوا الخبر معاذ فى البصر الدية وهو غريب ولانه من المنافع المقصودة سواء الاحول والاعمش والاعشى وغيرهم فلو فقأ العين لم تتعدد الدية بخلاف الاذن مع السمع لما مر ولو جنى عليه فصار أعشى فعليه نصف الدية أو عشيت عين فقط فربعها ذكره فى الروضة وأصلها عن التهذيب (وشم منخر) واحد بفتح الميم وكسرها مع كسر الخاء فيهما كنصف نفس صاحبه ففى ابطاله نصف ديته وفى ابطال شم المنخرين الدية قالوا الخبر عمرو بن حزم وفى الشم الدية وهو غريب ولانه من المنافع المقصودة ويأتى فى تعطيله ما مر فى السمع (ومشى رجل فردة) كنصف نفس صاحبه (وبطش يد) كذلك ففى ابطال كل منهما نصف الدية لانهما من المنافع المقصودة وفى كل من اليد والرجل نصف الدية ولم يذكرهما الناظم وأصله كانه للاكتفاء بمنفعتهما لانها المعتبرة لحلولها فيهما بخلاف السمع مع الاذن والشم مع المنخر لكن البصر مع العين كذلك وقد ذكراها (وشفة) كنصف نفس صاحبها فى قطعها أو اشلالها نصف ديته سواء السفلى والعليا وان تفاوت نفعهما كما فى اليدين والاصابع ولان فيها جمالا ومنفعة ظاهرة وفى الشفتين الدية كما جاء فى خبر عمرو بن حزم (لها الى الشدقين حد) أى للشفة حد وهو فى العرض الى الشدقين (و) فى الطول الى (ما يوارى) أى يستر (لثة) وهى اللحم حول الاسنان (ولحى) بفتح اللام وكسرها كنصف نفس صاحبه ففى ازالته نصف الدية لان فيه جمالا ومنفعة ظاهرة وظاهر أن اشلاله كقطعه وفى اللحيين وهما منبت الاسنان السفلى وملتقاهما الذقن الدية ولو كان عليهما الاسنان كما هو الغالب لزم مع ديتهما أروش الاسنان على الاصح وعليه نص فى الام والمختصر ولو فكهما أو ضربهما فبسط زمه ديتهما فان تعطل بذلك منفعة الاسنان لم يجب لها شئ لانه لم يجن عليها حكاه الزركشى عن نص الام وأقره (وزرثدى امرأة) وهو حلمتها كما عبر به الحاوى كنصف نفس صاحبه ففى قطعه أو اشلاله نصف ديته لان منفعة الارضاع به كمنفعة اليد بالاصابع وفى الحلمتين الدية ولو قطع الثدى مع الحلمة لم يجب الا الدية ويدخل فيها حكومة الثدى كالكف مع الاصابع أما حلمة الرجل ففيها الحكومة كما سيأتى اذ ليس فيها منفعة مقصودة بل مجرد جمال فلو قطعها مع ثديه المسمى بالثندوة لزمه حكومة أخرى لانهما من الرجل عضوان ومن المرأة كعضو واحد وحلمة الخنثى كحلمة الرجل (وخصى) ترخيم خصية بضم الخاء أفصح من كسرها وهى البيضة كنصف نفس صاحبها ففيها نصف ديته سواء قطعها أم أشلها أم دقها بحيث زالت منفعتها وفى الخصيين الدية لخبر عمرو بن حزم وفى الانثيين الدية (والية) وهى الناتئ عن البدن عند استواء الظهر والفخذ كنصف نفس صاحبها ففيها نصف ديته وان لم يصل القطع الى العظم وفى الاليين الدية كالخصيين سواء فيه الرجل والمرأة ولو قطع بعض احداهما وجب قسطه ان عرف قدره والا فالحكومة (والشفر) بضم الشين كنصف نفس صاحبه ففى قطعه أو اشلاله

وعين الاعمش لم ينقص ضوءها عما كان فى الاصل قاله الرافعى ويؤخذ منه كما قال الاذرعى وغيره ان العمش لو تولد من آفة أو منفعة أخرى لا يمنع وجودها الاستيفاء ولم تجب الدية لئلا يجب فيها ديتان دية لاشلالها ودية لذاتها ولم نقل بوجوب الحكومة فى اشلالها لمخالفتها ياسها على اليد فليتأمل (قوله ان العمش لو تولد من آفة الخ) أى فرق بينه وبين الرتة واللثغة اذا تولد كل منهما بآفة فانه سيأتى انه تجب الدية بكمالها راجعة وانظر لو كان البياض خلقيا هل تجب الدية بكمالها على قياس ما ذكر راجعه أيضا

لفقد الضوء من المستور كأنه غير موجود وخص الرافعى ذلك بالبياض الطارئ وقاس الاذرعى وغيره عليه العمش الطارئ وسلمه الشارح فى شرح الروض ومر وجر فى شرح الارشاد وانظر الفرق بين العمش الطارئ بلا جناية والرتة واللثغة الحاصلتين كذلك سواء كان حصولهما بآفة سماوية أو لا حيث وجب فى الجناية عليهما دية كاملة دون العمش ولعله لان العمش يظهر فى الجرم أيضا فالحق به بخلافهما (قوله فعليه نصف الدية) أى توزيعا على ابصاره نهارا وليلا وان اخفشه بان صار يبصر ليلا فقط لزمته حكومة على ما فى الروض وأقره شارحه وهو مشكل بما قبله الآن يفرق بان عدم الابصار ليلا يدل على نقص حقيقى فى الضوء اذ لا معارضة له حينئذ بخلاف عدمه نهارا فانه لا يدل على ذلك بل على ضعف قوة ضوئه عن ان تعارض ضوء النهار فلم تجب فيه الحكومة اه ع ش على مر وعبارة قل والفرق احتمال ان عدم قوة الابصار لضوء النهار (قوله بالثندوة) بفتح الثاء المثلثة غير مهموز كالترقوة مغرز الثدى أى ما حول الحلمة من اللحم اه مر وع ش عن الصحاح (قوله ترخيم خصية) الخصية اسم مشترك بين

نصف ديته كالخصية وفى الشفرين الدية كالخصيتين سواء شفر الرتقاء والقرناء وغيرهما لان النقصان فيهما ليس فى الشفر بل فى داخل الفرج وفسر الشفر بقوله (ناتئى فى * اطباقها عن بدن) أى مشرف عن بدن المرأة عند اطباقها اللحمين المحيطين بالفرج (كالنصف) خبر قوله والاذن ويقدر مثله فيما عطف عليه كما تقرر (وعقله فى الحلوات يعرف) بان يراقب فيها (ان قيل) أى ان قال وليه (قد جن) وأنكر الجانى فان انتظم قوله وفعله فى خلواته صدق الجانى بيمينه وانما حلف لاحتمال صدور المنتظم اتفاقا أو جريا على العادة وان لم ينتظما وجبت ديته (ولا يحلف) لانه يتجانن فى الجواب ويعدل الى كلام آخر ولان يمينه تثبت جنونه والمجنون لا يحلف لا يقال يستدل بحلفه على عقله لانه قد يجرى انتظام ذلك منه اتفاقا نعم ان تقطع جنونه حلف زمن افاقته (أما الحواس) عند التنازع فى زوالها (فبصوت) أى فالسمع منها يجرب بصوت (منكر) بغتة فان انزعج صدق الجانى بيمينه والا فالمجنى عليه بيمينه وانما حلف لاحتمال تجلده وحلف الجانى لاحتمال ان يكون انزعاجه اتفاقا فان نقص سمع الاذنين وجب قسطه من الدية ان عرف قدره بان عرف انه كان يسمع من موضع كذا فصار يسمع من قدر نصفه مثلا وان لم يعرف قدره فحكومة وان نقص سمع احداهما سدت وضبط منتهى سماع الاخرى ثم عكس ووجب قسط التفاوت من الدية فان كان النصف وجبر بعها (وقرب) أى والبصر يجرب بتقريب (ذى حد) من نحو سيف أو سكين أو حبة الى عينه بغتة فان لم ينزعج صدق بيمينه والا فالجانى بيمينه وخير فى المنهاج كالمحرر بين الامتحان بذلك وسؤال أهل الخبرة فانهم اذا وقفوا الشخص فى مقابلة عين الشمس ونظر وافى عينه عرفوا ان الضوء ذاهب أو قائم بخلاف السمع اذ لا طريق لهم الى معرفته لكن ما تقدم من انهم ان توقعوا عوده وقدروا له مدة انتظر قد يقتضى ان لهم طريقا الى معرفته وفى الروضة وأصلها نقل سؤالهم فى زوال البصر عن نص الام وجماعة والامتحان عن جماعة وردا الامر الى خبرة الحاكم بينهما عن المتولى ورتب فى الكفاية فقال يسألون فان تعذر الاخذ بقولهم امتحن وظاهر كلامه انه المعتبر (وسرمقر) أى والذوق يجرب بمقر بفتح الميم وكسر القاف أى مر بان يلقمه له غيره مغافصة فان لم يعبس صدق بيمينه والا فالجانى بيمينه وذكر مر زاده الناظم ولو أخره عن مقر ليكون تفسيرا له كان أولى (و) الشم يجرب بتقريب ذى (ذفر ريح) طيب أو خبيث فان هش للطيب وعبس للخبيث صدق الجانى بيمينه والا فالمجنى عليه بيمينه والذفر بالمعجمة وفتح الفاء وسكونها الناظم للوزن كل ريح ذكية من طيب أو نتن قاله الجوهرى فاضافته الى ريح من اضافة الخاص الى العام فلو قال كالحاوى ورائحة حادة كان أولى (ولنقص كائن) أى موجود لشئ مما مر من العقل أو السمع أو البصر أو الذوق أو الشم ادعاه المجنى عليه وأنكره الجانى (يحلف) المجنى عليه ليأخذ الارش لان ذلك لا يعرف الا من جهته وكذا حكم فقد شئ من ذلك الا فى جنون مطبق كما مر قال الامام وينبغى ان يعين قدرا يطالب به وهو ما يتيقنه وقوله من زيادته كان تكملة ثم أخذ فى بيان ما بدله كثلث بدل النفس فقال (بل طبقة من مارن) وهو ما لان من الانف وهو ثلاث طبقات طرفان ووترة حاجزة بينهما كثلث نفس صاحبها ففى قطعها أو اشلالها ثلث ديته لان فى كل منها جمالا ومنفعة وفى المارن الدية كما جاء فى خبر عمرو بن حزم سواء فى ذلك الاخشم والسليم (وواصل باى جوف ذى قوى * بها الغذاء يستحيل والدوا) أى والجرح الواصل من صدر أو ثغرة نحر أو جبين أو ورك أو غيرها الى أى جوف فيه قوة تحيل الغذاء والدواء كثلث النفس ففى الجرح المذكور ويسمى جائفة ثلث دية صاحبه كما جاء فى خبر عمرو بن حزم سواء فى الجوف البطن والحلق والمثانة والرأس ونحوها بخلاف الفم والانف واللحى ونحوها لانها ليست من الاجواف الباطنة بدليل انه لا يحصل الفطر بما يصل اليها ولانه لا يعظم فيها الخطر كثلث وبخلاف العين وممر البول من الذكر ونحوهما اذ ليس فيها قوة تحيل الغذاء والدواء وقوى جمع قوة بضم القاف فيهما وقد

البيضة والجلدة التى هى فيها ومثناها ان كان مع التاء فهو اسم للبيضتين وان كان بدونها وهو من النوادر فهو اسم للجلدتين كذا فى قل أخذا من كلام المحلى (قوله ذكية) أى حادة

جناية لا تكمل فيه الدية اه (قوله ناتئى فى اطباقها) أى فى حال اطباقها (قوله كان أولى) وعلى ما صنعه يمكن جعل مقر صفة على معنى مسمى بهذا الاسم (قوله من اضافة الخاص الى العام) فالمعنى وهذا النوع وهو الزكى من الريح (قوله وكذا حكم فقد شئ من ذلك الخ) يتامل هل هذا غير ما قرره فى قوله السابق أما الحواس الخ مع قوله قبله وعقله فى الحلوات الخ (قوله والحلق) هل يتوقف فى احالة الحاق

(قوله لا تكمل فيه الدية) قد يشكل على ما لو جنى عمن عجز عن بعض الحروف بآفة سماوية وله كلام يفهم فانه يجب فيه كمال الدية وأجاب مر بانه لما كان الكلام لا يتصور الجناية عليه ابتداء فوبت تبعيته للجرم بخلاف البصر فانه يمكن قصده بها ابتداء فضعفت فيه التبعية فصار مشتغلا بنفسه فتامله اه وأجاب سم بان المقصود من الحروف حصول كلام مفهوم وهو حاصل مع النقص بالآفة ومن النظر ايضاح الاشياء وقد نقص اه (قوله هل هذا غير ما قرره الخ) هو هو بعينه الا أن المصنف لم يذكره فيما سبق وانما ذكره الشارح فلما ذكره المصنف

مثل كالرافعي للجوف المذكور بقوله (كداخل الشرج) بفتح الشين المعجمة والراء وبالجيم وهو العصبة التي بين الدبر والانثيين (في الجمان) بكسر المهملة وبالجيم وهو ما بين الدبر والانثيين لعظم الخطر فيه وظاهر ذلك انه يكتفي بالوصول الى داخل الشرج وان لم يصل الى الجوف قال الاذرعي وفيه نظر وعبارة الشافعي في الام وكذا الوطء عنده في الشرج فرقه لان ذلك يصل الى الجوف ولا يخفى ان كلام الشافعي لا يخالف كلام غيره لان المفهوم من داخل الشرج جوفه (كالثلث) خبر قوله طبقة ويقدر مثله فيما عطف عليه كما تقرر ثم بين ما بدله كربع بدل النفس بقوله (والفرد) أي الواحد (من الاجفان) الاربعة (كالربع) أي كربع نفس صاحبه ولو كان لاعمى ففي قطعه أو اشلاله ربع الدية وفي الاربعة الدية لان فيها جمالا ومنفعة وفي جفنين نصف الدية لان كل متعدد من الاعضاء يجب في جنسه الدية توزع الدية على عدد ذلك الجنس كاليدين والرجلين والاصابع ثم أخذ في بيان ما بدله كنصف عشر بدل النفس فقال (والرأس أو الوجه فيما * يوضح وينقل عظمه وهشمها) أي فايضاح عظمه ونقله وهشمه كنصف عشر نفس صاحبه ففي كل منها نصف عشر ديته لما رواه الترمذي وحسنه في الموضحة خمس من الابل مع ما روي عن زيد بن ثابت انه صلى الله عليه وسلم أوجب في الهاشمة أي مع الايضاح عشرا من الابل ورواه الدارقطني والبيهقي موقوفا على زيد ما رواه أبو داود وغيره في خبر عمرو بن حزم وفي المنقلة أي مع الموضحة والهاشمة خمسة عشر من الابل والمراد هنا بالرأس ما يعم العظم الناتئ خلف الاذن ويسمى الخشاء بضم المعجمة الاولى وادغام الثانية في مثلها والمد والخششاء بفك الادغام وبالوجه ما يعم اللحيين ولو من تحت المقبل منهما وخرج بعظم الرأس والوجه عظم سائر البدن فلا تقدير فيه لان أدلة ذلك لا تشمله لاختصاص أسماء الثلاثة المذكورة بجراحة الرأس والوجه وليس غيرهما في معناهما لزيادة الخطر والقبح فيهما وجعل شجاجهما عشرا حارصة وهي ما تشق الجلد قليلا ودامية تدميه من غير سيلان دم وقيل معه وباضعة تقطع اللحم ومتلاحمة تغوص فيه وسمحاق تبلغ الجلدة التي بين اللحم والعظم سميت بذلك باسم تلك الجلدة فانها تسمى سمحاقا وكذا كل جلدة رقيقة وموضحة وهاشمة ومنقلة وتقدم بيان الثلاثة وحكمها وما مومة تبلغ خريطة الدماغ ودامغة تخرقها وفي كل منهما ثلث الدية كما علم من قوله و واصل باي جوف فلو أوضح واحد وهشم آخر ونقل ثالث وأم رابع فعلى كل من الثلاثة نصف عشر دية المجني عليه وعلى الرابع تمام الثلث وفي بقية الشجاج الحكومة على ما سيأتي بيانه وعطف على الرأس قوله (وأنمل فرد) أي وأنملة واحدة (من الابهام من * يدو رجل) كنصف عشر نفس صاحبها ففيها نصف عشر ديته لان واجب الابهام التي هي أنملتان عشر الدية لما رواه النسائي وغيره في خبر عمرو بن حزم وفي كل أصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الابل فيكون واجب أنملة الابهام نصف العشر (وكذا ظاهر سن) لشخص (متغر) أي سقطت رواضعه ثم نبتت (أو) لم يتغر لكن (بان) أي ظهر (انه فسد) بالجناية (منبتها) أي السن بان لم تعد بعد مضي زمن يتوقع عودها فيه (عن) عدلين (عارفين) بذلك ففيها نصف عشر دية نفس صاحبها لخبر عمرو بن حزم وفي السن خمس من الابل سواء كانت صغيرة أم كبيرة ثابتة أو متحركة نعم ان بطل نفعها دفيها حكومة فلو قلع الاسنان كلها وعددها في الغالب ثنتان وثلاثون أربع ثنايا وهي الواقعة في مقدم الفم ثنتان من أعلى وثنتان من أسفل ثم أربع رباعيات ثم أربع ضواحك ثم أربعة أنياب وأربعة نواجذ واثنا عشر ضرسا وتسمى الطواحن لزمه مائة وستون بعيرا قاله الشيخان تبعا للروياني واستشكل بان فضيته ان النواجذ في الاثناء وليس كذلك بل هي آخر الاضراس ورد بمنع ان فضيته ذلك لانهم عبروا في الاول بثم ثم عطفوا النواجذ والاضراس بالواو وهي لا تقتضي ترتيبا قال الجوهري ويسمى

(قوله خبر قوله فيما يوضح) ينبغي ان يكون على حذف المضاف أي فواجب ما يوضح فتأمله (قوله والجملة خبر قوله والرأس والوجه) قد يشكل الفاء حينئذ اذ لا تدخل في خبر مثل هذا المبتدا الا ان يبنى ذلك على قول الاخفش أو تقدر زيادة الفاء ويمكن تقدير أما مع المبتدا فتكون الجملة المصدرة بالفاء جوابا لها أي وأما الرأس والوجه فما يوضح الخ كما قيل في قوله تعالى وربك فكبر ان التقدير وأما ربك فكبر

التخليف في النقص قال الشارح تورك على المصنف ان الفقد كالنقص كما ذكرته فيما مر أي فلا وجه للتخصيص بالنقص (قوله أي فواجب الخ) هذا انما يتم لو قال الشارح كنصف عشر دية نفس صاحبه لكنه قال كنصف عشر نفس صاحبه تدبر

(قوله في الجمان) أي الشرج المكائن في ذلك الموضع (قوله وهو ما بين الدبر الخ) وهذا أوسع من الشرج لاشتماله على غير الشرج من لحم وجلد وغيرهما وانظر حواشي شرح الارشاد لخبر هنا

الناجذ ضرس الحلم أى العقل لانه ينبت بعد البلوغ وكمال العقل وأما خبر أنه صلى الله عليه وسلم ضحك حتى بدت نواجذ فالمراد كما فى المهمات ضواحكه لان ضحكه صلى الله عليه وسلم كان تبسما ولو زادت الاسنان على ثنتين وثلاثين فهل يجب للزائد الارش أو الحكومة وجهان فى الروضة وأصلها بلا ترجيح صحح منهما القمولى الاول وصاحب الانوار الثانى وخرج بظاهر السن المستتر منها باللحم وهو السخ فهو كالكف مع الاصابع فاذا قلعه مع السن اندرجت حكومته فى ديتها كما سيأتى وان قلعه آخر فعليه حكومة أوعاد الاول وقلعه ولو قبل الاندمال فكذلك وبيان فساد منبتها اما اذا لم يفسد وهو ظاهر أو شك فى فساده بان مات قبل البيان لان الاصل براءة الذمة والظاهر عودها لو عاش نعم تجب الحكومة كما تجب بتقدير العود وان لم يبق شين بان تقدر الجناية فى حال كونها دامية كما سيأتى ومحل كلامه فى الاصلية لما سيأتى ان فى الزائد حكومة وقوله من زيادته عن عارفين صلة بان وقوله متغر هو بتشديد التاء المثناة أو المثلثة وكسر الغين قال الجوهرى اذا سقطت رواضع الصغير قيل ثغر فهو مثغور أى بالمثلثة فاذا نبتت بعد قيل اثغر بتشديد المثناة أو المثلثة وأصله اثتغر فقلبت الثاء تاء أو عكسه ثم أدغمت وذكر نحوه جماعة وقال البارزى فيما اذا سقطت يقال أثغر بمثلثة ساكنة (كالقود) فانه انما يجب فى سن متغر أو غيره لكن بان فساد منبتها وظاهر انه انما يجب فى قلعها الى فى كسرها العدم الوثوق بالمماثلة فيه فان أمكن بان تنشر بمنشار وجب نص عليه فى الام وجزم به الماوردى وغيره لخبر الربيع نبه عليه الاذرعى وغيره وجعلوه مستثنى من عدم وجوب القود فى العظام وقوله (كنصف عشرها) أى النفس خبر قوله فما يوضح كما تقرر والجملة خبر قوله والرأس أو الوجه ويقدر قوله كنصف عشرها فى المعطوف على قوله فما يوضح (وان عادت) سن المتغر على خلاف العادة فان فيها نصف عشر الدية ولا تسقط بالعود ولا يسترد بعد أخذه من الجانى لانه نعمة جديدة (كما) لو (اجاف أو أوضح ثم التحما) أى اللحم فانه لا يسقط به ما وجب (وكاليد الضعيفة بقطع النافعة * تقوى) بأن تكون على ساعده يدان قوية وضعيفة فقطع الجانى القوية فبطشت بسبب قطعها الضعيفة فانه لا يسقط به ما وجب (وفلقة) أى وكفلقة (اللسان الراجعه) بعد قطعها فانه لا يسقط برجوعها ما وجب (واذن) تقطع ثم (تلصق بالمكان) أى مكانها فى حرارة الدم فتلتصق فانه لا يسقط بذلك ما وجب ولو قطعها قاطع فلا قود ولا دية (وقطعت) وجوبا لئلا تفسد الصلاة (الدم) الذى ظهر بمحل القطع وثبت له حكم النجاسة فلا يزول بالاستبطان ويجىء فيه ما فى نظيره فيمن جبر عظمه بعظم نجس قال الشيخان ولو قطع بعض الاذن ولم يبنه وجب القود على الاصح فلو ألصقه فالتصق سقط الواجب ورجع الامر الى الحكومة على الاصح كالا قضاء اذا اندمل ولا يجب قطع الملصق قالا كذا اطلقوه وفيه نظر ان علمنا بظهور الدم ولو جاء آخر وقطعها بعد الالتصاق لزمه القود أو الدية الكاملة ولو قطع الاذن وبقى منها جلدة معلقة وجب القود أو الدية كما لو أبانها فلو ألصقها فالتصقت لم يجب قطعها وقضية كلامهما تصحيح سقوط الواجب (لا المعانى) عطف على ما اجاف أى كالايجاف لا كالمعانى كالعقل والسمع والبصر والشم والذوق والبطش والمشى

(قوله فى المعطوف على قوله فما يوضح) عطفه على قوله فما يوضح يوجب ان جملته خبر عن قوله والرأس أو الوجه ولا يخفى ما فيه فلعل الوجه ان يقال يقدر قوله كنصف عشرها فيما ذكر بعد قوله فما يوضح وتجعل جملته حينئذ معطوفة على جملة والرأس أو الوجه فليتأمل على ان قوله فى المعطوف على قوله فما يوضح لا يوافق قوله السابق وعطف على الرأس قوله وأنمل فرد (قوله فلا يزول) أى حكم النجاسة

(قوله ولا يخفى ما فيه) لعله فهم أن المراد بالمعطوف ما يشمل قوله وانما فرد كما يشعر به كلامه الآتى وليس كذلك بل المراد به قوله وينقل عظمه وهشما تامل

(قوله صحح منهما القمولى الاول) هو المعتمد مر (قوله وصاحب الانوار الثانى) قال مر وهو بعيد لانها اذا انقسمت على خمسة وثلاثين مثلا فاى ثلاثة يحكم عليها بالزيادة حتى تفرد بحكومات اه (قوله وفيه نظر ان علمنا الخ) لعله عفى عنه هنا لما فى ابانة الكل أو البعض المبان من الضرر قياسا على مسئلة جبر العظم فليتامل ومثله يقال فيما ياتى قريبا ثم رأيت فى شرح الارشاد لحجر ما نصه وانما لم يجب ازالة معلقة بجلدة اتصلت مع وجود ذلك أى ظهور الدم فى محل القطع الذى يثبت له حكم النجاسة فلا يزول بالاستبطان كالدم المتصل بالمبان لان الدم المتصل بالمبان قد خرج عن البدن بالكلية فصار كالاجنبى وعاد اليه بلا حاجة مع أنه ايدوم ولهذا لم يعف عنه وان قل بخلاف المتصل منه هنا وأيضا فهذا له اتصال بالبدن فالصاقه لبقيته فى حكم المداواة ووصله بعظم نجس لا يقوم غيره مقامه بخلاف المبان فاندفع استشكال المصنف وغيره ذلك وأخذ الاسعاد بقضيته اه ومنه يعلم وجه ما لو قطع البعض ولم يبنه بالاولى فتدبر (قوله ولو جاء آخر الخ) الظاهر

فان عودها يسقط واجبها الظهور عدم الزوال بخلاف مامر في الجرم غير الافضاء وسن من لم يثغر فانه تحقق فيه الابانة ولا يعتاد فيه العود (ومن سوى الابهام كل أنمله) اى وكل انملة من غير الابهام من أصابع اليدين والرجلين (كثلثه) اى كثلث عشر نفس صاحبها ففيها ثلث عشر دية لان لكل أصبع سوى الابهام ثلاثة انامل وتقدم أن واجب كل اصبع عشر الدية (والبعض قسط الجرم) اى واتلاف بعض جرم مماله مقدر كاذن وشفة وانملة وألية وسن وحلمة وحشفة أوجب (له) قسطه من ارش الجرم اذا وزع على المتلف والباقي ففي نصف الاذن نصف ارشها وفي ثلث أنملة ثلث ارشها هذا ان عرف قدر مانقص والا فالواجب حكومة كما سياتي (و) اوجب لابطال بعض كلام شخص قسط (مامن العشرين والثماني * يحسن) اى قسطا يحسنه من ثمانية وعشرين حرفا في لغة العرب اذا وزع الارش على المبطل والباقي ولام الف حرفان مكرران فلا اعتداد به ففي ابطال نصفها نصف ارشها وفي كل حرف منها ربع سبع ارشها لان الكلام يتركب من جميعها ويوزع في لغة غير العرب على عدد حروفها هذا اذا بقي للباقي كلام مفهوم والا فوجهان أحدهما وهو ظاهر كلام النظم وأصله وجوب القسط أيضا كما لو كسر صلبه فتعطل مشيه والرجل سليمة قال المتولي وهو المشهور ونصه في الام وثانيهما وجوب كمال الدية لان منفعة الكلام قد فاتت وجزم به البغوي وقال الروياني انه المذهب كذا في الروضة وأصلها وقضية كلامهم ترجيح الثاني لذهاب النطق وصححه البلقيني وردما قاله المتولي وقال ان نص الام بخلافه وحكى لفظه ومن لا يحسن بعض الحروف كالراء واللثغ الذي لا يتكلم الا بعشرين حرفا مثلا اذا أبطل غيره كلامه لزمه كمال الدية على الاصح فعليه لو أبطل بعض الحروف وزع على مايحسنه لا على الجميع كما أفهمه قوله مايحسن فلو تكلم بلغتين وبطل بالجناية

ان الاخر ليس بقيد بل مثله الاول فراجعه (قوله وسن من لم يثغر) أي والجلد اذا سلخ كما مر والبكارة أيضا (قوله ومن سوى الابهام الخ) فان زادت الانامل على الثلاثة أو نقصت وزع واجب الاصبع عليها ان لم تعلم زيادتها والا ففيها حكومة بخلاف ماو زادت لاصابع فانه يجب دية كاملة للاصبع الزائدة حيث لم تتميز زيادتها بقصر فاحش أو انحراف مثلا والا ففيها حكومة فلو كان له ستة أصابع في يد وقال أهل الخبرة كلها أصلية أو اشتبهت وجب ستون بعيرا ومافي المنهج مؤول بعود الضمير على الانامل دون الاصابع اه ق ل (قوله والبعض الخ) يتناول بعض اللسان مع بقاء تمام الكلام وقال الشيخان فيه حكومة لا قسط من الدية اذ لو وجب لزم ايجاب الدية الكاملة في لسان الاخرس اه سم على أبي شجاع قال في حاشية التحفة ووجه الملازمة ان وجوب القسط على هذا التقدير لذات اللسان بلا اعتبار الكلام قال ع ش ويرد عليه أنه لو قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه وجب نصف الدية وقضية ان لسان الاخرس لا دية فيه أنه يجب ربع دية لما ذهب من الكلام وحكومة لما زاد على الربع من اللسان اه وفيه ان المدار على ثبوت النطق في اللسان سواء ذهب ربع الكلام أو نصفه فليتامل (قوله حرفان مكرران) اما اللام فمكررة لاجل النطق بالالف اللينة وأما الالف اللينة فليست مكررة مع الهمزة اذ هما حقيقتان مختلفتان لان الهمزة من أدنى الحلق والالف اللينة من هواء الجوف واطلاق اسم الالف بالاشتراك عليهما لا يقتضي اتحادهما (قوله اذا بقي للباقي كلام مفهوم) قال الجوجري ليس معنى الافهام ولو في صورة بل المراد ان يقدر على ان ياتي في كل غرض بكلام مفهم كما يكون ذلك مع احسان الجميع كذا بهامش بعض نسخ الشرح وعبارة شرح الارشاد للجمران بقي كلام مفهم بان يقدر على ان ياتي في كل غرض بكلام مفهم كما هو ظاهر والا وجبت الدية بكمالها اه ولعله لانه عند عدم القدرة على ان ياتي في بعض الاغراض بكلام مفهم صدق عليه انه تعطل بالنسبة له جميع كلامه تدبر (قوله وصححه البلقيني) ويفرق بين مامر وماهنا بان الجناية هنالك على غير ما تعطل بخلافها هنا لكن يلزم أنه لو جنى على رأسه فتعطل كلامه مع بقاء قوته لزمت حكومة فقط ولا مانع منه لان ماهنا مفروض في ابطال بعض الحروف فلم يبق للباقي كلام مفهوم

(قوله ومن سوى الابهام) حال وقوله كل مبتدا وقوله كثلثه خبر وقوله والبعض أي للجرم وقوله قسط قضية الشرح نصب قسط ويمكن رفعه مبتدا ثانيا خبره له أي واجب له لكن الاول هو الموافق لما بعده وقوله أوجب قضيته نصب قسط (قوله من ثمانية وعشرين) اعلم ان الهمزة خارجة عن الثمانية والعشرين وهي حقيقة مغايرة لكل منها فالوجه عدها والتوزيع على تسعة وعشرين وانما ينجه عدم عدها لو دخلت في غيرها من الثمانية والعشرين وليس كذلك كما يخفى (قوله كما لو كسر صلبه فتعطل مشيه) لم يظهر مما تقدم في مسئلة كسر الصلب المذكورة انه يجب القسط بل انه تجب الحكومة فليحرر وكتب أيضا انظره مع ماتقدم في شرح قول المصنف والمشي من قوله فانه لا دية في تعطيله بل فيه الحكومة بان كسر صلبه فتعطل مشيه مع بقاء قوته اه الا ان يكون المقصود التنظير بالنسبة لعدم وجوب الدية فليتامل (قوله وصححه البلقيني) وجزم به الارشاد حيث

(قوله وهي حقيقة مغايرة) وان أطلق لفظ الهمزة

قيد بقوله ان بقي مفهم أي كلام مفهم (قوله بعض حروف كل منهما) خرج بعض حروف أحدهما فقط فان كانت هي الاكثر فواضح أو الاقل لم يظهر التوزيع على الاكثر لان الذاهب بالجناية ليس فيها فلا ارتباط له بها حتى ينسب اليها ويؤيده قول الشارح الآتي فالظاهر وجوب الدية ان لم يشتر كافي شئ من الحروف فليراجع (قوله وأما على مافي الروضة وأصلها) من اعتبار أكثرهما أو أقلهما على الوجهين اذا بطل بعض حروف كل منهما وقوله فالظاهر الخ أي اذا بطل احدى اللغتين

(قوله ويحتمل الفرق بين العربية الخ) يحتمل ان مراده انه ان كانت التي أبطلها العربية وجب الدية والافلا (قوله وقال ابن الوكيل الخ) والاوجه الاول كما قاله في شرح الروض فافرق حينئذ (قوله فلو قطع نصف لسانه الخ) لو قطع نصف لسانه فذهب نصف كلامه فاقتضى منه فذهب ربع الكلام كان للمجني عليه ربع الدية ولو ذهب ثلاثة أرباعه فلا شئ في ذلك بر لان سراية القصاص مهدرة شرح روض (قوله تجب الدية) فقد وجب الاكثر (قوله وان فات من المنفعة دون الخمسين فقد وجب الاكثر) وقياس ذلك انه اذا فات من المنفعة أكثر من الخمسين وجب الاكثر فليراجع (قوله سواء كان بجناية أم لا) يعلم بهذا مع قوله الآتي فان كان بغير جناية الفرق بين نقص الجرم ونقص المعنى بلا جناية (قوله كفلقة من لحم أنمله) ان كان

بعض حروف كل منهما فهل يوزع على حروف أكثرهما حروفا أو أقلهما وجهان في الروضة واصلها رجح منهما البلقيني الاول قال لان الاصل براءة ذمة الجاني فلا يلزمه الا اليقين انتهى * ولو قيل بالتوزيع على جميع حروف اللغتين لكان أقرب وعليه لو أبطل احدى اللغتين وزع على الجميع وأما على مافي الروضة واصلها فالظاهر وجوب الدية ان لم يشتر كافي شئ من الحروف ويحتمل الفرق بين العربية وغيرها *(فرع)* ذكر ابن كج انه لو قطع شفتيه فاذهب الباء والميم فقال الاصطخري يجب مع ديتهما ارش الحرفين وقال ابن الوكيل لا يجب غير ديتهما كما لو قطع لسانه فذهب كلامه قاله في الروضة وأصلها (تنبيه) لا يختص ايجاب القسط ببعض الجرم والحروف بل كل بعض ضبط من المعاني يجب قسطه (و) أوجب (الاكثر) من قسطي الجرم وما يحسنه اذا تفاوتا (للسان) أي لقطعه فلو قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه أو عكس لزمه نصف الدية اعتبارا باكثر الامرين المضمون كل منهما بالدية كما لو أبطل البطش بقطع بعض الاصابع تجب الدية ولو قطع الخنصر والبنصر مثلا لزمه خمسا الدية وان فات من المنفعة دون الخمسين ولو تساوت نسبة الجرم والكلام كان قطع نصف لسانه فذهب نصف كلامه لم يجب الا نصف الدية (وحط) من دية الجرم (نقص كل جرم ذي دية) سواء كان بجناية أم لا فلو قطع يدا ناقصة اصبع حط من ديتها أرشه وخرج بذي دية اي ارش مقدر جرم لا مقدر له كفلقة من لحم انملة فلا يحط بنقصه شئ من ارش اليد وان حصل بجناية وقدر وجوب حكومة فيه للشين نعم ان أثر الحاصل بالجناية في المعنى حط كما شمله قوله (و واجب الجناية المبتدئة) أي وحط من دية غير الجرم كما صرح به الحاوي أي من دية المعنى واجب جناية أخرى سابقة سواء أوجبت دية أم حكومة فلو أبطل بطش يد ناقصة البطش بجناية حط من ديته واجب النقص لئلا يتضاعف الغرم فيما نقص بالجناية الاولى فان كان بغير جناية ككونه ارت أو الثغ خلقة أو بآفة سماوية فلا حط بل تجب الدية بكمالها لعسر تتبع مقدار المعاني وانتفاء مضاعفة الغرم (وعدد الارش

فتامل (قوله بعض حروف كل منهما) أي وكان ذكر البعض مشتركا بينهما أما لو اختص بعض الذي بطل بلغة والبعض الآخر باخرى فيعتبر واجب كل حرف بالتوزيع على حروف لغة هو منها كذا يؤخذ من قول الجلال فراجعه (قوله رجح منهما البلقيني الاول) قال الجوجري بل ترجيح مقابله أولى لانه لو لم يحسن الا الثلاث اللغة القليلة لكان التوزيع عليها فضم الغير اليها ان لم يقتض زيادة لا يقتضي نقصا اه (قوله رجح منهما البلقيني الاول) مشى عليه م ر وحمله ع ش تبعا للشيخ عميرة على ما اذا كان اللغتان غير عربيتين أما لو أحسن العربية وغيرها فالتوزيع على العربية وعبارة قل توزع على غير لغة العرب قلت أو كثرت وعلى أكثر اللغتين لمن عرفهما ان كان الحرف الذي أزيل من المشترك بينهما والا فعلى لغة هو منها واعتبر شيخنا زي العربية مطلقا متى اجتمعت مع غيرها اه وقوله واعتبر شيخنا زي الخ لعله فيما اذا كان الحرف من المشترك وقوله مطلقا أي قلت عن الاخرى أو كثرت (قوله على جميع حروف اللغتين) هذا ظاهر اذا لم يكن فيما بطل حرف مشترك ثم معنى التوزيع على جميع حروف اللغتين ان تجعل الدية لجميع حروف اللغتين فلو أبطل احدى اللغتين كانت كانها بعض حروف لغة واحدة فتؤخذ ديتها باعتبار التوزيع على جميع حروف اللغتين (قوله ان لم يشتر كالخ) فان اشتركا وجب دية ما عدا المشترك لبقائه اذ الفرض بقاء اللغة

عليهما ما وجه التغاير أن الهمزة من أقصى الحلق والالف من هواء الجوف اه من هامش ولعل الاولى وان أطلق لفظ الالف عليهما (قوله يحتمل أن مراده الخ) هذا الاحتمال هو الظاهر هنا لكنه بعيد حيث لم يكن هناك اشتراك فيما بطل كما هو الموضوع (قوله والاوجه الاول) وقال مر انه المعتمد (وله فافرق حينئذ) أي بين قطع اللسان مع ذهاب الكلام وقطع الشفتين مع ذهاب الباء والميم وقد يفرق بان ذهاب الباء والميم وان كان بقطع الشفتين لكنه يؤثر في باقي الحروف اللسانية التي تركب معهما كاضرب واركب وقم ونم فاعتبر ما من الكلام ووجب ارشهما من ارشه بخلاف ذهاب الكلام بقطع اللسان فانه لا أثر له في غيره فتامل (قوله ان كان الخ) هو كذلك ولا اشكال لان الفلقة لما لم تؤثر في منفعتها كما هو الفرض كانت كاملة

ارش الانملة مقابلا لجميعها من عظم ولحم أشكل هذا التمثيل والافهو مشكل (قوله بإيضاح) أي متلبسة (قوله الا ارش واحد) اعتمد شيخنا الشهاب الرملي وجوب ارشين على كل منهما ارش كامل (قوله على كل نصفه) كذا قطع به البغوي والماوردي لكن في الروضة في محل آخر عن البغوي ما يخالف ذلك وقد اعتمد مقتضاه شيخنا الشهاب الرملي وان اعترض بانه سهو لمخالفته ما في أصلها من صواب النقل عن البغوي (قوله بل أولى) يتأمل (قوله أو تاكلا) ولو بتأكل الجلد أو اللحم فقط ر (قوله فيلزم ثلاثة أروش) أي على الجاني الرافع في الاولى وأما في الثانية فاثنان على الجاني والثالث على الرافع وكان لقائل ان يقول ينبغي ان يلزم الرافع ارشان أيضا لانه وسع موضحتي غيره برفعه الحاجز وتوسعة كل موضحة فيه ارش كامل كما تقرر الان يقال لما صارت الموضحتان برفع الحاجز واحدة في الصورة وان كانتا اثنتين في الحكم بالنسبة للجاني لم يعتد برفع الحاجز توسيعا لاثنتين بل واحدة لضعف التعدد الحكمي وقد يوجه بهذا عدم تعدد الارش على الرافع في صورة الاشتراك في موضحتين مع رفع أحد الجانيين الآتية آنفا فليتامل (قوله فعليه نصف ارش موضحة الخ) أقول هذا ظاهر على ما تقدم في الشرح فيما لو أوضحاه معا انه لا يجب الا ارش (٣٦) واحد على كل منهما نصفه وأما على ما اعتمده شيخنا الشهاب الرملي فيه انه يجب على كل منهما ارش كامل فالقياس ان يجب هنا أربعة أروش على كل ارشان أما الآخر فلبقاء التعدد في حقه فهو شريك في كل من الموضحتين فعليه لشركة كل واحدة ارش كامل وأما الرافع فلانه وان اتحدت بالنسبة اليه امكنه بالرفع قد وسع موضحة غيره فعليه ارش كامل من جهة الاصل وارش كامل من جهة التوسيع فان قيل التوسيع وقع هنا تبعا فلا يعتد به قلنا أما أولا فان أريد بكونه تبعا انه لزم من رفع الحاجز فكل توسيع كذلك فانه لازم من ازالة الجزء المجاور للموضحة وان أريد به انه لم يقصد ولم يتعلق به الغرض فكل توسيع قد يكون كذلك وقد لا يكون وكذا هذا فلا معنى لهذه التفرقة وأما ثانيا فلو سلمنا هذا فليجب ثلاثة أروش على الرافع واحد وعلى الآخر اثنان فليتامل (قوله ارشين نصف ارش موضحة) الموافق لوجوب ارش كامل على كل من الموضحتين معا ان عليه ارشا كاملا مر (قوله وعلى الآخر ارش موضحة) كذا في الروض وغيره والوجه انه يجب عليه ارشان مر (قوله ولا يجب له ثالث) قال في الارشاد والثالث يتوقف على يمين الرد اه أي

اذا تعددت جائفة) وموضحة وهي المرادة بقوله (وما بإيضاح بدن) أي وجراحة ظهرت بإيضاح سواء تعددت كل منهما (من فاعل) أي بتعدد فاعل وان اتحد الموضع والحكم والصورة بان أجاف أو أوضح واحد ووسع آخر لان فعله لا يبنى على فعل غيره نعم ان أجافا أو أوضحا معا فلا يجب الا ارش واحد على كل نصفه (أو موضع) وان اتحد بقية الاربع كأن أجاف بطنه ودماغه أو وضع رأسه فنزلت الى جهته ولو بشمول الايضاح لانهما عضوان مختلفان بخلاف ما لو نزلت الى قفاه لاتحاد بل يجب مع ارش الموضحة حكومة للقفا لانه ليس محلا لها ولو ضرب بطنه بسنان فنفذ الى ظهره فجائفتان (أو حكم) وان اتحد البقية كأن أجافه جائفة بعضها عمد وبعضها خطأ أو أوضحه كذلك لاختلاف الحكم (أو صورة) وان تحد البقية كأن أوضحه موضحتين أو أجافه جائفتين كما لو ضرب بطنه بمشقص له طرفان (بحاجز من لحم وجلدة بين الجراحتين) أي الجائفتين أو الموضحتين فان لم يبق بينهما الا لحم أو جلد فلا تعدد لشمول الجناية الموضع كما لو استوعبته بل أولى وتعبيره فيما ذكر باو أحسن من تعبيرا لحاوي بالواو فان أحدها كاف في التعدد (لان رفع الفاعل) للجناية الحاجز بينهما قبل البرء (أو تاكلا) أي الحاجز فلا تعدد أما في الرفع فكما لو رفع الجميع ابتداء وهذا كتداخل الديات اذا قطع الاطراف ثم جز الرقبة قبل البرء وأما في الثاني كل فلان الحاصل بسراية فعله منسوب اليه بخلاف ما لو رفعه بعد البرء أو رفعه غير الجاني فيلزم ثلاثة أروش وكذا لو رفعه هو خطأ أو كان الايضاح عمدا أو بالعكس كما علم من كلامه السابق واقتضى كلام الرافعي ترجيحه وصرح في الروضة بخلافه ومعلوم انه لو رفعه المجني عليه هدر فعله ولزم الجاني ارشان ولو اشترك اثنان في موضحتين فرفع أحدهما الحاجز فعليه نصف ارش موضحة وعلى الآخر ارش موضحة لانهما عادتا الى واحدة في حق الرافع دون الآخر (و باليمين قلت مع امكان بانه) بزيادة باء بانه أي ويثبت للجريح بيمينه أن رفع الحاجز كان (حين برا) وقد أمكن رفعه حينئذ (ارشان) فيما لو قال جارحه رفعت الحاجز بينهما قبل البرء فعلي ارش واحد وقال هو بل بعده فعليك ثلاثة أروش لان الاصل بقاؤهما وعدم التداخل ولا يجب له ثالث لان الاصل عدمه فلا يجب بحلفه ولان حلفه مدافع للنقص عن

الاخرى بتمامها (قوله واقتضى كلام الرافعي ترجيحه) معتمد مر خلافا لحجر (قوله دافع الخ) لان لم تنقص والجاني جنى على كامل (قوله يتامل) لا تامل لان الشمول بجنايتين أولى منه بجناية واحدة فقوله أولى أي استيعابه بجنايتين أولى من استيعابه بجناية واحدة كذا قيل (قوله فالقياس الخ) الظاهر ان مراد الشارح بالاشتراك في الموضحتين ان كلا أوضح موضحة وأحدهما رفع بإيضاحه الحاجز بينهما وان كلا مشارك الآخر في موضحته (قوله لكنه بالرفع قد وسع الخ) يمكن أن يخص ايجاب التوسيع ارشا بما اذا لم يسبق له ايضاح والا حسب منه لانه حينئذ وسع موضحة نفسه نعم على ما اعتمده المرملي فيما سبق يجب هنا ارش كامل (قوله لوجوب ارش كامل) وهو المعتمد وفيه يجب القسط كما مشى عليه الشارح (قوله والوجه الخ) هذا ظاهر اذا شارك الآخر الثاني في موضحته فيجب عليه ارش موضحته وارش مشاركته أما اذا كان المراد بالاشتراك ان كلا أوضح موضحته وأحدهما رفع الحاجز فلا تدبر

يتوقف ثبوت الارش الثالث على طلب المجنى عليه تحليف الجانى ان ما رفعه بعد الاندمال ونكوله عن ذلك ويمين الرد من المجنى عليه لانها مع النكول كالاقرار أو البينة (قوله فلا يوجب زيادة) تراجع هذه القاعدة ودليلها (قوله صدق الخارج بيمينه) قد يقال أى حاجة لليمين مع فرض عدم الامكان اللهم الا ان يراد به مجرد البعد عادة وبهذا يقرب قول شيخنا الشهاب فى الحاشية الاخرى الظاهر نعم وكتب أيضا ورد اليمين فى هذه الحالة هل يسوغ ذلك ويحلف المجنى عليه الظاهر نعم لان القدرة صالحة *(فرع)* وجد الحاجز مرتفعا ثم

أرشين فلا يوجب زيادة فان لم يمكن كون الرفع وقت البرء بان لم تمض مدة يمكن فيها البرء صدق الجارح بيمينه لان الظاهر معه (وان يصدق) بالبناء للمفعول أى الجريح أى صدقه الجارح على أن الرفع كان بعد البرء واقامت به بينة (فثلاث) من الارواش تجب (ودخل فى) دية (النفس كل) أى بدل كل من الجنايات على الاجرام والمعانى (ان سرت) أى الجنايات الى النفس (أو من فعل خز) اى أو خز الرقبة مثلا من جنى على مادون النفس قبل البرء (اذ الم يختلف وصفاهما) أى الخز والجناية على مادون النفس فلا يجب الاديتها لو جوبهما قبل تقرر بدل مادون النفس فيدخل فيها بخلاف ما لو اختلف وصفاهما كما لو كان أحدهما عمدا والآخر خطأ لان الدخول انما يليق بحال الاتفاق ولان الواجب يختلف باختلاف الوصف أو لم يختلفا وخز الجانى بعد البرء أو خز غيره ولو قبل البرء وكذا لو مات المجنى عليه بسبب آخر كسقطة من علو كما اقتضاه كلامهم وأفتى به البلقينى اذ لا تعلق لذلك بفعل الجانى بخلاف السراية وفرق أعنى البلقينى بينه وبين اعتبار التبرع فى المرض المخوف من الثلث لو مات بسقوطه من علو بان التبرع صدر عند الخوف من الموت فاستمر حكمه (و) لو حصل السراية أو الخز (فى) حال (ارتداد) من المجنى عليه (فليجب) على الجانى (ادناهما) أى أقل بدلى النفس ومادونها فلو قطع يد مسلم فارتد ومات سراية أو خز الجانى رقبته قبل البرء وجب نصف الدية لان السراية مهدرة أو يديه ورجليه وحصل ذلك فدية فقط لانه لو لم يرتد لم يجب الا ذلك فالردة لا توجب زيادة وكذا الحكم فى ذمى نقض عهده ثم مات بالسراية أو بالخز ولما فرغ من بيان ما يوجب المال أخذ فى بيان ما يوجب القود فقال (وماسوى الشرط لنفس يشترط * عصمتها فعلا وفوتا ووسط) بالوقف بلغة ربيعة أى وماسوى الشرط من مباشرة وسبب اذا كان عمدا محضا يوجب القود لقتل النفس المعصومة فى حالة الفعل والفوت والوسط لقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص الآية نظرا بالعصمة الحربى ونحوه كما تعرف أول الباب وباحوالها المذكورة مالو انتفت فى واحد منها كأن رمى الى حربى فاسلم ثم أصابه أو الى مرتد فاصابه ثم أسلم أو بالعكس وعاد الى الاسلام أو لم يعد ومات بذلك لم يجب القود بخلاف ضمان المال فانه يشترط فيه العصمة حالتى الاصابة والفوت فقط كما مر لان أمره أهون أما الشرط فلا يوجب القود بحال لانه لا يؤثر فى التلف ولا فيما يؤثر فيه كما مر بيانه (وبين ذى ربط على عظمين) عطف على نفس أى وماسوى الشرط يوجب القود لقتل النفس ولابانة ذى مفصل وهو موضع اتصال عضو بعضو على منقطع عظمين بر باطات واصلة بينهما اما مع دخول أحدهما فى الآخر كالمرفق والركبة أولا كالانملة والكوع (و) لابانة ذى (مقطع) وهو ما له حد مضبوط وان لم يكن له مفصل (كمارن وعين) وأذن وشفة ولسان وذكر لان لذلك نهايات مضبوطة لقوله تعالى

يمينه لدفع ما ادعاه المدعى وهو ارش واحد ويكفى فيه دفع النقص عن ارشين فكانه حلف انه ليس بواحد (قوله ولابانة ذى مفصل) خرج بالابانة الخز فى المفصل كالكوع أو نحوه بان قطع بعضه فلا قود فيه لعدم تحقق المماثلة فى قطعه لان المفصل مجمع العروق والاعصاب المختلفة فلا يوثق بالمماثلة فيه اه شرح الارشاد للحجر (قوله ولابانة ذى مقطع) مثل الابانة هنا الخز فيه بلا ابانة لتيسر المماثلة فيه شرح الارشاد للحجر (قوله وهو ما له حد الخ) فالمراد بالمقطع الحد المضبوط

اختلفا فقال الجانى أنا رفعته أو تاكل وقال المجنى عليه بل انا رفعته قال الجوجرى الظاهر تصديق المجنى عليه ثم اعلم ان ما قاله الشارح وغيره من تصديق الجانى بيمينه عند عدم الامكان يشكل على ما قالوه من انه يصدق بلا يمين فيما لو قطع يديه ورجليه ومات وزعم الجانى انه مات سراية ولم يمكن الاندمال وخالفه الولى كذا بخط شيخنا الشهاب البرلسى ويمكن ان يجاب عن الاشكال بان المراد بعدم الامكان هنا بعد ذلك عادة وهناك استحالته عادة فليتامل (قوله وفرق أعنى البلقينى الخ) قد يقال لا حاجة للفرق لاستواء المسئلتين من انه استصحب فى كل منهما حكم ما وقع فليتامل سم (قوله وباحوالها) أى العصمة وقوله مالو انتفت أى العصمة وقوله فى واحد منها أى أحوال العصمة (قوله أو بالعكس) أى رمى الى مسلم فاصابه ثم ارتد ثم عاد الى الاسلام وقوله وعاد متعلق بالعكس (قوله وبين ذى) أى ابانة

(قوله الآن يراد به الخ) عبارة شرح الارشاد أما اذا لم يمكن الاندمال بان استبعد وقوعه مع احتمال وقوعه خلافا محتى لا ينافى ما ياتى فى عدم امكان الاندمال اه ومراده بما ياتى مالو قطع يديه ورجليه الى آخر ما ياتى (قوله قد يقال الخ) لو فرض انه أوصى بعد قطع يديه ورجليه ومات سراية فان اعتبرت الوصية حينئذ من الثلث احتيج للفرق بما ذكر تامل

(قوله لقوله تعالى وكتبنا الآية) هل الاستدلال بذلك مبنى على ان شرع من قبلنا شرع لنا راجع قوله اذ قوله والا الخ) هذا الجواب الذى قاله الشيخ أوله يقتضى ان اللمس اذا زال مع (٣٨) وجود البطش تجب فيه دية وآخره يقتضى انه لو زال اللمس مع البطش اتحدت الدية

وكتبنا عليهم فيها ان النفس بالنفس والعين بالعين الآية مع قوله صلى الله عليه وسلم فى خبر الربيع بنت النضر فى الصحيحين كتاب الله القصاص فلو قطع المارن مع القصبة وجب القود فيه دونها والتمثيل بالمارن والعين زاده الناظم (و) لاذهاب (البطش والحواس) كالاجزام بل أولى ولان لها محالا مضبوطة ولاهل الخبرة طرقا فى ابطالها فلو أوضحه فذهب ضوءه أو ضحه فان ذهب الضوء والا أذهبه باخف ممكن كتقريب حديدة محماة من حدقته أو وضع كافور أو نحوه فيها فان ذهب الضوء بجناية لا قود فيها كما لو هشم عظم رأسه فذهب ضوءه اذهب ضوءه باخف ما يمكن وفى الهاشمية ارشها التعذر القود فيها والحواس السمع والبصر والشم والذوق واللمس ولم يتعرض الرافعى وغيره للمس والظاهر كما قال البارزى انه كالبقية وقول الطاوسى المعنى بالحواس غير اللمس لان زواله ان كان بزوال البطش ففيه دية البطش والالم يتحقق زواله فان فرض تخدر ففيه حكومة فيه نظر اذ قوله والالم يتحقق زواله ممنوع مع ان الفرض زواله وقوله ففيه دية البطش ليس الكلام فيها بل فى القود ولا تلازم بينهما وخرج بالحواس العقل فلا قود فيه لبعد ازالته بالسراية وكان حقه أن يذكر الكلام كما ذكر البطش لعدم دخوله فى الحواس وقد يكون اختياره ان لا قود فيه ثم ما تقرر من وجوب القود فى السمع هو ما جزم به الشيخان ونقلاه عن تصحيح الامام قال ابن الرفعة وغيره والمذهب فيه المنع اذ هو قول الجمهور ونص عليه فى الام فقال ولا قود فى ذهاب السمع لانه لا يتوصل الى القود فيه بل قضية كلام ابن الرفعة وغيره ان المعتمد من حيث النقل ان لا قود فى سائر المعانى الا فى الضوء لانه ألطفها وأجراها بان تؤثر النكايات فيه (والعظم وضح) أى وماسوى الشرط يوجب القود لما ذكر ولوضوح العظم ولو فى غير الرأس والوجه لتيسر ضبطه بخلاف بقية الشجاج العشر لانه لا يوثق باستيفاء المثل فيها كما فى كسر العظام (وشق) أى ولشق (مارن واذن) بابانة أو بدونها (فى الاصح) لتيسر ضبطه ويقدر المشقوق بالجزئية كالثلث والربع لا بالمساحة ومقابل الاصح المزيد على الحاوى يمنع تيسر ذلك فلا يجب فيه القود (لا قطع بعض الكوع والفخذ) ونحوهما لعدم تحقق المماثلة فى قطعهما لان سمك الفخذ ونحوه لا ينضبط والكوع ونحوه مجمع العروق والاعصاب المختلف وضعها تسفلا وتصعدا وتختلف بالسمن والهزال فلا يوثق بالمماثلة بخلاف المارن والاذن فانهما من جنس واحد ولو قطع يدا أو نحوها وبقى العضو متعلقا بجلدة وجب القود أو كمال الدية لانه أبطل العضو وفائدته وأمكن استيفاء المثل فيه ثم اذا انتهى فى القود الى تلك الجلدة فقد حصل القود وراجع فيها أهل الخبرة ويفعل ما فيه المصلحة له من قطع أو ترك ولو ذق خصيته قال البغوى وجب القود ان أمكن قال الرافعى ويشبه خلافه كما فى كسر العظام (ولو) صدر ماسوى الشرط (كرها) ولو من السلطان فانه يوجب القود على المكره والمكره وانما تعادل المتسبب والمباشر هنا لان الاكراه يولد فى المكره داعية القتل غالبا اليدفع الهلاك عن نفسه وقد آثرها بالبقاء فصار اثر يكين والسبب كما قال الغزالى على ثلاث مراتب الاولى الاكراه فانه يولد فى المكره داعية القتل غالبا حسا الثانية شهادة الزور فانها تولد فى القاضى داعية القتل غالبا شرعا الثالثة ما ولد المباشرة توليدا عرفيا لا حسيا ولا شرعيا كتقديم الطعام المسموم الى الضيف والاكراه هنا انما يحصل بالتخويف بالقتل أو بما يخاف منه التلف كقطع وجرح وضرب شديد بخلافه فى الطلاق ثم نظر الناظم كأصله الاكراه بامور أخذ فى بيانها فقال (كامر من اذا عصوا سطوا) كالمتغلبة فيجب القود على الآمر والمأمور تنزيلا لامره بالقتل حينئذ منزلة الاكراه عليه اذا المعلوم كالملفوظ المصرح به (ولو) كان أحدهما (صبيا) فانه يجب على الآخر القود لان عمد الصبى عمد

(قوله مع ان الغرض زواله) تامله

كذا بخط شيخنا الشهاب ويجاب بان حاصل الجواب انه يصح اختيار كل من الشقين ومنع وروده علينا فلا يضر ان قضية أول الجواب يخالف قضية آخره فليتامل (قوله ممنوع) أى بل يتحقق زواله مع وجود البطش وهذا المنع يدل على ان زوال اللمس مع وجود البطش يوجب الدية كما هو أصل مدعى الشارح (قوله ولو كرها) فى الروض وشرحه قبيل الديات وان أكرهه على رمى صيد فرماه فقتل انسانا فهما قاتلان خطأ فالدية على عاقلتهما نصفين ويكفران أى ويلزم كلا من القاتلين كفارة وهل لعاقلة المأمور بالرمى الرجوع بما يغرمون على المكره وعاقلته فيه تردد أى يحتمل ان لا يرجعوا وان كان المكره متعديا كما لا يرجعون فى شبه العمد على القاتل ويحتمل ان يرجعوا عليهما والمراد انهم يرجعون على المكره ان لم يكن له عاقلة تحمل عنه الدية والا فعلى العاقلة والاحتمال الثانى أوجه اه (قوله ولو كان أحدهما صبيا) قال الشارح أى ولو كان الآمر أو المأمور صبيا اه

(قوله هل الاستدلال الخ) لا يسوق الشارح الآية للاستدلال بها بل لاشتمالها على ما ورد فيه الحديث الذى هو مقرر لما فيه فكان معنى كتاب الله القصاص أن ما فيه ثابت لنا فالاستدلال بالتقرير لا بشرع من قبلنا لان الصحيح انه ليس شرعا لنا وان ورد فى شرعنا ما يقرره تدبر (قوله قال الشارح) رأيت عبارة الشارح فى نسخة قديمة ولو كان الآمر أو المأمور بلفظ أو كما صنع شارحنا

(قوله لانه) أي العالم (قوله فهو المباشر) وأيضا قد صدر منه تغرير عظيم حيث لم يبين للمكره الحال لانه لو بين له ذلك ربما انكف فهو مباشر للاتلاف ومقصر بترك الاعلام ومن ثم بحث الجوجري اختصاصه بالدية اذا آل الامر الى المال وأما المسئلة الثانية فقد استشكل ايجاب القصاص على المكره فيها وجعل المكره بالفتح كالآلة مع جعلهم ايجاب القصاص على من أكره صبيا مغررا على القول بان عمده عمد فقد اعتبروا الصبي شريكا ولم يعتبروا البالغ المكره بالفتح شريكا وفرق الجوجري (٣٩) بان البالغ والصبي قصدا الفعل الممتنع

على الصبي نصف الدية مغلظة (و) لو كان أحدهما متصفا (بظن الصيد) أي بظنه المرمى اليه صيدا والآخر يعلمه آدميا فيجب القود على العالم وان كان شريك مخطئ لانه ان كان المامور فهو المباشر أو الآمر فهذا الخطأ نتيجة اكراهه بفعل عمدا في حقه والمأمور كالآلة لانه غير آثم لظنه الحل وعلى عاقلة الظان نصف الدية تخفيفة (لا) ان أمر (بقتله لنفسه) بان قال له غيره اقتل نفسك والا قتلتك فقتل نفسه فلا قود على المكره ولا دية لان ما جرى ليس باكراه حقيقة اذ المكره من تخلص بما أمر به مما هو أشد عليه وهنا اتحد المأمور به والمخوف به فكانه اختاره قال في الشرح الصغير ويشبه أن يقال لو هدده بقتل يتضمن تعذيبا شديدا ولم يقتل نفسه فهو اكراه أما لو قال اقطع يدك أو رجلك والا قتلتك فقطعها فهو اكراه فيجب القود وزاد قوله (ان عقلا) أي المكره المأمور بقتل نفسه ليخرج ما لو كان مجنونا أو صغيرا لا يميز فيجب القود على آمره وهذا مفهوم من مسئلة الحث الآتية ولو قال اقتلني والا قتلتك فقتله لا قود عليه ولا دية وكذا لو اقتصر على قوله اقتلني نعم ان كان الآذن رقيقا لم يسقط ضمان المال وفي القود اذا كان المأذون له رقيقا أيضا وجهان أصحهما كما قال الزركشي سقوطه وبه جزم القاضي لانه يسقط بالشبهة (وحث) أي وكحث (ذي ضراوة طبعا) كصبي غير مميز ومجنون وأعجمي يرى وجوب طاعة آمره على قتل شخص فقتله بما يقتل غالبا فانه يوجب القود على الحاث دون الضاري فلا قود عليه (ولا *ارش) يتعلق (بعنقه) أي برقبته ان كان مملوكا (ومأمولا) أي ولا بماله ان كان حرا لانه كالآلة من سبع ضار أو غيره وخرج بالحث ما لو ربط بدهليزداره كلبا عقورا وادعا الهاضيفا فافترسه الكلب فلا قود ولا مال بخلاف ما لو غطى بئرا في دهليزه فوقع بها من دعاه على ما سيأتي لان للكلب اختيارا ولانه ظاهر يمكن الاحتراز عنه ثم لفظ الحث لا يكاد يستعمل في حيوان غير انسان وانما يستعمل فيه لفظ الاغراء وقدم انه اذا جمع شخصا مع سبع في مضيق فافترسه لزمه القود فلو أغراه مع ذلك عليه لزمه القود بالاولى بخلاف ما لو أغراه في واسع الا اذا كان ضار ياشديد العدو بحيث لا يتاتى الهرب منه فان تاتى فلم يفعل فهو كترك السباحة ولو أمر انسانا بقتل نفسه ففعل فان كان صغيرا أو مجنونا ضمنه أو أعجميا يعتقد وجوب طاعة آمره فانما يضمنه اذا أمره بما لا يظنه قاتلا كبط جرح وفتح عرق بمقتل بخلاف قتل نفسه فانه لا يظن طاعته فيه بخلاف من لا يميز (وستر بئر الدرب) أي وكستره بئرا في دربداره أي ممرها ودعا اليها شخصا وكان الغالب انه يمر بموضع البئر فوقع فيها ومات فانه يوجب القود لانه تغرير مفض الى الهلاك غالبا في شخص معين فاشبه الاكراه ومحله في غير المميز كنظيره في قوله (و) كاضافة (المضيف *بما يسم) بالبناء للمفعول أي بسموم يسم يقتل (غير ذي تكليف) كصبي ومجنون فمات بتناوله له فانه يوجب القود على المضيف لانه كالالجاء الى الاكل سواء قال له هو مسموم أم لا أما المكلف فان علم حال ما تناوله

فتثبت الشركة بخلاف المخطئ فانه لم يقصد الممتنع بل لو علم الحال لم يمالم يفعل وصبر فكان آلة لا شريكا اه وهو فرق حسن الا ان قضيته عدم وجوب شئ من المال عليه مع انه يجب نصف الدية على عاقلته بر (قوله وعلى عاقلة الظان الخ) هو ما قاله في شرح الروض انه الاوجه وانه يؤخذ من كلام الانوار والذي في الروض انه لا دية على الجاهل ولا على عاقلته اذ هو كالآلة (قوله ولا دية) جزم في الروض تبعا لاصله بوجوب نصف الدية ويمكن حمل كلام الشارح عليه بان يريد ولا دية كاملة (قوله طبعا) كانه احتراز عن نحو البالغ العاقل الذي تعرض له الضراوة لعارض غضب ونحوه (قوله لان للكلب الخ) قضية ما هو الاصل والمتبادر ان كلا علة مستقلة انه لا فرق في عدم الضمان بين كون الكلب ظاهرا أو مستورا (قوله ضمنه) أي ولو بالقصاص وعبارة الروض وان أمر أحد هؤلاء بقتل نفسه اقتص منه الخ (قوله ومحله

(قوله غير مميز ومجنون) أي غير مميز أيضا اما المميز ان فيضمنان الدية حالة مغلظة في ماله ما لان عمدهما عمد اه شرح الارشاد لحجر (قوله أي برقبته) أي غير المميز أو الاعجمي والا تعلق برقبته كما في الروض وشرحه ومتن العباب سم على التحفة (قوله ما لو ربط بدهليزه الخ) حاصل ما قاله حجر في حواشي شرح الارشاد أخذا من كلامهم ان الضاري وهو ما عهد منه الاتلاف ان كان تحت يده ولم يحكم بربطه ضمن متلفه بالمال الا ان أغراه فالقود وكذا ان أحكمه لكن قصر بعدم الاعلام اذا أمكن خفاؤه على الداخل ولو لدهشة والمراد

في غير المميز) عبارة الارشاد ومضيف غير مميز بسم ومغط بئر لا مميز بل دية أي لشبه العمد اه

(قوله فكان آلة لا شريكا) أي بالنسبة للمكره فلا ينافي الشركة في القتل وبه يندفع قوله الآن الخ تدبر (قوله بوجوب نصف الدية) أي دية عمد بناء على ان المكره شريك وان سقط القصاص للشبهة بسبب مباشرة المكره قتل نفسه مر (قوله انه لا فرق الخ) في حواشي حجر على شرحه للارشاد انه اذا أمكن خفاؤه على الداخل ولو لدهشة ولم يعلمه ضمن اه (قوله أي لشبه العمد) هذا تفسير من

فلا قود ولا دية لانه القاتل لنفسه بلا تغرير وان جهله خلاف والاظهر في المنهاج كأصله وأصل الروضة انه لا قود لانه مختار باشر ما هلك به بغير الجاء وانه يجب الدية للتغرير وحكى ذلك الرافعي عن ميل الامام وغيره قال وهو قياس ما مر في مسائل الغرور والمباشرة وحكى عن الروياني وغيره ترجيح وجوب القود وقال البلقيني وغيره انه مذهب الشافعي فانه رجحه فقال في الام انه أشبههما وكغير المكلف فيما ذكر أعمى يعتقد وجوب طاعة آمره وكالمكلف صبي مميز كما بحثه في الروضة كأصلها وصرح به القاضي أبو الطيب والماوردي وابن الصباغ والمتولي وغيرهم والمضيف بضم الميم من أضافه اذا أنزله ضيفا ويقال فيه أيضا ضيفه فاما ضافه فمعناه نزل عليه ضيفا وكذا تضيفه ذكره الجوهري (و) مثل (قتل منقول الحشا) بفتح الحاء أي المعا من محله الاصلي وان تيقن موته عادة بعد يوم أو يومين فانه يوجب القود على القاتل لانه أزهق حياة مستقرة ومثله من أصاب حشاه خرق أو قطع أما قتل منقول الحشا من جوفه بالكلية فلا قود فيه لانتهائه الى حركة المذبوح (و) كقتل مريض (مشرف) على الهلاك وان انتهى الى حركة المذبوح فانه يوجب القود على القاتل بخلاف من أشرف عليه بجناية والفرق ان المريض قد يظن به الانتهاء الى تلك الحالة ثم يشفى بخلاف من انتهى اليها بجناية وأيضا فلم يسبق في المريض فعل يحال عليه (أو) كقتله مريضا (ظن) فيه (صحة بضرب أضعف) أي ضعيف لا يقتل مثله الصحيح ويقتل المريض فانه يوجب القود على القاتل لوجود القتل العمد العدوان وظن الصحة لا يبيح الضرب بخلاف من أبيح له الضرب كالمؤدب وقيد ذلك بالظن لانه محل الخلاف فمع العلم يجب القود قطعا والفرق كما قال الرافعي بين وجوب القود هنا وعدم وجوبه فيما اذا أجاع انسانا وبه جوع سابق لا يعلمه ان الضرب ليس من جنس المرض فيمكن احالة الهلاك عليه حتى لو ضعف من الجوع فضربه ضربا يقتل مثله وجب القود (وقاتلا وكافر الا عهدا له بحربيته وعبدا) أي وكقتله من ظنه قاتل أبيه أو كافرا لم يعهده حربيا كأن عهده ذميا أو مرتدا أو من ظنه عبدا وان عهده كذلك فبان خلافه أما في الاولى فلانه كان من حقه التثبت وأما في البقية فلانه قتله عمدا عدوانا والظن لا يبيح القتل أما في الذمي ونحوه والعبد فظاهر وأما في المرتد فلان قتله الى الامام لا الى الآحاد فاشبه لو زنى عالما بالتحريم جاهلا بوجوب الحد وتقدم انه لا ضمان فيما لو ظنه حربيا بدارهم أو صفهم وخرج بقوله من زيادته لا عهده له بحربيته ما لو عهده حربيا وظن انه لم يسلم بان كان على زي الكفار بدارنا فبان مسلما فلا قود أو بدارهم أو صفهم فهدر (لا) كقتل الوكيل في استيفاء القود الجاني بعد عفو الموكل عنه (حيث يجهل الوكيل العفو) فانه لا يوجب القود عليه لعذره ولا على موكله لانه محسن بالعفو وفارق ذلك ما لو قتل من عهده مرتدا أو حربيا وقلنا بوجوب القود فيه فبان خلافه بان القاتل ثم ثمة مقصر لان المرتد لا يخلى بل يحبس والحربي لا يجترئ على دخول دارنا بلا امان فكان حقه التثبت والوكيل معذور هنا (بغرمه) أي مع غرم الوكيل الدية لورثة الجاني ولزمه الكفارة أيضا لانه قتله بغير حق وتكون الدية مغلظة على الوكيل دون عاقلته لانه متعمد وانما سقط عنه القود لشبهة الاذن وقيده الماوردي بان يكون على مسافة يمكن اعلام الوكيل بالعفو فيها فلو كان على مسافة عشرة أيام وعفا الموكل قبل القود بخمسة أيام كان عفوه باطلا لاحكم له قال

(قوله ووجب القود) أي لان الضرب ليس من جنس الجوع (قوله بدارنا) أي وليس في صفهم (قوله فلا قود) اقتصار على نفي القود خصوصا مع مقابلته بقوله فهدر يقتضي وجوب الدية وهو قضية الارشاد وارتضاه صاحب الاسعاد (قوله وقلنا بوجوب القود) وان كان الاصح انه لا قود فيه كما تقدم آنفا وكتب أيضا وهو الاصح في المرتد وأما في الحربي اذا كان بدارنا فهو ما قاله بعضهم والذي قاله الشارح انه لا قود فقوله وقلنا الخ يصح ان يرجع للمرتد والحربي ويصح ان يرجع للحربي فقط (قوله والحربي لا يجترئ الخ) هذا لا يأتي فيما لو عهد أيضا دخوله بلا امان وعدم التمكن منه واشتهر ذلك (قوله وقيده الماوردي الخ) المعتمد خلاف هذا التقييد وما ترتب عليه مر

بحر شارح الارشاد

باحكامه انه يضيق عليه بآلة قوية لا يمكن قطعه لها في العادة وان يكون بحيث يصيره لا صقا بمحله لا يتجاوزه لغير وكذا ان لم يكن تحت يده لكنه كان شديد العدو لا يتأتى الهرب منه فيضمن بالقود فاحفظه فانك لا تجده في كتاب من كتب الفقه وانما أنتج لنا هذه الاقسام المبالغة في تتبع كلامهم وتقصي مداركه تقبله الله بمنه وكرمه (قوله وان جهله خلاف) لكن محل الخلاف كما قال والد مر ان يكون الغالب أكله منه والا بان ندر أكله منه أو استوى الامران فالواجب دية شبه العمد قولا واحدا اه مر وع ش (قوله والاظهر الخ) معتمد (قوله في مسائل الغرور والمباشرة) أي المسائل التي فيها غرور ولمن باشر ما هلك به (قوله فلان قتله الى الامام) انظر لو كان القاتل هنا الامام ثم رأيت ع ش نقل عن الزركشي التصريح بعدم وجوب القصاص وبهامش شرح الروض انه لا قصاص ولا دية (قوله لانه متعمد) أي

البلقينى وقضيته ان لا يجب على الوكيل الدية قطعا وهذا وان لم يتعرض له غيره فتعليلهم قد يرشد اليه اه (ولا رجوع) له بها على موكله لانه محسن بالعفو وما على المحسنين من سبيل قال البلقينى الا ان ينسب الموكل الى تقصير فى الاعلام فالارجح ان الوكيل يرجع عليه اه وكالعفو فيما ذكر عزل الوكيل ثم أخذ فى بيان موجب القود عند تعدد الفعل فقال (الاقوى) هو تابع لقوله وماسوى الشرط أى وماسوى الشرط الاقوى من الفعلين المزهق كل منهما بان كان أحدهما مذففا دون الآخر (كان يحز الشخص مجروحا وجد * فيه حياة استقرت) بان يبقى معها ابصار وادراك ونطق وحركة اختيارية توجب (القود) فالقود فى هذه على الحازدون الجارح فليس عليه الا ما يقتضيه جرحه فلو انتهى بالجرح الى حركة المذبوح بان لم تبق فيه حياة مستقرة اما بسراية الجرح أو بكونه مذففا فالقود على الجارح دون الحاز لانتهائه الى حالة اليأس التى لا يصح فيها اسلامه ولا ردته ويصير ماله لورثته ولو مات له فيها قريب لم يرثه وعلى الحاز التعزير ولو شك فى انتهائه الى حركة المذبوح عمل بقول أهل الخبرة أما اذا لم يكن فيهما أقوى فهما قاتلان كأن قطع كل منهما يدانسان أو أحدهما يده والآخر رجله أو رجليه أو أجافه أحدهما جائفة والآخر جائفة أو أكثر ومات سراية هذا كله اذا تعاقب الفعلان فان وجدا معا فهما قاتلان سواء كانا مذففين كجز وقدام لا كجائفتين وقطع عضوين فان كان أحدهما مذففا دون الآخر قال الرافعى فالقياس ان القاتل صاحب المذفف وهو قضية كلام النظم وأصله وفى التعليقة انهما قاتلان وسمى ذلك قودا لانهم يقودون الجانى الى القتل بحبل أو غيره قاله الازهرى (و) يوجب ماسوى الشرط (بدلا) وهو الدية (عن قود ان نفقا * جان) أى مات لتعذر القود وفى معنى الموت سقوط الطرف الذى فيه القود (كان عفى به) أى كما يوجب ذلك بدل القود بالعفو به وان لم يرض الجانى لقوله تعالى فمن عفى له من أخيه شئ الآية فعلم من كلامه ان موجب العمد القود عينا لا هو أو الدية لقوله تعالى كتب عليكم القصاص فى القتلى وقوله صلى الله عليه وسلم فى خبر الربيع كتاب الله القصاص وقوله من قتل عمدا فهو قود رواه الشافعى وأبو داود وغيرهما باسانيد صحيحة ولانه بدل متلف فتعين جنسه كالمتلفات المثلية وماذكره كاصله من ان الدية بدل عن القود صرح به الدارمى وقال الماوردى انما هى بدل عن نفس المجنى عليه بدليل ان المرأة لو قتلت رجلا لزم هادية الرجل ولو كانت بدلا عن القود لزم هادية المرأة قال الاذرعى وهذا ما اقتضاه كلام الشافعى والاصحاب وهو الوجه قال ابن النقيب لو قتل الوالد ولده أو المسلم ذميا فهل نقول الواجب الدية عينا عكس القاعدة أو هو كغيره فيجب القود عينا على المرجح ويعدل الى الدية لان الابوة وشرف الدين مسقط لم أر من تعرض له وللنظر فيه مجال والظاهر الاول قلت قد تعرضوا له كما حكاه الامام ثم قال وهذا من حشو الكلام والمانع من الاستيفاء مانع من الوجوب فقد وافق ابن النقيب فيما تردد فيه وبحثه منقول الامام وبحثه ولو عفى ببعض البدل كنصفه وجب وسقط القود ولو عفى بغير جنس الدية لم يثبت الا برضا الجانى فان لم يرض لم يثبت القود لان العوض لم يحصل وليس كالصلح بعوض فاسد حيث يسقط القود فيه لان الجانى ثم قد رضى والتزم فرجعنا الى بدل الدم (لا) ان عفى عن القود (مطلقا) بان لم يتعرض للبدل بان قال عفوت عن القود فانه لا يجب وان سقط القود اذ الواجب القود عينا لا هو أو الدية كما مر والعفو اسقاط ثابت لا اثبات معدوم والآية السابقة محمولة على العفو ببدل فلو اختار البدل بعد العفو مطلقا ففى الروضة كاصلها عن ابن كج انه يثبت ويكون كالعفو

مع تقصيره بعدم تثبته ع ش (قوله ويصير ماله لورثته الخ) هذا خاص بالمجروح بخلاف مريض انتهى فى النزع الى حركة المذبوح فليس له حكم الميت لان المريض لم يقطع بموته وقد يظن به ذلك ثم يعيش بخلاف من انتهى بسبب الجرح الى حركة المذبوح فانه يقطع بانه لا يعيش احاله على السبب الظاهر ثم ان المريض المنتهى الى ماذكر لا يصح منه أيضا اسلام ولا ردة اه شرح الروض (قوله لزم هادية الرجل) أى اتفاقا من الفريقين مر (قوله ولو كانت بدلا الخ) ممنوع لانها بدل عن القود الذى هو بدل عن نفس

(قوله فالارجح ان الوكيل الخ) المعتمد اطلاق الشيخين (قوله ويصير ماله لورثته) وظاهر انه لا يجوز تجهيزه ودفنه ولا ينجس ما أصابه مع رطوبة اذا كان حيوانا غير آدمى وسمك وجراد اذ لم يجب حقيقة بل حكما (قوله عمل بقول أهل الخبرة) فان فقدوا فيحتمل العمل بان الاصل عدم الانتهاء اليها (قوله فان وجدا معا) يتفاوت الحالان فى المذففين فانهما قاتلان فى المعية والقاتل أولهما فى الترتيب (قوله وقال الماوردى الخ) فى شرح الروض انه لا منافاة بينهما قال وذلك لانها مع انها بدل عن القصاص بدل عن نفس المجنى عليه لان القصاص بدل عن نفس المجنى عليه وبدل البدل بدل اه (قوله وبحثه) بقوله والظاهر الاول وقوله أيضا وبحثه أى بقوله والمانع من الاستيفاء الخ (قوله فانه) أى البدل (قوله اسقاط ثابت) الذى هو القود وقوله لا اثبات معدوم الذى هو الدية (قوله والآية السابقة محمولة الخ)

مادليله (قوله والاصح يرجع اليه) الظاهر ان هذا التفصيل يجرى أيضا على ان الواجب القود عينا فيقال ان نوى القود سقط أو الدية فلغو وان لم ينو شيأ صرف لما شاء فان صرفه للقود سقط أو للدية فلغو (وقوله والقطع سرى) أى الى الجانى (قوله كيف يصير) اذ قضية بطلانه رجوع الامر الى ما كان (قوله صح العفو) صريح خصوصا مع مقابلته بالبطلان فيما تقدم باعتبار الجواب المذكور من صحة العفو ولزوم البدل وهو يجرى كذلك فى قوله ولو كان قد قتله بغير القطع وقطع الولى يده متعديا الخ (قوله وعفو الطرف) أى العفو عنه (قوله لا اذا عفا) هذا وما عطف عليه استثناء من اتحاد (٤٢) المستحق كما صرح به عبارة العراقى فقوله والعفو عن أحدهما لا يسقط الآخر انما يصدق كليا عند اختلاف المستحق

ابتداء بالبدل قال وحكى عن النص ان هذا الاختيار يكون عقب العفو وعن بعض الاصحاب انه يجوز فيه التراخى وقضية كلام الشيخين كما قال البلقينى اعتماد النص ولو عفى عن الدية كان لغوا وله بعده العفو عن القود عليها أما لو قال عفوت عنك أو عن القود أو الدية بغير تعيين فقيل يحمل على القود ويحكم بسقوطه والاصح يرجع اليه فان نوى شيأ ترتب عليه حكمه والا فله ان يصرف الآن الى ما شاء منهما على الاصح ذكره فى الروضة وأصلها تفريعا على ان الواجب أحد الامرين (وبعد ما لو سبب القبض جرى * كرميه الجانى والقطع سرى) أى ولا ان عفى بالبدل بعد ما جرى سبب استيفاء القود ثم حصل الاستيفاء بالسبب كأن رمى ولى الدم الجانى ثم عفى عنه ثم أصابه وقتله وكأن قطع يده ثم عفا عن نفسه ثم سرى القطع اليها فانه لا يجب للعافى البدل لتبين بطلان العفو بل عليه الدية فى صورة الرمى لان الجانى قد صار بالعفو معصوما عند الاصابة والتلف واستشكل بانه اذا بطل العفو كيف يصير المرمى معصوما ويجاب بان بطلانه انما هو بالنظر الى البدل فلا يستحقه العافى فلو لم يحصل الاستيفاء بالسبب بان لم يصبه السهم ولا سرى القطع فيما ذكر صح العفو ولا يلزم لقطع اليد شئ ولو كان قد قتله بغير القطع وقطع الولى يده متعديا ثم عفا عنه فلا قود فى اليد ولا ضمان لانه قطع يد من يباح له دمه فاشبه ما لو قطع يد مرتد والعفو انما يؤثر فيما بقى لا فيما استوفى (والعفو عن نفس وعفو الطرف) أى والعفو عن أحدهما (لا يسقط الآخر) كسائر الحقوق سواء اختلف المستحق كما لو قطع رقيق يد رقيق فعتق المقطوع ثم سرى القطع الى نفسه فان المستحق لطرفه سيده ولنفسه ورثته أم اتحد كما لو قطع يده ثم حز رقبته ولو قبل البرء أو عتق ثم سرى القطع الى نفسه ولا وارث له الا معتقه (لا اذا عفى) بان عفا المجنى عليه عن القطع (ثم سرى) الى نفسه فانه يسقط قود النفس أيضا لان السراية تولدت من معفو عنه فانتهضت شبهة لدرء القود ولانه لا يمكن استيفاء النفس

(قوله مادليله) قد يقال دليله ان العفو عما وجب وهو القود لا الدية (قوله ان هذا التفصيل) أى قريب منه تامل (قوله أيضا ان هذا التفصيل الخ) كتب بعض الفضلاء ليس بظاهر اذ لا يظهر حينئذ ان يقال اذا قال عفوت عنك أو عن أحدهما ان الاصح الرجوع اليه بل الظاهر سقوط القود قولا واحدا كما فى صورة الاطلاق أو تضعيف الثانى وترجيح الاول عكس ما فى الروضة اه تدبر (قوله وهل يجرى ذلك الخ) الظاهر انه يلزم ما عدا بدل ما استوفاه كما لو قطعت امرأة يد رجل فقطعت يدها ثم مات سراية فعفا الولى على مال فان الواجب ثلاثة أرباع الدية لانه استوفى ما يقابل ربعها كما فى شرح الارشاد والشرح فيما يأتى فليحرر وقد يفيد ذلك قول الشارح والعفو انما يؤثر فيما بقى لا فيما استوفى تامل (قوله كما تصرح به عبارة العراقى) حيث قال المسئلة الثانية اذا استحق على انسان قصاص فى نفسه وطرفه فالعفو عن أحدهما لا يسقط الآخران اختلف المستحق كما اذا قطع عبد يد عبد فعتق المجنى عليه ثم سرى القطع الى نفسه الى آخر ما فى الشرح ثم قال وكذا ان لم يختلف المستحق الا فى صورتين احداهما ان يقطع يد انسان فيعفو عن القطع ثم يسرى الى النفس الثانية ان يقطع يده فيسرى القطع الى النفس ثم يعفو الولى عن النفس الخ (قوله فقوله والعفو الخ) هذا بيان لا اعتراض لان الشارح جعل الاستثناء من الاتحاد كما يعرف من صنيعه (قوله انما يصدق كليا الخ) لهذا قدم الشارح اختلاف المستحق وأخر الاتحاد ليقع الاستثناء عقيبه فتدبره

المجنى عليه فلا يلزم ما ذكر (قوله يكون عقب العفو) معتمد (قوله يكون عقب العفو) أى تنزيلا للاختيار عقبه منزلة العفو عليها مر (قوله ولو عفا عن الدية كان لغوا) يؤخذ من كلام حجر ومر انه اذا عفا عنها تبعا للعفو عن القود صح حتى لا يصح الرجوع الى الارش ولو فورا ويحمل قولهم يلغو العفو عن الارش قبل وجوبه على ما اذا لم يكن تابعا للعفو عن القود اه سم (قوله أو عن القود) أو الدية بغير تعيين عبارة الروضة أو قال عفوت عن أحدهما ولم يعين فوجهان أحدهما يحمل على القصاص ويحكم بسقوطه وأصحهما يرجع اليه الخ فقول الشارح أو عن القود أو الدية أى بان قال عفوت عن أحدهما ليتأتى الصرف الى أحدهما أو نيته بخلاف ما لو قال عفوت عن القود أو الدية الآن يريد معنى هذه العبارة أو أحدهما تامل (قوله تفريعا الخ) راجع لقوله فقيل الخ كما يعلم بمراجعة الروض (قوله فلو لم يحصل الخ) محترز ما زاده بقوله ثم حصل الخ (قوله كما لو قطع رقيق الخ) قد اختلف المستحق هنا فعدم اسقاط العفو عن أحدهما للآخر ظاهر وكذا هو ظاهر فى قوله كما لو قطع يده ثم حز رقبته لانه وان اتحد لكنهما جنايتان ثبتتا له مع استقلال كل منهما وقوله أو عتق ثم سرى القطع الخ مفروض فى الاتحاد لكن سيأتى يستثنى منه فى المتن ما اذا القطع سرى ثم عفا الولى عن النفس (قوله يسقط قود النفس) أى والصورة كما

(قوله الا باستيفاء الطرف) يشمل هذا الحصر مع ان الجناية اذا كانت سرايتها بقطع الطرف جاز العدول الى الجزاء ابتداء (قوله مفعول) أى ماروى قوله فيما الخ هو معنى هنا (قوله أوصيت له بارش القطع) كيف يصدق على هذا انه عفو عن القطع الذى عبر به فيما سبق الا ان يكون أراد به مايشمل العفو عن ارشه وقد يرد هذا ان العفو عن ارشه لغو بناء على ان الواجب ابتداء هو القطع الا ان يراد انه عفا عن القطع على ارشه ثم عفا عن ارشه بلفظ الوصية فليتامل ثم رأيت قوله وهو المراد من كلام الناظم وهو دليل انه لم يرد ادخال هذا فى كلام الناظم فليتامل (قوله فيأتى فيه ماتقدم) أى فيسقط ان خرج من الثلث الخ (قوله وقيل وصية) فيجرى فيه خلاف الوصية للقاتل (قوله فانه يسقط قود الطرف) أيضا نازع فيه البلقينى وقال بل قصاص الطرف باق صرح به فى البسيط واستدل أعنى البلقينى على ذلك بما لو قطع مسلم يد مسلم ثم ارتد المقطوع ومات سراية فان نفسه هدر وقصاص طرفه باق قال وقولهم ان قصاص الطرف هو الطريق غير مسلم بل للولى حز الرقبة ابتداء والقطع ثم الحز واعترضه الجوجرى بان هنا عفوا عن النفس فيشمل جميع الاطراف بخلاف مسئلة المرتد أقول كيف يشمل مع قول ابن الوردى كالاصحاب والعفو عن نفس وقطع الطرف لايسقط الآخر كذا بخط شيخنا (٤٣) الشهاب (قوله لا ان كان المعفو عنه الخ) فيه اشعار بان نصب الطرف على انه خبر كان المقدرة (قوله وفى اليدين) ليس شئ ان عفا (فصل) لو قطع يدى رجل ورجليه فمات فقطع الولى يديه وعفا عن الباقى على الدية ولم يقبل الجانى لم تجب أى الدية لانه استوفى مايقابلها أو على غيرها أى غير جنسها وقبل الجانى فوجهان أحدهما لايجب كالدية والثانى وهو أوجه تجب وتكون عوضا عن القصاص الذى تركه كذا فى الروض وشرحه ومفهوم قول شرحه السابق ولم يقبل الجانى الوجوب اذا قبل

الا باستيفاء الطرف وقد عفى عنه (وماسرى هنا) مفعول (ودى) قدمه عليه ليفيد الحصر أى والسراية لا القطع فيما اذا اتحد المستحق وعفى عن القطع قبل السراية أعطى الجانى ديتها بشرط زاده بقوله (ان كان من واجب قطع أزيدا) أى ان كان واجب السراية أزيد من واجب القطع كما فى المثال المذكور فيجب نصف الدية فان لم يكن أزيد كأن قطع يديه لم يلزمه شئ كما ذكره بعد وسواء فى وجوب دية السراية عفى عن القطع وحده أم ضم اليه العفو عما يحدث منه فانه عفو عن الشئ قبل ثبوته نعم ان كان العفو عما يحدث بلفظ الوصية كقوله أوصيت له بارش القطع وارش مايحدث منه فوصية لقاتل فيسقط بدل السراية ان خرج من الثلث والاسقط منه قدر الثلث وأما ارش القطع فان جرى العفو عنه بلفظ وصية كاوصيت له بارش القطع فوصية لقاتل فيأتى فيه ماتقدم أو بلفظ ابراء أو اسقاط أو عفو وهو المراد فى كلام الناظم فساقط وقيل وصية لاعتباره من الثلث اتفاقا ورد بانه اسقاط ناجز والوصية تتعلق بالموت وعطف على قوله لا اذا عفى فى قوله (ولا اذا القطع سرى) الى نفس المجنى عليه (ثم عفا * وليه عن نفسه) فانه يسقط قود الطرف أيضا لان المستحق هو القتل والقطع طريقه وقد عفى عن المستحق فليس له التوصل اليه وخرج بالنفس الطرف وبه صرح من زيادته فى قوله (لا الطرفا) أى لان كان المعفو عنه طرف المجنى عليه فلا يسقط قود نفسه فللولى حز الرقبة لانه يتمكن من العدول الى حزها فربما قصده بالعفو ولان له القطع ثم الحز فى العفو عن القطع تسهيل الامر عليه ولو (اقتص) مقطوع اليد (من قاطعه ونفقا) أى مات المجنى عليه (سرايته حز الولى العنقا) أى عنق الجانى ان شاء (وان عفا) بالبدل (فبدل تنصفا) فلا يلزمه الا نصف الدية لاستيفائه مايقابل النصف وهو قطع اليد فلو مات الجانى حتف أنفه أو بقود آخر أو بغيره أخذ نصف الدية من تركته (وفى) الاقتصاص من قاطع (اليدين ليس شئ) للولى (ان عفا) عن

(قوله الا باستيفاء الطرف) يشمل هذا الحصر مع ان الجناية اذا كانت سرايتها بقطع الطرف جاز العدول الى الجزاء ابتداء (قوله مفعول) أى ماروى قوله فيما الخ هو معنى هنا (قوله أوصيت له بارش القطع) كيف يصدق على هذا انه عفو عن القطع الذى عبر به فيما سبق الا ان يكون أراد به مايشمل العفو عن ارشه وقد يرد هذا ان العفو عن ارشه لغو بناء على ان الواجب ابتداء هو القطع الا ان يراد انه عفا عن القطع على ارشه ثم عفا عن ارشه بلفظ الوصية فليتامل ثم رأيت قوله وهو المراد من كلام الناظم وهو دليل انه لم يرد ادخال هذا فى كلام الناظم فليتامل (قوله فيأتى فيه ماتقدم) أى فيسقط ان خرج من الثلث الخ (قوله وقيل وصية) فيجرى فيه خلاف الوصية للقاتل (قوله فانه يسقط قود الطرف) أيضا نازع فيه البلقينى وقال بل قصاص الطرف باق صرح به فى البسيط واستدل أعنى البلقينى على ذلك بما لو قطع مسلم يد مسلم ثم ارتد المقطوع ومات سراية فان نفسه هدر وقصاص طرفه باق قال وقولهم ان قصاص الطرف هو الطريق غير مسلم بل للولى حز الرقبة ابتداء والقطع ثم الحز واعترضه الجوجرى بان هنا عفوا عن النفس فيشمل جميع الاطراف بخلاف مسئلة المرتد أقول كيف يشمل مع قول ابن الوردى كالاصحاب والعفو عن نفس وقطع الطرف لايسقط الآخر كذا بخط شيخنا (٤٣) الشهاب (قوله لا ان كان المعفو عنه الخ) فيه اشعار بان نصب الطرف على انه خبر كان المقدرة (قوله وفى اليدين) ليس شئ ان عفا (فصل) لو قطع يدى رجل ورجليه فمات فقطع الولى يديه وعفا عن الباقى على الدية ولم يقبل الجانى لم تجب أى الدية لانه استوفى مايقابلها أو على غيرها أى غير جنسها وقبل الجانى فوجهان أحدهما لايجب كالدية والثانى وهو أوجه تجب وتكون عوضا عن القصاص الذى تركه كذا فى الروض وشرحه ومفهوم قول شرحه السابق ولم يقبل الجانى الوجوب اذا قبل

يؤخذ من تمثيل الشارح بالقطع ان يكون ذلك العضو مما يجب فيه القصاص فلو أجافه فعفا عن قودها ثم سرت وجب القصاص فى النفس لانه عفا عن قود مالا قود فيه اه عبيرة على المحلى (قوله فيما اذا اتحد المستحق) لعله أخذه من قوله وماسرى هنا ودى اذ لو اختلف المستحق لم تختص الدية بما سرى (قوله فوصية لقاتل) الاظهر صحتها اه محلى (قوله وهو المراد فى كلام الناظم) اذ العفو قد يكون بلفظ الابراء أو الاسقاط

(قوله يتأمل الخ) كانه فهم ان المراد انه لا طريق الى استيفاء النفس الا استيفاء الطرف وليس كذلك بل المراد انه لا يمكن استيفاء النفس مع بقاء الطرف بل يستوفى معها وقد عفى عنه تدبر (قوله وقد يرد هذا الخ) يؤخذ من كلام مر وحجر انه اذا عفى عن القود وارشه صح العفو عن الارش تبعا للعفو عن القود الثابت فيصح تبعا له ولا يصح الرجوع عنه بعد ولو فورا ويحمل قولهم يلغو العفو عن الارش قبل وجوبه على ما اذا لم يكن تابعا للعفو عن القود أفاده المحشى فى حواشى التحفة بزيادة (قوله غير مسلم) فيه ان مرادهم ان القطع فى هذه الجناية كان طريقا للقتل وقد عفى عن القتل فليس له سلوك طريقه تدبر (قوله كيف يشمل مع قول ابن الوردى الخ) لم يسكت على ذلك ابن الوردى بل استثنى منه حالة اتحاد المستحق ما اذا سرى القطع ثم عفا ولية عن نفسه وعلته ظاهرة كما ذكرها الشارح فلم يبق الا حالة اختلاف المستحق وعدم السقوط فيها ظاهر لاختلاف المستحق وحالة الاتحاد فيما اذا كانا بجنايتين كقطع اليد وحز الرقبة لانهما حقان ثبتا له مع استقلال كل منهما فلم يسقط العفو عن أحدهما القود فى الآخر أو بجناية وكان المعفو عنه الطرف لما علل به الشارح فيما يأتى أيضا تأمل وبهامش بعض الفضلاء على قوله أقول الخ مانصه لا يرد ذلك لانه لم يؤخذ كليا الا اذا اختلف المستحق اه (قوله ومفهوم قول شرحه السابق الخ) عبارة الروضة وعفا عن الباقى على الدية تلم تكن له الدية ولم يقل ولم يقبل على ان

فليتأمل فيه (قوله ثم ان كان العفو بلفظ الوصية الخ) ينبغي التأمل في معنى ذلك فان كان المراد انه مثلا اذا اقتص مقطوع اليد من قاطعه ومات سراية فعفا الولي بلفظ الوصية كان قال أوصيت له بارش السراية فيصح و يسقط عنه نصف البدل أيضا فهذا ليس من قبيل الوصية للقاتل حتى يحيله على مامر بقوله فيأتي فيه مامر لان صورة الوصية للقاتل ان يكون الموصى هو المقتول والموصى هنا الولي فلا نزاع في صحتها منه وأيضا فلا يصدق على هذه الوصية ماهو فرض المسئلة وهو ان الولي عفا بالبدل لان معناه انه عفا عن القود على البدل والموجود فيها الايصاء بالبدل للقاتل ثم كيف تصح الوصية بالارش مع ان الواجب القود عينا الا ان يحمل على انه عفا عن القود على الارش ثم أوصى به وان كان المراد ان نفس المقطوع عفا عن السراية (٤٤) قبل حصولها بلفظ الوصية ليكون وصية لقاتل فهو لا يطابق تصوير المسئلة بعفو الولي بعد حصول السراية فليتأمل سم (قوله قال البلقيني ولو لم يمت الخ) يحتمل ان مراد البلقيني بهذا الكلام ان الجاني بعد الاقتصاص منه في القطع لو عاد فحز رقبة المجني عليه فللولي العفو على الدية الكاملة ولا يسقط منها مايقابل ارش القطع كنصف الدية اذا كان القطع لليد لانه لما وقع القصاص في القطع قبل الحز استقر القطع وانفصل عن الجناية المتأخرة عنه فلم يراجع (قوله اذا فر عنا عليه) أي التداخل (قوله عند الاصابة) كما يفيده قول المصنف لدى اصابة (قوله وجهان) أحدهما لا يجب القود وعليه فلا يكفي كونه ملتزما عند الاصابة بل لابد ان يكون كذلك عند الفعل

النفس لانه استوفى مايقابل الدية بقصاص اليدين ومحل ذلك عند التساوي كما صححه الشيخان في باب العفو عن القصاص فلو قطع ذمي يد مسلم أو يديه فاقتص منه ومات المسلم سراية وعفى وليه عن النفس بالبدل فله في الاولى خمسة أسداس دية مسلم وفي الثانية ثلثاها لانه لم يستوف بقطع يد الذمي الا قدر سدس مايستحقه وبقطع يديه الا قدر ثلث ذلك ولو كان القاطع امرأة والمقطوع رجلا فله في الاولى ثلاثة أرباع الدية وفي الثانية نصفها ثم ان كان العفو بلفظ الوصية فيأتي فيه مامر قال البلقيني ولو لم يمت المجني عليه بالسراية بل بحز الرقبة من الجاني فالظاهر بمقتضى القواعد ان للولي العفو على مال لعدم التداخل اذا فر عنا عليه وانما يوجب ماسوى الشرط القود (على امرئ ملتزم الاحكام) الشرعية عند الاصابة مسلما أو كافرا ولو مرتدا فلا قود على حربي عند الاصابة وان صار ملتزما بعدها لعدم التزامه عندها ولا على غير مكلف عندها وان صار مكلفا بعدها لعدم أهليته للالتزام عندها ولرفع القلم عنه كما رفع عن النائم نعم يجب القود على من تعدى بسكر ونحوه من الادوية المزيلة للعقل ومن وجب عليه القود ثم جن ان اقتص منه وان ثبت موجبه بالاقرار بخلاف مالو أقر بما يوجب الحد ثم جن لان الاقرار يقبل الرجوع فيه لا في القود وقضية كلامه انه لو رمى حربي الى مسلم فاسلم قبل الاصابة وجب الضمان من قود او دية وفيه في الروضة واصلها وجهان بلا ترجيح و يشترط لوجوب القود أيضا ماذكره بقوله (ان كان) الملتزم (لم يفضله) اي المجني عليه (بالاسلام ولا بحرية او اصلية * لدى اصابة و) لا (سيدية) فان فضله عند الاصابة بشئ من ذلك فلا قود وان مائله بعدها فلا يقاد مسلم بكافر وان أسلم بعد الاصابة ولا حر بمن فيه رق وان عتق بعدها ولا من فيه حرية بمن فيه رق ولا حر ذمي برقيق مسلم او عكسه ولا اصل بفرعه وان سفل ولا سيد برقيقه كأن قتل مكاتب رقيقه ولو أباه لخبر البخاري لا يقتل مسلم بكافر ولقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولخبر البيهقي لا يقاد حر بعبد ولخبر الحاكم والبيهقي وصححاه لا يقاد للابن من أبيه ولانه كان سببا في وجود فرعه فلا يكون الفرع سببا في عدمه * وأما خبر من قتل عبده قتلناه ومن جدع جدعناه فمنقطع وقال البيهقي انه منسوخ وابن المنذر ليس بثابت وان صح فمحمول على ما اذا أعتقه ثم قتله فيفيد أن تقدم الملك لا يمنع ذلك ولا يقاد النافي بالمنفي لبقاء شبهة النسب فانه لو استلحقه لحقه كذا قاله الزركشي أخذا من مقتضى تسبيح الروضة السقيمة والاشبه ما قاله

هذا المفهوم يبطله قوله بعد قوله وقبل الجاني أحدهما لا يجب كالدية فتأمل (قوله تصوير المسئلة الخ) هذا التصوير غير لازم لجواز ان يكون العافي المجني عليه والحكم واحد فقول الشارح ان كان العفو بلفظ الوصية يأتي فيه مامر أي ان كان العافي المجني عليه و يكون الفرق بين ماهنا و بين قوله الا اذا عفا ثم سرى الخ وجود القطع هنا دون مامر تدبر (قوله أي التداخل) أي اذا قلنا بتداخل بدل الاطراف اذا سرت الجناية عليها الى النفس أو حز الجاني رقبة المجني عليه قبل البرء وتوسط قطع الولي يدي الجاني بين قطع الجاني المجني عليه وحزه رقبته ثم عفا الولي عن دية النفس على مال فانه يصح و يجب المال حيث فرعنا على مسائل التداخل المتقدمة و يكون عدم التداخل في مسئلة البلقيني بسبب توسط القصاص بين القطع والحز فتكون مسئلة البلقيني مستثناة وصح قوله الظاهر أما اذا قلنا ان الضمير عائد على عدم التداخل فتكون المسئلة من الراجح ولا معنى للاستثناء كذا بهامش لبعض الفضلاء

أو العفو والمراد في كلام الشارح فيما سبق العفو عن القطع كما صرح به أو عن ارشه (قوله بلا ترجيح) نقل بجرمي في شرح الارشاد ترجيح وجوب الضمان اعتبارا بما هو المقصود وهو الاصابة دون مقدماتها قال ولا يشكل ان الفضل عند الرمي فقط يمنع القود للفرق بان تميز الرامي بفضيلة عند الرمي يصير شبهة في فعله فدرأت القود بخلاف حرابة عند الرمي فقط فانها نقيصة فلا تقضي بشبهة لا سيما وهو عند الفعل المقصود الذي هو الاصابة من أهل الضمان وأما وجودها عند الاصابة فانما أثر لان الفعل المقصود وجد وهو غير أهل للضمان بالكلية اه والاصح في مسئلة الشارح انه يضمن بالدية لا بالقود اه مر (قوله والاشبه الخ)

كالرمي أيضا وكتب أيضا أصحهما وجوب الضمان بالمال لا بالقود م ر (قوله الا ان يكون) أي الرقيق وقوله أباه أي السيد كان ملك مكاتب أباه فانه لا يعتق عليه بل يتكاتب عليه ويتحصل من هذا مع قوله في الصفحة السابقة ولو أباه ان المكاتب اذا ملك اباه لا يقتل واحد منهما بالآخر (قوله لانها الفعل الداخل تحت الاختيار) فيه تامل لظهور ان الاصابة ليس فعلا له فضلا عن دخولها تحت الاختيار

الاذرعي واقتضاه كلام التتمة في موانع النكاح انه يقاد به مادام مصرا على النفي وافهم كلام النظم هنا مع مامر أول الباب أنه يقاد الذمي بالذمي وبالمؤمن وبالمسلم لا بالحربي والمرتد وانه يقاد المرتد بمثله وبالذمي وبالمؤمن والمكاتب والمستولدة والقن والمدبر بعضهم ببعض وبالحر والفرع باصله وسائر المحارم بعضهم ببعض والذكر بالانثى وبالخنثى والخنثى بهما والعالم بالجاهل والشريف بالخسيس والشيخ بالشاب والرقيق بسيده الا أن يكون أباه ودخل في كلامه مالو جرح ذمي ذميا أو مؤمنا او رقيق رقيقا فاسلم الجارح أو عتق ثم مات الجريح سراية لان الجارح لم يفضله عند الاصابة وان فضله عند السراية وانما اعتبرت الاصابة لانها الفعل الداخل تحت الاختيار دون السراية وقوله لدى اصابة قيد في ملتزم الاحكام وفي لم يفضله كما تقرر فلو أخره عن قوله وسيديته المزيد على الحاوي كان أولى (قلت ولو رمى امرؤ منا) أي مسلم بسهم (الى * ذي ذمة) ثم (اسلم قبل ان (وصلا) اليه السهم (أو رشق الحر رقيقا) اي رماه (فعتق * من قبل أن يصيبه بمارشق فلا قصاص) فيهما وان تساويا عند الاصابة لانه لم يساوه من أول الفعل فحينئذ (استثنين) المسئلتين (من) قوله لم يفضله (لدى * اصابة) فانه لم يفضله عنده فيهما مع انه لا قصاص فيهما وترك الحاوي استثناءهما لعلمهما مما مر من أوائل الباب من ان الدية فيهما مخففة وكالذمي المؤمن المفهوم بالاولى (وحيث حز ذو هدى) أي مسلم (يقتل من يجهل منه الاصل في * هدى ورق) اي يجهل أصله في الاسلام والرق (فالقصاص منتفى) عن القاتل للشبهة (والرافعي عن كتاب البحر * حكاه) وأقره وتبعه النووي وذكر نحوه ابن القطان في فروعه (أما شيخنا) البارزي (فيجري هذا على القولين فيما لو قتل * المسلم الحر لقيطا) في صغره (والعمل) منهما (على) وجوب (القصاص) لان الدار دار حرية واسلام قال ولا يظهر بينهما فرق وقال القمولي في الاولى الظاهر ان محلها اذا لم يكن له ولي يدعي الكفاءة والا فهي مسئلة اللقيط وبه يجتمع الكلامان انتهى * والاولى في الجمع بينهما أن يقال محل الاولى في قتله بدار الحرب والثانية في قتله بدارنا بقرينة تعليلهم وجوب القود فيها بان الدار دار حرية واسلام (فعلى ماقلنا * عن شيخنا) من وجوب القصاص في مسئلة البحر (ماهذه تستثنى) مما ذكر وقضيته انهم استثنى على المحكي عن البحر قال الشارح وفيه نظر لانا لم نتحقق مكافأته له حال القتل وانما أسقطنا القصاص للاحتمال ولو تحققناها لاوجبنا القصاص بلا توقف (ومن جنى أو فرعه ان ملكا * قسطا من القصاص عنه تركا) اي وان ملك الجاني قسط قصاص نفسه أو كله المفهوم بالاولى أو ملكه فرعه من القتيل او من وارثه او من سيده سقط القصاص لان الشخص لا يقتص من نفسه ولا من أصله وذلك كما لو قتل أحد اخوين أباهما فورثه الآخر وحده لمانع القتل ثم مات فورثه القاتل وحده أو مع بنته مثلا وكما لو قتل زوجته فورثها ابنهما منه او بنتهما منه مع عصبة وكما لو قتل أباز وجته ثم مات الزوجة فورثها ولدها منه وحده أو مع غيره وكما لو قتل رقيق عبد زوجة ابنه ثم مات فورثها الابن كذلك وعبر كاصله بالملك دون الارث ليشمل مالو قتل الاب الرقيق عبد ابنه فان السيد يملك قود عبده والابن لا يقتص من ابيه ولو قتل الابن الرقيق عبد أبيه

وانما الفعل الداخل تحت الاختيار الرمي نعم هي أثر قد يترتب على الرمي كما ان السراية أثر قد يترتب عليها (قوله قلت ولو رمى امرؤ منا الخ) هذا يفيدك ان اشتراط عدم فضله عليه بالاسلام والحرية معتبر من الفعل الى الاصابة دون مابعد ذلك بر (قوله استثنى تين الخ) ينبغي ان يستثنى أيضا مالو رمى مكاتب الى رقيقه فخرج عن ملكه من قبل ان يصيبه ولا يتصور نظيره في لاصلية وقد يتصور بان يرمي الى ولده ثم ينفيه من قبل أن يصيبه وقد صح نفيه لعذره بالتاخير فهل يستثنى هذا أيضا بناء على ماتقدم عن الاذرعي نظرا لانه فضله بالاصالة أول الفعل وكذا يستثنى أيضا مالو رمى حربي ذمي الى رقيق ذمي ثم التحق الحربي بدار الحرب ثم سبي واسترق قبل الاصابة وعبارة الارشاد على ملتزم لم يفضل عند رمي أو اصابة

(قوله ليس فعلا له) ولكنها الحاصل بخلاف السراية وان ترتبت عليه (قوله نظرا لانه فضله بالاصالة) فيه انه تبين بالنفي انه لم تكن اصالة بخلاف

ضعيف والمعتمد الاول اه شرح مر على المنهاج (قوله ولا يظهر بينهما فرق) فيه نظر لان اللقيط لما علم اسقاطه جرى عليه حكم الدار بخلاف المجهول اه سيد عمر وفيه نظر حيث كان المدار على الدار تدبر (قوله الظاهر ان محلها الخ) انظر ما وجه تاثير هذا الفرق والحكم في مسئلة اللقيط ليس خاصا بما اذا كان له ولي يعطى ماذكر (قوله والاولى في الجمع الخ) مشى عليه مر أولا ثم نقل ماقاله القمولي (قوله

المكاتب فانه كان سيدا حقيقة تدبر (قوله وكذا يستثنى أيضا الخ) فجميع مامر اذا لم يفضل به الجاني عند الاصابة لا يقاد منه الا اذا لم يفضل به عند الرمي أيضا فكان المناسب للمصنف ترك استثناء تينك المسئلتين وتقييد مامر بكونه لم يفضل به عند الرمي أيضا كما صنع الارشاد (قوله لم يفضل عند رمي أو اصابة) بخلاف ما اذا فضل عند أحدهما كما لو رمى حربي الى عبد فعتق قبل الاصابة أو ذمي الى ذمي فاسلم الرامي قبلها فانه لا قود لعدم التكافئ في أول أجزاء الجناية في الاولى وحال الاصابة في الثانية اه شرح الارشاد

باسلام واصالة وسيادة وحرية اه (قوله يقتضي عدم ارثه الخ) قال ابن النقيب في شرح التنبيه لكن لو صبر الى هذا الوجب القصاص على الاب فان الابن اذا لم يرثه خرج عن أن يكون وارثا فيرثه غيره فيستوفيه وهذا مع أن الابن بصفة الوراثة مستكمل وان اغتفر مثل ذلك في ملك الابن لما لم يتصور العتق الا في ملك قدر الملك ليترتب عليه العتق وحكى الامام عن شيخه بعد تقريره هذه المباحثة انه كان يميل الى أن من قتل من يرثه الابن لم يجب القصاص لامتناع الوراثة مع استجماع الابن شرائط الوراثة اه (قوله والا فيما دونها الخ) قال الجوجري ظاهر الكلام اعتبار التساوي وقت الجناية وان لم يكونا كذلك وقت القصاص فلو قطع الصحيح يد اشلاء ثم شلت يد القاطع لم يجب القصاص وهو رأي القفال والامام كما لو قطع الحر الذمي يد عبد ثم نقض العهد وسبي واسترق وقال البغوي يجب كما لو قطع يدا ناقصة أصبع ثم سقطت تلك الاصبع من الجاني. فرق بان القصاص هنا سقط لعدم الكفاءة والكفاءة تراعى حال الجناية والامتناع هنا لزيادة خسيسة في يد القاطع والاعتبار فيها بحالة الاستيفاء فاذا زالت قطع اه سم (قوله بنسبة الخ) لعله على حذف مضاف أي بزيادة نسبة (قوله بل عليه ديتها) ظاهره انه لا قصاص وهو ظاهر لانه غير ممكن اذ لا نظير لها في المجني عليه لان نظيرها فيه هو الشلاء التي قطعها الجاني أولا (قوله ولا يبعد تنزيل الخ) فيكون كما لو قال اقطعها قودا فيجري فيه الخلاف *(تنبيه)* ويستثنى من امتناع جميع ما مر ما اذا استحقت النفس الازهاق للمجني عليه فله أخذ الكاملة بالناقصة كالصحيحة بالشلاء وكاملة الاصابع بفاقدتها لان المماثلة الآن غير مرعية كما يأتي بحر د (قوله ومحل ذلك الخ) ولا محله في المستحشفة بغير جناية لقولهم تقطع القوية بالضعيفة ما لم يكن ضعفها بجناية وان أوجبت حكومة فكيف والاحشاف أي الايباس فيه الدية ولا ينافي ما ذكراه بعد من أن في قطع المستحشفة الحكومة كالشلاء لانه لا تلازم بين جريان القصاص ووجوب الدية ألا ترى ان موضحة غير الرأس والوجه فيها القصاص من دون الدية وكذا الاصبع الزائدة الخ بحر د (قوله بناء على الصحيح الخ) أي لزيادة نسبة

كان لسيده القصاص وقضية كلامهم ان الفرع يرث القصاص ثم يسقط وقال الامام انه الوجه والقياس كما قال ابن الرفعة يقتضي عدم ارثه لان المسقط قارن سبب الملك وجزم بذلك قبل صدقة المواشي فقال انه لا يجب شئ أصلا (وفي سوى النفس بنسبة البدل * عنه الى النفس) أي وما سوى الشرط يوجب القود على ملتزم الاحكام ان لم يفضل المجني عليه في النفس وما دونها بما مر ولا فيما دونها أيضا بنسبة بدل مادون نفسه الى بدل نفسه على نسبة بدل مادون نفس المجني عليه الى بدل نفسه فتقطع يد الرجل بيد المرأة ويد عبد قيمته ألف بيد عبد قيمته مائة وان زاد بدل يد الجاني اذ نسبة كل منهما الى بدل النفس النصف ولا تقطع يد سليمة بشلاء وان رضي الجاني لان نسبة بدل السليمة الى بدل النفس النصف ونسبة بدل الشلاء الى بدل النفس دون ذلك لان واجبها الحكومة فلو قطعها بغير اذن الجاني لم يقع قودا بل عليه ديتها وله حكومة فلو سرى فعليه قود النفس وان قطعها باذنه فلا شئ عليه ان أطلق الاذن ويجعل مستوفيا لحقه وان قال اقطعها قودا أو عوضا عن يدك ففعل فقيل كذلك وقيل عليه ديتها وله حكومة وقطع به البغوي لانه لم يبذلها مجانا كذا في أصل الروضة هنا وقضية كلامه فيها كأصلها في بذل اليسار عن اليمين ترجيح الثاني حيث قال لو تراضيا باخذ اليسار بدل اليمين لم يكن بدلا لكن يسقط قصاصها شبهة البذل وتجب ديتها ويسقط قصاص اليمين على الاصح قال الرافعي في الاولى وقد يتوقف في كونه مستوفيا لحقه ولا يبعد تنزيل الاذن المطلق على الاذن عن جهة القصاص انتهى وتقطع الشلاء بالسليمة ان رضي بها المستحق وحكم أهل الخبرة بانقطاع الدم وقضية كلام النظم وأصله انه لا يقطع سليم باشل من أنف وأذن كما في نظائرهما والاصح في التنبيه وأصل الروضة خلافه لبقاء الجمال والمنفعة ونازع فيه البلقيني وقال انه غير معتمد انتهى ومحل ذلك في الاشل بغير جناية بناء على الصحيح من أن الواجب على من أشل شيأ من ذلك الدية لا الحكومة (بلا خلف المحل ولا) خلف (حكومة) فلو اختلف المحل أو اتحد واختلفت الحكومة فلا قود فلا تقطع يمنى بيسرى ولا شفة سفلى بعليا ولا عكسه ولا اصبع زائدة بمثلها اذا اختلف محلهما كأن كانت احداهما بجنب الخنصر والاخرى بجنب الابهام أو اتحد وزادت حكومة اصبع الجاني كما لو كان لها ثلاثة مفاصل ولزائدة المجني عليه مفصلان فعلم انه لا يضر تفاوت حجم وقوة وطول وسمن لان المماثلة في ذلك لا تكاد تتفق

ان لم يفضل) أي عندرمي أو اصابة كما مر ويعتبر مثله في قوله ولا فيما دونها اه شرح الارشاد (قوله ترجيح الثاني) معتمد مر (قوله لو تراضيا الخ) سواء ظن القاطع اجزاءها أو علم انها لا تجزئ شرعا ولكن جعل قصدها عوضا اه سم على المنهج عن ع اه ع ش على مر (قوله ويسقط قصاص اليمين) وتجب ديتها اه ق ل على الجلال (قوله ولا يبعد الخ) هذا هو ظاهر قول الشيخ عميرة على المحلي الحاصل ان المخرج ان قصد الاباحة هدرت يده والا فهي مضمونة بالدية واليمين قصاصها باق الا اذا أخذ اليسار عوضا (قوله والاصح في التنبيه الخ) معتمد (قوله لبقاء الجمال والمنفعة) بخلاف غيرهما اذا شل شرح الارشاد (قوله ومحل ذلك) أي قطع الصحيح منهما بالاشل (قوله من ذلك) أي الانف

(قوله لو جب القصاص على الاب) أي فيما لو قتل زوجته فورثها ابنه منها مثلا (قوله لم يجب القصاص) أي لا للابن لامتناع الوراثة ولا لغيره لوجود الابن مستجمعا لشرائط الوراثة (قوله وان أوجبت حكومة) تأمله مع قول الشارح بناء على الصحيح الخ

ولا يقطع حادث بعد الجناية باصلي كان قلع سنا وليس له مثلها ثم نبت له سن في ذلك المحل فلا قود لانها لم تكن موجودة حالة الجناية قاله الرافعي في الكلام على السن (ولو بالكثرة) أي وماسوى الشرط يوجب القود على الجاني الملتزم ولو مع الكثرة (ممن جنى) بان قتل جماعة واحدا فانه يوجب القود عليهم والا لاتخذ الاشتراك ذريعة الى سفك الدماء وروى مالك ان عمر قتل نفرا خمسة أو سبعة برجل قتلوه غيلة وقال لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعا * وللمستحق العفو عن بعضهم بحصته من الدية والقود من الباقين ومثل لكثرة الجناة بقوله (كمكره ومكره) فعلى كل منهما القود لتعادل المباشرة والسبب في ذلك كما مر فان غلبت المباشرة السبب كما لو ألقى انسانا من علو فتلقاه آخر بسيف فقده فالقود على المباشر فقط أو عكسه كشهادة الزور بما يوجب القود مع قتل الولي الجاهل بالحال فالقود على المتسبب كنظيره في الضمان بالمال (وضرب) أي ولو بضرب (كل واحد) من الجماعة شخصا (سوطا) أو عصا خفيفة وضرب كل منهم غير قاتل ومات بذلك فانه يوجب القود عليهم (اذا * تواطؤا) على ضربه حسما للذريعة بخلاف ما اذا وقع اتفاقا فلا يوجب قودا نعم ان كان الثاني عالما بضرب الاول قال المتولي فهو كما لو حبسه ببيت وبه جوع سابق وهو عالم به وخرج بالسوط ونحوه الجرح ومنه ماذكره بقوله (وقطع ذا) أي ولو بقطع رجل (كفا) لانسان (وذا) أي وآخر (ساعده) ومات بذلك فانه يوجب القود عليهما وان لم يتواطآ لظهور قصد الاهلاك بالجرح بخلاف مجرد الضرب بما ذكر ولو قتل واحد جماعة فان كان مرتبا قتل باولهم وللباقين الديات أو معا أو أشكل الحال قدم بالقرعة وهي واجبة فلو تمالا عليه أولياء القتلى وقتلوه جميعا وقع القتل عن جميعهم موزعا عليهم فيرجع كل منهم بقسطه من الدية فان كانوا ثلاثة رجع كل منهم بثلثي الدية وقيل يقرع بينهم ويجعل القتل واقعا عمن خرجت له القرعة وللباقين الديات وقيل يكتفى بالقتل عن جميعهم ولا رجوع بشئ (و) لو (شارك) الجارح (المداوي) للمجروح بدواء يقتل غالبا بقيد زاده بقوله (بعامه) أي مع علم المداوي بحال الدواء فمات الجريح بهما فانه يجب القود عليهما ان كان المداوي غير الجريح والا فعلى الجارح فقط فان كان الدواء بمذفف كسم قاتل فالقود على المداوي لانه القاتل الا ان يكون هو الجريح فقاتل نفسه ولا يجب على الجارح الا ما اقتضاه جرحه من قود أو غيره أو بما لا يقتل غالبا أو بما يقتل كذلك مع جهله بالحال فالجارح شريك شبه العمد فلا قود عليه وانما عليه ما اقتضاه جرحه من قود أو غيره (لا) ان شارك الجارح (سبعا) او نحوه كعقرب فلا قود عليه وان كان جرح السبع يقتل غالبا كشريك المخطئ من حيث ان السبع لا تكليف عليه وفعله لا يصدر عن فكر وروية فلا يوصف بالعمد وهذا ما صححه النووي في تصحيح التنبيه لكن قضية كلام الروضة وأصلها ترجيح وجوب القود فانه حكى فيه طريقين احدهما القطع بعدم وجوبه وأشهرهما طرد القولين في شريك الحربي والاظهر فيه الوجوب والطريقة الاولى قال البلقيني انها غير صحيحة فقد نص في الام على وجوب القود اه وللاول ان يفرق بين السبع والحربي بان فعله لا يصدر عن فكر وروية كما مر بخلاف الحربي ثم محل الطريقين على ما يقتضيه كلام الامام ان يقصده السبع فلو وقع عليه بلا قصد فلا قود قطعا وقال البغوي لا فرق وصورة المسئلة ان يكون جرح السبع يقتل غالبا والا

عضو الجاني حينئذ على نسبة عضو المجني فقدفات الشرط (قوله باصلي) انظر التقييد باصلي ولعله تصوير أو أراد بالاصلي ماليس بحادث (قوله أهل صنعاء) قيل خصهم لكون القاتل منهم (قوله ترجيح وجوب القود) واعتمده في الروض فقال ومن أي ويقتص من شريك السبع أو الحية القاتلين غالبا اه

والا ذن (قوله غيلة) الغيلة ان يخدع ويقتل بموضع لا يراه فيه أحد اه شرح الارشاد (قوله غير قاتل) فان كان قاتلا قتلوا وان لم يتواطؤا شرح الارشاد (قوله اذا تواطئوا) وجه اشتراط التواطئ ان الهلاك لا يقصد بمثل هذا الفعل الا مع التواطئ وشرط الامام ان يكون جملة السياط بحيث يقصد بها الهلاك غالبا اه عميرة على المحلي (قوله عالما الخ) فان لم يعلم لزمه حصة ضربه من دية شبه العمد ولزم الاول حصة ضربه من دية العمد لانه شريك شبه العمد اه شرح ارشاد بزيادة ايضاح (قوله كما لو حبسه) أي فيقتلان (قوله فلا يوصف بالعمد) أي حتى يقال ان عمدهما عمد فلا يكون شريك مخطئ (قوله وهذا ما صححه النووي الخ) ضعيف (قوله ترجيح وجوب الخ) معتمد (قوله ثم محل الخ) كذا قاله ع ش وسكت

فشريك شبه العمد (و) لان يشارك العامد (خاطيا) فلا قود على واحد منهما لحصول الزهوق بجرحين أحدهما عمد والآخر خطأ فاشبه مالو كانا من واحد نعم ان أوجب جرح العامد قودا وجب فلو قطع اليد فعليه قودها أو الاصبع فكذلك مع أربعة اعشار الدية وكالخطأ فيما ذكر شبه العمد والخاطئ لغة فى المخطئ حكاها أبو عبيدة وغيره والمشهور انه فاعل مالا ينبغى عمدا فكان الاولى التعبير بالمخطئ (أو منه) أى ولا ان شارك الجارح (جرحا) آخر منه (لاقصاص فيه) كما لو جرحه جرحا عمدا عدوانا وقطع يده خطأ أو لسرقة أو قصاص أو صيال أو فى حال ردته أو حرابته أو فى حال رقه والقاطع حر أو فى حال أمانه والقاطع مسلم فمات بهما فلا قود فى النفس لعدم الكفاءة فى بعضها وعدم حصول العمد العدوان فى بعضها الآخر ويثبت موجب الجرح الواقع عمدا عدوانا من قود أو دية مغلظة ويخرج بما قاله مالو شارك جرحا آخر من غيره كأن شارك أب انسان فى قتله أو منه لكن فيه قصاص كأن قطع يمناه ثم يسراه فعليه القود والفرق بين شريك الاب وشريك المخطئ ان الخطأ شبهة فى فعل المخطئ والفعلان مضافان الى محل واحد فاورث شبهة فى القود كما لو صدرا من واحد والابوة صفة فى ذات الاب وذاته متميزة عن ذات الاجنبى فلا تورث شبهة فى حقه وقوله لاقصاص فيه يقتضى انه لو أجاف مثلا انسانا وجرحه عمدا عدوانا فمات بهما لاقود عليه وليس مرادا (كقتل حر البعض للشيوع) له هذا نظير لما مر والحاوى عطفه عليه فقال أو اشتركا حر ية ورقا أى فانه لايجب القود وان لم تزد حرية القاتل لانه لايقتل جزء الحرية بجزء الرق وجزء الرق بجزء الرق بل الجميع بالجميع وذلك متعذر فسقط القود وعدل الى بدله ودليل ذلك المال فانه يجب عند التساوى ربع الدية وربع القيمة فى ماله ويتعلق الربعان الباقيان برقبته ولانقول نصف الدية فى ماله ونصف القيمة فى رقبته (وواجب) أى القود وان كثرت الجناة (فى) قطع (طرف) كيد (وفى التى * توضح) أى وفى الموضحة (لكن باشتراط الجلة) أى جلة الجناة (فى الحز) لحمل الجناية (دفعة وفى التحامل) كذلك حتى يحصل القطع والايضاح بخلاف مالو اشتركوا فى سرقة نصاب لاقطع على أحد لان الحد محل المساهلة لانه حق الله تعالى بخلاف القود ولهذا لو سرق نصابا دفعتين لم يقطع ولو أبان اليد بدفعتين قطع وخرج بما قاله مالو انفرد فعل كل عن فعل غيره كأن قطع كل من جانب حتى التقت الحديدتان أو جر واحديدة جر المنشار فلا قود لتعذر المماثلة لاشتمال المحل على اعصاب ملتفة وعروق ضاربة وما كنة مع اختلاف وضعها فى الاعضاء وعلى كل حكومة لائقة بجنايته بحيث يبلغ

عليه (قوله ولا ان شارك العامد خاطئا) مالم يكن الخاطئ آلة للمتعمد كما تقدم فيما لو أكره على رمى شاخص علمه المكره بالكسر آدميا وظنه المكره صيدا فان القصاص على المكره مع كونه شريك مخطئ وكما لو كان غير المميز مأمور المكلف أو أعجميا يعتقد وجوب طاعة الآمر اه ع ش على م ر (قوله فعليه قودها أو الاصبع فكذلك مع أربعة اعشار الدية) أى ولا يجب مع قطع اليد شئ لان قطعها فى مقابلة نصف الدية بخلاف قطع الاصبع واستشكل قل هذا فانظره والظاهر انه لا وجه له (قوله فلا تورث شبهة فى حقه) قال حجر فى شرح الارشاد بعد ذلك فالحاصل انه يقتص من شريك من امتنع قوده لمعنى فيه لا من شريك من امتنع قوده لمعنى فى فعله كشريك نحو المخطئ لان نحو الخطأ شبهة فى الفعل تورث فى فعل الشريك فيه شبهة فى القود بخلاف شريك من امتنع قوده لمعنى فيه لانه عمد ولا شبهة فيه اه أى فالزهوق فى الاول حصل بما يجب فيه القود ومالا يجوز فيه فهو من قاعدة اجتماع مقتض ومانع فغلب الثانى وليس ذلك فى الثانى لان المانع فيه أمر خارج عما حصل به الزهوق اه قل (قوله وان لم تزد) سواء ساوت أو نقصت فالشبهة من حيث التبعيض لا المقدار قل (قوله وان لم تزد) رد على ضعيف (قوله وذلك) أى قتل جزء الحرية بجزء الحرية وجزء الرق بجزء الرق متعذر اذ الحرية شائعة فيهما ولو قدم قوله وذلك الخ على قوله بل وقال لان ذلك متعذر لكان أولى (قوله باشتراك الجلة فى الجزء) بان يتحاملوا دفعة واحدة من أول الفعل الى انتهائه اه شرح الارشاد (قوله أو جر واحد يدة جر المنشار) أى ولم

(قوله لوارثيه) قال الناشري محل ذلك في غير قطع الطريق أو مافيه فالقصاص معتم بشرطه وهو متعلق بالامام دون الورثة اه (قوله وللامام) أي عند انتظام بيت المال والا فلها وحدها فرضا ورد اكما هو ظاهر (قوله ولقريب) هذا يفهم اخراج الزوجية والولاء ويجوز أن يكون التقييد به للغالب فلا اخراج بر وكتب أيضا قوله ولقريب يعني أي وارث له ولو بولاء أو زوجية بجر ش د (قوله لا للامام) أي مع وجود الوارث (قوله لا بقوله لا تستوف الخ) ظاهره انه لو قال لا تستوف لا ستوفى لم يؤثر ذلك ولم يمتنع عليه الاستيفاء ولم يكن موجبا للتوقف (قوله ومن يبادر الخ) انظر لو بادر بعد خروج القرعة له وقبل استئذان

باقيهم والظاهر انه يحرم عليه ولا غرم بر

مجموع الحكومتين أو الحكومات دية الطرف أو الموضحة ولا حاجة الى ذكر التحامل مع ما قبله وعبارة الحاوي ان اشتركوا في أجزاء القطع (لوارثيه) أي وماسوى الشرط يوجب القود في النفس لورثة القتيل وان ورثوا بسبب كالزوجين (مثل) ارث (مال حاصل) له حتى لو لم يكن له وارث خاص فالامر فيه للامام فلو كان له بنت أو أخت فالامر لها وللامام وقياس توريث ذوي الارحام في غير القود ان يقال به فيه أيضا (ولقريب مسلم ان يرتد * ثم يمت) أي وماسوى الشرط يوجب القود في نفس المجني عليه لورثته كما مر وفيما دونها لقريبه المسلم ان ارتدومات مرتدا فلو قطع طرف انسان فارتد ومات مرتدا بالسراية هدرت نفسه وثبت قود طرفه لقريبه المسلم الوارث له لو لا الردة لا للامام للتشفي ولا يهدر تبعا للنفس لانه ينفرد عن قودها وزاد على الحاوي قوله (والمال في ء) لا شئ للقريب فيه (ان وجد) بان عفى به الوارث أو أوجبته الجناية وهو أقل الامرين من ارشها ودية النفس (و) المستحقون للقود (القادرون) على استيفائه (للزحام) أي عنده بان طلب كل منهم انه الذي يستوفيه (اقترعوا) وليس لهم الاجتماع عليه لما فيه من زيادة التعذيب بل يتفقون على واحد يستوفيه ويؤخذ من العلة ان لهم الاجتماع عليه اذا كان القود بنحو اغراق أو تحريق اذ ليس فيه زيادة تعذيب وخرج بالقادر العاجز كالشيخ والمرأة لان القرعة للاستيفاء فتختص باهله هذا هو الاظهر في الشرح الصغير وعزا في الكبير ترجيحه لابن كج وأبي الفرج الزاز والامام وغيرهم وقال في أصل الروضة انه الاصح عند الاكثرين قال في المهمات ونص عليه في الام وصحح في المنهاج كاصله دخول العاجز في القرعة وينبغي اذا خرجت له وعزا الرافعي ترجيحه للبغوي فقط وعلى الاول لو عجز قبل الاستيفاء من خرجت له القرعة أعيدت للباقين (وهو) أي من خرجت له القرعة (بمنع غيره) له من لاستيفاء لا بقوله لا تستوف لا ستوفي بل بقوله لا تستوف وانا لا أستوفي (يمتنع) منه لبناء القود على الدرء وكذا بقوله لا تستوف فقط فيما يظهر وقضية كلامه أنه اذا لم يمنعه غيره فله الاستيفاء بغير اذن وهو وجه والاصح انه لابد من اذن البقية له فقد يبدو لهم التاخير وفارق نظيره في التزويج بان مبنى القود على الدرء ويجوز لجميع المستحقين ولبعضهم تاخيره كاسقاطه والنكاح لا يجوز تاخيره (ومن يبادر) من المستحقين للاستيفاء (قبل عفو) من البقية أو بعضهم (قبضا * له) أي قبض حقه من القود فلا قود عليه لان له فيه حقا فدفع عنه العقوبة كما في وطء الشريك المشترك (وما عن حقه) أي وما (زاد) عن حقه من دية الجاني (قضى) أي قضاء لورثته (وحق غير) أي غير المبادر (في تراث الجاني) أي في تركته لا في ذمة المبادر لان المبادر فيما

(قوله قبضا له) هذا ظاهر فيما قاله جماعات وقال ابن الرفعة انه الحق من انه استوفى حقه بقتله الجاني لكن الذي قاله الشيخان انه يسقط عنه قدر نصيبه تقاصا بماله على تركة الجاني وتظهر فائدة ذلك فيما لو اختلفت الديتان (قوله أي قضاء لورثته) ظاهر في انه عليه لا على عاقلته وهو كذلك عند علمه بتحريم المبادرة بخلافه عند جهله به قال في الروض فان جهل أي القاتل تحريم المبادرة فهل تحمله أي بدل القتل وهو الدية عاقلته قولان قال في شرحه أوجههما الاول اه أي انه تحمله عاقلته والمراد من حملهم الدية حمل ما عدا ما يخصه كما هو ظاهر

يتعاونوا في كل جذبة وارسالة لتعذر المماثلة فان تعاونوا كذلك اقتص من كل منهم اه شرح الارشاد الصغير لحجر (قوله ولا حاجة الخ) قد يقال ان الاشتراك في الحز لا يلزمه الاشتراك في التحامل بان يكون تحامل كل مساويا لتحامل الآخر تامل (قوله أو أوجبته الجناية) بان لم توجب قودا اه شرح ارشاد (قوله بان طلب الخ) اما اذا اتفقوا على من يستوفيه فلا قرعة (قوله هذا هو الاظهر) هو المعتمد وان كان من خرجت له القرعة لا يستوفي الا باذن الباقين حتى العاجز لاحتمال العفو اه قل على الجلال (قوله ومن يبادر) أي بلا اذن ولا عفو شرح الروض

(قوله والظاهر الخ) هذا الظاهر هو مقتضى صنيع المصنف فان مراده المبادرة قبل القرعة اذ لم يذكر هو الاذن وانما ذكره الشارح تبعا (قوله هذا ظاهر الخ) وصرح به الشارح (قوله فيما قاله الخ) حاصل الاختلاف بين العبارتين ان

الاولى مفادها ان المبادر يجعل بنفس مبادرته مستوفيا لحصته ويبقى عليه ما زاد لورثة الجاني ومفاد الثانية انه بمبادرته يترتب عليه لورثة الجاني جميع ديته فيسقط منها بقدر حصته في نظير الحصة التي استحقها في تركة الجاني تقاصا وفائدة الخلاف تظهر فيما اذا تفاوت الديتان اه رشيدي وقوله تظهر الخ أي فانه عند اختلافهما كأن كان القاتل الجاني امرأة لا يتأتى القول بالتقاص لاختلاف قدر الديتين مع انه لا شئ للمبادر من تركته لان ما استوفاه من القتل يقابل حصته من دية المجني عليه بدليل ما لو اجتمعوا على قتل المرأة فانه لا شئ لهم غيره كما قاله سم

(قوله ولو أراد بعد ذلك الخ) بقي مالو أراد بعد ذلك في الثانية أن يقطع من الكوع (قوله قال الامام لا نسعفه بذلك أصلا) هذا مسلم في الصورة الاولى دون الثانية وهي مالو قطع الاصبع وأراد بعد ذلك أن يقطع من المرفق بل نسعفه بذلك فيها لانه لم يستوف مسمى اليد والقود يستوفى حقه مر وكتب أيضا يشكل على ذلك

مالو قطع يد شخص من الكوع فالتقط المجني عليه أصابع الجاني ثم طلب القطع من الكوع فانه يمكن بر قد يفرق بانه هنا لم يستوف مسمى اليد بخلافه في مسئلتنا في الاول (قوله وبالحجار الطلا) قال الناشري اقتصر المنهاج على قوله وخمر فقال بعضهم أراد ادخال ما اذا غرقه في دن خمر فيجري فيه الخلاف و يصحح المنع وليس هو كذلك بل هو داخل في قسم التغريق فيما يظهر فيفعل به مثله قطعا كما تقتضيه عبارة المصنف من تخصيص الحكم بالاحجار ولفظ الخمر قد يخرج البول حتى يقتل به ووجهه اباحته للضرورة بخلاف الخمر وفيه وجهان بلا ترجيح كما في كلام الرافعي لكنه صحح في أصل الروضة من غير تمييز تعيين السيف اه وكتب أيضا ولو قتله بالغمس في خمر لم يفعل به مثله على الاوجه سم

وعبارة الانوار وعلى القاتل دية الجاني وقد يقع التقاص قال الرافعي وموضع التقاص ما اذا تساوى الديتان في القدر والوصف كالاجل وقدره وههنا أحد الديتين في الذمة والاخر متعلق بتركة الجاني وهو فوق اختلاف الاصل وهو قوى اه يعني ان اعتراض الرافعي مستقيم وبه يعلم ان الشيخين لا يقولان بالتقاص عند اختلاف الديتين خلافا لما فهمه سم

ورائحته كالاجنبي اما لو بادر لذلك بعد العفو فعليه القود وان جهل العفو ولم يحكم حاكم بسقوط القود عن الجاني اذ لا حق له في القتل بعد العفو فكان كقتل من ظنه مرتدا وكذا لو بادر قبل العفو ولكن حكم حاكم بمنعه من القود (في الحرم اقتص) أي ويجوز أن يقتص في الحرم من الجاني سواء جنى فيه أم التجأ اليه لان قتله فيه لا يوجب ضمانا فلا يمنع منه كقتل الفواسق الخمس ولان حق القصاص على الفور نعم يخرج من المسجد كما سيأتي قال في الروضة ولو التجأ الى الكعبة أو الى ملك انسان أخرج قطعا (وباليماني) أي السيف سمي به لوصفه به كثيرا فهو من تسمية الكل باسم البعض أي واقتص بالسيف فقط ان جنى به الجاني وبالسيف (أو مثل فعله) طريقا وقدرا وكيفية ان جنى بغير السيف كالخنق والاغراق أما بالسيف فلانه أوحى وأسهل وهو أولى لذلك وأما بمثل فعله فرعاية للمماثلة لقوله تعالى فمن اعتدى عليكم الآية وقوله فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به وفي خبر الصحيحين رض يهودي رأس جارية بين حجرين فامر صلى الله عليه وسلم أن يفعل به مثل فعله وفي خبر البيهقي من حرق حرقناه ومن غرق غرقناه ولان الغرض من القود التشفي وانما يحصل اذا فعل بالجاني مثل فعله وأما خبر النهي عن المثلة ففي عقوبة لا مماثلة فيها جمعا بين الادلة فان لم يمت بمثل فعله فسيأتي حكمه وانما يفعل به مثل فعله في الخنق ونحوه اذا كان في عزمه انه لو لم يمت به لا يعفو عنه بل يقتله والا فلا يمكنه ذكره المتولي وغيره ونقله الرافعي عن البغوي في الجائفة قال الزركشي وقد رأيته في كلام الشافعي في الام والمختصر ثم ان تعذر ضبط ما به تحصل المماثلة أخذ باليقين قال الامام ولو قتل نحيفا بضربات تقتل مثله غالبا ولا تقتل الجاني لقوة جثته فالوجه القطع بمنعها لان المماثلة انما تراعى اذا تو قع حصول القود بها والمراد بالقود بالسيف حز الرقبة على المعهود فلو ذبحه كالبهيمة لم يجز لهتك حرمته قاله الماوردي وابن الرفعة وحمله بعضهم على ما اذا لم يكن القاتل قد فعل بقتيله ذلك ثم مثل لمثل فعله فقال (كقطع ساعد * بكفه بساعد بلا يد) أي بلا كف بعد السراية الى نفس المجني عليه ولا عبرة بالكف الهالكة بهلاك النفس المستحقة (وقطع أدنى) أي وكقطع أقرب (مفصل) الى محل الجناية (بالهشم) فلو هشم عظم ساعده أو ساقه أو بانه قطع من الجاني يده من كوعه ورجله من كعبه ولزمه حكومة الباقي ولا يقطع من المرفق والركبة ولو هشم عضده وأبانه قطع من المرفق وله حكومة الباقي فلو طلب من الكوع مكن منه في الاصح لعجزه عن محل الجناية ومساحته ببعض حقه وله حكومة الساعد مع حكومة المقطوع من العضد فلو أراد العود الى قطع المرفق لم يمكن منه أما لو طلب لقط الاصابع فلا يمكن لتعدد الجراحة بخلاف ما لو طلب لقط أصبع واحد ولو قطع يده من نصف الكف لم يقتص من الكف وله مع حكومة نصفها التقاط الاصابع وان تعددت الجراحة اذ ليس بعد موضع الجراحة الا مفاصل متعددة وسوغ تمثيله للمماثلة بقطع أقرب مفصل قربه البهامع تعذرها فيه اذ لا وثوق بها في كسر العظم ويجوز أن يكون ذلك تنظيرا لا تمثيلا وخرج بالهشم الجناية بغيره كان قطع من المرفق فاراد أن يقطع من الكوع أو أصبعا فلا يمكن وان قنع بذلك لما فيه من العدول عن محل الجناية مع القدرة عليه فلو خالف عزر ولعدوله عن حقه الى غيره ولا غرم عليه لانه يستحق اتلاف الجملة فلا يلزمه باتلاف البعض غرم ولو أراد بعد ذلك ان يقطع من المرفق قال الرافعي قال الامام لا نسعفه بذلك أصلا (لا * باللوط) أي اللواط (والسحر وبالحجار الطلا) يعني الخمر أي لا يقتص بشئ منها وان جنى به لانه محرم ولا ينضبط غالبا فيعدل الى السيف وكالخمر كل مائع نجس العين ولو

(قوله وان جهل العفو) اما لو جهل تحريم المبادرة فلا قصاص جزما اه قل أي بل الدية على عاقلته على الاوجه في شرح الروض سم على حجر (قوله بمنعه من القود) أي بمنعه من المبادرة به مر

على التحفة وبنى عليه اعتراضه فانظره (قوله بقي مالو أراد الخ) الظاهر انه يمنع لان حقه بناء على ما قاله مر بعد القطع من المرفق لامس الكوع تدبر

أو جرحه ماء متنجسا أو جرماء طاهرا ولما كان ماذكره قد يوهم ان المسموم والمثلة كذلك استدركهما بقوله (نعم بمسموم) من سيف أو طعام أو غيرهما (ومثله حتف) أى أميت بمعنى يقتص بهما اذا كانت الجناية بهما ولو ترك قوله من زيادته حتف كان أولى لئلا يتوهم ان ذلك مختص بما اذا كانت الجناية قتلا وليس كذلك بل يجرى فى قطع الطرف أيضا نظرا للمماثلة اما اذا لم تكن الجناية بهما فلا يقتص بهما مطلقا فلو اقتص بمسموم فى طرف فمات المقتص منه فلا قود لانه مات بمستحق وغيره ويجب عليه نصف الدية فلو كان السم موحيا وجب عليه القود لانه مات به دون الجرح وعلى التفصيل المذكور يحمل اطلاق من قال لا يجوز القصاص بمسموم ولما كان قول الحاوى وبمسموم ومثله قد يوهم عطفه على المنفى قبله عدل عنه الناظم الى قوله نعم الى آخره لكن فى استعماله الحتف فى الاماتة بما ذكر وبناء الفعل منه نظر ففى الصحاح الحتف الموت يقال مات فلان حتف أنفه اذا مات بغير قتل ولا ضرب ولا يبنى منه فعل قال فى القاموس وخص الانف لانه أريد ان الروح تخرج منه بتتابع النفس أو لانهم كانوا يتخيلون خروجها منه ثم مثل الناظم للمفصل بقوله (كمنكب وفخذ) أى كالقطع من أصلهما اذا فعل الجانى ذلك بغيره (ان لم يخف) أى ان أمكن القطع منهما بلا اجافة فان لم يمكن بدونها فلا قود وان أجاف الجانى لان الجوائف لا تنضبط ولذلك لا يجرى فيها القود نعم ان مات بالقطع قطع الجانى وان لم يمكن بلا اجافة كما اقتضاه كلامهم ولو مات بجناية لا توجب قودا لو وقفت لجائفة وكسر عظم فعل به مثل فعله كما اقتضاه قوله قبل أو مثل فعله وصححه النووى فى تصحيح التنبيه وعزاه فى أصل الروضة لترجيح الاكثرين وقال الرافعى انه الاظهر عند الشيخ أبى حامد وغيره من العراقيين والرويانى وقيل يتعين السيف وعزاه الرافعى لترجيح البغوى فقط ووقع فى المحرر انه رجحه كثيرون وكأنه لما مر عنه سبق قلم مشى عليه المنهاج (وسعة الايضاح) عطف على قطع ساعد أى وكسعة الموضحة مراعى فيها المماثلة بالمحل وبالمساحة طولا وعرضا لا بالجزئية فلو أوضح من انسان جميع رأسه وكان رأس الشاج أكبر لم يشج من رأسه الا بقدر مساحة موضحة المجنى عليه والاختيار فى موضعه الى الجانى اذ كل رأسه محل الجناية ولو أراد الاستيفاء فى محلين كمقدم رأسه ومؤخره منع ولو أرادا ن يستوفى البعض ويأخذ للباقى قسطا من الارش منع اذا البعض المستوفى يقابل بالارش التام مع قدرته على تمام الاستيفاء واذا أراد أن يوضح فليعلم على المحل بسواد أو حمرة أو نحوهما ويضبط الجانى لئلا يضطرب ويوضح بحديدة حادة كالموسى لا بسيف وحجر وان أوضح بهما اذ لا تؤمن الزيادة (ولتكمل * ناصية الجانى باجتناب) من الرأس (تلى) ناصيته اذا كانت ناصيته أصغر من ناصية المجنى عليه التى استوعبها الجانى بالايضاح لان الرأس كله عضو واحد والناصية منه ولا يتعين كل الجوانب بل يكفى جانب واحد (و) لتكمل (رأسه) اذا كان أصغر من رأس المجنى عليه الذى استوعبه الجانى بالايضاح (بحصة) الباقى من (الارش) أى ارش موضحة المجنى عليه اذا وزع على جميعها فان كان الباقى قدر الثلث فالحصة ثلث ارش الموضحة وانما لم يكتف برأسه كاليد الصغيرة عن الكبيرة لان مابه التفاوت بين اليدين ليس بيد ومابه التفاوت بين الموضحتين موضحة فلا يجعل تابعا ولان المعتبر ثم اسم اليد وهنا المساحة (ولا * تجز بوجه وقفاان يكملا) أى ولا تجز أنت اكمال الموضحة من الجانى بالنزول الى وجهه وقفاه لانهما عضوان آخران وذكر الوجه من زيادة النظم ثم محل القود فى موضحة الرأس اذا لم يختص رأس الجانى بالشعر والا فلا قود لان فيه اتلاف شعر لم يتلفه الجانى نقله فى الروضة كاصلها عن نص الام لكن ذكر الماوردى خلافه فيحلق محل الشجة ثم يقتص منه كما يفعل به ذلك اذا كان برأسيهما شعر وهو ظاهر نص المختصر وحمل ابن الرفعة النص الاول على

(قوله ومثله حتف) كأن قطع أذنيه وفقأ عينيه وجدع أنفه فمات فيفعل به مثلها على المعتمد والنهى عن المثلة محمول على غير هذا حجر (قوله بل يجرى فى قطع الطرف أيضا) كان مراده القطع الذى سرى للنفس بدليل قوله فلو اقتص بمسموم الخ قال الناشرى والخلاف انما هو فى القتل بمسموم أما القطع به فلا يجوز قطعا فان قطع به فسرى فالصحيح انه لا قود للسراية لتولدها من مضمون وغيره والاصح أن الدية على القاتل لا على عاقلته اه وكتب أيضا لا يقتص بالمسموم فى القطع الذى لم يسر للنفس فان فعل فسرى للنفس لزمه نصف الدية لا القود لتولد السراية من مضمون وغيره ومن ثم لو كان مافى الآلة من السم موجبا لزمه القود اه ح ج د ش (قوله عدل عنه الناظم الخ) عبارة الارشاد وسم ظاهر غير مهر اه (قوله فعل به مثل فعله) نعم يمنع من الاجافة وكل مالا قود فيه ان كان قصده العفو فان خالف عزر وان عفا لتعديه أى بخلاف مافيه قود كقطع اليد فله فعله وان كان قصده العفو (قوله لان فات منه صفة) قال الناشرى * (تنبيه) * سواء

(قوله كان مراده الخ) حينئذ التعبير بحتف أولى

(قوله لما مر الخ) أى لما مر عن الرافعى من عزو الاول لترجيح البغوى فقط كان ماوقع فى المحرر سبق قلم وقوله مشى عليه أى على ماسبق اليه قلمه وهو الثانى الضعيف (قوله مقابل بالارش) اذ أرش الموضحة لا يختص بالكبيرة (قوله مع قدرته الخ) احترز به عما يأتى فيما اذا كان رأس الجانى أصغر من رأس المجنى عليه (قوله وحمل ابن الرفعة الخ) معتمد اه سم على المنهج نقلا عن مر اه ع ش

كان زوال الصفة آفة أو بجناية وما الفرق بينهما وبين ما تقدم في قوله واجب جناية غير قال ابن الخياط والقياس ان لا فرق وفيه بعض تخيل لان مسئلتنا يمكننا أن نقول له اما ان تأخذ الدية واما أن تقنع ولا يمكننا التخيير في تلك المسئلة الا أن هذا التخيل يخدشه ما اذا كان يحرم الا أنه يحتمل في الصفات ما لا يحتمل في الاجزاء اه (٥٢) ما في الناشري وقوله ما تقدم في قوله واجب جناية غير أي وهو ما ذكره المصنف بقوله السابق و واجب الجناية المبتدأة الجناية كما هو ظاهر وقال الشارح في شرح ذلك أي وحط عن دية غير الجرم كما صرح به الحاوي ان من دية المعنى واجب جناية أخرى سابقة سواء وجبت دية أو حكومة فلو أبطل بطش يد ناقصة البطش بجناية حط من ديته واجب النقص لئلا يتضاعف الغرم فيما نقص بالجناية الاولى وان كان بغير جناية ككونه ارت أو ألثغ خلقة أو بآفة سماوية فلا حط بل تجب الدية بكمالها لعسر تتبع مقدار المعاني وانتفاء مضاعفة الغرم اه فهذا مع اطلاق ما هنا يحصل منهما انه لا فرق في فوات الصفة عند الاختصاص بين ان يكون بجناية أو لا بخلافه عند أخذ المال فيفرق بينهما والفرق ما أشار اليه الناشري بقوله وفيه بعض تخيل الخ (قوله واذا ثبت الخ) تمهيد لتفريع معادل الخ وتوجيه للتفريع (قوله فعادل) الظاهر ان عادلا هنا صفة مشبهة فعادل أصابع الكف نظير زيد حسن وجهه الاب فيجوز في أصابع الرفع والنصب والجر وان لم يناسب الجر هنا فليتأمل (قوله كذا أطلق) كان الاشارة الى قوله من أي جهة شاء والتفاوت (قوله وهو ثلث عشر) وهو بعير وثلثان لان خمسها عشرة وسدسها ثمانية وثلث والتفاوت بينهما ما قلنا شرح روض (قوله وقياس مامر الخ) أي بالاجتهاد (قوله وأخذ شئ) لعل ذلك الشئ سدس ديتها مع حط شئ منه بالاجتهاد

لان الابهام في تركه أشد تأمل

ما اذا كان عدم الشعر برأس المشجوج لفساد منبته والثاني على ما اذا كان لحلق ونحوه (ومن جنى ان فات منه) أي من عضوه دون عضو المجنى عليه (جرم) يتمه بارشه فلو قطع ناقص أصبع يد كاملة قطع ولزمه ارش أصبع لانه قد قطع في ضمن جنايته أصبعا لم يستوف قودها (لا) ان فات منه (صفة) فلا يتمها بارشها فلو قطع ذو يد شلاء يدا سليمة فليس لصاحبها مع قطع الشلاء ارش الشلل بل يقنع بقطعها بلا ارش أو يأخذ ارش اليد بلا قطع لان نقص الصفة لا يقابل بمال بخلاف نقص الجرم بدليل انه لو أتلف عليه الغاصب صاعا جيدا فاخذ عنه صاعا رديا ألا يأخذ معه الارش بل يقنع به أو يأخذ بدل المغصوب جيدا ولو أتلف عليه صاعين ووجد له صاعا كان له أخذه وطلب البدل للآخر فقوله (بارشه يتم) جواب الشرط والجملة الشرطية خبر قوله من جنى ولو كان بيده أصبعان شلا وان ويد المجنى عليه سليمة فان شاء قنع بقطع يد الجاني وان شاء لقط الثلاث السليمة قصاصا وله معها حكومة منابتها ودية الاصبعين ولا تندرج الحكومة في القصاص لعدم التجانس وتندرج حكومة منبت الاصبعين في ديتهما للتجانس ولو كان بيد المجنى عليه أصبعان شلا وان ويد الجاني سليمة لم يجز القصاص من الكوع وجاز في الثلاث السليمة أن يلقط أمثالها مع حكومة منابتها ومع حكومة الشلاوين ولا يندرج فيها حكومة منابتها لان الحكومة ضعيفة غير مقدرة فلا يليق بها الاستتباع بخلاف الدية واذا ثبت تتميم نقص جرم الجاني بارشه لا يمكن معتدل اليد من قطع يد الجاني الزائدة باصبع أصلية لان نقص الجرم لما اقتضى زيادة على القطع اقتضت زيادته منع قطعه (فعادل) أي فمعتدل (أصابع الكف) اذا قطعها من له ست أصابع متساوية في القوة والعمل بحيث أخبر أهل الخبرة باصالتها (لقط * خمسا من) الاصابع (الست الاصيلات فقط) ولا من أي جهة شاء قال الرافعي كذا أطلق يعني الامام وهو قريب ان لم تكن الست على تقطيع الخمس المعهودة وهيئتها والا فصورة الابهام منها مباين لصور باقيها فان كانت المشبهة للابهام على طرف فينبغي ان يلقط من جانبه وان وقعت ثانيه والتي على الطرف كالملحقة بها فينبغي ان يلقط من الجانب الآخر (مع سدس الذي يدى عن اليد) أي مع أخذ سدس دية اليد لانه قطع يدا كاملة ولم يقطع منه الا خمسة اسداس يد فيبقى سدس دية اليد (يحط شئ منه وليجتهد) أي مع حط شئ من السدس باجتهاد الحاكم لان الخمس الملقوطة وان كانت خمسة اسداس يد الجاني فهي في الصورة كالخمس المعتدلة وله أيضا حكومة خمسة اسداس الكف التي تقابل الخمس الملقوطة ولو بادر وقطع الست عزر قال البغوي ولا غرم قال الرافعي ولا يبعد لزوم شئ لزيادة الصورة وهو قدر ما حط من سدس الدية فيما ذكروه ما بحثه جزم به القاضي في تعليقه وهو حسن ولو قطع ذو الست أصبعا من المعتدل قطعت أصبعه وأخذ منه التفاوت بين خمس الدية وسدسها وهو ثلث عشر لان أصبع المجنى عليه خمس أصابعه وأصبع الجاني سدس أصابعه والتفاوت بينهما ما قلنا قال الرافعي وقياس ما مر حط شئ من التفاوت وما بحثه جزم به الامام ولو قطع المعتدل يد الست قطعت يده وأخذ شئ لزيادة أو أصبعا منها فلا قود بل عليه سدس دية يد أو أصبعين أخذ أصبع

(قوله وهو قريب ان لم تكن الخ) عبارة شرح الارشاد والكلام فيما اذا كانت الست على غير تقطيع الخمس المعهود وهيئتها كما أفهمته العلة والا فصورة الابهام منها تباين صور باقيها فالخارج على المعتاد يكون زائدا فلا يلتقط اه ومراده بالعلة ما ذكره تعليلا لاصالتها بقوله لاستوائها قوة وعملا (قوله وقياس مامر الخ) أي للتساوي في الصورة كما مر

(قوله والتفاوت بين ثلث الخ) قال فى الروض وهو ستة أبعرة وثلثان (قوله والتفاوت بين نصف الخ) قال فى شرح الروض وهو خمسة أبعرة (قوله كقطع صحيحة بشلاء) فيأتى فيه تفصيلها السابق فى شرح وفى سوى النفس بنسبة البدل (قوله بما سيأتى عن البغوى) فى قوله لوجود الزيادة فى منفصلات العدد (قوله فالاصح عند الامام) وبه جزم فى الروض (قوله (٥٣) انه يقطع) قال فى الروض وكذا أى تقطع

والتفاوت بين ثلث دية اليد وخمسها أو ثلاثة أصابع أخذ أصبعان والتفاوت بين نصف دية اليد وخمسها ولو بادر ذو الست فقطع باصبعه أصبعا قال الامام فهو كقطع صحيحة بشلاء (لا حيث كان) من الست (زائد البنش) بالاصلية فليس للمجنى عليه لقط شئ منها لانه لا يقطع زائد باصلى مع اختلاف المحل (وليكف ان) أى وان (بادر لقط خمس) منها كفى لان المستوفى يحتمل ان يكون أصليا ويعزر لتعديه بالقطع فان قطع الكل غرم حكومة الزائد فان قالوا الاندرى أكلها أصليات أم خمس فلا قود أيضا فلو قطعها أو خمسا منها عزر ولا شئ عليه ولانه لاحتمال اصالة المقطوعات وينبغى ان يجب فى الاولى شئ للزائد ويجوز فى قوله لقط خمس نصبه بيادر كما تقرر ورفعه بيكف أى وليكف لقط خمس ان بادر الى لقطها (وليلقط) معتدل الانامل اذا قطع أنملته من لاصبعه أربع أنامل أصلية عند أهل الخبرة (أنملة من أربع) أى من الانامل الاربع التى للجانى (مع أخذ ارش نصف سدس أصبع) لان أنملة المجنى عليه ثلث أصبعه وأنملة الجانى ربع أصبعه والتفاوت بين الثلث والربع نصف سدس وقياس ما مر حط شئ من التفاوت وقد يفرق بما سيأتى عن البغوى ولو قطع أصبعه بتمامها فالاصح عند الامام انه يقطع أصبعه بها اذ لا تفاوت بين الجملتين والاصح عند البغوى فى تهذيبه وبه جزم الغزالى فى وجيزه المنع للزيادة فى عدد الانامل كما فى قطع اليد المعتدلة كما مر بل يلقط ثلاث أنامل ويأخذ التفاوت وأيده الشاشى بما نقلوه عن النص فى قطع زائدة من انه لو كانت زائدة الجانى أتم بان كان لها ثلاث مفاصل ولزائدة المجنى عليه مفصلان لم يقطع بها لانه أعظم من تفاوت المحل وبالاول جزم القاضى والمتولى والرويانى والغزالى فى وسيطه والبغوى فى تعليقه وقال فيه بخلاف من له ست أصابع لا يقطع بمن له خمس لوجود الزيادة فى منفصلات العدد وعلى الثانى لو بادر وقطع أصبع الجانى عزر ولا شئ عليه اما اذا لم تكن الانامل الاربع أصليات بان كانت العليا زائدة خارجة عن أصل الخلقة فان قطع صاحبها أصبع معتدل لم يقطع أصبعه لما فيها من الزيادة وتؤخذ منه الدية ولو قطعها معتدل قطعت أصبعه وأخذت منه حكومة الزائدة ذكر ذلك فى الروضة وأصلها ولو قالوا الاندرى أكلها أصليات أم ثلاث فالقياس ان لا قود ولا حكومة (وزيد) على مثل فعل الجانى (ان يبق) حيا بعد ما فعل به مثل فعله من تحريق أو تجويع أو تخنيق أو غيرها حتى يموت لتتحد جهة العقوبة وهذا مار جحه النووى فى أصل المنهاج وتصحيح التنبيه وعزاه فى الروضة كأصلها لتصحيح البغوى وقيل يقتل بالسيف لانه قوبل بمثل فعله وبقى الازهاق فيحصل بالاهون وعليه جمع وقيل يفعل به أهون الامرين وعزاه الرافعى للامام وغيره ثم قال وترجيحه قريب وأبدل فى الروضة قريب باقرب وحمل فى التعليقة كلام الحاوى عليه وتبعه المحبى وظاهر كلام النظم وأصله انه يزاد فى الجانفة أيضا وهو وجه والاصح خلافه لاختلاف تأثيرها باختلاف محالها فهى كقطع الاطراف (و) فى القود (بالاطراف) أى بقطعها (لا) يزاد حيث قطع من الجانى مثل الطرف الذى قطعه فلم يمت لما فيه من العدول عن محل الجناية بخلاف زيادة التحريق ونحوه بل يتخير بين حز

(قوله والتفاوت الخ) لان الاصبع خمس يد المعتدل والمقطوع من يد ذى الست أصبعان وهما ثلثها (قوله مع اختلاف المحل) خرج ما لو اتحد المحل وعلم بان ساوى الزائد الاصلى وكان بمحله للمساواة حينئذ كما فى شرح مر فى باب كيفية القصاص كزائد بجنبها اختصر بخنصر وهنا الزائد ملتبس لا يعلم محله (قوله والتفاوت الخ) لان الستة اذا جعلت اثلاثا كان الثلث اثنين واذا جعلت ارباعا كان واحدا ونصف سدس (قوله فالاصح الخ) رجحه صاحب الروض وعليه فما نقل عن النص الآتى ضعيف أو يفرق فحرر

أربعا فلا زيادة فيه (قوله فهى كقطع الاطراف) الآتى على الاثر

(قوله فيأتى فيه تفصيلها) أى من انه ان قطعها المجنى عليه بغير اذن الجانى لم يقع قودا بل عليه ديتها وله حكومة وان قطعها باذنه فلا شئ عليه ان أطلق الاذن الى آخر ما مر وتقدم أيضا انه لا قصاص على المجنى عليه بقطعه السليمة لفقد نظيرها منه بقطع الجانى له (قوله فان قطعها المعتدل) أى كأنه هو الجانى بلا تقدم جناية من غير المعتدل

أنملتها بانملة المعتدلة مع زيادة ما بين الثلث والربع من دية الاصبع وهو خمسة أسداس بعير فان قطعها المعتدل فلا قصاص ولزمه ربع دية أصبع أو أنملتين أى أو قطع منه المعتدل أنملتين قطع أى منه أنملة واحدة وأخذ منه ما بين ثلث ديتها أى الاصابع ونصفها أى وما بينهما بعير وثلثان قال فى شرحه ولو قطع منه ثلاث أنامل قطع منه أنملتان مع أخذ خمسة أسداس بعير ولو قطع الاصبع بتمامها قطعت أصبعه ولم يلزمه شئ آخر كذا ذكره الامام والرويانى صرح بذلك الاصل اه (قوله ولا حكومة) لاحتمال اصالتها وقد تقرر أن ذا الاصبع المعتدل لو قطع أصبعا ذا أربع أنامل قطعت أصبعه ولم يلزمه شئ آخر كما فى الهامش الايسر عن شرح الروض مع كون الاصل براءة الذمة فلم تلزم الحكومة مع الاحتمال بخلاف ما لو كانت زائدة تلزم الحكومة لها لزيادتها على الاصبع واذا كانت الاربع أصلية فهى أصبع واحدة انقسمت أنامله

رقبته وبين التاخير لانتظار السراية كما قال (فحز أو أخر) لانه استحق ازهاق روحه فان شاء عجل وان شاء أخر ولو قال الجانى اريحونى بالقتل أو بالعفو لم يجب أو أمهلونى مدة حياة المجنى عليه بعد جنايتى فكذلك لثبوت حق القود ناجزا (و) لمستحق قطع الاطراف (القطع) لها (ولاء ولو لمن فرقه) أى القطع فى جنايته لانهما حقوق اجتمعت فلصاحبها ان يستوفيها ولاء (والعاصى) أى الجانى (ان مات) بسراية قطع طرفه (قبل) أى قبل موت المجنى عليه سراية (فسوى قصاص) أى فلا يقع موته قصاصا لان القصاص لا يسبق الجناية لانه يكون فى معنى السلف فى القصاص وهو لا يتصور (وفى الذى يتركه) أى وفى المال الذى يتركه الجانى (نصف الدية) ان أوجب القطع نصفها (كما فى قطعه يدا) فان كان المقطوع يدين أو نحوهما مما فيه الدية فلا شئ فى تركته لان المستحق استوفى منه ما يقابل الدية هذا ان تساويا دية كما قدمت نظيره عند قوله وفى اليدين ليس شئ ان عفى وخرج بقوله قبل ما لو مات مع موت المجنى عليه أو بعده فيقع قصاصا الطرف بالطرف والسراية بالسراية ولو مات وحده بالسراية فهدر لانه قطع بحق فلا تضمن سرايته كقطع السرقة *(تنبيه) *لو حز المقطوع طرفه رقبة الجانى ثم مات المقطوع سراية وقع قصاصا وان اندمل قتل قصاصا وفى تركة الجانى نصف الدية لقطعه اليد نقله الشيخان عن البغوى ونص عليه فى الام (وفى) ما يتركه الجانى اذا مات بقصاص (موضحة) قبل موت المجنى عليه سراية (تسعة اعشار) من الدية (ونصف عشر *منها) لاستيفاء ما يقابل نصف عشرها الباقى بقصاص الموضحة (كفى) أى لا يقع موت الجانى قبل قصاصا كما فى سراية (العقل) بان أوضحه فذهب عقله فاوضحه المستحق فذهب عقله فانه أيضا لا يقع قصاصا فى العقل بل على الجانى ديته وهذا من زيادة النظم (و) كفى (جسم يسرى) الى جسم آخر كان قطع أصبعين لغيره فقطع منه المستحق أصبعا وسرى القطع الى الاخرى أو أوضح رأس غيره فتمعط شعره فاقتص منه فتمعط شعره فانه لا يقع قصاصا لان الاجسام تنال بالجناية فالجناية على غيرها لا تعد قصدا الى تفويتها بخلاف سراية المعانى كان أوضح غيره فذهب سمعه مثلا فاوضحه المستحق فذهب سمعه فيقع قصاصا لانها لا تنال بالجناية وطريق تفويتها الجناية على محلها أو مجاورها والعقل لما لم يوثق بما يزيله الحق بالجسم (ولم يجب بها) أى بسراية الجسم (القصاص) فلو قطع أصبع غيره فسرى الى الكف بتا كلها لم يجب القصاص فى محل السراية لما مر ان فوات الجسم لا يقصد بالسراية (وكفى) قتل أو قطع للجانى من مستحق (ذى خطا) فى قتله أو قطعه فلا يقع قصاصا بل يجب فى ذمة الجانى دية المجنى عليه اذ لا تشفى لانه لم يقصد قتله ولا قطعه ومثله يشبه العمد كما لو ضربه بسوط خفيف فمات وماذكر فى الخطا الملحق به شبه العمد هو ما فى الحاوى ومتابعيه واقتضاه كلام الشيخين هنا لكنهما جزما بعد فيه بانه يقع قصاصا وهو الاصح كما قاله ابن الرفعة (و) كقتل أو قطع للجانى (من) مستحق (سوى مكلف) فلا يقع قصاصا لعدم أهليته للاستيفاء بخلاف ما لو أتلف وديعته فانه يكون مستوفيا لحقه لانها لو تلفت برئ المودع ولو مات الجانى لم يبرأ واذا لم يقع قصاصا ينتقل حقه الى الدية فتتعلق بذمة الجانى ويلزم عاقلة الجانى لان عمده عمد (و) استيفاء القصاص (دون) اذن (وال) فيه (فليقع) قصاصا لانه استوفى حقه بخلاف حد القذف لعدم تعلقه بمحل معين فلا ينضبط ولامكان تداركه بخلاف القتل والقطع (وعزرا) على ذلك لافتياته على الوالى وارتكابه ما لا يجوز له اذ أمر الدماء خطير يحتاج الى نظر واجتهاد فلا يستوفى القصاص الا باذن الوالى الا السيد فيقيمه على رقيقه والمستحق المضطر فيقيمه على الجانى لياكله والمنفرد بحيث لا يرى فقال ابن عبد السلام لا ينبغى ان يمنع منه لاسيما اذا عجز عن اثباته ووافقه قول الماوردى ان من وجب له على شخص حد قذف أو تعزير وكان فى بادية بعيدة عن السلطان له استيفاؤه اذا قدر عليه بنفسه (كفعله) أى مستوفى القصاص (عمدا سوى ما أمرا) به كأن أمره الوالى بحز الرقبة فعدل الى القدم مثلا فانه يقع

(قوله لاسيما الخ) قد يفهم ان له الاستيفاء وان قدر على اثباته والمعتمد انه ليس له ذلك الا اذا عجز اه ق ل على التحرير اه بج

والعاصى ان مات قبل فسوى قصاص والجواب لا اشكال لان معنى قوله هنا وقع قصاصا أن سراية المجنى عليه تقع قصاصا القطع رقبة الجانى فان المجنى عليه لو اندمل قطعه قتل بالجانى فاذا سرى وقعت السراية قصاصا عن قتل الجانى والله أعلم بر (قوله وقع قصاصا) أى عن قتل الجانى وقوله قتل قصاصا أى بالجانى (قوله أى سراية الجسم) المفهوم من قوله وجسم يسرى (قوله ذى خطا) يعين أن المستحق قتل الجانى خطأ بر (قوله بل تجب فى ذمة الجانى الخ) أى وتجب على المجنى عليه دية الجانى كما يدل قوله الآتى فى نظيره ويلزمه دية الجانى (قوله دية المجنى عليه) هلا قال ارش جنايته ليشمل نحو ارش العضو فيما اذا كانت الجناية قطع عضو مثلا من غير سراية (قوله ويلزمه) أى فى ماله لا على عاقلته (قوله فليقع) يمكن كون الفاء فاء جواب أما محذوف أى وأما استيفاء القاص دون اذن فليقع كما قيل فى و ربك فكبر أى وأما ربك فكبر (قوله أو تعزيرا) فيه حمل الحد على ما يشمل التعزير

(قوله هلا قال الخ) المراد بالدية ما يشمل الارش وبالمجنى عليه ما يشمل العضو

(قوله مايوجب قصاصا) فيه حمل الجلد على مايشمل القطع (قوله ممن جنى) قال فى الروض فلو قال أى الجانى انا اقتص من نفسى أى ولا أؤدى الاجرة امتنع فان أجيب فهل يجزئ وجهان وذكر فى شرحه أن الثانى أى الاجزاء صححه الاذرعى أخذا من كلام الامام لحصول الزهوق وازالة الطرف بخلاف الجلد فانه قد لا يؤلم نفسه ويوهم الايلام ثم قال فى الروض فلو (٥٥) أذن الامام للسارق فقطع يده جاز ويجزئ

قصاصا ويعزر عليه (و) لو فعل غير ما أمر به وادعى كونه (خطأ) وأمكن عادة بان أمره بضرب الرقبة فضرب كتفه أو رأسه مما يليها (يعزله) لان حاله يشعر بعجزه فلا يؤمن ان يخطئ ثانيا ويحلفه ولا يعزره اذا حلف قال الامام وينبغى اذا عرفت مهارته فى ضرب الرقاب أن لا يعزله بخطأ اتفق له بلا خلاف اه وكلام الماوردى يفهمه وجزم به صاحب الكافى وان لم يمكن كأن ضرب رجله أو وسطه لم يعزله لانه أهل للاستيفاء لكن يعزره ولا يحلف لظهور كذبه وأفهم تقييد عزله بالخطأ انه لا يعزل فى العمد وهو كذلك (وجعلا) أى الوالى جواز استيفاء القصاص فى القتل (اليه) أى الى مستحقه ان رآه أهلا لاستيفائه والا أمره بالاستنابة (أما الجلد) حدا أو تعزيرا (والقطع) لطرف (فلا) يجعلهما اليه لتفاوت تأثير الجلدات وقد يزيد فى الايلام للتشفى وفى القطع لا يؤمن ان يرد الحديدة ويزيد فى الايلام بخلاف القتل فانه مضبوط ويستحب للوالى اذا فوض استيفاء القصاص الى مستحقه ان يحضر استيفاءه عدلين ليشهدا عليه ان أنكر ولا يحتاج الى القضاء بعلمه وان يستوفى بحضرة الناس لينتشر الخبر فيحصل الزجر ويتعقد الآلة لئلا تكون كالة اذ لا يجوز القتل بها الا ان يكون قتل بها المكافيه من التعذيب المحرم ولخبر مسلم اذا قتلتم فاحسنوا القتلة (باذن كافر قريب يقبض * من مسلم وال) أى ويقبض الوالى القصاص أى يستوفيه من المسلم باذن قريب المجنى عليه الكافر فلو قتل ذمى ذميا ثم أسلم القاتل اقتص الوالى منه باذن قريب القتيل الوارث له (ولا يفوض) اليه ذلك لمافيه من تسليط الكافر على المسلم (وأجر من يحده) الجلاد بارتكابه مايوجب حدا أو تعزيرا لله تعالى (أو يجلد) ه بارتكاب مايوجب قصاصا أو حد قذف أو تعزير آدمى يؤخذ (ممن جنى) اذا تعذر أخذه من سهم المصالح لانه مؤنة حق لزمه أداؤه فلزمته كاجرة كيال المبيع على البائع وأجرة وزان الثمن على المشترى فان تعذر الآخر أيضا اقترض له الامام على بيت المال أو استأجره باجرة مؤجلة أو سخر من يقوم به على ما يراه قاله الرويانى وأفرد الحد بالذكر اشارة الى اختلاف النصين فى الصورتين فقد نص فى القصاص على ان الاجرة على الجانى وفى الحد على انها فى بيت المال ففهم من قرر هما وفرق بان الجانى مامور بالاقرار بالجناية ليستوفى منه موجبها فكانت مؤنة الوفاء عليه بخلاف المحدود فانه مامور بالستر على نفسه فى موجبات الحدود ومنهم من نقل وخرج وجعل الاصح فيهما واحدا وهو ما عليه الجمهور (وصين عنه) أى عن استيفاء ماذكر (المسجد) الحرام وغيره فيخرج منه من عليه الحق ويستوفى خارجه للنهى عن اقامة الحدود فيه صيانة له عن ذلك وظاهر كلامه كالروضة وأصلها ان الاستيفاء فيه حرام وهو كذلك ان خيف تلويث المسجد والا فكروه كما صرح به المتولى ومافيها كاصلها فى باب أدب القضاء من ان اقامة الحد فى المسجد مكروهة محمول على ما اذا لم يخف التلويث (منتظرا) لاستيفاء القود وحد القذف وتعزير الآدمى (تكليف نحو الطفل) من مجنون ونحوه من المستحقين لا من الجناة (وعود غائب) منهم فلا ينفرد به المكلفون والحاضرون لئلا يفوت حق غيرهم ومحله فى غير قاطع الطريق أما فيه فالامر فيه الى الامام (و) منتظر الاستيفاء ذلك ولو فى الطرف (وضع الحمل) أى حمل الجانية لما فى استيفاء ذلك من هلاك الجنين أو الخوف عليه مع براءته سواء كان من زنا أم لا حد بعد وجوب العقوبة أو قبله حتى لو حملت المرتد من الزنا بعد الردة لا تقتل حتى تضع ويكتفى فى دعوى الحمل (بالقول منها) وان لم تظهر

(قوله وهو ما عليه الجمهور) وهو انها بعد سهم المصالح على الجانى سواء الجناية بموجب قود او حد عند عدم تعذر الاخذ منه ومن بيت المال فان تعذر منه ففى بيت المال وهذا التخريج والتصحيح يحتاج الى معونة كما يدركه المتامل فليتامل (قوله فى غير قاطع الطريق) لعتم قتله شرح الارشاد

اه قال فى شرحه وماذكره كأصله من الجواز ناقضه فى أول الباب الثانى من أبواب الوكالة اه (قوله اقترض له الامام الخ) فلو امتنع الامام من جميع ذلك فينبغى أن تكون الاجرة على أغنياء المسلمين فليراجع (قوله باجرة مؤجلة) على الجانى أو بيت المال والثانى قياس ماقبله (قوله ومنتظرا لاستيفاء ذلك) هذه الاشارة شاملة لحد القذف وتعزير الآدمى كما هو قضية صنيعه فان كان كذلك فلم يالغ بقوله ولو فى الطرف وهلا قال ولو فى التعزير مثلا (قوله قال فى المهمات وهو المتجه) هو مسلم ان ظهرت المخايل مر (قوله لا ثبت) قضيته انه لو وجد ثبت بان قامت القرائن وجب التأخير مادامت القرائن قائمة ولو لاربع سنين (قوله وكلامه يقتضى منع الزوج الخ) انظر هل محل منعه اذا زعمت الحبل أو أعم من ذلك كذا بخط شيخنا الشهاب ولا يخفى مافيه وكتب أيضا المتجه عدم منع الزوج مطلقا مر

(قوله صححه الاذرعى) معتمد مر (قوله صححه الاذرعى) قال المحشى فى حاشية التحفة

يتجه انه اذا أذن له بطريق الوكالة لا يصح والاصح اه أى لانه يشترط فى الوكيل بقاء الحياة الى تمام ماوكل فيه اه ع ش (قوله جاز) رملى (قوله فينبغى ان يكون الخ) كذا فى شرح مر على المنهاج (قوله ولا يخفى مافيه) لان الغرض انها زعمته فكان الاولى هل محله عند المخيلة أو مطلقا

مخايله ولم تشهد به القوابل لان من أمارا ته مايختص بالحامل وظاهر كلامه كغيره انه يقبل قولها بلا يمين قال فى المهمات وهو المتجه لان الحق لغيرها وهو الجنين قال الامام ولا أدرى أيؤمرون بالصبر الى فراغ مدة الحمل أو الى ظهور المخايل والاظهر الثانى فان التاخير لاربع سنين بلا ثبت بعيد وما قاله هو مقتضى نص الام فاذا ظهر عدم الحمل بالاستبراء بحيضة أو غيرها اقتص منها وكلامه يقتضى منع الزوج من الوطء لئلا يقع حمل يمنع من القصاص فانه مادام يطؤها فاحتمال الحمل موجود وان زادت المدة على أربع سنين ومحل تصديقها اذا أمكن ان تكون حاملا عادة فلو كانت آيسة لم تصدق و ينتظر أيضا بعد الوضع سقيها الولد اللبأ فانه لا يتم عيشه ولا يقوى بدونه غالبا (مع وجود مرضعه) من امرأة أو بهيمة يحل شرب لبنها احتياطا للولد قال الشيخان وكوجود المرضعة فطمه لحولين وظاهر ان محله اذا تضرر بفطمه قبلهما ولم يتضرر به عندهما فان لم يتضرر به قبلهما وفطم بتوافق الابوين أو برضى السيد فى ولد الامة جاز الاستيفاء حينئذ وبه صرح فى المطلب وان تضرر به عندهما انتظر احتماله الفطم بعدهما وقد يؤخذ من قول الناظم وأصله مع وجود مرضعة انه لو وجدت وامتنعت من الارضاع لم يؤخر الاستيفاء بل يجبرها الامام على الارضاع بالاجرة وبه جزم فى الروضة وأصلها (والفطم فى الحد) أى ومنتظر افطم الولد وان وجدت مرضعة أخرى (وكافل معه) يكفله بعد فطمه فى حد الله تعالى لبنائه على المسامحة ولهذا يقبل رجوع المقر فيه بخلاف القود وحد القذف ودليل ذلك خبر الغامدية كما رواه مسلم انها أتت النبى صلى الله عليه وسلم فقالت زنيت فطهرنى و والله انى لحبلى قال فاذهبى حتى تلدى فلما ولدت أتت بالصبى فى خرقة وقالت هذا قد ولدته فقال اذهبى فارضعيه فلما فطمته أتته به فى يده كسرة فقالت قد فطمته فدفعه صلى الله عليه وسلم الى رجل من المسلمين وأمر برجمها (وفى سوى الحد) الذى لله تعالى من قود أو غيره (يحبس) فى صور الانتظار الجانى من حامل وغيرها الى استيفاء ما عليه ولا يخلى بكفيل حفظا للحق أما حد الله تعالى فلا حبس فيه لما مر آنفا (والولى وجالد) لو عطف بأو كما فى الحاوى كان أولى أى والولى أو الجلاد (ان بالامام) أى باذنه (يقتل) الحامل أو يقطع طرفها أو يحدها فتلقى جنينا (فعاقل الامام بالغرة قد * كلف) ان علم هو والمباشر لذلك بالحمل أو جهلاه أو علم به دون المباشر لان النظر اليه والبحث عليه وهو الآمر بذلك والمباشر كالة له لصدور فعله عن رأيه وبحثه (لاحيث يجهله) أى الحمل (انفرد) أى الامام فلا غرة على عاقلته بل على عاقلة المباشر لانفراده بالعلم والمباشرة (والاثم) دائر (فى) أى مع (العلم به) أى بالحمل فمن علم به اثم ومن لا فلا (وحتى * تسقط فوق أنمل للتحتا) هذا أعم من قول الحاوى وسقوط العليا للانملة الوسطى لكن ذلك أحسن تركيبا أى و ينتظر سقوط الانملة الفوقى من الجانى للقود منه فى الانملة التحتاء حيث قطعها ممن لا فوقى له لتعذر الاستيفاء حالا مع بقاء الفوقى ولا يسقط القود بذلك كما فى الحامل فينتظر سقوطها أو يأخذ الارش ان عفى وليس له طلبه للعيالولة وفوقا وتحتا بوزن فعلى بفتح الفاء * (فرع) * يستحب فى قصاص غير النفس التاخير الى الاندمال ولا يجب لان القصاص فيه ثابت وان سرى الى النفس أو شارك غيره فى الجرح بخلاف الارش يجب تاخير طلبه الى ذلك لانه غير مستقر فقد تعود الديات فى ذلك الى واحدة بالسراية

(قوله من حامل وغيرها) لكن حبس الحامل يتوقف على طلب المستحق ان تاهل والا فطلب وليه بخلاف غيرها لا يتوقف حبسه على طلب (قوله فلا حبس فيه) ثبت باقراره أو غيره بحر وكتب أيضا قال الامام اطلاق عدم الحبس فى حق الله تعالى بعيد والاقرب أن يقال ان ثبت بالبينة حبس أو بالاقرار فلا بر (قوله بالحمل) متعلق بعلم

(قوله وهو المتجه) أى ان كان هناك مخيلة والا فلا تصدق الا بيمين اه شرح م ر (قوله قال الامام الخ) هذا انما يناسب تصديقها عند عدم المخيلة تامل (قوله يمنع من القصاص) أى بان تكرر منه الوطء وطال الزمن ولم يقتص منها حتى ولدت فانه لا يمنع من وطئها مدة الرضاع ويجوز ان تحبل من ذلك الوطء الثانى فيؤخر القصاص الى الولادة وهكذا اه بج (قوله فاحتمال الحمل موجود) أى احتماله بعد كل وطء بان لم يكن بين الوطئين ما يمكن فيه ظهور المخايل واستمر كذلك الى فوق أربع سنين تدبر (قوله بتوافق الابوين) قال قل على الجلال لا عبرة بالتوافق على النقص أو الزيادة بل يجوز قبل الحولين ان لم يضر ويؤخر عنهما ان احتاج اليه (قوله أحسن تركيبا) لعله لان حتى تسقط معمول لمنتظر والمنتظر هو السقوط لا حتى السقوط تدبر

الى النفس وقد يشاركه جماعة فيقل واجبه (وأخذ) جوازا (الولى) أبا أو جدا أو حاكما من الجانى (للذى) أى لمستحق القود الذى (افتقر * وجن ارشا) للجناية لهو نه منه بخلاف الصبى ولو فقيرا لان للصباغاية تنتظر بخلاف الجنون أما الذى لم يفتقر فليس لوليه أخذ الارش لانتفاء الحاجة وقد يفيق فيقتص أما الوصى فالمنقول عن الجوينى أنه ليس له الاخذ (وهو) أى أخذ الولى الارش فيما ذكر (عفو) عن القود حتى لو أفاق المجنون وأراد رد الارش واستيفاء القود لم يمكن منه كما لو ترك الولى الشفعة ثم بلغ الصبى أو أفاق المجنون وأراد أخذها (وانتظر) أيضا (الحاقه) أى الولد القتيل (القائف) برفعه بالمصدر المضاف الى مفعوله (فى قتل أحد * مدا عيين) للولد الذى ادعياه لاحتمال ان القاتل أصل فان ألحقه بالقاتل لم يقتل به أو بالآخر أو بغيرهما قتل به وان قتلا معا فلا قود على من ألحقه به وعلى الآخر القود لانه شريك الاب فان تعذر الالحاق لعدم القائف أو تحيره فلا قود وأصل مداعيين متداعيين قلبت التاء دالا وأدغمت فى الدال (وظهور امعتمد) بالوقف لمغتربيعة (خروج مايليق من فرج له * فالسبق فالتحاقه فقوله) بنصب الاربعة بنزع الخافض المصرح به فى قول الحاوى والظهور بخروج لائق من فرج الى آخره أى وانتظر ظهور حال المشكل ذكورة وأنوثة ظهورا يعتمد عليه وذلك بخروج لائق من فرج واحد له بولا كان أو منيا أو حيضا فلو بال أو أمنى بفرج الرجال فرجل أو بفرج النساء أو حاض فامرأة أو أمنى بهما على صفة منى الرجال فرجل أو صفة منى النساء فامرأة ويعتبر تكرار الخروج ليتأكد الظن والا احتمل كونه اتفاقيا فان لم يخرج لائق من فرج واحد ولم يبل بهما كان حاض بفرج النساء وأمنى أو بال بفرج الرجال فيستمر الاشكال للتعارض وان بال بهما فظهور حاله بسبق أحدهما وان تأخر انقطاع الآخر فان لم يكن سابق فبالتلاحق أى تأخر الانقطاع فان فقد ذلك فبقوله أى اخباره عن نفسه وهو مكلف بميله للرجال أو للنساء فيما له وعليه وان كان ثم تهمة لان أحكامه لا تبعض فان قال أميل للرجال فامرأة أو للنساء فرجل الان الله تعالى أجرى العادة بذلك وان قال أميل اليهما فمشكل (الا) أى ظهور حاله يحصل بما مر الا (اذا كذب) ذلك (وضح حله) بان ظهرت علامة الذكورة أو أخبر بميله للنساء ثم وضح من بطنه ولدا فتبين أنوثته لان دلالة الوضع قطعية وكذا الظهور حمل ولو أخبر بميله ثم ظهرت علامة غير الحمل تخالف اخباره لا يرجع اليها كما اقتضاه كلامه كاصله وصوبه فى الروضة فى نواقض الوضوء وعلم بالمذكورات انه لا عبرة فى ظهور حاله بغيرها ككثرة البول والتزريق والترشيش ونبات اللحية ونهود الثدى وظهور اللبن وتفاوت الاضلاع وقيل ان نقص ضلع من الجانب الايسر فذكر أو استويا فامرأة (لقطع) أى انتظر ظهور الحال لقطع (خنثى مشكل من مثله * خصيه) أى الانثيين (والشفرين منه والذكر * وما عفا عن القصاص بل أصر) على طلبه لتعذر الاستيفاء حالا لما زاده بقوله (لمنع قطع زائد باصلى * واعكس) أى ومنع قطع أصلى بزائد فان باناذكرين أو أنثيين قطع الاصلى بالاصلى والزائد بالزائد ان تساويا محلا والا ففى الزائد الحكومة وان بان أحدهما ذكرا والآخر أنثى فكما لو كان أحدهما واضحا والآخر مشكلا

من ثم تعلم انه لو أمنى من فرج الرجال على صفة منيهم ومن فرج النساء على صفة منيهن فهو مشكل ولا أثر للسبق كذا بخط شيخنا الشهاب أقول لا يصدق على ماذكره الضابط المذكور للايضاح اذ لم يخرج من فرج واحد لائق به بل من كل فرج لائق به فتامله سم (قوله فبقوله) ظاهر اطلاقهم انا نعتمد قوله وان كان فاسقا بر (قوله لا يرجع اليها) بقى ما لو ظهرت علامة غير الحمل ثم أخبر بميله بحيث يخالف تلك العلامة وقياس عكسه انه لا اعتبار بهذا الاخبار ويدل على ذلك ان الاخبار انما يعتبر عند فقد غيره على ما يدل عليه قوله السابق فان فقد ذلك فبقوله (قوله ظهور الحال) أى حال الجانى والمجنى عليه (قوله فكما لو كان) حاصله كما يعلم مما أحال عليه ان على الجانى دية الذكر والانثيين ان كان المجنى عليه رجلا ودية الشفرين ان كان أنثى ولا قود (قوله والآخر مشكلا) أى ثم انكشف حاله بعد ذلك هذا مراده فيما افهم بر (قوله وسيأتى بيانه) كانه يريد قوله الآتى قبيل الفرع ولو قطع المشكل ذكر رجل وأنثييه أو فرج امرأة وقف الى البيان الخ وهذا مما يفيد ان قوله هنا والآخر مشكلا معناه ثم اتضح كما فهمه

(قوله أما الوصى الخ) الذى فى شرح الارشاد للجمران الوصى كغيره (قوله فان فقد ذلك الخ) ولو تعارض بوله بهما ثم حكم بانوثته بميله للرجال ثم بال بذكره فقط لم يحكم بانه رجل شرح الارشاد (قوله فان قال أميل الخ) ومتى حكم باخباره بذكورة أو أنوثة لم ينقض برجوعه الا فيما عليه بخلافه فيما له ولو قال أميل للرجال ثم أتت موطوءته بولد لم يحكم بذكورته ويثبت نسب الولد منه احتياطا اه شرح الارشاد للجمر ومنه يعلم انه اذا أتت موطوءته بولد بعد وضعه الحمل لا يحكم بذكورته بالاولى وهل ينسب الولد اليه أولا لان دلالة وضعه على الانوثة قطعية الظاهر الثانى فليراجع ثم رأيت حجرا فى شرح الارشاد جزم بعدم نسبته حينئذ للقطع بانوثته (قوله فكما لو كان الخ) أى ثم تبين الحال

شيخنا الشهاب (قوله لسقوطه) قد يقال سقوطه لا يثبت انتفاء الانتظار مطلقا بل يحتاج للانتظار اذا أراد حقه على التحقيق فى نفس الامر فليتامل (قوله وطلب) أى ولم يعف كما سياتى (قوله فينصرف الانثى لاذا التعليل) من ثم تعلم انه لو قطع رجل شفر به وقطعت المرأة ذكره وأنثييه وجب على كل حكومة ما قطع (٥٨) ولو انعكس الحال واستمر على طلب القصاص فلا مطالبة الآن بشئ لتوقع القصاص

وسياتى بيانه وخرج بقوله من زيادته وما عفا عن القصاص بل أصر ما اذا عفا عنه فلا انتظار لسقوطه كما يعلم مما سياتى أيضا ومحل منع قطع الزائد بالاصلى اذا اختلف محلهما والا فلا منع كما اقتضاه كلام الشيخين فى أواخر باب القصاص فى الاطراف وصوبه الاسنوى فى تصحيح التنبيه (وفى) قطع (الواضح) من المشكل ماذكر يلزم (بالاقل) من واجبى فرض الذكورة والانوثة اذالم يصبر المقطوع الى ظهور حاله وطلب مع القصاص المحتمل حقه من المال لان ذلك هو المتيقن وهذا زاده الناظم تمهيدا لقوله (فتصرف الانثى لذا التعليل) أى فتصرف الانثى للمشكل فيما اذا كانت قاطعة (حكومة الخصيين والاحليل) أى الذكر (بفرضه أنثى) للتعليل المشار اليه بالاقل من ان ذلك هو المتيقن لاحتمال ظهوره أنثى فيقتص فى الشفرين فلا يستحق الا الحكومة المذكورة ولا شك انها أقل من دية الذكر والانثيين وحكومة الشفرين وان بان ذكرا أخذا التفاوت أعنى تتمة الديتين وحكومة الشفرين (ويصرف الرجل * من خصلتين تذكران) عقب هذا البيت أى ويصرف له الرجل فيما اذا كان قاطعا (ماسهل) أى الاقل من خصلتين هما (حكومة الشفرين مغرم وضاذكر) أى بفرضه ذكرا و (دية ذين) أى الشفرين (بحكومة) أى مع حكومة (الذكر والانثيين) بفرضه أنثى لان ذلك هو المتيقن اذ يحتمل ظهوره ذكرا فيقتص فى الذكر والانثيين فلا يستحق الا حكومة الشفرين ويحتمل ظهوره أنثى فيستحق دية الشفرين وحكومة الذكر والانثيين فالمتيقن هو الاقل من واجبى الاحتمالين ولا يبعد ان تزيد حكومة الشفرين على ديتهما مع حكومة الذكر والانثيين هذا كله اذا لم يعف المقطوع عن القصاص المحتمل كما مر التصريح به فى قطع مشكل من مثله فان عفا عنه وطلب حقه من المال أعطى المبلغ الثانى كما قال (وليعطوا) أى الجناة من المشكل والانثى والرجل (العافيا * عن القصاص ماذكرنا ثانيا) من المبلغين المذكورين وهو دية الشفرين مع حكومة الذكر والانثيين لانه المتيقن اذ بفرضه ذكرا يستحق مائة بعير للذكر ومائة للانثيين مع حكومة للشفرين معتبرة بهذه الدية وبفرضه أنثى يستحق خمسين بعيرا للشفرين وحكومة للذكر وللانثيين معتبرة بهذه الدية ولا ريب ان المبلغ الثانى أقل فيدفع اليه وبذلك علم انه لا انتظار لسقوط القصاص فهو مغن عن قوله فيما مر وما عفا عن القصاص بل أصر ولو قطع المشكل ذكر رجل وأنثييه أو فرج امرأة وقف الى البيان فان بان مثله اقتص منه والا فعليه للرجل دية الذكر والانثيين وللمرأة دية الفرج ولا قود فان طلبا منه مالا قبل البيان والعفو لم يعطهما التوقع القود (فرع) زاد الترجمة به قدمر انه لا تقطع يمين بيسار ولا عكسه فلو اتفق المجنى عليه والجانى على قطع اليسار بدلا عن اليمين لم تصر بدلا ولا قصاص فيها وتجب ديتها ومن علم فساد هذه المصالحة أثم بقطع اليسار ويسقط قصاص اليمين بما جرى بخلاف الصلح الفاسد عن المال المدعى لا يسقط به الحق لان ما جعله عوضا هنا وهو قطع اليسار قد حصل وان لم يقع بدلا فى الحكم بخلاف عوض الصلح اذا عرف هذا فلو قال مستحق قصاص اليمين للجانى الحر العاقل أخرج يمينك فاخرج يساره فقطعها فللمخرج أربعة أحوال أحدها ان يعلم انها لا تجزئ عن اليمين ويقصد باخراجها اباحتها فلا قصاص فيها وان قال القاطع علمت انها اليسار وانها لا تجزئ قالوا لانه بذلها مجانا وان لم يتلفظ بالاباحة لانه وجد منه فعل الاخراج مقرونا بالقصد فكان كالنطق كما فى تقديم الطعام للضيف ولان بذلها للقطع بعد السؤال كالاذن فيه حتى لو قال أخرج يدك لاقطعها فاخرجها كان اباحة ولو قال ناولنى متاعك لالقيه

(قوله فلا قصاص فيها) ولا دية أيضا وعبارة خط فهدر فلا قصاص فيها ولا دية سواء علم القاطع انها

(قوله قد يقال الخ) الموضوع كما تقدم فى المصنف أخرج يسارك وقال القاطع علمتها اليسار وانها لا تجزئ أو ظننت الاباحة أو دهشت فتضمن بالقصاص بر (قوله قالوا لانه الخ) فيه والشارح الانتظار للقصاص (قوله عوضا) أو ظن الاجزاء (قوله فهدر) الا اذا أخذها المقابل عوضا أو ظن الاجزاء كذا فى بخط شيخنا رحمه الله كما ترى وهو موافق لما فى البجيرمى على المنهج والذى فى الخطيب على المنهاج انه متى أباحها المخرج فهى هدر لا قصاص فيها ولا دية سواء علم القاطع انها اليسار أم لا ظن الاجزاء أم لا جعلها عوضا عن اليمين أو لا لان صاحبها بذلها مجانا ويبقى قصاص اليمين الا اذا مات المبيح أو ظن القاطع الاجزاء أو جعلها عوضا فانه يعدل الى الدية اه وقرره الشيخ القويسنى ورجع بما قاله الشيخ البجيرمى كذا

في البحر فناوله كان كما لو أذن له في الالقاء حتى لا يجب الضمان بخلاف من قصد قطع يد غيره ظلما فلم يدفعه وسكت حتى قطعها فانه يجب القود لانه لم يوجد منه لفظ ولا فعل ثانيها ان يقول جعلتها عن اليمين لظني انها تجزئ فلا قصاص فيها أيضا الشبهة بذلها كما قال (ومن يساره يبدئ بها * عن اليمين لا قصاص فيها) سواء قال القاطع ظننت انه أباحها أو انها اليمين أم علمت انها اليسار وانها لا تجزئ أم قطعتها عن اليمين وظننت انها تجزئ عنها لشبهة ان يقول دهشت فظننتها اليمين فلا قصاص فيها أيضا ان قال القاطع ظننتها اليمين أو انها تجزئ لان هذا الاشتباه قريب فان قال علمت انها اليسار وانها لا تجزئ أو ظننت انه أباحها أو دهشت أيضا وجب القصاص فيها اما في الاولى وهو ما صححه الشيخان فلانه لم يوجد من المخرج تسليط بخلاف مثله فيما مر وأما في الثانية وهو ما نقلاه عن البغوي فكمن قتل رجلا وقال ظننت انه أذن في قتله قالا وهو متجه لكن قياس ما ذكر في ظنه اباحتها مع قصد المخرج جعلها عن اليمين عدم وجوبه اه ويفرق بان جعلها عن اليمين تسليط بخلاف اخراجها دهشة فلم يؤثر مع ظن لا يبيح القطع وأما في الثالثة وهو ما نقلاه عن الامام وجزم به الغزالي وابن عبد السلام فلان الدهشة لا تليق بحال القاطع رابعها ان يقول لم أسمع من المقتص أخرج يمينك بل يسارك فاخرجتها قال الشيخان ففي كتب الاصحاب انه كقوله دهشت فظننتها اليمين لكن مقتضى ما مر من ان الفعل المطابق للسؤال كالاذن ان يلحق بصورة الاباحة وحيث لا قصاص في اليسار وجب ديتها الا فيما اذا قصد المخرج اباحتها لما مر ولو اختلفا فقال المخرج قصدت الايقاع عن اليمين وقال القاطع بل الاباحة فالمصدق المخرج بيمينه وأفهم قوله من زيادته عن اليمين حكم الحال الاول بالاولى وخرج به الحالان الاخيران وقد عرف حكمهما (و) لا قصاص (في اليمين) على قاطعها (حيث أخذها) أي اليسار (عوض) عنها (بل) يجب لها (دية) فان لم تؤخذ عوضا عنها بقي قصاصها ولا يستوفى حتى يندمل قطع اليسار لما في توالي القطعين من خطر الهلاك أما لو كان المخرج لها رقيقا فيضمنها القاطع مطلقا أو مجنونا فكما لو أخرجها غيره دهشا والمبعض يعرف حكمه مما ذكر (ولتكف) أي اليسار أي قطعها (حدا) حيث أخرجها من عليه قطع اليمين حد السرقة (ان عرض) له (ظن) لاجزائها عن اليمين (و) كذا (دهشة) وأفهم كلامه كأصله انه لو قصد اباحتها لم يكف عن الحد وهو ما استدركه القاضي على اطلاق الاصحاب وقاسه بما لو قطعها السارق أو أجنبي بعد وجوب قطع يمينه بالسرقة وتبعه الغزالي في وجيزه واطلاق الاصحاب يقتضي الاكتفاء بها مطلقا لان القصد من الحد التنكيل بقطع الآلة الباطشة وقد حصل والقصاص مبني على المماثلة ولان الحد مبني على التخفيف وللسيار فيه دخل *(فرع)* لو جاء الجاني بالدية وطلب من مستحق القطع متضرعا اليه ان يأخذها ويترك القصاص فاخذها كان عفوا كما اقتضاه كلام الروضة وأصلها وصرح به صاحب الانوار (وسن

اشارة الى استشكال الرافعي الوجهين اللذين ذكرهما فراجعه (قوله وجبت ديتها) قال في الروض وحيث أوجبنا دية اليسار في الصور المتقدمة فهي في ماله أي لا على عاقلته وكذا من قطع أنملتين بانملة وادعى الخطأ أي فدية الانملة الزائدة في ماله لا على عاقلته لان اقراره لا يسري عليها ويصدق بيمينه أي في أنه خطأ اه فان اعترف بتعمد قطع الانملة الزائدة قطع منه الانملة الزائدة (قوله وتبعه الغزالي) وسيأتي أول باب الزنا

في تقرير المرصفي على المنهج ومثل ما قاله خ ط في ق ل على الجلال

اليسار مع ظن الاجزاء أم لا جعلها عوضا عن اليمين أولا لان صاحبها بذلها مجانا ولا يبقى قصاص اليمين الا اذا مات المبيح أو ظن القاطع الاجزاء أو جعلها عوضا فانه يعدل الى الدية لان اليسار وقعت هدرا اه (قوله لكن مقتضى ما مر الخ) قد يفرق بان دعوى عدم سماعه من المقتص أخرج يمينك بل يسارك والفرض انه لم يقصد الاباحة كالدهشة ان لم يكن منها فليتأمل (قوله فيضمنها القاطع مطلقا) نعم عند قصد المخرج الاباحة يتجه سقوط قودها ان كان القاطع قنا اه مر (قوله أو مجنونا الخ) عبارة مر ان علم المقتص قطع والا لزمته الدية ومثله زي وانظره مع قول الشارح فكما لو أخرجها غيره دهشا فانه يقتضي القصاص في الاحوال الثلاثة الاخيرة في مسألة الدهشة فتامل (قوله وأفهم كلامه الخ) عبارة شرح مر ولو أخرج السارق للجلاد يساره فقطعها فان قال المخرج ظننتها اليمين أو انها تجزئ أجزأته والا فلا لان العبرة في الاداء بقصد الدافع اه قال ع ش وهذا هو المعتمد ومثله ق ل على الجلال ولا شئ على الجلاد في الحالين أي ظنها اليمين أو الاجزاء ع ش والا فالوجه ضمانها بما في القود في مسألة الدهشة اه ق ل (قوله واطلاق الاصحاب الخ) ضعيف اه مر و ع ش

عن القاضي انه لابد في اقامة الحدود من النية بما فيه وهو يؤيد ما قاله هنا حجر (قوله ان لم يكن تقديرها) أي المذكورات (قوله وفرقوا بينه وبين الامناء) أي حيث يجب في (٦٠) ابطالها الدية (قوله وهذا فهم بالاولى) وجه الاولوية ان المنحرفة اذا كانت أقوى هي الاصلية فقط فالمستوية الاقوى أولى بذلك ر (قوله ان لم يكن أقوى) لان حاصل ذلك ان المنحرفة الاقوى هي الاصلية وحاصل هذا ان المستوية الاقوى هي الاصلية فاذا كانت المنحرفة هي الاصلية كانت المستوية الاقوى هي الاصلية بالاولى لانها ساوت تلك في الاقوية وزادت بالاستواء (قوله مع كل منهما) أي القود أو الدية (قوله ولو عاد) الجاني بقطع احداهما (قوله بعد أخذ الارش والحكومة) أي منه

(قوله الى استشكال الرافعي) انظره في شرح الارشاد الكبير لحجر (قوله من النية) الظاهر انها من المستوفى لا من المحدود والكلام في نية المحدود تدبر ثم رأيت حجر ذكر عن القاضي أول باب الزنا ما يفيد ان النية من المحدود لكن كتب حجر في حاشيته ان الظاهر ان النية من المستوفى لانه الفاعل والنية انما تعتبر من مباشر الفعل وهو الواقع منه لا عليه اه ولا يرد على هذا ما مر عن السبكي في أداء الدين انه لابد من نية المؤدى لان الاداء فعل المؤدى ولا فعل هنا من المحدود لكن الذي اعتمده مر وع ش وقل ان اليسار لا تجزئ عن اليمين في حد السرقة الا ان قال المخرج ظننتها اليمين أو انها تجزئ والا فلا وتضمن بما في القود في مسئلة الدهشة (قوله صارت تلك) أي المنحرفة التي هي أقوى في المسئلة الاولى

العسجد) أي الذهب (قالعها) عمدا ممن اتخذها بدل سنه الساقطة (عزر) لما زاده بقوله (للتعمد) سواء التحمت أم لا ولا ارش لها لانها ليست جزأ من الشخص بل ملحقة به (في غيرها) أي وفي غير الجنايات المتقدمة وهي ما يوجب قودا أو أرشا مقدرا أو مجرد تعزير حكومة كما سيأتي بيانها اذ لم يرد فيه توقيف وليس في معنى ما ورد فيه ذلك (كالغوص في لحم ولا * يقطع جلد فوق عظم فصلا) أي جلدا فاصلا بين اللحم والعظم وعبارة الحاوي كالملاحة ولم يفسرها والناظم لم يسمها بل أتى بما يصلح لها وللسمحاق لان الغوص ان لم يبلغ الجلد المذكور فملاحة والا فسمحاق بل كلامه الى السمحاق أقرب ولعله أراد هما معا وهما من جملة الشجاج العشر التي قدمت بيانها فواجبهما واجب الحارصة والدامية والباضعة الحكومة ان لم يمكن تقديرها بماله ارش مقدر فان أمكن كما لو كان بقربها موضحة أو جائفة فواجبها أكثر الامرين مما يقتضيه التقسيط ومن الحكومة كما سياتي (و) كما (في) قطع (لسان أخرس) بالصرف للوزن فان فيه الحكومة نعم ان ذهب به ذوقه وجبت الدية كامر (و) كما في قطع (السن من * طفل) لم يثغر ولم يفسد منبتها (و) كما (في) قطع سن (شاغية) بالشين والغين المعجمتين أي زائدة بان تخالف نبتتها نبتة بقية الاسنان ومثلها المقلقلة التي بطل نفعها والصغيرة التي لا تصلح للمضغ (و) كما في (صبغ سن) كأن ضربها فاسودت أو اخضرت أو اصفرت مثلا وكل منها دون ما قبله وكأن قلع سن غير مثغر فعادت سوداء أو خضراء أو صفراء أو أطول من الاولى أو أنقص منها اذ الفائت مجرد جمال والظاهر انها لو عادت أطول أو أنقص لكن ساوت بذلك اخواتها فلا حكومة فكلامهم جروا فيه على الغالب وتعبيره بالصبغ أعم من تعبير أصله بالتسويد (و) كما في (كسر ترقوتين و) كسر (الاضلاع * أو بعضها) أي بعض الترقوتين والاضلاع كما في سائر العظام والترقوة العظم المتصل بين المنكب وثغرة النحر ولكل انسان ترقوتان وذكرهما الناظم للوزن (و) كما في ابطال (قوة الارضاع) من المرأة بان جنى عليها فانقطع لبنها وفرقوا بينه وبين الامناء بان استعداد الجبلة للمعنى صفة لازمة والارضاع يطرأ ويزول فان لم ينقطع لبنها لكنه نقص ففيه حكومة تليق به ولو لم يكن لها لبن عند الجناية ثم ولدت ولم يدر لها لبن وقال أهل الخبرة ان انقطاعه بالجناية أو جوزوا ان يكون بسببها وجبت الحكومة (و) كما في قطع (رأس) أي حلمة (ثدي ذكر) أو خنثى لانها مجرد جمال بلا منفعة مقصودة (و) كما في قطع (ذكر) أشل وهو ما (عن انقباض) ببرد (وانبساط) بحر (قدعرى) أي خلا ولو ضرب ذكره حتى صار لا يمكنه الجماع به من غير شلل ففي الشامل والتهذيب وغيرهما يلزمه الحكومة لان العضو ومنفعته باقيان والخلل في غيرهما فلو قطعه قاطع فعليه القود أو الدية قال في الروضة كاصلها وفيه نظر (و) كما في) قطع (يد زايدة وتعرف) زيادتها (بكونها عن ساعد تتحرف * ان لم تكن) مع انحرافها (أقوى) من المستوية بان كانت مثلها أو أضعف منها فان كانت أقوى فهي الاصلية فان اليد خلقت للبطش فكان الاعتبار به حتى لو بطش بواحدة منهما وجبت الحكومة فيهما كالشلاء (ونقص) أي وبنقص (أصبع) وبقصر فاحش فان كانت الناقصة مستوية والكاملة منحرفة ففيه احتمال للامام ولو كانت احديهما كاملة الاصابع والاخرى زائدتها فلا تمييز على الاصح لان الاصلية قد يكون فيها أصبع زائد (وضعف) أي وبضعف (بطش) وهذا فهم بالاولى من قوله ان لم تكن أقوى ولو تساويا من كل وجه ففي قطعهما القود أو الدية والحكومة مع كل منهما ولا قود في قطع احديهما ولثلاثة تؤخذ دية كاملة بنصف يد بل تجب فيها نصف دية يدمع حكومة وفي الاصبع منها نصف دية أصبع وحكومة وفي أنملة نصف دية أنملة وحكومة ولو عاد الجاني بعد أخذ الارش والحكومة فقطع الاخرى هل للمجني عليه القود ورد ما أخذه

(قوله مع حكومة) لانها تشبه يدا أصلية كامر

غير

غير قدر الحكومة وجهان فى الروضة وأصلها بلا ترجيح والاوجه سقوط القود ولو قطع صاحبهما يد معتدل لم تقطعا للزيادة والمقطوع ان يقطع احديهما ويأخذ نصف دية اليد ناقصا بشئ فلو بادر وقطعهما عزر وأخذ منه حكومة وقوله أولا فى غيرها صلة قوله (بالحكومة ادعى) وعبارة الحاوى وفى غيرها الحكومة (وذاك) أى الواجب يعنى الحكومة (جزء دية نسبة ما * تنقصه جناية لو ختما * من قيمة المذكور) أى جزء من الدية نسبته اليها كنسبة ما نقصته الجناية بعد ختمها أى برئها من قيمة المجنى عليه بفرضه (عبدا) فان الحر لا قيمة له وذلك بان يقوم بعد برئه سليما من أثر الجناية ثم يقوم وبه أثرها وينظر الى التفاوت بينهما فلو كانت قيمته قبلها مائة وبعدها تسعين فالتفاوت عشر فيجب عشر الدية لان الجملة مضمونة بجميع الدية فتضمن الاجزاء بالاجزاء فاذا لم يقدر الشرع جزأ اجتهدنا فى معرفته ونظرنا فى النقص فاذا عرفنا قدره عدنا الى الدية لكون الجملة مضمونة بها كما فى نظيره من عيب المبيع وللحاجة فى معرفة الحكومة الى تقدير الرق قال الائمة العبد أصل الحر فى الجنايات التى لا يتقدر ارشها كما ان الحر أصل العبد فى الجنايات التى يتقدر ارشها ويستثنى مما ذكرناه لو قطع أنملة لها طرفان زائد وأصلى فلا تعتبر النسبة بل يقدر الحاكم للزائد شيأ باجتهاده كما جزم به فى أصل الروضة ويقاس بالانملة نحوها كالاصبع وفهم من كون الحكومة جزأ من الدية انها تكون من الابل وبه جزم فى أصل الروضة وحكى فيها فى ازالة البكارة بنحو أصبع وجهين أحدهما انها من النقد وأصحهما انها من الابل واما التقويم فيقتضى كلامهم انه بالنقد لكن نص الشافعى رحمه الله على انه بالابل فقال فى اذهاب العذرة فيقال لو كانت أمة تساوى خمسين من الابل كم ينقصها ذهاب العذرة من القيمة فان قيل العشر وجب خمس من الابل وان قيل أقل أو أكثر وجب حكاه البلقينى ثم قال وهو جار على أصله فى الديات ان الابل هى الاصل اه والظاهر ان كلا من الامرين جائز لانه يوصل الى الغرض وقضية كلامهم ان التقويم لا يستقر الا بحكم الحاكم لا باجتهاد غيره وبه صرح الماوردى

(قوله أى الواجب) فسر الاشارة بذلك مع ان قضية اللفظ والمعنى تفسيرها بالحكومة لاختلافهما تذكيرا وتانيثا (قوله جناية) ينبغى أن الجناية بمعنى المجنى به وهو الحاصل بالمصدر وبهذا لوجه تذكير ختما (قوله لو ختما) ذكر ضميره للضرورة أو لتاويل الجناية بالغير المذكور فى قوله السابق فى غيرها أو بالمعقب أو بالجرح أو نحو ذلك (قوله فلا تعتبر النسبة) لعدم امكانها وفيه بحث للرافعى

(قوله من الدية) أى دية النفس على المعتمد لا العضو المجنى عليه فيجب فى المثال الآتى عشر دية النفس لا عشر دية العضو المجنى عليه وهكذا (قوله بعد ختمها) لاحتمال السراية الى النفس أو الى ماله مقدر فيكون الواجب الدية لا الحكومة اه حاشية الانوار (قوله فلا تعتبر النسبة) لانه لا نسبة فيه لعدم امكانها اه قل على الجلال واعترضه الرافعى بانه يجوز ان يقوم وله الزائدة بلا أصلية ثم يقوم دونها كما فعل فى السن الزائدة أو تعتبر باصلية كما اعتبرت لحية المرأة بلحية رجل ولحيتها كالاعضاء الزائدة ولحيته كالاعضاء الاصلية اه وردبظهور الفرق وهو ان تقديره بلا أنملة أصلية يقتضى ان تقرب الحكومة من ارش الاصلية اضعف اليد حينئذ بفقد أنملة منها وان اعتبارها باصلية يزيد على ذلك ففى كل منهما اجحاف بالجانى بايجاب شئ عليه لم تقتضه جنايته بخلاف السن ولحية المرأة اه حجر و مر وقوله يقتضى ان يقرب الخ يتامل وجه انتفاء ذلك فى مسئلة السن اه سم على حجر أقول ولعل وجهه انه صور مسئلة الانملة بان تعتبر الزائدة بلا أصلية وليس المعتبر ذلك فى السن الزائدة بل التقويم فيها صورته ان يقوم الزائدة مع الاصلية ثم الاصلية بدون الزائدة ولا يلزم على ذلك اجحاف بالجانى ثم ما ذكره حجر ومر من الرد ظاهر على ما هو المتبادر مما نقله عن الرافعى من قوله يجوز ان تقوم وله الزائدة بلا أصلية من ان المعنى انه يفرض الاصلية فقط أو لو صور بان تقوم بالاصلية مع الزائدة ثم بالاصلية فقط وتعتبر النسبة بينهما فلا يتاتى الرد بما ذكر بل يكون كالسن الزائدة بلا فرق اه ع ش وكتب الرشيدى على قول مر بخلاف السن ولحية المرأة يتامل فانه قد لا تظهر مخالفة الا ان يقال الفرق ان الجانى فى السن واللحية قد باشرهما بالجناية عليهما استقلالا بخلاف الانملة فانه انما باشر الجناية على الاصلية والزائدة قد وقعت تبعا ولعل هذا هو المراد بقول مر بايجاب شئ عليه لم تقتضه جنايته اه وقول ع ش أما لو صور الخ فيه نظر لان الاصلية قد أخذت الدية فى مقابلتها فلا معنى لاعتبارها فى التقويم ولذا قال الرافعى ان يقوم وله الزائدة بلا أصلية ثم يقوم

وتعبير الحاوى باذا أولى من تعبير النظم بلو اذ التقويم المبين للنقص انما يعتبر بعد البرء لا قبله بفرضه لكن الناظم استعمل لو بمعنى اذا مع انه قد يعتبر فرضه بان يدوم الجرح بغير برء أو يموت الجريح بغير الجرح قبل البرء وزاد (مثلا) لبيان ان فرض المجنى عليه عبدا غير لازم لانه قد يكون أنثى فيفرض أمة الا فى ذات اللحية كما سياتى (عن دية العضو الجريح نزلا) صفة لجزء أى الحكومة جزء من دية النفس نازل أى ناقص عن دية العضو المجروح ان كان له دية وبلغتها الحكومة لئلا تكون الجناية على العضو مع بقائه مضمونة بما يضمن به العضو نفسه فتنقص حكومة الانملة بجرحها أو قطع ظفرها عن ديتها وحكومة جراحة الاصبع بطوله عن ديته قال الامام ولا يكفى نقص أقل متمول وعلى نقله اقتصر الشيخان وقال ابن الرفعة تبعا للماوردى أقله ما يصلح ثمنا أو صداقا أى فيكفى أقل متمول (والنقص باجتهاد حاكم ثبت) أى ونقص الحكومة بما ذكر وبما ياتى مختص باجتهاد الحاكم فلو فعله غيره لم يؤثر وقوله من زيادته (هنا) احتراز عن عيب المبيع ونحوه (وعن) أى الحكومة جزء ناقص عن دية العضو الجريح ان كان له دية كما مر وعن دية (متبوعه) ان لم يكن له دية وكان له متبوع فان لم يكن له متبوع اعتبر نقصه عن دية النفس حتى تبلغ حكومة جرح الساعد والعضد دية الاصابع الخمس وتزيد عليها وقوله (الذى نبت) أى على التابع تفسير للمتبوع أى المتبوع المندرج فى ديته حكومة تابعة اذا قطعا معا هو النابت دون المنبت الا ما يستثنيه (فكفه متبوعه) جرى على لغة من ذكر الكف والمعروف تانيثها فيقال متبوعها (الاصابع) فتنقص حكومة الكف عن دية الاصابع وان زادت على دية أصبع لان منفعتها تزيد على منفعة الاصبع الواحد وكما ان حكومة اليد الشلاء لا تبلغ دية اليد ويجوز ان تبلغ دية أصبع وان تزيد عليها وتنقص حكومة السن عن دية السن وحكومة الثدى عن دية الحلمة وباقى الذكر عن دية الحشفة ونحو ذلك من الامثلة الآتية وغيرها وتمثيله بالكف مع الاصابع من زيادته (والجفن متبوع) للهدب (وهدب تابع) للجفن هذا كالمستثنى من قوله متبوعه الذى نبت اذ الجفن منبت للهدب لا نابت عليه ومع ذلك هو متبوع له لانه اذا قطع وعليه الهدب اندرجت حكومته فى ديته ولم يفرد بحكومة كما لا يفرد بها شعر الساعد والساق ومحل الموضحة (ومارن الانف) وهو اللين منه متبوع (لغير اللين) بفتح اللام وتخفيف الياء مخفف اللين بالتشديد أى للقصبة لانها لو قطعت مع المارن اندرجت حكومتها فى ديته قال الشيخان وقد قدمنا ان قصبة الانف محل الموضحة والهاشمة والمنقلة فى الوجه وحينئذ فقطعها وابانتها أعظم من المنقلة فيجب ان يجب فيها مع ارش المارن ارش المنقلة وقد حكاه ابن كج عن نص الام اه ويجاب بانها اذا قطعت مع المارن صارت تبعا فتندرج كالكف مع الاصابع والاطراف مع النفس ولو قطع بعض ظاهر السن أو بعض الحشفة أو الحلمة أو المارن نسب القدر المقطوع الى ظاهر السن والحشفة والحلمة والمارن لا الى جميع الظاهر مع السخ وجميع الذكر والثدى والانف والتمثيل بالمارن مع القصبة كالتمثيل بالكف مع الاصابع فى ان المتبوع فيهما نابت على التابع فلو قرنه به كان أولى (وماله) ارش (مقدر) متبوع (للشين) حواليه وهذا كالمستثنى أيضا من قوله متبوعه الذى نبت اذ لا نبات فى هذا فلو أوضح رأسه وبقى حول الموضحة شين كتغير لون ونحول واستحشاف وارتفاع وانخفاض تبعها لانه لو استوعب جميع موضعه بالايضاح لم يلزمه الا ارش موضحة فان جاوز الشين محل الايضاح كان أوضح رأسه فانتهى

(قوله احترازا عن عيب المبيع) أى نقص هناك لا يتوقف على اجتهاد الحاكم حتى يحترز عنه (قوله ويجاب الخ) فيه نظر فان التبعية فى الاجرام انما تكون فيما لا مقدر فيه كالكف الذى مثل به ودعوى الشيخين ان قطع القصبة وابانتها أعظم من المنقلة فيجب مقدرا هو ارش المنقلة فافترقا ولا يشكل بالاطراف مع النفس فتامل بر (قوله وماله مقدر) من هذا يظهر أن مراد المصنف ببيان المتبوع اعم مما يعتبر نقص حكومة التابع عن ارشه ومما يندرج فى ارشه حكومة تابعه ولا يتصور فيه اعتبار نقص حكومة تابعه عن أرشه فان الظاهر انه لو حصل بالجناية شئ بدون ايضاح لا يعتبر نقص حكومة ذلك الشئ عن ارش الايضاح لو كان هناك وان كان أصل السياق للاول

(قوله أى نقص هناك الخ) لعله العيب الحادث اذا رضى البائع بالرد بالعيب القديم مع الارش (قوله ودعوى الشيخين الخ) قد تمنع هذه الدعوى بان قطع القصبة مع المارن صيرها تابعة له لا ارش فيها مقدر وانما يكون عند انتقال العظم من موضع لآخر فقط وهذا هو الاصح كما مر (قوله ولا يتبع مقدر) أى

دونها فتامل (قوله الا بحكم الحاكم) قيل لانها تفتقر الى فرض الحر رقيقا وتعتبر قيمته ثم ينظر لمقدار النقص ويؤخذ بنسبته من الدية وهذا انما يستقر بعد معرفة القيمة من المقومين اه ولم يظهر منه وجه التوقف عليه (قوله عن دية العضو الجريح نزلا) أى ان كان له دية أى مقدر فان لم يكن له مقدر كفخذ وعضد اشترط ان لا تبلغ دية نفس وان بلغت ارش عضو مقدر أو زادت عليه كما يؤخذ من المصنف أو لا تدبر (قوله أى فيكفى أقل متمول) ضعيف لانه يتسامح به فيلزم المحذور المار اه مر (قوله لم يؤثر) ظاهره ولو مع التراضى من الجانى والمجنى عليه (قوله ارش المارن) هو تمام الدية

الشين الى القفا وجب مع ارش الموضحة حكومة شين القفا على الاصح فى المهمى ولا ترجيح فيها فى الروضة وأصلها وفيهما عن المتولى ما نص عليه فى البويطى لو أوضح جبينه وأزال حاجبه وحصل حول الموضحة شين لزمه الاكثر من ارش موضحة وحكومة الشين وازالة الحاجب ودخل فيما له مقدر جراحة يمكن تقدير ارشها بموضحة أو جائفة بقدرها فيتبعها الشين وخرج به مالا مقدر له كملاحة تعذر تقدير ارشها فلا يتبعه شينه فى الحكومة لانها ضعيفة لا تقوى على الاستتباع بخلاف المقدر وقيل يجب أكثرهما حكومة (وحيث لم تنقص) أى الجناية القيمة بعد البرء (كسن) أى كقلع سن (شاغية) أى زائدة كامر (و) قطع (أصبع زادت تقدر ديته) حتى تنقص القيمة لتأثرها بالخوف والخطر فان لم تنقص أيضا ففى الوسيط تلحقها بالعلم والضرب للضرورة حتى لا يجب الا التعزير وفى التتمة يوجب الحاكم شيا باجتهاده ورجحه البلقينى وانما تقدر الجناية دامية اذا لم يظهر نقص الا فى حال سيلان الدم والا اعتبر أقرب الاحوال الى البرء واذا كان خلف السن الزائدة أصلية على استواء الاسنان فيقوم وله سن زائدة ولا اصلية خلفها ثم يقوم مقلوع الزائدة فيظهر التفاوت بذلك لان الزائدة تسد الفرجة ويحصل بها ضرب جمال والتمثيل بالسن والاصبع الزائدتين من زيادة النظم (ولحية الانثى) والخنثى (لمنبت فسد) أى عند فساد منبتها بنتفها أو نحوه ولم تنقص به قيمتها بل ربما زادت تقدر لحية (للعبد) الذى تزينه اللحية فان لم يفسد منبتها فلا شئ فيها الا التعزير كما شمله ما زاده بقوله (والتعزير فى الشعور قد) بمعنى فقط أى والتعزير بغير حكومة واجب فى ازالة الشعور بغير فساد منبتها لانها تعود فان فسد منبتها وجبت الحكومة أيضا وان لم تكن لحية ومحله فيما فيه جمال فى الجملة كاللحية وشعر الرأس اما ما الجمال فى ازالته كشعر الابط فلا حكومة فيه فى الاصح وان كان التعزير واجبا للتعدى (هذا) مخلص وفصل خطاب كقوله تعالى هذا وان للطاغين لشر مآب أى مضى هذا أو خذ هذا أو الامر هذا أو هذا كما ذكر (وان أمكننا تقدير) مالا مقدر له (بماله مقدر) كملاحة بقدرها موضحة أو جائفة (فالاكثر) أى فالواجب الاكثر (من قسط) ارش (ما قلنا) بماله مقدر (ومن حكومته) أى حكومة مالا مقدر له لوجود سبب كل منهما كامر فى قطع بعض اللسان مع ذهاب بعض الكلام فان كان الاكثر القسط تبعه ارش الشين حواليه أو الحكومة فقدوفينا حق الشين بايجاب الاكثر وان استويا وجب أحدهما واعتبار الاول أولى لانه الاصل فان شككنا فى النسبة أوجبنا اليقين (والعبد) أى معقب تلف المعصوم الصادر من الحر يوجب الضمان فى مال عاقلته أو ماله كامر ومن العبد يوجب ضمان المال (فى رقبته) باسكان القاف أو الها اذ لا يمكن الزامه لسيده لانه اضرار به مع براءته ولا ان يقال فى ذمته الى عتقه لانه تفويت أو تاخير الى مجهول وفيه ضرر ظاهر بخلاف معاملة غيره له لرضاه بذمته فالتعليق برقبته طريق وسط فى رعاية الجانبين (لا) فى (ذمته) أيضا وان أذن له سيده والا لما وجب فى رقبته كديون المعاملات حتى لو بقى شئ لا يتبع به بعد عتقه

لبيان المتبوع الذى يعتبر نقص حكومة تابعة عن ارشه (قوله لا فى ذمته أيضا) أى مع التعلق بالرقبة بر

مقدرا آخر

(قوله وحصل مع الموضحة شين) أى بازالة الحاجب (قوله لزمه الاكثر الخ) فهذا مستثنى من استتباع ماله ارش مقدر للشين اه قل عن غيره وقد يقال لا استثناء لان الاستتباع انما يكون اذا اتحد المحل والجهة والحاجب محلان كالرأس والقفا فتدبر (قوله وحكومة الشين وازالة الحاجب) أى والحكومة الكائنة لمجموع الشين وازالة الحاجب فيقابل بينها وبين أرش الموضحة ويجب أكثر الامرين اه شيخنا وجوب الاكثر مع اهدار غيره مشكل وهلا وجبت الحكومة مع أرش الموضحة كما فى شين القفا اه بجيرمى أى لانه يؤدى الى تبعية المقدر لغيره لو فرض ان الغير هو الاكثر اه شيخنا اه مرصفى (قوله تقدر الخ) بان لم يكن بجانبها شئ تعرف به (قوله تبعه الخ) لان له حينئذ مقدرا (قوله واعتبار الاول أولى الخ) عبارة شرح م ر والحكومة أولى لانها الاصل فيما لا يتقدر له اه قال ع ش وثمرة ايجاب الحكومة انها قد تزيد لانها تابعة للقيمة وقد يزيد سعر المجنى عليه بتقدير كونه رقيقا وأما الارش فجزء متيقن من ارش الموضحة لا يزيد ولا ينقص اه وفيه ان الفرض استواؤهما بل الثمرة انا ان أوجبنا القسط تبعه الارش وان أوجبنا

وسواء أوجبت الجناية المال ابتداء أم بعد العقوبة ومعلوم مما مر ان جناية غير المميز بامر سيده أو غيره على الامر والمبعض يجب عليه من واجب جنايته بنسبة حريته ومافيه من الرق يتعلق به باقي واجب الجناية فيفديه السيد باقل الامرين من حصته واجبها والقيمة كما يعلم مما يأتي (وحيثما يجني) العبد على غيره جناية تتعلق برقبته (فيقطع يده) أي العبد (جان فيجني) العبد ثانيا على آخر (ثم يهلك بعده) بسراية القطع (فنقص قطع) أي فارش نقص قطع يده (للذي تقدما) أي للمجني عليه أولا لورود القطع على متعلق حقه قبل ان يتعلق به حق الثاني (وما تبقى) من قيمته (شركة بينهما) أي بين الاول بما بقي له والثاني بجميع جنايته فلو قطع العبد يدامن مسلم حر وأخرى من آخر وقد قطعت يده بينهما وجب لكل خمسون بعيرا فاذا فرضنا ان نقصان يده بقدر عشرة أبعرة دفعناها للاول و بقي له أربعون وللثاني خمسون فتقسم بينهما بقية قيمة العبد اتساعا والعبرة في ارش يده بما نقص من قيمته بقطعها على الصحيح قال الشيخ أبو علي ومن الاصحاب من يغلط فيعتبر نصف القيمة قال وهو فاسد لاقتضائه انه لو قطع يديه اختص الاول بجميع قيمته ولا يجوز ان يجني على اثنين ثم تكون قيمته لاحدهما ولان الجراحة اذا صارت نفسا سقط اعتبار بدل الطرف ذكر ذلك في الروضة وأصلها (وباقل قيمة يوم فدى * وارشه) أي و بالاقل من قيمة العبد يوم الفداء ومن ارش جنايته (جاز الفدا للسيد) لان الاقل ان كان القيمة فليس غليه غير تسليم الرقبة وهي بدلها أو الارش فهو الواجب واعتباره قيمة يوم الفداء تبع فيه كثير نسخ الحاوي القفال وفي بعضها يوم الجناية وهو النص ففي الروضة وأصلها عن التهذيب ان النص اعتبار يوم الجناية وان القفال اعتبر يوم الفداء لان النقص قبله لا يلزم السيد بدليل ما لو مات العبد قبل اختيار الفداء وحمل النص على ما لو منع بيعه حال الجناية ثم نقصت القيمة ويوجه اعتبار يوم الجناية مطلقا بتوجه طلب الفداء فيه و بانه يوم تعلقها ومع ذلك فحمله على ما قاله القفال أوجه و به جزم ابن المقري وأفهم قول الناظم جاز ان السيد لا يلزمه الفداء بل هو مخير بينه و بين بيعه بنفسه أو تسليمه للبيع ولا يباع جميعه اذا وفى بعضه بالارش الا باذن سيده أو اذا لم يوجد من يشتري بعضه ولو جنى ثانيا بعد الفداء سلمه للبيع أو فداه أو قبله فان سلمه للبيع بيع و وزع الثمن على الارشين وان اختار الفداء فداه بالاقل من القيمة والارشين وكذا لو سلمه للبيع فجنى ثانيا قبل بيعه وان منع بيعه واختار الفداء فجنى ثانيا ففعل به مثل ذلك لزمه فداء كل جناية بالاقل من ارشها وقيمته ذكره في الروضة وأصلها وقضيته انه لو تكرر منع البيع مع الجناية ولم يختر الفداء لا يلزمه فداء كل جناية والظاهر خلافه (ولازم) للسيد (فداء مستولدته) الجانية بالاقل من قيمتها ومن الارش وان ماتت عقب الجناية لتمنعه بيعها بالايلاد كما لو قتلها بخلاف موت العبد لتعلق الارش برقبته فاذا مات بلا تقصير فلا ارش ولا فداء والعبرة بقيمتها يوم الجناية كما هو في بعض نسخ الحاوي لا يوم الاحبال اعتبارا بوقت لزوم فدائها ووقت الحاجة الى بيعها الممنوع بالاحبال وشمل كلامه الامة التي استولدها سيدها بعد الجناية وهو ظاهر لكن الظاهر هنا ان العبرة بقيمة يوم الاحبال الا أن يمنع بيعها حال الجناية فتعتبر قيمتها حينئذ وكالمستولدة الموقوف لمنع الواقف بيعه بوقفه فان كان ميتا وله تركة ففي الجرجانيات ان الفداء على الوارث وقال المتولي لا ان التركة

(قوله جان) فاعل يقطع (قوله ولان الجراحة الخ) فيه تامل (قوله ففعل به مثل ذلك) أي منع بيعه واختار الفداء وقوله لزمه أي ما دام على اختيار الفداء (قوله لا يلزمه فداء) أي اذا اختار الفداء بعد ذلك (قوله على الوارث) ظاهره ولو بعد قسمة التركة و التصرف ومضي أزمنة

(قوله فيه تامل) انظر وجهه مع ان المعتبر حينئذ ما أوجبته السراية وهو القيمة

الحكومة فلا تبعية فتامله وراجعه (قوله والا) أي بان تعلق بذمته أيضا لما تعلق برقبته عند الاذن له كما في المعاملات (قوله في ارش يده) أي الواجب للمجني عليه الاول وان كان الواجب لسيده لو لم تكن جناية نصف قيمته تامل (قوله سقط اعتبار بدل الطرف) أي الذي هو نصف القيمة بل يكون النظر لما نقص من القيمة التي تبين وجوبها آخرا بالسراية (قوله وهو النص) هو المعتمد ع ش وقل (قوله بدليل ما لو مات الخ) أي حيث لا يلزم السيد شئ (قوله والظاهر خلافه) يؤيد هذا الظاهر حمل القفال السابق النص على مجرد المنع (قوله لكن الظاهر الخ) لعله بناه على استيجاه ما قاله القفال سابقا وقد عرفت ان المعتمد خلافه وفي شرح مر ان المعتبر فيها وقت الجناية موافقا للمعتمد (قوله فان كان ميتا) أي كان الواقف ميتا (قوله فان كان ميتا) أي كان السيد ميتا سواء كان واقفا أو مستولدا (قوله

انتقلت الى الوارث وعليه هل يتعلق بكسبه أو ببيت المال كالحر المعسر الذى لا عاقلة له وجهان ذكر ذلك فى الروضة وأصلها والظاهر من المقالتين الاولى ومن الوجهين الثانى وان المنذور عتقه كالموقوف (وبالعتاق) أى ولا يلزم له الفداء باعتاقه غير مستولدته من عبده وأمته الجانيين كما لو قتلهما (لا بان جامعته) أى القنة الجانية أى لا يلزمه الفداء بجماعه لها اذ لا يمتنع به البيع ولا دلالة له على الاختيار بخلافه فى زمن خيار البيع لان الخيار ثم ثبت بفعل من هو له فجاز ان يسقط بفعله وهنا ثبت بالشرع فلا يسقط بفعله (والاختيار) أى ولا يلزمه الفداء باختياره له بل له ان يرجع لبيع العبد الا أن يموت العبد أو يضيع بهرب أو نحوه بعد الاختيار (واسترد) من قيمة المستولدة المدفوعة للمجنى عليه أولا ما تقتضيه القسمة عليه وعلى من جنت عليه ثانيا (وقسم * قيمتها) بينهما بان يعطى المسترد للثانى وتبقى البقية للاول (ان تجن) المستولدة ثانيا (بعد ان غرم) سيدها قيمتها للاول لانه انما يلزمه قيمة واحدة لان احباله اتلاف ولم يوجد الا مرة واحدة كما لو جنى عبده جنايات ثم قتله أو أعتقه فلو كان ارش كل منهما ألفا وقيمتها خمسمائة وقد أخذها الاول رجع الثانى بنصفها أو كان قيمتها ألفا وارش الاولى نصفها والثانية ألف فيأخذ الثانى من السيد تتمة القيمة ويرجع على الاول بثلث ما أخذ لتصير القيمة بينهما اثلاثا وكلما زادت جنايتها زاد الاسترداد وأفهم كلامه بالاولى وجوب قسمة القيمة أيضا قبل غرمها للاول (وان بمت تصادما) أى بالتصادم (حران) ولو غير مكلفين (فمال كل) منهما (فيه تكفيران) أى كفارتان احداهما لقتل نفسه وأخرى لقتل صاحبه لاشتراكهما فى اهلاك نفسين (وفى اصطدام الحاملين) اذا ماتتا مع جنينيهما به (أربع) كفارات فى تركة كل منهما لاشتراكهما فى اهلاك أربعة أنفس والحكم فى هذه والتى قبلها مبنى على ان الكفارة لا تتجزى كما زاده هنا بقوله (بيانه التكفير لا يوزع) وعلى انها تلزم قاتل نفسه وهو الاصح فيهما وقد تقدم أوائل الباب (و) فى مال كل من المصطدمين الراكبين (النصف من قيمة ما الآخر ركب) بادغام الراء فى الراء أى ما ركبه الآخر ومات حالة كونه (ملكاله) لاشتراكهما فى الاتلاف مع هدر فعل كل منهما فى حق نفسه وقد يجىء التقاص وسواء كانا مقبلين أم مدبرين أم أحدهما مقبلا والآخر مدبرا اتفق سيرهما ضعفا وقوة أم لا قال الامام لكن لو كانت احدى الدابتين ضعيفة بحيث يقطع بانه لا أثر لحركتها مع قوة الاخرى لم يتعلق بحركتها حكم كغرز الابرة فى جلدة العقب مع الجراحات العظيمة حكاه عنه فى الروضة وأصلها وجزم به ابن عبد السلام ولا ينافيه قول الشافعى سواء كان أحد الراكبين على فيل والآخر على كبش لانا لا نقطع بانه لا أثر لحركة الكبش مع حركة الفيل أما لو كان المركوب بان لغيرهما كالمعارين والمستأجرين فلا يهدر من قيمتهما شئ (وان كلاهما) أى المصطدمان (غلب) بضم الغين بان غلبه المركوب بحيث لا يتمكن من دفع الاصطدام فانه يجب فى مال كل منهما نصف قيمة مركوب الآخر لان الركوب كان باختيارهما وهو لا ينقاعد عن السبب كحفر البئر ولذلك يضمن الراكب ما تتلفه الدابة (وكل واحد) منهما (على عاقلته * لوارث الآخر نصف ديته) مخففة لانه هلك بفعل نفسه وفعل صاحبه فيهدر فعل نفسه ويبقى النصف لكل واحد هذا ان لم يتعمد الاصطدام كأن كانا أعميين أو غافلين (وان تعمدا) ففيما خلفا (كل منهما نصف دية الآخر وهذا وجه جزم به الحاوى تبعا للشيخ أبى اسحق واختاره الامام والغزالى والاصح عند الاكثرين كما فى الروضة وأصلها وهو نصه فى الام ان ذلك شبه عمد لان الغالب ان الاصطدام لا يفضى الى الموت فلا يتحقق فيه العمد المحض ولذلك لا يتعلق به قصاص اذا مات أحدهما دون الآخر فعلى عاقلة كل نصف دية الآخر مغلظة والى ذلك أشار الناظم بقوله من زيادته (خالف فيه الاكثر المصنفا) للحاوى وقضية كلامه انه لو تعمد أحدهما دون الآخر كان كما لو لم يتعمدا جميعا وليس كذلك بل لكل حكمه على الاصح وعلى مقابله يلزم المتعمد فيما خلفه نصف دية

(قوله ولو غير مكلفين) قضيته ان المجنونين يأتى فيهما التفصيل بين أن يتعمدا أولا (قوله وفى مال كل من المصدومين الخ) قال فى شرح الروض وقد يجىء التقاص فى ذلك ولا يجىء فى الدية الا أن يكون عاقلة كل منهما ورثته وعدمت الابل اه ثم رأيت الشارح ذكر الاول (قوله وقد يجىء التقاص) يحتمل أن جزئية هذا الحكم مستفادة من قد باعتبار انه قد لا يجىء التقاص فى البعض بان تختلف القيمة فان ما يفضل لصاحب الاكثر لا تقاص فيه وملخص ذلك انه قد يجىء التقاص كليا أى فى الجميع بان تستوى القيمة وقد لا يجىء كذلك (قوله بانه لا أثر لحركة الكبش) أى فى الجملة (قوله بل لكل حكمه على الاصح) فيه نظر اذ على مقابله يقال لكل حكمه أيضا وان

(قوله يأتى فيهما التفصيل) نعم يأتى ان كان لهما نوع تمييز كما فى شرح مر على المنهاج الا ان أركبهما غيرهما ولو كان وليا أو باذنه ولا مصلحة لهما أولا يضبطان المركوب فالضمان على عاقلته على المعتمد مر (قوله فيه نظر) لا حاجة اليه فان قوله وعلى مقابله الخ

وعليه) أى على المنع المذكور بقول المتولى لا (قوله لان الغالب ان الاصطدام) أى اصطدام الدابتين بخلاف السفينتين كما سيأتى وبه يندفع ما فى الشرقاوى على التحرير (قوله وقضية كلامه الخ) قد يقال بل

الآخر وعلى عاقلة الآخر نصف دية المتعمد قال البلقيني فلو كان أحدهما ضعيفا وحركته ضعيفة بحيث يقطع بانه لا أثر لحركته مع الآخر فهو كالواقف أي في شارع ضيق فيهدر القوي وعلى عاقلته دية الضعيف كما تقدم عن الامام في الدابتين (و) على عاقلة كل من الحاملين الحرتين اذا ماتتا مع جنينيهما بالاصطدام مع نصف الدية (غرة للحمل) نصفها لجنينها ونصفها لجنين الاخرى ولا يهدر منها شئ لان الحامل اذا جنت على نفسها فألقت جنينها لزم عاقلتها الغرة (بل ان ركب * غير الوليين صبيا وصبي) بالوقف بلغة ربيعة أي صبيين فيموتا باصطدامهما (يحل) ضمان تلفهما وتلف مركوبيهما (على المركب) لهما التعدية بذلك فتجب قيمة المركوب في ماله ودية الصبيين في مال عاقلته نعم ان تعمد الصبي وقلنا عمده عمد قال الغزالي يحتمل ان يحال الهلاك عليه لان المباشرة مقدمة على السبب قال الرافعي وهذا الاحتمال حسن والاعتذار عنه تكلف وقضية كلام الجمهور ان ضمان المركب بذلك ثابت وان كان الصبيان ممن يضبطان المركوب وقضية نص الام انهما ان كانا ممن يضبطانه فهما كما لو ركبا بانفسهما وبه جزم البلقيني أخذا من النص المشار اليه وخرج بغير الوليين ما لو أركبهما وليهما فان كان لمصلحتهما وكانا ممن يضبطان المركوب فهو كما لو ركبا بانفسهما اذ لا تقصير والا فعليه الضمان قال الزركشي ويشبه ان الولي من له ولاية التأديب من أب وغيره خاص وغيره وقال البلقيني هو ولي الحضانة الذكر قال ويدخل فيه السلطان لان له الحضانة عند فقد القريب (والعبدان) اذا (ماتا بالاصطدام) منهما فهما (مهدران) وان تفاوتا قيمة لفوات محل تعلق الجناية وان مات أحدهما فنصف قيمته يتعلق برقبة الحي (والعبد والحر) اذا ماتا باصطدامهما (فنصف قيمته) أي العبد (في الارث) المخلف (عن حر) أي الحر المذكور وهذا على القديم ان العاقلة لا تحمل قيمة القن وأما على الجديد وهو الاظهر من أنهم يحملونها فنصف قيمته عليهم لا في تركة الحر (ونصف ديته) أي الحر (على) اثنى (عشر) أي بنصف قيمة العبد لان محل تعلقه الرقبة فاذا فاتت تعلق ببدلها فعلى القديم ان تساويا تقاصا ان اتحد الجنس بان رجع واجب ابل الدية الى النقد وان زاد نصف القيمة أخذت الزيادة من تركة الحر أو نصف الدية فالزيادة مهدرة لفوات ما تتعلق به وعلى الجديد قال الرافعي يأخذ السيد من العاقلة نصف القيمة ويدفع منه أو من غيره للورثة نصف الدية ولا تقاص لان من عليه نصف القيمة غير المستحق الا ان تكون الورثة هم العاقلة أي وحل ما عليهم قبل الطلب أو قلنا بالتقاص بين الحال والمؤجل قال الامام والوجه ان يثبت للورثة طلب العاقلة بنصف القيمة وان كان ملكا للسيد ليتوثقوا به وكذا اذا تعلق ارش برقبة عبد فقتله أجنبي يثبت للمجني عليه مطالبة قاتل الجاني بالقيمة لذلك (ولمستولدتي * شخصين) أي لاصطدامهما اذا ماتتا به (لم يفضل بالاستواء) أي مع استوائهما قيمة لاحد الشخصين على الآخر (شئ) لان كلا منهما لزمه مثل ما لزم الآخر فتقاصا (أو مائة أو مائتين ساوتا) أي ولو ساوت احداهما مائة والاخرى مائتين (يفضل) لمالك النفيسة على مالك الخسيسة (خمسون) لان نصف قيمة كل منهما هدر ونصفها الآخر يتعلق ببدل الاخرى فتسقط خمسون بمثلها فيفضل لمالك النفيسة خمسون هذا ان لم تحبلا (وان أحبلتا) وماتت جنيناهما أيضا (وقيمة الغرة) من كل جانب (أربعونا * يبقى ثلاثون)

اختلف الحكم عليهما بر (قوله مع نصف الدية) المعلوم وجوبه مما تقدم (قوله أي صبيين) قال في شرح الروض ولو لصلحتهما (قوله عن حر) يمكن حمله على فقد العاقلة لانها اذا فقدت رجع الواجب الى الجاني فلا يكون مغرما على القديم مر (قوله والوجه أن يثبت للورثة) بين في شرح الروض أن هذا مبني على قول الامام القائل بان للمرتهن ان يخاصم وهو ضعيف اه (قوله هذا ان لم تحبلا) اى لم يكونا حاملين (قوله وان أحبلتا)

قام مقام لكل حكمة (قوله بين في شرح الروض الخ) عبارة الروض ولكن هذا مبنيا على ان المرتهن هل له ان يخاصم الجاني فيه خلاف سبق والاصح المنع وبتقدير ان يخاصم ويأخذ فان لم يصر المأخوذ ملكا للراهن لم يصح التوثق وان صار فجعل المرتهن نائبا عنه بعيد اه (قوله ان هذا مبني الخ) لكن جزم مر في شرح المنهاج بما قاله الامام هنا ويمكن الفرق بان تعلق الدية بالقيمة شرعي بخلاف تعلق الدين بالرهن فانه جعلي فللراهن هناك تعلق قوي تدبر (قوله أي لم يكونا حاملين) والا

قضيته انه لو تعمد أحدهما لم يكن فيما خلفاه بل يكون ما لزم المتعمد فيما خلفه بخلاف الآخر يكون ما لزمه على العاقلة (قوله أي في شارع ضيق) فان الوقوف فيه من مرافقه لاحتياج المار الوقوف كثيرا والتلف بحركة العاثر بخلاف ما لو كان واقفا بطريق واسع فان العاثر به فيه لا يضمنه لاشترا كهما في عدم التعدي كما في المحرر لكن الذي في الروضة كاصلها والشرح الصغير وتبعه مر في شرح المنهاج ضمان عاقلة العاثر المعثور به وعليه فلينظر وجه التخصيص بالضيق (قوله يحتمل ان يحال الخ) المعتمد ان الضمان على عاقلة المركب اه مر اه بجيرمي (قوله قال الزركشي الخ) معتمد مر وقال طب المراد به كل من ساغ له شرعا ركابه حتى الاجنبي اذا وجده في مهلكة لا يختص منها الا بالاركاب اه سم وهو

لمالك النفيسة على مالك الخسيسة لان نصف قيمة كل منهما مع نصف غرة جنينها هدر والنصف الآخر يتعلق ببدل الاخرى لكن قيمة الخسيسة مائة والمضمون أقل الامرين كما مر فعلى مالكها مائة ومالك النفيسة سبعون فسقط سبعون بمثلها يفضل ثلاثون بشرطين زادهما بقوله (بان يكونا) أى الجنينان (من سيدين) أى سيدى المستولدتين (وبالارث ينفرد) أى وبان ينفرد (كل) من السيدين بارث جنينه فان كانا من غير السيدين وهما رقيقان فعلى كل سيد مع نصف قيمة الاخرى نصف عشر قيمتها النصف جنينها أو حران فعليه مع نصف قيمتها غرة نصفها لجنين مستولدته ونصفها لجنين الاخرى وبذلك يعرف حكم مالو كان أحدهما من سيد والآخر من أجنبى أو كان أحدهما رقيقا والآخر حرا وان لم ينفرد كل سيد بارث جنينه بان كان معه أم أم حرة وان علت ولا يرث معه غيرها كما ذكره بقوله (وغير جدة فلا تزد) فعليه نصف سدس الغرة لكل جدة ويقع ما بقى للسيدين فى التقاص قال الرافعى فلو كان مع أحدهما جدة دون الآخر فلها على كل سيد نصف سدس الغرة ثم للذى لا جدة معه على الآخر نصف الغرة وللآخر عليه نصفها الا نصف سدسها فيقع التقاص فى الربع والسدس ويفضل للذى لا جدة معه نصف سدسها وان كانت احداهما حاملا فقط فعلى سيد الحائل نصف الغرة فان كان للجنين جدة فلها منه نصف سدس الغرة والباقى لسيد الحامل وعليه للجدة نصف سدس الغرة أيضا ليكمل لها السدس اه وظاهر ان الجدة انما تستحق ما ذكر اذا كانت قيمة كل أمة تحتمل نصف غرة فاكثر لان السيد لا يلزمه الفداء الا باقل الامرين كما مر (والفلك) أى السفينة (كالدابة والملاح) وهو المجرى للفلك (كراكب) فيما مر فاذا تلفت سفينتان باصطدامهما وكان ذلك بفعل الملاحين أو بتقصيرهما كأن توانيا فى الضبط ولم يعدلا بهما عن صوب الاصطدام مع امكانه فان كانتا مع ما فيهما لهما هدر نصف بدل كل سفينة ونصف ما فيها ولزم كلا منهما للآخر نصف بدل سفينته ونصف ما فيها وان ماتا بذلك لزم كلا منهما كفارتان ولزم عاقلة كل منهما نصف دية الآخر وان كانتا أو ما فيهما أو احداهما أو ما فيها أو الجميع لغيرهما فلا يهدر شئ مما للغير بل يلزم كلا منهما نصف ضمانه وكل من المالكين مخير بين ان يأخذ جميع ضمان ماله من ملاح سفينته ثم هو يرجع بنصفه حيث لا تقاص على ملاح الاخرى وان يأخذ نصفه من هذا ونصفه من الآخر وان كانا عبدين تعلق الضمان برقبتهما ويستثنى من كلامه ما اذا تعمدا الاصطدام وكان مما يقتل غالبا فنصف دية كل منهما ومن فى سفينته على الآخر لا على عاقلته فان لم يموتا فعليهما القود حتى يقتلا بمن خرجت قرعته من الغرقى ان ماتوا معا وتجب الدية للباقين فلو كان فى كل سفينة عشرة أنفس وجب فى مال كل منهما بعد قتلهما لواحد من عشرين تسع ديات ونصف أما اذا لم يقصرا كأن حصل الاصطدام بغلبة الريح مع العجز عن الحفظ فلا ضمان عليهما كما ذكره بقوله (وتهدر الرياح) الفلك وما فيه أى تبطلهما (ان غلبته) أى

اى وان كانتا حاملين (قوله بان يكونا من سيدين) وحينئذ فهما حران فغرة كل عبد او أمة تساوى نصف عشر دية الاب الى آخر ما سبق فى محله (قوله حيث لا تقاص) احترز عما اذا غرم كل منهما الجميع وثبت له الرجوع على الآخر بقدر ما ثبت للآخر الرجوع به عليه ووجدت شروط التقاص فيما ثبت الرجوع به

فالفرض انهما مستولدتان (قوله أى وان كانتا حاملين) فسر به لان الفرض انهما

وجيه (قوله مع نصف غرة جنينها هدر) لان المستولدة اذا جنت على نفسها وألقت جنينها كان هدرا اه روضة (قوله الامرين) أى القيمة والارش (قوله فعلى مالكها مائة) وان كان لمستحق النفيسة مائة وعشرون (قوله ومالك النفيسة سبعون) هى مستحق مالك الخسيسة (قوله فعلى كل سيد مع نصف قيمة الاخرى نصف عشر قيمتها) الى قوله فعليه مع نصف قيمتها غرة هذا ظاهر اذا كانت قيمة الخسيسة أزيد من نصف قيمة الشريفة بما يفى بذلك أما لو كانت قيمتها مائة وتلك مائتين كالمثال السابق فللان السيد انما يضمن جناية الرقيق فى قيمته وهى مائة والذى يظهر حينئذ ان تنسب قيمة الغرة الى مجموع نصف قيمة الامة والغرة ويؤخذ بتلك النسبة من نصف القيمة فليتامل وفى الروضة حكاية قول ان ارش جناية المستولدة يلزم السيد بالغا ما بلغ لكن الشارح لم يجر عليه بل على ان الضمان باقل الامرين وعلى ما قلنا فيضمن صاحب النفيسة نصف عشر القيمة أو الغرة بخلاف صاحب الخسيسة فتدبر ومما يؤيد ما قلناه ما سيأتى من قول الشارح وظاهر ان الجدة الخ (قوله أو حران) بان حملتا بحرين من شبهة (قوله معها) الاولى معه (قوله فعليه) أى على السيد (قوله والملاح كراكب) استثنى الزركشى من

(قوله فهو كالمكره مع المكره) يؤخذ منه الرجوع فى سائر مسائل الاكراه فراجع بحث الاكراه (قوله فيهدر النصف الخ) أى و يضمن الثانى عاقلة الاول كما قال فى الروض وان جذب الاول الثانى ضمنته عاقلته اه قال فى شرحه لانه مات بجذبه فكأنه أخذه والقاه فى البئر الا انه قصد الاستمساك والتحرز عن الوقوع فكان مخطأ اه وفى شرحه قبل ذلك مانصه *(فرع)* قال الصيمرى لو وقفا على بئر فدفع أحدهما صاحبه فلما هوى جذب معه الدافع فسقطا فان كان جذبه طمعا فى التخلص و كانت الحال توجب ذلك فهو مضمون ولا ضمان عليه وان جذبه لا لذلك بل لاتلاف المجذوب ولا طريق الى خلاص نفسه بمثل ذلك فكل منهما ضامن للآخر كالو تجارحا وماتا اه وفى هامشه نقلا عن الشارح قلت وكذا يضمن فيما يظهر كل منهما الآخر لو جذبه لاتلافه وكان طريقا الى خلاص نفسه وان اقتضى التعليل خلافه اه ولا يخفى الفرق بين مسئلة الصيمرى وبين ما هنا وظاهره انه لا فرق فيما ذكره الصيمرى بين كون البئر عدوانا وغيره و يمكن توجيهه فليتأمل (قوله فعليه القود) ظاهره وان مات بثقله وصدمة البئر وهو ظاهر كما لو قتل متأثرا بجناية آخر لكن ظاهره أيضا وجوب جميع الدية اذا آل الامر اليها بنحو العفو وفيه نظر اذا كان الموت بثقل الثانى وصدمة البئر (قوله بجميع الدية) شامل لما اذا كان الموت بصدم البئر مع التردى عليه وفيه نظر (قوله الآخرين) الثانى والثالث بسبب جذب الثانى للثالث والثالث للرابع و يهدر ربع وهو ما يتعلق بثقل الثانى لانه منسوب الى الاول (قوله و يهدر ثلث) لانه مات بثلاثة أسباب جذب الاول وثقل الثالث والرابع وثقل الرابع منسوب اليه وثقل الثالث منسوب الى الثالث (قوله و يهدر نصف) الدية

الملاح بخلاف غلبة الدابة كما مر لانها تضبط باللجام سواء وجد منهما فعل بان سيراهما ثم هاجت ريح أو موج وعجزا عن الحفظ أم لا كما لو شداهما على الشط فهاجت ريح وسيرتهما فلو تنازع رب المال والملاح فى تقصيره صدق الملاح (باليمين) فى نفيه لان الاصل براءة الذمة و بما تقرر يعرف حكم ما لو قصر أحدهما دون الآخر (أما *اذا تردى) شخص (فى حفير) أى بئر حفرها غيره (فظما و) تردى (الثانى فوقه ولم يجذب) بالذال المعجمة و بالبناء للمفعول أى لم يجذبه الاول (ولم *يختر) أى الثانى تردية عليه (وأول من البئر انصدم) فمات بصدمها مع تردى الثانى عليه (فدية) تجب لورثته نصفها يلزم عاقلة الحافر (والنصف) الآخر (منها يتبع) أى يلزم (عاقلة الثانى ولكن) اذا غرموه (رجعوا) به على عاقلة الحافر لان الثانى غير مختار فى تردية عليه بل ألجأه الحفر اليه فهو كالمكره مع المكره له على اتلاف ماله بل أولى لانتفاء قصده هنا بالكلية وعلم بذلك ان لورثة الاول مطالبة عاقلة الحافر بجميع الدية ولا رجوع لهم على أحد لان القرار عليهم وعليهم أيضا دية الثانى ان مات بالتردى وخرج بقوله ظلما لو حفر البئر بحق فيهدر نصف دية الاول ونصفها الآخر على عاقلة الثانى ولا يرجعون به على عاقلة الحافر و تهدر دية الثانى وان مات بالتردى و بقوله ولم يجذبه لو جذب الاول الثانى فيهدر النصف والنصف الآخر على عاقلة الحافر و بقوله ولم يختر ما لو اختار الثانى التردى على الاول فان كان مثله يقتل غالبا فعليه القود ان لم يعف والضمان فى ماله ان مات وان لم يقتل غالبا فعلى عاقلته جميع الدية والتصريح بهذه القيود المخرجة لما ذكر من زيادته (والشخص ان يزلق) فى بئر حفرها غيره ظلما (و يجذب ثانيا *والثان ثالثا) وماتوا جميعا (نعد) نحن (لاغيا ثلث من الاول) لانه هلك بصدمة البئر و جذبه للثانى و جذب الثانى للثالث فيهدر ثلثه (و) أما (الثلثان) الباقيان (فليعقلا عن حافر وثانى) أى فليحملهما عاقلة الحافر والثانى عنهما بالسوية فلو لم يكن الحفر ظلما هدر ثلث آخر (ونصف ثان هدر) لانه هلك بجذب الاول له وجذبه للثالث (لكن) لورثته (على *عاقلة الاول) لا على الاول نفسه (نصف فضلا) لانه لم يقصد اهلاكه بل التمسك به فكان خطأ ولا أثر للحفر فى حق الثانى لانه انما وقع فى البئر بالجذب وهو مباشرة أو سبب فيقدم على الشرط (ودية الثالث كلها على *عاقلتى ثان) لانه الذى أهلكه بجذبه خطأ والتصريح هنا بان الضمان فى ذلك على العاقلة من زيادة النظم وكذا قوله (عن على) رضى الله عنه (نقلا) أى حكم دية الثالث لا جميع ما ذكر لانه لم ينقل عنه فيما أعلم بل نقل عنه خلافه فيما لو جذب الثالث رابعا ففيه فى الرافعى ان للرابع جميع الدية على عاقلة الثالث وقيل على عاقلة الجميع وفى الثلاثة الآخرين أربعة أوجه أصحها للاول ثلاثة أرباع الدية على عاقلة الآخرين والحافر و يهدر ربع وللثانى ثلثا الدية على عاقلة الاول والثالث و يهدر ثلث وللثالث نصف الدية على عاقلة الثانى و يهدر نصف ثم قال بعد ذكر الوجه الثانى والثالث الوجه الرابع للاول ربع

التشبيه ما اذا كان الملاحان صبيين وأقامهما الولى أو أجنبى فالظاهر انه لا يتعلق به ضمان لان الوضع فى

مستولدتان كما سبق (قوله يؤخذ منه الرجوع الخ) الذى فى ع ش ان الدية توزع على المكره والمكره بالسوية ولا رجوع تغليظا لامر القتل وزجرا عنه بتضمين كل منهما قرارا بخلاف ما اذا أكره على اتلاف مال أو صيد فيضمن كل منهما المال والصيد والقرار على المكره الآمر اه والشارح انما شبه ما هنا بالمكره على اتلاف مال لعدم قصد القتل هنا أصلا فتدبر (قوله فى سائر مسائل الاكراه) المأخوذ من ع ش ان الرجوع انما هو فى الاكراه على اتلاف المال المشبه به ما هنا لعدم قصد القتل أصلا بخلاف الاكراه على القتل (قوله ولا يخفى الفرق) فانه فى مسئلة الصيمرى لان الجذب فى مسئلة الصيمرى ليس طريقا وهنا طريق (قوله وفيه نظر) لان اختيار الثانى

الدية لان وقوع الثلاثة فوقه من فعله وللثانى ثلثها لجذب الاول ووقوع الاثنين فوقه من فعله وللثالث نصفها لجذب الثانى ووقوع الرابع فوقه من فعله وللرابع كمال الدية وروى ان عليا قضى به وأمضاه النبى صلى الله عليه وسلم والقائلون بالاصح لم يثبتوا هذا وربما أولوه اه فعلى ما نقل عن على فى هذه للاول فى مسئلتنا ثلث الدية وللمسئلة شرط زاده الناظم بقوله (بشرط ان كل مجذوب سقط * على الذى يجذبه منهم) فلو لم يسقط عليه لسعة البئر مثلا فدية كل مجذوب على عاقلة جاذبه فقط ودية الاول على عاقلة الحافر وقوله (فقط) تكملة بل يوهم انه لو سقط عليه وعلى غيره اختلف الحكم وليس كذلك وانه لو سقط الثالث على الثانى فقط بان سقط عليه بعد تدحرجه عن الاول وجب للاول الثلثان وليس كذلك بل النصف فقط (قلت وان تشرف سفينة) على غرق وغلب الهلاك ان لم يطرح متاعها (يجب * طرح المتاع) منها وان لم يأذن مالكه (لرجاء) نجاة (من ركب) فيها فان رجى ذلك بطارح بعض المتاع وجب الاقتصار عليه وينبغى ان يراعى فى الطرح تقديم الاخف قيمة ان أمكن حفظا للمال أما اذا لم يغلب الهلاك فلا يجب الطرح لكنه يجوز لرجاء السلامة قال البلقينى بشرط اذن المالك فلو كان لمحجور لم يجز القاؤه ولو كان مرهونا أو لمحجور عليه بفلس أو لمكاتب أو لعبد ماذون عليه دين لم يجز القاؤه الا باجتماع الغرماء أو الراهن والمرتهن أو السيد والمكاتب أو السيد والمأذون قال فلو رأى الولى أن القاء بعض أمتعة محجوره يسلم به باقيها فقياس قول أبى عاصم العبادى فيما لو خاف الولى استيلاء غاصب على المال فله ان يؤدى شيا للتخليص جوازه هنا اه ثم محل ما تقرر اذا كان الراكب محترما فلا يلقى مال محترم لنجاة راكب غير محترم كحربى ومرتد وزان محصن وخنزير وكلب يجوز قتله ولا يجوز القاء الحيوان اذا أمكنت النجاة بغيره كما قد يفهمه تقييد النظم بالمتاع ويلقى الحيوان لابقاء الآدميين اذا مست الحاجة لالقائه والعبيد كالاحرار ولو قصر من عليه الالقاء فغرقت السفينة أثم ولا ضمان كما لو لم يطعم مالك الطعام المضطر حتى مات ولا يجوز القاء المال بلا خوف لانه اضاعة مال (ومال غيره اذا ألقاه * بغير اذن منه ضمناه) له كما لو أكل المضطر طعام غيره بغير اذنه بخلاف ما اذا ألقاه باذنه (ومن يقل لغيره خوف الغرق * مالك الق) فى البحر وهو (فى ضمانى) أى التزامى أو نحوه كقوله وعلى ضمانه أو وأنا ضامنه أو وعلى ان اضمنه فالقاه فيه (استحق) عليه المالك قيمته وان لم تحصل النجاة حتى لو هلك كان

السفينة ليس بشرط ولان العمد فى الصبيين هنا هو المهلك اه شرح الروض قال م ر فى شرح المنهاج وهو مردود أى فيضمن الولى اه ع ش عليه (قوله بل النصف فقط) أى على الحافر لانه هلك بصدمة البئر وجذبه للثانى فقط فهدر النصف لجذبه للثانى ويبقى النصف على الحافر (قوله وان لم يأذن مالكه) أى ولو كان محجورا عليه لكن مع الضمان ع ش على م ر وفى قل ان مثل عدم اذن المالك عدم اذن من له به تعلق كالمرتهن أى فيجب مع الضمان اه (قوله لرجاء الخ) فان لم ترج السلامة امتنع الوجوب قل (قوله وينبغى الخ) أى يجب اذا كان الملقى غير المالك كما نقله ع ش عن سم عن م ر وقد نقلناه بعد قريبا (قوله جوازه هنا) ولا ضمان عليه بل ينبغى وجوبه ولا ينافيه التعبير بالجواز لانه جواز بعد منع فيصدق بالوجوب اه ع ش على م ر (قوله فلا يلقى مال الخ) عبارة قل ينبغى ان يقال يجب القاء غير الحيوان لسلامته والقاء غير المعصوم منه لسلامة المعصوم منهما والقاء بعض كل لسلامة بعضه ولا يجوز القاء الحيوان المعصوم لسلامة غيره ويجوز القاء بعض المتاع المعصوم لسلامة بعضه كما فى القائه لسلامة السفينة اه ولا يخفى ما فيه فتامل قال م ر وع ش وينبغى أن يجب ان يراعى فى الالقاء تقديم الاخس فالاخس قيمة من المتاع والحيوان ان أمكن حفظا للمال حسب الامكان وانما تجب مراعاة ما ذكر اذا كان الملقى غير المالك اما هو فلا يجب عليه ذلك لانه قد يتعلق غرضه بالاخس دون غيره فغاية الامر انه أتلف الاشرف لغرض سلامة غيره المتعلق به غرضه اه (قوله استحق عليه المالك قيمته) عبارة شرح م ر ثم ان سمى الملتمس عوضا حالا أو مؤجلا لزمه والا ضمنه قال ع ش المثل فى المثلى والقيمة فى المتقوم اه وذلك بناء على قول م ر ويضمن المستدعى المثل صورة كالقرض فى المثلى والقيمة فى المتقوم كما

لانه مات بسببين جذب الثانى له وثقل الرابع وهو منسوب اليه * (فرع) * قال فى الروض ومن وجبت فى هذه المسائل على عاقلته دية أو بعضها فالكفارة فى ماله اه (قوله قال البلقينى الخ) عبارة الروض فصل يجوز القاء بعض المتاع فى البحر لسلامة البعض اه أى لرجاء سلامة البعض الآخر قال فى شرحه قال البلقينى بشرط اذن المالك الى آخر ما نقله عنه هنا ثم قال فى الروض ويجب القاؤه وان لم يأذن مالكه لسلامة حيوان اه فليتامل (قوله اذا أمكنت النجاة بغيره) ظاهره وان كان ذلك الغير أموالا كثيرة نفيسة وذلك الحيوان حقيرا خسيسا كحمار زمن وهرة زمنى (قوله ضمناه) وان وجب عليه طرحه كما يفيده صريح المتن (قوله استحق عليه المالك قيمته)

أبطل جميع ما معه (قوله عبارة الروض الخ) يعنى ان ما نقله الشارح هنا من تقييد البلقينى ذكره الروض فى جواز القاء بعض المتاع لسلامة بعضه الآخر لا لسلامة الراكب كما صنعه الشارح هنا وان كان فى حالة الجواز كما فى القاء بعض المتاع لسلامة البعض ولا مانع من الاشتراط فى كل حيث كان الحكم فيهما الجواز (قوله وان لم يأذن مالكه)

الضمان فى تركته لانه التمس اتلافا لغرض صحيح بعوض كقوله اعتق عبدك على كذا قالوا وليس هذا ضمانا حقيقة وان سمى به اذ لا يضمن مالم يجب وانما هو بدل مال لدفع الهلاك كقوله أطلق أسيرك أو أطعم طعامك هذا الجائع ولك على كذا فاجاب فانه يستحقه وخرج بالخوف مالو التمس بدونه فلا ضمان كما لو التمس هدم دار غيره وبقوله مالك مالو قال القى مالك زيد مثلا وعلى ضمانه ان طالبك فلا ضمان عليه بل على الملقى وبقوله فى ضمانى مالو التمس بغير ضمان كقوله القه فلا ضمان أيضا وفارق مالو قال اقدينى بان نفع اداء الدين محقق بخلاف نفع الالقاء ويخالف ماذكر هنا مالو قال بع من زيد بمائة وعلى أخرى فالاصح لا ضمان اذ لا يظهر فيه غرض ذكروه فى الضمان وفى الخلع وتعتبر قيمة الملقى فى البحر قبل هيجانه اذ لا قيمة له حينئذ ولا تجعل قيمته فى البحر مع الخطر كقيمته فى البر وقضية كلامهم اعتبار القيمة وان كان الملقى مثليا وهو ظاهر لما فى ايجاب المثل من الاجحاف بالملتمس (الا اذا احتاج الذى يلقى) ماله (فقط) الى الالقاء (لكون من قال) له القى مالك وعلى ضمانه (بثان) أى بفلك ثان (أو بشط) مثلا والملقى وماله فقط بالفلك المشرف على الغرق فلا يضمنه القائل كما لو قال لمضطر كل طعامك وعلى ضمانه فأكله لم يضمنه فشمل المستثنى منه مالو اختصت الحاجة بالملتمس أو باجنبى أو بهما أو باحدهما والمالك أو عمت الثلاثة وقوله لكون الى آخره من زيادته (و) من يقل لغير * خوف الغرق القى مالك و (أنا والركبان ضامنوه ان كان) القائل أيضا (فى المركب الزموه * حصته) من الضمان كما لو قال أنا والركبان ضامنون له بالحصة (و) حيث يلزمه حصته (يلزم الباقين * حصتهم بقولهم رضينا) بما قال على تفصيل بينه بقوله (قلت اذا كان مراد الناطق) بما قاله (اخباره عن الضمان السابق منهم وصدقوه) فيه (طولبوا بما * خص) أى طولب كل منهم بما خصه بخلاف ما اذا لم يصدقوه فان صدقه بعضهم فقط فلكل حكمه (وان قال الذى تكلما) بذلك (أردت) به (انشاء الضمان عنهم * ثم رضوا) به (يلزمهم قسطهم) أيضا (عند القليل) من أئمتنا ورجحه الغزالى وقال يتسامح فيه للحاجة بخلاف سائر العقود واطلاق الحاوى يوافقه (لكن السديد) أى الصحيح كما فى أصل الروضة (سواه) أى لا يلزمهم قسطهم (اذ لا توقف) عندنا (العقود) أما لو قال وأنا ضامن له والركبان أو على ان أضمنه أنا والركبان أو أنا ضامن له وهم ضامنون له لزمه الجميع كما لو قال وانا ضامنون له كل واحد منا على الكمال وقوله من زيادته ان كان فى المركب تبع فيه المحبى وليس بشرط فالوجه حذفه ولو حذف قوله طولبوا بما خص كان أوضح وأخصر بل ذكره مع قوله ويلزم الباقين حصتهم قد يقتضى لزومها لهم بلا تفصيل وان التفصيل انما هو فى مطالبتهم بها وليس كذلك * فرعان * أحدهما لو قال القى مالك على أنى وهم ضمناء فاذن له فى الالقاء فالقاه فهل يلزمه الحصة أو الجميع لانه باشر الاتلاف وجهان فى الروضة وأصلها قال الرافعى ويحكى الثانى عن القاضى ابى حامد قلت وهو نص الام نا نبهما قال فى الروضة وأصلها قال الامام المتاع الملقى لا يخرج عن ملك مالكه حتى لو ظفر به فهو له ويسترد الضامن ما بذله وهل لمالكه ان يمسك ما أخذه ويرد بدله فيه الخلاف فى العين المقترضة هل للمقترض

قال فى شرح الروض وقول البلقينى لا بد من أن يشير الى ما يلقيه أو يكون معلوما له والا فلا يضمن الا ما يلقيه بحضرته فيه نظر اه (قوله اذ لا قيمة له حينئذ) أى حين هيجانه (قوله و هو ظاهر) قال فى شرح الروض وهذا أوجه من قول الاذرعى يجب فى المثلى المثل اه (قوله ان كان الخ) سيأتى ما فيه (قوله كما لو قال أنا والركبان ضامنون) قال فى الروض فان قال انا وهم ضامنون وأضمنه أو وأخلصه من مالهم أو من مالى لزمه الجميع اه (قوله و يسترد الضامن ما بذله) قال فى شرح الروض

لكن مع الضمان ع ش (قوله قال فى شرح الروض وقول البلقينى الخ) اعتمد مر ما قاله البلقينى قال وان نظر فيه (قوله قال فى شرح الروض وهذا أوجه الخ) اعتمد مر ما قاله الاذرعى الا ان سمى الملتمس عوضا حالا أو مؤجلا فانه يلزمه ما سماه (قوله لزمه الجميع) لعل المراد انه يطالب به لضمانه لهم وان كان القرار عليهم ان سبق

جرى عليه جمع وان رجح البلقينى تبعا لظاهر كلامهم لزوم القيمة مطلقا (قوله استحق الخ) فلو لفظه البحر فهو لمالكه ويرد ما أخذه ان بقى و بدله ان تلف حيث لم ينقصه البحر والا ضمن الملتمس نقصه لتسببه فيه شرح مر (قوله اعتبار القيمة) لانها للحيلولة ولذلك لو لفظه البحر وجبرده ويرجع بما دفعه وهذا ما اعتمده شيخنا أى زى مخالفا لشيخنا مر كوالده فى قولهما يضمن المثلى بالمثل والمتقوم بالقيمة مع موافقتهما على الرجوع اذا رده اه قل وأجاب سم على التحفة بان أخذ القيمة فى المتقوم والمثل فى المثلى للفيصولة لان العرف بعده اتلافا ولذا انفسخ البيع بوقوع المبيع قبل القبض فى البحر لكن اذا لفظه تبينا عدم التلف فرتبنا عليه حكمه اه (قوله أو باجنبى) كما لو قال اطعم طعامك هذا الجائع ولك على كذا (قوله قلت وهو نص الام) لكن الاوجه الاول اه شرح مر على المنهاج (قوله وهل لمالكه

امسا كهاورد بدلها (تنبيه) تبعت فى تعبيرى بالركبان النظم وأصله وغيرهما لكن قال النووى فى تهذيبه كذا وقع فى النسخ ركبان وهو منكر والمعروف فى اللغة ركاب السفينة لان الركبان راكبو الابل خاصة وقيل راكبو الدواب (والمنجنيق) بفتح الميم أفصح من كسرها (ان بعد منه الحجر * على الرماة) به فقتلهم (من دم الكل هدر حصتهم) أى هدر من دم كل منهم حصته من ديته وعلى عاقلة الباقين الباقى منها لانه مات بفعله وفعلهم خطأ فلو كانوا عشرة هدر من كل منهم عشر ديته وعلى عاقلة كل من التسعة عشرها ولو عادا الحجر على بعضهم فقتله هدر منه حصته (وان أصيب) بالحجر (واحد) مثلا من غيرهم (قصدا بقدرة) أى قاصدين له مع قدرتهم على اصابته بالحجر بان غلبت اصابتهم من قصدوه به لحذقهم (فكل) منهم (عامد) لصدق حد العمد بذلك (وقصدهم اياه قادرين * على امرئ منهم ولا تعيينا) يعنى وقصدهم واحدا معينا من غيرهم مع اصابته حالة كونهم قادرين على اصابة امرئ منهم يعنى من غيرهم غير معين ولم تغلب اصابتهم من قصدوه (شبيه عمد) وكذا ان قصدوا بهما مع غلبة اصابتهم من قصدوه لان العمد يعتمد قصد العين بدليل انه لا قود على الآمر فى قوله اقتل واحدا من هؤلاء والا قتلتك وقوله منهم يجوز قراءته بالنون كما تقرر و بالباء الموحدة مع اسكان الميم للوزن فقوله من زيادته ولا تعيينا تاسيس على الاول وتاكيد لهم على الثانى ولولاه تعين قراءة ذلك بالباء كما فى عبارة الحاوى (وان القصد) من الرماة لواحد (فقد) وقد أصابوا واحدا (خطأ كصيب غير من قصد) أى كاصابتهم غير من قصدوه فانها خطأ فالصيب بمعنى الاصابة يقال صابه السهم صيبا بمعنى أصابه اصابة قاله الجوهرى وقول النظم كصيب غير من قصد من زيادته

(باب البغاة)

جمع باغ سموا بذلك لمجاوزتهم الحد وقيل لطلب الاستعلاء والاصل فيه قوله تعالى وان طائفتان من المؤمنين اقتتلوا الآية وليس فيها ذكر الخروج على الامام لكنها تشمله لعمومها أو تقتضيه لانه اذا طلب القتال لبغى طائفة على طائفة فالبغى على الامام أولى وأجمعت الصحابة على قتالهم قال فى الروضة وقتالهم واجب فان رجعوا الى الطاعة قبلت توبتهم وترك قتالهم وأطلق الاصحاب ان البغى ليس باسم ذم وان البغاة ليسوا فسقة كما انهم ليسوا كفرة لكنهم مخطئون فى تاويلهم و بعضهم سماهم عصاة وقال ليس كل معصية فسقا وعلى

ما سوى الارش الحاصل بالغرق فلا يسترده وهذا من زيادته وصرح به الاسنوى وقال الاذرعى انه واضح اه (قوله من غيرهم) أى بقرينة قوله فكل عامد اذ المتبادر منه كل واحد من الجميع وان احتمل ارادة كل واحد من الباقين وحينئذ فقابله هذا لقوله بعده وقصدهم اياه الخ قرينة على أن المراد بقوله منهم بناء على أنه بالنون من غيرهم فتأمله سم (قوله وكذا ان قصدوا بهما الخ) وحينئذ فلا حاجة فى تصوير المتن الى قوله السابق ولم تغلب اصابتهم

(باب البغاة)

(قوله وعلى الاول) قضيته تخالف القولين وان الاول لا يجعلهم عصاة ويحتاج على هذا الى حمل يحرم الخروج على الامام ولو

ضمانهم تدبر (قوله فلا حاجة فى تصويرا لخ) فيه نظر فانه فيما ان قصدوا معينا وانما كان شبه عمد لعدم غلبة الاصابة

الخ) فى مر انه يرده ان بقى و بدله ان تلف اه (قوله من قصدوه) أى المعين

(باب البغاة)

(قوله أو تقتضيه) أى تستلزمه ومنشأ الترديد الخلاف فى عموم النكرة فى سياق الشرط فان قلنا تعم شملته الآية وان قلنا لا تعم استلزمته بطريق القياس الاولى والطائفة تطلق على الواحد أو المراد الامام وجيشه اه بج (قوله وأطلق الاصحاب الخ) فلا يجوز الطعن فى معاوية رضى الله عنه فانه من كبار الصحابة ولا يجوز لعن يزيد ولا تكفيره فانه من جملة المؤمنين وأمره فى مشيئة الله تعالى ان شاء رحمه وان شاء عذبه قاله الغزالى والمتولى وغيرهما قال الغزالى وغيره وحرم على الواعظ وغيره رواية مقتل الحسين والحسن رضى الله عنهما وحكاياته وما جرى بين الصحابة من التشاجر والتخاصم فانه مهيج على بغض الصحابة والطعن فيهم وهم اعلام الدين تلقى الائمة الدين منهم رواية ونحن من الائمة دراية فالطاعن فيهم مطعون طاعن فى نقله ودينه قال الشيخ أبو عمرو بن الصلاح فى كتاب معرفة الحديث وصاحب الروضة فى كتابه الارشاد والصحابة كلهم عدول وكان للنبى صلى الله عليه وسلم مائة ألف وأربعة عشر ألف صحابى عند وفاته صلى الله عليه وسلم والقرآن والاخبار مصرح بعدالتهم وجلالتهم وما جرى بينهم محامل لا يحتمل ذكرها الكتاب اه أنوار (قوله ليسوا فسقة) أى ولا عصاة متى كان لهم تأويل غير قطعى البطلان وان لم يكن فيهم أهلية الاجتهاد كما فى ع ش على مر

فالتشديدات فى مخالفة الامام كبير من حمل علينا السلاح فليس منا وخير من فارق الجماعة قيد شبر فقد خلع ربقة الاسلام من عنقه محمولة على المخالف بلا عذر ولا تاويل وعرف الناظم البغاة بقوله (ان البغاة فرقة مخالفه* امامنا) الاعظم بخروجها عن أمره أو منعها الحق كما أوضح ذلك بقوله من زيادته (عن انقياد) اليه (صادفه) أى معرضة يقال صدف عن كذا أى أعرض عنه سواء نصبت لها اماما أم لا قال العمرانى وغيره عن القفال وسواء كان امامنا عادلا أم جائرا لانه لا ينعزل بالجور وبه افقه قول النووى فى الروضة كاصلها وتجب طاعة الامام فى أمره ونهيه مالم يخالف الشرع ولو كان جائرا ومن ثم عدل فيما عن قول الرافعى كغيره الباغى هو المخالف للامام العادل الى قوله الباغى هو المخالف لامام أهل العدل أى لامام أهل العدل بيانا لمرادهم وانما عبر وا بالعادل فى مقابلة الامام الباغى وان كان نصب الباغى ليس بشرط فى حكم البغاة (بباطل التأويل غير القطع) أى فرقة مخالفة بتأويل باطل ظنا كتأويل الخارجين على على رضى الله عنه بانه يعرف قتلة عثمان رضى الله عنه ولم يقدر عليهم ولا يقتص منهم لمواطاتهم اياه وتاويل بعض مانعى الزكاة من أبى بكر رضى الله عنه بانهم لا يدفعون الزكاة الا لمن صلاته سكن لهم وهو النبى صلى الله عليه وسلم فخرج بذلك المخالفة بغير تاويل كمانعى حق الشرع كالزكاة عنادا أو بتأويل باطل قطعا كتأويل المرتدين ومانعى حق الشرع كالزكاة الآن والخوارج كما صرح بذلك فى قوله (لا) ذو (ردة ومنع حق الشرع) لله تعالى أولآدمى (و) لا (خارجى) فليسوا كالبغاة على ما سيأتى بيانه لعدم التاويل أو عدم احترامه والخوارج صنف من المبتدعة يكفرون من أتى كبيرة ويطعنون بذلك فى الائمة ولا يحضرون معهم الجمعة والجماعات وحكمهم انهم ان لم يقاتلوا وكانوا فى قبضة الامام تركوا لانهم ان تضرروا بهم تعرضنا لهم حتى يزول الضرر نقله القاضى عن الاصحاب ثم ان صرحوا بسب الامام أو واحد منا عزروا وان عرضوا به ففى تعزيرهم وجهان أصحهما فى الروضة لا وان قاتلوا وهم فسقة وأصحاب نهب فحكمهم حكم قطاع الطريق كما جزم به فى المنهاج وأصله ونقله فى الروضة وأصلها عن البغوى ومحله اذا قصدوا اخافة الطريق لنقلهما عن الجمهور انه لو بعث اليهم واليا فقتلوه فعليهم القود وهل يختم قتل قاتله كقاطع الطريق لانه شهر السلاح أم لا لانه لم يقصد اخافة الطريق وجهان زاد النووى أصحهما لا يختم (بمطاع) أى البغاة فرقة متصفة بما مر مع مطاع (الكلمه) فيهم لتحصل به قوة الشوكة (وشوكة يمكنها) أى وبشوكة لهم بحيث يمكنهم معها (المقاومة) للامام ويحتاج الامام الى احتمال كلفة من بذل مال واعداد رجال ونصب قتال لردهم الى الطاعة فان كانوا افرادا يسهل القاؤهم فليسوا بغاة لان ابن ملجم قتل عليا متاولا بانه وكيل امرأة قتل على أباها فاقتص منه ولم يعط حكمهم فى سقوط القصاص وكلامه كالمنهاج يقتضى حصول الشوكة بدون مطاع والذى فى الروضة وأصلها عن الامام انه يجب القطع بانها لا تحصل اذا لم يكن لهم متبوع مطاع اذ لا قوة لمن لا يجمع كلمتهم مطاع ومقتضاه ان الشوكة لا تحصل الا بمطاع (و) البغاة (فى) نفوذ

جائرا على ما حمل عليه التشديدات المذكورة (قوله ولا تاويل) أى معتبر كما هو ظاهر فالتأويل الواضح البطلان لا اعتبار به (قوله يمكنها)

(قوله وتاويل) أى غير قطعى البطلان بان لم يكن تاويل أو كان قطعى البطلان وسواء على الاول كان له قوة الاجتهاد أولا كما مر (قوله مخالفة امامنا) ولو بقتالها طائفة أخرى ليس فيها الامام لافتيائها وامتناعها من الحق الواجب عليها وهو الترافع الى الامام فيما شجر بينهم اه عميرة سم فاندفع قول الزركشى ان التعريف لا يتناول ذلك لعدم الخروج على الامام (قوله سكن لهم) أى تسكن لها نفوسهم وتطمئن بها قلوبهم اه بيضاوى (قوله يكفرون الخ) ويأثمون بذلك من حيث ان الحق فى الاعتقاديات واحد قطعا كما عليه أهل السنة وان مخالفه آثم غير معذور اه تحفة (قوله بمطاع) وان لم يكن منصوبا مر (قوله وشوكة) ولو حصلت لهم القوة بتحصنهم بحصن استولوا به على ناحية فهو كالشوكة اه زى (قوله ومقتضاه ان الشوكة) أى التى لا يتحقق البغى بدونها لا تحصل الا بمطاع اما مطلق الشوكة فتحصل بدونه اه بج فذكر المنهاج كالمصنف المطاع لانه شرط للشوكة المرادة هنا لا لانه شرط مستقل ولذا قال المحلى بشرط شوكة ومطاع تحصل به قوة الشوكة وبه يندفع التخالف بين الكلامين

مرجعه الغرفة (قوله وفى عدم ضمان المتلف اذا قاتلوا) يشمل النفس والمال وكتب أيضا فى الروض آخر الباب ومن تعمد قتل باغ أمنه عادل ولو عبدا اقتص منه أو جاهلا فالدية اه وقد يستشكل بانه ان فرض فى غير الحرب ورد أن الباغى حينئذ محترم لا يحتاج لتأمين أو فى الحرب ورد أنه يدفع كالصائل فان تعرض للدافع أو غيره جاز دفعه ولو بقتل ولا أثر حينئذ للامان والا امتنع قتله وان لم يؤمن (قوله أى وقت قتالهم) بخلاف غير وقت القتال كما فى الروض ما أتلفوه أو أتلفناه فى غير الحرب من نفس ومال مضمون اه (قوله من زكاة) استثنى البلقينى الزكاة المعجلة اذا زالت شوكتهم قبل الوجوب وفيه نظر بدليل ما لو قبض القاضى الزكاة المعجلة وفرقها ثم عزل قبل الوجوب

ر (قوله والاصح لا يضمن ما أتلفه الخ) وحكى الشيخان فيما لو ارتدت طائفة لهم شوكة (٧٣) فاتلفوا مالا أو نفسا فى القتال ثم تابوا وأسلموا وجهين بلا ترجيح فى ضمانهم والمعتمد عدم ضمانهم تالفا على الاسلام خلافا لما فى شرح الروض عن الاسنوى وغيره مع رأيت الروض جزم فى باب الردة بان ضمان المرتدين كالبغاة ونازعه الشارح فيه بما قاله هنا وكتب أيضا فى الروض فى باب الردة ما نصه فصل امتنع مرتدون بنحو حصن بدأنا بقتالهم واتبعنا مدبرهم وذففنا جريحهم واستبنا أسيرهم وضمانهم كالبغاة اه وفى شرحه عقب ذلك ما نصه قضيته انهم لا يضمنون ما أتلفوه فى الحرب لكن تقدم فى قتال البغاة أن الصحيح خلافه اه وأشار الى ما نقله هناك عن الاسنوى وغيره أن الصحيح الضمان وأن الاصل حكى وجهين بلا ترجيح وكأن ما قاله شيخنا الشهاب الرملى أن المعتمد عدم الضمان أخذه من هذا المذكور

(القضاء و) قبول (الشهادات وفىء أخذ الحقوق) لله تعالى أو لآدمى (و) فى عدم (ضمان المتلف اذ قاتلوا) أى وقت قتالهم (و) فى (سمع حجة) أى سماعهم الحجة (بحق) من الحقوق (و) فى (صرف سهم هو للذى ارتزق) أى صرفهم سهم المرتزق كالفىء (لجندها كالعدل) أى كاهله فى ذلك فنقبل شهادتهم وننفذ قضاء قاضيهم فيما ننفذ فيه قضاء قاضينا لانتفاء فسقهم بسبب التاويل كما مر ويعتد باخذ ولاتهم الحقوق من زكاة وخراج وجزية وحد من بلد استولوا عليها لما فى عدم الاعتداد به من الاضرار بالرعية فيصدق المزكى فى دفع الزكاة اليهم لانهم امواساة بخلاف المستاجر فى الخراج والذمى فى الجزية وكذا المحدود فى الحد الثابت بالبينة اذا لم يكن ببدنه أثر يدل عليه ولا يضمنون ما أتلفوه علينا فى القتال لضرورته كالعكس اقتداء بالسلف وترغيبا فى الطاعة بخلاف ما يتلفونه فى غير القتال أو فيه لا للضرورته كالعكس أيضا ويعتد بسماع قاضيهم البينة بالحقوق حتى اذا اتصل سماعها بقاضينا حكم به لتعلق الحكم برعايانا ويعتد بصرفهم سهم المرتزقة الى جندهم لانهم من جند الاسلام ورعب الكفار قائم بهم وعلم بما تقرر أن قوله اذ قاتلوا قيد فى عدم ضمان الفريقين وان المتاول بلا شوكة ليس كالباغى فيضمن ما يتلفه فى القتال أيضا كقاطع الطريق والا لابدت كل شرذمة مفسدة تاويلا وفعلت ما شاءت وبطلت السياسات وان من له شوكة بلا تاويل كذلك والاصح لا يضمن ما أتلفه فى القتال كالباغى لان سقوط الضمان عن الباغى لقطع الفتنة واجتماع الكلمة وهذا موجود هنا ذكره الشيخان ويعتبر فيما تقرر من قبول شهادتهم ونفوذ قضاء قاضيهم ان لا يكونوا خطابية وهم صنف من الرافضة يشهدون بالزور ويقضون به لموافقيهم فان كانوا كذلك امتنع ذلك منهم لموافقيهم كما سيأتى فى الشهادات وان لا يستحلوا دماءنا وأموالنا على ما ذكره فى الروضة وأصلها بل ذكرا عن اختيار الشافعى انه لو رد من قاضيهم كتاب على قاضينا ولم نعلم انه ممن يستحل دماءنا لا نعمل به لكنهما خالفا ذلك فى الشهادات فسويا بين من يستحل الدماء والاموال وغيره لانهم مصيبون فى زعمهم ونقله فى الروضة عن النص وصوبه وتبعه الاسنوى وقال البلقينى انه المذهب المعتمد قال وانما يمتنع حكمه عليهم اذا استحل الحكم عليهم بالباطل ليتوصل بذلك الى اراقة دمائهم واتلاف مالهم ونحوهما وبما قاله يمكن الجمع بين كلامى الشيخين (وليبدأ) وجوبا امامنا قبل قتالهم (بمن * ينذر) هم (قلت وهو

وأما ذكر الشوكة فلانه قد يكون المطاع ولا شوكة (قوله فيما ينفذ الخ) بخلاف ما لا ينفذ فيه قضاء قاضينا كمخالف النص أو الاجماع أو القياس الجلى اه مر (قوله كالعكس) كتب شيخنا ذ ان ما أتلفه أهل العدل على الباغى قبل القتال لا بطال منعته فيه لا يضمن وهل عكسه مثله يراجع ثم رأيت فى شرح الارشاد انه مثله (قوله وان لا يستحلوا الخ) أى فى غير الحرب والا فكل البغاة يستحلون ذلك فى الحرب اه بجيرمى (قوله أيضا وان لا يستحلوا) أى بغير تاويل والا علمنا به اه قل وبجيرمى قالا

(قوله فى غير الحرب) أى غير حال قيامها وقوله محترم فيضمن بالقود أو الدية ان لم يكن عمدا وقوله أو فى الحرب أى فى حال قيامها وقوله والا امتنع قتله وان لم يؤمن لا كلام فى الامتناع وانما الكلام فى انه اذا أمنه عادل حال الحرب يقتص من قاتله ان لم يكن صائلا كان ألقى سلاحه أو أغلق بابه أو ترك القتال فيما يأتى فى الشرح يحمل على غير المؤمن وعبارة الانوار كالروض سواء بسواء (قوله استثنى البلقينى الخ) ضعيف لما فى عدم الاعتداد من الاضرار بالرعية وقياسهم على أهل العدل كما قاله البلقينى فى انهم يشترط بقاء شوكتهم الى وقت الوجوب والا فلا يعتد بما قبضوه لعدم تاهبهم وقت الوجوب لقبضه ضعيف اه مر وع ش وانظره مع قوله بدليل الخ (قوله ثم تابوا الخ) ليس بقيد فى الخلاف كما فى شرح

فى باب الردة (قوله وأن لا يستحلوا دماءنا) عبارة الروض ان علمنا انهم لا يستحلون دماءنا قال فى شرحه فان لم نعلم عدم استحلالهم لما ذكر بان علمنا استحلالهم له أو لم نعلمه امتنع ذلك اه (قوله وبما قاله)

يمكن الجمع بين كلامي الشيخين) عبارة شرح الروض فان لم نعلم عدم استحلالهم لما ذكر بان علمنا استحلالهم له أو لم نعلمه امتنع ذلك لانتفاء العدالة لكن محله في الاولى اذا استحلوا ذلك بالباطل عدوانا ليتوصلوا به الى اراقة دمائنا واتلاف أموالنا وما ذكره كأصله في الشهادات من التسوية في تقييد ما ذكر بين من يستحل الدماء والاموال وغيره محله في غير ذلك فلا تناقض اه و يؤخذ من قوله لكن محله في الاولى الخ تقييد قوله أو لم نعلمه بما اذا لم نعلم استحلال ذلك بالباطل عدوانا الخ بخلاف عدم العلم بمطلق الاستحلال فلا يؤثر هذا وفيما ذكر من الامتناع عند عدم العلم نظر وان كان هو مقتضى ما نقل عن اختيار الشافعي المذكور في الشرح أيضا لان المحذور مشكوك فيه (قوله في المآل) خرج الحال وهذا منشأ افهام ما ذكر (قوله ولو قتل رجل منا الخ) قال في شرح الروض والحرب قائمة (قوله و يفارق مسئلة المضطر الخ) منه تستفيد أن محل عدم الضمان اذا كانت الضرورة تتعلق بالبغاة الذين لهم الآلة المذكورة بر (قوله حيث أمن حصلا) عبارة الروض وشرحه و يطلقون أي أسراهم بعد انقضاء الحرب و تغرق الجمع الا ان خيف عودهم الى القتال اه وقوله الى القتال أي في الحال بدليل قوله السابق كالروض وغيره وان خشينا الجمع في المآل لظهور أن المراد به الجمع للقتال اذا الجمع مع الاعراض عن القتال لا أثر له ولو في الحال فليتأمل

عدل) ناصح (ذو فطنة) جمع فطنة يسألهم ما ينقمون لان القصد ردهم الى الطاعة ودفع شرهم كالصائل فان ذكروا مظلمة أو شبهة أزالها فان أصروا ونصحهم فان استمروا على الاصرار أعلمهم بالقتال فان استمهلوا فيه اجتهد وفعل ما رآه صوابا فان ظهر له ان استمهالهم للتامل في ازالة الشبهة امهلهم أو للتقوي كاستلحاق مدد لم يمهلهم واذا قاتلهم دفعهم بالاخف فالاخف فان أمكن أسر فلا قتل أو اثخان فلا تذفيف فان التحم الحرب واشتد الخوف دفعهم بما أمكن (ومالنا اتباع من قد انهزم) منهم للنهي عنه كما رواه البيهقي والحاكم (قلت بلى) لنا اتباع (الجمع الذي تحت العلم) يعني لنا اتباعهم مجتمعين تحت علم زعيمهم أي رايته الى أن يطيعوا وهذا قد يفهمه قوله (وان خشينا الجمع) أي اجتماعهم (في المآل) بعد انهزامهم متفرقين فلا يتبعون اذ لا اعتبار بما يتوقع وكالمنهزم من تحيز الى فئة بعيدة أو أعرض عن القتال أو بطلت قوته واعتضاده بالجمع لتخلفه عنهم بخلاف المتحيز الى فئة قريبة كما أفهمه قوله انهزم القاصر عن افادة كل الغرض كما قصر عنها تعبير الحاوي بالمدبر لكن التعبير بالمنهزم أولى (ونطلق) نحن (الصالح للقتال) ممن أسرناه منهم كاملا أو غيره كمراهق وعبد ولو قتل رجل منا أسيرهم فالاصح في الروضة انه لا قود لشبهة تجويز أبي حنيفة قتله وحكاه في البحر عن النص وحكى فيه أيضا انه لا قود على قاتل المدبر ومذفف الجريح لذلك أيضا (كردنا السلاح والخيل) أي كما نرد عليهم سلاحهم وخيلهم كغيرهما المفهوم بالاولى (ولا * يستعملان) في قتال أو غيره كسائر أموالهم الا لضرورة كان تعين السلاح للدفع والخيل للهزيمة كما كل المضطر طعام غيره ذكره في الروضة وأصلها وقضيته وجوب أجرة استعمالهما في القتال لكن الاوجه خلافه كما اقتضاه كلام الانوار لما مر انه لا ضمان لما يتلف في القتال و يفارق مسئلة المضطر بان الضرورة فيها نشأت من المضطر بخلافها في مسئلتنا فانها انما نشأت من جهة مالك السلاح والخيل ومحل الاطلاق والرد فيما ذكر (حيث أمن حصلا) لنا منهم بان انقضت الحرب وأمنت غائلتهم ببذل الطاعة أو تفرقهم وان توقع اجتماعهم في المآل ولو عبر بدل حيث باذا أو نحوها كان أقرب الى المراد لان المراد التقييد بزمن الامن لا بمكانه والحاوي عبر بان وهي أيضا أولى من حيث (و) نطلق (غير صالح) منهم للقتال (كمن لا بلغا * ولم يراهق والنسا بعد الوغا) أي الحرب وان لم تؤمن غائلتهم نعم ان قاتلت النساء فكالرجال لا يطلق الا بعد الامن والتمثيل بغير المراهق زاده الناظم ولو اقتصر على كمن لم يراهق كان أحصر (وبالمجانيق) وفي نسخة وبالمناجيق (و بالنار) وسائر ما يعم (رموا) أي البغاة (ان خيف أنابهم نصطلموا) بالبناء للمفعول من اصطلمه أي استأصله أي ان خيف استئصالنا بهم بأن أحاطوا

وبه يجمع بين الكلامين وهو حاصل الجمع الذي في الشرح (قوله عدل الخ) أي ندبا ان بعث لمجرد السؤال فان كان للمناظرة وازالة الشبهة وجب اه زي و ح ل اه بجيرمي وعبارة ق ل أي ندبا في جميع ما ذكر نعم ان كان البعث للمناظرة وجب كونه فطنا (قوله مظلمة) بكسر اللام اسم لما يظلم به فان كانت مصدرا جاز الكسر والفتح اه ق ل (قوله نصحهم) أي ندبا فله المبادرة الى قتالهم ان كان في عسكره قوة وقوله امهلهم أي وجوبا اه ق ل و بجيرمي وحينئذ فالاستمهال قبل الاصرار تأمل (قوله بما أمكن) لعل المراد بأقل ما أمكن (قوله أسيرهم) مثله من ألقى سلاحه أو أغلق بابه أو ترك القتال كما في ق ل على الجلال فيجب في كل ذلك الدية ان وقع والحرب قائمة ولم يأمنه أحد والا فالضمان على الاصل كما في شرح الارشاد وغيره (قوله انه لا قود) أي بل تجب الدية (قوله وقضيته الخ) في المحلي ولا يستعمل سلاحهم

بنا

الارشاد (قوله بخلاف عدم العلم الخ) بان قطعنا بانهم لا يستحلون بالباطل عدوانا ولكن لا نعلم انهم يستحلون بغير ذلك أولا (قوله وفيما ذكر الخ) علل في شرح المنهج عدم القبول بانتفاء العدالة المشترطة في القاضي والشاهد أي انتفاء ثبوتها وبه يندفع ما ذكره و يؤخذ من التعليل ان ذلك في الاستحلال بغير تاويل أما به فلا تنتفي العدالة وهو يحصل الجمع الذي في الشرح تدبر

بنا واضطررنا الى دفعهم بالمذكورات وكذا ان قاتلوا بها واحتجنا فى دفعهم الى مثلها الا ان تحصنوا ببلدة ولم يتأت أخذها الا بذلك لان ترك بلدة بايدى طائفة من المسلمين يتوقع الاحتيال فى فتحها أقرب الى الصلاح من استئصالهم (وكافر والقاتل المنهزما) أى من يرى قتل المنهزم لعداوة أو لاعتقاد جوازه كالحنفى (ليس لنا ان نستعين بهما) على البغاة ابقاء عليهم ولانه لا يجوز تسليط كافر على مسلم نعم ان خفنا منهم الاصطلام فلنا ذلك وان احتجنا للاستعانة بمن يرى قتلهم منهزمين جازت ان كان فيهم جراءة وحسن اقدام وكنا نتمكن من منعهم لو اتبعوهم قاله فى الروضة وأصلها زاد الماوردى وشرطنا عليهم ان لا يتبعوا مدبرا ولا يقتلوا جريحا ونثق بوفائهم بذلك وقال البلقينى الذى نص عليه فى الام اعتبار القوة للامام وان لا يوجد غيرهم يكفى كفايتهم وان يكونوا أجرا فى قتالهم من غيرهم (وان باهل حرب استعانوا) أى طلبوا اعانتهم وآمنوهم ليقاتلوا معهم (ينفذ عليهم دوننا الامان) لانهم امنوهم ولما شرطوا فى حقنا ما يخالف مقتضاه لم ينفذ علينا فلنا اغتنام أموالهم وارقاقهم وقتلهم وسبى نسائهم وذراريهم بخلاف البغاة واذا أتلفوا علينا مالا أو نفسا لم يضمنوه لانهم أهل حرب وان أتلفوه على البغاة لزمهم ضمانه لانا حكمنا بصحة الامان فى حقهم قال فى الكفاية واذا حاربونا معهم لم يبطل أمانهم فى حقهم بخلاف مالو أمن شخص مشركا فقصد مسلما أو ماله فلؤمنه مجاهدته لان تامينه للكف عن الكل فانتقض بقتال أحدهم بخلاف الحربى مع البغاة اما لو أمنوهم أولا بغير شرط قتالنا فينفذ أمانهم علينا أيضا فاذا اعتانوا بهم علينا انتقض أمانهم علينا نص عليه والقياس انتقاضه عليهم أيضا (وان يظنوا) أى أهل الحرب المستعان بهم (معهم الحق) بان قالوا ظننا ان الحق معهم قال الرافعى وان لنا اعانة المحق (عدل) قومنا (عن مدبريهم) كمدبرى البغاة وقاتلوهم كقتال البغاة ونبلغهم المامن وكذا لو قالوا ظننا جواز اعانتهم أو انهم استعانوا بنا فى قتال كفار (و) ان استعانوا علينا (بذمى) فقاتلنا (بطل ميثاقه) أى عهده علينا وعلى البغاة كما لو انفرد بالقتال (ولو بجهل الحق) بان قال ظننا ان الحق معهم فانه يبطل ميثاقه (ان * لم يذكر العذر) فى اعانته اياهم فان ذكره بان قال ظننا ان الحق معهم وان لنا اعانة المحق أو انه يجوز لنا اعانتهم أو أنهم استعانوا بنا فى قتال كفار وأمكن صدقهم فى ذلك لم يبطل ميثاقه كما فى الاكراه وسيأتى (ومتلفا ضمن) أى وضمن (منتقض العهد) من أهل الذمة ما أتلفوه (وجاز قتلهم * والرق) أى وارقاقهم وهذا من زيادته وكذا تقييد الضمان

(قوله زاد الماوردى الخ) قد يغنى عن هذه الزيادة ما قبلها ر قوله وقال البلقينى الخ) هو عند التامل يمكن رده الى ما فى الروضة نعم ماذكره الماوردى زائد عليه ر (قوله وأن يكونوا الخ) قد يقال لا حاجة لهذا مع ما قبله بل يتجه اعتبار أحدهما فليتامل اللهم الا أن تكون الواو فى هذا بمعنى أو (قوله وان يظنوا) الى قوله عدل الخ) فعلم أن عدم نفوذ أمانهم علينا اذا لم يظنوا ماذكر وكذا اذا ظنوا بعد تبليغهم المامن فتامل (قوله و يبلغهم المامن) قال فى شرح الروض للامان مع عذرهم اه (قوله علينا وعلى البغاة) ان قلت هلا اختص ذلك بنا كما بحثه فى البيان

ولا خيلهم فى قتال الا لضرورة قال قل وتلزمه الاجرة ولو للضرورة وفى حاشية المنهج وتجب أجرة مثل تلك المنفعة كما يلزم المضطر قيمة طعام غيره اذا أكله وهذا ما جزم به ابن المقرى فى تمشيته وهو المعتمد اه مر وزى والاجرة على المستعمل لا فى بيت المال اه ع ش اه وعليه فيفرق بين المتلف فى القتال وبين هذه المنفعة وهو ظاهر (قوله واضطررنا الخ) المراد بالضرورة الحاجة كما فى قل على الجلال لكن فى المنهج وشرحه خلافه فراجعه (قوله والقاتل المنهزما) وتجوز الاستعانة به ان كان الامام يرى ذلك اه مر (قوله نعم ان خفنا الخ) عبارة مر نعم يجوز الاستعانة به عند الضرورة (قوله ان خفنا الخ) أى اضطررنا كما فى قل على الجلال (قوله وكنا نتمكن الخ) قال فى التحفة الا ان لجأت الضرورة اليهم مطلقا اه (قوله وآمنوهم) بالمد فالقصر من لحن العوام اه قل وقيل يجوز القصر مع التشديد لكنه قليل كما قاله ع ش (قوله وآمنوهم) أى وكانت الاستعانة فى صلب عقد الامان والا نفذ الامان علينا وعليهم واذا قاتلوا انتقض عهدهم اه قل (قوله وآمنوهم) فى كلام المتولى التصريح بان الاستعانة تغنى عن التصريح بعقد الامان فيكون فى عبارته تصريح باللازم اه عميرة على المحلى (قوله ولما شرطوا الخ) لان الامان لترك قتال المسلمين فلا ينعقد بشرط قتالهم (قوله والقياس الخ) كذا فى شرح مر وجزم به فى التحفة (قوله والقياس الخ) لانه لما كان مطلقا انتقض مطلقا (قوله وان استعانوا علينا بذمى الخ) مثله المعاهد والمؤمن على ما فى شرح م ر على المنهاج وفى شرح الارشاد والمنهج انه ينتقض

(قوله قد يغنى عن هذه الخ) اذ فى قدرتنا على دفعهم لو اتبعوهم غنية عن ذلك مر وقد يقال قدرتنا على ذلك لا تنافى استغاثتنا بغيره عنه فقد يغيثونه مع غفلتنا (قوله يمكن رده الخ) لان

كان الحربي اذا قاتل بأمانهم ينفذ عليهم دوننا قلت أجاب العراقي بان الذمة لما كانت هنا مطلقة انتقضت مطلقة والامان هنا لما كان خاصا باهل البغي فاختص بهم بر (قوله لكن هذا سهو الخ) أجيب بان مراد المصنف ضمانهم قبل انتقاضهم فانتقاض عهدهم لا يمنع ضمانهم لما أتلفوه قبل الانتقاض وهو تكلف لا يخفى لكن قد يقال هو أهون من التغليط (قوله والصواب من غير منتقضيه) لك أن تقول يغني عن هذا التصويب جعل ضمير منهم عائدا على أهل الذمة اذ الضرورة الى جعله راجعا الى المنتقضين المحوج لهذا التصويب بر وقوله أهل الذمة أي المفهومين من المقام أو من قوله قبل ذمي وقد يؤيد ذلك قوله والمكره فان الاكراه ينافي الانتقاض اذ لا انتقاض مع الاكراه (قوله وهل يلزمه) أي المكره المذكور (٧٦) كما هو المفهوم من هذا الصنيع لكن هذا الحكم ذكره في الروض في غير المنتقضين من غير تقييد باكراه فقال ويقاتلون أي الذين لم ينتقض عهدهم كالبغاة لكنهم يضمنون مطلقا وهل يقتص منهم وجهان في شرحه قال ابن الرفعة المشهور القطع بالوجوب وصححه البلقيني وقال انه ظاهر نص الشافعي اه (قوله فادعى الاكراه) أي فانه يشترط أي في عدم انتقاض أمانه اقامة البينة باكراهه روض

بمنتقضي العهد لكن هذا سهو فانه انما هو مقيد بغير منتقضيه كما أفاده كلام الشيخين فيضمنون ما أتلفوه علينا من نفس ومال بخلاف الباغي كما مر استمالة لقلبه لئلا ينفره الضمان ولان له تاويلا وأهل الذمة في قبضتنا ولا تاويل لهم اما منتقضوه فلا يضمنون ما أتلفوه ولو بعد القتال لانهم صاروا كاهل حرب وقول الشيخين ولو أتلفوا بعد القتال شيأ لم يضمنوه معناه بعد الشروع فيه ولو قالا بعد الانتقاض كان أولى (والمكره) على اعانة البغاة علينا (منهم) أي من منتقضي العهد من أهل الذمة والصواب من غير منتقضيه (مثلهم) أي مثل البغاة في انهم لا يتبعون اذا انهزموا وقضية كلامه انه مثلهم في عدم ضمان ما أتلفوه في القتال وليس كذلك وهل يلزمه القود فيه وجهان في الروضة صحح منهما البلقيني الوجوب وقال انه ظاهر نص الشافعي ويصدق في دعوى الاكراه بخلاف ما لو استعانوا بمعاهد فادعى الاكراه لانتقاض عهده بخوف الخيانة كما سيأتي ولو قاتل الذميون البغاة لم ينتقض عهدهم لانهم حاربوا من على الامام محاربته ويقاس بهم المؤمنون والمعاهدون ولو اقتتل طائفتان باغيتان فان قدر الامام على قهرهما لم يعن احداهما على الاخرى الا اذا أطاعت وان لم يقدر على قهرهما ضم اليه أقربهما الى الحق واستعان بها على الاخرى وان استويا اجتهد فيهما ولا يقصد معاونة المضمومة اليه بل دفع الاخرى فان اندفعت لم يقاتل المضمومة حتى يدعوها الى الطاعة ذكر ذلك في الروضة وأصلها وفيهما قال المتولي يلزم الواحد منا مصابرة اثنين من البغاة ولا يولي عنهما الا متحرفا للقتال أو متحيزا الى فئة

(باب الردة)

هي لغة الرجوع عن الشئ الى غيره وشرعا ما سيأتي وهي أفحش أنواع الكفر كما زاده بقوله (أفحش كفر ارتداد *مسلم مكلف) وارتداده يحصل (بفعل) ولو بقلبه كعزمه على الكفر وتردده فيه (أو تكلم) به (محض) أي كل من الفعل والتكلم (عنادا) أي بالعناد (و بالاستهزاء *و باعتقاده منه) أي بواحد منها فخرج بالمسلم كفر الكافر الاصلي فليس بردة و بالمكلف غيره فلا تصح ردته اذ لا اعتداد باعتقاده نعم تصح ردة السكران وان لم يكن مكلفا و بالمحض أي الصريح كما عبر به الحاوي ما لو اقترن بذلك ما يخرجه عن كونه ردة كاجتهاد أو جهل أو سبق لسان أو حكاية كفر أو خوف قال القاضي من سجد لصنم بدارنا حكم

عهد المعاهد والمؤمن ولا يقبل عذره الا في الاكراه ببينة واقتصر عليه قل على الجلال (قوله بخلاف ما لو استعانوا بمعاهد) مثله المؤمن فلا يصدقان في دعوى الاكراه الا ببينة اه شرح المنهج والارشاد (قوله بخوف الخيانة) أي فبتحققها أولى

(باب الردة)

(قوله عنادا الخ) تعميم في كل من الفعل والقول وهذه الثلاثة تاتي في النية أيضا اه مر (قوله فخرج بالمسلم الخ) يفيدان كفر الكافر الاصلي داخل في الارتداد وخارج بالمسلم وفي دخوله فيه نظر فليتامل

بردته اذ ليس كل اجتهاد يعذر به صاحبه هنا كما هو ظاهر

الاحتياج للاستعانة به انما يوجد عند عدم كفاية غيره تامل (قوله ذكره في الروض) كذلك في المنهج وشرحه وانما اقتصر على المكره هنا لقياس المصنف له على البغاة الموهم انه مثلهم (قوله في هذا الاطلاق الخ) قد يقال أفحشيته من حيث الايمان بالكفر لا تنافي أفحشية غيره من وجه آخر (قوله الا ان رادا لخ) كذا في شرح الارشاد لحجر (قوله أفحش حكما) لان من أحكامها بطلان التصرف في أمواله ولا يقر بالجزية ولا يصح تامينه ولا مهادنته بل متى لم يتب قتل بخلاف الكافر الاصلي ع ش (قوله اذ ليس كل اجتهاد الخ) اذ لا يعذر

(قوله أو بدار الحرب فلا) قال فى شرح الروض وان زعم الزركشى أن المشهور خلافه اه قيل وينبغى أن يفصل بين الاسير لانه وان لم يكن مكرها له عذر فى الجملة وعليه يحمل كلام القاضى والداخل لها للتجارة (٧٧) وعليه يحمل كلام الزركشى (قوله فى القاذورة) المتبادر من القاذورة النجاسة وينبغى أن كل مستقذر كالبصاق والمخاط كذلك (قوله فليس لقوله الخ) قد يجاب بان المراد بالعذر فى كلام النووى كونه من شانه أن يخفى وان علم بالفعل وبان قوله بل يعرف الصواب أى ان جهله (قوله ويجاب باختيار الاول الخ) لايخفى أن ما اقتضاه هذا الجواب من أن الشخص اذا علم أن هذا الحكم مجمع عليه ثم جحد يكفر لا يوافق عليه النووى ولا يسلمه لاشتراطه أن يكون المجمع عليه معلوما من الدين بالضرورة وذلك غير لازم لمجرد علم الشخص بان هذا مجمع عليه كما لايخفى بر (قوله ونحن لانكفر من يرد أصله) أى بان يقول ان الاجماع ليس بحجة بر (قوله والاجماع) لعله عطف على ما ثبت (قوله ان صحبها تواتر) الظاهر أنه يغنى عن هذا ما تقدم من اعتبار كونه معلوما من الدين بالضرورة

بالاجتهاد فيما قام الدليل القاطع على خلافه كما فى الرشيدى (قوله لانه وان لم يكن مكرها الخ) عبارة شرح المنهاج لمر كسجود أسير فى دار الحرب بحضرة كافر خشية منه فلا كفر اه وهو يفيد انه لابد من تحقق الخوف بحضور الكافر وان لم يكن هناك اكراه ومثله فى قل وجر (قوله وينبغى ان كل مستقذر الخ) جزم بذلك مر

بردته أو بدار الحرب فلا ومثل الناظم للفعل الصريح بقوله (كالالقاء للمصحف العزيز فى القاذوره * وسجدة لكوكب وصوره) من صنم ونحوه وتعبيره بذلك أعم من تعبير الحاوى بالشمس والصنم ومثل للتكلم الصريح بقوله (وجحده لمجمع) عليه ═ ذا اقتصر عليه الحاوى تبعا للرافعى وزاد عليه الناظم قوله (ما خفيا) تبعا لاعتراض النووى على الرافعى بان محل ذلك اذا كان المجمع عليه معلوما من الدين بالضرورة وان لم يكن فيه نص كوجوب الصلاة والزكاة والحج وتحريم الخمر والزنا وحدوث العالم وقدم الصانع بخلاف ما لا يعرفه الا الخواص وان كان فيه نص كاستحقاق بنت الابن السدس مع بنت الصلب وتحريم نكاح المعتدة فلا يكفر جاحده للعذر بل يعرف الصواب ليعتقده قال ابن المقرى ان أراد النووى بقوله فلا يكفر الى آخره انه ربما خفى عليه ذلك وانه اذا عرفه وجحده كفر فلا اعتراض على الرافعى لان الجحد انما يكون بعد المعرفة بل لو أنكر الصلوات الخمس وهو ممن يخفى عليه ذلك لم يكفر وان أراد أن هذا لما كان خفيا كان جحده من العالم به لا ينافى الاسلام فليس لقوله فلا يكفر للعذر الى آخره فائدة لان العارف لا يحتاج الى تعريف اه ويجاب باختيار الاول لكنه انما يكفر اذا عرف مع الحكم انه مجمع عليه بخلاف ما اذا عرف الحكم فقط لا يكفر خلافا لما اقتضاه كلام الرافعى ولم يستحسن الامام اطلاق القول بتكفير مستحل الخمر قال وكيف نكفر من خالف الاجماع ونحن لا نكفر من يرد أصله وانما نبدعه وأول كلام الاصحاب على ما اذا صدق المجمعين على ان تحريم الخمر ثبت شرعا ثم حلله فانه رد للشرع حكاه عنه الرافعى فى باب الشرب ثم قال وهذا ان صح فليجر فى سائر ما حصل الاجماع على افتراضه فنفاه أو تحريمه فاثبته وأجاب عنه الزنجانى بان مستحل الخمر لا نكفره لانه خالف الاجماع فقط بل لانه خالف ما ثبت ضرورة انه من دين محمد صلى الله عليه وسلم والاجماع والنص عليه وقال ابن دقيق العيد ظاهر حديث التارك لدينه المفارق للجماعة ان مخالف الاجماع كافر وقال به بعضهم * وليس بالهين والحق ان المسائل الاجماعية ان صحبها التواتر كالصلاة كفر منكرها لمخالفته التواتر لا لمخالفته الاجماع وان لم يصحبها التواتر لم يكفر قال الزركشى وهذا هو الصواب قال وعليه فلا ينبغى عد جحد

(قوله لمجمع) مثله المشهور المنصوص عليه كما فى شرح جمع الجوامع اه طب اه سم (قوله معلوما من الدين بالضرورة) وهو ما يعرفه منه الخواص والعوام من غير قبول التشكيك فالنحق بالضروريات اه شرح جمع الجوامع ثم قال وكذا المجمع عليه المشهور بين الناس المنصوص عليه لكل البيع جاحده كافر فى الاصح وقيل لا لجواز ان يخفى اه (قوله وهو ممن يخفى الخ) أى بان كان قريب عهد بالاسلام أو نشأ بعيدا عن العلماء والاحكم عليه بالردة ظاهر لكن ان كان جاهلا بما جحده حقيقة عذر باطنا هذا حاصل ما فى مر وع ش عليه فراجعهما (قوله وان أراد الخ) هذا هو المعتمد اه من حواشى مر (قوله باختيار الاول) حاصله ان جحده مع العلم به كفر تامل (قوله اذا عرف مع الحكم الخ) هذا بمجرده لا يفيد بل لابد عند النووى من كونه معلوما من الدين ضرورة وعبارة الهندى فى النهاية جاحد الحكم المجمع عليه من حيث انه مجمع باجماع قطعى لا يكفر عند الجماهير خلافا لبعض الفقهاء وانما قيدنا بقولنا من حيث انه مجمع عليه لان من أنكر وجوب الصلوات الخمس ونحوها يكفر وهو مجمع عليه لكن لا لانه مجمع عليه بل لانه معلوم بالضرورة من دين محمد صلى الله عليه وسلم وانما قيدنا بالاجماع القطعى لان جاحد حكم الاجماع الظنى لا يكفر وفاقا اه (قوله على ما اذا صدق الخ) ظاهره وان كان لا يقول بحجية الاجماع وهو ظاهر (قوله وأجاب عنه الزنجانى الخ) الجواب الاول جواب من لم يشترط فى التكفير كونه ضروريا وهذا جواب من اشترط ذلك كذا قاله بجرمى فى باب الاشربة فتامله (قوله ما ثبت ضرورة) أى لتواتر ثبوته عن الشارع بحيث صار كالضرورى (قوله فلا ينبغى الخ) يرد بانا ان قلنا بكلام الرافعى فعده واضح أو بكلام النووى فالتكفير لم يات من مطلق الجحد بل من جحد الضرورى

المجمع عليه فى أنواع الردة اه وعلى عده فيها قال البلقينى ينبغى ان يزاد بلا تاويل ليخرج البغاة والخوارج الذين يستحلون دماء أهل العدل وأموالهم والذين أنكروا وجوب الزكاة بعد النبى صلى الله عليه وسلم بالتاويل فان الصحابة رضى الله عنهم لم يكفروهم (مثله) أى مثل الحاوى الارتداد أيضا (بقذف بعض الانبيا) صريحا أو تعريضا ومثله سائر أنواع السب كالاستخفاف (لكن متى أسلم) قاذف النبى (يسلم) من القتل وغيره كسائر المرتدين كما نقل (عن أبى * اسحاق) المروزى ورجحه الغزالى فى وجيزه ونقله ابن المقرى عن الاصحاب و(قال) أبو بكر (الفارسى مذهبى) قاض (بان هذا) أى من أسلم بعد قذفه النبى (مسلم) لكنه (يقتل حد) بالوقف بلغة ربيعة لان القتل حد قذف النبى وحد القذف لا يسقط بالتوبة وادعى فيه الاجماع ووافقه القفال وصوبه الدميرى (و) قال (الصيدلانى) هو مسلم لكن (ثمانين جلد) أى جلده الحاكم ثمانين لان الردة ارتفعت باسلامه وبقى جلده فعليه لو عفا واحد من بنى اعمام النبى ففى سقوط حد القذف احتمالان للامام وقول النظم عن أبى اسحاق الى آخره من زيادته (و يقبل التوب) أى توبة المرتد أى اسلامه (ولو) كان (زنديقا) يظهر الاسلام و يبطن الكفر أو سكران أو تكررت ردته لاطلاق قوله تعالى قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف وقوله صلى الله عليه وسلم فاذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم و يعزر من تكررت ردته لزيادة تهاونه بالدين (وتجب استتابة) للمرتد قبل قتله لانه كان محترما بالاسلام و ربما عرضت له شبهة فتزال (تضييقا) أى فورا فان لم يتب قتل لخبر البخارى من بدل دينه فاقتلوه لكن لا يقتل فى جنونه أو سكره فربما رجع فلو قتله انسان قبل الاستتابة فسيء يعزر ولا شئ عليه و يستحب ان تؤخر توبة السكران الى افاقته (ولم يناظر) أى المرتد فيما لو قال عرضت لى شبهة فناظرونى (وليسلم) أولا (ويحل) بعده (ريب) أى شبهته اذا الشبهة لا تنحصر وهذا ما صححه الغزالى وفى وجيه يناظر أولا لان الحجة مقدمة على السيف وحكاه الرويانى عن النص واستبعد الخلاف كذا فى الرافعى وهو الصواب ووقع فى أكثر نسخ الروضة عكس ذلك فجعل الاصح عند الغزالى المناظرة والمحكى عن النص عدمها وفيها كأصلها عن أبى اسحاق لو قال أناجائع فاطعمونى ثم ناظرونى أو كان الامام مشغولا باهم منه أخر ولا بد فى اسلام المرتد وغيره من الشهادتين وان كان مقرا باحداهما و يكفيان ممن ينكر الرسالة الامن خصها بالعرب فلا يصح اسلامه حتى يقول محمد رسول الله الى جميع الخلق أو يبرأ من كل دين يخالف الاسلام ولو كان كفره بجحود فرض أو استباحة محرم لم يصح اسلامه حتى يأتى بالشهادتين و يرجع عما اعتقده و يستحب ان يمتحن عند اسلامه باقراره بالبعث وفى منهاج الحلبى انه لا خلاف ان الايمان ينعقد بغير القول المعروف وهو كلمة لا اله الا الله محمد رسول الله حتى لو قال لا اله غير الله أو سوى الله أو ما عدا الله أو ما من اله الا الله أو لا اله الا الرحمن أو لا رحمان الا الله أو لا اله الا البارى أو لا بارئ

المستلزم لكونه مجمعا عليه ولا شك ان جحده ارتد اه بحر كذا فى تقرير المنهج للمرصفى رحمه الله وفيه نظر لان المعلوم ضرورة بسبب التواتر وان استلزم الاجماع لكن الاجماع لا يستلزم العلم الضرورى فتدبر نعم أجاب الشيخ عميرة على المحلى بان وجه عد جحد المجمع عليه فى أنواع الردة كون الغالب على المجمع عليه التواتر وعلم من الدين بالضرورة (قوله ورجحه الغزالى) اعتمده بحر فى شرح الارشاد وكانه لا يجاب قذفه أعظم الامرين وهو القتل ان لم يتب لم يوجب الا دون وهو حد القذف أو لكون النبى معصوما لا يؤثر قذفه عارا (قوله وبقى الخ) جزم به قل على الجلال لكن القياس حينئذ انه لو لم يسلم يجلد ثم يقتل فراجعه (قوله ويستحب ان تؤخر الخ) قال فى التحفة الاولى استتابته فى حال سكره لاحتمال موته فيه ثم بعد افاقته خروجا من خلاف من منعها فيه ومن ثم لم تجب الا بعد افاقته اه وكلامهم هنا صريح فى صحة اسلامه فى حال سكره لانه يعتد باقواله كالصاحى ولو لم يكن له تمييز (قوله بغير القول الخ) وفى التحفة عن الغزالى ان الايمان الذى عليه مدار النجاة فى الآخرة يحصل بمجرد التصديق القلبى وأما النطق بالشهادتين فانما هو شرط لاجراء الاحكام الدنيوية يدل عليه يخرج من النار من كان فى قلبه مثقال ذرة من ايمان وهذه طريقة

(قوله من القتل وغيره) شامل لحد القذف وقد يقال هلا حد بطلب الوارث وقد يجاب بان الانبياء لا يورثون (قوله حد القذف) قد تقرر فى حد قذف غير الانبياء أنه يرثه كل الورثة وأنه لو عفا بعضهم فللباقى كله فما الفرق حتى أطلق الامام احتمالين (قوله احتمالان للامام) أرجحهما عدم السقوط مر (قوله أو سكران) أى تعديا (قوله لكن لا يقتل الخ) صريح الصنيع فرض هذا فيمن لم يتب بعد الاستتابة لكن عبارة الروض وشرحه لا تقبل ذلك (قوله أو سكره) شامل لمن ارتد صاحيا ولمن ارتد سكران بان كان متعديا (قوله ثم ناظرونى) وقلنا بتقديم المناظرة أو بتاخيرها وأسلم كما يستفاد ذلك من شرح الروض (قوله وفى منهاج الحلبى الخ) المعتمد

(قوله وقد يجاب الخ) تامله مع ما سيأتى قريبا عن مر (قوله فللباقى كله) أى على الاصح وقيل يسقط كما فى المنهاج لكن ظاهر كلام الامام ان الاحتمالين هنا غير القولين المذكورين (قوله أو جههما عدم السقوط) ظاهر كلام مر هذا اعتماد هذا القول الاخير وجزم به قل وبالاول بحر (قوله لكن عبارة الروض الخ) عبارة

الا الله فهو كقوله لا اله الا الله وان قوله احمد أو أبو القاسم رسول الله كقوله محمد رسول الله ذكر ذلك فى الروضة وأصلها وفى تعليق القاضى أبى الطيب فى باب الوضوء لو آمن بالنبى قبل أن يؤمن بالله لم يصح ايمانه واما الموالاة بينهما فقال الحليمى ليست بشرط (ومنا) أيها المسلمون (فرعه) أى المرتد (وان سفل) فيكون مسلما وان انعقد بعد ردة أبويه لبقاء علقة الاسلام فيهما وشمل كلامه المنعقد من مرتدين وليس له أصل مسلم وهو ما صححه البغوى وتبعه الرافعى قال النووى والصحيح انه كافر وبه قطع جميع العراقيين ونقل القاضى أبو الطيب فى كتابه المجرد انه لا خلاف فيه فى المذهب وانما الخلاف فى انه كافر أصلى أم مرتد والاظهر انه مرتد فلا يسترق ولا يقتل حتى يبلغ فيستتاب فان أصر قتل وقال البلقينى ما قال انه الاظهر ليس بمعتمد وأطال فى بيانه ثم قال فوجب ان يكون مسلما لنصوص الشافعى قاضيته به وذكر نحوه الزركشى قال النووى قال البغوى ولو كان أحد أبويه مرتدا والآخر كافرا أصليا فان قلنا انه ثم مرتد أو كافر أصلى كان هنا كافرا أصليا يقر بالجزية ان كان الاصلى ممن يقر بها كمن أحد أبويه مجوسى والآخر وثنى وان كان الاصلى كتابيا فالولد كتابى (و) الفرع (لمعاهد) بعقد جزية أو أمان نقض عهده والتحق بدار الحرب وترك فرعه لا يغتال ولا يسترق بل (بجزية أقر) ان قبلها (أو الحق المامن) ان لم يقبلها بان تمنعه من المسلمين وأهل عهدهم حتى يلحق بدار الحرب ومحل الاقرار والالحاق (بعد ان كبر) بكسر الباء أى بلغ كما عبر به الحاوى (ودينه) أى دين المرتد الذى لزمه قبل الردة مطلقا وبعدها باتلاف (اقض) من ماله اذ غاية الردة جعلها كالموت (وعليه) وعلى مؤنه (يصرف) من ماله الحاجته له كحاجة الميت للتجهيز (وباطل تصرف) منه (لا وقف) أى لا يحتمل الوقف (قلت) وهو (الذى ما جاز ان يعلقا) كبيع وهبة ونكاح فان احتمل الوقف وهو ما يجوز تعليقه كعتق وتدبير ووصية وخلع وقف ان أسلم نفذ والا فلا ومحله قبل حجر الحاكم عليه فان كان بعده لم ينفذ مطلقا وتوضع أمواله عند عدل وأمته عند امرأة ثقة ومثلها

المتكاهين وطريقة الفقهاء انه لا يحصل الا بالنطق بالشهادتين فراجعه (قوله وليس له أصل مسلم) فان كان له أصل مسلم وان بعد لكن حيث عد منسوبا اليه بحيث يرث منه فهو مسلم تبعا له اتفاقا اه مر وع ش (قوله فى انه كافر أصلى) أى لتولده بين كافرين ولم يباشر اسلاما حتى يغلظ عليه (قوله والاظهر انه مرتد) كذا فى المنهاج وأقره مر وحجر (قوله قال البغوى الخ) الذى فى مر وحجر عن البغوى الجزم بانه كافر أصلى اه أى لشرفه عن المرتد قل (قوله ومحله الخ) أى فهو على قول الوقف وهو لا ظهر فى المنهاج وجرى عليه المصنف محجورا عليه شرعا فيما لا يحتمل الوقف بخلاف ما يحتمله لا بد فى بطلانه من الحجر عليه واما على قول بقاء ملكه فلا بد فى بطلان جميع تصرفاته من الحجر عليه هكذا يؤخذ من شرح المنهاج لمر وبه يعلم ما فى شرح العراقى هنا من الحكم ببطلان تصرفه بما لا يقبل الوقف قبل الحجر حتى على قول بقاء الملك (قوله أيضا ومحله قبل حجر الحاكم الخ) كذا فى التحفة أيضا وعبارة مر والاصح على القول ببقاء ملكه انه لا يصير محجورا عليه بمجرد الردة بل لا بد من ضرب الحاكم عليه وانه يكون كحجر الفلس لاجل حق أهل الفىء اه وقوله على القول الخ يفيد انه على القول بالوقف يكون محجورا عليه بنفس الردة وانه لا فرق فى الحكم بين حجر الحاكم وعدمه وهذا موافق لما نقل عن شرحه للبهجة من قوله قد توهم الشارح انه قيد للحكم وليس كذلك بل هو قيد للخلاف فلا فرق فى الحكم بين حجر الحاكم وعدمه اه وهذا هو الظاهر اذ لا حاجة فى الحجر الى الحاكم الا على القول ببقاء ملكه بخلاف القول بالوقف فانه محجور عليه بنفس الردة لوقف ما يقبل التعليق وبطلان غيره ولا وجه لان يقال انه اذا حجر الحاكم لا ينفذ وان رجع الى الاسلام بخلاف حجر الردة اذ لا احتياج الى عدم النفوذ بعد الرجوع الى الاسلام لان الحجر انما هو لحق أهل الفىء ويكفى فيه الوقف وعدم النفوذ اذ امات مرتدا فليتامل وعبارة المحلى واذا وقفنا ماله كه فتصرفه ان احتمل الوقف موقوف ان أسلم نفذ والا فلا قال الشيخ عميرة قوله واذا وقفنا الخ أى اما لو أزلناه فواضح وان أبقيناه منعنا تصرفه نظر الاهل الفىء فيضرب عليه الحاكم الحجر ولكن ينفذ تصرفه الى ان يحجر عليه اه

أن الايمان لا يحصل الا بالقول المعروف وجميع ما نقله عن الحليمى ضعيف مر (قوله فقال الحليمى الخ) المعتمد كما قال شيخنا الشهاب الرملى اشتراط الترتيب والموالاة وجزم بذلك فى شروط الامامة (قوله ونكاح) وكذا وقف خلافا لما سهابه الروض كما بينه فى شرحه (قوله والا فلا) نقل البلقينى عن النص أنه يصح اقراره ولينفذ حالا وان لم يعد الى الاسلام بحجر (قوله لم ينفذ مطلقا)

المنهاج ولو ارتد فجن لم يقتل فى جنونه قال مر وجوبا وقيل ندبا وعلى كل منهما لا شئ على قاتله سوى التعزير لتفويته الاستتابة الواجبة وخرج بالفاء ما لو تراخى الجنون عن الردة واستتيب فلم يتب ثم جن فانه يقتل حتما اه فقوله لكن لا يقتل فى جنونه متعلق بقوله فان لم يتب قتل أى الا اذا كان عدم توبته لجنونه عقب ردته دفعا لتوهم ان استتابته لا تجب اذا جن عقب ردته فتدبر (قوله المعتمد كما قال شيخنا الخ) وأما

المعتمد أن ما بعد الحجر كما قبله مر (قوله لزمته) أي لزمت المكره له وفي الروض وشرحه واذا وطئت مرتدة بشبهة كان وطئت مكرهة أو استخدمت مكرهة وكذا المرتد فوجوب مهر المثل والاجرة موقوفان اه *(فرع)* قال في الروض ولا يحل دينه المؤجل أي ردته بل موقوف أي بل حلوله موقوف كملكه (٨٠) اه (قوله كالشخص في الاسر وقع) قال في شرح الروض قال في الاصل وفيما ذكرنا

المحرم ونحوه ويؤجر عقاره ورقيقه ونحوهما صيانة لها عن الضياع ولو أكره على عمل فان أسلم لزمت الاجرة والا فلا (واقبل شهيدي ردة قد أطلقا) شهادتهما بها بان لم يفصلا لانها لخطرها لا يقدم الشاهد بها الا على بصيرة كذا صححه في الروضة والمنهاج كالمحرر وقال الرافعي في شرحيه عن الامام انه الظاهر والذي صرح به القفال والماوردي وصاحبا المهذب والبيان وابن أبي عصرون والهروي والغزالي وغيرهم وجوب التفصيل وهو الاوجه لاختلاف الناس فيما يوجبها وكما في الشهادة بالجرح والزنا والسرقة وكما في الاقرار بالاخيرين واقرار أحد الورثة بان مورثهم مات مرتدا على ما سيأتي بل أولى ونحوه أجاب الشيخان في باب تعارض البينتين وصححه جماعة منهم السبكي وقال الاسنوي انه المعروف عقلا ونقلا وأطال في بيانه قال ومانقل عن الامام يحتمله (و) اقبل ممن شهد عليه شاهدان بتلفظه بكلمة الكفر بينه (الكره للفظ) أي دعواه الاكراه على التلفظ بها وان لم تكن مخيلة اذ ليس فيه تكذيب الشاهد والحزم ان يجدد كلمة الاسلام واستشكل الرافعي تصوير ذلك بانه ان اعتبر تفصيل الشهادة فمن الشرائط الاختيار فدعوى الاكراه تكذيب للشاهد أولا فلا كتفاء بالاطلاق انما هو فيما اذا شهد بالردة لتضمنه حصول الشرائط اما اذا قال انه تكلم بكذا فيبعد ان يحكم به ويقنع بان الاصل الاختيار ويجاب باختيار الاول ويمنع قوله فمن الشرائط الاختيار وباختيار الثاني ولا يبعد ان يقنع بالاصل المذكور لاعتضاده بسكوت المشهود عليه مع قدرته على الدفع (و) اقبل ممن شهد عليه شاهدان بردة بينه الكره (للردة) أي دعواه الاكراه عليها (مع *مخيلة) أي قرينة تعضده (كالشخص في الاسر وقع) أي كوقوعه في أسر كفار وانما حلف لاحتمال كونه مختارا فان لم تكن مخيلة كما لو كان بدارنا أو بدارهم وهو مطلق لم يقبل منه لان الاكراه ينافي الردة ففي دعواه ذلك تكذيب للشاهد بخلاف التلفظ بكلمتها (لان يكذب شاهدا) عليه بالردة بان قال كذب علي أو ما ارتددت فلا يقبل منه بل يلزمه ان يأتي بما يصير به الكافر مسلما قال الرافعي وليس ذلك كما لو شهد شهود باقراره بالزنا وأنكر لا يحد لان الاقرار بالزنا يقبل الرجوع فيجعل انكاره رجوعا ولا يسقط الحد عن المرتد بقوله رجعت فلا يقبل انكاره وتكذيبه قال في المهمات وقضية كلامه أنه لا يحد اذا قال كذب علي أو لم أزن لكنه صحح في باب الزنا انه يحد في الاولى (وحظ) ابن (حي) من اثنين مسلمين (قال) بعد موت أبيهما المعروف لاسلام (أبي مات على الكفران) بالله تعالى (في) لاقراره بكفر أبيه (قلت) هذا (اذا) بين سبب كفره كسجود لصنم فان (أطلقه استفصله) الحاكم (فان يفسر قوله) أي قول أبيه (أو فعله) الذي

وهو ظاهر في انه لا حجر الا على قول بقاء الملك ومعنى قول مر انه قيد للخلاف انه لا يتميز قول الملك عن قول الوقف الا عند عدم الحجر اما عند وجوده فهما متساويان في بطلان مالا يقبل التعليق ووقف ما يقبله (قوله ويؤجر عقاره) أي يؤجره القاضي أو نائبه ع ش معنى (قوله قد أطلقا) ولو بقولهما ارتد أو كفر خلافا للبلقيني القائل ان محل الخلاف ما اذا قالا ارتد عن الايمان أو كفر بالله اما مجرد ارتد أو كفر فلا يقبل قطعا اه مر اه سم (قوله كذا صححه في الروضة) هذا هو المعتمد ومانقل عن القفال ومن معه ضعيف اه شرح م ر على المنهاج (قوله لاختلاف الناس الخ) هو مردود بانها لخطرها لا يشهد بها الا بعد الاحتياط التام (قوله على ما سيأتي) أي من انه لابد من الاستفصال والتفسير والاوقف ويفرق كما في التحفة بان الانسان ولو الوارث يتسامح في الاخبار عن الميت بحسب ظنه مالا يتسامح في الحي الذي يعلم انه يقتل بشهادته وكونه يفوت ارثه ويترتب عليه عار مورثه المستلزم لعاره فلا يقدم عليه الا بعد مزيد تحرز أكثر من الشاهد يعارضه انه كثيرا ما يغفل عن ذلك (قوله والا) أي الا يعتبر التفصيل لا تصح تلك الشهادة لان

دلالة على انهما لو شهدا بردة أسير ولم يدع اكراها حكم بردته ويؤيده ما حكى عن القفال أنه لو ارتد أسير مع الكفار ثم أحاط بهم المسلمون فاطلع من الحصن وقال أنا مسلم وانما شهت بهم خوفا قبل قوله وان لم يدع ذلك ومات فالظاهر أنه ارتد طائعا وعن نص الشافعي انهما لو شهدا بتلفظ رجل بالكفر وهو محبوس أو مقيد لم يحكم بكفره وان لم يتعرضا للاكراه وفي التهذيب أن من دخل دار الحرب فسجد لصنم أو تلفظ بكفر ثم ادعى اكراها فان فعله في خلوة لم يقبل أو بين أيديهم وهو أسير قبل قوله أو تاجرا فلا اه شرح الروض (قوله قال الرافعي الخ) المفهوم من هذا الكلام أن الاقرار بالردة لا يقبل الرجوع والا لم يتأت الفرق بما ذكر فيكون معنى قوله بقوله رجعت أي عن الاقرار (قوله في الاولى) زاد في شرح الروض قال الاذرعي وفي اقتضاء كلامه في الاولى نظر لان الانكار دون التكذيب الصريح اه

لفظ أشهد فان أتى بالواو فلا يلزم تكراره والا لزم وبه يجمع بين التناقض اه ق ل على الجلال فعلم انه مع تكرار أشهد لا يلزم الواو ويدل عليه قولهم لو أذن حكم باسلامه مع انه لا عطف في الاذان اه سم على حج (قوله وهو محبوس الخ) فحبسه أو تقييده قائم مقام دعوى الاكراه وانما احتيج لدعوى الاكراه فيمن سجد لصنم الآتي لاحتمال ان لا يكون خائفا منهم بخلاف المحبوس والمقيد فتامل

كغيره

كفره به بما يوجب كفرا كان حظه فيا أو (بغير ما يوجب كفرا كأكل * من لحم خنزير أو الخمر نهل) أى شرب (فوهم اطلاقه) أى الحاوى (ان نجعله * قيا) وليس كذلك (بل الاظهر) كما فى أصل الروضة مار جحه الرافعى فى الشرح الصغير وعزاه فى الكبير لنقل الغزالى (ان الحظه) لتبين خطئه بتفسيره وما أوهمه اطلاق الحاوى رجحه فى المنهاج كالمحرر وان لم يفسر وقف الامر ولو (أفلت) من أيدى الكفار (من) أى أسير (على ارتداد قهرا) أى أكره على الارتداد بدارهم وعاد الينا (ولم يجدد) اسلامه بان امتنع من تجديده (بعد عرض) له عليه (كفرا) أى حكم بكفره من وقت التلفظ بكلمة الردة لظهور اختياره لها وانما عرض عليه الاسلام مع الحكم به عليه لاحتمال أنه كان مختارا لما أتى به كذا المطلقه الجمهور وقيده ابن كج بما اذا كان معرضا عن الطاعات والجماعات والا فلا عرض قال والعرض مستحب لانه لو أكره على الكفر بدارنا لا يعرض عليه الاسلام بعد زوال الاكراه باتفاق الاصحاب ووقع فى التعليقة انه واجب ولومات قبل العرض والتلفظ فهو مسلم كما لومات قبل عوده الينا (و) لو ارتد أسير بدار الحرب (طائعا) وجد بعد (عندهم يصلى * يحكم باهتدائه) أى باسلامه بخلاف ما اذا صلى عندنا لان صلاته عندنا قد تكون تقية بخلافها عندهم لا تكون الا عن اعتقاد صحيح (لا) ان صلى الكافر (الاصلى) ولو عندهم فلا يحكم باسلامه بخلاف المرتد كما مر لان علقة الاسلام باقية فيه والعود أهون من الابتداء فسومح فيه (قلت) كما فى الروضة (ولكنا اذا استيقنا * فيهما له) أى تيقنا للكافر الاصلى (تشهدا) فى الصلاة (فمنا) أى فهو منا أى مسلم واعترض بان اسلامه حينئذ باللفظ والكلام فى خصوص الصلاة الدالة بالقرينة ويجاب بان فائدة ذلك دفع ايهام انه لا أثر للشهادة فيها لاحتمال الحكاية

(باب الزنا)

بالقصر أفصح من مده هو الايلاج الآتى بيانه وهو محرم قال تعالى ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة وساء سبيلا وأجمع أهل الملل على تحريمه وهو من الكبائر (من أولج الفرج) الاصلى المتصل به يعنى أولج الحشفة أو قدرها من مقطوعها (بفرج) أصلى متصل مع القيود الآتية يرجمه الامام أو يجلده كما سيأتى ولو عبر الحاوى بقوله بايلاج فرج فى فرج يرجم الامام المكلف كان أولى ليشمل المفعول به وان احتيج الى تقييده كما سيأتى بيانه وخرج بما تقرر غير الايلاج كالمفاخذة ومساحقة المرأتين والايلاج فى غير فرج أو فى فرج زائدا ومشكوكا فيه أو مبانا وايلاج قدر دون الحشفة أو قدرها من زائد أو مشكوك فيه أو مبان فلا يوجب ذلك الحد بل التعزير وبقوله (يحرم من) ايلاج الزوج والسيد الخالى عن الحرمة والايلاج بشبهة الفاعل مع أنه سيأتى فى كلامه ما يخرجه أيضا وايلاج غير المكلف لانه لا يوصف بتحريم ويؤدب المميز نادبا بالغا وبقوله (للعين) أى لعين الايلاج وطئ زوجته أو أمته فى حيض أو نفاس أو صوم أو احرام

الاكتفاء الخ (قوله رجحه فى المنهاج) عبارته فان بين سبب كفره لم يرثه ونصيبه فىء وكذا ان أطلق فى الاظهر اه وهذا غير كلام الحاوى على ما يفيده صنيع المصنف اذ يفيد ان الحاوى يقول انه بعد البيان بما لا يوجب كفرا يكون نصيبه فيأ فتأمل ثم رأيت الحشى ذكره لكن فى شرح الارشاد لجران الحاوى تبع المنهاج وان معنى قولهما ان أطلق يكون فيا انه يكون فيا وان فصل بعد وذكر ما لا يوجب كفرا مؤخذة له باقراره الاول وحينئذ فما ذكره المصنف فى محله وقد فصلناه فى هامش الحاشية فانظره (قوله أى حكم بكفره الخ) أى ظاهر الاحتمال غرض آخر له فى الامتناع

(باب الزنا)

(قوله أو قدرها من مقطوعها) وان خرجت عن حد الاعتدال اما لو خلق فاقدها فيعتبر قدرها معتدلة من اقرانه اه قل على الجلال (قوله الى تقييده) أى بكونه مفعولا فى قبله لا دبره (قوله يحرم من) لعله صفة لمصدر أولج أى من أولج ايلاجا حراما

(قوله رجحه فى المنهاج كالمحرر) فيه بحث لان الذى نسبه الناظم لايهام اطلاق الحاوى هو جعله قيا فيما اذا فسر بغير المكفر والمنهاج لم يذكر هذا بخصوصه وانما قال فيما اذا أطلق أنه يكون فيا ولم يتعرض لما اذا استفصل ففسر معه المكفر (قوله ولو ارتد أسير بدار الحرب الخ) قال فى شرح الروض وتبع أى الروض فى ذكره الاسير أصله وله وجه لكن الظاهر أنه ليس بقيد بل هو جرى على الغالب ولهذا لم يذكره فى الارشاد كالا كثر تبعا للنص اه

(قوله فيه بحث) عبارة

والايلاج فيه (قوله بالنسبة لعبارة الحاوى الخ) وأما بالنسبة لعبارة المصنف فهو لم يدخل فى جنسها حتى يحتاج لاخراجه (قوله كمذهب مالك) أو بلا ولى ولا شهود كمذهب داود فان الحق أن خلافه معتبر كما قاله التاج السبكى (قوله وكنكاح المتعة)

أو استبراء أونحوها لان التحريم فيها لعارض اذى وفى الحيض والنفاس للاذى وفى الصوم والاحرام لحرمة العبادة وفى الاستبراء لخوف اختلاط المياه وبقوله (منتهى) أى طبعا كما فى الروضة وأصلها وطء الميتة والبهيمة وخرج به أيضا بالنسبة لعبارة الحاوى السابقة تمكين المرأة قردا أونحوه لانه مما ينفر منه الطبع فلا يفتقر لشرع الحد كشرب البول وبقوله (بلا ملك) أى له أو لفرعه الوطء بشبهة المحل كوطء مملوكته المحرمة بنسب أونحوه أو المشتركة أو الوثنية أو المجوسية أو المزوجة أو المعتدة وكوطء مملوكة فرعه ولو مستولدة كما مر بيانه فى خيار النكاح وذلك لخبر ادرؤا الحدود بالشبهات رواه الترمذى وصحح وقفه والحاكم وصحح اسناده وسيصرح الناظم ببعض المخرجات بالقيود السابقة وخرج بقوله (و) لا (ظن ملك) الوطء بشبهة الفاعل كوطئه أجنبية يظنها زوجته أو أمته أو يظنها أمته فيها شرك كما جزم به المحبى كالتعليقة وظاهر كلام النهاية المنقول فى أكثر نسخ الرافعى ترجيحه وقال ابن عبد السلام فى مختصرها انه أظهر الاحتمالين لانه ظن ماله تحقق دفع عنه الحد وقال فى المهمات انه الصحيح كما لو سرق مال غيره يظن أنه لابيه أو ابنه أو ان الحرز ملكه فان الاصح فى أصل الروضة أنه لاحد فيها وقال البلقينى ظاهر نص المختصر يشهد لذلك ونقل فى الروضة تبعا لبعض نسخ أصلها كلام الامام على وجه لا يفهم ترجيحا وزاد الظاهر الجارى على القواعد لزوم الحد لغلبة الحرمة فكان من حقه الامتناع وبقوله (ولا تحليل بعض العلما) الوطء بشبهة الطريق وهى كل جهة أباح بها عالم الوطء وان اعتقد الواطئ التحريم كنكاح بلا ولى كمذهب أبى حنيفة أو بلا شهود كمذهب مالك وكنكاح المتعة كمذهب ابن عباس نعم ان حكم حاكم بابطال النكاح المختلف فيه وفرق بين الزوجين قال الماوردى لزمهما الحد لارتفاع الشبهة بالحكم بالفرقة وسيأتى فى النظم بعض المخرجات المذكورة (ولو أباحت) له امرأة (وطأها) فوطئها فانه يجب به الحد لان البضع لا يباح بالاباحة ولم يعتدوا بخلاف عطاء لانه لم يثبت عنه ولظهور ضعفه وزاد الناظم قوله (المحرما) تكملة وقد يقال زاده لاخراج اباحتها وطأ غير محرم لكن هذا معلوم مما مر (ولو) كانت الموطوءة

انهاج وتبعه الحاوى فان بين سبب كفره لم يرتد وكذا ان أطلق فى الاظهر اه قال مر مؤاخذة له باقراره والثانى يصرف اليه لاحتمال اعتقاد ما ليس بكفر كفرا والثالث الاظهر استفصاله اه والذى يظهر حينئذ ان القائل بانه لا يرث ان اطلق فى الاظهر لا يقول بالاستفصال ولا بما يترتب عليه فعنده لو استفصل وذكر ما هو غير كفر لا يرث بل يكون فيما معاملة باقراره المطلق والا لم يكن قول الاستفصال قولا ثالثا وحينئذ ظهر ان مقتضى ما فى المنهاج وتبعه الحاوى انه ان فسر بما لا يكون كفرا بعد اطلاقه لا يعمل به بل يكون فيما عملا باقراره الاول ويؤيد هذا قول الارشاد صغيرة مع شرحه لجر ونصيب مكفر ورثه كما اذا قال مسلم عن أبيه أو أخيه المعروف بالاسلام انه مرتد فى ءابيت المال ان فصل بان ذكر مكفرا لا نحو اكل لحم لكن صحح فى المنهاج كما صله وتبعه الحاوى ان نصيبه فى ءمطلقا مؤاخذة له باقراره اه فقوله ان نصيبه فى ءمطلقا أى فصل

(قوله ولا ظن ملك الوطء بشبهة) لا يغنى عن هذا قوله محرم لعينه لان التحريم للعين يصدق مع الشبهة اذ الفرج مع الشبهة محرم لعينه وان لم يحرم لعارض الشبهة واعلم ان وطء الشبهة ثلاث شبهة المحل كما فى وطء زوجة صائمة أو محرمة أو أمة لم تستبر أو شبهة الفاعل كما فى وطء أجنبية يظنها زوجته أو أمته وشبهة الجهة كما فى وطء من تزوجت بلا ولى أو بلا شهود ولا شك فى ثبوت التحريم فى الاولى والثالثة بشرطه والتحريم فى الثالثة للعين ثابت باعتبار اعتقاد الواطئ وكذا فى الثانية فيما يظهر لان الظاهر ان عدم الوصف فيها بالحرمة انما هو باعتبار الاطلاق وأما مع التقييد بالعين فيوصف بذلك وحينئذ فانما يخرجان بقوله ولا ظن ملك الخ أما الاولى فالتحريم فيها ليس للعين فهى خارجة بقوله لعينه كما صنع الشارح رحمه الله كل ذلك فتدبر اه سم على الضفة مع زيادة قولى كما صنع الخ وحذف يسير (قوله أو يظنها أمته فيها شرك) ضعيف والمعتمد انه يحد لان ظن ملك البعض لا يفيد الحل فليس شبهة ولا ينافيه ما يأتى فى السرقة لانهم توسعوا فى الشبهة فيها مالم يتوسعوا هنا وقوله لانه ظن الخ لا عبرة به لانه متى لم يظن الحل فهو غير معذور اه شرح مر على المنهاج (قوله لغلبة الحرمة) لعل المراد الموجبة للحد والا فهو متيقن للحرمة اذ لا يحل وطء المشتركة (قوله وهى كل جهة اباح بها عالم الوطء) قال ع ش على مر فانه لا يحد بها ولا يعاقب عليها فى الآخرة اه وظاهره عدم العقاب وان لم يقلده فانه لا حد حينئذ أيضا كما فى مر وغيره لكنه بعيد مع اعتقاد الحرمة فلعل انتفاء العقاب عند التقليد (قوله ان حكم حاكم الخ) ويشترط العلم بحكمه اذ لا تندفع

ظاهره انه لا يكفي مجردا الحكم (قوله أو صغيرا) قد يشمل من لا يحصل بوطئه التحليل كابن يوم (قوله أو غيرها في محارمه) عبارة الروض عطفا على من يحل بوطئها أو تزوج من لا تحل كمحرم وو ثنية وخامسة ومطلقة ثلاثا وملاعنة ومعتدة ومرتدة وذات زوج ثم قال وخرج بالوثنية المجوسية ففيها في الاصل عن البغوي انه يجب الحد وعن الروياني لا يجب (٨٣) الخلاف في صحة نكاحها وهذا نقله الروياني في التجربة عن النص قال الاذرعي والزركشي فهو المذهب اه ثم قال في الروض ومن ادعى الجهل بتحريمها بنسب لم يصدق أو برضاع فقولان أو بكونها امرأة أو معتدة وأمكن صدق بيمينه وحد دونه ان علمت اه وقوله فقولان قال في شرحه قال الاذرعي أظهرهما تصديقه ان كان ممن يخفى عليه ذلك وسكت عن الجهل بالتحريم بالمصاهرة (قوله فملكها) لعل المراد بملكها ولو بعضها بان كان مسلما كما يعلم من باب الجهاد (قوله بخلاف المحرم) قال في شرح المنهج قبيل نقل ماهنا ان ظاهر كلامهم ان وطأها في دبرها لا يوجب الحد (قوله أذلم يقل أحد بحله) تقدم في الهامش عن الامام داود القول بحله وان الحق اعتبار خلافه وان شيخنا الشهاب الرملي قائل بعدم الحد (قوله لشبهة بقاء البكارة) قضيته انه لا حد على الزاني أيضا ويدل عليه أيضا قوله الآتي وحد ان دفع عن الجامع (قوله رجلان) أو رجل وامرأتان بحر (قوله وعن حد الشهود حدنا)

(صغيرة) لا تشتهى فيجب الحد على الواطئ كما لو مكنت المكلفة مجنونا أو صغيرا فانه يجب عليها الحد فلا يلزم من انتفائه عن أحدهما انتفاؤه عن الآخر ولو قال زنيت بفلانة فجحدت لزمه الحد لانه أقر بما يوجبه (أو اكترى له) أي للواطئ امرأة فوطئها لانه عقد باطل لا يورث شبهة كما لو اشترى حرة فوطئها أو خمرا فشربها ولانه لو كان شبهة لثبت به النسب واللازم منتف (أو نكح الام) أو غيرها من محارمه بنسب او غيره ووطئها لانه وطء صادف محلا لا شبهة فيه وكذا لو زنى بمن له عليها قود أو بحربية ولم يقصد به القهر والاستيلاء والا فملكها ولا حد عليه نقله الرافعي عن الامام في باب السرقة وأقروه والفرج الذي يجب الحد بالايلاج فيه (كدبر) باسكان الموحدة مخففا من ضمها (ناله) اي اولج فيه والمعنى كايلاجه في دبر (من عبده) اذ الايلاج فيه لا يباح بحال بخلاف وطء الاخت المملوكة كما سيأتي (لا) دبر (العرس) اي زوجته فلا حد بالايلاج فيه لقيام الشبهة بكونه محل تمتعه في الجملة ومثلها أمته غير المحرم بخلاف المحرم يجب بوطئه في دبرها الحد على المذهب كما نقله ابن الرفعة عن البحر واقره قال الاذرعي وقد ينازع فيه (و) لا فرج (المستملكة) أي مملوكته (ان حرمت) عليه (بنسب) أو رضاع أو مصاهرة (وشركه والحيض) والنفاس (والتزويج و) لا فرج (البهائم * وميت و) منكوحة اما بنكاح (متعة و) اما بنكاح (عادم عدلين والولي) أي أو الولي اذ لو عدمهما معا وجب الحد بالوطء فيه اذ لم يقل أحد بحله (أو ما) أي ولا ايلاج (أوقعه) بفرج (بالكره) أي مع اكراهه عليه لشبهة الاكراه ومثلها شبهة الجهل كايلاج من قرب عهده بالاسلام أو نشأ ببادية بعيدة فلو علم التحريم وجهل وجوب الحد ففي الروضة الصحيح الجزم بوجوبه وجزم به الرافعي في نظيره من شرب الخمر و يعتبر كون الزاني ملتزم الاحكام ليخرج الحربي والمعاهد كما يلوح به قوله بعد ويرجم الذمي وانما يرجمه الامام أو يجلده (ان يشهد بذلك) الايلاج (أربعه) من الرجال لآية واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم (لا) ان شهد وابه (مع نساء أربع شهدن) بانها (بكر) فلا حد عليها لشبهة بقاء البكارة نعم ان كانت عوراء يمكن تغييب الحشفة فيها مع بقاء البكارة فالاشبه كما قال الزركشي انها تحد لثبوت زناها قال والفرق بينه وبين عدم حصول التحليل به على ما قاله البغوي ان التحليل مبني على تكميل اللذة انتهى * وذكر النساء جرى على الغالب فلو شهد بانها بكر رجلان كان الحكم كذلك (وعن حد الشهود) بزناها حد القذف (حدنا) أي ملنا فلا نوجبه عليهم لاحتمال عود البكارة بعد زوالها لتركه المبالغة في الاقتضاض (كقاذف) لها فلا نحده لقيام الشهادة بزناها مع الاحتمال المذكور ولو شهد على امرأة أربعة بالزنا وأربع بانها رتقاء فليس عليها حد الزنا ولا عليهم حد القذف لانهم رموا من لا يتاتى منه الزنا ذكره في الروضة وأصلها وهو معلوم من كلام الناظم (وان تجئ) امرأة دعت على رجل

الشبهة الموجبة لعدم حده الا اذا علم بالحكم اه شرح الارشاد لحجر (قوله ولانه لو كان شبهة لثبت به النسب الخ) فيه ان الاكراه شبهة دافعة للحد مع انه لا يثبت النسب كما تقدم عن الوسيط وهو المعتمد كما قاله شيخنا الشهاب الرملي اه سم على التحفة وقد يقال ان النسب لا يثبت في الاكثر اتفاقا كما في سل على المنهج اما في الاكراه فيثبت على الضعيف كذا قيل وفيه ما لا يخفى فتأمل الا ان يكون كل شبهة عند المخالف تثبت النسب فليراجع (قوله قال الاذرعي الخ) المعتمد انه لا حد بوطئه في دبرها لان المملوكة محل التمتع في الجملة فانتهض شبهة في درء الحد اه بجيرمي على المنهج (قوله لاحتمال عود البكارة الخ) قال القاضي لو قصر الزمن بحيث لا يمكن عود البكارة فيه حد قاذفها اه تحفة و مر على المنهاج (قوله وان تجئ باربعة الخ) قضيته انها لو أقامت دون أربعة لم يثبت المال وهو ظاهر لان المال انما يثبت بعد ثبوت

أولا صريح فيما قلناه والله سبحانه وتعالى أعلم (قوله ظاهره انه لا يكفي الخ) يدفعه قوله لارتفاع الشبهة الخ (قوله قد يشمل الخ) المدار على وجوب الغسل به كما في شرح مر (قوله ومن ادعى الجهل بتحريمها بنسب لم يصدق) قال مر بعد ذلك نعم ان جهل مع ذلك النسب ولم يبن لنا كذبه صدق كما بحثه الاذرعي اه ثم رأيته عن شرح الروض أيضا والظاهر ان قوله مع ذلك ليس بقيد تامل (قوله ادعى الجهل بتحريمها بنسب) يعني انه عرف نسبها وادعى الجهل بتحريمها به (قوله لا يوجب الحد) معتمد

انه اكرهها على المجامعه (باربعة) من الرجال يشهدون عليه (بانه اكره فى) أى اكرهها على (المجامعه وتطلب المهر فيشهد اربع) من النساء أو اثنان من الرجال انها (بكر يجب) لها عليه (مهر) لثبوته مع الشبهة (وحد اندفع) نحن عن المجامع والشهود للشبهة (أو يعترف) أى يحد الزانى ان شهد عليه بالزنا أربعة كما مر أو يعترف به و (لو) كان اعترافه به (مرة) لانه صلى الله عليه وسلم رجم ماعزا والغامدية باقرارهما رواهما مسلم و روى هو والبخارى خبر واغديا انيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها علق الرجم على مجرد الاعتراف وانما كرره على ماعز فى خبره لانه شك فى عقله ولهذا قال أبك جنون والاقوى فى الروضة هنا اعتبار التفصيل فى الاقرار به كالشهادة وصححه فيها كاصلها فى باب السرقة و يندب لمن ارتكب كبيرة تو جب حد الله تعالى ان لا يقر بها لخبر من أتى من هذه القاذورات شيأ فليستتر بستر الله فان من أبدى لنا صفحته أقمنا عليه الحدر واه الحاكم والبيهقى باسناد جيد بخلاف ما لو قتل أو قذف فانه يندب له بل يجب عليه أن يقر به ليستوفى منه لما فى حقوق الآدميين من التضييق (وان هرب) من لزمه الحد فلا يسقط عنه لوجود مثبته من بينة أو اعتراف لكن يخلى المعترف فى الحال ولا يتبع لما فى خبر ماعز هلا تركتموه ولانه ربما قصد الرجوع فيعرض عنه احتياطا فان رجع فذاك والاحد فلو اتبع فقد فلا ضمان لانه صلى الله عليه وسلم لم يوجب عليهم فى قصة ماعز شيأ (و) ان (منع الحد وتركه طلب) أى أو طلب تركه فلا يسقط عنه لعدم تصريحه بالرجوع نعم يخلى المعترف فى الحال فان رجع والاحد (لا ان يعد) أى يرجع المعترف عن اعترافه فلا يحد لتعريضه صلى الله عليه وسلم لماعز بالرجوع بقوله لعلك قبلت لعلك لمست بخلاف من لزمه الحد بالبينة لا يقبل رجوعه فلو قامت بينة برزناه بين اعترافه ورجوعه فهل يحد وجهان فى الروضة كاصلها بلا ترجيح أحدهما نعم لبقاء حجة البينة كما لو شهد ثمانية فرد أربعة ونانيهما لا اذ لا أثر للبينة مع الاعتراف وقد بطل ونقلهما الماوردى فى ذلك وفى عكسه وقال الاصح عندى اعتبار اسبقهما *(فرع)* لو اسلم الذمى فالنص سقوط الحد عنه ولو كان عليه كفارة ظهار أو يمين أو قتل فالاصح بقاؤها كالدين ذكره فى الروضة آخر السير (يرجمه) أى من أو لج كما مر يرجمه (الامام) ولو بنائبه لانه فى عهده صلى الله عليه وسلم وعهد الخلفاء بعده لم يقم الا باذنهم أما الموالج فيه فانما يرجم اذا أو لج فى قبله فان أو لج فى دبره فلا بل يجلد و يغرب ولو محصنا ر جلا أو امرأة قاله فى الروضة وأصلها لانه لا يتصور ادخال

قال فى شرح الروض قال القاضى وتبطل حصانتها بلا خلاف اه (قوله بل يجب عليه) لعل هذا الاضراب ابطالى لا انتقالى اذ لا يتصور اجتماع الندب والوجوب وحينئذ فما فائدة ذكره ثم ابطاله الا ان يقال المبالغة فى رده (قوله لكن يخلى) أى وجوبا بحر (قوله نعم يخلى) أى وجوبا بحر (قوله اذ لا أثر للبينة الخ) الارجح اعتبار البينة فى ذلك وفى عكسه لانها أقوى فى حقوق الله بخلاف حقوق الآدمى فان الاقرار فيها أقوى من البينة مر (قوله فالنص سقوط الحد عنه) المعتمد عدم السقوط وهذا النص مفرع على مرجوح وهو سقوط الحد بالتوبة مر

سبيه وهو الوطء ولم يثبت و يؤيده ما مر من انه لو شهد رجل وامرأتان بها شمة قبلها ايضاح لم يثبت ارش الهاشمة لان الايضاح الذى هو طريقها لا يثبت بذلك اه ع ش على مر وقوله من انه لو شهد الخ أى شهد اجمالا معا وهما من شخص واحد فى مرة واحدة والا بان كانا من شخصين أو فى مرتين من شخص ثبت أرش الهاشمة بذلك اه ق ل (قوله علق الرجم الخ) فلا يلزم تكرار الاعتراف أربع مرات كما ذهب اليه أبو حنيفة رضى الله عنه (قوله لانه شك فى عقله) هذا لا ينافى ان النبى صلى الله عليه وسلم عرض له بالرجوع بقوله لعلك قبلت الخ لان التعريض يحصل بمرة قال فى الانوار ولو أقر فله أن يعرض بالرجوع ولا يستحب اه لكن قال فى التحفة فى باب السرقة أشار فى شرح مسلم الى نقل الاجماع على ندبه اه واعتمد زى ما فى الانوار (قوله والاقوى) معتمد (قوله اعتبار التفصيل) كان يقول أدخلت حشفتى فرج فلانة على وجه الزنا ولا بد أن يذكر الاحصان أو عدمه اه حاشية المنهج (قوله أى يرجع) و يقبل الرجوع فى غير الزنا من حقوق الله كالشرب والسرقة من حيث سقوط الحد والقطع ولا يقبل الرجوع عن لاقرار بالبلوغ أو الاحصان اه مر وقل (قوله وجهان الخ) المعتبر البينة سواء سبقت أو تأخرت ما لم يحكم بالاقرار وحده أى يسند الحكم اليه وحده اه مر سم على التحفة وكتب أيضا الحاصل انه ان اسند الحكم الى البينة أو الاقرار اعتبر والا اعتبرت البينة لانها فى حقوق الله أقوى من الاقرار والاقرار فى حقوق الآدميين أقوى منها اه مر سم على التحفة وعبارة شرح مر عمل بالبينة لا بالاقرار سواء تقدمت عليه أم تأخرت خلافا للماوردى فى اعتبار أسبقهما لان البينة فى حقوق الله الخ اه (قوله

الذكر فى دبره على وجه مباح حتى يصير به محصنا والرجم خاص بالمحصن لما روى الشيخان عن عمر انه خطب فقال الرجم حق على من زنى اذا كان محصنا وقال ان الله بعث محمدا نبيا وأنزل عليه كتابا وكان فيما أنزل عليه آية الرجم فقلناها ووعيناها وهى الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما البتة نكالا من الله والله عزيز حكيم قال وقد رجم النبى صلى الله عليه وسلم ورجمنا بعده وكان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه والاحصان لغة المنع وشرعا جاء بمعنى الاسلام والبلوغ والعقل والحرية والعفة والتزويج واصابة الحر المكلف فى نكاح صحيح وهو المراد هنا كما قال (حر) بالوقف بلغة ربيعة أى يرجم الامام من زنى فى حالة كونه حرا (مكلفا أصاب) فى القبل ولو فى حيض واحرام وبغير انزال (بعد ما ذكر) من الحرية والتكليف (بصحة النكاح) أى فى نكاح صحيح فلا رجم على من فيه رق لان الجناية تتغلظ بالحرية من جهة انها تمنع الفواحش لانها صفة كمال وشرف والشريف يصون نفسه عما يدنس عرضه ومن جهة انها توسع طرق الحل اذ للحر نكاح أربع ولا يحتاج فيه الى اذن غالبا بخلاف من فيه رق فيهما ولا على من زنى وهو غير مكلف لان فعله لا يوصف بتحريم كما مر لكن اعتبار التكليف لا يختص بالرجم بل هو شرط فى أصل الحد كما علم من أول الباب وانما اعتبرت اصابته فى نكاح صحيح لانه بها تقضى الشهوة واستوفى اللذة فحقه ان يمتنع عن الحرام ولانها تكمل طريق الحل بدفع البينونة بطلقة أو ردة فلا يكتفى بها فى ملك اليمين والشبهة والنكاح الفاسد كما فى التعليل واعتبر وقوعها فى حال كماله حرية وتكليفا لانها مختصة باكمل الجهات وهو النكاح الصحيح فاعتبر حصولها من كامل حتى لا يرجم من أصاب وهو ناقص ثم زنى وهو كامل ويرجم من كان كاملا فى الحالين وان تخللهما نقص كجنون ورق فالعبرة بالكمال فى الحالين وأفهم كلامه انه لا تعتبر اصابته مع كامل ولا عصمته حتى لو أصاب وهو حربى ثم زنى بعد ان عقدت له ذمة رجم قال الزركشى وسكتوا عن شرط الاختيار فلو أصاب مكرها هل يحصل التحصين والتحليل قال ابن الرفعة لا يبعد حصول التحليل وفى التحصين نظر وكلام الاصحاب يقتضى حصوله وأفهم قول النظم برجمه انه لا يقتله بالسيف ونحوه وهو مأخوذ من الروضة وأصلها اذ القصد التنكيل به بالرجم بان يأمر الامام الناس ليحيطوا به فيرمونه من الجوانب (بالاحجار) والمدر ونحوها حتى يموت حالة كون الرامى (مجتنب الكبار) المذففة (والصغار) المعذبة منها ولا يحفر للرجل ويستحب ان يحفر للمرأة الى صدرها لئلا تنكشف اذا ثبت زناها بالبينة أما بالاقرار فلا لئلا يمكنها الهرب ان رجعت (وان هو اعتل وحد وقطع * وفى اشتداد الحر والبرد صنع) أى يرجمه الامام وان أصابته علة من مرض ونحوه أو حد بشرب أو قذف أو قطع بقود أو سرقة أو حرابة أو وقع الرجم فى شدة حر وبرد سواء ثبت زناه بالبينة أم بالاعتراف وانما لم يؤخر لذلك لان نفسه مستوفاة وتعبيره باعتل أعم من تعبير أصله بمرض (والجلد لا القصاص لن نقدمه) أى ولا نقدم الجلد بالزنا والشرب على زوال هذه الاعذار بل نؤخره الى زوالها لئلا يهلك المجلود فلو جلده فيها فمات لم يضمنه على النص لانه تلف بواجب أقيم عليه قال فى المنهاج فيقتضى ان التاخير مستحب وفى الروضة المذهب وجوبه أما القصاص ولو فى طرف فلا يؤخر لبناء حق الآدمى على المضايقة وقطع السرقة والمحاربة كالجلد وحد القذف كالقصاص فان لم يرج برء العلة أو كان نضو الخلق قطع فى السرقة والمحاربة وجلد فى غيرهما لا بسوط بل بعثكال أو نعال أو أطراف

(قوله غالبا) كانه احتراز عن السفيه (قوله وان تخللهما نقص الخ) أى أو وجد بعدهما نقص فلو رق ذمى بعد اصابته فى نكاح صحيح ثم زنى فحده الرجم اعتبارا بحال الوجوب مر (قوله وحد وقطع وصنع) معطوفات على اعتل هكذا ضبط (قوله فان لم يرج برء العلة) ينبغى أو زوال الحر والبرد وكانه انما ترك كما لا طراد العادة بزوالهما وتغير الحال

ولا يحتاج فيه) أى فى أصل النكاح لا فى نكاح الاربع لعدم مناسبته لقوله بخلاف من فيه رق فيهما مر (قوله حتى لو أصاب وهو حربى) أى فى نكاح لصحة أنكحتهم (قوله وفى التحصين نظر) قال حجر يحصل به التحصين خلافا لمن نظر فيه (قوله لا يقتله بالسيف) أى يحرم ذلك لتفويت الواجب لكن يعتد به اه مر (قوله والمدر) هو الطين المتحجر اه شرح المنهاج لمر (قوله وفى الروضة الخ) وعليه لا ضمان أيضا اه حجر ومر وفارق الضمان فى التعزير والختن لانهما بالاجتهاد وهو قد يخطئ ولا كذلك الحدود لانها مقدرة اه قل وكتب البجيرمى على قول شرح المنهج والختان قدر بالاجتهاد أى فاذا فعله فى شدة الحر أو البرد ضمنه ويضمن النصف لا الجميع على الاصح كذا فى شرح البهجة للشارح لان أصل الختان

ثياب فان كان على العشكال مائة غصن ضرب به مرة أو خمسين مرتين ولا يدان تمسه الاغصان أو يبس بعضها على بعض لينالة الالم فلو برأ بعد الضرب بالعشكال لا يعاد بخلاف المعضوب اذا جع عنه ثم رئى لبناء الحدود على الدرء (ويرجم الذمى) قهرا اذا (زانى مسلمة) أى زنى بها والتقييد بالمسلمة زاده الناظم لاخراج الكافرة فلا يرجم الذمى الزانى بها الا اذا ترافعا الينا وان لم يرض بحكمنا كما سيأتى فى الباب الآتى وخرج بالذمى الحربى والمعاهد فلا رجم عليهما بل ولا جلد كما مر (وليس) الذمى (مجلودا) اى لا يجلد (بشرب الخمر) لاقرارنا له عليه بخلاف الزنا وهذه ليست فى أكثر نسخ الحاوى هنا لكونها مذكورة فيه فى حد الخمر (وداخل فى الرجم) الذى هو حد المحصن (حد البكر) فيما لو زنى وهو بكر ثم زنى وهو محصن قبل ان يحد لانهما عقوبة جرمة واحدة كما لو زنى مرارا لا يلزمه الا حد واحد وهذا ما صححه الامام والغزالى والاصح فى الروضة كالشرحين ما مر فى آخر اللعان أنه يجمع بينهما لانهما عقوبتان مختلفتان كحد الشرب والسرقة ويدخل التغريب تحت الرجم ثم أخذ فى بيان حد غير المحصن فقال (ومائة يجلد) الامام الزانى الحر المكلف ان لم يصب فى نكاح صحيح ولما كان المراد به ما يعم الجمع اعاد عليه ضمير فى قوله (ولينفهم) مع ذلك (عاما) لقوله تعالى الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة مع أخبار الصحيحين وغيرهما بذلك المزيد فيها النفى على الآية وأفهم كلامه ما فى الروضة واصلها أنه لا يكتفى بنفى الزانى نفسه لان القصد التنكيل وانما يحصل بنفى الامام وأنه يجوز تقديمه على الجلد وأول مدته ابتداء السفر لا وقت وصوله الى ما غرب اليه وقوله (ولا) بالقصر للوزن قيد للمائة والعام فلا يجوز تفريقهما ولو فى حق نضو الخلق لان القصد التنكيل والايحاش نعم لو جلد الزانى فى يوم خمسين متواليا وفى ثانيه خمسين كذلك كفى جزم به فى الروضة وأصلها فى باب حد شارب الخمر ووجه بان الخمسين قدر حد الرقيق (و) لينف (امرأة بمحرم) أى مع محرم لها (قلت وزوج ونسا) ثقات (قاصده * ثم) أى قاصدات المكان المنفى اليه لخبر لا تسافر المرأة الا ومعها زوج أو محرم وقيس بهما النساء والقياس ان كل من جاز له النظر اليها كعبدها حكمه حكمهن ولاء والواو فيما زاده الناظم بمعنى أو فيكتفى بمحرم أو زوج أو بامرأتين ثقتين (وقيل يكتفى بواحده) وعبارة الروضة وأصلها وربما اكتفى بعضهم بواحدة انتهى والاكتفاء بها هو ما فى الشامل وغيره وقال ابن الرفعة انه الاصح والبلقينى انه المعتمد وصححه النووى فى مجموعه فى نظير من الحج مع أنه على التراخى فهذا أولى (ولو بامن الدرب) أى يعتبر خروج من ذكر مع المرأة ولو مع أمن الطريق لعموم الخبر السابق ولانه يخاف من الزانية الهتك حينئذ وهذا ما صححه الشيخان لكن نص فى الام فى موضعين على نفيها وحدها وان النهى عن سفرها وحدها محله فيما لا يلزمها كما مر بيانه فى الحج ويمكن حمله على ما اذا امتنعوا من الخروج معها وبه يتأيد كلام الرويانى الآتى وكلام النظم وأصله يقتضى انها تغرب ولو بدون أمن الطريق لكن قيده الشيخان فيما اذا خرج معها النساء بالامن والقياس جريانه فى غيرهن قال الاذرعى والظاهر أنه لا يكتفى بعجبة المرأة والنسوة فى الطريق دون مدة الاقامة فيما غرب اليه بل المراد مدة التغريب لانه لا يؤمن عليها الهتك فى الغربة وكأنه سكت عن المحرم والزوج لانهما لا يفارقانها غالبا والا فظاهر أنه لا فرق هذا والظاهر خلاف ما قاله (اما جبره) أى من ذكر من المحرم وغيره على خروجه معها (فلا يجوز) كما فى الحج ولانه تعذيب من لم

واجب والهلاك حصل من مستحق وغيره وهو وقوعه فى الحر أو البرد اه سل (قوله كما مر) تقرر جواز سفرها وحدها مع الامن للحج الواجب وقياسه جواز تغريبها وحدها مع الامن سم على حج (قوله ويمكن حمله الخ) هو بعيد مع القياس على الحج تامل (قوله لكن قيده الخ) معتمد مر وحجر (قوله والظاهر خلاف ما قاله) فى قل على الجلال المراد صحبة من ذكر لها ذهابا وايابا لا اقامة قاله شيخنا أى زى ونو زع فيه اه

(قوله ولينفهم عاما) ويعتبر بالاهلة كما فى نظائره حجر قال فى الروض ومؤنته أى المغرب فى مدة تغريبه على نفسه قال فى شرحه ان كان حرا وعلى السيد ان كان رقيقا اه (قوله وانه يجوز تقديمه على الجلد) قال فى شرح الروض لكن الاولى تاخيره عن الجلد (قوله وأول مدته ابتداء السفر) هذا مع قوله الآتى قلت فان زاد اتبع يقتضى انه لو عين الامام بلدا تنقضى المدة فى الذهاب اليها كان جائزا ويوجه بان المقصود الايحاش وهو حاصل فى السفر ولهذا اكتفى بمضى بعض المدة فى السفر قطعا كما هو لازم فى كل تغريب فليتأمل (قوله كفى) ظاهره وان لم يبق ألم الخمسين الاولى الى اليوم الثانى فليراجع (قوله ولو بامن الدرب) وفى شرح الروض وهل يشرع التغريب عند الخوف قال الرافعى فيه قول بشرعيته وفى البيان وغيره ما يشعر بخلافه وقضيته تصحيح عدم مشروعيته حتى لا يغرب الرجل ولا المرأة المستحبة للزوج أو نحوه حينئذ وقضية كلامهم ان الرجل يغرب وحده ولو أمرد والظاهر كما قال الاذرعى وغيره ان الامرد الحسن الذى يخاف عليه الفتنة يحتاج الى محرم أو نحوه (قوله لكن نص فى الام الخ) تغريبها

وحدها عند الامن هو الموافق لجواز عجها صحة الغرض وحدها عند الامن وقياسه الجواز هنا دون الوجوب وقد يفرق بين ما هنا والحج بان امتداد اطماع الفسقة الى الزنية أكثر (قوله وعليها أجره) الى فان لم يكن لها مال فعلى بيت المال كذا فى الروض وشرحه وفهما أيضا قبل هذا ومؤنته أى المغرب فى مدة تغريبه على نفسه ان كان حرا وعلى سيده ان كان (٨٧) رقيقا وان زادت على مؤنة الحضر اه

يذنب (وعليها أجره) اذا لم يخرج الابه كاجرا لجلاد ولانه من مؤن سفرها فان لم يكن لها مال فعلى بيت المال (قلت) كما فى الروضة وأصلها (قياس) اشتراط المحرم أونحوه على (قول من لم يجبر) من ذكر على خروجه معها اذا امتنع منه (تأخير تغريب الى التيسر) قال فى الكفاية وبه جزم ابن الصباغ (وقدر أى تغريبها الروياني * بالاحتياطات) أى مع الاحتياط فيه (من السلطان) واذا نفى الزانى فلينف (مرحلتين) أى مسافة القصر لان القصد ايحاشه ببعده عن الاهل والوطن ولا يتم بدونهما اذ الاخبار تتواصل حينئذ (أى وجه) أى جهة (اجتهد) أى نماها الامام باجتهاده لا الزانى لانه اللائق بالزجر فلو زنى غريب غرب من أرض زناه تنكيلا وتبعيدا عن محل الفاحشة فربما لغه (لا أرضه) أى ينفيه الامام مرحلتين الى أى أرض شاء لا الى أرضه أى وطنه ولا الى أرض هى منها دون مرحلتين وتعبيره بارضه أعم من تعبير أصله ببلده قال فى الروضة وأصلها عن البغوى من غير انكار وليس للامام ان يرسله ارسالا بل يعين له مكانا (فان يعاودها) أى أرضه مما غرب اليه (يرد) اليه كما يرد اليه لو عاد الى أرض زناه وتستانف المدة لما مر أنه يمتنع تغريبها ثم هذا فى غريب توطن فلو لم يتوطن كأن هاجر حربى الى دارنا ولم يتوطن بلدا قال المتولى يتوقف الامام حتى يتوطن بلدا ثم يغربه ذكره فى الروضة وأصلها وفيهما لو زنى مسافر فى طريقه غرب الى غير مقصده (قلت فان زاد) الامام فى التغريب (على) مسافة (القصر تبع * وموهم اطلاقه) أى الحاوى المرحلتين (ان يمتنع) على الامام الزيادة عليهما وبه قال المتولى ان كان ثم محل صالح والاصح كما فى الروضة وأصلها أنه لا يمتنع مطلقا وذكر المرحلتين لامتناع أقل منهما الا لامتناع الزيادة عليهما (كيف) يمتنع (وقد غرب عثمان) رضى الله عنه (الى * مصر) وعمر رضى الله عنه الى الشام وعلى رضى الله عنه الى البصرة (ولا يجوز ان يعتقلا) أى المغرب فيما غرب اليه بل يحفظ بالمراقبة والتوكيل به (الا لخوف عوده) الى أرضه أو أرض زناء فيجوز اعتقاله (ولا تجب) أنت (طالب حمل أهله) وعشيرته معه لانتفاء ايحاشه قال الزركشى وقضيته أنه يمنع من تغريبه الى بلد فيه أهله لكن صرح الماوردى والمتولى فيه بالجواز وله حمل أمة يتسرى بها ومايحتاجه من نفقة قال الماوردى ومايتجر فيه قال المتولى ولو خرج معه عشيرته لم يمنعوا ولو زنى ثانيا فيما غرب اليه غرب الى محل آخر وتدخل بقية مدة الاول فى الثانى لتجانس الحدين واذا انقضت المدة فله الرجوع الى وطنه لانه أتى بالواجب قاله الاكثرون وما قيل من أنه ليس له الرجوع الا باذن الامام فان رجع بغير اذنه عزر كما لو خرج من حبسه مردود بان مدة الحبس مجهولة له بخلاف مدة التغريب وقول النظم (ان لم يصب) أى فى نكاح صحيح شرط للجلد والنفى كما تقرر وفى نسخة شرح عليها الشارح بدل هذا البيت الا لخوف عوده وهو * حبس ولا يحمل معه أهله * فحذف الشرط المذكور للعلم به مما مر فى الرجم وذكر بدله من زيادته

(قوله فعلى بيت المال) والا فعلى المسلمين قال (قوله وقدر) أى تغريبها الخ ضعيف (قوله أى أرضه) مثلها أرض زناه التى هى غير أرضه ومثل معاودتها معاودتهما معاودة دون مسافة القصر منهما اه حجر (قوله ولو زنى مسافر فى طريقه الخ) ولو زنى فيما غرب اليه غرب لغيره البعيد عن وطنه ومحل زناه ودخل بقية الاول اه حجر (قوله غرب الى مقصده) لان هذا له وطن فلا يحاش بتغريبه الى مقصده حاصل بخلاف من لا وطن له فان الاماكن مستوية بالنسبة اليه فيوقف التغريب الى توطنه (قوله غرب الى مقصده) لعل المعتبر فى هذه المسافة بعده عن محل زناه كوطنه لا عن مقصده أيضا سم على حج (قوله حل أمة) مثلها زوجته فهى مستثناة من الاهل وان لم يخف الزنا اه زى وع ش (قوله وما يتجر فيه)

(قوله وعلى سيد ان كان رقيقا) ظاهره ولو غرب به الامام لكن فى العباب ان المؤنة حينئذ على بيت المال (قوله فيه نظر) قال زى وع ش

(قوله الا به) أى أجره (قوله فعلى بيت المال) وفى الكفاية فى الامة ان قلنا الاجرة على الزانى كانت على السيد أو على بيت المال فكذلك هنا واستبعد الاذرعى كونها على السيد وفى الخادم عن بعضهم ان السيد ان غرب فالمؤنة عليه وان غرب الامام ففى بيت المال وكلام الماوردى يقتضيه والذى يتجه انها فى بيت المال مطلقا كالحرة المعسرة حجر (قوله وبه جزم ابن الصباغ) وهو الاوجه مر (قوله أى أرضه) أى أو ما هو دون مرحلتين منها كما هو ظاهر (قوله يرد اليه) قال فى شرح الروض وقضية كلامه انه لا يتعين للتغريب البلد الذى غرب اليه وهو كذلك وعبارة صاحب الذخائر رد الى الغربة ثم نقل عن المهذب ما جزم به الاصل انه يرد الى البلد الذى غرب اليه وأشار الى تفرده به ولم يقف ابن الرفعة على نقل ذلك فقال الاشبه ان يقال ان قلنا بالاستئناف لم يتعين ذلك البلد اه (قوله كان هاجر حربى الى دارنا) أى وزنى بعد ما أسلم أو عقدت له ذمة والا فالحربى لا حد عليه (قوله وعمر رضى الله عنه الى الشام) وأبو بكر الى فدك (قوله أهله وعشيرته) هل المراد الجميع فيجاب بحمل البعض وعلى هذا فلا اشكال فى اجابته لحمل زوجته ولا مانع من دخولها فى الاهل وهل المعظم كالجميع فيه نظر فليراجع

(قوله وله حمل أمة الخ) ينبغي أو زوجة (قوله فيلزم باقامته به) قال في الروض فلو انتقل بعده أي التغريب من البلد الذي غرب اليه الى بلد آخر لم يمنع اه ثم قال ويراقب المغرب قال في شرحه والمراد انه يراقب لئلا يرجع الى بلدته أو الى ما دون المسافة منها لا لئلا ينتقل الى بلد آخر لما مر انه لو انتقل الى بلد آخر لم يمنع ومانقله الاصل عن الروياني من تصحيح انه يلزمه ان يقيم ببلد الغربة ليكون كالحبس له فلا يمكن من الضرب في الارض لانه كالنزهة يحمل على ان المراد ببلد الغربة غير بلده لان ماعداه بلاد غربة وبقوله فلا يمكن من الضرب في الارض انه لا يمكن من ذلك في جميع جوانبها بل في غير جانب بلده فقط على ماعرف وكان المصنف لما لم يظهر له الجمع حذف كلام الروياني اه كلام شرح الروض وقوله بل في غير جانب بلده أو في جانبها بحيث

تبقى مسافة القصر أخذا من قوله لئلا يرجع الى بلدته أو الى دون مسافة القصر منها ولعل في قوله على ماعرف اشارة الى ذلك (قوله أو أسيد ولو مكاتبا) قال في الروض وللسيد التعزير أي لله أو لآدمي واقامة حد القذف وسائر الحدود حتى القطع وقتل الردة وفي القصاص أي قتلا وقطعا وجهان قال في شرحه كلام الاصل ظاهر في ترجيح الجواز اه ثم قال فان قذف سيده حده أو عكسه رفع الامر الى الحاكم ليعزره اه (قوله وهل الاولى للسيد الخ) هذه المسئلة غير الآتية في قول المتن امامنا أولى فتامله (قوله لكن نص في الام الخ) قال في شرح الروض وكانه مبني على ان اقامة الحد ولاية لا اصلاح اه (قوله وهل يجوز كون السيد جاهلا الخ) في الروض ويشترط علم السيد باحكام الحد أي وان كان جاهلا بغيرها فلو سمع البينة عالما بأحكامها أو قضى بما شاهده جاز اه قال في شرحه وخرج بقوله عالما بأحكامها أي البينة ما لو لم يكن عالما بها فلا يسمعها لعدم أهليته لسماعها وقضيته انه ليس للمكاتب والكافر والفاسق والمرأة سماعها فلا يحدون ببينة بل باقرار أو بمشاهدة منهم وبذلك جزم الزركشي وفرضه في الفاسق والمكاتب ومثلهما البقية بل أولى اه كلام شرح الروض قيل وفيه نظر وقولهم لانه يملك الحد عليه فملك سماع بينته كالامام يقتضي ان لا فرق وفارقوا الجاهل بانه لا يتصور منه سماعها فليس اهلا له بوجه بخلافهم اه والوصي

ان مغرب اليه محبس له فيلزم باقامته به لما في الضرب في الارض من النزهة وهو مانقله الشيخان عن تصحيح الروياني لكنهما نقلا قبله بقليل مقابله عن قطع المتولي واختيار الامام وصححه النووي (أو سيد ولو مكاتبا ومن * ذي الفسق والانثى مدبرا وقن وأم فرع) أي ويجلد وينفي الامام أو السيد ولو مكاتبا بفتح التاء أو فاسقا أو أنثى المدبر والقن وأم الولد أما الامام فلما مر وأما السيد فلان اقامة الحد على رقيقه على سبيل الاصلاح لملكه لا الولاية كالمعالجة بالفصد والحجامة وفي خبر الصحيحين اذا زنت أمة أحدكم فليجلدها ولا يثرب عليها بالمثلثة أي لا يوبخها ولا يعيرها وقيل لا يبالغ في جلدها بحيث يدميها وفي خبر أبي داود أقيموا الحدود على ماملكت أيمانكم وهل الاولى للسيد اقامته لانه أستر او تفويضه للامام ليخرج من خلاف أبي حنيفة وجهان قال النووي أصحهما الاول لثبوت الحديث ولا يراعى خلاف يخالف السنة وما تقرر من أن المكاتب يحد رقيقه صححه الشيخان لكن نص في الام والمختصر على خلافه فقال وللمكاتب أن يؤدب عبده وليس له أن يحده لان الحد لا يكون الى عبد نقله الاسنوي والاذرعي وقال وجزم به خلائق وصححه كثيرون فعليه لا يحده الا الامام والرقيق المشترك اذا أقام عليه الحد ملاكه وزعت السياط على قدر الملك فان حصل كسر فوض المنكسر الى أحدهم أو من غيرهم ودخل في الفاسق الكافر لكنه لا يحد رقيقه المسلم وليس للسفيه اقامة الحد على رقيقه لخروجه عن أهلية الاصلاح قال الشيخان وهل يجوز كون السيد جاهلا وجهان بناء على انه اصلاح أو ولاية و يشترط كونه عالما بقدر الحد وكيفيته وفي اقامة الاب والجد

المعتمد عدم تمكينه من مال زائد على نفقته خلافا للماوردي والروياني اه مر (قوله لكنهما نقلا قبله بقليل الخ) عبارتهما ولو عين السلطان جهة لتغريبه فطلب الزاني جهة غيرها فهل يجاب أو يتعين ماعينه الامام وجهان أصحهما الثاني ثم قالا واذا غرب الى بلد معين فهل يمنع من الانتقال الى بلد آخر وجهان أصحهما لا وبه قطع المتولي واختاره الامام ثم قالا فرع ذكر الروياني أن الاصح انه يلزم المغرب ان يقيم في بلد الغربة حتى يكون كالحبس له اه فلم يختلف كلام الشيخين في تعيين الجهة وانما اختلف في تعيين البلد واعتمد قول انه تتعين الجهة لا البلد فله الانتقال الى بلدة أخرى بقربها أو أبعد منها لكن لم يرتضه مر وكذا جزم معللا بان تجويز انتقاله يجعله كالمتنزه وهو مناف للمقصود من تغريبه (قوله على سبيل الاصلاح لا الولاية) ولذا يحد السيد عبده بعلمه بخلاف القاضي اه قل أي لان القاضي لا يقضي بعلمه في الحدود (قوله لا الولاية) فلا يشترط كونه رجلا عدلا حرا فلذا حد الرقيق سيده سواء كان مكاتبا أو فاسقا أو امرأة (قوله صححه الشيخان) المعتمد ان للمكاتب والكافر في عبده الكافر والمرأة والفاسق سماع البينة بموجب الحد واقامته بشرط معرفة أحكام الحدود وصفات الشهود ان حكم بالبينة لا بعلمه بناء على الصحيح من ان اقامة الحد من باب الاصلاح لا الولاية اه زي اه بجيرمي وقل وجر (قوله جاهلا) أي بغير أحكام الحدود

انه يجاب لحمل زوجته وان لم يخف الزنا (قوله وكان المصنف الخ) اعتمد مر وجر ما صححه الروياني قال جر ويلزم على جمع شيخنا انتفاء فائدة التغريب اذ تجويز انتقاله لغير بلده ودون مرحلتين منها يجعله كالمتنزه في الارض وهو مناف للمقصود من تغريبه اه (قوله غير الآتية في قول المتن الخ) لان تلك في التنازع (قوله يقتضي ان لا فرق) هذا هو المعتمد اه زي مر وقل

والوصى والقيم الحد على رقيق الطفل أونحوه وجهان قالا ويشبه ان يقال ان جعل الحد اصلا احدوه أو ولاية فالخلاف (لامكاتبا) كتابة صحيحة (ولا *من رق بعضا) بنصبه تمييزا محولا عن الفاعل أى ولا من رق بعضه فلا يحدهما السيد أما الاول فلخروجه عن قبضته وأما الثانى فلانه لا ولاية له على بعضه والحد يتعلق بجملته وقد يقال ينبغى ان يكون كالمشترك ويجاب بانه لا ترجيح ثمة بخلافه هنا اذ الحرية أولى بالمؤاخذة بالجرائم فكانت الولاية عليها أقوى قال البلقينى وفى معنى المكاتب والمبعض العبد الموقوف كله أو بعضه بناء على ان الملك فيه لله تعالى وهو الاظهر وعبد بيت المال والموصى باعتاقه اذا زنى بعد موت الموصى وقبل اعتاقه وهو يخرج من الثلث بناء على ان اكسابه له وهو المذهب اه ولو زنى رقيق ثم عتق حد حد الارقاء اعتبارا بحالة الوجوب ولو زنى فباعه سيده فالحد للمشترى اعتبارا بحالة الاستيفاء ولو زنى ذمى ثم نقض العهد فاسترق أقام عليه الحد الامام لا السيد اذ لا رق يومئذ كرد ذلك الشيخان (نصف هذين) أى يجلد وينفى الامام أو السيد الرقيق كما ذكر نصف المائة والعام قال تعالى فى الاماء فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب وقيس بهن العبيد (ولا) لما مر والتصريح بهم هذا هنا من زيادته (يسمع حجة الزنا) أى يجلد وينفى السيد رقيقه مع سماعه الحجة على زناه لانه يملك اقامة الحد عليه فملك سماع الحجة عليه كالامام (لا ان فقد) منه (علم) حكم (الحدود وصفات من شهد) فلا يسمعها حينئذ لعدم أهليته لسماعها وقضيته انه ليس للمكاتب والكافر والفاسق والمرأة سماعها فلا يحدون بحجة بل باقرار أو بمشاهدة منهم لزنا لرقيق وذكر علم صفات الشهود من زيادة النظم وليس مراده فقد جميع ما ذكر كما اقتضاه تعبيره بل فقد بعضه كاف فلو قال ان علم حكم الحدود وصفات من شهد كان أولى *(فرع)* قذف رقيق زوجته الرقيقة هل يلاعن بينهما السيد كما يقيم الحد وجهان فى الروضة وأصلها و (امامنا أولى) من السيد (به) أى بالحد أى اقامته اذا تنازعاها العموم ولايته (وأن حضر وشاهد) بفتح الهمزة أى وحضور الامام والشاهد بالزنا عند اقامة الحد أولى من غيبتهما (وبدؤه رمى الحجر) أى وبدء من ذكر من الامام والشاهد برمى الحجر أولى من بدء غيره قال فى الكفاية فيرمى الشهود أولا ثم الامام ثم الناس وان ثبت زناه بالاقرار رمى الامام ثم الناس وشاهد جنس يصدق بالشهود الاربعة المرادين هنا فان غابوا استحب ان يحضر الحد جماعة وأقلهم أربعة عدد شهود الزنا واحتج له بقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين

(باب السرقة)

بفتح السين وكسر الراء ويجوز اسكانها مع فتح السين وكسرها ويقال أيضا السرق بكسر الراء وسرق منه مالا يسرق سرقا بالفتح وربما قالوا سرقه مالا وأركانها ثلاثة مسروق وسرقة وسارق وسيأتى بيانها والاصل فى القطع بها قبل الاجماع قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما وغيره مما ياتى وهى لغة أخذ المال خفية وشرعا أخذه خفية من حرز مثله بشروط تاتى فلا قطع على مختلس وهو من يعتمد الهرب ولا منتهب وهو من يعتمد القوة والغلبة ولا خائن كالمودع يجحد لخبر ليس على المختلس والمنتهب والخائن قطع رواه الترمذى وصححه وفرق من حيث المعنى بان آخذه خفية لا يتاتى منعه فشرع القطع زجرا له وهؤلاء يقصدونه عيانا فيمكن منعهم بالسلطان وغيره كذا قاله الرافعى وغيره وفى كون الخائن يقصد الاخذ عيانا وقفة (سارق

وصفات الشهود (قوله حدوه) أى بلا خلاف (قوله فالخلاف) أى الوجهان السابق ذكرهما (قوله السيد) اقتصر عليه هنا لقوله لان فقد الخ (قوله وقضيته) أى التعليل بعدم الاهلية وفيه ان أهلية الاصلاح موجودة وان لم توجد أهلية الولاية

(باب السرقة)

(قوله وأركانها) أى السرقة الموجبة للقطع فالمعدود ركنا السرقة اللغوية وهى مطلق الاخذ خفية وصاحبة الاركان الاخذ خفية من حرز اه تحفة

(قوله فالخلاف) قال فى شرح الروض وقضيته ترجيح الجواز اه (قوله أقام عليه الحد الامام لا السيد) وحده الرجم اذا كان محصنا اعتبارا بحال الوجوب وقوله اذ لا رق الخ بهذا فارق مسئلة البيع (قوله بل باقرار الخ) وتقدم ما فى ذلك بهامش الصفحة السابقة (قوله الرقيقة) عبارة شرح الروض المملوكة لسيده (قوله وجهان فى الروضة الخ) قال فى شرح الروض رجح هو أى صاحب الروض منهما فى اللعان الجواز وهو قضية كلام الاصل ثم حيث بنى الخلاف فيه على الخلاف فى اقامته الحد على عبده وسماع البينة اه (قوله فان غابوا الخ) قال فى الروض ويستحب حضوره أى الامام أو نائبه وحضور جمع واقلهم أربعة قال فى شرحه وصرح الاصل باستحباب حضور الشهود اذا ثبت بالبينة وظاهره استحباب حضور الجمع المذكور حينئذ أيضا والظاهر انه انما يستحب اذا ثبت زناه بالاقرار أو البينة ولم يحضر اه وقوله والظاهر الخ نظر فيه بان فى حضور الجمع مع الشهود زيادة التنكيل

(باب السرقة)

(قوله ترجيح الجواز) لانهم بصفة الولاية ولهم الولاية عليه تبعا (قوله المملوكة لسيده) لا يشمل ما لو كانت

ربع أومساو) فى القيمة (ربعا * من محض دينار بضرب) أى من دينار خالص مضروب (قطعا) ببقية القيود الآتية تقطع يمناه كما سيأتى لخبر مسلم لاتقطع يد سارق الا فى ربع دينار فصاعدا والدينار المثقال وقيس بالربع مايساويه فى القيمة سواء كان دراهم أم لا فعلم انه لاقطع بدون ربع ولا بربع مغشوش ولا بربع غير مضروب كسبيكة أوحلى لايساوى ربعا مضروبا كما صححه فيهما الشيخان اعتبارا بالقيمة ولا بما يساوى ربعا مضروبا لاقطع من المقومين بل ظنا بان قالوا نظن انه يساوى ربعا كما عبر به الغزالى وانه يقطع بحلى ذهب كخاتم يساوى ربعا وزنته دون ربع وبه جزم أبو على الطبرى وصححه جماعة منهم ابن عبد السلام وصاحب الحاوى فى عجابه واقتضى كلام جماعة منهم الرافعى ترجيحه اعتبارا بالقيمة كما فى مسئلة السبيكة لكن صحح فى أصل الروضة عدم القطع فيه قال فى المهمات وهو غلط فاحش لانه عقبه بقوله والخلاف فى المسئلتين راجع الى ان العبرة بالوزن أم بالقيمة وقال البلقينى ليس بغلط بل هو فقه مستقيم وان لم يعطه كلام الرافعى فان الوزن فى الذهب لابد منه وهل يعتبر معه اذا لم يكن مضروبا ان تبلغ قيمته ربع دينار مضروب فيه الخلاف الذى فى السبيكة فاما اذا نقص الوزن ولكن قيمته تساوى ربع دينار مضروب فهذا يضعف فيه الاكتفاء بالقيمة فاستقام مافى الروضة وماذكره الرافعى فيه الباس وكان اللائق ان ينبه عليه صاحب الروضة وتقييد النظم كاصله تبعا للغزالى بالمضروب ايضاح لفهمه من لفظ الدينار فانه خاص بالمضروب لايشمل السبيكة ونحوها (لكل شخص) أى ربع دينار أومساويه لكل شريك فى السرقة فلو اشترك فيها اثنان مثلا ولم يبلغ مسروقهما نصابين فلا قطع نعم ان تميز فعل أحدهما عن الآخر قطع من مسروقه نصاب ولو تعاونا فى النقب وانفرد أحدهما بالاخراج قطع المخرج فقط ثم وصف كلا من ربع دينار ومساويه بقوله (ملك غيره لدى * اخراجه من حرزه) فلا يقطع بسرقة ماله الذى بيد غيره كمستأجر ومرهون ولا بسرقته مال غيره اذا ملكه هو قبل اخراجه من حرزه بخلاف مالو ملكه بعد اخراجه نعم ان ملكه قبل الرفع الى الحاكم فلا قطع لتوقفه على طلب المسروق منه كما سيأتى وقد تعذر ولا بسرقته مال غيره اذا نقص عن الربع أومساويه قبل اخراجه من حرزه باكل أوغيره بخلاف مالو نقص عنه بعده فقوله لدى اخراجه قيد لقدر ربع دينار وملك غيره بل وللقيود الآتية فلو أخره عن الجميع أوقدمه عليه كان أولى ويعتبر كون المسروق محترما ليخرج مال الحربى (ان فقدا) أى المسروق (حقا السارق) فيه فلا يقطع فقير مسلم بسرقته من مال الصدقات أوالمصالح ولاغنى مسلم من مال المصالح كما سيأتى ذلك (بغير شركه) بكسر الشين واسكان الراء مع الاضافة الى الضمير وبدونها بجعل التاء للتانيث أى وبغير شركة له فى المسروق فلا قطع بسرقته ماله فيه شركة وان قل نصيبه اذ ما من قدر يأخذه الا وله فيه جزء فكان شبهة كوطئه المشتركة ويغنى عن هذا أوماقبله قوله (و) بغير (شبهة) له فيه فلا قطع بسرقة الاب مال ولده وبالعكس كما سيأتى ولا شبهة فى كون المسروق مباح الاصل كحطب وحشيش وصيد ولا فى كونه رطبا متعرضا للفساد كالفواكه والبقول قال فى الروضة وأصلها ويقطع بسرقة الطعام فى عام المجاعة ان وجد ولو عز يزا بثمن غال والا فلا قطع وعلى هذا يحمل ماجاء عن عمر رضى الله عنه لاقطع فى عام المجاعة ولا يقطع

(قوله قطعا) ضبب بينه وبين قوله أومساو (قوله مغشوش) ينبغى اذا ساوى الغش ما اذا انضم الى الذهب بلغ نصابا ان يقطع بسرقة ذلك (قوله كما فى مسئلة السبيكة) كان المراد أحد القولين والا فلا قطع أيضا فى السبيكة على طريق صاحب الروضة (قوله فاستقام الخ) فقوله راجع الى ان العبرة بالوزن الخ معناه بالوزن فقط أو بالقيمة أيضا أى والارجح الثانى فلذا انتفى القطع فيهما فليتامل وبذلك يندفع البحث الذى أورده شيخنا الشهاب على البلقينى (قوله نعم ان ملكه) يشمل مالو ملكه بخلطه بملكه بحيث لايتميز كما تقرر فى باب الغصب فليراجع (قوله فلا قطع بسرقة الاب الخ)

مملوكة لغير سيده بخلاف عبارة الشرح والقياس على الشركة فى الحدان يلاعن بينهما السيدان فراجعه (قوله كان المراد الخ) المراد انه اعتبرت القيمة هنا كما اعتبرت فى مسئلة السبيكة وان كانت الزنة هنا لاتبلغ ربعا بخلاف تلك هذا هو الظاهر (قوله وبذلك يندفع البحث الخ) قد عرفت من الشرح مع الحاشية ان حاصل الخلاف

(قوله وقفة) قد تدفع بانه لما كان يعتمد الهرب وهو لا يكون الا عند المعاينة فكانه قاصد لها غير مبال بها اه كذا قيل ولا يظهر فى الخائن فى الوديعة بانكارها الا أن يقال انه لتمكن المودع من الاشهاد عليها كان أخذ الوديع لها عيانا فتامل (قوله تقطع يمناه) بيان للخبر الآتى فى المصنف (قوله اعتبارا بالقيمة) أى مع الوزن (قوله يساوى ربعا) أى بسبب الصنعة (قوله عدم القطع فيه) أى نظرا للوزن وهو صريح فى انه لو بلغ وزنه ربعا قطع به وهو يقتضى اعتبار قيمة الصنعة وفيه نظر فراجعه اه قل على الجلال (قوله فى الذهب) أخرج الفضة فيعتبر فيها القيمة قولا واحدا وعبارة شرح م ر الحاصل ان الذهب يعتبر فيه أمران الوزن وبلوغ قيمته ربع دينار مضروب وغيره يعتبر فيه القيمة فقط اه ولعل الفرق أنه ورد فى الخبر المتفق عليه التحديد بربع الدينار وهو ذهب فمتى وجد الذهب تعين الوزن لامكانه والا

يحمل تقييد هذا بما اذا كانت نفقة السارق واجبة كما قد يرشد اليه نظيره من مسئلة السرقة من الحرز المشترى قبل القبض كما سيأتي كذا بخط شيخنا الشهاب وظاهر كلامهم خلافه (قوله بخلاف سرقة الخ) قد يفرق بتقصير الموصى له بعدم القبول (قوله أو قبل القبول) هذا وان أوهمته عبارة الروضة لكن قال الكمال المقدسي انه تفريع على ان الملك لا يحصل الا بالقبول بر (قوله أو ملك سيده) أي بخلاف ما لو زنى بامة سيده فانه يحد لعدم شبهة الاعفاف بر (قوله أو لبعضه) أي وان لم يعين البعض بر (قوله من السرقة) بيانية (قوله و يقطع) الشريك في السرقة (قوله ولو ان كذبا) هي ألف التثنية (قوله بلحظ أهل للمبالاة) اعتبر البلقيني ان يكون الملاحظ بحيث يراه السارق حتى يمتنع من

فر بع من السبيكة لا يبلغ قيمة ربع مضروب انه لا يقطع نظرا للقيمة مع الوزن أو يقطع نظرا لمجرد الوزن وان حاصل الخلاف في الحلي انه هل يقطع نظرا لمجرد القيمة أو لا نظرا للوزن معها وقول صاحب الروضة الخلاف راجع الى ان العبرة بالوزن فقط أم به مع القيمة

بسرقتها قبل هبته قبل قبضه بخلاف سرقتها وموصى له به قبل الموت أو قبل القبول (ودون ظن ملكه و) ملك (البعض والسيد) فلا يقطع بسرقة ما ظنه ملكه أو ملك بعضه أي أصله أو فرعه أو ملك سيده للشبهة سواء في الاخيرة القن وغيره حتى المبعض وكذا المكاتب على الاصح لانه قد يعجز والرافعي كالغزالي أدرج هذه الاشياء في الشبهة وهو حسن ولو سرق السيد ممن يملك بعضه ما ملكه بالحرية ففي الروضة وأصلها قال القفال لا يقطع لان ما ملكه بعضه في الحقيقة لجميع بدنه فصار شبهة وقال الشيخ أبو علي يقطع لتمام ملكه كمال الشريك بعد القسمة وجزم صاحب الحاوي في عجابه بالاول (أو دعواه * وللشريك) أي ودون دعواه أنه ملك ولبعضه أو لسيده أو لشريكه (في) الامر (الذي عاناه) من السرقة فلا يقطع اذا ادعى شيأ من ذلك وان قامت البينة بخلافه لاحتمال صدقه فصار شبهة ويقطع الشريك المنكر لانه مقر بسرقة نصاب بلا شبهة ولو ادعى نقص القيمة فلا قطع الا ان تقوم البينة بخلافه (أو) دون (اعترافه) أي المسروق منه بان المسروق ملك السارق فلا قطع اذا اعترف بذلك لسقوط الخصومة (ولو أن كذبا) أي ولو ان البعض أو السيد أو الشريك في تلك والسارق في هذه أنكر انه ملكهما (أحرز) أي ربع أو مساوله محرز فلا قطع بسرقة ما ليس محرزا لقوله صلى الله عليه وسلم لا قطع في شئ من الماشية الا فيما آواه المراح ومن سرق من التمر شيأ بعد ان يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع رواه أبو داود وغيره ولان الجناية تعظم بمخاطرة أخذه من الحرز فحكم بالقطع زجرا بخلاف ما اذا جرأه المالك ومكنه بتضييعه والمجن الترس وكانت قيمته ثلاثة دراهم وهو محمول على ان هذا القدر كان ربع دينار لخبر مسلم السابق ويختلف الحرز باختلاف الاموال والاحوال ولم يحده الشرع ولا اللغة فرجع فيه الى العرف كالقبض والاحياء فلا قطع الا بسرقة ما أحرز في موضع يستحق المحرز نفعه ولو بالعارية من السارق أو غيره (لا في موضع قد غصبا) فلا قطع بسرقة ما فيه سواء سرقه مالك الحرز أم غيره لانه ليس حرزا للغاصب ولمالكه دخوله (ولا) بسرقته المال (الذي أحرز مع مغصوبه) بحرز الغاصب وان لم يخرج السارق من مغصوبه شيأ اذ له دخوله لاخذ ماله أما الاجنبي فيقطع بذلك وان أخرجه مع المغصوب ولا يقطع بالمغصوب اذا مالكه لم يرض باحرازه بحرز غاصبه فكانه غير محرز ولو اشترى حرزا وسرق منه قبل قبض مال البائع فان لم يكن أدى ثمنه قطع لان للبائع حق الحبس حينئذ والا فلا وقضية التعليل انه لو كان الثمن مؤجلا لم يقطع وهو ظاهر (بلحظ) أي أحرز بلحظ (أهل للمبالاة به) لقدرته على منع السارق بقوة أو استغاثة بخلاف صغير أو مجنون أو ضعيف مع

فقيمته ولفظ الخبر في مسلم لا تقطع يد سارق الا في ربع دينار فصاعدا (قوله بخلاف سرقة الخ) لوجود القبول في الهبة دون الوصية اه قل (قوله وجزم صاحب الحاوي الخ) اعتمده م ر (قوله

يناسب المسئلة الاولى دون الثانية لانه على كل تقدير لا قطع لعدم الوزن فكيف صح في الروضة عدم القطع مع ان ذلك التصحيح يفيد ان المقابل يقول بالقطع في حال عدم الوزن ومرجع الخلاف الذي ذكره عقبه ينافيه لافادته انه لا بد من الوزن على كل قول وانما الخلاف في انه هل تعتبر القيمة معه أولا كما يفيده كلام البلقيني ولا يصح ان يقال ان معنى قوله راجع الى ان العبرة بالوزن أم بالقيمة بالوزن فقط أو بالقيمة فقط لما عرفت من معنى الخلاف في المسئلة الاولى فليتأمل حتى يعلم استقامة بحث الاسنوي وان ما ذكره البلقيني لا يدفعه وان كان مستقيما في نفسه ثم رأيت عبارة الروضة هكذا والخلاف في المسئلتين راجع الى ان الاعتبار بالوزن أو بالقيمة

باو بدل أم فعلها مانعة خلو تجوز الجمع فالمعنى راجع الى ان الاعتبار بالوزن فقط أو بالقيمة معه وقصدها والاول هو خلاف السبيكة والثاني خلاف الحلي وهما خلافان ولان عدم القطع في السبيكة هو الاصح وعدمه في الحلي هو الصحيح كما هو مصرح به في الروضة والمنهاج مع المحلى وحينئذ يندفع اعتراض الاسنوي ولا يصح قول البلقيني فان الوزن في الذهب لا بد منه المفيد انه لا خلاف فيه بل فيه خلاف كما يفيده قول المحلى ولو سرق خاتما وزنه دون ربع وقيمته بالصنعة ربع فلا قطع به على الصحيح نظرا الى الوزن والثاني ينظر الى القيمة اه فليتامل (قوله كما قد يرشد اليه الخ) كأن وجهه ان للمالك هنا عند عدم الوجوب منعه من الاخذ كما لصاحب الحرز المنع عند عدم قبض الثمن كما سيأتي (قوله وظاهر كلامهم خلافه) جزم بالخلاف قل على الجلال (قوله قد يفرق الخ) يعني انهما وان تساويا في عدم الملك الا ان العقد في الهبة قد تم بالقبول بخلاف الوصية لم يتم بتقصير الموصى له بعدم القبول وان كان لو قبل تبين ملكه بالموت وبه يندفع ما قال الكمال تأمل

بعد الغوث وانما يكفي اللحظ (ان دام) والمال (في الصحراء وفي الشارع * أوسكة سدت) من أسفلها (ونحو) أي أوفي نحو (الجامع) مما لاحصانة له كمسجد ومدرسة ورباط وتعبيره بنحو الجامع أعم من تعبير الحاوي بالمسجد والتعبير بدوام اللحظ قد يفهم ان الفترات العارضة للاحظ في العادة تقدح في اللحظ والمشهور انها لا تقدح فيه وان المراد اللحظ المعتاد في مثله فلو تغفله سارق وأخذ في فترة من تلك الفترات قطع (بغير نوم منه) أي من اللاحظ (أودعواه) أي السارق نوم اللاحظ فان نام اللاحظ أو ادعاه عليه السارق أو ادعى اعراضه عن اللحظ فلا قطع كدعواه الملك وقوله بغير نوم منه يضاح لمعنى الدوام وكذا قوله (ولا بان ولي) أي اللاحظ (له) أي للمال (قضاء وزحمة تشغل) أي بغير ماذكر وبغير زحمة تشغله عن دوام اللحظ كمكثرة الطارقين واجتماع الناس على الدكان فان وجد شئ من ذلك فلا قطع (أو بالجاري) أي أحرز بلحظ دائم بلا حصانة للموضع كما تقرر أو بلحظ جار (في العرف) أي معتاد (مع حصانة) للموضع والموضع الذي له حصانة (كدار) متصلة بالعمران (تغلق) أي مغلوقة ولا حافظ فيها فهي حرز (في النهار) زمن أمن اعتمادا على لحظ الجيران بخلاف زمن الخوف والليل ولو في زمن الامن (أو) كدار متصلة بما قلنا (يحافظ) أي مع حافظ فيها فهي في النهار والليل (الا بفتح) لها (مع منام اللاحظ) فيها فلا تكون حينئذ حرزا لما فيها ولو نهارا وزمن أمن ولا نظر للحظ الجيران لتساهلهم فيه اذا علموا بان الحافظ فيها نعم ما فيها من بيت مغلق فهو حرز لما فيه كما حكاه الشيخ أبو حامد عن أبي اسحق المروزي وجزم به ابن الصباغ والقاضي وأما أبواب بيوتها من غلق وحلق ومسامير فمحرزة بتركيبها وان لم يكن في الدار أحد كما ذكره هؤلاء أيضا ومثلها كما قال الزركشي وغيره سقوف الدار وزخارفها وجدرها وشمل المستثنى منه في كلام الناظم اغلاق باب الدار مع تيقظ الحافظ أو نومه وفتحه مع تيقظه نعم ان تغفله في هذه سارق فليست حرزا لتقصيره في اللحظ مع فتحها فان بالغ فيه بحيث يحصل به الاحراز بالصحراء فانتهز السارق فرصة قطع قال البلقيني ويلتحق باغلاق الباب مالو كان مردودا وخلفه نائم بحيث لو فتح لاصابه وانتبه وقال انه أبلغ من الضبة والمتراس قال وكذا لو كان نائما أمام الباب بحيث لو فتح لانتبه بصريره قال وفي الاستدراك للدارمي فان نام على باب مفتوح فهو محرز اذا كان له صرير اه أما الدار المنفصلة عن العمران فان كان فيها مبالي به يقظان حرز مع فتحها واغلاقها أو نائم مع فتحها فلا ومع اغلاقها فالاقرب في الشرح الصغير انها حرز وبه أجاب الشيخ أبو حامد ومن تبعه قال في الروضة وهو أقوى وقال البلقيني انه الارجح في الفتوى والموافق لاطلاق الامام والبغوي والمنهاج كأصله مقابلة (وخيمة) أي وكخيمة في الصحراء (مرسلة أذيالا) بالنصب تمييزا محولا عن نائب الفاعل أي مرسلة أذيالها (مشدودة الاطناب بالمبالي) أي مع وجود الحافظ المبالي به فيها ولو نائما فانها حرز لما فيها بذلك وان لم يرسل بابها بل اذا كان مستيقظا لا يعتبر كونه فيها بل يكفي كونه بموضع يحصل منه اللحظ بحيث يراه السارق وينزجر به فان لم تشد أطنابها ولم ترسل أذيالها فهي ومافيها كمتاع موضوع بالصحراء ولو شدت أطنابها ولم ترسل أذيالها لم يقطع بما فيها ويقطع بها لانها محرزة كما في الروضة وأصلها أما الخيمة المضروبة بالعمران فكمتاع بين يديه في السوق ولو نحى السارق النائم فيها ثم سرق فلا قطع لانها لم تكن حرزا حين سرق كذا في الروضة وأصلها ويوافقه مافيهما أيضا انه لو نام على ثوب فرفعه عنه السارق ثم أخذه فلا قطع واستشكله جماعة منهم الاذرعي بان

السرقة بر (قوله أي معتاد) أي كلحظ الجيران الا بنى أول الصفحة (قوله مع حصانته) منه تعلم ان الحصانة وحدها لا تكفي وان بلغت النهاية بر (قوله مع حافظ فيها) قد يقتضي انه لا يكفي حافظ خارج عنها لكن سيأتي عن الدارمي الاكتفاء بالنائم على باب مفتوح له صرير وعن البلقيني بالاكتفاء بالنائم أمام الباب اذا كان ينتبه بصريره (قوله وان لم يكن في الدار أحد) ظاهره ولو ليلا وزمن خوف وقال شيخنا الشهاب ينبغي اختصاص ذلك بالنهار وزمن الامن الان يلاحظ ماسيأتي عن العراقي في حرز الماشية اه (قوله لم يقطع بما فيها ويقطع بها) أي اذا كان هناك حافظ يراها دون مافيها فان انتفى الحافظ مطلقا فينبغي ان لا قطع مطلقا وان وجد حافظ يراها ومافيها فينبغي القطع بما

(قوله وحدها) أي بدون اللحاظ والمراد به حقيقته أو ما يقوم مقامه كما في الدار المغلقة نهارا واصطبل الماشية فانهما حرز وان لم يكن بهما لحاظ اكتفاء بالانصار بالعمارة تدبر

فهو حرز لما فيه) ينبغي نهارا فراجعه (قوله مع تيقظ الحافظ أو نومه) أي سواء النهار والليل (قوله أو مع اغلاقها الخ) مثله ما اذا كان الباب مردودا فقط ونام خلفه بحيث ينتبه بصريره أو مفتوحا ونام في فتحته بحيث يعد محرزا اه شرح مر على ج (قوله قال في الروضة الخ) اعتمده حجر ومر (قوله بل اذا كان مستيقظا لا يعتبر كونه فيها) يفيد اشتراط كون النائم فيها لكن في الروضة وأصلها أو نام بقربها اه وهذا بخلاف الدار ولعله لان الخيمة أهيب والنفوس منها أرهب اه قل على الجلال (قوله فكمتاع

السارق اذا أزال الحرز بالنقب ونحوه يقطع فيجوز ان يكون هذا كذلك زاد الاذرعي ألا ترى قول ابن القطان ولو سرق جلاورا كبه نائم فان ألقاه عنه وهو نائم وأخذ الجل قطع وخرج بالمبالى به غيره فليست حرزا به (وكالحوانيت بجار رامق) أي مع رمق الجار لها فانها حرز به بالنهار لما فيها نعم ما وضع على أطرافها وقد نام مالكه أو غاب انما يكون محرزا بذلك ان ضم بعضه الى بعض وربطه بحبل أو علق عليه شبكة أو وضع بوجه الحانوت لوحين مخالفين أما بالليل فلا بد من حارس (و) مثل (عرصة الخان) فانها حرز (لبعض) من المال (لائق) وضعه فيها كالدواب والاحمال الثقيلة المعتاد وضعها فيها كاحمال القطن والتقييد بلائق من زيادته وكل من الدور والخيمة والحوانيت والعرصة حرز (لا) فى حق (الضيف) فى الدار والخيمة ونحوهما لاثر ورد فيه عن أبي بكر رضى الله عنه (و) لا فى حق (الجار) فى الحوانيت ونحوها لان ما يسرقه منها محرز به لا عنه (و) لا فى حق (من قد سكنا) فى عرصة الخان قياسا على الضيف ولا يخفى انه لو سرق كل من هؤلاء ما أحرز عنه كأن سرق الضيف من بيت مغلق قطع ولما فرغ من أمثلة ماله خصانة أخذ فى أمثلة ما يحرز فيه فقال (كحيل الاصطبل) وبغاله وحميره فانها وان كانت نفيسة محرزة بالاصطبل للعادة ولو قال كالحاوى كدابة الاصطبل كان أولى لتناوله البغال والحمير وان كانا مفهومين بالاولى وخرج بالدابة الثياب والنقود ونحوهما والفرق ان اخراج الدابة مما يظهر ويبعد الاجتراء عليه بخلاف تلك فانها مما يخفى ويسهل اخراجها ويستثنى منها كما قاله الباقينى وغيره آنية الاصطبل كالسطل وثياب الغلام وآلات الدواب من سروج وبراذع ولجم ورحال جمال وقربة السقاء والراوية ونحو ذلك مما جرت العادة بوضعه فى اصطبلات الدواب وأطلق الناظم كاصله تبعا للشيخين كون الاصطبل حرزا للدواب وظاهر انه كبناء الماشية فى الحكم وسيأتى وبه صرح فى الوسيط وجرى عليه ابن الرفعة وغيره (وفى الصحن الاناء) أي وكالاناء فى صحن الدار فانه محرز به (كثوب بذلة) بخلاف الحلى والنقود والثياب النفيسة اذ العادة فيها الاحراز فى المخازن والصناديق (ومثل الماشية * فى مغلق متصل) بالعمارة فانها محرزة به وان لم يكن به حافظ للعادة وقوله (من ابنيه ونحوها) أي كمراح من حطب أو قصب أو حشيش بحسب العادة بيان لمغلق وقوله ونحوها من زيادته ومقتضى كلامه كاصله ان ذلك لا يتقيد بالنهار ولا بزمن الامن وهو مخالف لما مر فى الدار قال الشارح وقد يفرق بالتسامح فى أمر الماشية دون غيرها فان لم تكن الابنية مغلقة أو لم تكن متصلة بالعمارة والباب مفتوح اعتبر حافظ مستيقظ أو وهو مغلق فحافظ ولو نائما أما اذا لم تكن فى أبنية ونحوها فان كانت ترعى فمحرزة بنظر الراعى فان لم ير بعضها فذلك البعض غير محرز ولو نام عنها أو تشاغل لم تكن محرزة ولو لم يبلغ صوته بعضها اذا زجرها ففى المهذب وغيره ان ذلك البعض غير محرز وسكت آخرون عن اعتبار بلوغ الصوت واكتفوا بالنظر لامكان العدو الى ما لم يبلغه ورجحه فى الشرح الصغير وعزاه ابن الرفعة الى الاكثرين ولا ترجيح فى الروضة وأصلها وان كانت باركة وهى معقولة لم يضر نوم الحافظ واشتغاله عنها لان فى الحمل ما ينبهه والا اشترط ملاحظته لها وان كانت سائرة وهى مقطورة فان كانت تقاد فكمها ماذكره بقوله (وكقطار الابل) أي (تسع) فاقل (مع القائد) لها فانها محرزة به (فى البر الخلى) عن المارة (و) فى (سكة) كذلك (قد استوت) مع التفات قائدها اليها

فيها أيضا مر (قوله وأخذ الجل قطع) المعتمد عدم القطع خلافا لابن القطان مر (قوله وثياب الغلام) شامل للنفيسة (قوله ومثل الماشية) يمكن رفعه عطفا على الكاف ان جعلت اسمية وجره عطفا على مدخول الكاف وان لزم زيادته فليتامل

وعبارة الرافعى لا تكفى حصانة الموضع عن أصل الملاحظة حتى ان الدار البعيدة عن البلد لا تكون حرزا وان تناهت فى الحصانة اه قال بعضهم و أما الحصانة المنفردة فى كلامهم فالمراد بها عدم ملاحظة بالخصوص تامل اه (قوله شامل للنفيسة) قال ع ش ثياب الغلام اذا كانت نفيسة لا يعتاد وضع مثلها فى الاصطبل لا يكون حرزا لها

الخ) أي فهى محرزة (قوله ادا زال الحرز بالنقب) هذا هتك للحرز بخلاف رفعه عن المتاع فانه رفع للحرز لا هتك له وقد علم من كلامهم الفرق بين هتك الحرز ورفعه من أصله اه شرح المنهاج مر (قوله فان لم ير بعضها الخ) قال مر نعم طروق المارة للمرعى كاف (قوله واكتفوا الخ) معتمد (قوله وكقطار الابل الخ) ما تقدم كان فيما يتعلق بالقافلة سواء كانت فى أبنية أو صحراء وهذا فى السائرة كذلك بدليل ما سيأتى عن أبى الفرج السرخسى قال قل والمعتمد انه لا يعتبر القطار ولا عدده الا فى الابل والبغال حالة كونهما فى العمران اه (قوله كذلك) أي خلية كما يفيده بعد الا (قوله أي تسع) اشارة الى انه عطف بيان (قوله مع التفات الخ) ويكفى عن التفاته مرورها بين الناس فى نحو الاسواق

كل ساعة بحيث يراها (والا) أي وان لم تخل البرية والسكة عن المارة أولم تكن السكة مستوية فالمحرز منها بالقائد (فرد) وهو بعضها الذي ينظره وماعداه مما ينظر اليه المارة محرز بنظرهم فان زاد القطار على تسعة فالزائد غير محرز ومنهم من لم يقيد القطار بعدد وتوسط السرخسي فقال في البرية لا يتقيد بعدد وفي العمران يعتبر ما جرت به العادة فيه وهو مابين سبعة الى عشرة فان زاد لم تكن الزيادة محرزة قال الرافعي وهو الاحسن وعبر عنه في أصل الروضة بالاصح وقال البلقيني لم يعتبر ذلك الشافعي ولا كثير من الاصحاب منهم الشيخ أبو حامد وأتباعه والتقييد بالتسع أو السبع ليس بمعتمد وذكر الزركشي نحوه ثم قال وسبب اضطرابهم في العدد اضطراب العرف فالاشبه الرجوع في كل مكان الى عرفه وبه صرح صاحب الوافي (و) المحرز من المقطورة (بالراكب ماتعلا) ه أي ركبه وفي نسخة ما أقلا أي ماحمل الراكب (وما أمامه) الى ماينتهي اليه نظره (و واحد وراءه) وهو الاول هذا اذا لم يلاحظ ماوراءه فان لاحظه فكالقائد وان كانت المقطورة تساق فحكمها ماذكره بقوله (وما أمام سائق) لها (مانظرا) أي السائق اليه محرز به واعتبار النظر زاده الناظم اما غير المقطورة بان كانت تساق أو تقاد بلا قطر فالاصح في المنهاج كاصله انها غير محرزة لانها لا تسير هكذا غالبا قال في المهمات وبه الفتوى فقد نص عليه في الام ونقله في الروضة وأصلها عن جماعة ونقلا عن غيرهم انها كالمقطورة ورجحه في الشرح الصغير وهو قضية كلام القاضي وغيره وصرح به الخوارزمي وغيره وقال البلقيني انه الاصح والاذرعي انه المذهب وقد جرت عادة العرب بسوق ابلهم بلا تقطير اه (و) مثل (الكفن الشرعي) وهو ما مر في الجنائز فانه محرز بالقبر للعادة فيقطع سارقه لعموم الآية وفي خبر البيهقي من نبش قطعناه (لا) ان كان (بقبر * قد ضاع) بان لا يكون في عمارة ولا على طرفها ولا متصلا بالمقابر ولا له حارس لان السارق حينئذ يأخذ من غير خطر أما الزائد على الشرعي من كفن وغيره بان زاد على خمسة أثواب أو دفن معه غير الكفن فليس بمحرز بالقبر الا ان يكون القبر ببيت فانه محرز به قال أبو الفرج الزاز ولو غالى في الكفن بحيث جرت العادة ان لا يخلى مثله بلا حارس لا قطع على سارقه وانما يقطع النباش اذا أخرج الكفن من جميع القبر فلو أخرجه من اللحد الى فضاء القبر وتركه هناك فلا قطع قال الرافعي ويجوز

اه قل على الجلال وهو مفاد قول الشارح وماعداه مما ينظر اليه المارة الخ (قوله كل ساعة) بان لا يطول زمن عرفا اه مر (قوله بحيث يراها) أي جميعها والا فيما يراه خاصة مر (قوله أو السكة) لعله أخذ تقييدها بالخلو من رجوع القيد المتوسط لجميع المتعاطفات (قوله محرزة بنظرهم) فان لم تكن مارة فلا احراز (قوله فالزائد غير محرز) أي بما قيل في احراز القطار بل يكون كغير المقطور فيشترط في احرازه ما مر في قوله فان كانت ترعى الخ اه من مر (قوله وتوسط السرخسي) هذا هو المعتمد مر على ج (قوله اما غير المقطورة الخ) مفهوم قول المصنف سابقا وكقطار الابل مع القائد وقوله هنا وما امام سائق لانه في المقطورة أيضا كما صرح به الشارح هنا بقوله وان كانت المقطورة تساق (قوله فالاصح في المنهاج الخ) قصر المحلي الخلاف على المسوقة واعتمد قل عليه انها محرزة بسائقها المنتهي نظره اليها امام المقطورة فاعتمد انها لا بد في كونها محرزة في العمران من القطار بخلاف غيره ومعنى كونها تقاد بلا قطر ان يقود أولها ويتبعه باقيها أو يمشي امامها فتتبعه كما قاله سم على التحفة وفي حاشية المنهج ان المعتمد اشتراط القطر في كل من السوق والقود كما في شرح مر وليس كذلك بل الذي يؤخذ من شرح مر الاكتفاء بالسوق عند عدم القطر (قوله ومثل الكفن) نقل خ ط على المنهاج انه لا بد ان يكون الميت محترما فلا قطع بسرقة كفن الحربي (قوله فانه محرز) بالقبر قال خ ط عن الزركشي الا ان خرج الميت وعليه الكفن ثم اخذه فالقياس على مالو سرق الحر العاقل وعليه ثيابه انه لا قطع به اه (قوله ولا متصلا بالمقابر) أي التي على طرف العمارة كما يفيده كلام غيره تدبر فالمقبرة على طرف العمارة حرز للكفن وان اتسعت جدا قال ع ش الا اذا كانت السرقة في وقت يبعد شعور الناس فيه بالسارق والا فينبغي ان لا يقطع اه فراجع (قوله فليس بمحرز) أي ليس الزائد على الخمسة ومادفن مع الكفن بمحرز اما

تخريجه على الخلاف فى الاخراج من بيت الى صحن الدار قال البغوى فى فتاويه ولو وضع الميت على وجه الارض وجمعت الحجارة حوله فكالدفن خصوصا حيث لا يمكن الحفر قال النووى ينبغى ان لا يقطع اذا لم يتعذر الحفر لانه ليس بدفن قال البغوى ولو كان فى البحر فطرح فى الماء لا يقطع سارق كفنه لانه ظاهر فان غيبه الماء فغاص رجل فاخذه لم يقطع أيضا لان القاءه فى الماء لا يعد احرازا كما لو تركه على وجه الارض وغيبته الريح بالتراب قال الرافعى وقد يتوقف فيه (والوارث خصم) السارق فى هذا (الامر) أى أخذ الكفن ان كفن الميت من ماله لبقائه على ملكه (والاجنبى) هو (الخصم) فيه (ان يكفن * من ماله) لذلك وهو عارية لا رجوع فيها كاعارة الارض للدفن والخصم فيه اذا كفن من بيت المال الامام ولو أكل السبع الميت وبقى الكفن رد الى مالكه * (فرع) * قال الرافعى لو سرق الكفن وضاع كفن ثانيا من التركة فان لم تكن تركة فكمن مات ولا تركة له قال النووى كذا جزم به المتولى وقال الماوردى اذا كفن وقسمت التركة ثم سرق لا يلزمهم تكفينه ثانيا بل يستحب قال وهذا أقوى (ولو) أخرج النصاب (بنحو محجن) ككلاب بطرف حبل فانه يقطع وان لم يدخل الحرز اذ النظر للاخراج لا لكيفيته ولفظة نحو زادها الناظم والمحجن عصا محنية الرأس (و) لو أخرجه (دفعات) فانه يقطع لانه أخرج نصابا من حرز هتكه فاشبه ما لو أخرجه دفعة واحدة (لا اذا تخلل) بينها (علم من المالك) بالهتك (ثم أهملا) اعادة الحرز فلا يقطع لان المالك مضيع لماله كذا قطع به الامام والغزالى وتبعهما الناظم بزيادته ثم أهملا والاصح انه يقطع ابقاء للحرز بالنسبة اليه وأفهم كلامه انه يقطع اذا لم يتخلل علم المالك وان اشتهر هتك الحرز أو تخلل وأعاد الحرز والاصح انه لا يقطع فى الاخيرة والمأخوذ بعد الاعادة سرقة أخرى فكلام الحاوى أحسن لاحتمال انه أراد مع علم المالك اعادته الحرز فيوافق الاصح (كنقبه) الحرز (فى ليلة ونقله) المال (فيما سواها عن مكان أهله) فانه يقطع كما لو نقب أول الليل وأخرج آخره الا اذا تخلل علم المالك بالنقب وأهمل الاعادة فلا قطع لانتهاك الحرز فزيادة الاهمال بالنسبة الى هذه حسنة وانما قطع فى نظيرها من تلك على الاصح لانه هناك تم السرقة وهنا ابتدأها وفى معنى علم المالك بذلك فيما ظهوره للطارقين كما ذكره الشيخان (قلت) محل القطع فيها (اذا أخرجه النقاب) فان أخرجه غيره فلا قطع على واحد منهما لان الاول لم يسرق والثانى أخذ من غير حرز وهذه الزيادة بالنظر لقول الحاوى كالنقب والاخراج والا فتعبير النظم بما مر مغن عنها (أو قل) أى وكان قل المسروق عن نصاب كثوب لا يساوى نصابا (والجيب به) أى فيه (نصاب) أى تمامه وجهله السارق (أو) كثر بان بلغ نصابا كدينار (ظنه فلسا) فانه يقطع اذ لا أثر لجهله وظنه (كفى كندوج * ينقب فانصب) مما فيه من برأو غيره نصاب (على التدريج)

(قوله لا يلزمهم) وينبغى ان هذا اذا كفن أولا بما يجب له وهو ثلاثة أثواب فان كفن باقل استحق ما بقى وان قسمت التركة

(قوله وينبغى الخ) جزم به مر عن الاذرعى

الكفن الشرعى وحده فحرز كما فى شرح الارشاد بخر وشرح الروض (قوله قال النووى الخ) اعتمده مر (قوله وقد يتوقف فيه) قد يقال ان وضعه على وجه الارض لا يعد احرازا (قوله لبقائه على ملكه) أى ملك الوارث وان قدم به الميت ولذا لا يقطع بعض الورثة أو ولده لو سرقه اه خطيب على المنهاج (قوله وهو عارية) أى للميت اذ لا يمكن تمليكه وفى مر انه كالعارية (قوله فكمن مات الخ) فيؤخذ له من بيت المال ثم على مياسير المسلمين ع ش على مر (قوله لا يلزمهم بل يندب) ومحله اذا كان كفن أولا فى ثلاثة أثواب والا لزمهم تكفينه من تركته بما بقى منها اه شرح مر على المنهاج (قوله تم السرقة) أى فوقع الاخذ الثانى تابعا فلم يقطعه عن متبوعه الا قاطع قوى وهو العلم والاعادة السابقان دون احدهما ودون مجرد الظهور لانه قد يؤكد الهتك الواقع فلا يصلح قاطعا له وهنا مبتدى سرقة مستقلة لم يسبقها هتك الحرز بأخذ شئ منه لكنها مترتبة على فعله المركب من جزأين مقصودين لا تبعية بينهما نقب سابق واخراج لاحق وانما يتركب منهما ان لم يقع بينهما فاصل اجنبى عنهما وان ضعف فكفى تخلل علم المالك أو الاعادة بالاولى أو الظهور اه شرح مر على المنهاج تبعا للتحفة (قوله لانه هناك تم السرقة الخ) هذا فرق صورى لو لا ما انطوى عليه مما قررته اه تحفة (قوله فتعبير النظم الخ) بناء على ان ضمير

فانه يقطع ناقبه كما لو أخرجه بيده دفعات فانه يعد فعلا واحدا فى العرف والكندوج بكاف مضمومة ثم نون ساكنة ثم دال مهملة ثم واو ساكنة ثم جيم لفظ عجمى والمراد به وعاء النحل وتسميه العرب الخلية قاله النووى قال الجاربردى وفيه نظر لان المعروف عند النحم كندو بفتح الكاف بلا جيم ولا يعرف فى لغتهم كندوج مع نشوئنا عندهم والظاهر ان الكندوج معرب كندو اه (و) كاخراج (بذر أرض أحرزت) أى محرزة كأن تكون بجنب المزارع فانه يقطع به ولا يقال موضع كل حبة حرز خاص فصار كما لو اخرج النصاب من حرزين لان الارض تعد بقعة واحدة والبذر فيها كالمتعة فى أطراف البيت أما اذا كانت الارض غير محرزة فلا قطع (و) كاخراج (وقف) أى موقوف فيقطع به كما فى أستار الكعبة الا أن يكون للسارق شبهة فيه كما لو كان يكون من الموقوف عليهم أو أصلا أو فرعا أو عبدا لاحدهم (وأم فرع) متصفة بما زاده بقوله (عتهت أو تغفى) بغين معجمة من أغفى اذا نام أى وكاخراج أم ولد مجنونة أو نائمة أو مغمى عليها أو سكرانة أو مكرهة فانه يقطع به لانها مملوكة مضمونة بالقيمة كالقنة بخلاف العاقلة المستيقظة المختارة لقدرتها على الامتناع وسيأتى حكم العبد ولا قطع بسرقة مكاتبة لانها فى يد نفسها كالحرة وكذا المبعضة (و) كاخراج (الزوج) الذكر أو الانثى مال الآخر المحرز عنه فانه يقطع به لان النكاح عقد على منفعة فلا يؤثر فى درء الحد كالاجارة وتفارق الزوجة العبد حيث لا يقطع بسرقة مال سيده بان مؤنتها على الزوج عوض كثمن المبيع ونحوه بخلاف مؤنة العبد (والمسجد) أى وكاخراج مال المسجد كباب وجذع فيقطع به لانتفاء الشبهة (قلت أى من * يستثن) كالشيخين من ذلك قنديلا (مسرجا وفرشا) له بضم الفاء ونحوهما (لحسن) فلا يقطع السارق المسلم باخراجها لانها أعدت لانتفاع المسلم بها بالاضاءة والافتراش وغيرهما بخلاف بابه وجذعه ونحوهما فانها لتحصينه وعمارته وخرج بالمسرج قنديل الزينة فيقطع باخراجه اما الذمى فيقطع بالكل لانتفاء الشبهة (والرمى من مغلق بيت سلكه * لمحصن دار فتحت) أى وكرمى السارق المسروق من بيت مغلق الى محصن الدار المفتوحة (وتركه) فيه فانه يقطع لانه أخرجه من حرزه الى محل الضياع فان كان البيت مفتوحا والدار مغلقة أو كانا مفتوحين أو مغلقين فلا قطع اما فى الاولى فكما لو نقله من زاوية الى أخرى من الحرز واما فى الثانية فلعدم الاحراز واما فى الثالثة فلانه لم يخرجه من تمام حرزه فاشبه ما لو أخرجه من الصندوق الى البيت ومافتحه السارق كالمغلق فى حقه والا لزم ان لا يقطع بعد اخراجه المال لانه أخرجه من غير حرز فلو كان الذى فتح الدار فى مسئلة الكتاب هو السارق فلا قطع كما نقله الشيخان عن الامام وأقراه وقوله من زيادته سلكه أى دخله السارق تكملة بل يوهم خلاف المراد اذ دخوله البيت ليس شرطا (و) كان (ابتلع الدر) مثلا فى الحرز (ومنه ظهرا) أى وخرج من جوفه الدر خارج الحرز فانه يقطع به لبقائه بحاله كما لو أخرجه فى فيه أو فى وعاء اما اذا لم يخرج من جوفه فلا قطع للاستهلاك كما لو أكل المسروق وكذا لو خرج لكن نقصت قيمته حال الخروج عن ربع دينار كما نبه عليه البارزى (و) كان (وضع المال على ما جرى) به بنفسه أو بتحريك السارق له (أو) على (حيوان سائر او) واقف و(هو) أى السارق (قد * ساق) الحيوان (فاخرجاه) أى فاخرج الماء والحيوان المسروق من حرزه فانه يقطع به لانه أخرجه من الحرز بفعله بخلاف ما لو خرج بزيادة الماء بانفجار أو مجىء سيل أو سار الحيوان بنفسه ولو على الفور لان له اختيارا فى السير والوقوف فيصير ذلك شبهة دارئة للقطع فلو حرك الماء غير الواضع فالقطع على

(قوله ومافتحه السارق كالمغلق فى حقه) أى فلا قطع حينئذ كما يأتى آنفا (قوله حال الخروج) المتبادر منه ان المراد حال خروجه من جوفه لا حال خروجه به من الحرز فان كان كذلك فلعل وجهه انه مادام فى الجوف كالمعدوم فلا اعتبار حينئذ بقيمته فليتامل

نقله للنقاب كما هو الظاهر فان رجع الى معلوم من المقام وهو المسروق فلا (قوله وكذا المبعضة) ظاهره ولو كان بينها وبين السيد مهاياة واتفق ذلك فى نوبة السيد وقد يتوقف فيه لانها الآن لا يدلها ع ش (قوله والدار مغلقة) أى وتسور الجدار ودخل فى هذه وفيما اذا كانا مغلقين (قوله وأما فى الثالثة الخ) شرح مر أنه لو اخرجه من حرز لو الى حرز آخر قطع وهنا كذلك قال سم ذاك فيما اذا لم يكن الحرز المخرج منه داخلا فى الحرز الآخر لان دخول أحد الحرزين مع الآخر يجعلهما كالحرز الواحد اه ويؤيد هذا انه اذا لم يكن داخلا فيه فقد اخرجه الى الفاصل بينهما وهو غير حرز (قوله فلا قطع) لانه كمن

المحرز نعم ان كان غير مميز أو معتقدا وجوب طاعة آمره وقد أمره الواضع بذلك فالقطع على الآمر كنظيره فيما لو ثقب الحرز ثم أمر من هو كذلك باخراج ما فيه فاخرجه ولو وضع المال فى النقب حالة هبوب الريح فخرج بها قطع وان هبت بعد وضعه فاخرجته فلا قطع كما فى زيادة الماء (أو عبد) أى أو كعبد (رقد على بعير) وان لم يكن عليه أمتعة تبلغ نصابا (فالزمام قطعه) أى فقطع السارق زمام البعير (عن قفله) بفتح القاف واسكان الفاء أى قافلته حالة كونه (جاعله فى مضيعه) فانه يقطع به لان البعير بما عليه مسروق وخرج بالعبد الحر فلا قطع فيه لان البعير بما عليه فى يد الحر ومثله المكاتب والمبعض كما فى الروضة وأصلها وخرج بجعله بمضيعة المزيد على الحاوى مالو جعله بقافلة أخرى أو بلد أو نحوها وقوله جاعله حال منتظرة اذ المعنى قطع زمامه ثم جعله بمضيعة (كحمل) عبد (طفل) بان حمله السارق وأخرجه من الحرز ولو من حريم دار السيد فيقطع به (لا) حمل عبد (قوى الجلد) بفتح اللام (ولو بنوم) أى ولو مع نومه فلا يقطع به لانه محرز بقوته وهى معه فعلم ان القطع لا يختص بحمل الطفل بل يجرى فى حمل كل من لا قوة له على الامتناع كأن كان مجنونا أو نائما أو سكرانا أو مريوطا وما ذكره فى النائم احتمال للامام جرى عليه الغزالى فى وجيزه والمنقول القطع بحمله صرح به القاضيان أبو الطيب وحسين وابن الصباغ والبغوى والشاشى والعمرانى وغيرهم وهو نظير ما مر فى أم الولد وقوله (من حريم السيد) صلة حمل (لان دعا عبدا يخدع روجه * مميزا) أى لان دعا عبدا مميزا بخداع روجه عليه حتى خرج من حريم دار سيده فلا يقطع فانه خيانة لا سرقة فان كان غير مميز وجب القطع لانه كالبهيمة تساق (أو دون طوع) أى كرها (أخرجه) أى العبد المميز فلا قطع لانه خرج بفعله وهذا وجه تبع فيه الحاوى تصحيح الرافعى فى بعض نسخه ولا ترجيح فى أكثرها والاولى فى الشرح الصغير والاصح فى أصل الروضة وجوب القطع لان القوة التى هى الحرز قد زالت بالقهر ولذلك قال الناظم (قلت الاصح القطع حيث أكرهه * بالسيف كى يخرج) فخرج (أو ما أشبهه) أى السيف وهذا آخر زيادته (أو نقل الشئ) أى المال من زاوية الحرز (الى زاويته) الاخرى (أو نقل الحرز ولو بكسوته) التى تبلغ نصابا فانه لا يقطع فيهما اما فى الاولى فلعدم الاخراج من الحرز واما فى الثانية فلان الحرز لا قطع بسرقته ولا يضمن باليد وما معه من ثياب وغيرها فهو فى يده ومحرز به سواء كان صغيرا أم كبيرا نائما أو مستيقظا (و) لان (أخرج الغصب) أى المغصوب فلا يقطع لما مر أوائل الباب سواء غصب منه أم من غيره (ومن منديل) أى ولان أخرج (بعضا) من منديل (وخلاه سوى) أى غير (مفصول) من الحرز فلا يقطع وان بلغ البعض نصابا لانه مال واحد ولم يتم اخراجه (و) لان أخرج (جائز الكسر) كصنم وآنية محرمة (بقصد الكسر) له (أو) بقصد سرقته لكن (الرضاض قل) أى لم يبلغ نصابا فلا يقطع فيهما لان ما أخرجه فى الثانية لم يبلغ نصابا وفى الاولى غير محرز شرعا اذ لكل من قصد كسره ان يدخل مكانه ليكسره وقضيته انه لو دخل بقصد كسره وأخرجه بقصد سرقته لا يقطع وهو ظاهر فان بلغ رضاضه فى الثانية نصابا قطع كما صححه النووى فى المنهاج ونقله فى الروضة وأصلها عن تصحيح الاكثرين لانه أخرج نصابا من حرز بلا شبهة وصحح الرافعى فى المحرر عدم القطع (أو) أخرج (ذو الفقر) أى الفقير المسلم نصابا (من بيت مال) للمسلمين من الصدقات أو من مال المصالح فلا يقطع لان له فيه حقا ان أفرز المسروق لطائفة معينة كذوى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل وليس السارق منهم ولانه فيه شبهة قطع (و) لان أخرج (امرؤ) مسلم (ذو مال) أى غنى نصابا (أى

(قوله فالقطع على الآمر) فيه دلالة على تصوير ذلك فى غير المميز بما اذا أمر (قوله أو نائما الخ) قد يستشكل قوله أو نائما بان صنيعه يشعر بان النوم سبب لعدم القوة كالجنون وغيره مما مثل به وذلك ينافى قول المصنف ولو بنوم (قوله والمنقول القطع) لعل هذا أوفق بقوله السابق أو عنه رقدا الخ فتامله (قوله قلت الاصح القطع حيث أكرهه الخ) قد يستشكل القطع هنا على عدمه فى قوله السابق لاقوى الجلد أى لاحمل عبد قوى الجلد اذ لا فرق فى المعنى بين حمله واخراجه وبين اكراهه بنحو السيف على الاخراج الا ان يحمل هذا على غير

(قوله قد يستشكل قوله أو نائما الخ) تأمله ففيه شئ

نقل الى الصحن وباب الدار مغلق اه روضة (قوله والمبعض) ظاهره ولو فى نوبة السيد وقد يقال ان نوبة السيد لا تخرج بعضه عن الحرية (قوله بقافلة أخرى) أى متصلة بالاولى بخلاف مالو كان بينهما مضيعة اه حجر ومر (قوله لاحمل عبد الخ) عبارة شرح مر على المنهاج فان حمل عبدا مميزا قويا على الامتناع نائما أو سكران ففى القطع تردد الاصح منه نعم اه وقد ذكره الشارح بقوله والمنقول الخ (قوله قطع) أى ان علم انه افرز والا فلا للشبهة اه تحفة (قوله ذو مال) ليس بقيد بل الفقير أولى منه وقد

القوى أو يفرق بين الحمل والاخراج كرها بان في الثاني انتفى اختياره صريحا ولا كذلك ذاك فليتامل (قوله و بشرط الضمان) قال ابن شهبة هكذا ذكره الرافعي هنا وقال في اللقيط انه لا رجوع بالاتفاق على الذمي قال وقد يحمل ما هنا على البالغ وما هناك على غيره أي الذي لا مال له اه (قوله كما ينفق على المضطر منه) ان أريد من الذميين والا فمحله اذا لم تجب نفقته على بيت المال كان يكون له مال غائب واضطر فليتامل (قوله ومن ذلك الخ) وان ابتلع جوهرة وخرج قطع ان خرجت منه روض (قوله و بعضها) أي الكف وقوله كذلك أي بلا أصبع (قوله لكن في التهذيب الخ) (٩٨) عبارة الروض وشرحه *(فرع)* لو كان له كفان على معصم قطعت الاصلية

من) مال (مصالح) فلا يقطع فقد يصرف الى المساجد والربط فينتفع بها الغني والفقير فان سرق من سهم الصدقات قطع الا ان يكون له فيها حق كالغارم لاصلاح ذات البين والغازي أما الذمي فيقطع بالجميع لاختصاصه بالمسلمين وانفاق الامام عليه عند حاجته من بيت المال للضرورة و بشرط الضمان كما ينفق على المضطر منه بشرط الضمان وانتفاعه بالقناطر والرباطات التبعية من حيث انه قاطن بدار الاسلام لا الاختصاصه بحق فيها (وذي مطال) بكسر الميم بمعنى مطل (وجاحد) أي ولان أخرج رب الدين مال مماطل له بدينه أو جاحد له (لاجل أخذ الحق له) فلا يقطع به وان كان من غير جنس حقه أو زائدا عليه لانه حينئذ ماذون له في الاخذ شرعا على ما سيأتي في باب القضاء بخلاف ما اذا أخذه لا لاجل ذلك (أو فيه) أي الحرز (قد أتلفه) أي المسروق باحراق أو نحوه (أو أكله) فلا يقطع لانه اتلاف واستهلاك لا سرقة ولا حاجة لقوله أو أكله لان ما قبله يغني عنه ومن ذلك ما لو تطيب فيه بالطيب فلا يقطع وان أمكن ان يجمع منه ما يبلغ نصابا لان استعماله بعد استهلاكا كالطعام (تقطع يمناه) أي سارق مامر بصفاته السابقة مع كونه مكلفا مختارا عالما بالتحريم ملتزما للاحكام تقطع يده اليمنى قال تعالى فاقطعوا أيديهما وقرئ شاذا فاقطعوا ايمانهما والقراءة الشاذة تكفي الواحد في الاحتجاج بها كامر (من الكوع) للامر به في سارق رداء صفوان رواه الدارقطني ورواه البخاري عن فعل علي رضي الله عنه والمعنى فيه ان البطش بالكف ومازاد من الذراع تابع ولهذا يجب في الكف دية اليد وفيما زاد حكومة وتعد اليد مداعنيفا لتتخلع ثم تقطع بحديدة ماضية و يضبط بالساحتى لا يتحرك (ولو) كان العضو (زائدا اصبع) فاكثر على الخمس فانه يقطع لعموم الآية ولان الغرض التنكيل بخلاف القود فانه مبني على المماثلة كامر (و بالشلا) أي بقطعها (ا كتفوا) اذا قال أهل الخبرة ينقطع دمها والا فكمن لا يمين له (و) يقطع كف (ناقص) عن خمس أصابع (والكف) بلا أصبع و بعضها كذلك لحصول التنكيل (و) يقطع (الكفان) اذا كانتا على معصم ولم يتميز الاصلي عن الزائد أو لم يمكن استيفاؤه بدونه (و يقطع الاصلي) منهما (للامكان) أي عند امكان استيفائه بدون الزائد وهذا ما اختاره الامام بعد ان نقل عن الاصحاب قطعهما مطلقا لانهما في حكم يد واحدة لكن في التهذيب انه ان تميزت الاصلية كأن كانت باطشة قطعت فان عاد فرجله الان تصير الاخرى باطشة فتقطع دون الرجل وان لم تتميز الاصلية قطعت

ذكره الشارح قبل بقوله أو من مال المصالح (قوله فكمن لا يمين له) أي فتقطع رجله اليسرى وهذا بخلاف ما لو سرق و يمينه سليمة ثم شلت بعد ولم يؤمن نزف الدم فانه يسقط القطع لانه بالسرقة تعلق بعينها فاذا تعذر قطعها سقط بخلافه هنا فان الشلل موجود ابتداء فاذا تعذر قطعها لم يتعلق القطع بها بل بما بعدها اه مر اه سم على التحفة (قوله و يقطع الكفان الخ) قال سم في حاشية التحفة اعتمد مر أنه لا تقطع يدان مطلقا بسرقة واحدة حتى اذا لم يمكن قطع احداهما بدون الاخرى انتقل لما بعدهما اه ومثله في قل على الجلال وانما وجب غسل اليدين المتساويتين النابتتين على معصم واحد ولم تقطع في السرقة الا احداهما لبناء الحدود على الدرء قاله النووي في المجموع (قوله وهذا الخ) الاشارة لما ذكر في حال عدم

منهما بان تميزت ان أمكن استيفاؤها بدون الزائدة والا فقطعان وان لم تتميز قطعت احداهما فقط وما ذكر فيما اذا تميزت هو ما اختاره الامام بعد ان نقل عن الاصحاب قطعهما مطلقا لان الزائدة كالاصبع الزائدة وما اختاره الامام هو الراجح فلو عاد وسرق ثانيا وقد صارت الزائدة أصلية بان صارت باطشة أو كانتا أي الكفان أصليتين وقطعت احداهما في سرقة قطعت الثانية ولا يقطعان بسرقة واحدة الخ اه وحاصله اعتماد ما ذكره الامام فيما اذا لم يمكن استيفاء الاصلية بدون الزائدة من انهما يقطعان وهذه الصورة لم يتعرض لها الشارح فيما أسنده الى التهذيب فيكون استدراكه بكلام التهذيب على ما عداها وسيأتي في عبارة الروضة تشعر بموافقة الامام فيما قاله في هذه الصورة وبان ترجيحه ما قاله في التهذيب انما هو فيما عداها كما يدرك ذلك الواقف على عبارتها بالتامل الصادق وعبارة الارشاد فان تعذر فهما أي فان تعذر قطع الاصلية المتميزة وحدها أو قطع احدى الاصليتين فهما يقطعان معا فليتامل ثم رأيت بعضهم نقل اختيار الامام في هذه الصورة عن ترجيح الشيخين وتصويب المجموع فليتامل

احداهما

(قوله قطعت احداهما فقط) لعله ان امكن أيضا والا قطعتا بالاولى مما لو تميزت الاصلية (قوله ثم رأيت بعضهم الخ) قال المحشي في حاشية التحفة اعتمد مر انه لا تقطع يدان مطلقا بسرقة واحدة حتى اذا لم يمكن قطع احداهما بدون الاخرى انتقل لما بعدهما اه ومثله في قل على الجلال

احداهما فقط فان عاد فالاخرى ولا يقطعان بسرقة واحدة بخلاف الاصبع الزائدة فانه لا يقع عليها اسم يد قال الرافعي وهذا أحسن والنووي انه الصحيح المنصوص وجزم به جماعة قال في المجموع في صفة الوضوء وقول الغزالي قال الاصحاب يقطعان جميعا غير موافق عليه بل أنكروه وردوه فالصواب الاكتفاء باحداهما والكف مذكر في لغة جرى عليها الناظم والمشهور تانيثها وعليها جرى في نسخة بقوله

وربة النقص ولو كفان * وفردة والاصل للامكان

(برده) أي يقطع السارق مع وجوب رده (المال) المسروق ان بقي (و) مع (غرم) بدل (ما فرط) أي ما تلف منه لخبر أبي داود على اليد ما أخذت حتى تؤديه ولان القطع لله تعالى والضمان للآدمي فلا يمنع أحدهما الآخر (فان يعد أو فقدت لا ان سقط بآفة من بعد جل يسرى) أي فان عاد للسرقة ثانيا بعد قطع يمناه أولم يعد لكن كانت يمناه مفقودة قطعت رجله اليسرى من الكعب بخلاف ما اذا سقطت بعد السرقة بآفة أو فقود أو غيرهما فلا قطع عليه لان القطع تعلق بعينها وقد فاتت ومثله لو شلت وتعذر قطعها قاله في الكفاية عن القاضي وأفهم كلام النظم انه لو لم تقطع يمناه حتى سرق مرارا اكتفي بقطعها وهو كذلك لاتحاد السبب كما لو زنى مرارا يكتفى بحد واحد وانما تعددت الكفارة فيما لو لبس أو تطيب في الاحرام في مجالس مع اتحاد السبب لان فيها حقا لآدمي لانها تصرف اليه فلم تتداخل بخلاف الحد (ثم) ان عاد ثالثا بعد قطع الرجل اليسرى قطعت (اليد اليسار ثم) ان عاد رابعا بعد قطع اليد اليسار قطعت رجله (الاخرى) أي اليمين والاصل في ذلك مار واه الشافعي عن أبي هريرة أنه صلى الله عليه وسلم قال السارق ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله ثم ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله وقدمت اليد لانها الآخذة وانما قطع من خلاف لئلا يفوت جنس المنفعة عليه فتضعف حركته كما في قطع الطريق (بالغمس) أي مع غمس محل القطع (في الزيت) أو الدهن (الذي قد أغلي) لتنسد أفواه العروق وقال الماوردي هذا في الحضري أما البدوي فيحسم بالنار لانه عادتهم وقال في قاطع الطريق واذا قطع حسم بالزيت المغلي وبالنار بحسب العرف فيهما انتهى * فدل على اعتبار عادة أهل تلك الناحية وليس ذلك تتمة للحد بل حق للمقطوع لان الغرض دفع الهلاك عنه بنزف الدم فلا يفعل الا باذنه ويفعل (ندبا) لا وجوبا لان فيه مزيد ألم ويندب للامام ان يامر به عقب القطع والسنة ان تعلق المقطوعة في عنقه ساعة للزجر والتنكيل وقد أمر به صلى الله عليه وسلم رواه الترمذي وحسنه (مع المنفق) بفتح الفاء (في ذا الفعل) أي مع مؤنة الغمس كثمن الدهن وأجرة الصانع فانها على المقطوع كاجرة الجلاد قاله الامام واقتصر الرافعي على حكايته وقال البلقيني المعروف في الطريقين أنها في بيت المال وان قلنا حق للمقطوع وحكاه عن العراقيين وغيرهم وذكر نحوه الاذرعي وعلى الاول قال الزركشي وغيره يخلها اذا لم ينصب الامام من يقيم الحدود ويرزقه من المصالح والا فلا مؤنة على المقطوع (ثم ليعزر) أي ثم ان عاد خامسا عزر ولا يقتل ومار وي من أنه صلى الله عليه وسلم قتله منسوخ أو مؤول بقتله لاستحلال أو نحوه بل ضعفه الدارقطني وغيره وقال ابن عبد البر انه منكر لا أصل له (و) يقطع ماذكر (من الذمي أيضا المسلم) أي لسرقة ماله (وهو) أي قطع الذمي حينئذ (من القهري) أي من الامور القهرية فلا يتوقف على رضاه (كان لبعض المسلمات واقعا * زنا) أي كان واقع الذمي مسلمة على وجه الزنا فانه يحد قهرا (و) يقطع ويحد هو

(قوله بالغمس) ان جعل متعلقا بقوله السابق تقطع يمناه أشكل بان برده متعلق به كما أفاده كلام الشارح والباء فيه للمعية ولا يتعلق حرفا جر بمعنى واحد بعامل واحد الا ان يقدر حرف العطف هنا أي وبالغمس فيكون عطفا على برده أي مع برده ومع الغمس ويمكن أيضا تقدير حرف العطف في قوله مع المنفق (قوله مع المنفق الخ) انظر من أين يستفاد من المتن أنه على المقطوع وما طريق استفادة ذلك وانظر بم يتعلق مع المنفق

(قوله من اين يستفاد الخ) قد يقال من عطفه على رده الذي هو عليه كما قرره سابقا ويتعلق بما يتعلق به

التمييز وقد جعله الشارح من صور عدم الامكان وهو ظاهر (قوله وفردة) أي مفردة عن الاصابع (قوله فاقطعوا يده) وقطعت اليمين أولا لقراءة فاقطعوا ايمانهما وقطع الباقي من خلاف لما سياتي (قوله وقال الماوردي الخ) ضعيف اه ع ش على م ر (قوله لان فيه مزيد ألم) أي والمداواة بمثل هذا لا تجب بحال اه روضة (قوله وقال البلقيني الخ) الذي في المنهاج وشرح م ر ان المؤنة على المقطوع ان قلنا انه حق له وكذا ان قلنا انه من تتمة الحد مالم يجعله الامام من بيت المال اه فانه يكون من سهم المصالح (قوله الطريقين) انظر المراد بهما

أيضا (للذمي) أي لسرقة ماله ولزناه بالذمية (ان ترافعا) الينا ولو برفع أحدهما بناء على أنه انما يلزمنا الحكم بينهم بذلك وهذا ما عليه الامام وقضيته ان ماذكر لا يتوقف بعد ذلك على الرضا وهو ظاهر فما في التهذيب وغيره من ان ذلك لا يتوقف على الرضا اذا ألزمناها كمنا الحكم بينهم لا ينافي ذلك (لا لمعاهد) أو مستأمن كما يفهم بالاولى (هنالك) أي في الزنا (وهنا) أي في السرقة أي لا يحد ولا يقطع لاجله المسلم والذمي كعكسه فانه لا يحد ولا يقطع لاجلهما وأن شرط قطعه بسرقته لانه لم يلتزم الاحكام كالحربي وما اقتضاه كلامه من ان المسلم لا يحد بالزنا للمعاهد يخالف ما مر من أنه لو وطئ حربية لا بقصد الاستيلاء حد فان قيدناها هنا بالذمي حيث لا ترافع فلا مخالفة وانما يقطع السارق (بطلب المالك) منه ما سرقه فلو أقر بسرقة مال ومالكه غائب انتظر حضوره وطلبه لانه ربما أباح له المال (لا في الزنا) بامة فانه يحد ولا يتوقف على طلب مالكها لانه محض حق الله تعالى ولو حضر وقال أبحتها له أو قال بعتها أو وهبتها منه فانكر لم يسقط به حد الزنا (وسمعت شهادة) على السرقة حسبة ولو (بغيبته) أي المالك تغليبا لحق الله تعالى لكن لا يقطع الا بطلبه ماله كما مر (ثم لتعد) أي الشهادة اذا حضر المالك (لماله) أي لثبوته لا لثبوت القطع (بحضرته) بعد دعواه لان شهادة الحسبة لا تقبل في المال فيقطع بعد حضوره من غير اعادة الشهادة لانا قد سمعناها أولا وانما انتظرنا لتوقع ظهور مسقط ولم يظهر (وماله يثبت بالتي ترد) أي باليمين المردودة (عليه من دون ثبوت قطع يد) أو رجل لانه حق لله تعالى وهو لا يثبت بالمردودة كما لو قال أكره فلان أمتي على الزنا فانكر ونكل عن اليمين فحلف المدعي اليمين المردودة فانه يثبت المهر دون حد الزنا ولان اليمين المردودة كالاقرار على الاصح والسارق اذا أنكر ما أقر به لا يقطع وهذا قد أنكر هذا ما جزم به في الروضة وأصلها في الدعاوى قال الاذرعي وهو المذهب والبلقيني انه المعتمد لنص الشافعي على أنه لا يثبت قطع السارق الا بشاهدين أو اقراره ورجح في الروضة والمنهاج كأصلهما هنا ثبوت القطع بهما لانها كالبينة أو كالاقرار وكل منهما يقطع به ويجوز (للحاكم التعريض) بالجحد لمن أقر بما يوجب عقوبة من سرقة أو غيرها حيث (يرجو) قبول جحده (لو نطق * بجحده) لخبر ماعز المتقدم في باب الزنا وسترا للقبيح فقوله بجحده تنازعه التعريض ولو نطق (كما له سرق) أي والتعريض كقوله ما أخالك أي ما أظنك سرقت أو ربما غصبت أو أخذته باذن المالك (قلت لجاهل قريبا أسلما * أو نشو بدو نازح عن علما) من نزحت الدار نزوحا اذا بعدت أي قلت انما يعرض بذلك لجاهل يوجب الحد بان أسلم قريبا أو نشأ ببادية بعيدة عن العلماء بخلاف غيره وخرج بقوله من زيادته يرجو لو نطق ما اذا لم يرج قبول جحده كأن أقر بما يوجب حق آدمي من عقوبة وغيرها فلا يجوز التعريض بجحده حتى لا يعرض في السرقة بما يسقط الغرم وانما يسعى في دفع القطع وهذه الزيادة يغني عنها مفهوم قوله (كذا) له التعريض (في الزنا وشرب المسكر) بجحدهما كقوله في الزنا لعلك فاخذت أو لمست أو قبلت وفي الشرب لعلك لم تعلم ان ما شربته مسكر وأفهم قوله للحاكم التعريض بالجحد ما صرح به في الروضة وأصلها من أنه ليس له التصريح به وان التعريض به ليس مندوبا لانه صلى الله عليه وسلم تركه في أكثر الاوقات (ولم يجز) للحاكم (تعريضه ان تظهر) أي المذكورات من السرقة والزنا والشرب

(قوله ان ترافعا) هذا قيد في قطع الذمي أو حده للذمي أما المسلم فلا حاجة فيها الى الترافع كما في شرح الارشاد لحجر (قوله على الرضا) أي بحكمنا فالمدار على الترافع فقط (قوله فيقطع بعد حضوره) راجع لقوله لا لثبوت القطع أي يقطع بعد حضوره وطلبه المال من غير اعادة الشهادة وثبوت المال عملا بالشهادة الاولى (قوله ويجوز للحاكم) ولا يندب كما في الانوار واعتمده زي وقدم رسياتي قريبا (قوله فلا يجوز التعريض) وان لم يفد الرجوع فيه شيأ وانما حرم لان فيه حملا على محرم فهو كتعاطي العقد الفاسد اه شرح م ر (قوله ليس له التصريح) لانه أمر بالكذب اه شرح الارشاد لحجر ويحتاج الى ان يقال اغتفر تضمن التعريض لذلك الامر للتشوف لدرء الحد تامل

(قوله فيه نظر الخ) مراد الشيخ البرلسي ظاهر لان مراده بالاخراج المخالفة في الحكم بينهم بكلمة لا ولا مخالفة لان المعطوف عليه بالبينة

بالبينة وهل له ان يعرض للشهود بالتوقف فى الشهادة بحدود الله تعالى وجهان أصحهما فى البحر لا فان فيه قدحا فى الشهود وأصحهما فى الروضة نعم ان رأى المصلحة فى الستر قال الاذرعى الا أن يترتب على التوقف حد على الغير فلا يجوز التوقف وكذا لو كان يضيع المال المسروق على مالكه لاسيما اذا كان له خطر *(فرع)* لو أقر بالسرقة ثم أقيمت عليه البينة ثم رجع سقط عنه القطع على الصحيح لان الثبوت كان بالاقرار صرح به القاضى وتقدم نظيره فى الزانى عن الماوردى

(باب قطع الطريق)

هو البروز لاخذ مال أو لقتل أو ارعاب مكابرة اعتمادا على الشوكة مع البعد عن الغوث كما يعلم مما يأتى والاصل فيه قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله الآية قال أكثر العلماء نزلت فى قطاع الطريق لا فى الكفار واحتجوا له بقوله الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا عليهم الآية اذ المراد التوبة عن قطع الطريق ولو كان المراد الكفار لكانت توبتهم بالاسلام وهو دافع للعقوبة قبل القدرة وبعدها (قاطع طرق مسلم غير صبى) ونحوه (معتمد القوة) أى معتمدا عليها (فى التغلب) والقتال ولو كان واحدا رجلا أو امرأة (بالبعد) أى مع بعده (عن غوث) لبعد السلطان وأعوانه أو لضعفه تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى كما سيأتى فخرج الكافر فليس له حكم قاطع الطريق قاله الشيخان والوجه حمله على غير الذمى فالذمى كالمسلم فى ذلك كما فى السرقة لالتزامه الاحكام وصوبه جماعة منهم الزركشى قال ونص عليه الشافعى فى آخر الام وحكاه عنه ابن المنذر فقال وقال الشافعى وأبو ثور واذا قطع أهل الذمة على المسلمين حدوا حد المسلمين وهو قضية اطلاق الاصحاب ولا يعرف التعبير بالاسلام لغير الرافعى فالصواب ان يعبر بدله بملتزم الاحكام ليدخل الذمى والمرتد ويخرج الحربى والمعاهد والمستأمن وخرج غير المكلف ومعتمد الهرب ويسمى بالمختلس كمامر والمتعرض للقادر على الاستغاثة لقوة السلطان وقربه أو قرب أعوانه فليسوا بقطاع وان ضمنوا الانفس والاموال ولزمهم التعزير وانما اعتبر فى قاطع الطريق بعده عن الغوث ليتمكن من الاستيلاء والقهر مجاهرة قال فى الروضة كاصلها ولا يشترط شهر السلاح بل القاصدون بالعصى والحجارة قطاع وذكر الامام انه يكتفى بالوكز والضرب بجمع الكف وفى التهذيب نحوه وكلام جماعة يقتضى اعتبار الآلة وقول النظم مسلم غير صبى من زيادته (ولو) كان معتمد القوة (فى البلد) كأن خرج أهل أحد طرفيها على أهل الطرف الآخر مع البعد عن الغوث فانه قاطع طريق لعموم الآية ولان تعرضه فى البلد أعظم جراءة وأكثر فسادا فكان بالعقوبة أولى (و) لو هو (داخل فى الليل دار أحد وأخذ المال) الكائن (بها مكابرا) أى مجاهرا (ومنع) أهلها (استغاثة مجاهرا بقوة الملك) بفتح الميم وكسر اللام مع اسكان الكاف اجراء للوصل مجرى الوقف أو بضم الميم واسكان اللام يعنى مع قوة السلطان وقربه لان منع الاستغاثة كالبعد عن الغوث فى التغلب واعتماد القوة وزاد مجاهرا تكملة أو تفسير المكابرا (باخذ ربع *من محض دينار) أى قاطع الطريق باخذ ربع دينار خالصا قطعا أو ما يساويه لكل شريك فى قطع الطريق (ولو) كان ذلك (لجمع) من الرفقة عند اتحاد الحرز (كالسرقات) أى كما فى السرقة (قطعت منه يد *يمنى ورجل خلفا) بضم الخاء واسكان اللام أى من خلاف بان تكون يسرى للآية السابقة وانما قطع من خلاف لئلا يفوت جنس المنفعة عليه (أو) قطع (ما يوجد) منهما بان فقدت احداهما ولو قبل أخذ المال فعلم انه يعتبر للقطع

(قوله قدحا) بنسبتهم الى كتمان الشهادة (قوله الا ان يترتب الخ) كان شهد ثلاثة بالزنا فيأثم الرابع بالتوقف ويلزمه الاداء

(باب قطع الطريق)

(قوله ولو لجمع) أى بان كان مشتركا بينهم شركة شيوع لان لاحدهم الدعوى بجميع المال وفى المجاورة ليس لواحد منهم ان يدعى بغير ما يخصه اه ع ش باختصار ويؤيده قول المصنف هنا كالسرقات فان ماذكر هو حكمها (قوله ولو قبل أخذ المال) وفارق فى هذا السرقة لبقاء تمام الحد موجودا تأمل

يرجولو نطق وقوله يغنى عنها يتامل (قوله على الصحيح) المعتمد ان التعويل على البينة فلا يسقط القطع مر *(باب قطع الطريق)* (قوله أو لضعفه) فالمراد البعد ولو معنى أو نقول ولو حكما (قوله وداخل فى الليل) الظاهر ان ذكره للغالب فالنهار كذلك (قوله فعلم انه الخ) من قوله كالسرقات (قوله أو فقدا) عطف على قوله قطع الطريق

أيضا لا يقطع عند عدم النرافع تدبر (قوله يتامل) وجه الاغناء انه جعل التعريض فى الزنا وشرب الخمر كالتعريض فى السرقة والتعريض فيهما انما هو بانكارهما فيكون لتعريض فيها بانكارها لا بما يسقط الغرم ومثلها باقى حقوق الآدميين (قوله أو نقول الخ)

هنا ما يعتبر له فى السرقة كحرز وعدم شبهة وطلب المالك المال وتقطعان (على الولا) لاتحاد العقوبة كالجلدات فى الحد الواحد (كالقصاص) أى كما تقطعان على الولاء لقصاص (لحقه) فى احداهما (مع قطاعه الطريق) وان اختلفت العقوبتان لان الولاء بينهما مستحق بقطع الطريق فاذا تعذر قطعهما جميعا عن قطع الطريق لم يسقط الولاء اذا الميسور لا يسقط بالمعسور (لا) لقصاص (مع سرقه) لعدم استحقاق الولاء فيهما فيقتص ثم يهمل الى الاندمال (و) قطعت (الاخريان) أى يده اليسرى ورجله اليمنى ان قطع الطريق (ثانيا أوفقدا) أى يده اليمنى ورجله اليسرى قبل أخذه المال فان فقدا بعده سقط القطع كما فى السرقة قال الماوردى والروياني ولو قطع الامام فى المرة الاولى يده اليسرى ورجله اليمنى أساء ووقع الموقع بخلاف ما لو قطع مع يده اليمنى رجله اليمنى فانه يلزمه فيها القود ان كان عالما والا فالدية ولا تجزئ عن قطع رجله اليسرى لانه تعالى نص على قطعها من خلاف فاوجب مخالفة النص الضمان وتقديم اليمنى على اليسرى انما ثبت بالاجتهاد قال الزركشى وقضية هذا الفرق انه لو قطع اليد اليسرى فى السرقة فى المرة الاولى عامدا أجزأ لان تقديم اليمنى على اليسرى فيها بالاجتهاد ولو أمر من صرح به اه وللك ان تقول بل تقديمها عليها بالنص لما مر من انه قرئ شاذا فاقطعوا أيمانهما وان القراءة الشاذة كخبر الواحد (و يقتل القاتل) فى قطع الطريق بشرط زاده هنا بقوله (ان تعمدا) أى يقتل (حتما) ان تعمد القتل للآية ولانه ضم الى جنايته اخافة السبيل المقتضية زيادة العقوبة ولا زيادة هنا الا تحتم القتل فلا يسقط (وان عفى) عنه (بمال يديه) أى بالدية وأفهم منه قول الحاوى بمال فيقتل حتما احدا و يسقط قتله قصاصا لصحة العفو عنه ويثبت ما عفى به كما تدل زمه قصاص وعفى عنه بمال ففى قتله معنى القصاص لانه قتل فى مقابلة قتل ومعنى الحد لتعلق استيفائه بالامام والمغلب فيه معنى القصاص لانه لو قتل بلا محاربة ثبت له القصاص فكيف يحبط حقه بقتله فيها وقد نبه على ذلك بقوله (ولتجرد أحكام القصاص فيه فليس فى قتل (النفس سوى المكافئه) لقاتلها كقتل الاب الابن والمسلم الذمى والحر العبد (قتل) وانما فيه الضمان بالمال (وان مات) قاطع الطريق قبل قتله قصاصا (فتؤخذ) من تركته (الديه) أى دية القتيل ومن أحكامه أيضا انه يراعى فى قتله المماثلة فيقتل بمثل ما قتل به ومنها انه اذا قتل واحد جماعة قتل باحدهم على ما مر وللباقين الديات ومنها انه اذا قتله غير المستحق بغير اذن الامام فعليه الدية لورثته ولا قصاص لان قتله متحتم ولو لم يراع فيه القصاص لم تلزمه الدية بل مجرد التعزير لافتياته على الامام (وليس حتما قطع من فيه) أى من فى قطع الطريق (قطع) طرف غيره لان التحتم تغليظ لحق الله تعالى فيختص بالنفس كالكفارة فلو عفى عنه سقط (واقتله) أى القاتل فى قطع الطريق (واغسله وصل) عليه (ان جمع) بين أخذ النصاب والقتل وحكم غسله والصلاة عليه علم من باب تارك الصلاة وانما أعاده هنا ليرتب عليه قوله (ثم بصلبه) على خشبة أونحوها (ثلاثا) من الايام (يلتحق) ببنائه للمفعول أى قتل القاتل مع ما عطف عليه تنكيلا به وزجرا لغيره نعم ان خيف تغيره قبل الثلاثة أنزل قبلها وانما لم يصلب قبل القتل لان فيه تعذيبا وقد نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن تعذيب الحيوان والغرض من صلبه بعد قتله ما قلنا ولو ترك الناظم توسيط قوله ان جمع بين المتعاطفات كان أولى وعبارة الحاوى و بالجمع يقتل و يغسل و يصلى عليه ثم يصلب مكفنا ثلاثة أيام وهى أحسن (قلت فان مات الذى قد استحق قتلا وصلبا) قبل قتله (فالاصح لا يجب صلب) لانه تابع للقتل فسقط بسقوطه (وذا الذى الى النص نسب) وقيل يجب لان القتل والصلب مشروعان فاذا تعذر أحدهما وجب الآخر ولم يرجح فى الروضة وأصلها من الوجهين شيئا

(قوله ان تعمدا حتما) قال فى شرح المنهج قال البندنيجى ومحل تحتمه اذا قتل لاخذ المال والا فلا تحتم اه وعبارة العباب ومن قتل عمدا محضا لاجل المال وأخذه قال الماوردى ولو دون نصاب وغير محرز قتل حتما اه فتحتم القتل لا يتوقف على شروط السرقة فى المال بخلاف قطع اليد والرجل من خلاف وضم الصلب الى القتل مر (قوله ان جمع بين أخذ النصاب الخ)

أشار بقوله نقول الى انه اختلاف عبارة وقد يقال البعد المعنوى اذا اعتبر البعد عن نفس الغوث والحكمى اذا اعتبر البعد عمن به الغوث كالسلطان تامل (قوله والا فلا تحتم) خالف فيه صاحب الارشاد وشارحه حجر فقالا يتحتم قتله متى قتل وان لم يقصد بقتله أخذ المال (قوله وعبارة العباب الخ) عبارة فل على الجلال قتل لاجل القتل حتما لاجل المال ان كان مال قتله ملاحظا لاخذه سواء اخذه أم لا والا فلا يتحتم قتله و يصدق

(قوله وان القراءة الشاذة كخبر الواحد) لا يقال ان القراءتين فى حكم نصين والقراءة المشهورة عامة لليمين واليسار والشاذة خاصة باليمين فهى من قبيل ذكر فرد من افراد العام بحكمه وهو لا يخصصه لانا نقول لا عموم فى مثل قولنا اقطعوا يد السارق لليمين واليسار بل ذلك ابهام وان كان فيه عموم لبدل كل سارق فليتامل (قوله فان مات) أى حتف أنفه أو بغير هذه الجهة كقود فى غير المحاربة اهشرح مر على ج

نعم حكيا الاول عن الشيخ أبي حامد ثم قالا وينسب الى النص (وعزر الامام ردأ) أي عونا لقاطع الطريق (رعب) الرفقة أي يخوفهم من غير أخذ نصاب ولا قتل حالة كون الامام (مجتهدا) في تعزيره بحبس أو تغريب أو غيرهما كما في سائر الجرائم ولا يحده كما في مقدمات الزنا والشرب وأفهم كلامه بالاولى انه يعزر قطاع الطريق اذا اقتصروا على الارعاب (وشردوا) أي قطاع الطريق باتباعهم (ان هربوا) لتحمل شوكتهم ومن ظفرنا به منهم أمضينا عليه ما يستحقه وبما تقرر فسر ابن عباس الآية فقال المعنى ان يقتلوا ان قتلوا أو يصلبوا مع ذلك ان قتلوا وأخذوا المال أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ان اقتصروا على أخذ المال أو ينفوا من الارض ان أرعبوا ولم يأخذوا شيأ فحمل كلمة أو على التوزيع لا التخيير كما في قوله تعالى وقالوا كونوا هودا أو نصارى أي قالت اليهود كونوا هودا وقالت النصارى كونوا نصارى اذ لم يخير أحد منهم بين اليهودية والنصرانية (وقطعه) وتعزيره (وقتله الحتم فقط * ان تاب قبل ظفر به سقط) كل منها لقوله تعالى الا الذين تابوا الآية بخلاف ما لو تاب بعده لمفهومها ولتهمة الخوف ولا تسقط بالتوبة سائر الحدود لعموم أدلتها من غير تفصيل وقياسا على الكفارة الا قتل تارك الصلاة فانه يسقط بالتوبة ولو بعد رفعه الى الحاكم لان موجبه الاصرار على الترك لا الترك الماضي وكالقتل فيما ذكر الصلب وكانه تركه لانه تابع له لكن زيادته فقط قد توهم اخراجه فلو تركها كان أولى لذلك ولان ما يراد اخراجه بما ذكره بقوله (وما القصاص ساقطا) بالتوبة (والمغرم) أي ولا الغرم للمال لما مر ان المغلب في قتله معنى القصاص (وغير قتل) من العقوبات المجتمعة على شخص (فرقوا) فلو اجتمع عليه حد قذف وقطع أو حد قذف لاثنين فرق بينهما حتى يبرأ من الاول لئلا يموت بالموالاة أما القتل فيوالي بينه وبين غيره لان النفس مستوفاة (وقدموا) غير القتل عليه وان تقدم القتل ليحصل الجمع بين الحقين فلو أخر مستحق غيره حقه تعذر القتل وعلى مستحقه الصبر لاستيفاء غيره قال في البسيط ولو مكن منه وقيل لمستحق غيره بادر والا ضاع حقك لم يبعد لكن لا صائر اليه فلو بادر مستحق القتل فقتل فلمستحق الطرف ديته (فللعباد) أي فان كان في العقوبات حق الله تعالى وحق العباد ولم يكن فيها قتل أو لم يكن الا القتل قدموا منها ما للعباد على ما لله وان كان ما لله أخف لبناء حقهم على الضيق فيقدم حد القذف على حد الشرب والزنا ويقدم قتل القصاص على قتل الزنا (فالاخف موقعا) أي فان تمحضت لله تعالى أو للعباد قدموا الاخف فالاخف وقعا فيقدم حد الشرب على حد الزنا وحد القذف على القطع قصاصا (فالاسبق الاسبق) أي فان استوت خفة وغلظا كقتل جماعة أو قذفهم على الترتيب قدموا الاسبق فالاسبق وللباقين فيما فيه دية الدية (ثم) ان لم يكن أسبق معينا بان وقعت معا أو شك في المعية أو علم سبق ولم يعلم عين السابق (أقرعا) وجوبا فمن خرجت قرعته استوفى له ودية الباقين في القتل في ذمة القاتل (ولو) كان (رقيقا) كالحر المعسر ولو

قال في شرح المنهج بلا شبهة من حرز اهـ فلا بد من شروط السرقة جميعها ومنها طلب المالك مر (قوله كما في قوله تعالى وقالوا الخ) تنظير للتنويع

(قوله فسر ابن عباس) أي ولا بد في كون ذلك مرادا في الآية من كونه توقيفا (قوله ولا تسقط بالتوبة شامل للمختص منها بالله سبحانه وتعالى كحد زنا وسرقة وشرب مسكر ومحله في الظاهر أما فيما بينه وبين الله تعالى فحيث صحت توبته سقط بها سائر الحدود قطعا اهـ شرح مر على ج (قوله لكن لا صائر اليه) لان احتمال تأخير مستحق الطرف لا الى غاية فيفوت القتل غير منظور اليه اذ مبنى القود على الدرء والاسقاط ما أمكن اهـ شرح مر على ج (قوله ولم يكن فيها قتل الخ) اشارة الى قاعدة وهي ان حق الآدمي مقدم مطلقا ان لم يفت حق الله تعالى أو كانا قتلا أو قطعا قاله شيخنا الرملي وبه صرح شيخ الاسلام ولعله للاغلب كما يعلم مما يأتي اهـ ومراده بما يأتي ما ذكره بعد من انه لو اجتمع قطع سرقة وقطع محاربة قطعت يده اليمنى لهما لاستواء الحقين قطعا اذ المغلب في المحاربة القود ورجله للمحاربة اهـ لا تقديم حق الآدمي مع عدم تفويت حق الله تدبر (قوله فان استوت الخ) ما صورة الاستواء في حق الله تعالى أما في حق الآدمي فكقذف اثنين سم على ج ع ش (قوله فان استوت خفة الخ) ظاهره تقديم الاسبق ولو كان حقين لله لكن في قل على الجلال انه لو اجتمع قتل زنا وقتل ردة عمل الامام بالمصلحة في ايهما يقدم لاستوائهما

عفا أحدهم على مال سقط حقه من القصاص وكان للآخرين قتله وان بطل حق العافي عن الرقيق لان تعلق المال بالرقبة لا يمنع القصاص كالرقيق المرهون (كيد) أي كما يقرع في قطع يد (وأصبع *منها) كان قطع يدا يمنى من رجل وأصبعا من يد يمنى لآخر معافان خرجت القرعة لصاحب الاصبع قطعه ثم قطع الآخر اليد وأخذ دية الاصبع أو للآخر قطع اليد وأخذ صاحب الاصبع ديته ولا يقال يبدأ بالاخف لان صاحب اليد مستحق لقطع الاصبع أيضا بخلاف ما لو قطع يد رجل وقتل آخر فانا نقدم القصاص في اليد ثم نقتص بالقتل لان مستحق القتل حقه في النفس لا في الاعضاء ألا ترى انه لو قتل المقطوع سليما وقتل به وقع قصاصا ولم يستحق ارش اليد ولو قطع مقطوع الاصبع سليما واقتص منه كان له ارش الاصبع وتعبيره باليد أعم من تعبير أصله باليمين (وان هم) أي أولياء القتل (قتلوه) أي القاتل معا (وزع) أنت (عليهم القتل ووزع الديه) عليهم (فلامرئ) أي فلكل امرئ منهم من الدية (مالم يكن مستوفيه) بالقصاص فلو كانوا ثلاثة فقد استوفى كل منهم ثلث قصاصه وبقي له ثلثا الدية

(باب الشرب)

للمسكر (والتعزير) والاصل في تحريم الشرب قوله تعالى انما الخمر الآية وخبر الصحيحين كل شراب أسكر فهو حرام وخبر مسلم كل مسكر خمر وكل خمر حرام والتعزير لغة التأديب وشرعا تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة على ما سيأتي بيانه (بشرب من يلتزم الاحكام عن *طوع) أي اختيار (لما يسكر جنسا) أي لما يسكر جنسه من خمر أو غيره وان لم يسكر القدر المشروب منه يضربه الامام أربعين كما سيأتي وفي معنى شربه أكله بان كان ثخينا أو أكله بخبز أو طبخ به لحما وأكل مرقه فخرج بذلك أكل اللحم المطبوخ به لذهاب العين منه وأكل أو شرب ما خلط به واستهلك هو فيه وكذا الاحتقان كما سيأتي والاسعاط لان الحد للزجر ولا حاجة فيهما الى زجر ويلتزم الاحكام أي أحكام الشرب وغيره غير المكلف والكافر وبقوله عن طوع من أوجره ومن أكره على تناوله وبما يسكر جنسه غيره كالبنج والدواء المجنن والحشيشة فلا حد بتناوله لانه لا يلذ ولا يطرب ولا يدعو قليله الى كثيره بل يعزر به والتصريح بلفظة الاحكام وبقوله (لا الحقن) بضم الحاء وفتح القاف جمع حقنة من زيادته أي يضربه الامام بشربه المسكر لا باحتقانه به و(لا) بشربه (للتداوي والطما) أي العطش اذا لم يجد غيره (و) ان (حرما) أي شربه لهما بخلاف شرب البول والدم لهما لعموم النهي عن شرب المسكر الذي من شأنه ازالة العقل ولان بعضه يدعو الى بعض ولانه يثير العطش بعد وان سكنه في الحال وعلى ذلك يحمل خبر ان الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم رواه ابن حبان وصححه هذا اذا لم ينته به الامر الى الهلاك والا فيتعين شربه كما يتعين على المضطر أكل الميتة نقله الامام عن اجماع الاصحاب واذا احتيج في قطع اليد المتأكلة أو السلعة الى ما يزيل العقل كالبنج هل

(باب الشرب)

(قوله واستهلك هو فيه) المراد باستهلاكه عدم ظهور عينه بالرؤية اه ق ل على الجلال وفي حاشية المنهج المراد به ان لا يبقى له طعم ولا لون ولا ريح اه (قوله وبما يسكر جنسه غيره الخ) أي فانه لا شدة فيه مطربة وان كان حراما (قوله من زيادته) أي التصريح به لفهمه من التعبير أولا بالشرب اه عراقي (قوله اذا لم يجد الخ) المعتمد انه لا حد وان وجد غيره للشبهة اه مر وانما قيد الشارح بقوله اذا لم يجد غيره حملا للمصنف على ما في الروضة من فرض الخلاف في الحد في صورة ما اذا لم يجد غيره ولذا جعل قوله وحرما غاية أي وان قلنا بالحرمة اذ لو وجد غيره لكان حراما اتفاقا فتدبر (قوله وان حرما) أي شربه صرفا لخبر مسلم انه صلى الله عليه وسلم قال لمن سأله ان يصفها للدواء انه ليس بدواء ولكنه داء وللخبر الآتي ومادل عليه القرآن ان فيها منافع قال بحر ومر انما هو قبل تحريمها قال الرشيدي لكن هذا قد ينافيه ظاهر الآية حيث قرنت المنافع فيها بالاثم الذي هو ثمرة التحريم اه فالاولى حمل المنافع على ما يحصل بالتجارة فيها كما في بعض كتب التفاسير وان كانت محرمة أو على التداوي بها غير صرفة

(باب الشرب والتعزير) (قوله أو أكله الخبز) قضيته انه لا يؤثر استهلاكه في الخبز بالمضغ (قوله لذهاب العين) قد يؤخذ منه انه لو ظهرت العين على اللحم حدبا كله معه (قوله اذا لم يجد غيره) ثم قوله الآتي في القصة بقيد زاده بقوله حيث سواه عدما المعتمد انه لا حد في الثلاثة أعني شربه للتداوي والغاما والغصة وان وجد غيره للشبهة ولهذا قال في شرح المنهج لا يتناوله التداو وعطش فلا يحد به وان وجد غيره الخ اه ولا ينافي ذلك قول المتن حيث سواه عدما لامكان جعله راجعا لمجموع عدم الحد والحرمة

في عدم الملاحظة قبل أخذه وفيما بعد أخذه نظر قاله الاذرعي اه فقوله لا يتوقف على شروط السرقة أي ولا على أخذ المال بالفعل وانما يتوقف عليه ضم الصلب الى القتل كما في م ر و ع ش

يجوز تخريجه الرافعي على الخلاف في جواز التداوي بالخمر وصحح النووي الجواز وهو المنصوص والتصريح بتحريم الشرب للتداوي والظمأ من زيادة النظم مع انه ذكره كاصله في باب الاطعمة وماذكره كاصله من عدم الحد في الشرب للتداوي اختاره النووي في تصحيحه ومثله الشرب للظمأ ولم يصحح من حيث المذهب كالرافعي فيهما شيأ وانما قالا قال القاضي والغزالي لاحد بالتداوي به وان قلنا بالحرمة لشبهة الخلاف في حل شربه وقال الامام أطلق الائمة المعتبرون أقوالهم انه حرام موجب للحد ثم قالا في الشرب للظمأ واذا حرمناه ففي الحد خلاف كالتداوي وهذا يقتضي ان الاكثر على وجوب الحد فيهما فيكون هو الاصح مذهبا وعليه اختصر شيخنا الحجازي كلام الروضة والجوع كالظمأ فيما ذكر (و) لا بشربه لاجل (غصة) بلقمة بقيد زاده بقوله (حيث سواه) مما يحصل به الاساغة (عدما) ويجب الاساغة به حينئذ (ولو بجهله وجوب الحد) بشرب المسكر فيحد لانه اذا علم الحرمة فحقه أن يمتنع (لا) ان جهل (حرمة) لشربه (لاجل قرب العهد) منه بالاسلام أو لنشئه بعيدا عن العلماء فلا حد لجهله (أوظنه غيرا) أي غير مسكر فلا يحد لعذره بخلاف مالو علم انه مما يسكر وان ظن ان ذلك القدر لا يسكر (وذا) أي من جهل حرمته أو ظنه غير مسكر (بالسكر) أي بسبب سكره بما جهل حرمته أوظنه غير مسكر (أحكام انمحاء عليه تجري) حتى لا يلزمه قضاء الصلوات الفائتة زمن سكره وتعبيره بجريان أحكام الانمحاء عليه أحسن من قول الحاوي تغمى عليه (يضربه) أي بشرب الملتزم المذكور ماذكر يضربه (الامام) وجوبا ولو بنائبه وزاد قوله الامام تنبيها على ان اقامة الحد من وظيفته (دون الكفره) فلا حد عليهم (بالشرب) لمسكر لانهم لم يلتزموا تحريمه وتعبير الحاوي بقوله لا الذمي بشرب الخمر موف بذلك بعضه بالمنطوق وبعضه بمفهوم أولى وكانه عبر بالذمي لدفع ايهام ان المراد بملتزم الاحكام مايعم ملتزم بعضها وقيد مسئلته بالخمر لانه قدم عليها مسئلة الحنفي الآتية مقيدة بشرب النبيذ فلو أطلقها التوهم تقييدها بالنبيذ أيضا وليس كذلك والناظم لما أخر عنها مسئلة الحنفي لم يحتج الى التقييد بالخمر بل عبر بالشرب الشامل لشرب الخمر ونحوه مع انه لا يحتاج اليه لعلمه من أول الباب (قلت هذه) أي مسئلة الكفرة (مكررة) في الحاوي حيث (أوردها منشيه في) باب (الزنا) في بعض النسخ (وفي *هذا) الباب مع انه لم يوردها فيه ماعلم حكمها من تعبيره كالو جيز بملتزم لانه فسر في عجابه كالرافعي بملتزم تحريم المشروب ولان الظاهر ان المراد به الملتزم لجميع الاحكام كما يفيده تعبير كثير بملتزم الاحكام ومن أدخل فيه الذمي في بعض المواضع فقد تجوز (وحد للنبيذ)

بشروطه (قوله وان حرما) أي على الاصح وزاد الشارح لقطة ان تنبيها على الخلاف وانه لاحد وان حرمنا على الاصح انه حرام وحاصل حكم التداول انه عند عدم الحاجة حرام باتفاق وعندها وهي غير ضرورية حرام على الاصح وعند الضرورة واجب اه تقرير مرصفي على المنهج (قوله أيضا وحرما) ويقضي مافاته من الصلوات اذا سكر مما شربه لعطش أو تداول لانه تعمده لمصلحة نفسه اه شرح الارشاد لجر (قوله على الخلاف) أي فلا يجوز على الاصح وقوله وصحح النووي الجواز أي جواز تعاطي مايزيل العقل كالبنج لما ذكر اما المسكر فلا على المعتمد اه قل على الجلال (قوله من حيث المذهب) أي النقل عن الشافعي وأصحاب الوجوه (قوله ثم قالا في الشرب للظمأ واذا حرمناه الخ) أي اذا قلنا بتحريمه وهو أصح الاوجه الخمسة التي ذكراها في الروضة حيث قالا وأما شربها للتداوي والعطش والجوع اذا لم يجد غيرها ففيه أوجه أصحها والمنصوص وقول الاكثرين لا يجوز وساقا باقي الاوجه قالا قال القاضي الخ وهذا صريح في ان الخلاف الذي ذكراه في الحد انما هو اذا لم يجد غيرها كما هو قيد للتحريم المختلف فيه اذ لو وجد غيرها فالتحريم متفق عليه والحد سكتا عن الخلاف فيه حينئذ لكنهما نقلا في غير الروضة عن جماعة أنه لا يحد به وان وجد غيره (قوله فيكون هو الاصح) ضعفه الرافعي في الشرح الصغير ولا نظر لعدم اباحتها حينئذ الا ترى ان الاكراه على الزنا شبهة لدفع حده وان لم يبح به اه شرح الارشاد (قوله بملتزم الاحكام) أي

أي في الغصة وعدم ارجاعه لما هنا وان كان الاصل في القيد رجوعه لجميع ماتقدمه مر (قوله فلو أطلقا لتوهم تقييدها بالنبيذ أيضا) فيفوت افادة انه لا يحد بالخمر أيضا اذ لا يلزم من نفي الحد عنه بالنبيذ المختلف نفي الحد عنه بالخمر المجمع عليه وهذا بخلاف صنيعه فانه يعلم من عدم حده بالخمر عدم حده بالنبيذ بالاولى

(قوله أي في الغصة) لانه عند عدم وجود غيره في الغصة يحل بخلافه هنا فانه حرام على الاصح كما في تقرير المنهج

أى لشربه (الحنفى) وان اعتقدا باحته لقوة أدلة تحريمه ولان الطبع يدعو اليه فيحتاج الى الزجر عنه وبهذين التعليلين فارق ذلك عدم وجوب الحد بالوطء فى نكاح بلا ولى ومع حده بذلك تقبل شهادته اذ العبرة فى الحد بعقيدة الامام وفى رد الشهادة بعقيدة الشاهد ولهذا لو غصب أمة ووطئها باعتقاده انه زنى بهاشم تبين انها ملكه فسق وردت شهادته ولو وطئ أمة غيره ظانا انها أمته لا ترد شهادته وقيد بالنبيذ لانه محل الخلاف أما الخمر فيحد به اجماعا لانه محرم بالاجماع قال الاذرعى والظاهر انه اذا شرب النبيذ تداويا لا يحد لاجتماع شبهتى اعتقاد الاباحة والتداوى (بالسوط) أى يضربه بالسوط (أربعين) ضربة ففى مسلم عن على رضى الله عنه جلد النبى صلى الله عليه وسلم أربعين وجلد أبو بكر أربعين وعمر ثمانين وكل سنة وهذا أحب الى وفيه عن أنس رضى الله عنه كان النبى صلى الله عليه وسلم يضرب فى الخمر بالجريد والنعال أربعين وهذا فى الحر أما غيره فعلى النصف من ذلك كنظائره (باعتدال) أى حالة كون السوط معتدلا فى حجمه فيكون بين القضيب والعصا وفى صفته فلا يكون رطبا فيشق الجلد بثقله ولا شديد اليبوسة فلا يؤلم وفى خبر مرسل رواه مالك الامر بسوط بين الخلق والجديد (أو خشب) أى أو يضربه أربعين بخشبة معتدلة فلو أخر قوله باعتدال عن الخشب أو قدمه على السوط كان أولى (ولا) بالقصر للوزن فلا يفرق الضرب على الايام والساعات لعدم الايلام الزاجر بخلاف ما لو حلف ليضربنه عددا ففرقه على الايام مثلا فانه يبر فى يمينه لان المتبع هناك موجب اللفظ وفى الحدود الزجر والتنكيل فلو حصل مع التفريق هنا ايلام قال الامام فان لم يتخلل ما يزول به الالم الاول كفى والا فلا (و) له ان يضربه أربعين (بالنعال) والايدى (وطرف الثوب) ففى البخارى أتى النبى صلى الله عليه وسلم بسكران فامر بضربه فمنا من ضربه بيده ومنا من ضربه بنعله ومنا من ضربه بثوبه ولفظ الشافعى فضربوه بالايدى والنعال وأطراف الثياب ضربا (قريبا منه) أى من الضرب بالسوط أو الخشبة ولو أخر قوله ولا عن جميع المذكورات كان أولى (قد* قام والانثى جلست) أى يضرب الامام الذكر قائما والانثى جالسة فلو عكس أساء وأجزأه ولا يضمنه ان تلف لان ذلك تغير حال لازيادة ضرب قاله الماوردى (من غير مد) لهما هذا من زيادة النظم وهو تاكيد لما قبله (ملفوفة) أى الانثى (بالثوب) حذرا من تكشفها ويتولى اللف امرأة أو محرم أو نحوهما وظاهر ان الخنثى كالانثى فيما قاله ويترك على المحدود قميص أو قميصان لما يدفع الالم كالفروة والجبة المحشوة (دون رفع يد* من فوق رأس) بحيث يرى بياض ابطه فانه يعظم المه ودون ان يضع السوط عليه وضعا لا يتألم به (واليدان) له (لا تشد) أى كل منهما بل يتركان ليتقى بهما الضرب فان وضعهما أو احداهما على موضع عدل عنه الى آخر لانه يدل على شدة المه بالضرب فيه (فرقه فى بدن) أى ويفرق الامام الضرب على أعضاء البدن ولا يجمعه فى محل واحد (و يجتنب* مقتله) كثغرة نحر وفرج لان القصد ردعه لا قتله (والوجه) لخبر مسلم اذا ضرب أحدكم فليجتنب الوجه ولانه مجمع المحاسن فيعظم أثر شينه وأفهم كلامه كأصله انه لا يجتنب الرأس وهو ما صححه الشيخان ونقلاه عن تصحيح الاكثرين لما روى عن أبى بكر انه قال للجلاد اضرب الرأس فان الشيطان فيه ولانه مستور بالشعر وغيره غالبا فلا يخاف تشويهه بخلاف الوجه وقيل يجتنب لانه مقتل ويخاف منه العمى واختاره الماسرجسى

(قوله والظاهر انه اذا شرب النبيذ الخ) هذا انما يظهر اذا قلنا يحد الشافعى أما على انه لا يحد فلا حاجة لبحث هذا والتعبير فيه بالظاهر فتامله (قوله وهذا أحب الى) أى الاربعون صرح بذلك الكمال فى الاسعاد مع حكاية القصة ببسط مما هنا عن صحيح مسلم بر (قوله فرقه فى بدن) أى وجوبا كما قاله الاذرعى ح ج وقوله ويجتنب أى وجوبا كما بحثه الاذرعى انه يحرم ضرب المقاتل والوجه ح ج

المذكور أول الباب (قوله وان اعتقد اباحته) أى فى القدر الذى لا يسكر أما القدر المسكر فيحرم اجماعا كما صرح به جمع وقول على الجلال وأورد عدم حد الجاهل بالحرمة يجامع ان هذا معذور باعتقاده الحل تقليدا لمن يجوز تقليده كما أن ذاك معذور بجهله وضعف أدلة هذا لا يقتضى عدم انتفاء أدلة ذلك وفرق بان الجاهل غافل عن المعارض لاعتقاده وهو القول بالتحريم وأدلته فهو أبعد عن المخالفة وصورة المعاندة سم على حجر وقولنا فيما مر عن ج فيحرم اجماعا أى لكن لا يكفر مستحله للخلاف فيه من حيث الجنس لجل قليله على قول وظاهر كلام مر كفر مستحله راجعه (قوله وعمر ثمانين) أى باجتهاده لعدم بلوغه النص وقيل ان النص لم يثبت وان كان فى مسلم راجع قول على الجلال (قوله وهذا أحب الى)

وابن الصباغ والروياني وجزم به الماوردي والجرجاني وغيرهما وصححه القاضي أبو الطيب ونقله عن نص الشافعي في البويطي قال وسمعت الماسرجسي يقول غلط بعض أصحابنا فقال لا يجتنب لقول المزني ويتقي الوجه والفرج ونص البويطي نقله البلقيني ثم قال ولا نص للشافعي يخالفه فهو المعتمد وقال الاذرعي انه المذهب (قلت ويجب تأخيره) أي ضرب السكران (حتى يفيق) من سكره فلو جلد فيه ففي الاعتداد به وجهان في الكفاية عن القاضي والاصح كما قال البلقيني والاذرعي الاعتداد به لخبر البخاري السابق (وعلى) شم (نكهته) أي ريح فمه (والقيء) لسكر ومشاهدة سكر (لن نعولا) أي لا نعتمد لاحتمال الغلط والاكراه وانما نعول على اقراره أو شهادة رجلين ولا يحتاج الى تفصيلهما بان يقول هو أو هما مختارا عالما به لان اضافة الشرب اليه قد حصلت والاصل عدم الاكراه وغلبة العلم بما يتناوله كما في البيع ونحوه ويخالف الزنا فان مقدماته قد تسمى زنا كما في خبر العينان تزنيان فاحتيط فيه وذكر الشيخ أبو حامد في تعليقه طريقا ثالثا فيما يعول عليه وهو ان يعلم شربه من اناء شرب منه غيره فسكر وعليه نص الشافعي في الام والمختصر قال الرافعي وليكن هذا مبنيا على القضاء بالعلم (وهو يعزر) باسكان اللام أي والامام يعزر بالولاية العامة (من بغيرها) أي بغير الجنايات السابقة (عصى) بان أتى معصية لا حد فيها ولا كفارة كمباشرة أجنبية في غير الفرج وسرقة ما دون النصاب والسب بما ليس بقذف والتزوير وشهادة الزور والضرب بغير حق بخلاف الزنا يجابه الحد وبخلاف التمتع بالطيب ونحوه في الاحرام لا يجابه الكفارة وقد ينتفي التعزير مع انتفاء الحد والكفارة كما في صغيرة صدرت من ولي لله تعالى كما سيأتي وكما في قطع شخص أطراف نفسه وكما في وطء زوجته أو أمته في دبرها فلا يعزر باول مرة بل ينهى عن العود فان عاد عزر نص عليه في المختصر وصرح به البغوي وغيره وكما في تكليف السيد عبده فوق ما يطيق من الخدمة فلا يعزر باول مرة أيضا وقد يجتمع التعزير مع الكفارة كما في قتل من لا يقاد به كالولد وكما في الظهار واليمين

(قوله نخبر البخاري السابق) قلت خبر البخاري السابق يدل على عدم وجوب التأخير الى الافاقة اللهم الا ان يحمل على ان الشارب ضرب حين شربه قبل غيبة عقله أو كان قد شرب قدر لا يسكر لكن على هذا يشكل الاستدلال به على الاعتداد لان الكلام فيما قبل الافاقة من السكر ولا سكر على هذا التقدير

(قوله قلت الخ) قد يقال هنا حقان حق لله وهو الزجر وذلك يفوت بالحد في السكر وحق للآدمي وهو التخفيف عليه فاحتاطوا لحق الله نظرا لامكان تأويل الحديث واوجبوا التأخير لحق الآدمي واعتدوا بما وقع في السكر فقوله لخبر البخاري أي نظر الظاهر احتياطا لحق الآدمي وهذا لا ينافي تأويله في حق الله تعالى نظر اللمدرك العقلي وهو فوات الزجر بالحد أشار لهذا في التحفة وبه يندفع ما في الحاشية فتدبر

أي الاربعون لان عليا رضي الله عنه جلد ثمانين لكن رجع عنه في خلافته وجلد أربعين (قوله ويخالف الزنا) تقدم للقليوبي وغيره في باب الزنا أنه لا بد من التفصيل ولو من عالم بذكر المزني بها وكيفية الادخال وزمانه ومكانه وكونه على وجه الزنا منه بها اه والظاهر من كونه على وجه الزنا ان يذكر مع العلم الاختيار اذ الاكراه دافع للحد وان سمي زنا منه ويكفي في بيان ذلك الظاهر ما ذكروه هنا فلا يقال ليس من معنى التفصيل في الزنا ذكر العلم والاختيار (قوله لا حد فيها ولا كفارة) هذا الضابط للغالب فقد يشرع التعزير ولا معصية كتاديب طفل ومن يكتسب بآلة لهو ولا معصية فيها وقد ينتفي مع انتفاء الحد والكفارة كقطع شخص أطراف نفسه وقد يجتمع مع الحد كما في من تكررت منه الردة ولا يقال ان ما اوجب الحد وهو الردة غير ما اوجب التعزير وهو تكرارها لان الاصرار على الردة ردة نعم قالوا انه يعزر بعد اسلامه وفيه انه لا حد حينئذ حتى يجتمعان تدبر (قوله والتزوير) اي مشابهة خط الغير بان يكتب خطا مشابها لخط غيره ليظن انه خط الغير كما يقع في الحجج المزورة اه بجيرمي على المنهج (قوله من ولي) عبارة الشافعي ممن لا يعرف بالشر وهي اولى بقوله صلى الله عليه وسلم اقيلوا ذوي الهيآت عثراتهم وظاهر كلامهم حرمة تعزيرهم وهو متجه اه حجر اه ج (قوله وقد يجتمع التعزير الخ) وقد يجتمع مع الثلاثة كمن زنى بامه في رمضان وهو صائم معتكف محرم في جوف الكعبة فيلزمه العتق والفدية ويحد للزنا ويعزر لقطع رحمه وانتهاك الكعبة اه قل عن ابن عبد السلام وقوله ويعزر الخ يفيد ان التعزير لغير ما وجبت له الكفارة وليس الكلام فيه (قوله كما في قتل من لا يقاد به) قال في شرح الروض قال الاسنوي يجاب عنه بان ايجاب الكفارة ليس للمعصية بل لاعدام النفس بدليل ايجابها بقتل الخطأ فلما بقي التعمد خاليا عن الزاجر اوجبنا فيه التعزير اه قال مر وهذا يقتضي ايجاب التعزير في محرمات الاحرام ان كانت اتلافا كالحلق والصيد دون الاستمتاع كاللبس والطيب اه (قوله وكما في الظهار) فيه ان سبب التعزير هو الكذب والكفارة وجبت بالعود نقله مر في حواشي شرح الروض عن بعض الاصحاب وقد يقال

الغموس وافساد الصائم يوما من رمضان بجماع زوجته أو أمته وماذكر من اعتبار انتفاء الكفارة فى ايجاب التعزير هو ماذكره الشيخان ولم يعتبره الشيخ أبو حامد وغيره ويحصل التعزير (بالحبس واللوم) بالكلام (وجلد) ونفى وكشف رأس وقيام من مجلس ونحوها بحسب مايراه الامام جنسا وقدرا ولا يرقى الى مرتبة وهو يرى مادونها كافيا كما فى دفع الصائل حالة كونه (نقصا) تعزير من يعزره (عن تمام حده) أى أقله فينقص ضرب الحر عن أربعين وحبسه عن سنة وضرب غيره عن عشرين وحبسه عن ستة أشهر لخبر من بلغ حدا فى غير حد فهو من المعتدين رواه البيهقى وقال المحفوظ ارساله وقيل لا يزاد على عشرة أسواط لخبر الصحيحين لا يجلد فوق عشرة أسواط الا فى حد من حدود الله تعالى وأجيب عنه بأنه منسوخ بعمل الصحابة على خلافه من غير انكار قال القونوى وحمله على الاولوية بعد ثبوت العمل بخلافه أهون من حمله على النسخ مالم يتحقق أى الاولى ان لا يحد فوق عشرة الا فى حد (وان حلله) المستحق من تعزيره بان عفا عنه فان للامام ان يعزره لحق الله تعالى وان كان لا يعزره قبل مطالبة المستحق به (لا حده) أى لا ان حلله من حده فلا يحد لان التعزير يتعلق أصله بنظر الامام فجاز أن لا يؤثر فيه اسقاط غيره بخلاف الحد (وان رأى) اى الامام اهمال التعزير (اهمله) لاعراضه صلى الله عليه وسلم عن جماعة استحقوه كالغال فى الغنيمة ولاوى شدقه فى حكمه للزبير (الا) اذا كان (لعبد) لله تعالى (طالب) له فلا يهمله كالقود (و) يعزر (والد * وناثب) عنه (صغيره) بالاضافة الى الضمير تعليما وزجرا عن الاخلاق الردية ويؤدب أيضا المعتوه بما يضبطه قال الرافعى ويشبه ان تكون الام ومن الصبى فى كفالته كذلك كما ذكرنا فى تعليم أحكام الطهارة والصلاة والامر بهما والضرب عليهما ان الامهات كالآباء قال الشارح ويمكن اندراجها فى تعبير النظم بالوالد فهو أعم من تعبير الحاوى بالاب (و) يعزر (السيد) رقيقه (لحقه) كما يعزر الزوج زوجته لحقه بل أولى لان سلطانه أقوى (و) لحق (ربه) تعالى لما مر فى الزنا بخلاف الزوج لا يعزر زوجته لحق ربه وقال القمولى رأيت فيما علق عن مشايخ عصرنا ان الظاهر ان للزوج تاديب زوجته الصغيرة للتعليم واعتياد الصلاة وافتى ابن البرزى بانه يجب عليه أمر زوجته بالصلاة فى أوقاتها وضربها على ذلك فلو علم المعزر انه لا يحصل التاديب الا بضرب يبرح لم يكن له الضرب لان المبرح مهلك وغيره لا يفيد (فان سرى) أى التعزير الى الهلاك ضمنه عاقلة المعزر اماما كان أو غيره لانه مشروط بسلامة العاقبة اذ المقصود التأديب لا الهلاك فاذا حصل الهلاك تبين انه جاوز الحد المشروع نعم المملوك اذا ضربه المعلم باذن مالكه لا ضمان فيه كقتله باذنه ذكره البغوى قال البلقينى وكذا اذا عزر الزوج زوجته الامة باذن سيدها أو عزر الوالى من اعترف بما يقتضى التعزير وطلبه بنفسه لاذنه (وللشراب) أى وان سرى الى الهلاك ضربه لشرب المسكر (ضعف ماقد قدرا) لحده أى ثمانين ضمن عاقلته الزائد على المقدر لانه تعزير والا لما جاز تركه واعترض بان وضعه النقص عن الحد فكيف يساويه وأجيب بانه لجنايات تولدت من الشارب قال الرافعى وليس شافيا فان الجناية لم تتحقق حتى يعزر والجنايات التى تتولد من الخمر لا تنحصر فلتجز الزيادة على الثمانين وقد منعوها قال وفى قصة تبليغ الصحابة الضرب ثمانين الفاظ مشعرة بان الكل حد وعليه فحد الشرب مخصوص من بين سائر الحدود بان يتحتم بعضه ويتعلق بعضه باجتهاد الامام اه ويوزع الضمان على عدد الضربات فيضمن فى ضرب الحر ثمانين النصف وفى ضربه ستين الثلث وفى ضربه احدى وثمانين أحدا واربعين جزأ من أحد وثمانين جزأ (وجاز) أى ضرب الحر ثمانين كما فعله عمر رضى الله عنه

(قوله وحمله على الاولوية) قد ينافى هذا الحمل عمل الصحابة المذكور فليتامل الا ان يقال قد يترجح غير الاولى لعروض مصلحة مقتضية (قوله مالم يتحقق) أى النسخ (قوله وافتى ابن البرزى الخ) وهو متجه حتى فى وجوب ضرب المكلفة لكن لا مطلقا بل ان توقف الفعل عليه ولم يخش ان يترتب عليه تشويش للعشرة يعسر مداركه حجر (قوله نعم المملوك اذا ضربه الخ) فى الروض وشرحه فى باب الرهن مانصه * (فرع) * لو قال المرتهن للراهن اضربه أى المرهون فضربه فمات لم يضمن لتولده من ماذون فيه كما لو أذن فى الوطء فوطئ وأحبل بخلاف قوله له أدبه فانه اذا ضربه فمات يضمنه لان الماذون فيه هنا ليس مطلق الضرب بل ضرب تاديب ومثله ما اذا ضرب الزوج زوجته أو الامام انسانا تعزيرا كما سيأتى فى باب ضمان المتلفات اه (قوله وللشراب)

(قوله فى الروض وشرحه الخ) يقتضى الضمان فى تعزير الزوج زوجته باذن مالكها وتعزير الوالى من اعتراف بما يقتضى التعزير وطلبه اذ ليس الماذون فيه مطلق الضرب نعم هو ظاهر فى ضرب المعلم باذن المالك

باختلاف السبب ايضا فى اليمين الغموس اذ الكفارة تجب بالحنث فى مطلق اليمين والتعزير انما وجب فى الغموس للفجور والكذب نعم يبقى افساد الصائم يوما من رمضان وارد فتامل (قوله فان الجناية الخ) اجاب مر بان الاجماع قام على منع الزيادة على الثمانين فهى تعزيرات على وجه مخصوص قال ع ش وهو عدم الزيادة على الثمانين وجوازه مع عدم تحقق الجناية اه ولو قيل انه تعزير واجد مخصوص فاذا بلغ الحد لم يبعد واشار له قل على الجلال (قوله وعليه فحد الشرب الخ) ضعيف والمعتمد ان الزيادة

عطف على محذوف أى فان سرى تعزيره لغير الشراب مطلقا وللشراب ضعفه الخ (قوله أى مقتضاه) ضاب بين أى وقوله حكم (قوله وعاد ضامن) هذا شامل للامام والعاقلة وخصه العراقى بالامام فقال الاولى أى من المسائل حيث ضمن الحاكم لتقصيره فى الحكم عاد بما ضمنه أى ورجع على الشاهد الفاسق ان كان معلنا بفسقه اه واقتصر فى الروض وشرحه على فرض ذلك فى العاقلة فقالا وان لم يقصر فى البحث بل بذل وسعه فالضمان على عاقلته ولا رجوع لها على الشاهد الا على متجاهر بالفسق فترجع عليه بما غرمته اه (قوله وهو ماذكره الناظم كأصله) فماذكراه هو المعتمد مر (قوله والجلاد ان يعلم ضمن) نعم ان اعتقد وجوب (١٠٩) طاعته فى المعصية فالضمان على الامام فقط لان ذلك مما يخفى نقله الاذرعى عن صاحب الوافى وأقره جمع (قوله كشافعى) أى كجلاد شافعى والكاف للتنظير لان المراد ظلم الامام أو خطؤه باعتقاد نفسه وما هنا ليس كذلك (قوله فكان حقه الامتناع) وان لم يكن الامام ظالما باعتبار عقيدة نفسه وانما لم ينظر لكون الجلاد أقدم على قتل يحق لان الحكم يرفع الخلاف لان هذا مما ينقض ان قلنا بنقضه أو مما ضعفت فيه شبهة المخالف وان لم نقل بنقضه فكان لاحكم فاندفع ما للشارح يعنى الجوجرى هنا من التنظير بحجر (قوله فالضمان على الامام دونه) وكذا لو انعكس الحال وكان الجلاد يعتقد جواز الفعل دون الامام فالضمان على الامام لانه القاتل والجلاد آلة تمع عذره باعتقاده الجواز وبذلك يندفع استشكال الجوجرى لذلك (قوله فان فرض اكراه فقد مر بيانه) أى

ورآه على رضى الله عنه قال لانه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى وحد الافتراء ثمانون (و) ان سرى (الحكم) أى حكم الحاكم أى مقتضاه الى الهلاك (ولا صواب له) بان كان خطأ كان حكم فى حد أو تعزير بشهادة عبدين أو امرأتين أو مراهقين أو فاسقين أو ذميين بلا تقصير منه فى البحث عن حالهما فمات المحكوم عليه بذلك ضمنه عاقلته كالخطأ فى غير الحكم (لا) ان سرى اليه (الحد) فلا ضمان به وان أقيم فى حر وبرد مفرطين لانه مقدر فالحق قتله فقوله (فلم تضمنه عنه العاقلة) جواب قوله فان سرى وفى نسخة عقب هذا قلت ومن مستحسن الفوائد * للشيخ عز الدين فى القواعد أن ولى الله لا يعزر * ان رفعوا عليه ذنبا يصغر وقد روى أبو داود خبر أقيلوا ذوى الهيآت عثراتهم الا فى الحدود وفسرهم الشافعى رضى الله عنه بانهم الذين لا يعرفون بالشر فيزل أحدهم الزلة فتترك له وظاهره انه لا فرق فى الزلة بين الصغيرة والكبيرة وقال الماوردى فى عثراتهم وجهان أحدهما الصغائر والثانى أول معصية زل فيها مطيع (و) ان سرى اليه حكم (غير جائز) أى مقتضاه (كحكم اعتمد) فيه الحاكم شهادة (عبدين) أو ذميين أو مراهقين أو فاسقين أو امرأتين (بالتقصير) أى مع تقصيره فى البحث عن حالهما فمات المشهود عليه بذلك فليضمنه (ذا) أى الحاكم لا عاقلته ولا بيت المال (ولا قود) عليه للشبهة نعم ان تعمد وجب القود على الاظهر عند الامام من احتمالين لان الهجوم على القتل ممنوع بالاجماع وقال البلقينى بل يجب قطعا (وعاد ضامن) بسبب سراية الحكم أى رجع بما غرمه (على) الشاهد (الفاسق ان * أعلن) فسقه لان كتمه لان حق المعلن أن لا يشهد ولان الحكم بشهادته يشعر بتدليس منه وتعزير بخلاف الكاتم والذمى والمراهق والعبد والمرأة فلا رجوع عليهم وماذكره كأصله من الرجوع على الفاسق المعلن وأقرهما عليه شراحهما قيل مردود اذ لا رجوع للحاكم قطعا لتقصيره ولا لغيره من عاقلة أو بيت مال على الاصح فى الروضة وأصلها فى باب الصيال بل قطعا به فى باب الرجوع عن الشهادة لان الشاهد يزعم انه صادق ولم يوجد منه تعد وقد ينسب الحاكم الى تقصير فى البحث ويجاب بان قائل ذلك أخذه مما أوهمته عبارة الروضة وعبارتها محمولة على ما فى أصلها السالم من الايهام وهو ماذكره الناظم كأصله مع ان قوله بل قطعا به فى باب الرجوع عن الشهادة مردود لانه مما لم يقطعا به (والجلاد ان يعلم) ظلم الامام أو خطأه فى أمره بحد أو تعزير (ضمن كشافعى قاتل للحنفى) أى بسبب قتل (نفس رقيقة باذن) الامام (الحنفى) فهو الضامن دون الامام لانه يعتقد حرمة ذلك فكان حقه الامتناع فان لم يعلم ذلك فالضمان على الامام دونه لانه سوط الامام وسيفه ولا بد منه فى السياسة فان فرض اكراه فقد مر بيانه و (للعاقل الاغراق) لنفسه (من نار) وقع فيها ولم * يفز بغير) أى بغير الاغراق لانه أهون من لفحات النار وقضية التعليل ان له قتل نفسه بغير اغراق وبه صرح الامام فى النهاية عن والده وتبعه ابن عبد السلام فقال فى مختصر النهاية وان وقع فى نار ولا يتخلص منها

تعزيرات متعددة لو مات بها فالضمان على عاقلة الامام كما فى شرح المنهج خلافا لما فى ع ش فراجعهما (قوله افترى) اى قذف وفيه انه اذا كان هذا حد القذف بقى حد السكر واجيب بان القذف غير محقق اه بج وتقدم انه خص بجوازه مع عدم تحقق الجناية (قوله اقيلوا) ظاهره الوجوب قال حجر ولا مانع

وهو ان الضمان عليهما وعبارة العراقى فان أكرهه على ذلك كان الضمان عليهما اه وقد يستشكل ضمان الامام مع اعتقاده جواز القتل لاسيما عند حكمه به ويجاب بما علم من الحاشية الاخرى من نقض حكمه فى ذلك فلا احترام له فان لم نقل بالنقض فقد ضعف لضعف شبهته فى ذلك فلا احترام له أيضا وصورة المسئلة كما هو ظاهر انه رفع الامام الحنفى لقاض شافعى فيلزمه بالضمان وينقض حكمه ان نقضناه لان الاعتبار بعقيدة الحاكم المرفوع اليه القضية أما اذا لم يرفع لاحد فلا معنى لالزامه بالضمان مع اعتقاده ان لا ضمان لاسيما عند حكمه

(قوله مطلقا وللشراب ضعف الخ) تامله مع جريانه فى دون الضعف والزائد عنه كما فى الشرح (قوله لو انعكس الحال) كجلاد حنفى قتل

ولا صبر له عليها فاغرق نفسه أو أهلكها بسبب آخر جاز عند أبي محمد (لا هلاك للالم) أي ليس له اهلاك نفسه لشدة الالم وعسر الصبر عليه لان برأه مرجو (و) للعاقل المستقل بنفسه ولو سفيها أو مكاتبا (قطع سلعة) من نفسه (و) الحالة ان القطع (ليس أخطرا) من الترك بان ينتفي خطر القطع أو يكون الترك أخطر أو يتساويا لزيادة رجاء السلامة في الاولين وتوقعها في الثالثة مع ازالة الشين في الثلاث بل قال البلقيني في الثانية لو قال الاطباء ان لم يقطع حصل أمر يفضي الى الهلاك وجب القطع كما يجب دفع المهلكات و يحتمل الاستحباب اه ومثله يجري في مسئلة الولي الآتية فان كان القطع أخطر أو الخطر فيه فقط لم يجز القطع والسلعة بكسر السين غدة تخرج بين الجلد واللحم (وجاز للولي) اماما أو غيره قطعها من الصبي والمجنون (اذ) أي وقت (لا خطرا) في قطعها لانه يلي صون مالهما عن الضياع فبدنهما أولى ولان فيه ازالة الشين (و) جاز له (الفصد والحجم وختن) لمن يليه (في الصغر) والجنون حيث لا خطر فيها (و) جاز (لاب) وان علا قطع سلعة الصبي والمجنون وفصدهما وحجمهما وختنهما (اذ) بمعنى اذا كان (تركها أقوى خطر) من قطعها بخلاف ما اذا كان القطع أخطر أو تساويا اما غير الاب من امام أو وصي أو غيرهما فيمتنع عليه ذلك في الاحوال الثلاثة لانه يحتاج الى نظر دقيق وفراغ وشفقة كاملة وقضية هذا انه لو كانت الام وصية جاز لها ذلك وهو ظاهر (قلت كذا أصله) أي بين (في التعليقة * هذا المكان فاعتمد تحقيقه) فانه الموافق لكلام الائمة بخلاف قول الحاوي وللاب والجد بلا خطر أو حيث الترك أخطر وفصد الصغير وحجامته وختانه لان القطع بلا خطر والفصد والحجم والختن لا يختص بالاب والجد بل يفعلها غيرهما من بقية الاولياء أيضا واليد المنأكلة كالسلعة ولو مات من فعل به شيء من ذلك فان كان بجائز فلا ضمان أو بممنوع منه فدية مغلظة في مال الفاعل لتعديه ولا قود للشبهة نعم ان ختن صبيا في سن لا يحتمله لزمه القود الا الوالد وأما الاجنبي فليس له شيء مما ذكر فلو فعل فمات المفعول به بذلك فعليه الضمان قودا أو غيره (ويقهر الامام) على الختان (بالغا) عاقلا يحتمله (أبى ختانه) أي امتنع منه ولا ضمان ان سرى الى الهلاك لكن لو بادر فختنه في شدة حر أو برد فهلك به ضمن بخلاف الحد على المنصوص فيهما لان استيفاء الحدود الى الامام فلا يؤاخذ بما يفضي الى الهلاك والختان يتولاه المختون أو والده غالبا فاذا تولاه هو شرط فيه غلبة سلامة العاقبة ويضمن نصف الدية لا الجميع على الاصح (و بالبلوغ) والعقل واحتمال الختان (وجبا) أي الختان لقوله تعالى ثم أوحينا اليك أن اتبع ملة ابراهيم حنيفا وكان من ملته الختان ففي الصحيحين انه اختتن وعمره ثمانون سنة وفي صحيح ابن حبان مائة وعشرون سنة وقيل سبعون سنة ولاني النبي صلى الله عليه وسلم أمر بالختان وجلا أسلم رواه أبو داود قالوا ولانه قطع عضو لا يخلف فلا يكون الا واجبا كقطع اليد ولانه جرح يخاف منه فلو لم يجب لم يجز وهو للذكر (بالقطع للقلفة) بضم القاف وهو ما يغطي الحشفة حتى تنكشف جميعها ولو كان له قبلان ختنا ان كانا أصليين والا فالاصلي فان شك فالقياس انه كالخنثى وحكمه ماذكره بقوله (قلت) ختان (الخنثى فيه خلاف) صحح النووي منه حرمته لان الجرح لا يجوز بالشك وقال ابن الرفعة المشهور وجوبه في فرجيه جميعا ليتوصل الى المستحق وعليه قال النووي ان أحسن الختن ختن نفسه والا ابتاع أمة تختنه فان عجز عنها تولاه الرجال والنساء

منه (قوله او الخطر فيه فقط) هذه مفهومة من المصنف بالاولى (قوله اي وقت لا خطرا) خرج حالة التساوي هنا فلا يجوز للولي القطع فيها ومثله الفصد والحجم والختن (قوله وفصدهما الخ) هذه زائدة على المصنف فان اريد ادخالها في كلامه كما هو ظاهره فالاولى ان يقول بدل من قطعها من فعلها بخلاف ماذا كان الفعل أخطر الخ تأمل (قوله الا الوالد) أي لا قود لكن يضمن الدية اه حواشي شرح الروض (قوله نصف الدية) لان الهلاك تولد من مستحق وغيره شرح الروض (قوله ولانه الخ) ولان العورة تنكشف له فلو لم يجب لم يجز اه مر (قوله صحح النووي الخ) معتمد وما قاله ابن الرفعة ضعيف مر في حواشي شرح الروض

به وبما تقرر يظهر أيضا توجيه قوله فان لم يعلم ذلك فالضمان على الامام (قوله أو مكاتبا) قال الناشري وفي معنى الحر والمكاتب الموصى بعتقه بعد موت الموصي وقبل اعتاقه ان جعلنا كسبه له بخلاف المنذور اعتاقه أو المشروط اعتاقه لان كسبه لمالكه فليس مستقلا بنفسه و بخلاف العبد الموقوف فانه ليس مستقلا بنفسه قال البلقيني فان شئت قلت المكلف الحر أو الرقيق الذي كسبه له اه (قوله بل قال البلقيني في الثانية الخ) قياسها الاولى بالاولى (قوله وأما الاجنبي الخ) قال في شرح الروض وظاهر ان الاب الرقيق والسفيه كالاجنبي كما بحثه الاذرعي اه (قوله و يقهر الامام بالغا الخ) وكما يجب الختان يجب قطع السرة لانه لا يتاتى ثبوت الطعام الا به الا أن وجوبه على الغير لانه لا يفعل الا في الصغر كذا قاله الزركشي شرح روض (قوله قالوا ولانه الخ) فيه اشارة الى النظر فيه ولعل

ماذ كر باذن حاكم شافعي

للضرورة كالتطبيب ويؤخذ منه مع مامر فى تحريم النظر بلا حاجة ان المكلف الواضح اذا أحسن ان يختن نفسه لا يجوز له ان يمكن من لا يجوز له النظر الى عورته من ان يختنه وانه اذا لم يحسن من يجوز له النظر اليها تعين من كان من جنسه ثم من كان من غير جنسه للضرورة وان الذمية لا تختن مسلمة مع وجود مسلمة (واسمه) أى والختان (للانثى) باسم القطع بمعنى مسماه كما عبر به الحاوى أى بما يسمى قطعا من اللحمة باعلى الفرج فوق مخرج البول تشبه عرف الديك واذا قطعت بقى أصلها كالنواة (وختنه) أى كل من الذكر والانثى (قبل البلوغ أفضل) منه بعده لانه أسهل (قلت وسابع) من يوم الولادة أى الختن فيه (لمن يحتمل) الختن أفضل منه فيما بعده لخبر البيهقى والحاكم وقال صحيح الاسناد انه صلى الله عليه وسلم ختن الحسن والحسين يوم السابع من ولادتهما ولا يحسب يومها من السبعة على المنصوص فى البويطى والاصح فى الروضة وان حسب منها فى العقيقة وحلق الرأس وتسمية الولد لما فى الختن من الالم الحاصل به المناسب له التأخير المفيد للقوة على تحمله

(باب الصيال)

هو الاستطالة والوثوب والاصل فيه قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وخبر البخارى انصر أخاك ظالما أو مظلوما والصائل ظالم فيمنع من ظلمه لان ذلك نصره وخبر من قتل دون أهله فهو شهيد ومن قتل دون ماله فهو شهيد رواه الترمذى وحسنه (يدفع صائل) عند ظن صياله مسلما كان أو كافرا حرا أو قنا مكلفا أو غير مكلف ولو بهيمة عن معصوم من نفس أو طرف أو غيرهما (ولو عن مال) وان قل نعم لو صال مكرها على اتلاف مال غيره لم يجز دفعه بل يلزم المالك أن يقر روحه بماله كما يناول المضطر طعامه ولكل منهما دفع المكره ولا فرق فى الدافع بين المصول عليه وغيره كما أفاده قوله يدفع بينائه للمفعول وكالمال الاختصاصات من جلد ميتة ونحوه كما اقتضاه كلام البسيط وغيره (واهدره) بدرج الهمزة أى الصائل فلا يضمن يقال أهدر السلطان دمه أى أبطله وأباحه (لا الجرة بالاطلال) أى مع اطلالها أى اشرافها يعنى سقوطها على انسان ولم تندفع الا بكسرها وكسرها فلا تهدر بها اذ لا قصد لها بخلاف البهيمة (وما عن الطعام جائعا عضل) أى ولا تهدر بهيمة منعت الجائع عن الطعام بالحيلولة بينهما بحيث لا يمكنه الوصول اليه الا باتلافها وأتلفها لانها لم تقصده واتلافه لها للدفع الهلاك عن نفسه بالجوع فكان (كذى اضطرار مال غيره أكل) أى كمضطر أكل مال غيره فانه لا يهدر بل يغرمه قال الرافعى ويمكن ان يجعل الاصح فى البهيمة نفى الضمان كما لو عم الجراد المسالك فوطئها المحرم وقتل بعضها انتهى ويفرق بان الحق ثمة لله تعالى وهنا للآدمى (والدفع عن) تعاطى سبب (اثم) كشرب خمر وضرب طنبور وشدخ رأس حيوان ولو للشادخ واجب على الامام قطعا وعلى الآحاد ولو بالاسلحة (على ما صححه) جمع من العلماء وهو الموجود للاصحاب كما قاله الشيخان حتى لو علم بخمر فى بيت رجل أو طنبور وعلم بشربه أو ضربه فله ان يهجم عليه

(باب الصيال)

(قوله فمن اعتدى الخ) فيه أن الصائل لم يعتد بالفعل الا أن يقال الآية شاملة للمعتدى حكما وهو مريد الاعتداء وقوله بمثل ما اعتدى عليكم أى جنسه لما ياتى أن الصائل يدفع بالاخف (قوله يدفع الخ) لو قتل الداخل وادعى الدفع كلف بينة ولو بانه دخل شاهرا سلاحه مطلقا أو بسلاح وهو معروف بالفساد وبينهما عداوة اه شرح الارشاد لجر (قوله عند ظن صياله) أى ظنا قويا كما يفيده قول مر عند غلبة ظنه اه ع ش (قوله بهيمة) أخذه من التعبير بما دون من (قوله بخلاف المال) فان الدفع عن غير الحيوان منه جائز لا واجب ولو كان للغير على المعتمد اما الحيوان فيجب الدفع عنه اه مر وع ش ومحل عدم وجوب الدفع عن المال فى غير الولاة اما هم فيجب عليهم الدفع وفى غير الولى فى مال محجوره والوديع والمال المرهون ولو على غير المرتهن وفى غير ما اذا لزم على عدم الدفع نقص حاه أو منصب أو خسارة اه ق ل ولم يرتض ع ش وجوب الدفع على غير الراهن والمرتهن بخلافهما فراجعه

وجهه انتقاضه بنحو قطع العضو المتاكل فى صورة جوازه دون وجوبه (قوله ان المكلف الواضح الخ) هذا يفيد انه اذا لم يحسن أن يختن نفسه وجب أن يبتاع أمة تختنه حيث أمكن ذلك وهل يجب أن يتزوج زوجة تختنه ان أمكن وتعين طريقا فيه نظر

(باب الصيال)

(قوله وكالمال الاختصاصات) قضية ذلك جواز الدفع عنها ولو بقتل نحو المسلم المعصوم وان كانت يسيرة (قوله فلا يهدرها) نعم ان كانت موضوعة بمحل عدوانا كأن وضعت بروشن أو على معتدل لكنها مائلة لم يضمنها قاله الزركشى ومراده بعدوان ما يضمن به بقرينة مثاله بحجر (قوله أى ولا تهدر بهيمة منعت الخ) ينبغى أن صورة المسئلة انه لم يوجد من البهيمة سوى مجرد الحيلولة أما لو قصدت اتلاف الطعام بأكله

(قوله وهل يجب ان يتزوج الخ) الظاهر انه لا يلزم بان يتزوج لان الزوجة لا يلزمها الخدمة بخلاف الامة تدبر اه من هامش عالم

أو غيره فله دفعها وان تلفت ولا ضمان كما هو ظاهر وهو داخل في قوله السابق يدفع صائل ولو عن مال (قوله وتعبيره كالغزالي بما ذكر بالوجوب) أي بقوله الآتي واجب (قوله وظاهر الخ) ظاهره أنه لا يجب الدفع عن النفس المحترمة اذا خاف على منفعة أصبعه مثلا (قوله وهو داخل فيما قبله) أي وهو الاثم (قوله من بهيمة ومجنون) سكت عن الصبي الذي لا يميز (قوله لحرمة الآدمي الخ) قد يشعر هذا الكلام بانه لا شهادة في صورة البهيمة الا أن يكون التعليل بمجموع حرمة الآدمي والرضى بالشهادة (قوله ووجب دفع كافر) كما سيأتي في الجهاد انه لو دخل الكفار بلادنا فلمسلم قصدهم وجوز الاسر والقتل وعلم أنه ان امتنع قتل جاز له الاستسلام فهل يستثنى هذا من قوله وكافر (قوله اذ غير المعصوم الخ) هذا يصلح للجواز دون الوجوب (قوله ولان الاستسلام للكافر الخ) قد يدل على اسلام المصول عليه (قوله ووجب على من بيده الخ) ظاهره ولو بقتل الصائل (قوله الاخف فالاخف) ينبغي جواز نصبه على المصدرية أي الضرب الاخف

و يريق الخمر و يفصل الطنبور و يمنع أهل الدار الشرب والضرب فان لم ينتهوا قاتلهم وان أتى القتال عليهم وقوله من زيادته على ما صححه تكملة مع ايهامه ان الخلاف في الامام وفي الآحاد مطلقا وليس كذلك ولو زاده بعد قوله ولو بالاسلحة كان أولى اذ المقابل له و ينسب للاصوليين يقول ليس للآحاد الدفع بالاسلحة لما في شهر الغير الامام من اثارة الفتن وتعبيره كالغزالي بما ذكر بالوجوب لا ينافيه تعبير الاصحاب بالجواز اذ ليس مرادهم أنه مخير فيه بل أنه جائز بعد امتناعه قبل ارتكاب الاثم وهو صادق بالواجب (و) الدفع عن (البضع) ولو بضع أجنبية وأمة (واجب) اذ لا مجال للاباحة فيه بخلاف المال (ولو) كان الدفع (بالاسلحة) فانه يجب وانما يجب الدفع فيما ذكر اذا لم يخف الدافع على نفسه وظاهر ان عضوه ومنفعته كنفسه وصرح بالبضع اهتماما به والا فهو داخل فيما قبله (و) دفع (غير ذي عقل) من بهيمة ومجنون (عن النفس) المحترمة (وجب) اذ البهيمة تذبح لاستبقاء الآدمي فلا وجه للاستسلام لها والمجنون لو قتل لم يبؤ بالاثم فاشبه البهيمة وهذا طريقة فيه نقلها في الروضة وأصلها والذي اقتضاه كلامهما ترجيح جواز الاستسلام له لحرمة الآدمي ورضى بالشهادة وعليه اختصر شيخنا الحجازي وغيره كلام الروضة (و) وجب دفع (كافر) ولو معصوما عن النفس اذ غير المعصوم لا حرمة له والمعصوم بطلت حرمته بصياله ولان الاستسلام للكافر ذل في الدين بخلاف ما لو كان الصائل مسلما فلا يجب دفعه بل يجوز الاستسلام له لخبر أبي داود كن خير ابني آدم يعني قابيل وهابيل ولمنع عثمان رضي الله عنه عبيده من الدفع يوم الدار وقال من ألقى سلاحه فهو حر واشتهر ذلك في الصحابة ولم ينكر عليه أحد وقيده الامام وغيره بمحقون الدم ليخرج غيره كالزاني المحصن وتارك الصلاة قال الشيخان والقائلون بجواز الاستسلام منهم من يزيد عليه و يصفه بالاستحباب وهو ظاهر الاخبار وعلم من كلام النظم ان المال لا يجب الدفع عنه وهو كذلك نعم ان كان مال محجور عليه أو وقف أو مالا مودعا وجب على من بيده الدفع عنه قاله الغزالي في الاحياء ودفع الصائل يكون بالتدريج فيدفع أولا (برفع صوت) عليه (أو هرب) منه أو استغاثة باحد (ثم) ان لم يندفع بذلك دفع (بضربه الاخف فالاخف) فيضربه باليد ثم بالسوط ثم بالعصا (ثم) يدفع (بجرح ثم قطعه الطرف) ثم بالقتل فان دفع بالاثقل من يندفع بما دونه فهلك ضمنه الا اذا فقد آلة الاخف بان كان يندفع بالعصا وليس عنده الا السيف فلا ضمان اذ له الدفع به حينئذ وكذا اذا التحم القتال بينهما لحروج

(قوله فهل يستثنى هذا من قوله كافر) فيه ان ما هنا مشروط بالامن عند الدفع وذلك مفروض في عدمه فاين الاشتباه اه شيخنا يحرر كون ما هنا مشروطا بالامن فلم يوجد الاشتراط هنا ولا في شرح المنهج ولا في الحواشي نعم يمكن ان يصور ما هنا بما اذا علم ان الكافر يريد قتله كما قاله ع ش ثم رأيت حجر في شرح الارشاد قيد وجوب دفع الكافر عن النفس بقوله عند الامن هنا أيضا خلافا لما توهمه الامر صنيعه اه فلله در شيخنا رحمه الله رحمة واسعة (قوله هذا يصلح الخ) هو مسلم ولا مانع منه اذ الواجب يتضمن الجائز فاعمل الجواز ثم الوجوب (قوله قد يدل على اسلام المصول عليه) هو كذلك فان كان كافرا فلا يجب عليه الدفع اذا قصده كافر لكن يجوز نقله مر في حواشي شرح الروض عن البلقيني واقره

(قوله بخلاف المال) الذي نحرر للشيخ عميرة على المحلي ان الدفع عن المال ان لم يلزم عليه قتال وجب لانه من ازالة المنكر والا جاز وهو المراد هنا (قوله والذي اقتضاه الخ) معتمد مر (قوله ووجب دفع كافر عن النفس) أي ان أمن على نفسه وماله كما في شرح الارشاد لحجر وبه يندفع ما في الحاشية تامله فلو أراد كافر أسر مسلم وأمن القتل لو امتنع وجب عليه الدفع والا لم يجب (قوله بل يجوز الاستسلام له) بل يستحب كما افهمه كلام الاصل اه شرح الروض (قوله فلا يجب دفعه) بل يجوز الاستسلام قال مر في حواشي شرح الروض على مثل ما هنا وعن القاضي حسين ان أمكن دفعه بغير قتله وجب والا فلا ومال اليه البلقيني واستثناه من محل الخلاف وقال انه يجب قطعا وقال في التتمة المذهب ان أمكن دفعه بلا تفويت روح أو عضو وجب فان لم يمكن الا بتفويت روحه أو عضوه ولم نوجب الهرب اذا قدر عليه فهو محل الخلاف وقال البلقيني انه لا بد منه وأيده بترجيحهم وجوب الهرب اه ومثله في حواشي التحرير والمنهج قال البجيرمي وما نقل عن عثمان رضي الله عنه مع امكان الاستغاثة مذهب صحابي اه وهذا هو الظاهر الذي لا ينبغي العدول عنه اذ

وجوه على التبعية (قوله فله أن يبدأ بالقتل) هذا خلاف ما صرح به الشيخان وعبارة العباب كالروض وأصله ويجب أى الدفع عن البضع ان أمن على نفسه فان اندفع بغير القتل فقتله فالقود ان لم يكن محصنا اه (قوله أما غيره) يشمل الزانى المحصن وتارك الصلاة (قوله وان نضا أسنانه بفعلته) فان اختلفا فى امكان التخلص بدون ما دفع به صدق الدافع بيمينه ذكره الرويانى واعتمد ذلك الاذرعى

الامر عن الضبط قال الماوردى ومحل رعاية التدريج فى غير الفاحشة فلو رآه قد أولج فى امرأة فله ان يبدأ بالقتل فانه فى كل لحظة مواقع وقال البلقينى ومحله أيضا فى المعصوم أما غيره كالحربى والمرتد فله العدول الى قتله لعدم حرمته (وفك لحيى من لعض) بزيادة اللام لضعف العامل بتأخيره وهو (شددا) أى قوى عضه وعبارة الحاوى وفك لحيى من عض أى ويدفع بفك لحيى من عض يد غيره مثلا لا خلعا بل تغريرا بفتح فمه ليخرج يده ويراعى فى دفعه التدريج باخف ما يقدر عليه فيدفعه بفك لحييه أولا (فضرب شدقيه) ثانيا (فسله اليدا) ثالثا (قلت كذا شرح الوجيز) للرافعى وتبعه النووى (رتبا ما) بزيادة ما أى رتب (بين ان يفكه) أى لحى العاض (و) ان (يضربا) شدقيه فقدم الفك على الضرب بقدر الامكان حيث قال واذا عض انسان يده خلصها بأيسر ما يقدر عليه فان أمكنه رفع لحييه وتخليص ما عضه فعل والا ضرب شدقيه ليدعه فان لم يمكنه وسل يده فسقطت أسنانه فلا ضمان (وجاء) هذا الحكم (فى الحاوى باوخيرا) بين الفك والضرب (متابعا فى ذلك المحررا) وما عزاه للمحرر ليس فيه وان عبر باو وعبارته خلصها بأيسر ما يقدر عليه من فك لحييه أو ضرب شدقيه وهو مسا ولقول المنهاج خلصها بالاسهل من فك لحييه وضرب شدقيه فى أنه يفعل الاسهل منهما وظاهر ان الفك أسهل فهو مرتب لا مخير فان لم يمكنه التخلص الا بفك لحييه خلعا أو بهبج بطنه أو فقء عينيه أو عصر خصيتيه أو نحوها فله ذلك (وان نضا) أى سل المعضوض (أسنانه) أى العاض (بفعلته) فانه جائز ولا يضمن أسنانه كنفسه سواء كان ظالما أم مظلوما اذ العض لا يجوز بحال وقد أهدر النبى صلى الله عليه وسلم كما فى الصحيحين ثنيتى العاض وقال أيعض أحدكم أخاه كما يعض الفحل نعم ان كان المعضوض مرتدا أو متحتم القتل فى قطع الطريق ونحوها فلا يفعل بالعاض ما يؤدى الى سقوط أسنانه قاله البلقينى وقولهم لا يجوز العض بحال حمله فى الانتصار على ما اذا أمكنه التخلص بلا عض والا فهو حق له نقله عنه الاذرعى وقال انه صحيح (ورمى عين ناظر لحرمته) أى ويدفع الناظر لحرمة انسان فى داره (من ثقبة) كنكوة وشق باب مردود برمى عينه (اذ) أى وقت (لا) يكون (له عرس) أى زوجة (ولا محرم ثم) أى فى المحل المنظور اليه (بحصاة مثلا) لخبر الصحيحين لو اطلع أحد فى بيتك ولم تأذن له فحذفته بحصاة ففقأت عينه ما كان عليك من جناح وفى رواية صححها ابن حبان والبيهقى فلا قود ولا دية والمعنى فيه المنع من النظر سواء كانت الحرمة مستورة أم لا ولو فى منعطف اذ لا يدرى متى تستتر وتنكشف فيحسم باب النظر وسواء فى الناظر الرجل والمرأة والخنثى والمراهق الممنوعون من النظر وفى الرامى زوج الحرمة ومحرمها بخلاف الاجنبى ولا يخفى ثبوت ذلك للمنظورة وان الامرد والامة ان لم تدخل فى الحرمة كالحرمة بناء على حرمة النظر اليهما وخرج بالعين رمى غيرها فيمتنع ان أمكنه رميها وبحرمته ما اذا لم يكن له ثم حرمة فليس له الرمى

به يمتنع الصائل من هذه المعصية بدون لحوق ضرر له ودفع المنكر واجب فليتأمل (قوله فانه فى كل لحظة مواقع) أى فلو قلنا بالتدريج لزم استدامة الوقاع الى القتل وفيه انه من أين للدافع انه لا يندفع بالاخف حتى تلزم الاستدامة ولذا صرح الشيخان بوجوب الترتيب حتى فى الفاحشة واعتمده زى وحمل الرملى كلام الشارح على الزانى المحصن كما فى قل على الجلال وعبارة شرح الروض ويجب دفع الزانى عن المرأة فان اندفع بغير القتل فقتله اقتص منه اه ويمكن حمل كلام البلقينى على ما اذا لم يمكن اندفاعه بغير القتل (قوله مسا ولقول المنهاج الخ) هو مسا وأيضا لقول الناظم هنا اذ معناه كما فى الشرح أن يراعى فى الدفع التدريج بالاخف (قوله قاله البلقينى) اعتمده زى

وقال ولكن الحكم كذلك فى سائر صور الصيال حجر (قوله سواء كان) أى العاض (قوله فلا يفعل بالعاض الخ) فان فعل ضمن حجر (قوله قال البلقينى) لكن رده الجوجرى بان هذا الفعل حرام فكيف يجب عليه الصبر عليه بر (قوله لا يكون له) أى للناظر (قوله وسواء فى الناظر) قد يؤخذ من اعتبار المنع من النظر أنه لو كان محرم الرامى خنثى جاز الرمى لحرمة نظر الغريقين اليه (قوله والمراهق) بخلاف المجنون قاله الناشرى قال فى شرح الروض وجاز رمى المراهق مع أنه غير مكلف لانه فى حرمة النظر كالبالغ والرمى تعزير وهو لا يختص بالمكلف ولهذا يجوز دفع الصائل وان كان صبيا أو بهيمة اه وقوله وان كان صبيا أى وان لم يكن مراهقا كما هو ظاهر وانما تقيد ما هنا بالمراهق لانه فى حرمة النظر كالبالغ بخلاف غير المراهق نعم لو كان الصائل غير مميز فهل يدفع فيه نظر ولا يبعد الدفع كالمجنون (قوله فيمتنع ان أمكنه رميها) قال فى الروض فان لم يمكنه رمى عينه أو لم يندفع أى برميه بالخفيف استغاث

(قوله وجوه على التبعية) كما جرى عليه الشارح (قوله لكن رده الجوجرى الخ) قد يقال انما وجب الصبر عن محرم آخر وهو اسقاطه اسنان المجرم وقد اعتمد زى ما قاله البلقينى

عليه ثم أى ان لم يندفع بالاستغاثة له ضرب بسلاح اه (قوله الا ان يكون بادى العورة) قد يؤخذ من اعتبار بدو العورة واعتبار كون الناظر ممنوعا من النظر كما تقدم انه لو كان الناظر امرأة والمنظور امرأة مستورة ما بين السرة والركبة فلا رمى وهو متجه ثم رأيت فى الناشرى عن البلقينى ما يفيد ذلك (قوله فيضمن) نعم ان لم يجد نحو الحصاة جاز رميه بما ذكر كما بحثه الاذرعى نظير ما مر فى الصيال بحجر (قوله أولم أطلع على شئ) لعل معناه أنه وافق على النظر من الشق لكن يدعى أنه مع النظر لم يرشيا ولم يطلع على شئ أما لو أنكر أصل النظر من الشق فكيف يهدر بمجرد دعوى الرامى فليتامل (قوله وبه جزم الماسرجسى فى الغاصب) قال فى شرح الروض لحرمة دخوله لها اه وقضيته كاطلاق المتن عدم رمى الاجنبى الناظر أيضا (قوله أولى) فيه تامل لانها اذا اتسعت كان بسبيل من ابعادها عن الزرع فتسريحها بجواره تقصير بخلاف ما اذا ضاقت

(قوله اما لو انكر الخ) لا يوافق الشارح تامل

الا ان يكون بادى العورة وحرج بالثقبة أى الضيقة مالو نظر من كوة واسعة أو باب مفتوح فليس له ان يرميه لتقصيره الا ان ينذره كما سيأتى ويؤخذ من التعليل انه لو كان الفاتح للباب هو الناظر ولم يتمكن رب الدار من غلقه جاز الرمى وهو ظاهر وكالنظر من الثقبة النظر من سطح ومنارة اذ لا تقصير من رب الدار وبقوله اذ لا عرس ولا محرم ثم مالو كان له ثم ذلك وكذا متاع فلا يرمى لشبهة النظر الا ان يكون محرمه مجردة فيرمى اذ ليس له النظر للعورة بالحصاة ونحوها مالو رماه بحجر أو نشاب أو نحوهما فيضمن ان أمكن ردعه بنحو حصاة ثم محل رميه اذا تعمد النظر فلو نظر خطأ أو اتفاقا وعلم رب الدار الحال لم يرمه فلو رماه فقال لم أقصد النظر أو لم أطلع على شئ فلا ضمان لوجود الاطلاع وقصده أمر باطن لا يطلع عليه قال الشيخان وهذا ذهاب الى تجويز الرمى بلا تحقق قصده قالا وفى كلام الامام ما يدل على منعه وهو حسن انتهى * وأيد بما فى الصحيحين من قوله صلى الله عليه وسلم للناظر لو اعلم انك تنظرنى لطعنت به عينك وفيه نظر لان العلم يطلق غالبا فى الخبر والفقه على ما يشمل الظن (وان عمى) أى يدفع الناظر وان عمى برميه (أو) أصيب (حول عين) له بلا قصد (فسرى) الى نفسه أو غيرها فلا ضمان بذلك للخبر السابق فى الاول والاقرب الخطأ فى الثانى وخرج بحول العين ما بعد عنها فانه يضمن لبعد الخطأ منها اليه (وقبله لفتح باب انذرا) أى وانذر رب الدار عند فتح باب الناظر منه قبل رميه فلا يرميه قبل انذاره لتفريطه فعلم ان له مع رد الباب ان يرميه قبل الانذار وهو كذلك على الاصح للخبر السابق قال الامام والخلاف فى كلام قد يفيد وقد لا يفيد اما ما يوثق بكونه دافعا من تخويف وزعقة مزعجة فلا يجوز ان يكون فى وجوب الابتداء به خلاف قال الشيخان وهذا أحسن قالا كغيرهما لو وضع أعمى عينه بشق الباب فرماه ضمنه وان جهل عماه قال المروزى وكذا بصير فى ظلمة الليل لانه لم يطلع على العورات بنظره (قلت و) ساكن المكان (ان يغصبه) من الناظر (أو يستعر) ذلك (منه فلا) يرميه وبه جزم الماسرجسى فى الغاصب وحكى فى المستعير وجهين حكاهما عنه فى الروضة وأصلها بلا ترجيح وصحح البلقينى منهما أنه يرميه قال وقربه القاضى من السرقة والصحيح فيها القطع والمكان المستأجر كالمملوك كما فى الروضة وأصلها عن الماسرجسى (والسمع دون البصر) أى ليس كالبصر فيما مر فلو ألقى أذنه بشق الباب ليسمع لم يجز رميه لانه ليس كالبصر فى الاطلاع على العورات ولو دخل دار رجل بغير اذنه فله أمره بالخروج ودفعه كما يدفعه عن سائر أمواله ولا يدفعه قبل انذاره كسائر أنواع الدفع ولا يتعين قصد رجله وان دخل بها لانه دخل بجميع بدنه وله قصد عينه والدفع بما تيسر ولا يتعين قصد عضو كره الشيخان ثم أخذ فى بيان حكم ما أتلفته البهيمة من زرع أو غيره فقال (ومتلف البهيمة المسرحه) بلا راع فى مرعى (جوار زرع) ليلا أو نهارا (والمراعى فسحه) أى متسعة (أولا) أى أو غير فسحة يضمنه مرسلها لتقصيره بارسالها فى مثل ذلك بلا راع سواء المالك والمودع والاجير وغيرهم لان على كل منهم حفظها ليلا ونهارا بخلاف مالو سرحت بنفسها بلا تقصير بان انهدم الجدار أو فتح اللص الباب أو قطعت الحبل أو سرحها هو فى مرعى بعيد عن الزرع فلا يضمن متلفها منه لانتفاء تقصيره وكذا لو قصر لكن حضر مالك الزرع وتهاون فى دفعها لانه المضيع لماله وزاد الناظم قوله أولا لدفع توهم ان اتساع المراعى قيد وان عرف بالتأمل أنه ليس قيدا لانه اذا ضمن مع اتساعها فمع ضيقها أولى (و) متلفها من زرع أو غيره (ليلا) يضمنه مرسلها لتقصيره بارسالها ليلا بخلاف متلفها نهارا ان أرسلها فى الصحراء للخبر الصحيح فى ذلك رواه أبو داود وغيره وهو على وفق العادة فى حفظ الزرع ونحوه نهارا والدابة ليلا فلو جرت عادة بلد بالعكس انعكس الحكم ومن ذلك يؤخذ ما بحثه البلقينى أنه لو جرت عادة بلد بحفظها ليلا ونهارا ضمن متلفها بارسالها مطلقا أما لو أرسلها

(قوله فلو رماه الخ) فى حواشى شرح الارشاد لعل أن حل الرمى ينبغى الاكتفاء فيه بالقرينة القوية على انه قصد نظر المحرم وأما اسقاط الضمان فلا بد فيه من اعتراف الناظر أو حلف الرامى فيما اذا اختلفا لان الشارع نزله منزلة القطع لشهادة الشاهدين مع احتمال كذبهما أو ظهوره فتفطن لذلك فانى لم أر من أشار اليه بشئ

فى البلد ضمن متلفها لمخالفة العادة (لا) متلفها (ببلغ) أى بستان (بسبب * فتح) لبابه فلا يضمنه لان التقصير من صاحبه (و) متلفها ليلا أو نهارا ومعها مستصحبها من مالك أو غيره (فى الطرق) باسكان الراء (بتخريق حطب) أو نحوه عليها (من خلف مبصر) مالك للمتلف (ولم ينبها) صاحبها المبصر يضمنه لانها تحت يده سواء كان راكبها أم قائدها أم سائقها بخلاف مالو نبهه فلم يحترز أو استقبلها المبصر وهو يراها فضل التخرق بالحطب لا يضمن صاحبها لانتفاء تقصيره نعم ان كان ثم زحام ضمن مطلقا وخرج بالمبصر المزيد على الحاوى الاعمى فيضمن ما تلف له بذلك وان استقبل الدابة اذا لم ينبهه صاحبها و يلحق به معصوب العين لرمد ونحوه هذا كله اذا لم يقصر مالك المتلف فان قصر بان وضعه فى الطريق أو عرضه للدابة فلا ضمان مطلقا (و) متلفها ليلا أو نهارا فى الطريق بنحو (العض والرمح) وهو الضرب بالرجل (بمستصحبها) أى مع مصاحبها من مالك أو غيره يضمنه لما مر فلو كان معها سائق وقائد فالضمان عليهما أو أحدهما مع راكب فقيل كذلك وقيل يختص الضمان بالراكب وقضية كلام الرافعى ترجيحه وخرج بالطريق مالو كانت فى ملكه أو فى موات فلا يضمن متلفها لعدم تقصيره و بقوله بمستصحبها وهو أعم من قول الحاوى بالمسالك مالو انفلتت منه واتلفت شيأ لذلك ولو نخس الدابة غيره بغير اذنه فرمحت واتلفت فالضمان على الناخس ولو سقطت الدابة ميتة فاتلفت شيأ فلا ضمان على صاحبها ولو أركب أجنبى صبيا أو مجنونا تعلق الضمان بالاجنبى ولو ربطها فى الطريق على بابه أو غيره ضمن متلفها وان كان الطريق واسعا لان الارتفاق به مشروط بسلامة العاقبة كالجناح (لا) متلفها فى الطريق (برشاش) وحل أو نحوه بسبب (ركض اعتيد ولا * متلف مقطور رجال مثلا) برشاش أو نحوه فلا يضمن صاحبها شيأ من ذلك لان الطريق لا تخلو عن ذلك ولا سبيل الى المنع من الطروق وخرج باعتياد الركض المفرط فيما ذكر لمخالفته المعتاد بالمقطورة وغيرها فى الاسواق لتعذر ضبطها حينئذ ولا ضمان بما أتلفته البهيمة ببولها أو روثها بالطريق وان كان ضيقا ذكره فى الروضة وأصلها هنا وخالفاه فى كتاب الحج فجزما فيه بالضمان ونص عليه فى الام لان الارتفاق بالطريق مشروط بسلامة العاقبة كما مر وهذا ما عليه الاصحاب والاول احتمال للامام جزم به هنا لكنه بين فى الديات أنه احتمال وان الاصحاب على الضمان ومن هنا قال البلقينى عدم الضمان فيما تلف بركض معتاد بحث للامام بناه على احتماله المذكور والذى يقتضيه قياس المذهب الضمان واطلاق نصوص الشافعى والاصحاب قاضية به (ومخرج) لبهيمة دخلت فى ملكه (لملك غير) أى الى ملك غيره (ضمنا) أى مخرجها ما أتلفته فى ملك غيره اذ ليس له ان يقى ماله بمال غيره (و يلزم) أى و يلزمه (الصبر اذا تعينا) اخراجها الى ملك غيره طريقا مع كونه (مضمنا مالكها) ما أتلفته عليه (و) متلف (هره * ونحوها) ليلا أو نهارا بعد كونها (تفسد غير مره فى الطير والطعام) ولم يربطها مالكها (فليضمن) لان مثلها ينبغى ربطه وكف شره بخلاف ما اذا لم يتقدم لها افساد اذ العادة حفظ الطعام عنها لا ربطها وما اذا ربطها فانفلتت لانتفاء تقصيره وقوله ونحوها وغير مره من زيادته وعبارة الشيخين هرة عهد افسادها وقضيتها ان ما فوق المرة ليس بشرط وهو الوجه (ولا * تقتل) فى حال سكونها وان كانت ضارية لامكان التحرز عن شرها وليست الضارية كالفواسق لان ضراوتها عارضة وزاد قوله (وان لم تندفع) فى حال افسادها الا بالقتل (فلتقتلا) ولا ضمان وهذا فى الحقيقة دفع للصائل وليست مقصودة بالقتل (قلت وأفتى البغوى ان من * يبتاع) أى يشترى (من شخص شيأ بثمن فى ذمة) له

(قوله لمخالفة العادة) فلو اعتادوا ارسالها فى البلد فينبغى أن لا ضمان (قوله مالو انفلتت الخ) ولو غلب المركوب مسيره فانفلت وأتلفت شيأ لم يضمن وان كان يده عليها وأمسك لجامها فركبت وأسها فهل يضمن ما أتلفته قولان كذا فى الروض وقوله قولان قال فى شرحه وقضية كلامه كاصله فى مسئلة اصطدام الراكبين ترجيح الضمان نبه عليه البلقينى وغيره اه

(قوله فركبت رأسها) فى الاساس من المجاز ركب رأسه مضى بلا روية لا يطيع مرشدا اه

اه (قوله ذكره فى الروضة) وأصلها هنا هو الاصح اه مر على شرح الروض (قوله مالكها) هو مثال والمراد من يأوى بها وخرج به غير من يأوى بها كان أتت هرة بيت شخص وولدت أولادا ألفن بيته ويذهبن ثم يعدن اليه للايواء به فاذا أتلفن شيأ لا ضمان على من هن فى داره بخلاف ما اذا كانت الهرة مع أحد من صاحب الدار أو غيره فعلى من هى فى يده ضمان ما تتلفه نقله مر فى حواشى شرح الروض عن البلقينى

(قوله ملكا لغيره) يدخل فيه المودع بكسر الدال (قوله لكنه يصير) يراجع ماذا كان بحيث لا يضمن متلفها (قوله كما مر في محله) يراجع *(باب السير)* (قوله اصالة) احترازا عما قصد تبعا كمباحث فروض الكفايات ومباحث السلام ونحو ذلك وليس احترازا عن السير لانه لم يبينها فليتامل (قوله فلهذا ترجم الناظم كثيرا بها) فكان المعنى بان مادلت عليه السير من أحكام الجهاد (قوله وكان الجهاد قبل الهجرة محرما الخ) انظر كيف التوفيق (١١٦) بين هذا وقوله في المنهاج وشرحه هو يعني الجهاد بعد الهجرة ولو في عهده صلى الله عليه وسلم والكفار ببلادهم كل عام ولو مرة فرض كفاية كذا بخط شيخنا الشهاب وأقول كلام المنهج وشرحه اشارة الى قوله هنا ثم أمر به مطلقا فانه صادق بكونه فرض كفاية اذا كان الكفار ببلادهم وهو لا ينافي ثبوت المراتب المذكورة قبل ذلك فليتامل (قوله وذات الرقاع في الرابعة الخ) الوجه أن الخندق في الرابعة وذات الرقاع في الخامسة بدليل ماثبت من أن ابن عمر عرض في أحد وهو ابن أربع عشرة فلم يجزه ثم عرض في الخندق وهو ابن خمس عشرة كذا بخط شيخنا الشهاب وحاصله أن قضية ابن عمر تقتضي أن أحدا والخندق في سنتين متواليتين فكيف تكون ذات الرقاع بينهما في سنة أخرى ويمكن أن يجاب باحتمال أن أحدا كانت في أواخر الثالثة وذات الرقاع في أواخر الرابعة والخندق في اثناء الخامسة وأن رابعة عشر ابن عمر كانت ملفقة من أواخر الثالثة وأوائل الرابعة وخامسة عشره ملفقة من بقية الرابعة وأوائل الخامسة وأن المراد بكونه في أحد يشعر ابن أربع عشرة أنه طعن في الرابعة عشر وفي الخندق ابن خمس عشر أنه استكملها حينئذ وقد صدق أن أحدا والخندق في سنتين متواليتين وأن أحدا في رابعة عشر ابن عمر والخندق في خامسة عشره وأن ذات الرقاع بينهما في الرابعة فليتامل ثم رأيته في شرح الروض قال والخندق في الرابعة وذات الرقاع ثم دومة الجندل وبني قريظة في الخامسة ثم قال في آخر الكلام على خلاف في بعض ذلك جرى عليه الرافعي وتبعته عليه في شرح البهجة اه (قوله وتحصل الكفاية بشيئين الخ)

(فاتلفت) قبل قبضها (متاعا *للمشتري) عينه للثمن أم لا (يضمنه من باعا) أي الشيء (لانه في يده) واتلفت ملك غيره فيضمنه (ضمان) أي مثل ضمان (من *تعار منه) البهيمة ما أتلفته (لمعيرها اذن) أي حين أتلفته وهي بيد المستعير ولم يقيد البغوي بكونها معارة بل عبر بكونها ملكا لغيره وهو ظاهر فذكر الناظم كالشيخين المعارة مثال أما اذا اشتراها بثمن معين فاتلفته ولو قبل قبضه فلا يضمنه البائع لانها أتلفت ملكه لكنه يصير قابضا له بذلك كما مر في محله وأفتى أيضا بانه لو ألقى نخامه في الحمام فزلق بها آخر ضمن ان ألقاها في الممر قال ابن الصباغ وغيره ولو أرسل الطيور كالحمام فكسرت شيأ أو التقطت حبا فلا ضمان لان العادة جرت بارسالها

(باب السير)

جمع سيرة وهي الطريقة والمقصود منه اصالة الجهاد المتلقى تفصيله من سيره النبي صلى الله عليه وسلم في غزواته فلهذا ترجم الناظم كثيرا بها وبعضهم بالجهاد وبعضهم بقتال المشركين والاصل فيه قبل الاجماع آيات كقوله تعالى كتب عليكم القتال وقاتلوا المشركين كافة واقتلوهم حيث وجدتموهم وأخبار كخبر الصحيحين أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله وخبر مسلم لغدوة أو روحة في سبيل الله خير من الدنيا وما فيها وكان الجهاد قبل الهجرة محرما ثم أمر صلى الله عليه وسلم بعدها بقتال من قاتله ثم أبيح الابتداء به في غير الاشهر الحرم ثم أمر به مطلقا والجهاد قد يكون فرض عين وقد يكون فرض كفاية لان الكفار ان دخلوا بلادنا أو أسروا مسلما يتوقع فكه ففرض عين وسيأتي وان كانوا ببلادهم ففرض كفاية كما قال (ان الجهاد) منا للكفار (في أهم الامكنه) ان لم يتمكن الامام منه في جميعها وفي جميعها ان تمكن فرض كفاية لا عين والا لتعطل المعاش وقد قال تعالى لا يستوي القاعدون من المؤمنين الآية ذكر فضل المجاهدين على القاعدين ووعد كلا الحسنى والعاصي لا يوعد بها وفي خبر الصحيحين من جهز غازيا فقد غزا ومن خلفه في أهله بخير فقد غزا والجهاد فرض كفاية (وان خشي) الامام (اللصوص) في الطريق فلا يسقط بذلك لبنائه على مصادمة المخاوف بخلاف الحج وأقله (في كل سنه) مرة (واحدة) لفعله صلى الله عليه وسلم له منذ أمر به كل سنة فكانت غزوة بدر في الثانية وأحد في الثالثة وذات الرقاع في الرابعة والخندق في الخامسة والمريسيع في السادسة وفتح خيبر في السابعة ومكة في الثامنة وتبوك في التاسعة ولان الجزية لكف القتال وانما تؤخذ في كل سنة مرة وكذا سهم الغزاة فلا بد من جهاد فيها فان دعت لتأخيره ضرورة بان كان بنا ضعف او حاجة كأن عز الزاد أو العلف في الطريق أخرلز والها وان دعت الحاجة لاكثر من مرة وجب ذكره ابن أبي عصرون قال في أصل الروضة وتحصل الكفاية بشيئين أحدهما ان

(باب السير)

(قوله فكانت غزوة بدر الخ) عبارة شرح الروض فكانت غزوة بدر الكبرى في الثانية وأحد ثم بدر الصغرى ثم بني النضير في الثالثة والخندق في الرابعة وذات الرقاع ثم دومة الجندل وبني قريظة في الخامسة والحديبية وبني المصطلق في السادسة وخيبر في السابعة ومؤتة وذات السلاسل وفتح مكة وحنين والطائف في الثامنة وتبوك في التاسعة على خلاف في بعض ذلك جرى عليه الرافعي وتبعته عليه في شرح البهجة اه

يشحن الامام الثغور بجماعة يكافئون من بازائهم من الكفار الثانى ان يدخل الامام دار الكفر غاز بنفسه أو بجيش يؤمر عليهم من يصلح لذلك (كما تزار) أى تحيى (الكعبة) فان احياءها بالحج فى كل سنة مرة فرض كفاية قال الرافعى وينبغى ان تكون العمرة والاعتكاف والصلاة فى المسجد الحرام كالحج لحصول الاحياء بها قال النووى فى الحج احياء بقاع أخر من الوقوف والرمى والمبيت فلا يحصل مقصوده بذلك أى لان المقصود الاعظم ببناء الكعبة الحج فكان به احياؤها (فرض على كفاية) أى الجهاد كل سنة كاحياء الكعبة فرض كفاية وهو مهم يقصد حصوله من غير نظر بالذات الى فاعله وقوله (كالحسبة) من زيادته أى كالقيام بها فانه فرض كفاية مطلقا كالقيام بالقضاء و(مثل قيام الحجيج) أى القيام بالحجيج (العلمية) كاقامة البرهان على صحيح اعتقاد التوحيد وصحة النبوة والمعاد وما ورد به الشرع من الحساب والميزان وغيرهما كما يجب القيام بالحجج القهرية بالسيف (و) كالقيام (بالعلوم ان تكن شرعيه) بان يكون لها تعلق بالشريعة كالتفسير والحديث والفقه وأصوله والنحو واللغة والتصريف وأسماء الرواة والجرح والتعديل واختلاف العلماء ووفاقهم بخلاف ما لا تعلق له بها كالهندسة والهيئة (و) كالقيام (بالفتاوى) ولا يكفى مفت واحد للاقليم لعسر مراجعته بل يعتبر ان لا يزيد بين كل مفتيين على مسافة القصر (و) كالقيام (بدفع الشك) المعارض فى الاعتقاد وهذا يغنى عنه قوله مثل قيام الحجج العلمية (و) كالقيام بدفع (الضر عنا) وعن أهل الذمة والامان باطعام الجائع وستر العارى وغيرهما اذا لم تف بذلك الزكوات وبيت المال وهذا فى حق الموسرين قال الشيخان وهل يكفى سد الضرورة أم يجب تمام الكفاية التى يقوم بها من تلزمه النفقة فيه وجهان حكاهما الامام وقضية قولهما فى الاطعمة ان ذلك على القولين فيما اذا وجد المضطر الميتة ترجيح الاول (والقضا) أى وكالقيام بالقضاء بان يقوم واحد من كل ناحية بقضاء ناحيته لان الظلم من شيم النفوس فلا بد من منصف (والملك) أى وكالقيام بالملك أى بالامامة العظمى الحامية بيضة الاسلام بامر الجهاد وغيره (والحمل والادا لشاهد) أى وكالقيام بتحمل الشهادة وبادائها على ما سيأتى لمسيس الحاجة اليهما (وفى أمر بعرف) أى وكالقيام بالامر بالمعروف المستلزم للنهى عن المنكر لان الامر بالشئ نهى عن ضده والمراد الامر بواجبات الشرع والنهى عن محرماته ذكره النووى تبعا للرافعى ثم حكى تبعاله عن الماوردى ان المحتسب يامر الناس بصلاة العيد وان أمر بها واجب أو مستحب وجهان وزاد قلت الصحيح وجوبه وان قلنا صلاة العيد سنة لان الامر بالمعروف هو الامر بالطاعة لا سيما ما كان شعارا ظاهرا قال الشارح فى تحريره وقد يجاب عنه بانه ذكر اولا موضع الاجماع ثم ذكر موضع الخلاف اه وقد يجاب عنه أيضا بان الثانى محله فى المحتسب

(قوله فرض على الكفاية) أى يأثم بتركه كل من لا عذر له ان علم فرضيته وان غيره لم يقم به وان بعد محله أو قصر فى البحث عن فرضيته أو قيام غيره به لقرب محله منه بحيث ينسب الى تقصير فى جهله به اذ لو بحث لعلم اه حجر فى شرح الارشاد (قوله كالحسبة) قال الشارح العراقى الظاهر أنه لم يرد شيأ مخصوصا وانما أراد به جميع فروض الكفاية المذكورة بعد ذلك فانها تقام على وجه الحسبة أى احتساب الاجر والثواب فانه ان أراد وظيفة المحتسب من الامر بالمعروف والنهى عن المنكر فهو مذكور بعد وان أراد اقامة المحتسب لذلك فهو عليه فرض عين لتعينه لذلك اه (قوله وكالقيام بالفتاوى) ولو لم يفت وهناك من يفتى وهو عدل لم يأثم فلا يلزمه الافتاء ويفرق بينه وبين نظيره من أولياء النكاح والشهود بان اللزوم هنا فيه حرج ومشقة بكثرة الوقائع بخلافه اه شرح الروض (قوله والحمل) أى ان لم يدع اليه والا فهو فرض عين اه حجر فى شرح الارشاد وظاهره وان علم أن غيره اذا دعى أجاب وفى بعض العبارات ما يفيد خلافه فراجع والظاهر أن الاداء كالتحمل وفى حواشى شرح الروض لم يشترط لكون التحمل فرض كفاية حضور المتحمل فان دعى له فالاصح المنع الا أن يكون الداعى قاضيا أو معذورا بمرض أو نحوه اه (قوله محله فى المحتسب) وقول الامام معظم الفقهاء على أن الامر بالمعروف فى المستحب مستحب محله فى غير المحتسب اه شرح

صريح فى وجوب اجتماع الشيئين وقد برهن على ذلك شيخنا الشهاب البرلسى فى تاليف له بما لا مزيد عليه ولا تخلص منه للمصنف (قوله الحجج) أى الادلة (قوله على مسافة القصر) أى على أقل مسافة القصر (قوله وهذا يغنى عنه الخ) قد يمنع بان مجرد اقامة الحجج العلمية قد لا تزيل الشك العارض لغير العالم بل يحتاج فى ازالته الى التخيل فيه بتفهم تلك الحجج لمن عرض له الشك وبيان فساد تلك الشبه التى أورثت ذلك الشك فليتامل (قوله وقد يجاب عنه أيضا الخ) هذا الجواب أوجه

(قوله صريح فى وجوب اجتماع الشيئين) المعتمد حصول فرض الكفاية باحدهما قل على الجلال

(قوله ويجاب أيضا الخ) قد يقتضى هذا الجواب نهى الآحاد للحنفى والظاهر أنه غير مراد (قوله ورد تسليم لجمع) قال فى الروض وفى وجوب الرد على المجنون والسكران وجهان قال فى شرحه أصحهما فى المجموع المنع لان السلام عبادة وهى لا تقصد منهما اه (قوله اتصاله به) قد يدل عليه الفاء فى قوله فحيوا بأحسن منها (قوله على الواحد) متعلق بالسلام وقوله على نساء متعلق بالسلام (قوله جمع أو مفردات) يفيد عدم وجوب الرد على جمعهن وفيه نظر وعبارة الروض وشرحه *(فرع)* وسن السلام للنساء مع بعضهن وغيرهن الامع الرجال الاجانب افرادا وجمعا فيحرم السلام عليهم من الشابة ابتداء ورد اخوف الفتنة ويكرهان أى ابتداء السلام ورده عليها نعم لا يكره سلام الجمع الكثير من الرجال عليها ان لم يخف فتنة ذكره فى الاذكار لا على جمع نسوة أو عجوز أى لا يكره ابتداء السلام ورده عليهن لانتفاء خوف الفتنة بل يندب الابتداء به منهن على غيرهن وعكسه ويجب الرد كذلك وذكر الابتداء منهن ما عدا العجوز من زيادته اه (قوله ولم يكن المرأة) عطف على حرم النظر وقوله عجوزا يفيد وجوب ردها والرد عليها (قوله ويجوز حذف الواو والميم) فيه اطلاق وفى الروض فى الكلام على صيغة الابتداء ويجوز الافراد للواحد قال فى شرحه والاولى مراعاة صيغة الجمع معه ليحصل بها التعظيم أما الافراد للجماعة فلا يكفى والتقييد بالواحد من زيادته أخذه من كلام الاصل فى صيغة جمع الرد ثم قال فى شرحه فى الكلام على صيغة الرد قال فى الاصل أو وعليك السلام للواحد اه (قوله قال الامام الرأى عندنا الخ) هذا فى الجواب أما الابتداء ففى شرح الروض أما لو قال وعليكم من السلام فليس بسلام فلا يستحق جوابا لانه لا يصلح للابتداء نقله فى الاذكار عن المتولى اه (قوله أو بترك غيره له) بقى الجهل بفعل غيره له (قوله ولا الكافر الخ) هل يشكل بانه مكلف بفروع الشريعة وقضية ذلك الاثم وان لم يطالب به (قوله كما فى الصلاة) تنظير لعدم المطالبة لا لعدم الاثم أيضا لتصريحهم بانه يعاقب عليها فى الآخرة والعقاب عليها فرع العصيان والاثم فليتأمل

(١١٨)

من حيث الولاية خاصة فهو كالمستثنى مما قبله قال النووى ولا يسقط ذلك عن المكلف بعلمه أو ظنه انه لا يفيد قال أئمتنا وانما يأمر وينهى من كان عالما بما يأمر به وينهى عنه ثم العلماء انما ينكرون ما أجمع على انكاره لا ما اختلف فيه الا ان يرى الفاعل تحريمه فيكابر المجمع عليه واستشكل عدم الانكار اذا لم ير الفاعل تحريمه بحد نا للحنفى بشربه النبيذ مع ان الانكار بالفعل أبلغ منه بالقول وأجيب بان الحد ليس من باب انكار المنكر لان الحنفى لم يفعل منكرا والحد لا يفيد منعه منه ولهذا لا ينكر عليه الشافعى بالقول كما لا ينكر على المالكى استعمال الماء القليل اذا وقعت فيه نجاسة ولم تغيره كما صرح به الغزالى فى الاحياء وانما حده اذا رفع اليه لان الحاكم يجب أن يحكم بما أدى اليه اجتهاده ويجاب أيضا بان أدلة عدم تحريم النبيذ واهية وبهذا فرق بين حد نا الشارب وعدم حد نا للواطئ فى نكاح بلا ولى (ومهم الحرف) أى وكالقيام بالحرف المهمة وهى ما به قيام المعاش كالبيع والشراء والكناسة والحجامة وقد جبلت النفوس على القيام بها فلا يحتاج الى الحث عليها لكن لو فرض امتناع الناس منها أثموا لكونهم حينئذ ساعين فى هلاك أنفسهم (ورد تسليم لجمع) أى وكالقيام برد السلام على جمع اثنين فأكثر بحيث يكون اتصاله به كاتصال القبول بالايجاب قال تعالى واذا حييتم بتحية فحيوا بأحسن منها أو ردوها وروى أبو داود يجزئ عن الجماعة اذا مروا ان يسلم أحدهم ويجزئ عن الجلوس ان يرد أحدهم وهذا اذا سن السلام فان لم يسن كما سيأتى بيانه آخر الباب لم يجب الرد وأما رد السلام على الواحد فغرض عين (لا) رد السلام من الرجل على (نسا) جمع أو مفردات فلا يجب عليهن كما فى عكسه وهذا من زيادة النظم والرد فيه حرام وفى عكسه مكروه ومحلهما اذا حرم النظر كان لا يكون بينهما زوجية ولا محرمية ولا ملك ولم تكن المرأة عجوزا خارجة عن مظنة الفتنة والا فيجب وصيغة الرد وعليكم السلام أو والسلام عليكم أو وسلام عليكم ويجوز حذف الواو والميم ولو قال وعليكم قال الشيخان قال الامام الرأى عندنا انه ليس بجواب اذ ليس فيه تعرض للسلام ومنهم من جعله جوابا للعطف اه وقد يقال يؤيد الثانى ما قالاه من انه لو سلم على المسلم ذمى لم يزد فى الرد على قوله وعليك ويجاب بانه ليس الغرض تمة السلام على الذمى ولهذا لا يجوز لنا ابتداؤه به بل الغرض ان يرد عليه بما ثبت فى الحديث (وكجهاز الميت) بتخفيف الياء غسلا وتكفينا وصلاة وحملا ودفنا كما مر فى باب الجنائز (بالترك أسى ولو لجاهل مع التقصير) أى بترك الجهاز أثم (كل *مكلف) ولو جاهلا بفرضيته أو بترك غيره له مع تقصيره بترك البحث كما فى ترك سائر فروض الكفايات (حر له عين) يعنى بتركه أثم كل مكلف مسلم حر بصير (رجل واحد لامة) أى سلاح (وانفاق) ذهابا وايابا وراحلة فى سفر القصر كذلك مع كون ذلك فاضلا عما مر فى الحج كما نبه عليه بقوله (كحج) فلا يأثم بتركه غير المكلف الا السكران لرفع القلم عن ثلاث ولا الكافر ولو ذميا من حيث انه لا يطالب بالجهاد كما فى الصلاة والذمى بذل الجزية لندب عنه لا ليذب عنا ولا

الروض (قوله مما قبله) أى من قوله والمراد الامر بواجبات الشرع الخ (قوله والرد فيه حرام) لم أجده لغير الشارح اذا كان المسلم عليه جماعة النساء وعبارة الروضة ولو كان النساء جمعا فسلم عليهن الرجل جاز

(قوله بقى الجهل الخ) أى بان علم ان غيره تركه وقد فعله اذ عدم العلم بشئ داخل فى جهل الترك والظاهر الاثم فيما ذكره بعدم السؤال تأمل (قوله وقضية ذلك الخ) قد يقال انه لا يأثم بترك ما طلب منه جاهلا وان اثم لتركه الاسلام المترتب عليه الطلب وفى الاصول كلام فى انه

من فيه رق ولو مكاتبا أو مبعضا أو أمره سيده بالجهاد كما في الحج لعدم أهليته له والملك لا يقتضي عرضه للهلاك نعم للسيد استصحاب غير المكاتب للخدمة كما في الحضر ولا الأعمى لعجزه بخلاف الأعور والأعمش ونحوهما ولا المرأة لضعفها عن القتال غالبا وخبر البيهقي وغيره عن عائشة قالت قلت يا رسول الله هل على النساء جهاد قال نعم جهاد لا قتال فيه الحج والعمرة ولا الخنثى المشكل لاحتماله الأنوثة ولا العاجز عن مؤنة الذهاب والإياب لا يقال هذا سفر موت فلا تعتبر مؤنة الإياب لان الانسان يحدث نفسه بالبقاء غالبا فلو لم يجد مؤنة الإياب انكسر نشاطه ولا الجاهل بمآذ كر اذا لم يقصر في البحث ويعتبر أيضا انتفاء الموانع كما قال (بلا ظهور مرض ما) بزيادة ما للتعميم والتأكيد بان لم يكن به مرض أو به مرض غير ظاهر أي خفيف كصداع ووجع ضرس وحمى خفيفة بخلاف ما اذا ظهر مرضه بان تعذر معه القتال أو شق معه مشقة شديدة فلا يأثم بتركه (أو) بلا ظهور (عرج) بان لم يكن به عرج أو به عرج غير ظاهر بحيث لا يمنعه المشي ومكادحة القرن بخلاف الظاهر وان قدر على الركوب وكانت الدابة معه لانها قد تتعطل فيتعذر الفرار ولا يأثم بتركه أيضا الاقطع والاشل وفاقد معظم الاصابع قال الاذرعي والظاهر ان فقد الابهام والمسبحة معا أو الوسطى والبنصر كفقد معظم الاصابع وفقد الانامل كفقد الاصابع (و) بلا (منع رب الدين لغريمه (ذي اليسر) من السفر للجهاد (بدين حلا) بان لم يمنعه منه بذلك أو منعه منه بدين مؤجل أو منع المعسر بدين حال اذ لا مطالبة في الحال نفرج ما اذا منع الموسر منه بدين حال فلا يأثم بتركه بل يلزمه تركه الآن يستنيب من يقضي دينه من ماله الحاضر وهذا يغني عن قوله في الفلس كمنع السفر وقوله ذي اليسر من زيادته (و) بلا (منع مسلم يكون أصلا) له من السفر للجهاد بان لم يمنعه منه اذ لا مانع حينئذ أو منعه أصله الكافر لتهمة ميله لاهل دينه نفرج ما اذا منعه منه أصله المسلم وان علا وكان رقيقا ذكرا كان أو أنثى ولو مع وجود أقرب منه فلا يأثم بتركه بل يلزمه تركه لان بره متعين عليه وفي الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم قال لمستأذنه في الجهاد أحي والداك قال نعم قال ففيهما فجاهد وما اقتضاه كلام النظم كأصله من انه يأثم بترك الجهاد عند سكوت رب الدين والاصل المسلم عن المنع خلاف المنقول في المنهاج والروضة وغيرهما (كمن بواد) جمع بادية أي كمان للاصل منع فرعه من سفره في بادية (أخطرت) أي مخطرة (واليم) أي البحر ونحوهما مما لا يغلب فيه الامن (للاتجار) كما في الجهاد (لا) سفره (لكسب العلم) فليس له منعه منه وان كان ثم من يستقل بالفتوى لانه ان كان فرض عين فكسفر الحج بل أولى لان الحج على التراخي أو فرض كفاية فلان الحجر على المكلف وحبسه بعيد ولانه بالخروج يدفع الاثم عن نفسه كالفرض المتعين عليه وانما خواف في الجهاد لعظم خطره وقيد الرافعي الخارج وحده بالرشيد قال الاذرعي وينبغي ان لا يكون أمرد جميلا يخشى عليه قال في الروضة وأصلها وقيد بعضهم المسئلة بما اذا لم يمكنه التعلم ببلده ويجوز عدم اشتراطه بل يكفي ان يتوقع في السفر زيادة فراغ أو ارشاد استاذ أو غيرهما كما لم يقيد الحكم في سفر التجارة بمن لم يمكن منها ببلده بل اكتفى بتوقع زيادة ربح أو رواج أما السفر الذي يغلب فيه الامن فلا منع منه لتجارة أو غيرها كيلا ينقطع معاشه ويضطرب أمره (ولو) كان أصله (كفورا) أي كافرا فان له منعه من سفره في البادية المخطرة واليم ونحوهما للتجارة لا للعلم وسواء الحر والرقيق لشمول معنى البر والشفقة وما تقرر من التفرقة بين السفر المخوف وغيره شامل للقصير والطويل وهو ظاهر فقول الروضة كأصلها ان القصير لا منع منه بحال جرى على الغالب (ويعود) المأذون له من الغريم والفرع من سفره (ان رجع) أي الآذن له عن اذنه (بخبر) أي يعود بمجرد بلوغ خبر الرجوع اليه ان أمن نفسا ومالا وانكسار قلوبنا ولم يخرج مع الامام بجعل وظاهر كلام الغزالي الاكتفاء ببلوغ الكتاب قال الرافعي وقد

للحديث الصحيح فيه وهو أيضا في شرح مر على المنهاج (قوله يكون أصلا) ولو أبعد مع وجود الاقرب واذنه شرح الروض (قوله أو غيرها) ظاهره وان كان السفر طويلا وهو كذلك الا اذا كان طويلا بلا عذر فيحرم الا بالاذن اه حجر وسم

(قوله الآن يستنيب) ظاهره ان انتفاء الاثم ولزوم الترك ثابتان عند عدم الاستنابة وان تمكن منها وفيه نظر وينبغي ان التمكن منها كوجودها (قوله ما لا يغلب فيه الامن) دخل حالة الاستواء (قوله فليس له منعه منه) وان لم يغلب الامن كما هو صريح الصنيع وعبارة الارشاد كذا سفر خطر لتجارة لا علم اه (قوله وكذا) أي يحرم بغير اذن الاصل لكن عبر في شرح الروض بقوله أي لا يشترط لجواز الخروج له أي لطلب العلم مع الامن اذنهم أي أصول المسلمين (قوله وقيد الرافعي) وقيد بعضهم بكون السفر ليس فيه خلاف ظاهر بحيث يسقط وجوب الحج لانه يسقط وجوب التعلم بحر (قوله أما السفر الذي يغلب الامن الخ) هذا صريح في ان قوله لا لكسب العلم مفروض فيما لا يغلب فيه الامن لكن فيه نظر اذا غلب الهلاك فليتامل (قوله أي كافرا) أي فلا تعتبر المبالغة

يطالب به وانه يلزم ان يطالب بقتل نفسه اذا كان حربيا وعبارة مر فلم يجب عليه بالنسبة لعقاب الآخرة (قوله لكن عبر الخ) مثله التحفة وعبارتها ان كان السفر أمنا أو قل خطره اه ومثله شرح مر (قوله فيما لا يغلب) قد علم من

(قوله بعد السفر) أى للجهاد وقوله كرجوعه أى عن الاذن (قوله مطلقا) فلا يتقيد بالمراهق وقد يشمل الاطلاق عدم النفع لكن قضية قوله فلا نفع خلافه (قوله ومحل الجواز) أى فى المراهق (قوله اذا لم يكن له) أى المراهق (قوله والعبد ان أذن الخ) وساء باذن الازواج حجر (قوله فلا يعتبر اذن سيده) المعتمد اعتبار اذنه (قوله فى استئذان الولى) كذا فى شرح الروض وعبارة شرح المنهج وفى معنى المراهقين النساء الاقوياء باذن مالك أمرهن اه ويتجه ان هذا فى غير المتزوجات وان المتزوجات يعتبر اذن أزواجهن أيضا (قوله وقيس به النار والماء) وظاهر كلامهم جواز اتلافهم بما ذكر وان قدرنا عليهم بدونه قال الزركشى وبه صرح البندنيجى لكن الظاهر خلافه شرح روض (قوله لم يجز قتالهم بما يعم) الا لضرورة فيما يظهر حجر (قوله ولان الدار دار اباحة) قضية هذه العلة خروج قتالهم فى دار الاسلام وما قبلها وما بعدها دخوله (قوله مدة الذهاب) أى فقط حجر

شرحى مر وحج انه لابد من الامن أو قلة الخطر والاقله المنع

يوجه باعتماد القرائن وقد يمنع وطرو اسلام الاصل بعد السفر كرجوعه كما فى الروضة وأصلها وتجدد الدين كرجوع رب الدين كما قاله القاضى وغيره وقيد الشافعى فى الام الاولى بان يأمر الاصل فرعه بعد الاسلام بالعود ومثله يجرى فى الثانية فلا يأثم باستمرار السفر عند سكوت الاصل ورب الدين ويفارق مامر فى ابتداء السفر بانه يغتفر فى الدوام مالا يغتفر فى الابتداء (لامن قتال) أى لا يعود منه (لو شرع) فيه بان التقى الصفان وقد بلغه خبر الرجوع لوجوب المصابرة لقوله تعالى اذا لقيتم فئة فاثبتوا ولان الانصراف يشوش أمر القتال (وحل قرية لعجز آيب) أى وأقام وجوبا العائد فى قرية فى طريقه ببلوغ خبر الرجوع اليه عند عجزه عنه لخوف نفس أو مال أو غيرهما حتى يعود الجيش لحصول غرض الراجع من عدم حضور القتال (وينصف الامام اذ يناوب) أى فى المناوبة فلا يتحامل على طائفة فيلزمها بالخروج فى كل مرة مع تركه غيرها (ويستعين كافرا) أى وللامام ان يستعين فى الجهاد عند الحاجة بكافر (ان أمنا) خيانته وكان بحيث لو انضمت فرقتا الكفر قاوماهم قال فى الروضة عن الماوردى ويفعل بالمستعان بهم مايراه مصلحة من افرادهم فى جانب الجيش أو اختلاطهم به بان يفرقهم بين المسلمين (و) يستعين (بمراهق) وامرأة وخنثى فيهم غناء فى القتال أو غيره كسقى الماء ومداواة الجرحى قال الرافعى وظاهر مانقله القفال عن الشافعى يقتضى جواز احضار الذرية مطلقا الا من لا يميز كالمجنون لانه تعريض للهلاك بلا نفع قال البلقينى ومحل الجواز اذا لم يكن له أصل حى مسلم فان كان فاذنه معتبر فى البالغ ففى المراهق أولى ويمكن أخذه من قوله (وعبد أذنا) بجعل الالف للتثنية أى ويستعين بالمراهق والعبد ان أذن للمراهق وليه وللعبد سيده قال البلقينى الا أن يكون العبد موصى بمنفعته لبيت المال أو مكاتبا كتابة صحيحة فلا يعتبر اذن سيده والمرأة والخنثى ان كانا حرين فكالمراهق فى استئذان الولى أو رقيقين فكالعبد فى استئذان السيد وبذلك علم ان الرقيق يعتبر اذن سيده لا أصله وبه صرح الماوردى قال ويعتبر فى المبعض اذن أصله بما فيه من الحرية واذن سيده بما فيه من الرق (ومخنيق) أى ويستعين بمخنيق (وبنار وبما) لانه صلى الله عليه وسلم نصب عليهم المنجنيق كما رواه الترمذى والبيهقى وقيس به النار والماء قال الشارح ومحل ذلك فى غير حرم مكة فلو تحصن بحرمها طائفة من الكفار لم يجز قتالهم بما يعم كما نص عليه فى الام (ولو علمنا ان فيهم مسلما) فانه يجوز الاستعانة عليهم بذلك صيانة للاكثر وله لا يتخذ ذلك ذريعة ولان الدار دار اباحة فلا يحرم القتال بكون المسلم فيها كما لا تحل دارنا بكون المشرك فيها ولان حرمة من يخاف عليه أعظم من حرمة من فى أيديهم وان هلك أحد منهم رزق الشهادة (وللامام ولغيره طلب * ترغيب مسلم) فى الجهاد (ببذله الاهب) له أى العدة من سلاح وغيره فينال ثواب الاعانة لخبر من جهز غازيا فقد غزا وخرج بالمسلم الكافر فلا يجوز ترغيبه الا للامام لاحتياجه الى اجتهاد لان الكافر قد يخون وقد مر فى الاجارة ان للامام استئجار الذمى لذلك دون الآحاد وقوله من زيادته طلب تكملة و (لو قهر الامام ذميا) أو معاهدا أو مستأمنا (على * خروجه) للجهاد فخرج وقاتل فاجرة مثله واجبة له فى خمس الخمس من سهم المصالح لانه حضر باذن الامام لها (لا) ان قهر (مسلما) حراعلى ذلك فلا أجرة له وان قاتل قال الرافعى كذا أطلقوه وهو محمول على ما اذا تعين عليه والا فله أجرة مثله مدة الذهاب كما صرح به البغوى أما القن فتجب أجرته من وقت اخراجه الى عوده الى سيده قال الرافعى كذا أطلقه البغوى وغيره وينبغى ان يبنى ذلك على الوجهين فى استئجاره ان قلنا لا فهو كالحر بناء على انه يتعين عليه الجهاد اذا وطئ الكفار بلادنا ومقتضاه ترجيح المنع كما هو ظاهر كلام النظم لان الاصح تعينه عليه فيما ذكر وعلى قياس مامر عن الرافعى فى الحر يقال هنا هذا محمول على ما اذا تعين عليه والا

(قوله وقد يمنع) جرى فى شرح الارشاد على المنع (قوله بان التقى الصفان) أى وان لم يقع قتال كما فى العراقى (قوله على ما اذا تعين عليه) بان وطئ الكفار بلادنا أو كانوا فى دون مسافة القصر منها وقوله والا بان لم يكونوا كذلك

(قوله مدة ذهابه وايابه) أى دون وقوفه فى الصف كما هو قياس الحر اذا لم يتعين عليه حيث وجبت له أجرة الذهاب فقط أى دون الاياب والوقوف فى الصف فليراجع (قوله عطف على محذوف) أى نفر وج وقاتل (قوله كان له أجر مثله الخ) هل محله اذا سمى الامام له الاجرة ولو تعريضا والا فلا شئ له لانه متبرع والغرض أن لا اكراه أو لا فرق فيه نظر وظاهر كلامهم الثانى ولعل وجهه مزيد الترغيب فى هذه المصلحة العامة ثم وقع البحث مع مر فاخذ بظاهر كلامهم (قوله ثم سقطا) هلا وجب على الاغنياء بعد بيت المال وظاهر كلامهم عدم الوجوب على الاغنياء مطلقا وكان وجهه أن الغاعل لما كان من جملة المخاطبين بهذا الفرض لم يجب له فرض على غيره (قوله واعصم دمه ان أسلما) سكت عن المال لانه لا يعصمه اذا اختار الامام رقه وعن الولد للعلم باسلامه تبعا له وان كان بدار الحرب أو رقيقا مما ياتى فى الاسلام قبل الظفر اذ المحظ فى الصورتين واحد كذا ذكره بعضهم وبسطه فى شرحه للمنهاج وعن زوجته ولا يعصمها كما يعلم بالاولى مما ياتى فيمن أسلم قبل الظفر وعن عتيقه وفيه نظر وقضية اطلاق عبارة الروض والمنهاج أنه يعصمه (قوله لكن (١٢١) يشترط فى فدائه الخ) لعل هذا اذا أراد الرجوع اليهم فان طلب الاقامة عندنا لم يشترط ماذكر (قوله فاعصم مع دمه) أى نفسه عن القتل وكذا عن الرق كما هو ظاهر (قوله مالا) شامل للمخلف فى دار الحرب وله وجه وان كان لا يدخل فى الامان لان الاسلام أقوى من الامان (قوله والولد) أى لتبعيته له فى الاسلام فيمتنع ارقاقه قال فى التكملة ومن هذه العلة يؤخذ عصمته باسلام الام وحكى قول أن اسلام الام لا يعصم أولادها الصغار قال الرافعى فان صح فيشبه انها لا تتبع الولد فى الاسلام اه والطفل والمجنون بخلاف البالغ العاقل (قوله الحرين) خرج الرقيقان لانهما مملوكان لغيره فامرهما

فله أجرة مثله مدة ذهابه وايابه الى ان يعود الى سيده (وقاتلا) بالف الاطلاق عطف على محذوف كما عرف مما مر وقوله (فاجرة المثل بخمس الخمس له) جواب لو أى ولو قهر الامام ذميا على الخروج فخرج فله أجرة مثله فى خمس الخمس للذهاب وغيره حيث قاتل (وللذهاب) لا للاياب والوقوف فى الصف (حيث لا مقاتلة) منه لان منفعة الحر لا تضمن الا بالتفويت وأما اذا خرج راضيا باذن الامام فان سمى له أجرة فمن خمس الخمس أيضا والا فله الرضخ من الاخماس الاربعة كما مر وفارق الاجرة بانه اذا حضر طائعا بلا مسمى فقد تشبه بالمجاهدين فجعل فى القسمة معهم واذا خرج المسلم راضيا فلا أجرة له أصلا لما مر انه لا يصح استئجاره للجهاد لانه بحضوره الصف يتعين عليه (وان لم دفن ميت وغسله * عين) الامام (شخصا) فقام به (كان) له (أجر مثله * من تركة الميت ثم) ان لم يكن له تركة (ارتبطا) أى الاجر (بمال بيت المال) ثم ان تعذر بيت المال (سقطا) أى الاجر يعنى لم يجب لانه أسقط فرضا عن نفسه وهذا التفصيل استدركه الامام والغزالى وأطلق مطلقون انه لا أجرة له قال الرافعى والتفصيل حسن فليحمل الاطلاق عليه (له) أى وللامام ولو بنائبه (فقط) أى لا الآحاد (قتل الاسير الكامل * أى رجل ليس رقيقا) أى حر (عاقل) بضرب قبته (والمن) عليه بتخلية سبيله (والفداء) له (بالاموال * والناس) الاسرى منا (والارقاق) له للاتباع فى الاربعة (وفق) أى على وفق (الحال) أى بالمصلحة لا بالتشهى فيلزم الامام ان يجتهد ويفعل منها ما هو الاحظ لنا فان لم تتبين له المصلحة حبسه حتى تتبين له وخرج بما قاله الصبى والمرأة والخنثى والمجنون ومن فيه رق وسيأتى حكمهم وقوله من زيادته فقط تاكيد (ثم الفداء ورقابهم) اذا أرقوا (كما يغنم) أى كالغنيمة فيما مر فيها ويجوز فداء مشرك أو أكثر بمسلم أو أكثر (واعصم دمه) أى الاسير من القتل (ان أسلما) بالف الاطلاق بعد الظفر به لخبر الصحيحين أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم ويبقى الخيار فى الباقى كما ان من عجز عن الاعتاق فى كفارة اليمين يبقى مخيرا بين الاطعام والكسوة لكن يشترط فى فدائه حينئذ ان يكون له عندهم عز او عشيرة يسلم بها دينه ونفسه (و) ان أسلم (قبل ان يظفر) به الامام فاعصم مع دمه (مالا) له من أخذه للخبر السابق (والولد) أى وولده (الطفل والمجنون) الحرين من السبى وان سفلا وكان الاقرب حيا تبعا

(قوله واعصم دمه) أى دون ماله وقوله صلى الله عليه وسلم فاذا قالوها عصموا منى دماءهم وأموالهم

(قوله ثم سقطا) قال حجر فى حواشى شرح الارشاد صورة المسئلة انه بادر وجهز فلا رجوع له على الاغنياء بخلاف ما اذا لم يجهز فله طلب أجرته من الاغنياء ان أرادوا ان يباشر لانهم مخاطبون دونه فيعتبر من عينوه اه وبه يعلم ما فى قول المحشى انه من جملة المخاطبين بهذا الفرض (قوله اذا اختار الامام رقه) قضيته انه يعصمه اذا اختار غير الرق وينافيه قول مر ومن حقها أى لا اله الا الله ان ماله المقدور عليه بعد الاسر غنيمة وقد ينافى هذه القضية أيضا تخصيصهم عصمة المال بالاسلام قبل الظفر وقولهم انه اذا غنم ماله قبل ارقاقه لا يقضى منه دينه اه رشيدى معنى (قوله للعلم باسلامه) كيف ذلك مع انه لا يعصم نفسه عن الارقاق ويجاب بانه فى الولد صار مسلما قبل الظفر وفى العتيق خوف انقطاع ولاء المسلم عن عتيقه وارقاقه لا يقطع ولاءه (قوله وعن زوجته) أى التى فى عصمته حين أسلم أما من تزوجها بعد اسلامه فيعصمها اه ق ل (قوله وقضيته اطلاق الخ) عبارة المنهاج لا عتيق مسلم وزوجته الحربيين أى لا يجوز ارقاقهما قال الشيخ عميرة أى ولو كان السيد حين الاعتاق كافرا ثم أسلم قبل الاسر اه أى قبل أسر العتيق كما هو ظاهر وهو يشمل اسلامه بعد الظفر به

تابع لامره لانهما من جملة أمواله فان كان مسلما فهما معصومان أو كافرا ذميا فكذلك أو حربيا فحكمهما حكم أموال الحربي (قوله والمعتق) فرضه في الاسلام قبل الظفر وسكت عن حكمه في الاسلام بعد الظفر وعبر في شرح الروض بمن أسلم ولم يقيد بقبل الظفر ولا يبعده وعبر في المنهاج بمسلم ولم يقيده أيضا (قوله لا يرتفع) قد يرد جواز ارقاق عتيق الذمي (قوله فصحيح في المنهاج الخ) اعتمده شيخنا الشهاب الرملي (قوله قبل الظفر به) انظر هذا التقييد (قوله وكذا زوجة المسلم) لعل هذا على ما في الروضة وأصلها لا على ما في المنهاج وأصله (قوله أو فرادى وأرق) ان كان هو الزوج وفي شموله للزوجة تكرار مع ما قبله (قوله اذا كان زوجا كاملا) أي بخلاف غير الكامل لا يحتاج الى ارقاق الامام لرقه بنفس الاسر فينقطع النكاح (قوله وان كان المقهور كاملا) بخلاف مالو أسرنا كاملا لا يرق بنفس الاسر كما تقدم فليحرر والمعنى المقتضي لهذه التفرقة (قوله الا ان كان لحربي) ثم قوله الآتي ان كان في ذمة حربي حاصلهما انه اذا كان المتداينان حربيين سقط الدين بارقاق أحدهما (قوله لا يسقط الدين) أي كله كما في شرح الروض أي بل يسقط أربعة أخماسه فقط وحينئذ فراد الروضة وأصلها السقوط بنسبة

له (والمعتق) أي وعتيقه من السبي والارقاق لئلا يبطل ولاء من أعتقه وقوله من زيادته (قد) أي فقط تكملة وتأكيد (لا العرس) أي زوجته فلا تعصمها باسلامه من السبي والارقاق لاستقلالها وتفارق عتيقه بان الولاء بعد ثبوته لا يرتفع لانه لحمة كلحمة النسب بخلاف النكاح فانه يرتفع باسباب منها حدوث الرق وأما زوجة المسلم الحربية فصحيح في المنهاج كاصله عدم جواز ارقاقها مع تصحيحه جوازه في زوجة من أسلم والذي في الروضة كاصلها انه يجري فيها خلاف زوجة من أسلم وقضيته جواز ارقاقها تسوية بينهما في الجواز كما سوى بين عتيق من أسلم وعتيق المسلم في عدم الجواز *(فرع)* على عدم عصمة الحربية باسلام زوجها والتي جتبه من زيادته (سبيها) أي زوجة من أسلم قبل الظفر به وكذا زوجة المسلم (النكح قطع) أي قطع نكاحها في الحال وان سبيت بعد الوطء لزوال ملكها عن نفسها فزوال ملك الزوج عنها أولى ولامتناع نكاح المسلم الامة الكافرة ابتداء ودواما (كالسبي في الزوجين) الحربيين (أو فرد) منهما اذا (وقع) فانه يقطع نكاحها العموم خبر لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تحيض اذ لم يفرق فيه بين المنكوحة وغيرها ويشترط في الزوج اذا سبي وحده وكان كاملا ان يرقه الامام فلو من عليه أو فداه استمر النكاح لعدم الارقاق وقوله من زيادته وقع تكملة (لا) السبي (في) الزوجين (الرقيقين وفرد) أي أو في فرد منهما فلا يقطع النكاح اذ لم يحدث رق وانما انتقل الملك من شخص الى آخر وذلك لا يقطع النكاح كالبيع والهبة فلو كان أحدهما رقيقا والآخر حرا فيؤخذ من ذلك انهما ان سبيا والحر وحده وأرقه الامام فيهما اذا كان زوجا كاملا انقطع النكاح لحدوث الرق أو الرقيق وحده فلا لعدم حدوثه وقوله من زيادته (سبي) صفة فرد وهو تكملة (وكالذي يقهر) *(شخص حربي يرق غيره)* أي ورق غير الاسير الكامل بنفس الاسر فيكون غنيمة كما يرق الحربي المقهور لحربي آخر بنفس القهر وان كان المقهور كاملا لان الدار دار اباحة واستيلاء بخلاف مالو كانا بدار الاسلام بامان لانها دار انصاف فلو قهر الحربي العتيق معتقه ثم أعتقه صار لكل منهما الولاء على الآخر ولو قهر العبد سيده ملكه وصار حر وسيده عبدا أو أحد الزوجين الآخر انفسخ نكاحهما أو المدين رب الدين سقط قال الامام ولم يعتبروا في القهر قصد الملك وعندي لا بد منه فقد يكون القهر للاستخدام وغيره ولا يميز (ولو) كان الاسير أو المقهور (من حربه *ذو ذمة) أي ذمي فانه يرق بخلاف من حربه مسلم لان الذمي لو التحق بدارهم جاز ارقاقه فعتيقه أولى (أو حملت منا المرء) المسبية فانها ترق بالاسر لانها حربية كغيرها ولا يمنع اسلام ولدها بتبعية الاب رقها (والدين مما بعد رقيته *نغنم يقضى) أي ويقضى الدين اللازم لمن رق بالاسر او بالارقاق مما نغنمه من ماله بعد رقه ويقدم على الغنيمة كما يقدم على الوصية وان زال ملكه بالرق كما يقضى دين المرتد من ماله وان قلنا زال ملكه فان غنمناه قبل رقه أو معه استحقيناه ولا يقضى منه الدين لان ما تعلق بالعين مقدم على ما في الذمة (ثم) ان لم يوجد له مال يقضى منه دينه فهو (في ذمته) الى ان يعتق (الا) ان كان (لحربي) فيسقط لعدم احترامه بخلاف دين المسلم والذمي والمعاهد نعم ان كان الدين لسابيه فسقوطه على الوجهين فيما اذا كان لشخص دين على عبد غيره فملكه كذا في الروضة وأصلها وتعقبه في المهمات بان من دخل دار الحرب وأخذ شيأ اختلاسا أو بسرقة فالصحيح انه غنيمة وعلى هذا فلا يملك السابي من المسبي الا أربعة أخماسه وحينئذ فلا يسقط الدين على

فمحمول على ما قبل الاسر لقوله عليه الصلاة والسلام الا بحقها ومن حقها ان مال المقدور عليه بعد الاسر غنيمة اه مر (قوله لان ما تعلق بالعين) عبارة شرح الارشاد لانتقاله للغانمين في الاول أي اذا غنم قبل الرق ولتعلق الغنيمة بالعين في الثاني فيقدم على الدين كما يقدم حق المجني عليه على حق المرتهن (قوله على الوجهين الخ) الراجح منهما السقوط مر (قوله فلا يسقط الدين الخ) مراد الفاعل بالسقوط أنه يسقط فيما

(قوله فان كان مسلما الخ) انظره مع ما سلف من قوله وان كان بدار الحرب أو رقيقا مع شموله ما اذا كان مملوكا لحربي الا ان يراد بما مر عصمته عن القتل فقط (قوله قد يرد الخ) قال في حاشية التحفة الا ان يخص بالمسلم (قوله وفي شموله للزوجة الخ) قد يفرض هذا في غير زوجة من أسلم قبل الظفر

الصحيح

مالك منعو به يندفع الاعتراض (قوله ان كان فى ذمة حربى) أى سواء رق أيضا أولا كما هو ظاهر (قوله كما لو رق من هو عليه) أى الحربى (قوله فيطالب به) عبارة شرح الروض فيوقف فان عتق فله وان مات رقيقا ففىء اه وهو صريح فى عدم ملك السيد لذلك ومطالبته به (قوله ويؤخذ من ذلك) أى قوله ليس الحربى ملتزما (قوله أو أومن) بجزية أو تامين

الصحيح وقوله فلا يملك من المسبى الا أربعة أخماسه محله فى غير الكامل أما الكامل فلا بد فيه من اختيار التملك كما صرح به الرافعى وغيره (ودينه) أى الحربى الذى رق (سقط ان كان فى ذمة حربى) آخر كما لو رق من هو عليه ولانه قد زال ملكه وليس الحربى ملتزما حتى يطالب بخلاف ما لو كان فى ذمة مسلم أو ذمى فيطالب به كما يطالب بودائعه ويؤخذ من ذلك ان المعاهد كالحربى والظاهر خلافه وقوله من زيادته (فقط) تكملة وتاكيد ولو (أسلم أو أومن حربيان) معا أو مرتبا ولاحدهما على الآخر دين عقد كبيع وقرض (لا يكون دين عقد ذين) أى الحربيين (مهملا) بل يبقى لالتزامه بعقد فاستديم حكمه كما فى أحكام عقود أنكحتهم وخرج بدين العقد دين الاتلاف ونحوه فيسقط كما مر اذ لا التزام ولا عقد يستدام والاتلاف نوع قهر كيف واتلاف مال الحربى لا يزيد على اتلاف مال المسلم وانه لا يوجب الضمان على الحربى وكلامه كاصله يفهم ان الدين يسقط فيما اذا أسلم أو أومن أحدهما فقط وليس كذلك بخلاف ما مر فى قوله ودينه سقط ان كان فى ذمة حربى (كذا) تبقى (اجارة السبى) بمعنى المسبى من نفس أو مال حيث (تجرى) أى تقع اجارته (لمسلم) الحاقا للمنافع بالاعيان ويخالف منفعة البضع فانها تستباح ولا تملك ملكا تاما ولهذا لا تضمن باليد وخرج بالمسلم الكافر الا الذمى والمعاهد فظاهر انهما كالمسلم فيما ذكر ثم عطف على دين عقد قوله (لا دين عقد خمر) بان عقد بخمر أو نحوه مما ليس مالا فانه يسقط فلو اقترض خمرا أو ابتاعها لم يلزمه مقابلها (واكرهه) انت أى الجهاد (لا البراز) له (ان به) أى بالجهاد (استبد) أى استقل الشخص بان لم يأذن له فيه الامام لاحتياجه الى نظر واجتهاد بخلاف البراز له فلا يكره ابتداؤه لان عبد الله بن رواحة وابنى عفراء رضى الله عنهم بارز وا يوم بدر ولم ينكر عليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم وكذا لا يستحب فان طلب كافرا استحب الخروج له لان فى تركه حينئذ اضعافا للناو تقويه لهم وانما يحسن ممن جرب نفسه وعرف قوته وأذن له الامام قال الماوردى ولم يدخل بقتله ضرر علينا بهزيمة تحصل لنا لكونه كبيرنا والبلقينى ولم يكن عبدا ولا فرعا ماذونا لهما فى الجهاد من غير تصريح بالاذن فى البراز والا فيكره لهما ابتداء واجابة ومثلهما فيما يظهر المدين (كقتل ذى قربى) أى قريب للمجاهد فانه يكره لما فيه من قطع الرحم (و) قتل (محرم) له (أشد) كراهة من قتل غيره لقوله تعالى وصاحبهما فى الدنيا معروفا وقد منع النبى صلى الله عليه وسلم أبا بكر يوم أحد عن قتل ابنه عبد الرحمن وأبا حذيفة بن عتبة يوم بدر عن قتل ابنه ثم ان سمعه يسب الله أو رسوله فلا كراهة لان أبا عبيدة ابن الجراح قتل أباه حين سمعه يسب النبى صلى الله عليه وسلم فلم ينكر عليه صلى الله عليه وسلم ذلك (ونقل) أى وكنقل (نحو رأس كافر) كيده ورجله من بلد الى آخر فانه يكره لما روى البيهقى ان أبا بكر رضى الله عنه أنكر على فاعله وقال لم يفعل فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم وما روى من حمل رأس أبى جهل فقد تكاموا فى ثبوته وبتقدير ثبوته انما حمل من موضع الى موضع لامن بلد الى بلد وكانهم فعلوه لينظر الناس اليه فيحققوا موته واستثنى الغزالى ما اذا كان فيه نكاية فى الكفار قال الرافعى ولم يتعرض له أكثرهم ولفظة نحو من زيادة النظم (وان* يملك ما حصوله لنا) أى وكان يملك المجاهد ما (يظن) حصوله لنا من أموالهم فانه يكره كما فى أصل الروضة وعليه يحمل تعبير الرافعى والمنهاج تبعا للنص بانه يندب تركه لان أبا بكر رضى الله عنه نهى عنه نعم ان احتجنا الى اهلاكه فلا كراهة لقوله تعالى يخربون بيوتهم بايديهم وأيدى المؤمنين ولخبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم قطع نخل بنى النضير وحرق عليهم فانزل الله عليه ما قطعتم من لينة الآية فان لم يظن حصوله

بالنحو نحو تلف الوديعة والرهن بتقصير وقوله فيسقط كما مر أين (قوله وليس كذلك) أى فلا يسقط فمع اسلامهما أو اسلام أحدهما لا يسقط (قوله كذا اجارة السبى) فيه تصوير المسئلة بسبى المؤجر (قوله تجرى لمسلم) بان استاجر المسلم من الحربى نفسه أو شيأ من ماله وكذا عكس ذلك كما أفاده قول الارشاد و بطل بحدوث رق لا نقله نكاح واجارة ودين لا على ملتزم أوله اه (قوله وقتل محرم أشد) قال الشارح العراقى فان كان محرما غير قريب فقال شيخنا ابن النقيب لم أر من ذكر المنع من قتله اه وقال الشارح فى حاشيته تعليل الوسيط النهى عن قتل القريب بقطيعة الرحم قد يقال يقتضى أنه لا يكره قتل المحرم غير القريب وقد يمنع اه (قوله لان أبا عبيدة الخ) رواه جماعة لكن أنكره الواقدى جر (قوله ما اذا كان فيه نكاية) بل قال الماوردى يسن حينئذ جر

يختص بالسابى دون ما يقابل الخمس اذ هو ملك لغيره (قوله والافيكره) نقل زى عن الشارح الجرمة

(قوله فيوقف) وقال مر يطالب به الامام الآن ويكون غنيمة وجر

يكون فيأ (قوله أين) مر ذلك فى باب الجنايات (قوله فيه تصوير المسئلة بسبى المؤجر) أى بفتح الجيم أى ففيه قصور لكن قد يقال المتن يحتمل الكسر أيضا تامل (قوله قال الشارح العراقى الخ) قيد مر المحرم بالقريب قال سم فى حاشية التحفة أما المحرم غير القريب فلا يكره قتله اه

لنا لم يكره اتلافه مغايظة لهم وتشديدا عليهم ويؤخذ مما تقرر ان هذا اذا لم تفتح بلادهم فان فتحت عنوة أو صلحا على ان يكون المال لنا أو لهم حرم اهلاكه (واقتل ربا لا عقلا) أى عقلاء وان لم يكن فيهم قتال ولا رأى لقوله تعالى اقتلوا المشركين بخلاف النساء والصبيان والخناثى والمجانين للنهى فى خبر الصحيحين عن قتل الاولين والحاق الاخيرين بهما نعم ان قاتلوا أو سبوا المسلمين قتلوا وان أمكن دفعهم بغير القتل (و) اقتل (الفرسا* لحاجة) الى قتلها لدفعهم أو للظفر بهم أو لخوفنا بعد أن غنمناها أن ياخذوها ويقاتلونا عليها اما لو خفنا استردادها أخذناها من خيولهم ومواشيهم فلا يجوز قتلها نعم يذبح المأكول للاكل خاصة للنهى عن ذبح الحيوان لغير ما كله رواه أبو داود (وان تترسوا النسا الا لدفع و بقوم) أى وان تترسوا فى القتال للغلبة علينا بنسائهم أو نحوهم كصبيانهم ومجانينهم أو بقوم (منا* فى صفهم) ودعت ضرورة الى ضرب الترس فى الصورتين كان كانوا بحيث (لو تركوا انهزمنا) ضرب الترس كما سيأتى لئلا يتخذ ذلك ذريعة الى الاضرار بنا اما اذا تترسوا بهم دفعا لنا عن أنفسهم واحتمل الحال تركهم فى الصورتين فلا يجوز الضرب اذ لا ضرورة اليه وقد نهينا عن قتلهم وهذا ما صححه فى المنهاج كاصله فيهما لكن رجح فى الروضة جواز الضرب فى الاولى كما يجوز نصب المنجنيق على القلعة وان أصاب نساءهم ونحوهن ولئلا يتخذ ذلك ذريعة الى تعطيل الجهاد وعلى هذا هو مكروه وكان الاولى للناظم على طريقته الموافقة لما فى المنهاج ان يؤخر قوله الا لدفع عما بعده لانه يجرى فيه أيضا على ان الاعتبار فى الحقيقة على طريقته انما هو بالضرورة وعدمها لا بخصوص الدفع وعدمه وتترسهم بذمى أو معاهد كتترسهم بمسلم وأولى بجواز الضرب (لا) ان تترس (كافر) واحد (بمسلم) فلا يضرب الترس قال الغزالى وان خفنا على أنفسنا لان دم المسلم لا يباح بالخوف وأراد به ما اذا لم يعم الخوف ولم يلزم من الكف مفسدة كلية والا فله الضرب اذ يحتمل فى الكليات ما لا يحتمل فى الجزئيات وقوله (فيضرب* ترس) جواب الشرط كما تقرر (ومن صف القتال يذهب) أى ينصرف جوازا من عليه الجهاد (حيث على المثلين) أى مثلينا (زادوا) أى الكفار (فى العدد) فان لم يزيدوا على مثلينا بان كانوا مثلينا أو أقل لم يجز لنا الانصراف وان كنا بحالة وهم خيالة لقوله تعالى فان تكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين وهو خبر بمعنى الامر وعليه يحمل قوله اذا لقيتم فئة فاثبتوا وسواء ظن الهلاك بالثبات أم لا اذ الغزاة يقتلون ويقتلون وأما قوله ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة فقسرت التهلكة فيه بالكف عن الغزو بحب المال وبالفرار من الزحف وبالخروج بغير نفقة والمعنى فى وجوب الثبات للمثلين ان المسلم على احدى الحسنيين اما أن يقتل فيدخل الجنة أو يسلم فيفوز بالاجر والغنيمة والكافر يقاتل على الفوز بالدنيا ومن لا جهاد عليه كالمرأة يجوز له الانصراف مطلقا وخرج بالصف ما لو لقى مسلم مشركين فله الانصراف وان كان هو الذى طلبهما لان فرض الجهاد والثبات انما هو فى الجماعة لكن قال البلقينى الاظهر بمقتضى نص الشافعى فى المختصر انه ليس له الانصراف فانه حكى عن ابن عباس انه من فر من ثلاثة فلم يفر ومن فر من اثنين فقد فر ثم قال الشافعى هذا مثل معنى التنزيل (لا) أى لا تنصرف (مائة) منا (من مائتين وأحد) منهم (اذ حزبنا الاهم) اى حين يكون حزبنا (من الابطال) دون حزبهم بان يكونوا ضعفاء نظرا للمعنى وانما يراعى العدد عند تقارب الاوصاف ومن هنا يجوز أن تنصرف مائة ضعفاء من مائة وتسعة وتسعين أبطالا وحيث جاز الانصراف وغلب ظن الهلاك بالثبات فان لم يكن فى الثبات

(قوله لكن رجح فى الروضة الخ) اعتمده م ر (قوله جواز الضرب فى الاولى) أى وان لم تدع ضرورة اليه بخلاف الثانية فيمتنع الا ان دعت ضرورة (قوله انما هو بالضرورة وعدمها) أى فان دعت الضرورة الى ضرب الترس جاز والا فلا (قوله وخرج بالصف الخ) خرج به أيضا ما لو قصد الكفار بلد افتحصن أهله الى مجيء مدد وحصول قوة فسلمانون لان الاثم انما يكون على من فر بعد اللقاء

ويفيدها قول م ر فى شرح المنهاج انه يمتنع (قوله فى صفهم) قال حجر فى شرح الارشاد خرج ما لو تترسوا بهم فى قلعة أو فى غير صف فلا يجوز رميهم وان خاف الرامى على نفسه لانه يغتفر فى الامر الكلى ما لا يغتفر فى الجزئى اه (قوله لكن رجح فى الروضة جواز الضرب فى الاولى الخ) هو المعتمد بخلاف الثانية لا يجوز الا ان دعت الضرورة والفرق حرمة الدين والعهد اه شرح م ر (قوله مسلم) مثله مسلمان وبقى ما اذا لقى ثلاثة ستة لان الثلاثة جماعة وعبارة شرح الروض فرع الثبات انما هو مشروع فى الجماعة فان لقى مسلم مشركين جاز الفرار (قوله فله الانصراف) معتمد ع ش

نكاية وجب الفرار والا فلا بل يستحب الثبات وقضية كلامه كغيره تخصيص الاستثناء بما ذكر قال البلقيني وليس كذلك بل العبرة عند من استثناه بان يكون معنا من القوة ما يغلب به على الظن انا نقاوم من بازائنا من العدو الزائد على مثلينا ونرجو الظفر بهم (ولا) يحرم الانصراف (للانحراف للقتال) كان يقصد ان يكمن في موضع ويهجم أو يغر من مضيق ليتبعه العدو الى متسع سهل للقتال أو ينصرف من مقابلة الشمس أو الريح (ولا اذا الفئة) منا (تحيزا) ليستنجد بها على القتال قال تعالى ومن يولهم يومئذ دبره الا متحرفا لقتال أو متحيزا الى فئة وعبارة الحاوي ولتحرف لقتال وتحيز الى فئة بدون لا وهي أنسب بالمعطوف عليه اذ تقدير الكلام وينصرف للزيادة على الضعف وللتحرف للقتال أو للتحيز الى فئة وسواء قربت الفئة أم بعدت لاطلاق الآية وعن عمر رضي الله عنه انا فئة لكل مسلم وكان بالمدينة وجنوده بالشام والعراق رواه الشافعي ولان عزمه على العود الى القتال لا يختلف بالقرب والبعد (وان بهذا) أي بتحيزه الى فئة (تنكسر) أي الفئة المتحيز عنها (ماجورا) أي لا يجوز التحيز قاله الغزالي وكلام الامام يشير اليه قال الرافعي ولم يتعرض له الجمهور وكانهم رأوا ترك القتال في الحال مجبورا بعزمه (ولا يقاتل) أي المتحيز الى فئة أي لا يلزمه أن يقاتل الكفار (معها) اذا عادت (مهما) أي ان (بدا) له عدم القتال لان عزمه العود الى القتال رخص له الانصراف فلا حجر عليه بعد والجهاد لا يجب قضاؤه (و) ينصرف (عاجز) عن القتال (بمرض) أو نحوه (أو) من (نفدا) بالمهملة أي ذهب (سلاحه) ولم يقدر على حجر يرمي به (أو فرس) له (مات بلا * قدرته على القتال راجلا) وذلك لعذرهم (وذو تحيز لذات البعد ما * شارك) أي والمتحيز الى فئة بعيدة عن فئته لا يشاركها (فيما في الغراق غنما) أي فيما غنمته في حالة فراقه لها لعدم نصرته وشاركها فيما غنمته قبل فراغه لبقاء نصرته وخرج بالبعيدة القريبة فيشارك المتحيز عنها فيما غنمته مطلقا لذلك وكالمتحيز فيما ذكر المتحرف لقتال والمراد بالقريبة كما يؤخذ من كلام الامام وغيره ان تكون بحيث يدرك غوثها المتحيز عنها عند الاستغاثة (ولو أسرنا ذا صبا أو خنثى) أو مجنونا أو قنا (فقيمة) له تجب (في قتله) على قاتله لصيرورته مالا محترما بالاسر (كالانثى) يجب بقتلها قيمتها لذلك (ككامل) قتل (من قبل حكمه) أي الامام فيه (بما * مر) فانه يجب قيمته كذا قاله كاصله ولا يعرف عندنا وانما هو منقول عن الاوزاعي والمعروف عندنا انه لا شئ فيه سوى التعزير لانه لا أمان له وهو حر الى أن يرقه الامام ويخرج بما قبل الحكم ما بعده فانه كما قال الماوردي ان حكم بقتله فلا شئ على قاتله سوى التعزير لافتياته على الامام وان أرقه ضمنه قاتله بقيمته وتكون غنيمة وان من عليه فان قتله قبل حصوله في مامنه ضمن ديته لورثته أو بعد حصوله فيه هدر دمه وان فداه فان قتله قبل قبض الامام فداءه ضمن ديته للغنيمة أو بعد قبضه واطلاقه الى مامنه فلا ضمان عليه لعوده الى ما كان عليه قبل أسره وقضية هذا التعليل ان محل ذلك اذا وصل الى مامنه والا فيضمن ديته لورثته وهو ظاهر (و) اما (كتبا) باسكان التاء مخففا من ضمها (نفعها قد حرما) ككتب الشرك والسحر والهجو (فاغسل) وجوبا فان لم يمكن غسلها مع بقاء ورقها لرقته مزقت ولا تحرق للتضييع لان للممزق قيمة وان قلت ومما يحرم الانتفاع به كتب التوراة والانجيل لكونها مبدلة وانما تقر بيد أهل الذمة لاعتقادهم كما في الخبر ولا يشكل تحريم التحريق بما رواه البخاري عن عثمان رضي الله عنه انه لما جمع القرآن جمع ما بايدي الناس وأحرقه أو أمر باحراقه ولم يخالفه غيره لان الفتنة التي تحصل بالانتشار هنالك أشد منها هنا كما لا يخفى (و يستبسط من للوقعه * يشهد قبل قسمه والرجعه لعامر الاسلام فيما يلفى * لما كل ولاعتلاف عرفا) أي ولمن شهد الوقعة منا قبل قسم المغنم وقبل

(قوله ولم يقدر على حجر يرمي به) ومافي الحاوي من جواز الانصراف عند فقد السلاح وان أمكنه الرمي بالحجارة ضعيف وان مشى عليه الشيخان في الباب الاول لكن الراجح في الروضة هنا خلافه (قوله فيشارك المتحيز عنها) في الصبغ تامل (قوله كذا قاله كاصله) حمله شيخنا الشهاب الرملي على ما اذا أمنه آسره فاذا قتله أحد وجب عليه ديته لانه حر معصوم بامان والتشبيه الذي في الحاوي والبهجة في مطلق الضمان أو يراد بالقيمة ما يشمل الدية تجوزا (قوله ضمن ديته للغنيمة) انظر لو زادت الدية على قدر الفداء (قوله ولا تحرق) أي يحرم بدليل ما ياتي (قوله وانما تقر بين أهل الذمة الخ) قد يشعر بحرمة اتخاذها على المسلم

(قوله أم بعدت) قال م ر والاوجه ضبط البعيدة بان تكون في حد القرب المار في التيمم اه وعليه فلا استشهاد بما روى عن سيدنا عمر رضي الله عنه بل مراده ان كل مسلم يرجع اليه فيما نابه لانه الامام ويدل عليه التعبير بمسلم دون مجاهد (قوله ماجورا) اعتمده م ر

رجوعه لعامر الاسلام ان يتبسط فيما يوجد من المغنم مما يؤكل لنا ويعلف للدواب في العرف ولو من فاكهة وشعير لخبر أبي داود والحاكم وقال صحيح على شرط البخاري عن عبد الله بن أبي أوفى قال أصبنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بخيبر طعاما فكان كل واحد منا يأخذ منه قدر كفايته وفي البخاري عن ابن عمر قال كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب فنأكله ولا نرفعه والمعنى فيه عزته بدار الحرب غالبا لاحراز أهله له عنا فجعله الشارع مباحا ولانه قد يفسد وقد يتعذر نقله وقد تزيد مؤنة نقله عليه سواء كان معه طعام يكفيه أم لا لعموم الاخبار قال الامام الا ان يضيق من معه ما يكفيه على المحتاجين فللامام منعه من مزاحمتهم قال ولو وجد في دارهم سوقا وتمكن من الشراء منه جاز التبسط أيضا لما قدمته فيه بالسفر في الترخص وقضيته أنا لو جاهدناهم في دارنا امتنع التبسط ويجب حمله على محل لا يعز فيه الطعام لما سيأتي وخرج بمن شهد الوقعة من لحق العسكر بعد انقضاء القتال ولو قبل حيازة الغنيمة فلا يتبسط كما لا يستحق من الغنيمة شيأ وبقبل القسمة ما بعدها ثبوت حق الغانمين بها كذا عبروا بالقسمة هنا والوجه التعبير باختيار التملك لان العبرة به لا بها كما سيأتي وبقبل الرجوع لعامر الاسلام ما بعده أي ولم يعز الطعام لانتهاء الحاجة المرخصة حينئذ لتمكنهم من الشراء وكدار الاسلام بلد أهل ذمة أو عهد لا يمتنعون من معاملتنا وبما يؤكل ويعلف في العرف أي عموما ما عداه من نحو ملبوس ومركوب وشحم لدهن الدواب ومن نحو فانيد وسكر وأدوية تندر الحاجة اليها فان احتاج الى شئ من ذلك أخذه بالقيمة بعد مراجعة الامام ويحرم اطعام البزاة والصقور من ذلك لعدم الحاجة اليها بخلاف الدواب ولو كان معه دابتان فاكثر فله ان يأخذ علف الجميع وقيل لا يأخذ الا لواحد كما لا يسهم الا لفرس واحد (و) يتبسط في (حيوان الاكل) كالاطعمة (قدرا كانا) أي يتبسط فيما ذكر بقدر ما يكون (كفاية) في العرف فان زاد على قدرها لزمه قيمة الزائد وما يأخذه للتبسط (يملكه مجانا) أي بغير عوض كذا قاله كأصله والمنقول أنه لا يملكه بالاخذ لكن أبيح له الاكل كالضيف وقد يؤخذ من كلامهم أنه يملكه بما يملك به الضيف ما قدم له ويمكن حمل كلام الناظم وأصله عليه وليس له ان يأكل طعام نفسه ويصرف المأخوذ الى حاجة أخرى كما لا يتصرف الضيف فيما قدم له الا بالاكل (وان أضاف غانما) آخر مما أخذه للتبسط فلا تعرض عليه اذ ليس فيه الا تحمل التعب عنه (أو أقرضا) له منه (يبدل منه فلا تعرضا) عليه وله مطالبته بعينه أو مثله من المغنم ما دام بدار الحرب فانه لما أخذه صار أحق به ولم تزل يده عنه مجانا وافاد بقوله منه أي مما غنم ان ذلك ليس قرضا محضا اذ الآخذ لا يملك ما أخذه حتى يملكه غيره وأنه لو جاء ببدله من خالص ماله لم يأخذه فان غير المملوك لا يقابل بالمملوك فان لم يوجد في المغنم بدله سقطت المطالبة (و) الضيافة والاقراض مما أخذه للتبسط (لسواه) أي لغير الغانم (كبغصب) أي كالضيافة بالمغصوب والاقراض منه فيضمنه المتلف ويكون المقدم له طريقا في الضمان ولو باعه لغانم آخر فهو ابدال مباح بمباح كلقم الضيفان وكل أحق بما يأخذه من الآخر ولو تبايعا صاعا بصاعين فليس ربا اذ لا معاوضة محققة (ردا عما كفاه فاضلا) أي ورد المتبسط وجوبا الى المغنم الفاضل عن كفايته (والجلدا) أي جلد ما ذبحه للاكل ما لم يؤكل معه لزوال الحاجة (و) غانم (معرض) عن حقه من الغنيمة بشروطه الآتية مستو مع فقده كما سيأتي أي قدر كأنه لم يحضر فتضم حصته الى المغنم لان الغرض الاعظم من الجهاد اعلاء كلمة الله تعالى والذب عن الملة والغنائم تابعة فمن أعرض عنها فقد جرد قصده للغرض الاعظم ولانه لا يملك الغنيمة قبل القسمة أو الاختيار على ما سيأتي وانما يملك حينئذ ان يتملك فاشبه حقه حق الشفعة فسقط حقه بالاعراض (جر رشيد كافلا) فلا يصح اعراض مقابليهم للحجر عليهم مع ان الحق فيما غنمه القن انما هو لسيده وسيأتي صحة اعراضه ولو رشد السفيه وبلغ الصبي وأفاق المجنون قبل اختيار التملك صح اعراضهم حينئذ واعترض بانه لو سفه الرشيد

(قوله بلد أهل ذمة أو عهد الخ) انظره مع ما سبق عن الامام انه لو وجد في دارهم سوقا وتمكن من الشراء منه جاز التبسط أيضا الا أن يحمل هذا على بلد أهل ذمة أو عهد خارج عن دارهم ويفرق بين دارهم وخارجها (قوله سقطت المطالبة) ولو ترك الرد حتى وصل لبلاد الاسلام رده على الامام لا على المقرض كما أشار اليه الشارح بقوله السابق مادام بدار الحرب ر (قوله ولو باعه) أي بشئ من المغنم (قوله انما هو سيده) قال في شرح الروض نعم ان كان العبد مكاتبا أو ماذونا له في التجارة وقد أحاطت به الديون فلا يظهر صحة اعراضه في حقها ذكره الاذرعي وفي الثاني نظر اه وكان وجه النظر ان غايته أنه كالمفلس الذي حجر عليه وقد تقرر جواز اعراضه (قوله وسيأتي صحة اعراضه) أي السيد

(قوله تأمل) اذ حق العبارة فيشارك المتحيز اليها (قوله اعراضه) أي السيد والذي ارتضاه م ر عدم

(قوله فيضم حصته الى المغنم) أي ويعطى لاهل الاخماس الاربعة فقط

(قوله ولا يسقط بالاعراض الخ) لا يقال لا وجه لعدم صحة اعراضه على قولنا بملك الالغاء عبارته شرعا في الحقوق المالية فكما لم يصح اسقاطه ملكه نظرا لذلك فلا يصح اسقاط حقه تملكه نظرا له لانا نقول يرد هذا ان الكامل يسقط حقه باعراضه حيث لم يملك ولا يسقطه بعد الملك بالاختيار كما سيأتي (قوله فيكون الاصح الخ) نوقش في هذا بان عبارة السفيه ملغاة بالنظر لاسقاط حقوقه المالية بخلاف المفلس فان عبارته صحيحة (قوله أو وارث له) أي لغانم (قوله وخرج به المكره) اذ التعفف يبنى على الاختيار ولا يتصور بدونه (قوله والمفلس لا يلزمه ذلك) قضيته انه لو لزمه الاكتساب كأن عصى بسبب الدين لم يصح اعراضه فليراجع (قوله ولو مع افراز الاخماس الاربعة) قد تستشكل هذه المبالغة بانها تقتضي تصور افراز الخمس بدون افراز الاخماس الاربعة وهو ممنوع لانه يلزم من افراز الخمس افراز الاربعة اذ لا معنى لافرازها الا تمييزها عن الخمس ويجاب بمنع اللزوم اذ قد يفرز الخمس وتبقى الاخماس الاربعة مختلطة بما يخرج من رأس المال كالسلب والمؤن فليتأمل سم (قوله وافهم كلامه الخ) قد يجاب بان قوله لاكل ذوي القربى سلب كلي لا رفع للايجاب الكلي فهو كقوله تعالى والله لا يحب كل مختال فخور فليتأمل (قوله وليس كذلك) اعتمد الجوجري الاول ورد هذا بان اعراض الجميع يلزمه اسقاط السهم ولا كذلك اعراض البعض كذا بخط شيخنا والوجه خلاف ما قاله الجوجري (قوله لانه متعين له بالنص) قضيته هذا التعليل ان سلب الشخص الواحد اذا استحقه أشخاص لا يصح اعراض بعضهم والظاهر ان ما سلف في بعض ذوي القربى يأتي نظيره هنا ر (قوله وليس للغانم ملك قبله) الظاهر أن هذا شامل للمسلم اذا قهر حربيا ر

ولم يحجر عليه صح اعراضه مع أنه ليس برشيد ويجاب بانه رشيد حكما وقوله رشيد يغني عن كلف وما ذكر من عدم صحة اعراض السفيه نقله الشيخان عن الامام فقالا قال الامام فيه تردد ولعل الظاهر المنع قال البلقيني وهذا انما فرعه الامام على أنه يملك بمجرد الاغتنام وبه صرح في البسيط فقال والسفيه يلزم حقه على قولنا يملك ولا يسقط بالاعراض الاعلى قولنا انه لا يملك وسيأتي ان الاصح أنه لا يملك الا بالاختيار فيكون الاصح صحة اعراضه وكذا قال في المهمات الراجح صحة اعراضه وعطف الناظم على ما قدرته من غانم قوله (أو سيد) لغانم (أو وارث) له أو للسيدان مات قبل تملكه واعراضه فيصح اعراض كل منهما وقوله من زيادته (تعففا) فعل ان فتح ثالثه ومصدر منصوب بانه مفعول له ان ضم وخرج به المكره فلا يصح اعراضه ومحل صحة الاعراض (من قبل قسم) لما غنم (واختيار) للتملك فلا يصح بعدهما قلت في *ذلك ما خذ) أي مؤاخذة (على المصنف) للحاوي (اذ ليس للقسم من اعتبار) بزيادة من (في ذاك) أي التملك (الا مع الاختيار) له (فباختيار اغن) أنت (عن قسم) فعلم ان القسمة انما تكفي اذا كان معها اختيار حتى لو أفرز الامام لكل حصته لم يملكها الا باختياره وانما امتنع بعده الاعراض لاستقرار ملكه كسائر الاملاك وكان من اختار في العقود أحد الطرفين لا يعدل الى الآخر (ولو *أفلس) الغانم وحجر عليه فانه يصح اعراضه لان اختيار التملك كالاكتساب والمفلس لا يلزمه ذلك (أو) وجد (بعض) أي أصل أو فرع رق بالاسر أو بالارقاق بعده (لهذا) أي للغانم (فيه) أي فيما غنم فانه يصح اعراضه ويسترق بعضه (أو أفرز منه) أي مما غنم (الخمس) ولو مع افراز الاخماس الاربعة فانه يصح اعراضه لعدم حصول الملك بذلك كما مر (لا كل ذوي *قربى) أي لا يصح اعراضهم فان سهمهم منحة أثبتها الله تعالى لهم بلا تعب وشهود وقعة كالارث فليسوا كالغانم الذي يقصد بشهوده محض الجهاد لاعلاء كلمة الله تعالى وأفهم كلامه كاصله تبعا للوجيز أنه يصح اعراض بعضهم وجرى عليه بعض شراح الحاوي وليس كذلك كما نبه عليه النشائي وغيره لان المعنى المانع من الاعراض شامل للكل وللبعض وانه يصح اعراض كل الغانمين وهو كذلك لان المعنى المسوغ شامل للكل وللبعض ويصرف حقهم مصرف الخمس وأما أصحاب الاخماس الاربعة الباقية من الخمس فلا يتصور اعراضهم لانهم غير معينين (ولا السالب) أي لا يصح اعراضه عن السلب لانه متعين له بالنص كالوارث وقوله (بالفقد سوى) خبر معرض كما تقرر أي مستو مع فقده بمعنى مساوله من قوله تعالى لو تسوى بهم الارض أي يودوا تسويتهم معها بان يكونا سواء (وليس) للغانم (ملك قبله) أي قبل اختيار التملك بدليل صحة اعراضه كما مر وانما له حق التملك وهو المراد بقولهم ملك ان يتملك ولان للامام ان يخص كل طائفة بنوع من

صحة اعراض السيد ويفرق بينه وبين المفلس بانه هو الذي اختار بقاء شغل ذمته بخلاف الرقيق (قوله لانا نقول الخ) حاصله انه لو كان المدار على الغاء العبارة وعدمه لصح من الكامل الاعراض بعد الملك وفيه نظر لاستقرار ملكه هناك والغاء العبارة هنا تامل والذي في شرح م ر عدم صحة اعراض السفيه (قوله قضيته انه لو لزمه الخ) استقرب ع ش صحة اعراضه وان عصى بسبب الدين لان ترك التكسب لا يوجب شيئا على من أخذ كسبه لو أراد التكسب وفي شرح الارشاد انه يصح الاعراض وان حرم اه وفي قل على الجلال ان المفلس لا يلزمه التكسب لاجل الدين وان عصى به وانما اللزوم من حيث الخروج من المعصية اه نقله من الحلبي في باب التفليس (قوله لانه يلزم من افراز الخ) المراد بافرازها قسمتها كما في م ر

المال (وحقه) فى التملك (مورث) عنه كسائر الحقوق فيخير وارثه بين تملكه والاعراض عنه كما مر (والبعض) أى بعض الغانم من أصل أو فرع اذا رق أو أرق (ينفى عتقه) أى لا يعتق عليه قبل اختيار التملك لعدم الملك وكذا لو أعتق عبدا بخلاف الايلاد على وجه كما سيأتى لقوته وماذكره هنا يغنى عنه قوله قبل أو بعض لهذا فيه (ولا يحد) الغانم (ان يطأ) قبل الاختيار أمة وقعت فى المغنم لان له فيه شبهة ملك نعم يعزر العالم بالتحريم أما غير الغانم فيحد بوطئه الا ان يكون بشبهة كان يكون له فى الغانمين ولد او عبد (والمهر) بوطء الغانم واجب (عليه) بمعنى أنه يغرمه اذا لم ينحصر الغانمون ولم يغرز الامام الخمس فيضم الى المغنم و يقسم بين الجميع فتعود اليه حصته منه ولا يكلف الامام ضبطهم قال امام الحرمين وليخص ماذكروه بما اذا طابت نفسه بغرم الجميع فان قال اسقطوا حصتى فلا بد من اجابته و يؤخذ المتيقن و يوقف المشكوك فيه قال فى الروضة ظاهر كلامهم خلاف ماقاله و يحتمل أخذ هذا القدر منه وان كان يسقطه للمصلحة العامة والمشقة الظاهرة ولئلا يقدم بعض المستحقين فى الاعطاء على بعض فان انحصر وابان سهل ضبطهم سقطت حصة الواطئ اذ لا معنى لاخذها منه ورد ها عليه حيث لا مشقة فى معرفتها وغرم حصة الخمس وغيره من الغانمين وان أفرز الامام الخمس وعين لكل طائفة شيأ وكانت الامة معينة لجماعة مخصوصين فوطئها أحدهم قبل اختيارهم تملكها غرم حصة غيره من الغانمين لا الخمس أو بعده فهو كوطء الامة المشتركة فيغرم قسط شركائه كما سيأتى وان لم يعين لكل طائفة شيأ بل كانت الامة فى حصة الغانمين وهم غير محصورين فوطئها أحدهم غرم المهر وقسم كما مر (والفرع) الحاصل بوطء الغانم قبل اختياره التملك (نسيب حر) للشبهة سواء كان موسرا أم معسرا كما صححه الشيخان وقيل ان كان معسرا فالحر منه قدر حصته فقط كالايلاد ولان الشبهة هى استحقاق التملك وهو بقدر حصته وهذا موافق لما قدمه الناظم تبعا للشيخين فى النكاح فى الكلام على وطء الاب الامة المشتركة بين ابنه وأجنبى قالا هنا واتفقوا على الخلاف فى تبعيض الحرية يجرى فى ولد الشريك المعسر ثم صححا كالعراقيين الاول لكنهما صححا فى باب دية الجنين وغيره الثانى (و) على المولد (حصة الغير) أى حصة غيره من المهر كما تقرر ومن قيمة الامة حالة السراية والولد حالة غدمها بشرط انحصار الغانمين والا فيغرم الجميع و يعود اليه بالقسمة حصته كما مر فى المهر و بما تقرر علم أنه كان الاولى تأخير هذا وما قبله عن مسئلة الايلاد الآتية فانهما فرعاها (كفى) وطء (المشتركه) من أحد الشركاء فان الولد الحاصل به حر نسيب وعليه حصة غيره من قيمة الامة ان كان موسرا وقيمة الولد ان كان معسرا (ونافذ) فى الحال من الغانم المولد لامة الغنيمة قبل اختياره التملك (ايلاد جزء ملكه) بتقدير اختياره التملك أى ايلاد نصيبه منها للشبهة كما فى وطء الاب أمة ابنه بل أولى لان حق الغانم أقوى سواء كان موسرا أم معسرا (وليس) الايلاد (للموسر) من حصته الى الباقى فيلزمه قيمة حصة شركائه بخلاف المعسر كما تقرر وماذكره من نفوذ الايلاد المترتب عليه السراية هو مارجحه الرافعى بقوله والظاهر المنصوص نفوذه لكنه نقل عدم نفوذه عن العراقيين وكثير من غيرهم لانه لا يملك الا بالاختيار وجعله فى أصل الروضة المذهب ثم قال وعليه ان ملكها بعد ففى نفوذه قولان كنظائره أظهرهما النفوذ وبه قطع البغوى وعنى بنظائره ايلاد المرهونة والجانية

(قوله وكذا لو أعتق عبدا) أى من الغنيمة قبل الاختيار (قوله والمهر) لعل محله اذا لم يتقدم الانزال على تغييب الحشفة (قوله و يقسم بين الجميع) ومنه الخمس (قوله ولا يكلف الامام ضبطهم) ومعرفة نصيبه شرح روض (قوله يجرى فى ولد الشريك المعسر) قال فى شرح الروض فيكون الاصح أنه حر كله وقوله ثم صححا كالعراقيين الاول أى فما صح صححه الشيخان وقوله الثانى أى التبعيض فى المعسر (قوله ومن قيمة الامة) عطف على قوله من المهر وقوله والولد عطف على الامة (قوله فان الولد الخ) هلا تعرض لوجوب حصة غيره من المهر كما يفيده التشبيه (قوله وجعله فى أصل الروضة المذهب) وهو الاوجه مر

(قوله ويحتمل الخ) أشار الى تصحيحه مر فى هامش شرح الروض (قوله حصة غيره من الغانمين) ظاهره جميعهم لا خصوص طائفة وغاية ماهنا أنه لا يلزمه غرم حصته كما لو كانوا محصورين (قوله لما قدمه الخ) الفرق بينها و بين مسئلتنا ظاهر اه مر فى حواشى شرح الروض (قوله لكنهما صححا الخ) أشار مر فى هامش شرح الروض الى تصحيحه (قوله وجعله فى أصل الروضة المذهب) فيه اشارة الى خلل فى جعله المذهب مع انه خلاف النص (قوله أظهرهما) أى أظهر القولين فيما هنا وفى نظائره ان اريد بالنظائر ايلاد المرهونة والجانية فان الاصح انه اذا أولدها مرهونة أو جانية وهو معسر ثم انفك الرهن وفديت الجانية ثبوت الاستيلاد وانما كان ماهنا نظير تينك المسئلتين لان شبهة حقه فى الغنيمة نزلتها منزلة المملوكة قال

(قوله ثم استطاب قلوبهم عنه الخ) هذا الكلام يقتضي أن الموقوف الاخماس الاربعة دون الخمس الآخر لكن ذكر بعضهم خلافه فراجعه وكتب أيضا عبارة المنهاج مع شرح الشهاب ثم بعد ملكهم له بالقسمة واستمالة عمر رضي الله عنه قلوبهم بذلوله أي الغانمون وذو والقربى وأما أهل أخماس الخمس الاربعة فالامام لا يحتاج في وقف حصتهم الى بذل لان له أن يعمل في ذلك بما فيه المصلحة لاهله اه فلينظر هل كان ذوو القربى معينين حتى يأتي بذلهم وقد يؤخذ من قوله لاهله أن الحق في وقف حصة ذوي القربى لهم فلا حق لغيرهم فيه (قوله وجريب الشجر) ما المراد به (قوله وقصب السكر) هو ما في الروضة وأصلها (١٢٩) لكن الذي صرح به جمع متقدمون انه

ونحوهما أو ايلاد أمة الغير بنكاح أو شبهة ولا ينافيه ترجيح النفوذ هنا لانه لا يلزم من الاتحاد في جريان الخلاف الاتحاد في الترجيح والفرق بين أمة المغنم وأمة الغير ظاهر (والعراق) عبارة الاصحاب وسواد العراق وهو من عبادان الى حديثة الموصل طولا ومن القادسية الى حلوان عرضا والبصرة وان دخلت فيه ليس لها حكمه الا في موضع غربي دجلتها يسمى نهر الصراة وموضع شرقيها يسمى الفرات (قد* أو جريب بعد وقفه) فان عمر رضي الله عنه فتحه عنوة وقسمه بين الغانمين ثم استطاب قلوبهم عنه واسترده ووقفه علينا لانه خاف تعطل الجهاد باشتغالهم بعمارته لو تركه بايديهم ولانه لم يستحسن قطع من بعدهم عن رقبته ومنفعته ثم أجره لاهله (الى الابد) بالخراج المضروب عليه أجرة منجمة تؤدى كل سنة على خلاف سائر الاجارات (للاحتياج) الى التأبيد وهو مصلحة كلية فليس لاهله اجارته مؤبدا كسائر الاجارات وما يؤخذ من خراجه يصرفه الامام في مصالحنا الاهم فالاهم للفقراء أو الاغنياء من أهل الفيء وغيرهم وقدره في كل سنة ما فرضه عثمان بن حنيف لما بعثه عمر مساحا وهو في كل سنة على جريب الشعير درهمان وجريب الحنطة أربعة وجريب الشجر وقصب السكر ستة وجريب النخل ثمانية وجريب الكرم عشرة وجريب الزيتون اثنا عشر * والجريب عشر قصبات كل قصبة ستة أذرع بالهاشمي كل ذراع ست قبضات كل قبضة أربع أصابع فالجريب ساحة مربعة من الارض بين كل جانبين منها ستون ذراعا هاشميا وليس لمن بيده الارض تناول ثمر شجرها بل يصرفه الامام وثمنه للمصالح وللامام ان يقف أرض الغنيمة كما فعل عمر بطريقه السابق وكذا سائر عقاراتها ومنقولاتها (قلت) كالشيخين (هذا) أي وقف ما ذكر (فيما) أعد (للزرع والغرس) فالدور والمساكن ليست وقفا اذ لم ينكر بيعها ولان وقفها يفضي الى خرابها نعم الموجود منها حال الفتح وقف لا يجوز بيعه نقله البلقيني عن نص الشافعي وقطع به وقوله من زيادته (فلا تعميما) تكملة وتأكيد (ومكة) بالصرف للوزن (ملك) لاهلها لا وقف ولم يزل الناس يتبايعونها وفتحت صلحا لا عنوة لقوله تعالى ولو قاتلكم الذين كفروا لولوا الادبار الآية يعني أهل مكة ولقوله وهو الذي كف أيديهم عنكم وأيديكم عنهم ببطن مكة ولانه صلى الله عليه وسلم لم يقتل

ابن العماد ونقله مر في حاشية شرح الروض وأظهر القولين هنا فقط ان اريد بالنظائر ايلاد أمة الغير بنكاح أو شبهة فان الاصح في ذلك انه اذا ملكها لا ينفذ الاستيلاد لعدم الملك أو ما يقوم مقامه كما أشار اليه ابن العماد أيضا فيما نقله مر عنه في حواشي شرح الروض وبه تعلم أن قول الشارح ولا ينافيه الخ راجع لقوله أو ايلاد أمة الغير الخ فقط دون ما قبله فتدبر (قوله ليس لها حكمه) لانها كانت سبخة أحياها عثمان بن أبي العاص وعتبة بن غزوان في زمن عمر سنة سبع عشرة بعد فتح العراق اه مر ونازع سم في عدم شمول الوقف للموات وقد يدفع بانه لا فائدة فيه (قوله على خلاف سائر الاجارات) فانها لا تجوز الى الابد (قوله وقدره) أي قدر الاجرة التي أجرهما عثمان بن حنيف وهذا لا ينافي أن يؤجره من هو معه بازيد (قوله ثمر شجرها) أي الذي كان موجودا قبل اجارة الارض اذ الحادث بعد ذلك ملك لمحدثه

تصحيف وأن صوابه بالمعجمة وهي الرطبة عجر (قوله وجريب النخل) هو والكرم والزيتون من الشجر فهل المراد به ما عدا هذه (قوله وليس لمن بيده الارض تناول ثمر شجرها) أي الذي دخل في الوقف أما الحادث بعد ذلك فهو ملك لاهله واعلم أن غرض الشيخ من هذا الكلام أن الاجارة لا تفيد استحقاق الثمرة لانها عين وبذلك صرح الجوجري وحينئذ فليتأمل قولهم على جريب الشعير كذا الخ فانه اذا كان الثمار ليست للمستأجر فما وجه الاختلاف الا أن يجاب بان المراد الصالح لغرس النخل مثل لزرع الشعير مثلا لغرس العنب مثلا وهو بعيد ويحتمل أن عمر أجرهم الارض على أن يكون على جريب الشعير كذا الخ وجاز مثله للضرورة كذا بخط شيخنا الشهاب وقوله فما وجه الاختلاف أي اختلاف الاجرة (قوله

ثمر شجرها) أي غير المحدث (قوله اذ لم ينكر بيعها) نعم بحث الاذرعي امتناع بيعها ان كانت آلتها من أجزاء الارض الموقوفة وهو محمل النص على أن الموجود منها حال الفتح وقف لا يجوز بيعه عجر ولا يخفى ما في الحمل المذكور من قوله حال الفتح (قوله نعم الموجود الخ) هذا من الشارح يقتضي أن موضع كلام الاصحاب يمكن حمله على الطارئ وليس كذلك بل مسئلة الدور والمساكن فيها وجهان أصحهما أنها ليست موقوفة والثاني يقول بل وقفت ومحل الخلاف والنزاع انما

(قوله ما المراد به) قال ع ش المراد به ما عدا النخل والعنب والزيتون

ولم يسب ولا قسم شيأ ولما فى قصة صلحها أن أبا سفيان طلب الامان لاهلها فعقد لهم النبى صلى الله عليه وسلم الامان وهو بمر الظهران وقال من دخل المسجد فهو آمن ومن دخل دار أبى سفيان فهو آمن ومن ألقى سلاحه فهو آمن ومن أغلق بابه فهو آمن رواه مسلم واستثنى منهم صلى الله عليه وسلم أناسا أمر بقتلهم رواه أبو داود وغيره ومن قال فتحت عنوة معناه أنه دخل مستعدا للقتال لو قوتل قاله الغزالى فى بسيطه ثم أخذ الناظم فى بيان فرض العين من الجهاد فقال (ومهما عبروا) أى الكفار دارنا (ولوالى خرابتنا) أو مواتنا (أو اسروا مرجوفك مسلما) أى مسلما نرجو فكه (يفرض لكل ذى قوة) أى يفرض الجهاد على كل مكلف قوى على القتال لعظم الامر وخرج بمرجو الفك من لا يرجى فكه لعلمنا بان الخروج لا يفيد فلا يجب بل ينتظر كما لو دخل ملك عظيم منهم طرف بلادنا لا يتسارع لدفعه الآحاد والطوائف لما فيه من عظم الخطر ويؤخذ من كلامه كالمنهاج الوجوب اذا رجونا فكه مع تغلبهم فى بلادهم وعدم الوجوب اذا لم نرج فكه مع قربهم وذكر فى التنبيه وغيره انه يلزمنا فك من أسر من الذميين (والحر عنه) أى عن كل قوى يحجر عليه فى جهاد الكفار ببلادهم من قن وامرأة نافعة فى الحرب وولد ومدين (فليزل) هنا فلا يحتاج الى اذن بل يجب عليه الخروج وان كفى غيره لعظم الامر (كظاهر) أى كما يفرض على كل مكلف تعلم ظاهر علم (الاحكام فى الصنائع) التى يعانيها دون علم دقائقها والمسائل التى لا تعم بها البلوى فيتعين على متعاطى البيع والشراء تعلم أحكامهما حتى يتعين على الخباز أن يعلم أنه لا يجوز بيع خبز البر بالبر ولا بدقيقه والصيرفى أنه لا يجوز بيع درهم بدرهمين ونحو ذلك (وداء قلب) من زيادته أى وكتعلم ظاهر علم داء القلب أى مرضه ليحترز عنه فيعلم حده وسببه وعلاجه ونقله فى الروضة عن الغزالى ثم قال وخصه غيره بالحاجة فمن كان قلبه سليما أو تمكن من تطهيره بغير تعلم العلم المذكور لم يجب عليه ولا يخفى ان تعلم ما يحتاج اليه لاقامة فرائض الاسلام كالوضوء والصلاة والصوم من فرائض الاعيان (و) كتعلم ظاهر علم (صفات الصانع) تعالى (و) ظاهر (صحة اعتقاده التوحيدا) ولا يعتبر فيهما العلم بالدليل بل يكفى فيهما الاعتقاد الجازم ولا يعتبر التوغل فى علم الكلام لانه فرض كفاية قال الامام ولو بقى الناس على ما كانوا عليه من صفوة الاسلام لما أوجبنا التشاغل به كما لم نشتغل به الصحابة وربما نهينا عنه فاما اليوم فقد ثارت البدع فلا سبيل الى تركها تلتطم فلا بد من اعداد ما يدعى به الى المسالك الحق وتزول به الشبهة فصار الاشتغال بادلة المعقول فرض كفاية (لا) أى انما يفرض الجهاد على كل قوى قريب من الكفار وان كفاهم غيره لا على (من يكون عنهم بعيدا مسافة القصر) فاكثر (اذا) كان ثم (كاف) بخلاف ما اذا لم يكن ثم كاف فيلزمه الخروج اليهم وقوله من زيادته (نشط للحرب) أى أسرع اليها ايضاح (قلت زاد كل) من القريب والبعيد (مشترط) فى وجوب الجهاد اذا لا استقلال بدونه ولا معنى لالزامهم الخروج مع العلم بانهم يهلكون ويشترط وجود المركوب لمن على مسافة القصر كالحج (وبالملاقاة) أى عندها وان تكررت (السلام) يسن قال تعالى فاذا دخلتم بيوتا فسلموا على أنفسكم أى ليسلم بعضكم على بعض والامر بافشاء السلام ثابت فى الصحيحين وهو سنة كفاية مؤكدة (لا على * من فى الصلاة) أى لا يسن السلام عليه لانه مشتغل بها وفى معناها سجدة التلاوة والشكر (أو با كل) أى ولا على من (شغلا) با كل وهذا من زيادة النظم وخصه الامام بحالة المضغ وجزم به النووى فى أذكاره والشرب كالا كل كما فى التعليقة (و) لا على (من بحمام) قال الرافعى لانه بيت الشيطان ولاشتغاله بالغسل وقضية تعليله الاول دخول محل نزع الثياب والثانى خروجه وهو الظاهر وعليه جرى الزركشى وغيره (و) لا على (ذى استطابه) أى قاضى الحاجة للنهى عنه فى هذه

هو فى الموجود حال الفتح وأما ما حدث بعد ذلك فليس بوقف قطعا سواء الدور والغراس صرح به الزركشى وغيره بر وقوله ليست موقوفة ظاهره نفى الوقف عن أرضها وبنائها وقوله سواء الدور الخ لعل المراد مجرد الابنية والشجر والافارض ذلك قد شملها الوقف (قوله لا على من فى الصلاة) ويسن له الرد بالاشارة ولا يجب الرد بعد السلام بحر (قوله والثانى خروجه) وان المغتسل فى غير الحمام لا يجب الرد عليه وسيعلم من قوله الآتى ومغتسل (قوله وهو الظاهر) وحيث لا يجب عليه يسن له باللفظ وكذلك الآكل لا يجب عليه حيث كانت اللقمة فى فمه لانه لا يسن السلام عليه ويسن له الرد بحر

(قوله ظاهر نفى الوقف الخ) فى شرح مر ان ارضه وقف لا يجوز بيعها

والاجارة شاملة للارض التى فيها ذلك لما تقدم فى قوله وجر يب الشجر الخ (قوله علم الاحكام) أى مسائل الاحكام والمراد بالاحكام النسب كثبوت الوجوب للصلاة (قوله وظاهر صحة الخ) لعل المراد ظاهر مسائل يتوقف عليها صحة اعتقاده التوحيد وعبارة الارشاد وشرحه وظاهر علم توحيد وصفات (قوله ايضاح) عبارة

الحالة ولان مكالمته بعيدة عن الادب والمروءة ولا على مجامع ومغتسل ومستنجى ومؤذن ومقيم وخطيب وملاعب وفاسق ومجنون وصبى لا يميز ولا رجل على امرأة وبالعكس حيث كانت شابة وامتنع النظر كأن لا يكون بينهما زوجية ولا محرمية ولا ملك كما مر نظيره فى بيان وجوب الرد وأما القارئ فقال الواحدى الاولى ترك السلام عليه فان سلم كفاه الرد بالاشارة ولو رد باللفظ استأنف الاستعاذة ثم قرأ حكاه فى الروضة ثم قال وفيما قاله نظر والظاهر أنه يسلم عليه ويجب الرد باللفظ وبهذا جزم فى المجموع فى باب ما يوجب الغسل ثم نقل كلام الواحدى المذكور وضعفه قال أما اذا كان مشتغلا بالدعاء مستغرقا فيه مجتمع القلب فيحتمل أنه كالقارئ والاظهر عندى أنه يكره السلام عليه لئلا يتنكد به ويشق عليه فوق مشقة الاكل قال الاذرعى اذا اتصف القارئ بما ذكر فهو كالداعى بل أولى لاسيما المستغرق فى التدبر (يسن) خبر السلام كما تقرر ولا تسقط سنيته بظنه عدم رد من يسلم عليه والصواب فى الروضة صحة السلام بالعجمية ان فهمها المخاطب سواء قدر على العربية أم لا وصيغته السلام عليكم أو سلام عليكم وكذا عليكم السلام لكنه يكره ويسن مراعاة الجمع وان كان المسلم عليه واحدا خطابا له وللملائكة وكماله السلام عليكم ورحمة الله وبركاته كما قاله الماوردى وغيره كالرد وفيه حديث حسن لكن اسقط الشيخان وبركاته من الابتداء والسلام من الوارد أحب من غيره سواء كان صغيرا أم كبيرا قل العدد أو كثر ومن الصغير على الكبير ومن الراكب على الماشى ومن الماشى على الجالس أحب قال المتولى ويستحب لمن دخل دارا نفسه ان يسلم على أهله ولمن دخل مسجدا أو بيتا ليس فيه أحد ان يقول السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ويستحب ان يسمى الله تعالى قبل دخوله ويدعو ثم يسلم (كالتشميت) وهو قول الانسان للعاطس يرحمك الله أو ربك اذا سمعه يحمد الله فانه سنة للامر به فى الصحيحين وهو سنة كفاية كابتداء السلام قال العبادى فان لم يسمع حمده قال يرحمك الله ان حمدته فان لم يكن عنده أحد قال الحمد لله يرحمنى الله ويكرر السامع التشميت بتكرر العطاس الى ثلاث مرات فان زاد عليها دعا له بالشفاء (والاجابة) للتشميت وهى ان يقول العاطس لشميته يهديكم الله أو يغفر الله لكم أو نحوه فانها سنة قال الامام ولعل السبب فى انها سنة ورد السلام واجب ان التشميت للعاطس ولا عطاس بالمشمت والتحية تشمل الطرفين والدعاء بالرحمة والمغفرة ونحوهما انما هو للمسلم أما الكافر فيدعى له بالهداية ونحوها ويسن للعاطس ستر وجهه بيده أو غيرها وخفض صوته ما أمكن ويسن لمن تثاءب ان يرده ما أمكن وان يسد فاه ولو فى صلاة ويسن اجابة من ناداه بلبيك وان يقال للوارد مرحبا وللمحسن جزاك الله خيرا أو حفظك الله أو نحوه

*(فصل فى) * بيان (الامان) للكافر والاصل فيه قوله تعالى وان أحد من المشركين استجارك الآية وخبر الصحيحين ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم فمن أخفر مسلما أى نقض عهده فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين والذمة العهد والامان والحرمة والحق وأما الذمة فى قولهم ثبت المال فى ذمته وبرئت ذمته ونحوهما فمرادهم بها الذات والنفس اللتان هما محلها تسمية للمحل باسم الحال (يؤمن ذو التكليف منا دينا) بنصبه تمييزا من قوله منا أى يؤمن المكلف المسلم ولو خنثى أو امرأة أو فاسقا أو سفيها أو عبدا ولو لكافر وان لم يؤذن له (بالطوع) أى مع طوعه (لا الاسير محصورينا) من الكفار كأن تخرج غير المكلف لالغاء عبارته والكافر لانه متهم وليس أهلا للنظر لنا والمكره على التأمين والاسير المقيد والمحبوس وان لم يكن مكرها لانه مقهور بايديهم لا يعرف وجه المصلحة ولان وضع الامان ان يأمن المؤمن وليس الاسير

الارشاد ان خرج كاف وظاهره أنه تقييد (قوله واذا اتصف الخ) ضعيف بل يندب السلام عليه ويجب رده اه شيخنا ذ (قوله بتكرر العطاس) أى مع متابعته عرفا والاسن التشميت بتكرره مطلقا (فصل) (قوله أدناهم) كأنثى رقيقة لكافر اه ع ش (قوله العهد الخ) أى تطلق بمعنى كل من ذلك (قوله والحرمة) أى الاحترام ع ش (قوله محصورينا) لعل المراد بالمحصور مالم ينسد بتاميمنه باب الجهاد والا كان ممتنعا عن الآحاد والامام اه سم اه بجيرمى على المنهج لكن علل مر بقوله لان هذه هدنة وهى

(قوله ومقيم) ويسن له الرد بالاشارة وبعده باللفظ حجر (قوله وملاعب) ويسن له الرد ولا يجب كما نص عليه ويحمل قول الروضة وأصلها فى الحج عن النص لو سلم عليه رد أى ندبا ومر انه يجب الرد على مستمع الخطبة وان كره عليه حجر (قوله بظنه الخ) يقى علمه عدم رده (قوله لكن يكره) قال فى شرح الروض للنهى عنه فى خبر الترمذى وغيره قال فى الروضة ويجب فيه الرد على الصحيح كما قاله الامام قال فى الاذكار لانه يسمى سلاما قال الاذرعى وذلك أن تقول اذا كره الابتداء بذلك فينبغى أن لا يستحق المسلم جوابا لاسيما اذا كان عالما بالنهى عن ذلك وكعليكم السلام عليكم سلام أما لو قال وعليكم السلام فليس بسلام فلا يستحق جوابا لانه لا يصلح للابتداء نقله فى الاذكار عن المتولى (قوله فان لم يسمع حمده) عقب عطاسه بحيث لا يتخلل بينهما فوق سكتة تنفس أو نحو فيما يظهر حجر *(فصل فى الامان)* (قوله وأما الذمة فى قولهم الخ) الذى قاله غيره انها بهذا المعنى معنى يقوم بالانسان فيصير بسببه قابلا للالزام واللزوم بر (قوله هما محلها)

(قوله وذلك ان تقول الخ)

آمنا أما أسير الدار وهو المطلق ببلاد الكفر الممنوع من الخروج منها فيصح أمانه كما في التنبيه وغيره وعليه قال الماوردي انما يكون مؤمنه آمنا منا بدار الحرب لا غير الا ان يصرح بالامان في غيرها وخرج بالمحصورين غيرهم كاهل بلد أو ناحية فلا يؤمنهم الآحاد لئلا يتعطل الجهاد فيها (قلت و) يؤمن من ذكر (أهل قلعة) وقرية صغيرة ونحوهما (والمعنى) الضابط لذلك انه يجوز الامان (مالم يسد باب غزو عنا) في تلك الناحية قال الامام ولو أمن مائة ألف مناما مائة ألف منهم فكل واحد لم يؤمن الا واحدا لكن اذا ظهر انسداد أو نقصان رد أمان الجميع قال الرافعي وهو ظاهر ان أمنوهم دفعة فان وقع مرتبا فينبغي صحة الاول فالاول الى ظهور الخلل واختاره النووي وقال انه مراد الامام ومحل صحة أمان الآحاد للكافر قبل أسره فبعده لا يصح منهم لانه بالاسر ثبت فيه حق للمسلمين وقيده الماوردي بغير الذي أسره أما الذي أسره فانه يؤمنه اذا كان باقيا في يده لم يقبضه الامام كما يجوز قتله (و) يؤمن أيضا (امرأة) فاكثر فلا تسترق وتبعية أمانها لامان الرجل لا تمنع صحة افراد العقد لها ومثلها العبد (اما الجاسوس) من نحو طليعة (فلا) يصح أمانه اذ من شرط الامان ان لا يتضرر به المسلمون قال الامام وينبغي ان لا يستحق تبليغ المأمن لان دخول مثله خيانة فحقه ان يغتال وكاف الجاسوس من زيادة النظم وقضية ماذكر فيه ان شرط الامان انتفاء الضرر دون ظهور المصلحة وبه صرح الشيخان لكن قال القاضي قال أصحابنا انما يجوز بالمصلحة قال البلقيني وهو الارجح في النظر (أربعة) أي يؤمن أربعة (من أشهر) فاقل كما في الهدنة وستأتي فلو زاد عليها بطل في الزائد وان أطلق حمل عليها وأما الزيادة لضعفنا فكالزيادة في الهدنة قال الزركشي ومحل ذلك في الرجال أما النساء فلا يخفى انه لا يحتاج فيهن لتقييد بمدة وقد نص في الام على ان المؤمنة اذا أقامت ببلاد الاسلام لم تمنع فلا تقيد بمدة لان الاربعة أشهر انما هي للرجال ومنعوا من السنة لئلا يترك الحرب والمرأة ليست من أهله وانما يصح الامان (ان قبلا) أي الكافر فلو أمنه فسكت أو رد الامان لم يصح نعم ان سبق منه استعارة أغنت عن القبول ولو قال قبلت أمانك ولست أؤمنك فهو رد لان الامان لا يختص بطرف وماذكر من اعتبار القبول رجحه المنهاج تبعا للمحرر الظاهر اعتباره والذي في الروضة والشرحين قال الامام فيه تردد والرأي الظاهر اشتراط قبوله وبه قطع الغزالي واكتفى البغوي بالسكوت فاطلاق المنهاج الوجهين والتصحيح فيه نظر فان أصله تردد للامام والترجيح بحث له والغزالي فرعه والمنقول ما في التهذيب نبه على ذلك ابن النقيب وقال البلقيني اعتبار القبول يخالف لمقتضى نصوص الشافعي ولما عليه السلف والخلف ولم أجده في كلام العراقيين ومن تبعهم وذكر نحوه الاذرعي (ولو أشارا) أي العاقدان للامان حالة كونهما

كان هذه الهاء للعهد وما عطف عليه (قوله في تلك الناحية) قضية هذا الضبط صحة تامين أهل بلد كبير اذا كان بعض الناحية لعدم انسداد باب الغزو فيها بتأمينه خلاف قضية قوله السابق كاهل بلد أو ناحية وقوله أهل قلعة وقرية صغيرة (قوله وتبعية أمانها الخ) أي في الجملة (قوله قال البلقيني الخ) ثم قال ولا يخفى أن ذلك في أمان الآحاد وأما أمان الامام فلا يجوز الا بالنظر للمسلمين نص عليه اه وهو واضح ان أراد تامينا لا ينسد عليه به باب الجهاد كما يأتي في الهدنة والا فالاوجه أن ذلك لا يشترط فيه أيضا هذا كله حيث لم يكن فيه دخول بلادنا والا اشترطت المصلحة كما يأتي في الجزية بحر (قوله فان أصله تردد للامام الخ) ترددات الامام وجوه وترجيحه كاف ولو على وجه البحث كغيره من أصحاب

ممتنعة على غير الامام اه ولعل هذا عند ضعفنا فلا ينافي ما في سم تدبر (قوله قال الامام الخ) مراده به أن جواز تامين المحصور مشروط أيضا بعدم انسداد باب الجهاد أو نقصه بل قد يقال ان المراد بالمحصور ما لا ينسد به باب الجهاد أو ينقص والا كان غير محصور كما يؤخذ من الضابط اه من حاشية المنهج (قوله فانه يؤمنه) مثله الامام (قوله كما يجوز قتله) قال البلقيني وقد يمنع جواز قتله فيترتب عليه منع أمانه اه وسند المنع انه بالاسر ثبت فيه الحق للمسلمين لكن أشار م ر الى تصحيح الاول في حاشية شرح الروض والاصح انه يجوز له قتله ان كان بالغا عاقلا (قوله فكالزيادة في الهدنة) فهي الى نظر الامام م ر (قوله فاطلاق المنهاج الوجهين) أي المأخوذ من قوله فان لم يقبل بطل في الاصح فان التعبير بالاصح انما هو في الوجهين (قوله فان اصله تردد للامام الخ) أي بحسب ما رأوه والا ففي الذخائر وان سكت فقد حكى الخراسانيون فيه ترددا وقال الاصح انه لا يحصل الامان ما لم يظهر القبول باللفظ أو القرينة وأما العراقيون فلم يشترطوا سوى عدم الرد واكتفاء البغوي كالعراقيين يخالف ما اقتضاه كلام شيخه القاضي في تعليقه حيث قال ولو علم بايجاب عقد الامان له ولم يقبله يجوز قتله وارقاقه فاذا قبله انعقد له الامان قال صاحب المعتمد ومتى قال امتنعت أو لفظا يدل عليه أو لا يدل لكنه نوى به ذلك فقد حصل الامان اه م ر على شرح الروض (قوله التهذيب) للبغوي

فيه ان الكراهة ليست لذات السلام لانه في نفسه مندوب وانما كره خصوص تلك الصيغة (قوله للعهد) الاولى للذمة بمعنى العهد وما عطف عليه فانها تاتي بمعنى كل من

الوجوه فانه منهم (قوله فالامان ينعقد بالصريح الخ) قال فى الروض وشرحه فان أمنه المسلم فى بلاد الاسلام أو بلدة من ولومن دار الكفر أمن فيه وفى طريقه اليه من دار الحرب لا فى غيره وان أطلق أمانه وهو وال أما ان كان أو نائبه باقليم أونحوه ففيه أى فهو آمن فى محل ولايته والا ففى موضع سكناه وفى الطريق اليه من دار الحرب مالم يعدل عنه باكثر من قدر الحاجة اه وقوله لا فى غيره أى لايكون آمنا فى غيره وظاهره حتى بالنسبة للمؤمن (قوله فلا يتعدى الامان اليه وان شرطه الخ) حاصل ما فى المنهج وشرحه أن ما يحتاجه من نحو ثياب بدنه ونفقته يدخل بلا شرط وما لا يحتاجه فان كان المؤمن الامام دخل ما بدارنا وان لم يشرط دخوله وما بدارهم ان شرط وان كان المؤمن الآحاد دخل ما بدارنا ان شرط دخوله ولا يدخل ما بدارهم وان شرط دخوله ثم قال أما اذا كان الامان للحربى بدارهم فقياس ما ذكر أن يقال ان كان ماله وأهله بدارهم دخلا ولو بلا شرط ان أمنه الامام وان أمنه غيره لم يدخل أهله ولا ماله الا ما يحتاجه من ماله الا بالشرط وان كان بدارنا دخلا ان شرطه الامام لا غير اه (قوله فان عتق) قال فى شرح الروض كله أو بعضه فيما يظهر اه وقوله فهو له قال فى شرح الروض بناء على أنه لو مات قبل استرقاقه كان ماله لوارثه اه وقوله فهو له ينبغى أن يقال هنا أيضا ثم لو ارثه ان مات (قوله للوارث) قال فى الروض الذمى فقط قال فى شرحه أى دون الحربى بناء على الاصح من أنه لا توارث بين ذمى وحربى وعليه يقال للحربى يرثه ذمى اه (قوله وقصده أمن) وان كان نقض أمانه ذلك (قوله بناء على الاصح الخ) أى فبقاء المال فى الامان صير الحربى كالذمى تامل

(مفهمين) له باشارتهما فانها تكفى للايجاب والقبول وان قدرا على النطق لبناء الباب على الاتساع (أو) عقدا (بخط) فانه يكفى وهذا من زيادته فالامان ينعقد بالصريح كامنتك أو أجرتك أو لا باس عليك أو لا خوف عليك أو لا تخف ومنه اشارة الاخرس ان فهمها كل أحد وبالكناية كانت على ما تحب أو كن كيف شئت ومنها الخط والاشارة المفهمة لكنهما ان كانت من أخرس اعتبر فى كونهما كناية ان يختص بفهمها فطنون كما فى الطلاق و ينعقد بالرسالة ولو كان الرسول كافرا و بغير لفظ واشارة فى صورتى قريبا واذا صح أمان الكافر صار آمنا (بأهله) أى مع أهله (والمال) اللذين (معه) بدارنا وان لم يكونا فى حوزته (ان شرط) أمانهما والالم يتعد الامان اليهما لقصورا للفظ عنه وهذا مارجحه الامام وقال فى المحرر هو مارجح وصححه فى المنهاج والروضة هنا وقال الرافعى بعد حكايته له عن الامام وفيه مزيد نورده فى خاتمة الباب والذى ذكره هنالك وجهان بلا ترجيح ثم قال وفى البحر تفصيل حسن وهو انه اذا أطلق الامان يدخل فيه ما يحتاجه من ملبوسه وآلة حرفته ومركوبه ونفقته مدة أمانه للعرف ولا يدخل غير ذلك وقال فى أثناء الباب وتبعه فى الروضة لو دخل كافر دارنا بامان أو ذمة كان ما معه من المال والولد فى أمان فان شرط الامان فيهما فهو توكيد اه وفى المهمات الراجح الدخول مطلقا وحكاه البلقينى عن النص وقال انه المذهب المعتمد وان النص يتناول ما حضر وما غاب فى دار الحرب وغيرها قال والمراد باهله صغار أولاده أما زوجته فلا تدخل الا اذا صرح بها والاوجه دخولها وان لم يصرح بها كما اقتضاه كلام الرافعى فى الكلام على أمان المرأة استقلالا وكنظيره فى الجزية والمال لا فرق فيه بين مال المؤمن ومال غيره كما نص عليه الشافعى وشمله كلام الناظم وخرج بقوله معه ما خلفه من الاهل والمال بدارهم فلا يتعدى الامان اليه وان شرطه الا ان يؤمنه الامام أو نائبه فيدخل بالشرط ذكره الشيخان فى آخر الباب قال البلقينى وعندنا يدخل فى الاطلاق من أمان الآحاد فعند الشرط أولى (ومال ذمى نقض ورجعى رقا) أى ومال حربى مؤمن نقض أمانه ورجع الى دارهم وأرق ومات رقيقا (فىء) اذ الرقيق لا يورث فان عتق فهو له (و) ان لم يرق فماله الداخل فى الامان (للوارث) له (ان لم يبق) أى ان مات لانه كان فى أمان والامان حق يتعلق بالمال فينتقل الى الوارث بحقوقه فعلم انه مادام حيا ولم يرق لم يزل ملكه لان ارتفاع أمانه فى حقه لنقضه فماله بحاله كاولاده (وقصده) أى المالك أو وارثه دخول دارنا لاخذ ماله المخلف عندنا (أمن) وان لم يكن لفظ أو نحوه و ينبغى اذا دخل له ان يمهل ولا يعرج على شئ آخر (كالسفاره) أى كقصد الكافر دخول دارنا السفارة أى رسالة فانه أمن لان الرسل لا تقتل لقوله صلى الله عليه وسلم لرسولى مسيلمة لو كنت قاتلا رسولا لضربت أعناقكما رواه الحاكم وصحح اسناده سواء كان فيها مصلحة لنا أم لا كوعيد وتهديد على الصواب فى أوائل الجزية من الروضة وهو قضية اطلاق الرافعى هنا وسواء كان معه كتاب أم لا فان انتهى حلف ولا يكلف بينة كما لو دخل كافر دارنا وادعى ان مسلما أمنه أو انه دخل لسماع القرآن (وسمعه) أى وكقصده الدخول لسماعه (القرآن) والحديث لينقاد الى الحق اذا لاح له فانه أمن ولا تتقيد مدته بأربعة أشهر بل بمدة امكان البيان كما قاله الامام و يقاس به الدخول للسفارة وللتجارة فتتقيد مدته بقضاء الحاجة وكلامهم يفهمه (والتجاره) أى وكقصده الدخول للتجارة (ان أمن القاصدها من ولى) أى أمن الوالى من قصدها

بان رأى مصلحة فى الدخول لها فقال من دخل لتجارة فهو آمن بخلاف مالو قاله الآحاد والمراد ان دخوله بقصد شئ مما ذكر أمان لان مجرد قصد الدخول له أمان (وان يظن) كافر (صحة) للامان (من كل) واحد من المسلمين فيدخل لغير التجارة بامان من لا يصح أمانه كصبى أولها بامان الآحاد (أو ما اشاره) أى أو يظن اشارته (أمانا) فيدخل لذلك (يسلم * لمأمن) أى يلحق بمأمنه ولا يغتال (لان يقل) أى المشار اليه (لم أفهم) اشارته فلا يلحق بمأمنه بل يغتال وكذا لو قال كافر ظننت ان قصد التجارة يؤمننى اذ لا عبرة بظن لا مستند له (ومن يبارز) من الكفار (مسلما وولى) أحدهما منهزما (أو انحنى) الكافر (القرن) بكسر القاف أى الكفء وهو المسلم (استحق القتل) فلنا قتله (ان يشرط الكف) عن اعانتهما (الى الآخر من * قتال) لان الامان كان الى آخر القتال وقد انتهى بالتولى والانحناء ولو شرط الكف عنه الى رجوعه الى الصف وفى له به (أو جمع ولم يمنع يعن) أى ويقتل الكافر المبارز ان يعنه جمع مثلا من الكفار ولم يمنعهم الاعانة سواء استنجدبهم أم لا فان منعهم فلم يمتنعوا جاز قتلهم دونه وعلم من كلامه انه لا يجوز قتله بدون ماذكر بل يجب الوفاء بالشرط لان المبارزة عظيمة الوقع ولا تتم الابان يؤمن كل واحد منهما من غير قرنه فان لم يشرط ذلك جاز قتله مطلقا الا ان اطردت العادة بالكف عن القتال الى انقضائه أو الى الرجوع الى الصف فالاصح فى أصل الروضة أنها كالشرط ونقله البندنيجى وغيره عن النص وبما تقرر علم ان شرط الكف معتبر فى مسئلة الاعانة أيضا فلو أخره عنها كان أولى (ويمنع الكافر) اى اذا انحنى المسلم (من تذفيفه) اى اسراع قتله (وان جرى الشرط به) اى بتمكينه من التذفيف (لم نوفه) لفساد الشرط لما فيه من الضرر وهل يفسد الامان فيه وجهان وزاد قوله لم نوفه ايضا حاو تكملة قال الشيخان ولو انحنى المسلم الكافر ففى جواز قتله وجهان قالا وينبغى ان يقال ان شرط الامان الى انقضاء القتال جاز قتله وان شرط ان لا يتعرض للمنحنى وجب الوفاء بالشرط اه وكلامهما متدافع فيما اذا لم يشرط شئ وقياس ما مر فى المسئلة السابقة جواز قتله (والعلج) وهو الكافر الغليظ الشديد سمى به لدفعه عن نفسه بقوته ومنه العلاج لدفعه الداء أى والكافر (لا المسلم ان دل على * حصن) للكفار (ليعطى منه أنثى مثلا ونحن) أيها العاقدون (لا غيره) أى بالعلج أى بدلالته (فتحنا) الحصن ولو بعد تركناه ثم عودنا اليه (وذى) أى الانثى (ولو مفردة وجدنا) فى الحصن (فتلك) أى الانثى (للعلج اذا) أى حين فتحناه بدلالته وفاء بالشرط معينة كانت أو مبهمة أمة أو حرة لانها ترق بالاسر والمبهمة يعينها الامام وصح ذلك مع ابهامها وعدم ملكها والقدرة على تسليمها للحاجة اليه أما المسلم اذا دلنا على حصن بهذا الشرط فلا شئ له لان فيه نوع غرر فلا يحتمل معه واحتمل مع الكافر لانه أعرف باحوال حصونهم غالبا ولان المسلم يتعين عليه فرض الجهاد والدلالة نوع منه فاذا انفرد بمعرفة الحصن تعين عليه الاعلام به كذا صححه الامام وجزم به الغزالى وأجاب العراقيون كما قال الشيخان بالجواز واقتضى كلامهما فى باب الغنيمة تصحيحه وصححه البلقينى وغيره كسائر الجعالات ولان الحاجة قد تدعو الى ذلك قال الامام والوجهان مفرعان على تصحيح استئجار المسلم للجهاد والا فلا تصح هذه المعاملة مع مسلم ولا يستحق أجرة المثل قال البلقينى وما قاله ممنوع فان هذا ليس من الاستئجار للجهاد فى شئ وانما هذا نظير من استأجره الامام من المسلمين لدلالة الطريق الى الكفار وذلك جائز وخرج بقول النظم منه ما لو شرط أنثى من مال نافلا يصح ان كانت مبهمة كسائر الجعالات وبقوله ونحن لا غيره فتحنا ما لو لم نفتحه وان لم يعلق الشرط بالفتح وما لو فتحناه بغير دلالته وما لو فتحه غيرنا ولو بدلالته لنا فلا شئ له فى الثلاث أما فى الاولى فلانتفاء المعلق به ان علق بالفتح والا فلتعذر تسليم الانثى بدون الفتح فكان الشرط مقيدا بالفتح وأما فى الثانية فلان الاستحقاق

(قوله أى أو يظن اشارته) أى المسلم أمانا أى ويتبين خلافه (قوله أو جمع) ينبغى رفعه على الفاعلية بيعن مقدرا معطوفا على ولى مغيرا بيعن المذكور (قوله وبما تقرر علم الخ) فيه خفاء ولعل منشأ العلم تاخير بيان المفهوم بقوله فان لم يشرط الخ الى هنا (قوله جواز قتله) أى بعد الانحناء ان شرط الكف الى انتهاء القتال أو اطردت العادة بذلك والا فمطلقا لقوله السابق فان لم يشرط ذلك جاز قتله مطلقا (قوله لا المسلم ان دل على حصن) قال فى شرح الروض وظاهر كلام المصنف كالمنهاج وأصله أنه لا فرق بين القلعة المعينة والمبهمة بخلاف ظاهر قول أصله قاعة كذا قال الزركشى والظاهر اعتبار التعيين كما صوره به الجمهور لان غير المعينة يكثر فيها الغرر ولا حاجة حينئذ لكن فى تعليق الشيخ أبى حامد أنه لا فرق ولعله محمول على ما اذا أبهم فى قلاع محصورة اه (قوله فلا شئ له) ظاهره

(قوله محصورة) كذا فى شرح م ر على م

أى الناقض (قوله والمراد الخ) دفع ما يوهمه المصنف كاصله من أن مجرد القصد كاف فى الامان وان لم يدخل (قوله أو يظن اشارته أمانا) أى وقال المشير لم أرد الامان اه عراقى (قوله أى المشار اليه) أى كان المشير أشار له بالامان أولا (قوله فلا شئ له) ضعيف والمعتمد صحة الجعالة معه

تحتى أجرة المثل خلاف ظاهر قوله الآتى والا فلا تصح هذه المعاملة مع مسلم ولا يستحق أجرة المثل فان قضيته استحقاقها اذا قلنا بصحة الاستئجار التى هى مبنى الوجهين (قوله نعم ان أسلما أيضا) ظاهره ولو بعد اسلامها لكن قال فى شرح الروض الا أن يكون أسلم بعدها لانتقال حقه منها الى قيمتها قاله الامام والماوردى وغيرهما وهو ظاهر على البناء السابق وقدمر ما فيه اه أشار بقوله البناء السابق الى ما يأتى آنفا عن الروضة وأصلها وبقوله وقدمر الخ الى منازعة البلقينى فيه (قوله سلمت اليه) وكذا تسلم اليه اذا كان مسلما ابتداء بناء على صحة معاقدته كما تقدم (قوله وهنا لا يحتاج الى قبض) لعل وجهه أنه لا معارضة هنا حتى يحتاج الى قبضها التوقف التصرف عليه بخلاف مسئلة البيع (قوله فى أمة معينة) كأنه يحترز عن المبهمة اذ لا يتأتى ملكها مع الابهام (١٣٥) وكان الحكم حينئذ الموافقة على أنه يجب البدل

لا يثبت بمجرد دلالته بل بالفتح بها وأما فى الثالثة فلانتفاء معاقدته معهم وبقوله وذى وجدنا ما لو لم نجد أنثى فى الحصن فلا شئ له وزاد مثلا ليفيدان غير الانثى كالانثى واذا ليوضح به الكلام (وقومت) أى وتقوم الانثى وتعطى قيمتها للعلج (من حيث) يخرج (رضخ) هذا من زيادته أى من الاخماس الاربعة لا من أصل الغنيمة كما زعمه الشارح تبعا لابن الملقن ولا من سهم المصالح وانما يعطى قيمتها (ان تمت) بعد الظفر كما سيأتى لتعذر تسليمها (أو أسلمت) بعد العقد ولو قبل الظفر لان اسلامها مطلقا يمنع تسليمها اليه كما يمتنع بيع المسلم للكافر وقبل الظفر يمنع ارقاقها نعم ان أسلم أيضا وقد أسلمت بعد الظفر سلمت اليه وما قتضاه كلامه من انها اذا أسلمت بعد الظفر لا يستحقها بل قيمتها موافق لقول الروضة وأصلها ان ذلك مبنى على شراء الكافر عبدا مسلما ان جوزناه سلمناها اليه ثم يؤمر بازالة ملكه عنها والا لم نسلمها اليه لكن قال البلقينى هذا البناء مردود بل يستحقها قطعا لانه استحقها بالظفر وقد كانت اذ ذاك كافرة فلا يرتفع ذلك باسلامها كما لو ملكها ثم أسلمت لكن لا تسلم اليه بل يؤمر بازالة ملكه عنها كما لو أسلم العبد الذى باعه المسلم للكافر قبل القبض لكن هناك يقبضه له الحاكم وهنا لا يحتاج الى قبض اه وما قاله هو قضية نص الشافعى فى الام فى آخر سير الواقدى ويؤخذ من توجيهه ان ذلك فى أمة معينة وهو ظاهر أما اذا أسلمت قبل العقد فلا شئ له اذا علم بذلك وبانها قد فاتته لانه عمل متبرع اذ كره البلقينى وكلام غيره يقتضيه (قلت) محل ما ذكر فى الميتة (اذا تموت بعد الظفر) وقبل التسليم (فان تمت قبل) أى قبل الظفر (فلا) شئ له (فى الاظهر) فى أصل الروضة لعدم القدرة عليها وقضيته ان الحكم كذلك بعد الظفر وقبل القدرة عليها وليس كذلك ومقابل الاظهر استحقاقه ورجحه البلقينى وقال انه المنصوص فى الام والمختصر وليس له نص يخالفه ولو هربت فهى كما لو ماتت (أما التى قد أسلمت فالمذهب) قائل (بان أجر المثل) للعمل (عنها يجب) لاقيمتها كما فى الحاوى وتبع الناظم فى هذا المنهاج كاصله والمنصوص فى الام ما نقله فى الروضة كاصلها عن الجمهور ان الواجب قيمتها كما فى الحاوى وما تقرر محله فى حصن فتح عنوة لا صلحا كما أفاده قوله (لكن زعيم الحصن) أى سيد أهله (ان نؤمنه * وأهله بالصلح وهى) أى الانثى (منه) أى من أهل الزعيم (ومارضى هذا ولاذا) أى الزعيم والعلج (بعوض) عنها (رد) الزعيم (الى الحصن) الذى هو منه ولا يغتال (وصلحه انتقض) واستؤنف القتال لانه صلح منع الوفاء بما شرطناه قبله فان رضى الزعيم بدفعها للعلج أعطيناه قيمتها من بيت المال وان لم يرض ورضى العلج بقيمتها أو بجارية أخرى أعطيناها له واستمر الصلح فان لم تكن الانثى من أهل الزعيم سلمت الى العلج لانها لم تدخل فى الامان (وان يقل لالف شخص مغفلا * لنفسه اذ عد ألفا قتلا) أى وان شرط الزعيم أمان ألف نفس مثلا صح وان جهلت أعيانهم

أيضا اه شرح مر للمنهاج (قوله لا من أصل الغنيمة) قال قل قال شيخنا الرملى وهو من أصل الغنيمة فان لم تكن فمن بيت المال اه (قوله مطلقا) أى قبل الظفر أو بعده (قوله فى أمة معينة)

وأنه القيمة أو أجرة المثل على الخلاف الآتى فليتأمل بعد أى واحدة تعتبر قيمتها الا أن يقال أقلهن قيمة أو تعين له واحدة ويعطى قيمتها (قوله اذا علم بذلك وبانها الخ) لم يبين محترز هذين القيدين ولعله اذا جهل الامرين أو أحدهما استحق أجرة المثل (قوله أى قبل الظفر الخ) وبعد العقد هذا موضع القولين بر وبالاولى اذا ماتت قبل العقد وظاهره وان لم يعلم بذلك فيخالف ما اذا أسلمت قبل العقد ويمكن الفرق بين الاسلام والموت فليراجع (قوله أما التى قد أسلمت) استدراك على الحاوى كما عبر به الشارح وقوله فالمذهب الخ هذا الخلاف فى أن الواجب القيمة أو أجرة المثل صرح به الشيخان فى مسئلة الموت بعد الظفر ثم قالا محل الخلاف اذا كانت جارية معينة فان كانت مبهمة ومات كل من فيها من الجواري وأوجبنا البدل فيجوز أن يقال يرجع باجرة المثل قطعا لتعذر تقويم المجهول ويجوز أن يقال تسلم اليه قيمة من يسلم اليه قبل الموت اه قيل والاوجه الاول ورجح بعضهم الثانى قال فيعين له واحدة ويعطيه قيمتها كما يعينها له لو كن أحياء اه وينبغى جريان هذا فى مسئلة الاسلام أيضا فيقال محل الخلاف اذا كانت معينة فان كانت مبهمة وأسلم كل من فيها الخ (قوله من بيت المال) عبارة الروض وهل هى من بيت المال أو من أصل الغنيمة وجهان اه وقوله من بيت المال قال فى شرحه أى سهم المصالح وقوله أو من أصل الغنيمة قال فى شرحه حقه أن يقول أو من حيث يكون الرضخ وقوله وجهان قال فى شرحه قال الزركشى أرجحهما الثانى اه

(قوله خلاف ظاهر الخ) أى بالنظر للتعليل الاول فقط تامل

(قوله عن البلوغ والحرية) أى بناء على أن المتبادر من العدل عدل الشهادة (قوله من يقتل بخمن) ينبغى أن يجب بقتله دية ذمى حيث استفاد الامان لانه مؤمن ويؤيده أنه لما قال فى الروض فيمن دخل دارنا بامان وقاتله باغ أى لانه بالامان عصم دمه قال فى شرحه قال الامام وعليه ديته ذمى اه (قوله كما يرق محكوم به ان أسلما) عبارة الروض أو أسلم أى بعد الحكم بالرق أى الارقاق لما قبله استرق اه قال فى شرحه وكلامه كأصله هنا يقتضى (١٣٦) أن الحكم بالارقاق لا يستلزم الرق عكس ما قدمه فى قوله الا برضى الغانمين والوجه

للحاجة فاذا عد ألغا وأغفل نفسه فللامام قتله لخروجه عن الالف وقد اتفق مثل ذلك فى محاصرة لابى موسى الاشعرى رضى الله عنه و (لو نزلوا) أى أهل الحصن منه (على قضاء) أى حكم (ذكر * عدل) فى الشهادة (باحوال القتال مبصر) أى بصير بها ولو أعمى صح لان بنى قريظة نزلوا على حكم سعد بن معاذ رواه الشيخان ولانه لا يجوز التعويل الا على رأى من كان كذلك وخرج به المرأة والكافر والفاسق والقن وغير المكلف وحذف الناظم من الحاوى العقل اكتفاء بالعدالة كما اكتفى معها عن البلوغ والحرية والاسلام و يتعين الحكم بما فيه الحظ لنا من قتل وارقاق ومن وفداء لعلو الاسلام على الشرك و يتخير فيمن يرق بالاسر كالنساء بين المن والارقاق ولا يجوز للامام ان يزيد على حكمه فى التشديد وله ان ينقص منه و يسامح على ما سيأتى كما ذكر ذلك بقوله (ان يقض غير القتل من يقتل بخمن) أى ان يقض الحكم بغير القتل فى شخص فمن قتله فقد خان الله ورسوله أى فيحرم فاو قضى بالمن لم يجز ما عداه أو بالفداء جاز المن فقط وان لم يجز فى الارقاق كما سيأتى لان المحكوم بارقاقه يدخل فى ملك الغانمين بنفس الحكم والفداء لا يدخل فى ملكهم قبل قبضه (أو يقض قتلا) أى به (لم نرق) نحن المقضى عليه بالقتل لان الارقاق يتضمن ذلا مؤبدا وقد يختار الانسان القتل عليه وقيل يجوز ارقاقه لانه دون القتل (ونحن) على المقضى عليه بالقتل ونفديه (وان قضى الجزية) أى بها (نجبرهم) على قبولها وان لم نجبر عليه الاسير لرضاهم بحكمه أولا فامتناعهم كامتناع قابل الجزية من بذلها (كما * يرق محكوم به ان أسلما) أى كما يبقى رق المحكوم بارقاقه وان أسلم لانهم نزلوا على حكم المحكم وقد حكم بارقاقه فلا يرتفع باسلامه ولا يمن عليه الا برضى الغانمين لانه صار مالا لهم وان قضى بقتله فاسلم لم يجز قتله ولا ارقاقه ولا فداؤه بل يمن عليه قال فى الروضة وأصلها ومن أسلم منهم قبل الحكم حقن دمه وماله ولم يجز ارقاقه بخلاف الاسير فانه فى قبضة الامام (يجز بمأسور يمينا عقدا) أى و يهرب المأسور من دار الحرب جوازا بل وجوبا اذا قدر عليه ولم يقدر على اظهار دينه وان عقد يمينه لمن أسره انه لا يهرب وكذا كل مسلم عندهم لا يقدر على اظهار دينه يلزمه الهجرة وان حلف لخبر أبى داود وغيره أنا برىء من كل مسلم يقيم بين أظهر المشركين والبين لا تبيح له الاقامة حيث حرمت ثم ان حلف مكرها لم تنعقد يمينه أو طائعا كفر (و يقتل) الهارب (التابع) له ليرده (دفعا) عن نفسه وان أمنوه وزاد قوله (لا ابتدا) تكملة وايضاحا (لا الغير) أى غير تابعه فلا يقتله (ان هم أطلقوا) وفى نسخة لا غيره ان أطلقوا (وأومنا) أى ان أطلقوه وأومنوه وان لم يؤمنهم وكذا ان أمنهم وان لم يؤمنوه كما نص عليه فى الام لان الامان لا يختص بطرف واستثنى منه فى الام ما لو قالوا أمنك ولا أمان لنا عليك فان لم يقع أمان فله قتل التابع وغيره (وما اشترى) أى وما اشتراه الاسير الهارب منهم (يبعث) اليهم (عنه الثمنا) ان اشتراه باختياره كما لو اشتراه من مسلم (و) يبعث اليهم (العين) المشتراة (ان أكره) على الشراء لبطلان العقد (والغداء) لنفسه (لم يبعث) اليهم (ولو شرطا كعود النزم) أى ولو التزم بعث الغداء اليهم على وجه الشرط فى العقد فانه لا يبعثه نعم يستحب ليعتمدوا الشرط فى اطلاق الاسرى قال

الظاهر ان مثله ما لو كانت بهيمة وأسلم جميع من فيها من الاماء بعد الظفر كما لو مات كل جارية فيها بعد الظفر فان الحكم أن يعين الامام جارية ليعطى قيمتها تدبر (قوله كما لو اشتراه من مسلم) لان العقد معهم

قدمه ثم وجرى عليه فى شرح الارشاد اه (قوله ولا يمن عليه الا برضى الغانمين) افهم جواز المن برضاهم فانظر ما المراد به مع أنه صار ملكا لهم وكان المراد به اهماله وتمكينه من الذهاب لاى محل شاء والتصرف فى أى وجه شاء وان كان باقيا على الرق فليتأمل وكتب أيضا استشكله الجوجرى بان لاهل الخمس حقا فكيف يسقط بمجرد رضى الغانمين اه قيل ويجاب بان الملك هنا ليس مستقرا بدليل ما تقرر من أن حكمه قد تجوز مخالفته فى بعض الخصال اه وفيه نظر ثم قضية الاشكال والجواب انهم اذا رضوا انقطع الملك عنه فهل المراد انقطاع الرق وعوده لحريته التى كانت فلا ولاء عليه أو تنزيل ما جرى منزلة اعتاقه أو كيف الحال (قوله ومن أسلم منهم) الى قوله ولم يجز ارقاقه لا ينافى ذلك قوله فى شرح الروض أو أى أو حكم باسترقاق من أسلم منهم وقتل من أقام منهم على الكفر أو باسترقاق من أسلم ومن أقام على الكفر جاز صرح بذلك الاصل اه لان هذا مصور بما اذا سبق الحكم الاسلام كما هو ظاهر ومسئلة الشارح بالعكس (قوله ولم يقدر على اظهار دينه) قال فى شرح المنهج وتقييده بعدم الامكان أى امكان اظهار دينه هو ما جزم به القمولى وغيره وقال الزركشى انه قياس ما مر فى الهجرة لكنه قال قبله سواء أمكنه اظهار دينه أم لا ونقله عن تصحيح الامام اه وعلى هذا فالفرق بينه وبين الهجرة ما فى الاسر من الذل (قوله ولا أمان لنا عليك) أى ولا أمان يجب لنا عليك فيجوز اغتيالهم حينئذ بجر (قوله و يبعث العين ان أكره) وان وكلوه ببيع شئ بدارنا باعه ورد ثمنه أى اليهم روض

الروياني

(فصل فى الجزية) (قوله من نائب) شامل للعام والخاص كاحد الرعية ولا يقال يحتاج هذا العقد للنظر وآحاد الرعية لا تصلح له لان نظر الامام حاصل مع الانابة فى العقد مر (قوله فلا يصح من الآحاد) أى من غير انابة له من الامام (قوله لان الحنثى عقد له الجزية الخ) اشارة الى أن صورة المسئلة أن تعقد له الجزية حال خنوثته وقد قال أبو زرعة أخذا من كلام شيخه البلقينى لعل صورتها ذلك قيل ويرد بان هذا لا يحتاج اليه لما تقرر أنها أجرة وهى تجب وان لم يقع عقد بل لا يصح (١٣٧) لانها لو عقدت له كذلك تبين بذكورته

الروياني وغيره والمال المبعوث اليهم فداء لا يملكونه لانه مأخوذ بغير حق وقوله كعود أى كما يحرم عوده اليهم وان شرطوه بما تقرر علم ان قوله شرطا معمول للالتزم ولو عبر كالحاوى بقوله وان شرط أو اقتصر على قوله ولو التزم كفى

(فصل فى) بيان (الجزية) تطلق الجزية على العقد وعلى المال الملتزم به وهى مأخوذة من المجازاة لكفنا عنهم وقيل من الجزاء بمعنى القضاء قال تعالى واتقوا يوما لا تجزى نفس عن نفس شيأ أى لا تقضى وجمعها جزى كقرية وقرى والعقود التى تفيد الكافر الامن ثلاثة أمان وهدنة وجزية لان التأمين ان تعلق بمحصور فهو الامان وقد تقدم أو بغير محصور كاهل اقليم أو بلد فان كان الى غاية فهو الهدنة وستأتى أولا الى غاية فهو الجزية وهما مختصان بالامام بخلاف الامان كما مر كذا قاله الاكثرون وقضيته ان تامين الامام غير محصورين لا يسمى أمانا وان الجزية لا تصح فى محصورين وليس مرادا والاصل فى الجزية قبل الاجماع قوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون الى قوله حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون وقد أخذ النبى صلى الله عليه وسلم الجزية من مجوس هجر كما رواه البخارى ومن أهل نجران كما رواه أبو داود ومن أهل ايلة كما رواه البيهقى وقال انه منقطع والمعنى فى ذلك ان فى أخذها معونة لنا واهانة لهم وربما يحملهم ذلك على الاسلام ولها خمسة أركان صيغة وعاقد ومعقود له ومال معقود عليه ومكان قابل للتقرير فيه وقد أخذ الناظم فى بيانها فقال (وعقد جزية) يحصل (باذن قد صدر *من نائب) عن الامام فيه (أو) من (الامام لذكر حر من المكلفين) فى القرار بدارنا فلا يصح من الآحاد لانها من الامور الكلية فتحتاج الى نظر واجتهاد لكن لو عقدوها ألحق المعقود له بمأمنه ولم يؤخذ منه شئ وان أقام سنة فاكثر ولا من الامام لامرأة أو خنثى أو من فيه رق أو غير مكلف لان بذلها لحقن الدم وهو حاصل لهؤلاء وقد كتب عمر رضى الله عنه الى أمراء الاجناد ان لا تأخذوا الجزية من النساء والصبيان رواه البيهقى باسناد صحيح وروى لا جزية على العبد وألحق بالمرأة الخنثى فلو بان ذكورته فهل تؤخذ منه للسنين الماضية وجهان قال فى الروضة ينبغى ان يكون الاصح الاخذ وجزم به فى المجموع فى باب الاحداث وقال فى المهمات ينبغى تصحيح عكسه كما لو دخل حربى دارنا وبقى مدة ثم اطلعنا عليه لا نأخذ منه شيأ لما مضى على الصحيح اه ولا يخفى انه لا جامع بينهما لان الخنثى عقد له الجزية وقد بان ذكورته فعملنا بما فى نفس الامر كما فى البيع بخلاف الحربى (قد حكى *ببعض كتب أنزلت تمسكا) أى لذكر حر مكلف زعم التمسك ببعض الكتب المنزلة ولو صحف ابراهيم وزبور داود عليهما الصلاة والسلام لتقييد الآية السابقة باهل الكتاب (مثل المجوس) لزعمهم ذلك والاظهر انه كان لهم كتاب فرفع وتقدم انه صلى الله عليه وسلم أخذ الجزية من مجوس هجر وخرج بقوله حكى الى آخره عبدة الاوثان والملائكة والكواكب (ما) أى زعم التمسك بكتاب وما (علمنا) ان (جده) الاعلى (اختار) ذلك الدين (حين نسخه أى بعده) بان جهلنا ذلك أو علمنا انه اختاره قبل نسخه أو معه ولو بعد تبديله وان لم يجتنب المبدل منه تغليبا لحقن الدم وخرج بذلك ما لو علمنا انه اختاره بعد نسخه كمن تهود بعد بعثة عيسى أو تنصر بعد بعثة نبينا عليهما الصلاة والسلام فلا يقر بالجزية

صحة العقد ولم يقع خلاف فى اللزوم لان العبرة فى العقود بما فى نفس الامر اهولك أن تقول لو وجبت الاجرة هنا وان لم يقع عقد لوجبت فى مسئلة الحربى المذكورة وليس كذلك كما تقرر وفى عقب الجزية من الآحاد وعلى من بلغ وان لم يعقد له وفى التأمين من الامام أو الآحاد وليس كذلك كما مر حوابه فى كل ذلك وأما فرق هذا القائل بين مسئلة الخنثى والحربى بان الخنثى ملتزم بخلاف الحربى فيرد عليه أنه من أين جاءه الالتزام فان قيل بالعقد له تبعا للذكر المحقق وان كان دخوله فى العقد على وجه الاجمال كعقدت لكم على أن على الذكر منكم كذا قلنا فلا اعتراض على أبى ذرعة ومن وافقه كالشارح لانهم أرادوا بالعقد ما يشمل ذلك وان قيل بتأمينه قلنا مجرد التأمين لا يوجب الجزية كما تقرر وان تقول قوله بل لا يصح الى قوله ولم يقع خلاف فى اللزوم الخ ممنوع لان اعتبار نفس الامر

كهو مع المسلمين شرح الارشاد (قوله بدارنا) ليس بشرط فقد نقرهم بها فى دار الحرب اه شرح م ر على ج

لا ينافى وقوع الخلاف فى اللزوم لجواز أن يكون نفس اعتبار نفس الامر مختلفا فيه بل الاختلاف فيه جرى فى نفس البيع كما قال فى المنهاج ولو باع مال أبيه ظانا حياته فبان ميتا صح فى الاصح اه فتأمل سم (قوله بخلاف الحربى) مع أن الحربى ليس من أهل الالتزام (قوله زعم التمسك ببعض الكتب المنزلة قال فى الروض ولو لم يقيموا بينة ثم قال وان ظفرنا بقوم وادعوا أو بعضهم التمسك بكتاب قبل النسخ والتبديل صدقنا المدعين وعقد لهم اه قال فى شرحه لان دينهم

(قوله قيل ويرد بان هذا الخ) قائله حجر

لا يعرف الامن جهتهم (قوله بقتال) وان لم يشرط فى العقد قتاله ان بان كذبه وفيه وجهان فى الروض (قوله لان الكفار لا يحكمون على المسلمين) هذا التعليل بمفرده عند التأمل يصلح أن يكون فارقا وأما جواب الشارح فقد يعارض بنظيره بان يقال يقال موضوع الجزية التأبيد وتفويضها الى مشيئة الكافر يخرجها عن موضوعها الى ما يحتمل التأقيت ويجاب عن هذه المعارضة بان تابيد عقد الهدنة لا سبيل الى تمكن الكافر منه فى العقد الصحيح منها بخلاف نقض الجزية بعد عام أو عامين مثلا فان الكافر يتمكن من ذلك فى العقد الصحيح فكان الشرط المحتمل لذلك مغتفرا فى الجزية بخلاف الشرط المحتمل للتأبيد فى الهدنة والله أعلم بر (قوله وذلك منتف هنا) لصحة التأبيد هنا (قوله مع الجهل) لا حاجة الى اعتبار ذلك فى التعليل لكفاية التأقيت فى الفساد بدليل قوله أو أقتوا ويجاب بان ذكره زيادة فى اقتضاء الفساد (قوله فانما جرى فى المهادنة الخ) انظر ما الفرق بينهما بر (قوله بعلم ما عند الله بالوحى) قد يقال لكنه لم يكن عالما حين العقد والعبرة بالعلم والجهل بحال العقد فليتأمل سم (قوله أو أقتوا) أى صريحا والا فمما قبله تأقيت بدليل تعليله (قوله ونجران) مع أنه من جزيرة العرب (قوله ووج الخ) كان المراد أنه علم لذلك الوادى وحينئذ تتضح الاولوية (قوله حرم الله منع) عبارة الروض ويمنع المرور بحرم مكة اه (قوله الى البلد) لكن البلد بعض الحرم

والصابئة من النصارى والسامرة من اليهود يقرون بها ان وافقوهم فى أصل دينهم والا فلا وقوله أى بعده من زيادته (ولو) عقدت الجزية لمن زعم التمسك بكتاب ثم (أسلم اثنان) من أهل ذلك الدين (وجاد الحال) من زيادته أى وحسن حالهما بحيث تقبل شهادتهما (وشهدا بكفره) أى بكذبه فيما زعمه (بغتال) ولا يبلغ المأمن لتدليسه والامان الفاسد انما يمنع الاغتيال عند ظن الكافر صحته وهو منتف هنا (لا ان توثن) كتابى عقد له الجزية فلا يغتال بل يلحق بمامنه وان لم يقر على ذلك لانه قد ثبت له علقة كونه كتابيا فلا تزول بما حدث بعده ومن يخاف شره كجاسوس لا يقر بالجزية كما يؤخذ مما مر فى الامان (القرار) أى عقد الجزية يحصل باذن الامام أو نائبه لمن ذكر فى القرار بدارنا (مطلقا) من غير تأقيت (أو ما يشاء) المعقود له لان له نبذ العقد متى شاء فليس فيه الا التصريح بمقتضى العقد وقد يستشكل هذا بما قالوه فى الهدنة من انه لو قال هادنتكم ما شئتم لم يصح لان الكفار لا يحكمون على المسلمين ويجاب بانهم لاحظوا مع هذا التعليل ان ذلك يخرج عقد الهدنة عن موضوعه من كونه مؤقتا الى ما يحتمل تابيده المنافى لمقتضى العقد وذلك منتف هنا (لا) ان قال الامام أو نائبه ما أشاء (انا) أو ما شاء زيد (أو) ما شاء (ذو البقا) أى الله تعالى لما فى ذلك من التأقيت مع الجهل وأما قوله صلى الله عليه وسلم أقركم ما أقركم الله فانما جرى فى المهادنة لا فى عقد الذمة ولو قال ذلك غيره من الائمة لم يصح لانه صلى الله عليه وسلم يعلم ما عند الله بالوحى بخلاف غيره وقول النظم أو ذو البقاء من زيادته (أو أقتوا) عقد الجزية فلا يصح كالاسلام لانها بدل عنه (لان بغى) أى طلب أحد العاقدين (اقامه) للكافر (فى مكة) أو (المدينة) أو (اليمامه أو فى قراهن) أو ما تخلل ذلك من الطرق وغيرها وهذه الامكنة هى الحجاز (فلا يمكن) أى فلا يقر فى شئ منها بجزية أو غيرها لشرفها ولما روى البيهقى عن أبى عبيدة بن الجراح آخر ما تكلم به النبى صلى الله عليه وسلم اخرجوا اليهود من الحجاز ولخبر الصحيحين اخرجوا المشركين من جزيرة العرب ولخبر مسلم لاخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب والمراد منها الحجاز المشتملة هى عليه لان عمر أجلاهم من الحجاز وأقرهم فيما عداه من اليمن ونجران وسمى ذلك حجازا لانه حجز بين نجد وتهامة ولا يمنع من ركوب بحر الحجاز لانه ليس موضع اقامة بخلاف جزائره وقرى الاماكن المذكورة (كوج والطائف) لمكة وخيبر للمدينة ووج وادى الطائف وتعبيره بوج أولى من تعبير أصله بالوج (دون اليمن) فيقر فيه لانه ليس من الحجاز وان كان من جزيرة العرب ولم يخرج عمر ولا أحد من الخلفاء أهل الذمة من اليمن وانما أمر باخراج أهل نجران من جزيرة العرب وليست من الحجاز لنقضهم العهد بما كلهم الربا المشروط عليهم تركه (ومن دخول حرم الله المكى (منع) أى الكافر ذميا كان أو حربيا فلا يدخله لمصلحة ولا لغيرها لقوله تعالى فلا يقربوا المسجد الحرام والمراد جميع الحرم لقوله تعالى وان خفتم عيلة أى فقرا بمنعهم من الحرم وانقطاع ما كان لكم من قدومهم من المكاسب فسوف يغنيكم الله من فضله ومعلوم ان الجلب انما يجلب الى البلد لا الى المسجد نفسه (ولرسولهم) أى لسماع كلامه (تدبنا مستمع) بالوقف بلغتربيعة أى بعثنا اليه مستمعا يستمع كلامه و يبلغه للامام فان قال لا أؤديه الا شفاها خرج اليه الامام فلو دخله كافر بغير اذن الامام أخرجه وعزره ان علم انه ممنوع منه ولو بذل مالا ليدخله لم يجب اليه فان أجيب فالعقد فاسد فان دخل أخرج وثبت العوض

(قوله يصلح ان يكون فارقا لعل وجهه انهم فى الهدنة تر بما استمر واعلى احتمال التابيد فيكونون حاكمين على المسلمين المسمى من غير مقابل واذلال بخلاف الجزية فانهم اذا استمر واعلى عقدها لم يكن لهم حكم لانهم يدفعون المال مع اذلالهم وليس فى هذا حكم على المسلمين اه من خط لم (قوله انظر ما الفرق بينهما) الفرق ان ذلك يحتمل التأقيت وذلك ممنوع فى الجزية اه لعالم (قوله قد يقال لكنه الخ) يمكن دفعه بانه صلى الله عليه وسلم بصدد ان يعلم فكانه عالم حال العقد اه لعالم وفيه نظر وفى شرح مر انه كان عالما بالفعل (قوله لكن البلد بعض الحرم) يمكن ان يزاد والمنع من البلد لكونه حرما

(قوله بانه لا يقابل بعوض) ان كان عدم المقابلة لقصر الزمن فقد يكون طويلا وان كان لذات المكان ففيه نظر بدليل أن المملوك من الحرم يصح ايجاره للمسلم وهذا يقتضي أنه في ذاته يقبل المقابلة فليقبلها في حق الكافر أيضا وامتناع دخوله لا يخرج المكان عن قبوله في ذاته ولو غصب انسان شيأ منه لزمه أجرة مثله كما هو ظاهر ولو أنه لا يقابل بالعوض لم يجب شئ بغصبه فليتأمل (قوله وللحرم التحديد) التحديد مبتدأ وللحرم متعلق به وقوله ثلاثة أميال خبر وستة أميال عطف على ثلاثة وقوله عراق لعله مجرور بنزع الجار وكذا وجده وقوله عشر عطف على ثلاثة وقوله جعرانة على نزع الجار (قوله فيما ذكر) قال في الروض لكن يستحب أي الحاقه بحرم مكة فيما ذكر (قوله ولو كان ينتقل من بلد الى أخرى الخ) ظاهره وان نصرت المسافة وقوله ويقيم في كل مكان دون أربعة أيام قيد في شرح المنهج ذلك بان يكون بين كل مكانين مسافة القصر ولم اره لغيره كذا بخط شيخنا وهو عجيب فانه في شرح (١٣٩) الروض صرح بنقيض ذلك حيث قال بعد قول الروض وله اقامة ثلاثة في كل قرية ما نصه قال الزركشي تبعا لصاحب الوافي وينبغي أن يكون بين كل قريتين مسافة القصر والا فيمنع من ذلك لان ما دونها في حكم الاقامة اه (قوله وشق نقل أو عليه حذرا) صريح شرح الروض عدم التقييد بما ذكر من مشقة النقل أو الحذر عليه فانه لما قال الروض ولا ينقل المريض من الحجاز قال في شرحه وان أمكن نقله بلا مشقة اه وكلامه في غير الحرم (قوله وقال البغوي الخ) لم يرتد في الروض على ما وافقه حيث قال ولا يدفن في الحجاز ان أمكن نقله قبل التغير قال في شرحه والا دفن فيه وزاد في الروض عقب ذلك فلو دفن لم ينبش قال في شرحه وان لم يتغير وعليه قال الامام ولا يبعد أن لا يرفع نفس قبره اه (قوله بقدر دينار لنا أو أكثر) يعني يجوز أن يعقد لكل واحد بدينار وأكثر وان كان فقيرا فيما يظهر وأما قوله بعد ذلك وجاز ان ما كس الخ فالغرض منه أن الكافر اذا سأل في عقده بدينار يجوز بل يسن للامام أن يماكسه فيطلب الزيادة ولا يمتنع عليه ذلك نظرا الى سؤال الكافر في الدينار ولا يجب عليه أن يعلمه بان الدينار أقلها بدليل على ذلك قول الروضة وأصلها ولا يلزم الامام أن يخبرهم باقل الجزية بل يستحب أن يماكس حتى يأخذ من الغني الخ فالحاصل أن المماكسة انما هي في أول الامر

المسمى ويفارق الاجارة الفاسدة حيث يجب فيها أجرة المثل بانه لا يقابل بعوض حتى يكون له مثل (ونخرج) نحن (المريض والمدفونا * من حرم الله) المكي وان شق نقله أو خيف عليه من النقل فان تقطع المدفون ترك هنالك وحرم مكة من طريق المدينة على ثلاثة أميال ومن طريق العراق والطائف على سبعة ومن طريق الجعرانة على تسعة ومن طريق جدة على عشرة كما قال بعضهم

وللحرم التحديد من أرض طيبة * ثلاثة أميال اذا رمت اتقانه
وسبعة أميال عراق وطائف * وجدة عشر ثم تسع جعرانه

وزاد الدميري

ومن يمن سبع وكرر لها اهتدى * فلم يعد سبيل الحل اذ جا لبنيانه

وليس حرم المدينة كحرم مكة فيما ذكر لاختصاصه بالنسك وثبت انه صلى الله عليه وسلم أدخل الكفار مسجده وكان ذلك بعد نزول سورة براءة (ويمنعونا) أي الكفار (اقامة الحجاز) أي الاقامة به (خارج الحرم) اذا دخلوه (مدتها) أي مدة الاقامة وهي أربعة أيام صحاح سواء دخلوا لمصلحة أم لا وينبغي ان يشرط عليهم ذلك عند الدخول ولا يمنعون من الاقامة به دون أربعة أيام ولو كان لاحدهم دين لا يمكن استيفاؤه في هذه المدة وكل مسلما بطلبه ولو كان ينتقل من بلد الى الاخرى ويقيم في كل واحدة دون أربعة أيام لم يمنع وقضية كلامه كأصله ان له دخوله بغير اقامة وان لم يأذن له الامام وليس كذلك فلو دخله بغير اذنه أخرجه وعزره ان علم انه ممنوع منه كما مر نظيره في دخوله الحرم وان استأذن في دخوله أذن له ان كان فيه مصلحة لنا من رسالة أو عقد هدنة أو حمل ميرة أو متاع نحتاجه فان لم يكن لنا فيه كبير حاجة لم يأذن له الا بشرط ان يأخذ من تجارته كما سيأتي (الا) الاقامة (لمن يمرض ثم) أي في غير الحرم من الحجاز (وشق نقل) له (أو عليه حذرا) أي خيف عليه من النقل فانه لا يمنع من الاقامة فيه حتى يبرأ فان مات فيه ودفن ترك والا فالذي أورده الامام انه ان تعذر نقله دفن فيه أو سهل بان كان بطرف الحجاز فلا وأطلق أكثرهم أنه يدفن فيه وقالوا اذا ترك للمرض فللموت أولى قال الرافعي لكن الفرق بينهما ظاهر وقال البغوي ان خيف تغيره دفن فيه والا فلا قال الرافعي وهو تفصيل جيد أما غير الحجاز فلكل أحد دخوله بالامان كما مر (بقدر) أي عقد الجزية يحصل باذن من ذكر في القرار بقدر (دينار لنا أو أكثرا) منه فاقل الجزية دينار (لكل عام) عن كل واحد ممن ذكر لما رواه الترمذي وغيره عن معاذ انه صلى الله عليه وسلم لما وجهه الى اليمن أمره ان يأخذ من كل حالم دينارا أو عدله من المعافر ثياب تكون باليمن نعم ان مضى حول ولم

(قوله فاقل الجزية دينار) أي عند قوتنا والا فيجوز عقدها بدونه اه ق ل

(قوله ان كان عدم المقابلة الخ) مراد الشارح انه ليس لنا عقد صحيح من حيث دخول الكافر حتى يعتبر اصلا يقاس عليه العقد الفاسد وليس مراده عدم قبول اما كن الحرم المقابل في ذاتها اه لعالم (قوله وينبغي ان يكون الخ) ظاهره وان لم يصر مقيما باقامته في المكان الاول بان لا يكون مقصده وفي حواشي شرح الروض ما يفيد خلافه فراجعه (قوله عدم التقييد) هو منقول عن الجمهور لكنه

عند العقد فى آخر العام ثم ان الكافر ان صمم على عدم الزيادة على الدينار وجب قبوله ولا يجبر على الزيادة كذا بخط شيخنا الشهاب ويستعلم من الحاشية فى الصفحة الآتية أن المعاكسة قد تكون فى آخر العام بان عقد على الاوصاف (قوله فله أن يأخذ عنه عوضا) ويمكن أن يحمل على ذلك ظاهر خبر معاذ (قوله بل تلفق أيام الافاقة) قال فى شرح الروض ان أمكن أى التلفيق كيوم ويوم أو ويومين ثم قال أما اذا لم يمكن التلفيق فالظاهر أنه يجرى عليه أحكام المجنون اه (قوله نعم الخ) عبارة الروض ولا أثر ليسير أى زمن الجنون كساعة من شهر قال فى شرحه وكذا الأثر ليسير زمن الافاقة فيما يظهر اه (قوله التى يعتقدون تحريمها) فى وصف الاحكام بهذا ما لا يخفى الا أن يراد بها الامور المحكوم عليها بقرينة التمثيل (قوله والصغار بالتزام أحكامنا) قد يشكل بانه لا صغار بالتزام أحكامنا مع تقييدها بما يعتقدون تحريمه اذ لا صغار على الانسان بالتزام ما يعتقده (١٤٠) وقد يجاب بان الصغار جاء من جهة الزامنا والانسان لا يحتمل الزام غيره له وتسلطه عليه ولو بما يعتقده بقى أن وصف الاحكام هنا بانهم لا يعتقدون تحريمها ينافى قوله الآتى فى شرح قول المصنف قلت وعيب ذا مانصه أى ويكفى فى الصغار أن يجرى عليهم الحكم بما لا يعتقدونه اه اللهم الا أن يراد لا يعتقدونه من حيث الاستناد لدين الاسلام والتسلط به عليهم فليتأمل ثم رأيت شيخنا أشار الى جواب آخر وستنظره بهامش ذلك المحل فليراجع (قوله للمخوله فى الانعقاد) قد يستشكل فى كف اللسان عن رسوله ودينه بانه ليس مما يعتقدون تحريمه وكتب أيضا وظاهر انه لا ينافى ذلك ماسيأتى انهم لو سبوا الله ورسوله فان شرط انتقاض العهد بذلك انتقض والا فلا لان الحاصل أن كفهم عن ذلك يلزمهم وان لم يصرح باشتراطه وأما انتقاض عهدهم بذلك فلا يكفى فيه لزوم ذلك لهم بمقتضى العقد بل ولا التصريح فى العقد باشتراط كفهم بل لابد من التصريح فى العقد باشتراط الانتقاض به (قوله وسقطت حصة بيت المال) هذا ظاهر ان لم نقل بالرد على الوارث غير المستغرق وقد قال الشارح فى شرح الفصول مانصه واطلاق القول بالرد وبارث ذوى الارحام يقتضى أنه لا فرق بين المسلم والكافر وهو ظاهر اه (قوله فيقدم على الجزية) أى بعد الموت بر (قوله لكن نص فى الام على الاخذ) هو

يدفع الامام عنهم ما يجب لهم بالعقد من الذب عنهم لم تجب جزية ذلك الحول ذكره البغوى وغيره وقضية تعبير النظم كاصله بقدر دينار صحة العقد بدينار وبما قيمته دينار وهو ظاهر خبر معاذ وجرى عليه البلقينى وقال الامام أقل الجزية دينار أو اثنا عشر درهما والمنصوص الموجود فى كتب الاصحاب كما فى أصل الروضة ان أقلها دينار وعليه اذا عقد به فله ان يأخذ عنه عوضا كسائر الديون المستقرة بشرط ان لا ينقص عن قدر دينار لان الحق للمسلمين وانما امتنع عقدها بما قيمته دينار لان قيمته قد تنقص عن دينار آخر المدة وقوله أو أكثر يغنى عنه قوله بعد وجاز ان ما كس (دون مالم يتصل * من الجنون) بان تقطع فلا تجب الجزية لا يامه بل تلفق أيام الافاقة فاذا تمت سنة أخذت الجزية لها نعم ان كان زمن الجنون يسيرا كساعة فى شهر فلا عبرة به (وانقياد) أى بقدر دينار أو أكثر وبانقيادهم لاحكامنا التى يعتقدون تحريمها كالزنا والسرقة دون غيرها كشرب الخمر ونكاح المجوس المحارم وذلك لانهما كالعوض عن التقرير فيجب ذكرهما كالثمن فى البيع والاجرة فى الاجارة وفسر اعطاء الجزية فى الآية بالتزامها والصغار بالتزام أحكامنا فيقول الامام أو نائبه أقررتكم أو أذنت لكم فى الاقامة بدارنا على أن تبذلوا الجزية وتنقادوا لحكمنا ولا يشترط ذكر كف اللسان عن الله تعالى ورسوله ودينه لما مر أنه لمخوله فى الانقياد وانما يصح عقد الجزية (ان قبل) أى المأذون له وكالقبول الاستيجاب ويجب على الامام اجابة من طلب عقدها بلا مكيدة (وأخذت) أى الجزية (لما مضى) من العام (ان أسلما) أى المأذون له (أومات أو جن) فى أثنائه اذ وجوبها بالسكنى فاذا سكن بعض المدة وجب قسطه كالاجرة نعم ان لم يكن للميت وارث فتركته كلها فىء فلا معنى لاخذ الجزية منها ولو كان له وارث غير مستغرق أخذ من نصيب الوارث ما يتعلق به من الجزية وسقطت حصة بيت المال (وسوه) أى المأخوذ جزية ممن لزمته (بما عليه من دين) أى لآدمى كما فى المنهاج وغيره لانها ليست بقربة ولان المغلب فيها حق الآدمى من جهة انها أجرة حتى لو حجر عليه بفلس أو مات وضاق ماله عن دينه وزع على الكل بالقسط أما دين الله تعالى فيقدم على الجزية كما يقدم على دين الآدمى المساوى لها (ولسنا ناخذ * قسطا) منها فى أثناء العام لما مضى منه (من أهل جزية لم ينبذوا) العهد بل ناخذ الكل آخر العام اتباعا لسيرة الاولين فان نبذوا العهد فى أثنائه أخذنا منهم قسط ما مضى منه وقوله لم ينبذوا من زيادته وقضية كلامهم انه لو حجر عليه بفلس فى أثناء العام لا ناخذ منه القسط حينئذ قال البلقينى وهو الجارى على القواعد لكن نص فى الام على الاخذ (وتلك) أى الجزية باقية (فى ذمة معسر) وقت استحقاقها (الى * يساره بها) فتؤخذ منه (ولا تدخلا) لجزية سنتين فاكثر

(قوله ليست بقربة) أى حتى تكون كالزكاة (قوله لكن نص فى الام الخ) حمله مر فى حاشية شرح

ضعيف كما فى شرح مر على المنهاج (قوله ينافى قوله الآتى الخ) المراد فيما ياتى بجريان الحكم عليهم بما لا يعتقدونه الزامهم بالجزية فلا اشكال وبه يندفع أيضا ما سيأتى للشيخ عميرة (قوله بانه ليس مما يعتقدون تحريمه) فى مر انهم لا يتدينون به فالمراد بما يعتقدون تحريمه ما لا يتدينون به وعبارة شرح الارشاد وذكر الله ورسوله ودينه والقرآن بسوء يخالف دينهم فهو المراد هنا

منعه ان قسم ماله والوجه أن المراد انه مع أخذ القسط لا يسقط الباقي اذ لا موجب لسقوطه (قوله وجاز ان ماكس) اعلم أن المماكسة تارة تكون عند العقد وتارة تكون عند الاخذ فالاولى أن يماكسه حتى يعقد له باكثر من دينار فان أجاب الى الاكثر وجب العقد به كما لو أجاب اليه بدون مماكسة أو علم أنه يجيب اليه وان أبى وجب العقد له بدينار وأما الثاني فعلى وجهين أحدهما أن يعقد له بدينار ثم عند الاستيفاء يماكسه ليأخذ منه أكثر فهذا لا يجوز بل يجب الاقتصار على أخذ ما عقد به حتى لو عقد للفقير بدينار وصار في آخر الحول غنيا أو متوسطا لم يجز أن يأخذ منه زيادة على الدينار وثانيهما أن يقع العقد على الاوصاف كعقدت لكم على أن على الغني أربعة دنانير والمتوسط دينارين والفقير دينارا مثلا ثم في آخر الحول يماكس من يستوفي منه اذا ادعى أنه فقير أو متوسط فيقول له بل أنت غني فعليك أربعة مثلا أو أنت متوسط فعليك ديناران مثلا فان ادعى على الغني أو المتوسط أخذ منه الاربعة أو الدينارين مثلا والا أخذ منه موجب الفقير ما لم يثبت غناه أو توسطه بطريقه وهذا الوجه جائز ومن ذكر المماكسة عند الاخذ يحمل (١٤١) عليه ولا يجوز حمله على الاول والا فهو ضعيف مخالف لكلام الاصحاب وبذلك يعلم أن قولهم العبرة بالغني وغيره في آخر الحول يحمل على ما اذا عقد على الاوصاف ولا يجوز حمله على ما اذا عقد على الاعيان أيضا بل الواجب حينئذ ليس الا ما عقد به مطلقا كذا حققه ذلك شيخنا الشهاب الرملي رحمه الله تعالى (قوله ويسن أن يفاوت الخ) منه تستفيد انه يجوز أن يعقد للفقير باكثر من دينار بر (قوله الا ان تقوم بينة بخلافه) قال في شرح الروض أو يعهد له مال اه (قوله فانه يمتنع مما كسة) شامل للمماكسة عند العقد وللمماكسة عند الاخذ بان عقد على الاوصاف أخذا من كلام البغوي الآتي لانه اذا لم يصح

كسائر الديون فلو أعسر سنين أخذنا جزية الكل اذا أيسر بها لانها تؤخذ لحقن الدم وعوضا عن السكنى وقد حصلا (وجاز) للامام أو نائبه بل سن له (أن ماكس) بفتح الهمزة أي مماكسة العاقد لنفسه أو لموكله أي مشاحته في قدر الجزية حتى يزيد على دينار بل اذا أمكنه ان يعقد باكثر من دينار لم يجز أن يعقد بدونه الا لمصلحة ويسن ان يفاوت فيأخذ من فقير دينارا ومن متوسط دينارين ومن غني أربعة ويعتبر الغنى وضده وقت الاخذ لا وقت العقد وان قال بعضهم أنا فقير أو متوسط قبل قوله الا أن تقوم بينة بخلافه ذكر ذلك في الروضة وأصلها (الا) ان يكون العقد (لولي) شخص (ذي سفه) بان عقد عنه فانه يمتنع مما كسته ويقنع منه بدينار خلافا للغزالي ويصح من السفيه ان يعقد لنفسه من غير اذن وليه لمصلحة حقن الدم نعم ان التزم زيادة على الدينار لم يصح كما قاله البغوي وغيره وان أذن الولي خلافا للغزالي وعبارة الحاوي للسفيه وهي أولى لشمولها عقد السفيه لنفسه وعقد وليه له ولو اختلفا فاراد السفيه الالتحاق بالمأمن وأراد وليه عقد الجزية فالمتبع رأي السفيه ثم (ان يمتنع) من موكس من الزيادة على قدر الدينار (فليقبل) منه المماكس له الدينار وجوبا (فان يزد) على دينار ثم يندم (لم ينتفع بالندم) كما لو بان للمشتري الغبن وكان بمنعه الزيادة ناقضا للعهد كما لو امتنع من أداء أصل الجزية نعم ان كانت الزيادة باسم الزكاة نفعه الندم كما سيأتي بيانه قال الشارح في تحريره ويمكن ان يكون ذلك بالنسبة الى العام القابل أما ما استقر واجبه فلا يغير (وزيده) أي وجاز بل سن للامام أو نائبه زيادته على ما التزموه من الجزية (ضيافة لمسلم مر) بهم (ثلاثة) من الايام (ودونها) على غني ومتوسط لا فقير لانها تتكرر فلا يتيسر للفقير القيام بها والاصل في اشتراطها ما رواه البيهقي انه صلى الله عليه وسلم صالح أهل أيلة على ثلاثمائة دينار وكانوا ثلاثمائة رجل وعلى ضيافة من يمر بهم من المسلمين وروى الشيخان خبر الضيافة ثلاثة أيام (ذكر) في العقد (عدا) أي عدد أيام الضيافة كمائة يوم في العام وعدد أيام الاقامة من يوم أو يومين أو ثلاثة وعدد الضيفان رجالا وفرسانا كان يقول ألف رجل في العام الفرسان كذا والرجالة كذا ثم هم يتوزعون ذلك فيما بينهم واذا تفاوتوا في الجزية استحب ان يفاوت بينهم في الضيافة فيجعل

الروض على ما اذا قسم ماله بين الغرماء وقضية كلامهم على ما اذا لم يقسم (قوله بل يسن) ظاهره ولو قدر على شرط الضيافة وعلم قبولهم لها ونقل مر في حواشي الروض عن المطلب ان الضيافة كالقدر الزائد على الدينار ان قدر على شرطه وجب والا استحب اه لكن ضعفه في المنهاج (قوله ثلاثة أيام) أي وما زاد

التزامه زيادة على الدينار فلا تؤخذ منه زيادة اذا عقد عقد على الاوصاف فكالمماكسة بين ممتنعه فليتأمل سم (قوله ويمكن أن يكون ذلك) اشارة الى قوله نفعه الندم (قوله فلا يغير) بقي ما لو حصل الندم في اثناء العام (قوله لمسلم) بحث انه قيد للندب لا الجواز (قوله ثلاثة) أي لا تندب الزيادة على الثلاثة فان وقع توافق على زيادة جاز صرح به الامام شرح روض (قوله ذكر في العقد عددا الخ) فيقال كل ذلك مخالف لظاهر الخبر المذكور ولم يتعرض فيه لشيء من ذلك (قوله كمائة يوم) وقوله الآتي كان يقول ألف رجل في العام هل المراد في مثل هذا المثال ان ضيافة الالف في كل يوم من المائة وعليه فلو ضيفوا في المائة دون ألف لكونهم لم يمروا بهم في المائة الا دون الالف فما الحكم هل يؤخذ التفاوت أو يسقط أو يلزمهم ضيافة تمام الالف في أيام زائدة على المائة فيه نظر أو المراد ان ضيافة مجموع الالف في مجموع المائة حتى لو ضيفوا مائة في تسعين يوما وبقية الالف في العشرة الباقية خرجوا عن العهدة في ذلك نظر ولا يبعد جواز

(قوله ان ضيافة الالف الخ) يعني انه لا بد من الضيافة في كل يوم

الامر بن بشرط البيان (قوله وذكر جنسه الخ) قد يقال هذه التفصيلات خلاف ظاهر خبر البيهقي السابق (قوله ولو لم يأتوا بطعام اليوم الاول الخ) ولو لم يمر بهم أحد سنة لم يلزمهم شيء عباب (قوله فليس للضيف المطالبة) قيل كذا أطلقوه وقضيته سقوط مطلقا وفيه نظر وانما يتجه ان شرطه عليهم أياما معلومة فلا يحسب هذا منها أما لو شرط عليهم كلهم أو بعضهم ضيافة عشرة مثلا كل يوم ففوتت ضيافة القادمين في بعض الايام فيحتمل أن يقال يؤخذ بدلها الاهل الفيء ويحتمل سقوطها والاقرب الاول والا لم يكن لاشتراط الضيافة في هذه الصورة كبير جدوى اه وقوله فلا (١٤٢) يحسب هذا منها متجه جدا لكن قد ينافيه انهم عقبوا ما ذكروه من انه لا مطالبة به بقولهم بناء على ان الضيافة زائدة على الجزية اه اذ قضية ذلك سقوطه والاجزاء بناؤه على أنه جزية أيضا فتأمله

(فرع) ويشترط عليهم الفاكهة الغالبة في وقتها وتزويد الضيف كفاية يوم وليلة عباب (قوله أي ويكفي في الصغار أن يجري عليهم الحكم بما لا يعتقدونه) هذا لا يخالف ما مضى عند قول الماتن وانقيادهم ومن قول الشارح وبانقيادهم لاحكامنا التي يعتقدون تحريمها كالزنا والسرقة الخ لانا نقول نحن لا نؤاخذهم الا بما يعتقدون تحريمه ولكن نقيم عليهم أحكامنا عندنا من القطع والرجم وغير ذلك وان كانوا لا يعتقدون ترتب ذلك عليه عندهم ثم رأيت الشارح في باب نكاح المشرك صرح بانهم لا يحدون بشرب الخمر اذا تحرافعوا الينا ورضوا بحكمنا ونقله عن الرافعي والامام وعلله بانهم لا يعتقدون تحريمه كذا بخط شيخنا الشهاب البرلسي (تنبيه)

على الغني عشرين مثلا وعلى المتوسط عشرة ولا يفاوت بينهم في جنس الطعام لانه لو شرط على الغني أطعمة فاخرة أجحف الضيفان بالاغنياء (وللطعام والادم) بزيادة اللام تقوية للعامل المؤخر وهو (قدر) بتخفيف الدال لغة في قدر بتشديدها أي وقدر الطعام والادم لكل واحد من رطل أو رطلين أو أزيد (و) ذكر (جنسه) أي جنس كل منهما من خبز بر أو شعير أو لحم أو زيت أو جبن أو غيرها بحسب عادتهم لينتفي الغرر (كمنزل) أي كما يجب ذكر منزل للضيفان (وعلف) لدوابهم ففي المنزل يذكر ما يقيهم الحر والبرد ككنائسهم وفضول منازلهم أو بيوت الفقراء الذين لا ضيافة عليهم وتعلى الابواب ليدخلها المسلمون ركبانا كما شرطه عمر على أهل الشام وفي العلف يذكر الحشيش أو القت أو التبن والشعير ولا يحتاج الى ذكر قدر العلف فان ذكر الشعير بين قدره واطلاق العلف لا يقتضي الشعير (وان رضوا) بجعل الضيافة نقدا (ينقد) أي الامام يعني يجعلها نقدا وانما اعتبر رضاهم لان الضيافة قد تكون أهون عليهم (وذا) أي النقد المأخوذ عن الضيافة (مال بيتي) أي فيء يصرف لاهله خاصة كالاصل الذي هو الدينار ويخالف الضيافة لان الحاجة اليها تقتضي التعميم وليس للضيف طلب بدل الضيافة وله أخذ الطعام بخلاف طعام الوليمة فانه مكرمة ولا يطالبهم بطعام الايام الثلاثة في اليوم الاول ولو لم يأتوا بطعام اليوم فليس للضيف المطالبة من الغد به ولا يلزمهم أجرة الطبيب والحمام وثمن الدواء ولو تنازعوا في انزال الضيف فالخيار له ولو تزاحم الضيفان على ذمي فالخيار له ولو قل عددهم وكثر الضيفان فالسابق أحق فان تساووا أقرع وليكن لهم عريف يرتب أمرهم (و) جاز (ضرب لهزم وأخذ اللحية *مطأطئ الرأس لدفع الجزية) يعني لقابض الجزية عند دفعها له ان يهين من هي عليه بان يكون قاعدا والدافع لها واقفا مطأطئ الرأس فيأخذ بلحيته ويضرب لهزمتيه وهما مجمع اللحم بين الماضغ والاذن ويقول ياعدو الله أدحق الله وفسر بعضهم الصغار في الآية بهذه الهيئة قال البلقيني والظاهر أنه يضربه بالكف مفتوحة قال الرافعي ويشبه ان يكفي الضرب في أحد الجانبين قال وهذه الهيئة مستحبة وقيل واجبة (قلت وعيب ذا) على قائله فقد قال النووي هذه الهيئة باطلة ودعوى استحبابها أشد خطأ ولا نعلم لها أصلا معتمدا ولم ينقل ان النبي صلى الله عليه وسلم ولا أحدا من الخلفاء الراشدين فعل شيأ منها وانما ذكرها طائفة من أصحابنا الخراسانيين وقال الجمهور تؤخذ الجزية برفق كأخذ الديون أي ويكفي في الصغار أن يجري عليهم الحكم بما لا يعتقدونه وبهذا فسر الاصحاب الصغار كما نقله الرافعي عن تصحيحهم

قال في العباب ولو سلم الذمي الجزية أو دين مسلم من مال بيده لم تعلم حرمته وجب قبوله أو نعلمه كأن باع خمرا عنده وقبضه حرم قبوله وان أخبره الذمي به ففي تحريمه وجهان اهو قوله حرم قبوله قال في الخادم وهو الموافق لقاعدة الشافعي في الاصول أن الكفار مكلفون

صدقة اه مر في حاشية شرح الروض وفي شرح المنهاج لولده فان شرط فوقها مع رضاهم جاز اه وظاهره ان حكم الزائد حينئذ حكم الثلاثة (قوله فليس للضيف الخ) أي بناء على ان الضيافة زائدة على الجزية شرح الروض قال شيخنا أي فهي مواساة كنفقة القريب اه مر في حاشيته (قوله باطلة) بل هي حرام ان تأذى بها والا كرهت اه مر في حواشي شرح الروض وقل على الجلال وظاهره حتى لعظم الوجه (قوله ان يجري عليهم الحكم بما لا يعتقدونه) وهو الزامهم اعطاء الجزية وبهذا يندفع

(قوله لم يلزمهم شيء) قال قل الا ان شرط عددا مثلا في يوم وفات ذلك اليوم بغير ذلك العدد (قوله وانما يتجه الخ) كذا عبر حجر وعبارة مر والاوجه انه متى شرط عليهم اياما معلومة لم يحسب هذا منها الخ (قوله بقولهم بناء على ان الضيافة الخ) قال شيخنا أي فهو مواساة كنفقة القريب اه مر في حواشي شرح الروض وهو صريح في السقوط فلعله خلاف ومر في شرح المنهاج كحجر (قوله هذا لا يخالف ما مضى الخ) الاولى تفسير الحكم بما لا يعتقدونه بلزوم دفع الجزية ويندفع به الاشكال

بالفروع خلافا لما أجاب به القفال في فتاويه من أنه يحل للمسلم ثمن تلك الدراهم قال لانهما لو أسلما حلت الدراهم له قال وهذا القياس على ما بعد الاسلام لا يصح لان تقرير الذمي على ثمن الخمر بعد الاسلام رخصة كما يقر على النكاح الفاسد بعد الاسلام ترغيبا له في الاسلام بخلاف تقريره فيما قبل الاسلام ليس برخصة والهذا لا نفتيهم بجوازه الى آخر ما أطال به مع كثرة فوائده فراجعه

أول الباب (ولو توكلا) أي المسلم في دفعها عمن لزمته (أو ضمن المسلم عنه) ذلك (قبلا) أي صح بناء على عدم وجوب هذه الهيئة فان قلنا بوجوبها امتنع ذلك لما فيها من عقوبة المسلم ولا يختص ذلك بالمسلم فالتوكيل والضمان في العقوبة لا يصح مطلقا (و يضعف الزكاة عنه) أي وللامام اذا قالوا نعطي الجزية باسم الزكاة لا باسم الجزية أن يضعف الزكاة (بدلا) عن الدينار اذا كان ذلك (مصلحة) وتسقط عنهم الاهانة واسم الجزية اقتداء بعمر رضي الله عنه في نصارى العرب لما قالوا له نحن عرب لا نؤدي ما يؤديه العجم فخذ منا ما يأخذ بعضكم من بعض يعنون الزكاة ولم ينكر عليه فيه أحد فكان اجماعا ويكفي ان يقول صالحتكم على ضعف الصدقة أو جعلته عليكم ولا بد من علمهم بالمال الزكوي وقدر الزكاة فيأخذ في خمس من الابل شاتين وفي عشر اربعا وفي أربعين شاة شاتين وفي ثلاثين بقرة تبيعين وفي مائتي درهم عشرة دراهم وفي عشرين دينارا دينارا وخمس المعشرات ان سقيت بلا مؤنة وعشرها ان سقيت بمؤنة وأفهم قوله عنه بدلا ان مصرفه مصرف الجزية وانه لا يؤخذ من غير أهلها وهل يؤخذ من بعض النصاب قسطه كشاة من عشرين شاة وجهان أصحهما المنع فان الآثار انما ورد فيما يلزم المسلم وهل يعتبر النصاب كل الحول أو آخره وجهان في الكفاية الظاهر منهما الاول واستشكل ذلك بانه قد يكون فيهم من لا زكاة عليه فكيف يقر بلا جزية وأجاب الاكثرون بان المأخوذ من أهل الاموال يؤخذ عنهم وعن غيرهم ولبعضهم ان يلتزم عن نفسه وعن غيره وغرضنا تحصيل دينار عن كل رأس وقال أبو اسحق لا يجوز لان فيه تقرير بعضهم بلا مال وأجرى الوجهان فيما لو التزم واحد عشرة دنانير عنه وعن تسعة ذكر ذلك في الروضة وأصلها (وهل كذا الجبران) أي وهل يجوز تضعيف الجبران الجواب (لا) لئلا يكثر التضعيف ولانه على خلاف القياس فيقتصر به على مورد النص فلو ملك ستا وثلاثين بعيرا ولم يكن فيها بنت لبون أخرج بنتي مخاض مع اعطاء الجبران أو حقتين مع أخذه فيعطى في النزول مع كل واحدة شاتين أو عشرين درهما ويأخذ في الصعود مع كل واحدة مثل ذلك وقيل يضعفه فيعطى في النزول مع كل واحدة أربع شياه أو أربعين درهما ويأخذ في الصعود مع كل واحدة مثل ذلك (فزادان عن قدر دينار نزل) أي واذا عقد الامام الجزية باسم الزكاة زاد على الضعف حتى يبلغ دينارا ان نقص الضعف عن قدر دينار (لكل رأس) لانه جزية في الحقيقة وان سمي باسم الزكاة فعن عمر رضي الله عنه هؤلاء حمقى أبوا الاسم ورضوا بالمعنى (ولينصف) أي وجاز للامام ان ينصف الزكاة (ان عدل) نصفها دينارا أي وفى به لكل رأس فيأخذ في ست وسبعين بعيرا بنت لبون ولا يتعين تضعيفها ولا تنصيفها فيجوز تربيعها وتخميسها ونحوهما على ما يرونه بالشرط المذكور صرح به القاضي والبغوي وغيرهما ونص عليه في الام في الزروع واذا شرط عليهم ضعف الزكاة مثلا وزاد على دينار عن كل رأس ثم سألوه اسقاط الزيادة واعادة اسم الجزية أجيبوا على الصحيح في أصل الروضة (و) للامام (أخذ عشر من) بضاعة (كفور) أي كافر حربي أو ذمي (جالب) لها للتجارة (الى الحجاز ومن) بضاعة (المحارب) أي الحربي الجالب لغير الحجاز و يأخذه

(قوله و يضعف الزكاة عنه) متعلق ببدلا كما أشار اليه الشارح (قوله فيأخذ في خمس من الابل الخ) و يأخذ من مائتين أي من الابل ثمان حقاق أو عشر بنات لبون ولا يأخذ أربع حقاق وخمس بنات لبون قلت وفيه نظر اذ لا تشقيص أي هنا بخلاف الزكاة روض (قوله الظاهر منهما الاول) الذي في شرح الروض ما نصه قياس باب الزكاة ترجيح الاول وقياس اعتبار الغني والفقير و التوسط آخر الحول في هذا الباب ترجيح الثاني اه (قوله و يأخذ في الصعود مع كل واحدة مثل ذلك) هذا المحل يجب اصلاحه فان تضعيف الجبران على القول به خاص بالنزول دون الصعود كما هو مصرح به في الروضة وغيرها اذ كيف يعقل القول بانا نضعف للكافر الجبران الذي يأخذه منا لاجل صعوده هذا شئ لم يذهب اليه ذاهب والله أعلم براسي (قوله ان عن قدر دينار نزل) واستحب بعضهم

ما قاله الشيخ عميرة ثم رأيت ذلك بخط سبط الطبلاوي فتنه الحمد (قوله الظاهر منهما الاول) هو الاصح في غير مال التجارة ونحوه اه مر في حواشي شرح الروض وقوله ونحوه كالمعدن والركاز (قوله وأجاب الاكثرون) عبارة شرح مر ولا يلزم على ذلك بقاء موسر بلا جزية لانه لا نظر هنا للاشخاص بل المجموع الحاصل هل يفي برؤسهم أولا اه (قوله لئلا يكثر التضعيف) أي لئلا يضعف الضعف اه

زيادة شئ على الدينار ولكل واحد لاجل سقوط الاسم لما فيه من تشبيههم بالمسلمين وحط الصغار عنهم بر (قوله وللامام أخذ عشر من كفور)

(قوله ترجيح الاول) الاصح اعتبار كمال الحول في غير مال التجارة ونحوه اه مر في حاشية شرح الروض وقوله ونحوه كالمعدن والركاز (قوله كما هو مصرح به في الروضة) عبارة الروضة فيما لو وجدنا عند صاحب الستة والثلاثين الحقاق دون بنات اللبون أخذنا حقتين ورددنا جبرانين ولا يضعف الجبران هنا قطعا اه

الذى فى الروض ولا يؤخذ من تجارة ذمى ولا ذمية اتجرت الا أن يشرط مع الجزية قال فى شرحه سواء أكانا بالحجاز أم بغيره اه (قوله وقضيته انه لابد فى جواز الاخذ من أن يشرط مع الجزية) وكتب أيضا نقل فى الخادم عن صاحب الذخائر أن هذا خاص بالرجل فلو دخلت المرأة دار الاسلام بتجارة لا يؤخذ منها لان لها الاقامة بدار الاسلام أبدا قال نعم لو دخلت الحجاز جاز الاخذ منها لانها ممنوعة منه وفى نسكت العراقى أن الحربى لا يمكن من دخول الحجاز بتجارة وأن البلقينى نقل ذلك عن النص وانه يعنى البلقينى قال ان الاصحاب جروا على ذلك كذا بخط شيخنا وقضية كلام المصنف والشارح (١٤٤) فيما سبق جواز دخوله اذا لم يقم مدة الاقامة وهى أربعة أيام صحاح (قوله فى العام مرة) انظر لو تفاوت القدر فى المرات وتنازعا فى المرة المأخوذ منها ويتجه أن الخيرة للامام بالمصلحة (قوله هذا اذا شرط عليه الخ) المتبادر أن المراد شرط فى الاذن لا فى العقد بدليل مقابلته بقوله فان أذن له فى الدخول وأطلق (قوله بل يجوز نقصه الخ) أى لكن لابد أن يكون أجرة المثل فاكثر كما هو ظاهر (قوله وظهرت ذكورة الخنثى) لو كان العقد على الاوصاف دون الاعيان كعقدت لذكور كم على كذا ثم ظهرت ذكورة بعض خناثاهم لم يبعد عدم الاحتياج الى استئناف العقد له لتناول العقد له فى نفس الامر وقد تبين ذلك (قوله ولو جوب جزية أخرى) كان المراد غير جزية المتبوع (قوله وعن بناء مسلم جار نزل) عبارة العباب وأن لا يساوى بناؤهم بناء جيرانهم مناوهم أهل المحلة فان ساووهم فيه هدم القدر الممنوع وان رضى الجار بابقائه فان أسلم قبل الهدم اتجه تقريره كما لو اشتراه أو بناه قبل ملكنا بلادهم أو بلاد فتحت صلحا لتكون لنا أو سكنه باعارة أو اجارة لكن لا يطالقه بلا سترة الخ اه واعلم أن المتجه أنه ان كان حكم حاكم بالهدم أو الابقاء اتبع والا فالذى أفتى به شيخنا الشهاب الرملى فيما اذا أسلم قبل الهدم وفيما اذا باعه لمسلم قبل الهدم هو التقرير لكن الذى كتبه بخطه بهامش الانوار والتقرير فى الاولى دون الثانية وفرق بالترغيب فى الاسلام وبأنه جاز أن يحدث له بالاسلام حرمة كما حدث له بعقد الذمة حرمة ولا يقال ان العلة كونه كافرا وقد زال لانه يرد عليه أنه يقر اذا ملكه من مسلم مع بقاء كفره

(فى العام مرة) واحدة (وان تكررا) جلبه فى العام كما فى الجزية هذا اذا شرط عليه ذلك فان أذن له فى الدخول وأطلق فقيل كذلك حملا للمطلق على المعهود المنقول عن عمر والاصح المنع لعدم الالتزام (وفوقه ونصفه) بالنصب وبالجر عطفا على محل عشر أو لفظه أى وللامام ان يأخذ فوق العشر ان رضى به الكافر كما فى زيادة الجزية على دينار وله ان يأخذ نصف العشر (عما يرى لنا اليه حاجة) كالغلة ليكثر جالبها (أو أهمله) أى وله ان يهمل الاخذ أصلا ان رأى ذلك لان الحاجة قد تدعو اليه لاتساع المكاسب وغيره وقضية تقييده بالمحارب ان الذمى لا يؤخذ من تجارته شئ فى غير الحجاز لكن قال الشيخان عن البيان الا أن يشرط عليه الامام مع الجزية شيأ من تجارته برضاه وبه جزم الماوردى والرويانى (وان يقر بالخراج الملك له) أى وللامام ان يقر ملك الكافر فى يده بخراج وظاهر كلامه كاصله ان الخراج كالعشر المأخوذ من التجارة يكون زائدا على الجزية وليس كذلك بل هو الجزية لكنها جعلت على الملك فيقره الامام بخراج على ملكه أى على أرضه كقفيز من كل جريب منها يؤديه الينا كل عام سواء زرعها أم لا وله بيعها وهبتها واجارتها مع بقاء الخراج عليه ويستمر ذلك (الى الهدى) أى الى اسلامه فيسقط عنه لانه جزية مصرفه مصرف الفىء ويشترط بلوغه دينارا عن كل حالم عند التوزيع على عدد رؤسهم ولا يؤخذ من أراضى من لا جزية عليه كصبى وامرأة هذا اذا صالحناه على ان الملك له (لا ان ملكناه) بان فتحناه عنوة أو صلحا على أنه لنا (ورد) أى ورده الامام عليه (به) أى بالخراج فلا يسقط باسلامه لان ذلك اجارة والمأخوذ أجرة كما قال (قلت ذا أجر فلا نرعى العدد) فيه بل يجوز نقصه عن دينار لكل رأس ويؤخذ من لا جزية عليه ويؤخذ الجزية معه والاجارة المذكورة مؤبدة لا يشترط فيها بيان المدة للحاجة كارض العراق بخلاف سائر الاجارات (وبامن المذكور) أى من عقد له الجزية (فى) ماله من (الاموال * والنفس والزوجات والاطفال وخمرة) وخنزير وسائر ما يستحقه وان لم يشرط الامان اعتمادا على قرينة الحال لان صاحبها لا يامن اذا لم يامن عليها فبذله الجزية انما هو لعصمتها فيحرم اتلافها وعلى من أتلف شيأ منها غير الخمر والخنزير ونحوهما الضمان وسيأتى أنه لا يحرم اتلاف الخمر والخنزير اذا أظهرهما (وان جرت شرطيه * فناقصى قرباه والصهريه) أى وان جرى معه شرط الامان للناقصين من أقاربه وأصهاره وهم الصبيان والمجانين والنساء والخناثى والارقاء فيامن فيهم سواء المحارم وغيرهم بخلاف غير الناقص ممن ذكر وبخلاف ما اذا لم يجر شرط (واستؤنف العقد) أى عقد الجزية (لكل من كمل) من الناقصين بان بلغ الصبى وأفاق المجنون وظهرت ذكورة الخنثى وعتق الرقيق ولا يكتفى بعقد متبوعه لانقطاع التبعية بالكمال ولوجوب جزية أخرى فلا بد لها من عقد آخر (وعن بناء مسلم جار) أى مجاور للذمى (نزل) بناء الذمى

رافعى اه مر فى حاشية شرح الروض (قوله فناقصى) جواب الشرط أى لا يامن فى هؤلاء الا بالشرط لبعدهم منه بخلاف زوجاته واطفاله فيما مر لقربهم (قوله جار) وهو أربعون دارا من كل جهة نقله مر فى حاشية شرح الروض عن الطراز المذهب

(قوله سواء كان بالحجاز أم بغيره) يخالف كلام الشارح فى الذى بغير الحجاز فهو جار على ما سيأتى آخر الشرح (قوله لكن الذى كتبه بخطه الخ)

(قوله وترك البناء العالى الذى اشتراه) يفيد جواز التحجير وان كان فيه زيادة علم وكتب أيضا يفيد جواز التساوى بالاولى وقياس تحجير العالى تحجير المساوى وان كان فيه تعلية (قوله بخلاف صبياننا) هل محله غير المميزين أو غير المراهقين راجعه *(فرع)* قال فى شرح الروض قال الزركشى ولو استأجر دارا عالية لم يمنع من سكناها بلا خلاف قاله فى المرشد وهل يجرى مثله فيما لو ملك دارا لها روشن حيث قلنا لا يشرع لها الروشن أى وهو الاصح أولا يجرى لان التعلية من حقوق الملك والروشن لحق الاسلام وقد زال فيه نظر اه (قوله ويمنع من الاحداث) هل محل المنع اذا سكنها مسلم (قوله جوازه) قال فى شرح (١٤٥) المنهج وحمل الزركشى عدمه أى عدم المنع على ما اذا دعت اليه ضرورة اه (قوله أو فتحناها عنوة) قيل لا نظر لاحتمال كونها كانت فى بريه بعيدة حالة الفتح ثم اتصلت العمارة بها كما يفيده كلامهم خلافا لما مشى عليه شيخنا فى شرح البهجة ويفرق بينه وبين ما ياتى بان علة المنع هنا الملك بالاستيلاء وهو شامل للبلد وما حولها من البرارى اه قلت ويوضح ذلك أن الكنيسة بالبرية لا تزيد على دار بالبرية ولا شك أن الفتح عنوة يشملها نعم ان شك فى عموم الفتح والاستيلاء لتلك البرية وما فيها انجه ما فى شرح البهجة وكان محمولا على ذلك فليتأمل (قوله يحمل على ان الخ) قيل وظاهر كلامهم أنه لا فرق بين الاحتمال البعيد والقريب وحينئذ فالقاهرة فى ذلك كغيرها من البلاد الثلاثة خلافا لما فى الخادم وتفرقته بينها وبين الثلاثة لا يظهر وجهها وافتا ابن الرفعة

لخبر الاسلام يعلو ولا يعلى وليتميز البناء آن ولئلا يطلع على عوراتنا (قلت ولا ينفعه رضاه) أى المسلم بعدم نزوله لان المنع لحق الدين لا لمحض حق الجار سواء كان بناء المسلم معتدلا أم فى غاية الانخفاض قال البلقينى ومحل المنع اذا كان بناء المسلم مما يعتاد فى السكنى فلو كان قصيرا لا يعتاد فيها لانه لم يتم بناؤه أو لانه هدمه أو انهدم الى أن صار كذلك لم يمنع الذمى من بناء جداره على أقل ما يعتاد فى السكنى لئلا يتعطل عليه حقها الذى عطله المسلم باختياره أو تعطل عليه لاعساره وخرج بالجار غيره كان انفرد بمحل بطرف البلد منفصل عنها فيجوز رفع البناء (وترك) البناء (العالى الذى اشتراه) مثلا الذمى بحاله ما لم يكن مستحق الهدم لانه وضع بحق لكن يمنع من طلوع سطحه الا بعد تحجيره بخلاف المسلم لانه مأمون ويمنع صبيانهم من الاشراف على المسلم بخلاف صبياننا حكاه فى الكفاية عن الماوردى فان انهدم البناء المذكور امتنع العلو والمساواة والبلاد التى فتحت صلحا على أنها لنا لا يهدم منها بناؤه العالى ويمنع من الاحداث (اما ابلاد نحن محدثوها) كبغداد والبصرة والكوفة والقاهرة (و بلدة أسلم ساكنوها) كالمدينة واليمن فقل (لا يحدثون) أى الكفار (بيعة) ولا كنيسة (فيها ولا * فيما فتحنا) * (عنوة) أى قهرا (من) بلاد (هولا) الكفار لان كلا منها صار ملكا لنا (ولا يقرون هنا) أى فيما فتحناه عنوة (على البيع) والكنائس (على الاصح) لذلك ومقابل الاصح يقرون اذ لا احداث فيه والمصلحة قد تقتضى ذلك وقوله اما بلاد الى هنا من زيادته (وان الصلح وقع بشرط) ان (الارضين لنا و) ان (يسكنوا فيها بخراج (وشرطوا) مع ذلك (الابقا) للبيع والكنائس (فيها مكنوا) من ابقائها لا من احداثها وكأنهم استثنوها وان صالحوا على احداثها ففى الروضة كأصلها عن الرويانى وغيره جوازه وصرح الماوردى بمنعه (وعند الاطلاق) عن شرط ابقاء البيع والكنائس (الاصح امتنعا) أى ابقاؤها لان اطلاق اللفظ يقتضى ان البلد كلها صارت لنا والتصريح بهذا من زيادته ومقابل الاصح لا امتناع من بقائها وهى مستثناة بقرينة الحال لحاجتهم اليها فى عبادتهم (أو) وقع الصلح بشرط (أنها) أى الارضين (لهم نقر البيعا) والكنائس فيها لانها ملكهم ويجوز احداثها أيضا كما قال (وهى هنا على الاصح تبنى) لان الملك والدار لهم ولذلك يمكنون من اظهار الخمر والخنزير والصليب وما لهم من الاعياد ونحو ذلك دون ما يتضرر به المسلمون كايواء الجواسيس ومقابل الاصح المنع لان الارض تحت حكم الاسلام (ومانجد) من البيع والكنائس (فى بلدة أحدثنا) ها أو أسلم أهلها أو فتحناها عنوة (وما علمنا أصله يحمل على * ان) أى أنه (كان عنها) أى البلدة (خارجا واتصلا) بها فيبقى فان علمنا احداثه نقض

(قوله كالمدينة) فيها وقفة لانها من الحجاز وهم ممنوعون من سكناه وقد يجاب بانه مثال لما أسلم أهله عليه فقط فلا ينافى ذلك اه مر ع ش (قوله هنا) لعل التقييد به لان ما قبل أسلم جميع ساكنيه فلا كافر فيه حتى يقر (قوله يحمل الخ) حاصل ما فى شرح الارشاد ان ما فتح عنوة لا يعمل فيه بهذا الاحتمال بخلاف ما فتح صلحا والارض لنا أو لهم سم على المنهج ولعله الشرح الكبير فان ذلك ليس فى الصغير

وغيره بهدم كنائس القاهرة لعله لما ثبت عندهم من الاحداث أو القرائن الدالة عليه قطعا اذ الناظر اليها يقطع انه لم يمض عليها مائة سنة فضلا عن ستمائة سنة اه قلت وقد يوجه فتوى ابن الرفعة وان لم يثبت الاحداث بل وان ثبت عدمه بانه اذا كان فتح مصر عنوة فتفتحها شامل لما حوالها ومنه محل القاهرة فان كانت الكنيسة موجودة حين الفتح فقد شملها وصارت ملكا للمسلمين والا فوضعها موات اسلام وهم يمنعون منه أيضا فلعل ابن الرفعة ثبت عنده انها كانت موجودة حين الفتح فقد دخلت فيه أو انها أحدثت فى ذلك المحل بعد جريان حكم الاسلام عليه بالفتح فان لم يكن ثبت عنده أحد الامرين بل جهل حال

قال ق ل هو المعتمد (قوله فيه نظر) الظاهر الاول اه مر فى حاشية شرح الروض

الفتح وعدم شموله لها بنحو تغلب من بها تعين القول بالابقاء فليتأمل سم (قوله المبقاة) حيث لا يجوز الاحداث كما هو ظاهر (قوله اذا انهدمت) ولو بهدمهم لها تعديا (١٤٦) شرح روض (قوله كذا قاله السبكي) زاد في شرح الروض والذي قاله ابن يونس في شرح الوجيز واقتضى كلامه الاتفاق عليه انها ترمم بآلات جديدة اه ويتجه على ما قاله السبكي أن محل منع الجديد مالم يحتج لها لتحو تلف القديمة (قوله أو انفرد وكان ممر القاصدين له علينا) ظاهره سواء أكان مجاورا لنا أولا لكن عبارة الروض وان عقدت بشرط أن لا يذب عنهم من يمر بنا وهم مجاورون لنا فسد العقد اه قال في شرحه بخلاف ما لو شرط أن لا يذب عنهم من لا يمر بنا أو يمر بنا وهم غير مجاورين لنا اه (قوله في غير دارنا) قضيته انه لا أثر لانفرادهم بما ذكر في دارنا وانهم يمنعون حينئذ (قوله عرضا) قال في شرح الروض بان يجعلوا أرجلهم من جانب واحد قال في الاصل ويحسن ان يتوسط فيفرق بين أن يركبوا الى مسافة قريبة من البلد أو الى بعيدة فيمنعون في الحضر اه (قوله من النساء والصبيان ونحوهما) أي فلهم ركوب الخيل وغير ذلك مما ذكر (قوله لانهن ممنوعات) هذا صريح في جواز دخول رجالهم مع رجال المسلمين

وقوله وهي هنا الى آخره من زيادته (وان رمم) أي الكافر البيع والكنائس المبقاة اذا خربت (أو بعد) ها اذا انهدمت (لا موسعا) لها (مكن) لانها مبقاة فله التصرف في مكانها بان يرمها ويعيدها بما انهدم لا بآلات جديدة كما هو مدلول لفظ الترميم والاعادة كذا قاله السبكي أما اذا أعادها موسعا لها فلا يمكن لان الزيادة في حكم بيعة أو كنيسة محدثة متصلة بالاولى (والكافر عنه دفعا) أي يجب علينا دفعه ولو ذميا عن الذمي لعصمته وكذا دفع المسلم عنه (لا ان شرطنا نفيه) أي نفي الدفع عنه فلا يجب الدفع لصحة الشرط لكن يكره للامام طلب هذا الشرط لما فيه من اظهار عجزنا ومحل صحته اذا انفرد الذمي عنا ببلد أو نحوها ولم يكن ممر من يقصده من الكفار علينا فان لم ينفرد بذلك أو انفرد وكان ممر القاصدين له علينا لم يصح الشرط ولا العقد لتضمنه تمكين الكفار منا فان لم ندفع عنه لم تجب جزية ذلك العام قالوا كما لا تجب أجرة الدار اذا لم يوجد التمكين من الانتفاع بها فان لم ندفع بعض الحول سقط ما يقابله نص عليه في الام وجزم به الماوردي (وليركب) أي الكافر (ان شاء) الدواب حتى البغال ولو نفيسة (لا الخيل) حتى البراذين اذ في ركوبها عزتهم ان انفرد ببلد أو قرية في غير دارنا ففي تمكينه من ركوبها وجهان حكاهما الماوردي قال الاذرعي والاقرب الى النص عدم المنع قال ولو استعنا به في حرب حيث يجوز فالظاهر تمكينه من ركوبها زمن القتال واذا ركب فليركب (بركب خشب لا حديد) أو نحاس أو نحوه ويركب على الاكف دون السرج عرضا تمييزا له عنا ليعطى كل حقه ويمنع من تقليد السيف وحمل السلاح ولجم الذهب والفضة قال ابن كج وكذا هذا خاص باهل الجزية اذ لا صغار على غيرهم من الصبيان والنساء ونحوهما قال ابن الصلاح وينبغي منعهم من خدمة الملوك والامراء كما يمنعون من ركوب الخيل (ومن غيار) بكسر المعجمة وزنا وبضم الزاي (يلبسون) أي الرجال (والنسا) وجوبا بدارنا وان لم يشرط ذلك عليهم للتمييز ولان عمر رضي الله عنه صالحهم على تغيير زيهم بمحضر من الصحابة كما رواه البيهقي وانما لم يفعله النبي صلى الله عليه وسلم بيهود المدينة ونصارى نجران لانهم كانوا قليلين معروفين قال في الروضة وأصلها والغيار ان يخيطوا على ثيابهم الظاهرة ما يخالف لونها بموضع لا يعتاد الخياطة عليه كالكتف والقباء منديل ونحوه على الكتف كالخياطة ثم الاولى باليهود العسلي وهو الاصفر وبالنصارى الازرق أو الاكهب ويسمى الرمادي وبالمجوس الاسود أو الاحمر والزنار خيط غليظ يشد به أوساطهم خارج الثياب وليس لهم ابداله بمنطقة ومنديل ونحوهما قال الشيخ أبو حامد ويجعل الزنار فوق ازار المرأة كالرجل وفي التهذيب وغيره تحته لانه أستر لكن لابد من ظهور شئ منه واذا خرجت بخف فليكن أحدهما بلون والآخر بآخر وان لبسوا قلانس ميزوها عن قلانسنا ويكفي التمييز ببعض هذه الوجوه (و) يلبسون من حديد) أو نحوه لا ذهب أو فضة (خاتما أو جرسا في عنق الرجال) المتجردين (في الحمام) أو غيره اما النساء فلا يحتجن فيه الى التمييز لانهن ممنوعات من دخوله مع المسلمات قال ابن العماد وينبغي تقييد منعهن منه بما اذا كشفت المسلمات من جسدهن زيادة على ما يبدو حال المهنة والا فلا منع لانه يحل لهن ان يبدينه للكافرات كما في الروضة في كتاب النكاح اه وتقدم ثمة ان الاوجه خلاف ما في الروضة (قلت بلا ود ولا احترام) منالهم أي يحرم علينا ذلك قال تعالى في المودة لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله ويقاس عليها الاحترام (ويترك) الكافر لنا (الصدر من الطريق) اذا سلكناه (قلت ويلجأ في المضيق) للامر به في الصحيحين وذلك بحيث لا يقع في وهدة ولا يصدمه جدار فان خلت الطريق عن الزحمة فلا حرج (والخمر والناقوس مهما أظهرا * والاعتقاد في المسيح) أي ومهما

(قوله حتى البراذين) أي النفيسة كما في شرح الروض (قوله وحمل السلاح) أي في غير الاسفار المخوفة قاله الزركشي وأشار الى تصحيحه الرملي في حاشية شرح الروض

(قوله لكن عبارة الروض الخ) قال الرملي الكبير في حاشية الروض على قول الشارح بخلاف ما لو شرط ان لا يذب عنهم وهم غير مجاورين لنا أي فيجوز اظهر هذا بقيد به اطلاق شرح البهجة هنا

اظهر الذمي بدارنا الخمر أو الناقوس أو اعتقاده في المسيح أو عزيرا ونحوها كالخنزير والاعياد (عزرا) ولا ينتقض بذلك عهده وان شرط الامتناع منه أو نقض العهد به لانا لا نتضرر به ولانه يتدين به بخلاف القتال ونحوه مما يأتي (وانتقض العهد) الذي له (بجزية ممنع) أي بمنعه الجزية قال في الروضة كاصلها هكذا قال الاصحاب وخصه الامام بالقادر اما العاجز اذا استمهل فلا ينتقض عهده بذلك قال ولا يبعد أخذها من الموسر قهرا ولا ينتقض عهده ويخص قولهم بالمتغلب المقاتل اه وظاهر ان كلام الامام مفهوم من تعبير الاصحاب بالمنع (وبقتال) منه لنا بلا شبهة بخلاف ملو أعان البغاة كما مر (وتمرد وقع) منه وهو الامتناع من الانقياد لاحكامنا بالقوة والعدة لا بالهرب كما أفهمه تعبيره بالتمرد وصرح به الامام والغزالي وأطلق غيرهما ذلك وهو ما في المنهاج وغيره وسواء شرط الانتقاض بذلك أم لا ولهذا أطلق فيه وقيد بالشرط فيما سيأتي ووجه الانتقاض به مخالفته لمقتضى العقد (واغتيل) منتقض العهد بالقتال (قتلا) أي بالقتل اذ لا وجه لابلاغه مامنه مع نصبه القتال بل لابد من دفعه بالاستئصال اما منتقض العهد بمنع الجزية أو بالتمرد فسيأتي حكمه مع منتقض العهد بما سيأتي هذا ما ذكره الشيخان وأخذ بعض شراح الحاوي بظاهر كلامه فجعل الاغتيال راجعا الى منتقض العهد بالثلاثة المذكورة (وبشرط) بالتنوين أي ينتقض عهده ولو بغير شرط ان فعل شيأ مما مر وبشرط الانتقاض (ان قذف *مسلما) وهذا من زيادته (أو سب النبي أو وصف) نبينا صلى الله عليه وسلم بشئ (على خلاف ما اعتقد) كنسبته الى الزنا أو الطعن في نسبه بخلاف ما لو وصفه على وفق اعتقاده كقوله انه ليس بنبي أو انه قتل اليهود بغير حق فلا ينتقض عهده بذلك وان شرط الانتقاض به وقوله نبينا من اقامة الظاهر مقام المضمر وظاهر ان الحكم جار في كل نبي وان وصف الله بما ذكر كوصف نبيه بل أولى (أو قتل النفس) أي المسلمة كما قيد بها في التنبيه (بموجب القود) بكسر الجيم وان لم نوجبه على القاتل كذمي حر قتل عبدا مسلما لانه لو كان القاتل عبدا لقتل به (أو فتن المسلم) عن دينه أو دعاه الى دينه (أو تطلعا) على (عوراتنا) وبلغها الى الحربيين (أو الطريق قطعا) على مسلم كما قيد به في الام والمختصر والتنبيه (أو طعن الاسلام والقرآنا) أي طعن في أحدهما بما لا يتدين به بخلاف طعنه بما يتدين به كقوله انه ليس من عند الله (أو يؤوي العين لهم) أي جاسوسا للحربيين (أو زاني مسلمة) أي زنى بها مع علمه باسلامها (ولو بعقد) لنكاح عليها كما صرح به الناظم من زيادته وعطف في الروضة كاصلها هذا على الزنا فقال ولو زنى بمسلمة أو أصابها باسم نكاح أي واقع حال اسلامها فلو عقده على كافرة ثم أسلمت بعد الدخول فاصابها في العدة لم ينتقض عهده فقد يسلم فيستمر نكاحه قال البلقيني والقياس ان لواطه بمسلم كزناه بمسلمة اما اذا لم يشرط انتقاض عهده بذلك فلا انتقاض به وهذا ما صححه في المنهاج كاصله والذي صححه في أصل الروضة انه لا انتقاض به وان شرط ذلك لانه لا يخل بمقصود العقد وسواء انتقض عهده أم لا يقام عليه موجب ما فعله من حد أو تعزير فلو قتل بقود أو حد كرجم وفرعنا على الانتقاض فهل يصير ماله فيأ وجهان رجح منهما البلقيني انه يصير فيأ قال لانه حربي مقتول وماله تحت أيدينا لا يمكن صرفه لاقاربه الذميين لعدم التوارث ولا للحربيين لانا اذا قدرنا على مالهم أخذناه فيأ أو غنيمة وشرط الغنيمة هنا ليس موجودا (وليصر) منتقض العهد (على الصحيح مثل كامل أسر) فلا يلزم الامام ان يلحقه بمأمنه بل يتخير فيه بين القتل والارقاق والمن والفداء لانه كافر لا أمان له كالحربي نعم ان طلب تجديد العهد وجب اجابته اليه ومقابل الصحيح المزيد على الحاوي انه يلحق بمأمنه كمن أمنه صبي وأجيب بان ذاك يعتقد لنفسه أمانا وهذا فعل باختياره ما أوجب الانتقاض واستشكل الاول بما ذكروه من ان الداخل بهدنة أو أمان يلحق بمأمنه اذا انتقض عهده مع ان حق الذمي آكد منه وأجيب بان الذمي ملتزم لاحكامنا وبالانتقاض زال التزامه لها بخلاف ذاك فانه ليس ملتزما لها وقضية الامان رده الى

(قوله بلا شبهة) هل يخرج الممتنع من الحرية بقتال (قوله أو سب النبي) قال الشارح الثانية أن من المسائل التي ينتقض العهد فيها ان شرط والا فلا يسب الرسول صلى الله عليه وسلم وقال شيخنا القاضي تاج الدين ابن السبكي في التوشيح لا ينبغي أن يفهم من عدم الانتقاض أنه لا يقتل فان ذلك لا يلزم وقد حقق ذلك الوالد رحمه الله في كتاب السيف المسلول على من سب الرسول وصح أنه يقتل وان قلنا بعدم انتقاض العهد اه (قوله عن دين) أي المسلم وقوله الى دينه أي الفاتن (قوله بما لا يتدين به) قد يمثل له بقولهم في القرآن انه متناقض المعنى فاسد الوضع فليتأمل (قوله وهذا ما صححه في المنهاج كأصله) وهو المعتمد كما قاله شيخنا الشهاب الرملي (قوله انه يصير) فيها جزم به الروض (قوله وجب اجابته) سيأتي بحث البلقيني فيمن انتقض عهده بالقتال أن اسلامه بعد الظفر به لا يمنع من ارقاقه بعد ذلك فيجوز على قياسه أن يقول به هنا لا تجب اجابته بعد الظفر به ر (قوله واستشكل الاول)

(قوله وان شرط الامتناع الخ) ويكون الشرط لمجرد التخويف (قوله لانه لو كان القاتل الخ) علة لايجابه القود تدبر

مامنه (وامتنع استرقاقه ان اهتدى) أى أسلم (من قبل ما اختار الامام) فيه (الاجودا) لنا وخالف الاسير اذا أسلم لانه لم يحصل فى يده بالقهر فخف أمره ومعلوم انه يمتنع قتله وفداؤه اذ لا يفدى الامن قتل أو ارقاق وهو معصوم منهما فيبقى المن فلو قال الناظم وامتنع غير المن كان أولى وأخصر الا انه تبع الحاوى وكثيرا فى التعبير المذكور الموهم خلاف المراد حتى قال بعض شراح الحاوى ولا يخفى انه لا يجوز قتله فيبقى المن والفداء اه وجرى عليه صاحب الانوار ثم محل امتناع ارقاقه كما قال البلقينى فى غير القتال فان قاتلنا فكالاسير فى انه لا يمتنع ارقاقه اما لو أسلم بعد اختيار الرق فيرق أو القتل فيطلق أو المفاداة فتلزم (وليس بالبطلان فى أمانهم) أى الكفار الكاملين (يبطل) الامان (للنسا) أى نسائهم (ولاصبيانهم) وسائر غير الكاملين اذ لم يوجد منهم خيانة ناقضة فلا يجوز سبيهم ولا ارقاقهم (وجائز تقريرهم) فى دارنا (ومن طلب *من النساء) أو المجانين اذا أفاق (دار حرب) أى العود اليها (فليجب) اليه (وما كذا الصبيان) فلا يجابون اليه اذا طلبوه اذ لا حكم لاختيارهم قبل البلوغ ولانهم بعده بصدد أن يعقد لهم الجزية فلا يفوت ذلك علينا واذا بلغوا وبذلوا الجزية فذاك والا ألحقوا بدار الحرب (قلت ان قصد) أى طلب (رد الصبى) الى دار الحرب (من له) عليه (الحضن) بفتح الحاء أى الحضانة (يرد) اليها بخلاف ما لو طلبه من لا حضانة له عليه *(خاتمة)* قال فى الروضة وأصلها ويكتب الامام بعد عقد الذمة أسماءهم وأديانهم وحلاهم فيتعرض لسنه أهو شيخ أم شاب وللونه من شقرة وسمرة وغيرهما ويصف وجهه ولحيته وجبهته وحاجبيه وعينيه وشفتيه وانفه واسنانه وآثار وجهه ان كان فيه آثار ويجعل على كل طائفة عريفا يضبطهم لمعرفة من أسلم منهم ومن مات ومن بلغ ومن قدم عليهم وليحضرهم لاداء الجزية والشكوى اليه ممن يتعدى عليهم منا ومن يتعدى منهم ويجوز أن يكون العريف للفرض الثانى ذميا لا للاول اذ لا يعتمد خبره

*(فصل فى) بيان (الهدنة) وهى مصالحة أهل الحرب على ترك القتال مدة معينة بعوض أو غيره وتسمى أيضا موادعة ومسالمة ومهادنة وهى مشتقة من الهدون وهو السكون يقال هدنت الرجل وأهدنته اذا سكنته وهدن هو سكن والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى فسيحوا فى الارض أى كونوا آمنين فيها أربعة أشهر وقوله وان جنحوا للسلم فاجنح لها ومهادنته صلى الله عليه وسلم قريشا عام الحديبية كما رواها الشيخان وهى جائزة لا واجبة (امامنا ونائب العموم) أى ونائبه العام بل أو الخاص بها (يهادنان كافرى اقليم) كالهند والروم وكذا الكفار مطلقا وان أفهم كلامه كاصله خلافه (و) يهادنان (من يليه) أى الاقليم أى واليه (بلدة) أى أهل بلدة من ذلك الاقليم لتفويض مصلحة الاقليم اليه قال البلقينى ويرد على هذا ما لو لم تكن البلدة فى اقليمه ولكنها مجاورة له ورأى المصلحة لاهل اقليمه فى الهدنة معها لانه من مصالح اقليمه قال الرافعى والقصور فى كلامهم على بلدة واحدة فى الاقليم لا معنى له فقد تدعو الحاجة والمصلحة الى مهادنة أهل بلاد وقضية كلام النظم كالروضة وأصلها انه لا يهادن جميع أهل الاقليم وبه صرح الغورانى لكن صرح العمرانى بان له ذلك وهو الاوجه وخرج بالامام ونائبه الآحاد فليس لهم المهادنة لانها من الامور العظام فاختصت بالامام ونائبه لانهما أعرف بالمصالح وأقدر على التدبير منهم ولو جاز ذلك منهم لربما أدى الى تعطيل الجهاد فلو عقدها واحد منهم فدخل قوم ممن هادنهم دارنا لم يقروا لكن يلحقون بمأمنهم لانهم دخلوا على اعتقاد صحة أمانه وانما يهادن من ذكر (ان تظهر) له (مصلحة) لنا كقلتنا أو قلة مالنا أو توقع اسلامهم باختلاطهم بنا أو الطمع فى قبولهم الجزية بلا قتال وانفاق مال فان لم يظهر مصلحة لم يهادنوا بل يقاتلوا الى أن يسلموا أو يبذلوا الجزية ان كانوا من أهلها قال تعالى فلا تهنوا الآية (أربعة من أشهر) فاقل ان لم يكن بنا ضعف قال تعالى فسيحوا فى الارض أربعة أشهر قال الشافعى وكان ذلك فى أقوى ما كان عليه الصلاة والسلام عند منصرفه من تبوك ورى الشافعى أيضا انه صلى الله عليه وسلم هادن صفوان بن أمية يوم الفتح أربعة أشهر فاسلم قبل مضيها ولا تجوز الزيادة فيما ذكر على أربعة أشهر

أى الصحيح (قوله ان اهتدى) أى بعد الظفر به كما يدل عليه ما فى الحاشية السابقة (قوله يبطل) ضبب بينه وبين قوله بالبطلان الخ وكذا بين قوله للنساء وقوله صبيانهم (قوله للفرض الثانى) أى ليحضرهم وقوله لا للاول أى معرفة من أسلم منهم الخ

(فصل فى الهدنة) (قوله بعوض) ظاهر عبارتهم أنه لا يشترط ان لا تنقص عن دينار كالجزية ويؤيده أو يعينه الجواز بلا عوض رأسا (قوله ويسمى أيضا) أى كما تسمى هدنة وكتب أيضا كما تسمى مصالحة (قوله بل أو الخاص بها) فلم يحترز المصرح بقيد العموم الا عن الخاص بغيرها

(فصل فى الهدنة)

(قوله لكن صرح العمرانى الخ) هو الوجه بل الاصح لان علته وجود المصلحة اه حاشية شرح الروض

(قوله ما كان) أي حال وقوله عند منصرفه خبر ثان لكان (قوله فلو انقضت المدة والحاجة باقية الخ) وزالت الحاجة والمدة باقية رجب اتمامها عب (قوله فيجوز التزام المال الخ) يدل لذلك ما هم به النبي صلى الله عليه وسلم من اعطاء الاحزاب يوم الخندق الصلح على ثلث ثمر المدينة على ما حكاه أرباب المغازي (قوله وماله) ينبغي نصبه عطفا على محل معمول المصدر وهو مسلم (قوله أسير) خرج مايأتي في قوله في الصفحة الآتية وبالمسلمة الكافرة والمسلم (قوله المكافر) شمل الذمي (قوله فان كانوا ببلادهم جاز قتالهم من غير انذار الخ) الذي يظهر لي أن ذكر الشارح لهذا الكلام في هذا المحل غير متجه بل الذي ينبغي أن يكون هذا من أحكام عروض النقض منهم بشيء مما يأتي وأما فساد العقد بشيء مما سلف فالوجه فيه الانذار مطلقا وهذا ظاهر ان (١٤٩) شاء الله تعالى كذا بخط شيخنا الشهاب

لانه تعالى أمر بقتل المشركين مطلقا وأذن في الهدنة أربعة أشهر فالزائد باق على المنع (أوما) أي مدة (يشا) هاقلان وهو (مسلم عدل قنا رأيا) أي اقتناه سواء الامام وغيره فاذا انقضتها انتقضت وليس له أن يشاء أكثر من أربعة أشهر عند قوتنا ولا أكثر من عشر سنين عند ضعفنا وخرج بما ذكر الكافر والفاسق ومن لا رأي له وكذا هادنتكم ماشاء الله للجهالة واما قوله صلى الله عليه وسلم هادنتكم ماشاء الله فلانه يعلم ما عند الله بالوحي (و) بهادن الامام أونائبه (عشر حجج) أي عشر سنين فاقل (لضعفنا) أي عند ضعفنا لانه صلى الله عليه وسلم هادن قريشا في الحديبية على وضع الحرب عشر سنين كما رواه أبو داود فلو انقضت المدة والحاجة باقية استؤنف عقد ولو احتيج الى زيادة على العشر عقد على عشر ثم عشر قبل ان تنقضي الاولى جزم به الفوراني وغيره ولا يجوز في عقد واحد كما شمله قوله (ومايزده) الامام أونائبه على أربعة أشهر عند قوتنا وعشر سنين عند ضعفنا (يبطل) فيه العقد دون المزيد عليه تفريقا للصفقة قال الماوردي هذا بالنسبة الى أنفسهم اما أموالهم فيجوز العقد لها مؤبدا واستثنى البلقيني المهادنة مع النساء فانها تجوز من غير تقييد بمدة من المدتين السابقتين (وما أطلق) عن ذكر المدة (من *عقد) للهدنة يبطل ولا يحمل على المدة المشروعة لان الاطلاق يقتضي التأبيد وتصح الهدنة على أن ينقضها الامام متى شاء (و بالتزام مال) أي بشرط التزامه لهم يبطل العقد (ان أمن) منهم المسلمون لفساد الشرط والا كان خافوا منهم الاصطلام لاحاطتهم بهم أو كانوا يعذبون أسرانا فيجوز التزام المال و بذله دفعا لاعلى الضررين بادناهما بل يجب بذله على الاصح للضرورة قاله النووي واستشكله الاسنوي بانه مخالف لما في السير من ندب فك الاسرى وأجيب عنه بحمل ما هنالك على عدم تعذيب الاسرى أو خوف اصطلامهم وهل العقد في هذه الحالة صحيح قال الاذرعي عبارة كثير تفهم صحته وهو بعيد والظاهر بطلانه وهو قضية كلام الجمهور اه ولا يملكون ما أخذوه لاخذهم له بغير حق (وشرط ترك مسلم وماله *معهم ورد من أبت ضلاله) أي كفرا أي و يبطل العقد بشرط ترك مسلم أسيرا وماله معهم أو رد مسلمة اليهم ولو أمة أو كان لها عشيرة لفساد الشرط قال تعالى فلا ترجعوهن الى الكفار وانتم الاعلون وفي ذلك اهانة ينبو عنها الاسلام و روى ابو داود في قصة الحديبية انه جاءت نسوة مؤمنات مهاجرات فنزل قوله تعالى اذا جاءكم المؤمنات مهاجرات الى قوله فلا ترجعوهن الى الكفار فامتنع صلى الله عليه وسلم من رد هن وسواء جاءت مسلمة أم أسلمت بعد ما جاءت ومن جاءت مجنونة لا ترد لاحتمال انها أسلمت قبل الجنون فان أفاقت ولم تقر بالاسلام رددناها واذا عرفنا انها لم تزل مجنونة فينبغي ان ترد ولو جاءت صبية مميزة تصف الاسلام لم ترد فان بلغت و وصفت الكفر ردت وخرج بالمسلم وماله الكافر وله فيجوز شرط تركهما و بالمسلمة الكافرة والمسلم فيجوز شرط ردهما كما سيأتي بيانه (و) جاز (بعد الانذار) أي بعد اعلامهم ببطلان العقد بمأمن أو نحوه وابلاغهم مأمنهم ان كانوا ببلادنا (القتال) فلا يجوز اغتيالهم فان كانوا ببلادهم جاز قتالهم من غير انذار وان لم يعلموا ان

وفي شرح الروض مثل مافي هذا الكتاب لكن الروض وأصله لم يذكرا جواز القتال بلا انذار اذا كانوا ببلادهم الافي مسائل النقض ولم يتعرضا له في مسائل الفساد

(قوله خبر ثان لكان) أي الاولى (قوله شمل الذمي) في حاشية مر لشرح الروض على قول الروض تمثيلا للعقد الفاسد كالعقد على ان يترك لهم مسلما أوماله مانصه قال الزركشي و ينبغي ان يلتحق به مال أهل الذمة وقال الاذرعي والظاهر انه لو شرط ترك ما استولوا عليه لاهل ذمتنا كان فاسدا كترك مالنا اه والظاهر ان الذمي اولى من ماله وقد تقدم انه يجب دفع الكافر عن الذمي ولو ذميا الا ان كان المدفوع عنه مقيما بدار الحرب وفي حواشي شرح الروض للرملي على قول الشارح ويلزمنا الذب عنهم فيلزمنا ان ندفع عنهم

الحربيين والذميين والمسلمين و يلتحق بالكف والدفع امر ثالث وهو استنقاذ من على أسر منهم واسترجاع ما اخذ من أموالهم اه وكيف يصح اشتراط ترك الواجب (قوله بل الذي ينبغي الخ) عبارة شرح مر على المنهاج بعد ما تكلم على النقض نصها أما اذا فسدت وجب تبليغهم مامنهم وانذارهم قبل مقاتلتهم ان لم يكونوا بدارهم والا فلنا قتالهم بدون انذار وهي كعبارة الشرح (قوله بل الذي ينبغي الخ) عبارة حجر مع الارشاد باختصار و بطل العقد بشرط فاسد كبقاء اسير الخ) فينذرهم أي يعلمهم بفساده ثم بعد الانذار يقاتلهم ونحو فنقض نبذ جواز العدم انتقاض عهدهم بذلك وأنذرهم بالقتال بعد نبذه و يبلغهم مامنهم ان كانوا بدارنا و به أي و بالنقض منهم بفعلهم شيأ مما مر كمكاتبة أهل حرب بيتهم في بلادهم بلا انذار وان لم يعلموا ان ما أتوا به ناقض لقوله تعالى وان نكثوا أيمانهم اه وقوله أولا فينذرهم

(قوله وفى بالشرط) لم يتقدم ذكر شئ من الشروط الصحيحة فكأن هذا اشارة الى ما يأتى من الشروط الصحيحة (قوله ولو نقضه بعضهم الخ) فى الروض وشرحه فان أخذوا مالا أو سبوا رسول الله صلى الله عليه وسلم أو قاتلوا المسلمين اوآووا عينا أو قتلوا مسلما أو تجسسوا جميعا أو بعضهم وسكت الباقون عنه انتقض العهد ولو لم (١٥٠) يعلموه نقضوا بيتوا فى بلادهم بلا انذار والنازل بنا أى بدارنا ما يبلغ المأمن اه وقد

ما أتوا به ناقض لآية وان نكثوا ايمانهم من بعد عهدهم ولصيرورتهم حينئذ كما كانوا قبل المهادنة (ونفى) نحن وجوبا لهم (بالشرط ان صح وان خوف نفى) أى وان زال عنا الخوف الذى عقد لاجله ومثله الضعف ويستمر الوفاء (الى صدور النقض منهم) أو انقضاء المدة قال تعالى وأوفوا بالعهد وقال فاتموا اليهم عهدهم الى مدتهم ويحصل النقض بالتصريح به وبقتالنا وبمكاتبة أهل الحرب بعورة لنا ونحو ذلك قال الامام وكلما اختلف فى كونه ناقضا لعهد أهل الذمة فهو ناقض لعهد الهدنة لضعفها وقوة عقد الذمة وتأكده بالجزية ولو نقضه بعضهم وسكت الباقون انتقض فيهم أيضا (واذا * امارة النقض تبدت) أى ظهرت منهم لم ينتقض عهدهم لكن (نبذا) أى نبذه الامام جوازا قال تعالى واما تخافن من قوم خيانة فانبذ اليهم الآية بخلاف عقد الذمة لا ينبذ بذلك لانه عقد معاوضة مؤبد ولان أهلها فى قبضتنا فيسهل التدارك عند ظهور الخيانة ولان المغلب فيه جانبهم ولهذا تجب الاجابة اليه بخلاف عقد الهدنة وجرى فى التعليل الثانى على الغالب من كون أهل الذمة ببلادنا وأهل الهدنة ببلادهم واعتبر ابن الرفعة فى جواز النبذ بالخوف حكم الحاكم به لانه يحتاج الى نظر واجتهاد (و) اذا نبذ عهدهم (انذروا) وأبلغوا مأمنهم قبل قتالهم ان كانوا ببلادنا وفاء بالعهد وخرج بظهور الامارة مجرد الوهم فلا ينبذ به العهد قال فى الروضة وأصلها والمعتبر فى ابلاغ الكافر المأمن ان نمنعه من المسلمين ومن أهل عهدهم ونلحقه بدار الحرب والشرط الصحيح (كرد) أى كشرط رد (قادر على) قهر (طالب من أسلم) حالة كونه (حرا رجلا بغير جبر) أى بغير اجبار منا له على رده بل نخلى بينه وبين طالبه كما فى الوديعة اذ لا يجوز اجبار المسلم على الاقامة بدار الحرب وذكر هذا القيد من زيادته وكذا ذكر المسلم ولو عبر بقوله على طالبه مسلما حرا رجلا كان أوضح وعبارة الحاوى كرد رجل حر قادر على طالبه وخرج بالقادر على الطالب غيره لامتناع رده لعجزه وبالمسلم الكافر فلا يتقيد الحكم فيه بما يتقيد به المسلم بل لو شرط اجبارنا له على رده صح ذكره الرويانى وبالحر غيره لان الظاهر انهم يهينونه ويسترقونه ولا عشيرة له تحميه وبالرجل المرأة كما مر حكمها اذ لا يؤمن ان يصيبها زوجها الكافر او تزوج بكافر ولانها اقرب الى الافتتان وقد قال تعالى اذا جاءكم المؤمنات الآية وكالمرأة الخنثى فيما يظهر وبالطالب ما لو شرط رده بغير طلب فلا يصح (وله) اى المسلم (ان يقتله) اى طالبه (وعرف) جوازا (الجواز) لقتله (بالتعريض له) لا بالتصريح به روى البخارى انه صلى الله عليه وسلم رد أبا بصير لما جاء فى طلبه رجلان فقتل احدهما فى الطريق وافلت الآخر وروى احمد فى مسنده ان عمر قال لابى جندل حين رده النبى صلى الله عليه وسلم الى ابيه سهيل بن عمرو ان دم الكافر عند الله كدم الكلب يعرض له بقتل ابيه (اوذى) عطف على قادر اى كشرط رد رجل مسلم حر قادر على قهر طالبه او ذى (عشيرة) تحميه وقد (ارادته) اى طلبته اليها وان عجز عن طالبه كما فى قضية ابى جندل اذا الظاهر انهم يذبون عنه بخلاف الصبى والمجنون والمرأة والقن ومن لا عشيرة له اوله عشيرة لم تطلبه وان طلبه غيرها او طلبته ولم تحمه قال فى الروضة كاصلها واذا بلغ الصبى او افاق المجنون فان وصف الاسلام فذاك او كفر الا يقر اهله عليه فاما ان يسلم او يرد الى مأمنه او كفرا يقر أهله عليه فاما ان يسلم او يقبل الجزية أو يرده الى مامنه (ولن * تغرم للغير) أى لاجل غير من رده من النساء والخناثى والارقاء والصبيان والمجانين فلا تغرم المهور

(قوله قادر الخ) ضابطه كل من لو أسلم فى دار الحرب لم تجب عليه الهجرة جاز شرط رد فى عقد الهدنة اه مر فى حواشى شرح الروض (قوله بالتعريض) اما التصريح فيمتنع اه شرح الروض أى لامكان الهدنة نعم من أسلم معهم بعد الهدنة له التصريح لانه لم يشترط لهم أمانا اه مر

تقتضى هذه العبارة شمول تبليغ المأمن للنازل بدارنا لمسئلة قتال المسلمين المزيدة فى الشرح فليراجع (قوله انتقض فيهم أيضا) قال فى الروض ولو لم يعلموه نقضا (قوله واعتبر ابن الرفعة الخ) عبارة الشارح ويجوز نبذ العهد اليهم بظهور أمارة انتقض وان لم يتحقق لكن الاصح انه لا ينتقض الا بحكم حاكم بذلك وكلام النظم وأصله يوهم خلاف ذلك اه (قوله لانه يحتاج الخ) قال فى شرح الروض ورده الزركشى اه (قوله ان كانوا ببلادنا) الذى يظهر لى فى هذا انه قيد مضر وكذا بخط شيخنا الشهاب وكتب أيضا لعله قيد لبلغوا دون ما قبله (قوله كان أوضح) لان من أسلم المذكور هو القاد المذكور والعبارة توهم انه غيره (قوله رد أبا بصير الخ) وعلم عليه السلام ذلك ولم ينكره بل ذكر ما يصرح بالجواز كما يعلم من تمام القصة (قوله أو كفرا لا يقر أهله عليه) يحتمل ان المراد به ما لا يعقد لاهل الجزية وبما يقر أهله عليه ما يعقد لهم الجزية

ظاهره ولو فى بلادهم والا لقال إليهم كما قاله فيما يأتى (قوله شمول تبليغ المأمن الخ) عبارة التحفة واذا انتقضت بغير قتال جازت الاغارة عليهم ليلا ولو ونهارا ان كانوا ببلادهم فان كانوا ببلادنا بلغوا مأمنهم اه قال المحشى هذا الا يأتى فيمن انتقض عهده بقتال (قوله ورده الزركشى) حمله الاذرعى نقله مر فى حواشى شرح الروض واقره

(قوله ولو قبل الدخول) كان وجه هذه المبالغة انه قبل الدخول لم يحصل للزوج شئ وبعد الدخول استوفى منفعة البضع المقابلة بالمهر (قوله وان حكم بعتق الارقاء) وسيأتى تفصيل الحكم بعتقهم (قوله الصادق بعدم الوجوب) عبارة المحلى الصادق به عدم الوجوب وهو أقعد كما لا يخفى (قوله ورجوعه على الوجوب لما قام عندهم) اظاهر ان الضمير يرجع الى النسب فتأمل كذا بهامش المحلى بخط شيخنا (قوله فيصح شرط عدم ردها) قال فى المنهج وشرحه وجاز شرط عدم رده أى مرتد جاءهم مناولو امرأة ورقيقا

ولو قبل الدخول ولا القيم وان حكم بعتق الارقاء لعدم التزام ردهم ولو شرط التزام ردهم فسد العقد كما علم مما مر واما قوله تعالى وآتوهم اى الازواج ما انفقوا اى من المهور فهو وان كان ظاهرا فى وجوب الغرم محتمل لندبه الصادق بعدم الوجوب الموافق للاصل ورجوعه على الوجوب لما قام عندهم فى ذلك واما غرمه صلى الله عليه وسلم لهم المهر فلانه كان قد شرط لهم الرد من جاء تنا مسلمة ثم نسخ ذلك بقوله فلا ترجعوهن الى الكفار فغرم حينئذ لامتناع ردها بعد شرطه (و) كشرط (نفى رد من يرتد) ممن جاءهم منا فانه يصح ولا نسلم انهم رده لانه صلى الله عليه وسلم شرط ذلك فى مهادنة قريش حيث قال لسهيل بن عمرو وقد جاءه رسولا منهم من جاءنا منكم مسلما رددناه ومن جاءكم منا فسحقا سحقا (لا) كشرط نفى رد (المراة) التى جاءتهم مناولو مرتدة فانه لا يصح احتياطا للابضاع بل يلزمهم ردها والمراد التخلية وتمكينها من الرجوع كما مر نظيره وهذا فى المرتدة وجه نقله فى الروضة وأصلها عن تصحيح الماوردى والاظهر فيها انها كالرجل فيصح شرط عدم ردها وعلى ما صححه الماوردى فيها قال البلقينى يستثنى معها شيآن أحدهما العبد فيرد على مالكه خلافا للماوردى فى قوله انهم يغرمون قيمته ثانيهما الحر المجنون المرتد الذى ذهب الهيم فى حال جنونه فنطا الهيم برده لان مجيئه اليهم لم يكن باختياره فلا أثر له فان ذهب عاقلا ثم جن هناك لم نطا الهيم برده وظاهر ان مراده بالاختيار الذى نفاه عن المجنون الاختيار الصادر عن روية وتامل والا فله اختيار كما صرحوا به وبان للدابة اختيارا (والعبد) من الحربيين (انقلب * حرا) أى عتق (بكونه على النفس غلب) أى غلب على نفسه بداره بقهره سيده (ثم اهتدى) أى أسلم (وجاءنا) مراغما له قبل الهدنة أو بعدها لانه الا توجب أمان بعضهم من بعض فبالاستيلاء على نفسه ملكها (أو آمنا * وبعده يغلبهم وجاءنا ولم نهادن) أى أو أسلم وغلبهم على نفسه بعد اسلامه وجاءنا قبل المهادنة فانه يعتق لوقوع غلبته حال الاباحة فان غلبهم وجاءنا بعدها لم يعتق لان أموالهم محظورة حينئذ فلا يملكها المسلم بالاستيلاء لكن لا يمكن سيده منه فان أعتقه أو باعه لمسلم فذاك والا باعه الامام أو دفع قيمته من بيت المال واعتقه عن كافة المسلمين وولاؤه لهم والامة كالعبد فى ذلك واعلم ان مجيئه الينا ليس شرطا فى عتقه بل الشرط فيه ان يغلب على نفسه قبل الاسلام ان كانت هدنة ومطلقا ان لم تكن فلو هرب الى مأمن ثم أسلم ولو بعد الهدنة أو أسلم ثم هرب قبلها عتق وان لم يجئنا فلو مات قبل مجيئه الينا مات حرا يرث ويورث وانما ذكروا مجيئه الينا لان به يعلم عتقه غالبا (والامام يحمى) المهادنين (عن قصدهم) أى يحميهم وجوبا (من مسلم وذمى) عن ان يقصداهم باذى وليس عليه منع الحربى عنهم ولا منع بعضهم عن بعض بخلاف عقد الذمة فان مقصوده الحفظ لا مجرد الكف (ويضمنان) أى المسلم والذمى (نفسهم ومالهم) عند اتلافهما لهما (وعزر الذى بقذف نالهم) منهما (وكل من أتلف مال ذمى * أو مسلم) بزيادة ذمى على الحاوى (منهم) صلة أتلف (يقم بالغرم) للمالك (واقتص) منه (بالقتل) أى بقتله لمسلم أو ذمى وكذا بغير القتل المفهوم بالاولى (وبالقذف) أى وبقذفه لاحدهما (يحد) لو قال يعاقب كان أولى لشموله التعزير (ومنقذ الهم) أى ومالهم المنقذ (من الحرب) اذا أخذه منهم بغير حق (رد) أى رده للامام لزوما وان لم يلزمه استنقاذه ولا دفع الحربى عنهم كما مر كما يرده على المسلم والذمى

ويغرمون مهر المرأة وقيمة الرقيق فان عاد الينا رددنا لهم قيمة الرقيق دون مهر المرأة لان الرقيق بدفع قيمته يصير ملكا لهم والمرأة لا تصير زوجة كذا فى الروضة وأصلها اه باختصار الادلة وأشار بقوله كذا فى الروضة وأصلها الى ما بينه فى شرح الروض من منازعة البلقينى فى تغريمهم المهر بان الردة تقتضى انفساخ النكاح قبل الدخول وتوقفه على انقضاء العدة بعده فالزامهم المهر مع انفساخ النكاح أو اشرافه على الانفساخ لا وجه له والى ما قاله هو فى صيرورة العبد ملكا لهم من انه حار على مقتضى كلامهم فى البيع من صحة بيعه للكافر لكن الصحيح فى المجموع خلافه (قوله وعلى ما صححه الماوردى الخ) أفهم انه على الاظهر لا يجب رد العبد والحر المجنون وعبارة الروض فصل عقدت بشرط ان يردوا من جاءهم مرتدا أى مناصح فان امتنعوا من رده فناقضون أو على ان لا يردوه جاز ولو امرأة ويغرمون مهرها وكذا قيمة رقيق فان عاد رددناها اه

(قوله فلانه قد كان شرط لهم الخ) ولانه مندوب

وظاهره انه لا فرق فى صحة الشرط فى الشقين بين كون الشرط منهم مع موافقتنا عليه أو منا مع موافقتهم عليه (قوله وبعده) أى الايمان المفهوم من أمن

(قوله لا وجه له) لعل وجهه حصول حيلولتهم بيننا وبينها اذ لولاها لا كرهناها على الرجوع للاسلام فغرموا لذلك اه من حاشية شرح الروض نقلا عن الرملى

(باب الذكاة)

الاصل فيها مع ما يأتي قوله تعالى الا ما ذكيتم وهي لغة التطييب من قولهم ذكت النار أي طيبة والتتميم من قولهم فلان ذكي أي تام الفهم وشرعا قطع حلقوم ومرىء المقدور عليه وجرح غيره في أي محل كان كما يأتي في كلامه ولها أربعة أركان ذابح ومذبوح وآلة وذبح (اذا قدرنا) على الحيوان (فالذكاة الصالحة) له (خالص قطع جائز المناكحة) وهو المسلم والكتابي بشرطه السابق في كتاب النكاح قال تعالى وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم (وأمة الكتاب) أي وأمة كتابية وان لم نجز مناكحتها اذ لا أثر للرق في الذبيحة بخلاف المناكحة (حلقوما) و(مرى) بالنصب بقطع والوقف على مرى بلغة ربيعة والحلقوم مجرى النفس والمرىء بالمد والهمز مجرى الطعام والشراب تحت الحلقوم وترك الناظم همزة للوقف ويستحب ان يقطع معهما الودجين وهما عرقان في صفحتي العنق يحيطان بالحلقوم وخرج بمذكر خالص قطع غير من ذكر من وثني أو مجوسي أو مرتد أو نحوهم وما اشترك فيه من ذكر وغيره تغليبا للحرمة نعم ان قطع المجوسي البعض وبقيت حياة مستقرة ثم قطع المسلم الباقي حل وخرج به أيضا ما لو أخذ في قطع المذبح وآخر في نزع الحشوة وما لو قطع بعض الحلقوم والمرىء أو أحدهما فقوله (كلهما) تأكيد وهو بمعنى تمام في قول الحاوي كالغزالي تمام الحلقوم والمرىء وقد قال الرافعي لا يحتاج للفظ تمام فانه اذا ترك بعضهما لم يكن قاطعا لهما وشمل كلامه الاعمى والصبي ولو غير مميز والمجنون والسكران والمكره ولو باكراه المجوسي فتحل ذكاتهم كما صححه الشيخان لان لهم قصدا وارادة في الجملة فاشبه ما لو قطع حلق شاة يظنه غيره لكن يكره ذكاة الاعمى لانه قد يخطئ المذبح (و) الذكاة أيضا خالص (جرح مالم يقدر) عليه عند الرمي ونحوه في أي محل كان من جائز المناكحة أو أمة كتابية (كابل يشرد) بضم الراء (أو) يتردى (في حفره) وعجز عن ذبحه لقوله صلى الله عليه وسلم في بعير ند فضربه رجل بسهم فحبسه الله ان لهذه البهائم أوابد كاوابد الوحش فما غلبكم منها فاصنعوا به هكذا رواه الشيخان قال جماعة والاوابد النفور والتوحش وقال شيخنا حافظ عصره ابن حجر هي النوافر ويعتبر في مرسل السهم أو نحوه البصر فلا يصح ارسال الاعمى لعدم صحة قصده غير المقدور عليه فصار كاسترسال الكلب بنفسه (المزهق) أي كل من القطع والجرح (الحياة) حالة كونها (مستقره) اما (قطعا و) اما (ظنا) ويحصل الظن (بدم قد انفجر) أي بانفجاره وتدفقه (و باشتداد الحركات) بعد القطع أو الجرح (و) بعلامات (أخر) كصوت الحلق وقوام الدم على طبيعته وشرط الامام اجتماع هذه الامور والاوجه الاكتفاء بما يحصل به غلبة الظن منها وهو ما صححه النووي في شدة الحركة واقتضاه كلام الامام فيها واعتبرت الحياة المستقرة ليخرج ما اذا فقدت وكان فقدها لسبب من جرح أو انهدام سقف أو أكل نبات ضار أو نحوها لوجود ما يحال عليه الهلاك اما

(باب الذكاة)

(قوله قطع الخ) سواء في مرة أو أكثر بحيث يكون به في ابتداء المرة الاخيرة حياة مستقرة اه ق ل على الجلال الا فيما لو تانى أو ذبح بسكين كال فانه لا بد من وجود الحياة المستقرة الى قطع الجميع كما سيأتي (قوله جرح مالم يقدر عليه) أي بسهم أو غيره من كل محدد يجرح ولو غير حديد اه شرح م ر على المنهاج فلو رماه بغير محدد كالبندق ومات لم يحل واما جواز الرمي به ففي شرح مسلم جواز رمي الطيور الكبار التي لا يقتلها البندق غالبا كالاوز والكركي دون الصغار كالحمام والعصافير وأشار م ر في حواشي شرح الروض الى تصحيحه وقيد ع ش الجواز بكونه طريقا للاصطياد والا حرم لتعذيب الحيوان بلا فائدة قال وكالرمي بالبندقة ضرب الحيوان بعصا كما يقع في امساك نحو الدجاج فانه يشق امساكها فمجرد ذلك لا يبيح ضربها حيث قدر على الامساك بغيره لانه تعذيب مستغنى عنه قال في التحفة والكلام في البندق المعتاد قديما وهو ما يصنع من الطين اما البندق الآن وهو ما يصنع من الحديد ويرمى بالنار فحرام لانه محرق مذفف غالبا ولو في الكبير نعم ان علم حاذق انه انما يصيب نحو جناح كبير فيثبته فقط احتمل الحل اه

(باب الذكاة) (قوله حلقوما ومرى) لو تعدد الحلقوم والمرىء أو أحدهما فالوجه ان يقال ان كانا أصليين فلا بد من قطعهما وكذا ان كان أحدهما زائدا واشتبه وان تميز الزائد لم يشترط قطعه فليتأمل (قوله والوقف على مرى) وحذف عاطفه (قوله كابل تشرد) أي ولا يكلف الصبر الى ان تسكن أو تحصل القدرة عليها لانه قد يريد الذبح في الحال نعم لو أمكن اللحاق بعدو أو استغاثة وجب ر وعبارة شرح الروض أما اذا تيسر لحوقه ولو باستعانة ممن يمسكه فلا يحل الا بالذبح في المذبح لانه ليس متوحشا اه

اذا كان لمرض فيعمل مع فقدها ولا يعتبر فى الجرح كونه مذففا بل يكفى الازهاق كما اقتضاه كلام النظم وأصله فان لم يكن مزهقا وتمكن من ذبحه ومات بلا ذبح أو لم يتمكن وكان مقصرا بان لا يكون معه سكين أو غصب منه أو نشب فى الغمد حرم وان لم يكن مقصر القصر الزمن أو امتناع الصيد حتى مات حل وقوله (بجارح) أى ولو من خشب أو قصب أو حجر متعلق بالقطع والجرح أو بالمزهق وخرج به ما لو اختطف رأس عصفور أو قتله ببندقة أو بعرض المحدد وان أبان رأسه (وما العظام) كسن وظفر (صالحه * لها) أى للذكاة لخبر الصحيحين عن رافع بن خديج قال يا رسول الله انا لاقو العدو غدا وليس معنا مدى فنذبح بالقصب قال ما انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا ليس السن والظفر وسأحدثكم عن ذلك اما السن فعظم واما الظفر فمدى الحبشة وألحق بهما باقى العظام ومعلوم مما سيأتى حل ما قتله الكلب أو نحوه بظفره أو نابه فلا حاجة الى استثنائه والنهى عن الذبح بالعظام قيل تعبدو به قال ابن الصلاح وقال النووى فى شرح مسلم معناه لا تذبحوا بها لانها تنجس بالدم وقد نهيتم عن تنجيسها فى الاستنجاء لكونها زاد اخوانكم من الجن ومعنى قوله واما الظفر فمدى الحبشة انهم كفار وقد نهيتم عن التشبه بهم (و) ذكاة غير المقدور أيضا خالص (ارسال) أى اغراء (بصير) ننا كحه أو أمة كتابية عليه (جارحه) من السباع أو الطيور (استرسلا) أى هاجت (وانزجرت) أى امتنعت ولو بعد شدة عدوها (به) أى بارسال صاحبها وزجره فقوله به تنازعه الفعلان قبله (ولا * نأكل من صيد) امسكته لقوله صلى الله عليه وسلم فان أكل فلا تأكل فانما امسكه على نفسه رواه الشيخان ويعتبر وقوع هذه الخصال منها (مرارا) مرتين فاكثر بحيث يظن تأديبها والرجوع فى ذلك الى أهل الخبرة بالجوارح وقيل يشترط تكرره ثلاث مرات وهو ظاهر كلام النظم وأصله ودليل الحل بذلك قوله تعالى قل أحل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح الآية وقوله صلى الله عليه وسلم لابى ثعلبة الخشنى لما قال له انى أصيد بكلبى المعلم وبغيره ما صدت بكلبك المعلم فاذكر اسم الله عليه وكل وما صدت بكلبك الذى ليس بمعلم فادركت ذكاته فكل رواه الشيخان ولا يحل المتردى بارسال الكلب أو نحوه عليه فى الاصح وان اقتضى كلام النظم خلافه وفارق ارسال السهم بان الحديد يستباح به الذبح مع القدرة بخلاف عقر الكلب وخرج بالبصير الاعمى فلا يصح ارساله وان دله بصير بخلاف ما لو دله على القبلة لان التوجه اليها يسقط بالعذر وقد (أغفلا) أى الجارحة خصلة (رابعة لم تكتمل) أى الجارحة تعليما (الابها) وهى (ان تمسك الصيد على أصحابها) يعنى فلا تخليه يذهب لقوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم (قلت وقد أوهم) كلامه (ان نراعى) نحن (الكل) أى كل الخصال (فى الطيور والسباع وما كذا الامر ففى الطيور) مسلم انه (يشترط ترك الاكل) أى أكلها من الصيد (فى المشهور وان يهيج) أى الطير (عند الاغراء) كما فى جارحة السباع (و) لكن (لا * مطمع) كما قال الامام (فى انزجاره مسترسلا) أى بعد طيرانه بخلاف جارحة السباع نقل ذلك عنه فى الروضة كاصلها واقتضاه كلام المنهاج كاصله لكن نص فى الام على اشتراط ذلك فيه أيضا قال البلقينى ولم يخالفه أحد من الاصحاب وقد اعتبره فى البسيط ثم ذكر مقالة الامام بلفظ قيل ومقابل المشهور انه لا يشترط ترك أكله لانه لا يحتمل الضرب ليعلم ترك الاكل بخلاف جارحة السباع وانما تصح الذكاة (ان أمه) أى القطع أو الجرح أو الارسال أى قصده فلو كان بيده سكين فسقط أو نصبه فانجرح به صيد ومات أو احتكت به شاة وهو بيده فانقطع حلقومها ومريئها أو استرسل كلب فقتل لم يحل ولا يخفى ان هذه الاشياء ونحوها خارجة بتعبيره بقطع جائز المنا كحة وما عطف عليه فلا حاجة فى اخراجها بقوله ان أمه نعم يخرج به ما لو وجد القطع أو الجرح أو الارسال

(قوله فان لم يكن مزهقا الخ) قضية الجل اذا كان الجرح مزهقا وان تمكن من ذبحه فلم يفعل لكن ظاهر كلامهم خلافه وعبارة الروض فصل وان أرسل سهما أو كلبا على صيد وأدركه وفيه حياة غير مستقرة استحب ذبحه أو مستقرة فلم يذبحه لتقصير حرم والا فلا اه (قوله أو بعرض المحدود) بضم العين أى جانبه (قوله وقال النووى الخ) قد يقتضى ما ذكره النووى امتناع تنجيسها فى غير الذبح والاستنجاء أيضا فليراجع (قوله وما علمتم) أى ومصيد ما علمتم

(قوله قضيته الحل الخ) بل قضيته الحل وان لم يكن الجرح مزهقا بان لا يفضى الى الموت غالبا ولم يتمكن من ذبحه ومات مع اشتراطهم كون الجرح مزهقا تامل ولعل الصواب فان لم يكن مذففا بذال وفاءين

(قوله الازهاق) أى كونه يفضى الى الموت غالبا كما فى شرح مر ولا يشترط التذفيف على الاصح (قوله وقد نهيتم عن التشبه) أى لمعنى ذاتى فى الآلة التى وقع التشبه بها فلا يقال مجرد النهى عن التشبه بهم لا يقتضى البطلان بل ولا الحرمة فى نحو النهى عن السدل واشتمال الصماء اه شرح مر وحجر (قوله فلا تخليه الخ) ولا تقتله (قوله فى المشهور) معتمد (قوله لا مطمع الخ) معتمد

(قوله فلا حاجة فى اخراجها الخ) أقول بل اليه حاجة وهو دفع توهم ان قطع جائز المناكحة تصويرا وان الحل لا يتوقف عليه فليتأمل (قوله فان ظاهر كلامهم عدم الحل) هذا مسلم (١٥٤) فى الجرح والارسال وأما القطع فالفرق بينه وبين غير المميز ر (قوله مالو انصدم بغصن أو طرف جبل الخ) محل ذلك كله ان لا ينتهى بالجرح الى حركة مذبوح والا فيحل ولا أثر لما يعرض بعد ذلك قاله فى الروضة ثم لا يخفى انه لو سقط على جبل أو سطح أو غصن واستقر عليه يحل فى كل ذلك وانما المحذور ان يصدم ذلك ثم يسقط على الارض هذا ما فهمته من كلامهم وهو مرادهم بلا شك ان شاء الله تعالى ثم رأيت الزركشى ذكره ر (قوله من طيور الماء) المراد بطيوره من فى الماء وان لم يكن من طوره فالاضافة بمعنى فى مر (قوله نعم ان كان فى هواء الماء الخ) ونقل البلقينى عن الزاز عن عامة الاصحاب انه متى كان الطير فى هواء الماء حل وان كان الرامى فى البر واعتمده وحمل الخبر الظاهر فى تحريمه على غير طير الماء حجر (قوله والرامى بسفينة فيه) بخلاف مالو كان فى البر مر (قوله وأصاب الصيد) أى وان كان يقصر عن الصيد لولا الاعانة المذكورة ر (قوله فبان حيوانا مأكولا) أى بخلاف مالو أصاب حيوانا ماكولا فلا يحل

من نائم فان ظاهر كلامهم عدم الحل (والعين) أى ان أم ماذكر وأم معه عين الحيوان فقتله وتعبيره بالعين أولى من تعبير الحاوى بقوله وعينه لان مرجع الضمير فيه غير مرجع الضمير الذى قبله (أو للنوع) من الصيد بزيادة اللام لتقوية العامل المؤخر وهو (أم) كان رمى الى سرب ظباء فقتل أحدها (أو واحد) أى أو لواحد (منه) أم كان قصد واحدة بعينها فقتل غيرها ولو من غير جنسها وخرج بما ذكر مالو اجال بسيفه فاصاب مذبح شاة فقطعه بلا علم أو أرسل كلبا حيث لا صيد ففتله فانه يحرم وكذا لو أرسل سهمه أو جارحته فى ظلمة راجيا صيدا فقتله بخلاف ما اذا علمه أو ظنه ففى البحر لو أحس البصير بصيد فى ظلمة أو من وراء شجرة أو غيرها فرماه حل بالاجماع لان له به نوع علم وبذلك جزم فى الروضة وأصلها فان قلت هذا يقدح فى عدم الحل بارسال الاعمى قلت لا اذ البصير يصح ارساله فى الجملة بخلاف الاعمى وقضية كلام النظم كأصله التسوية فيما ذكر بين ارسال السهم وارسال الجارحة وهو ظاهر ففى الروضة كأصلها اذا أرسل كلبا على صيد فقتل صيدا آخر فان لم يعدل عن جهة الارسال بان كان فيها صيد فقتل غير ما أغراه عليه حل على الصحيح كما فى السهم وان عدل الى جهة أخرى فاوجه أصحها الحل أيضا اذ يعسر تكليفه ترك العدول والثانى يحرم مطلقا والثالث واختاره الماوردى ان خرج عادلا عن الجهة حرم وان خرج اليها ففاته الصيد فعدل الى غيرها وصاد حل لانه يدل على حذقه حيث لم يرجع خائبا وقطع الامام بالتحريم اذا عدل وظهر من عدوله اختياره بان امتد فى جهة الارسال زمانا ثم نار صيدا آخر فاستدبر المرسل اليه وقصد الآخر اه (وان مات) الصيد (بغم) أى بغم الجارحة وثقلها عليه بلا جرح فانه يحل لعموم الآية ويخالف عرض السهم فانه من سوء الرمى واما تسميتها جوارح فلكونها كاسبة أى صائدة لا لكونها تجرح قال تعالى ويعلم ما جرحتم بالنهار أى كسبتم (وشركة) أى وكذا ان مات بمشاركة (انصدام أرض) لجرح السهم لان الوقوع عليها لا بد منه فيعفى عنه كما لو كان الصيد قائما على الارض فوقع على جنبه لما أصابه السهم بخلاف مالو انصدم بغصن أو طرف جبل أو سطح أو تدهور من جبل أو نحوه أو وقع فى ماء فانه يحرم لان ذلك ليس لازما ولا غالبا نعم ان كان من طيور الماء وهو على وجه الماء فالماء له كالارض أو خارجه فوقع فيه فوجهان قطع الجوينى بالحل لانه لا يفارق الماء غالبا فالماء له كالارض والبغوى بالحرمة لان الماء بعد الجرح يعين على التلف قال نعم ان كان فى هواء الماء والرامى بسفينة فيه حل (واعتنا) أى أو بشركة اعانة (ريح) السهم اذ لا يمكن الاحتراز من هبوبها بخلاف حملها الكلام حيث لا يقع بها الحنث كما مر لان اليمين مبنية على العرف (وبانصدام) أى أو بشركة انصدام (سهم للبنا) بان أصابه فارتد عنه وأصاب الصيد لان ما يتولد بفعل الرامى منسوب اليه (أو ارتمى) أى السهم بنفسه فاصاب الصيد (بعد انقطاع) حصل (فى الوتر) عند نزع القوس فيحل نظرا الى ابتداء الرمى وحصول الاصابة كما قصد (وظن خنزيرا وثوبا وبشر) الوقف بلغتربيعة أى أو ظن ما رمى اليه خنزيرا أو ثوبا أو بشرا أو نحوها فبان حيوانا ماكولا فيحل اذ لا عبرة بالظن البين خطؤه ولو رمى شاة مربوطة بآلة جارحة فقطع

(قوله أصحها الحل) ولو خرج عادلا عن الجهة مر (قوله وقطع الامام الخ) ظاهر مر اعتماده (قوله وهو على وجه الماء) خرج مالو انغمس فيه ومات يحرم مطلقا قل (قوله فالماء له كالارض) فيحل ولو كان الرامى خارج الماء مالم يغص بنفسه أو بالسهم فى الماء واما طير البر أو الماء اذا كان فى هواء البر فيحل برميه بشرط ان لا يقع فى الماء سواء كان الرامى فى البر أو الماء اه من سم على المنهج عن مر (قوله أو خارجه) أى كان فى هوائه لا على وجهه اه ج (قوله فوقع فيه) خرج مالو وقع خارجه فيحل سواء كان الرامى فيه أولا (قوله والرامى بسفينة الخ) انظر الفرق ج (قوله قال فى الروض وكذا لو قصده وأخطأ فى الظن والاصابة معا كمن رأى صيدا ظنه حجرا أو خنزيرا فاصاب غيره المذبح

(قوله غير المميز) المراد منه أن يكون غير تام التمييز أما اذا فقد التمييز رأسا فلا تحل كذا بخط بعض الفضلاء (قوله يحل فى ذلك) لان وقوعه لا بد منه فعفى عنه كلو رماه بالهواء أو على غصن شجرة فوقع على الارض ومات

حرم قال فى شرحه لانه قصد محرما فلا يستفيد الحل اه ثم قال فى الروض لا عكسه قال فى شرحه بان رمى محرما أو خارجا برا طنه صيدا فاصاب صيدا ومات حل لانه قصد مباحا اه وقوله لانه قصد محرما قد يقال قد قصد محرما فيما اذا أصابه وبان حيوانا ما كولا لانه كان قصد المحرم انما يضر اذا كانت الاصابة لغيره بخلاف ما اذا كانت له (قوله فى غير الاولى) خرج (١٠٠) الاولى لانه لا يتاتى فيها هذا التقييد

المذبح وفاقا فى حلها مع القدرة على الذبح احتمال للامام قال ويجوز ان يفرق بين ان يقصد المذبح وان يقصد الشاة فيصيب المذبح قال فى الروضة والارجح الحل وقال الرافعى فى الفصل الثالث فى الاشتراك فى الجرح انه الظاهر (أو رده كلب المجوس) وقد هرب من كلب المسلم فقتله كلب المسلم فيحل كما لو ذبح مسلم شاة امسكها مجوسى (ولما* بان بما ذفف) أى الذكاة للحيوان بما مر وللعضو المبان من غير المقدور عليه بجرح مذفف له أى مسرع لقتله فيحل العضو كباقى البدن فان أبين منه بغير مذفف حرم سواء ذبح أم مات بذلك الجرح أو بجرح آخر مذفف أو غير مذفف لانه أبين من حى وحل الباقى ومحل حله فى غير الاولى اذا لم يثبته بالجرح الاول فان أثبته به تعين ذبحه لانه صار مقدورا عليه وقضية كلامه كاصله تحريم المبان بغير مذفف وان لم يتمكن من الذبح وهو ما صححه فى الروضة كاصلها لما مر ووقع فى المنهاج كاصله تصحيح حله كما لو كان مذففا ولو أرسل سهمين على صيد فقتلاه فان أصاباه معا حلال أو أصابه أحدهما قبل الآخر فان أزمنه ولم يصب الثانى مذبحه لم يحل وان أصابه حل وان لم يزمنه الاول وقتله الثانى حل (لا ما طعما) أى يحل ما مر لا ما أكل (منه) الجارحة بعد الامساك قبل قتله أو بعده ولو حشوته لخبر الصحيحين السابق قال النووى قال الجرجانى وغيره هذا اذا أكل منه عقب قتله والا فيحل قطعا وعليه يحمل ما رواه أبو داود انه صلى الله عليه وسلم قال لابى ثعلبة كل وان أكل منه مع ان فى رجاله رجلا متكلما فيه وخبر يطعمها العقها الدم فلا يؤثر (وعلمت) بعدأ كلها لانها بانت غير معلمة (وما من قبله* تقتل) أى ولا يحل ما قتلته قبل أكلها (لكن) هذا مقيد (باعتياد أكله) أى الصيد بان أكلت منه مرتين فاكثر وهذا مخالف للمنقول فى الروضة كالشرحين وغيرهما وعبارة الشرح الصغير واذا قلنا بتحريم ما أكل منه فيجب استئناف التعليم ولا ينعطف التحريم على ما اصطاده قبل خلافا لابى حنيفة ولو تكرر منه الاكل وصار عادة فلا خلاف فى تحريم ما أكل منه آخرا وفيما أكل منه قبل وجهان الاقوى التحريم اه (ولا) يحل (الذى يثخنه) المسلم بكلبه أو غيره (ثم قتل) أى قتله (كلب المجوسى) تغليبا للحرمة (وغرمه حمل) أى وحمل المجوسى ان وجد منه اغراء أو تقصير قيمة الصيد مثخنا للمسلم لانه أتلف ماله (أو) الذى (غاب) بعد ان جرحه ولم ينه الى حركة المذبوح (ثم مات) أى لا يحل لاحتمال موته بسبب آخر وهذا ما صححه فى المنهاج كاصله ونقله فى الروضة كاصلها عن الجمهور وقيل يحل حملا على انه مات بالجرح ولخبر مسلم اذا رميت بسهمك فغاب عنك فادركته فكله مالم ينتن قال فى الروضة وهو أصح دليلا وفى المجموع انه الصحيح والصواب وثبتت فيه أحاديث صحيحة دون التحريم قال البلقينى والمذهب المعتمد التحريم ففى سنن البيهقى وغيره بطرق حسنة فى حديث عدى بن حاتم قال قلت يا رسول الله انا أهل صيد وان أحدنا يرمى الصيد فيغيب عنه الليلتين والثلاث فيجده ميتا فقال اذا وجدت فيه أثر سهمك ولم يكن فيه أثر سبع وعلمت ان سهمك قتله فكل فهذا مقيد لبقية الروايات ودال على التحريم فى محل النزاع (والاغراء) للجارح (فى* اثناء عدوه كمثل المنتفى) اى كالعدم بخلاف اغرائه فى الابتداء فلو أرسل مسلم كلبا فاغراه مجوسى حل وان زاد عدوه باغرائه بخلاف العكس ولو استرسل بنفسه ثم اغراه مسلم حرم وان زاد به عدوه (والله ندبا وحده يسمى) أى المذكى بان يقول بسم الله لقوله تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله عليه وللاتباع رواه الشيخان ويكره تركه وانما لم

وهو ما صححه فى الروضة الخ) قال مر وهو المعتمد (قوله آخرا) أى ما حصل به التكرار وقوله وفيما أكل منه قبل أى قبل ذلك الآخر مما لم يحصل به التكرار (قوله والمذهب المعتمد الخ) هو المعتمد قل على

(قوله بخلاف ما اذا كانت له) لالغاء ظنه حينئذ بالاصابة بخلاف ما اذا أخطا فى الظن والاصابة مع العدم ما يلغى ذلك الظن (قوله على مقابل الاظهر) وهو حل ما أكل منه مرة فاكثر والاكل فالاخير الذى حصل به التكرار لا خلاف فى تحريمه وأما ما قبله ففيه خلاف وجهان أقواهما التحريم لان التكرر دل على ان أكله مما قبل ما حصل به التكرار ناشئ من عدم التعليم وأما على الاظهر من حرمة ما أكل مرة فينبغى أن لا خلاف فيما قبل ما حصل به التكرار تامل

لوجود الذبح فيها (قوله باعتبار أكله) اعلم أنه اذا صادت الجارحة ثلاث مرات مثلا ولم تاكل فيها من الصيد ثم مرتين أخريين مثلا وأكلت منه فيهما فمقتضية كلام المصنف حرمة الصيد فى المرتين وفى الثلاث قبلها أيضا وحاصل المنقول المذكور الحرمة فى المرتين دون الثلاث قبلها فاتضح قوله وهذا مخالف للمنقول الخ (قوله ولا ينعطف التحريم الخ) وذلك لان تبدل صفة الجارحة كتبدل صفة الصائد الى ردة ونحوها ولا أثر لذلك واعلم أن عبارة الشرح وغيره توهم أن مسئلة التكرر وجريان الوجهين مفرع على الراجح فى المذهب من تحريم الذى أكل منه مرة بعد التعليم وليس كذلك فقد رأيت فى الروضة أن ذلك انما هو مفرع على مقابل الاظهر

(قوله بان يقول بسم الله) أى فقط كما فى الخادم لان بقيتها لا تناسب المقام لكنه قال فى شرح المنهاج ليس المراد بالتسمية خصوص هذا اللفظ بل لو قال الرحمن الرحيم كان حسنا ثم نقل عن النص أن

مازاد من ذكر الله خير (قوله أن يكون جوابا) أى للنهى وقوله فتعين الخ لا يقال التعين ممنوع لجواز كون الواو استئنافية لانا نقول استئنافية الواو نادرة وحالتها كثيرة فهى أكثر والحمل على الاكثر أرجح والحمل على الارجح واجب بقدر الامكان (قوله مفسر فى كتاب الله) أى فى قوله أو فسقا أهل لغير الله به لا يقال لا نسلم أن جملة أهل الخ مفسرة للفسق لجواز كونها صفة له مخصصة فلا ينافى أن يكون منه متروك التسمية لانا نقول التخصيص مع صحة التعميم من غير داع بل مع داعى التعميم لان متروك التسمية من الحرام الذى ينبغى استثناؤه على ذلك التقدير خلاف الظاهر فلا يرتكب بلا دليل (قوله فلا يقول بسم الله واسم محمد) قضيته الحرمة عند الاطلاق بان لم يقصد معنى التشريك ولا معنى أذبح باسم الله وأتبرك باسم (١٥٦) محمد وانظر الفرق حينئذ بين الحرمة هنا والكراهة فقط عند الاطلاق فى مطر نا بنوء

كذا وقد يفرق بقوة الابهام هنا اذ للنبى من العظمة ما يقوى معه التوهم (قوله كأن ذبح للكعبة تعظيما الخ) عبارة الروض وشرحه ولا ذبيحة أى ولا تحل ذبيحة مسلم لمحمد صلى الله عليه وسلم أو للكعبة أو غيرهما مما سوى الله لانه مما أهل به لغير الله بل ان ذبح لذلك تعظيما وعبادة كفر كما لو سجد لذلك صرح به الاصل فان ذبح للكعبة أو للرسل تعظيما لكونها بيت الله أو لكونهم رسل الله جاز وتحرم الذبيحة اذا ذبحت تقربا الى السلطان أو غيره عند لقائه لما مر فان قصد الاستبشار بقدومه فلا بأس اه فافاد قوله ولا تحل ذبيحة مسلم ما صرح به الاصل أن للحرمة صورتين ما يجامع الكفر ومالا فليحرر ما يميز احدى الصورتين عن الاخرى وأن الذبح للكعبة تعظيما لكونها بيت الله أو للرسل لكونهم رسل الله خارج عن الصورتين وأن الذبح بقصد الاستبشار بقدوم السلطان لا يحرم فليتميز هذه الصور فى السهم المعنى بعضها عن بعض ويمكن أن يقال يجمع صورتى الحرمة الذبح على وجه أن المذبوح له يستحق ذلك لذاته وتغيير صورة الكفر بقصد العبادة ومجرد الحرمة بعدم قصدها فليحرر جدا (قوله أى يسمى عند فعله الخ) عبارة الروض والتسمية أى وتسن التسمية والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم عند الذبح وارسال السهم والجارحة ولو عند الاصابة والعض اه قال فى شرحه لكن ما بعد لو لا يصلح غاية لما قبلها فلو قال وكذا عند الاصابة والعض كان أولى اه وقضيته ندب ما ذكر عند الارسال والاصابة والعض

يجب ذلك لقول عائشة ان قوما قالوا يا رسول الله ان قوما حديثو عهد بجاهلية يأتوننا بلحمان لا ندرى اذكروا اسم الله عليها أم لم يذكروا أنأكل منها أم لا فقال اذكروا اسم الله وكلوا رواه البخارى ولو كان واجبا لما جاز الاكل مع الشك واما قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق فالذى تقتضيه البلاغة ان قوله وانه لفسق ليس معطوفا للتباين التام بين الجملتين اذ الاولى فعلية انشائه والثانية اسمية خبرية ولا يجوز ان يكون جوابا بالمكان الواو فتعين ان تكون حالية فيتقيد النهى بحال كون الذبح فسقا والفسق فى الذبيحة مفسر فى كتاب الله تعالى بما اهل لغير الله به ولا يجوز ان يسمى مع الله غيره عليها فلا يقول بسم الله واسم محمد لايهامه التشريك وكما لا يجوز افراد غير الله بالذكر عليها قال الشعبان وافتى اهل بخارى بتحريم ما يذبح عند لقاء السلطان تقربا اليه ثم قالوا واعلم ان الذبح للمعبود أو باسمه كالسجود له فمن ذبح لغير الله تعالى اوله ولغيره على وجه التعظيم والعبادة لم تحل ذبيحته وكفر بذلك كمن سجد لغيره سجدة عبادة وان كان على غير هذا الوجه كان ذبح للكعبة تعظيما لها لانها بيت الله تعالى او للنبى صلى الله عليه وسلم لانه رسول الله او استبشارا بقدوم السلطان حلت ولا يكفر بذلك كما لا يكفر بالسجود لغير الله تذللا وخضوعا وان حرم وعلى هذا لو قال بسم الله واسم محمد وارادا ذبح بسم الله وأتبرك باسم محمد فينبغى ان لا يحرم ويحمل اطلاق من نفى الجواز عنه على انه مكروه لان المكروه يصح نفى الجواز عنه (للفعل او عض وصيب السهم) اى يسمى عند فعله من القطع او الجرح او ارسال الجارحة او السهم او عند عض الجارحة الصيد او اصابة

الجلال (قوله ولو كان واجبا الخ) هلا قيل بالجواز حملا على انه قد سمى كما صححوا الاقتداء بحنفى بناء على اتيانه بالبسملة تأمل وراجع شرح الاحياء فى كتاب الحلال والحرام وقد يقال يمنع من هذا الحمل قرب العهد بالجاهلية بخلاف مسئلة الاقتداء (قوله اذ الاولى الخ) قد يدفع بعطف المضمون على المضمون أو القصة على القصة فالاستدلال بحل ذبائح أهل الكتاب بقوله وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم وهم لا يذكرونها أولى والمراد بما لم يذكر اسم الله عليه ما ذكر عليه اسم غيره وهو المذبوح للاصنام كما يدل عليه وانه لفسق اذ الحالة التى يكون فيها فسقا هى تلك بدليل أو فسقا أهل لغير الله به وقد اعترض بان التاكيد بان واللام يمنع الحالية لانه انما يحسن فيما قصد الاعلام بتحققه والرد على منكر والحال الواقع فى الامر والنهى مبناه على التقدير كأنه قيل لا تأكلوا ان كان فسقا وأجيب بانه لما كان المراد بالفسق الاهلال لغير الله كان التأكيد مناسبا كأنه قيل لا تأكلوا منه اذا كان هذا النوع من الفسق الذى الحكم به متحقق والمشركون ينكرونه وقال البيجى لا امتناع فى تصدير الجملة الحالية بان اه من الشهاب (قوله ولا يجوز الخ) أى مع حل الذبيحة ع ش والظاهر ان هذا ان أطلق فان قصد أن المذبوح لم يستحق ذلك لذاته حرمت وكذا ان قصد العبادة بل يكفر حينئذ كما يفيده المحشى (قوله وان حرم) لان صورته صورة عبادة

(قوله مقابل الاظهر) ينبغى أن المفرع عليه الوجهان وأما القطع بالتكرار فيأتى على الاظهر أيضا تامل ومراده بالاظهر تحريم ما طمع منه مرة وبمقابله عدم تحريمه (قوله على وجه أن المذبوح الخ) بل تقدم الحرمة عند الاطلاق فيتضح ان تكون احدى الصورتين

(قوله قبل تمام قطع الخ) قال فى الروض ويعصى بالذبح من القفا ومن الصفحة أى صفحة العنق وادخال السكين فى الاذن فان وصل المذبح والحياة مستقرة فقطع حل وان لم يقطع جلدتهما ولا يضر عدم استقرار الحياة بعد الشروع فى قطعهما بخلاف مالو تانى فى الذبح فلم يتم حتى بلغ استقرارها أى فانه يضر اه وقوله فان وصل المذبح أى فى الصور الثلاث وقوله فقطع أى فقطعه (قوله كما فى الروضة) عبارة الروض ولا يضر عدم استقرار الحياة بعد الشروع فى قطعهما بخلاف مالو تانى فى الذبح فلم يتم حتى منع استقرارها اه أى فانه يضر (قوله كان أولى) أى لسبقه فى الوجود عليها (قوله لم يملكه) أى حتى ياخذه وقوله ملكه أى وان لم (١٠٧) ياخذه (قوله ولو أرسل كلبه)

السهم اياه وتندب الصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم عند ذلك ايضا (ويندب الارهاف للسكين اى ترقيقها بمعنى تحديدها المعبر به فى الحاوى لخبر مسلم واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وليحد احدكم شفرته فيريح ذبيحته ولا يحد الشفرة قبالتها ولا يذبح بعضها قبالة بعض وافهم ندب تحديدها انه لو ذبح بسكين كالة حل ومحله ان لا يكون كالا لها غير قاطع الا بشدة اعتماد وقوة الذابح فان كان كذلك لم تحل و يندب عرض الماء على الحيوان قبل ذبحه (و) يندب (القطع العجل) أى اسراع القطع بامرار السكين بقوة وتحامل ذهابا وعودا ليكون أوحى وأسهل نعم ان كان بتأنيه فى القطع ينتهى الحيوان قبل تمام قطع المذبح الى حركة المذبوح وجب الاسراع كما فى الروضة وأصلها (و) يندب (كونه) أى الذبح (فى لبة من الابل) وفى حلق من البقر والغنم للاتباع رواه الشيخان ولطول عنق الابل فيكون أسرع لخروج روحها ولو عكس فقطع حلقوم الابل ولبة غيرها لم يكره اذ لم يرد فيه نهى وقضية كلام النظم ان جميع ما عدا الابل يخالفها فيما ذكر وقضية التعليل السابق ان ما طال عنقه كالزرافة ان أبحناها والنعام مثلها واللبة بفتح اللام من أسفل العنق و يندب ان يكون البعير قائما على ثلاث معقول الركبة اليسرى والافبار كا وان تكون البقرة والشاة مضجعة لجنبها الايسر وتترك رجلها اليمنى لتستريح بتحريكها ويشد باقى القوائم لئلا يضطرب حالة الذبح فيزل الذابح (و) يندب (قبله لمذبح ومن سفك) أى يندب توجيه المذبح والذابح للقبلة لانها أشرف الجهات ولو قدم هذا والارهاف على التسمية كان أولى واذا قطع الحلقوم والمرىء فالمستحب ان يمسك ولا يبين الرأس فى الحال وان لا يزيد فى القطع حتى يبلغ النخاع ولا يبادر الى سلخ الجلد ولا بكسر الفقار ولا يقطع عضوا ولا يحرك الذبيحة ولا ينقلها الى مكان بل يترك جميع ذلك حتى تفارق الروح ولا يمنعها من الاضطراب ويكره الذبح ليلا لانه لا يؤمن الخطأ فيه *(فائدة)* قال النووى فى شرح مسلم قال بعض العلماء والحكمة فى اشتراط الذبح وانهار الدم تمييز حلال اللحم والشحم من حرامهما وتنبيه على ان تحريم الميتة لبقاء دمها (ومن أزال منعة الصيد) باسكان النون مخففا من فتحها أى قوته التى يمتنع بها عن غيره كابطال شدة عدوه وكسر جناحه وتذفيفه (ملك) أى ملكه وان لم يقصد تملكه ولو جرى خلف صيد فوقف للاعياء لم يملكه حتى ياخذه ولو جرحه فعاش وثبت لم يملكه ان كان عطشه لعدم الماء وان كان لعجزه عن وصوله اليه ملكه لان عجزه بالجراحة ولو أخذ الكلب المعلم صيدا بغير ارسال فاخذه أجنبى من فمه ملكه على الصحيح ولو أرسل كلبه غير المعلم الى صيد فاخذه غيره من فمه فهو للمرسل (كذا ان عشش فيما بنيا * بقصده) أى كما يملك الطائر بتعشيشه فيما بناه بقصد التعشيش فيه فان لم يقصده لم يملك به وهو كالتحجر كما سيأتى (أو لضيق الجبا) أى وكما يملك الصيد فيما لو الجأه الى مضيق لامجال له منه كالجاء السمكة الى بركة صغيرة و يملكه بوقوعه فى شبكة نصبها له فان تقطعت فافلت فان كان ذلك بقطع الصيد عاد مباحا والا فلا ثم محل ملكه الصيد اذا لم يكن عليه أثر ملك كوسم وقص جناح فان كان فضالة أو لقطة ولا يخفى

اذ لا يكون لا كذلك بخلاف الذبح (قوله نعم الخ) يفيد انه مع التأنى لابد من قطع الجميع قبل الانتهاء

أى أو كلبا غصبه (قوله أى كما يملك الطائر) يفيد ملك الطائر أيضا كفرخه بهذا الطريق وهو قضية عبارة المصنف كاصله وأخذ به القونوى وقضية تعبير الارشاد بقوله و يملك صيدا تفرخ بملكه أن المملوك بهذا الطريق الفرخ لا الاصل قيل وهو قضية كلام الروضة وصرح به فى الجواهر اه وعبارة العباب ملك بيضه وفرخه لا هو اه وقوله لا هو قيل على وجه ضعيف بل شاذ كما يعلم من كلام ابن الرفعة والمعتمد ما صرح به الشيخان وغيرهما من أنه يملكه أيضا اه فان قلت كيف يملكه مع أنه غير مقدور عليه قلت لعل وجه ذلك أنه فى حكم المقدور عليه لانه اذا عشش ألف عشه واستوطنه واستأنس بذلك المحل فامكن التوصل الى أخذه وعد فى يد واضع اليد على ذلك المحل (قوله بقصد التعشيش فيه) ينبغى تقييده بما اذا اعتيد البناء للتعشيش بقصد الاصطياد به أخذا مما قالوه فى سقى الارض فقد قال فى شرح الروض وماذكره فى مسئلة السقى بقصد التوصل نقله الاصل هنا عن الامام وغيره لكنه نقل فى احياء الموات عن الامام خلافه وضعفه الاذرعى وجمع البلقينى بينهما بحمل ما هنا على سقى اعتيد الاصطياد به وما هناك على خلافه اه (قوله فى شبكة نصبها) قال فى الروض ولا يملكه من طرده اليها قال فى شرحه لتقدم حق ناصبها (قوله والا فلا) يدخل تحت الاقول شرح الروض وان أقطعها غيره فانفلت فهو باق على ملك صاحبها فلا يملكه غيره ثم قال فى الروض فان ذهب بالشبكة وكان على امتناعه فهو لمن أخذ والا فهو لصاحبها اه (قوله أى بان كان ثقلها يبطل امتناعه) بحيث يتيسر أخذه

(قوله بخلاف مالو تانى الخ) ففرق بين التأنى وعدمه ومثل التانى مالو ذبح بسكين كال كما فى التحفة

(قوله فلو قال مطلق التصرف الخ) انظر هل يجوز اطلاقه على هذا الوجه أو يحرم كالافلات السابق الظاهر التحريم لما فيه من التشبيه بالسوائب ر (قوله فلمن أخذه أكله) قال فى شرح الروض وكذا اطعام غيره منه فيما يظهر اه وقد يوجه بان أخذ الغير منه وأكله لا ينقص عن أخذه للاكل بغير واسطة وهو جائز له فليتامل سم وقوله أكله أى لا اطعام غيره خلافا لما بحثه فى شرح الروض مر (قوله تنبيه من لازم جواز أكله جواز ذبحه) لانه طريق الاكل ويستفاد من هذا أن اطلاق الاباحة يحمل على الاكل فهل يستفاد بها الانتفاع بنحو الركوب أيضا فيه نظر ولو قيد الاباحة بالركوب فهل له حكم العارية فيه نظر فليتامل (قوله والارجح أنه يملكه) أى ويزول ملك المعرض عنه بالاعراض كما فى شرحى (١٥٨) الارشاد ر (قوله اذا كان فيه حياة مستقرة) هذا الكلام يدل على حله بالذبح وان لم يكن فيه حياة مستقرة عنده ويشكل عليه أن الحياة المستقرة اذا زالت بنحو جرح لم يحل بالذبح كما تقدم أول الباب والازمان هنا حصل بالجرح بدليل تعبير الشارح بقوله ولو جرح الصيد اثنان الخ فليتأمل (قوله فيلزم الثانى نقصه) قد يقال يلزم من ضمان نقصه ضمان ما بين قيمته مزمنا ومذبوحا لان الجلد اذا نقص بالقطع اللازم للذبح لزم نقص قيمته مذبوحا عن قيمته قبل الذبح ففيما ذكره البلقينى تناف لا يخفى مع التامل (قوله والا) أى بان ذفف بالذبح (قوله فان حلفا) ينبغى أو نكلا (قوله فى الحالة الاولى) أى ان ذفف بغير الذبح وقوله فى الثانية أى قوله والاصل

ان محل ماذكر فى صيد غير الحرمين والمحرم (وملجأ لواسع) أى والجاء الصيد الى موضع واسع (أو) تعشيشه فى بناء (عمرا * بغير قصده) أى تعشيشه فيه مع وجود الصيد فيه (حكى) أى شابه (التحجيرا) للاحياء حتى لا يملكه بذلك الفاعل ويكون أولى بتملكه ولو أخذه أجنبى ملكه وقضية كلامهم انه أولى بتملكه وان كان المكان مغصوبا وهو ظاهر كما يملك ما صاده فى دار غصبها (ولو مع التحرير والافلات) أى ملك ما صاده فلا يزول بغير مزيل ولو مع تحريره له بان قال حررته أو أعتقته أو مع افلاته له وان قصد به التقرب الى الله تعالى كما لو سيب دابته وهو حرام لما فيه من التشبه بفعل الجاهلية فلو قال مطلق التصرف عند ارساله أبحته لمن يأخذه لم يزل ملكه عنه فلمن أخذه أكله بلا ضمان لكن لا ينفذ تصرفه فيه ببيع ولا غيره (كالحكم) فيما (لو أعرض عن مقتات) من كسرة وسنابل ونحوها فانه كما قال الرافعى لا يزول ملكه عنه ولا يملكه آخذه وانما يباح له أكله للاكتفاء فى الاباحة بالقرائن الظاهرة قال فى الروضة والارجح انه يملكه ويتصرف فيه بالبيع وغيره وهو ظاهر أحوال السلف وتعبير النظم بمقتات أعم من تعبير أصله بكسرة مع أن عمومه ليس مرادا مطلقا فلو عبر بما يعرض عنه عرفا كان أولى لتناوله غير المقتات كبرادة الحديد واخراجه ما لا يعرض عنه عرفا (لا) ان أعرض عن (جلد ميت) فاخذه غيره ودبغه فانه يملكه ويزول اختصاص الاول عنه لان مجرد الاختصاص يضعف بالاعراض ولو جرح اثنان صيدا فاما أن يتعاقب عليه جرحاهما أو يجرحاه معا فان تعاقبا عليه فله أحوال أحدها أن يزمنه الاول ويذففه الثانى وهو ماذكره بقوله (واذا أزمن) واحد (ثم * ذفف ثان) فان ذفف (لابمذبح حرم) لانه بالازمان صار مقدورا عليه (وقيمة الصيد) مزمنا (على الثانى) للاول لافساده ماله وان ذفف بالمذبح بان قطع الحلقوم والمرىء لم يحرم ويضمن للاول ما بين قيمته زمنا ومذبوحا قال الامام وانما يظهر التفاوت اذا كان فيه حياة مستقرة فان كان متألما بحيث لو لم يذبح لهلك فما عندى انه ينقص منه بالذبح شئ واعترضه البلقينى بانه لا يتعين فى ضمان النقص انه ما بين قيمته زمنا ومذبوحا فان الجلد ينقص بالقطع فيلزم الثانى نقصه * ثانيها ان يذفف احدهما وزمن الآخر ويجهل السابق فيحرم ان ذفف بغير المذبح والاحل ثم ان ادعى كل منهما انه أزمنه أولا وأنه له فلكل تحليف الآخر فان حلفا فهو بينهما ولا شئ لاحدهما على الآخر وحلف أحدهما فقط فهو له وله على الناكل قيمته مزمنا فى الحالة الاولى وارش ما نقص بالذبح فى الثانية * ثالثها أن يعلم السابق ثم ينسى فالقياس أنه يوقف الى الصلح أو البيان * رابعها أن يزمنه الاول ولا يذففه الثانى وهو ماذكره بقوله (ومالو لم يذففه) الثانى بزيادة ما (فمات بهما) أى بالجرحين (فهو) بالنسبة الى الاكل حرام والى

(قوله الظاهر التحريم) نقل مر فى حواشى شرح الروض عن والده استظهار الحل اذ الاباحة جائزة وهذا منها (قوله لا اطعام غيره) اذ حقيقة الاباحة تسليط من المالك على استهلاك عين أو منفعة ولا تمليك فيها ولا يشترط فى الاباحة العلم بالقدر المباح قال العبادى لو قال أنت فى حل مما تأخذ من مالى أو تعطى أو تاكل فاكل فهو حلال وان أخذ أو أعطى لم يجز لان الاكل اباحة والاباحة تصح مجهولة ولا تصح الهبة مجهولة اه من حاشية مر لشرح الروض (قوله يدل على حله بالذبح الخ) فيه نظر اذ لم يتعرض الامام للحل بالذبح بل صورة ما قاله ان الاول فعل به جرحا مزمنا فان كان مع ذلك فيه حياة مستقرة وأمكن ذبحه لم يحل الا به وان لم تكن مستقرة حل بغيره فان فعله الغير لم يضمن شيأ على كلام الامام فكلام الامام ليس فى خصوص ما يحل بالذبح بخلاف المصنف (قوله قد يقال يلزم من ضمان الخ) الوجه انه لا يصح اعتراض البلقينى على الامام لان غرض الامام انتفاء النقص الحاصل بالموت وان وجد نقص من جهة الجلد وانه لا يصح اعتراض المحشى على البلقينى لان مراده انتفاء نقص ما بين القيمتين من جهة الموت وهذا كله ظاهر فليتامل

الحركة مذبوح ومثله ما لو ذبح بكال كما فى التحفة (قوله فمات بهما) أى بالجرحين أى ولو بالقوة بان كان

(قوله لاالك) اذا جعت قيمتي يوم الجرحين وهما تسعة وعشرة (قوله على الحاصل) وهو تسعة عشر (قوله هذا اذا تمكن الاول من ذبحه) وذلك لانه اذا تمكن من الذبح وترك بعد الجرح وسرايته افسادا ومع ذلك فليس تركه للذبح مسقطا للضمان كما لو جرح رجل شاة انسان فلم يذبحها المالك حتى ماتت لاتسقط ذلك الضمان عن الجارح فكان الاعدل الراجح ماتقرر من قسمة القيمة على تسعة عشر جزأ على كل منهما ماتقرر في المتن بخلاف ما اذا لم يتمكن الاول فان على الثاني تمام قيمته مزمنا كما سيأتي لانتفاء التقصير من الاول ر (قوله لانه مات بفعله) فيه تأمل لظهور مدخلية فعل الاول أيضا وعدم تقصيره لايمنع تلك المدخلية اللهم الا أن يقال هو لاعنعها لكن يلغى أثرها فليتأمل ثم رأيت ما يذكره آتيا عن صاحب التقريب (قوله ومذبوحا ثمانية) يحتمل أن المراد بكونه مذبوحا موته بالجرح الاول فانه ذبح شرعا أي تذكية شرعا لانه لولم يوجد الا الجرح الاول ومات منه كان حلالا اذ الفرض عدم التمكن من ذبحه وقد تقرر أن جرح الصيد مع موته عند عدم التمكن من ذبحه تذكيته ويحتمل أن المراد الذبح فرضا كما يدل عليه قول العباب فينظر الى قيمته لو ذبح فان كانت ثمانية لزم الثاني ثمانية ونصف اه وقوله تلزمه الثمانية لان الاول لو سلم من فعل الثاني استغاد هذه الثمانية لحل الصيد بفعله لومات كما تقرر وفي الاحتمال الاول نظر فليتأمل (قوله يلزمه ثمانية) وذلك لان الاول لو سلم من الثاني لاستغاد هذه الثمانية لحل الصيد بفعله فالمفوت لهذه الثمانية ليس الا الثاني بخلاف الدينار الآخر فانه فات بكلا الفعلين فيوزع عليهما ر (قوله وصححه الشيخان) قال الامام للنظر في هذا مجال فيجوز أن يقال المفسد يقطع أثر فعل الامام من كل وجه اه ر

الضمان (كمملوك له) بزيادة له بلا فائدة أي كمملوك من عبد أو غيره جرحه انسان وقيمته عشرة فعاد) بالجرح (من * عشر الى تسع فان يجرح) أي المملوك ثانيا بان جرحه آخر فعادت قيمته الى ثمانية ومات بهما (ضمن) أي الاول (عشرة) من الاجزاء (من أصل تسعة عشر * جزأ من العشرة والثاني جبر) ذلك (بتسعة) من الاجزاء من تسعة عشر جزأ (من عشرة) لانك اذا جعت قيمتي يوم الجرحين وقسمت على الحاصل ما فوتاه وهو عشرة لزم كلا منهما ماذكر وقد يعبر عن ذلك بان نصف القيمة يوم الجرح الاول خمسة والثاني أربعة ونصف يجمع بينهما وتقسم العشرة على تسعة ونصف * وهذا من جملة ستة أوجه في مسئلة المملوك هو أرجحها كما ذكره بقوله (قلت) هذا (على * خمسة أوجه سواه فضلا) أي خارج فقد رجحه العراقيون كما قاله الشيخان واذا عرف ذلك في المملوك عرف في الصيد لكن جارحه الاول ما لك له فلا ضمان عليه هذا اذا تمكن الاول من ذبحه وترك حتى مات فان تمكن منه وذبحه فعلى الثاني ارش جرحه ان حدث به نقص وان لم يتمكن منه فعلى الثاني تمام قيمته مزمنا وهو تسعة بتقدير أن قيمته ما مر في المملوك لانه مات بفعله بخلاف مالو جرح شاة نفسه وجرحها آخر فمات لم يلزم الثاني الا نصف قيمتها لان كلا من الجرحين حرام والهلاك حصل بهما وهنا فعل الاول اكتساب وذكاة كذا أطلقوه واستدرك صاحب التقريب بان فعل الاول مؤثر في الزهوق فينبغي أن يعتبر فيقال اذا كان غير مزمن يساوي عشرة ومزمنا تسعة ومذبوحا ثمانية تلزمه الثمانية والدينار الآخر أثر في فوات الفعلان جميعا فيوزع عليهما فيهدر نصفه ويلزمه قال الغزالي وهو حسن وصححه الشيخان ثاني الاوجه يلزم كلا منهما نصف قيمته يوم جنايته

يزهقان الروح لو ترك ليتأتى التفصيل الآتي في الشرح انه تارة يتمكن من ذبحه وتارة لا واذا تمكن من ذبحه تارة يذبحه وتارة لا لكن قول الشارح فهو بالنسبة الى الاكل حرام خاص بما اذا مات بهما بالفعل اه رشيدي على مر (قوله بلا فائدة) قد يقال مراده انه ملكه وجرحه هو أولا ليساوي مسئلة الصيد في ان الجارح الاول ما لك له وان لم تجر في العبد جميع التفاصيل الآتية (قوله ضمن أي الاول عشرة الخ) وهي خمسة دراهم وخمسة أجزاء من تسعة عشر جزأ من درهم وقوله جبر بتسعة وهي أربعة دراهم وأربعة عشر جزأ من تسعة عشر جزأ من درهم اه قل على الجلال أي لان كل درهم يخصه جزء من تسعة عشر بالقسمة وأربعة وخمسة تسعة ونصف الدرهم تسعة ونصف يخصه نصف جزء من تسعة عشر جزأ من درهم تدبر (قوله لانك اذا جعت الخ) ايضاحه ان تقول لو فرض قيمته وقت رمي الاول عشرة دنانير وعند رمي الثاني تسعة فيقسم ما فوتاه وهو العشرة على مجموع القيمتين وهو تسعة عشر فنها تسعة دنانير ونصف دينار على تسعة عشر نصف دينار على الاول عشرة أجزاء من تسعة عشر وذلك خمسة دنانير وعلى الثاني تسعة أجزاء من تسعة عشر وذلك أربعة دنانير ونصف دينار يفضل من العشرة المقسومة نصف دينار يقسم على تسعة عشر فيخص الاول عشرة أجزاء من نصف دينار ويخص الثاني تسعة أجزاء منه فيكون جملة ما على الاول خمسة دنانير وعشرة أجزاء من تسعة عشر جزأ من نصف دينار وجملة ما على الثاني أربعة دنانير ونصف وتسعة اجزاء من تسعة عشر جزأ من نصف دينار اه سم على التحفة (قوله لانه مات بفعله) أي لانه مات موتا حرم به بفعله اذ لو لم يجرحه الثاني مع عدم تمكن الاول من الذبح ومات لكان حلالا لجرح الاول لم يضيع سوى واحد من العشرة تامله (قوله ثاني الاوجه) أي فيما اذا تمكن الاول من ذبحه وترك حتى مات

(قوله نظر) وجهه انه لو اعتبر قيمته مذبوحا بالجرح الاول الذي فوته الثاني لم يلزم الثاني الا ثمانية لذلك التفويت دون نصف الدينار فليتأمل

(قوله فلزم كلا منهما ذلك) قد ضعف هذا بأن فيه فوات نصف دينار على المالك كذا بخط شيخنا أقول قد يدفع هذا التضعيف بأن نصف الدينار انما فوته فعل المالك لان السراية بالفعلين فلا يضر فواته فليتأمل سم (قوله ثالثها الخ) ضعف هذا بافراد الارش عن بدل النفس ر (قوله ونصف ارشه واحد) فنصفه نصف واحد فيلزم الاول خمسة ونصف والثاني خمسة وعبارة الروضة يلزم كل واحد نصف قيمته يوم جنايته ونصف الارش لكن لا يزيد الواجب على القيمة فيجمع ما لزمهما تقديرا وهو عشرة ونصف وتقسم القيمة وهي عشرة على العشرة والنصف ليراعى التفاوت بينهما فتبسط أنصافا فتكون أحدا وعشرين الخ ومنه يتضح مفارقة هذا الوجه للسادس الآتي اذ اللازم لهما بالفعل على هذا قدر القيمة فقط وانما قلنا (١٦٠) يلزم كلا منهما نصف قيمة يوم جنايته ونصف ارشه توصلا لمراعاة التفاوت واللازم بالفعل على السادس أكثر من القيمة (قوله فيجمع ما لزمهما) انما جمع وقسم على القيمة لانه يجب أن لا يزيد الواجب على القيمة ر (قوله ما لزمهما) أي تقديرا وهو عشرة ونصف ر (قوله ويقسم عليه) بعد بسطه أنصافا (قوله فعليه أرشها) وهو دينار (قوله فبشتركان فيه) وهو يساوي ثمانية فعلى كل أربعة (قوله سادسها الخ) هذا الوجه نقله الامام عن القفال قال في الروضة واعترض عليه بان فيه زيادة الواجب على المتلف وأجاب القفال بان الجناية قد تجر الى ايجاب زيادة كمن قطع يدي عبد فقتله آخر وأجيب عنه بان قاطع اليدين لا شركة له في القتل والقتل يقطع أثر القطع ويقع موقع الاندمال وهنا بخلافه اه (قوله فيسقط عن كل منهما نصف الارش) ويلزمه النصف الآخر مع نصف القيمة يوم جنايته (قوله قبل أن يملكه الثاني) يؤخذ منه أنه ملك للثاني (قوله وكذا) أي عليه ذلك ان لم يذفف ولم يتمكن الثاني من ذبحه وذلك لان الثاني اذا لم يتمكن من ذبحه تكون جراحة الاول المتأخرة كالمذففة ر (قوله لم يسقط) قد يقال عدم السقوط مستفاد من قوله السابق هذا اذا لم يكن الجرح الثالث مذففا الخ سم (قوله فيأتي فيه قول العراقيين) ينبغي على قول العراقيين أن يجمع قيمته يوم جرح الثاني وقيمته يوم جرح الاول ثانيا ويقسم عليه ما فوتا وهو قيمته يوم جرح الثاني فاخص الاول

فيلزم الاول خمسة والثاني أربعة ونصف لان الجرحين سريا وصارا قتلا فلزم كلا منهما ذلك ثالثها يلزم كلا منهما نصف قيمته يوم جنايته ونصف ارشه فيجمع ما لزمهما وتقسم عليه القيمة وهي عشرة فيلزم الاول أحد عشر جزأ من أحد وعشرين جزأ من عشرة والثاني عشرة أجزاء منها رابعها وهو قول صاحب التقريب واختاره الامام والغزالي يلزم الاول خمسة ونصف والثاني أربعة ونصف لان الاول لو انفرد بالجرح والسراية لزمه العشرة فلا يسقط عنه الا ما لزم الثاني والثاني انما جنى على نصف ما يساوي تسعة خامسها يلزم كلا منهما خمسة اذ جناية كل منهما نقصت دينارا فعليه ارشها والباقي تلف بسراية جنايتهما فيشتركان فيه * وهذا موافق لما سيأتي في النظم فيما لو أزمناه وعاد الاول وجرحه ثانيا سادسها يلزم الاول خمسة ونصف والثاني خمسة لان جناية كل منهما نقصت دينارا ثم سريتا والارش يسقط اذا صارت الجناية نفسا فيسقط عن كل منهما نصف الارش لان الموجود منه نصف القتل وعلى هذه الاوجه مؤاخذات مذكورة في الروضة وأصلها خامس الاحوال أن يذففه الاول وهو ما ذكره بقوله (ويضمن) الجارح (الآخر) بكسر الخاء للاول (حيث ذفف) * أول ارش الجرح) الصادر منه وهو ما نقص من قيمته مذففا بجرحه ان حصل منه نقص في اللحم والجلد ففاعل ذفف أول يمنع صرفه وارش مفعول يضمن سادسها أن لا يزمنه الاول ولا يذففه ويذففه الثاني وهو ما ذكره بقوله (والعكس انتفى) فيه الضمان أي لا يضمن الاول للثاني لكونه جرحه قبل أن يملكه الثاني ولا الثاني للاول لانه لما جرحه الثاني كان مباحا سابعها أن يحصل الازمان بمجموع جرحيهما وهو ما ذكره بقوله (وحيث أزمنا فللثاني) الصيد لحصول الازمان عقب جرحه عند كونه مباحا فبطل أثر الجرح الاول وصار اعانة للثاني وهو لا يوجب الشركة ولا ضمان على الاول (فان يجرحه باد) بالجراحة (ثانيا) ومات بالجراحات الثلاث (ربعا) لقيمته (ضمن) لان الارش عند تعدد الجارح يوزع على عدد الرؤس وما يخص الواحد يوزع على حالتي الضمان والاهدار كما مر في باب الجراح هذا اذا لم يكن الجرح الثالث مذففا وتمكن الثاني من ذبحه فان كان مذففا فان أصاب المذبح حل وعليه للثاني ما نقص من قيمته بالذبح والاحرم وعليه قيمته مجروحا بالجرحين الاولين وكذا ان لم يذفف ولم يتمكن الثاني من ذبحه لانه بالازمان صار مقدورا عليه وان تمكن من ذبحه وتركه لم يسقط بتركه الضمان عن الاول لان غايته انه امتنع من تداركه ما يعرض للفساد بجناية الجاني مع امكان التدارك وذلك لا يسقط الضمان كما لو جرح شاة غيره فلم يذبحها مالكها مع التمكن منه حتى ماتت وما ذكره كاصله من لزوم الربع حكاه في الروضة كاصلها مع حكاية لزوم الثلث ثم قال وعن صاحب التقريب أنه يعود في التوزيع الاوجه السابقة انتهى * وقول صاحب التقريب أوجه فيأتي فيه قول العراقيين وقول غيرهم والا فالفرق وان جرحاه معا فله أيضا أحوال * أحدها

(قوله وهو قول صاحب التقريب) الذي في حل على الجلال ان صاحب التقريب اعتمد الاول وهو

(قوله قد ضعف هذا التضعيف الخ) هذا مسلم في مسئلة الصيد لا في مسئلة العبد المبني عليها تدبر كذا بخط بعض الفضلاء أي لان الصيد ملك للجارح الاول بخلاف العبد لا يلزم أن يكون ملكا له فاذا كان الجارحان غير المالك لزم فوات النصف عليه قطعا بدون فعل له على أن النظر

أن يذفف أحدهما أو يزمنه دون الآخر وهو ماذكره بقوله (وجملة ان جرحا أهلكه * تذفيفا أو أزمن فرد) أي وان جرحاه معا وذفف أو أزمنه أحدهما فقط (ملكه) لانفراده بسبب الملك ولا ضمان على الآخر لانه لم يجرح ملك غيره ثانيهما وثالثهما ذكرهما بقوله (و باحتمال كالتساوي ملكا) أي و باحتمال كون تذفيفه أو ازمانه بهما أو باحدهما ملكاه كما ملكاه بتساويهما في سبب الملك بان ذفف أو ازمنا أو ذفف أحدهما وأزمن الآخر (وليستحلا) أي يستحل كل منهما الآخر في حال الاحتمال تورعا لبعدهما ماذكره بقوله (واذا تشككا في) جرح (آخر) بصرفه للوزن (أمزمن أو ذفف) بان يعلم تذفيف أحد الجرحين أو ازمانه الصيد ويشك في الآخر أمزمن أو مذفف (أم لا) مزمن ولا مذفف (فنصفه) للاول ونصفه الآخر (لصلح) أو بيان (وقفا) فان لم يتوقع بيانه جعل الموقوف بينهما نصفين فيخلص للاول ثلاثة أرباعه وللثاني ربعه والعبرة في الترتيب والمعية بالاصابة لا بابتداء الرمي (وحيث مملوك حمام) ولو غير محصور (اختلط * بغير) أي بحمام غير (محصور و) غير (مملوك فقط في بلدة صيد) أي جاز لكل أحد الصيد منه استصحابا لما كان كما لو ملك ماء ثم انصب في نهر لا يمنع الناس من الاستقاء مع أنه لم يزل ملكه عنه وذلك لان حكم مالا ينحصر لا يتغير باختلاطه بما ينحصر أو بغيره كما لو اختلطت محرمه بنساء غير محصورات يجوز له التزوج منهن وخرج بقوله من زيادته بغير محصور ومملوك ما لو اختلط المملوك بمحصور أو بغير محصور لكنه مملوك فيمتنع الصيد منه وقوله من زيادته فقط تكملة وتأكيد (وفي) اختلاط حمام (برجين) لا يجوز انفراد أحدهما بالتصرف في شئ منه لعدم تحقق الملك فيه نعم (يبيع) جوازا (ذا من ذا) أي أحدهما من الآخر ويغتفر الجهل بعين المبيع للحاجة وقد تدعو الحاجة الى التسامح باختلال بعض الشروط ولهذا صححوا القراض والجعالة على ما فيهما من الجهالة (و بيع ذين) حمامهما (من ثالث جاز) اما (بعلم القيم) بان علم كل منهما عدد ماله وتساوت القيم فيوزع الثمن على قدر ملكيهما فان كان أحدهما مائة والآخر مائتين كان الثمن أثلاثا (أو بتقارر) بان يقر كل منهما للآخر من ذلك بشئ (اذا لم تعلم) القيم فيتصالحان على ذلك ليمكن توزيع الثمن على قدر ملكيهما أما مع عدم العلم والتقارر فلا يصح البيع اذ لا يعرف كل منهما ماله من الثمن الا ان يقول كل

ما أوضحناه عن سم على التحفة وقل على الجلال بالهامش السابق (قوله لعدم تحقق الملك فيه) قال البلقيني محله ما اذا باع أو وهب شيأ معينا الشخص ثم لم يظهر انه ملكه ولهذا وجهوا بطلانه بانه لا يتحقق الملك فيما باعه فاما اذا باع شيأ معينا بالجزء كنصف ما يملكه أو باع جميع ما يملكه والثمن فيهما معلوم صح لانه يتحقق الملك فيما باعه وحل المشتري هنا محل البائع كما لو باعا من ثالث مع جهل الاعداد فانه يصح كما سيأتي اذا كان الثمن معلوما ويحتمل الجهل في المبيع للضرورة قلت الفرق بينهما ان جملة المبيع للمشتري معلومة وما يلزمه من الثمن لكل منهما معلوم وان لم يعلم قدر ما اشتراه من كل منهما فاغتفر الجهل بذلك للضرورة مع انه لا يترتب على الجهل به مفسدة فلا يلزم من اغتفار الجهل به اغتفار الجهل بجملة ما اشتراه المشتري اه مر في حواشي شرح الروض (قوله نعم يبيع الخ) أي ولو جهلا العدد والقيمة في أظهر الوجهين اما ان أعلماهما فينبغي القطع بالصحة لصيرورتهما شائعة جواهر اه مر في حاشية شرح الروض وقوله ولو جهلا العدد الخ يدل عليه تقييد بعهما الثالث بعلم العدد والقيم أو التقادر والاطلاق هنا (قوله تتأدى بفعل واحد الخ) عبارة المحلي وان كان له أهل بيت حصلت السنة لجميعهم اه وهو صريح في ان الثواب لهم كالمضحي لكن في كلام مر لحجر انه انما يسقط عنهم الطلب فان أشركهم معه في الثواب جاز اه ثم ان سقوط الطلب لعل معناه سقوط كراهة الترك فلا ينافي انه لو فعلها كل ولو على الترتيب وقعت أضحية وأثيب لبقاء أصل الطلب وان لم يكره الترك فليتأمل ثم رأيت في شرح مر آخر الباب ما نصه وتقدم انه لو ضحى واحد عن أهل البيت اجزأ عنهم من غير نية منهم اه وهو يفيد حصول ثواب الاضحية لهم لاسقوط الطلب فقط الا أن يحمل على ذلك

العائد لزمه ولا ينظر لقيمته يوم جرح الاول أولا لانه اذ ذاك لم يكن مملوكا كالاحد فليتأمل (قوله ملكه) ضبب بينه و بين قوله وجملة (قوله واذا تشككا) أي والجرحان معا كما هو الغرض (قوله وبيع ذين الخ) قضية عبارته كغيره أنه لو باع أحدهما فقط في هذه الحالة لا يصح البيع بر

للسراية يدفع أن فوات جميع النصف بفعله تدبر (قوله و بين قوله وجملة) الاولى و بين قوله فردلان جملة معناه جميعا معمول لجرحا الا أن يراد جميع الصيد وهو بعيد مخالف لحل الشارح (قوله قضية عبارته الخ) صرح مر

*(باب الاضحية) (قوله بتشديد الياء الخ) هل المشدد جمع المشدد والمخفف جمع المخفف (قوله وانحر النسك) أي وهو الضحية (قوله والاملح الخ) قرن ذي القرن (قوله بل هي سنة كفاية) أي وسنة عين في حق الواحد الذي ليس في البيت غيره كما هو ظاهر (قوله بفعل واحد من أهل البيت) أي عرفا فيما يظهر وان لم يلزم بعضهم مؤنة بعض حجر وكتب أيضا وان سنت لكل منهم فان تركوها كلهم كره وظاهر أن الثواب فيما ذكر للمضحي خاصة لانه الفاعل كما في القائم بفرض الكفاية حجر (قوله فيجري فيها ما يجري الخ) ليس في ذلك ايضاح بانها تسن له اذا أذن له سيده ولعله المراد وفي الروض أنه اذا أذن له سيده وضحى وقعت عنه أي عن المكاتب (قوله أي بشيء) ما المانع من نصبه على المفعولية على تضمين ضحى معنى ذبح أي ضحى ذابحا ثنى ابل (قوله ولا يخفى أن كثيرا الخ) لا يرد نظرا للغالب (قوله وعن سبعه) أي جمع أهل بيتهم يجزئ لو اشترك أربعة عشر في بدنتين على الشيوع فالوجه عدم الاجزاء اذ كل لا يخصه الا سبع البدنتين فلم يحصل له من كل الا نصف سبع وذلك لا يجزئ بل لا يجزئ الا سبع كامل من البدنة الواحدة وقد صرحوا فيما لو

اشترك اثنان في شاتين شائعا بعدم الاجزاء (قوله وان بعض عرى الخ) هل يجزئ هنا تقديم مريد الاضحية النية على الذبح أولا لان ارادة شريكه غير التضحية صارف فيه نظر والاجزاء غير بعيد وارادة الشريك انما تصرف بالنسبة لنفسه فليتأمل (قوله عن كل واحد) أي مع أهل بيته (قوله الا لصيد محرم والحرم) قال ابن المقري وهو واضح في الذبح أما لو أراد التقويم أو التعديل كما هو صفة دم الجزاء فانه يجزئ بل ذلك أفضل لان التصدق بمائة بمكان عشرة أفضل اه قيل وهو جلي مفهوم من كلامهما أي الشيخين لان قيمة البدنة فيها قيمة الشاة أو الشياه وزيادة اذ لا بد أن تكون أكثر كما يصرح به قوله مائة وعشرة وقضيته أنه لو قوم السبع فزادت قيمته على قيمة الشاة أجزأه ونقل بعضهم اجماع الاصحاب لا على أن من وجبت عليه شاة في الجزاء لا يجوز أن يخرج عنها بدنة أو بقرة محمول على ما قاله وأو في قوله أو التعديل بمعنى الواو اه قلت وفي قوله اذ لا بد أن يكون أكثر الخ نظر ظاهر اذ حيث ساوت قيمته قيمة الشاة كان فيه اعتبار بقيمة الشاة وذلك كاف فلا وجه

منهما بعتك الحمام الذي لي في هذا البرج بكذا فيكون الثمن معلوما ويحتمل الجهل بالمبيع للضرورة ولو تقاسما صح مع الجهل للضرورة والمقصود فصل الامر بينهما

(باب الاضحية)

بضم الهمزة وكسرها مع تخفيف الياء وتشديدها وجمعها اضاحي بتشديد الياء وتخفيفها ويقال ضحية بفتح الضاد وكسرها وجمعها ضحايا ويقال أضحاة بفتح الهمزة وكسرها وجمعها أضحى كأرطاة وأرطى وهو ما يذبح من النعم تقربا الى الله تعالى من يوم العيد الى آخر أيام التشريق كما سيأتي والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى فصل لربك وانحر أي صل صلاة العيد وانحر النسك وخبر مسلم عن أنس رضي الله عنه ضحى النبي صلى الله عليه وسلم بكبشين أملحين أقرنين ذبحهما بيده وسمى وكبر ووضع رجله على صفاحهما والاملح قيل الابيض الخالص وقيل الذي بياضه أكثر من سواده وليست التضحية واجبة لما روى البيهقي وغيره باسناد حسن ان أبا بكر وعمر كانا لا يضحيان مخافة ان يرى الناس ذلك واجبا بل هي سنة كفاية تنادي بفعل واحد من أهل البيت لها ويكره تركها وانما تسن لمسلم قادر حركله أو بعضه وأما المكاتب فهي منه تبرع فيجري فيها ما يجري في سائر تبرعاته (ضحى ثني) أي بثني (ابل) وهو ما طعن في السنة السادسة (و) بثني (بقر) وهو ما طعن في الثالثة لخبر مسلم لا تذبحوا الا مسنة الا ان يعسر عليكم فاذبحوا جذعة من الضأن قال النووي في شرح مسلم قال العلماء المسنة هي الثنية من الابل والبقر والغنم فما فوقها قال الرافعي والمعنى في ذلك ان الثنايا تتهيأ للحمل والنزوان فانتهاؤها الى هذا الحد كبلوغ الآدمي وحالها قبله كحال الآدمي قبل بلوغه اه ولا يخفى ان كثيرا من الابل والبقر تتهيأ لذلك قبل هذا الحد وقضية الخبر ان جذعة الضأن لا تجزئ الا اذا عجز عن المسنة والجمهور على خلافه وحملوا الخبر على الاستحباب وتقديره يستحب لكم ان لا تذبحوا الا مسنة فان عجزتم فجذعة ضأن و (عن سبعة) من الاشخاص (يجزئ) أي الثني من الابل والبقر كما يجزئ عنهم في التحلل للاحصار لخبر مسلم عن جابر نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحديبية البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة (وان بعض) من السبعة (عرى عن كونه ضحى) أي عن التضحية بان لم يردها كأن أراد اللحم فانه يجزئ عن كل واحد ممن قصد التضحية سبع (و) يجزئ الثني منهما أيضا عن (سبع غنم) لزمت الشخص باسباب كقران وتمتع ومحظورات احرام ونذر تصدق وتضحية بشاة (الا لصيد محرم والحرم) أي

(باب الاضحية)

في حواشي شرح الروض بعدم صحته مع الجهل بالعدد والقيمة ترادا به على البلقيني فانظره (قوله أي عرفا) بان اتحدت مرافقه (قوله أي عرفا) يعني يقال في العرف انهم أهل بيت واحد (قوله وان لم يلزمه الخ) خالف مر فقال ان شرط وقوعها أن يكون المضحى من تلزمه نفقتهم حتى لو ضحى بعض عياله لم تقع عن غير ذلك البعض سواء ممن تلزمه النفقة وغيره قال ولا تنافي بين كونها سنة كفاية وتوقف السقوط على بعض معين لكن استقرب ع ش ما قاله حجر (قوله ولعله المراد) صرح به حجر في شرح الارشاد (قوله لاجزاء) أي لا تجزئ السبع عن جزاء وكذا عن شاة الجبران والشاة الواجبة في خمس من الابل كما استظهره حجر في حاشيته شرح الارشاد

لاعتبار الزيادة فليتأمل سم وكتب أيضا قوله الاصيد محرم الخ عبر الارشاد بقوله لاجزاء وهو شامل لجزاء شجر الحرم حتى لا يكفي السبع عن الشاة الواجبة فيما قاربت سبع الكبيرة ونازع صاحب الاسعاد في ذلك بما نوقش فيه فليراجع (قوله والمتولد بينهما وبين الغنم) قال في شرح الروض وأما المتولد بين جنسين من النعم فالظاهر أنه يجزئ هنا وفي العقيقة والهدى وجزاء الصيد الا أنه ينبغي اعتبار أصل أعلى الابوين سنا في الاضحية ونحوها حتى يعتبر في المتولد بين الضان والمعز بلوغه ثلاث سنين الحافاله باعلى السنين نبه على ذلك الزركشي وهو ظاهر وقدمت نظيره في الزكاة اه (قوله مشقوقة أذن) أذن نائب الفاعل وقوله وفي نسخة أذنا تمييز وعلى هذه النسخة لعل مشقوقة صفة دابة (قوله البين عورها) لعله احتراز عن ذهاب بعض ضوء العين (قوله أي لامخ لها) فكان معنى لا تنقي لا تتصف بالنقي (قوله فائت الجزء) الجزء شامل لبعض الضرع أو الالية أو الذنب وصرح به غيره وقد يفهم أيضا من قول المصنف الآتي أن مخلوقا بلا ضرع والية فعلم الفرق بين المخلوق بدون ذلك والناقص ذلك أو بعضه بعد وجوده وعبارة الروض ولو فقدت الضرع والالية والذنب خلقا أجزأت لا بقطع ولو لبعض أي لان كان فقد ذلك بقطع ولو لبعض فصرح بافرق المذكور (١٦٣) (قوله من أذن أو غيرها) لو تعددت الاذن

لان لزمت السبع لجزاء صيد المحرم أو الحرم فلا يجزئ عنها شئ من الابل والبقر رعاية للمماثلة (ومعز وجذع الضان) أي وضحى بثني المعز وهو ما طعن في السنة الثالثة ويجذع الضان وهو ما طعن في الثانية الا ان يجذع قبلها فيجزئ وذلك لما مر ولخبر أحمد ضحوا بالجذع من الضان فانه جائز وسواء فيما ذكر الذكر والانثى وخرج به ما دون الثني والجذع وسائر الحيوانات كالظباء والمتولد بينها وبين الغنم فلا تجزئ التضحية بشئ منها (ولو) كان ما يضحى به (مشقوقة أذن) منه وفي نسخة أذنا فانه يجزئ اذ لا نقص فيه والنهي الوارد عن التضحية بالشرقاء وهي مشقوقة الاذن محمول على كراهة التنزيه أو على ما أبين منه شئ بالشرق (ولكن ما ارتضوا) للتضحية (جربا) ولو كان جربها يسيرا لافساده اللحم ونقصه القيمة وتعبير الحاوي ببين الجرب يخرج يسيره وعليه جرى في المحرر لكن استدرك عليه في المنهاج فقال الصحيح المنصوص انه يضر يسير الجرب وصححه في أصل الروضة فلهذا حذف الناظم لفظ بين (أو بينة الهزال) وهي التي ذهب مخها من شدة هزالها (و) بينة (مرض وعرج) بخلاف التي فيها يسير من ذلك لما رواه الترمذي وصححه أربع لا تجزئ في الاضاحي العوراء البين عورها والمريضة البين مرضها والعرجاء البين عرجها والعجفاء التي لا تنقى ماخوذ من النقي بكسر النون واسكان القاف وهو المخ أي لامخ لها وزاد قوله (في الحال) تصريحا بان العبرة بالعيب الموجود عند الذبح حتى لو كانت سليمة فاضطربت عند اضجاعها للذبح فانكسرت رجلها لم تجزئ على الاصح واختار السبكي اجزاءها (و) ما ارتضوا (فائت الجزء) ولو فلقة يسيرة من أذن أو غيرها الذهاب جزء ما كول منه نعم لا يضر قطع فلقة لحم يسيرة من عضو كبير كفخذ لان ذلك لا يظهر ذكره في الروضة وأصلها (خلا قرونا * والخصى) فلا يضر فواتهما لان الخصى يزيد اللحم طيبا وكثرة والقرون لا يتعلق بها كبير غرض وان كانت ذات القرون أفضل من غيرها نعم ان انكسر القرن وأثر انكساره في اللحم ضر كما نقله الشيخان عن القفال قالا وتجزئ العشواء وهي التي لا تبصر ليلا والعمشاء وهي ضعيفة البصر مع سيلان الدمع وذات كي وصغر أذن والتي ذهب بعض اسنانها (أو أعور) أي وما ارتضوا أعور وهو الذي ذهب ضوء احدى عينيه وان بقيت الحدقة (أو مجنونا) أي (لم يرع) الا قليلا فان

وعلمت زيادة واحدة ينبغي أن لا يضر قطع بعضها لانه لا يزيد على فقدها من أصلها أو اصالة الكل فهل يضر قطع بعض الواحدة لا يبعد نعم ولو علمت زياد واحدة واشتبهت بالاصلية فهل يضر قطع بعض واحدة لاحتمال انها الاصلية فلم يتحقق وجود شروط الاجزاء أولا لاحتمال انها الزائدة فلم يتحقق وجود المانع فيه نظر (قوله خلا القرون والخصى) عبارة الارشاد لا خصية وقرن اه (قوله فلا يضر فواتهما) قد يقال فوات الخصي بان يكون غير خصي فكيف يتاتى التعليل بقوله لان الخصي الخ وقد يجاب بضبط ما في المتن جمع الخصية وما في الشرح مصدر خصاه

فليتامل لكن جمع الخصية خصى بضم الاولى وفتح الثاني لان جمع فعلة اسما بضم أوله وسكون ثانيه فعل بضم أوله وفتح ثانيه ولا يستقيم ضبط المتن بفتح ثانيه فلعله سكنه للوزن (قوله وأثر انكساره) بخلاف ما اذا لم يؤثر (قوله والتي ذهب بعض أسنانها) قال في الروض فلو ذهب الكل منع قال في شرحه لانه يؤثر في ذلك أي في الاعتلاف ونقص اللحم وقضية هذا التعليل أن ذهاب البعض اذا أثر يكون كذلك وعبارة البغوي وغيره ويجزئ مكسور سن أو سنين وهي ظاهرة في ذلك ذكره الاذرعي وصوبه الزركشي اه * (فرع) * لو ذهب كل أسنانها ولم يؤثر ذلك في العلف بحيث لم يحصل هزال ولا غيره من الموانع فهل نقول لا يجزئ أيضا كما هو قضية اطلاقهم نظرا لما من شانه أو نقول يجزئ لعدم وجود مانع فيه نظر فليراجع

(قوله الا انه ينبغي الخ) ويعتبر أيضا الاقل فالمتولد بين بقر وغنم يجزئ عن واحد فقط قال على الجلال (قوله ينبغي اعتبار أصل أعلى الابوين الخ) وان كان المتولد متمحض الشبه بغير الاعلى خلافا للاشموني اه مر في حواشي شرح الروض (قوله اعتبار أصل الخ) ليس لفظ أصل في النسخة التي كتب عليها مر وهي أولى (قوله فليراجع) الراجح الاول اعتبارا بالشان بخلاف فقد الكل خلقة فانما يكفي حيث لم يؤثر في اللحم كما في فقد البعض مطلقا اه بخط بعض الفضلاء

(قوله يورث الهزال) ظاهره وان لم يحصل هزال (قوله كما يجزئ ذكر المعز) مع انه لا النية ولا الشرع (قوله ولو كان مقدما النية على الذبح) وان لم يستحضرها عنده خلافا للاذرعي وانما يعتد بتقديمها عند تعيين الاضحية كما في المجموع قياسا على الزكاة والصوم والمراد تعيينها بالشخص أو بالنوع على الاوجه كنيتها بشاة من غنمه التي في ملكه التي سيملكها على الاوجه أيضا جر (قوله كما صححه الشيخان) ولا يكفي على المعتمد من شبه تناقض وقع للشيخين تعينها بقوله جعلتها أضحية أو عين نذرا في ذمته عن النية عند الذبح أي أو قبله لانها قربة في نفسها فوجبت النية فيها بخلاف المعينة بالنذر فلا يجب فيها نية حجر وقوله أو عن نذر الخ ان أريد التعيين عنه بالجعل والا خالف ما دل عليه الجواب عن كلام الرافعي الآتي في شرح (١٦٤) وذبح الاجنبي الخ (قوله لان بهذين) قال الجوجري في مثل هذه العبارة في الارشاد

هذا يفهم عدم صحة التوكيل في أحدهما دون الآخر قال وقد يوجه بان الاصل عدم تفويض النية الى غيره في العبادات وقد جاز فيهما اذا كانت تبعا فلا يجوز فيهما مستقلة اه وهو قاصر على أحد الشقين ثم لو وكل شخصا بالذبح وآخر بالنية اتجه المنع أيضا كذا بخط شيخنا الشهاب وأقول الوجه خلاف ما ذكره هو والجوجري واجزاء التوكيل في أحدهما دون الآخر سواء النية والذبح واجزاء توكيل واحد في النية وآخر في الذبح ومما يؤيد خلاف ما ذكراه قول الشرح الآتي بخلاف ما لو وكل في الذبح كافرا الخ فانه صريح في صحة توكيل الكافر في الذبح دون النية وكذا النسخة التي نقلها هناك عن المصنف فانها صريحة في ذلك ولا يظهر فرق بين الكافر والمسلم فليتامل (قوله أن لا يوكل كافرا في النية) أخرج توكيله في الذبح (قوله والصبي) فيه تصريح بصحة توكيل الصبي في مثل ذلك (قوله في النية) مفهومه جواز توكيلهما في الذبح وفي صحة توكيلهما اذا لم يتعمدا بالجنون والسكر وان صح ذبحهما كما تقدم نظر فليراجع (قوله بخلاف ما لو نذر الخ) لو نذر عتق عبد غير معين ثم عين له عبدا تعين كالاضحية وأولى لان العبد له حظ في العتق

من العور والجنون يورث الهزال ولا تجزئ الهيماء وهي التي لا ترعى بقليل الماء ولا بكثيره والهيام بضم الهاء داء يؤثر في اللحم (قلت ان مخلوقا بلا * ضرع والية كما قد كملا) أي كالكامل فتجزئ أضحية كما يجزئ ذكر المعز بخلاف المخلوق بلا أذن لان الاذن عضو لازم غالبا قال في الروضة كأصلها والذنب كالالية (بين) أي ضحى بين (مضى قدر ركعتين) خفيفتين (وخطبتين أي خفيفتين من الطلوع) للشمس (يوم نحر و) ما بعده (الى * آخر) أيام (تشريق ثلاثة ولا) أي متوالية سواء الليل والنهار لكن يكره الذبح ليلا لانه قد يخطئ المذبح ولان الفقراء لا يحضرون فيه حضورهم بالنهار فلو ذبح قبل ذلك أو بعده لم يقع أضحية لخبر الصحيحين أول ما نبدأ به في يومنا هذا نصلي ثم نرجع فننحر من فعل ذلك فقد أصاب سنتنا ومن ذبح قبل فانما هو لحم قدمه لاهله ليس من النسك في شئ ولخبر ابن حبان في كل أيام التشريق ذبح نعم ان لم يذبح الواجب حتى فات الوقت ذبحه بعده قضاء وانما يقع ما مر ضحية بذبحه (اذا نوى) به (ذلك) أي المضحى التضحية لانها عبادة (ولو) كان (مقدما) لنيتها على الذبح كما في الزكاة ولو قال جعلت هذه الشاة أضحية اعتبرت النية ولا يغني عنها التعيين كما صححه الشيخان لان التضحية قربة في نفسها فتحتاج الى النية (لان بهذين) أي النية والذبح (يوكل مسلما) فلا يعتبر فيه نية المضحي بل تكفي نية الوكيل كما في الزكاة بخلاف ما لو وكل في الذبح كافرا يحل ذبحه لا يجوز تفويض النية اليه كما أفهمه التقييد بالمسلم وصرح به في نسخة في قوله

قلت صواب هذه الكيفيه * ان لا يوكل كافرا في النيه

لعدم أهليته للعبادة ولا يوكل المجوسي والوثني اذ لا تحل ذبيحتهما بخلاف الحائض والصبي وهما أولى من الكتابي والحائض أولى من الصبي ولا يوكل المجنون والسكران في النية لعدم صحتها منهما (بجعله) أي ما يضحى به أي بسبب جعل المالك اياه (ضحية) ابتداء أو عما في ذمته (تعينا * لها) وزال عن ملكه كقوله هذا ضحية أو جعلته ضحية وأطلق أو جعلته ضحية عن نذري أو عينته ضحية النذري (كذا) يتعين ما عينه لها (بنذره معينا) ابتداء أو عما في ذمته كقوله لله علي ان أضحي بهذا أو ان أضحي بهذا عن نذري ويزول عن ملكه وكذا ما عينه للهدي كقوله جعلت هذا هديا أو لله علي ان أهديه بخلاف ما لو نذر عتق عبد لا يزول ملكه

(قوله لان الاذن عضو لازم غالبا) أورد عليه الذنب فانه لازم غالبا وقد يدفع بانه لا يؤكل (قوله لا يزول ملكه الخ) ومع ذلك لا يصح بيعه وابداله اه أنوار لكن لو أتلفه أجنبي أخذ الناذر قيمته لنفسه لانه لم يزل ملكه ومستحق العتق العبد وقد هلك وهذا اذا نذر عتق العبد المعين اما اذا نذر عتق عبد ثم عين عبدا عما في ذمته فالظاهر انه يجزئ عتق غيره مع وجوده كما لو عينه عن كفارة يمين فقد نص في التحفة على انه يجزئ عتق غيره مع وجوده لانه لا يزول الملك عنه بالتعيين فراجعه

(قوله ان أريد التعيين الخ) أي بخلاف ما اذا كان التعيين عنه بالنذر كقوله لله علي ان اضحي بهذا عما في ذمتي فانه لا يحتاج الى نية كما يدل عليه الجواب المذكور وصرح به ق ل على الجلال (قوله الوجه خلاف ما ذكره هو والجوجري) عبارة شرح الارشاد لحجر ويجزئ التوكيل بالذبح وحده ولو لكتابي وبالنية وحدها لمسلم لعدم صحتها من الكافر مطلقا اه (قوله نظر) تقدم انه لا بد من نوع تمييز

بر وروض (قوله من الشياه) خرج غيرها (قوله كشاة الاضحية) قضيته رد الهاء من ملكه (قوله لتساويها فيه) فى العروض نظار (قوله ولو قال الخ) بقى مالو عين بالنذر كله على صرف هذه الدراهم عما فى ذمتى فليراجع (قوله من الدراهم) لعل وجهه تساوى الدراهم وقوله وما فى الذمة لعل وجهه أنه معدوم (قوله ذكره فى الروضة وأصلها) قال فى شرح الروض وظاهر أن غير الدراهم مما لا يصلح للاضحية والعتق كالدراهم فى حكمها اه (قوله وذات وصمة) أى عيب قيل وقضية عبارة الحاوى على ماحله صاحب التعليقة لزوم المعيبة وان أبهم العيب كأن قال لله على أن أضحى بمعيبة وهو محتمل وعليه فيتخير فى تعيين أى معيبة شاء لكن ظاهر تمثيل الشيخين لله على أن أضحى بشاة عرجاء أنه لابد من بيان العيب وقد أخذ بهذا الظاهر المصنف يعنى مصنف الارشاد حيث اعترض عبارة الحاوى المقتضية لخلاف ذلك اه (قوله أو عما فى الذمة) أى من المعيب فى الذمة يجوز تصويره بما لو نذر سليمة ثم عين عنها معيبة ولكن بصيغة نذر فان حكمها ما تقرر بخلاف مالو عين عنها بصيغة جعل فانه يلغو كما سيأتى فى المتن ويجوز أيضا تصويره بما لو التزم فى ذمته معينا كان قال لله على أن أضحى بعرجاء ثم عين عنه معيبا فانه يتعين سواء عينه بصيغة نذر أو جعل كالسليم عن السليم وهذا الثانى كانه

عنه مالم يعتقه وفرقوا بان الملك فيه لا ينتقل بل ينفك عن الملك بالكلية وفى الاضحية والهدى ينتقل الى المساكين ولهذا لو أتلفا اشترى بقيمتهما مثلهما كما سيأتى بخلاف العبد لانه المستحق للعتق وقد هلك ومستحقو الضحية والهدى باقون ولو نوى جعل الشاة مثلا ضحية أو هديا ولم يتلفظ بشئ لم تصر ضحية ولا هديا كما لا يحصل العتق والوقف الا باللفظ وخرج بالمعين غيره كأن قال لله على ان أضحى بشاة فلا يتعين شئ بل يضحى بما شاء من الشياه ولو قال جعلت هذا المال أو هذه الدراهم صدقة تعينت كشاة الاضحية وقيل لا اذ لا فائدة فى تعينها لتساويها بخلاف الشاة ولو قال عينت هذه الدراهم عما فى ذمتى من زكاة أو نذر لم تتعين لان تعيين كل من الدراهم وما فى الذمة ضعيف ذكره فى الروضة وأصلها (وبفصيلة) أو فصيل وهو ولد الناقة اذا فصل عنها (وذات وصمة) أى عيب (وبحملة) وهى ولد الغنم مالم يتم له سنة كما مر فى الوصية ويقال انما ولد الغنم ساعة تلده أمه (عين) أى وبنذره التضحية بواحدة من هذه الثلاث سواء عينها ابتداء (أو) عما (فى الذمة يصرفها) وجوبا (مصرفها) أى الضحية مع ذبحها فى وقتها لانها وجبت باسم التضحية وان لم تكن ضحية لانتفاء شرطها كما لو أعتق معيبا عن كفارته يعتق ولا يجزئ عنها ولو كملت قبل ذبحها لم تجزه الضحية لزوال ملكه عنها قبله لكن أعتق أعمى عن كفارته فعاد بصره بخلاف مالو كمل من التزم عتقه قبل اعتاقه فانه يجزئ عتقه عن الكفارة وكلامه يقتضى تعيين ما عينه من الثلاث وهو الاصح ولا نزاع انه

(قوله بان الملك فيه لا ينتقل) لانه لا يمكن ان يملك نفسه ويفرق أيضا بانا لو قلنا يزول ملكه بنفس الالتزام يسهل اتيانه بما التزمه وهو الاعتاق لسبق العتق بخلاف مقصود الاضحية وهو الذبح فانه باق وان قلنا يزول الملك اه رشيدى (قوله لم تتعين) لان التعيين فيها ضعيف اذ لا تصلح للاضحية حتى ينتقل الملك فيها الى المساكين بخلاف الشاة وظاهر ان غير الدراهم مما لا يصلح للاضحية والعتق كالدراهم اه حاشية الانوار فتأمل وعلل فى التحفة عدم التعين بانه لا غرض فى تعيينها بخلاف الاضحية لاختلاف أشخاصها ثم قال وهذا أوضح من فرق الروضة الا ان يقال سبب ضعف التعيين عدم تعلق الغرض به ومثله فى مر وكتب ع ش على قول مر لانتفاء الغرض فى تعيينها أى لعدم اختلافها غالبا حتى لو تعلق غرضه لجودتها أو كونها من جهة حل لا يتعين اه (قوله ولا يخفى انه الخ) خالف ع ش فى المعين ابتداء فقال ولا يجزئ غيرها ولو

مراد الشارح بدليل أنه سيذكر الاحتمال الاول وظهر من ذلك كله أن يصور المتن بما لو التزم المعيب ابتداء فى ذمته كقوله لله على أن أضحى بعرجاء ومعنى المتن سواء عين بالنذر أو التزمه فى الذمة معيبا وعبارة الارشاد ولزم فى نحو عرجاء وصغيرة ولو بذمة قال شارحاه أى ولو كان الالتزام لها فى الذمة كأن قال لله على أن أضحى بعرجاء وهذا عين ما قلناه والله أعلم كذا بخط شيخنا الشهاب لا يقال لا يصح الاحتمال الاول مع قول المصنف الآتى وتعيين الذى تعيبا النذره لانه اذا كان ما هنا مصورا بما لو نذر سليمة ثم عين عنها معيبة فان كان الآتى

مصورا بذلك لزم التكرار أو لو نذر معيبة فى ذمته ثم عين عنها معيبة لم يصح حكمه عليه بانه لغو فكيف جوز الشيخ حمل المتن عليه لانا نقول نختار الشق الاول ونمنع التكرار لان ما هنا فى وجوب الصرف والآتى فى عدم اجزائه عن نذره فليتأمل أو ما هنا فى التعيين بالنذر كما يصرح به تقرير الشارح والآتى فى التعيين بالجعل بدليل أن الشارح لما قرر الآتى استدرك عليه بقوله نعم ان عينه بصيغة النذر الخ كما سيأتى (قوله من التزم عتقه) هل لزوم عتقه بمجرد الالتزام مطلقا ثم ان كمل قبل الاعتاق أجزأ والا فلا

(قوله بقى مالو عين الخ) الظاهر تعين صرفها وله نظائر ورأيت بخط بعض الفضلاء استظهار ذلك أيضا (قوله انه معدوم) يرد عليه تعين الشاة عما فى ذمته (قوله على ماحله صاحب التعليقة) حيث قال ومثال مافى الذمة لله على ان اضحى بمعيبة (قوله يجوز تصويره) أى فى ذاته بقطع النظر عن تفسيره بقوله أى من المعيبة فى الذمة (قوله ان يصور المتن) أى قوله أو فى الذمة (قوله ومعنى المتن) أى كله سواء عين بالنذر المعيب أو التزمه فى الذمة وليس معناه أو عينها عما فى الذمة كما حله الشارح (قوله ثم عين عنها معيبة) أى بالنذر كما قاله الشيخ (قوله فى وجوب الصرف) أى والتعيين بالنذر فى المسئلتين على هذا الان الكلام فى المتن بقطع النظر عن الشرح

(قوله لو أخرج بدله) فى التعبير بالبدل اشعار بانه بعد اخراج البدل لا يلزمه اخراجه وأيضا بدله تملكه والتصرف فيه وهو قياس ما يأتى فى شرح قوله يجب ابدالها بها لكن قد يفهم خلافه التعليل الآتى ثم بقوله لانه لم يلزم التصدق الخ وقد يفرق بين الالتزام مع العيب وقبله فليراجع (قوله و بما تقرر الخ) من قوله أو فى الذمة وما يتعلق به (قوله نعم ان عينه بصيغة النذر) خرج صيغة الجعل فراجع حاشية أعلى هامش الصفحة السابقة (قوله فانه يتعين بالتعيين) ولو ذبح غير المعين عما فى ذمته مع وجوده ففى اجزائه خلاف وقياس ما مر من صحة تعيين المجزئ ولزوم ذبحه أن غيره لا يجزئ جزم (قوله ان لم يكن له مؤنة) محله ما لم يقصر كما هو الفرض فان قصر حتى ضلت وجب طلبها ولو بمؤنة كما فى الروض وشرحه (قوله ولا يلزمه الصبر الى قابل) قال فى شرح الروض بل لا يجوز له فيلزمه الذبح فى الحال كما صرح به الماوردى وغيره اه (قوله ولا يلزمه الصبر الى قابل) قال فى شرح الروض بل لا يجوز له فيلزمه الذبح فى الحال كما صرح به الماوردى وغيره اه (قوله وان يعينها الخ) هذا فى المعين عما فى الذمة وما قبله من قوله وان يعب الى هنا فى المعين ابتداء ففى ذلك يفرق بين التعيب والتعيب بخلاف هذا (قوله ولو وجدها قبل ذبح المبدلة) شامل لوجودها فى الوقت و بعده وقوله ذبحها لم يصرح هنا ولا فى شرح الروض فيما اذا وجدها بعد الوقت بوجوب الذبح فى الحال وعدم جواز الصبر الى قابل كما صرح بذلك فى شرح الروض فى المعينة ابتداء اذا ضلت و وجدها بعد الوقت كما نقلناه فى الهامش والظاهر انهما تفرقة

لو أخرج بدله تاما كفى وكان أولى و يشهد له قول الشافعى فى الام لو نذر ان يهدى شاة عوراء أو عمياء أو مالا يجوز أضحية أهداه ولو أهدى تاما كان أحب الى وبما تقرر علم ان المعيب يثبت فى الذمة وما نقله الشيخان عن التهذيب من انه لو ذبح المعيبة المعينة للضحية قبل يوم النحر تصدق بلحمها ولا يأكل منه شيأ وعليه قيمتها يتصدق بها ولا يشترى بها أخرى لان المعيب لا يثبت فى الذمة حمل على انه أراد أن بدل المعيب لا يثبت فى الذمة (و) النذر (للظبا) أى للتضحية بها (لغا) فلا يكون ضحية ولا يلزمه صرفها مصرف الضحايا لانتفاء الجنسية بخلاف المعيبة (و) لغا (تعيين الذى تعيبا) أى تعيين المعيب (لنذره) الذى فى ذمته فلا تبرأ ذمته بذبحه لان واجبه سليم فلا يتأدى بمعيب ولا يلزمه ذبحه بل يبقى على ملكه يتصرف فيه كيف يشاء نعم ان عينه بصيغة النذر كقوله لله على ان أضحى بهذا عما فى ذمتى لزمه ذبحه وصرفه مصرف الضحية وان لم يجز عما فى ذمته كما لو التزم ذبحه ابتداء تنزيلا له منزلة اعتاق عبد أعمى عن كفارته فانه يعتق وان لم يقع عنها وخرج بالمعيب السليم فانه يتعين بالتعيين (وان يعب) أى المضحى ما عينه للضحية ابتداء بنذر أو غيره (صرفه* مصرفها) لانه التزم صرفه الى هذه الجهة (و) بالتضحية (بسليم أردفه) لاستقرار وجوب السليم عليه (و) ما عينه للضحية ابتداء لا يتأثر (بتعيب) أى بتعيبه بنفسه بلا تقصير منه بل هو (ضحية) بحاله و (لا* شئ) عليه بسبب التعيب (كان يتلف أو يضلا) بلا تقصير منه بان تلف أو ضل قبل دخول الوقت أو بعده ولم يتمكن من ذبحه فانه لا يلزمه شئ و يلزمه طلب الضال ان لم يكن له مؤنة فان وجده فى الوقت ذبحه أو بعده فله ذبحه قضاء وصرفه مصرف الضحية ولا يلزمه الصبر الى قابل (وان يعينها) أى الضحية (لنذر) فى ذمته فتعيبت أو عيبها أو تلفت أو ضلت (يجب) عليه (ابدالها بها) أى بسليمة وله تملك تلك المعيبة فتنفك عن الاختصاص وتعود الى ملكه لانه لم يلتزم التصدق بها ابتداء وانما عينها لاداء ما عليه وانما يتأدى بها بشرط السلامة وقياس هذا ان له تملك الضالة ولو وجدها قبل ذبح المبدلة ذبحها فقط لانها الاصل وتبقى المبدلة على ملكه أو بعد ذبحها لم يلزمه ذبحها بل له ان يتملكها (وذبح الاجنبى) المعينة ابتداء أو عما فى الذمة (فى وقتها) أى الضحية لا يقدح فيها بل هى (ضحية) تقع الموقع فيفرقها صاحبها

سليمة عن معيبة عينها فى نذره اه ثم كتب على قول مر ولو عين معيبة ابتداء صرفها مصرفها وارد دفها بسليمة اه ما نصه قوله وارد دفها بسليمة أى لتحصل له سنة الاضحية اه وهذا فى المعينة المعيبة اما اذا التزم فى ذمته معيبة فله ذبح سليمة وهو أفضل نص عليه مر بعد أيضا وهذا هو ظاهر قول الشافعى رضى الله عنه ولو نذر ان يهدى شاة عوراء الخ ولو عممناه لهما كان قوله أهداه موزعا أى وجوبا فى المعين ابتداء وجوازا فى غيره فتأمل (قوله أراد ان بدل المعيب الخ) والا فالمعيب يثبت فيها بالالتزام كما هو أصل المسئلة (قوله أن بدل المعيب) أى لا يثبت شاة بدل المعيبة فى ذمته والا فالقيمة التى يجب التصدق بها ثابتة فى الذمة اه ع ش (قوله أيضا أراد ان بدل المعيب الخ) أى بدل المعيب الذى أخرجه العيب عن الاجزاء لا يثبت فى الذمة لعدم اجزائه وانما ثبت أصله بالتزامه تامل* (قوله أو غيره) كالجعل (قوله ولو وجدها الخ) لعل هذا الكلام مبنى على عدم صحة ابدال ما عينه عما فى ذمته بلا مانع وقدم عن مر ترجيح خلافه (قوله ولو وجدها الخ) عبارة قل على الجلال ولو ضلت تعين غيرها ثم ان وجدها ولو قبل ذبح المعين على المعتمد لم يلزمه ذبحها لانها عادت لملكه اه (قوله بل له ان يتملكها) قال حجر فى التحفة انها تعود الى ملكه بدون

(قوله لو أخرج بدله الخ) حاصل ما فى مر و ع ش عليه وشرح الروض وحاشيته لمر انه اذا عينها ابتداء بالنذر لا يجوز ابدالها بغيرها ولو كانت معيبة وغيرها سليما أما المعين عما التزمه فى ذمته فالاصح جواز ابداله ولو كان المبدل والبدل سليمين وعاد الملك مبدلا له (قوله ان غيره لا يجزئ) قال م ر فى حاشية شرح الروض الاصح الاجزاء وقدم

سواء فى ذلك (قوله وأجيب عنه الخ) هذا الجواب يفيد عدم اشتراط النية فى المعين بالنذر ابتداء وعما فى الذمة فراجع حاشية أسفل الورقة السابقة (قوله أرش ذبح) وهو ما نقص من القيمة بالذبح (قوله أى قيمتها عند ذبحها) ظاهره اعتبار القيمة وقت الذبح وان كان وضع يده عليها بعد ما قبله وكانت قيمتها قبله أكثر وكذا يقال فى مسئلة ذبح شاة الغير الآتية وأكلها وقد يقال اذا تقدم وضع يده تعديا على الذبح فهو غاصب والغاصب يلزمه أقصى القيم من وضع يده الى التلف بل وأجرة المثل (قوله ذكره فى الروضة وأصلها) وجرى فى شرح الروض الثانى فقال انه الظاهر (قوله وان أتلف المالك الخ) عبارة الروض وشرحه وان أتلفها المضحى لزمه الاكثر من قيمتها يوم الاتلاف ومن قيمة مثلها يوم النحر اه (قوله أى من مثله) أى من قيمة مثله جنسا ونوعا وسنا من يوم النحر شرح الارشاد (قوله ثم ان اشتراه بعين القيمة الخ) وفارق الموقوف اذا قتل واشترى بقيمته مثله فانه لابد (١٦٧) من انشاء وقفه وان اشترى بالمعين

تفرقة سائر الضحايا لانها مستحقة الصرف الى هذه الجهة فلا يشترط فعله كرد الوديعة ولان ذبحها لا يفتقر الى النية فاذا فعله غيره أجزأ كازالة الخبث قال الرافعى وهذا يؤيد القول بان التعيين يغنى عن النية وأجيب عنه بان ما هنا مفروض فى التعيين بالنذر ومامر فى التعيين بالجعل (لكن على *ذا) أى الاجنبى (ارش ذبح) وان ضاق وقت الضحية لان اراقة الدم قربة مقصودة وقد فوتها (وكذلك جعلا) من زيادة النظم أى وجعل الارش كالضحية فيشترى به المالك شاة ان أمكن والا فشقصا كما سياتى فان لم يمكن تصدق به على الاصح (وان يغرق) أى الاجنبى (لحمها) وتعذر استرداده (أو أكله * أو يتلفه يضمن) لتفويته لها (القيمة) أى قيمتها عند ذبحها الا كثر من قيمتها وقيمة اللحم ولا الارش وقيمة اللحم (له) أى للمالك وقوله أو يتلفه يغنى عما قبله (كذبح شاة غيره) التى ليست ضحية (وأكله) لحمها فانه يضمن قيمتها عند ذبحها وخرج بقوله أولا فى وقتها ما لو ذبحها قبل وقتها فانه لا يكون ضحية وان لزمه الارش أيضا وأما اللحم فيشبه ان يجىء فيه خلاف مما اذا ذبح يوم النحر وقلنا لا يقع ضحية وفيه وجهان أحدهما انه ينفك عن حكم الضحية ويصير ملكا له والثانى انه مستحق لجهة الضحية ذكره فى الروضة وأصلها (و) ان أتلف (المالك) ما عينه للضحية ضمن (الاكثر أى من مثله وقيمة المتلف) يوم اتلافه لانه التزم الذبح وتفرقة اللحم وقد فوتهما وأقام الناظم الظاهر مقام المضمر فى قوله المتلف (وليستخلص *به) أى وليشتر بما ذكر من القيمة اللازمة له أو للاجنبى فيما مر (نظيره) أى مثل المتلف فاكثر جنسا ونوعا وسنا ويضحى به ثم ان اشتراه بعين القيمة أو فى الذمة لكن بنية الضحية صار ضحية بنفس الشراء والا فليجعله بعد الشراء ضحية (ومهما ينقص) ما أخذ من الاجنبى عن قيمة المثل (أو زاد) عليها ما يؤخذ منه أو من المالك (مع فقدان ذات الكرم) أى كريمة تشترى بالمأخوذ الزائد (فالشقص) من مثل المتلف يشتريه المالك فى الاولى

تملك خلافا لما يوهمه كلام جمع اه (قوله فى التعيين بالنذر) أى ابتداء أو عما فى الذمة كما فى الشرح فلا يحتاج ذلك لنية (قوله ومامر فى التعيين بالجعل) والفرق ان الجعل جرى الخلاف فى أصل اللزوم به فانحط عن النذر واحتاج لتقويته بالنية عند الذبح اه حجر ومر قال مر ولو اقترنت النية بالجعل كفت عنها عند الذبح كما اكتفى باقترانها بافراز أو تعيين ما يضحى به فى مندوبة أو واجبة معينة عن نذر فى ذمته قياسا على الاكتفاء بها عند الافراز فى الزكاة وبعده وقبل الذبح اه (قوله وان أتلف الخ) أى أو ضل بتقصير وأيس من تحصيله مر (قوله ضمن الاكثر) لانه التزم الذبح وتفرقة اللحم وقد فوتهما وبهذا فارق اتلاف الاجنبى اه شرح الارشاد لحجر (قوله بعين القيمة) أى بعين النقد الذى عينه عن

جواب مهما أى اذا لم يجد دون المثل كما سيأتى وعبارة الروض وشرحه وان أتلفها أجنبى ضمنها بالقيم فيأخذها منه المضحى ويشترى بها مثلها جنسا ونوعا وسنا ويضحى به ثم ان لم يجد بها مثلها اشترى دونها فان كانت المتلفة ثنية من الضان مثلا فنقصت القيمة عن ثمنها أخذ عنها جذعة من الضان ثم ان نقصت القيمة عن ثمن الجذعة اشترى بها ثنية معز ثم ان نقصت القيمة عن ثنية معز اشترى دون سن الاضحية أى دون الجذعة لان فيه اراقة دم كامل ثم ان نقصت القيمة عن دون الجذعة اشترى بها سهما من ضحية صالحة للشركة من بعير أو بقرة لا شاة لان فيه شركة فى اراقة دم ثم ان نقصت عن شراء سهم من ذلك اشترى لحما لانه مقصود الاضحية والمراد لحم النعم وظاهر كلامهم

أو نوى على ما اقتضاه اطلاقهم بان الوقف موضوعه الدوام وليست العين فيه آيلة الى الاتلاف فاحتيج الى لفظ يقتضى ذلك مطلقا بخلاف التضحية هنا فانها آيلة الى الاتلاف فلم يحتج الى التعرض الى جعلها كذلك الا حيث لم توجد قرينة دالة على ذلك من الشراء بالعين أو النية فاندفع قول الشارح يعنى الجوجرى ينبغى أن يتساوى الوقف والاضحية وفارق الرهن حيث حكموا على بدله بانه رهن فى ذمة الجانى بقوة تعلقه لتعجيزه للآدمى بخلافهما حجر (قوله من الاجنبى) بخلاف المالك اذ لا يؤخذ منه دون المثل كما علم مما تقدم (قوله ذات الكرم) أى فى صورة الزيادة وقوله يشترى صفة كريمة (قوله فبالشقص)

(قوله وقد يقال اذا تقدم وضع يده الخ) عبارة مر فى حواشى شرح الروض لو أتلفها غاصب أو مشتر من الناذر لزمه قيمتها أكثر ما كانت من وقت القبض الى وقت التلف اه فكلام الشارح فيما اذا ذبحها بدون غصب (قوله أى من قيمة مثله) لو كان عنده مثله فالظاهر اجزاؤه خلافا لما يقتضيه كلامهم من تعين الشراء بالقيمة اه حجر و مر وحينئذ فقول المصنف من مثله أولى تامل

أنه لا يتعين لحم جنس المنذورة ثم ان لم يجد لحما يتصدق بالدراهم للضرورة وان أتلفها المضحي لزمه الاكثر من قيمتها يوم الاتلاف ومن قيمة مثلها يوم النحر فان زادت القيمة عن ثمن مثل المتلفة اشترى كريمة أو مثلا للمتلفة وأخذ بالزائد أخرى ان وفى بهما والا لم يف بهما وترتب الحكم على ما سبق فيما اذا أتلفها أجنبي واستحب الشافعي والاصحاب كما اقتضاه كلام الرويانى أن يتصدق بالزائد الذى لا يبقى باخرى وان لا يا كل منه شيأ وفى معناه البدل الذى يذبحه أى بدل الزائد وانما لم يجب التصدق بذلك كالاصل لانه مع أنه ملكه قد أتى ببدل الواجب كاملا اه باسقاط التعاليل ونحوها مما لم يتعلق الغرض بنقله وفيه أمور الاول أن قوله ثم سهما وهو بمعنى قول المصنف فالشقص قال شيخنا الشهاب كان مراده أى الروض الشقص غير المجزئ والا فكيف تقدم الشاة التى لا تجزئ أى المذكورة بقوله ثم دون سن الاضحية على الشقص المجزئ أى المذكور بقوله ثم سهما اه قلت وقد يبقى الكلام على ظاهره ويوجه تقديم الشاة بان فيها اراقة دم كامل ثم رأيت الشهاب ابن حجر قال فى شرح الارشاد ما نصه وقد يتشكل تأخر هذا أى شراء السهم عما قبله أى شراء دون الجذعة مع اجزائه دونه ويجاب بان مصلحة اراقة الدم أرجح من مراعاة الاجزاء لان هذا مهم لا مقصود بالذات فاندفع قول الشارح يعنى الجوجرى أن الثانى أولى اه وكان وجه كونه مهما أن الاجنبي ذبح الاصل وفرقه كما هو فرض كلام الارشاد ثم رأيت فى الروضة كاصلها ما يقتضى تصويرالشقص بغير المجزئ حيث قالا فى الترتيب الذى نقلاه عن صاحب (١٦٨) الحاوى واستحسناه ما نصه وان أمكن دون الجذعة شراء سهم فى ضحية تعين الاول لان التضحية لا تحصل بواحد منهما وفى الاول اراقة دم كامل اه فتأمل تعليله فانه مصرح بذلك فليحرر والثانى أن قوله ثم لحما كقول الشيخين فى الترتيب الذى نقلاه عن صاحب الحاوى وان أمكن شراء سهم وشراء لحم تعين الاول وان لم يمكن الا شراء اللحم وتفرقة الدراهم تعين الاول اه يقتضى ترجيح الوجه الثانى فى قول الشرح فان لم يمكنه شراء شقص الخ لكن ظاهر ذلك أنه لا فرق فى تقديم اللحم بين مسئلة نقص القيمة وزيادتها لكن الشهاب فى شرح الارشاد فرق بينهما حيث مشى فى مسئلة النقص على تقديم شراء اللحم جازما به وقال فى مسئلة الزيادة تصدق بالدراهم على الاوجه للضرورة وقيل يشترى به اللحم ويتصدق به ويفرق بينه وبين ما قبله من وجوب تقديم شراء اللحم بان لراقة الدم حاصلة هنا بخلافه ثم فانها ليست حاصلة فانيط الحكم بما يحكى بعضها حيث أمكن اه فليراجع والثالث أنه أفاد انه اذا لم يجد لحما تصدق بالدراهم وذلك غير عدم امكان شرائه لقلة المأخوذ أو الزائد فيزاد ذلك على ما ذكره الشارح وانظر ضابط عدم الوجدان فانه قد يفقده فى الحال مع امكانه فى المستقبل وهو متفاوت قربا وبعدا والرابع أنه أفاد أن الزائد فى مسئلة الزيادة لا يجب التصدق به وهل يجرى نظيره فى مسئلة الاجنبي بان رخص المثل عند الشراء فضل من القيمة المأخوذة منه شئ والخامس أنه أفاد فيما اذا زادت القيمة انه يتخير بين شراء كريمة وبين شراء المثل وأخذ أخرى بالزيادة خلاف المفهوم من قول المصنف مع فقدان ذات الكرم والله أعلم سم (قوله فقيل يتصدق) هو المعتمد وقوله كما فى جبران الخ أى لحالتى الزيادة والنقص مر (قوله والافضل سبع غنم) والسبع من الضان أفضل منها من المعز كما فى الارشاد بل ينبغى أن سبعا أكثرها من الضان أفضل من سبع أكثرها من المعز لكن لو كان الثانى أسمن فمحل نظر (قوله اعتبارا بكثرة اللحم) هل يشمل غير ضان (قوله من ثنتين الخ) كذا عبر العراقى وقال الشارح فى حاشيته عبارة الروضة وأصلها من ثنتين دونها

بالمأخوذ وفى الثانية بالزائد فان لم يمكنه شراء شقص لقلة المأخوذ أو الزائد فقيل يتصدق به كما فى جبران الزكاة وقيل يشترى به لحما ويتصدق به أما اذا وجد كريمة فيشتريها فان فضل معه شئ اشترى به شقصا معها ثم محل شرائه الشقص اذا لم يجد دون المثل فان وجده تعين شراؤه قال الاذرعى وفى تمكينه من شرائه بدل العين اذا أتلفها أو باعها تعديا وقفة لانها خرجت عن ملكه وصارت بيده أمانة فلا يعدان يقال اذا خان باتلاف أو بيع يأخذ الحاكم القيمة منه ويشترى بدلها (والافضل) للتضحية (سبع غنم) لان لحمها أطيب والدم المراق بذبحها أكثر والقربة تزيد بحسبه (فواحد من ابل فمن بقر) فمن ضأن فمن معز فشرك من بدنة فمن بقرة اعتبارا بكثرة اللحم غالبا وفى الصحيحين فى الرواح الى الجمعة تقديم البدنة ثم البقرة ثم الكبش (والاكمل) للتضحية كما فى شرحى المهذب ومسلم (الابيض) ثم الاصفر ثم الاعفر الذى لا يصفو بياضه ثم الابلق ثم الاسود قيل للتعبد وقيل لحسن المنظر وقيل لطيب اللحم وروى أحمد والحاكم خير الدم عفراء أحب الى الله من دم سوداوين وجعل الماوردى قبل الابلق الاحمر والاكمل من كل منها (الاسمن) حتى ان واحدة سمينة أفضل من ثنتين بثمنهما ليستا سمينتين لان لحم السمين أطيب وأكثر قال الشافعى واستكثار القيمة فى الاضحية أولى من العدد بخلاف العتق فلو تعارض اسود سمين وأبيض هزيل فالظاهر تقديم

القيمة والا فالقيمة فى ذمته ليست منحصرة فى شئ بعينه اه ع ش على مر (قوله قال الاذرعى الخ) رده مر فقال الاوجه تمكينه من الشراء وان كان قد خان باتلاف ونحوه لاثبات الشارع له ولاية الذبح والتفرقة المستدعية لبقاء ولايته على البدل أيضا والعدالة هنا غير مشترطة حتى تنتقل الولاية للحاكم

(قوله ثم ان لم يجد لحما الخ) الاصح كما فى المجموع جواز كل من التصدق باللحم والتصدق بالدراهم اه مر فى حاشية شرح الروض وعبارة شرح المنهاج لمر فان لم يمكن شراء شقص اشترى به لحم أو تصدق به دراهم اه (قوله وكأن وجه كونه مهما الخ) فيه انه لا يطرد فى جميع الصور (قوله انه اذا لم يجد لحما الخ) قد عرفت أن الاصح انه مخير بينهما (قوله وانظر ضابط الخ) أى على المرجوح (قوله لا يجب التصدق به)

وسياق كلامهما يقتضي أن المراد منهما دونهما في اللحم والشحم وان كانت أكثر تمنا ويفهم منهما أيضا أنه لو ضحى بثنتين بثمنهما وهما فوقهما في اللحم والشحم كان أفضل وظاهر كلام الشارح يخالفه ويمكن حمله على ما توافقه اه قلت بل ينبغي أن ثنتين مثلها في الشحم واللحم أفضل لمساواة مجموعهما في اللحم والشحم مع زيادة تعدد اراقة الدم فليتامل سم وعليها عبارة الروض والذكر أفضل فان كثرت وانه فضلته أنثى لم تلد قال في شرحه وعليها حمل بعضهم قول الشافعي الخ (قوله لان الحمل يهزلها) أي من شانه (قوله ذلك) وقال ابن الرفعة الخ لان ما حصل بها من نقص اللحم يجبر بالجنين فهو كالحصى وردبان الجنين قد لا يبلغ حد الاكل كالمضغة وبان زيادة اللحم لا تجبر عيبا بدليل العرجاء السمينة اه وفيه تصريح بامتناع الحامل بمضغة ولعل العلقة (١٦٩) كالمضغة وبامتناع أكل المضغة وسياتي بيان

الاسود والاكمل (الذكر) لان لحمه أطيب من لحم الانثى الا أن تكون الانثى لم تلد فهي أفضل وعليها حملوا قول الشافعي الانثى أحب الي فان كانت الانثى حاملا لم تجزلان الحمل يهزلها كذا نقله النووي في مجموعه عن الاصحاب وقال ابن الرفعة المشهور انها تجزئ (و) الاكمل (ترك ذي تضحية) يعني مريدها (تقليمه) ظفره (وحلقه) يعني ازالته شعره (في العشرة المعلومه) وهي عشر ذي الحجة لخبر مسلم اذا رأيتم هلال ذي الحجة وأراد أحدكم ان يضحي فليمسك عن شعره وأظفاره وفي رواية فلا يأخذن من شعره وأظفاره شيأ حتى يضحي وتكره مخالفة ذلك ومنع من تحريمه قول عائشة في خبر الصحيحين كنت أفتل قلائد هدي النبي صلى الله عليه وسلم ثم يقلدها هو بيده ثم يبعث بها فلا يحرم عليه شئ أحله الله تعالى حتى ينحر الهدي والمعنى فيه شمول المغفرة لجميع أجزائه وكالظفر والشعر سائر أجزاء البدن كما في الروضة عن المرورذي وفي شرح مسلم عنه وعن غيره وظاهر أنه يستثنى منها ما يزال بالختان والفصد ونحوهما وان محل كراهة ذلك اذا لم تدع اليه حاجة ولا يختص ذلك بالعشرة ولا يعتبر فيه جميعها كما يوهمهما كلام النظم كاصله بل يستمر الى التضحية ولو بعد يوم النحر وينتهي بها ولو في أوله (و) الاكمل عند التضحية (الذكر) وهو (مشهور) في الحاوي وغيره وهم اللهم هذا منك واليك فتقبل مني أي اللهم هذا عطية منك وتقريب اليك وفي مسلم أنه صلى الله عليه وسلم قال عند تضحيته بسم الله اللهم تقبل من محمد وآل محمد ومن أمة محمد قال الشيخان ولو قال كما تقبلت من ابراهيم خليلك ومحمد عبدك ورسولك صلى الله عليه وسلم لم يكره ولم يسن واختار الماوردي أنه يكبر قبل التسمية وبعدها ثلاثا لانها في أيام التكبير ثم يختم بقوله ولله الحمد (وضحى أو حضر) أو للتنويع لا للتخيير أي والاكمل ان يضحي بنفسه ان أمكنه للاتباع رواه الشيخان ولانه قربة فسن مباشرتها نعم الاولى للمرأة والخنثى ان ينيبا فان لم يمكنه فليشهد الذبح لقوله صلى الله عليه وسلم لفاطمة قومي الى أضحيتك فاشهديها فانه باول قطرة من دمها يغفر لك ما سلف من ذنوبك رواه الحاكم وقال صحيح الاسناد (و) الاكمل (أكل لقمة) أو لقم من تطوعه تبركا قال تعالى فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير وكان صلى الله عليه وسلم يأكل من كبد أضحيته رواه البيهقي في سننه (و) أكله (من فرض) أي واجب (حظر) أي منعه الشرع كما نص عليه في الام

بخلافه في نحو وصي خان اه (قوله المشهور الخ) الذي اعتمده مر خلافه ومثله حجر ولا ينافيه قولهم يجوز له أكل ولد الاضحية لحله على ما لو حملت به بعد النذر ووضعته قبل الذبح قال ع ش بل ينبغي انه لو نذر التضحية بها حاملا ثم حملت انها تجزئ لما تقدم انها ان تعينت فضحية ولا شئ عليه اه (قوله في العشرة المعلومة) ولو يوم جمعة اذ لا يخلو العشر من يوم جمعة وقد قال في الحديث فليمسك حتى يضحي (قوله قول عائشة الخ) أي لان المهدى كالمضحى في كراهة ما ذكر له في ذلك العشر كما في شرح الارشاد لحجر فقاس هنا المضحى على المهدى وعبارة الخطيب على المنهاج وفي معنى مريد الاضحية من أراد ان يهدي شيأ من النعم الى

الذكر فكيف يستدل على شقه الثاني بقضية فاطمة رضي الله عنها الا أن يجاب بان المراد الاستدلال بما يؤخذ من تلك القضية من حصول تلك الفائدة بالشهود (قوله فانه باول قطرة الخ) قد يدل هذا التعليل على توقف المغفرة على الشهود فليراجع (قوله والاكمل أكل لقمة الخ) قال في شرح الروض وظاهر ان محل ذلك اذا ضحى عن نفسه فلو

هذا أوائل باب الاطعمة (قوله وتكره مخالفة ذلك) ظاهره وان طال شعره وظفره ودخل يوم الجمعة مثلا وقد يقال أدلة الجمعة خاصة فلتقدم على ما هنا وفاقا لما ذكره الزركشي من أنه لو أراد التضحية ودخل يوم الجمعة وقد طال شعره وظفره استحب ازالته فليتامل ويمكن أن يقال بين ادلة الجمعة مع ما هنا عموم وخصوص من وجه واذا خص عموم كل بخصوص الاخر تعارضا في مريد الاضحية بالنسبة ليوم الجمعة واحتيج الى الترجيح فليتامل سم (قوله ومنع من تحريمه قول عائشة الخ) لك أن تمنع ذلك بان الحديث الاول خاص بنحو الشعر والظفر وحديث عائشة عام والخاص مقدم كما تقرر في الاصول فليتامل سم (قوله نعم الاولى للمرأة الخ) قد يقال هذا يدل على أن التنويع المذكور في

أي مع وجوب الترتيب السابق فيه (قوله وقد يقال ادلة الجمعة الخ) في قل على الجلال انه يكره ولو في يوم الجمعة على المعتمد لان الاقل يراعى اه ولعل هذا هو المرجح المزيل للتعارض (قوله والخاص مقدم) لعل ذلك في الصريح وما هنا محتمل فراجعه (قوله قد يدل هذا التعليل الخ) فيه نظر وقد يقال ان المتوقف على الشهود الغفران باول قطرة لا مطلق الغفران فانه عام لمن حضر ولمن لم يحضر كما يؤخذ من قول الشارح

ضحى عن غيره باذنه كميت أوصى بذلك فليس له ولا لغيره من الاغنياء الاكل منها وبه صرح القفال في الميت وعلله بان الاضحية وقعت عنه فلا يحل الاكل منها الا باذنه وقد تعذر فجاز التصدق به عنه اه و بقي ما لو ضحى الولي عن محجوره من مال نفسه أعني نفس الولي فهل له أو لغيره من الاغنياء الاكل منها (قوله غرم قيمة اللحم) قال في شرح الروض وهذا بناء على ان اللحم متقوم والا فيجب شراء اللحم كما مر نظيره اه وكتب أيضا قال في الروض فان أكل ما ذبح عن التمتع ونحوه جميعه لزمه دم قال في شرحه لانه لما أكله تبين ان اراقة الدم لاجله و به فارق ما مر من انه لو سرق اللحم خير بين ذبح دم واخراج لحم ولو قال فان أكل جميع لزمه دم كان أوضح وأخصر مع سلامته من ايهام تقييد الحكم بدم النسك اه (قوله الكمال يحصل) أي جنس الكمال كما هو ظاهر أخذا من قوله أفضل مما عداه (قوله وصوبه في الروضة) وظاهر انه قد يقصد بالاكل ما يقتضي الثواب كالاقتداء به عليه أفضل الصلاة والسلام (قوله وواجب ان ملك الفقير الخ)

وصححه النووي في مجموعه كما في الكفارة سواء وجب بالتزام كالواجب بالنذر أم بغيره كدم القران والتمتع فلو أكل منه شيأ غرم قيمة اللحم كما لو اتلفه غيره (ثم) بعد أكله مما مر من تطوعه (تصدق بباقي أفضل) مما عداه الصادق بصور منها ما ذكره بقوله (و) التصدق (بسوى الثلث) أي بالثلثين (الكمال يحصل) كذا عبر به جماعة وعبر آخرون بانه يأكل الثلث ويهدي الثلث للاغنياء ويتصدق بالثلث قال الشيخان ويشبه ان لا يكون اختلافا في الحقيقة لكن من اقتصر على التصدق بالثلثين ذكر الافضل او توسع فعد الهدية صدقة قالا والمفهوم من كلام الاصحاب ان الهدية لا تغني عن التصدق بشئ اذا أوجبناه وأنهم لاحظوا من القدر الذي يستحب التصدق به ودليل جعل الاضحية ثلاثة أقسام القياس على هدي التطوع الوارد فيه قوله تعالى فكلوا منها واطعموا القانع أي السائل والمعتر أي المتعرض للسؤال يقال قنع يقنع قنوعا بفتح عين الماضي والمضارع اذا سأل وقنع يقنع قناعة بكسر عين الماضي وفتح عين المضارع اذا رضي بما رزقه الله قال الشاعر

العبد حر ان قنع * والحر عبد ان قنع فاقنع ولا تقنع فما * شئ يشين سوى الطمع

(فرع) اذا أكل البعض وتصدق بالبعض هل يثاب على الجميع أو على ما تصدق به وجهان كالوجهين فيمن نوى صوم التطوع ضحوة هل يثاب على جميع النهار أو على بعضه قال الرافعي ينبغي ان يحصل له ثواب التضحية بالجميع والتصدق بالبعض وصوبه في الروضة والمجموع وبه صرح المرورذي (وواجب) على المضحي في ضحية التطوع (ان ملك) أي ان ملك (الفقيرا) المسلم الشامل للمسكين ولو واحدا حرا أو مكاتبا شيأ (من لحمها نيا ولو) جزأ (يسيرا) فيحرم عليه أكل جميعها لقوله تعالى وأطعموا البائس الفقير ولان المقصود ارفاق المسكين ولا يحصل ذلك بمجرد اراقة الدم بل بملكه اللحم نيا ليتصرف فيه بما شاء من بيع وغيره كما في الكفارات فلا يكفي جعله طعاما ودعاء الفقير اليه لان حقه في تملكه لا في أكله ولا تمليكه له مطبوخا ولا تمليكه غير اللحم من جلد وكرش وكبد وطحال وعظم ونحوها وشبه المطبوخ هنا بالخبز في الفطرة (لا الفرع) أي يجب التمليك من لحم ضحية التطوع لا من لحم ولدها بل يجوز أكل جميعه كاللبن ولان الام أصل والولد تابع ولا يكفي التمليك من لحمه أما ولد الواجب فكامه وان ماتت

البيت بل أولى وبه صرح ابن سراقة اه (قوله والتصدق الخ) لعل الاولى وبالتصدق أو زيادة به بعد قوله يحصل (قوله المسلم) قال الطبري أصح الوجهين انه لا يجوز التصدق من الاضحية على فقراء أهل الذمة نقله مر في حواشي شرح الروض وأشار الى تصحيحه (قوله ولو يسيرا) أي غير نافه جدا فلا يكفي

قال في الروض ونقلها عن بلدها كنقل الزكاة اه وهو المعتمد وان نازع الاسنوي فيه فالمراد بالفقير فقير بلدها وينبغي ان يعلم ان المراد ببلدها بلد ذبحها وقد ظن بعض الطلبة ان شرط اجزاء الاضحية ذبحها ببلد المضحي حتى يمتنع على من أراد الاضحية ان يوكل من يذبح عنه ببلد آخر والظاهر ان هذا وهم بل لا يتعين ان يكون الذبح ببلد المضحي بل أي مكان ذبح فيه بنفسه أو نائبه من بلده أو بلد أخرى أو بادية أجزأ وامتنع نقله عن فقراء ذلك المكان أو فقراء أقرب مكان اليه ان لم يكن به فقراء فليتامل *(تنبيه) * اذا ملك فقراء البلد القدر المجزئ ثم أراد ان يتصدق بزيادة عليه على فقراء بلد آخر مثلا فهل يمتنع ذلك لانه نقل أولا للسقوط الواجب بما فعل أولا فلا حرج عليه بعد ذلك فيه نظر (قوله الفقير المسلم) ولا يصرف منها شئ لكافر على النص ولا لقن الا حتى المبعض في نوبته ومكاتب أي كتابة صحيحة فيما يظهر بحر (قوله المسلم) بخلاف الكافر حتى لو ارتد المضحي امتنع أكله من أضحيته ووجب التصدق بجميعها كما نقل عن نص الشافعي مر ويحمل ان منع أكل المضحي المرتد مبني على خلاف ما يأتي في الحاشية السفلى عن المجموع ما لم يكن مقيدا بفقراء أهل الذمة بل شمل سائر الكفار (قوله حرا) أخرج المبعض وهو شامل لذي المهاياة في نوبته لكن ينبغي جواز اعطائه في

السابق والمعنى فيه شمول المغفرة لجميع اجزائه فانه عام (قوله فليس له) أي ولو فقير الاتحاد القابض والمقبض اه حجر (قوله فهل له الخ) الظاهر قياسا على ما قبله المنع (قوله على ان اللحم متقوم) أي والاصح انه مثلي وفي حاشية شرح الروض لمر ان جلة لحم الحيوان اجزاء مختلفة لا تنضبط فيكون متقوما والمثلي هو المنضبط كالو أتلف رطلا من لحم الظهر خاصة فيجب مثله اه وما هنا من الثاني (قوله ونقلها عن بلدها الخ) أي نقل القدر الواجب التصدق به ع ش على مر (قوله وينبغي أن يعلم الخ) نص عليه (قوله فيه نظر) تقدم عن ع ش الجواز في غير

نوبته وكتب أيضا ولا يصرف منها شئ لكافر على النص ولا لقن الا لبعض فى نوبته ومكاتب أى كتابة صحيحة فيما يظهر حجر (قوله أى جزأ يسيرا) قال فى الروض وياخذه أى ثمنه شقصا أى مما يجزئ ان أمكن والا فلحما اه و بين فى شرحه ان ترجيح ذلك من زيادته وانه صحح فى المجموع انه يكفى صرفه أى الثمن الى اللحم وان الاوفق بما استحسناه فيما تقدم مافى الروض ثم قال فى الروض وشرحه وله تاخيره أى كل من الذبح وتفرقة اللحم عن الوقت لان الشقص واللحم ليسا باضحية لا الاكل منه أى من كل منهما فلا يجوز لانه بدل الواجب اه (قوله الغنى المسلم) نقل فى شرح المهذب خلافا فى جواز اطعام فقراء الذميين من الاضحية ثم قال ولم أر لاصحابنا كلاما ومقتضى المذهب انه يجوز اطعامهم من ضحية التطوع دون الواجبة اه وهذا يخالف تقييد الشارح بالمسلم وهل يتقيد ما قاله بفقراء الذميين أو يجوز عليه اطعام الكفار مطلقا ولو أغنياء وغير ذميين فيه نظر وقضية المعنى انه لا فرق بين الذميين وغيرهم (قوله بل بالاكل) أى باكل نفسه أو عياله كما هو ظاهر وان لم يجز نظير ذلك فى الضيف لان قرينة الاهداء أقوى فى الدلالة على ذلك من قرينة (١٧١) الضيافة وهل له الاهداء كالاكل أولا كالبيع الاقرب أخذا مما ياتى الثانى حجر وكتب أيضا قوله بالاكل والتصدق والضيافة لغنى أو فقير مسلم حجر ج (قوله تمليكه اياه) لومات الغنى المهدى اليه هل يطلق ملك الوارث (قوله لا بالبيع ونحوه) مقابلة ذلك بالاكل تقتضى قصر الجواز على الاكل وامتناع جميع ماعداه وقضية ذلك امتناع تمليكه الجلد للجلوس عليه وفيه نظر بل يتجه الجواز فليراجع (قوله وغيرها) شامل لبقية عظامها (قوله أجرة) قال فى شرح الروض وخرج باجرة اعطاؤه منه لفقره واطعامه منه ان كان غنيا فجائزان اه (قوله ويجوز من مال نفسه) هل له حينئذ أو لغيره من الاغنياء الاكل منها (قوله وكهى حقيقة الخ) قضيته امتناع نقلها عن بلد ذبحها كما تقرر فى الاضحية (قوله وهو مخير) عبارة الروض فان بلغ فحسن ان يعق عن نفسه (قوله ومقتضى كلام الانوار الخ) وجزم بذلك فى شرح المنهج فقال ويعتبر يساره قبل مضى مدة النفاس اه (قوله وشرعا مايذبح عند حلق شعره) الظاهر انه غير جامع لان الظاهر ان من العقيقة شرعا مايذبح قبل حلق الشعر أو بعده أو حيث لا يكون هناك حلق شعر مطلقا فان الذبح عند حلق الشعر انما هو على سبيل الاستحباب بان يكون فى يوم السابع فليتأمل سم

حتى يجب التصدق بجميعه كما جزم به البارزى تبعا لصاحب التعليقة وجرى عليه الاذرعى قال وهو قضية كلام الجمهور ونقله العمرانى وغيره عن العراقيين ونقل الرافعى عن الغزالى ان له أكل جميعه كاللبن وجزم به فى المنهاج تبعا للمحرر (بل باكل كل) أى باكله كل ماضحى به تطوعا (ضمن) أنت (ماقلته) أى جزأ يسيرا لانه الذى يجب التصدق به (وجاز اطعام الغنى) المسلم من التطوع كالضيف (ولم يملك) شيا منه ليتصرف فيه بالبيع ونحوه بل بالاكل فالمراد من جواز الاهداء اليه منه تمليكه اياه ليتصرف فيه بالاكل لا بالبيع ونحوه وافهم كلامه أنه يجوز اطعام الفقير وتمليكه من الزائد على مايجب تمليكه نيا و يتصرف فيه جميع التصرفات ولا يجوز بيع شئ من الاضحية ولو كانت تطوعا سواء اللحم والشحم والجلد والقرن والصوف وغيرها وليس له جعل الجلد أو غيره أجرة للجزار بل يتصدق به أو يتخذ منه مما ينتفع به ولا يجوز لولى المحجور ان يضحى عنه من ماله و يجوز من مال نفسه (وكهى حقيقة * مذجا الى بلوغه العقيقه) أى والعقيقة كالاضحية فى الحقيقة فى سنيتها وجنسها وسنها وسلامتها والافضل منها والاكل والتصدق والاهداء وقدر المأكول منها وامتناع بيعها وتعينها اذا عينت واعتبار النية وغير ذلك لكن لا يجب التمليك من لحمها نيا كما سيأتى و يندب ان يعطى رجلها للقابلة و وقتها من مذجاء الولد أى من حين ولادته الى بلوغه فلا تجزئ قبلها وتاخيرها عن بلوغه يسقط حكمها عن العاق عنه وهو مخير فى العق عن نفسه والعاق عنه من تلزمه نفقته بقدر عسره ويسره صلى الله عليه وسلم عن الحسن والحسين مؤول بانه أمر أباهما به أو اعطاه ماعق به عنهما أو ان أبويهما كانا معسرين فيكونان فى نفقة جدهما ولا يعق العاق عنه من ماله قال الرافعى فان كان معسرا عند الولادة وأيسر فى السبعة خوطب بها أو بعد مدة النفاس فلا أو بينهما فاحتمالان لبقاء أثر الولادة ومقتضى كلام الانوار ترجيح مخاطبته بها وهى لغة الشعر الذى على رأس الولد حين ولادته وشرعا مايذبح عند حلق شعره لان مذبحه يعق أى يشق و يقطع ولان الشعر يحلق اذ ذاك والاصل فيها

فيما يظهر اه مر أى فلابد ان يكون له وقع كرطل ع ش ونقل مر فى حواشى شرح الروض التقييد بغير النافه عن البلقينى وأشار الى تصحيحه (قوله وجزم به فى المنهاج) معتمد (قوله ونحوه كالهبة) بثواب والاجارة (قوله والاهداء) لكن اذا أهدى منها شيئا للغنى ملكه بخلافه فى الاضحية كما مر لان الاضحية ضيافة عامة من الله تعالى للمؤمنين بخلاف العقيقة اه مر فى حاشية شرح الروض وشرح المنهاج (قوله وأيسر) أى يسار الفطرة فيما يظهر اه مر

الواجب (قوله بخالف تقييد الشارح بالمسلم) تقييده هو المذهب المنصوص فى البويطى كما فى حاشية مر لشرح الروض (قوله هل يطلق ملك الوارث) فى قول على الجلال ان الوارث كالمورث يمتنع عليه التصرف بغير الاكل (قوله جميع ماعداه) فيه انه خصص بنحو البيع كالاجارة أو الهبة بثواب تامل (قوله هل له حينئذ أو لغيره الخ) تقدم مافيه (قوله أو للتنويع) لان الذهب أفضل قال مر القاعدة متى بدى بالاغلظ قبل أو كانت للترتيب أو بالاسهل فللتخيير

(قوله ويحلق رأسه) أى شعره الذى هو حين الولادة يسمى العقيقة لغة (قوله ووضع الاذى عنه) لعل المراد به حلق الشعر ثم رأيت قوله الآتى لخبرى الترمذى السابقين وهو كالصريح فى ذلك (١٧٢) (قوله لكن روى أبو داود الخ) وكره الشافعى تسميتها عقيقة بحر (قوله كنافع الخ) لعل صالحة ونحوها كذلك لان ذلك يتطير بنفيه وقد ينظر فى نحو صالح لانه من أسماء الانبياء وقد يجاب بان التسمية بذلك كان قبل النبوة ممن لم يلاحظ الشرع على ان شرعنا قد لا يجرى على ما قبله فى مثل ذلك (قوله أو ورق) أو للتنويع دون التخيير والورق شامل للمضروب من ذلك ولغيره (قوله وان ثبت بالقياس) قال فى شرح الروض والخبر محمول على ان الفضة كانت هى المتيسرة اذ ذاك اه (قوله على المتجه كما قال الاسنوى) خالفه غيره كالجوجرى فقال الاحوط جعله كالذكر للفضية لانه حينئذ يتحقق الاتيان بهما بخلاف جعله كالانثى لانه يفوت به الفضية اذا كان ذكرا اهو هو متجه وأما رد بعضهم له بانه لا يتجه الا لو لم يحصل بالشاة أصل السنة فى الذكر فالخطاب بالشاة هو المحقق والاخرى مشكوك فيها فلم يخاطب بها فهو غير رد لان الشك فى طلب الاخرى يناسبه استحباب الاحتياط فالتفريع فى قوله فلم يخاطب بها فى غير محله فتامله (قوله أحب من شرك) ظاهره وان شارك بستة أسباعها مثلا وكذا ما يأتى فليراجع (قوله عند الاذن) أى اليمين فيما يظهر ح ج

أخبار تكبر الغلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه يوم السابع ويحلق رأسه ويسمى وتكبر أنه صلى الله عليه وسلم أمر بتسمية المولود يوم سابعه ووضع الاذى عنه والعقر رواهما الترمذى وقال فى الاول حسن صحيح وفى الثانى حسن والمعنى فيه اظهار البشر والنعمة ونشر النسب ومنع من وجوبها خبر أبى داود من أحب ان ينسك عن ولده فليفعل ومعنى مرتهن بعقيقته قيل لا ينمو نموه حتى يعق عنه قال الخطابى وأجود ما قيل فيه ما ذهب اليه أحمد بن حنبل أنه اذا لم يعق عنه لم يشفع فى والديه يوم القيامة ونقله الحليمى عن جماعة متقدمة على أحمد (وتلك) أى العقيقة أى فعلها (فى) يوم (سابعه) من ولادته أحب منه فى غيره للخبر السابق فيدخل يوم ولادته فى الحساب فلو مات قبل سابعه أو بعده ولم تفعل سن فعلها بعد موته ذكره فى المجموع وقال فى الكفاية مذهبنا أنه لا يسن ويسن ذبحها فى صدر النهار عند طلوع الشمس وان يقول عند ذبحها بسم الله والله أكبر اللهم لك واليك اللهم عقيقة فلان ومقتضى كلامهم والاخبار أنه لا يكره تسميتها عقيقة لكن روى أبو داود كراهتها وقال لا احب العقوق ويوافقه قول ابن أبى الدم قال أصحابنا يستحب تسميتها نسيكة أو ذبيحة ويكره تسميتها عقيقة كما يكره تسمية العشاء عتمة (والتسمية) للولد ولو سقطا أو ميتا (اذ ذاك) أى فى سابعه أحب منها فى غيره لما مر قال فى الروضة كأصلها والمجموع ولا بأس بما قبله وذكر فى الاذكار ان السنة تسميته يوم السابع أو يوم الولادة أما فى السابع فلاخبار صحيحة ذكر هو منها الخبرين السابقين وأما فى يوم الولادة فلاخبار صحيحة ذكر أيضا أكثرها منها خبر الصحيحين عن أنس ولد لابى طلحة غلام فاتيت به النبى صلى الله عليه وسلم فحنكه وسماه عبد الله ومنها خبر مسلم عن أنس أيضا قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ولد لى الليلة غلام فسميته باسم أبى ابراهيم صلى الله عليه وسلم وحملها البجيرمى على من لم يرد العق وما قبلها على من اراده قال شيخنا شيخ الاسلام ابن حجر وهو جمع لطيف لم أره لغيره وتسميته (باسم حسن) كعبد الله وعبد الرحمن أحب لخبر أبى داود باسناد جيد انكم تدعون يوم القيامة باسمائكم وأسماء آبائكم فاحسنوا اسماءكم وروى مسلم خبر احب الاسماء الى الله تعالى عبد الله وعبد الرحمن زاد ابو داود واصدقها حارث وهمام وأقبحها حرب ومرة وتكره باسم قبيح وما يتطير بنفيه كنافع ويسار وأفلح ونجيح وبركة للنهى عنه فى مسلم قال فى المجموع وبست الناس أو العلماء ونحوه اشد كراهة وقد منعه العلماء بملك الاملاك وشاهان شاه ويسن تغيير الاسم القبيح (والتهنئة) للوالد بالولد أحب بمعنى محبوبة بان يقول بارك الله لك فى الموهوب لك وشكرت الواهب وبلغ أشده ورزقت بره ويسن ان يرد على المهنئ فيقول بارك الله لك وبارك عليك أو جزاك الله خيرا أو رزقك الله مثله أو أجزل الله ثوابك ونحو ذلك وذكر سن التسمية باسم حسن والتهنئة من زيادة النظم (وحلق شعر) رأس (الطفل) فى سابعه أحب منه فى غيره لخبرى الترمذى السابقين سواء كان ذكرا أم أنثى أم خنثى ويستحب أن يكون الحالق بعد الذبح على الاصح كالحاجم (بالتصدق) أى مع التصدق (بوزنه) أى الشعر (من ذهب أو ورق) أى فضة لان النبى صلى الله عليه وسلم أمر فاطمة فقال زنى شعر الحسين وتصدقى بوزنه فضة وأعطى القابلة رجل العقيقة رواه الحاكم وصححه وقيس بالفضة الذهب وبالذكر الانثى وعبارة النظم والمنهاج كأصلهما تقتضى ان كلا من الذهب والفضة محصل للسنة فقول الروضة وأصلها ذهبا فان لم يتيسر ففضة بيان لدرجة الافضلية ولا ريب ان الذهب أفضل من الفضة وان ثبت بالقياس عليها (والشاة للانثى) والخنثى على المتجه كما قال الاسنوى أحب من شرك فى بدنة أو بقرة فيجزئ سبع احداهما

(قوله ومعنى مرتهن الخ) المناسب له ولما بعده قراءة مرتهن بصيغة اسم المفعول لكن جوز فيه صيغة اسم الفاعل (قوله حارث) لعله من الحرث وهو اتيان المرأة فى مكانه وهمام كثير الهم بالاشياء وكل ذكر متصف بذلك (قوله وبست الناس) مرادهم سيدتهم والست لا يعرف الا فى العدد وعللت الكراهة بانه

(قوله الاحوط الخ) نقله م ر فى حواشى شرح الروض عن الجوجرى ثم قال وأفتيت به اه (قوله ظاهره وان شارك الخ) نقل م ر

كما بحثه الرافعي وجزم به النووي في مجموعه (وللغلام شاتان) أحب من شاة ومن شرك في بدنة أو بقرة وان تأدى بذلك أصل السنة لما رواه الترمذي وقال حسن صحيح عن عائشة أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نعق عن الغلام بشاتين وعن الجارية بشاة ويسن تساوي الشاتين (دون الكسر في العظام) وليس محبوبا تفاؤلا بسلامة أعضاء الولد فلو كسرها لم يكره (وبعثه تصدقا بما طبخ *من دعوة) أي وبعثه للفقراء ما طبخ لحاو مرقا على وجه التصدق (أحب) من ان يدعوهم اليه ويسن طبخه بحلو تفاؤلا بحلاوة اخلاق الولد وان لا يتصدق به نيا فقوله أحب خبر قوله وتلك مع ما عطف عليه (واكره لو لطخ رأس دما) أي واكره لطخ رأس الولد بدم العقيقة لانه من فعل الجاهلية ولا باس بلطخه بزعفران أو خلوق لخبر الحاكم وصححه عن بريدة كنا في الجاهلية اذا ولد لاحدنا غلام ذبح شاة ولطخ رأسه بدمها فلما جاء الله بالاسلام كنا نذبح شاة ونحلق رأسه ونلطخه بزعفران (قلت ويتلو) بعد ولادته قوله تعالى (اني *أعيذها الآية عند الاذن) أي في أذنه وفي مسند ابن مرزين ان النبي صلى الله عليه وسلم قرأ في أذن مولود سورة الاخلاص وظاهر كلامهم أنه يقول أعيذها بك وذريتها وان كان الولد ذكرا على سبيل التلاوة أو التبرك بلفظ الآية بتأويل ارادة النسمة ويسن أن يؤذن في اذنه اليمنى ويقيم في اليسرى ويحنكه بتمر فان لم يكن فبحلو روى الترمذي ان النبي صلى الله عليه وسلم أذن في أذن الحسن حين ولدته فاطمة وقال حسن صحيح وروى مسلم أنه صلى الله عليه وسلم أتي بغلام حين ولدته رات فلاكهن ثم فغر فاه ثم مجه فيه

(باب) بيان حل (الاطعمة)

وتحريمها قال تعالى قل لا أجد فيما أوحي الي محرما على طاعم يطعمه الآية وقال ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث وقال يسألونك ماذا أحل لهم قل أحل لكم الطيبات أي ما تستطيبه النفس وتشتهيه ولا يجوز ان يراد الحلال لانهم سألوه عما يحل لهم فكيف يقول أحل لكم الحلال (حل) للانسان (طعام طاهر) لانه من الطيبات بخلاف غير الطعام كزجاج وحجر وتوب ومخاط وبصاق وبخلاف النجس كدقيق عجن بماء نجس وخبز نعم دود الفاكهة والجبن والخل ونحوها يحل أكله معها وان مات فيها لا منفردا والطعام الطاهر (كجلد ما *يؤكل بالدبغ) أي مع دبغه (الذي تقدما) بيانه في النجاسات فيحل أكله بعد غسله لخبر ابن حبان وصححه دباغ الاديم ذكاته وهذا هو الجديد وصححه الرافعي والقديم يحرم أكله وصححه النووي تبعا للاكثرين لخبرا الصحيحين انما حرم من الميتة أكلها أما جلد ما لا يؤكل فلا يؤثر الدباغ في حله وان أثر في طهارته كما لا تؤثر الذكاة في حل لحمه (وكالجراد وخصيص البحر) أي المختص به وهو ما لا يعيش الا فيه فيحل كل منهما (حيا وميتا) وان كان نظير الثاني في البر محرما ككلب وذلك لخبر أحلت لنا ميتتان ولقوله تعالى أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم ولخبر هو الطهور ماؤه والحل ميتته قال في الروضة وأصلها ويكره ذبح السمك الا كبيرا يطول بقاؤه فيسن ذبحه اراحة له وخرج بالمختص بالبحر غيره فمنه ما يحل مذكى ومنه ما لا يحل مطلقا وقد أخذ في بيانهما فقال (ومذكى) أي وكمذكى (البر) مما يستطاب فيحل ولو ذبح لغير ما كله (بحمله) الذي وجد ميتا في بطنه أو خرج متحركا حركة مذبوح سواء أشعر أم لا لما رواه الترمذي وحسنه ذكاة الجنين ذكاة أمه أي ذكاتها التي أحلتها أحلته تبعا لها ومحل حله اذا ظهرت صورة الحيوان فيه ففي حل المضغة وجهان في الروضة وأصلها مبنيان على وجوب الغرة فيها وثبوت الاستيلاد والاصح لا فلا تحل المضغة وفيهما عن الجويني لو

(قوله سورة الاخلاص) فتسن أيضا ح ج

(باب الاطعمة)

(قوله للانسان) خرج الملك لانه لا يأكل والجن لانه لا يجري فيهم جميع ما يأتي والبهائم اذ لا يتعلق بهم تكليف ولا باعتبار النوع

(قوله كزجاج وحجر وثوب) أي وتراب وسم كما في الروض وظاهر ان المراد القدر المضر من ذلك بخلاف غيره

(قوله كجلد ما يؤكل بالدبغ) أي اذا مات بغير تذكية شرعية وكتب أيضا أما جلد المذكاة فيحل وان دبغ أي حيث لا ضرر

كذب ولعله لم يحرم لانه ليس الغرض الاخبار كذبا بل التسمية بما لو أخبر به لكان كذبا (قوله ان يؤذن الخ) أي مستقبل القبلة

(باب) بيان حل (الاطعمة)

(قوله وخصيص البحر) في حاشية مر لشرح الروض قال شيخنا قال الماوردي ما يجمع من الحيوان بين البحر والبر ان كان استقراره باحدهما أغلب ومرعاه به أكثر غلب عليه حكمه وان لم يكن أحدهما أغلب فوجهان أصحهما اجراء حكم البر عليه اه (قوله أحلت تبعا) قال مر ما لم ينفصل وفيه حياة

في حواشي شرح الروض عن صاحب الوافي أن الاضحية بشاة أفضل من مشاركة خمسة في بعير والعقيقة مثل الاضحية في غالب أحكامها اه لكن في قول على الجلال في باب الاضحية أن المشاركة في بعير مثلا بزيادة عن قدر الشاة أفضل على المعتمد فيكون ما هنا كذلك

بقى الولد بعد الذبح زمنا طويلا يتحرك فى البطن ثم سكن حرم ولو خرج رأسه وبه حياة مستقرة قال البغوى تبعا للقاضى لا يحل الا بذبحه وقال القفال يحل وصححه النووى كما مر بيانه فى العدد ولو خرج غير رأسه كرجله قال البغوى قياس قول القاضى اعتبار الجارح كالمتردى قال فى الكفاية ولو خرج رأسه ميتا ثم ذبحت أمه قبل انفصاله حل كما قاله البغوى وفى كلام الامام ما يدل على خلافه ويحل العضو الاشل من المذكى والذى يحل من البر (كضبع) بضم الباء لان جابرا رضى الله عنه سئل عنه أصيد يؤكل قال نعم قيل سمعته من النبى صلى الله عليه وسلم قال نعم رواه الترمذى وقال حسن صحيح (وأرنب) لانه بعث بوركها اليه صلى الله عليه وسلم فقبله وأكل منه رواه البخارى (وفنك) بفتح الفاء والنون دويبة يتخذ جلدها فروا (ودلق) بفتح اللام ويسمى ابن مقرض دويبة كحلى اللون طويل الظهر أصغر من الفار تقتل الحمام وتقرض الثياب (وثعلب) بالمثلثة (وقاقم) بضم القاف الثانية دويبة يتخذ جلدها فروا (وأم حبين) بضم المهملة وفتح الموحدة وبنون فى آخره دويبة صفراء كبيرة الجوف تشبه الضب بل قال البندنيجى انها نوع منه وهى الانثى من الحرابى والذكر حربى و (حوصل) هو طائر أبيض أكبر من الكركى ذو حوصلة عظيمة يتخذ منها فرو ويقال له حواصل بصفة الجمع و (زاغ) هو غراب الزرع أسود صغير وقد يكون محمر المنقار والرجلين (ويربوع) هو دويبة تشبه الفار لكنه قصير اليدين طويل الرجلين أبيض البطن أغبر الظهر بطرف ذنبه شعرات (وبر) باسكان الموحدة دويبة أصغر من الهر كحلاء العين لا ذنب لها و (دلدل) باسكان اللامين بين المهملتين المضمومتين دابة قدر السخلة ذات شوك طوال يشبه السهام وفى الصحاح انه عظيم القنافذ (وبنت عرس) بكسر العين ويعبر عنها بابن عرس كما عبر به الحاوى دويبة رقيقة تعادى الفار تدخل جحره وتخرجه و (قنفذ) بالمعجمة فتحمل المذكورات لان العرب تستطيبها الطيب ما كلها وما وقع فى أصل الروضة من تحريم الدلق مخالف لما فى الرافعى بل قال جماعة انه سهو وما ورد فى القنفذ من انه من الخبائث لم يصح ولو صح فمحمول على خبث فعله (وضب) لانه أكل على مائدة النبى صلى الله عليه وسلم بحضرته كما فى الصحيحين (وكل) طير (ذى طوق) كالفاختة والقمرى والدبسى واليمام والقطا (و) كل ذى (قطا حب) وان لم يكن ذا طوق كزرزور وعصفور وصعوة ونغر وعندليب (والبط) وهو من طيور الماء (والسمور) بفتح أوله (والسنجاب) هما نوعان من ثعالب الترك (والظبى) فتحل كلها لانها من الطيبات وذكر البط والظبى من زيادته (لا ذى مخلب) من الطير بكسر الميم (و) لا ذى (ناب) من السباع (يعدو به) على غيره فلا يحلان للنهى عنهما فى خبر مسلم والمخلب بمنزلة الظفر للانسان (مثل ابن آوى) بالمد بعد الهمزة وهو دون الكلب طويل المخالب والاظفار فيه شبه من الذئب وشبه من الثعلب وسمى ابن آوى لانه يأوى الى عواء أبناء جنسه ولا يعوى الا ليلا اذا استوحش وبقى وحده وصياحه يشبه صياح الصبيان و (الصقر) و (الهرة) ولو وحشية و (التمساح) و (قرد) ونمس و (نسر) بفتح أوله وبسر بموحدتين حيوان شبيه بابن آوى يعادى الاسد من العدو لا من المعاداة و يقال له الغرانق فتحرم كلها لان كلا منها يتقوى بنابه الا الصقر والنسر فبمخلبهما ولا ينافيه تعليل الرافعى حرمة التمساح وابن آوى بخبث لحمهما والتصريح بالقرد من زيادة النظم وخرج بقوله يعدو به ما نابه ضعيف كضبع وثعلب وقدمر ما فى كون القرد أقوى نابا من

فيه حجر (قوله وقال القفال يحل) أى اذا مات بذبح أمه (قوله ودلق ويسمى ابن مقرض) قال فى شرح الروض وما ذكره أى الروض من حمله أى ابن مقرض هو مقتضى كلام الرافعى والذى نقله فى أصل الروضة عن تصحيح الاكثرين وصححه فى المجموع تحريمه لانه ذو ناب لكن غلطه الاسنوى وغيره وسيأتى فى كلام الشارح التنبيه على ذلك (قوله والدبسى) قال فى شرح الروض بضم الدال (قوله والتمساح) بخلاف الترسة فتحل كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى خلافا لما فى شرح الروض (قوله ولا ينافيه تعليل الرافعى الخ) انما علل الرافعى التمساح بالخبث لان دواب البحر لا نظر فيه الى التقوى بر (قوله وفى كون القرد أقوى نابا من الضبع)

(قوله خلافا لما فى شرح الروض) حمل مر ما فيه على ما يعيش منها فى البر والبحر بخلاف ما لا يعيش الا فى البحر واذا خرج منه كان عيشه عيش مذبوح فيحل اه (قوله لان دواب البحر الخ) ولذلك حل القرش وان تقوى بنابه نقله

مستقرة (قوله وهى الانثى من الحرابى) ويقال له حرباة وهو فى الانوار من المستحشرات الوزغ بانواعها ثم قال الحرباء الظهيرة قال فى حاشيته وهو دويبة تستقبل الشمس وتدور معها كيف دارت وتتلون ألوانا بحر الشمس وهو ذكر أم حبين والجمع حرابى والانثى حرباة كذا فى الصحاح اه فلعل فى أم حبين خلافا اذ لا فرق بين الذكر والانثى فحرر (قوله وكل طير) ومنه أبو قردان كما قل على المحلى والشرقاوى على التحرير قال القاضى قاعدة الشافعى رضى الله عنه كل طير يأكل الطاهر ولا يكون نهاسا فهو حلال الا

الضبع نظر (و)لا (ماله سم) وان عاش فى البحر أولم يكن له ناب كحية لهاذلك (و)لاماله (ابرة) كعقرب وزنبور لضررهما(ولا*ما أمروا أوقدنم وان يقتلا) أى ولاما امر الناس بقتله أونهوا عن قتله لسقوط حرمته بذلك والاجازاقتناء الاول وذبح الثانى للاكل (كحدا) جمع حدأة بوزن عنبة أو مرخها و(بغاثة) بتثليث الموحدة وبالمعجمة والمثلثة طائر أبيض بطىء الطيران أصغر من الحدأة (وفار) من زيادة النظام (والرخم) جمع رخمة طائر أبقع يشبه النسر فى الخلقة و(الغراب) الابقع والاسود المسمى بالغداف الكبير ويقال له الغراب الجبلى لا يسكن الا الجبال أما الغداف الصغير وهو اسود أو رمادى اللون فقضية كلامه كاصله انه كذلك ووقع فى أصل الروضة تصحيحه وقضية كلام الرافعى حله وبه صرح البغوى والجرجانى والرويانى وعلله بانه يأكل الزرع كالزاغ (وسبع ضارى) بان يعدو على غيره كذئب وأسد ونمر وفيل وهذا داخل فى ذى ناب وانما اعاده ليبين انه مما أمر بقتله و(الببغا) بفتح الموحدتين وتشديد الثانية واعجام الغين وبالقصر الطائر الاخضر المعروف بالدرة بضم الدال المهملة و(الخطاف) بضم الخاء وتشديد الطاء ويسمى زوار الهند ويعرف الآن بعصفور الجنة لانه زهد فيما بايدى الناس من الاقوات و(يوم) قال الدميرى هو طائر يقع على الذكر والانثى حتى يقول صدا أو قياد فيختص بالذكر وكنية الانثى أم الحراب وأم الصبيان ويقال لها غراب الليل و(لقلق) هو طائر طويل العنق يأكل الحيات ويصف وهو من طيور الماء ولا يحرم من طيوره الاهو (وصرد) بضم الصاد المهملة وفتح الراء طائر فوق العصفور أبقع ضخم الرأس والمنقار والاصابع (وهدهد) هو طائر معروف ذو خطوط وألوان (وعقعق) ويقال له قعقع وهو نوع من الغربان ذو لونين أبيض واسود صوته العقعقة كانت العرب تتشاءم بصوته فالحدأة والغارة والغراب الشامل للعقعق والسبع الضارى مامور بقتلها رواه مسلم الا الاخير فالترمذى وغيره والخطاف والصرد والهدهد منهى عن قتلها رواه البيهقى والاخيرين ابن حبان واما البغاثة والببغا والبوم واللقلق فنهى عن قتلها قياسا أو ذكرت للتنظير لا للتمثيل ويكون علة تحريمها خبث لحمها لخبث غذائها بل وفى المأمور بقتله ماعلل بذلك أيضا (ومنه) أى مما يحرم (طاوس) لخبث لحمه (ونهاس) بالمهملة طائر صغير ينهس اللحم بطرف منقاره وأصل النهس أكل اللحم بطرف الاسنان والنهش بالمعجمة أكله بجميعها فتحرم الطيور التى تنهش كالسباع التى تنهش (وما* يستخبث العرب) بضم العين واسكان الراء أو بفتحهما وادغام الباء فى الباء من قوله (بطبع سلما) أى ومنه مايستخبثه العرب مما لانص فيه فى حال الرفاهية اذا كانوا أهل طباع سليمة وانما اعتبرهم لانهم المخاطبون أولا ولان الدين عربى وخير الخلائق صلى الله عليه وسلم عربى وخرج بحال الرفاهية حال الضرورة وبالطبع السليم المزيد على الحاوى طبع أهل البوادى الذين يتناولون مادب ودرج ويعتبر أيضا ان لا يغلب عليهم العيافة الناشئة فى التنعم قال الرافعى وذكر جماعتان العبرة بالعرب الذين كانوا فى عهد النبى صلى الله عليه وسلم لان الخطاب لهم ثم قال ويشبه ان يرجع فى كل زمن الى عربه وباقاله أولا هو منصوص الشافعى ومراده بما قاله ثانيا كما قال الشارح انه يرجع فى كل زمن الى عربه فيما لم يسبق فيه كلام للعرب الذين كانوا فى عهده صلى الله عليه وسلم فان ذلك قد عرف حاله واستقر أمره والمستخبث لهم (كالحشرات) وهى صغار دواب الارض والمراد منها غير مامر من نحو اليربوع والضب والقنفذ (كالذباب) و(النمل) و(سلاحف) جمع سلحفاة بضم السين وفتح اللام وبمهملة ساكنة ثم واب الماء وتعيش فى البر أيضا (وسرطان) و(نحل) و(صراره) بفتح الصاد المهملة وتشديد الراء هو الصرصار ويسمى الجدجد (ووزغ وضفدع) بكسر أوله وثالثه ويجوز فتح ثالثه مع كسر أوله وضمه فجميع ذلك يستخبثه العرب

أى حتى حرم وحل الضبع (قوله ولاماله سم وان عاش فى البحر) عبارة الروض ومايعيش فيه أى فى البحر وفى البر يحرم منه ذوات السموم أى كحية وعقرب الخ (قوله أومرخها) عطف على جمع حدأة (قوله و بغاثة) بخلاف الجوزية فتحل كما أفتى به شيخنا الشهاب الرملى (قوله طائر أبيض الخ) الظاهر انه النورس الذى يأتى فى الشتاء لكن قوله أصغر من الحدأة ربما يمنع من كونه اياه بر (قوله وقضية كلام الرافعى حله) اعتمده مر (قوله لبيبت الخ) هذا يدل على ان الفيل مامور بقتله وفيه نظر بر (قوله حتى يقول) فى صياحه شرح روض (قوله واستقر أمره) فلو خالف عرب بعض الازمان العرب الذين كانوا فى عهده عليه الصلاة والسلام فقضية الحكم باستقرار أمره ان

مر عن ابن أبى شريف فى شرح الحاوى (قوله عبارة الروض الخ) كتب مر بهامشه لاشك ان مافيه ضرر أو سم حرام وان كان بحريا

مااستثنى اه عميرة على المحلى (قوله حتى يقول) فى صياحه كما فى شرح الروض (قوله ويصف) أى لا يتحرك فى طيرانه كالجوارح مر فى حواشى شرح الروض (قوله فنهى عن قتلها قياسا الخ) دفع لما أورد من ان ذكر ذلك فى حيز المنهى فيه نظر (قوله تستخبثه العرب) فاستخباث العرب دليل

مع انه أمر بقتل الوزغ ونهى عن قتل النمل والنحل والضفدع قال الخطابي وغيره والمراد بالنمل الذي نهى عن قتله السليماني أما الصغير فيجوز قتله لاذاه وماذكره الناظم من تحريم الخساح والضفدع والسلحفاة والسرطان هو ماصححه في الروضة كاصلها والمجموع لكنه قال فيه بعد هذا بنحو أربعة أسطر قلت الصحيح المعتمد ان جميع مافي البحر تحل ميتته الا الضفدع ويحمل ماذكره الاصحاب أو بعضهم من السلحفاة والحية والنسناس على غير مافي البحر اه ويوافقه قول الشامل بعد نقله نصوص الحل قال أصحابنا يحل جميع مافيه الا الضفدع للنهي عن قتله وظاهر ان المراد غير ذوات السموم أيضا (وعند الاشكال الى العرب ارجع) أي واذا أشكل عليك حال الحيوان ارجع الى العرب واعمل بتسميتهم له فان سموه باسم حيوان حلال حل أو حرام حرم فان اختلفوا اتبع الاكثر فان استويا فقريش لانهم قطب العرب فان اختلفوا ولا ترجيح أو شكوا أو لم نجدهم ولا غيرهم من العرب أو لم يكن له عند الجميع اسم اعتبر بالاشبه به صورة أو طبعا أو طعما فان لم يكن له شبه أو تعادل الشبهان فالاصح في أصل الروضة والمجموع الحل لظاهر آية قل لا أجد فيما أوحي الى محرما وعطف على قوله لاذى مخلب قوله من زيادته (ولا زرافة) بفتح الزاي وضمها فلا تحل لانها تتقوى بنابها وهذا مافي التنبيه وقال النووي في مجموعه انه لا خلاف فيه وان بعضهم عدها من المتولد بين ما كول وغيره ومنع ابن الرفعة مافي التنبيه وحكى ان البغوي أفتى بحلها واختاره السبكي وحكاه عن فتاوى القاضي وتتمة التتمة قال الاذرعي وهو الصواب نقلا ودليلا ومنقول اللغة انها متولدة بين ما كولين من الوحشي واقتضى كلام ابن كج وغيره نسبته للنص وقال الزركشي مافي المجموع سهو وصوابه بالعكس (و) لا (أهلي الحمر والغرع) أي فرعه المتولد بينه وبين غيره كالفرس لخبر أبي داود باسناد على شرط مسلم عن جابر ذبحنا يوم خيبر الخيل والبغال والحمير فنهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البغال والحمير ولم ينهنا عن الخيل وخرج بالاهلي الوحشي فيحل لما في الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم أكل من لحمه وانه قال كلوا من لحمه وفارق الهرة الوحشية حيث ألحقت بالاهلية كما مر لشبهها بهالونا وصورة وطبعا فانها تتلون بالوان مختلفة وتستأنس بالناس بخلاف الحمار الوحشي مع الاهلي (كالسمع) بكسر السين أي كما لا يحل السمع وهو المتولد بين الذئب والضبع تغليبا للحرمة (و) لا (كاما يضر كحجر) وسم (ومسكر) كنبيذ (ومابث) أي ونبات ضار كبنج وحشيشة وظاهر كلامه انه غير مسكر وتقدم مافيه (وكره او حرمة) أكل لحم حيوان (جلال) كنعم أو دجاج تغير لحمه باكله الجلة بفتح الجيم (ثبت بالدر والبيض) أي مع لبنه وبيضه لانه صلى الله عليه وسلم نهى عن أكل الجلالة وشرب ألبانها حتى تعلف أربعين ليلة رواه الترمذي وحسنه والحاكم وصحح اسناده لكن قال البيهقي ليس بالقوي ولفظ نهي يصدق بالحرمة وهي مارجحها الرافعي في المحرر وبالكراهة وهي مانقلها عن الاكثرين وصححها النووي لان لحم المذكى لا يحرم بتنته والتردد بينهما مع ذكر البيض من زيادة النظم وعبارة الحاوي وتكره الجلالة باللبن اه ويكره ركوبها بلا حائل قال البلقيني وينبغي تعدي الحكم الى شعرها وصوفها المنفصل في حياتها فيكون نجسا على القول بتحريمها تغريعا على المذهب في نجاسة الشعر المنفصل من الحيوان غير الما كول في حياته اه والعبرة في كونها جلالة بريح النجاسة في عرقها أو غيره لا بكثرة علفها النجاسة على الصحيح في أصل الروضة ووقع في تحرير النووي عكسه (الى ان طابا) أي ويعتد المنع الى ان

التحريم سواء حيوان البر والبحر على المعتمد (قوله والسلحفاة) وكذا الترسة على الاصح مر (قوله هو ماصححه في الروضة) هو المعتمد اه مر (قوله وهذا مافي التنبيه) جرى عليه مر في شرح المنهاج (قوله بعد الذبح) في كلام بعضهم عدم التقييد به (قوله وقال غيره يزول) رجحه مر في حواشي شرح الروض (قوله قال البلقيني الخ) أشار مر الى تصحيحه *(فائدة)* قال مر في حواشي شرح الروض لا يحرم الحيوان المربى بمال حرام اه *(فائدة أخرى)* الزرع المسقى بماء نجس حكمه

لا يعتد بمخالفتهم (قوله المتولد بينه وبين غيره) كالبغل فانه يولد بينه وبين الفرس (قوله تتلون بالوان مختلفة) يعني منها الابيض ومنها الاسود وهكذا كما ان الاهلية كذلك بر (قوله ولا كل مايضر كحجر الخ) عبارة الروض فصل يحرم مايضر كالحجر والتراب والزجاج والسم كالافيون الاقليله للتداوي ان غلبت السلامة ويحل أكل ظاهر لاضرر فيه الاجلد ميتة دبغ والا ما استقذر كالمخاط والمني وفي حل بيض مالا يؤكل تردد ويحرم مسكر النبات وان لم يطرب ولا حد فيه ويتداوى به عند فقد غيره وان أسكر وما لا يسكر الا مع غيره يحل أكله وحده اه وقوله الاقليله قال في شرحه أي السم كما في الاصل أو مايضر وهو أعم وقوله ان غلبت السلامة قال في شرحه واحتيج كما صرح به الاصل وقوله ويحل أكل ظاهر لاضرر فيه قال في شرحه كفافا كهة وحب وسم ان تصور أكله لا يتضرر به كما صرح به الاصل عن الامام اه ويؤخذ منه ان مالا يضر من نحو الحجر والتراب غير حرام ولو بلا حاجة ولهذا قال مجلي ومن اعتاد أكل التراب من غير مضرة لم يحرم عليه اه وقوله والا ما استقذر ظاهره وان قل ولا يبعد حل مالا يضر منه للتبرك اذا كان من يتبرك به فليتأمل (قوله والعبرة بكونها جلالة الخ) وصرح الجويني بانه لا فرق

يطيب

(قوله وان لم يطرب ولا حد فيه) وان اطرب لانه ليس بشراب اه مر في حاشية شرح الروض

بين تغير الطعم واللون والريح بحر (قوله بطاهر) قال فى شرح الروض قال يعنى الزركشى ومقتضى قولهم علفت بطاهر انه لو علفت بمتنجس كشعير أصابه ماء نجس فطاب لحمها تحل أى حلا مستوى الطرفين وليس كذلك قلت وقد يقال بل لو علفت بنجس العين فطاب لحمها يكره وهو ظاهر كلام المصنف اه (قوله المعمم للخبر السابق) المتبادر تعلق للخبر بقوله المعمم والمعنى ان النظر للمعنى يقتضى حمل الخبر على ان المراد حصول الطيب بالعلف مطلقا وان ذكر الاربعين ليس للتقييد بل لنحو الجرى على الغالب وأما تعلقه بقوله الى ان طابا بعلفه تعلق الدليل بالمدلول فبعيد من العبارة فليتأمل (قوله ان تعلف الناقة والبقرة الخ) الذى فى العباب تبعا لجمع من الاصحاب منهم أصحاب الشامل والحاوى والمهذب انه يختار أى يندب علف البقرة ثلاثين يوما والباقى كما هنا (قوله قال الاذرعى و بالثانى جزم المروزى الخ) قال فى شرح الروض قلت وهو نظير طهارة الماء المتغير بالنجاسة اذا زال التغير بذلك اه (قوله وكالجلالة فيما يظهر السخلة المرباة الخ) قال الجوجرى وظاهر كلام الشيخين يفهم عدم زوال الكراهة فى مثل هذا لان السبب هو التربية بهذا النجس وهو موجود وثبوت الكراهة وان لم يظهر فيها رائحة ذلك النجس وانه لا أثر للعلف بالطاهر مع ذلك لابتداء ولادواما لا فى وجود الكراهة ولا فى زوالها كذا بخط شيخنا الشهاب وأقول مقتضى نقل الناشرى خلاف ما ذكره الجوجرى فانه قال مانصه (فائدة) السخلة المرباة بلبن كلبة أو خنزيرة لها حكم الجلالة اذا تغير لحمها وظهرت رائحة الكلب ونحوه فيها قاله ابراهيم المروزى وبه جزم البغوى فى الفتاوى اه فقد صرح بانه لابد فى هذا الحكم من تغير اللحم ووجود رائحة ذلك النجس وقضية كلامه ان ذلك مصرح به فى كلام من نقل عنه ذلك الحكم وقياس اعتبار التغير ووجود الرائحة زوال الكراهة بزوال ذلك كما لا يخفى فليتأمل

يطيب لحم الحيوان (بعلفه) بطاهر ولو دون أربعين يوما اعتبارا بالمعنى المعمم للخبر السابق نعم قال ابن جماعة فى شرح المفتاح المستحب ان تعلف الناقة والبقرة أربعين يوما والشاة سبعة أيام والدجاجة ثلاثة أيام اتباعا للاثر ورد فيه يعنى عن ابن عمر لكن ليس فيه البقرة فكأنه قاسها على الناقة وخرج بعلفه طيب اللحم بعد الذبح بغسله أو طبخه فلا تنتفى به الكراهة قال البغوى وكذا بمرور الزمان عليه نقله عنه فى الروضة وأصلها مع نقله خلافه بصيغة قيل وعبارة المجموع قال البغوى لا يزول المنع وقال غيره يزول قال الاذرعى و بالثانى جزم المروروذى تبعا للقاضى قال البلقينى وهذا فى مرور الزمان على اللحم فلو مر على الجلالة أيام من غير ان تأكل طاهرا فزالت الرائحة حالت وانما ذكر العلف بطاهر لان الغالب أن الحيوان لا بد له من علف وكالجلالة فيما ذكر السخلة المرباة بلبن حمارة أو كلبة (وكرهوا) للحر (الاكسابا) أى تناولها ولو كسبها رقيقه أو غيره (بكالما يخامر النجاسة* كالجم والختان) والدبغ (والكناسة) بكسر الكاف أى الكنس لزبل أو نحوه لصحة النهى عن كسب الحجام كما سيأتى وصرفه عن الحرمة خبر البخارى عن ابن عباس احتجم رسول الله صلى الله عليه وسلم وأعطى الحجام أجرته فلو كان حراما لم يعطه وقيس بالحجامة نحوها وخرج بما يخامر النجاسة نحو الفصد والحياكة كما زادهما الناظم بعد والتمثيل بالختان والكناسة من زيادته أيضا (و بطعم) بلا كره ماذكر (الرقيق والناضح) مثلا وهو البعير الذى يستقى عليه لانه صلى الله عليه وسلم سئل عن كسب الحجام فنهى عنه وقال أطعمه رقيقك واعلفه ناضحك رواه ابن حبان وصححه والترمذى وحسنه والفرق من جهة المعنى شرف الحر ودناءة غيره (لا) الكسب (بالفصد والحوك) فلا يكره تناوله اذ ليس فيهما مخامرة النجاسة وهى العلة الصحيحة عند الجمهور وقيل العلة دناءة الحرفة قال البلقينى وهو المعتمد المنصوص فى الام والمختصر فعليه يكره ذلك ونحوه (و) لا يكره (زرع زبل) وان كثر الزبل لخفاء أثره فيه ولا يستغنى عنه كثيرا والظاهر ان هذا مراد الشيخين وان عبر ابن الحرمة الصادق به و بغيره (وأكل محظور) أى محرم ولو ميتة (يباح) للمعصوم بل يجب كما سيأتى (ان عرض* خوف الهلاك) ولم يجد حلالا بأى كله لقوله تعالى فمن اضطر غير باغ أى على مضطر آخر ولا عاد أى سد الجوعة فلا اثم عليه وذكر الهلاك من زيادة النظم واقتصار الحاوى على الخوف أولى لتناوله الخوف على المنفعة وعلى طول المرض (والمخوف) أى أو عرض له خوف المخوف (من مرض) أو أجهده الجوع وعيل صبره

حكم الجلالة ففيه الخلاف قل على الجلال بزيادة أى حلا مستوى الطرفين

(٢٣ - (شرح البهجة) - خامس) (قوله وكرهوا الاكسابا) اعلم انه قد يستشكل الحكم بكراهة الاكساب مع مخامرة النجاسة مع كون الحرفة فرض كفاية اذ كراهة الفعل تنافى كونه فرضا و يمكن الجواب باوجه منها ما أشار اليه الشارح من ان المكروه تناول الاكساب أى ما يؤخذ فى مقابلة الفعل أى الانتفاع به فى أكل أو غيره لا نفس الحرفة فلا ينافى انها فرض كفاية (قوله والدبغ) أى بنجس أو الجلد نجس أما بطاهر لطاهر فليس فيه مخامرة نجاسة كما هو ظاهر (قوله أو نحوه) أى من النجاسات (قوله زرع) أى حب زرع نابتا فى زبل أو غيره من النجاسات وقضية كلامه ان الزرع الملاقى للنجاسة ليس متنجسا وليس كذلك فلو زادحب كما قدرته كان أولى وكذا لا يكره زرع وثمر سقيا بماء نجس نعم ان ظهر التغير فى ذلك كره على ما بحثه الزركشى بحر (قوله والظاهر ان هذا) أى نفى الكراهة وقوله الصادق به أى هذا وقوله و بغيره أى هذا (قوله وعلى طول المرض) صنيعه يقتضى الوجوب هنا أيضا وكذا حصول الشين فى

(قوله أى من النجاسات) تامله (قوله وقضية كلامه الخ) تامله (قوله صنيعه يقتضى الخ) أى حيث ارتضى هذا التناول فى حيز

وكذا الوجوز تلف نفسه وسلامتها على السواء كما حكاه الامام عن صريح كلامهم واستثنى من ذلك العاصي بسفره فلا يباح له ذلك وكذا المشرف على الموت لانه حينئذ لا ينفع (و) يباح له أيضا ان عرض له شئ مما ذكر (قتل طفل) أهل (الحرب) ومجنونهم ورقيقهم وخنثاهم وأنثاهم ليأكلهم اذا لم يجد غيرهم وامتناع قتلهم في غير حال الضرورة لحق الغانمين لا لعصمتهم قال البلقيني ومحل الاباحة اذا لم يستول عليهم والاصار وا رقاء معصومين لا يجوز قتلهم قطعا لحق الغانمين (لا) قتل (من عصمنا) كالمعاهد فلا يباح بخلاف قتل الحربي والمرتد وتارك الصلاة والزاني المحصن ولو بغير اذن الامام وانما اعتبر اذنه في غير حال الضرورة تأدبا معه وحال الضرورة ليس فيها رعاية أدب فلو لم يجد الا آدميا معصوما مباحا حل أكله لان حرمة الحي أعظم الا اذا كان الميت نبيا فلا يباح كما قاله المروزي وكذا اذا كان مسلما والمضطر ذميا على القياس في الروضة واذا أبحنا ميتة الآدمي المعصوم قال الماوردي يحرم طبخه وشيه لما فيه من هتك حرمته مع اندفاع الضرر بدونه ويتخير في غيره (و) لا يباح للمعصوم (قطع بعضه) ليأكله لانه قد يتوقع منه الهلاك نعم ان كان خطر القطع دون خطر ترك الاكل ولم يجد غير بعضه جاز القطع كما صححه النووي لانه اتلاف بعض لاستبقاء الكل كقطع اليد للاكلة ولا يجب لما فيه من الالم والمشقة والفرق بين منع القطع عند تساوي الخطرين هنا وجوازه حينئذ في السلعة كما مر ان السلعة زائدة على البدن انضم اليها الشين ودوام الالم بخلاف ما هنا ولا يجوز ان يقطع لنفسه من معصوم غيره ولا لغيره ان يقطع من نفسه له كما شمله كلام النظم وأصله نعم ان كان نبيا فالوجه جواز القطع له بل وجوبه (و) لا يباح (خمر) أي شربها وان لم يجد غيرها (للظمأ) أي لدفعه لانه لا يدفعه بل يزيده ولان بعضها يدعو الى بعض وخرج بقوله من زيادته للغاما شربها لاساغة لقمة فيباح كما مر في بابه مع ما ذكره بقوله (مثل الدواء بصرفه) بكسر الصاد أي بخالص الخمر وان قل فانه لا يباح لقوله صلى الله عليه وسلم لما سئل عن التداوي بالخمر انه ليس بدواء ولكنه داء رواه مسلم وروى ابن حبان ان الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم وكالخمر فيما ذكر سائر المسكرات المائعة بخلاف النبات المسكر وان أسكر وسائر النجاسات فيباح التداوي بها اذا لم يوجد بدلها لامره صلى الله عليه وسلم العرنيين بشرب أبوال الابل وخرج بصرفها ما يمجن بها كالترياق فيباح التداوي به لاستهلاكها فيه وذكر الناظم الخمر حيث أعاد عليها ضمير المذكر في صرفه وهي لغة قليلة والمشهور تأنيثها (سد) أي يباح للمضطر أكل ما ذكر بقدر سد (الرمق) أي (بقية الروح) في الجسد لاندفاع الضرر به وقد يجد الحلال وتفسير الرمق بذلك من زيادة النظم وفسره بعضهم بالقوة (نعم لو اتفق) له (عجز عن السير) لو ترك الشبع (ويهلك) بتركه كأن كان ببادية بعيدة عن العمران أبيح له الاكل بقدر (الشبع) بان يأكل حتى يكسر سورة الجوع بحيث لا يطلق عليه اسم جائع لا بان لا يبقى للطعام مساغ فان هذا حرام قطعا كما صرح به البندنيجي والقاضي أبو الطيب وغيرهما (قلت و) يباح له (حمل الزاد) من الميتة (خوف ما يقع) له من اضطرار وان رجي الوصول الى حلال (وما ذكرنا) من أكل المحظور للمضطر (واجب) لان تاركه ساع في اهلاك نفسه وقد قال تعالى ولا تقتلوا أنفسكم ويخالف المستسلم للصائل بانه يؤثر مهجة غيره على مهجته بخلاف المضطر (كان طلب) أي كما يجب طلبه (طعام من لا اضطر) دون طعام من اضطر فان ملكه أولى به الا ان يكون الآخر نبيا كما مر في النكاح ولا يجوز ان يؤثر على نفسه غير المضطر المسلم كما مر في التيمم (أو ان اغتصب) أي وكما يجب عليه ان يغصب طعام غير المضطر ان منعه اياه وهذا ما جزم به في الوجيز وصححه النووي في مجموعه وقال الرافعي في وجوب غصبه منه وقتاله خلاف مرتب على

(قوله واستثنى من ذلك العاصي بسفره) ولا اعتبار بكونه يؤدي الى الهلاك لقدرته على التوبة قال مر في حاشية شرح الروض وكالعاصي بالسفر العاصي بالاقامة اذا كانت هي سبب الفقد للحلال كاقامة العبد المأمور بالسفر بخلاف ما اذا كان السبب اعواز الحلال وان كانت الاقامة معصية اه وقياسه انه لو كان سبب الفقد في السفر اعواز الحلال الحل للعاصي الا ان يقال الشأن في السفر الفقد فليتأمل وليراجع

(قوله بل يجب وكلامه في شرح الروض صريح فيما ذكر (قوله لك أن تقول الخ) لا يرد هذا لانه عبر بطفل الخلاف

مراد الاصحاب نبه عليه الجوجري (قوله ويتخير في غيره) بين أكله نيا ومطبوخا أو مشويا (قوله نعم ان كان أي المضطر نبيا الخ) قد يتبادر رجوعه لقوله ولا لغيره الخ وينبغي أيضا رجوعه لما قبله فان جواز قطع النبي لنفسه من غيره ظاهر (قوله ولا يباح خمر للظمأ) عبارة الروض وشرب الخمر للعطش والتداوي حرام قال في شرحه ثم محل ذلك اذا لم يتنته به الامر الى الهلاك والا فيتعين شربها اه وظاهره رجوع ذلك لمسئلتي العطش والتداوي (قوله وتفسير الرمق) قال في شرح الروض قال الاسنوي ومن تبعه والرمق بقية الروح كما قاله جماعة وقال بعضهم انه القوة وبذلك ظهر لك ان الشد المذكور بالشين المعجمة لا بالمهملة وقال الاذرعي وغيره الذي نحفظه انه بالمهملة وهو كذلك في الكتب أي والمعنى عليه صحيح لان المراد سد الخلل الحاصل في ذلك بسبب الجوع اه (قوله في اهلاك نفسه) لا يشمل غير اهلاك النفس فيما تقدم كتلف منفعة عضو (قوله ان يغصب طعام غير المضطر) ي و يلزمه بدله كما هو ظاهر

(قوله والمذهب انه لا يجب قتاله) بل يجوز فقط بخلاف الغصب (قوله غير المضطر) أفهم انه لا يجب شراء طعام المضطر ثم يجوز كما هو ظاهر فان بيع المضطر لمضطر بمنزلة ايثاره وهو جائز كما تقدم (قوله وله اذا بذله مالكه بأكثر مما يتغابن بمثله ان يأخذه قهرا) فى الروض وشرحه خلافه حيث قالا ما نصه وكذا لو كان مالك الطعام حاضرا وامتنع من البيع أصلا أو الا بأكثر مما يتغابن به وجب أكل الميتة بخلاف ما اذا لم يمتنع من ذلك فانه يلزمه أكل طعام الغير وبذلك علم انه اذا لم يبعه له مالكه الا بأكثر مما ذكر لم يلزمه شراؤه لكنه يستحب وبه صرح الاصل اه اذا يجاب أكل الميتة يقتضى امتناع القهر والا لم يجب لكنه يقتضى أيضا امتناع الشراء بالغبن ولا وجه لهذا فلعله غير مراد ويؤيده قول الشارح وبذلك علم الخ وقوله هو قبل فان اشتراه بأكثر من ثمن المثل وهو قادر على قهره لزمه وكذا لو عجز اه وذلك لاشعار هذا بجواز الشراء بل وبجواز القهر وقد يحمل تعين أكل الميتة اذا امتنع من البيع أصلا على ما اذا لم يقدر على أخذه قهرا فلا يخالف ما ذكره الشارح هنا مع انه اذا لم يحمل على ذلك أشكل على قول الروض بمثل ذلك فان امتنع المالك أو ولى الصبى وهو غنى عنه فى الحال اثم وان احتاجه فى المآل ويجوز قتاله ولا يجب اه فلم يعين أكل الميتة الا ان يحمل هذا التقدير على ما اذا فقدت الميتة وقد كتب شيخنا الشهاب بهامش نسختى ما نصه (فرع) اذا طلب المالك العوض مع الغبن كان المضطر مخيرا بين الغصب والشراء وبينهما وبين الميتة (١٧٩) ولكن الافضل الشراء نبه عليه الجوجرى

الخلاف فى وجوب أكل الميتة وأولى بان لا يجب لان عقل المالك ودينه يبعثانه على الاطعام وهو واجب عليه قال فى الروضة والمذهب لا يجب قتاله كالصائل وأولى وخص البغوى الخلاف بما اذا أمن فى قهره على نفسه والا فلا يجب قطعا (أو) ان (اشترى) أى وكما يجب عليه ان يشترى طعام غير المضطر ان باعه له مالكه بثمن مثله أو بزيادة يتغابن بمثلها ثم ان فقد ما يصرفه اليه التزم الثمن فى ذمته والا صرف ما معه اليه حتى ازاره ان أمن الهلاك بالبرد ويصلى عاريا فان كشف العورة أهون من أكل الميتة ولهذا يجوز قهر المالك على الطعام لا على الستر (وثمن) أى وكما يجب عليه ثمنه بالغا ما بلغ اذا اشتراه (وان غبن) فى شرائه لانه مختار فى الالتزام وله اذا بذله مالكه بأكثر مما يتغابن بمثله ان يأخذه قهرا ويقاتله عليه (وقتله) أى المضطر غير المضطر المانع طعامه منه (بالدفع) أى بسبب دفعه (عنه ما ضمن) بخلاف قتله المضطر المانع طعامه منه وبخلاف قتل غير المضطر المانع طعامه المضطر للدفع عنه فانه سيأتى يضمان فان منعه فمات جوعا لم يضمنه لكنه يأثم (والميت أولى) للمضطر (منه) أى من طعام غيره الغائب (بالاكل) لعدم ضمان الميت ولان اباحته للمضطر منصوص عليها واباحة أكل مال غيره بلا اذنه ثابتة بالاجتهاد ولان حق الله تعالى مبنى على المسامحة (و) أولى أيضا (من) قتل (صيد ان أحرم) لان مذبوحه من الصيد ميتة كما مر فى الحج وزاد بالمنع من ذبحه مع لزوم الجزاء ومثله بيضه ولبنه فيما يظهر وكصيد المحرم صيد الحرم كما فى الكفاية هذا كله فى ميتة غير الآدمى أما ميتته فطعام الغير والصيد أولى منها ذكره فى الروضة وأصلها وفيهما لو وجد المحرم صيدا وطعام غيره فثلاثة أوجه أو أقوال ثالثها يتخير بينهما اه ويظهر تعين الصيد لبنا حق الله على المسامحة (قلت قد طعن) أى اعترض (على الذى يظن) أخذا من تعبير

(قوله ويظهر تعين الصيد) الظاهر تعين طعام الغير لانهما وان اشتركا فى الضمان فطعام الغير حلال والصيد يصير ميتة بذبح المحرم قاله مر فى حاشية شرح الروض ويرد عليه وجوب تقديم الميتة على طعام الغير

اه (قوله المانع) صفة غير وقوله دفعه أى المضطر وكتب أيضا مضاف للمفعول مع حذف الفاعل أو بالعكس (قوله ما ضمن) قال فى شرح المنهج الا ان كان مسلما والمضطر كافر معصوم فيضمنه على ما بحثه ابن أبى الدم واغتر به بعضهم فجزم به اه وقضية كلامه ان المعتمد ان للمضطر الذمى قتل المانع المسلم وان قتله ولا يضمنه وقد نظر الزركشى فى اقتضاء المنهاج جواز قهر المضطر الذمى للمسلم وان قتله ثم ذكر تحريم أكل المضطر الذمى ميتة المسلم ثم قال واذا احترم الميت فالحى أولى اه قلت ويمكن الفرق بظلم الحى بمنعه الطعام ثم رأيت من فرق بنحوه وكتب أيضا المعتمد انه ليس للمضطر الذمى قتل المسلم وان فعل ضمنه (قوله بخلاف قتله) أى المضطر (قوله المانع) صفة غير وقوله المضطر مفعول قتل (قوله فان منعه فمات جوعا لم يضمنه) أى لانه لم يحدث فيه فعلا والموت بسبب الاضطرار السابق فلا مدخلية منه فيه بخلاف ما لو حبسه ومنعه الطعام والشراب والطلب فمات حيث يضمنه على التفصيل المقرر فى محله لان موته بسبب منه وهو منعه وحبسه وبخلاف ما لو شمت الحبلى رائحة شئ عنده فلم يعطها منه ولا بعوض حتى أجهضت حيث يضمن الغرة لان التلف هنا بسببه لا بسبب سابق م ر (قوله الغائب) سيأتى وجه التقييد به (قوله وطعام غيره) أى الغائب كما يفيده قول العباب أو صيد أو طعام غائب فو جده أو حاضر باذن تعين والا فالصيد اه (قوله و يظهر تعين الصيد) وفى شرح الروض أنه الظاهر م ر (قوله قلت قد طعن الخ) هذا هو الذى حمل الشارح فيما سلف على تقييد طعام الغير بالغير الغائب ع ر

أهل الحرب لا بالمحارب (قوله وجب أكل الميتة) لعل معناه انه اذا امتنع من الشراء والغصب وجب حفظ نفسه بأكل الميتة فيوافق ما سيأتى عن الشيخ عميرة (قوله من فرق) هو حجر (قوله وقضية كلامه أن المعتمد الخ) قال قل قال شيخنا زى تبعا الشيخ الرملى انه ليس لغير المسلم أن يقهر المسلم ولا يقاتله واذا قتله ضمنه بديته فى غير العمد وكذا فى العمد على المعتمد وقال بحر يجوز له قهره دون قتله لانه معصوم

الحاوى وغيره عما ذكر (بالاولى هنا * رجحانه) مع جواز الآخر وهذا الظن مردود (فانه) قد (تعينا) ذلك بقيام الدليل على تعينه فصيغة أولى هنا للتعيين لا لجواز كل من الامرين مع رجحان الآخر وان كان هو الاصل فيها (وميتة مع لحم صيد) للمحرم أو لغيره وقد ذبحه محرم مطلقا أو حلال لمحرم (تستوى) معه فى تخيير المضطر بينهما لان كلا منهما ميتة ولا مرجح وزاد قوله (وميتتان) احداهما طاهرة الاصل فى الحياة دون الاخرى كحمار وكلب (طاهر الاصل) منهما (القوى) أى الراجح فيتعين كما رجحه فى الروضة بحثا وقضية كلام الناظم انه لو كان احدى الميتتين من جنس المأكول دون الاخرى كشاة وحمار لم يتعين بل يتخير وهو مارجحه فى الروضة بحثا أيضا

(باب المسابقة)

على الخيل والسهام ونحوهما فالمسابقة تعم المناضلة قال الازهرى النضال فى الرمى والرهان فى الخيل والسباق فيهما وهى سنة اذا قصد بها التأهب للجهاد والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة الاية وفسر النبى صلى الله عليه وسلم القوة فيها بالرمى كما رواه مسلم وخبر ابن عمر قال أجرى النبى صلى الله عليه وسلم ما ضمر من الخيل من الحفياء الى ثنية الوداع ومالم يضمر من الثنية الى مسجد بنى زريق قال سفيان من الحفياء الى ثنية الوداع خمسة أميال أو ستة ومن ثنية الوداع الى مسجد بنى زريق ميل وخبر أنس كانت العضباء ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تسبق فجاء اعرابى على قعود له فسبقها فشق ذلك على المسلمين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان حقا على الله ان لا يرفع شيأ من هذه الدنيا الا وضعه وخبر سلمة بن الاكوع خرج النبى صلى الله عليه وسلم على قوم من اسلم يتناضلون فقال ارموا بنى اسمعيل فان أباكم كان راميا رواها البخارى وخبر لا سبق الا فى خف أو حافر أو نصل رواه الترمذى وحسنه وابن حبان وصححه يروى سبق بسكون الموحدة مصدرا وبفتحها وهو المال الذى يدفع الى السابق (صح السباق باتحاد الجنس له) أى مع اتحاد جنس ما يسابق عليه (من دابة) أى فرس وبغل وحمار وفى تعبيره عنها بالدابة ايهام انها جنس واحد كالابل ان جعلت من بيانية بل تعبيره بمن البيانية ربما يوهم ان جميع ما دخلت عليه كذلك وليس مرادا بل المراد اتحاد الجنس من كل منها فالاولى جعل من ابتدائية بمعنى انه يعتبر اتحاد الجنس ناشئا من كل من الفرس والبغل والحمار (وابل وفيله والسهم) بانواعه ولو بمسلات وابر كما جزم به فى أصل الروضة (والمزراق) أى (رمح ذى قصر * وزانة الديلم أيضا) بالزاى والنون وهى التى لها رأس دقيق وحديدتان عريضة تكون مع الديلم وهم جيل من الناس كما فى الصحاح ولهذا أضافها الناظم اليهم وذكرهم مع تفسير المزراق بالرمح القصير من زيادته (والحجر) برميه (من منجنيق) بفتح الميم والجيم على الاشهر (أو يد) أو مقلاع لا باشالته باليد ويسمى العلاج ولا بالمراماة بان يرمى كل واحد الحجر الى الآخر ويسمى المداحاة لانهما لا ينفعان فى الحرب (وان يجال * سيف) عطف على دابة أى ومن اجالة السيف أى ادارته لانه ينفع فى الحرب ويحتاج الى معرفة وحذق وكالسيف الرمح (على) أى صح السباق على (مال) يخرجه المتسابقان أو أحدهما أو غيرهما حتى الامام (ولو من بيت مال) لانه بذل مال فى طاعة وليس للولى ان يصرف مال الصبى فى ذلك ليتعلم وفى نسخة بدل البيت المذكور

وان يجال السيف والرمح على * مال ولو من بيت مال بذلا

وخرج بالمذكورات السباق على بقر وكلب وكل ما لا ينفع فى الحرب كلعب بشطرنج وخاتم وكرة وصولجان ورمى بندق ووقوف على رجل ومعرفة ما فى يد من شفع وتر وعلى طير وأقدام وسباحة وزوارق وصراع

(قوله قد تعينا ذلك الخ) أى فلا اعتراض على الحاوى *(باب المسابقة)*

(قوله بندق) أى من طين فى حفرة مثلا اما بندق الرصاص المعروف فيجوز السباق عليه لان له نكاية فى الحرب اه زى (قوله وصراع) بكسر الصاد وسبق قلم ابن الرفعة فضبطه بضمها اه مر فى حاشية الروض لكن فى شرح مر للمنهاج بكسر الصاد وقد تضم

(قوله فانظر قوله وجب الخ) سبق بالهامش ما يدفعه

(قوله قاله الشيخ أبو حامد) مثنى عليه فى التحفة ولم يذكر حجر فى شرح الارشاد ولا العراقى فى شرح المتن ما ذبحه الحلال فلا

فلا يجوز بعوض وفى الشبالك وجهان ولا يجوز معاقاة على مناطحة شياه ومهارشة ديكة لانه سفه وكذا على القطس فى الماء الان جرت عادة بالاستعانة به فى الحرب فكالسباحة وخرج بمتحد الجنس متعدده فلا يجوز السباق عليه بمال لعظم تفاوت الاغراض فيه فلا يجوز السباق بين خيل وابل أو حمار لعدم الوقوف على الخيل عالبا نعم يجوز بين البغل والحمار على الاصح لتقاربهما وخرج بالجنس النوع فلا يضر تعدده كعتيق وهجين من الخيل وبختى ونجيب من الابل لكن محله اذا لم يندر سبق أحدهما كما يعلم مما سيأتى وفى عده المزراق والزانة جنسين نظر فانهما نوعان للرماح فيجوز السباق بهما معا ولا بدان يصدر السباق من أهل القتال فلا يصح من النساء كما ستأتى الاشارة اليه فى كلامه (ويفضل) بضم أوله وفتح ثالثه مخففا (الفسكل) بكسر الفاء واسكان السين وهو الاخير أى يجوز ان يشرط له مال ويجب ان يجعل مفضولا بالنسبة لمن قبله والا لم يجتهد أحد فى السبق فيفوت المقصود وخيل السباق يقال للجائى منها أولا السابق والمجلى وثانيا المصلى وثالثا المسلى ورابعا التالى وخامسا العاطف وسادسا المرتاح وسابعا المرمل بالراء ويقال المؤمل بالهمز وثامنا الحظى وتاسعا اللطيم وعاشرا السكيت مخففا كالكميت ومثقلا أيضا ويقال له الفسكل وقيل فيها غير ذلك ومنهم من زاد حادى عشر سماه المقرد والفقهاء قد يطلقونها على ركاب الخيل (لا ذوات السبق) فلا يجعل مفضولا بل فاضلا أو مساويا لغير الفسكل لان كل أحد ينبغى ان يكون سابقا مطلقا أو بالنسبة الى الفسكل فلو كانوا عشرة جاز ان يشرط لكل واحد مثل أو دون ما شرط لمن قبله سوى الفسكل فينقص عمن قبله والاولى ان يفضل الاول فالاول ولا يجوز ان يفضل الثانى على الاول والثالث على الثانى ولو شرط للاول عشرة وللثانى ثمانية وللثالث تسعة بطل فى حق الثالث وصح فى حق الاولين (بكتد) وهو مجتمع الكتفين بين أصل العنق والظهر ويسمى الكاهل المعبر به فى التنبيه أى ويعتبر السبق بكتد (فى ابل وعنق) ويسمى الهادى (فى الخيل) لانها تمد أعناقها بخلاف الابل فانها ترفعها فلا يمكن اعتبارها فالمتقدم ببعض الكتد أو العنق سابق نعم ان زاد طول عنق أحدها فالسبق له بتقدمه باكثر من الزيادة ويعتبر السبق بذلك (فى الغاية) فلا عبرة به فى وسط الميدان لانه ربما يسبق فيه ويسبق فى الغاية (واجعل أولا * مطلقه) أى واجعل مطلق السابق من سبق أولا فلو شرط المال للسابق مطلقا صرف للاول لانه المتبادر الى الفهم عند الاطلاق لا للسابق الذى هو مسبوق (بغانم الكل) أى صح السباق مع وجود غانم كل المشروط ان سبق (بلا غرم) منه ان سبق ويسمى المحلل لانه يحلل العقد ويخرجه عن صورة القمار وانما يحتاج اليه اذا شرط كل ممن عداه الغنم والغرم فيجوز فى المتسابقين ان يشرط لاحدهما أخذ ما مع الآخر ان سبق واحراز ما معه ان سبق بلا محلل ولا يجوز ان يشرط لكل منهما الغنم والغرم الا اذا أدخلا محللا بينهما يأخذ المال منهما ان سبق ولا يغرم شيأ ان سبق فان سبقهما أخذ المالين سواء جاآ معا أم مترتبين وان سبقاه وجاآ معا فلا شئ لاحد وكذا لو جاء الثلاثة معا وان جاء مع أحدهما وتأخر الآخر فال من معه لنفسه ومال المتأخر لهما لانهما سبقاه وان جاء أحدهما ثم المحلل ثم الآخر فال الآخر للاول لسبقه الاثنين وبذلك علم ان المحلل انما يغنم الكل ان سبق الجميع وانما امتنع ذلك بغير محلل لانه فى معنى القمار لان كلا منهما متردد بين الغنم والغرم (ولا) أى وبلا (ندرة سبق أحد) منهما من المحلل فلو قطع بتخلف فرس أحدهم أو أمكن تقدمه بندور لم يجز لان قضية السباق توقع سبق كل ليسعى فيتعلم أو يتعلم منه

(قوله الا ان جرت عادة الخ) لم يقيد جواز السباحة بذلك وكأن وجه التقييد فى هذا انه يتولد منه الضرر بل الموت بخلاف السباحة ولا يجوز كل منهما بمال وان نفعا فى الحرب لانه نفع لا وقع له يقصد كذا يؤخذ من التحفة (قوله بكتد) أى ان أطلقا فان شرطا السبق باقدام معلومة اتبع أو بعضو غيره ذكر بطل العقد اه بجيرمى لكن فى حاشية مر على شرح الروض على قوله بكتد المتجه ان هذا كله عند الاطلاق فلو شرطا السبق بشئ تعين ما شرطاه وهو ظاهر اه وهو يعم اشتراط السبق بعضو غير ما ذكر وهو الظاهر (قوله لانها تمد الخ) لو كانت ترفع أعناقها اعتبر فيها الكتد مر ولو كانت الابل تمد أعناقها

(قوله وفى الشبالك وجهان) الاوجه المنع حجر (قوله فكالسباحة) تقدم المنع فيها بعوض (قوله من أهل القتال) نبه البلقينى بحثا على عدم صحته من أهل الذمة اه وفيه نظر لانه يجوز استعانة الامام بهم فى قتال الكفار فيجوز صحة هذا العقد منهم نظر الما عساه يطرأ من ذلك ومما يرشدك لهذا التفرقة فى شراء السلاح بين الذمى والحربى ر (قوله وهو الاخير) سواء العاشر وغيره ر (قوله المؤمل) هو اسم فاعل من أمله مضعفا ر (قوله الحظى) هو فعيل بفتح الحاء وكسر الظاء المعجمة المشالة وتشديد التحتية ر (قوله السكيت) بصيغة التصغير ر (قوله فى الخيل) الظاهر أن البغال والحمير كالخيل وأما الفيل فيحتمل ذلك ويحتمل الحاقها بالابل نظرا الى أنهم من ذوات الاخفاف ر وقد يقال ان كانت ترفع أعناقها فكالابل والا فكالخيل سم (قوله فى الغاية) أما فى الابتداء فالعبرة بالاقدام ر ولهذا يتضح قول الشارح السابق نعم ان

للمحرم هنا (قوله تقدم المنع فيها بعوض) أى لانها لا تنفع فى الحرب نفعا له وقع حجر (قوله فيجوز صحة هذا العقد منهم) به

زاد طول عنق أحدهما الخ (قوله فى اليمين واليسار) كان المراد تنازعا فيمن يكون منهما عن يمين المحلل مثلا ر (قوله واذا قدم واحد بالشرط أو القرعة هل يقدم فى كل رشق الخ) قد تاملت هذه المسئلة والذى ظهر لى أنها مسئلة المتن بعينها الآتية فى قوله فان ثانيا ثم راجعت عبارة الروضة فرأيت فيها ما يجب ايراده هنا ليتضح الحال قال رحمه الله ثم ان الشرط تقديم واحد أو اعتمدنا القرعة فخرجت لواحد فهل يقدم فى كل رشق أم فى الرشق الاول فقط حكى الامام فيه وجهين قال ولو صرحوا بتقديم من قدموه فى كل رشق أو أخرجا القرعة للتقديم فى كل رشق اتبع الشرط وما أخرجته القرعة قال الشيخان وبذلك أن تقول اذا ابتدأ المقدم فى النوبة الاولى فينبغى أن يبتدئ الثانى فى الثانية بلا قرعة ثم يبتدئ الاول فى الثالثة (١٨٢) وهكذا الامرين أحدهما نقل عن نص الام أنه لو شرط الابتداء لاحدهم أبدا لم يجز

لان المناضلة مبنية على التساوى والثانى ثم ساقاه وانما بيانه اهومنه تستفيد أن الآتى فى المتن بحث من الشيخين وليس واحدا من الوجهين المذكورين وان المسئلة هى المسئلة فكان ينبغى تاخير هذا الى الكلام على المتن الآتى والتعرض لمثل ما نقلناه عن الشيخين والله أعلم كذا بخط شيخنا الشهاب وقوله وليس واحدا من الوجهين قد يقال الوجه الثانى لا ينافيه لان الحكم بالتقديم فى الرشق الاول فقط لا ينافى أن المراد أنه فيما بعده على التفصيل المذكور وانه لا يتقدم فيما بعده على الاطلاق وما نقله فى الامر الاول عن نص الام ينافى ما نقلاه قبله عن الامام انه لو صرحوا بتقديم من قدموه فى كل رشق اتبع الشرط فالظاهر أن المراد الاعتراض به عليه (قوله هل يقدم فى كل رشق) هى النوبة وقوله أو فى الرشق الاول فقط أى ثم يحتاج الى قرعة أو توافق فى الرشق الثانى يعلم هذا بتأمل الحاشية السابقة كذا بخط شيخنا الشهاب (قوله أو فى الرشق الاول) ولا يختص تقدم البادئ بشرط أو قرعة بالرشق الاول بل يتقدم فى كل رشق على الظاهر فى الشرح الصغير من وجهين فى الروضة وأصلها بلا ترجيح لكن بحث فى الكبير أنه اذا ابتدأ المقدم فى النوبة الاولى بدأ الثانى فى الثانية بلا قرعة ثم الاول فى الثالثة ثم الثانى وعلى هذا وأطال فى الاستدلال له بالنص وغيره وتبعه عليه الحاوى وحذفه المصنف أى صاحب الارشاد قال لانه بحث للرافعى

ولا اعتبار بالاحتمال النادر قال الشيخان كذا أطلقه عامة الاصحاب وقال الامام ان أخرج أحدهما المال على انه ان سبق أحرزه والا فهو للآخر والآخر يقطع بتخلفه فهذه مسابقة بلا مال أو بسبقه ففيه وجهان أصحهما الصحة وغاية الامر انه اخراج مال لمن يقطع بسبقه فصار كقوله ارم كذا فان أصبت منه كذا فلك كذا وان أخرج كل منهما مالا وأدخلا محللا يقطع بتخلفه فلا فائدة فى ادخاله فيبطل العقد أو بسبقه ففيه الوجهان وان أخرجا المال والمحلل وأحدهما يقطع بسبقه فالذى يسبق كالمحلل اذ لا يغرم شيأ وشرط المال من جهته لغو ثم قالا وهذا التفصيل الذى ذكره الامام حسن وفى البحر ان المحلل ينبغى ان يجرى فرسه بين فرسيهما فان لم يتوسطهما وأجراه بجنب أحدهما جازان تراضيا به وانه لو رضى أحدهما بعدوله عن الوسط ولم يرض الآخر أو رضيا بترك توسطه وقال أحدهما يكون عن اليمين وقال الآخر عن اليسار لزمه التوسط وانه لو تنازع المتسابقان فى اليمين واليسار أقرع (ومركب ومن رمى) أى والمركوب فى عقد السباق والرامى (والمبتدى) بالرمى فى عقد النضال (تعيينهم شرط) لصحة العقد اذ الغرض فى الاول معرفة سير المركوب وفى الثانى حذق الرامى وفى الثالث يختلف بالبداءة وأفهم كلامه انه لا يكتفى بالوصف وهو كذلك فى غير المركوب أما فيه فالاصح فى أصل الروضة انه يكتفى به كما فى السلم وقال الرافعى فى تذنيبه انه الاوجه وبه قال العراقيون وذكره الحاوى بعد بقوله أو وصفه كما فهمه صاحب التعليقة لكن الناظم تبعا الشيخه البارزى فهم ان المراد به وصف الرمى فصرح به وسيأتى بيانه وعلم من قوله والمبتدى اشتراط الترتيب فى الرمى وهو كذلك لانهما اذا رميا معا اشتبه الحال ومن اعتبار تعيين المبتدئ انه لا تكفى القرعة ولا التنزيل على عادة الرماة من تفويض الامر الى مخرج السبق أو غيره وهو ما رجحه الشيخان قال البلقينى وهذا ما انفرد الرافعى بترجيحه وهو مخالف لصريح نص الام انهما اذا لم يبيناه أقرع وهو المعتمد وعليه جرى القاضى أبو الطيب اه قال ابن كج ويعتبر استئذان أصحابه فى الرمى فلو رمى بدونه لم يحسب ما رماه وان أصاب وقال ابن القطان لا يعتبر واذا قدم واحد بالشرط أو بالقرعة هل يقدم فى كل رشق أو فى الرشق الاول فقط وجهان حكاهما فى الروضة وأصلها عن الامام ولو شرط فى العقد ان يرمى فلان أولا ويقابله من الحزب الآخر فلان ثم فلان لم

فهى كالخيل على المعتمد اه قال على الجلال (قوله حسن) تعقبه البلقينى بانه اذا قطع بتخلف المخرج للمال أو بسبق المحلل لم تظهر الغرر وسية المقصود بالعقد فيبطل وليس كقوله ان أصبت منه كذا فلك كذا لان فى ذلك تحريضا له على الاصابة قال فالاظهر عندنا ما أطلقه الاصحاب قال شيخنا ما قاله البلقينى هو الاوجه اه مر فى حاشية شرح الروض (قوله والمبتدئ) لان المبتدى يجد الغرض نقيا لا خلل فيه وهو على ابتداء النشاط فتكون اصابته أقرب واذا كان كذلك تأثر العقد باهماله شرح الروض (قوله وهو المعتمد) المعتمد الاول وانما لم تعتمد القرعة لان هذا العقد موضوع على النشاط وقوة النفس والقرعة فى خروجها لانسان كسر قلب لصاحبه فمنعت واشترط البيان فى العقد قاله ابن الرفعة اه عميرة على المحلى

قال العلامة السنباطى قال على الجلال وقال وينبغى أن يجرى فيهم ما فى المسلمين من حيث تكليفهم بالفروع (قوله التفرقة فى شراء الخ) قد يفرق بانه فى قبضتنا (قوله لا ينافيه) بل ربما تعين بضميمة أن المناضلة مبنية على التساوى متى أمكن (قوله أى ثم يحتاج الخ) لكن

لم ينسبه الى أحد ورد بانه أيده بالمنقول ونص الامام بحر (قوله انه لا يشترط تعيين القوس) ثم يتعين ما جرت به العادة فان لم يكن عادة لم يفسد العقد بعدم التعيين ولكن ان اتفقا على شئ فذاك والا فسخ قاله في الروضة بر (قوله ولو رضوا الخ) هل يجري هذا التفصيل في المسابقة على الدواب (قوله بتقديم واحد) أي الى الغرض بان يقف أقرب اليه (قوله فان تقدم بقدر يسير جاز) عبارة الروض *(فرع)* لو تاخر واحد عن الموقف بعد العقد لم يجز وكذا التقدم الا اليسير المعفو (١٨٣) عنه اه لا يقال يؤخذ من ذلك أن

يجزلان تدبير كل حزب الى زعيمهم وليس للآخر مشاركته فيه وعلم من كلام الناظم انه لا يشترط تعيين القوس والسهم وسيأتي التصريح به في كلامه (و باد) مبتدا (راميا) بمعنى رميا وهو منصوب بنزع الخافض (مخير الموقف) خبر المبتدا (ثان) خبر آخر (ثانيا) صفة محذوف منصوب بنزع الخافض تقديره رميا ثانيا أي والبادي بالرمي في النوبة الاولى هو الذي يختار الموقف من مقابل الغرض أو يمينه أو يساره وهو الرامي الثاني في النوبة الثانية ثم اذا وقف فالآخر يقف بجنبه فان طلب ان يقف عند الرمي في موقف الاول ففي اجابته وجهان الظاهر منهما نعم ولو رضوا بعد العقد بتقديم واحد فان تقدم بقدر يسير جاز والا فلا وان تاخر أحدهما رضي الآخرين لم يجز على الاصح وان أضر بنفسه لانه اذا تاخر كان الآخر متقدما فيخالف وضع العقد (ونوب) عطف على الضمير في تعينهم أي وتعيين عدد نوب الرمي شرط كأن شرطا ان يرمي اسهما اسهما أو سهمين سهمين أو أكثر أو أحدهما جميع سهامه ثم الآخر جميع سهامه لينضبط العمل وما ذكره من ان ذلك شرط ليس كذلك بل ان شرط اتبع والاحل على سهم سهم كما في الروضة وأصلها وفهما لو تناضلا على رمية واحدة صح على الاصح (و) يشترط تعيين (صفة لرميهم) من مبادرة ومحاطة وسيأتي بيانهما وهذا من تصرفه تبعا للشيخة كما أشرت اليه فيما مر وهو أحد وجهين والاصح في أصل الروضة كالشرح الصغير انه لا يشترط بيان ذلك ويحمل عند الاطلاق على المبادرة لانها الغالب أما صفة الرمي في الاصابة من قرع وغيره فسيأتي بيانها (قلت) قول الحاوي أو وصفه باو (بواو اروه) كما رويته (فهومهم فاوهنالم تأت عن سواه) بكسر السين وضمها أي فلا يصح التعبير بها اذ معنى الكلام حينئذ انه يكتفى بوصف الرمي كما يكتفى بتعيين نوبه وليس كذلك وهذا بحسب ما فهمه الناظم تبعا لشيخه والا فقد عرف ان المراد وصف المركوب فالتعبير باو صحيح بل متعين لكن تعبيره بوصفه يوهم عود الوصف الى كل من المركوب والرامي والمبتدئ بالرمي وليس مرادا (وعلم مبداه) بالرفع عطفا على تعينهم وبالجر عطفا على غاية أي ومع علم مبدا كل من الراكب والرامي أي موقفه الذي يبتدئ منه (ومنتهاه) أي الراكب دون الرامي بقرينة ما ذكره بعد من الاكتفاء بالعادة في مسافة الرمي ومن صحة النضال على البرتاب ويشترط أيضا العلم بقدر المال المشروط وتساوي المتسابقين في المبدأ والمنتهى المعين فلو شرط تقدم موقف أحدهما أو منتهاه لم يصح واحتمال وصول المنتهى بلا ندور فلو كان بحيث لا يبلغانه الا بانقطاع وتعب لم يصح والمراد بالمنتهى جنسه فلو شرط ما منتهى وقالا ان لم يتفق السبق عنده فالى منتهى آخر عيناه صح وفي نسخة بدل البيت المذكور

فاوهنالم تأت عن سوايه * وعلم مبدا راكب وغايه

بكسر السين وفتحها قيل وضمها وباسكان الهاء وتحريكها وهاء غايه ان حركت فهي ضمير راكب والا فهي له أيضا أو للتأنيين واذا كانت ضميرا فغاى جمع غاية كساعة وساع (و) مع علم (عدد الرمي المصيب

(قوله وهو الرامي الثاني الخ) بيان لقوله ثان ثانيا وحاصله انه اذا ابتدأ المتقدم في أول نوبة بدأ الثاني في الثانية بلا قرعة ثم الاول في الثالثة ثم الثاني وهكذا وهذا ما رجحه صاحب الحاوي ولكن الظاهر في الشرح الصغير انه لا يختص تقدم البادي بشرط أو قرعة بل يتقدم في كل رشق اه شرح الارشاد لحجر (قوله لم يصح) الا اذا كان التقدم يسيرا كما قاله الرافعي شرح الروض

المعنى أن المشترط اما تعيين النوب واما صفة الرمي لكان أجلى بر (قوله فالتعبير باو صحيح) لان المعتبر أحد الامرين تعيين المركوب أو وصفه (قوله فلو شرط تقدم موقف أحدهما) أي المتسابقين فان أريد بهما ما يشمل المتناضلين فليلاحظ مع ذلك ما تقدم في قوله في الصفحة

رد على هذا بحث الشيخين الماضي تامل (قوله هل يجري الخ) قال في شرح الروض ويجري مثل ذلك في المسابقة كما صرح به الرافعي اه (قوله اذ في التاخر الخ) قد ينافيه جعل الشارح المانع التقدم حيث قال لانه اذا تاخر كان الآخر الخ تامل (قوله فان أريد بهما الخ) تقدم

كائنين من أربعين) لان الاستحقاق به وبه يتبين حذق الرامى وهذا المثال من زيادته ويعتبر ان لا يكون عدد الاصابة نادرا فلو شرط اصابة تسعة أو عشرة من عشرة لم يصح العقد فى الاصح ولو شرط ما هو متيقن عادة كاصابة الحاذق واحدا من مائة ففى صحة العقد وجهان فى الروضة وأصلها وجه المنع ان هذا العقد ينبغى ان يكون فيه خطر ليتأنق الرامى فى الاصابة قال فى الشرح الصغير والاصح عند جماعة منهم الغزالى الصحة ليتعلم الرامى بمشاهدة رميه وصحح ابن الرفعة والبلقينى الاول لان هذا العقد انما شرع للتحريض على تحصيل الاصابة (و) مع (تساوى الحزبين) فى عددهم (وفيه) أى وفى عدد الرمى (ط) اقتا والمصيب منه لان القصد معرفة حذقهم ولا تحصل الا مع التساوى اذ بدونه يجوز ان يكون فضل الناضلين لكثرة العدد لا للحذق ولا يجوز ان يكون عدد الرمى غير منقسم صحيحا على الحزبين واذا التزم المال أحد الحزبين أخذ منه موزعا على عددهم و يقسم على عدد الناضلين الا ان يشترطوا ان يقتسموا على عدد الاصابة فيتبع الشرط وليكن لكل حزب زعيم يعينهم و يتوكل عنهم فى العقد ولا يجوز زعيم للحزبين ولا العقد قبل تعيين الاعوان وطريق التعيين الاختيار بالتراضى بان يختار زعيم واحد ثم الزعيم الآخر واحدا وهكذا حتى يستوعبوا الا بالقرعة لانها قد تجمع الحذاق فى جانب فيفوت مقصود المناضلة (بل فقد اعتياد) غالب للرماة (يقتضى * مسافة الرمى لهم) أى اشتراط علمهم بها (و) بقدر (الغرض) من طوله وعرضه (و) بقدر (رفع هذا) أى الغرض من الارض لان الغرض يختلف بذلك فان كان لهم فى ذلك عادة غالبة اتبعت كمواضع النزول بالطريق فى استئجار الدابة سواء كان الغرض على هدف أم لا قال فى الروضة وأصلها والهدف حائط يبنى أو تراب يجمع لينصب فيه الغرض والغرض قد يكون من خشب أو قرطاس أو جلد أو شن وهو الجلد البالى وقيل كل ما نصب فى الهدف فقرطاس كاغدا كان أو غيره وما علق فى الهواء فغرض والرقعة عظم ونحوه يجعل فى وسط الغرض وقد يجعل فى الشن نقش كالقمر قبل استكماله يقال له الدارة وفى وسطها نقش يقال له الخاتم فينبغى ان يبينا موضع الاصابة من هذه الاشياء وقد يقال للخاتم الحلقة والرقعة (و) صح السباق (على البرتاب) هو بموحدة مفتوحة وقد يقال بغاء ثم براء ساكنة ثم مثناة فوق ثم ألف ثم موحدة لفظة فارسية أريد بها الرمى الى غير غرض بل لمجرد الابعاد كما قال (قلت هو البعد بلا مصاب) أى بلا غرض يصاب و وجه صحته ان الابعاد مقصود أيضا فى محاصرة القلاع ونحوها وحصول الارعاب وامتحان شدة الساعد و يخالف الغاية فى السباق بالدابة لافضاء طول العدو الى الجهد قال الامام والذى أراه على هذا انه يجب استواء القوسين فى الشدة وتراعى خفة السهم و رزانته لانهما يؤثران فى القرب والبعد تاثيرا عظيما (وموت مركب و رامى النبل) أى السهم (فسخ) يعنى موجب لانفساخ المسابقة تنزيلا لهما منزلة الاجير المعين ولان القصد اختبارهما نعم ان لم يكن المركوب معينا بل موصوفا فينبغى كما فى الروضة وأصلها انها لا تنفسخ بموته وخرج بموتهما مرضهما ورمدهما فيؤخر لزوالهما ان رجى وتلف المرمى به فيبدل كما سيأتى وموت الراكب فيقوم وارثه ولو بنائبه مقامه ان اختار ذلك والا استأجر عليه الحاكم وفى معنى موتهما عماهما وذهاب يدهما أو رجل المركوب (و) يجب (فى) العقد (الفاسد) بالعمل المشروط (أجر المثل) على الملتزم كما فى الاجارة وهو ما يتسابق بمثله فى مثل تلك المسافة فى عرف الناس غالبا (قلت خذ الرهن وذا التكفل) أى الكفيل أى جوز اشتراطهما (فى عقده) أى السباق ان كان العوض فى الذمة كما فى البيع والاجارة بخلاف ما اذا كان معينا نعم يجوز للكفيل التزام تسليمه وهو بيد باذله كما فى

السابقة ولو رضوا بعد العقد بتقديم واحد فان تقدم بقدر يسير جاز الخ (قوله غير منقسم صحيحا) وان كان كل حزب فى الحقيقة كشخص واحد ر (قوله على الحزبين) هل على افراد الحزبين أيضا (قوله وتلف المرمى به) شامل للقوس والسهم وهو عطف على مرضهما وقوله فيبدل كما سيأتى بل سيأتى جوازا بداله وان لم يتلف وقوله وموت الراكب عطف على قوله مرضهما (قوله بالعمل المشروط) متعلق بيجب (قوله التزام تسليمه) ربما ذكر وافى

بالهامش مافى شرح الروض عن الراقعى (قوله هل على افراد الحزبين) قال قل على الجلال لا يشترط ذلك اه

(قوله بان يختارا الخ) ولا يجوز ان يختار أحدهما أصحابه أولا لانه لا يؤمن ان يستوعب الحذاق اه شرح الروض (قوله وموت الراكب فيقوم الخ) لان المقصود اختبار الفرس بخلاف الرامى فان المقصود اختباره شرح م ر (قوله نعم يجوز للكفيل الخ) لعله بعد العمل لان تسليمه حينئذ واجب فتدبر

بحث ضمان الدرك ما قد يشكل على ذلك فراجعه (قوله ما يتفقان عليه) أى ولو بعد العقد بدليل فيصح العقد المطلق (قوله مطلقا) أى وان لم تكن عادة غالبة ولا اتفاق فلا فساد له لكنه يفسخ ان وقع التنازع فيما ذكر (١٨٥) (قوله فسخ العقد) فلا يفسد (قوله بمثله)

كفالة البدن (وجاز) العقد (للمحلل) أى هو جائز فى حقه اذ لا يستحق عليه شئ فله ان يترك العمل ولو بعد الشروع ولازم فى حق غيره كالاجارة ومحله فيمن التزم المال ولو من غير المتسابقين فمن لم يلتزمه لا لزوم فى حقه ويبدأ بالعمل لا بتسليم المال بخلاف الاجرة تسلم للمكرى بالعقد المطلق لان الامر هنا مبنى على الخطر ومن لزم فى حقه العقد ليس له فسخه نعم لهما معا فسخه وكذا من سبق منهما وامتنع لحوقه لان الحق له (والقوس والنشابة التعود * عين فالوفاق) أى والعادة الغالبة فى المكان تعين القوس والنشاب أى نوعهما كما فى النقد الغالب وغيره فان لم يغلب فيه عادة تعين ما يتفقان عليه من نوع أو نوعين فيصح العقد المطلق لان الاعتماد على الرامى والتصريح بالنشابة من زيادة النظم (ثم) ان لم تكن عادة غالبة ولا اتفاق (يفسد) العقد لافضائه الى النزاع كذا قاله كاصله والاصح فى أصل الروضة الصحة مطلقا فان تنازعا فى النوع فسخ العقد على الاصح وقيل ينفسخ (و بنظير قوسه وأسهمه * يبدل) أى و يبدل جواز المعين من القوس والسهم بمثله من ذلك النوع وان لم ينكسر بخلاف المركوب لان المقصود معرفة حاله ولا يجوز ابداله باجود منه أو أدون الا برضى شريكه لانه قد يعتاد الرمى باحد النوعين فتكون الاصابة به أكثر (ولا يفسده) أى العقد (شرط عدمه) أى الابدال لما فيه من التضييق المخالف لمقتضى العقد ومن المفسد شرط ترك السباق فلو قال ان سبقتنى فلك كذا ولا أسابقك بعد هذا أولا أسابقك الى شهر بطل كما لو باعه شيأ بشرط ان لا يبيعه (وجازذا) أى السباق (بشرط ان يحرز سبا * لشخص مامن غرض قد قربا) أى ما قرب من الغرض (ان) كان للرماة (عادة) فى حد القرب (أو حد قرب ميزا) أى أو بين حد القرب كذراع وصار الحد المضبوط كالغرض فان لم يكن لهم عادة ولم يذكروا حد القرب لم يصح العقد للجهل (وان أدناها وأن المركزا) أى وجاز بشرط ان الاقرب للغاية أو ان الواقع فى مركزها وهو وسطها (يسقط غيرا) أى الابعد منها فى الاول والواقع فى جوانب مركزها فى الثانى وهذا نوع من المحاطة و يسمى بالجوابى ذكره فى الروضة وأصلها (و) جاز (التزام مال * لمن صوابه من الرجال من عدد) معين (أكثر) من خطئه كان يلتزمه لمن اصاب من عشرين رمية أكثر من خطئه فيها لانه بذل مال على عمل معلوم لغرض ظاهر وهو التحريض على الرمى ومشاهدته وهذا ليس تناضلا بل جعالة لانه انما يكون بين جماعة فاذا رمى أحد عشر واصابها كلها ثبت استحقاقه والشرط ان يكلفه اتمام العشرين على المذهب لانه علق الاستحقاق بعشرين اصابتها أكثر وزاد قوله من الرجال اشارة الى ان عقد السباق لا يجوز من النساء كما نقله فى أصل الروضة عن الصيمرى وان كان ظاهر كلام النظم تخصيصه بمن صوابه فى الرمى أكثر وقد يقال انما أراد لمن صوابه من الرماة ولكنه عبر بالرجال للقافية أو جريا على الغالب والا فلا وجه لتأخيره الى هنا قال الناشرى أخذا من كلام ابن الرفعة والمراد بعدم جوازه للنساء عدم جوازه بعوض لا مجانا (لا تناضله) عبارة الحاوى لا رميه وهى أولى أى لا يجوز التزام المال لمن صوابه فى رميه (لنفسه) أكثر من صوابه فى رميه للملتزم أو بالعكس المفهوم بالاولى فلو قال ارم عشرة عنى وعشرة عنك فان كان الصواب فى عشرتك أكثر فلك على كذا لم يجز لان المناضلة عقد فلا يكون الا بين جماعة كالبيع وغيره ولانه قد يجتهد فى حقه دون حق صاحبه (ولا) يجوز التزام المال (لحط فاضله) أى فاضل الناضل كان تناضل اثنان فنضل أحدهما الآخر فقال له المنضول حط فضلك ولك على كذا تساوى ونترامى بعد ذلك حتى ينضل أحدنا الآخر لان حط الفضل لا يقابل بالمال والرماة اصطلاحات فى صفات الاصابة بين بعضها

منه تستفيد أنه لا تبدل العربية بالفارسية والعكس وهو كذلك الا بالرضا بر (قوله بخلاف المركوب) ينبغى تقييده بالمعين فى العقد (قوله وان أدناها) أى الادنى اليها أى الاقرب اليها (قوله أى وجاز بشرط أن الاقرب للغاية الخ) قال فى الروض وشرحه لو عقد على أن يرميا عشرين على أن يسقط الاقرب للغرض الابعد منه ومن فضل له خمسة من عشرين فهو ناضل جاز فان تساوت سهامهما قربا و بعدا وكذا ان لم تتساو لكن لم يفضل العدد المشروط فلا ناضل ولا منضول فان قارب أحدهما الغرض بسهم بان وقع سهمه قريبا من الغرض ورمى الآخر خمسة فوقعت أبعد منه أى من ذلك السهم ثم رمى الاول سهما فوقع أبعد من الخمسة أسقطته الخمسة وأسقطها المقارب وان رمى أحدهما خمسة متفاضلة فى القرب الى الغرض ورمى الآخر خمسة فوقعت أبعد منها أسقطتها خمسة الاول وحسبت كلها فلا يسقط منها شئ وان تفاوتت فى القرب لان قرب كل منهما

(قوله وجاز الخ) عبارة شرح الارشاد للجرولا لزوم للعقد فى حق المحلل فيجوز ابدال غيره به اه وظاهره ولو كانت صحة العقد متوقفة عليه بان التزم كل من المتسابقين عوضا اه

يسقط بعيد الآخر ولا يسقط بعيد نفسه ولو أصاب سهم الآخر الغرض سقط به الاقرب اليه كما يسقط الاقرب الابعد اه (قوله لانه) أى التناضل

وهو ظاهر كلام م ر فى شرح المنهاج فراجعه

(قوله وليس بقيد الخ) لك أن تقول بل هو قيد فى بيان مفهوم القرع عندهم ولا ينافى كون الاعلى أعنى الخرق والخسق والمرق يجزئ عنه ويجاب بان قضية عبارة الروض أن مفهوم القرع غير مختص بما ذكر بر قد يقال كلام الروضة بالنظر للاجزاء دون المفهوم

بقوله (والقرع) ومثله الاصابة (أن يصيب) الرامى الغرض (بالنصل بلا * خدش) له (ولو فيه) أى النصل (انكسار حصل) وقوله من زيادته بلا خدش تبع فيه المنهاج وأصله وليس بقيد فيجب حمله على انه كاف ليوافق ما فى الروضة وأصلها من انه لا يشترط التأثير بخدش أو خرق ولا يضر فيحسب ما أصاب ولم يؤثر وما أثر بخسق وغيره فلو قال ولو بلا خدش كان أولى (والخسق خرقه) الغرض سواء ثبت فيه أم مرق منه كما فى الروضة وأصلها فى الطرف الثانى من الباب الثانى فقولهما فى الطرف الاول منه ان يثبت فيه محمول على انه كاف فلا يضر ما فوقه ويضر ما دونه ولا يضر سقوطه بعد ما ثبت كما لو نزع (ولو بالبعض * طرفه) أى ولو خرق النصل بعضه طرف الغرض وبقى بعضه خارجا عنه فانه خسق ويسمى خرما أيضا (أو ثابت فى فرض) أى ثقبة كما عبر بها الحاوى أى أو ثبت النصل فى ثقبة فى الغرض فانه خسق ان كان فيه قوة أن يخرق لو أصاب موضعا صحيحا ولو خرق موضعا بحيث يثبت فيه مثله لكن منعه حصاة ونحوها فخاسق وبقى من الاصطلاحات الخرق بالمعجمة والزاى وهو عند الازهرى والجوهرى بمعنى الخسق وعند الفقهاء ان يثقب الغرض ولا يثبت فيه أى بان يعود أو يمرق والمرق وهو أن ينفذ من الجانب الآخر فان شرط شئ من ذلك تعين والاحمل على القرع لانه المتعارف (وان أصاب عددا قد شارطه * يتم الباقى فى المحاطة) بفك الادغام للوزن أى وان أصاب أحد الرامين عددا قد شارطه عليه الآخر فى المحاطة وهى أن يشرط الاستحقاق لمن يخاص له من الاصابة عدد معلوم بعد مقابلة اصاباتهما وحط ما اشتركا فيه ثم كل منهما الباقى من الرمى كما اذا شرطا ان يرمى كل منهما عشرين سهما فمن زادت اصابته على اصابة صاحبه خمسة فهو الناضل فزادت اصابة أحدهما على اصابة الآخر خمسة قبل تمام الرمى لزم اتمامه لجواز ان يصيب الآخر فيما بقى ما يخرج به زيادة ذلك عن كونها خمسة نعم ان لم يرج بالتمام الدفع عن نفسه كما لو رمى أحدهما فى المثال خمسة عشر فاصابها ورمى الآخر خمسة عشر فاصاب منها خمسة فلا يلزم اتمام الرمى لعدم فائدته فانه لو أصاب فى الخمسة الباقية لم يخرج الناضل كونه زاد عليه بخمسة وقد يفهم هذا من قوله الآتى أو لييأسا ويجعله عائدا الى المحاطة والمبادرة معا (وان يصب) أحدهما (ذلك) أى العدد المشروط (فى المبادره) وهى ان يشرط الاستحقاق لمن يدر الى اصابة عدد معلوم من عدد كذلك (يتم) الآخر (الرمى الى أن ناظره) أى الى ان يساوى الاول (فى عدد الارشاق) أى الرميات ان رجى مساواته فى الاصابة (أو لييأسا) أى أو الى ان ييأس من مساواته فيها فلو شرط العوض لمن يدر الى اصابة عشرة من مائة فرمى أحدهما خمسين فاصاب فى عشرة ورمى الآخر تسعة وأربعين فاصاب فى تسعة فيرمى سهما آخر فان أصاب فقد تساويا والا ثبت الاستحقاق للاول وان أصاب الاول من خمسين فى عشرة والثانى من تسعة وأربعين فى ثمانية استحق الاول ولا يتم الثانى العمل لياسه من المساواة مع الاستواء فى رمى خمسين فظهر كما قال الشيخان ان الاستحقاق لا يحصل بمجرد المبادرة الى العدد المذكور بل يعتبر معها مساواتهما فى عدد الارشاق أو يعجز الثانى عن المساواة فى الاصابة والارشاق بفتح الهمزة جمع رشق بفتح الراء وهو الرمى وأما بكسر الراء فهو النوبة من الرمى تجرى بين الرامين سهما سهما أو أكثر (وقوسه ان تنكسر بان أسا) أى باساءته وتقصيره (أو ينصدم سهمه بثابت) كشجرة فلم يصب الغرض بحسب عليه (لا عند ما يعرض للنشابة) فى مروره (مشى) فانصدمت به (وريح عاصف) أى أو ريح شديدة (فلم * تصب) أى النشابة فى الصورتين فلا يحسب عليه فيهما لذلك لتقصيره منه فقوله (يحسب عليه) جواب ان تنكسر والجملة الشرطية خبر قوسه وخرج بالعروض ما لو كان المشى أو الريح العاصفة موجودا فى ابتداء الرمى فيحسب عليه لان الرمى حينئذ تقصير وهذا وجه فى الريح جرى عليه الامام والغزالى والاصح فى الروضة وأصلها لا يحسب له ان أصاب ولا عليه ان أخطأ لقوة تأثيرها ولهذا يجوز لكل واحد ترك الرمى الى أن تركد

(قوله أو ثابت) لعله خبر محذوف أى أو هو ثابت (قوله لكن منعه حصاة) عبارة الروض فردته حصاة أو نحوها (قوله فاصاب فى عشرة) ظاهره أنه لا فرق فى هذه العشرة بين كونها الاولى أو الاخيرة أو غيرهما (قوله والاثبت الاستحقاق للاول) هذا الكلام يقتضى أنه فى هذه الصورة لما رمى أحدهما أولا عشرة فاصابها متواليه ثم رمى الآخر واحدا فاخطأه فيه أن يقضى باستحقاق الاول لان الثانى لا يساوى على تقدير استيفاء العشرة وظاهره أيضا أن الحكم كذلك سواء جعل الرمى نوبا أو شرطا أن هذا يرمى جميع العدد ثم الآخر كذلك ولا مانع من التزام ذلك كله بر * (تنبيه) * المفهوم من هذا التقرير الذى هو تقريرهم انه ليس المراد بالمبادرة ان يصيب العدد المعتبر اصابته قبل أن يصيب الآخر ذلك العدد فلا تعتبر اصابته بعد ذلك بل أن يصيب أحدهما ذلك العدد فيما رماه من العدد المشروط رميه أو بعضه ولا يصيب الآخر ذلك العدد مع مساواته فى العدد المرمى أو ياسه فليتامل (قوله لا عند ما يعرض للنشابة الخ) مثل هذا كسر القوس لا باساءته فكان ينبغى للشارح التنبيه عليه بخلاف لانه مفهوم قيد الاساءة المذكورة فى المتن

(قوله وله الكل حسب) عبارة الروض وشرحه ولو رمى السهم مائلا عن السمت أو مسامتا والريح ليّنة فردته الى الغرض أو صرفته عنه فاصاب بردها وأخطأ بصرفها حسب له فى الاولى وعليه فى الثانية لان الجو لا يخلو عن الريح الليّنة غالبا وان ضعف تأثيرها فى السهم مع سرعة مروره فلا اعتداد بها ولو رمى رمياً ضعيفا فقوته الريح الليّنة فاصاب حسب له صرح به الاصل لان رمى كذلك فى ريح عاصفة بخلاف الليّنة وبالعاصفة الريح الليّنة فلا أثر لها لان الجو لا يخلو عنها غالبا مع ضعف تأثيرها (وله الكل حسب) برفع كل وبنصبه بنزع الخافض وعبارة الحاوى وله فى الكل أى وحسب للرامى رميه اذا أصاب الغرض فى كل ما ذكر من انكسار القوس وانصدام السهم بثابت وعروض ماش أو ريح عاصفة والعبرة فى الاصابة بالنصل لا بفوق السهم وعرضه قال فى الروضة وأصلها ولو رمى أحدهما أكثر من نوبته باتفاقهما أو بدونه لم تحسب الزيادة له ان أصاب ولا عليه ان أخطأ ولو عثر أحد الفرسين أو ساخت قوائمه فى الارض فتقدم الآخر لم يكن سابقا وكذا لو وقف بعد ما جرى لمرض ونحوه فان وقف بلا علة فسبوق ولو وقف قبل أن تجرى فليس بمسبوق مطلقا ويستحب ان يكون عند الغرض شاهدان ليشهدا على ما وقع من اصابة وخطأ وليس لهما ان عدا المصيب ولا ان بدءا المخطئ لان ذلك يخل بالنشاط *(باب الايمان)*

جمع يمين والاصل فيها قبل الاجماع آيات كقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو فى أيمانكم الآية وقوله ان الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا وأخبار منها أنه صلى الله عليه وسلم كان يحلف لا ومقلب القلوب رواه البخارى وقوله والله لاغزون قريشا ثلاث مرات ثم قال فى الثالثة ان شاء الله رواه أبو داود واليمين والحلف والايلاء والقسم ألفاظ مترادفة وأصلها فى اللغة اليد اليمنى وأطلقت على الحلف لانهم كانوا اذا تحالفوا أخذ كل بيمين صاحبه وقيل لانها تحفظ الشئ على الحالف كما تحفظه اليد وفى الشرع ماذكره الناظم بقوله (تحقيق مالم يجب اليمين) أى اليمين تحقيق مالم يجب وقوعه ماضيا كان او مستقبلا نفيا أو اثباتا ممكنا كحلفه ليدخلن الدار أو ممتنعا كحلفه ليقتلن زيدا الميت صادقة كانت اليمين أو كاذبة مع العلم بالحال أو مع الجهل به والكاذبة مع العلم بالحال تسمى اليمين الغموس لانها تغمس صاحبها فى الاثم أو النار وهى من الكبائر وخرج بالتحقيق لغو اليمين بان سبق لسانه الى لفظها بلا قصد كقوله فى حالة غضب أو لجاج أو صلة كلام لا والله تارة وبلى والله أخرى اذ لا يقصد بها تحقيق شئ فلو جمع بينهما فى كلام واحد قال الماوردى الاولى لغو والثانية منعقدة لانها استدرال مقصود منه وفى معنى اللغو لو حلف على شئ فسبق لسانه الى غيره ولو حلف وقال لم أقصد اليمين صدق وفى الطلاق والعتاق والايلاء لا يصدق فى الظاهر لتعلق حق الغير به ولان العادة جرت باجراء ألفاظ اليمين بلا قصد بخلاف الطلاق ونحوه فدعواه فيها يخالف الظاهر فلا يقبل ولو اقترن باليمين ما يدل على القصد لم يقبل قوله فى الحكم ولو حلف لا يدخل الدار ثم قال أردت شهرا فان كانت اليمين بطلاق أو عتاق لم يقبل فى الحكم ويلحق بهما الايلاء

(باب الايمان)

(قوله باب الايمان) اعلم ان الطلاق يحمل على اللغة متى اشتهرت وان اشتهر العرف احتياطا له بخلاف الحلف بغيره فيحمل على العرف متى اشتهر ولم يضطرب وان اشتهرت اللغة فان لم يشتهر أو اضطرب فالرجوع الى اللغة واعلم ان كلامهم فى هذا الباب صريح فى تقديم عرف الحالف على العرف الشرعى والعرف العام وهو مخالف لكلام الاصوليين انه يقدم الشرعى ثم العرفى ثم اللغوى ولا تنافى لان كلام الاصوليين كما قاله مر فى حواشى شرح الروض انما هو فى الحقائق والادلة التى يستنبط منها الاحكام فيقدم فيهما الشرعى على العرفى كبيع الهازل وطلاقه فانه نافذ وان كان أهل العرف لا ينفذونه ويقدم العرف فيهما على اللغوى عند التعارض لان العرف طارئ على اللغة فهو كالناسخ لها (قوله ألفاظ مترادفة) قال قل فيه نظر لان الحلف أعم (قوله والعتاق) أى فيما

قارنت ابتداء الرمى فلا يحسب له ان أصاب ولا عليه ان أخطأ لقوة تأثيرها ولهذا يجوز لكل واحد ترك الرمى الى أن تركد بخلاف الليّنة وكذا الحكم لو هبت فى مرور السهم نعم لو أصاب فى الهاجة حسب له اه *(باب الايمان)* (قوله وأصلها) أى اليمين (قوله تحقيق مالم يجب اليمين) يحتمل أن المراد بتحقيق مالم يجب التزام تحقيقه وحصوله ولا يصح أن يراد ايجاده وتحصيله لان مجرد اليمين لا تستلزم ذلك فضلا عن كونها اياه فليتامل وعلى ما قلناه فى والله لافعلن كذا التزام تحقيق الفعل وفى والله ما فعلت كذا التزام تحقيق نفى الفعل فليتامل سم (قوله مالم يجب وقوعه) وان امتنع وقوعه كقتل الميت (قوله بلا قصد) قال فى الخادم أراد بلا قصد الى اللفظ والمعنى كما صرح به القاضى الحسين والشيخ ابراهيم المروذى والبغوى فى تعاليقهم أما اذا قصد اللفظ ولم يقصد المعنى قال البغوى ينعقد يمينه اه أقول وهو ظاهر لان اللفظ صريح والصريح لا يحتاج معه الى قصد المعنى (قوله أو صلة كلام) ما المراد بذلك (قوله أو صلة كلام) يحتمل أن المراد بها الزيادة أى الزيادة فى الكلام وتكثيره وتقويته (قوله لانها استدرال مقصود منه) فيه نظر اذ الغرض عدم القصد فان قصد فرض قصد فلا خصوصية للثانية بذلك (قوله لو حلف) أى أراد (قوله وقال لم أقصد اليمين) أى لفظها بل سبق اليه لسانى وقوله صدق ينبغى الا أن يتعلق به حق آدمى أخذا مما يأتى فلا تقبل ظاهرا (قوله لا يصدق)

(قوله فيه نظر الخ) ولذا قال زى لو جمع بينهما تنعقد أيضا خلافا للماوردى

أى بغير قرينة (قوله وحقه) قال الماوردى ومعناه وحقيقة الالهية لان الحق ما لا يمكن جحوده فهو فى الحقيقة اسم من أسماء الله وقال الاستراباذى حقه القرآن قال تعالى وانه لحق اليقين وفسره الجلال باستحقاق الالهية وأما الحق معرفا فهو من أسمائه تعالى التى غلب اطلاقها عليه كالرازق والرب بر وفى (١٨٨) الروض وان قال وحق الله بالرفع أو النصب فكناية قال فى شرحه لتردده بين استحقاق

لتعلقه بحق آدمى وان كانت بالله تعالى ولم تتعلق بحق آدمى قبل ظاهرا و باطنا وخرج بما لم يجب الواجب كقوله والله لاموتن أولا أصعد السماء فليس يمينا لتحققه فى نفسه فلا معنى لتحقيقه ولانه لا يتصور فيه الحنث وفارق انعقادها بما لا يتصور فيه البر كحلفه ليقتلن الميت أو ليصعدن السماء بان امتناع الحنث لا يخل بتعظيم اسم الله تعالى وامتناع البر يخل به فيحوج الى التكفير (بذكر الاسم) أى اليمين تحقيق مالم يجب بذكر اسم الله (الخاص) به وهو ما لا يحتمل غيره ولهذا لا يدين فيه كما ذكره بقوله (لا تدين) فلو قال أردت به غير الله تعالى لم يقبل ظاهرا ولا باطنا لان اللفظ لا يصلح لغيره وسواء كان من أسمائه الحسنى (كالله والرحمن والاله) ورب العالمين ومالك يوم الدين أم لا كالذى أعبده أو أسجد له أو أصلى له وأطلق كالاكثرين الحكم فى الاله وقيده الماوردى بما اذا كان الحالف من أهل الملل فان كان من غيرهم كعبدة الاوثان انعقدت يمينه به ظاهرا وتوقف باطنا على ارادته لانهم يجعلون هذا الاسم مشتركا بين الله وأوثانهم (و) بذكر اسم (غالب) اطلاقه على الله (و) بذكر (صفته) ان أطلق فيهما أو نوى بهما اسم الله تعالى (لا ان نوى) بهما (سواه) تعالى فلا ينعقد يمينه لاحتمال اللفظ له وقد نواه ومثل الغالب اطلاقه عليه تعالى بقوله (كالرحيم * والرب والعليم والحكيم والحق والخالق والجبار * ورازق) والصفة بقوله (ومن صفات البارى عزته) و (جلاله) و (عظمته وعلمه) و (قدرته) و (مشيته وحقه) و (القرآن) ومثله المصحف وحرمته و (كبريائه) و (كلامه وسمعه) و (بقائه) فتنعقد اليمين بكل منها الا أن يريد به غيره تعالى كان يريد بالاسم الغالب زيدا مثلا و بالعزة والجلال والعظمة والمشيئة والبقاء والكبرياء ظهور آثارها على الخلق و بالعلم المعلوم و بالقدرة المقدور و بالحق العبادات و بالقرآن الخطبة أو الصلاة و بالمصحف الورق والجلد و بالكلام الحروف والاصوات الدالة عليه و بالسمع المسموع وذكر الاله والقرآن والسمع والبقاء من زيادة النظم قال الرافعى و يشبه ان يقال ذكر الله أو صفته لا يكون قيدا فى حقيقة اليمين ألا ترى أنه يقال حلف بالله وحلف بغيره وذكرهم على الاثر وجوب الكفارة يشعر بان المقصود ضبط اليمين التى تتعلق بها الكفارة لا مجرد اليمين انتهى ولا يخفى ان كلامهم انما هو فى اليمين الشرعية فلا يرد عليهم ذلك وخرج بذكر الله وصفته الحلف بغيرهما كالنبى والكعبة فلا تنعقد بل يكره لخبر الصحيحين ان الله ينهاكم ان تحلفوا بآبائكم فمن كان حالفا فليحلف بالله أو ليصمت وكقول الشخص لمن حلف يمينى فى يمينك أو يلزمنى مثل ما يلزمك بخلاف نظيره فى الطلاق والعتاق فانه فيهما كناية وكقوله ان فعلت كذا فانا يهودى أو برىء من الله أو رسوله أو نحو ذلك فلا كفارة بالحنث فيه ثم ان قصد تبعيد نفسه عنه لم يكفر وليقل ندبا كما صرح به النووى فى نكته لا اله الا الله محمد رسول الله و يستغفر الله وان قصد الرضى بذلك اذا فعله كفر فى الحال وخرج بالغالب ما ينطلق عليه تعالى وعلى غيره سواء كالشئ والموجود والمؤمن والعالم والحى والغنى فلا ينعقد به اليمين

اذا قال ان فعلت كذا فعلى العتق (قوله فليس يمينا) وان كان الحالف يقدر على الصعود فلو صعد بالفعل حنث ولزمته الكفارة كما قاله العزيزى ومقتضاه انه يمين ومن ثم ضعف بعضهم كلام الشارح اه بجيرمى على المنهج (قوله فلو قال أردت الخ) بخلاف ما لو قال لم أرد اليمين كأن قال بالله ما فعلت وقال أردت التبرك بالله وابتدأت بقولى ما فعلت فانه يقبل ظاهرا بالنسبة للحلف بالله دون العتق والطلاق راجع مر (قوله انما هو فى اليمين الشرعى) أى وحقيقتها شرعا الحلف بالله

لانه

(قوله ولا اشكال مع التأمل) لعله لان استحقاق ايجاب ما أوجبه راجع لمعنى الالوهية بخلاف استحقاق الطاعة لوجوده فى نحو السيد مع عبده فتامل (قوله هذا الذى قاله فى الحقيقة الخ) فيه نظر بل مراد الشارح أن كلامهم فى حقيقة اليمين شرعا فذكر الله أو وصفه قيد فى حقيقتها الشرعية وان كانت حقيقتها لغة أعم تدبر

(قوله الا أن يريد الخ) فعلم أنه يمين عند الاطلاق (قوله فلا يكون يمينا) قال فى شرح الروض ولو فى الايلاء كما صرح به الاصل ولا ينافى ذلك ما مر أول الباب من أنه لو قال لم أقصد اليمين لم يصدق فى الايلاء لانه هنا ادعى ما يوافقه ظاهر الصيغة من أقسمت أو أقسم أو نحوه بخلافه فيما مر اذ قوله والله لافعلت كذا يوافق ما ادعاه اه وكتب أيضا عبارة الروض (١٨٩) وشرحه قبل ظاهرا و باطنا (قوله فان قرن

لانه لا حرمة له وهذا ما صححه الرافعى فى شرحيه والذى جزم به فى المحرر وتبعه فى المنهاج أنه ينعقد به اليمين بالنية واستدرك به فى الروضة فقال الاصح أنه يمين وبه قطع الرافعى فى المحرر وصاحب التنبيه والجرجانى وغيرهما من العراقيين لانه اسم يطلق على الله تعالى وقد نواه وقولهم ليس له حرمة مردود وما سلكه الناظم من عد العليم والحكيم من الغالب تبع فيه كاصله الغزالى والاصح فى أصل الروضة أنهما مما ينطلق عليه تعالى وعلى غيره سواء كالسميع والبصير والحليم والفارغ من أمثلة ما يحلف به ذكر صيغة اليمين فقال (كقوله احلف) بالله (أوحلفت * بالله أو أقسم) بالله (أو أقسمت بالله) أو آليت بالله أو أولى بالله لافعلن كذا الا أن يريد بالمضارع الوعد بالحلف و بالماضى الاخبار عن حلف ماض فلا يكون يمينا والتصريح بقوله أوحلفت أو أقسم من زيادته وكذا بالله وخرج به ما لو ترك ه وما فى معناه فلا يكون الباقى يمينا لصريحا ولا كناية كما علم مما مر (أو) أحلف أوحلفت أو أقسم أو أقسمت أو آليت أو أولى (عليك بالله) أو سألتك أو أسالك بالله لتفعلن كذا بقيد زاده بقوله (اذا * أراد عقدا ليمينه بذا) اى اذا اراد بهذا اللفظ عقد اليمين على نفسه و يستحب للمخاطب ابراره فيما اذا لم يكن فيها مفسدة من ارتكاب محرم أو مكروه فان اراد عقدها على المخاطب او الشفاعة أو اطلق فليس يمينا والاطلاق محمول على الشفاعة فظهر بذلك ان هذا كناية وان اقتضى صراحته قوله (وبسوى الصريح) اذ المعنى اليمين تحقيق ما لم يجب بالصريح كما مر و بالكناية مع النية (كالله) اى كقوله الله بجره او نصبه او رفعه او اسكانه لافعلن كذا (ولم * يقرن بباو) لا (تاو) لا (واو للقسم) واللحن وان قيل به فى الرفع لا يمنع انعقاد اليمين على انه لاحن فى ذلك فالرفع بالابتداء اى الله احلف به والنصب بنزع الخافض والجر بحذفه وابقاء عمله والاسكان باجراء الوصل مجرى الوقف فان قرن ذلك باحد الثلاثة فصريح لاشتهارها فى القسم شرعا وعرفا نعم ان نوى به غير اليمين بان قال اردت وثقت او استعنت بالله او والله او بالله ثم ابتدأ لا لافعلن فليس يمينا لاحتماله ذكره فى الروضة واصلها والاصل الباء الموحدة ثم الواو ثم التاء الفوقية لابدالها من الواو والواو من الباء قاله الزمخشرى و زاد الشيخ ابو حامد والمحاملى على الثلاثة الالف وكقوله (بله) لافعلن كذا بحذف الالف بعد اللام فهو كناية كما فى الروضة واصلها عن الجوينى والامام والغزالى حملا لحذف الالف على اللحن او على ما سمع من حذفها فى الوقف لالتقاء الساكنين فى هذا الاسم الشريف زاد فى الروضة قلت ينبغى ان لا يكون يمينا لانها لا تكون الا باسم الله تعالى او صفته ولا نسلم ان هذا لحن لان اللحن مخالفة صواب الاعراب بل هذه كلمة اخرى وقال ابن الصلاح ليس هو لحنا بل لغة حكاها الزجاجى وهى شائعة فينبغى ان يكون يمينا عند الاطلاق وما قاله اولى لانه مثبت وغيره نافٍ وكقوله (لعمر الله) او ايمن الله او (وايم الله) بضم الميم وكسرها و وصل الهمزة ويجوز قطعها فى غير كلام الناظم او (اشهد) بالله او شهدت بالله (او اعزم بالله) او عزمت بالله او على عهد الله

(قوله عليك بالله) اما بدون عليك فيمين لا يأتى فيها هذا التفصيل اه بر اه سم على المنهج فاحفظه فانه يقع كثيرا ان يقول لصاحبه والله تفعل كذا فلا يفعل و يعتذر عن ذلك بان المقصود الشفاعة (قوله وما قاله أولى) الاوجه ما قاله صاحب الانوار عن الرافعى عن الجوينى والامام والغزالى انها يمين ان نواها كذا فى حاشية مر على شرح الروض و وجهه ان بله مشترك بين الاسم الشريف وبله الرطوبة ولو قال والله بحذف الالف بعد اللام استقرب ع ش الانعقاد لعدم الاشتراك (قوله لعمر الله) يطلق على العبادات ولذا كان كناية شرح الروض (قوله أو أيمن الله) أو ايم الله لم يكن صريحا لانه لا يعرفه الا الخواص شرح الروض

ذلك) شامل لرفعه وغيره مما تقدم (قوله فليس يمينا) لا ينافى ذلك صراحته لان الصريح لا ينافى قبوله الصرف (قوله وزاد الشيخ أبو حامد الخ) قال فى شرح الروض وسياتى انه كناية (قوله أو أشهد بالله) قال فى الروض ولو قال الملاعن أشهد بالله كاذبا لزمته الكفارة قال فى شرحه وان نوى غير اليمين اذ لا أثر للتورية فى مجلس الحكم قال الرافعى ولك أن تقول انما لا تؤثر التورية حينئذ فى الاحكام الظاهرة والكفارة حكم بينه و بين الله تعالى فيشبه أن يقال لا يلزمه اذا لم ينو اليمين ورد بانه ما يتعلق باليمين من التحريم والاثم حكم بينه و بين الله ومع ذلك لا يرتفع بالتورية قطعا قال البلقينى واذا أوجبنا الكفارة تعددت قطعا بخلاف الايمان على المستقبل الواحد لان كل مرة من الماضى حلف وكذا فى القسامة اه والاولى ان يفرق بان الحنث فى الماضى مقارن لليمين بخلافه فى المستقبل اه (قوله أو على عهد الله) قال فى شرح

(قوله ورد بان ما يتعلق باليمين الخ) أشار مر الى تصحيحه فى حاشية شرح الروض (قوله تعددت قطعا) وتتعدد أيضا فى أيمان القسامة واليمين الغموس وفيما اذا علق بكلما كوالله كلما مررت عليك سلمت فلم يفعل اه ع ش (قوله والاولى ان يفرق الخ) ظاهره أن الكفارة تتعدد ولو اتحد المجلس وانما لا تتعدد فى الحلف على المستقبل وان اختلف المجلس وفى قل خلافه فيما وعبارته لو كرر اليمين على شئ واحد فهو

الروض والمراد بعهد الله اذا نوى به اليمين استحقاقه لا يجاب ما اوجبه علينا وتعبدنا به واذا نوى به غيرها العبادات اه (قوله فهى كنايات) قال فى الروض فان نوى اليمين بالكل انعقدت واحدة والجمع تاكيد قال فى شرحه فلا يتعلق بالحنث فيها الا كفارة واحدة ولو نوى بكل لفظ يمينا كان يمينا ولم يلزمه الا كفارة واحدة كما لو حلف على الفعل الواجد مرارا ونوى بكل مرة يمينا صرح به الاصل اه وقوله كما لو حلف على الفعل الواحد مرارا العلة فى الحلف على المستقبل لا على الماضى أيضا أخذا مما فى الحاشية الاخرى عن البلقينى (قوله وعمر الله) هو من العمر لكنه فى القسم لم يجئ الا بالفتح بر (قوله بهذين الاسمين) يفيد انهما بمعنى واحد وانما اختلف الاسم وتعددا وفى المتن للتنويع فى الاسم ويمكن أن يقال للتخيير فيه بمعنى انك بالخيار فى التسمية بواحد منهما (قوله لم يحنث) مثله قول الماوردى لو حلف مع رأس الشهر وكان بعيد الدار حتى مضت الليلة أو أكثرها وهو متوجه اليه لم يحنث لانه الامكان بر (قوله الى زمن) قال شيخنا الشهاب ومثله بعد زمن ونحوه لان العلة كونه حلفا لا تعليقا ويجوز أن يكون مراده الفرق بين

ومیثاقه وذمته وامانته لافعلن كذا فهى كنايات وعمر الله بقاؤه وحياته (ومنه) اى من تحقيق مالم يجب ومن الحلف المرادف لليمين (نذر أو يمين للغضب) اى نذر الغضب واللجاج ويمينهما والتسمية بهذين الاسمين من زيادته وربما يسمى بنذر الغلق ويمينه (كان يعلق) بفعل شئ أو تركه (التزامه القرب والنذر) اى او النذر (او كفارة اليمين) كقوله ان كلمت زيدا او ان لم اكلمه اليوم فعلى صلاة مثلا او نذر او كفارة يمين فاذا وجد المعلق به لزمه كفارة يمين اما فى الثالث فللتصريح بها واما فى الاولين فلخبر مسلم كفارة النذر كفارة يمين ولان القصد منهما المنع او الحث فاشبها اليمين بالله تعالى فتجب كفارتها وما ذكره كاصله من لزوم الكفارة فيهما هو ما صححه الرافعى فى المحرر واعتمده البلقينى وقال انه الذى افتى به الشافعى والصحابة والتابعون وصححه كثير من اصحابه وصحح النووى التخيير بينها وبين ما التزمه لوجود شبه اليمين والنذر وقال الرافعى ان ايراد العراقيين يقتضى أنه المذهب وعليه يتخير فى قوله فعلى نذر بين كفارة يمين وقربة من القرب التى تلتزم بالنذر وتعينها اليه كما فى الروضة عن القاضى وغيره وقال الماوردى تتعين الكفارة تغليبا لحكم اليمين لان كفارتها معلومة ومو جب النذر المطلق مجهول اما الكفارة فى الثالث فتتعينة كما جزم به فى الروضة واصلها (لا) التزام (هذى) اى اليمين كقوله ان فعلت كذا او ان لم افعله فعلى يمين فانه ليس يمينا لانه لم يات بنذر ولا بصيغة يمين وليست اليمين مما يلتزم فى الذمة وقوله (بفعله وتركه) باسكان هاء تركه صلة يعلق كما تقرر وخرج بنذر اللجاج نذر التبرر الشامل لنذر المجازاة فيجب فيه ما التزمه كما سياتى فى بابه والفرق بين نذر اللجاج ونذر المجازاة ان السبب فى الاول يرغب عنه وفى الثانى يرغب فيه كالشفاء ولهذا عبر فيه الناظم كاصله بقوله علق بمقصود اى بما يقصد حصوله ويرجع فى ذلك كما قاله الرافعى الى القصد فلو قال ان رأيت فلانا فعلى صوم فان ذكر لكراهة الرؤية فنذر لجاج أو للرغبة فيها فنذر مجازاة (فعلى ممتنع البر) أى فاذا حلف على ممتنع البر ولو عادة (كقتل من فنى) أى مات (وشرب نهر) وصعود السماء وشرب الماء الذى فى هذا الكوز ولا ماء فيه يعتق رقبة كما سياتى والمراد تلزمه الكفارة فى الحال لا قبيل الموت لتحقق العجز فى الحال ولا معنى للانتظار فيما لا يتوقع حصوله نعم ان قيد بوقت كقوله لاقتلنه غدا كفر فى الغد لانه حلف كذلك والتمثيل بشرب النهر من زيادة النظم (وبحنث) أى وكفر عند الحنث فى الحلف على (الممكن كقوله والله لا كلمتكا * فاذهب) اوقم أو نحوه فيحنث بقوله فاذهب أو نحوه سواء وصله باليمين أم لا لانه كلمه بخلاف ما اذا كاتبه أو راسله (و) كقوله والله (رأس الشهر) أى أوله أو مع رأسه أو عند رأسه (أقضى حقكا فقدم) قضاء حقه (الهلال) أى على رؤيته (أواخر) ه (عن * رؤيته) بقدر الامكان فيحنث لاقتضاء اللفظ مقارنة القضاء لاول جزء من الشهر فينبغى ان بعد المال وينتصد الاستهلال فيقضيه حينئذ ولو أخذ حينئذ فى مقدمات القضاء كالكيل والوزن وحمل المكيال والميزان وناخر الفراغ لكثرة المال لم يحنث قال فى الشرح الصغير وكان يجوز ان يقال ينبغى تقديمها بحيث ينطبق الفراغ عند الاستهلال ليقارنه الوفاء ولو أخر القضاء عن الليلة الاولى للشك فى الهلال فبان كونهم من الشهر ففى الحنث قولا حنث الناسى والجاهل ولو قال الى رأس الشهر حنث اذا لم يقدمه على رأسه لان الى للغاية وبيان الحد فصار كقوله الى رمضان (او) كقوله والله (اقضين) حقك (الى) او بعد (زمن فات لكن بعد ان تمكنا) من قضائه ولم يقضه فيحنث قبيل موته لان لفظ الزمن لا يعين وقتا فكان جميع العمر مهلته ويخالف الطلاق حيث يقع بعد لحظة فى قوله انت طالق بعد زمن وفرق بينهما بان قوله انت طالق بعد زمن تعليق فيتعلق الطلاق باول ما يسمى زمنا وقوله لاقضين حقك الى او بعد زمن وعد وهو لا يختص باول ما يقع عليه الاسم وقضيته أنه لو حلف بالطلاق ليقضين حق فلان الى زمن لا يحنث بعد لحظة وكالزمن الحين والدهر والحقب والوقت

(قوله التخيير الخ) وان كان التزم عتق عبد معين كان كقوله لله على عتق عبدى هذا اه ع ش على

كالايلاء ان قصد الاستئناف أو أطلق وتعدد المجلس تعددت الكفارة والافلا اه (قوله الى زمن الخ) هذه على قول الشارح لو حلف بالطلاق ليقضين الخ (قوله ويجوز أن يكون مراده الخ) فيكون حلفه ليقضين حقه بعد زمن تعليقا بخلاف الى زمن فهو والاحقاب

الوعد وغيره اه (قوله بنية التحول) محل اعتبار ذلك اذا كان ساكنا قبل فى تلك الدار والا بان كان دخل اليها لحاجة وانتظر هل تصلح للسكنى مثلا كفى الخروج ولو بغير نية التحول كما هو ظاهر وصرح به الاذرعى (قوله باب وغلق) لم يقيد هنا بما ياتى فى مسئلة الحجرة من انفراد المرافق وما هنا أولى بالتقييد من الحجرة فينبغى التقييد به ثم رأيت ان شيخنا الامام الشهاب الرملى أفتى هنا باعتبار هذا التقييد (قوله او انفراد احدهما بحجرة) قال فى شرح الروض وكذا لو انفرد كل (١٩١) منهما بحجرة كذلك فى دار كما صرح به

والاحقاب والاوقات والمدة سواء وصفت بقرب او بعد ام لا ولو قال لاقضين حقك الى ايام حمل على ثلاثة ايام (لا) ان مات (صاحب الدين) فلا يحنث الحالف بل يبر بالدفع لوارثه الا ان تكون صيغة يمينه لاقضينك حقك او لاقضين اليك حقك فيحنث قبيل موته لتعذر ادائه اليه بعد موته (ولن اساكنا) اى وكقوله والله لا اساكنك (فللبناء اقام) اى فاقام لبناء جدار بينهما فيحنث وان كان لكل جانب مدخل لحصول المساكنة الى ان يتم البناء من غير ضرر ولان استدامة المساكنة مساكنة وهذا ما صححه فى الشرح الصغير ونقله فى الروضة واصلها عن تصحيح الجمهور وصحح فى المحرر والمنهاج عدم الحنث اذا كان لكل جانب مدخل ونقل تصحيحه فى الروضة واصلها عن البغوى (لا اذا أحد) من الحالف والمحلوف على عدم مساكنته (فارق) فى الحال فلا يحنث وان عاد بعد بناء الحائل ويعتبر فى المفارقة حالا العرف كما مر فى تفرق العاقدين عن المجلس وان يكون فراقه بنية التحول كما سيأتى نظيره ولا يضر اشتغاله بنقل امتعته او لبس ثوب الخروج (او ببيت خان) ولو صغيرا (انفرد) كل منهما فلا يحنث وان لم يكن لكل منهما باب وغلق لان الخان مبنى لسكنى قوم فهو كالدرب وبيوته كالدور بخلاف بيوت الدار كما ذكرها بقوله (او بيت) اى او انفرد كل منهما ببيت (دار كبرت) فلا يحنث (ان اتفق* فى الدار للبيتين) اى لكل من بيتيهما (باب وغلق) فان لم ينفرد كل منهما ببيت بان كان بصفة أو احدهما بها والآخر ببيت او انفرد كل منهما ببيت فى دار صغيرة او فى كبيرة لكن ليس لكل من بيتيهما باب وغلق حنث الحالف لحصول المساكنة حينئذ (وحجرة) أى أو انفرد أحدهما بحجرة من الدار (بمرها فيها) وهى منفردة المرافق من مطبخ ومستحم ومرقى وغيرها والآخر ساكن فى الدار فلا يحنث لعدم المساكنة (و) كقوله والله لا* فارقت زيدا وتماثلا حصلا) منهما (فوقف الواحد) منهما ومضى الآخر فيحنث الحالف (الا ان فارقه* زيد) ولو باذنه فلا يحنث (وان أمكن ان يوافقه) لانه حلف على فعل نفسه فلا يحنث بفعل غيره ولو قال لا يفارقنى زيد تعلق الحنث بمفارقة زيد فقط ولو قال لا افترقنا أو لا نفترق حنث بفراق أحدهما لصدق الافتراق بذلك والتصريح بقوله وان أمكن ان يوافقه من زيادته (و) كقوله والله (لا أكلت الخل أو سمنا فى) أى فاكل الخل فى (سكباجة أو) السمن (فى عصيد) و(ما خفى أثره) أى الخل أو السمن بل ظهر (أو) أكله جامدا ولو بلا خبز أو ذائبا (مع خبز) فيحنث بخلاف ما اذا لم يظهر أثره أو شربه ذائبا أو أكل لحم السكباجة أو سلقها فلا يحنث واعتبار ظهور ذلك تبع فيه الحاوى والذى فى الروضة وأصلها اعتبار رؤية جرمه (و) كقوله والله (لا* آكل ذا الثور) أى لحمه مشيرا (لشاة مثلا) فيحنث باكلها تغليبا للاشارة دون الاسم بخلاف قوله لا آكل لحم هذه السخلة

مر ثم ان التخيير اذا التزم قربة اما لو التزم غيرها كلا آكل الخبز فيلزمه كفارة يمين اه مر (قوله وصحح فى المحرر) ضعيف اه شرح مر (قوله باب وغلق) أى ومرقى كما فى شرح الارشاد قال فان لم توجد الثلاثة حنث (قوله أو انفرد أحدهما بحجرة) خالفت الحجرة فى هذا البيت من الدار لان ظاهر هذا عدم الحنث ولو كان الآخر فى صفة (قوله من الدار) قيدها جر تبعا لشارح الروض بالكبيرة (قوله والذى فى الروضة الخ) الذى فى الروض اعتبار ظهور جرم السمن مشاهدا مميزا فى الحس واعتبار ظهور طعم الخل ولونه قال حجر فى

الاصل اه (قوله فوقف الواحد) أى واحد كان ولا ينافيه قوله لان فارقه زيد لانه فى غير الوقوف بعد التماثلى كأن فارقه زيد بعد وقوفهما (قوله ولو قال لا افترقنا أو لا نفترق) لا يخفى أن حاصل المعنى أنه حلف على فعله وفعل غيره وكأنه قال والله لا أفارقه أو لا يفارقنى وحينئذ ينبغى أن يلاحظ كونه مبالغا أو غير مبال ويجرى فيه التفصيل المقرر فى ذلك (قوله أى الخل أو السمن) سوى بين مسئلتى السمن والخل فى اعتبار ظهور الاثر الشامل للطعم أو الريح فقضيته الاكتفاء بكل منهما وقضية قول الشارح الآتى والذى فى الروضة وأصلها الخ الاكتفاء برؤية الجرم فى كل منهما لكن قضية كلام الشيخين اعتبار اللون والطعم معا فى مسئلة الخل وعبارة الروض وان جعله أى السمن فى عصيدة وظهر جرمه حنث وان جعل الخل المحلوف عليه فى سكباج فظهر لونه وطعمه حنث باكلها اه (قوله

والذى فى الروضة الخ) يمكن حمل الاثر عليه فلا مخالفة (قوله فيحنث باكلها) قياس الحنث هنا الحنث فى لا اكلم ذا الصبى مشير الشيخ أو بالعكس

وعد وهذا بعيد وصنيع مر صريح فى عدم الفرق (قوله فى دار) لم يقيدها بالكبيرة لكن سياق شرح الروض يقتضى ذلك (قوله كأن فارقه زيد بعد وقوفهما) فهما مسئلتان ما لو كانا ماشيين وحكمهما الحنث بوقوف واحد وما لو كانا واقفين وحكمهما الحنث بمفارقته هو دون زيد (قوله وظهر جرمه) قال مر فى حاشية شرح الروض علم من كلام المصنف أن المعتبر عند الشيخين فى السمن ظهور جرمه وفى الخل لونه وطعمه

فكبرت واكل لحمها أولا أكلم هذا الصبي فصار شيخا وكلمه لزوال الاسم ولا يلزم من اعتبار الاسم المطابق اعتبار غيره ولا يجيء فيه الخلاف في نظيره في البيع اذ باب الايمان أوسع (لا) ان قال والله لا آكل (البيض مع) قوله والله (آكل ذا) وهو (يومئ) أي يشير به (الى بيض) ولم يسمه (في الناطف هذا أكلا) أي فاكله في ناطف فلا يحنث لانه أكل ما أشار اليه ولم يأكل البيض اما اذا سماه فقال لا كان هذا البيض فعمله ناطفا وأكله فلا يبر بذلك كما سيأتي نظيره (و) كقوله والله (أفعلن) كذا (غدا فقبل العجز قد * أمكن) أي فامكنه فعله من الغد ثم عجز عنه بان تلف المحلوف عليه أو بعضه (أوفوت) الحالف (ذاك) أي المحلوف عليه (قبل غد) كان أكله فيحنث لان فوت البر باختياره وهل يحنث في الثانية عند التفويت لحصول اليأس من البر أو بعد مجيء الغد لانه وقت البر والحنث قولان أو وجهان قطع ابن كج بالثاني وصححه الرافعي في النوع المعقود للاكل والشرب وعليه هل يحنث بمضي زمن امكان الفعل من الغد أو قبيل غروب شمسه وجهان أصحهما عند البغوي والامام الاول اما لو مات الحالف أو تلف المحلوف عليه بنفسه أو باتلاف أجنبي قبل الغد أو بعده وقبل التمكن لم يحنث لفوات البر بغير اختياره (أو قال الا ان يشاذا) أي وكقوله والله لافعلن كذا اليوم الا أن يشاء زيد أي ان لا أفعله أولا أفعل كذا اليوم الا أن يشاء زيد أي ان أفعله (فهلك) زيد (وشك) في مشيئته فيحنث اذ لا امارة تدل عليها والاصل عدمها (قلت ضده ذا مر لك) في الطلاق فيما لو قال أنت طالق الا أن يقدم أو يشاء زيد فمات وشك في قدومه أو مشيئته فلا يحنث للشك في موجب الطلاق لكن الاكثرون على الحنث كما قدمته هناك (والشك في تناقل الغصون) فيما لو حلف ليضربنه مائة عصا أو ليجلدنه مائة جلدة فضربه بمائة غصن مجموعة ضربة أو ليضربنه مائة سوط فضربه بمائة سوط مجموعة ضربة (لا يقتضي الحنث) بل يبر بذلك وان كان المضروب قويا والفرق بين هذه والتي قبلها ان الضرب سبب ظاهر في الانكباس والمشيئة لا امارة عليها والاصل عدمها وفارق هذا نظيره في الحدود بان المقصود فيها الزجر والتنكيل والمقصود في البر حصول الاسم وهو حاصل بالشك لكن الورع أن يحنث نفسه ويكفر عن يمينه (كفى) حالة (اليقين) أي تيقنه اصابة ثقل الكل بدنه فانه يبر به ولا يضر كون البعض حائلا بين بدنه والبعض كالثياب وغيرها مما لا يمنع تاثر البشرة بالضرب وان حلف ليضربنه مائة مرة أو مائة ضربة فضربه بمائة غصن مجموعة ضربة لم يبر ولو حلف ليضربنه بالسوط لم يبر بالعصا والشماريخ لاختلاف الاسم ذكره في الروضة وأصلها

(قوله فعمله ناطفا) ينبغي الحنث هنا بمجرد عمله ناطقا لتعذر ابر بمجرد العمل (قوله قلت ضده ذا مهلك في الطلاق) المعتمد في كل باب ماذكر فيه والفرق أن الاصل بقاء العصمة مر (قوله والشك في تناقل الغصون) ينبغي أن يراد بالشك مطلق التردد بأن تساوى أو غيره لئلا يخلو المتن عن التصريح بمسئلة الظن

شرح الارشاد لاحدهما ثم قال ومنه يؤخذ انه لا يحنث الحالف لا يأكل لبنا بأكل مطبوخ به الا ان ظهر جرمه دون لونه وطعمه اه (قوله لزوال الاسم) ولو حلف لا يكلم زوجة فلان هذه فكلمها مطلقة حنث قاله في الروض واستشكله الامام بمسئلة ما لو حلف لا يأكل لحم هذا السخلة فكبرت مع انه سمى واشار ولم يجعلوا زوال الاضافة كزوال الاسم قال والفرق عسر وفرق غيره بانه لا يلزم من عدم اعتبار الاضافة لعروضها عدم اعتبار الاسماء والصفات للزومهما وعدم عروضهما وزوالهما بعد ذلك انما هو بتغيير يحصل اما بعلاج او بخلقة فلذلك اعتبر الاسم مع الاشارة فتعلقت اليمين بمجموعهما ولم يوجد بعد ذلك الا احدهما وهو بعض ما علق به اليمين لا كله ولا كذلك زوجة فلان هذه لان المعول عليه الاشارة فقط وهي موجودة ابتداء ودواما اه مر في حاشية شرح الروض (قوله وهل يحنث الخ) أي والصورة انه بقي لم يمت لبعد الغد مع التمكن اذ لو مات قبل الغد أو بعده ولم يتمكن لا يمكن القول بالحنث عند التفويت لاحتمال موته حينئذ الا أن يخص ما يأتي بغير الفوت أما هو فتفويته تقصير ثم رأيت مر جعل قتله بنفسه قبل الغد مقتضيا الحنث وتوقف فيه ع ش بمثل ما قلنا ثم أجاب بما حاصله أن تفويت البر باختياره قائم مقام بلوغ زمن البر والحنث فراجعه (قوله لم يبر) قال في شرح الروض لانه لم يضربه بها الا مرة * وضربة اه والفرق بين ضربه مائة ضربة وجلده مائة جلدة أنه يصدق بضربه بها مرة أنه جلده مائة جلدة دون ضربه مائة ضربة فتامل

وجزم فى المنهاج تبعا للمحرر بانه يبر بالشماريخ قال فى المهمات وهو الصواب المفتى به فانه المعروف فى المذهب ووافقه جزم الرافعى بالاكتفاء بالعثكال عند التعبير بالخشبة (يعتق) أى من حلف على ممتنع البر يعتق فى الحال أو على ممكنه فعند الحنث رقبة موصوفة بما مر فى كفارة الظهار وانما يعتقها كامل الحرية (لا مبعض) وان كان له مال يفى بالعتق لنقصه عن أهلية الولاء المستلزم للولاية والارث وما قاله البلقينى من انه يصح اعتاقه عن كفارته فيما لو قال له مالك بعضه اذا أعتقت عن كفارتك فنصيبى منك حر قبل اعتاقك أو معه مفهوم من تعليلهم السابق (وأدى * سواه) أى واعطى المبعض سوى العتق والمراد كفر بسواه وهو الاطعام أو الكسوة ان كان موسرا والصوم ان كان معسرا وأما كامل الرق فلا يكفر الا بالصوم كما سيأتى (أو ملك) أى أعتق الحر رقبة أو ملك (مدامدا) مما يخرج فى سائر الكفارات (لعشرة تمسكنوا أو) ملكهم (كسوه) للآية السابقة أول الباب فلا يجوز ان يصرف الى دون عشرة ولو فى عشرة أيام ولا الى عشرة أو أكثر كل واحد دون مد ولا ان يطعم خمسة ويكسو خمسة (وليس شرطا ان تكون) الكسوة بينهم (اسوه) يعنى سواء فيجوز أن يفاوت بينهم فيها وقد بين نوعها بقوله (ازارا أو قميصا أو رداء * أو شاشا) أى عمامة (أو سراويلا أو مقنعة أو طيلسانا والتصريح بعدم اشتراط التسوية فى الكسوة بالشاش والقباء من زيادته وأشار الى بيان جنس الكسوة بقوله (صوفا وكتانا وقطنا) وشعرا ولبدا اعتيد لبسه ولو نادرا (وحرير) بالوقف بلغة ربيعة للنساء وللرجال وان لم يكن لهم لبسه (ولو) كان ذلك (عتيقا) لم تذهب قوته فيجوز كالطعام العتيق (و) لو كان ملبوسا (لطفل) وأعطاه (الكبير) لا يصلح له لوقوع اسم الكسوة عليه كما يعطى ما للمرأة للرجل وعكسه ولا يشترط كونه مخيطا ولا ساتر العورة وفى نسخة بدل البيت المذكور

صوفا حريرا قطنا أو كتانا * ولو عتيقا والطفل كانا

(لا خفا ومنطقة ودرعا) من حديد أو نحوه من آلات الحرب (أو نعلا ومكعبا) أى مداسا وعبر عنه الحاوى بالشمشك (أو قبعا) وعبر عنه الحاوى بالقلنسوة أو طاقية أو قفازا أو خاتما أو تكة أو فصادية اذ لا تسمى هذه الاشياء كسوة وان كانت لبوسا يجب على المحرم الفدية بلبسها (و) لا (الجلد اذ لا عادة) أى حيث لا يعتاد لبسه (و) لا (دانى * محق) أى قريب انمحاق بان ذهبت قوته لانه معيب (كذى التخريق) بخلاف المرقع ابتداء لزينة أو غيرها وكقريب الانمحاق مهلهل النسج الذى لا يقوى على الاستعمال وان كان جديدا (والتبان) من زيادته أى وكالتبان وهو سراويل صغير لا يبلغ الركبة فلا يكفى لانه لا يسمى كسوة ويجزئ المتنجس وعليه ان يعرفهم بذلك حتى لا يصلوا فيه ولا يجزئ ما نسج من نجس العين كصوف ميتة (ثم وعبد ثلثا صومهما) أى ثم اذا عجز الحر أو المبعض عما مر صام هو والعبد الحانث ولو مكاتبا لم يأذن له سيده عن كفارتهما ثلاثة أيام ولو متفرقة لبنائها على التخفيف بخلاف كفارة الظهار والقتل وانما تعين الصوم على من ذكر للآية السابقة ويزيد العبد بانتفائه أهلية الملك لكن ذلك لا يشمل المكاتب فهو ملحق بالقن فجر السيد عليه فى الجملة والسفيه يصوم كالعبد فلو فك حجره قبل الصوم فان اعتبرنا حال الاداء لم يجزه أو الوجوب فوجهان فانه كان من أهل الصوم الا انه كان موسرا والمكاتب ان أذن له سيده فى التكفير بالاطعام أو الكسوة جاز أو بالاعتاق فلا كما سيأتى ذلك فى باب الكتابة (ومنعه لسيد) أى وللسيد منع العبد الحانث من الصوم (كفى الاماء) الحانثات فان له منعهن منه وان لم يضعفن عن الخدمة لحق تمتعه الفورى بخلاف العبد فانه يمنعه من ذلك (ان تمتنع خدمته) له بان يضعف عنها مع الصوم فان خالف وصام اجزأه وقوله (ويوجد * من ذين حنث لا باذن السيد) شرط لمنعه العبد والامة أى يمنعهما من

(قوله ووافقه جزم الرافعى الخ) قد يفرق بان العثكال من نوع الخشب لا السوط (قوله أى عمامة) كانه اشارة الى أن المراد بالشاش العمامة حتى يشمل غير الشاش (قوله اعتيد لبسه) فى ذلك المحل حجر (قوله ولا ساتر العورة) أى لصغره عنها (قوله والتبان وان كان بعد فتقه أو قبله بقدر المنديل أو أكبر منه كما اقتضاه اطلاقه (قوله فان اعتبرنا حال الاداء) أى وهو الاصح

(قوله وجزم فى المنهاج الخ) قال فى شرح الروض انه ضعيف وان زعم الاسنوى أنه الصواب (قوله لا يبلغ الركبة) أى لا يستر عورة ولو لصغير فان ستر عورة الصغير دون الكبير أجزأ م ر على شرح الروض (قوله ومنعه السيد الخ) تقدم أن السيد لا يمنعه من صوم كفارة الظهار لتضرره بدوام

(قوله مع التصريح بالشرط) أي وجود الحنث باذن السيد (قوله بالجزم) أي بان (قوله ان هلكا) أي ماتا (قوله ان تقدما) وان كان (خلاف) الافضل (قوله لخبر أبي داود الخ) لا يخفى أن الخبر لا يشمل الحنث المحرم (قوله فلا يباح بالمعاصي) قد يقال انما يلزم اباحته بالمعصية لو كان الحنث سببا للتقديم بان (١٩٤) يقتضيه وليس كذلك فان الحنث لا يقتضي التقديم بل التكفير في نفسه فليتأمل

(قوله فارتد الآخذ لها) قال في شرح الروض أو مات أو استغنى (قوله كما لا يقدم على الحلف) قضيته أن التقديم على الشرط ليس تقديما على الحلف والظاهر أن ذلك لا يخالفه قوله في شرح الروض وخرج بالحنث اليمين فلا يجوز التقديم عليها لانه تقديم على السببين ومنه لو قال ان دخلت الدار فوالله لا أكلمك لم يجز التكفير قبل دخولها لان اليمين لم تنعقد بعد صرح به البغوي وغيره وكما لا يجوز تقديمها على السببين لا يجوز مقارنتها لليمين حتى لو وكل من يعتق عنها مع شروعه في اليمين لم يجز بالاتفاق قاله الامام اه ووجه عدم المخالفة أنه قد يدعى ان انعقاد اليمين أمر زائد على الحلف (قوله فهو مكفر مع العود) وان أخر ذلك أيضا (قوله فلا تقدم على الحنث أيضا) كما لا يقدم على الحلف (قوله لغير حاجة) مفهومه أن العبادة البدنية قد تقدم على وقت وجوبها للحاجة فلينظر هل من صورة الجمع تقديما

الصوم ان وجد منهما حنث بغير اذنه لهما فيه وان حلفا باذنه لان الاذن في الحلف لا يستلزم الاذن في الحنث المستلزم للكفارة فلا يكون الاذن فيه اذنا في التكفير بخلاف الاذن في الحنث فانه اذن في التكفير كالاذن في الاحرام بالحج فانه اذن في أفعاله (قلت كذا حققته بالواو) مع التصريح بالشرط في الامة (ولم أجىء فيه باو كالحاوي) وعبارته ان امتنع خدمته أو حنث لاباذنه وقضيتها انه لمنع بوجود أحدهما وليس كذلك وأجيب عنها بان أو بمعنى الواو وقد نظمه بعضهم بقوله

قلت وان أولت أو بالواو * أزلت اشكالا بدا في الحاوي

ويؤخذ مما تقرر ان الامة المحرمة على مالكها بنسب أو نحوه كالعبد فيما ذكر وان الاذن في الحلف المقتضي للكفارة حالا كالاذن في الحنث وما ذكره من ان العبرة بالاذن في الحنث لا في الحلف هو الصحيح في الروضة كالشرحين ووقع في المنهاج كاصله تصحيح عكسه قال النسائي وهو سبق قلم (وجاز) لسيد العبد والامة (ان يطعم ويكس) بالجزم على لغة (عنهما) في الكفارة (ان هلكا) قبل التكفير اذ لا رق بعد الهلاك بخلاف ما قبله ولان التكفير عنهما قبل هلاكهما يتضمن دخول الماء في ملكهما بخلافه بعده اذ ليس للميت ملك محقق وليس له ان يعتق عنهما لنقصهما عن أهلية الولاء والتصريح بحكم الامة من زيادة النظم (وجاز) للحالف (ان يقدما * عن) بمعنى على (حنثه) من خصال الكفارة غير الصوم لخبر أبي داود وغيره واذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيرا منها فكفر عن يمينك ثم رأيت الذي هو خير ولانها وجبت بسببين فجاز تقديمها على أحدهما كتعجيل الزكاة خرج من ذلك الصوم لما سيأتي فبقي ما عداه سواء فيه الحنث الجائز والمحرم كالحنث بترك واجب أو فعل حرام كما لو حلف لا يزني اذ التكفير لا يتعلق به اباحة ولا تحريم وقيل بالمنع في المحرم لان التقديم رخصة فلا تباح بالمعاصي ولو أعتق عبدا عن كفارته قبل الحنث ثم ارتد العتيق أو مات أو تعيب قبل الحنث لم يجزه عن الكفارة كما لو عجل الزكاة فارتد الآخذ لها قبل تمام الحول وخرج بحنثه حلفه فلا يجوز التقديم عليه لانه تقديم على السببين (لا الشرط كالظهار) وفي نسخة كالشرط لا الظهار والصواب الاول وهو ما في الحاوي أي جاز ان يقدم الكفارة على حنثه لا على الشرط كما لا تقدم على الحلف فلو قال ان دخلت الدار فوالله لا أكلمك لم يجز التكفير قبل دخولها وقوله كالظهار أي كما يجوز تقديم الكفارة بغير الصوم في الظهار على العود كان ظاهر وقتا أو من رجعية ثم كفر ثم راجعها أو ظاهر فارتدت الزوجة فكفر ثم أسلمت أو طلق بعد الظهار رجعيا ثم كفر ثم راجع اما اذا كفر عقب الظهار عنه في غير ذلك ونحوه فهو مكفر مع العود لا قبله لان اشتغاله بالتكفير عود ولا يجوز تقديمها على الظهار ولا على الشرط فيه كما مر في اليمين فلو قال ان دخلت الدار فانت علي كظهر أمي لم يجز تقديمها على الدخول وقوله (ما * لا صوم) أي ما ليس صوما مفعول قوله يقدم وخرج به الصوم فلا يقدم على الحنث أيضا لانه عبادة بدنية فلم يجز تقديمه على وقت وجوبه بغير حاجة كصوم رمضان ولان العجز انما يتحقق بعد الوجوب (والصلاة) مبتدأ خبره مع ما عطف عليه قوله الآتي هن ويقدر في كل مسئلة بحسب ما يقتضيه المعنى أي والصلاة (ان تحرما) بها (وأفسدت) بعد التحرم بها صلاة فلو حلف لا يصلي فاحرم بالصلاة بشرطها حنث وان أفسدها لانه يسمى مصليا كما لو حلف لا يحج فاحرم به ثم أفسده فالشروع هو المراد كما في خبر امامة جبريل حيث قال النبي صلى الله عليه وسلم صلى بي الظهر حين زالت الشمس ولو قال لا أصلي صلاة تقيد بالتمام وهو واضح (وصومه ان أصبحا * صائما) فرضا أو نفلا (أو ينوي به النفل

(قوله ان انعقاد اليمين أمر زائد) فانعقادها كونها بحالة يحصل الحنث لو خولفت وذلك هنا بان يتحقق الشرط كالدخول

ضحى

عدمه كونها بحالة لا يحصل فيها الحنث لو خولفت بان لا يتحقق الشرط والحلف على كل حال متقدم فالمراد بالشرط المشروط كالدخول فلا يصح تقدم الكفارة على ذلك الشرط وان تقدم الحلف فتامل

التحريم فراجعه (قوله لا يستلزم) بل يستلزم عدمه لان اليمين مانعة منه (قوله المقتضي الكفارة) بان

(قوله نعم ان سقف كله أو بعضه الخ) ودخل تحت السقف حجر وقوله حنث ظاهره وان لم يدخل المسقف منه (قوله عالية) عبارة الروض بحيث لا يرتفع بعضه عن البنيان وكتب أيضا أخرج مساواتها له (قوله أو فى محاذاة سطحها فلا) لعله مالم يسقف كله أو بعضه (قوله واعتمد عليها) وحدها الا عليهما حجر (قوله بمعنى استدامة) قد يقال لا ضرورة الى هذا التأويل

لانتظام المعنى بدونه اذ المعنى بدونه أن اللبس المستدام ليس وهكذا وهذا صحيح ويجاب بانه بدونه يصير المحكوم بانه ليس هو اللبس المستدام لانفس استدامته مع أنها المراد سم (قوله ونحوها) فى العباب بخلاف استدامة الشركة أى بحنث به ان لم ينو شركة مبتدأة اه ونقله فى تجريده عن فتاوى ابن الصلاح (قوله بخلاف النزو) جاء فى العباب عطفا على ما لا يحنث باستدامته وكذا الغصب خلافا للروضة اه لكن الذى فى الروض عطفا على ما ذكروا الغصب ولم يتعرض فى شرحه لانه من زيادته ولا لنسبة خلافه للروضة فليراجع (قوله كالوطء والغصب) كما فى الروضة وان أطال الاسنوى فى رده حجر (قوله والصلاة) وصورة تخلفه فى الصلاة ان يحلف ناسيا لها أو كان أخرس فحلف بالاشارة

فحى * ويفسدن ذا) أى صومه صوم فلو حلف لا يصوم فاصبح صائما أو نوى نفل الصوم قبل الزوال حنث وان أفسده (ودخول البعض من * دهليز دار) بكسر داله دخولها لانه منها وذكر لفظ البعض ودار من زيادته الاول للتأكيد والثانى لاخراج دهليز الدار فى يمينه على دخوله البيت وعبارة الحاوى ودخول الدهليز وليس دخول الطاق المعقود خارج باب الدار دخولها فانه وان كان منها ويدخل فى بيعها لا يقال لمن دخله انه دخلها (و) الدخول (به) أى بالحالف أى بحمله (اذا أذن) هو فيه دخوله كما لو كان راكب دابة اذ ينسب الفعل اليه (لا) الدخول به (بالسكوت) أى مع سكونه فليس دخوله وان تمكن من الامتناع اذ لم يوجد منه الدخول حقيقة ولا حكما (كنزول فيها) أى فى الدار (من نحو سطح) لها فانه دخولها وزاد لفظ نحو ليشمل ما لو تسلق الجدار ونزل اليها فان الحكم ثابت لمن حصل فيها باى طريق ينسب اليه (لا المستعليها) بان صعد علوها كسطحها ولم ينزل اليها بان تسلق أو جاء من دار الجار لان ذلك ليس دخولا لها فلا يحنث به من حلف لا يدخلها سواء كان محوطا أم لا اذ يقال انه على السطح وليس فى الدار نعم ان سقف كله أو بعضه وكان يصعد اليه منها حنث لانه حينئذ كطبقة منها ولو تعلق بغصن شجرة فى الدار فان حصل فى محاذاة بنائها بحيث صارت محيطة به عالية عليه حنث أو فى محاذاة سطحها فلا ولا يحنث بادخال بعض أعضائه فيها الا أن يكون معتمدا عليه كان أدخل رجليه معتمدا عليهما فيحنث وكذا لو أدخل واحدة واعتمد عليها بحيث لو رفع الحمار جته لم يسقط كما صرح به البغوى فى فتاويه (ومستدام) بمعنى استدامة (لبسه) و (انتعاله) و (قيامه) و (قعوده) و (استقباله) القبلة مثلا و (ركوبه) لبس وانتعال وقيام وقعود واستقبال وركوب فلو حلف لا يلبس وهو لابس حنث باستدامة اللبس وكذا البقية مما يصح تقديره بمدة كالسكنى اذ يصح ان يقال سكنت يوما ولبست شهرا وكذا البقية والتصريح بمسئلة الانتعال من زيادة النظم (بخالف النزوجا * والطهر والطيب ومالو خرجا * وضده) أى يخالف ذلك النزوج والتطهر والتطيب والخروج والدخول فليس استدامتها تزوجا وتطهرا وتطيبا وخروجا ودخولا فلو حلف لا يتزوج وهو متزوج لم يحنث باستدامة التزوج وكذا البقية ونحوها مما لا يقدر بمدة كالوطء والصوم والصلاة اذ لا يصح ان يقال تزوجت شهرا الان التزوج قبول النكاح واما وصف الشخص بانه لم يزل متزوجا بفلانة منذ كذا فانما يراد به استمرارها على عصمة نكاحه وكذا البقية ولا يخلو بعض ذلك عن اشكال اذ قد يقال صمت شهرا وصليت ليلة (وبيت شعر والادم) بفتح الهمزة والدال أى الجلد (والخام) بيت فلو حلف لا يدخل بيتا حنث بدخول كل منها كما يحنث بدخول البيت المبنى سواء القروى والبدوى لوقوع اسم البيت على الكل لغة ولا معارض له عرفا وعدم استعمال القروى لبيت الشعر لا يوجب تخصيصا أو نقلا عرفيا للفظ بل

أذن له فى حلفه كاذبا (قوله ومستدام الخ) اعلم أن كل ما يقدر عرفا بمدة من غير تأويل يكون دوامه كابتدائه فيحنث باستدامته وما لا فلا ومن ذلك نكح ووطئ وغصب وصام اذ المراد فى نحو نكح ووطئ وغصب وصام شهرا استمرار مدة احكامها الحقيقة لا نفصالها بانقضاء أدنى زمن فى الثلاثة الاول وبمضى يوم لا بعضه فى الصوم والصلاة لم يعهد شرعا ولا عرفا تقديرها بزمن بل بعدد الركعات اه شرح م ر على المنهاج لكن يحتاج فى نحو صمت يوما الى ما يأتى عن حاشية شرح الروض بالصفحة الآتية (قوله اذ يقال الخ) قال شيخنا يمكن الجواب عنه بان الصوم والصلاة يصدق وجودهما بمجرد دخول صحيح فيهما وان فسدا بعد ذلك اه من حاشية شرح الروض لمر (قوله ولا معارض) يفيد أن العرف اذا عارض اللغة اتبع وهو كذلك

(قوله ظاهره وان لم يدخل المسقف منه) هذا هو المعتمد خلافا لحجر اه زى ع ش على مر (قوله بحيث لا يرتفع الخ) ادخل المساوى فيحنث ان ارتفع البنيان عنه أو ساواه ولا يحنث ان ارتفع عن البناء اه مر و ع ش فما توهمه عبارة الشرح غير مراد (قوله فى العباب) أى بعد قوله ونحوها كما هنا فالشركة مما يقدر بمدة ز (قوله ان لم ينو) أى بقوله لا اشاركه (قوله ونقله فى تجريده الخ) معتمد (قوله والغصب كما فى الروضة) ينافى قول العباب سابقا خلافا للروضة ولعله لذلك قله المحشى (قوله حلف بالاشارة) يقتضى أن يمين الاخرس تنعقد بالاشارة وفيه نظر فان اليمين انما تنعقد باسم الله أو صفته اه مر فى حاشية شرح الروض وراجع ذلك

هو كلفظ الطعام الذى يعم جميع أنواعه مع اختصاص بعض النواحى بنوع أو أكثر بناء على ما عليه جمهور الاصوليين من ان العادة لا تخصص ولا يرد ما لو حلف لا يأكل البيض أو الرؤس حيث لا يحنث با كل بعض السمك ولا برؤسه و رؤس الطير لان لفظ البيض والرؤس بقرينة تعلق الاكل بهما لا يطلقه أهل العرف على شئ من الثلاثة وفرق بين تخصيص العرف للفظ بالنقل من مدلوله اللغوى الى ما هو أخص منه و بين انتفاء استعمال أهل العرف له فى بعض أفراد مسماه فى بعض الاقطار ومنه اسم الخبز فانه باق على مدلوله اللغوى وان غلب استعماله فى بعض مسماه فى بعض الاقطار كخبز الارز فى طبرستان كما سيأتى ولا يحنث الحالف على البيت بدخول المسجد والكعبة والغار والطاحونة والحمام والبيعة والكنيسة لانها ليست للايواء والبيت انما يقع عليها بضرب تقييد وكذا دهليز الدار وصحنها وصفتها على الاصح اذ يقال لم يدخل البيت وانما وقف فى الدهليز والصحن والصفة وعبر فى الحاوى عن الحمام بالكرباس (نه) أى لا (خانه) بالفارسية فانه ليس بيت شعر وأدم وخام فلو قال والله لا أدخل خانه أو والله دركانه نروم لا يحنث بغير البيت المبنى لان أهله لا يطلقونه على غير المبنى ولو عبر بدل نه بمعناها وهو لا كان أوضح (وخبز الرز عم) طبرستان وغيرها وان غلب فيها فقط فلو حلف لا يأكل خبزا حنث بأى خبز كان حتى بخبز الرز وان كان بغير طبرستان لان الجميع خبز واللفظ باق على مدلوله من العموم وعدم الاستعمال لا يوجب تخصيصا كما مر (والاذن) الذى (لا يسمع) أى لا يسمعه المأذون له اذن فلو حلف لا يخرج الا باذنه فاذن له بحيث لم يسمعه لم يحنث بخروجه وان ظن عدمه لوجود الاذن له ولو أخرجه الحالف هل يكون اذنا وجهان قال الرافعى والقياس المنع (كالتصرف * وكالة) عن غيره فانه تصرفه فلو حلف لا يبيع أو لا يشترى فباع أو اشترى لغيره بوكالة حنث (لكن تزوج نفى) أى ليس تزوجه بوكالة تزوجاله فلو حلف لا يتزوج فتوكل عن غيره فى قبول النكاح لم يحنث (وكتزوج الوكيل عنه) فانه تزوجه فلو حلف لا يتزوج حنث بقبول وكيله النكاح لان الوكيل فى النكاح سفير محض ولهذا يشترط تسمية الموكل وبهذا جزم فى المنهاج كاصله وحكاه فى الروضة كاصلها عن البغوى ومقابله عن الصيدلانى والغزالى قال البلقينى والاول مخالف لمقتضى نصوص الشافعى ان من حلف على شئ ان لا يفعله فامر غيره بفعله لم يحنث ولقاعدة ان النظر فى ذلك الى الحقيقة ولما عليه الاكثر فقد جزم بالثانى أيضا القفال والماوردى وابن الصباغ وصاحب البيان وحكاه فى النهاية عن قطع الاصحاب فى الطرق ولم أر أحدا اعتمد مقابله الا البغوى اه

(قوله الى ما هو أخص منه) هذا يدل على أن العرف خصص لفظ البيض والرؤس بغير هذه الثلاثة لكن قضية قوله بقرينة تعلق الاكل أن تخصيصه لذلك فى مساق الاكل لا مطلقا فليتأمل سم (قوله والاذن لا يسمع) ولو حلف لا تخرج زوجته الا باذنه بر بالاذن لها وهى غائبة لا باخراجه لها الا أن الفعل لا يسمى اذنا و ينبغى فى الحلف بالطلاق ان يشهد على اذنه لانها المصدقة فى انكار الاذن حيث لا بينة عبر أى بخلاف ما لو عاق طلاقها على عدم الانفاق وادعته حيث لا تصدق بالنسبة لوقوع الطلاق

هنا بخلاف الطلاق (قوله ولا برؤسه الخ) أى حيث لم يعتد بيعها منفردة فى بلده والا حنث بها ولو كان بغير بلده وفى حاشية مر على شرح الروض أن رؤس الابل لا تؤكل وتباع الا ببعض المواضع والحنث يحصل به مطلقا لا فرق بين أن يكون الحالف من أهل ذلك البلد أم لا لانه قد وافق الاسم عرف ذلك المحل فغلب حكمه اه فليتأمل ثم رأيت الرشيدى نقل عن سم عن مر انه متى بيعت الرؤس فى بلد حنث باكلها الحالف سواء كان من أهل تلك البلد اولا لان العرف متى ثبت فى موضع عم والتخصيص باهل تلك البلد خلاف الصحيح اه (قوله وفرق الخ) هو ظاهر لكن اذا علم من أهل العرف عدم الاطلاق فالذى نعلم به انه تخصيص أو عدم اطلاق فقط الا ان يقال ان كان عدم الاطلاق لعدم تعارفهم هذا الفرد كخبز الرز فى غير طبرستان فليس تخصيصا وان كان مع تعارفهم له فهو تخصيص وقد أشار المحشى فيما ياتى له (قوله والكنيسة) أى محل التعبد اما لو دخل بيتا فيها حنث اه مر (قوله وكذا دهليز الدار) خالف ع ش فقال انه يحنث بدخول الدهليز لان عرف مصر اطلاق البيت على جميع ذلك سيما اذا دلت القرينة عليه كمن حلف لا يدخل بيت أمير الحاج فانه لا يفهم عرفا من ذلك الا ما جرت العادة بدخوله لا محل البيتوتة بخصوصه اه لكن رده الرشيدى بان العرف العام مقدم على الخاص على الاصح ونقله عن الاذرعى فراجعه (قوله لا يحنث بغير البيت المبنى لان أهله الخ) ظاهره وان كان الحالف من غير أهله وفيه اعتبار عرف اللفظ لا اللافظ ومذهب الائمة الثلاثة العكس (قوله فقد جزم بالثانى الخ) ضعيف والمعتمد الحنث ولو فى الرجعة خلافا

ومثل ذلك يجرى فيما لو حلف لا يراجع من طلقها رجعيا ثم وكل من يراجعها سواء قلنا الرجعة ابتداء نكاح أم استدامة (لا باقى * تصرف) من الوكيل (كبيع) فليس تصرف الموكل فلو حلف لا يبيع أو لا يشترى لم يحنث ببيع وكيله أو شرائه له لانه لم يبع ولم يشتر سواء جرت عادته بالتوكيل فيه أم لا وسواء لاق به أم لا نعم ان نوى ان لا يفعل ذلك بنفسه ولا بغيره حنث بذلك وعبارة النظم أعم من قول الحاوى لا يبيعه وشراه وكاف كبيع مع قوله (مثلا) من زيادته مع ان أحدهما يغنى عن الآخر ولو حلف لا يحلق رأسه فامر غيره فحلقه ففى حنثه وجهان فى الروضة وأصلها هنا وجزم الرافعى بحنثه فى الحج من شرحيه (وفاسد الحج) ابتداء (فقط) أى دون فاسد سائر العبادات كذلك والمعاملات ج لانه منعقد يجب المضى فيه كصحيحه بخلاف غيره وصورة انعقاده فاسدا ان يحرم بالعمرة ثم يفسدها ثم يدخل عليها الحج فانه ينعقد فاسدا على الاصح وتصويره بان يحرم به مجامعا انما يأتى على وجه مرجوح اذ الاصح فى الروضة عدم انعقاده كما مر فى بابه وماذ كروه فى غيره من عدم الحنث بالفاسد قال الشيخان محله اذا أطلق اللفظ فلو قيده بالاضافة الى ما لا يقبل الصحة كقوله والله لا أبيع الخمر أو المستولدة أو ملك غيرى بغير اذنه ثم أتى بصورة العقد فان قصد بيمينه انه لا يأتى بلفظ العقد مضافا الى ما ذكر حنث والا فلا اذ البيع سبب للملك وهو غير متصور فى ذلك فلغت الاضافة اليه (هن) خبر المذكورات كما تقدم (ومن يحنث بلبس استدام) أى مستدام بان حلف لا يلبس ثوبا وهو لابسه فاستدام لبسه (فليئن كفارة) أى بكفارة (أخرى اذا آلى) أى حلف ثانيا (ما * ألبس هذا الثوب فاستداما) لبسه للاستدامة ثانيا (ومكثه) بمكان حلف وهو فيه ان لا يسكنه (السكون) أى سكنى فيحنث (لا) مكثه (للنقل) للامتعة أو لحفظها أو لاغلاق الباب أو لزمانة أو مرض أو منع من الخروج أو نحوها فليس سكنى فلا حنث واعتبر الماوردى العذر الشرعى أيضا فقال لا يحنث بالصلاة فيه عند ضيق الوقت وخرج بمكثه مكث عياله فلا حنث به اذ المحلوف عليه سكناه فاذا خرج حالا فلا حنث وبحمله كما قال البندنيجى وابن الصباغ والجرجانى والمتولى وصاحب المهذب وابن الصلاح اذا خرج بنية التحول ليقع الفرق بينه وبث الساكن الذى من شانه أن يخرج ويعود واليه يومئ قول الشافعى فى الام والمختصر ويخرج ببدنه متحولا قال الاذرعى وكنت أقول اطلاق من أطلق محمول على هذا ولا أحسب فى المسئلة خلافا ثم رأيت النووى قد قال فيما علقه على مواضع من المهذب ثم ان المصنف شرط فى عدم الحنث أن يخرج بنية التحول وقد وافق عليه بعض الاصحاب ولم يشترطه بعضهم والذى قاله المصنف أظهر (وماء نهر والانا) يقال (للكل) فلو حلف لا يشرب ماء هذا النهر أو ماء هذا الاناء لم يحنث الا بشرب الجميع لان الماء معرف بالاضافة فيتناول الجميع أو ليشربنه لم يبر الا بشرب الجميع فيحنث فى يمين النهر فى الحال لتعذر البر كما علم مما مر (وذكره الاشياء بالواو بلا * اعادة) حرف (النفى كشئ) واحد (جعلا) حتى ان الحالف عليها فى الاثبات كقوله والله لآكلن اللحم والعنب لا يبر الا باكلهما جميعا وفى النفى كقوله والله لا آكل اللحم والعنب لا يحنث الا باكلهما جميعا فان أعاد حرف النفى كقوله والله لا آكل اللحم ولا العنب حنث بكل منهما فانهما يمينان فلا تحل احداهما بالحنث فى الاخرى كما لو أعاد المحلوف به كان قال والله لا آكل اللحم والله لا آكل العنب ومقتضاه كلامه كغيره من ان الاثبات كالنفى الذى لم يعد معه حرفه كما تقرر هو الظاهر كما قاله البارزى ومانقله الشيخان عن المتولى من انه كالنفى المعاد معه حرفه حتى تتعدد اليمين لوجود حرف العطف توقف فيه ثم قالا ولو أوجب حرف العطف تعدد اليمين فى الاثبات لاوجبه فى النفى أى غير المعاد معه حرفه وقيد الناظم كغيره ذكر الاشياء بالواو لانه ان كان بالفاء أو بثم كان حالفا على عدم أكل العنب بعد اللحم بلا مهملة فى الفاء وبمهلة فى ثم فى قوله والله

(قوله ومثل ذلك يجرى فيما لو حلف الخ) وكذا قوله فيما لو حلف لا يرد زوجته المطلقة بائنا بخلع أو رجعيا وأراد الرد الى نكاحه خلافا لمن أفتى بخلافه (قوله وجزم الرافعى الخ) وجزم صاحب الروض بعدم الحنث هنا (قوله والا فلا) قال فى شرحه جزم صاحب الانوار كغيره بانه لا يحنث وقال الامام الوجه عندنا أنه يحنث قال الاذرعى وظاهر كلام الشيخين ترجيح الاول والقلب الى ما قاله الامام أميل قلت ولى به أسوة (قوله والذى قاله المصنف أظهر) ومحل اعتبار نية التحول ان كان ساكنا فيه قبل والا كان دخل اليه لينظر هل يصلح للسكنى مثلا لم يعتبر (قوله حتى يتعدد) وظاهر أن من

(قوله وقال الامام الوجه عندنا انه يحنث) هو الاصح اه مر فى حاشية شرح الروض ثم ان مسئلة

لجر مر (قوله ومانقله الشيخان الخ) المعتمد الاول والمنقول عن الشيخين مبنى على أن العامل فى المعطوف مقدر غير العامل فى المعطوف عليه لكن الصحيح عند النحاة ان العامل فى المعطوف هو العامل فى المعطوف

فوائد التعدد أن انحلال احدى اليمينين أو الايمان لا يقتضي انحلال غيره وانه تتعدد الكفارة اذا حصل الحنث (قوله والرأس للانعام) أفتى شيخنا الشهاب الرملي بانه اذا عبر بالرؤس بال كوالله لا أكل الرؤس حمل على الجنس وحنث برأس لا بعضها أو برؤسا بالتنكير لم يحنث الا بثلاث كما لو حلف لا يتزوج النساء أو نساء فانه يحنث بواحدة في الاول وبثلاث في الثاني وسئل عن قول الشيخين في أواخر الطلاق انه لو حلف لا يتزوج النساء أو نساء لم يحنث فيهما الا بتزوج ثلاث مع ما في الايمان من انه يحنث بواحدة في النساء ولا يحنث الا بثلاث في نساء فاجاب بان المعتمد في كل باب ماذكر فيه لان التصوير مختلف اه فليحرر اختلاف التصوير المقتضي لهذا التفاوت أو يفرق أو يسوى بين البابين (قوله قال والاول مقيد الخ) الوجه عدم التقييد مر (قوله وهل يعتبر كون الحالف الخ) هو مفرع على الوجه الذي أفهمه كلام المنهاج وأصله صرح بذلك الجوجري (١٩٨) رحمه الله بر (قوله أما اذا لم يعتد) أي في شئ من البلدان أولو اعتيد في شئ منها دون سائرها حنث الحالف بأكلها مطلقا وان لم يكن منها ولا بالغة عرفها على الاقوى المذكور (قوله وهو الاصل) من قوله وهو الاصل تعلم ما فيما اشتهر على الالسنة من اطلاق ان الايمان مبنية على العرف أو انه الاصل فيها فليتأمل (قوله في الديار المصرية والشامية)

لا آكل اللحم فالعنب أو ثم العنب فلا يحنث اذا أكلهما معا أو العنب قبل اللحم أو بعده بمهلة في الفاء وبلا مهلة في ثم (والرأس) يقال (للانعام) وهي الابل والبقر والغنم أي لرؤسها لانها تباع وتشوى مفردة فيحنث بأكلها من حلف لا يأكل الرؤس (و) يقال أيضا رؤس (الظبي) كما (حكى) عن أئمتنا وجزم به الشيخان (ان أفردت) رؤسها أي اعتيد بيعها مفردة بمكان فيحنث بأكلها فيه وكذا في سائر الامكنة على الاقوى في الروضة كأصلها الشمول الاسم قالا وهو الاقرب الى ظاهر النص وصحح النووي في تصحيحه مقابله وهو مفهوم كلام المنهاج كأصله ومال اليه البلقيني قال والاول مقيد بما اذا انتشر العرف بحيث بلغ الحالف وغيره والا فلا حنث اه وهل يعتبر كون الحالف في ذلك المكان أو كونه من أهله ولو كان بغيره فيه وجهان رجح منهما البلقيني الثاني لانه يسبق الى فهمه ماذكر عنده من عرف بلده اما اذا لم يعتد بيعها مفردة فلا حنث (لا) لرأس (طائر وسمك) لانه لا يباع مفردا ولا يفهم من اللفظ عند اطلاقه وتبع كأصله في هذا الغزالي وقد اعترضه الرافعي بان التقييد بالاعتياد في الظبي لا يختص به بل الحكم فيه وفي الطير والسمك واحد هذا كله عند الاطلاق فان قصد نوعا خاصا لم يحنث بغيره قال القفال سمعت الشيخ أبا زيد يقول لا أدري ما ذا بنى الشافعي عليه مسائل الايمان ان كان يتبع اللفظ فمن حلف لا يأكل الرؤس ينبغي ان يحنث بكل رأس وان اتبع العرف فاصحاب القرى لا يعدون الخيام بيوتا ولم يفرق بين القروي والبدوي قال الرافعي والفرق انه يتبع اللفظ تارة عند ظهوره وشموله وهو الاصل والعرف أخرى عند اشتهاره واطراده (والبيض ما يبين) أي ينفصل عن بائضه (في الحياة * كالصعل) وهو بفتح المهملة الاولى واسكان الثانية النعام أي كبيض النعام (والعصفور) فلو حلف لا يأكل بيضا حنث بأكل ذلك بخلاف المنفصل بعد الموت نعم ان انفصل متصلبا حنث بأكله (لا الاحوات) جمع حوت فلا يحنث بأكل بيضها لانه يخرج منها بعد الموت بشق البطن فكان كسائر ما يبين من بائضه بعد موته وكلامه شامل لبيض غير المأكول بناء على طهارته وحل أكله وقد قال في المجموع واذا قلنا بطهارته حل أكله بلا خلاف لانه طاهر غير مستقذر بخلاف المني قال البلقيني وهو

لا يبيع فاسدا غير مسئلة لا بيع الخمر كما هو ظاهر عند التأمل وقد ذكرهما في الروض مسئلتين جزم في شرحه في مسئلة بيع الخمر بما قاله الشارح هنا وحكى في لا بيع فاسدا الخلاف الذي نقله في الحاشية (قوله اذا عبر بالرؤس) أي في النفي أما في الاثبات كان حلف ليأكلن الرؤس أو رؤسا فلا يبر الا بثلاثة كذا ذكره الشيخان وفاقا لابن الصباغ اه قل على الجلال (قوله فليحرر اختلاف التصوير) اختلافه من حيث ان الحلف المذكور في باب الطلاق بالطلاق وفي باب الايمان بغيره والطلاق يحتاط له لان أل الجنسية وان ابطلت معنى الجمعية لا يجوز تخصيص مدخولها الى ان يبقى دون الجمع لئلا يكون نسخا لمدلول اللفظ فلو له لغة لابد ان يكون جمعا والطلاق مبني على اللغة بخلاف الحالف بغيره فبناه العرف ولو كان مبنيا على استعمال مجازي كاطلاق النساء على ما يشمل الواحدة تدبر ثم رأيت المحشي فرق في حاشية التحفة بان الطلاق يحتاط له لان معناه قطع العصمة وهي محققة لا تزول الا بيقين فاعتبر الثلاث في المعرف أيضا بخلاف الايمان ولا يرد أن الاصل براءة الذمة عن الكفارة فينبغي الاحتياط فيها أيضا لان لزوم الكفارة حكم خارج عن معنى اليمين بخلاف قطع العصمة فانه نفس معنى الطلاق اه (قوله تعلم ما فيما اشتهر الخ) المشهور وهو المعتمد وحاصله ان الايمان تبنى على العرف متى اطرد واشتهر وان اشتهرت اللغة وأما الطلاق فعلى اللغة متى اطردت واشتهرت وان اطرد العرف واشتهر

عليه بتقويته حرف العطف اه شرح مر على المنهاج (قوله لانها تباع الخ) أي لان شأنها ذلك وافق عرف بلد الحالف أو لا بجر (قوله أي اعتيد بيعها مفردة بمكان فيحنث) أي سواء كان الحالف من أهل ذلك البلد أو لا حلف فيه أو خارجه كل فيه أو خارجه في أي محل أو بلد لان العرف اذا ثبت في موضع عم كخبز الارز فيما يأتي اه سم على التحفة عن البرلسي (قوله كون الحالف) أي وقت حلفه في ذلك المكان أو كونه من أهله ولو حلف بغيره بجز (قوله فلا يحنث بأكل بيضها) وان اعتيد بيعه منفردا لانه

أفتى شيخنا الشهاب الرملي بالحنث به فيهما وبعدم الحنث بالاصفر فيهما اه وعلى ذلك فهل يعم الحنث به غيرهما كخبز الارز فيه نظر وقد يتجه الفرق لان العرف في غيرهما بخلافه فيهما ولا كذلك في خبز الارز بل غاية الامر ان غير طبرستان لم تتعارف خبز الارز قليتامل وكتب أيضا أفتى شيخنا الشهاب الرملي بالحنث بالاخضر في الديار المصرية والشامية وبعدم الحنث بالاصفر فيهما اه وعليه فهل يعم الحنث بالاخضر غير الديار المصرية والشامية على قياس ماقيل في خبز الارز وفي الرؤس فيه نظر ولو (١٩٩) تعارف أهل الهند من اطلاق الجوز الهندي

دون غيره فالمتجه حنثهم به عند الاطلاق وهل يحنث غيرهم به على القياس المذكور فيه نظر ولما ذكر العراقي كلام المصنف قال مانصه قال شيخنا الامام البلقيني كذا ذكره في البطيخ القاضي حسين والبغوي حملاه على الرطب فانهما جنسان وليس بصحيح فاذا أطلق البطيخ في الديار المصرية تناولهما بل في الاخضر زيادة وهو استمراره جميع السنة بخلاف الاصفر فينقطع أكثر السنة قال فان كان اختصاصه بالاصفر عرف العجم فيمكن أن يخص ببلادهم وقال أيضا ان كان في الهند أو غيره يغلب اطلاق الجوز على الهندي أو حلف من يفهم منه عند الاطلاق الهندي فاني أحنثه به اه انتهى (قوله وفي شموله الزيتون وجهان) في البحر أصحهما وبه أفتى شيخنا الشهاب الرملي أنه ليس منها لان البلح قبل أن يحمر أو يصفر ليس منها فهذا أولى خلافا

مخالف لنص الام والنهاية والتتمة والبحر على منع أكله وان قلنا بطهارته قال وليس في كتب المذهب مايخالفه فيأتي في الحنث بأكله الخلاف فمن حلف لايأكل لحما فأكل لحم ميتة (والتمر والبطيخ) بكسر الباء وفتحها (والجوز على * ماليس بالهندي منه حملا) أي حمل كل منها عليه فلو حلف لايأكل تمرا أو بطيخا أو جوزا لم يحنث بأكل الهندي منه للمخالفة في الطعم واللون والبطيخ الهندي هو الاخضر واستشكل عدم الحنث به في الديار المصرية والشامية (وتشمل الفاكهة الليمونا * وعنبا ورطبا وتينا والموز والبطيخ والرمانا) والتفاح والسفرجل والكمثرى والخوخ والمشمش والاجاص والاترج والتوت والنبق والنارنج (رطبا وماليس برطب كانا) أي سواء كان كل منها رطبا أم صار يابسا كالتمر والزبيب والتين اليابس ومفلق الخوخ والمشمش وذكر الليمون زاده الناظم تبعا للشيخين وقيده والنارنج الفارق بالطريين فالمملح منهما ليس بفاكهة واليابس منهما أولى بذلك ومقتضى كلامهم عدم دخول البلح والحصرم في الفاكهة وبه صرح المتولي لكن محله في البلح في غير الذي حلي أما ماحلي فظاهر انه من الفاكهة ولو حلف لايأكل الثمار اختص بالرطب (و) تشمل الفاكهة (اللب كالفستق والفندق) أي كلاهما وفي شمولها الزيتون وجهان في البحر والفستق بفتح التاء وحكى ضمها والفندق بالفاء كما عبر به الازهري وغيره وبالباء كما عبر به النووي وغيره (لا * ما) هو (كخيار وكقثا) بكسر القاف وضمها وبالمثلثة والمد لكن قصره الناظم للوزن فليس من الفاكهة بل من الخضراوات كالباذنجان والجزر وزاد الكافيين وقوله (مثلا) مع ان أحدهما يغني عن الآخرين وظاهر كلامهم ان القثاء غير الخيار وهو الشائع عرفا لكن فسر الجوهري كلا منهما بالآخر (واللحم والشحم الذي للبطن * واليتما) بزيادة ما للتعميم (وسنام البدن والكبد والكرش) بكسر أولها وأسكان ثانيهما في لغة (وقلب ومعا) وطحال ومخ ورئة (والسمن والزبدة والدهن معا) أي جميعا (والاكل والشرب وتمر ورطب * مختلفان) لاختلافهما في الاسم والصفة فالحالف على أحدها لايحنث بغيره واللحم يشمل لحم الرأس والخد واللسان والاكارع لالحم الجراد والسمك لانه لايفهم عند الاطلاق وخرج بشحم البطن شحم الظهر والجنب فهو من اللحم فيحنث بأكله من حلف لايأكل لحما لانه في الاصل لحم ولهذا يحمر عند الهزال وكشحم البطن شحم العين وذكر الشيخان في باب الربا ان الجلد غير اللحم فلا حنث به قال ابن أبي عصرون وكذا بقانصة الدجاج وأقوى الوجهين في الروضة عدم الحنث بما لايؤكل كاليتة والخنزير لان قصده الامتناع مما يعتاد أكله وقال في فتاويه انه الاصح واليتة تخالف السمك والجراد فلو حلف لايأكل ميتة فلا حنث بأكل السمك والجراد للعرف كما لاحنث في الحلف على الدم بالكبد والطحال (كالزبيب والعنب) فانهما مختلفان (كالحكم في الرمان والمعتصر * منه) فانهما مختلفان ويمكن عود الضمير لكل من التمر والرطب والزبيب والعنب والرمان فيساوي قول الحاوي والعصير الشامل لذلك (و) كالحكم في (أكل) السكر (وابتلاع السكر ذوبا) بمعنى ذائبا فانهما مختلفان اما ابتلاعه بلا ذوب فسيذكر أنه أكل (كذا مسكنه والغصب) بمعنى المغصوب (منه)

تجدد له اسم آخر وهو البطارخ اه مر (قوله فأكل لحم ميتة) المعتمد لايحنث وان كان مضطرا اه مر و ع ش (قوله فهو من اللحم) وان كان يحنث بأكله الحالف لايأكل دسما لان اللحم الذي

للبيضاوي في تفسير والتين مر وكتب أيضا قياسه على الليمون ليس ببعيد اه جر (قوله لاماهو كخيار) ولايدخل خيار الشنبر في مطلق الخيار (قوله والسمن والزبد) ولو حلف على الزبد والسمن لايحنث باللبن كما صرح به الاصل شرح روض (قوله في الرمان) وهل يتناول الرمان جافه المسمى بحب الرمان قضية كلامهم انه لايتناوله جر (قوله ويمكن عود الضمير) الذي في قوله منه

(قوله لان العرف في غيرهما بخلافه فيهما) هذا صريح في اعتبار العرف الخاص الطارئ وان سبقه عرف آخر فقولهم العرف اذا ثبت في موضع عم بعني مالم يكن عرف آخر وبهذا يندفع ماقاله الرشيدي هنا فانظره (قوله فيه نظر) قضية ما بالهامش الاعلى الحنث تامل

(قوله فلو حلف لا يتناول الخ) في التنبيه وان حلف لا يذوق شيأ فمضغه ولفظه فقد قيل يحنث وقيل لا يحنث اه قال ابن النقيب في شرحه بعد ان بين أن الاصح الحنث ولو أكله أو شربه حنث وفيه وجه ولو أوجره لم يحنث وكذا لو كان الحلف على الاكل والشرب بخلاف ما لو قال لاطعمته فاوجره فانه يحنث فان معناه لاجعلته لي طعاما وقد جعله اه فليتأمل فيه ثم رأيت في الروض وشرحه ما نصه أو حلف لا يأكل ولا يشرب ولا يذوق فاوجر في حلقه وبلغ جوفه لم يحنث لانه لم يأكل ولم يشرب ولم يذق أو حلف لا يطعم كذا حنث بالايجار من نفسه أو من غيره باختياره لانه صار طعامه وعبارة الاصل لان معناه لاجعلته لي طعاما وقد جعله له طعاما اه فقوله باختياره يندفع به الاشكال (قوله نعم ان أعيدت دارا بآلتها حنث) لعل هذا (٢٠٠) اذا حلف على معينة كهذه الدار أما لو لم يعين كدارا فانهدمت دار وأعيدت ولو بغير آلتها فظاهر انه يحنث وان أوهم تعبير الشارح خلافه حيث صور بقوله ولا يدخل دارا (قوله والاظهر المنع) فرق الجوجري بان العادة اطردت في أكل نحو التمر من كل ما فيه شئ يرمى بان لا يؤكل الا بعد رميه فاذا أكله بنواه صدق انه ابتلعه لا أكله بخلاف نحو الخبز والسكر فان كلا من مضغه وابتلاعه يسمى أكلا حتى لو رمى نواة تمرة وابتلعها كان أكلا اه وهو محل نظر وكتب أيضا المعتمد أن البلع أكل في الايمان دون الطلاق مر (قوله وان اشتهر الخ) دفع لقول الاسنوي ان ما هنا يناقض عدم انعقاد البيع بلفظ السلم وايضاح الدفع ان الايمان مبنية على العرف ولا يقدح في ذلك تفاوت الصيغ عند الفقهاء برأي لاما ملكه بقسمه قال في شرح الروض وان جعلناها بيعا وكتب أيضا أي ولم يكن ملكها قبلها بشراء كاشترائه بان ورثه مثلا (قوله بحكم له بصحة الاخذ) قد يقال او يغني عن الحكم تقليد القائل بصحة الاخذ (قوله أو اشترى مع غيره الخ) قال في الروض بعد هذه المسائل أو حلف لا يأكل طعامه فاكل مشتركا أي بينه وبين غيره حنث بخلافه في اللبس والركوب أي فلا يحنث بلبس وركوب المشترك من حلف لا يلبس ثوبه أو لا يركب دابته قال في شرحه وفي معنى اللبس والركوب السكنى * (فرع) * قال في الروض وان اشتراه زيد لغيره أي بوكالة أو ولاية أو اشتراه ثم باعه أو باع بعضه وأكله حنث أي لانه أكل ما اشتراه زيد انتهى (قوله معا أو مرتبا) قال في شرح الروض نعم ان أفرد حصته فالظاهر حنثه ان

مختلفان فلو حلف لا يدخل مسكن زيد لم يحنث بملكه المغصوب بل بمسكنه ولو مغصوبا أو مستأجرا أو مستعارا فان أراد مسكنه المملوك لم يحنث بغيره (ولكن أكله والشرب تناول منه كذا تطعم) أي والاكل والشرب تناول وتطعم فلو حلف لا يتناول شيأ أو لا يتطعمه حنث بكل من أكله وشربه ودليل كون الشرب تطعما قوله تعالى ومن لم يطعمه فانه مني وخبر ماء زمزم طعام طعم (والدار) اذا (صارت غير دار عدم) هذا من زيادته فلو حلف لا يدخل دارا فانهدمت وزال عنها اسم الدار لم يحنث بدخولها وان جعلت مسجدا أو حماما أو بستانا نعم ان أعيدت دارا بآلتها حنث بدخولها على الاصح في الروضة (وبلع سكر وخبزا كله) فلو حلف لا يأكل سكرا أو خبزا فابتلعه بلا مضغ حنث هذا ما في الروضة وأصلها هنا وفيهما في الطلاق فيما اذا علق بعدم تمييز النوى واذا علق الطلاق بالاكل ففي الحنث بالابتلاع وجهان أو ردهما صاحب التتمة والاظهر المنع لانه يصح ان يقال ابتلع وما أكل ونقله الامام عن الاكثرين (لا مص رمان ورمي ثفله) بضم المثلثة فليس أكلا فلو حلف لا يأكل رمانا فامتصه ورمى ثفله لم يحنث لانه لا يسمى أكلا (كعنب) ونحوه مما يمص فان حكمه كذلك ولو حلف لا يأكل رطبا أو بسرا حنث بأكل المنصف أولا يأكل بسرة ولا رطبة لم يحنث بأكل المنصفة أولا يأكل حلوا بضم الحاء لم يحنث بما في جنسه حامض كعنب وأجاص ورمان بخلاف العسل والسكر ونحوهما أو حلوى بفتحها لم يحنث بغير المعمول (وما باشر الكحواه * أو سلم وما يولي) أي وما ملكه باشراك أو سلم أو تولية (مشتراه) فلو حلف لا يأكل مما اشتراه زيد حنث بأكله ما ملكه زيد بشئ من المذكور لانه باشراء حقيقة وطلاقا فاذا يقال اشتراه اشراكا وتولية وسلما ويترتب عليها أحكامه من خيار وغيره وان اشتهر لكل منها صيغة وصورته في الاشراك ان يشتري بعده الباقي أو يفرز حصته اذ لا حنث بالمشاع كما سيأتي (لا قسمة) أي لا ما ملكه بقسمة (وشفعة والصلح مع) بمعنى عن (دين وما قالا وعيبا رجع) أي ولا ما رجع اليه باقالة أو رد بعيب فليس مشتراه فلو حلف لا يدخل دارا اشتراها زيد لم يحنث بدخوله دارا ملكها زيد بقسمة أو شفعة أو صلح عن دين أو برجوعها اليه باقالة أو عيب اذ لا يسمى شئ منها شراء عرفا وصورة أخذ جميع الدار بالشفعة ان يأخذ جميعها دار جاره ويحكم له بصحة الاخذ أو يأخذ بها حصة شريكه ثم يبيع حصته القديمة فيبيعها المشتري ثم يأخذها هو بالشفعة أيضا وخرج بالدين الصلح عن العين فهو شراء على ما اقتضاه كلامه كأصله تبعا للرافعي والاوجه انه لا فرق كما اقتضاه كلام الروضة فانه حذف التقييد بالدين (أو اشترى مع غير) أي ولا ما اشتراه مع غيره شركة معا أو مرتبا

عليه دسم يدخل في الدسم شرح مر (قوله بما في جنسه حموضة) أي ما في جنسه حموضة ممتزجة بالحلاوة بان يكون طعمه فيه حموضة وحلاوة وان قلت اه ع ش على مر (قوله أو يفرز حصته) ضعيف اه شرح مر (قوله لا قسمة) ظاهره ولو قسمة رد وفي شرح مر خلافه فراجعه

(قوله نعم ان أفرز حصته الخ) قال مر في شرح المنهاج لا يحنث ولو بعد افراز حصته لان كل جزء منه لم يختص زيد بشرائه واليمين محمولة على ما يتبادر منه من اختصاص زيد بشرائه اه لكن اشار والده في حواشي شرح الروض الى تصحيح ما قاله الشارح والظاهر ما قاله ولده ثم

كانت القسمة افرازا اه وقد يوجه هذا الظاهر بانه بالقسمة يتبين أن ما خرج له مشتراه وحده فليتامل جدا (قوله معا أو مرتبا) هذا مشكل بالحنث في الاشراك كما تقدم اذ في كل شراء بعض شائع مرتب على شراء غيره بل الشراء هنا أظهر فان حمل ما هنا على ما قبل القسمة وما تقدم في الاشراك على ما بعدها فهو تحكم لا فائدة فيه وكان ينبغي ذكر الشراء مع الغير مرتبا مع الاشراك والتسوية بينهما في الحكم وقصر المتن هنا على الشراء مع الغير معا فان قضية فرق ابن المقري بينه وبين الاشراك بان في الشراء معا الشركة واقعة من أول الامر بين الشريكين فلم يشتر زيد شيأ وحده وفي الاشراك الملك جميعه لشخص ثم لما أشرك زيدا فقد باعه النصف مثلا وحينئذ ان قسم فلا كلام والا فمشترى زيد مخلوط بمشترى غيره وسيأتي حكمه انه لا يحنث في الشراء معا وان حصل افراز حصة زيد أو شراؤه الباقي بعد ذلك اذ ليس مشترى زيد وحده ثم رأيت شيخنا الشهاب أطال الكلام في ذلك فراجعه ثم توقفت (٢٠١) في صورة شراء الباقي بعد ذلك فليتامل

(أو) اشتراه له (من وكله) أي وكيله في الشراء فليس مشتراه اذ يقال في الاول ما اشتراه زيد بل زيد وغيره فكل جزء منه مشترك وفي الثاني ما اشتراه زيد بل وكيله (ويمكن الخلوص في المخلوط) أي ولا ما يمكن خلوصه (له) من مشترى زيد المخلوط بغيره فانه ليس مشتراه فلو حلف لا يأكل مما اشتراه زيد فاشترى زيد براو خلطه ببر آخر وأكل الحالف من المجموع ما يمكن خلوصه من مشترى زيد كعشر حبات وعشرين حبة لم يحنث وان أكل منه ما لا يمكن خلوصه منه كالكف والكفين حنث لتحقق ان فيه مما اشتراه زيد والمراد بالتحقق ما يشمل الظن لظهور ان الكف قد لا يحصل به التحقق (والصدقات هبة لا الوقف * ولا ضيافة) فلو حلف لا يهب لزيد حنث بتصدقه عليه تطوعا لان الصدقة نوع من الهبة كما مر في بابها وكذا بكل تمليك تطوع خال عن العوض كالعمرى والرقبى لا بوقفه عليه أو ضيافته أو وصيته أو اعارته له أو تصدقه عليه فرضا كزكاة لانها لا تسمى هبة ولا بمجرد عقد الهبة بل لا بد من الاقباض على الاصح في الروضة لان مقصودها لم يحصل قال ابراهيم المروذي ولا بالهبة لعبده لانه انما عقد مع العبد قال الماوردي ولا بمحاباة في بيع ونحوه ومسئلة الضيافة من زيادة النظم (وعكسا فانفوا) أي ليست الهبة صدقة فلو حلف لا يتصدق عليه لم يحنث بالهبة لانها أعم من الصدقة نعم ان نواها بها حنث كما صرح به الامام ويحنث بالصدقة ولو فرضا كزكاة وبالوقف لا يقال ينبغي ان يحنث به في الاولى أيضا لانه تبين بهذا ان الوقف صدقة وكل صدقة هبة لانا نقول هذا الشكل غير منتج لعدم اتحاد الوسط اذ محمول الصغرى صدقة لا تقتضي التمليك وموضوع الكبرى صدقة تقتضيه كما مر في بابها (وكل دين و) لو (على من يعسر) مال فلو حلف لا مال له وله دين ولو على معسر او جاحد حنث لوجوب الزكاة فيه ولانه ان كان حالا فكالوديعة أو مؤجلا فلانه يتصرف فيه بالحوالة والابراء واستثنى البلقيني أخذا من التعليل الاول دينه على مدين مات ولم يخلف تركة ودينه على مكاتبه فلا يحنث بهما (وغير ذي الزكاة) أي وغير الزكوي من الاموال مال كالمال الزكوي خلافا لابي حنيفة حيث خصه بالزكوي لانه عرف الشرع ولمالك حيث خصه بالذهب والفضة وهذا فائدة التنصيص على غير الزكوي (والمدبر وأم فرع) مال فلو حلف لا مال له وله مدبر أو أم ولد حنث لانهما ملكا له منافعهما ولو قال الناظم كالمدبر وأم فرع ليكونا مثالين لغير الزكوي كان أولى (لا مكاتب) كتابة صحيحة فليس بمال اذ لا يملك سيده منافعه ولا ارش جنايته فهو كالحارج عن ملكه ولا ينافي هذا ما قدمه في الغصب من انه مال لان المتبع هنا العرف والغصب تعدينا سببه التغليظ (ولا * نفع الذي استؤجر) أو أوصي بنفعه أو أعير فليس بمال لان المفهوم من اطلاق المال الاعيان فقوله (مالا جعلا) خبر قوله وكل دين وما عطف عليه (وما أضيف) لمن يملك (مثل دار المسترق * فانه) يقال (للمالك) لانه مقتضى الاضافة

(قوله ويمكن الخلوص في المخلوط له) لعل مرجع الهاء الحالف أي ويمكن الخلوص للحالف من مشترى زيد (قوله ولا بالهبة لعبده) أي عبد زيد (قوله ان الوقف صدقة) صغرى وقوله وكل صدقة الخ كبرى * (فرع) * قال في شرح الروض ولو حلف لا يشارك فقارض حنث لانه نوع من الشركة قاله الخوارزمي قال الزركشي وهو ظاهر بعد حصول الربح دون ما قبله اه (قوله واستثنى البلقيني الخ) المعتمد كما قال شيخنا الشهاب الرملي عدم الاستثناء (قوله وما أضيف مثل دار المسترق فانه) أي ما أضيف للمالك الوجه أن قوله مثل دار المسترق مقدم من تاخير عن قوله فانه للمالك وان قوله بعد ان عتق متعلق بقوله دار المسترق وكتب أيضا في الروض وشرحه ما نصه وان حلف لا يدخل حانوت

فلان حنث بما أي بدخوله الحانوت الذي يعمل فيه ولو مستأجرا للعرف ونقل الروياني مع قوله ان الفتوى على الحنث في المستأجر أن الشافعي

قال والده في الحنث بما اشتراه اشترا كما نصه وصورته في الاشراك ان يشتري بعده الباقي وباقي في الافراز هنا مامر اه أي من لا يحنث ولو بعد الافراز لما مر تدبر (قوله فلا كلام) لعل معناه انه ان قسم تعديلا يحنث وأما ان قسم افرازا فالاوجه عند مر عدم الحنث كما مر (قوله ثم توقفت الخ) لانه صار بعد شرائه الباقي مشتراه وحده وحاصل المعتمد انه ان اشترى الباقي بعد سوى في الشراء معا أو مرتبا في غير الاشراك أو فيه حنث والا فلا حنث وان أفرزت حصته (قوله لعل مرجع الهاء الخ) ظاهر حل الشارح ان اللام بمعنى من والضمير راجع لمشترى زيد

نص على انه لا يحنث فيه قال الزركشي ومانقله ان الشافعي نص عليه في الام والمختصر وجرى عليه الجمهور لكن المختار ماقاله الروياني اه والقياس انه لا يحنث انتهى وفي الروض وشرحه أيضا أو حلف لا يركب سرج هذه الدابة فركبه ولو على دابة أخرى وكذا كان حلف لا يدخله وهو ينسب الى زيد بلا ملك وانما ينسب اليه نسبة تعريف حنث ومثل ذلك كل مالا يتصور منه الملك فتكون الاضافة اليه للتعريف لا للملك كدار العدل ودار الولاية وسوق أمير الجيوش بمصر وخان الخليلي بمصر وسوق يحيى ببغداد وخان أبي يعلى بقزوين ودار الارقم بمكة ودار العتيق بدمشق فاذا حلف لا يدخل شيأ منها حنث بدخوله وان كان من يضاف اليه ميتا لتعذر حمل الاضافة على الملك اه فانظر وكذا كان الخ مع قولهم وما أضيف مثل دار المسترق الخ هل يخص بما اذا اشتهرت نسبة اليه وقولهم المذكور بما اذا لم تشتهر نسبة اليه (قوله فلو حلف لا يدخل دار زيد) فيه تصوير المسئلة بالاضافة الى الاسم العلم لا الى وصف الرق أو لفظ العبد كهذا الرقيق أو العبد فاندفع اعتراض ابن المقري بانه حيث صرح بالاضافة (٢٠٢) للعبد لغت اليمين لانه لا يملك مادام عبدا واذا عتق لم يوجد الوصف وهو كونه عبدا اهلانه مبني على تصوير المسئلة بالاضافة الى وصف الرق ونحوه (قوله لكن قال الرافعي الخ) في الروض فيما لو حلف لا يركب دابة عبد زيد فلو ركب دابة ملكها بعد العتق فوجهان قال في شرحه أحدهما ورجحه الرافعي في الشرح الصغير يحنث لوجود الملك وثانيهما لا ان لم يكن له نية لانه انما ركب دابة حر وهذا وجه الاصل تفقها وهو الاوجه اه وترجيح الثاني هو الموافق لترجيح الرافعي في مسئلة الشرح (قوله ويقرب منه الخ) انما عبر بيقرب لان المضاف اليه هنا كان ممن يتصور له الملك (قوله قبل الحلف) هل يتوقف الحنث على قبض الموهوب وموت الموصى وقبول الموصى به قبل الحلف في ذلك (قوله عما) قد يقال الغزل بمعنى المغزول فهي بمعنى الوصف الذي هو حقيقة في من الحال فيشكل التعميم نعم لا اشكال على ماقاله في جمع الجوامع من ان المراد حال التلبس لا النطق وقد حققنا ماقاله في الآيات البينات سم

بدليل الاقرار والشهادة فلو حلف لا يدخل دار زيد لم يحنث بدخول داره التي لا يملكها وان كانت مسكنه باجارة أو غيرها الا أن يريد المسكن ولو كان زيد مستترا فحنث بدخول دار ملكها بعد عتقه لا بدار منسوبة له قبل عتقه الا أن يريدها فقوله (بعد ان عتق) بيان لمحل الملك مع انه لا حاجة اليه مع قوله للملك وقضية كلامه الحنث فيما لو حلف لا يدخل دار هذا العبد فدخل دارا ملكها العبد بعد عتقه لكن قال الرافعي يشبه أن يكون على الخلاف فيما اذا حلف لا يكلم هذا العبد فكلمه بعد العتق والاصح فيه عدم الحنث (وما) أضيف (للدابة) فهو (المنسوب لذي) أي للدابة فلو حلف لا يركب سرج هذه الدابة حنث بركوب السرج المنسوب اليها وان كان على دابة أخرى وكالدابة كل مالا يتصور منه الملك فتكون الاضافة اليه للتعريف لا للملك كدار العدل ودار الولاية ويقرب منه سوق أمير الجيوش بمصر وسوق يحيى ببغداد وخان أبي يعلى بقزوين ودار الارقم بمكة فاذا حلف لا يدخل شيأ منها حنث بدخوله وان كان من يضاف اليه ميتا لتعذر حمل الاضافة على الملك (وقول ذا الباب) يقال (لهذا المنغذ) لانه المحتاج اليه للخروج دون الخشب المركب عليه فلو حلف لا يدخل الدار من هذا الباب حنث بدخوله من ذلك المنغذ وان حول الخشب الذي عليه الى منغذ آخر ولا يحنث بمنغذ حول اليه خشب هذا المنغذ فان قال أردت الخشب أو المجموع حملت اليمين عليه (وباب هذه) الدار (الجديد) منه (شملت) أي شملته الدار أي بابها كما شمل القديم فلو حلف لا يدخل من باب هذه الدار حنث بدخول بابها القديم والمستجد بعد اليمين لان كلا منهما بابها (ولبس مامن به وغزلت فهو لموهوب ومغزول لما* مضى) أي اللبس موهوب ومغزول في الماضي فلو حلف لا يلبس ثوبا من به فلان عليه أو غزلته فلانة حنث بلبسه مامن به أو غزلته قبل الحلف ولا يحنث بلبس مامن به أو غزلته بعد الحلف ولو حلف لا يلبس مما من به عليه أو تغزله انعكس الحكم والوصية والصدقة ونحوهما كالهبة بخلاف المحاباة والابراء عن الثمن لان المنة في حط الثمن لا في الثوب (و) لو قال لا البس (من غزلك ثوبا عما) ذلك في مغزول الماضي والمستقبل والحال لصلاحية اللفظ لذلك وقضية كلامه انه لو تعمم بعمامة

(قوله بدليل الاقرار) أي فيما لو قال داري لزيد فانه باطل للتناقض والشهادة فيما لو شهد ان هذه دار زيد ثم قال أردت انه يسكنها فانه لا يقبل (قوله عدم الحنث) أي تغليبا للاسم على الاشارة شرح م ر (قوله من غزلك) اعتمد والد م ر انه لا يحنث الا بغزل هو ملكها وان لم تغزله بخلاف ما اذا قال مما غزلته فانه يحنث بما غزلته وان

(قوله والقياس انه لا يحنث) الراجح انه متى لم يتعذر الملك وقت الحلف فالمدار في الحنث وعدمه عليه وان اشتهر به وان تعذر فالمدار على الشهرة ولا عبرة بالملك والراجح ان التعذر انما يعتبر وقت الحلف وبعده اه بخط بعض الفضلاء وقوله وبعده ولذلك حنث بدخول دار المسترق بعد ملكه وان كان الملك وقت الحلف متعذرا (قوله هل يخص الخ) عبارة التحفة ولو اشتهرت الاضافة للتعريف في نحو دار وسوق حنث بدخوله مطلقا أي ملكه أولا اه فيخص قوله وكذا اذ كان الخ بما اذا اشتهرت اضافته للتعريف ومثل مافي التحفة في م ر (قوله فيه تصوير المسئلة الخ) وعليه فقوله وقضية كلامه أي قضية ظاهره اذ لو حمل على هذا لم يكن قضيته ماذكر تامل (قوله على قبض الموهوب) في المنهاج انه لو حلف ان لا يهب فاوجب العقد ولم يقبل لم يحنث وكذا لو قبل ولم يقبض في الاصح اه وقياسه هنا التوقف على القبول والقبض

(قوله لا حيث خيط الثوب منه وسداه الخ) عبارة الارشاد وفي ثوب من غزلها بما كامنه اه وخرج بكله ما بعضه منه كسداه أو لحمته أو رقعة فيه لانه ما لبس من غزلها بل منه ومن غيره ولا يحنث بالتحاف بلحاف نسج منه لانه لا يسمى لبسا فان لم يقل ثوبا بان قال لا ألبس من غزلها حنث بما بعضه منه لا بثوب خيط بخيط أو رقع برقعة من غزلها الان الخيط لا يوصف بانه ملبوس نعم ان كثرت الرقاع حتى صارت أكثر من الاصل أو مساوية له حنث على الاوجه لصحة نسبة اللبس حينئذ الى الرقاع المذكورة بحر وكتب ايضا قال ابن المقري ولا بالرقعة من غزلها اه وينبغي تقييده بعدم غلبة الرقع كذا بخط شيخنا فليتأمل فيه (قوله اما ائتزار بقميص الخ) في الروض وشرحه مانصه أو لا يلبس هذا القميص أو الثوب فارتدى أو ائتزر أو تعمم به لم يحنث لعدم صدق الاسم بخلاف ما لو قال لا ألبسه وهو قميص فاني بذلك فانه يحنث لانه لبسه وهو قميص اه وقول ان أعرب قميصا في الاولى حالا اشكل الفرق بين الصورتين ومجرد كون الحال في الاولى مفردا وفي الثانية جملة لا يظهر به هذه التفرقة وان أعرب مفعولا مطلقا كما في ضربته سوطا أو مقرعة والمعنى لا ألبسه لبس قميص أي لبسا بصورة لبس القميص من حيث انه قميص فلا اشكال وعلى هذا فلعلهم يدعون أن المفعولية المطلقة هي المتبادرة منه فليتأمل

من غزلها يحنث لكن في الروضة كاصلها عن القفال من غير انكار انه لو حلف بالعربية حنث أو بالفارسية فلا لانه لا يسمى بها لبسا (لا حيث خيط الثوب منه) أي من غزلها (و) لا حيث (سدا) بفتح السين منه دون لحمته أو بالعكس أي لا تعمم فيهما فلو حلف لا يلبس ثوبا من غزلها لم يحنث بلبس ما سداه أو لحمته أو خيطه الخيط به من غزلها ولو لم يذكر الثوب فقال لا ألبس من غزلها حنث بما سداه أو لحمته من غزلها لا الخيط لانه لا يوصف بكونه ملبوسا (أما ائتزار بقميص وارتداء) به (فلبسه) أي فهو لبسه (و) لبس (الثوب) فلو حلف لا يلبس قميصا أو ثوبا حنث بائتزاره بالقميص أو ارتدائه به لتحقق الاسم (لا الفرش) اذا (انعلق) بالمهملة ثم المعجمة أي ارتبط (بالنوم) عليه يقال علق شاته يعلقها علقا فاذا ربط في صوفها صوفة تخالف لونه قاله الجوهري (أو صار دثارا أو فتق) أي يحنث فيما مر بما ذكر لا فيما لو حلف لا يلبس قميصا بفرشه ونومه عليه ولا بائتزر به لان ذلك لا يسمى لبسا وانما حرم افتراش الحرير لانه نوع استعمال فكان كسائر أنواع الاستعمال ولا بالائتزار والارتداء به بعد فتقه لزوال اسم القميص وعبارته تقتضي انه لا يحنث بالمفتوق اذا حلف لا يلبس ثوبا كما لو حلف لا يلبس قميصا وليس كذلك بل يحنث به لبقاء اسم الثوب كما يحنث برداء وسراويل وجبة وقباء ونحوها وان لبسها على خلاف المعتاد كان تعمم بالسراويل (ذا السخل) مبتدأ خبره مع ما عطف عليه قوله غير انحسب والسخل جمع سخلة أو ترخيمها أي وهذه السخلة و (ذا العبد وهذا الرطب * وهذه الحنطة غير انحسب بكبر) في السخلة (والعتق) في العبد (والجفاف) في الرطب (والطحن) في الحنطة وقوله من زيادته تحسب تكملة وكذا قوله (والتصوير غير خافي) عليك بان تقول لو حلف لا يكلم هذا العبد أو لا يأكل لحم هذه السخلة أو هذا الرطب أو هذه الحنطة فكلم العبد بعد عتقه وأكل السخلة بعد كبرها والرطب بعد جفافه والحنطة بعد طحنها لم يحنث لزوال الاسم فكان الثاني غير الاول فلو اقتصر على اسم الاشارة حنث مطلقا (والامر والنهي وشتم والنظام)

لم تملكه كذا بهامش شرح الروض (قوله لانه لا يسمى بها لبسا) ظاهره ولو كان الحالف عربيا يطلق عليه اللبس في عرفه وذلك لان العرف فيه غير مطرد لاختلافه باختلاف البلاد فحكمت فيه اللغة المحلوف بها وعليه فقولهم يعتبر في كل مكان عرفه اي مالم تعارضه اللغة المحلوف بها فليحرر (قوله وعبارته تقتضي الخ) في بعض

هذه الخ فهل الحكم كذلك أو يفرق فيه نظر

(قوله فليتأمل فيه) لعله من حيث تقييده بالغلبة اذا المساواة كافية (قوله فلا اشكال) فلو أطلق وصيغته لا لبسه قميصا ولم يرد الحالية ولا المفعولية وائتزر به أو ارتدى لم يحنث حملا على المفعولية اه بخط بعض الفضلاء (قوله ورد بما فيه نظر) حاصل الرد كما في حاشية شرح الروض ان وجوب الكفارة مداره على الستر وان لم يعد لبسا والمدار هنا على اللبس عرفا واللبس العرفي ان يحيط القباء ببدنه والتدثر ستر وليس بلبس وكل لبس ستر ولا عكس وقول الامام ان أخذ من بدنه ما اذا قام عد لابسه معناه انه جعل بعضه فوقه وبعضه تحته ولم يدخل يديه في كميه لانه في هذه الحالة اذا قام استمسك القباء عليه بما تركب منه على منكبيه والا فتى وضع جنبه الواحد على الارض وتدثر به على الآخر فهذا لا يعد لابسا لانه اذا قام سقط عنه الثوب ولو جعل كمي القميص مما يلي رجليه وذيله مما يلي كتفيه وتدثر به فهو كالرداء اذا تدثر به اه (قوله فيه نظر) قضية التعليل بتغليب الاسم على الاشارة انه لا فرق في عدم الحنث عند زوال الاسم بين تقديم الاشارة وتاخيرها وصنيع شرح المنهج صريح فيه

(قوله اذا ردده) أى الشعر بدليل قوله الآتى وترديد الشعر وكتب أيضا لم خص هذا بالشعر (قوله لا الدعا كلام) عبارة المنهج أولا يتكلم لم يحنث بما لا يبطل الصلاة قال فى شرحه كذكر ودعاء غير محرم لاخطاب فيهما الخ اه أى ويحنث بما يبطلها ويؤخذ من ذلك انه يحنث بالحرفين والحرف المفهم وبالرد على المصلى اذا قصد الرد فقط أو أطلق بخلاف ما اذا قصد التلاوة فقط أو مع الرد لكن قضية ذلك تقييد قوله الآتى اذا قرأ بما اذا قرأ بقصد القرآن حيث وجد صارف (قوله ولو جنبا) لعل محل هذا حيث قصد القرآن (قوله ولو كان أخرس) يفيد انعقاد يمين الاخرس بالاشارة ويدل عليه قولهم ان اشارة الاخرس بمنزلة النطق الا فى الحنث فلا يحنث بالاشارة من حلف لا يتكلم وبطلان الصلاة فلا تبطل باشارته والشهادة فلا تصح شهادة الاخرس باشارته وكتب أيضا قال فى شرح الروض وانما أقيمت اشارة الاخرس فى المعاملات مقام النطق للضرورة كذا ذكره الاصل وتعقب بما فى فتاوى القاضى من انه لو حلف الاخرس لا يقرأ القرآن فقرأه بالاشارة حنث وبما مر فى الطلاق من انه لو علق بمشيئته ناطق فخرس وأشار بالمشيئة طلقت ويجاب عن الاول بان الخرس موجود فيه قبل الحلف وفى مسئلتنا بعده وعن الثانى بان الكلام مدلوله اللفظ فاعتبر بخلاف المشيئة وان كانت تؤدى باللفظ اه وما أجاب به عن الاول توقف فيه شيخنا الشهاب الرملى (قوله مالم يتحقق انه مبدل) كان قرأ جميع التوراة والانجيل شرح روض (قوله وأحسن الثناء الخ) لك أن تستشكل التفرقة بين الثناء والحمد مع أن (٢٠٤) الحمد هو الثناء ولو كان الكلام مفروضا فيما اذا أراد الثناء بلفظ الثناء والحمد بلفظ الحمد لم يكن اشكال لكنه خلاف ظاهر كلامهم فان قلت لا نسلم أن الحمد هو الثناء بل هو أخص منه فانه ثناء خاص كما يعلم من تعريفه قلت فليبر فى الثناء بما يبر به فى الحمد لان ما يبر به فى الاخص يبر به فى الاعم مع أن ظاهر كلامهم خلافه ثم رأيت بخط شيخنا الشهاب ما نصه ظاهر صنيعهم انه يتعين فى هذا لفظ الثناء وفيما يأتى لفظ الحمد والا فما المانع من أن يجرى ما قيل هناك وبالعكس اه (قوله أى يلاقيها فتحصل معه) قال فى الروض وفسر فى الروضة يوافى نعمه أى يلاقيها حتى يكون معها وعندى أن معناه يفى بها ويقوم بحقها اه قال فى شرحه ويمكن حمل كلام النووى على هذا اه وعبارة هذا الشرح أقرب الى موافقة عبارة الروضة (قوله كلما ذكره الذاكرون الخ) قد يقال أبلغ من ذلك تعذر

بمعنى النظم أى الشعر اذا (رددده بالنفس) أى مع نفسه (لا الدعا كلام) فلو حلف لا يتكلم حنث بالامر والنهى والشتم وترديد الشعر مع نفسه لان كلا منها يسمى كلاما لا بالدعاء و(لا ان هلل أو سبح أو قرا) القرآن ولو جنبا (أو خط) أى كتب ولو الى غائب (أو أشار) ولو كان أخرس (أو قد كبرا) لان الكلام عرفا ينصرف الى كلام الآدميين فى محاوراتهم وقوله والامر كلام يشمل ما قدمه بقوله لا كلمتك فاذهب وان كان الكلام هنا فيما لو حلف لا يتكلم ولا يحنث بقراءة شئ من التوراة أو الانجيل مالم يتحقق انه مبدل (وأحسن الثناء) على الله تعالى (لا أحصى ثناء عليك والتمام) له (مشهور هنا) فى الحاوى وغيره وهو أنت كما أثنيت على نفسك زاد عليه ابراهيم المروذى فلك الحمد حتى ترضى فلو حلف ليثنين على الله أحسن الثناء فطريق البر أن يقول ذلك لان أحسن الثناء ثناء الله على نفسه ولان الاعتراف بالقصور عن الثناء والحوالة على ثنائه على نفسه أبلغ الثناء وأحسنه و(بجامع الحمد أو الاجل * من التحاميد حكاه الاصل) أى الحاوى بقوله الحمد لله حمدا يوافى نعمه أى يلاقيها فتحصل معه ويكافئ مزيده أى يساويه فيقوم بشكر ما زاد من النعم فلو حلف ليحمدن الله بجامع الحمد أو بأجل التحاميد فطريق البر أن يقول ذلك يقال ان جبريل علم لآدم عليهما السلام وقال قد علمتك بجامع الحمد (وأفضل الصلاة للهادى) صلى الله عليه وسلم (كما * قال) بزيادة الكاف أى ما قاله الحاوى وهو اللهم صل على محمد وعلى آل محمد كلما ذكره الذاكرون وكلما سهى عنه الغافلون (وأغنت شهرة) لكل من هذا ومن اللذين قبله مع

نسخ المتن بعد قوله أو فتق قلت بفتق الثوب فى لا لبسا * ذا وارتدا وايتزر به اسا
وبه يندفع الاعتراض (قوله فتحصل معه) لعل معناه انه لا يتأخر عنها

(قوله لم خص هذا بالشعر) عبارة الارشاد مع شرحه وأمر ونهى وسب وتلفظ بشعر ولو خاليا كل منها كلام (قوله ويؤخذ من ذلك الخ) يصرح به عبارة العباب وهى حنث بكل لفظ مبطل للصلاة (قوله لعل محل هذا الخ) وجه ع ش عدم الحنث عند الاطلاق بانه وان انتفى عنه كونه قرآنا لم ينتف كونه ذكرا وهو لا يحنث به (قوله حيث قصد القرآن) أى وكان ذلك فى آيات الاحكام وكذا اذا قصد الذكر فيما يصلح لذلك فان قصد الذكر فى نحو آيات الاحكام أو أطلق لا حرمة وحنث اه بخط بعض الفضلاء (قوله وما أجاب به عن الاول الخ) يفرق بين مسئلتى القراءة بالاشارة والاشارة بالكلام بانهم توسعوا فى مسئلة القرآن لانها من العبادات وقد وسعوا له فى ذلك بدليل انه لو نذر بالاشارة أن يقرأ سورة كذا فقرأها بالاشارة يبر بقراءته كذلك ولا كذلك الكلام تدبر اه بخط بعض الفضلاء وقوله لو نذر بالاشارة انظر لو نذر باللفظ فان كذلك تم الجواب ويؤخذ من الهامش الآتى انه كذلك (قوله توقف فيه) أى فى اشتراط وجود الخرس قبل الحلف وأجاب هو بانه انما أقيمت اشارته مقام نطقه فى مسئلة القراءة أخذا من الاكتفاء بها عما طلب منه من القراءة فلا فرق بين من كان أخرس حال حلفه ومن طرأ خرسه وجعلت اشارته بالمشيئة كنطقه للضرورة ولا ضرورة الى اقامتها مقام الكلام فى الحنث اه حاشية شرح الروض

كما مر ذكر الذاكرون وكلما سها عنه لان ذكر الله أكثر من ذكر رسوله والسهو عن ذكره وقضية أن هذا أبلغ انه أفضل (قوله قلت النواوى هنا مال الى مافى تشهد الصلاة) أى الى أنه الافضل أو أفضليته ولابد من ضم السلام اليه مر (قوله واعترض القمولى الخ) لقائل أن يجيب بان صلاة الله على ابراهيم صلاة متكررة دائمة لظهور ان رحمته اياه متكررة لا تنقطع (قوله أبلغ من غيرها بلاريب) قيل ابلغيتها هنا تجرد دوامها اه ولقائل أن يقول بل من جملة أبلغيتها هنا دوامها بناء على أن أبلغيتها بالدوام وغيره فليتامل (قوله حمل على قاضى البلد الذى حلف فيه) ظاهره وان كان (٢٠٥) من غير أهله وهو ظاهر ولا يبعد أن الحالف خارجه فى نحو مزارعه كالحالف فيه وأما اذا لم يكن فيه ولا فى نحو مزارعه ولا فى بلد آخر فهل يحمل على قاضى أقرب الاماكن اليه أو على أى قاض فيه نظر (قوله وقد يتوقف فيما قاله) الى قوله لا بوجوب اجابة فاعله زاد فى شرح الروض عقب هذا مانصه على أن المعتبر انما هو ناحية الحالف أخذا مما مر أن المعتبر بلده اه قيل ويجاب بمنع ذلك بل ليس منوطا الا بما يمكن من ازالته بعد الرفع اليه وهذا لا يمكن منها فالرفع اليه كالعدم اه قلت قد ينازع فى هذا الجواب مايأتى فيما لو نكر القاضى فقال الى قاض حيث يبر بالرفع لغير قاضى البلد مع أن الفاعل لا يجب عليه اجابة غير قاضى البلد نعم قد يجاب بان المعتبر عند التعريف المعهود والمعهود فى كل شق انما هو قاضيه لكن هذا بعد تمامه معنى آخر غير ما نظر اليه ابن

تعذر نظمه بترتيبه عن (ان ينظما) فلو حلف ليصلين على النبى صلى الله عليه وسلم أفضل الصلاة فطريق البر ان يقول ذلك هذا ما نقله الرافعى عن ابراهيم المروذى قال فى الروضة وقد يستأنس له بان الشافعى كان يستعمل هذه العبارة ولعله أول من استعملها لكن الصواب والذى ينبغى الجزم به ان أفضله مايقال عقب التشهد واليه أشار الناظم بقوله (قلت النواوى هنا مال الى * مافى تشهد الصلاة نقلا لانهم اذ سألوا النبيا) صلى الله عليه وسلم (كيف نصلى) عليك (علم المرويا) فقال قولوا اللهم صل على محمد الى آخره واعترضه القمولى بان فى الاول من المبالغة مالبس فى هذا فان هذا يقتضى صلاة واحدة وذاك يقتضى صلاة متكررة بتكرر الذكر والسهو فتدوم كما ثبت فى الصحيح ان قوله سبحان الله عدد خلقه وزنة عرشه ونحوه أفضل من أعداد من التسبيحات والتشبيه بالصلاة على ابراهيم وعلى آل ابراهيم لا يقتضى تكرارا وقال البارزى بعد ذكره كلام المروذى وعندى ان البر أن يقول اللهم صل على محمد وعلى آل محمد أفضل صلواتك عدد معلوماتك فانه أبلغ فيكون أفضل ثم قال وقال بعض علماء زماننا ان أفضله مايقال عقب التشهد وأراد به النووى فانه اجتمع به وأثنى عليه النووى وتأخرت وفاته عنه فوق ستين سنة ومافاله وان كان أوجه مما قاله المروذى فالاوجه ماقاله النووى لثبوته عنه صلى الله عليه وسلم فى أفضل العبادات بعد الايمان مع انه أبلغ من غيره اذ الصلاة المشبهة بصلاة الله تعالى على من ذكر أبلغ من غيرها بلاريب ولانه صلى الله عليه وسلم لا يختار لنفسه الشريفة الا الافضل ويقال (لجنس قاضى البلد القاضى) فلو قال والله لا أرى منكرا الا رفعته الى القاضى حمل على قاضى البلد الذى حلف فيه دون قضاة بقية البلاد حملا للفظ على المعهود سواء كان هو الموجود عند الحلف أم لا حتى لو عزل من كان قاضيا أو مات وولى غيره بر بالرفع الى الثانى لا الى المعزول قال البغوى ولا يبر بالرفع الى القاضى الا فى محل ولايته لانه المحل الذى ينفذ فيه قضاؤه ولو كان فى البلد قاضيان رفع الى من شاء منهما قال فى المطلب هذا اذا كانا قاضيين فى جميع البلد فان اختص كل منهما بناحية منها فينبغى ان يتعين قاضى الشق الذى فيه فاعل المنكر وهو الذى يجب عليه اجابته اذا دعاه وقد يتوقف فيما قاله اذ رفع المنكر الى القاضى منوط باخباره به كما سيأتى لا بوجوب اجابة فاعله ولو نكر فقال الا رفعته الى قاض لم يتعين قاضى البلد (ولو * أشار) اليه بان قال الى هذا القاضى (أو سماه) بان قال الى القاضى فلان (فالرفع رأواله) أى برأوا الرفع اليه وجوبا بالبر وقوله أو سماه من زيادته (ولو درى) أى علم القاضى (به) أى بالمنكر قبل رفعه اليه (أو عزلا) ورفعه اليه وهو معزول فانه يبر بذلك سواء أراد عين الشخص وذكر القضاء تعريفا وهو ظاهر أم أطلق تغليبا للعين كما لو قال لا أدخل دار زيد هذه وباعها يحنث بدخولها لانه عقد اليمين فى الصورتين على العين وكل من الوصف والاضافة يطرأ ويزول

(قوله وفاته) اى البارزى (قوله فالاوجه الخ) اشار مر فى حاشية شرح الروض الى تصحيحه (قوله الذى حلف فيه) اى لا بلد الحالف ان كانت غير بلد الحلف اه مر وفى شرح الارشاد لحجر قاضى بلد المنكر وفى شرح الروض بلد الحالف

الرفعة سم (قوله ولو درى به) أو كان فاعل المنكر نفس ذلك القاضى

(قوله ولابد من ضم السلام) أى لابد منه فى البر وخالفه حجر مع اعترافه بان ظاهر كلامهم انه لا يبر الا بضمه (قوله انما هو ناحية الحالف) الذى فى شرح مر للمنهاج أن المعتبر ناحية الحلف لا الحالف وهو الموافق لقول الشارح هنا قاضى البلد الذى حلف فيه (قوله قيل الخ) قائله حجر ويوافقه قول والد مر فى حاشية شرح الروض الاصح مافاله ابن الرفعة لان المقصود من الرفع الى القاضى الزجر عنه لنفوذ حكمه على مرتكبه وحيث لم يكن بمحل ولايته انتفى ذلك اه لكن استوجه والده فى شرح المنهاج مافاله شيخ الاسلام ثم قال ومعلوم أن ازالته ممكنة منه

ففيه نظر (قوله فكلامه بعد العتق) حيث لا يحنث (قوله حمل على عزل اتصل الخ) زاد فى شرح الروض عقب هذا ما نصه ولا حاجة الى هذا فان المنهاج كاصله قيد بدوام كونه قاضيا فلا يخالف ما هنا أصلا اه وكتب أيضا الذى فى المنهاج انما هو فيما اذا نوى مادام قاضيا والحنث فيها بعد التمكن يتحقق بمجرد العزل بلا ريب (٢٠٦) بخلاف وهو قاض كما هنا فهذا الحمل غير صحيح والله تعالى أعلم ر (قوله ولو من الصلاة) يتجه تقييده بما اذا نوى به السلام عليهم (قوله فيستثنى) هو جواب الشرط الثانى وهما جواب الشرط الاول ر (قوله لان اليمين لم تشتمل على جهتين الخ) لا يخفى ما فيه ولهذا قال القاضى سألت عن تعليل هذه المسئلة عامة أصحابنا فلم أظفر بمقنع وقال الامام توجيه المذهب عسر عندى وقال الرافعى لا يخفى أن التسوية بين المسئلتين قوية وان ما يحاول من الفرق ضعيف (قوله وباذنت لك فى الخروج كلما أردت بر فى يمينه) قال فى الروض وشرحه فان أذن لها فى الخروج ثم رجع عن الاذن فخرجت بعد لم يحنث فى قوله فى تعليقه حتى أو الى ان آذن لك لانه جعل اذنه غاية اليمين وقد حصل الاذن ويحنث فى قوله فيه بغير اذنى أو الا باذنى أو بلا اذنى لان خروجها بعد رجوعه خروج بغير اذن ولا مانع اه (قوله وانحلت) انظر لو رجع عن اذنه هل يؤثر رجوعه ويسقط حكم الاذن فان كان كذلك أشكل قوله وانحلت الا أن يراد مادام الاذن (قوله ولو قال ان خرجت بغير اذنى الى غير الحمام الخ)

وبهذا التعليل يندفع استشكال ذلك بما لو حلف لا يكلم هذا العبد فكلامه بعد العتق لان العبودية ليس من شانها ان تطرأ وتزول (وان أراد) ان يرفعه اليه (وهو صاحكم فلا) يبر بالرفع اليه وهو معزول ولا يحنث فى الحال وان تمكن من الرفع لاحتمال ان يتولى ثانيا فان مات أحدهما فى صورة التمكن قبل ان يتولى تبين الحنث وما فى المنهاج تبعا للمحرر من انه اذا عزل بعد تمكنه من الرفع اليه حنث حمل على عزل اتصل بالموت ويحصل الرفع الى القاضى باخباره ولو برسول أو كتاب وان لم يكن معه صاحب المنكر (وان يقل والله لا أكلم * يزيد أو عليه لا أسلم فان على قوم يسلم) ولو من الصلاة (وهو) أى يزيد (فيهم) وعلم به الحالف (فستثنى) منهم فى سلامه عليهم يزيد (ولو بان نوى) أى ولو بنيته لئلا يحنث فان السلام كلام واللفظ العام يقبل التخصيص فان لم يعلم به لم يحتج لاستثناء لانتفاء الحنث بذلك (لا فى) قوله (وربى لست داخلا على * زيد مثالا) أى مثلا (فعليهم دخلا) وهو فيهم واستثناءه فانه يحنث ولا يفيده الاستثناء شيأ والفرق ان الدخول لكونه فعلا لا يتعرض اذ لا ينتظم ان يقال دخلت عليكم الا على فلان بخلاف السلام والكلام (و) لو قال لزوجته (ان خرجت دون اذنى أو بلا * اذنى) أو الا باذنى أو أبدا الا باذنى أو حتى آذن لك أو الى أن آذن لك (أو بغير خف مثلا) فانت طالق (تحلل) اليمين (بالخروج مرة) سواء كان باذن وبخف أم لا لكنه يحنث فى الشق الثانى وانما انحلت بمرة لانها تعلقت بخرجة واحدة اذ ليس فيها ما يقتضى التكرار فصار كما لو قيدها بواحدة ولان لهذه اليمين جهة بر وهى الخروج باذن أو بخف وجهة حنث وهى الخروج بدونه لان الاستثناء يقتضى النفى والاثبات جميعا واذا كان لليمين جهتان ووجدت احداهما انحلت اليمين بدليل ما لو حلف لا يدخل اليوم الدار وليا كان هذا الرغيف فانه ان لم يدخل الدار بر وان ترك أكل الرغيف وان أكله بر وان دخل الدار وليس كما لو قال ان خرجت لابسة حريرا فانت طالق فخرجت غير لابسة له لا تنحل حتى يحنث بالخروج ثانيا لابسة له لان اليمين لم تشتمل على جهتين وانما علق الطلاق بخروج مقيد فاذا وجد وقع الطلاق ومتى ومهما وأى وقت ونحوها كان فى أنها لا تقتضى التكرار بخلاف كلما كما أشار الى ذلك بقوله (وما * تحلل) اليمين بمرة (فى تعليقه بكلما) بل يتكرر الحنث بتكرر الخروج (قلت ولا يطلق) هذا الحكم (فالتقييد) له بالمدخول بها (مر) فى باب الطلاق فغيرها تبين بطلقة فلا يلحقها طلاق آخر فتنحل اليمين وقد تنحل فى المدخول بها وذلك فيما ذكره بقوله (و باذنت) لك فى الخروج (كلما أردت بر) فى يمينه وانحلت ولو قال ان خرجت بغير اذنى الى غير الحمام فانت طالق فان خرجت

(قوله لو حلف لا يكلم الخ) بخلاف ما لو حلف لا يكلم عبد زيد هذا فانه يحنث بكلامه بعد زوال ملكه عنه تغليبا للاشارة لان هذه الاضافة تطرأ وتزول بخلاف وصف العبودية ليس الغالب فيه ذلك وان كان قد يطرأ ويزول فى الحربى (قوله لاحتمال ان يتولى ثانيا) أى فيبر بالرفع اليه ما لم يكن قال فى حلفه لا أدفعه اليه مادام قاضيا بخلاف من حلف لا يدخل هذا مادام فلان فيه فخرج فلان ثم دخل الحالف ولو بعد عود فلان فيه لان الديمومة فى مسئلة القاضى مربوطة بوصف مناسب للمحلوف عليه يطرأ ويزول فانيط به وهنا بمحل وهو لا يتصور فيه ذلك فانعدمت بخروجه منه وان عاد اليه كذا فى شرح مر على المنهاج فراجعه (قوله واذا كان الخ) فكأنه هنا قال والله لتخرجن ان خرجت باذنى ولا تخرجن ان خرجت بغير اذنى (قوله لم تشتمل الخ) لانه لم يتعرض لجهة البر أصلا فاذا لم تخرج لابسة للحرير لا يقال بر فى يمينه وانما يقال لم يحنث لما عرفت من عدم التعرض لجهة البر (قوله كلما أردت) زاد بعضهم أو متى أردت وفيه نظر لان متى للتعميم فى الزمان ولا

للحمام

اه أى والقصد من هذا اليمين التوصل الى طريق ازالة التمكن مطلقا وكتب الرشيدى على قوله ومعلوم الخ مراده تقييد المسئلة بان القاضى قادر على الازالة (قوله ففيه نظر) قال مر ان كان ثم قاض آخر رفعه اليه والا فلا يكلف أن يقول رفعت اليك نفسك اذ لا يراد عرفا اه (قوله يتحقق بمجرد العزل) لانقطاع الديمومة به لان الديمومة تقتضى الدوام وتعاقب الازمنة كما نقله الرافعى فى آخر الطلاق فقوله مادام قاضيا أى فى الولاية

اعلم أن الذى قرره شيخنا الشهاب الرملى انه ان عبر باللام فقال ان خرجت لغير الحمام فانت طالق فخرجت لغير الحمام فقط أى كان خروجها بقصد غير الحمام فقط طلقت سواء عرض لها بعد الخروج الاشتغال بغير الحمام أولا وان خرجت بقصد الحمام فقط أو بقصده وقصد غيره لم تطلق لان اللام للتعليل فلا يصدق الخروج لغير الحمام الا اذا قصد ذلك الغير وحده كذا ذكره مر ثم ذكر انها ان خرجت لهما طلقت وهو ظاهر لان العلة تكون ناقصة وان عبر بالى فقال ان خرجت الى غير الحمام واشتغلت بعد الخروج بغير الحمام طلقت سواء خرجت بقصد غير الحمام فقط أو بقصد الحمام فقط أو بقصدهما لان الى لانتهاء الغاية المكانية وقد انتهى خروجها لغير الحمام فقول الشارح فى الصورة الاولى لم تطلق ممنوع لان عدم الطلاق فى هذه الصورة انما ذكروه فيما اذا عبر (٢٠٧) باللام (قوله وفى العادة لا يقال الخ) قد يقال وفى العادة لا يقال فى ذبح الشاة انه ذبح للجنين

للحمام ثم عرضت حاجة أخرى فاشتغلت بها لم تطلق أو خرجت لحاجة أخرى ثم دخلت الحمام طلقت وان خرجت للحمام وغيره قال الرافعى هنا فالذى فى الشامل عن نصه فى الام المنع وذكر البغوى انه الاصح قال فى الروضة والصواب الجزم به وحكى الرافعى فى أواخر الطلاق وجهين بلا ترجيح وقال فى الروضة الاصح الوقوع وصححه الشاشى قال البغوى فى فتاويه ولو قال لا أخرج حتى أستاذنك فاستأذنه فلم يأذن فخرج حنث لان الاستئذان لا يعنى لعينه بل للاذن ولم يحصل نعم ان قصد الاعلام لم يحنث ولو حلف لا يذبح الجنين فذبح شاة فى بطنها جنين حنث لان ذكاتها ذكاته ولو حلف لا يذبح شاتين لم يحنث بذلك لان الايمان يراعى فيها العادة وفى العادة لا يقال ان ذلك ذبح لشاتين ويحتمل ان لا يحنث فى الاولى أيضا قال الاذرعى وهذا الاحتمال أقرب وعلى الاول يشبه الفرق بين علمه بحملها وجهله وظنه حيالها

(باب النذر)

بالمعجمة هو لغة الوعد بخير أو شر وشرعا قال الماوردى الوعد بخير خاصة وقال غيره التزام قربة غير واجبة عينا كما سيأتى والاصل فيه قوله تعالى وليوفوا نذورهم وقوله يوفون بالنذر وخبر البخارى من نذر ان يطيع الله فليطعه ومن نذر أن يعصى الله فلا يعصه وخبر مسلم لا نذر فى معصية الله ولا فيما لا يملكه ابن آدم وعن النص انه مكروه وجزم به النووى فى مجموعه لانه صلى الله عليه وسلم نهى عنه وقال انه لا يرد شيأ وانما يستخرج به من البخيل وقال القاضى والمتولى والغزالى انه قربة وهو قضية قول الرافعى النذر تقرب فلا يصح من الكافر وقول النووى النذر عمدا فى الصلاة لا يبطلها فى الاصح لانه مناجاة لله تعالى كالدعاء وأجيب عن النهى بحمله على من ظن انه لا يقوم بما التزمه أو أن للنذر تأثيرا كما يلوح به الخبر وقال ابن الرفعة والظاهر انه قربة فى نذر التبرر دون غيره وله ثلاثة أركان ناذر ومنذور وصيغة ثم هو قسمان نذر لجاج وتقدم حكمه فى باب الايمان ونذر تبرر وهو نوعان نذر مجازاة والتزام ابتداء وقد أخذ فى بيان هذا بنوعيه مع الاركان فقال (نذر سوى اللجاج ان يلتزما *من كان بالغا بعقل مسلما) ولو رقيقا أو سفيها أو مفلسا على ما سيأتى بخلاف الصبى والمجنون والكافر لعدم أهلية الاولين للالتزام والثالث للقربة أولا لالتزامها نعم

دلالة لها على التكرار اه رشيدى (قوله فاشتغلت بها) أى عدلت اليها وانتهى اليها الخروج كما عبر به فى الروض وحينئذ فهذا ضعيف اما لو اشتغلت بها ولم تذهب اليها فالحكم بعدم الطلاق ظاهر تدبر (قوله المنع) أى انه لا يحنث *(باب النذر)*

(قوله التزام قربة) ظاهره انه كذلك حتى فى نذر اللجاج فيكون الملتزم فيه قربة وان كان مكروها فحرر (قوله ومن نذر الخ) سماه نذرا لان الحقائق الشرعية تتناول الصحيح والفاسد كذا قيل وقد يقال ان الحقيقة لم تتحقق هنا اذ هى الوعد بخير فالظاهر انها مشاكلة (قوله أولا لالتزامها) لانه

ندب قضاؤه عب (قوله أولا لالتزامها) كانه اشارة الى أنه قد يدعى أهليته للقربة بدليل صحة نحو صدقته وعتقه فيعلل بعدم أهليته لالتزامها

التى هو فيها كما لو حلف لا يدخل دارا مادام زيد فيها فانتقل زيد ثم عاد اليها ودخل الحالف لم يحنث كذا فى حاشية الروض لمر (قوله الذى قرره شيخنا الخ) أخذه من الروضة (قوله واشتغلت بعد الخروج الخ) أى عدلت الى غير الحمام كما عبر مر عن والده وهى عبارة الروض أيضا أما لو لم تعدل اليه فلا يصدق انتهاء الخروج الى ذلك الغير (قوله اشتغلت بعد الخروج الخ) ظاهره ولو كان اشتغالها بغير الحمام قبل الذهاب الى الحمام وانه يقال فى هذا انتهى الخروج لغير الحمام فليحرر (قوله والافليس بقربة) جزم مر فى شرح المنهاج بان نذر التبرر قربة سواء المعلق والمنجز (قوله ليس فى هذه العبارة الخ) فى حاشية المنهج انه يصح من الكافر نذر اللجاج (قوله أولا لالتزامها) لانه معنى وضع لايجاب القربة فلا يصح من الكافر كالاحرام بالحج اه مر فى حواشى شرح الروض والوقف والعتق وما بعدهما ليس التزاما للقربة بل

وفى شرح الروض عقب أولا لتزامها وانما صح وقفه وعتقه ووصيته وصدقته من حيث انها عقود مالية لا قربة اه يعنى أن فيها جهتين انها قربة وانها عقود مالية وصحت نظرا للجهة الثانية وكان المراد بالعقود التصرفات والا فنحو الصدقة لا يتوقف على عقد (قوله لعدم الجزم الخ) قضيته الانعقاد اذا أراد الشرك (قوله وجزم فى الانوار بانه نذر) وبحثه الرافعى كما قاله فى شرح الروض (قوله ولو قال نذرت لفلان كذا لم ينعقد) ظاهره وان نوى به النذر (٢٠٨) وكتب أيضا ومن الاول أى اللفظ نذرت لله أو لك أو على لك كذا أو لهذا اذا المعتمد الذى صرح به البغوى من اضطراب طويل فى نذرت لك وان لم يذكر معها لله انها صريحة وزعم شارح ان مخاطبة المخلوق بنحو نذرت لك يبطل صراحتها عجيب الخ حجر (قوله انه لو نوى به الاقرار) عن نذر سابق عرف حينئذ (قوله فهو التزام للتصدق) عبارة الروض *(فرع)* لو قال ابتداء مالى صدقة فلغو وان

يصح نذر السكران كما يصح طلاقه وصيغة النذر (كقول) من يصح نذره (لله على) كذا (أو على) كذا بدون لله اذ العبادات انما يوثى بها لله فالمطلق فيها كالمقيد على الاصح بخلاف قوله مالى صدقة لعدم الالتزام ولو قال لله على كذا ان شاء الله أو ان شاء زيد لم ينعقد وان شاء زيد لعدم الجزم الملائق بالقرب ولو قال نذرت لله لافعلن كذا فان نوى اليمين فيمين وان أطلق فوجهان فى الروضة وأصلها وجزم فى الانوار بانه نذر وفيه نظر ولو قال نذرت لفلان كذا لم ينعقد وظاهر انه لو نوى به الاقرار الزم به وذكر فى الروضة وأصلها فى نذر اللجاج انه لو قال ان فعلت كذا فمالى صدقة فهو التزام للتصدق بماله لانه المفهوم منه ويعتبر فى صحة نذر من ذكر ان يلتزم (قربة أو صفتها) المستحبة فيها سواء كانت القربة عبادة مقصودة بان وضعت للتقرب بها وعرف من الشارع الاهتمام بتكليف الخلق باتيانها عبادة كصلاة وصدقة وحج وصوم واعتكاف واعتاق وفرض كفاية وان لم يحتج فى أدائه الى بذل مال أو مشقة كصلاة الجنازة أم لا بان لم تكن كذلك وانما هى أعمال وأخلاق مستحسنة رغب الشارع فيها لعظم فائدتها وقد يبتغى بها وجه الله تعالى فيثاب عليها كعيادة المريض وتطييب الكعبة وكسوتها وتشميت العاطس وزيارة القادم والقبور وافشاء السلام على المسلمين وتشييع الجنائز فعلم انه لا يصح نذر فرض العين ولو عرضا اذ لا معنى لالتزامه بالنذر

تحصيل لها فالظاهر أن قوله وانما صح الخ دفع لما يرد على قوله فى شرح الروض قبل (قوله أو لا لتزامها) لعدم أهليته للقربة كما يدل عليه قوله لا قربة وتقرير المحشى ظاهر فيه لكن حينئذ يبطل ادعاء أهليته للقربة لان صحة ما ذكر ليس من جهة كونه قربة الا أن يكون المراد ادعاء أهليته للقربة ولو من جهة أنها عقد مالى فكان يصح نذره المال من تلك الجهة فليتأمل (قوله وانها عقود مالية) أى المغلب عليها النظر للاحكام المالية لا العبادة اه شرح الارشاد

معنى وضع لا يجاب القربة فلا يصح من الكافر كالاحرام بالحج اه مر فى حواشى شرح الروض (قوله نذرت لله لافعلن كذا الخ) هو شامل لما هو معصية كقتل زيد فهل هو يمين اذا نواه وفى شرح مر وع ش انه اذا قال ان كلمت زيدا فلله على ان لا آكل الخبز يلزمه كفارة يمين ان خالف لشبهه باليمين لكون المراد منه المنع من الفعل اه وظاهر أن المعصية كالمباح فى ذلك فراجعه وهل فرق بين نذرت لله لافعلن ولله على لافعلن ثم رأيت عن شرح الروض ما يأتى قريبا (قوله ولو قال نذرت لله لافعلن الخ) مثله نذرت كذا وان لم يقل لله على المعتمد اه شيخنا ذ (قوله وجزم فى الانوار الخ) أشار مر فى حواشى شرح الروض الى تصحيحه (قوله فهو التزام للتصدق بماله) عبارة شرح الارشاد لمجرى فى توجيه التغيير بين ما التزمه والكفارة فى نذر اللجاج وذلك لانه يشبه النذر من حيث انه التزام قربة واليمين من حيث المنع ففى ان فعلت كذا فمالى صدقة يتخير بين التصدق بكل ماله والكفارة فان رغب فى المعلق عليه كان فعلت كذا أو أراد ان رزقنى الله فعله فمالى صدقة لزمه التصدق بكله عينا اه أى لانه حينئذ نذر تبرر فقوله التزام للتصدق بماله أى عينا ان كان نذر تبرر والا فعلى التخيير (قوله قربة) ولا يشرط معرفة ما ينذره فلو نذر التصدق بالف صح ويعين القاضى ما يريد اه شرح مر على المنهاج (قوله قربة) منه ما اذا نذر التصدق على كافر فيصح وليس هذا من العمل بالقول المرجوح بل من العمل بمقتضى التعيين ولا ينافيه قولهم لا يجوز اعطاء الكافر من المنذور ولا الرقيق ولا الغنى ولا من تلزمه نفقته لان هذا فيما اذا أطلق النذر ولم يعين له مصرفا فينزل على واجب الشرع وذلك فيما اذا عين المصرف فيعمل به والحق صحة النذر للشريف كما قاله السيد السمهودى فى المشرع وعلماء حضرموت والسيد الجوهرى فى رسالة الفها فى شأن هذا الحكم ورده قول ع ش لا يصح النذر لها شمى ومطلبى لحرمة الصدقة الواجبة عليهم لاطلاق قولهم يعمل بمقتضى تعيينه نعم ان أطلق النذر لا يصح اعطاؤهما منه اه شيخنا ذ رحمه الله (قوله ولو عرضا) كان تعين

بجر (قوله قضيته الانعقاد الخ) جزم فى شرح الروض بصحته ان علق بمشيئة الله وقصد التبرك أو بمشيئة زيد ودفع حدوث مشيئته نعمة مقصودة كقدوم زيد فى قوله ان قدم زيد فعلى كذا وأشار مر الى تصحيحه (قوله وكتب أيضا الخ) فرق ع ش بين نذرت لفلان ونذرت لك بان الخطاب يدل على الانشاء بحسب العرف كما فى بعتك هذا بخلاف الاسم الظاهر فانه لا يتبادر منه الانشاء اه وجزم زى بان نذرت لفلان بكذا لا ينعقد فان نوى به الاقرار لزم به فلعل مراد المحشى التنبيه على الفرق بينهما تدبر (قوله أى اللفظ) عبارة حجر قبل ما هنا والصيغة لفظ أو كتابة أو اشارة (قوله أو على لك كذا) ولا ينافى صراحته فى النذر

ولا

علقه بدخول مثلا فنذر لجاج الخ أقول يتجه أنه قد يكون نذر تبرر بان يرغب فى المعلق عليه فليتامل (قوله فلا تجب به كفارة) ان حنث حر نعم ان نوى به اليمين لزمته كما قاله الزركشى أخذا من كلام الرافعى شرح روض (قوله يحمله على نذر اللجاج) لان المعصية لا تنافى نذر اللجاج فان من صوره ان شربت الخمر فعلى كذا وهو لا يحتمل الا اللجاج بخلاف ان لم أشرب الخمر فعلى كذا فانه يحتمل اللجاج والتبرر (قوله ورجح فى المنهاج كاصله لزومها) قال فى شرح الروض وهو الموافق لما مر من لزومها فى قوله ان فعلت كذا فلله على أن أطلقت وفى قوله ان فعلته فلله على أن آكل الخبز وفى قوله لله على أن أدخل الدار اه والصيغة الاخيرة مانعة من الجواب عن هذه الصور بان فيها تعليقا ألحقها باليمين فلزمت الكفارة فليتامل (قوله الا اذا علقه بملكه الخ) فى الروض وشرحه فان قال ان ملكت عبدا أو ان شفى الله مريضى وملكت عبدا فلله على ان أعتقه أو ان شفى الله مريضى فلله على ان أعتق عبدا ان ملكته فلله

على أن اشترى عبدا أو أعتقه أو فعبدى حر

ولا نذر معصية لخبر مسلم السابق فلا يجب به كفارة وأجاب النووى عن خبر لا نذر فى معصية وكفارته كفارة يمين بانه ضعيف وغيره يحمله على نذر اللجاج ولا نذر الا بما أبيح الذى لم يرد فيه ترغيب كاكل ونوم وان قصد بهما التقوى على العبادة لخبر أبى داود لا نذر الا فيما ابتغى به وجه الله فلو نذر ذلك وخالف لم يلزمه كفارة كما صححه فى الروضة وأصلها وصوبه فى المجموع ورجح فى المنهاج كاصله لزومها وكذا فى الروضة فى نذر اللجاج * (فرع) * يشترط فى المالى المعين من صدقة واعتاق وغيرهما ان يكون ملكه والا لم يصح نذره الا اذا علقه بملكه كقوله ان ملكت عبد فلان فعلى عتقه فيصح ثم ان قصد الشكر على تملكه فنذر تبرر والا متناع منه فنذر لجاج ذكره فى الروضة وأصلها (وليس شئ مما لم يكن باللفظ نذرا) فلا ينعقد بالنية كسائر العقود (للجزا) صلة يلتزم أى يلتزم ما ذكر سواء كان مجازاة بان (علق بالمقصود) أى بما يقصد حصوله من حدوث نعمة أو اندفاع بلية كقوله ان رزقنى الله ولدا أو شفى الله مريضى فعلى كذا (أو منجزا) بان لم يعلق بشئ كقوله لله على كذا وخرج بالمقصود نذر اللجاج فانه انما يعلقه الناذر بما لا يقصد حصوله بل يريد ابعاد نفسه

عليه فرض الكفاية اه شرح المنهج (قوله ولا نذر معصية) فى الروض وشرحه الركن الثالث المنذور فلا ينعقد النذر بالتزام المعصية فلا تجب به كفارة وان حنث قال الزركشى ومحل عدم لزوم الكفارة بذلك اذا لم ينو به اليمين كما اقتضاه كلام الرافعى آخرا فان نوى به اليمين لزمته الكفارة بالحنث اه باختصار منى على التحفة وعلى هذا يفرق بينه وبين نذر اللجاج بالاحتياج فيه لنية اليمين بخلاف اللجاج ولعل الفرق منافاة المعصية ظاهر النذر فاحتيج لما يصرف عن النذر وفى قول على الجلال عن مر ان نذر المباح يلزم فيه كفارة ان تعلق به حث أو منع أو تحقيق خبر أو كان فيه اضافة الى الله تعالى والا فلا كفارة فيه وان هذا جمع بين الكلامين وحينئذ يحتاج الفرق أيضا بين نذر المعصية ونذر المباح حيث لم يشترط فى نذر المباح نية بل كفى تعلق ما ذكر به أو الاضافة الى الله سبحانه وتعالى واشترطت نية اليمين فى نذر المعصية فليتامل ثم رأيت شيخنا الذهبى رحمه الله كتب على شرح المنهج ما نصه اذا التزم فى نذر اللجاج وهو ما تعلق به حث أو منع أو تحقيق خبر قربة لزمته هى أو كفارة يمين أو مباحا لزمته كفارة يمين أو معصية لم يلزمه شئ الا ان نوى اليمين فيلزمه بالحنث كفارته سواء فى الاقسام الثلاثة علق على مباح أو على معصية لا على وجه الرغبة فيها والا لم يلزمه شئ مما لم ينو اليمين اه (قوله وكفارته كفارة يمين) هو محمول كما يفيده شرح الارشاد على ما اذا قال ان فعلت كذا فعلى كفارة يمين أو كفارة نذر فانه تلزمه الكفارة عينا (قوله بانه ضعيف) قال فى شرح المنهج باتفاق وفى حاشيته يدل على ضعفه تناقضه لان مقتضى عدم انعقاده أن لا كفارة ويدفع التناقض بان نذر المعصية باطل والكفارة من حيث انه يمين (قوله ورجح فى المنهاج كاصله لزومها) أى من حيث اليمين لا من

صراحته فى الاقرار اذ لا مانع من صراحته فيهما وينصرف لاحدهما بالقرينة اه تحفة (قوله أقول الخ) عبارة الروض وشرحه بعد ما ذكره المحشى والتبرر كقوله ان رزقنى الله دخول الدار أو ان دخلت الدار وأراد ذلك فالى صدقة فتجب الصدقة عينا اه فلو ذكره المحشى لاستغنى عما بحثه (قوله لزمته) أشار مر الى تصحيحه اه حاشية شرح الروض (قوله فان من صور الخ) فيه انه لا نذر فيه للمعصية بل التزام قربة عليها واذا لزمت فما معنى نفى النذر فى المعصية على أنه فى نذر اللجاج اذا التزم قربة يتخير بينها وبين كفارة اليمين وظاهر الخبر خلافه الا أن يحمل على ما اذا قال ان فعلت كذا فعلى كفارة نذر فانه يتعين فيه الكفارة كما فى شرح الارشاد لحجر أو المراد بيان كفارته ان أرادها (قوله وهو لا يحتمل الا اللجاج) لانه لا برر فى شرب الخمر سواء كان راغبا فيه أو عنه تدبر (قوله يحتمل اللجاج) أى ان كان ممنوعا منه والتبرر بان يريد ان عصمنى الله من الشرب فعلى كذا (قوله مانعة من الجواب الخ) أى كما صنع مر فى حاشية شرح الروض لكن نقل قل عن شيخه الرملى حمل عدم الكفارة على ما اذا خلا عن الحث والمنع والاضافة لله تعالى كعلى كذا والا ففيه الكفارة وهذا جمع بين الكلامين

منه فلا حاجة لقوله من زيادته فيما مر سوى اللجاج (فمن مثالات التزام القربه * عيادة المرضى وستر الكعبه) ولو بحرير (وهكذا تطييبها) وما حولها من المسجد الحرام (لا) تطييب (مسجد) آخر ولو مسجد المدينة والاقصى فلا يلزم بالنذر كما مال اليه الامام بعد تردده وأقره الرافعي لكن قال النووي في مجموعه المختار اللزوم لان تطييبها سنة مقصودة فلزم بالنذر كسائر القرب بخلاف البيوت ونحوها وقال ابن عبد السلام حكم مشاهد العلماء والصلحاء كضريح الشافعي وذي النون المصري حكم البيوت لا المساجد وعلم من كلام الناظم انه لا يصح نذر ستر غير الكعبة من المساجد وغيرها وهو ظاهر (وكدوام) كل من (الوتر والتهجد وصومه) بان نذر صوم الدهر وظاهر مما يأتي ان محله فيمن لا يتضرر به والتصريح بدوام التهجد من زيادة النظم ولو نذر صوم رمضان في السفر ففي انعقاده وجهان في الروضة وأصلها أحدهما وبه جزم في الوجيز ونقله ابراهيم المروذي عن عامة الاصحاب لالتزامه ببطال رخصة الشرع وثانيهما وإليه يومئ اطلاق النظم وأصله ثم كسائر المحبوبات واختاره القاضي والبغوي قال النووي في مجموعه كذا أطلقوه والظاهر انهم أرادوا من لا يتضرر بالصوم في السفر دون من يتضرر به لانه ليس بقربة اذن (و) مثل (ان يتم في السفر * صلاته ان كان الاتمام أبر) أي أفضل من القصر بان لا يبلغ سفره ثلاث مراحل (و) مثل (ان يتم ما نوى) أي صوم نفل نواه (نهارا) فيلزم اتمامه لان الناوي فيه كالناوي ليلا (وكالصلاة قاعدا) فيصح نذرها (واختارا) أي ويتخير بين صلاته قاعدا وصلاته قائما لانهما بالقيام أفضل وأشق (و) كصلاة (ركعة) فانهما (كذا) أي يصح نذرهما ويتخير بين صلاة ركعة وصلاة ركعتين وكصلاة أربع ركعات يتخير بين أربع بتسليمة وأربع بتسليمتين على الاصح في الروضة (و) مثل (تجديد الوضو) هذا جعله الشيخان مثالا للقربة التي لم توضع للتقرب بها وجعله شراح الحاوي مع قوله وكدوام الوتر وما بينهما أمثلة لصفة القربة والاوجه كونها أمثلة للقربة وكلام النظم كالصريح فيه لمقابلته له بقوله (أما صفات قرب فتفرض

ان دخل الدار لانه جعل العتق جزاء الشفاء والاظهر لا وقد يؤخذ من قوله أو ان شفى الله مريضي وملكت عبدا فهو حر فلا ينعقد نذره بل هو مجرد تعليق عتق بصفة (قوله فلا حاجة لقوله الخ) فيه نظر لان نذر اللجاج من افراد مطلق النذر فلو ترك قوله سوى اللجاج فان أراد مطلق النذر لم يصح أو ما عدا اللجاج لم تفده العبارة فلم يعلم المقصود وخروجه من التعريف لا يقتضي حسن اطلاقه المعرف فانه لو قيل في تعريف الانسان الحيوان جسم ناطق لم يحسن مع خروج غير الانسان من التعريف بل اللائق أن يقول الحيوان الانسان جسم ناطق (قوله وثانيهما مستقيم خلافا للغلبوني فراجعه (قوله والظاهر لا) صرح م ر بان ان شفى الله مريضي فمالي صدقة نذر وقدم أيضا في الشرح وهذا نظيره وفرق بينه وبين ان شفى الله مريضي وملكت عبدا فهو حر لعدم ملكه حال التعليق فحرر (قوله حسن اطلاقه المعرف) قد يقال ان المعرف محمول

حيث النذر كذا نقله سم عن هامش شرح الروض يعني ان ذلك مفروض فيما تعلق به حث أو منع أو تحقيق خبر كان فعلت كذا فلله علي ان آكل الخبز أو ان أدخل الدار أو لم يكن فيه ما ذكر وكان فيه اضافة الى الله تعالى لشبهه باليمين في كل ما ذكر كما نقله قل عن م ر وان نظر فيه بانه لا يوجد صورة خالية عما ذكر فيلزم احالة مالا كفارة فيه اه فان ذلك مردود بان هناك صورة خالية عما ذكر كعلي كذا أكما نقله شيخنا ذ عن شيخه بهامش المحلي وعليه فيفرق بين نذر اللجاج والتبرر في على كذا فانه يجب به ما التزم في نذر التبرر بخلاف اللجاج تامل (قوله وكدوام كل من الوتر الخ) ولا يجب القيام في ذلك لان المنذور انما هو الادامة وهي غير الوتر والتهجد فهو لم يتعرض لشئ في ذات الوتر فبقي على حاله الاصلي اه حاشية شرح الارشاد لحجر (قوله أراد وامن لا يتضرر الخ) فان الصوم له أفضل اه شرح الروض (قوله ومثل ان يتم الخ) الاولى جعل هذا من صفات القربة بحجر شرح الارشاد وسيأتي رد الشارح له وهو الظاهر لان المنذور في ذلك أعيان محدودة بخلاف تطويل القراءة تامل (قوله نهارا) ليس بقيد فلو نوى النفل ليلا كان كذلك وانما قيد بالنية نهارا للرد على مقابله الصحيح القائل انه لا يصح نذر اتمام ما نواه نهارا لانه نذر صوم بعض يوم ويرد بان المنذور الاتمام لا صوم بعض اليوم بل هو باق على نفليته وان حرم الخروج منه لفوات الاتمام الواجب ولذا لو نذر اتمام صلاة النافلة التي سيشرع فيها وجب اتمامها ولا يجب القيام فيها لان الاتمام غير ذاتها وذاتها لم يتعرض فيها لشئ فبقيت على أصلها كما قاله حجر في حواشي شرح الارشاد (قوله لان الناوي فيه الخ) قال في شرح الروض بناء على ان صوم التطوع اذا نوى نهارا يكون من أوله اه (قوله أيضا لان الناوي فيه الخ) كانه يريد الرد على البلقيني القائل الصحيح عدم لزوم الوفاء بهذا النذر اذا كان انما نوى نهارا لانه اذا لم ينو ليلا انعقد صومه على صفة لا يقع مثلها في الواجب فتعذر الوجوب فيها اه وحاصل الرد كما في حواشي شرح الروض ان تعليله منتقض بما لو نوى صوم النفل ليلا بنية النفل أو مطلقا فانه انعقد على صفة لا يقع مثلها في الواجب مع انه يقول بلزوم نذره اه (قوله لانها بالقيام أفضل) عبارته في

كطول مايقرأ) ولو (فى) صلاة (الفرض) قال البلقينى ومحله اذا لم يكن اماما فى مكان لا تنحصر جماعته فان كان كذلك لم يلزمه تطويل الفرائض بذلك لكراهته (و) مثل (أن * ينذر) بكسر الذال وضمها (مشى الحج) أى ان يمشى حاجا أو يحج ماشيا فيلزمه الحج ماشيا بناء على انه افضل من الركوب قال الرافعى وهو الاظهر وقال النووى الصواب أن الركوب أفضل وان كان الاظهر لزوم المشى بالنذر لانه مقصود ثم ان صرح بانه يمشى (من حيث سكن) لزمه المشى من مسكنه وان أطلق فمن حيث أحرم ولو قبل الميقات وغاية المشى فراغه من التحللين فلو فاته الحج لزمه المشى فى قضائه لا فى تحلله فى سنة الفوات لخروجه بالفوات عن اجزائه عن النذر ولا فى المضى فى فاسده لو أفسده ولو ترك المشى لعذر أو غيره أجزأه مع لزوم الدم فيهما والاثم فى الثانى ولو نذر الحج حافيا لم ينعقد نذر الحفاء لانه ليس بقربة قيل لبس النعلين وكالحج فى ذلك العمرة (و) مثل (صوم شهر بافتراق محكم) أى موصوف بافتراق فيلزم تفريقه لان التفريق معتبر فى صوم التمتع والاوقات تتعين للصوم بتعيينها له فلو صامه متتابعا لغا بعد كل يوم يوم (لا) كصوم (البعض من يوم و) لا كصوم (يوم الشك) فلا يصح نذرهما لانهما ليسا بقربة ولا صفتها (وأتى) بفتح الهمزة واسكان التاء مصدر أتيته أتيا واتيانا أى ولا كاتيان (بيت الله) لصدقه بسائر المساجد واتيانها ليس بقربة الا المساجد الثلاثة ومع ذلك لو نذر اتيان مسجد المدينة أو الاقصى لغا لانهما لا يقصدان بالنسك وهذا بخلاف الاعتكاف حيث يصح فيهما قال الرافعى ويمكن الفرق بان الاعتكاف عبادة فى نفسه ويختص بالمسجد فاذا كان للمسجد فضل فللعبادة فيه مزيد ثواب فكانه التزم فضيلة فى العبادة الملتزمة والاتيان بخلاف وزاد الناظم قوله (لا ان عينه) أى البيت الحرام أو غيره من سائر بقع الحرم ولو بالنية فيصح نذره ويلزم اتيانه بحج أو عمرة كما سيأتى ووقع فى المنهاج كاصله اطلاق تصحيح لزوم اتيانه من غير تقييد بالتعيين (ولا بضيق وقته) أى ولا مثل (حج السنة) مع ضيق وقته فلا يصح نذره لتعذر الاتيان به (ولا) مثل (ركوع) مفرد (وسجود) كذلك (ممكن) أى وان أمكن افراده فى تلاوة أو شكر اذ لم يرد التعبد بركوع ولا سجود ابتداء بلا سبب وقضية هذا التعليل صحة نذر سجدتى التلاوة والشكر عند مقتضيهما وبه جزم ابن المقرى وقضية كلام النظم وأصله عدم صحته وقد حكى فى الروضة وأصلها فى ذلك وجهين وكلامهما قد يميل الى الثانى وأما قوله فى الروضة فلو نذر ركوعا لزمه ركعة باتفاق المفرعين فمراده المفرعين على الضعيف فى انعقاد نذر ركوع وقول النظم من زيادته يمكن تكملة وفرع على شروط الناذر التى ذكرها أولا قوله (فصح للمحجور) عليه بسفه أو فلس (نذر القرب البدنية) أى وصح للمفلس نذر (المالى فى * ذمته) دون العين لانه انما يؤديه بعد فك الحجر أما نذر المحجور عليه بسفه القرب المالية فلا يصح لعجزه عن التصرفات المالية وكلامه يقتضى انه لا يصح منه نذر القرب المالية فى الذمة وكذا كلام الروضة وأصلها هنا لكنهما جزما فى باب الحجر بصحته وهو أوجه كالتدبير والوصية وان كان فيه الزام الذمة فى الحال بخلافهما لانه على هذا انما يؤدى بعد فك الحجر عنه كما فى نذر المفلس ونذر الرقيق المال فى ذمته قال ابن الرفعة ينبغى ان يكون كضمانه أى والاصح انه لا يصح بغير اذن سيده والاصح انعقاد نذره الحج ويشبه ان غير الحج كذلك اه والاوجه ما اقتضاه كلامهم

الخ) هو بالشرط الآتى عن النووى الوجه الموافق لما يأتى فى اتمام صلاته فى السفر بشرطه (قوله نذر البدن من قرب) يمكن توجيه هذه العبارة بجعل هذه الاضافة على حذف مضاف أى نذر ذى أو متعلق البدن وقوله من قرب بيان له أو من للتبعيض

على نذر التبرر بقرينة تقدم نذر اللجاج

شرح الروض لان القعود صفة ليست بقربة فالغيت وبقى الاصل اه (قوله وان كان الاظهر لزوم المشى) والفرق بين هذا ونذر الصلاة قاعدا حيث اجزأه القيام ان القيام والقعود من أجزاء الصلاة الملتزمة فاجزأ الاعلى عن الادنى لوقوعه تبعا والمشى والركوب خارجان عن ماهية الحج وسيان متغايران اليه مقصودان فلم يقم أحدهما مقام الآخر وأيضا فالقيام قعود وزيادة لان القعود جعل النصف الاعلى منتصبا وهو حاصل بالقيام مع زيادة انتصاب الساقين والفخذين فوجد المنذور بزيادة ولا كذلك الركوب اه مر وع ش فمدار اعتبار الوصف المنذور كونه مقصودا فى نفسه وأما انتفاء وجود أفضل منه فليس بشرط انتفاقا كما فى شرح م ر على المنهاج (قوله انه لا يصح نذر القرب المالية) اعتمده زى لان السفيه لا ذمة له اه ج ع ش ح ل (قوله والاوجه ما اقتضاه كلامهم الخ) ضعيف اه بجيرمى على المنهج

(قوله و يستثنى من هذا الاصل) أى الحمل على أقل واجب (قوله وعلى ممول الخ) مثله فى الروض ثم قال فى آخر الباب ومن نذر التصدق بشئ تصدق بما شاء قال فى شرحه من قليل وكثير لصدق الشئ عليه بخلاف ما اذا ترك بشئ لا يجزئه الا ممول كما مر اه وفيه تصريح بان قوله بشئ من عبارة الناذر بان قال لله على التصدق بشئ وهذا خارج بقوله هنا أى والتصدق المطلق كما يخرج به لله على التصدق بكذا والله أعلم (قوله واعترضه الرافعى الخ) كأن (٢١٢) حصول اعتراض الرافعى ان الاقل فيما ذكر قد لا يكون ممولا كما فى نظرة عبدا شترك فيه عشرة آلاف رجل ونصاب تجارة أو غيره حصل بالخلطة من عشرة آلاف رجل فلا يتأتى اعتبار الممول مع التنزيل على أقل واجب فليتامل (قوله كما لو لزمه كفارة بعد ان نذر) أى فانه يفدى عن النذر (قوله قال البلقينى وهو غير وارد الخ) اذا تاملت حق التامل وجدت الجواب غير دافع للاشكال وذلك لانه اعترف بان صوم الكفارة المتاخر عن صوم الدهر يفعله ويؤمر بالفدية عن صوم الدهر فنقول له هلا قلت بمثل ذلك فيما لو تقدمت الكفارة على صوم الدهر فان أجاب بان نذر الدهر لما تاخر عن الكفارة صار زمنها مستثنى فلا يتناوله نذر الدهر قلنا هذا المعنى بعينه موجود فى نذر الاثانين المتاخر عن الكفارة ومع ذلك كلفه الرافعى بقضاء الاثانين فليكلفه هنا بالفدية عن صوم الدهر لتعذر قضائه فلا مخلص عن الاشكال الا بما قاله النووى كذا بخط شيخنا ولو جعل البلقينى سبب استثناء زمن الكفارة ذا تاخر نذر الدهر عنها تقدم استحقاقها الصرف اليها بقضائها

من صحة نذره بغير اذن و يفارق الضمان بانه حق لله تعالى والضمان حق آدمى (والصوم يوم) فيكتفى بصومه فى نذر صوم مطلق وكذا فى نذر صوم دهر أو حين (واكتفى بركعتين) من قيام عند القدرة (فى) نذر (الصلاة) المطلقة فلا يكتفى باقل من ذلك حملا للمنذور المطلق على أقل واجب من جنسه بأصل الشرع لاشتراكهما فى الوجوب و يستثنى من هذا الاصل ما لو نذر الاعتاق فانه يكفيه معيبة وكافرة وما لو نذر أربع ركعات فانه يجوز بتسليمتين على الاصح فى الروضة كأصلها لغلبة وقوع الصلاة مثنى و زيادة فضلها وقال الرافعى ان نزلناه على واجب الشرع منعنا، أو جائزه فلا ولو نذر صلاتين لم يكتف بأربع ركعات بتسليمة واحدة كما أفتى به القفال (وعلى * ممول تصدق قد نزلا) أى والتصدق المطلق ينزل على أقل ممول لانه أقل واجب الصدقة فى الخلطة واعترضه الرافعى بانه لا مجال للتنزيل على أقل واجب الصدقة فان العبرة بأقل واجب من ذلك الجنس وأقل الصدقة غير مضبوط جنسا وقدرا (وليقض) من فاته صوم (فى نذر صيام عينا) بتعيين زمنه (جميع ما الوقوع عنه) أى عن نذره (أمكنا) لوصامه (مثل) نذر صوم (الاثنين) فيقضى ما فاته منه بمرض أو سفر أو غيرهما بخلاف ما لا يمكن وقوعه عنه لو صامه فلا يقضى رمضان لانه لا يقبل صوم غيره ولا أيام العيدين والتشريق والحيض والنفاس لانهم لا تقبل صوما ولو لزمه مع صوم الاثنين صوم شهرين متتابعين (لتكفير) أى لكفارة (بدا * به) أى بصومها والا فلا يمكنه صومها لفوات التتابع بتخلل الاثنين وقضى الاثنين الواقعة فى الشهرين لانهما كانت تقع عن النذر لولا الكفارة سواء تقدم وجوب الكفارة على النذر أم تاخر كما رجحه فى المحرر وفاقا للعراقيين وغيرهم نظرا الى وقت الاداء ولما مر من انه لا يتعين لها وقت ورجح النووى انه لا قضاء ان تقدم وجوبها نظرا الى وقت الوجوب قال البلقينى والاظهر المعتمد فى المذهب وجوب القضاء وقال فى المهمات انه الصواب لنقل الربيع له عن النص ثم قال لكنه يشكل بما لو نذر من عليه كفارة صوم الدهر فان زمنها مستثنى كما قاله الرافعى قال وقياس ما قاله فى الاثانين ان يفدى عن النذر كما لو لزمته كفارة بعد ان نذر قال البلقينى وهو غير وارد اذ لا يمكن الجمع فى صوم الدهر مع تقدم الكفارة ويمكن الجمع فى الاثانين بقضائها واما فى التاخر فيمكن الجمع فى الاثانين

(قوله فانه يكفيه معيبة) لان الاصل براءة الذمة مع انها غير أمة والشارع متشوف للعتق اه مر (قوله ويستثنى من هذا الاصل الخ) يستثنى منه أيضا ما اذا نذر ركعتين فصلى أربعا بنية واحدة فانه يصح عن النذر وهو مبنى على القول بانه يسلك بالنذر مسلك جائز الشرع ومنه عدم وجوب التعرض فى النية للنذر فلا محذور والا فغير المنذور لا يصح جعله مع المنذور بنية نقله شيخنا الذهبى رحمه الله عن النووى رحمه الله وقد استثنوا مسائل أخرى قوى مدرك حملها على جائز الشرع كما فى حواشى شرح الروض (قوله وقال الرافعى الخ) رد بان من قال ان النذر المطلق ينزل على واجب الشرع لا يطلقه بل ذلك ان لم يقو دليل حمله على جائز الشرع وهنا كذلك (قوله على أقل ممول) ويجب صرفه لحر مسكين ما لم يعين شخصا أو أهل بلد والا تعين الصرف له اه شرح الارشاد (قوله لانه أقل واجب) أى قد يكون أقل واجب أقل ممول فينزل عليه مراعاة لصفة واجب الشرع وهو مقدار الزكاة فانه ممول وان كان أحد الشركاء قد تجئ حصته ما لا يمول فاندفع ما للمحشى هنا فتدبر (قوله من ذلك الجنس) قد يقال ان ذلك ان ذكر جنسا معينا وهنا قد

(قوله فلا يتاتى اعتبار الممول الخ) قد يقال ان واجب الشرع هو مقدار الزكاة وهو ممول فافهم لا بد أن يكون ممولا اعتبار الصفته وأما الجزء من عشرة آلاف جزء فليس واجب الشرع بل جزء منه لا يلزم فيه التنزيل على أقل واجب الشرع كما هنا فليتامل فالمراد أقل واجب الشرع بصفة ذلك الواجب فان ذلك الاقل قد يكون واجب الصدقة فى الخلطة لان أحد الشركاء فى الخلطة قد تجئ حصته كذلك كما يؤخذ من الضحفة (قوله ولو جعل البلقينى الخ) هذا مراده وما خوذ من كلامه بلا ريب

بقضائها وفى صوم الدهر بالفدية فلا اشكال وخرج بالمعين المطلق كصوم عام ولو متتابعا فانه يقضى مافاته منه مطلقا (وصوم دهر مدا قدرى لكل يوم فيه عمدا أبطلا) أى وفدى فى نذر صوم الدهر لكل يوم أفطر فيه عمدا بلا عذر بمد من طعام لتعذر قضائه فلو قضاه قال الامام فالوجه صحته وان ترك الواجب ثم يلزمه المد لما ترك أداءه للقضاء قال الرافعى وينبغى ان يجىء فى صحته الخلاف فى قبول يوم النذر غيره أما اذا أفطر بعذر فلا فدية عليه وكذا ما استحق صيامه لغير النذر كايام رمضان وما عليه من كفارة أو نذر سابق * (فرع) * لو نذر صوما آخر بعد هذا النذر لم ينعقد لان الزمن مستحق لغيره (ونذر صوم يوم يقدم) فيه (العلا) مثلا صحيح لامكان الوفاء به بان يعلم قدومه فيبيت النية فاذا قدم فى نهار يصح صومه عن النذر (يصومه) الناذر وجوبا (بسمة) أى بعلامة قدومه فيه (أو قضيا) أى صوم يوم قدومه (فى غيره) من الايام ان لم يكن سمة لتعذر صوم ذلك اليوم بعد قدومه لوجوب التبييت أما اذا قدم ليلا أو نهارا لا يصح صومه عن النذر كيوم عيد ويوم من رمضان فلا يلزمه الصوم نعم يندب له صوم يوم شكر الله تعالى (وليعتكف) من نذر اعتكاف يوم قدوم العلا ثم قدم نهارا (مابقيا) من يوم قدومه لصحته فى بعض يوم بخلاف الصوم ولا يلزمه قضاء ما مضى كما صححه فى الروضة وأصلها فى باب الاعتكاف وصححه فى المجموع هنا وقال فيه هناك انه المنصوص المتفق على تصحيحه لكنه صحح هنا فى موضع آخر لزومه واقتضاه كلام الروضة وأصلها هنا وهو قوى لانه انما نذر اعتكاف يوم القدوم لا بعضه ويؤيده الحكم بالحرية قبل المجئ فى المسئلة الآتية فان قدم ليلا لم يلزمه اعتكاف (و) لو قال (العبد) الذى لى (حر يومه) أى يوم قدوم العلا (و) قد (باع) العبد (فى * ضحى فجا) العلا فى أثناء اليوم (بيان بطله اصطفى) أى اختير بيان بطلان البيع لتبين حرية العبد فان جاء ليلا أو بعد اليوم فالبيع صحيح (ونذره اتيان ما) أى شئ (من الحرم) وفى نسخة ونذره اتيان شئ من الحرم (كالحيف) ومر دلفة ودار أبى جهل (الاعتمار أو حجا حتم) أى أوجب نذر ذلك عمرة أو حجا لشمول حرمة الحرم ولان

مع عدم امكان الجمع بالقضاء لم يرد عليه ما قاله الشيخ لا أن نقول امكان الجمع فى صوم الدهر بالفدية كامكانه فى الاتيان بالقضاء وهذا قوى فتامله سم (قوله لما ترك) متعلق بقوله يلزمه وقوله للقضاء متعلق بقوله ترك (قوله نعم يندب) صريح فى تعلقه بقوله أو نهارا الخ أيضا بخلاف عبارته فى شرح الروض فانه صور فيها هذا بما اذا قدم ليلا (قوله ما بقيا) أى وهو ما بعد قدومه من اليوم وظاهر انه يقضى ما مضى بعد قدومه قبل علمه به كما يقضى جميع الباقى لو لم يعلم الا بعد مضى اليوم (قوله ولا يلزمه قضاء ما مضى) ظاهره وان علم يوم القدوم بعلامة وتمكن من الاعتكاف من أوله فليراجع (قوله ويؤيده الخ) قد يفرق

تضمن كلامه الجنس العام وهو ما يتصدق به وقدر فى مضبوط بالمثل ممثول (قوله فيقضى مافاته منه بمرض الخ) ولا يلزم استئنافها الا ان شرط تتابعها فيلزمه استئنافها لان التتابع صار بالشرط مقصودا شرح الارشاد (قوله ورجح النووى الخ) قال بجرمه المعتمد (قوله وقياس ما قاله) أى قياس ما لو نذر من عليه كفارة صوم الدهر على ما قاله فى الاتيان ان يفدى عن النذر الواقع فيه الكفارة (قوله ما قاله) وهو ما رجحه فى المحرر (قوله عن النذر) أى نذر ما وقع من الدهر من الكفارة (قوله نذر) أى نذر صوم الدهر (قوله فانه يقضى مافاته الخ) عبارة شرح الارشاد ولو نذر صوم سنة معينة انصرف نذره لغير عيد وتشريق ورمضان وحيض ونفاس فلا يجب قضاء ذلك عن نذره خلافا للرافعى فى الاخيرين أو مطلقة لزمه تتابعها ان شرطه فى نذره والا فلا ولا يقطعه ما مر من العيد وما بعده لاستثنائه شرعا ويقضى غير الاخيرين متصلا بآخر السنة اه وقوله ويقضى غير الاخيرين لانه التزم سنة ولم يصمها ووجب الاتصال بآخر السنة عملا بما شرطه من التتابع وأما الاخيران وهما الحيض والنفاس أى زمنهما فلا يقضيه على الراجح كما فى شروح المنهاج وان كان ظاهر قول الشارح مطلقا خلافه (قوله يقضى مافاته منه مطلقا) وانما لم يقض فى المعينة لان المعين فى العقد لا يبدل بغيره والمطلق اذا عين قد يبدل كما فى المبيع المعين اذا خرج معيبا لا يبدل به والمسلم فيه اذا خرج معيبا يبدل ولان اللفظ فى المعينة قاصر عليها فلا يتعداها الى أيام غيرها بخلافه فى المطلقة فنيط الحكم بالاسم حيث أمكن اه شرح الروض وظاهر الشرح انه يقضى هنا أيام الحيض والنفاس وهو ما قاله ابن الرفعة لكن المعتمد عدم وجوب قضائه ويفرق بينه وبين رمضان مثلا بان نحو رمضان لا يتكرر فى السنة فلا مشقة فى قضاء أيامه بخلاف أيام الحيض فانها تتكرر فلو أوجبنا قضاءها شق ذلك ومثله النفاس لان النادر يلحق بالاعم الاغلب اه زى على المنهج (قوله ولا يلزمه الخ) هو الراجح كما نقله شيخنا الامام المذهبى رحمه الله فيما كتبه على المنهج (قوله فان قدم ليلا الخ) أى أو ميتا ومكرها أو والناذر غيرهما بل للاعتكاف كما قاض اه شيخنا ذ (قوله بطلان البيع) بناء على الاصح ان العتق يقع

بعدم تمكنه من ايقاع الاعتكاف فيما مضى وأما الحرية فيمكن وقوعها فيما مضى لتعلقها باليوم الصادق بما مضى (قوله وقد يفرق الخ) فى شرح الروض و يفرق بان الحج والعمر تشديدا التثبت اه (قوله والبدنية أضيق) قضية الاضيقية انها أقرب الى التاثر بالمنافيات (قوله وان يعين لذبح بالتزام) ولا يتعين الموضع الذى عينه منه للذبح كالصلاة اذا نذرها فيه خلافا لما يوهمه كلام الحاوى بحر (قوله تعين الذبح بالحرم) ظاهره عدم تعين ملكه فى صورة تعيينها (قوله كالصدقات) وظاهر ان الكلام فى نفس التصدق فقط بان نذر مجرد التصدق فى الحرم فلا يشكل قوله بخلاف غيره وأما لو نذر التصدق على أهل بلد معين فانه يتعين سواء الحرم وغيره ولهذا قال المنهاج أو التصدق على أهل بلد معين لزمه لكن يبقى الاشكال فى قوله الآتى نعم ان صرح بالتصدق باللحم فى تلك الارض أو نواه انعقد (قوله بخلاف غيره) شامل للمدينة والاقصى (قوله قاس به) على هذا لو عين نفس المسجد فينبغى أن لا يقوم مقامه بقية الحرم عند من يخص المضاعفة بالمسجد (قوله وما قاله ابن المقرى من انها لا تتعين بتعيين الحرم بعيد) عبارة الارشاد وتعين درهم وفقير ومكان لصدقة لا صوم اه قال الجوجرى وانما تعين المكان للصدقة نظرا الى ان القصد نفع مساكينه اه فابن المقرى كما ترى قدم حكم الصدقة فى التعيين ولم يخصها بالحرم والذى أحسبه بل لا أشك فيه ان عبارته التى أشار اليها الشارح ولا تتقيد الصدقة بتعيين الحرم غير أن الناسخ صحف تتقيد بتعين فى النسخة التى وقف عليها الشارح فنسب اليه ذلك مستبعدا له ثم راجعت التنبيه لابن المقرى فوجدت الامر كما قلت وذلك انه رحمه الله اعترض عبارة الحاوى بامور عددها الى أن قال ومنها قوله والصدقة مقتضاه ان الصدقة كالذبح يتعينان بتعينهما فى شئ من الحرم ولا يتعينان فى غيره والصدقة لا يتقيد جواز نذرها بالحرم بل كل مكان فيها كالحرم اه على أن كان حق الشارح باعتبار ما فهم أن يقضى على ابن المقرى بالوهم لا بالاستبعاد لان عدم تعين الصدقة بتعين الحرم بل مطلقا خلاف منقول المذهب

القربة انما تتم فى اتيانه بنسكه والنذر محمول على الواجب ولو نذر اتيانه لاحاجا ولا معتمرا وجب ذلك أيضا وانما النفى كما صححه النووى وصحح البلقينى خلافه لانه صرح بما ينافيه ويوافقه ما نقله فى الروضة عن القاضى وأقره انه لو نذر التضحية بهذه الشاة على ان لا يتصدق بلحمها لم ينعقد وقد يفرق بان اتيان الحرم عبادة بدنية والتضحية مالية والبدنية أضيق كما مر ولو نذر اتيان عرفة فان أراد به التزام الحج أو اتيانها محرما انعقد نذره والا فلا ولفظ الاتيان والانتقال والذهاب والمضى والمصير والسير ونحوها سواء والتمثيل بالخيف من زيادة النظم (وان يعين لذبح بالتزام) أى وان يعين شيأ من الحرم بالنذر للذبح كقوله على ان أذبح بمكة تعين الذبح بالحرم وان لم يتعرض للتضحية ولا لتفرقة اللحم لان ذكر الذبح فى النذر مضافا الى الحرم يشعر بالقربة بخلاف ما اذا لم يضفه اليه ولم يذكر تصدقا ولا نواه (كالصدقات والصلاة) فانهما يتعينان بالحرم بتعيين شئ منه لهما لعظم فضله وتعلق مكان النسك به بخلاف غيره وحكم الصلاة قدمه فى الاعتكاف أيضا لكنه انما ذكره كغيره فى المسجد نفسه وكأنه كأصله قاس به هنا باقى الحرم وتقدم ثمة انها تتعين بتعيين مسجد المدينة والاقصى أيضا وأما الصدقة فالاوجه فيها ما قاله كأصله واقتضاه كلام غيرهما وما قاله ابن المقرى من انها لا تتعين بتعيين الحرم بعيد (لا الصيام) فانه لا يتعين فى الحرم بتعيين شئ منه كما لا يتعين لصوم بدل واجبات الاحرام وفى نسخة بدل البيت المذكور

وان يعين ذا للذبح وجب * كالصدقات والصلاة لا السغب

أى الصيام (و) ان يعين (كل أرض) خارجة عن الحرم (ليضحى) بها تعينت للتضحية وذكر التضحية يغنى عن ذكر التصدق فلو لم يذكر التضحية بل أطلق الذبح لم ينعقد نذره لان الذبح بغير الحرم لا قربة فيه بخلافه فى الحرم حملا على واجب الشرع نعم ان صرح بالتصدق باللحم فى تلك الارض أو نواه انعقد وقوله (عينه * حتما) جواب الشرط أى وان يعين الحرم أو كل أرض لما ذكر عينه الشارع وجوبا ولو قال تعين

من أول يوم القدوم ويفرق بينه وبين ما مر فى الاعتكاف بانا لو لم نعتبر هنا اليوم من الفجر لفات النذر بالكلية بخلافه ثم فانه يمكن الاتيان بعد القدوم بما صدق عليه النذر فلم يجب قضاء ما فات بعد قبل تمكنه منه اه شرح الارشاد بحر (قوله فان أراد الخ) لان عرفة ليست من الحرم (قوله يشعر بالقربة) فيحمل على واجب الشرع شرح الارشاد أى ما يجب التصدق به هناك فكأنه نذر التصدق به هناك فلذا انعقد نذره (قوله يغنى عن ذكر التصدق) يعنى انه لا يحتاج فى تعين الارض لذكر التصدق بل يكفى فيه ذكر التضحية (قوله نعم ان صرح بالتصدق الخ) بان ذكر الذبح والتصدق بخلاف غير الحرم فينعقد النذر و يتعينا فيه بخلاف الصوم وان مقابل الراجح وهو ما فى المتن انه يلزمه يوم فيعتكف من أول يوم يظن قدومه فيه كما نقله شيخنا الامام الذهبى رحمه الله فيما كتبه على المنهج (قوله من ايقاع الاعتكاف) أى على وجه اليقين وانما اغتفر الصوم للضرورة (قوله خلافا لما يوهمه كلام الحاوى) رد لشارح هذا لتوهم بقوله تعين الذبح بالحرم مع ان النذر ان يذبح بمكة (قوله لكن يبقى الاشكال الخ) قد يدفع بان ما تقدم فى عدم التعين وما هنا فى مجرد الانعقاد بدون تعين لكنه يخالف شرح الروض فانظره (قوله يبقى الاشكال الخ) قد يدفع ما فى شرح الروض وهو انه لما قيد الذبح والتفرقة جميعا بغير الحرم أشبه تقييدهما بالحرم اه أى الواجب فيه الذبح والتفرقة باصل الشرع بخلاف مجرد الصدقة بمحل غير الحرم اذ لا تجب الصدقة المطلقة باصل الشرع بالحرم حتى تشبهها

والله أعلم كذا بخط شيخنا الشهاب البرلسي وقد يقال يتوقف أنه خلاف منقول المذهب على ثبوت تصريحهم بذلك فيما اذا نذر التصدق في محل ولم يقيد باهله فان كلام الشارح في ذلك فليراجع (قوله أي اللحوم) (٢١٥) ينبغي وغيرها كالجلود (قوله ذبح حيث شاء) فلا

كان أحصر وأوضح (وثم) أي في الحرم أو كل أرض خارجة عنه فيما مر (فرقت) أي اللحوم وجوبا على فقرائهما حلا على واجب الهدى ولو نذر أن يذبح خارج الحرم ويفرق اللحم في الحرم ذبح حيث شاء ولزمه التفرقة على فقراء الحرم وكأنه نذر ان يهدي لحما الى الحرم ولو نذر الذبح بالحرم وتفرقة اللحم على فقراء محل آخر وفي بما التزم لانه نذر نذرا مقيدا وظاهر انه لو نذر الذبح بمحل وتفرقة اللحم بآخر وكلاهما من غير الحرم ذبح حيث شاء ولزمه التفرقة على فقراء الآخر (و) تعيين (البدنة) للتضحية والاهداء يوجب التعيين (لها) سواء أطلقها أم قيدها فقال ببدنة من الابل فلا يجزئ غيرها مع وجودها الان اللفظ مخصوص بها أو غالب فيها على القول بانها عند الاطلاق تشمل البقر والغنم لكنها في الابل أكثر استعمالا (فان تعدم) أي البدنة (فاحدى) أي فتتعين واحدة (من بقر * ثم) ان عدمها تعينت (الشياه السبع) وتراعى القيمة في حالة تقييد البدنة بالابل حتى لو كانت قيمتها فوق قيمة البقرة أخرج الفضل بخلاف حالة الاطلاق لانصرافه لمعهود الشرع الذي لا تقويم فيه ثم قال الروياني ويشتري بالفضل بقرة أخرى ان أمكن والا فهل يتصدق به كما قاله الشيخ أبو حامد أو يشتري به شقصا وجهان وقال المتولي يشارك في بدنة أو بقرة أو يأخذ به شاة ذكر ذلك في الروضة وأصلها واذا اعتبرت القيمة في الغنم لفقد البقر فهل يعتبر بقيمة البدنة أو بقيمة البقرة أو بأكثرهما قيمة وفي كلام الروضة وأصلها ما يومي الى الاول (و) ان يعين (الذي افتقر) أي فقيرا (ودرهما) في الصدقات تعينا (للصدقات) اذ قد يكون في ذلك زيادة قربة بخصوص الفقير وبعد عن الشبهة في الدرهم فلو نذر التصدق على زيد الفقير تعين فان لم يقبله لم يلزمه شئ وهل لزيد مطالبته قال الرافعي يحتمل ان يقال نعم كالمنذور اعتاقه وكالمستحق للزكاة اذا كان محصورا ولو نذر التصدق بدرهم معين تعين ولم يجز ابداله فواو ودرهما بمعنى أو (و) ان يعين (الجهاد * في جهة) تعينت هي أو أخرى (كذلك) الجهة المعينة (غرما وبعادا) بالوقف بلغتر بيعة أي مثلها في غرامة النفقة وبعد المسافة لاستوائهما في نظر الشرع حينئذ قال الاذرعي ويشبه تعين التي عينها اذا كان الجهاد فيها أعظم أجرا وهي أكثر خطرا وان قربت مسافتها (ونذر هدى) كقوله لله علي هدى او أهدي (كضحية الحرم) أي كنذر التضحية في الحرم في لزوم ذبح ما يجزئ أضحية في وقتها في الحرم وتفرقة لحمه على فقرائه لانه محل الهدى والهدى في عرف الشرع ما يجزئ في الاضحية ومقتضى كلامه كغيره اجزاء سبع بدنة أو سبع بقرة (ونذرا هدا الظبي) أونحوه مما ليس من جنس الاضاحي (والمعيب) بما يمنع التضحية (ثم) بفتح الثاء ظرف لقوله (يوجب بالحي تصدقا) أي ونذر اهدائهما يوجب التصدق بحيهما في الحرم على فقرائه لان ذبح مثلهما في الحرم لا قربة فيه لعدم اجزائه أضحية فلو ذبحهما فنقصت قيمتهما تصدق باللحم وغرم النقص (و) نذر اهداء (مال) يسهل نقله يوجب التصدق (به) في الحرم فان كان فيه ما يجزئ ضحية وجب ذبحه بالحرم لان ذبحها فيه قربة (وفي) نذر اهداء (مال عسير الانتقال) كدار يجب التصدق (بثمن) له بدلا (عنه) في الحرم الا ان ينوي في ذلك قربة أخرى كتطييب الكعبة فيصرفه لما نواه ويتولى الناذر بيعه ونقله وهل له امساكه بقيمته أولا فقد يرغب فيه بأكثر منها وجهان في الكفاية ومؤنة النقل الى الحرم عليه ان كان له مال والا بيع بعضه لنقل الباقي (وأهل الكفر * ان يسلموا) بعد صدور النذر

لانه قيدهما جيعا به فاشبه تقييدهما بالحرم ولان الذبح وسيلة الى التفرقة المقصودة فلما جعل مكانها مكانها اقتضى تعيينه تبعا اه شرح الروض (قوله وفي بما التزم) ومنه الذبح في الحرم لان الذبح فيه من مقصود الواجبات بخلاف مجرد الذبح في غيره اه شرح الارشاد (قوله أو أخرى كذلك) لا يخفى ما في المتن هنا من كثرة الاختصار ولله در الشارح حيث أخذه من قوله كذلك غرما الخ (قوله امساكه بقيمته) أشار مر الى تصحيحه اه حاشية الروض لكن في شرح المنهاج يتجه انه ليس له امساكه بقيمته لانهما

يتقيد بما عينه (قوله أيضا ذبح حيث شاء) أي ولو في الآخر (قوله فان تعدم) ما ضابط العدم (قوله والا فهل يتصدق الخ) الذي في الروض وقال في شرحه انه من تصرفه وهو حسن ما نصه والا فشاة أو شقصا أي من بدنة أو بقرة فان لم يجد أي واحدا منهما فدراهم يعني يتصدق بالفاضل دراهم فان عدمت البقرة فالشاة بقيمة البدنة ولو وجد بقيمتها ثلاث شياه أتمها من ماله سبعا اه (قوله أو في كلام الروضة الخ) وجزم به في الروض وكتب أيضا لعل هذا الترديد في حال تقييد البدنة بالابل (قوله وهل لزيد مطالبة الخ) في الروض ومن نذر لمعين وأعطاه ولم يقبل بر وللمنذور له مطالبته ان لم يعطه كالمحصورين من الفقراء لهم المطالبة بالزكاة اه واذا لم يقبل ثم عاد وقبل فينبغي وجوب الدفع اليه واذا طالب المنذور له الناذر فادعى الاعسار ينبغي ان يكون في قبول قوله التفصيل في نظائره حتى لا يقبل قوله اذا عهد له مال وقد وافق مر على ذلك بعد ان أطلق في افتائه قبول قوله بيمينه (قوله وفي مال عسير الانتقال) عبارة الروض وما تعذر نقله كالدار أو تعسر كحجر الرحى فله بيعه ونقل ثمنه بنفسه اه

(قوله في محل) أي غير الحرم تدبر

منهم (يندب) لهم (وفاء النذر) وان لم يصح نذرهم كما مر لخبر الصحيحين ان عمر قال للنبي صلى الله عليه وسلم انى نذرت اعتكاف ليلة فى الجاهلية فقال أوف بنذرك اذ ليس الامر فيه للوجوب لعدم أهلية الكافر للتقرب كما مر فحمل على الندب اذ لا يحسن تركه بالاسلام ما عزم عليه فى الكفر من الخير *(فروع)* قال البغوى فى فتاويه لو نذر أن يختم القرآن فى الصلاة لا تحسب قراءته فى غير القيام ولا فى القيام الخامسة ناسيا لانه ليست من الصلاة ولو قال لله على ان أدعوه باسمه الاعظم يدعوه بتسعة وتسعين اسما قال الاذرعى والظاهر انه أراد بذلك الاسماء الواردة فى الخبر اه وكان البغوى بنى ذلك على انه لم يتعين عنده الاسم الاعظم والافعلى ما نقله البندنيجى عن أكثر أهل العلم من انه الله أو على ما نقله النووى عن بعض الائمة المتقدمين من انه الحى القيوم فالوجه الاكتفاء بالدعاء به ولو نذر أن يضحى بشاة عين شاة لنذره فلما قدمها للذبح تعينت لا تجزئ ولو نذر أن يهدى شاة عين شاة وأوصلها مكة فلما قدمها للذبح تعينت أجزأته لان الهدى ما يهدى الى الحرم وبالوصول اليه حصل الاهداء والتضحية لا تحصل الا بالذبح نقله الشيخان عن فتاوى القفال واقراه ولو نذر صوم الايام قال الاسنوى فى التمهيد لزمه صوم الدهر ويحتمل ثلاثة أيام أى كما لو نذر صوم أيام

(باب القضاء)

أى الحكم وجمعه أقضية كعطاء وأقبية وهو فى الاصل يقال لاتمام الشئ واحكامه وامضائه سمى بذلك لان القاضى يستتم الامر ويحكمه ويقضيه والاصل فيه قبل الاجماع آيات كقوله تعالى وان احكم بينهم بما أنزل الله وقوله فاحكم بينهم بالقسط وقوله انا أنزلنا اليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس واخبار كخبر الصحيحين اذا اجتهد الحاكم فاخطأ فله أجر وان أصاب فله أجران وفى رواية صحح الحاكم اسنادها فله عشرة أجور وروى البيهقى خبرا اذا جلس الحاكم للحكم بعث الله له ملكين يسددانه ويوفقانه فان عدل أقاما وان جار عرجا وتركاه وما جاء فى التحذير من القضاء كقوله من جعل قاضيا ذبح بغير سكين محمول على عظم الخطر فيه أو على من يكره له القضاء أو يحرم على ما سيأتى (أهل القضاء ونيابة تعم) أى وأهل النيابة العامة (أهل الشهادات) كلها الان من لا يصلح لها لا للقضاء أولى (فلا) يكفى (خرس) بضم الخاء واسكان الراء جمع أخرس وان فهمت اشارتهم (و) لا (صمم) جمع أصم وهو من لا يسمع أصلا والتصريح بهذين من زيادته ولا غير مكان لانه لا يعتبر قوله على نفسه فعلى غيره أولى ولا رقيق لنقصه وعدم تفرغه ولا امرأة اذ لا يليق بها مجالسة الرجال ورفع صوتها بينهم ولا خنثى كالمرأة ولا أعمى وفاسق ومن لا تقبل شهادته من المبتدعة ولا كافر ولو على كفار وما جرت به عادة الولاة من نصب حاكم لهم فهو تقليد رياسة وزعامة لا تقليد حكم وانما يلزمهم حكمه بالالتزام لا بالزامه (مجتهد) فلا يكفى الجاهل والمقلد كما فى الافتاء (كاف) فى القضاء فلا يكفى المغفل ومختل الرأى بكبر أو مرض وهذا يغنى عنه ما قبله وخرج بالنيابة العامة

(قوله نقله الشيخان عن فتاوى القفال وأقراه) قال فى شرح الروض وهو وجه حكاه فى باب الاضحية وصحح فيه المنع وعلله بانه من ضمانه مالم يذبح وجزم به المصنف ثم وقد نبه على ذلك الاسنوى وغيره اه

(باب القضاء)

(قوله وجزم به المصنف) ثم يحمل ما هنالك على غير هذا اه حاشية شرح الروض والذى جزم به صاحب الروض ثم هو فى الاضحية لا الهدى فقول مر يحمل على غير هذا أى يحمل على غير الهدى وفيه شئ تأمله وجزم حجر فى شرح الارشاد بعدم الاجزاء وهذا كله فى غير المعينة أما المعينة اذا تعيبت بنفسها فقياس الاضحية عدم لزوم ابدالها راجعه

فى محاباة نفسه ولاتحاد القابض والمقبض اه (قوله ولو نذر ان يهدى شاة الخ) اما لو نذر ان يهدى هذه الشاة المعينة فتعيبت بنفسها أو قبل الذبح فقياس الاضحية المعينة اجزاؤها أى عدم لزوم ابدالها كما ذكروه فى باب الاضحية (قوله فلما قدمها للذبح تعيبت) عبارة الروض وشرحه فان تعيب الهدى تحت السكين عند ذبحه اجزأ اه وجزم فى شرح الارشاد بعدم الاجزاء (قوله ويحتمل ثلاثة أيام) قال مر فى شرح المنهاج انه الراجح

(باب الذبح)

(قوله اذا اجتهد الحاكم الخ) أى وهو عالم أهل للحكم وهو المجتهد نقله النووى عن اجماع المسلمين اه حجر (قوله ونيابة تعم) أى نيابة من القاضى اليه أى الاهل لان يصدر اليه نيابة عامة من القاضى هو أهل الشهادات الخ (قوله ولا خنثى) ولو ظهرت ذكورته بعد التولية بخلاف ما اذا ظهرت قبلها (قوله كاف) قال مر فى حواشى شرح الروض الكفاية كلمة جامعة وهى شرط فى كل ولاية (قوله وهذا يغنى عنه الخ) فسر حجر فى شرح الارشاد الكفاية بالقدرة على انفاذ ما تصدى له وحسن

الخاصة كتوليته فى تحليف وسماع بينة فلا يشترط فيها الاجتهاد بل يكفى علمه بما يتعلق بذلك وكتوليته فى نزول أهل قلعة على حكمه فلا يشترط فيها ذلك بل ولا كونه بصيرا كما هو مذكور فى محله (والاجتهاد) لغة استفراغ الوسع فى تحقيق ما يستلزم المشقة واصطلاحا استفراغ الوسع فى طلب الظن بشئ من الاحكام الشرعية وشرطه (ان يعرف) الشخص (أحكام الكتاب والسنن والقياس) لغة فى القياس (والانواع منها) أى من الكتاب والسنة والقياس فمن أنواع الكتاب والسنة العام والخاص والمطلق والمقيد والمجمل والمبين والنص والظاهر والناسخ والمنسوخ ومن أنواع السنة المتواتر والآحاد والمسند والمرسل ومن أنواع القياس الاولى والمساوى والادون والصحيح والفاسد وقوله والانواع منها أحسن من قول الحاوى وأنواعه لرفع ايهام عود الضمير للقياس فقط (ولغات عرب) بضم العين واسكان الراء أى وان يعرف لغات العرب مفرداتها ومركباتها الورود الشريعة بها ولان بها يعرف عموم اللفظ وخصوصه (وقول العلماء) من الصحابة فمن بعدهم اجماعا واختلافا لئلا يخالف الفهم فى اجتهاده (و) حال (الرواة) للاخبار قوة وضعفا قال الشيخان قال الاصحاب وان يعرف أصول الاعتقاد قال الغزالى وعندى انه يكفى اعتقاد جازم ولا يشترط معرفتها على طرق المتكلمين وأدلتهم لانها صناعة لم تكن الصحابة ينظرون فيها ولا يشترط ان يحسن الكتابة ولا التبحر فى هذه العلوم بل يكفى معرفة جمل منها ولا يشترط حفظها على ظهر القلب بل يكفى ان يعرف مظانها فى أبوابها فيراجعها وقت الحاجة اليها ثم اجتماع هذه العلوم انما يشترط فى المجتهد المطلق الذى يفتى فى جميع أبواب الشرع ويجوز تجزى الاجتهاد بان يكون الشخص مجتهدا فى باب دون باب فيكفيه علم ما يتعلق بالباب الذى يجتهد فيه ويستحب أن يكون القاضى وافر العقل حليما متثبتا ذا فطنة وتيقظ كامل الحواس والاعضاء عالما بلغة الذين يقضى بينهم بريا من الشحناء بعيدا من الطمع صدوق اللهجة ذا رأى وسكينة ووقار ولا يكون جبارا يهابه الخصوم فلا يتمكنون من استيفاء الحجة ولا ضعيفا يستخفون به والاولى أن يكون قرشيا ورعاية العلم والتقوى أهم من رعاية النسب (وان تعذرت) شروط الاجتهاد كما فى زمننا (فمن ولاه) سلطان (ذو شوكة) صحت ولايته (ونافذ قضاه) وان كان فاسقا أو جاهلا للضرورة لئلا تتعطل المصالح ولهذا ينفذ قضاء أهل البغى (وهو) أى القضاء أى طلبه وكذا قبوله اذا ولى (على معين القطر يجب) بان لم يوجد فيه صالح للقضاء غيره وانما يجب عليه ذلك (فيه) أى فى قطره للحاجة اليه فيه بخلاف قطر غيره لما فيه من الهجرة وترك

(قوله مايستلزم) أى تحقيقه (قوله وقول العلماء) واطلاقه وتقييده واجماله وبيانه شرح الروض (قوله بان لم يوجد منه الخ) صادق بان يوجد صالح فى غيره يجيب الى التولية فيه والوجوب حينئذ على من بالقطر بعيد ولعله غير مراد

الرأى ثم قال فلا يغنى عنها ذكر الاجتهاد اذ لا يلزم منه حسن الرأى بحيث يحمل أكثر الناس على طاعته لو فرض عجز الامام عن تنفيذ حكمه أو عسر مراجعته فى ذلك فلو كان ثم مجتهدان أحدهما كذلك والآخر بضده تعينت تولية الاول لانه الكافى فقط على ان اختلال الرأى قد يكون لنحو هرم وهو لا ينافى الاجتهاد اه وليحرر اشتراط ماذكره أولا فى صحة تولية القضاء (قوله والاجتهاد) وهو متوقف على تاسيس قواعد أصولية وحديثية وغيرهما يخرج عليها استنباطاته وتفريعاته وهذا التاسيس هو الذى أعجز الناس عن بلوغ حقيقة مرتبة الاجتهاد المطلق ولا يغنى عنه بلوغ الدرجة الوسطى فيما يأتى فان أدون أصحابنا بلغ ذلك ولم يحصل له مرتبة الاجتهاد اه تحفة (قوله ولغات عرب) أى ذاتا وصفة (قوله عالما بلغة الخ) جعله الجمهور من الآداب وشرطه ابن أبى عصرون وحمل على ما اذا كان لا يفهم عنهم ولا يفهمون عنه وكلام الجمهور على ما اذا عرف مصطلحاتهم فى مخاطباتهم وأفاريرهم ونحو ذلك اه حواشى شرح الروض (قوله وان تعذرت شروط الاجتهاد الخ) ويجب تقديم مجتهد المذهب على من دونه وتقديم الافضل كذلك (قوله فمن ولاه ذو شوكة) وقد أجمعت الامة على تنفيذ أحكام الخلفاء الظلمة وأحكام من ولوه ورجح البلقينى نفوذ تولية امرأة وأعمى فيما يضبطه وقن وكافر ونازعه الاذرعى وغيره فى الكافر والاوجه ما قاله لان الغرض الاضطرار فينفذ حكمه اذا وافق الحق اه تحفة فى مواضع وخالف مر فى الكافر (قوله بخلاف قطر غيره) وهو ما يصير فيه غريبا عرفا اه وفسر فى موضع آخر القطر ببلده سم

(قوله والقضاء لاغاية له) انظر لو اطردت عادة السلطان بانه لا يولى القضاء أحدا على الدوام بل اطردت عادته بعزله بعد مدة وتولية غيره كما فى زمننا هذا وتعدد الصالح فى القطر الواحد (قوله وولوه) هل يشترط اجتماع الجميع على توليته ولو بالرضا به مع تولية البعض أو يكفى البعض مطلقا أو يشترط كونه الاكثر أو كونه أهل الحل والعقد أو كيف الحال (قوله ولو بلا حاجة) فقوله لحاجة الخ خاص بالمثل (قوله أى الطلب) أخرج القبول وسيذكر كراهته أيضا (قوله (٢١٨) والمثل الخ) ظاهره وان كان المثل الاخر غير محتاج ولا حامل وقد يقتضى هذا كراهة الطلب والقبول لكل منهما وكراهة ذلك لاحدهما بخصوصه دون الاخر تحكم ويتجه ان لا يكره والحال ماذكر قبول من سئل منهما بل يحتمل عدم كراهة الطلب أيضا والا فلو كره لهما الطلب والقبول وكره للامام الابتداء بالطلب كما يأتى آنفا لزم ان يكون المطلوب ما يؤدى الى تعطل القضاء فليتأمل (قوله ويحرم عليهما بذل المال) قال الجوجرى قال فى الروضة فان لم يتعين ولم يكن مستحبا جاز له بذل المال ليتولى ويجوز له البذل بعد التولية لئلا يعزل والاخذ ظالم بالاخذ اه قال أعنى الجوجرى وماذكره من جواز البذل عند انتفاء التعين والاستحباب هو خلاف ماذكره الرافعى فان الذى فيه عدم جواز البذل للتولى وجوازه لئلا يعزل وهذا الذى ذكره الرافعى فى هذه الحالة هو الذى ذكره الرويانى الذى نقلا المسئلة عنه فهو الصواب اه كذا بخط شيخنا وفى شرح الروض فان لم يجب ولم يستحب لم يجز له بذل المال ليولى ويجوز له بذله لئلا يعزل ووقع فى الروضة

الوطن وخالف سائر فروض الكفايات لانه يمكن القيام بها والعود الى الوطن والقضاء لاغاية له مع قيام حاجة قطر المتعين اليه اما اذا كان بقطره صالح آخر وولى أحدهما فظاهر كلام الرافعى وغيره انه لا يجب على الآخر ذلك فى قطر آخر ليس به صالح والاوجه الوجوب عليه لئلا يتعطل القطر الآخر عن قاض مع انتفاء حاجة قطره اليه وقد قال الشيخان يجب على الامام نصب قاض فى كل بلد وناحية عرف انها خالية عنه اما بان يبعث اليهم قاضيا من عنده أو بان يختار منهم من يصلح لذلك اه والوجه حمله على فوق مسافة العدوى ليوافق كلام غيرهما ولا يعذر المتعين بالخوف على نفسه من خيانة بل يلزمه أن يقبل ويحترز من ذلك فان امتنع أجبره الامام عليه لاضطرار الناس اليه كاطعام المضطر وسائر فروض الكفايات عند التعين وأما خبر انا لا نكره على القضاء أحدا فحملوه على حال عدم التعين مع انه غريب قال الرافعى وقد يقال امتناعه حينئذ كبيرة فيفسق فكيف يولى قال ويمكن أن يكون المراد انه يؤمر بالتوبة أولا وقال النووى ينبغى أن يقال امتناعه غالبا توبة أو يل فليس فاسقا قطعا وان أخطأ وعلى الامام البحث عن حال من توليه من جبر انه وأصحابه اذا لم يعرف حاله ويجوز ان يفوض توليته القضاء الى من لا يصلح له لانه سفير محض ثم ليس للمفوض اليه ان يختار والده وولده كما لا يختار نفسه ولو قال لاهل البلد اختار وا رجلا وولوه ففعلوا انعقدت ولايته (وللاصلح والمثل ندب) أى وندب الطلب وكذا القبول للاصلح مع وجود الصالح ولو بلا حاجة ونحو ولمثل غيره فى أهلية القضاء مع وجود مماثله (لحاجة) له الى الرزق من بيت المال (ونحو) أى أو نحو ذكره وعدم انتشار علمه فيرجوا نتشارهما بالولاية وأفهم وجوب الطلب على المتعين وندبه لغيره فيما ذكر جواز بذل المال لهما وهو كذلك كما فى الامر بالمعروف وان حرم أخذه (وكره) أى الطلب (لغيره) أى لغير من وجب عليه الطلب أو ندب أى للصالح المفضول وللمثل غير المحتاج والحامل لخبر الصحيحين عن عبد الرحمن بن سمرة حيث قال له النبى صلى الله عليه وسلم لا تسأل الامارة ويكره لهما قبوله اذا وليا ويكره للامام ان يبتدئهما بالتولية ويحرم عليهما بذل المال ومحل ذلك اذا كان الافضل والمثل المحتاج أو الحامل يتوليان والا فكل معدومين واستثنى الماوردى من الكراهة ما اذا كان المفضول أطوع وأقرب الى القلوب والبلقينى ما اذا كان أقوى فى القيام فى الحق ويلحق بالمفضول فيهما المثل غير المحتاج والحامل (وعادل صوره) أى القاضى (الى الامام) فيشترط فيه كونه أهلا للشهادات مجتهدا كافيا فى الامامة الا ان يتعذر كما فى زماننا ويجب طلبه وقبوله للامامة ان تعين ويندبان ان كان أصلح أو مثل غيره وهو محتاج أو حامل ويكرهان فيما عدا ذلك على ما فصل ويزيد باشتراط كونه شجاعا وكونه سالم الاعضاء التى يؤثر فواتها فى استيفاء الحركة وسرعة النهوض وهما معلومان من قوله كاف وكونه قرشيا لخبر الائمة من قريش فان لم

(قوله حمله) أى قوله لهما فى كل بلد وقوله على فوق الخ أى بان يكون بين ما فيه قاض وما ليس فيه فوق مسافة العدوى والا فلا تجب (قوله امتناعه غالبا الخ) فان قيل قد يمتنع بلا تاويل فيفسق فلا بد بعد توبته من مضى مدة الاستبراء فالجواب ان الفاسق متى حصل بتوبته العلم بزوال الفسق صحت فى الحال كما قلنا فى العاضل انه يزوج فى الحال من غير مدة لانه بالتزويج يرتفع فسقه وهذا مثله وله نظائر اه مر فى حواشى شرح الروض (قوله وعلى الامام البحث) والا لم ينفذ وان تأهل اه شرح الارشاد لحجر (قوله انعقدت ولايته) ظاهره وان لم يبحث عنه لان البحث عنه كان لمصلحتهم وقد اختاروه (قوله وكره بغيره

يكن

(قوله انظر لو اطردت الخ) أى فهل يكون غير المتولى ممن يحتاج اليه قطره لاحتمال عزل المتولى أو ممن لا يحتاج اليه لوجود المتولى والظاهر الثانى حرر (قوله ظاهره وان كان المثل الخ) هذا خلاف ما يفيده قول الشارح ومحل ذلك اذا كان الافضل الخ فانه صريح فى أن هنا لا مثل محتاج أو حامل يتوليان وان هذا محل الكراهة (قوله لزم أن يكون الخ) هذا لا يلزم الا اذا لم يكن فى قطر آخر أمثل منهما

انه يجوز له بذله ليولى وهو سبق قلم اه (قوله بعزل من أهل) انظر كيف يحرم القبول بعزل المفضول مع ما سيأتي من انه يجوز عزل المفضول
بولاية أصلح منه كذا بخط شيخنا وأقول قد فرض الارشاد هذا الحكم في الطلب فقال (٢١٩) وحرم أي طلبه لغيره أي على غير المتعين

يكن فكناني فان لم يكن فاسماعيلي فان لم يكن قال البغوي فجمعي وقال المتولي والماوردي فجرهمي وجرهم أصل العرب فان لم يكن جرهمي فاسحاقي والهاشمي أولى وكذا الاسن والشديد بلا عنف اللين بلا ضعف (وحرام لو قبل * غير معين) أي ويحرم قبول غير المتعين القضاء وان كان أصلح أو محتاجا أو حاملا اذا كانت توليته (بعزل من أهل) بتخفيف الهاء للوزن أي بعزل من أهل للقضاء (وخوف) أي أو بخوف (ميل) الى خيانة من نفسه قياسا على حرمة الطلب المفهومة من كلامه بجامع تضمن كل منهما عزل المولى أو خوف الخيانة (ولهذا) أي ولتحريم قبول غير المتعين فيما ذكر (يكره) له كراهة تحريم (بذل) للمال ليتولى وهذا من زيادة النظم اما بذله لئلا يعزل فجائز وان حرم أخذه فان بذل وتولى مع عزل الاول قال ابن القاص فتوليته باطلة والمعزول على قضائه لتحريم الرشوة والتولية بها قال الشيخان وليكن هذا عند تمهيد الشرعيات اما عند الضرورات وظهور الفتن فلا بد من تنفيذ العزل والتولية جميعا كتولية البغاة وخروج من أهل غيره فلا يحرم القبول والبذل بعزله أو بخوف الخيانة بل هما مندوبان لدفعه عن الناس وان حرم الاخذ وتثبت ولاية القضاء (بشاهدين) أي عدلين يخبران بها (أو بشهره) وان لم يكن مع المتولي كتاب من ولاه ويستحب أن يكتب له من ولاه كتاب العهد ولا يكفي فيها الكتاب وحده ولا يقبل فيها قول مدعيها فان صدقه أهل بلده ففي وجوب طاعته وجهان في الكفاية وقياس ما مر في الوكالة عدم وجوبها وينبغي له قبل أن يدخل البلدة التي لا يعرف أهلها ان يسأل عن جماعة من العلماء والعدول ليدخل على بصيرة بحال من فيها وان لم يجد من يعرفهم قبل الدخول سأل عنهم عند دخولها ويستحب أن يدخلها يوم الاثنين فان عسر فيوم الخميس فالسبت وان يكون عليه عمامة سوداء ففي مسلم انه صلى الله عليه وسلم دخل يوم الفتح بها وان ينزل في وسط البلد لئلا تطول الطريق على بعضهم ويشتغل بقراءة العهد كما دخل وان شاء أخرها الى أن يبلغ أهل البلد خبره بنداء أو غيره ويتسلم ديوان الحكم وهو ما عند القاضي قبله من محاضر وسجلات وحجج أيتام وغيرهم والسجل ما يشتمل على الحكم والمحضر هو الذي فيه ذكر ما جرى من غير حكم (ويعزل القاضي) أي يعزله الامام جوازا (بظن الخلل) الذي لا يقتضي انعزاله أي بظهوره فيه ولو ظنا الا أن يكون متعينا كما اقتضاه كلامهم وصرح به البلقيني اما ظهور ما يقتضي انعزاله فلا يحتاج فيه الى عزل لانعزاله به (وبامرئ أصلح منه أن يلي) بفتح ان أي وبتولية امرئ أصلح منه وان لم يظهر فيه خلل (أو) بان (ظهرت مصلحة) في عزله من نحو تسكين فتنة وان لم يظهر فيه خلل ولم يتول أصلح منه فان لم يكن ثم من يصلح لم يجز عزله ولو عزله لم ينعزل (ونفذا) أي العزل (بدون ما قلناه) من الاسباب المذكورة وان لم يجز العزل لطاعة الامام نعم ان تعين لم ينفذا اما

الخ) قال البلقيني محل ولاية المفضول مع الفاضل في المجتهدين أو المقلدين العارفين بمدارك مقلدهما فان كان الفاضل مجتهدا أو مقلدا عارفا بمدارك امامه والمفضول ليس كذلك لم تجز توليته ولا قبوله وبدل لذلك توجيه الاصحاب بان تلك الزيادة خارجة عن الحد المطلوب اه حواشي شرح الروض (قوله كالدخل) الكاف للقران أي مقارنا لدخوله (قوله اما ظهور ما يقتضي انعزاله الخ) أي ثبوته وتحققه كما مر فلا يكفي هنا الظن (قوله ونفذا الخ) قال ابن عبد السلام هذا خاص بالامر العام اما الوظائف الخاصة كالامامة والاذان والتصوف والتدريس والطلب والنظر ونحوه فلا تنعزل أربابها بالعزل من غير سبب كما أفتى به كثير من المتأخرين وفي الروضة اذا أراد ولي الامر اسقاط بعض الجند المثبتين في الديوان بسبب جاز وبغير سبب لا يجوز واذا ثبت هذا في الحقوق العامة ففي الخاصة أولى اه من حواشي شرح الروض (قوله لطاعة الامام) لان عزله حكم من أحكام الامام وأحكام الامام لا ترد اذا لم تخالف نصا ولا

بعزل أي مع عزل قاض صالح ولو مفضولا أو خوف خيانة على نفسه اه فينبغي ان يحمل عليه كلام المصنف ويؤول تعبيره بالقبول فيزول الاشكال وان خالف قول الشارح قياسا على حرمة الطلب المفهومة من كلامه الخ بهم (قوله أما بذله لئلا يعزل فجائز الخ) اقتضى هذا ان الذي يخاف الخيانة يجوز له بذل المال لئلا يعزل وفيه نظر ولم أر هذا لغير الشارح فان المسئلة انما ذكرها الرافعي في الذي لا يخاف الخيانة كما سلف في الحاشية كذا بخط شيخنا (قوله بشاهدين) قال الجوجري وعدل الارشاد عن قول الحاوي بشاهدين الى قوله بعدلين لئلا يتوهم انه لا بد من الشهادة على الوجه المعروف ثم نقل من بحث البلقيني انه اذا كان المدار على الاخبار ينبغي ان يكتفى بواحد ر (قوله الذي لا يقتضي انعزاله) كمكثرة الشكاوى منه (قوله وبامرئ أصلح منه ان يلي) يمكن ان يعرب ان يلي بدل اشتمال من امرئ أصلح منه (قوله أي العزل) أي لغير المتعين كما يأتي آنفا (قوله نعم ان تعين الخ)

(قوله انظر كيف يحرم القبول الخ) حمل حجر في شرح الارشاد التحريم على ما اذا علم أن قبوله يتضمن العزل والجواز على ما اذا لم يعلم ذلك ولعل معناه أن قبوله كان مبنيا على اتفاق بينه وبين الامام على عزل المولى وتوليته ويدل على هذا الحمل قول الشارح بجامع تضمن كل منهما عزل المولى اذ لا يتضمنه الا كذلك تدبر (قوله كما سلف) انظره

ينظر مع قوله السابق فان لم يكن ثم من يصلح الخ (قوله فله عزل خليفته) هو مع قوله قبله وان لم يجز العزل يظهر به الفرق بين عزل الامام للقاضي وعزل القاضي لنائبه بلا سبب فيهما (قوله بلا سبب) أي مما يتعين والا فلا بد من سبب مر (قوله لان الغرض من نيابته معاونته) قال في شرح الروض هذا كله اذا لم يعين له من يستخلفه فان عينه لم ينعزل بانعزاله مطلقا لانه قطع نظره بالتعيين وجعله سفيرا أشار اليه الماوردي والروياني وفيه نظر فيما اذا استخلفه عن نفسه ويؤيده ما ياتي عن الماوردي قال في الاصل ولو نصب الامام نائبا عن القاضي فقال السرخسي لا ينعزل بموت القاضي وانعزاله لانه (٢٢٠) ماذون له من جهة الامام وفيه احتمال اه وصرح الماوردي بما يوافق هذا الاحتمال اه (قوله فلا ينعزل بذلك) أي بانعزال القاضي بما ياتي (قوله بخلاف الوكيل) مثله ناظر الوقف وصاحب الوظيفة فينعزلان بمجرد العزل والكلام في الوظيفة اذا صح العزل بان كان بسبب يسوغه والا لم يصح عزله وكذا في الناظر الا أن يكون النظر للحاكم بشرط الواقف فله ولو بلا سبب عزل من اقامه ناظرا بل ينعزل الناظر بانعزال القاضي اه مر

(قوله ينظر مع قوله السابق الخ) فان قوله فان لم يكن ثم من يصلح الخ معناه من يصلح للمصلحة التي ظهرت لانه لم يكن من يصلح أصلا فيفيد انه اذا لم يكن هناك من يصلح لذلك لم ينفذ العزل وان صلح للقضاء وهو ينافي نفوذ العزل بلا سبب الا عند التعين هذا ما ظهر في توجيه النظر فليتأمل وقد يقال معناه انه لم يكن ثم من يصلح للقضاء فحينئذ لا يجوز العزل ولا ينفذ بخلاف ما اذا كان ثم من يصلح له ولا يصلح لتلك المصلحة فانه لا يجوز العزل ولكنه ينفذ به كما في المنهاج ولا يقال حينئذ انه تكرار مع قوله نعم ان تعين الخ لان ذاك كان مع وجود الاسباب كأن كان في عزله مصلحة لكن لم يوجد غيره وهذا مع عدمها فتأمل (قوله يظهر به الفرق الخ) وهو الجواز هنا وعدمه ثم (قوله فلا بد من سبب) لعل المراد سبب يقتضي انعزاله كالفسق والا كفلس الحلل فالظاهر انه كالقاضي اذا تعين لا ينعزل ولا يجوز عزله راجعه (قوله وفيه احتمال) قال الرافعي ويجوز ان يقال اذا كان الاذن مقيدا بالنيابة ولم يبق الاصل لم يبق النائب اه من حاشية شرح الروض (قوله بل ينعزل الناظر الخ) يفيد أنه اذا لم يكن له النظر بالشرط بل بالشرع بان لم يجعل الواقف للوقف ناظرا فان النظر حينئذ للقاضي شرعا لا ينعزل الناظر بانعزاله وهو كذلك كما يؤخذ من

القاضي فله عزل خليفته بلا سبب بناء على انعزاله بموته قاله الماوردي والسبكي وقال البلقيني الارجح عندنا خلافه وهو قضية كلام النظم وأصله (وانعزال ذا) أي القاضي (ونائب) له يحصل بانعماته وغيره مما ياتي (لا من عن الامام * عم) أي لا النائب العام عن الامام بان نصبه عنه القاضي باذنه في استخلافه عنه بان قال له استخلف عني فلا ينعزل بانعزال القاضي بانعماء أو غيره لانه نائب الامام والاول سفير في توليته فكان كما لو نصبه الامام عنه بنفسه ولا يتقيد ذلك بالعام بل الخاص بان ناب في معين كبيع على ميت أو غائب أو سماع شهادة في حادثة كذلك بخلاف نائب القاضي بان استخلفه بغير اذن الامام له فيما عجز عنه اذا لم ينهه أو باذنه له بان قال له استخلف عن نفسك أو استخلف وأطلق لان الغرض من نيابته معاونته وقد زالت فلا اشكال في حالة الاطلاق بنظيره من الوكالة اذ ليس الغرض هناك معاونة الوكيل بل النظر في حق الموكل فحمل الاطلاق على ارادته (ولا القيم للايتام والوقف) فلا ينعزل بذلك لئلا تختل مصالح الايتام والاوقاف فصار سبيل القيم سبيل المتولي من جهة الولي والواقف (بالانعماء) من زيادته أي انعزال القاضي ونائبه يحصل بانعمائه لزوال أهليته (وسمع خبره) أي وبسماعهما خبر عزله من عدل فلا ينعزلان قبل سماعه بخلاف الوكيل لما في ردا قضيتهما من عظم الضرر فان سمع ذلك أحدهما فقط انعزل وحده (وبالجنون) وبالخرس وبالصمم وبعزل نفسه (وذهاب بصره) لما مر نعم لو ذهب بعد سماع البينة وتعديلها نفذ قضاؤه في تلك الواقعة ان لم يحج الى اشارة كما سيأتي في الشهادات (كذا بنسيان وان) أي وبان (لا ينتبه) للامور (تغفلا) بحيث ذهب بكل منهما أهلية اجتهاده وضبطه (والفسق) لزوال الاهلية (لا الامام به) أي لا ينعزل بفسقه لحدوث الفتن واضطراب الاحوال بانعزاله (وحيث لا فتنة) في ابدال الامام الفاسق بغيره (فليبدل) بغيره ولا ينعزل أيضا بالانعماء لانه متوقع الزوال وخالف القاضي لما ذكر تبه عليه النشائي (ولا) ينعزل (قاض) ووال (بموت ذا) أي الامام (كان ينعزلا) أي كما لا ينعزل بانعزاله لشدة الضرر بتعطيل الحوادث ولان ما عقده الامام انما هو لغيره وهم المسلمون فلا يبطل بموته كما لا يبطل النكاح بموت الولي (ويشهد) القاضي (المعزول) اذا قضى بشئ (مع عدل) بانه (قضى * قاض به لكن) ان أضافه لنفسه اقرارا أو شهادة بان قال قضيت به (أنا) أو أشهد بانى قضيت

اجماعا اه حواشي شرح الروض (قوله فله عزل خليفته الخ) قال في شرح الارشاد هذا هو الراجح نعم ان تعين بان تعذر عليه مباشرة جميع عمله بنفسه وليس هناك من يصلح له دون ذلك الخليفة حرم عزله ولم ينفذ اه (قوله أو ضاف له عزل خليفته) ليس منه ما اذا لم يجعل الواقف للوقف ناظرا فان النظر للقاضي في هذه الحالة لكن اذا أقام ناظرا لم يكن له عزله بلا سبب ولو عزله لم ينعزل بل لو عزله الامام لم ينعزل لانه في هذه الحالة ليس نائب القاضي ولا الامام وانما أقامه القاضي لمصلحة الوقف والمسلمين بخلاف ما اذا كان النظر للقاضي بشرط الواقف نقله سم عن مر (قوله ولا القيم للايتام والوقف) يحمل هذا الكلام في قيم الوقف على ما اذا لم يكن النظر للقاضي بشرط الواقف كما مر بالهامش اما اذا كان كذلك وأقام القاضي ناظرا على ذلك

به (لا يرتضى) أما فى الاقرار فلانه حينئذ لا يقدر على الانشاء حتى لو صدق أمينه الذى فضل عليه شئ بعد الحساب فى انه أخذه أجرة عمله لم ينفعه بل يسترد منه ما يزيد على أجرة المثل وهل يصدق بيمينه فى استحقاقه أجرة المثل فان الظاهر انه لم يعمل مجانا أو يكلف البينة على جريان ذكر الاجرة وجهان قال الامام والخلاف مبنى على ان من عمل لغيره ولم يسم أجرة هل يستحقها وأما فى الشهادة فلانه يشهد على فعل نفسه ويخالف المرضعة بان فعلها غيرها مقصود بالاثبات وبان شهادتها على فعلها لا تتضمن تزكيتها بخلاف القاضى فيهما قال الرافعى ويحتمل ان لا تقبل شهادته أيضا اذ لم يضف لنفسه لكن علم القاضى انه يشهد على فعل نفسه ويحتمل ان يقبل مع ذلك وعليه لا يضر اضافة العدل القضاء الى المعزول لان المرعى صحة الصيغة وصحح النووى الاحتمال الاول نظرا لبقاء التهمة وقال الاذرعى كلامهم يدل للثانى الموافق لقول البغوى لو غصب المبيع من المشترى فادعاه وشهد له البائع بالملك المطلق صح وان علم القاضى انه باعه له كمن رأى شيأ بيد انسان مدة يتصرف فيه تصرف الملاك له ان يشهد له بالملك مطلقا ولو علم القاضى انه شهد بظاهر اليد قبل شهادته وان كان لو صرح لا يقبلها وعلى الاحتمال الاول تضر اضافة العدل القضاء الى المعزول وخرج بقضائه مالو شهد ان هذا ملك فلان أو انه أقر فى مجلس حكمى بكذا أو قال المال الذى بيد الامين سلمته له زمن حكمى وهو لا يصدقه الامين فى تسلمه منه وقال انه لعمر وفانه يقبل قوله لكن هل يغرم الامين فى الاخيرة لعمرو قدر ذلك فيه وجهان فى تعليق القاضى فان لم يصدقه فى تسليمه منه فالقول قول الامين أما قبل عزله فيقبل قوله حكمت بكذا اذا كان بمحل ولايته لقدرته على الانشاء (آدابه ينعم) أى وآداب القاضى ان يحسن (فى) أهل (الحبس النظر) والمراد انه ينظر أولا فى أهل الحبس لانه عذاب قال الماوردى وقبل النظر فيهم يتسلم من المعزول المحاضر والسجلات وأموال الايتام والضوال والاوقاف ويؤخذ منه ما جزم به البلقينى انه يقدم على النظر فيهم أيضا كل ما كان أهم منه كالنظر فى المحاجير الجائعين الذين تحت نظره وما أشرف على الهلاك من الحيوان فى التركات وغيرها وما أشرف من الاوقاف وأملاك محاجيره على السقوط بحيث يتعين الفور فى تداركه وقبل جلوسه للنظر فى المحبوسين يأمر مناديا ينادى يوما أو أكثر بحسب الحاجة ألا ان القاضى ينظر فى أمر المحبوسين يوم كذا فمن له محبوس فليحضر ويبعث الى الحبس أمينا أو أمينين ليكتب اسم كل محبوس وما حبس به ومن حبس له فى ورقة فاذا جلس اليوم الموعود وحضر الناس صبت الاوراق بين يديه وأخذ واحدة واحدة ونظر فى الاسم المثبت فيها وسأل عن خصمه فمن قال أنا خصمه بعث معه ثقة الى الحبس

(قوله فلانه حينئذ لا يقدر على الانشاء) قال فى شرح الروض نعم لو انعزل بالعمى قبل منه ذلك لانه انما انعزل بالعمى فيما يحتاج الى الابصار وقوله حكمت بكذا لا يحتاج الى ذلك قاله البلقينى اه (قوله والخلاف مبنى الخ) قضية البناء ترجيح عدم التصديق (قوله لا يضر اضافة العدل الخ) أى العدل الشاهد مع هذا القاضى أما لو شهد بذلك عدلان مستقلان وأضافا فظاهر قبولهما على الاحتمال الاول أيضا ر (قوله فيه وجهان فى تعليق القاضى) قال فى شرح الروض أوجههما المنع اه (قوله وأخذ واحدة واحدة) قال جمع بقرعة قال الاذرعى وهو الاقيس

الوقف فانه ينعزل بانعزال القاضى كما نقله سم فى حواشى المنهج عن م ر (قوله الذى فضل عليه شئ) أى مما اذا كان استامنه المعزول عليه فقال صاحب المال متظلما للقاضى بقى على أمين المعزول شئ فقال الامين أخذته أجرة لعملى وصدقه المعزول (قوله بل يسترد الخ) وان أقام البينة على الاجارة اه أنوار (قوله وهل يصدق بيمينه الخ) فى حاشية الانوار ان أوجه الوجهين تصديقه بيمينه اه لكن الذى فى حاشية شرح الروض ان المذهب عدم استحقاقه بيمينه لان الاصل فى فعل الشخص ببدنه لغيره التبرع حتى يعلم خلافه (قوله والخلاف مبنى الخ) لان تصديق القاضى له فى انه أخذ أجرة عمله لاغ فلم يوجد بعد الغاء هذا لمجرد العمل بدون تسمية أجرة ثم ان مجرد العمل يحتمل التبرع ويحتمل انه عمل طامعا فاحتيج لليمين ليثبت بها انه عمل طامعا هذا ما ظهر لكن يتوقف هذا على ان من عمل لغيره ولم يسم أجرة انما يستحقها على القول باستحقاقه باليمين وهو الظاهر فليراجع (قوله بان فعلها غير مقصود) بل المقصود بشهادتها فعل الولد فجازت شهادتها فيه والحكم فعل القاضى فلم تجز شهادته قاله الماوردى اه حاشية شرح الروض (قوله غير مقصود الخ) بل المقصود ما يترتب عليه من التحريم (قوله وبان شهادتها الخ) لان المقصود من الارضاع حصول اللبن فى الجوف فيترتب عليه التحريم وهذا المعنى يحصل بارضاع الفاسقة اه ع ش على م ر (قوله ويحتمل أن يقبل) المعتمد انه لا يقبل وانه تضر اضافة العدل القضاء اليه كما فى شرح م ر وحاشية شرح الروض ولعل الفرق بينه وبين مسئلتى البيع والملك بقاء التهمة هنا عند القاضى (قوله لقدرته على الانشاء) والضابط

سم على المنهج عن م ر (قوله لانه انما انعزل الخ) فيه نظر (قوله قاله البلقينى) ضعفه م ر فى شرح المنهاج ومثله حجر (قوله الاول) أشار م ر الى تصحيحه كذا فى حاشية شرح الروض

ليأخذ بيد محبوسه ويحضره فاذا حضر عنده سأل المحبوس عن سبب حبسه فان اعترف بالحق عمل معه مقتضى الاعتراف والا (فخصم من يزعم) انه حبس (ظلما ان حضر) بالبلد (عليه بحجة) بانه حبسه بحق فان لم يقمها صدق المحبوس بيمينه (وان غاب) عن البلد (رقم) أى كتب (اليه) القاضى ليحضر عاجلا فيلحن بحجته وان قال حبست بشهود غير عدول خلاه فى الحبس وبحث عنهم (أو نودى ان جهلا زعم) أى وان زعم الجهل بسبب حبسه أو قال لا خصم لى نودى عليه لطلب الخصم ثلاثة أيام كما فى البحر وغيره ولا يحبس مدة النداء ولا يخلى بالكلية بل يراقب فان حضر خصمه فى هذه والتى قبلها وأقام بحجة على الحق أو على ان القاضى حكم عليه بذلك فذاك والا أطلق كما ذكره بقوله (وأطلقا) أى المحبوس فى هذه والمحبوس فيما قبلها (لعدم الحضور) نعم يحلف الثانى على ما يدعيه لان الحبس بلا خصم خلاف الظاهر (اطلاق مظلوم) أى يطلق القاضى من ذكر كاطلاقه المظلوم الثابت ظلمه باعتراف خصمه أو ببينة أو بعلم القاضى (و) كما يطلق المحبوس (للتعزير ان شاء) بان رأى اطلاقه وان رأى مصلحة فى ادامة حبسه أدامه كما قال الرافعى انه القياس (ثم) بعد نظره فى المحبوسين ينظر فى (الاوصياء) على الاطفال ونحوهم لانهم يتصرفون فى حق من لا يملك المرافعة فمن ادعى وصاية سأل عن حالها وعن حاله وتصرفه فمن وجده مستقيم الحال قويا أقره أو فاسقا أخذ المال منه أو ضعيفا لكثرة المال أو لغيره عضده بمعين فان قال الوصى فرقت ما أوصى به فان كان لمعينين لم يتعرض له أو لجهة عامة وهو عدل أمضاه أو فاسق ضمنه بتعديه بالتفرقة وغير الوصى اذا فرق ما هو لمعينين وقع الموقع لان لهم ان يأخذوه من غير واسطة وان كان لجهة عامة ضمن (و) فى (الضل) بضم الضاد أى المال الضائع قال الجوهرى ضل الشئ ضاع وهلك والاسم الضل بالضم ومنه قولهم هو ضل بن ضل اذا لم يعرف هو ولا أبوه والمراد بالضال ما يشمل اللقطة فما لا يجوز للملتقط تملكه أو لم يجز تملكه بعد الحول حفظه القاضى على صاحبه أو باعه وحفظ ثمنه وله حفظ هذه الاموال فى بيت المال بلا خلط وله خلطها بمثلها فاذا ظهر المالك غرم له من بيت المال (و) فى (الوقف ان عم) قال الماوردى وكذا ان خص لانه يؤول لمن لا يتعين من الفقراء والمساكين فينظر هل آل اليهم وهل له ولاية على من تعين منهم لصغر أو نحوه (و) فى (مال الطفل) الذى تحت نظر أمناء الحكم فان كان الطفل ببلد القاضى وماله ببلد آخر فحفظ المال على من هو عنده كما مر بسطه فى باب الحجر وكالطفل المجنون والسفيه وكلامه لا يفى بالغرض من الترتيب فانهم قدموا ندبا المحبوسين ثم الاوصياء ثم الامناء وأخروا عن الاوصياء لان التهمة فيهم أبعد لان ناصبهم القاضى وانما ينصبهم بعد ثبوت أهليتهم عنده بخلاف الاوصياء ثم الضوال واللقطة والاوقاف ويقدم من كل نوع الاهم فالاهم (و بعد ذا استكتب) القاضى اى اتخذ أدبا كاتبا لكتابة محاضر وسجلات وكتب حكمية لانه لا يتفرغ لها غالبا وقد كان له صلى الله عليه وسلم كتاب منهم زيد بن ثابت (عدلا) فى الشهادة لتؤمن خيانته حافظا لئلا يغلط عارفا بكتابة ما ذكر حالة كون الثلاثة (شرطا) فى أداء المندوب بخلاف بقية الصفات الآتية فانها مندوبة فلا يكفى غير المكلف ولا العبد والفاسق ولا الكافر قال تعالى لا تتخذوا بطانة من دونكم وقولهم الكافر قد يكون عدلا فى دينه مجاز قرينته لزوم التقييد (عفى) بفتح أوله وتشديد ثانيه أى عفيفا لئلا يستمال بالطمع (فقيها) بما زاد على ما يشترط من أحكام الكتابة (قد أجاد الخطا) أى جيد الخط وافر العقل لئلا يخدع حاسبا للحاجة اليه فى كتب المقاسم والمواريث فصيحا عالما بلغات الخصوم ولا يشترط تعدده كما أفهمه كلام النظم كأصله لانه لا يثبت شيأ بخلاف المرتبين الآتيين ويحمل ندبية اتخاذه اذا لم يطلب أجرة أو كان رزقه من بيت المال والا فلا يعين كاتبا لئلا يغالى فى الاجرة ذكره الرافعى فى الكلام على رزق القاضى والاولى ان يجلسه بين

(قوله للتعزير) متعلق بالمحبوس (قوله فمن وجده مستقيم الحال الخ) قال فى الروض أو شك فى عدالته قرره قال فى شرحه وقيل ينزع المال منه حتى يثبت عدالته والترجيح من زيادته لكن رجح ابن أبى عصرون فى الانتصار الثانى وجزم به فى المرشد وقال الاذرعى وغيره انه المختار لفساد الزمان وان كان الاقرب الى كلام الجمهور الاول اه ما فى شرحه ومحل الخلاف كما قاله البلقينى حيث لم تثبت عدالته عند الاول فان ثبتت وأطلق تصرفه لم يتعرض له عند الشك جزما وانما احتاج شاهد عدل فى قضية ثم شهد فى أخرى بعد طول المدة الى الاستزكاء لان ما هنا قضية واحدة وثم متعددة وقيد الاذرعى عدم التعرض لمن ثبتت عدالته بما اذا كان مثبتها ذا ديانة وستر وعلم والا لم يعتد بما صدر منه بحر (قوله لم يتعرض له) لانهم يطالبونه ان لم يكن أوصلهم قال الاذرعى وهو ظاهر ان كانوا أهلا للمطالبة فان كانوا محجورين فلا لاسيما اذا لم يكن لهم ولى غير القاضى شرح روض (قوله وغير الوصى) عبارة الروض وان

ان من ملك انشاء شئ ملك الاقرار به مر فى حاشية شرح الروض (قوله محاضر الخ) المحضر ما تحكى فيه واقعة الدعوى والجواب وسماع البينة بلا حكم والسجل ما تضمن اشهاد على نفسه بانه حكم بكذا أو نفذه

بديه و يشاهد ما يكتبه (ورتب اثنين مترجمين) لما زاده بقوله (لينقلا) اليه (اللفظ من الصوبين) أي من جهتي الخصم والشاهد لانه قد يجهل لغتهما ويجوز ان يراد من جهتي القاضي والخصم بان ينقلا لفظ كل منهما الى الآخر وعليه جرى الشارح (ورتب اثنين مزكيين) يرجع اليهما في حال الشهود ورتب أصحاب مسائل وهم الذين يبعثهم الى المزكين ليبحثوا و يسألوا وربما فسروا في لفظ الشافعي بالمزكين لانهم مسؤلون و باحثون وهل حكمه بقولهم أو بقول المزكين لانهم الاصل وأولئك رسل وجهان أصحهما عند الشيخ أبي حامد والقاضي أبي الطيب وغيرهما الاول فيعتمد ما ثبت عندهم بقول المزكين قال ابن الصباغ وهذا ان كان شهادة على شهادة يقبل للحاجة لان المزكين لا يكلفون الحضور وعلى الثاني يجوز كون صاحب المسئلة واحدا فان عادبا لجرح توقف القاضي أو بالعدالة دعا مزكيين ليشهد اعنده بهاذ كر ذلك كله الشيخان ثم قالا واذا تاملت كلامهم فينبغي ان يرتفع الخلاف فان صاحب المسئلة ان ولي الجرح والتعديل فالحكم مبني على قوله ولا يعتبر العدد لانه حاكم وان أمره بالبحث فبحث وشهد بما بحثه فالحكم أيضا مبني على قوله لكن يعتبر العدد لانه شاهد وان أمره بمراجعة مزكيين واعلامه بما عندهما فرسول محض والعمدة على قولهما فليحضرا و يشهدا وكذا لو شهد على شهادة ثم مالان شهادة الفرع مع وجود الاصل مردودة اه ولهم ان يختاروا الشق الاخير ويمنعوا ان المرسل رسول محض بل هو شاهد كما تقدم عن ابن الصباغ ان هذا شهادة على شهادة تقبل للحاجة (ورتب) القاضي (الاصم) أي الذي لا يسمع الا برفع الصوت (مسمعين) يسمعانه كلام الخصم و يشترط كون كل من المترجمين والمزكيين والمسمعين أهلا للشهادة كما ذكره الحاوي وتركه الناظم ذهولا فلزمه عود ضميرها الآتي الى غير مذكور فان كان الحق مما يثبت برجل وامرأتين كفى في الترجمة مثل ذلك و يكفي في الزنا ترجمة رجلين و يستثنى الاعمى فيكفي ترجمته كما سيأتي لانها تفسير للفظ لا يحتاج الى معاينة واشارة بخلاف الشهادة مع ان الحاكم يرى من يترجم الاعمى كلامه قال الماوردي ولا تقبل ترجمة الوالد والولد قال في المطلب وهو ظاهر ان تضمنت حقا لوالده أو والده دون ما اذا تضمنت حقا عليه قال الشيخان و يشبه ان يكتفى في اسماعه باسماع رجل وامرأتين في المال كما في الترجمة وأجاب في الوسيط بالمنع أما اسماع الخصم الاصم

والكتب الحكمية هي الحجج المعروفة الآن اه مر وقل على الجلال (قوله ورتب اثنين مزكيين) ويحرم اتخاذ صنف منهم لا يقبل غيرهم كما يأتي في الشهود اه قل على الجلال ولا تجب التزكية ان علم القاضي عدالة الشهود والا وجبت وخالف أبو حنيفة فقال اذا طلب الخصم التزكية وجبت وان علم القاضي عدالة الشهود اه عميرة على المحلي (قوله فان صاحب المسئلة ان ولي الجرح والتعديل الخ) هو منطبق على قول القاضي شريح الروياني والقاضي أبي سعيد الهروي والمعدلون الذي يشهدون بعدالة الشهود ثلاثة أضرب الاول الذين ولاهم الحاكم التعديل يستحب اثنان و يكفي واحد ولا يشترط لفظ الشهادة و يجوز بلفظ الخبر لانه حاكم يخبر حاكما ولا بد من كونه ممن يصلح للقضاء و يقول المعدل اذا شهد عنده عدلان بعدالة الشهود قبلتها و يخبر بها الحاكم * الضرب الثاني ان يقول الحاكم لاثنين اذهبا وتفحصا بانفسكما فيذهبان و يبحثان عن المال و يخبران الحاكم فهذان يشهدان بها ولا بد من اثنين ولفظ الشهادة في هذا الموضع شرط * الضرب الثالث اذا جاء اثنان الى المعدل فشهدا بعدالة الشاهد فطريق ذلك طريق الشهادة على الشهادة ولا يجوز الا عند غيبة الاصل أو مرضه اه من حاشية شرح الروض والجواب عن قوله ولا يجوز الخ أشار اليه الشارح بقوله للحاجة وأوضحناه بعد (قوله تقبل للحاجة) لان المزكين لا يكلفون بالحضور ولا يجب على الحاكم أن يحضرهم ليسألهم فصار هذا عذرا في شهادة أصحاب المسائل على شهادة المسؤلين كالمرض والغيبة في شهادة الفرع على الاصل اه حاشية شرح الروض (قوله كفى) وان كان يثبت بمحض الاناث كفي أربع نسوة شرح مر (قوله و يشبه الخ) هو المعتمد كما في قل على الجلال (قوله و يشبه الخ) هو المأخوذ من شرح مر على المنهاج (قوله اما اسماع الخ) لم يذكر مثله في ترجمة كلام أحد الخصمين أو القاضي للخصم والقياس الاكتفاء بواحد

فرقها أجنبي وكانه احتراز عن الوارث وفيه نظر بالنسبة لغير المعين فليراجع

*(فائدة) للامام ان يأخذ من بيت المال لنفسه ما يليق به من الخيل والغلمان والدار الواسعة ولا يلزمه الاقتصار على ما اقتصر عليه سيدنا رسول الله وآله والخلفاء الراشدون لبعد العهد بزمن النبوة المؤيد بالنصر والرعب والهيبة بر (قوله لينقلا اللفظ من الصوبين) أي لينقل كل من المترجمين لفظ كل خصم وكل شاهد وكذا يقال في المسمعين بر (قوله أي من جهتي الخصم الخ) السابق الى الفهم من هذا التفسير انه حمل الصوبين على صوب الخصم وان تعدد وصوب الشاهد كذلك (قوله أي الذي لا يسمع الا برفع الصوت) أي لا من لا يسمع مطلقا لانه لا تصح توليته (قوله فيكفي ترجمته) بشرط ان لا يتكلم في المجلس من يورث كلامه لبسا بر

كلام خصمه والقاضي فقال القفال وغيره لا يشترط فيه العدد لانه اخبار محض وترتيب كل من المذكورين أدب وان كان العدد شرطا ويشترط في كل منهم ان يؤدي الشهادة الى القاضي (بلفظها) بان يقول أشهد انه يقول كذا أو انه عدل (والاجر) لكل من المترجمين والمزكيين والمسمعين (فاجعله) عند تعذر أخذه من بيت المال (على * من عمل لاجله ذا العملا) من المدعي والمدعى عليه فتعبيره بذلك أعم من قول الحاوي والاجر على المستحق (وكتب القاضي) أدبا بنفسه أو كاتبه نسخة (بحكم) أي بحكمه (ووثق بحفظه) لها بدوان الحكم بعد ختمه لها وكتابته على رأسها اسم الخصمين (و) كتب كذلك (نسخة أخرى (للمستحق) ودفعها اليه غير مختومة لينظر فيها ويعرضها على الشهود أحيانا ثلاثة سواء اذا كثرت النسخ جعلها اضبارة وكتب على رأسها خصومات أسبوع كذا من شهر كذا من سنة كذا وان لم تكثر تركها حتى يمضي شهر فيعزلها فاذا مضت سنة جمعها وكتب عليها سنة كذا ليسهل الوقوف عليها وقت الحاجة وعلم بما تقرر ان القاضي لا يلزمه كتابة نسخة بما جرى عنده وان طلبها المستحق لان الحق انما يثبت بالشهود لا بالكتاب ولو أقر عنده الخصم أو نكل وحلف المدعي أو أقام بينة لزمه الاشهاد عليه بالطلب فقد ينكر بعد ذلك ويتعذر على القاضي الحكم بما سبق لنسيان أو عزل أو غيرهما ولو سأله ان يحكمه بما ثبت عنده أو ان يشهد على حكمه لزمه أيضا (وبعد جمع الفقها) أي جمعه لهم وحضورهم بمجلس الحكم يخرج اليهم راكبا (فيجلس) فيه وقدم حضورهم على خروجه لانهم بانتظاره أولى كما في الصلاة (مشاورا) لهم ندبا (في الحكم) عند تعارض الآراء والمذاهب ليأخذ بالارجح عنده قال تعالى وشاورهم في الامر ولانه أبعد من التهمة وأطيب للخصوم بخلاف الحكم المعلوم بنص أو اجماع أو قياس جلي ولا يشاور غير فقيه ولا فقيها غير أمين فانه ربما يضله (وليزجر مسيء) بالوقف بلغتربيعة (في أدب) أي مسيء الادب بظهور لدد أو تكذيب للشهود أو غيرذلك (باللفظ ثم) ان لم ينزجر به (عزره) بما يراه من ضرب أو حبس أو غيرهما فان كانت اساءته على القاضي فالاولى تعزيره ان حمل تركه على ضعف والعفو ان لم يكن كذلك (و) عزر (شاهد الزور) بما يراه وهذا علم من باب التعزير (نداء شهره) أي وشهر حاله بالنداء عليه (في الناس) بان يأمر بالنداء عليه في سوقه أو قبيلته أو مسجده تحذيرا عنه وتأكيدا للزجر قال في الروضة كأصلها وانما تثبت شهادته بالزور باقراره أو بعلم القاضي ولا تكفي البينة بانه شهد زورا لاحتمال زورها قال القاضي أبو الطيب وانما يتصور اقامتها بالاقرار به (وليس) وجوبا (في الاكرام) بقيام واستماع وطلاقة وجه وجواب سلام وغيرها (ما) زائدة (بين خصمين أو الاخصام)

(قوله ذا العملا) وهو الترجمة والتزكية والاسماع (قوله من المدعي والمدعى عليه) فهو على المزكى له والمترجم له والمسمع له منهما أو من أحدهما (قوله بما تقرر) كانه قوله أدبا

لانه اخبار محض كما في شرح المنهج اه ع ش على م ر (قوله فقال القفال الخ) قال شيخنا قياسه عدم اشتراط الحرية والذكورة لاغيرهما أخذا من العلة اه ق ل على الجلال وصرح في شرح الروض بعدم اشتراط البصر كالمترجمين (قوله اضبارة) بهمزة مكسورة وضاد معجمة وباء موحدة وراء مهملة هي الربطة من الورق ويعبر عنها بالرزمة وبالحزمة تقول ضبرت الكتب اضبرها ضبرا اذا ضممت بعضها الى بعض وجعلتها ربطة واحدة ويسمى أيضا كل شئ ضبارة بكسر الضاد وجمعه ضبائر اه شرح الروض (قوله أو أقام بينة) أي بدعواه وسأله الاشهاد عليه أي القاضي بقبولها لزمه لانه يتضمن تعديل البينة واثبات حقه اه م ر (قوله غيرهما) بان لم ينس ولم يعزل لكن قلنا لا يقضي بعلمه (قوله ولو سأله أن يحكمه الخ) ولا يجوز الحكم ولا يصح بعد تعديل البينة الا بطلب المدعي فلو حكم قبله لم يصح اه م ر وع ش (قوله ندبا) أي ان كان مجتهدا له أهلية النظر أو التخرج على مذهب امامه فان قصر عن ذلك اتجه وجوب احضار فقهاء مذهبه قاله الزركشي وقال القاضي اذا أشكل الحكم كانت المشاورة واجبة والا فمستحبة اه حاشية شرح الروض (قوله ولا يكفي البينة الخ) قال في التحفة لكنها توجب التوقف عن الحكم حتى يتبين الحال اه (قوله ولا يكفي البينة الخ) عبارة الروض وانما تثبت شهادة الزور باقراره أو بتيقن القاضي قال في شرحه ولا يكفي اقامة البينة بانه شهد زورا لاحتمال زورها وانما يتصور اقامتها بالاقرار به

(قوله لمجلس المسلم رفع جوازا) عبارة المنهج وله رفع مسلم قال فى شرحه وزدت له تبعا للعباب الصغير وغيره لائبه على جواز ذلك وبه صرح سليم الرازى وغيره فى الرفع فى المجلس لكن قال الزركشى مع نقله ذلك عن سليم والظاهر وجوبه وبه صرح صاحب التحبير وهو قياس القاعدة ان ما كان ممنوعا منه اذا جاز وجب كقطع اليد فى السرقة اه ويجاب بان القاعدة أكثرية لا كلية بدليل سجودى السهو والتلاوة فى الصلاة اه وقد يقال كونها أكثرية لا يمنع صحة الاحتجاج بها فتامله فان أكثريتها تقتضى رجحان العمل بها الا لدليل ولم يوجد هنا فليتأمل (قوله وينبغى ان لا يفرق الخ) أى فيكفى فى التقديم أى بسبب (٢٢٥) السفر كون المدعى أو المدعى عليه مسافرا وان كان الآخر مقيما وظاهر انه انما يقدم اذا حضر خصمه فلا يؤخر غيره لحضوره والنظر بينهما (قوله والعبرة بسبق المدعى الخ) وبحث البلقينى انه لو جاء مدع وحده ثم مدع مع خصمه ثم خصم الاول قدم من جاء مع خصمه ورد بان خصم الاول ان حضر قبل دعوى الثانى قدم الاول لسبقه من غير تعارض أو بعدها فتقديم الثانى ليس الا لان تقديم الاول وقت دعوى الثانى غير ممكن لا لبطلان حق الاول وهذه الصورة ليست مرادة للشيخين كما هو ظاهر شرح مر (قوله فى خصومة واحدة) عبارة شرح الروض واذا قدمنا بواحدة فالظاهر ان المراد التقديم بالدعوى وجوابها وفصل الحكم عليها نعم اذا تأخر الحكم لانتظار بينة أو تزكية أو نحوها سمع دعوى من بعده حتى يحضر هو بعينه فيشتغل حينئذ باتمام حكومته اذ لا وجه لتعليل الخصوم ذكره

فلو سلم الخصمان معا أجابهما معا أو أحدهما قال الرافعى قال الاصحاب ينتظر سلام الآخر فيجيبهما معا وقد يتوقف فيه مع طول الفصل وذكروا انه لا باس ان يقول للآخر سلم فاذا سلم أجابهما قال وفيه اشتغال منه بغير الجواب ومثله يقطع الجواب عن الخطاب وكانهم احتملوا ذلك لئلا يبطل معنى التسوية وما نقله عن الاصحاب أولا قال الزركشى حكاه الامام عن القاضى وحده ثم زيفه وحكى الماوردى فى ذلك ثلاثة أوجه أحدها يرده عليه وحده فى الحال ثانيها بعد الحكم ثالثها يرده عليهما معا فى الحال ولم يحك ما نقله الرافعى وجها بل عزاه لبعض الفقهاء يعنى من غير أصحابنا والمختار ما مال اليه الامام من وجوب الرد عليه فى الحال وبه جزم القاضى أبو الطيب وشريح الروياني وغيرهما وصححه الجرجانى اه وسبقه الى ذلك الاسنوى وأطال فيه ثم قال فتلخص ان ما نسبه الرافعى الى الاصحاب غلط أوقعه فيه جزم البغوى التابع للقاضى اه وأوجه الاوجه ثالثها محافظة على التسوية وكمال الرد (لمجلس المسلم رفع جوازا) أى وجوز للقاضى رفع المسلم على الذمى فى المجلس بان يجلس المسلم أقرب الى القاضى كما جلس على رضى الله عنه بجنب شريح فى خصومة له مع يهودى وقال لو كان خصمى مسلما لجلست معه بين يديك ولكنى سمعت النبى صلى الله عليه وسلم يقول لا تساووهم فى المجلس رواه البيهقى فى سننه قال الشيخان ويشبه ان يجرى ذلك فى سائر وجوه الاكرام أى حتى فى التقديم فى الدعوى كما بحثه بعضهم وهو ظاهر ان قلت الخصوم المسلمون والا فالظاهر خلافه لكثرة ضرر التاخر (وقدم) القاضى عند اجتماع الخصوم (المسافر المستوفزا) أى الذى تهيأ للسفر وخاف انقطاعه عن رفقته ان تاخر عن المقيم لئلا يتضرر بالتخلف (فامرأة) أى ثم بعد المسافر قدم المرأة على غيرها طلبا للستر هذا ان كثر المسافرون أو النساء قدم بالسبق ثم بالقرعة كما فى بعض كل منهما مع بعضه الآخر قال فى الروضة كاصلها وينبغى ان لا يفرق بين كونهم مدعين ومدعى عليهم قال البلقينى وهو ممنوع بل هو مختص بالمدعى وتقديمهم رخصة غير واجب وقيل واجب واختار فى الروضة انه مندوب وعليه جرى الناظم حيث زاد قوله (ندبا) فانه راجع الى تقديم المسافر والمرأة (فسابق فمن * يقرع) أى ثم بعد المرأة قدم وجوبا السابق لمجلس الحكم والعبرة بسبق المدعى دون المدعى عليه ثم من خرجت القرعة له فان عسر الاقراع لكثرتهم كتبت أسماؤهم فى رقاع ووضعت بين يديه ليأخذ واحدة واحدة فيسمع دعوى من خرج اسمه وينبغى ان يرتب نقبة يثبت أسماء الحاضرين يوم قضائه ليعرف ترتيبهم ويقدم السابق والقارع (فى خصومة) واحدة (فلا يثنى) باخرى دفعا للضرر عن الباقين فينتظر فراغهم أو يحضر فى

اه وقوله وانما يتصور اقامتها الخ أى فتثبت بها شهادة الزور بخلاف شهادتها بانه شهد زور لاحتمال انه لم يتعمدها اذ لا يفسق حينئذ بقوله أولا انما تثبت باقراره الخ أى بنفس الاقرار أو الشهادة به هذا هو الذى يظهر فليراجع (قوله قال الرافعى الخ) هذا هو الذى جرى عليه مر فى شرح المنهاج قال قل على الجلال فاذا لم يسلم الثانى سقط وجوب الرد على الاول اه (قوله يرده عليهما معا الخ) أى لان ابتداء السلام سنة كفاية فاذا سلم أحدهما فقد قام بالسنة عن الآخر فجواب الحاكم رد على المسلم حقيقة وعلى الآخر حكما اه حاشية شرح الروض (قوله ويشبه ان يجرى ذلك الخ) قال فى حاشية شرح الروض

(قوله لكن قال الزركشى الخ) اعتمده مر فى شرح المنهاج قال ولا ينافيه تعبير من عبر بالجواز لانه بعد منع يصدق بالوجوب (قوله سبق المدعى) فان كان كل منهما مدعا ومدعى عليه فى قضية كما لو اختلف المتعاقدان أو فى قضيتين ولا سابق منهما فيقول ليتكلم واحد منكما برضى الآخر فان لم يتفقا أقرع اه مر فى شرح الروض عن البلقينى (قوله قدم من جاء مع خصمه) ظاهره وان حضر خصم الاول قبل دعوى الثانى ولذا رده مر (قوله وقت دعوى الثانى غير ممكن) لان خصمه لم يحضر وقتها (قوله لا لبطلان حق الاول) فيقدم عند حضور خصمه على من حضر بعد من جاء مع خصمه تامل (قوله وهذه الصورة)

الاذرعي وغيره اه (قوله ان يسمع في عدد منها لا يضر بالباقين) أجاب عن هذا الاعتراض في شرح الروض فقد لا عن الاذرعي بقوله قال الاذرعي وهذا لا يكاد ينضبط اه وأقول لو كان كذلك لم يتأت ترجيح النووي التقديم بجميعها ان كانت قليلة أو خفيفة لا تضر بالباقين اضرارا بينا فليتأمل سم (قوله (٢٢٦) والظاهر الخ) قال في شرح الروض ويقدم المسافر على المرأة المقيمة صرح به في الانوار اه وظاهر انه يقدم المرأة المسافرة على الرجل المسافر (قوله أما في غيره الخ) مثله بعضهم بالعروض بر (قوله اتخذ ثلاثة مجالس) قد يقال القياس افراد كل خنثى عن غيره من الخناثى احتياطا لاحتمال الاختلاف (قوله فاكره أمره) أي ارتكابه (قوله حجبه الله) أي عنه فهو بمعنى احتجب عنه في رواية الطبراني (قوله لئلا يحابي الخ) علله في شرح الروض قبل هذا بقوله لئلا يشتغل قبله عما هو بصدده ثم بعد التعليلين قال واستثنى الزركشي معاملته مع ابعاضه لانتفاء المعنى اذ لا ينفذ حكمه لهم وما قاله لا يأتي مع التعليل الاول اه (قوله واكره له حضوره وليمة الخ)

مجلس آخر أما المقدم بالسفر فقال الرافعي يحتمل ان لا يقدم الا بواحدة ويحتمل ان يقدم بالجميع للمعنى السابق في تقديمه ويحتمل ان يقال اذا عرف انه دعاوي فهو كالمقيم لان البعض لا يفيده والكل يضر غيره والاول هو الموافق لاطلاق النظم وأصله وصرح به في العجاب وقال النووي الارجح انها ان كانت قليلة أو خفيفة بحيث لا تضر بالباقين اضرارا بينا قدم بجميعها والا فبواحدة لانها ماذون فيها وقد يقنع بواحدة ويؤخر الباقي الى ان يحضر واعترضه الاسنوي بان ما ذكره من التقديم بواحدة ممنوع بل القياس على ما قاله ان يسمع في عدد منها لا يضر بالباقين اه والظاهر ان المرأة في ذلك كالمسافر وان الخنثى كالمرأة (كالحكم في المفتي ومن قد درسا) فانهما يقدمان بالسبق ثم بالقرعة ومحله في الغرض ولو كفاية أما في غيره فالتقديم بالمشيئة وأفهم كلامه انه يقدم المسافر والمرأة وان التقديم انما يكون بفتوى واحدة ودرس واحد وهو الظاهر وظاهر ان مامر في المسافر والمرأة يأتي هنا (وليتخذ مكان رفق مجلسا) أي وليتخذ للقضاء ندبا مجلسا رفيقا بالناس بان يكون واسعا بارزا مصونا من أذى حر وبرد وريح وغبار ودخان هذا ان اتحد الجنس فان تعدد وحصل زحام اتخذ مجالس بعدد الاجناس فلو اجتمع رجال وخناثى ونساء اتخذ ثلاثة مجالس قاله ابن القاص وينبغي ارتفاع محل جلوسه كدكة وان يتوجه للقبلة غير متكئ وحسن ان يوضع له فراش ووسادة ليعرفه الناس وليكون أهيب للخصوم وأرفق به فلا يمل (والحكم في المسجد فاكره أمره) وفي نسخة فاكرهه له أي أكره له اتخاذ المسجد مجلسا للحكم صونا له عن ارتفاع الاصوات واللغط الواقعين بمجلس الحكم عادة وقد يحتاج لاحضار المجانين والصغار والحيض والكفار بخلاف اتخاذه مجلسا للفتوى وتعليم القرآن والعلم فلا يكره (و) الحكم (في) قضية أو (أوقضايا افترقت) أي متفرقة تفقت له وقت حضوره في المسجد لصلاة أو غيرها (لا يكره) للاتباع رواه البخاري (و) اكره له (نصبه البواب) وهو من يقعد بالباب للاحراز (والحاجب) وهو من يدخل عليه للاستئذان (ان يجلس لحكم والزحام قد أمن) منه لخبر من ولي من أمور الناس شيأ فاحتجب عنهم حجبه الله يوم القيامة رواه أبو داود والحاكم وصحح اسناده ورواه الطبراني بلفظ أيما أمير احتجب عن الناس فاهمهم احتجب الله عنه يوم القيامة فان لم يجلس للحكم بان كان في وقت خلوانه أو خاف الزحام لم يكره نصبهما (و) اكره له (الحكم بالمدهش) أي مع مدهش (عن) استيفاء (فكر) كغضب وجوع وعطش وحقنة وملل وهم وفرح شديد ونعاس ومرض مؤلم وشدة حر وبرد لخبر الصحيحين لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان ورواه ابن ماجه بلفظ لا يقضي القاضي وفي صحيح أبي عوانة لا يقضي القاضي وهو غضبان مهموم ولا مصاب محزون ولا يقضي وهو جائع وفي معنى ذلك سائر التغيرات المزعجة واستثنى الامام والبغوي الغضب لله تعالى واستغربه في البحر قال البلقيني والمعتمد الاستثناء لان الغضب لله يؤمن معه التعدي بخلاف الغضب لحظ النفس وقال الاذرعي الراجح من حيث المعنى والموافق لاطلاق الاحاديث وكلام الشافعي والجمهور انه لا فرق لان المحذور تشويش الفكر وهو لا يختلف بذلك نعم تنتفي الكراهة اذا دعت الحاجة الى الحكم في الحال وقد يتعين الحكم على الفور في صور كثيرة (كما عامل أو عنه وكيل علما) أي كما يكره ان يعامل الناس هو أو وكيله المعروف بوكالته لئلا يحابي فيميل قلبه الى محابيه بخلاف وكيله الذي لم يعرف أبدا له فلو وقعت خصومة لمعامله ندب ان ينيب في فصلها خوف الميل ونص في الام على انه لا ينظر في نفقة عياله ولا أمر ضيعته بل يكله الى غيره ليتفرغ قلبه (واكره له حضوره وليمة) لمن له خصومة له

صرح صاحب التمييز بوجوب تقديم المسلم في سائر وجوه الاكرام وهو قياس ما جاز بعد الامتناع وصرح

وهي ما اذا حضر خصمه بعد دعوى الثاني ليست مرادة للشيخين لعدم امكانها فهي خارجة من كلامهما لا حاجة لبحثها (قوله لئلا يحابي) فان تحققت المحاباة حرم العقد وحرم أخذها اه ق ل على الجلال (قوله واستثنى الزركشي الخ) أشار م ر الى تصحيحه حواشي شرح الروض لكن في التعليل نظر لانه وان لم ينفذ حكمه لهم قد تحمله المحاباة على الامتناع من الحكم عليهم ولذا حرم قبوله هدية حيث ابعاضه كما في شرح م ر على المنهاج (قوله لا يأتي مع التعليل الاول) قد يضطر الى المعاملة بنفسه فتزول كراهة معاملته لاشتغال قلبه لان شرطها ان لا يضطر اليها كما في حواشي شرح الروض ويذوو الامر بين معاملة غير ابعاضه ومعاملة ابعاضه بان تزول ضرورته بكل منهما

ماذكره من الكراهة هنا قال الاذرعي أخذه الرافعي من التهذيب والذي اقتضاه كلام الجمهور ان ذلك كالهدية وهو ما أورده الغوراني والامام والغزالي كذا في شرح الروض (قوله يقصد بها وحده) عبارة الروض ويكره له حضور وليمة اتخذت له أي خاصة أو للاغنياء ودعي فيهم قال في شرحه بخلاف مالو اتخذت للجيران أو للعلماء وهم منهم اه (قوله بل يندب) تصريح بعدم الوجوب ولو وليمة عرس (قوله نعم لو كان الخ) السياق يدل على ان الكلام في العامة وكتب أيضا والظاهر انه استدراك على ترك اجابة الكل *(تنبيه)* قال في شرح الروض ولا يلتحق بالقاضي فيما ذكر المفتي والواعظ ومعلم القرآن والعلم اذ ليس لهم أهلية الالزام اهوقد يؤخذ من التعليل ان مثل المذكورين نحو ناظر الوقف بالنسبة لمن له حق في ذلك الوقف فليتامل (قوله ويزور القادمين) قال في الروض ولو متخاصمين (قوله ولان سببها العمل) ظاهره واستثنى الاذرعي هدية بعضه اذ لا ينفذ حكمه لهم وقضية كلامهم انه لو أرسلها اليه في محل ولايته ولم يدخل بها حرمت وذكر فيها الماوردي وجهين شرح روض وقد ينظر في هذا الاستثناء بانه قد يمتنع من الحكم عليهم (قوله والاحرم قبول الزيادة) قال في شرح الروض فان زاد في المعنى كان أهدى من عادته قطن حرير افقد قالوا يحرم أيضا لكن هل يبطل في الجميع أم يصح منها (٢٢٧) بقدر قيمة المعتاد فيه نظر والاوجه الاول

حيث (يقصد) بها وحده أو مع جماعة بخلاف ما اذا لم يقصد بها بان كانت عامة فلا يكره له حضورها بل يندب فان كثرت وقطعته عن الحكم ترك اجابة الكل نعم لو كان يخص بعضهم قبل توليته فلا بأس باستمراره ولا يضيف أحد الخصمين وله ان يضيفهما معا وان يشفع لاحدهما ويوفي ما عليه لانه ينفعهما ويعود المرضى ويشهد الجنائز ويزور القادمين لان ذلك قربة فان لم يمكنه التعميم أتى بممكن كل نوع وخص من عرفه وقرب منه وفرق بينها وبين الولائم اذا كثرت بان أظهر الاغراض فيها الثواب لا الاكرام وفي الولائم بالعكس قال الرافعي والنفس لا تسكن اليه ولعدم اتضاحه قال القاضي أبو حامد يسوي أو يترك كاجابة الوليمة (بل) الوليمة (ممن له خصومة يحرم) على القاضي حضورها ولو في غير محل ولايته لخوف الميل (والذي اليه يهدى) ولو في غير محل ولايته ممن له خصومة ولو عهد منه ذلك (سحت) أي حرام لخبر هدايا العمال غلول رواه البيهقي باسناد حسن وروى هدايا العمال سحت وروى هدايا السلطان سحت (ولا يملكه) لو قبله لانه قبول محرم والتصريح بقوله (فردا) من زيادته أي فيرده على مالكه فان تعذر وضعه في بيت المال وما يهدى اليه (من غير خصم) وقد (عهدت) هديته اليه (قبل القضاء) لا يحرم قبوله مالم يزد على العادة لانه ليس حادثا بسبب العمل لكن (يندب) له ان (لا يأخذه) لانه أبعد عن التهمة (أو عوضا) أي أو يعوضه عنه ان أخذه فان لم تعهد هديته قبل القضاء حرم قبولها في محل ولايته للخبر السابق ولان سببها العمل ظاهرا بخلافها في غير محل ولايته أما اذا زاد على العادة فكما لو لم تعهد منه قاله في الروضة كأصلها وقضيته تحريم الجميع وقال الروياني نقلا عن المذهب ان كانت الزيادة من جنس الهدية جاز قبولها للدخول لها في المألوف والا فلا وفي الذخائر ينبغي ان يقال ان لم تتميز الزيادة حرم قبول الجميع والاحرم قبول الزيادة فقط لانها احدثت بالولاية وهو حسن والضيافة والهبة كالهدية والظاهر ان الصدقة كذلك لوجود المعنى وقصد المتصدق ثواب الآخرة لا يمنع من ذلك لكن قال السبكي في الحلبيات للقاضي قبولها ممن ليست له عادة وأما الرشوة وهي ما يبذل له ليحكم له بغير الحق أو ليمتنع من

سليم بجواره والظاهر الوجوب اه معنى

قاله الاسنوي اه قلت ولا يأتي غير الاول على قول الذخائر لعدم التمييز فليتامل (قوله لكن قال السبكي في الحلبيات الخ) نعم ان لم يكن المتصدق عارفا بانه القاضي ولا القاضي عارفا بعينه فلا شك في الجواز كما قاله في تفسيره بحجر وظاهر ان غير الصدقة كالهبة كالصدقة في ذلك وكتب أيضا وخصه في تفسيره بما اذا لم يعرف المتصدق انه القاضي وعكسه واعتمده والده وهو متجه والا لاشكل بما يأتي في الضيافة وبحث غيره القطع بحل أخذه للزكاة وينبغي تقييده بما ذكر وألحق الحبابي بالاعيان المنافع المقابلة بمال عادة كسكنى

دار بخلاف غيرها كاستعارة كتاب علم وتردد السبكي في الوقف عليه من أهل عمله والذي يتجه فيه وفي النذر انه ان عينه باسمه وشرطنا القبول كان كالهدية له وكذا الوقف على نذر ليس هو شيخه فان عين باسمه امتنع والا فلا ويصح ابراؤه عن دينه اذ لا يشترط فيه قبول وكذا أداؤه بغير اذنه بخلافه باذنه بشرط عدم الرجوع بحر وقوله بشرط الخ مفهومه الجواز لا بهذا الشرط وقضيته جواز اقراضه فليراجع

فحينئذ تظهر كراهة معاملة غير بعاضه لئلا يحابي دون ابعاضه تدبر (قوله ماذكره من الكراهة الخ) في حاشية شرح الروض ما نصه قال شيخنا ماذكره من كراهة حضور وليمة اتخذت له خاصة هو المعتمد ولا ينافيه ما مر من أن الضيافة كالهدية اذا الوليمة وجد لها سبب في الخارج أحيلت عليه فضعف تخصيصه بها ولا كذلك الضيافة فاحيل الامر فيها على الولاية فقط اه (قول الشارح قال الروياني الخ) أشار مر في حاشية الروض الى تصحيحه (قوله وقد ينظر الخ) مر (قوله كما قاله) أي السبكي في تفسير كلامه في الحلبيات (قوله كالصدقة في ذلك) أي في انه لا شك في الجواز عند عدم المعرفة منهما (قوله وشرطنا القبول الخ) اشتراط القبول في الوقف هو الاصح بخلاف النذر (قول الشارح ونقض الخ) أي اظهر انتقاض ماذكره اذ هو باطل في نفسه

(قوله اذا عرف الخطا فيه قطعا) الجوجوى مثال مايخالف النص القاطع مالو حكم بحصول الفرقة فى اللعان باكثر الكلمات (قوله بمخالفته لكتاب أوسنة متواترة أواجماع) لايخفى ان هذه الثلاثة لايلزم ان تفيد القطع بالخطا (قوله من أجل الدأفة عليكم) الدأفة الجليس يدفئون نحو العدو والدفيف الدبيب (٢٢٨) صحاح وقاموس (قوله لايتبع أحكام غيره) عبارة الروض فصل فى جواز تتبع

القاضى حكم من قبله أى من القضاة الصالحين للقضاء كما فى شرحه وجهان اه وبين فى شرحه ان المنع مقتضى كلام أصله فى الباب الآتى (قوله بل اذا رفع اليه نقض) والممنوع انما هو تتبع قضاء غيره كما مر عن شرح الروض (قوله من قد فقدت قرينا) أحجوزجا (قوله مثل الحكم بنفى القصاص فى القتل) جعل المحلى فى شرح جمع الجوامع قياس القتل بمثقل على القتل بمحدد من أمثلة القياس الخفى فحينئذ يتجه ان يقال اختلاف اثمتنا فى نقض حكم الحنفى بذلك يرجع الى النظر فى هذا الفرع هل خالف القياس الجلى أولا بر (قوله فى الصور المذكورة) يعنى الخمس المذكورة أما مايخالف نصا أوسنة متواترة أواجماعا فانه ينقض بلا نزاع وأضاف ابن المقرى لذلك تبعا لغيره مايخالف القياس الجلى فاعتمد النقض فيه ومثل له بنكاح زوجة المفقود لاربع سنين وعبارة المنهاج واذا حكم باجتهاد ثم بان خلاف نص الكتاب أو السنة أوالاجماع أوقياس جلى نقضه هو وغيره لاخفى اه بر

قاله

الحكم بالحق فحرام مطلقا (وخطا قطعا وظنا نقضا) أى وينقض القاضى وجوبا الحكم اذا عرف الخطا فيه قطعا لمخالفته لكتاب أوسنة متواترة أواجماع أوظنا (بخبر) أى بمخالفته لخبر (الواحد مهما عارضا وبالقياس) أى أو بمخالفته للقياس (ان يكن غير خفى) أى جليا وهو مايعرف به موافقة الفرع للاصل بحيث يمتنع أو يبعد احتمال الفارق كقياس الضرب على التأفيف فى قوله تعالى فلا تقل لهما أف وما فوق الذرة عليها فى قوله فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره وسائر التغيرات المزجحة على الغضب فى خبر لايقضى القاضى وهو غضبان أو يرد النص على علته كقوله صلى الله عليه وسلم انما نهيتكم عن ادخار لحوم الاضاحى من أجل الدافة عليكم ومن هذا ترتيب الاحكام على المعانى كقوله سها فسجد وزنى ماعز فرجم وسواء فى ذلك حكم نفسه وغيره الا انه لايتتبع أحكام غيره الصالح للحكم بل اذا رفع اليه نقض أما القياس الخفى كقياس الارز على البر فى باب الربا بعلة الطعم وقياس الشبه الملحق فيه ما أشبه أصلين بأكثرهما شبها فلا نقض به لان الظنون المتقاربة لااستقرار لها فيشق النقض بها وعن عمر انه شرك الشقيق فى المشركة بعد حكمه بحرمانه ولم ينقض الاول وقال ذاك على ماقضينا وهذا على ماقضى (مثل خيار مجلس حيث نفى كذا العرايا وذكاة الجنين * بالام) أى ومظنون الخطا بمخالفته لخبر الواحد مثل الحكم بنفى خيار المجلس وبنفى صحة بيع العرايا وبنفى ذكاة الجنين بذكاة أمه فينقض قضاء الحنفية فيها بذلك لظهور الاخبار فى خلافه وبعدها عن التأويلات التى ذكروها (أونفى قصاص الثقل) بكسر المثلثة (أو بعد أربع من السنينا * تنكح من قد فقدت قرينا) أى ومظنون الخطا بمخالفته للقياس الجلى مثل الحكم بنفى القصاص فى القتل بالمثقل ومثل الحكم بصحة نكاح امرأة المفقود بعد أربع سنين ومدة العدة فينقض أيضا قضاؤهم فيهما بذلك لمخالفته القياس الجلى فى عصمة النفوس فى الاولى وفى جعل المفقود ميتا مطلقا أوحيا كذلك فى الثانية وهم جعلوه فيهما ميتا فى النكاح دون المال (خلاف) الحكم بصحة (تزويج بالاولى وشاهد ما هو بالمرضى) أى أو بشاهد غير مرضى كفاسق مع مثله أومع عدل فلا ينقض كمعظم المسائل المختلف فيها وماذكره أولا من نقض الحكم فى الصور الخمس هو مارجحه جمع منهم ابن الرفعة والقمولى وحكاه الرافعى عن الامام والغزالى قال وبمثله أجاب محققون فى الحكم بصحة النكاح بلا ولى وذكر معها تمام عشر صورثم حكى عن بعض الاصحاب منع النقض قال وصححه الرويانى لانها مسائل اجتهادية والادلة فيها متقاربة وكلام الروضة يميل الى موافقة الرويانى وكذا كلام الرافعى فى تذنيبه حيث قال فى الحكم بالنقض هذا وجه ومن الاصحاب من ذهب الى المنع ورجحه مرجحون وقد قال فى نقض الحكم بقتل المسلم بالكافر والحر بالعبد لاوجه المنع وفى نقض الحكم بتحريم رضعة الظاهر المنع فظهر ان الاوجه عند الشيخين عدم النقض فى الصور المذكورة مع ان الاوجه فى بعضها كالثلاثة الاول مافى النظم وأصله لما فى عدم النقض من مخالفة الحديث الصحيح هذا كله فى الصالح للحكم أما غيره فينقض جميع أحكامه ولو أصاب فيها الا أن يوليه ذو شوكة بحيث ينفذ حكمه مع الجهل فلا ينقض ما أصاب فيه (وليسكت أو يقل من الدعوى له * فليتكلم) أى اذا حضر الخصمان عنده فيسكت حتى يتكلم المدعى منهما أو يقول ليتكلم المدعى منكما بقيد زاده الناظم بقوله (ان عرت) أى وجدت (جهاله) من القاضى له بان لم يعرف عينه فان عرف عينه قال له تكلم كذا

(قوله لااستقرار لها) فلو نقض بعضها ببعض لما استمر حكم ولشق الامر على الناس شرح الروض (قوله هو مارجحه الخ) أشار م ر فى حاشيته شرح الروض الى تصحيحه

(قوله لايلزم ان تفيد الخ) عبارة الروض فان خالف قطعيا كنص كتاب وسنة متواترة واجماع اه والنص مالايحتمل التأويل فيراد هنا ذلك ويراد بالاجماع غير الظنى (قوله لايلزم الخ) غير مسلم فى الاجماع وان كان أصله الكتاب والسنة كذا بهامش وفيه نظر (قوله باجتهاد) مثله مااذا استند الى نص فبان منسوخا أو الى عموم فبان ان تلك الصورة خصت بدليل كما فى حاشية شرح الروض

قاله الرافعي والذي قاله القاضي أبو الطيب وابن الصباغ وغيرهما لا يقول له ذلك لئلا ينكسر قلب الآخر ذكره في الكفاية ولو قال ذلك نقيبه فهو أولى والمدعى (مكلف ملتزم) للاحكام ولو ذميا ورقيقا وسفيها بخلاف غير المكلف والحربي والمعاهد هذا مقتضى كلامه كغيره والوجه صحة دعوى المعاهد بل والحربي في الجملة فقد مر في الامان ان الاسير لو اشترى من الحربيين شيأ لزمه ان يبعث اليهم ثمنه وانهم لو أكرهوه على شراء عين فاشتراها لزمه ان يبعثها اليهم فكيف لا تصح دعواهم بذلك (قد ادعى * أمر اخفيا) وفي نسخة تتبعا ذكر خفي فالمدعى من يخالف قوله الظاهر والمدعى عليه من يوافقه ولذلك جعلت البينة على المدعى لانها أقوى من اليمين الذي جعلت على المنكر لينجبر ضعف جنبة المدعي بقوة جهته وضعف جهة المنكر بقوة جنبته وقيل المدعى من لو سكت خلي ولم يطالب بشئ والمدعى عليه من لا يخلى ولا يكفيه السكوت فاذا طالب زيد عمرا بدين أو عين فانكر فزيد يخالف قوله الظاهر من براءة عمرو ولو سكت ترك وعمرو يوافق قوله الظاهر ولو سكت لم يترك فهو مدعى عليه وزيد مدع على القولين ولا يختلف موجبهما غالبا وقد يختلف (مثل) ان يقول الزوج وقد أسلم هو وزوجته قبل الوطء (أسلمنا معا) فالنكاح باق وقالت بل أسلمنا متعاقبا فالنكاح مرتفع فالزوج على الاصح مدع لان وقوع الاسلامين معا خلاف الظاهر وهي مدعى عليها وعلى الثاني هي مدعية لانها لو سكتت تركت وهو مدعى عليه لانه لا يترك لو سكت لزعمها انفساخ النكاح فعلى الاول تحلف الزوجة وترتفع النكاح وعلى الثاني يحلف الزوج ويستمر النكاح فارجحه في الروضة كاصلها في نكاح المشرك من تصديق الزوج مبني على مرجوح والامناء المصدقون في الرد بما زعمتهم مدعون لزعمهم الرد الذي هو خلاف الظاهر لكن اكتفي بيمينهم لانهم أثبتوا أيديهم لغرض المالك وقد ائتمنهم فلا يحسن تكليفهم البينة (وجاز) لاحد الغريمين اذا كان له على الآخر مثل ما للآخر عليه أو أكثر منه (جحد حقه) أي حق الآخر (ان جحدا) أي الآخر حقه (ثم تقاصصا) بفك الادغام للوزن وان اختلف الجنس ولم يكن من النقدين للضرورة فان كان له عليه دون ما للآخر عليه جحد من حقه

(قوله بل والحربي) صرح مر في شرح المنهاج باشتراط العصمة في المدعي وقال ع ش خرج به الحربي والمرتد ورده الرشيدي في المرتد وقال أي فرق بين المرتد والزاني المحصن بالنسبة للعصمة وعدمها فالمراد العصمة ولو بجهة ما (قوله في الجملة) أي بعض الصور كما ذكره وعبارة سم على قول التحفة ان لا يكون حربيا ما نصه قد تسمع دعوى الحربي اه ولعل مراده ما ذكره الشارح (قوله فكيف الخ) قد يقال لا تلازم بين لزوم بعث ما ذكره صحة دعواهم لتمكنهم من تصحيحها بعقد الذمة لهم ثم رأيت في السير انه لو ترافع الينا حربيان جاهلان الحكم بينهم اذا ترافعوا الينا وهو صريح في صحة كون الحربي مدعيا ومدعى عليه ولذا كتب بعضهم هنا ان عدم الحرابة لا يشترط في دوين المعاملات (قوله الظاهر) قيل المراد به الظن القوي وقيل ما عليه دليل راجع حاشية شرح الروض (قوله فالزوج على الاصح مدع) يمكن أن يعكس ما ذكروه من البناء ويقال هي المدعية لزعمها ارتفاع النكاح والظاهر دوامه كذا في حواشي شرح الروض (قوله مبني على مرجوح) قال مر في حواشي شرح الروض تصديق الزوج هو المعتمد لترجح جانبه بان الاصل بقاء النكاح فهو كالامين اذا ادعى الرد على من ائتمنه يصدق بيمينه فما رجحه الاصل في نكاح المشرك مبني على الراجح وان اقتضى كلامه هنا خلافه قال البلقيني ومحل الخلاف بجيئهما مسلمين فلو جاء تنا مسلمة ثم جاء وادعى اسلامهما معا صدقت قطعا اه وقال مر في شرح المنهاج تصديق الزوج هو المعتمد لترجح جانبه بما مر اه وعبارة ق ل في باب الدعوى المعتمد ان الذي يحلف هو الزوج على هذا أيضا كالثاني كما رجحاه في أنكحة الكفار لقوة جانبه باستمرار النكاح وفي عكس ما ذكر يصدق أيضا (قوله مدعون) أي على الاصح وأما على القول الثاني فهم مدعى عليهم لان المالك هو الذي لو سكت ترك روضه وشرحه ولعل الشارح تركه هنا لعدم اختلاف الموجب تدبر (قوله وان اختلف الجنس) صريح في أنه يجحد حق الآخر عند اختلاف الجنس والذي في شرح الارشاد انه حينئذ يجحد قدر

(قوله وعلى الثاني الخ) وفي الروض وشرحه بعد مثل ماهنا وان قال لها أسلمت قبلي فلا نكاح بيننا ولا مهر لك وقالت بل أسلمنا معا صدق في الفرقة بلا يمين وفي المهر بيمينه على الاصح لان الظاهر معه وصدقت بيمينها على الثاني لانها لا تترك بالسكوت لان الزوج يزعم سقوط المهر فاذا سكتت ولا بينة جعلت ناكلة وحلف وسقط المهر اه (قوله اذا كان له على الآخر مثله) يفهم تصوير المسئلة بالدين (قوله فان كان له عليه الخ) له متعلق بدون وقوله من حقه أي الآخر وقوله بقدره

(قوله متعلق بدون) أي

أى دون مال الآخر (قوله وظاهر كلامه الخ) قال فى المهمات وظاهر كلام الشيخين جريان الخلاف فى القدر المسلم فيه وليس كذلك بلا خلاف لامتناع الاعتياض عنه صرح به الماوردى والقاضى ونص عليه الشافعى رضى الله عنه اه وألحق به غيره رأس مال السلم اذا كان فى ذمة المسلم وله فى ذمة المسلم اليه مثله فى الصفات فلا تقاص هنا أيضا لفوات القبض الحقيقى المشروط فى السلم بحر (قوله أما اذا اختلف الخ) ونقل الزركشى كالاسنوى عن النص وجمع ان شرط التقاص ان يكون الدينان مستقرين فان كانا سلمين فلا تقاص وان تراضيا لامتناع الاعتياض عنهما بحر (قوله حالة) أخرج المؤجلة فلا تقاص لكن هل يقال الان يشاء المكاتب أخذا مما تقدم أو يفرق (قوله تقديم النقد على غيره) قال فى شرح الروض قال الاذرعى وينبغى تقديم أخذ غير الامة عليها احتياطا للابضاع اه (قوله ولا يمنع من ذلك رد عمرو واقرار بكره له) ووقع فى نسخ من الروضة ولا يمنع من ذلك رد عمرو واقرار بكره له اه وفيها تحريف بزيادة واو بعد واو عمرو ومن ثم حذفها مختصروها وغيرهم بحر (قوله وان يكون غريم الغريم جاحدا أو ممتنعا أيضا) قال فى شرح الروض وعلى الامتناع يحمل الاقرار المذكور فى المتن فلا منافاة بينه وبين الشرط الاخير اه وقوله المذكور فى المتن

بقدره (كان يتحدا) أى كما يتقاص الغريمان فيما اذا كان لكل منهما على الآخرين واتحد (دينا هما) جنسا و (وصفا) ولا حاجة للرضى اذ مطالبة كل بمثل ما عليه عناد بلا فائدة ولانه لو كان له على وارثه دين ومات سقط ولا يؤمر بتسليمه وظاهر كلامه حصول التقاص فى مؤجلين تساويا أجلا وهو وجه والراجح خلافه كما جزم به القاضى ورجحه البغوى واقتضاه كلام الشرح الصغير لانتفاء المطالبة ولان أجل أحدهما قد يحل بموته قبل الآخر أما اذا اختلفا جنسا أو وصفا أو كان الحق غير دين فلا تقاص لاختلاف الاغراض فلو تراضيا على جعل الحال قصاصا بالمؤجل لم يجز كما فى الحوالة صححه فى الروضة وأصلها والوجه تقييده بما اذا لم يحصل به عتق فى الام لو جنى السيد على مكاتبه فاوجب مثل النجوم وكانت مؤجلة لم يكن قصاصا الا أن يشاء المكاتب دون سيده واذا جاز ذلك برضى المكاتب وحده فبرضاه مع السيد أولى ثم قيل محل التقاص كل دين وهو قضية كلام النظم وأصله وقيل المثلى من نقد وغيره وصحح فى الشرح الصغير وأصل الروضة اختصاصه بالنقد ونقله فى الكبير عن جمهور العراقيين وغيرهم لان العقد عليه ليس عقد مغابنة ومرابحة لقلة الاختلاف فيه فقرب فيه التقاص بخلاف غيره والوجه تقييد ذلك بما اذا لم يحصل به عتق فى الام لو حرق السيد لمكاتبه مائة صاع حنطة مثل حنطته والحنطة التى على المكاتب حالة كانت قصاصا وان كره سيده ثم قال وكذا لو كان مكان الحنطة جناية على المكاتب لم يختلف هذا وما فى الروضة كأصلها فى باب استيفاء القصاص عن الاصحاب من جريان التقاص فى الديات محمول بقرينة كلامهم المتقدم على ما اذا كان الواجب النقد بان أعوزت الابل ورجع الواجب الى النقد جمعا بين الكلامين (و) لرب المال العينى (أخذ ماله) من غريمه ولو بنائبه بدون رفع الى القاضى (ان أمن الفتنة فى استقلاله) بأخذه بخلاف ما اذا لم يأمنها (و) لرب الدين عند تعذر أخذ جنس دينه أخذ (غير جنس دينه) استقلالا من مال غريمه المماطل أو المنكر وان كان له بينة لاطلاق خبر هند خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف ولان فى الرفع الى القاضى مشقة وتضييع زمن بخلاف غريمه المقر غير المماطل كما سيأتى ويتعين فى أخذ غير الجنس تقديم النقد على غيره نقله ابن الرفعة عن المتولى وأقره قال فى المهمات وهو واضح قال البلقينى ولو كان المدين محجورا عليه بفلس أو ميتا وعليه دين فلا يأخذ الا قدر حصته بالمضاربة ان علمها قال فى الروضة كأصلها وله أخذ مال غريم غريمه بان يكون لزيد على عمرو دين ولعمرو على بكر مثله فلزيد ان يأخذ من مال بكر ماله على عمرو ولا يمنع من ذلك رد عمرو واقرار بكره ولا جحود بكر استحقاق زيد على عمرو قال الشارح فى تحريره وذكر فى تتمة التتمة للمسئلة شرطين ان لا يفاقر بمال الغريم وان يكون غريم الغريم جاحدا أو ممتنعا أيضا قال بعضهم ويلزم الآخذ ان

خبر لكان (قوله فلا تقاص) أى قهرا كما فى الحالة وقوله هل يقال الخ هذا هو الظاهر

(قوله وينبغى تقديم أخذ الخ) مر (قوله يحمل الاقرار المذكور الخ) فان الاقرار لا ينافى الامتناع

قيمة حقه ثم قال وحيث لزمت المجحودين فظاهر كلامهم جواز التورية للضرورة فيستثنى من قولهم اليمين على نية الحاكم لكن يشترط أن يكون ما ينويه وهو محق فيه يوافق اعتقاد المحلف له والا لم تنفعه التورية اذ العبرة بمذهب المتداعى عنده لا بمذهب الحصم (قوله جنسا) أخذ من اتحاد الوصف اللزومه لاتحاد الجنس تأمل (قوله وظاهر كلامه الخ) لاتحادهما فى الوصف حينئذ (قوله مثل حنطته) أى التى هى نجوم كتابة على المكاتب (قوله كانت قصاصا) ظاهره وان لم يرض المكاتب للعلة السابقة فى قوله اذ مطالبة كل الخ وخرج بالحالة المؤجلة فلا يكون التقاص الا برضى المكاتب هذا هو الظاهر (قوله المماطل) يكفى فيه مرة ان علم انه لا عذر له والا فما يغلب على الظن كذبه فى وعده بالوفاء اه حجر فى حاشية شرح الارشاد (قوله لاطلاق خبر هند) مع ان حقوقها مختلفة من دهن ومشط وأدم وحب وكسوة وغير ذلك اه عميرة على المحلى (قوله ويتعين الخ) أشار مر الى تصحيحه (قوله مال غريم غريمه) هل له أخذ غير جنس حقه من مال غريم الغريم تردد فيه الاذرعى ورشيدى والظاهر ان له ذلك وان المراد المثلية فى مطلق الدينية وان كان من غير الجنس اه بجيرمى على المنهج (قوله أيضا وله أخذ مال غريم غريمه)

يعني وهو ماذكره هنا بقوله ولا يمنع من ذلك ردعمر وإقراره بكره (قوله كالمستام) قد يقال قضية التشبيه بالمستام والغاصب كما يأتي ضمان نقص القيمة وان لم يقصر (قوله لا النقب والزائد) قضيته كالروضة وأصلها عدم الضمان ولو قدر على التحصيل بالبينة وأطال العراقي في استشكاله (قوله وغير مرهون) عطف على للمدين (قوله ومشقة) أو ضرورة كما (٢٣١) هو ظاهر (قوله مع وجود البينة) ينبغي الا

يعلم الغريم بانه أخذ من مال غريمه حتى اذا طالبه الغريم بعد كان هو الظالم (وضمنا) أي الآخذ ما أخذه ان تلف قبل بيعه لانه أخذه لغرض نفسه كالمستام وأولى لعدم اذن المالك فينبغي ان يبادر الى بيعه بقدر الامكان فان قصر حتى نقصت قيمته ضمن نقصها وكذا ان نقصت بانخفاض السعر ولم يرد المأخوذ لتلف أو بيع أونحوهما كالغاصب وليس له الانتفاع بعينه ولا ابقاؤه رهنا (لا النقب) للجدار أي لا يضمنه ان تعين طريقا لوصوله الى حقه كما في دفع الصائل وكذا كسر الباب قال البلقيني وهذا مقيد بان يكون الجدار أو الباب للمدين وغير مرهون وان لا يكون محجورا عليه بفلس لتعلق حق الغرماء به (و) لا يضمن (الزائد) على قدر حقه ان تعين طريقا لوصوله الى حقه بان لم يتمكن من أخذه الا باخذ شئ تزيد قيمته عليه اذ لم يأخذه لحقه مع العذر بخلاف قدر الحق فان لم يتعين ماذكر طريقا لذلك ضمنه فقوله (ان تعينا طريقه) شرط للنقب وأخذ الزائد العائد اليهما ألف تعينا (وباعه) أي وباع الآخذ ما أخذه من غير جنس حقه بنقد البلد وان كان غير جنس حقه لان الغريم يمتنع سلطه على البيع كالاخذ ولا يلزمه الرفع الى القاضي الا ان يعلم القاضي بالحال فالمذهب في أصل الروضة انه لا يبيعه الا باذنه قال البلقيني ولعله فيما اذا لم تحصل مؤنة ومشقة فوق العادة والا فلا يبعد ان يستقل بالبيع كما يستقل باخذ الجنس وغيره قال الشارح في تحريره والظاهر انه لا يستقل بالبيع أيضا مع وجود البينة بل هي أولى من علم القاضي لان الحكم بعلمه مختلف فيه بخلافها (وحصلا) أي الآخذ بثمن المبيع أو ببعضه (جنسا له) أي جنس دينه ان لم يكن الثمن جنسه والفاضل يرده الى غريمه بهبة أونحوها وعدل الى ما قاله عن قول الحاوي وله بيعه وتملك جنسه لا يهامه جواز بيعه بجنس دينه وهو وان جرى عليه أكثر شراح الحاوي وحكاه الامام عن محققي بعض الاصحاب مخالف للمشهور الذي جرى عليه في العجاب من بيعه بنقد البلد كما تقرر مع نقله فيه كلام الامام واذا تملك جنس دينه بعد البيع ثم وفر الخصم دينه قال الرافعي فعن الامام وجوب رد قيمة المأخوذ كما لو ظفر المالك بغير جنس المغصوب وباعه ثم رد الغاصب المغصوب كان على المالك رد قيمة ما أخذه وباعه ثم قال لكن بيع الآخذ وتملكه نازل منزلة دفع الغريم ومادام المغصوب باقيا فهو المستحق والقيمة تؤخذ للحيلولة وهنا المستحق الدين فاذا باع وأخذ فما ينبغي ان يرد شيا ولا ان يوفر عليه شئ اه وتبعه في الروضة

لكن ليس له نقب جداره وكسر بابه قاله الخطيب على المنهاج (قوله وضمنا) حتى اذا قصر فيه كأن أخر بيعه مع التمكن منه فتلف ضمنه باقصى قيمه من أخذه الى تلفه وان لم يقصر ضمنه بقيمة يوم تلفه اه شرح الارشاد لحجر (قوله كالمستام) التشبيه في أصل الضمان والا فالمستام يضمن بقيمة يوم التلف وهنا الضمان باقصى القيم كالغاصب اه بجيرمي (قوله فينبغي أن يبادر الخ) أي حتى لا يضمن قيمته ان لم يقصر ولم ينخفض السعر ولا نقصها ان نقصت ان قصر أو انخفض السعر تامل (قوله ولم يرد المأخوذ) بخلاف ما اذا رده قبل بيع غير الجنس وتملك الجنس للمالك وهذا راجع لما بعد كذا اما ان قصر ونقصت فيضمن وان رد المأخوذ (قوله انه لا يبيعه الا باذنه) فان قلت ما فائدة عدم وجوب الرفع الى القاضي حينئذ عند الاخذ قلت فائدته فيما اذا ظفر بالجنس اه حاشية شرح الروض (قوله والظاهر الخ) أشار مر الى تصحيحه (قوله واذا تملك الخ) يفيد انه اذا ظفر بغير جنس حقه وباعه واشترى جنس حقه لا بد من تملكه وجرى عليه قل قال ومثله ما اذا أخذ ما هو دون صفة حقه كمكسر عن صحيح لا بد من تملكه بلفظ اه (قوله رد قيمة المأخوذ) لو زاد الثمن الذي باعه به على حقه فقد تقدم انه يرد الفاضل فالقياس هنا أن يرد الثمن جميعه

ان يحصل مؤنة أو مشقة أو ضرر لا يحتمل (قوله لان الحكم بعلمه مختلف فيه الخ) هذا قد يدل على ان المراد بقوله الا ان يعلم القاضي بالحال الا ان يعلم ثبوت الحق وبوجود البينة وجود البينة بالحق لكن عبارة الروض وله ان لم يطلع القاضي ببيع غيره أي غير جنس حقه اه والمتبادر من اطلاق القاضي خلاف ذلك وهو الظاهر (قوله ولا ان يوفر عليه) الضمير يرجع الى الظافر والمعنى ولا ان يعطي المدين الظافر المذكور شيأ بر

(قوله قضية التشبيه بالمستام الخ) الذي في البجيرمي على المنهج ان المستام انما يضمن بقيمة يوم التلف فليقصر التشبيه به على انه أخذه لغرض نفسه ويفرق بين ما هنا وبين الغاصب والمستام بان له هنا عذرا في الاخذ سببه المأخوذ منه بخلافهما (قوله ولو قدر على التحصيل الخ) قد ينافيه قول الشارح ان تعين طريقا لوصوله الخ وفي حواشي شرح الروض على قوله كدفع الصائل علم منه ان صورته ما اذا كان الحق على منكر ولا بينة ويؤخذ من توجيهه جواز كسر باب الغريم ونقب جداره انه لا يجوز ذلك في حق المقر الممتنع أو المنكر مع البينة أو الغالب المعذور أو الصبي أو المجنون أو غريم الغريم وفي معنى المال المختص كما تفقهه الاذرعي اه (قوله لان الحكم بعلمه الخ) لانه ان اطلع القاضي لا يبيع الا باذنه واذنه لا بد ان يكون مبنيا على حكم منه بعلمه اذا الغرض ان لا بينة تأمل (قوله والمتبادر من اطلاع القاضي الخ) هو غير المتبادر بل المتبادر علمه بثبوت الحق لان مجرد اطلاع القاضي على ان عمرا أخذ من مال بكر لا يفيد ان بأذنه القاضي في البيع لامتناع الاذن

(قوله حتى يذكر انه الخ) فلا تكون دعواه ملزمة الابذلك (قوله ملكها منه) أى غيره وقوله انتقلت منه أى غيره وقوله اليه أى من انتقلت (قوله الذى عبر به جماعة) منهم النووى فى الروضة والمنهاج وكذا ابن المقرى وغيره وهو الوجه فان الدين من غير النقد ان كان عن تلف متقوم كفى ذكر القيمة والا فلا بد من صفات السلم وهى تزيد على ما يعتبر فى النقد وعبارة المنهاج ومن ادعى نقدا اشترط بيان جنس ونوع وقدر وصحة وتكسير ان اختلفت بهما قيمة (٢٣٢) أو عينا تنضبط كحيوان وصفها بصفة السلم وقيل يجب معها ذكر القيمة فان تلفت وهى متقومة

وجب ذكر القيمة اه زاد الشارح أو تلفت وهى مثلية فلا تجب القيمة ويجب الضبط بالصفات وعبارة الارشاد لنقد ذكر جنسه ونوعه وقدره واضبوط وتالف مثلى صفة سلم والا فالقيمة بر (قوله ان اختلفت بهما القيمة) قال فى شرح الروض أما الذى لم تختلف قيمة النقد بالصحة والتكسير فلا يحتاج الى بيانهما لكن استثنى منه الماوردى والروياني دين السلم فاعتبر ابيانهما فيه اه (قوله فلا يكفى اطلاق النقد) كان يقتصر على ذلك الدنانير أو الدراهم بر (قوله والاقرب الثانى) ما يذكر فلو سامعلومة المقدار مر

على ذلك (كالمكسر) أى كما يتملك المكسر الذى أخذه (للصحيح) لاتحاد الجنس مع اسقاط بعض حقه (لا بعكس هذا) أى ليس له ان يتملك الصحيح للمكسر لانه فوق حقه ولا يبيعه به اذا كانا ربويين واتحدا جنسا لامع التفاضل للربا ولامع التساوى أى وقيمة الصحيح أكثر للاجحاف بالمدين بل يبيعه بنقد آخر ويبتاع به المكسر ويتملكه والظاهر ان محل منع تملك الصحيح للمكسر اذا كانت قيمة الصحيح أكثر (لا اذا كان مقر) بالوقف بلغة ربيعة (يعطى) أى لا اذا كان المدين مقرا به غير مماطل فلا يجوز لصاحبه أخذ جنسه ولا غير جنسه استقلالا اذ تعيين المدفوع الى المدين فيطالبه ليؤدى فان خالف وأخذ فعليه رد المأخوذ ان كان باقيا وبدله ان كان تالفا فان تساوى الحقان تقاصا (ولا) اذا كان الحق (عقوبة) كقود وحد حذف فلا يستقل باخذه بل لابد من الرفع الى القاضى واثباته ثم استيفائه لعظم خطره كما فى النكاح والطلاق والرجعة والايلاء واللعان وغيرها من سائر العقود والفسوخ نعم قال الماوردى من وجب له تعزير أو حد قذف وكان فى بادية بعيدة عن السلطان له استيفاؤه وقال ابن عبد السلام فى أواخر قواعده لو انفرد بحيث لا يرى ينبغى ان لا يمنع من القود لا سيما اذا عجز عن اثباته (ومن ذكر) وهو من يصح دعواه (ان ادعى) عند القاضى دعوى (صحيحة) طالب القاضى خصمه بالجواب كما سيأتى ومعنى كونها صحيحة ان تكون مسموعة محوجة الى الجواب (بان ذكر) فيها (تلقيا للملك) بشراء أو غيره من المدعى عليه أو ممن انتقلت منه اليه (ان كان أقر) له بالملك قبل الدعوى فلو أقر لغيره بعين ثم ادعاها لم يصح دعواه بها حتى يذكر انه تلقى ملكها منه أو ممن انتقلت منه اليه لو أخذته فى المستقبل باقراره استحبابا (لاما) أخذ منه (بحجة) فتصح دعواه على الآخذ وان لم يذكر تلقى الملك منه كالاجنبى وتقدم بينته على بينة الآخذ لانها بينة داخل فانه كان صاحب اليد (وجنس الثمن * ونوعه والقدر فليبين) قديقهم من الثمن النقد الذى عبر به جماعة والوجه حمله بقرينة مقابلته بالعين على الدين من نقد وغيره وان لم يكن ثمنا فلو عبر كالتنبيه بالدين كان أولى أى وصحة الدعوى بان يذكر التلقى فى دعوى العين كما مر ويبين فى دعوى الدين جنسه ونوعه وقدره وكذا صحته وتكسيره ان اختلفت بهما القيمة فلا يكفى اطلاق النقد وان غلب وبه صرح الماوردى وغيره وفارق البيع ونحوه بان زمن العقد يقيد صفة الثمن بالغالب من النقود ولا يتقيد ذلك بزمن الدعوى لتقدمه عليها نعم مطلق الدينار ينصرف الى الدينار الشرعى فلا يحتاج الى بيان وزنه كما جزم به فى أصل الروضة وفى معناه مطلق الدرهم قال الشارح وهل يكفى فى الدرهم الغلوس اطلاقه كالدرهم الفضة أم لابد من بيان مقداره كسائر المثليات لاختلافه باختلاف الاوقات والامكنة فيه نظر والاقرب الثانى

حينئذ من القاضى لعدم علمه بثبوت الحق فتدبر (قوله أو عينا تنضبط) فان لم تنضبط كالجواهر اشترط ذكر القيمة فيقول جوهر قيمته كذا اه شرح الروض (قوله وصفها بصفة السلم) أى ولو متقومة كالحيوان وهذا فى عين حاضرة بالبلد يمكن احضارها مجلس الحكم أما العين الغائبة فيجب ذكر قيمتها كما سيأتى (قوله ولمضبوط) أى بالصفة من مثلى أو متقوم اه شرح بحر (قوله وليصف والا فالقيمة) ولا يجب مع ذكرها ذكر صفة أخرى قال ابن النقيب الا الجنس فيقول عبد قيمته مائة اه شرح الارشاد ثم رأيته فى الشرح (قوله أيضا والا فالقيمة) أى ان لم ينضبط بالصفات الخ) فالقيمة لكن فى الحاوى ان عليه ان يذكر الجنس والنوع وان كان مختلف الالوان ذكر اللون ثم حرر الدعوى ونفى الجهالة يذكر القيمة لانه لا يصير معلوما الا بها اه حاشية شرح الروض

ان زاد على القيمة ولعل التعبير بالقيمة احتراز عما لو نقص الثمن الذى باع به عن القيمة تدبر (قوله والظاهر ان محل الخ) جزم به فى شرح الروض (قوله نعم قال الماوردى الخ) أشار مر فى حواشى شرح الروض الى تصحيحه (قوله وقال ابن عبد السلام الخ) أشار مر فى حواشى شرح الروض أيضا الى تصحيحه (قوله لا ما بحجة) عطف على المعنى كأنه قيل ان كان ما ادعاه قبل الدعوى ملكا لغيره باقراره لا ان كان ملكا له بحجة لترجح بينته تدبر (قوله وجنس الثمن) ذكر البلقينى انه متى ادعى نقدا ولم يعين فيه جهة يتعين فيها الحلول بالقرض فلا بد من التعرض للحلول لان الدين المؤجل لا يجب أداؤه فى الحال اه حاشية شرح الروض (قوله لتقدمه عليها) هلا قيد فى الدعوى بنقد ذلك الزمن

(قوله وان طرأ الخ) الظاهر أن مثل هذا فى اعتبار صفات السلم الاعيان الثابتة فى الذمم نحو السلم والبيع والقرض مثلية كانت أو متقومة وعبارة الارشاد ولنقد ذكر جنسه ونوعه وقدره والمضبوط وتالف مثلى صفة سلم والا فالقيمة برلسى (قوله فانه يكتفى بصفات السلم) أى عن ذكر القيمة ر (تنبيه) قال فى الروض ويقوم مغشوش الذهب بالفضة كعكسه قال فى شرحه فيدعى مائة دينار من نقد كذا قيمتها كذا درهما أو مائة درهم من نقد كذا قيمتها كذا دينارا قال فى الاصل هكذا ذكره الشيخ أبو حامد وغيره وكانه جواب على أن المغشوش متقوم فان جعلناه مثليا فينبغى أن لا يشترط التعرض للقيمة وقضيته كما قال جماعة منهم الاذرعى أن الصحيح عدم الاشتراط لان الصحيح انها مثلية بناء على جواز المعاملة بها وهو الاصح اه (قوله وان ادعى سيفا فحلى الخ) أى ولو باقيا وهذا اشارة الى تقييد وصف العين بصفات السلم بان تكون مضبوطة والا ذكرت القيمة وعبارة الارشاد ولمضبوط وتالف مثلى صفة سلم والا فقيمة اه أى والا يكن المدعى مضبوطا ولا تالفا مثليا كالسيف المذكور كما شرحوه كذلك ومثلوا به وفى شرح الروض وخرج بتنضبطا ما لا تنضبط كالجوهر فيعتبر ذكر القيمة فيقول جوهر قيمته كذا اه (قوله لكنهما صححا فى الغصب الخ) زاد فى شرح الروض والمصنف جرى ثم على أن تبر الحلى يضمن بمثله وصنعته بنقد البلد اه أقول وقياس ذلك أنه فى الدعوى يصف التبر بصفات السلم ويذكر قيمة الصنعة (قوله لا فى دعوى الغرض الخ) قال فى الروض كالشهادة بها أى بالمستثنيات المذكورة فانها تصح لتر تبها عليها (قوله والايصاء) وينبغى أيضا صحة الدعوى مع الجهل بالكسوة والنفقة لانهما لا ينضبطان لاختلافهما بحال الزوج يسارا وغيره مع احتمال تغيرها له كل وقت واختلاف الكسوة بحال الزوجة طولا وغيره وسمنا وغيره مر (قوله مع الجهل) أى بان لا تذكر الشروط الآتية

(وليصف العين) التى (سوى ذا) أى الثمن بالمعنى المتقدم وتقييده بسوى الثمن من زيادته ولو تركه كان أولى اذ المعنى وليصف العين ولو ثمنا متقومة كانت أو مثلية نقدا أو غيره (كالسلف) أى كصفات السلم ولا حاجة لذكر القيمة اكتفاء بالوصف نعم ان غصب منه غيره عينا فى بلد ثم لقيه فى آخر وهى باقية ولنقلها مؤنة قال البلقينى ذكر قيمتها لانها المستحقة فى هذه الحالة فاذا رد العين فيرد القيمة كما لو دفع القيمة بنفسه (وان طرا) على المدعى به (حيث له مثل تلف) فانه يكتفى بصفات السلم وان طرأ التلف (لغيره) أى لغير ماله مثل وهو المتقوم فليذكر (القيمة) لانها الواجبة عند التلف فلا حاجة معها لذكر شئ من الصفات كما اقتضاه كلامهم لكن يجب ذكر الجنس فيقول عبد قيمته مائة وان ادعى سيفا محلى فليذكر قيمته فان كانت الحلية ذهبا قوم بالفضة أو فضة قوم بالذهب أو ذهبا وفضة قوم باحدهما للضرورة كذا جزم به الشيخان هنا لكنهما صححا فى الغصب ان الحلى يضمن بنقد البلد وان كان من جنسه ثم قالا ولا يلزم منه الربا فانه انما يجرى فى العقود لا فى الغرامات ونقلا ذلك عن الجمهور (وليذكر له) أى للمدعى به (ناحية) و(مدينة) و(محله) و(السكة) و(الحدود) الاربعة (فى العقار) فان حصل تمييزه بثلاثة حدود كفى كما فى الروضة وأصلها فى آخر الدعاوى عن فتاوى القفال وغيره ويؤخذ منه انه اذا حصل تمييزه بواحد منها كفى وبه صرح فى الكفاية نقلا عن القاضى ويؤيده انه لو أغنت شهرته عن تحديده لم يجب تحديده كما سيأتى وليذكر ان العقار فى عمة داخل السكة أو بسرته أو صدرها ذكره البلقينى ولا حاجة لذكر القيمة كما أفهمه كلام النظم كأصله (لا) فى دعوى (الغرض) للمفوضة فتصح الدعوى به مع الجهل لانها تطالب من القاضى ان يفرض لها فلا يتصور منها البيان ومثله المتعة والحكومة والرضخ وحط الكتابة والغرة والابراء من المجهول فى ابل الدية بناء على الاصح من صحة الابراء منه فيها (و) لا فى دعوى (الايصاء) أى الوصية فتصح الدعوى بها مع الجهل نحو زاعن ضياعها ولانها تحتمل الجهل فكذا دعواها (و) لا فى دعوى (الاقرار) ولو بالنكاح فتصح الدعوى به مع الجهل كالاقرار بالمجهول ولا فى دعوى الممر ومجرى الماء فاذا ادعى ان له ممرا أو حق اجراء الماء فى ملك غيره لا يحتاج الى بيان قدرهما بل يكتفى بتحديد الملك قال فى الروضة كأصلها ولو أحضر المدعى ورقة وحرر فيها دعواه وقال ادعى ما فيها أو ادعى ثوبا

(قوله حيث له مثل) أى وكان منضبطا نحو زجاج الجواهر فيكتفى بذكر القيمة وفى الحاوى ان عليه أن يذكر النوع والجنس وان اختلفت ألوانه ذكر اللون اه حاشية شرح الروض (قوله بأحدهما للضرورة) قال الاذرعى يعنى بأيهما شاء كما صرحوا به وهذا عند التقارب فى المقدار أما لو غلب أحدهما فينبغى ان نقومه بالنقد الآخر لا بحاله مثاله عليه مائة دينار وخمسة دراهم نقومه بالدراهم لا بالدنانير (قوله كذا جزم به الشيخان هنا) أشار م ر فى حاشية شرح الروض الى تصحيحه (قوله ولا يلزم منه الربا) قال فى الروضة وأحسن منه ترتيب البغوى وهو ان صفة الحلى متقومة وفى ذاته الوجهان السابقان فى التبر فان قلنا متقوم ضمن الكل بنقد البلد كيف كان وان قلنا مثلى فوجهان أحدهما يضمن الجميع بغير جنسه وأصحهما يضمن الوزن بالمثل والصفة بنقد البلد سواء كان من جنسه أو من غيره اه حاشية شرح الروض (قوله فى دعوى الغرض الخ)

(قوله واضبوط) أى بالصفة من مثلى أو متقوم باق (قوله صفة سلم) أى وان لم يذكر قيمته لامتيازه بذلك (قوله كالسيف المذكور) وكجواهر وكمتقوم تلف (قوله يصف التبر) أى ان قلنا انه مثلى حاشية شرح الروض

(قوله والظاهر منهما الاكتفاء) ان أقر أمام القاضي أو قرئ عليه شرح روض (قوله بولي عدل) أي فحذف عدل من ولي لدلالة ما بعده عليه (قوله ولا يعتبر في دعوى النكاح الخ) قال في شرح الروض نقلا عن أصله ولا التعرض لعدم الموانع وسيأتي ذلك (قوله واعتبار تفصيل شروط النكاح الخ) ويشترط تفصيل الشهود تبعا للدعوى وان يقولوا ولا نعلم انه فارقها أو هي اليوم زوجته نقله الشيخان عن فتاوى القفال وأقراه وهو المعتمد خلافا للمصنف أي ابن المقري ويفرق بينه وبين شهود الاقرار به حيث لم يشترط فيهم ذلك بان الاقرار بالنكاح لا يشترط فيه التفصيل بخلاف الدعوى بالنكاح حجر وكتب أيضا قال في الروض ويشترط تفصيل الشهود أي بالنكاح كذلك وقيل يشترط عدم علم الفراق أي بان يقولوا ولا نعلم انه فارقها (٢٣٤) أو هي اليوم زوجته ولا يشترط تفصيل في اقرارها بنكاح ولا قول شهوده لا نعلمه

بالصفات المذكورة فيها فيكفي الاكتفاء به لصحة الدعوى وجهان اه والظاهر منهما الاكتفاء به (وبولي وذوي عدل نكح) أي ويذكر الرجل في دعوى نكاح الحرة انه نكحها بولي عدل وشاهدي عدل (واذنها حيث اشتراطه اتضح) للاحتياط في النكاح ولا يكفي وصف الولي بالرشد فانه ليس صريحا في العدالة وانما يفهم منه اطلاق التصرف قال في الروضة كأصلها وقياس التعرض للعدالة وجوب التعرض لسائر الصفات المعتبرة في الولي قال البلقيني وهذا في غير من يلي النكاح مع ظهور فسقه من ذي شوكة فاذا قال بولي يصح عقده كفى (والعجز عن طول وخوف العنت) أي ويذكر الحر (ان كان) النزاع (في دعوى نكاح الامة) مع قوله انه نكحها بمن له انكاحها وشاهدي عدل عجزه عن مهر حرة وخوفه الزنا المشترطين في جواز نكاح الامة ويذكر الزوج ولو عبدا انها مسلمة اذا كان هو مسلما ولفظ ان كان من زيادته ولو تركه كان أحصر وأوضح ولا يعتبر في دعوى النكاح تعيين الولي والشهود كما أفهمه كلامه واعتبار تفصيل شروط النكاح يستوي فيه دعوى ابتدائه ودوامه لبناء أمر الفروج على الاحتياط كالدماء اذ الوطء المستوفى لا يتدارك كالدم قال البلقيني ويستثنى مما ذكر أنكحة الكفار فيكفي ان يقول في الدعوى بها هذه زوجتي وان ادعى استمرار نكاحها بعد الاسلام ذكر ما يقتضي تقريره حينئذ ولا بد فيما اذا كان سفيها أو عبدا من قوله نكحتها باذن وليي أو مالكي ولا يعتبر نفي الموانع لان الاصل عدمها فيكتفى به ولانها كثيرة يعسر عدها وكذلك لا يجب التعرض للاسباب اذا كان المدعى به نفس المال لا العقد الوارد عليه لكثرتها وتكررها أما العقود المالية كالبيع والهبة فيكفي فيها الاطلاق وان كان المعقود عليه أمة لان المقصود المال وهو أخف حكما من النكاح ولهذا لا يعتبر فيها الاشهاد بخلافه (وسمعت دعوى النكاح) بذكر شروطه السابقة (مطلقه * منها) أي سمعت دعوا من المرأة مطلقة أي (بلا) ذكر شئ من حقوق الزوجية من (مهرلها أو نفقه) أو قسم أو غيرها لان النكاح وان كان حقا للزوج فهو مقصود لها أيضا فتثبته وتتوسل به الى حقوقها فان أنكر الرجل النكاح لم يكن طلاقا بل هو كسكوته فتقيم البينة فان لم يكن لها بينة وحلف الرجل فلا شئ عليه وله ان ينكح أختها وأربعا غيرها وليس لها ان تنكح زوجا غيره وان نكل حلفت هي واستحقت المهر والنفقة وغيرهما * (تنبيه) * قال في أصل الروضة ونقلوا في اشتراط تقييد النكاح والبيع المدعيين بالصحة وجهين وبالاشتراط أجاب في الوجيز وقال في الوسيط الوجه القطع باشتراطه في النكاح وأشار الى ان الوجهين مفرعان على انه لا يشترط تفصيل الشرائط وايراد الهروي

فارق اه (قوله أولا) وقيل يشترط عدم علم الفراق قال في شرحه هذا نقله الاصل عن فتاوى القفال وأقره فتضعيف المصنف له من تصرفه وكأنه قاسه بما يأتي عقبه لكن ذاك في الشهادة بالاقرار بالنكاح وهذا في الشهادة بنفس النكاح وبينهما فرق ظاهر فالاوجه انه صحيح معمول به اه (قوله ولا يعتبر نفي الموانع) كالردة والعدة والرضاع في النكاح وعدم تعلق حق به كالرهن في غيره حجر (قوله فيكفي فيها الاطلاق) أي فلا يشترط تفصيل شرائطه كما في النكاح (قوله لم يكن طلاقا) فلو رجع قبلنا رجوعه بر (قوله وله أن ينكح أختها) أي والتفريع على الانكار ليس طلاقا بر (قوله وليس لها أن تنكح زوجا غيره) انظر لو رجعت وكذبت نفسها (قوله واستحقت المهر الخ) قال في شرح الروض ويباح للزوج وطؤها فقد قال الماوردي اذا حلفت حكم لها عليه بالزوجية وحل له التمتع بها وان أنكر يقتضي العقد اذ لا يجوز أن يحكم عليه بالنكاح ويحكم عليه بتحريم التمتع والظاهر أن مراده جواز ذلك في الظاهر أو فيما اذا زال عنه ظن غربتها اه وقد يستشكل جواز وطئه هنا مع اصراره على انكار النكاح وامتناع نكاحها وجاء آخر فيما سبق وجه الاشكال أن المنع هناك لدعواها الزوجية فهل منع الوطء هنا لدعواه عدم الزوجية (قوله أجاب في الوجيز) ومشى عليه الروض (قوله مفرعان الخ)

قد أنهى بعضهم الصور التي لا يشترط فيها العلم الى مائة صورة وصورتين اه حاشية شرح الروض (قوله أنكحة الكفار) لانه محكوم بصحتها عند عدم مقارنة المفسد كما مر (قوله الموانع) كالرضاع والمحرمية والمصاهرة (قوله للاسباب) أي أسباب تحصل المال كالشراء والاتهاب والاحياء مثلا (قوله فيكفي فيها الاطلاق) ولا يشترط تفصيلها لكن يشترط وصف العقد بالصحة كما رجحه ابن المقري في روضه (قوله

(قوله انظر لو رجعت الخ) الظاهر عدم قبول رجوعها ويفرق بينه وبين قبول رجوع الزوج (قوله والظاهر ان مراده جواز ذلك الخ) هو كذلك اه مر في حاشية شرح الروض (قوله وامتناع نكاحها الخ) هذا يحمل ذلك ظاهرا أيضا تأمل

قضية هذا اعتبارها في البيع دون النكاح بر لانه يشترط ذكر شرائط النكاح ولا يشترط ذكر شرائط البيع (قوله ليتضمن ذكر الصحة نفي المانع) ولا يخفى انها تتضمن أيضا وجود الشروط وهذا قد يقتضي الاكتفاء بذكر الصحة لتضمنها الامرين جميعا (قوله ولو كانا) أي الخطأ وشبه العمد وقوله من بعضهم اذا الواجب المال اذا كانا من بعضهم فقط (قوله ولو حربيا) ان كان له أمان بخلاف ما اذا لم يكن له أمان وقول الاسنوي ذكر الشيخين الالتزام ذهول هو الذهول مجر (قوله بخلاف غير المكلف) محله اذا لم يكن للمدعي بينة يريد اقامتها عليه والا سمعت الدعوى مر (قوله كما أفتى به اسمعيل الحضرمي) (٢٣٥) استشكل هذا بنظيره من الدعوى المناقضة فانه

يقتضي اطرادهما مع اشتراط التفصيل ليتضمن ذكر الصحة نفي المانع (و) يذكر في دعوى القتل (انه قاتل زيد) مثلا (عمدا * أو خطأ أو شبه عمد فردا أو شركه) لاختلاف الحكم باختلاف هذه الاحوال (بالحصر) أي مع حصره القاتلين في الخطأ وشبه العمد ولو كانا من بعضهم فان لم يحضرهم لم تسمع دعواه لان حصة المدعى عليه من الدية لا تعلم الا بحضرهم نعم لو قال اعلم ان عددهم لا يزيد على عشرة سمعت دعواه ويطالب المدعى عليه بعشر الدية (لا) في دعوى القتل (عمدا) محضا من الجميع فلا يشترط حضرهم للتمكن من المطالبة بالقود ويعتبر كون الدعوى (على * مكلف عين في دعواه) ولو حربيا فيما يضمنه أو محجورا عليه بسفه فيما يقبل اقراره به وفيما به بينة عليه بخلاف غير المكلف لعدم أهليته وبخلاف المبهم كاحد هذين نعم ان ظهر لوث في حق جماعة وقال القاتل أحدهم ولا أعرفه فله تحليفهم كما صرح به الرافعي في أول مسقطات اللوث وتحليفهم فرع سماع الدعوى (لا مناقض السابق) أي لان ادعى دعوى مناقضة لدعوى سابقة منه فانها لا تسمع (كالشهاده) المناقضة (لها) أي للدعوى كما لو ادعى ملكا وذكر سببه وذكر الشاهد سببا غيره فانها لا تسمع فان شهد بعد على وفق الدعوى قبل كما أفتى به اسماعيل الحضرمي والدعوى المناقضة لاخرى (كالقتل) أي كما لو (ادعى انفراده) بالقتل (ثم) ادعى (على آخر) انفراده به أو شركته فيه فلا تسمع الثانية لمناقضتها الاولى ولا يمكنه الرجوع الى الاولى ان لم يمض حكمها لمناقضتها الثانية وتعبيره بما قاله أعم من قول الحاوي ثم شركة آخر وان ساوته عبارة الحاوي بمفهوم الاولى (والمعترفا) للمدعى في الدعوى الثانية (واخذه) الشرع باعترافه (وان سماعها انتفى) لان الحق لا يعدوهما ويحتمل كذبه في الاولى وصدقه في الثانية (واستفصل) القاضي جوازا (المجمل) من الدعوى ولا يكون تلقينا فلو ادعى انه قتل أباه واقتصر عليه سأله هل قتله خطأ أو عمدا أو شبهة منفردا أو بشركة غيره (والاصل) أي أصل الدعوى (نرى * بقاءه اذا بغير فسرا) أي اذا فسر مدعاه بغير معناه فلو ادعى قتلا ووصفه بخطأ أو عمد أو شبهه وفسر ذلك بغيره بطل وصفه وبقي أصل دعواه وهو القتل لانه قد يخطئ ظنه فيتبين بتفسيره خطؤه في اعتقاده ولانه قد يكذب في الوصف دون الاصل فيعتمد على تفسيره ويمضي حكمه قال الاذرعي ولا يبعد أن يقال هذا في العامي اما الفقيه فتسقط دعواه بذلك (ولزم التسليم لي) أي ويعتبر في صحة الدعوى أيضا كونها ملزمة بان يقول عقب قوله وهبني كذا أو باعنيه أو لي عليه كذا أو نحو هما مما الغرض منه تحصيل الحق وانه يلزمه تسليمه الى فقد يرجع الواهب ويفسخ البائع ويكون الحق مؤجلا أو من عليه مفلسا ولو قال هذا لي أو نحوه مما الغرض منه دفع النزاع لم يشترط التعرض للزوم التسليم بل يكفي ان يقول (وانه يمنعني من ذاك) ولا يشترط ذكر انه بيده لانه يمكن أن

لا علك من العود للاولى كما سيأتي قريبا ويجاب بانه في مسئلة الشهادة اتفقا على الملك ولم يقع الاختلاف سوى في السبب بر أقول قضيته سماع الدعوى الثانية اذا ناقضت الاولى في مجرد السبب وعدم سماع الشهادة الثانية اذا لم تناقض في مجرد السبب (قوله في الدعوى الثانية) ينبغي والاولى (قوله واخذه) أي بشرط تصديق المقر له لان المؤاخذة في هذا من حيث الاقرار لا من حيث كونه جواب الدعوى صرح بذلك ابن المقري بر (قوله وبقي أصل دعواه) أي فيعمل بتفسيره المذكور لبقاء أصل الدعوى كما سيصرح بذلك الشارح بر (قوله انه يلزمه تسليمه) عطف على قوله بان يقول (قوله بل يكفي أن يقول الخ) اقتضى هذا ان كلا منهما

ولا يكون تلقينا) لان التلقين أن يقول قل قتله عمدا مثلا والاستفصال أن يقول كيف قتله (قوله بغير معناه) كان فسر الخطأ بعمد شبه العمد شرح ارشاد (قوله مما الغرض منه تحصيل الحق) كأن كان له عليه دين (قوله مما الغرض منه دفع النزاع) أي لا التحصيل كدار والحاصل انه ان كان الغرض من

(قوله وهذا قد يقتضي الخ) فيه ان الشروط مختلف فيها فابو حنيفة لا يشترط الولي ومالك لا يشترط الشهود ونحن لا نعتبر رضا البكر البالغ وأبو حنيفة يعتبره فلم يجز للحاكم ان يحكم بظاهر الصحة حتى يعلم وجود الشرائط عنده لئلا يحكم بصحة ما هو خطأ عنده (قوله بخلاف ما اذا لم يكن له أمان) نقل المحشي على التحفة في السير عن الكنز لو تحاكم الينا حربيان جاز خلاف الحكم بينهم عند الترافع الينا اه فلذا كتب بعض الافاضل على قوله بخلاف الخ ما لم يتعلق بدين المعاملات (قوله قضيته سماع الدعوى الخ) سيأتي انه اذا ادعى القتل خطأ ثم فسر الخطأ بغيره كالعمد بطل الوصف وبقي أصل الدعوى وعلله الشارح بانه قد يكذب في الوصف دون الاصل وقياسه هنا ان يبقى حينئذ أصل الدعوى ويعتمد ما ذكره من السبب الثاني كما سيأتي (قوله فيعمل الخ) أي يعتمد تفسيره لان أصل الدعوى باق (قوله عطف على قوله الخ) الاولى انه مقول يقول أو انه في كلام المدعي عطف على وهبني الخ

كاف فى هذه الحالة قاله الجوجرى وهو كذلك ان كانت العين فى يد المدعى عليه فان كانت فى يد المدعى تعين وهو غميض ر (قوله للعلم بانه الغرض) أى فيطلب القاضى من المدعى عليه الجواب وان لم يسأل فى ذلك المدعى ر (قوله بل يكتفى به) أى بطلب الجواب وقوله فى كل من القسمين أى ما الغرض منه تحصيل الحق وما الغرض منه دفع النزاع (قوله بان يذكر تلقى الملك) لا بان تنفى قرائن الاحوال صدق المدعى لا يخفى ما فى هذا الجواب والتاويل من التعسف لان حاصل المعنى حينئذ انه يشترط فى صحة الدعوى أن يذكر تلقى الملك لا ان تنفى القرائن صدقه وهذا وان كان صحيحا فى نفسه الا أن المناسب أن يقال بدله لا ان تصدقه القرائن لان الذى يتوهم اشتراطه تصديق القرائن يحتاج لنفيه لا تكذيب القرائن له حتى يحتاج لنفيه فلو كان مراد المصنف موافقة الصحيح لكان المناسب أن يقول لا اذا كان قرائن الاحوال تصدق ذا فليتامل سم (قوله أحدهما وهو ما اختاره الامام والغزالى المنع) أى منع الدعوى قد يستشكل مع قوله نعم هل للمدعى تحليفه الخ وذلك لانهما اختارا أولا منع الدعوى (٢٣٦) ثم ترددا فى تحليفه مع أن تحليفه فرع سماع الدعوى ولا ينفع فى جواب ذلك ان يقال انهما اختارا أولا منع الدعوى بالنسبة للبينة ثم ترددا فيها بالنسبة للتحليف لانهما اذا سمعت للتحليف سمعت للبينة كما يستفاد من اعتراض الرافعى على هذا الطريق بقوله أما الاول الخ نعم يمكن أن يجاب بانهما اختارا أولا منع الدعوى بناء على أنه لا يتعلق الارش بذمته وانه لا تسمع الدعوى بالمؤجل ثم ترددا بناء على مقابل ذلك وان لم يخل صنيع التعبير حينئذ من تكلف فليتامل سم (قوله نعم هل للمدعى تحليفه) أى مع كون الدعوى على العبد صرح به الرافعى ولا ينافيه قوله الآتى فلا يؤثر الا فى حق المتداعيين فتامل ر (قوله كالدين المؤجل) فرق بعضهم بان التاجيل صفة للدين ومعلوم الغاية ولا كذلك هنا بر (قوله كالافراد) ى وهو لا يقبل اقراره (قوله فلا تؤثر الا فى حق المتداعيين) المردودة

ينازعه وان لم يكن بيده ولا طلبه الجواب للعلم بانه الغرض من انشاء الدعوى بل يكتفى به أيضا فى كل من القسمين كما ذكره بقوله (أو مرنه يخرج عن حق أو ان يسأله * جواب دعواه) أى أو ان يقول للقاضى مره بالخروج عن حقى أو سله جواب دعواى أو نحو ذلك كما زاده بقوله (وما كالامثله) المذكورة نحو وانه يلزمه أن يقبضنيه أو انه يحول بينى وبين حقى وقوله (طالب) أى القاضى (بالجواب) جواب ان ادعى كما تقرر (قلت لا اذا * قرائن الاحوال تنفى صدق ذا) أى المدعى (كمن دعواه) بزياة مثل أى كدعوى شخص (على أجل) منه كدعوى ذمى على أمير أو فقيه (أنى اكتريته لشيل الزبل) أو لعلف الدواب أو كدعوى معروف بالتعنت وجر ذوى الاقدار الى القضاة وتحليفهم ليفتدوا منه بشئ فلا يسمع القاضى دعواه ولا يطالب بالجواب وهذا قول الاصطخرى والمشهور سماعها ومطالبته بالجواب ويحتمل عطف قوله لا اذا الى آخره على قوله بان ذكر تلقيا للملك فيكون ماشيا على الصحيح اذ المعنى حينئذ صحة الدعوى بان يذكر تلقى الملك لا بان تنفى قرائن الاحوال صدق المدعى (والعبد) أى طالب القاضى المدعى عليه غير العبد بالجواب فى كل دعوى صحيحة والعبد (فيما لو أقر قبلا) أى فيما يقبل اقراره به (كحد قذف وقصاص حلا) أى حلهما العبد (وسيد فى الغير) أى فى غير ما يقبل اقرار العبد به (كالارش) الذى (عرى) أى وجد متعلقا برقبته لان محل التعلق ملك للسيد فلو ادعى به على العبد فطريقان أحدهما وهو ما اختاره الامام والغزالى المنع لان اقراره به غير مقبول نعم هل للمدعى تحليفه يبنى على ان الارش هل يتعلق بذمته أيضا ان قلنا نعم فلا طلب ولا الزام فى الحال وانما هو شئ يتوقع بعد فيكون كالدين المؤجل فيأتى فيه الخلاف فى سماع الدعوى به فان سمعناها فله تحليفه فان نكل وحلف المدعى اليمين المردودة لم يكن له تعلق بالرقبة لان المردودة كالاقرار وان جعلت كالبينة فلا تؤثر الا فى حق المتداعيين والرقبة حق السيد والثانى وهو ما فى التهذيب السماع ان كان للمدعى بينة أو لم تكن وقلنا

الدعوى تحصيل الحق اشترط التعرض لوجوب التسليم وان كان المقصود دفع المنازعة لم يشترط التعرض له اذ قد لا تكون الدار فى يد المدعى عليه وينازعه فيها وقد ظهر بهذا ان الواو بمعنى أو وانها للتنويع لا للتخيير كما يفيده كلام الشارح والعراقى (قوله ويحتمل الخ) وعلى الاول يكون استثناء من عموم الاحوال أى سمع الدعوى وطالبه بالجواب فى كل حال الا اذا كذبته قرائن الاحوال (قوله فيما لو أقر قبلا) منه

(قوله لانهما اختارا أولا منع الدعوى الخ) فيه انهما اختارا أولا منع الدعوى للارش المتعلق بالرقبة كما فسر الشارح بذلك قول المصنف عرا وهذا لا ينافى تصحيح الدعوى على الرقيق وتحليفه لاثبات الارش فى ذمته وعبارة الروضة كالصريحة فى ذلك ونصها ومالا يقبل اقرار الرقيق فيه وهو الارش وضمان الاموال فالدعوى فيه تتوجه على السيد لان الرقبة التى يتعلق بها حق للسيد فلو وقعت الدعوى على العبد فوجهان أحدهما وهو اختيار الامام والغزالى المنع لان اقراره به غير مقبول فعلى هذا هل للمدعى تحليفه يبنى على ان الارش المتعلقة بالرقبة هل تتعلق بالذمة أيضا وفيه قولان فان قلنا نعم فلا طلب فى الحال ولا الزام وانما هو شئ يتوقع فيما بعد كالدين المؤجل ويجىء فيه الخلاف السابق فى سماع الدعوى بالدين المؤجل فان سمعناها فله تحليف العبد فان نكل الى آخر ما فى الشرح فانت ترى المنع والتردد فى محلين لا فى محل واحد فلا اشكال ولا تكلف فى الشرح تأمل (قوله ولا ينافيه قوله الآتى الخ) الظاهر ان هذا مؤيد لما قاله تأمل

أى والرقبة ليست حق العبد الذى هو أحد المتداعيين بر (قوله على الاصلين) هما تعلق الارش بذمته أيضا وسماع الدعوى بالدين المؤجل (قوله وهذا موجود هنا) قد يفرق بان الواجب قد يتعلق بالجانى بآخرة الامر بخلاف مسئلة العبد نعم ان أراد سماعها لاثبات الارش فى الذمة تفريعا على الاصلين فسلم وحينئذ فهو عين بحث الرافعى السابق لكنه لم يرد هذا وانما أراد السماع

المردودة كالبينة والا فلا قال الرافعى بعد ذكره الطريقين وفى كل منهما حسيكة أما الاول فلان قضية البناء على الاصلين سماع الدعوى عليه لاقامة البينة والتحليف جميعا وهم انما تكلموا فى التحليف وأما الثانى فلان ظاهره تعلق الارش بالرقبة باقامة البينة فى وجه العبد لكن الرقبة للسيد فينبغى أن تقام فى وجهه أو وجه نائبه قال والمتجه انها تسمع عليه لاثبات الارش فى ذمته تفريعا على الاصلين لا لتعلقه برقبته قال البلقينى فيخرج منه ان الاصح انها لا تسمع عليه بذلك لان الاصح انه لا يتعلق بالذمة ولا تسمع الدعوى بالمؤجل ومال ابن الرفعة فى مطلبه بعد رده قول الرافعى انهم انما تكلموا فى التحليف الى طريقة التهذيب قال فتسمع الدعوى على الاصح ان كان للمدعى بينة وقد يمتنع اقرار الشخص بالشئ وتسمع الدعوى به عليه لاقامة البينة فان السفيه لا يقبل اقراره بالمال وكذا بالجناية على رأى وتسمع الدعوى عليه لاجل اقامة البينة قال بل قالوا ان الدعوى بجناية الخطأ على الحر تسمع وتقام عليه البينة وتؤخذ العاقلة بها وان قلنا بوجوب الدية عليهم ابتداء لان المدعى به فعله وهذا موجود هنا (و) طالب القاضى بالجواب (فى) دعوى (النكاح امرأة و) وليا (مجبرا) لها لقبول اقرارهما به فان ادعى به عليهما طالبهما بالجواب معا أو على أحدهما فقط طالبه فقط ويحلف الولى وان كانت المرأة بالغة على الاصح وللمدعى بعد تحليفه تحليفها فان نكلت حلف المدعى المردودة وثبت النكاح فان كان الولى غير مجبر فلا تسمع الدعوى عليه لانه لا يقبل اقراره به نعم فى فتاوى القاضى انه لو ادعى نكاح مكاتبة فالدعوى عليها وعلى السيد جميعا لانه لابد من اجتماعهما على الترويج فلو أقر أحدهما وأنكر الآخر حلف الآخر فان نكل وحلف المدعى حكم له بالنكاح وظاهر كلام الجمهور يخالف ما قاله مع ان تعليله يجرى فى نكاح كل امرأة يحتاج الى استئذانها (ولا يقدم) أى القاضى فيما لو ادعى اثنان نكاح امرأة تحت أحدهما وأقام كل منهما حجة بمدعاه (حجة الذى وجد * ذى) أى المرأة (تحته) لما زاده بقوله (فالحر ليس) أى لا يدخل (تحت يد) بل تتعارضان وتتساقطان الا أن تؤرخا بتاريخين مختلفين فيقدم الاسبق تاريخا كما لو أقام كل منهما بينة بنكاح خلية ويؤخذ مما زاده ان الدعوى لا تتوجه على من المرأة تحته وهو الاصح كما لا تتوجه على الآخر وتعليلهم بان الحر لا يدخل تحت اليد جرى على الغالب اذ الامة كالحرة فى ذلك كما لا يخفى ولو قالوا فالزوجة لا تدخل تحت يد الزوج كان أولى (وحجة النكاح قدمنها * على شهود الاعتراف منها) فلو أقام أحدهما حجة بالنكاح والآخر حجة باعترافها له قدمت حجة النكاح كما لو أقام رجل حجة بان زيدا غصب منه كذا وأقام آخر حجة بان زيدا أقر له به فان الاولى تقدم وذلك لان حجة النكاح والغصب تشهد بمحقق وحجة الاقرار تشهد باخبار يحتمل الصدق والكذب ولو أقام حجة بالنكاح وامرأة حجة بانها زوجة غيره عمل بحجته اذ حقه فى النكاح أقوى لان التصرف فيه اليه فاشبه صاحب اليد مع غيره وقضية التعليل السابق انه لا فرق بين تقديم بينة النكاح

ما يتعلق بذمته والظاهر انه يأتى فيه الوجهان فى الدعوى بالمؤجل تامل (قوله والمتجه أنها تسمع) أى الدعوى لاثبات الارش فى ذمته أى باقراره أو نكوله وحلف الخصم أو البينة هذا هو الظاهر (قوله تفريعا على الاصلين) يعنى على ان ذلك يتعلق بالذمة وان الدعوى تسمع بالمؤجل اه شرح الروض (قوله ومال ابن الرفعة الخ) ما مال اليه اختار ابن المقرى فى باب الاقرار من الروض واختار هناك ما استوجهه الرافعى (قوله وقضية التعليل السابق انه لا فرق الخ) هو كذلك وقوله وقضية تعليل البغوى الخ لا مخالفة بينهما لان كلام البغوى صورته انها أقرت لشخص بانه نكحها من سنة وأقام آخر بينة انه نكحها من شهر وعبارته كما

وتعلق الارش بالرقبة كما هو ظاهر كلام التهذيب بر (قوله وثبت النكاح) وظاهر أن العكس كذلك بر (قوله نعم فى فتاوى القاضى الخ) استدراك على ما ذكره فى غير المجبر فان السيد بمنزلته (قوله فالدعوى عليها وعلى السيد جميعا) ظاهر عبارته أن الدعوى تكون عليهما معا وفيه نظر بر (قوله يخالف ما قاله) مما يؤيد المخالفة ان السيد فى المكاتبة غايته انه كولى غير مجبر وهو لا تسمع الدعوى عليه ولا يعتبر اقراره وكلام القاضى مصرح بسماع الدعوى على السيد وبقبول اقراره عليها وان نكلت فهو مخالف لمقتضى كلام الجمهور فى الامرين * (فائدة) * مما يغفل عنه فى الشهادة بالنكاح بيان التاريخ وقد صرح ابن العماد فى توقيف الحكام فقال ما نصه * (فرع) يجب على شهود النكاح ضبط التاريخ بالساعات واللحظات ولا يكفى الضبط بيوم العقد فلا يكفى أن النكاح عقد يوم الجمعة مثلا بل لابد ان يزيدوا على ذلك بعد الشمس مثلا بلحظة أو لحظتين أو قبل العصر أو المغرب كذلك لان النكاح يتعلق به لحاق الولد لستة أشهر ولحظتين من حين العقد فعلهم ضبط التاريخ بذلك لحق النسب والله أعلم اه (قوله تقديم بينة النكاح) أى تقديمها تاريخ النكاح الذى شهدت به على تاريخ النكاح الذى شهدت به بينة الاقرار

(قوله لكنه) أى ابن الرفعة (قوله وان نكلت) لعل الاولى وان حلفت

(قوله انه لو تقدمت بينة الاقرار) أى من حيث تاريخ النكاح المقر به قدمت وكتب أيضا مثل الجوهرى ذلك بقوله كما اذا ادعى رجل نكاح امرأة فاقرت بانهاز وجته منذ سنة وأقام آخر بينة بانها زوجته منذ شهر وعلل بانه قد ثبت باقرارها نكاح الاول فلم يثبت الطلاق لاحكم للنكاح الثانى اه ولو قال ثم أقام كما فى الروضة كان أولى على انه كان ينبغى أن يمثل بالبينتين ليطابق الممثل له ثم لا يخفى عليك أن المراد بالتقدم فى كلام الشارح هو التقدم فى التاريخ لا فى الاقامة أيضا بدليل قوله بعد فلو أطلقت البينتان الخ ولكن صدر كلامه كالصريح فى أن المراد التقدم فى الاقامة (قوله تقديما للسابق) قد يؤخذ منه انه لو أثبت القائل انه المدعى ذلك قدم الآن يراد بالسابق السابق بالدعوى لكنه لا يناسب قوله كما تقدم تأمل (قوله فان استويا) بان لم يترجح أحدهما بشئ مما ذكر (قوله فان أقر ثبتا) أى حيث ثبت الاقرار بان قامت به بينة أو كان فى مجلس الحكم وكان فيمن يثبت بشهادته أما لو كان بحضرة القاضى فقط فهذا من قبيل علم القاضى كما سيأتى فى شرح قوله لا فى حدود ربنا العظيم انهم مثلوا العلم بما اذا سمع المدعى عليه أقر بذلك فان كان القاضى ممن يسوغ قضاؤه بالعلم قضى بعلمه وليس ذلك حينئذ من باب الثبوت بالاقرار وان كان ممن لا يسوغ قضاؤه بالعلم كقاضى الضرورة عند شيخنا الشهاب الرملى فانه اعتمد انه لا يقضى بعلمه لم يثبت الحق حينئذ اذ لا اقرار تثبت به لعدم ثبوته ولا قضاء بالعلم لامتناعه مر (قوله بخلاف ما لو قامت به بينة) أى فلا يثبت الا ان قضى به القاضى (قوله ومع ذلك) أى الثبوت (قوله وهل يثبت) أى الحق

(قوله ذلك) أى السبق وهو مفعول اثبت (قوله لا يناسب قوله الخ) لان المتقدم السبق فى الحضور (قوله أى الثبوت) أى بالاقرار بان كان فى مجلس الحكم من يثبت بشهادته

وتاخيرها وقضية تعليل البغوى بان اقرارها بالزوجية بعد قيام البينة عليها لواحد لا يسمع انه لو تقدمت بينة الاقرار قدمت وبه صرح البغوى فى فتاويه ونقله عنه فى الروضة وأصلها وأقراه فلو أطلقت البينتان أو احداهما قدمت بينة النكاح (ولو بقوله الى الدعوى أتى) أى طالب القاضى المدعى عليه بالجواب ولو أتى بقوله انا المدعى تقديما للسابق كما تقدم (ثم) بعد جوابه (ادعى) ان شاهما لم يسبقه غيره هذا ان بدر أحدهما بالدعوى فان تنازعا أخذ بقول العون الثقة فمن أحضره فهو المدعى عليه وكذا اذا أقام أحدهما بينة انه أحضر الآخر ليدعى عليه فان استويا فى أقرع بينهما (فان أقر) المدعى عليه بالحق للمدعى (ثبتا) أى الحق للمدعى من غير افتقار لحكم القاضى بخلاف ما لو قامت به بينة لان دلالة الاقرار ظاهرة والبينة يحتاج فى قبولها الى نظر واجتهاد ومع ذلك للمدعى أن يطلب من القاضى الحكم على المقر فيحكم بقوله له اخرج من حقه أو كلفتك الخروج من حقه أو ألزمتك بالخروج من حقه أو نحوها وهل يثبت بحلف المدعى اليمين المردودة ينبنى على انها كالاقرار أو كالبينة (واسوى ان لم يكذب أو جهل) أى وان أقر به لغير المدعى من حاضر أو غائب ولم يكذبه المقر له ولم يكن مجهولا وكان ممن يمكن مخاصمته وتحليفه انصرفت عنه

نقلها عنه صاحب الروض لو أقرت لرجل بنكاح من سنة وأثبت آخر أى أقام بينة بنكاحها من شهر حكم للمقر له اه قال فى شرح الروض لانه قد ثبت باقرارها النكاح الاول فلم يثبت الطلاق لاحكم للنكاح الثانى اه لكن الذى فى الروضة بدل قوله وأثبت آخر ثم أقام آخر بينة وحينئذ فيحمل التعليل الاول على ما اذا لم يتقدم ثبوت المقر به بالاقرار خاليا عن المعارض بان أطلق البينتان أو احداهما أو أرخا بتاريخ متحد فتقدم بينة النكاح للتعليل الاول لصلاحيته حينئذ للترجيح بخلاف ما اذا تقدم ثبوته خاليا عن المعارض لانه يمنع منه ثبوت المقر به بالاقرار خاليا عن المعارض فلا ترتفع الا بثبوت الطلاق فقول الشارح فلو أطلقت الخ بيان لمحل العمل بالعلة الاولى فيكون اشارة للجمع بينهما فليتأمل (قوله قدمت بينة النكاح) أى تقدمت فى الوجود أو تاخرت وعبارة الارشاد وشرحيه لجر وتقدم فيما اذا أقام أحد متداعيين لنكاحها بينة به والآخر بينة باقرارها له به بينة نكاح على بينة اقرار به ان لم يسبق ذلك الاقرار عقد النكاح بان سبق النكاح أو لم يعرف السابق فتقدم بينة النكاح لانها تشهد بامر محقق وبينة الاقرار تشهد بامر محتمل للصدق والكذب اما اذا سبق الاقرار كان ادعى رجل نكاحها فاقرت انها زوجته مدة سنة فجاء آخر وادعى نكاحها من شهر فيحكم للمقر له بثبوت نكاحه باقرارها فلم يثبت طلاق لاحكم للنكاح الثانى اه وقوله ان لم يسبق ذلك الاقرار الخ يفيدان المدار هو سبق الاقرار أو النكاح لا اقامة البينة فيكون التقديم للسبق تاريخا كما هو قياس نظائره وان تاخرا قامة فتأمل (قوله تقديما للسابق) أى السابق الى مجلس الحكم من المدعيين لان الثانى حيث قال لى الدعوى كان مدعيا أيضا لكن الشارح اقتصر فى بيان سبقه على قوله ان بدر أحدهما فكانه أقام مبادرته بالدعوى مع سكوت الآخر مقام سبقه تامل (قوله ينبنى الخ) فان قلنا كالاقرار ثبت والا احتاج لحكم القاضى وهل يحتاج فى الثبوت باليمين بناء على انها كالاقرار الى كون من يثبت الحق بشهادته فى مجلس الحكم كالاقرار يحرر (قوله ولم يكن مجهولا) لعله اشارة الى حذف كان واسمها وابقاء الخبر وقدره مضارعا لصلاحيته للنفى بلم بخلاف جهل وقد يقال يغتفر فى التابع كما قيل به فى قوله تعالى ألم نشرح لك صدرك ووضعنا (قوله انصرفت عنه الخصومة) فلو كان عند المدعى بينة

الخصومة

(قوله و يغرمه القيمة) من هنا يعلم أن الكلام فى المعين (قوله بناء على أن من أقر بشئ لشخص الخ) ولو ادعى على غير وقف دار بيده عليه وأقر بها ذو اليد لمن صدقه لم يكن للمدعى تحليف المقر ليغرم قيمتها لان الوقف لا يعتاض عنه كذا قالوه ونظر فيه الشيخان اذ الوقف يضمن بالقيمة عند الاتلاف والحيلولة فى الحال كالاتلاف بحجر (قوله أو بين الطفل) قيد بهذا كى تمكن المخاصمة مع المقر وأما ابن غيره فان خصام المدعى ينتقل مع وليه وقوله أو مسجد كذا أى وهو ناظر عليه والا فتنصرف الخصومة الى ناظر ذلك المسجد نعم لو قال لمسجد فهو مجهول كما لو قال لرجل فلا تنصرف الخصومة عنه وهذا كله أخذته من معنى كلامهم وهو ظاهر ان شاء الله تعالى

الخصومة الى المقر له لانه المالك بظاهر الاقرار لكن المقر (يحلف) ان ما أقر به ملك للمقر له رجاء أن يقر به للمدعى أو ينكل فيحلف المدعى ويغرمه القيمة بناء على ان من أقر بشئ لشخص بعد ما أقر به لغيره يغرم القيمة للثانى وجميع ما ذكر يجرى (فى العقار والذى نقل) أى والمنقول وهذا زاده الناظم لاخراج حد القذف والقود ونحوهما فلا يجرى فيها جميع ما مر اذ الدعوى بشئ منها لا تنصرف بالاقرار اما اذا كذبه المقر له أو كان أقر لمجهول كقوله هذا لرجل لا أعرفه أولا اسميه أو قال ليس لى ولم يضفه لاحد فلا تنصرف عنه الخصومة بذلك لان ظاهر اليد الملك وما صدر ليس بمزيل فان أقر بعد ذلك للمعين قبل وانصرفت عنه الخصومة اليه والا فيقيم المدعى البينة عليه أو يحلفه رجاء أن يقر أو ينكل فيحلف المدعى ويثبت له حقه وأما اذا لم تمكن مخاصمته وتحليفه كأن قال هو ووقف على الفقراء أو مسجد كذا أو ابنى الطفل أو ملك له فلا تنصرف الخصومة عن المقر ولا تنزع العين منه بل يحلفه المدعى انه لا يلزمه تسليمها له ان لم يكن له بينة وقيل تنصرف عنه وينزع الحاكم العين منه فان أقام المدعى بينة على استحقاقها سلمها له والا حفظها الى أن يظهر مالكها وكان ينبغى أن يقول بدل قوله أو جهل ولم يجهل ليوافق المنقول الذى قررناه الموافق له قول الحاوى ولغير لا مجهول ومكذب حلف (وسمعت لغائب) أقر له المدعى عليه بالحق (بينته) أى بينة المدعى عليه بان الحق للغائب لدفع اليمين عنه وتهمة الاضافة الى الغائب سواء أثبت انه وكيله أم لا وسواء تعرضت بينته لكونه فى يده بعارية أو غيرها أم لا (وملكه) أى الغائب (بهذه) أى ببينة المدعى عليه (لا ثبته) ان لم يكن وكيلا عنه (ورجحت) بينة (للمدعى) بانه ملكه على بينة المدعى عليه بانه للغائب وسلم له وهو قضاء على غائب كما صححه الشيخان فيحلف معها وصحح العراقيون انه قضاء على حاضر وقال البلقينى انه المذهب المعتمد فان لم يكن للمدعى بينة وقف الامر الى حضور الغائب (وان حضر) أى الغائب وأقام بينة بانه ملكه أو كان المقر وكيلا عنه وأقام البينة بانه ملك للغائب (بعكس) ذلك أى رجحت بينة الملك للغائب على بينة المدعى لزيادة قوتها اذ من باقرار ذى اليد له (وان جاوز) المدعى عليه

أقامها فى وجه المقر له دون المقر فهذا هو فائدة انصراف الخصومة عنه (قوله رجاء أن يقر) معمول للتحليف المأخوذ من يحلف (قوله أو مسجد) كذا قال مر فى حاشية شرح الروض فان كان ناظر غيره انصرفت الخصومة اليه (قوله بل يحلفه المدعى) فان حلف أو أقام المدعى بينة ولم يثبت الحق بها عومل باقراره اه شرح الارشاد لحجر (قوله بل يحلفه المدعى) فان أقر أو نكل وحلف المدعى أو أقام بينة ثبت له المدعى به كما فى شرح الروض خلافا لما فى شرحى مر وحجر للمنهاج تبعا لشرح المنهج من انه ان أقر أو نكل وحلف المدعى فيما اذا قال هى لابنى الطفل أو وقف على الفقراء أو مسجد كذا فالذى يثبت له البدل للعيلولة ورده الشيخ عميرة بان التفريع على عدم انصراف الخصومة حينئذ فاليمين المردودة مفيدة لانتزاع العين فى المسائل كلها نعم ان قلنا بانصراف الخصومة عنه فله التحليف لتغريم البدل اه لكن وافق قل على الجلال ما فى شرح المنهج ثم قال وانما لزمه البدل لاحتمال صدقه فى اقراره وعدم انتزاع العين منه

(قوله أو مسجد كذا الخ) مثله الوقف (قوله و يمكن ان يوجه كلام المصنف الخ)

هذا الحكم فيه موافقة لمذهب مالك من ان البينة مانعة من التحليف الا أن يقال مراده أن الاحتياج الى التحليف عند عدم البينة لان البينة مانعة من التحليف بر (قوله الذى قررناه) أى بقولنا ولم يكن مجهولا و يمكن أن يوجه كلام المصنف بان أو جهل فى حيز النفى ومثله يكون لنفى كل من المذكورات كما فى قوله تعالى مالم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة (قوله وأقام البينة) ينبغى أن يكون محل اقامة هذه بعد اقامة بينة المدعى كما يأتى نظيره فى قوله وان ازالتها التى للخارج حيث التى لليد بعدها تجىء هكذا ظهر أولا ثم بدا لى ثانيا احتمال فارق وهو ان مسئلة النظم الآتية انما منعنا من سماع بينة ذى اليد أولا لانه مستغن عنها بتصديقه على الملك بيمينه بخلاف مسئلة الوكيل فان يمينه لا

يبعده وقوع الماضى منفيا بلم المحوج الى تقدير كان واسمها كما صنع الشارح أو الى القول بانه يغتفر فى التابع كما قيل به فى ألم نشرح لك صدرك ووضعنا (قوله فى قوله وان ازالتها الخ) قبله وان تعارض بينتان قدمت الى ان قال ومع بدله وان ازالتها الخ بان ادعى الخارج واقام بينة فانتزعت العين لتعذر بينة ذى اليد فاذا حضرت واقامها مسندة للملك الى ما قبل انتزاعها واستدامته الى وقت الدعوى فانها تسمع وتنتزع العين من الخارج ولكن لا تسمع الا بعد بينة الخارج لان الاصل فى جانبه اليمين فلا يعدل عنها ما دامت كافية (قوله ثم بدا لى الخ) يؤيد ما بدا له قول الشارح فيما مر تعليلا لسماع بينة المدعى عليه الشاهدة بان الحق للغائب لدفع اليمين عنه سواء كان وكيلا أولا فانه اذا كان وكيلا أثبتت

مسافة (عدوى أو أصر على السكوت) عن الجواب (أو رأى الانكارا) أى أو أنكر الحق (أو أظهر العزة) بمعنى التعزز أى التجبر (أو توارى) لما طلبه القاضى (قضى) عليه القاضى (به) أى بالحق عند علمه به أو بعد اقامة الحجة كما سيأتى ومسافة العدوى هى التى اذا خرج اليها المبكر رجع الى موضعه قبل الليل وقول الشيخين هنا رجع الى موضعه ليلا وهم أو مؤول والعدوى من الاعداء وهو الاعانة يقال أعدى الامير فلانا على فلان أى اعانه عليه فسميت المسافة المذكورة مسافة العدوى لان القاضى يعدى من استعداه على الغائب اليها أى يعين من طلب منه ذلك (وذاك) أى قضاؤه انما ينفذ (حيث يشهد) أى حيث تجوز شهادته فيما يقضى فيه (فلا) يقضى لنفسه ولا (لابعاض) له وان كان حقهم على ابعاض له آخرين ولا لرقيق كل منهما ولو مكاتبا ولا لشريكه أو شريك بعضه أو مكاتبه فيما له فيه شركة (ولا على العدو) له للتهمة فان قضى فى شئ من ذلك لم ينفذ وكالقضاء فى ذلك سماع الدعوى (ولمن القاضى وصيه حكم) أى وحكم القاضى ليتيم هو وصيه لانه يلى أمر الايتام كلهم وان لم يكن وصيا فلا تهمة (و) حكم (للمنوب) عنه لانه حاكم وان كان نائبا عنه كسائر الحكام (وعلى الراضى الحكم)

تثبت ملكا للغائب بر (قوله اذا خرج اليها المبكر الخ) لايخفى ان الايام متفاوتة طولا وقصرا وتوسطا فما المعتبر من ذلك هنا (قوله قبل الليل) أى ان ذلك غايتها لا ان التى يرجع منها المبكر قبل الزوال لا تسمى مسافة عدوى بحر (قوله ولا لابعاض) لو حكم بطلاق ابنته حسبة صحت فلو ادعت بذلك امتنع عليه الحكم بر (قوله ولا لشريكه الخ) عبارة ابن العراقى فى النهر برقول المنهاج وشريكه فى المشترك يستثنى منه ما اذا حكم له

لاحتمال ان له ولاية عليها ومعنى عدم انصراف الخصومة عنه من حيث طلب تحليفه لاثبوت الملك له اه لكن فيه ان هذا المعنى موجود فيما قيل فيه انه تنصرف عنه الخصومة تأمل (قوله فيما له فيه شركة) قال فى المطلب و يظهر أن يكون المنع فى قضائه للشريك فى صورة يشارك فيها أحد الشريكين الآخر فيما يحصل له وما قاله هو مرادهم اه شرح الروض وقوله فى صورة الخ خرج ما لو حكم له بشاهد و يمينه اه مر فى حاشية شرح الروض (قوله ولمن القاضى وصيه حكم) قال ابن السبكى فى الطبقات قال ابن الحداد لو أن وصيا على يتيم ولى الحكم فشهد عدلان بمال لابى الطفل على رجل وهو منكر لم يكن له ان يحكم حتى يصير الى الامام أو الامير فيدعى على المشهود عليه اه وعلله شارحوه بانه حينئذ يكون خصما ومدعيا للصبى وهو حاكم ومن كان خصما فى حكومة لم يجز أن يكون حاكما فيها كما لا يجوز ان يحكم على غيره لنفسه وأيضا فانه لو شهد للصبى الذى هو قيمه بمال لم يقبل ومن لا تجوز شهادته لشخص لا يجوز حكمه له قال القفال واختلف أصحابنا فى هذه المسئلة فمنهم من وافقه ومنهم من خالفه لان القاضى يلى أمر الايتام كلهم وان لم يكن وصيا من قبل فلا تهمة هذا ملخص كلامه والرافعى صحح ان له الحكم وعزاه للقفال لكن ما صححه الرافعى غير بين ولا جمهور أئمتنا عليه بل البين قول ابن الحداد وقد ذكر ابن الرفعة فى المطلب انه الصواب قال والفرق بينه وبين غيره من الايتام ان ولاية القاضى اذا لم يكن وصيا تنقطع عن المال الذى حكم به بانقطاع ولايته ولا كذلك الوصى اذا تولى القضاء فان ما حكم فيه لليتيم الذى تحت وصيته يبقى بعد العزل فقويت التهمة فى حقه وضعفت فى حق غيره قلت وهذا فرق صحيح ولا شك ان الحاكم الوصى يتصرف لليتيم الذى هو قيمه و يجتمع فى تصرفه وصفان بينهما عموم وخصوص كونه حاكما وكونه وصيا وحينئذ ينبغى أن يكون التصرف بكونه وصيا وهو وصف لا يحكم به فلا سبيل الى حكمه اذ لو حكم لكان بكونه حاكما ولو حكم بكونه حاكما لاحتاج الى مدع ولا مدعى الا الموصى وهو هو فلو كان حاكما لم يكن حاكما وهو خلف آيل الى دور وهذا سر دقيق اه كلام ابن السبكى ولعل قول الشارح لانه يلى الخ رد عليه لان ولايته على الايتام ثابتة شرعا وصايته لا تزيلها والفرق المذكور غير قادح لثبوت عدالته ولعل الفرق بين الحكم والشهادة قوة التهمة فى الشهادة لان بها ثبوت الحق ولان الولاية ثابتة له شرعا وقول ابن الحداد حتى يصير الى الامام أو الامير مراده بالامير الحاكم وهو الامير الذى جعل له الامام الاعظم الحكم لا أمير العسكر الذى لا حكم له قاله ابن السبكى فى الطبقات أيضا (قوله وحكم القاضى ليتيم الخ) أى حكم مثلا بدين كان لابيه بخلاف ما لو حكم له بدين ثبت بمعاملته فلا يصح اه رشيدى على مر (قوله وان لم يكن وصيا فلا تهمة) لكن فيه ان القاضى لا تقبل شهادته لمن هو وصيه فيخالف قوله سابقا وذاك حيث يشهد وقد رجح الجمهور وصاحب المطلب والبلقينى عدم صحة حكمه لمن هو

بينته الحق للغائب كما فى الشرح و يمينه المدفوع بالبينة انما هو قبل بينة المدعى تأمل (قوله فما المعتبر) فى شرح المنهج ما يرجع منها مبكر الى محله يومه المعتدل اه فالمراد اليوم المتوسط (قوله فلو ادعت الخ) للتهمة فى سماع الدعوى منها بخلاف حكمه حسبة

بشاهد ويمين الشريك فانه يجوز لان المنصوص انه لا يشارك فى هذه الصورة وذكره شيخنا فى تصحيح المنهاج وقال لم أر من تعرض له اه وبه تعلم مراد الشارح بـ (قوله أهليته للقضاء) بان يكون أهلا للاجتهاد ولو فى تلك الواقعة فقط على الاوجه اذ الراجح جواز تجزئ الاجتهاد وله أن يقضى بعلمه كما اقتضاه كلامهما لكن تردد فيه الاذرعى وجزم غيره (٢٤١) بالمنع لانحطاط رتبته وفيه وقفة ثم رأيت شيخنا قال وقضية كلامهم ان للمحكم ان يحكم بعلمه وهو ظاهر وان زعم بعض المتاخرين ان الراجح خلافه وقول الاذرعى لم أر فيه شيا اى صريحا فان لم يكن مجتهدا لم يجز تحكيمه مع وجود قاض كذا اطلقوه وظاهره انه لا فرق بين القاضى الاهل وغيره لكن بحث جواز تحكيم غير الاهل مع وجود القاضى غير الاهل حجر (قوله وقد يجاب الخ) هذا الجواب فيه بعد فتأمل بر وقوله بان هذا اى الذى قالوه (قوله قبل الحكم) ظاهره ولو بعد الشروع

بفتح الحاء والكاف أى وحكم الحكم على الراضى بحكمه بشرط أهليته للقضاء اذا التحكيم جائز فقد حكم عمر وأبى زيد بن ثابت وحكم عثمان وطلحة جبير بن مطعم وروى من حكم بين اثنين تراضيا به فلم يعدل فعليه لعنة الله سواء كان ثم قاض أم لا وسواء كان الحكم فى الاموال أم فى غيرها الا فى عقوبات الله تعالى اذ ليس لها طالب معين وهل يشترط كون المتحاكمين ممن يحكم الحكم لكل منهما حتى يمتنع فيما لو كان أحدهما بعضه وجهان فى الروضة وأصلها والقياس الاشتراط لانه لا يزيد على القاضى وأفهم قوله على الراضى أنه لا يحكم على غيره فلا يحكم بضرب دية الخطا على العاقلة اذا لم يرضوا بحكمه وان رضى القاتل ولا بد من رضى الخصمين وان أفهم كلامه خلافه نعم ان كان أحدهما القاضى لم يشترط رضى الآخر على المذهب وليكن هذا مبنيا على جواز الاستخلاف فان جاز فالحكم نائب القاضى ذكره فى الروضة وأصلها وردده فى الكفاية بان ابن الصباغ وغيره قالوا ليس التحكيم تولية فلا يحسن البناء وقد يجاب بان محل هذا اذا صدر التحكيم من غير قاض فيحسن البناء واستثنى البلقينى مما ذكر الوكيلين فلا يكفى تحكيمهما بل المعتبر تحكيم الموكلين والوليين فلا يكفى تحكيمهما اذا كان مذهب المحكم يضر باحدهما والمحجور عليه بالفلس فلا يكفى رضاه اذا كان مذهب المحكم يضر بغرمائه والمأذون له فى التجارة وعامل القراض لا يكفى تحكيمهما بل لا بد من رضى المالك وان كان هناك ديون فلا بد من رضى الغرماء والمكاتب اذا كان مذهب المحكم يضر به لا بد من رضى السيد والمحجور عليه بالسفه لاثر تحكيمه (من غير حبس) من الحكم لمن عليه الحق بل غايته الاثبات والحكم وقضيته انه ليس له الترسيم (و) من غير (عقاب) بعد اثباته لما فيه من الافتيات على الولاة ويلزم حكمه (برضى * فى أول) أى بالرضى به قبله ولا يتوقف على الرضى بعده كحكم الحاكم ومهما رجع أحدهما قبل الحكم امتنع الحكم (ونافذ هذا القضا) الصادر من القاضى أو الحكم فيما باطن الامر فيه بخلاف ظاهره بان ترتب على أصل كاذب (فى ظاهر) لا باطن فلو حكم بشهادة زور وبناء على ظاهر العدالة لم يحصل بحكمه الحل باطنا سواء المال والنكاح وغيرهما لخبر الصحيحين انما أنا بشر وانكم تختصمون الى ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فاقضى له على نحو ما أسمع فمن قضيت له بشئ من حق أخيه فلا يأخذه انما أقطع له قطعة من نار * وما باطن الامر فيه كظاهره بأن ترتب على أصل صادق ينفذ القضاء فيه فى الباطن أيضا قطعا ان كان فى محل اتفاق المجتهدين وعلى الاصح عند البغوى وغيره ان كان فى محل اختلافهم وان كان القضاء لمن لا يعتقده لتتفق الكلمة ويتم الانتفاع وقيل لا لتعارض الادلة

(قوله ويمين الشريك) سيأتى فى الشهادات انه اذا شهد بان هذه الدار له ولزيد صحت شهادته فى نصيب زيد دون نصيبه والقاضى يصح حكمه فيما تصح فيه شهادته ومقتضاه انه لو حكم بشاهدين فى المشترك بينه وبين غيره صح فيما يخص غيره تأمل (قوله انه) أى الشريك الآخر وهو القاضى أو بعضه أو مكاتبه وصورة ذلك ان يدعى شريك القاضى أن على زيد من المال المشترك عشرة مثلا وينكر زيد ذلك فيقيم شريك

وصيه لكن الذى فى شرح م ر صحة حكمه لمن هو وصية (قوله طالب معين) أى حتى يقع منه التحكيم (قوله فلا يحكم بضرب الخ) بان ادعى شخص على آخر انه يستحق عليه دماء فتنازعا فى اثباته فحكما شخصا يحكم فيكم بان القتل خطأ فلا ينفذ حكمه الا برضا عاقلة الجانى اه بجيرمى على م ر (قوله من رضى الخصمين) أى قبل الحكم فلا يكفى بعده بج (قوله وقد يجاب الخ) فى الحاوى اذا تحاكم الامام وخصمه الى بعض الرعية ولم يقلده مخصوص النظر فى ذلك لا بد من رضا الخصم اه م ر فى حاشية شرح الروض وهو يفيد ان التحكيم منه ليس تولية (قوله والنكاح) ويلزمها الهرب والامتناع ما أمكنها فان أكرهها لم تأثم هى لشبهة الحكم وبه فارق ما مر ان الاكراه لا يبيح الزنا اه شرح الارشاد بحر (قوله والنكاح) ولا يحد الواطئ لشبهة خلاف أبى حنيفة شرح ارشاد (قوله ألحن) أى أقدر ع ش (قوله وان كان القضاء لمن لا يعتقده) لانه متى حكم الحاكم صار الحكم من أحكام المذهب المخالف لان صاحبه

القاضى شاهدا ويحلف معه يمينا فيختص بمقدار نصيبه من المدعى به اذ المدعى عليه بالنسبة للقاضى منكر ويمين شريكه لا تصلح حجة له اذ النيابة لا تكون فى الايمان (قوله وبه تعلم مراد الشارح) وهو ان الممتنع هو القضاء فى صورة يشارك فيها القاضى أو بعضه أو مكاتبه فيما يحصل للمدعى وهذا هو المراد بكونه له فيه شركة (قوله بالمنع) رجحه م ر فى حاشية شرح الروض (قوله لكن بحث الخ) ضعيف

فى صيغته وهو ظاهر ر (قوله ولو شهد بها عنده شافعى الخ) ولها حالان احدهما ان يشهد بنفس الجواز وهو جائز ثانيهما ان يشهد باستحقاق الآخذ بالشفعة أو بشفعة الجوار وهو غير جائز كما بحثه الاسنوى لاعتقاده بخلافه وبه يعلم ان الكلام فيمن لم يقلد القائل بذلك وياتى نظير ذلك فى شافعى حضر تزويج امرأة نفسها مثلا فان حضر ليشهد بصورة الحال جاز أو بصحة النكاح لم يجز الا ان قلد بحر (قوله ولا يقضى بخلاف علمه) أى بما يعلم خلافه ر (قوله فلا يقضى بها فيه) ولا يقضى أيضا بعلمه كما صرح به الشاشى فى الحلية قال وكانه لقوة التهمة ر ج (قوله كالشاهد لا يشهد بما يظن من غير يقين الخ) هذا يشكل على الشهادة بالملك لرؤية التصرف وكذا الشهادة التى مستندها الاستفاضة ثم انظر لو كان طريق علم القاضى بالحق مثل هذا هل يجوز له الحكم كما تجوز الشهادة محل نظر ر (قوله فيه نظر لاقتضائه الخ) اعلم أن هذا الذى ذكره الشيخ منشؤه انه فهم عن الشيخين فى التمثيل السابق انهما قائلان بان رؤية الاقراض وسماع الاقرار لا يفيدان اليقين ابتداء والشيخان لم يريدا ذلك ولا تصح ارادتهما ذلك وانما غرضهما ان ذلك لا يفيد اليقين وقت قضاء القاضى بعد ذلك لاحتمال ابراء أو نحوه فانهما لم يقتصرا على ما ساقه الشارح عنهما وانما قالا لا يفيد اليقين بثبوت المحكوم به وقت القضاء اه فاعتراضه على العراقى فى غير محله نعم يجوز أن يبحث معه العراقى بانا لا نسلم كون الشيخين يقصر ان الحكم بالعلم على الظن الناشئ من استجمال السبب المتيقن ويشدك الى هذا أن العراقى نظر للحكم بالشهادة والشاهد يجوز أن يعتمد فى الشهادة بالملك السماع الفاشى ورؤية التصرف وذلك ظن فى أصل السبب وكون الشيخين يمنعان الحكم فى مفاد هذا عن علم القاضى به ويقصران الظن على ما نشأ عن يقين السبب موضع تامل والله أعلم كذا بخط شيخنا البرلسى وأقول لك دفع ما أورده على نظر الشارح بان قول الشيخين بان الاول ماذكر لا يفيد اليقين ابتداء أمر متعين ولا ينافيه ما زاداه على ما ساقه الشارح وذلك لان مجرد الاقرار لا يفيد اليقين لجواز الكذب والتاويل وكذا الاقراض لجواز كون المال المقرض ملك المقترض أو غير مملوك للمقرض ولجواز التاويل فى لفظ الاقراض فاعتراضه على العراقى فى محله فليتامل سم

وهو مقتضى كلام النظم وأصله وقيل لا فى حق من لا يعتقده (وماله) أى للحاكم (أن يمنعا * معتقدا بطلانه) أى الحكم (اذا ادعى) أى لا يمنعه من الدعوى اذا أرادها ولا من الاخذ بما حكم له به كحنفى يدعى عند شافعى بأجرة المغصوب وشافعى يدعى عند حنفى شفعة الجوار ولو شهد بها عنده شافعى قبلت شهادته على الاصح (بالعلم) أى قضى القاضى بعلمه بصدق المدعى ان علمه ولو فى الطلاق والعتق كما يقضى بالحجة بل أولى سواء علم ذلك فى زمن ولايته ومكانها أم فى غيرهما وسواء كان فى الواقعة بينة أم لا وذكر الماوردى والرويانى انه لا ينفذ الحكم بالعلم الا مع التصريح بان مستنده علمه بذلك كأن يقول قد علمت ان له عليك ما ادعاه وحكمت عليك بعلمى (كالتعديل) أى كما يقضى بعلمه فى تعديل الشهود وجرحهم (و) فى (التقويم) لما يحتاج لتقويمه وان لم يكن معه مقوم آخر (لا فى حدود ربنا العظيم) وتعازيره لندب الستر فى أسبابها بخلاف عقوبات الآدمى وحقوقه تعالى المالية ونحوها كرؤية الهلال فيقضى فيها بعلمه ولا يقضى بخلاف علمه كأن علم ابراء المدعى عليه مما ادعاه المدعى وأقام به بينة فلا يقضى بها فيه والمراد بالعلم ما يشمل الظن بقرينة تمثيلهم للقضاء به بما اذا ادعى عليه مالا وقدر آه القاضى أقرضه ذلك أو سمع المدعى عليه أقر بذلك اذ رؤية الاقراض وسماع الاقرار لا تفيد اليقين بثبوت المحكوم به ذكر ذلك فى الروضة كاصلها فقول الامام انما يقضى بالعلم فيما يستيقنه لا ما يظنه اختياره له أو يحمل قوله ما يستيقنه على ما يشمل الظن القوى وما بعده على مجرد الظن وقول الشارح يمكن حمله على ما اذا ظن أصل اللزوم والكلام السابق على ما اذا تحقق أصل اللزوم وانما نشأ الظن من جهة استصحاب بقائه لجواز الوفاء أو الابراء كالشهادة لا يشهد بما يظنه من غير يقين الا أن ينشأ الظن من استصحاب مع تحقق أصل اللزوم فيه نظر لاقتضائه ان تمثيلهم السابق ليس بتام فانه بمجرده لا يفيد تحقق أصل اللزوم * (تنبيه) * قال الاذرعى واذا نفذنا أحكام القاضى الفاسق للضرورة كما مر فينبغى أن لا ينفذ قضاؤه بعلمه بلا خلاف اذ لا ضرورة الى تنفيذ هذه الجزئية مع فسقه الظاهر (و) قضى (غيره) أى غير القاضى أى قاض آخر بما قضى به الاول أى أمضاه (بشاهديه) أى بشاهدى قضاء الاول (واشترط) فيه الحاوى كغيره (ان ينتفى) من

يقول به حينئذ (قوله ولو شهد بها) أى بالجواز المثبت لها لا بشفعته الا ان قلد القائل به شرح الارشاد لحجر (قوله فينبغى ان لا ينفذ الخ) ينبغى ان لا ينفذ أيضا قضاؤه بخلاف علمه راجعه (قوله بشاهدى قضاء الاول)

فيمتنع التحكيم الآن لوجود قضاة الضرورة نقله زى عن مر الا اذ اكان القاضى يأخذ مالا له وقع فيجوز حينئذ قال شيخنا ذ ر حمه الله أو كان لا يدرى الحكم وقال غيره أو منعه السلطان منه (قوله هذا يشكل الخ) قد يقال يخص كلام الشارح بما يتيسر فيه اليقين بخلاف ما يعسر فيه (قوله هل يجوز الخ) نقل مر فى حاشية شرح الروض عن الشيخ جمال الدين الحسابى ان الاشبه ان كل ما تسوغ الشهادة به يجوز القضاء به بل باب القضاء اوسع من باب الشهادة ولهذا يجوز ان يحكم بقول عدلين ولا يجوز للشاهد ان يشهد بما سمعه من عدلين فى تحقق الحاكم طريقا تسوغ الشهادة للشاهد بها جازله الحكم بها اه

(قوله بخلاف ما اذا كذبهما) شامل لقاضي الضرورة وقد أفتى شيخنا الشهاب الرملي فيما اذا شهدا عند قاض فقال شهدتما بكذا بلا استثناء وقلا بل باستثناء بان القول قول القاضي ان كان مشهورا بالتقوى والديانة (٢٤٣) والا فقولهما وهو كالصريح في شمول

الاول (التكذيب) لهما فلا يضر توقفه بلا تكذيب بخلاف ما اذا كذبهما (لا هو) أي القاضي الاول فلا يقضي بشاهدي قضائه ما لم يتذكره لان قضاءه فعله والرجوع الى اليقين هو الاصل في فعل الانسان ولهذا يأخذ عند الشك في عدد الركعات باليقين (و) لا يقضي (بخط) نفسه اعتمادا عليه ما لم يتذكر وان كان محفوظا عنده لاحتمال التزوير ومشابهة الخط (كشاهد) فانه لا يشهد بشهادة غيره على تحمله ولا بخطه وان كان محفوظا عنده ما لم يتذكر (ولو روى) الاخبار (بمحرز خط) أي بخطه المحرز أي المحفوظ عنده جوزه لعمل العلماء سلفا وخلفا بذلك وقد يتساهل في الرواية بخلاف الشهادة اذ الفرع يروي مع حضور الاصل ولا يشهد ويقول حدثني فلان عن فلان انه يروي كذا ولا يقول حدثني فلان عن فلان أنه يشهد بكذا (وعمن عنه يروي) أي ولو روى الاخبار عمن يروي بها عنه وقد نسي هو تحديثه بها جوزه كأن يقول أخبرني فلان عني بكذا كما وقع لسهيل بن أبي صالح في روايته خبر القضاء بالشاهد واليمين عن أبيه عن أبي هريرة وسمعه منه ربيعة ابن أبي عبد الرحمن ثم نسي سهيل ذلك فكان يرويه عنه فيقول حدثني ربيعة عني أني حدثته عن أبي هريرة وقول النظم (جوز هذا) جواب لو (والا لا يفه) أي وان لم يعلم القاضي صدق المدعي أي ولا كذبه لا يتكلم أي سكت (أو سأله على ثبوت ما ادعى) به (الحجة له) كان يقول له ألك حجة نعم ان جهل المدعي ان له اقامة الحجة فلا يسكت بل يجب اعلامه به كما أفهمه كلام المهذب وغيره وقال البلقيني ان علم علمه بذلك فالسكوت أولى وان شك فالقول أولى وان علم جهله به وجب اعلامه وتعبير النظم كأصله بالحجة أعم من تعبير غيرهما بالبينة لشموله الشاهد مع اليمين وقيل لشموله اليمين اذا كانت في جانب المدعي لكونه أمينا أو في قسامة أو في قذف الزوج زوجته فان الحق يثبت بلعانه ثم بين الشاهد العام الداخل في الحجة بقوله (أي ذكر اينطق حرا مسلما * عدلا) فلا تقبل شهادة المرأة الا في صور ثنتي ولا الاخرس وان فهمت اشارته لانها لا تفصح عن المراد وانما صحت تصرفاته بها للحاجة ولا العبد ولو مكاتبا ومبعضا كسائر الولايات اذ في الشهادة نفوذ قول على الغير ولا الكافر ولو على اهل دينه لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولا الفاسق لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم ولا غير المكلف المفهوم من عدلا كالاقرار بل أولى (على كبيرة ما أقدما) أي والعدل من لم يقدم على كبيرة أي معصية (موجبة حدا) كشرب خمر وزنا وسرقة وقذف وتفسير الكبيرة بهذا قال الرافعي ان الاصحاب الى ترجيحه أميل ثم قال لكن تعريفها بانها ما الحق صاحبها وعيد شديد بنص كتاب أو سنة أوفق لما ذكروه عند تفصيلها أي لانهم عدوا الربا وأكل مال اليتيم وعقوق الوالدين وشهادة الزور والسحر والوطء في الحيض والنميمة ونحوها من الكبائر ولا حد فيها وقال الامام في الارشاد وغيره هي كل جريمة تؤذن بقلة اكتراث مرتكبها بالدين والمراد بها بقرينة تعاريفها السابقة غير الكبائر الاعتقادية التي هي البدع فان الراجح قبول شهادة أهلها ما لم نكفرهم لاعتقادهم انهم مصيبون في ذلك لما قام عندهم واستثنى الشافعي رضي الله عنه الخطابية لانهم يشهدون لموافقيهم بدعواهم اعتمادا على انهم لا يكذبون فان الكذب عندهم كفر فان ذكر الخطابي في شهادته ما يقطع احتمال الاعتماد على قول المدعي بان قال سمعته يقر لفلان بكذا قبلت شهادته على الاصح كغيره وقيل لا تقبل شهادة المبتدع اذا كان يقدح في امامة أبي بكر

أي بشاهدين شهدا على القاضي الاول انه قضى بكذا (قوله الشاهد العام) ذكر العام بيان لوجه اقتصاره على الذكر وهو قبوله في جميع الشهادات فاندفع قول العراقي ان الذكورة لا تعتبر في كل الشهادات فلا يصح اشتراطها في مطلق الشهادات (قوله ما لم نكفرهم) بان أنكر وا بعض ما علم مجيئه صلى الله عليه وسلم به ضرورة (قوله لما قام عندهم) فما في باب البغاة من انه لا تقبل شهادتهم محمول على ما لا تاويل لهم فيه اه بج وخط (قوله اذا كان يقدح الخ) جزم به السبكي والاذرعي والماوردي اه

(قوله ضبب بينه الخ) لعله انتقال نظر اذ الحجة مفعول سأل وقوله على ثبوت متعلق بالحجة (قوله وأيضا الخ) فيه نظر اذ قوله أي ذكر اتفسير لبعض

جهل ولا يخرجها ذلك عن كونها كبيرة في نفسها

المقلد فكذا فيما نحن فيه يعتبر تكذيب قاضي الضرورة بشرط التقوى والديانة (قوله هذا) معلول جوز وقوله جواب أي قوله جوز هذا (قوله الحجة له) أي ما ادعى وقوله له ضبب بينه وبين قوله سأله مر (قوله وقيل لشموله الخ) قائله الشارح وكان وجه التعبير بقيل ان اليمين لا تسمى حجة وأيضا فقد فسر الحجة بقوله أي ذكرا ينطق الخ (قوله حرا) أي ولو بالدار مر وقوله مسلما أي ولو بالتبعية مر (قوله نفوذ قوله على الغير) ففيه نوع ولاية (قوله لقوله تعالى واستشهدوا الآية) شامل للاستشهاد على الكافر مع انه قيد بمن رجالكم فدل على اعتبار الاسلام مطلقا (قوله بقرينة تعاريفها) يحتمل أن وجه ذلك أن البدع المذكورة ليس فيها حد ولا توعد عليها كتاب أو سنة ولا توصف عرفا بالارتكاب والاقدام ولا توزن بما ذكر (قوله التي هي البدع) يتأمل ما دل عليه هذا الكلام من أن البدع كبائر مع أن الظاهر انه لا يطلق تعصية أربابها الا أن يقال قد تنتفي التعصية عن الكبيرة نحو

(قوله الا أن تغلب الخ) دخل فى المستثنى منه الاستواء والظاهر أن الغلبة أمر عرفى لا حقيقى والا احتيج الى عد الجانبين والنظر بينهما والغالب تعذره (قوله وقد لا يكون) أى الكذب الذى لا ضرر فيه الخ (قوله كالكذب على الانبياء) أى مع ضرر (قوله بما مر) أى وهو ما أوجب الحد (قوله انه ليس كبيرة مطلقا) اذ لا حد فى الكذب ذى الضرر مطلقا (قوله وهجاء) قد يقال الهجاء نوع من الغيبة فلم أفرده وقد تقرر أن الغيبة قد تكون كبيرة فيمكن أن يحمل قول الشيخين على ما يكون منها كبيرة (قوله قلت هذا) أى عد الهجاء اذا كان أى الهجاء (قوله فان كان الكافر جاز) حيث لا ذمة له ولا عهد اذا كان حيا ولا قريب له مسلم يتأذى بهجوه اذا كان ميتا على الاوجه حجر وقوله ولا قريب (٢٤٤) له مسلم يخرج الكافر حتى من له ذمة أو عهد وقد يتوقف فيه (قوله ومثله فى جواز الهجو المبتدع) قد يتوقف فيه بان لا ينقص عن كافر ذمى (قوله والفاسق المعلن) هل يتقيد جواز هجوه بما أعلن به كما قالوا فى جواب غيبته وقد يتقيد خصوصا والهجو نوع من الغيبة (قوله كذا السفاه)

أو يسب الصحابة أو يقذف عائشة قال الرافعى وهو حسن زاد فى الروضة قاذف عائشة كافر فلا تقبل شهادته (ولم يكن أصر) أى ما أقدم على كبيرة ولا أصر (على صغيرة) وهى كل ذنب ليس بكبيرة والاصرار عليها الاكثار من نوع أو أنواع منها فتنتفى به العدالة الا أن تغلب طاعات المصر على ما أصر عليه فلا يضر والصغيرة (كالكذب لا ضرر فيه ولا حد) وقد لا يكون صغيرة كان كذب فى شعره بمدح واطراء وأمكن حمله على المبالغة فانه جائز لان غرض الشاعر اظهار الصنعة لا التحقيق وخرج بنفى الضرر والحد المزيد على الحاوى ما لو وجدا أو أحدهما مع الكذب فيصير كبيرة لكنه مع الضرر ليس كبيرة مطلقا بل قد يكون كبيرة كالكذب على الانبياء وقد لا يكون بل الموافق لتعريفه كاصله الكبيرة بما مر انه ليس كبيرة مطلقا (و) مثل (لعن) ولو لكافر أو بهيمة وكهجر مسلم فوق ثلاثة أيام ولبس حرير وجلوس عليه وجلوس مع فساق ايناسا لهم (وهجا) ولو بالتعريض صدقا أو كذبا وقول الشيخين فان هجا فى شعره ردت شهادته محمول على ما اذا هجا بما يفسق به كان أكثر منه ولم تغلب طاعاته بقرينة ماذكراه قبل (قلت) هذا اذا كان (لمسلم) فان كان لكافر جاز كما صرح به الرويانى وغيره وقال البلقينى نص الام يقتضيه بل صرح الشيخ أبو حامد بانه مندوب ومثله فى جواز الهجو المبتدع كما ذكره الغزالى فى الاحياء والفاسق المعلن كما بحثه فى المهمات وظاهر كلامهم جواز هجو الكافر المعين وعليه فيفارق عدم جواز لعنه بان اللعن الابعاد من الخير ولا غنه لا يتحقق بعده منه فقد يختم له بخير بخلاف الهجو وليس اثما كيه كاثم منشئه (كذا السفاه) بمعنى السفاهة (جا) صغيرة وفى نسخة بدل هذا البيت

فيه لاحد وهجو مهتدى * واللعن والسفاه والتمرد

(و) مثل (غيبة المسرفسقا) والسكوت عليها وخرج بالمسرفسقه المزيد على الحاوى المعلن فسقه فلا تحرم غيبته بما أعلن به وغير الفاسق فينبغى أن تكون غيبته كبيرة وعليه يحمل ما ورد فيها من الوعيد الشديد فى الكتاب والسنة وما نقله القرطبى وغيره من الاجماع على انها كبيرة وهذا التفصيل أحسن من اطلاق صاحب العدة انها صغيرة وان نقله الشيخان عنه وأقراه (و) مثل (لعب * نرد) لخبر أبى داود وصححه الحاكم من لعب بالنرد فقد عصى الله ورسوله وفى خبر مسلم فكانما غمس يده فى لحم خنزير ودمه أى وذلك حرام وفارق اللعب بالشطرنج بان التعويل فيه على ما يخرجه الكعبان فهو كالازلام وفى الشطرنج

الحجة كما قاله الشارح (قوله دخل فى المستثنى منه الخ) صرح به حجر فى التحفة (قوله دخل الخ) وفى الجوجرى فى صورة الاستواء اما ان يقال باثبات الواسطة بين العدالة والفسق لان الغلبة مرجع احدهما ولا غلبة فيبقى قسم التساوى واسطة ويحتمل ان يقال ان كان عدلا ثم أكثر من الصغائر بحيث ساوت طاعاته فلا ينبغى ان يخرجه ذلك عن العدالة وان كان فاسقا ثم أكثر من الطاعات حتى ساوت معاصيه فلا ينبغى ان يصير عدلا (قوله والظاهر ان الغلبة الخ) نقله حجر عن بعضهم ونقل الاعتبار بالعدد عن بعض آخر ورجحه ومثله مر (قوله فلم أفرده) قد يقال انما افرده لان الشعر على يحفظ عنه وينشد كل وقت فيحصل به التأذى للمهجو وولده بخلاف غيره النظم فربما توهم لذلك ان الهجاء ولو مرة تردبه الشهادة كما يفهم من قولى الشيخين فان هجاه فى شعره ردت شهادته (قوله وقد يتوقف فيه) عبارة مر فى حواشى شرح الروض فصل بعضهم فى الكافر بين من له ذمة أو عهد او ميت يتأذى بهجوه أهله من المسلمين أو الذميين وبين من لم يكن بهذه الصفة وهو تفصيل صحيح ثم قال وليس الكلام فى حربى ميت يتأذى بهجوه مسلم أو ذمى اه أى بل الكلام فى الذمى حيا أو ميتا فان كان حيا امتنع هجوه سواء كان له من يتأذى بهجوه أولا وان كان ميتا اشترط ان لا يكون له قريب مسلم أو ذمى يتأذى بهجوه (قوله بانه لا ينقص الخ) قد يقال الذمى لا يتعرض له لذمته والمبتدع لا يقر على بدعته

خطيب على المنهاج (قوله المبتدع) أى اذا هجاه ببدعته كما قاله زى وظاهره وان لم ينزجر وفى ظنى خلافه فراجعه (قوله وليس اثما الخ) أى اذا استويا اما لو أنشأه ولم يذعه وأذاعه الحاكى وأشهره فهو أشد اثما بلا شك اه مر فى حاشية شرح الروض (قوله وفارق اللعب بالشطرنج) أى بدون مقابل والاحرم وكالشطرنج المنقلة والطاولة والطاب كالنرد (قوله الكعبان) أى الحصى ونحوه شرح الروض

على الفكر والتأمل وانه ينفع فى تدبير الحرب (وسمع لشعار من شرب) أى وكاستماع شعار شارب المسكر من آلات الطرب كطنبور وعود وصنج ومزمار عراقى وكذا يراع كما صححه النووى قال وهو هذه الزمارة التى يقال لها الشبابة وصحح الرافعى حله لانه ينشط على السير فى السفر (و) فعل شئ من الصغائر (مرة لعظم فيه جرح) فاعله فمحل اعتبار الاصرار عليه فى عدة كبيرة اذا لم يستعظمه أهل تلك الناحية فان استعظموا ردت الشهادة بفعله مرة وصار فاعله مجروحا والظهور قلة المبالاة كذا ذكره الامام وتبعه الحاوى والناظم والاصح فى الروضة كاصلها ما فى التهذيب وغيره اعتبار الاكثار (أو تاب) أى ما أقدم على كبيرة ولا أصر على صغيرة أو فعل ذلك لكنه تاب (مع) ظهور (قرائن) بالصرف للوزن دلت على (ان) أى انه (قد صلح كقاذف يقول انى تبت) من قذفى (ولا أعود للذى اذنبت) به من القذف أو يقول قذفى باطل وانا نادم على ما فعلت ولا أعود اليه ونحوه فيكفيه ذلك ولا يكلف أن يقول كذبت فربما كان صادقا فكيف يؤمر بالكذب (لا ان أقر قاذف بكذبه) فى قذفه فلا يكفى القول مع القرائن بل يعتبر معهما مضى مدة وما اقتضاه كلامه كاصله من عدم اعتبار المدة فيما عداهذه وان المعتبر حصول غلبة الظن بصدقه هو ما اختاره الامام والغزالى والاظهر اعتبارها فقيل ستة أشهر والاظهر سنة لان لمضى الفصول الاربعة أثرا فى تهييج النفوس لما تشتهيه نعم من قذف بصورة شهادة لم يتم نصابها أو خفى فسقه وأقر به لحد تقبل شهادته عقب توبته وكذا من أسلم بعد ردته لاتيانه بضد الكفر فلم يبق معه احتمال وقيده الماوردى بما اذا أسلم مرسلا فان أسلم عند تقديمه للقتل اعتبر مضى المدة وتفارق الردة القذف بغير صورة الشهادة على الاظهر بان ضررها قاصر وضرره متعد وقضية اشتراطهم التوبة بالقول فى القذف ان سائر المعاصى القولية كشهادة الزور والغيبة والنميمة كذلك وبه صرح صاحب المهذب فى شهادة الزور فقال التوبة منها ان يقول كذبت فيما فعلت ولا أعود الى مثله ذكره فى الروضة وأصلها اما لو قذف وأقام بينة بالزنا أو أقر المقذوف أولا عن زوجته بعد قذفها قبلت شهادته لاظهار صدقه بالحجة ثم ماذكر من بيان التوبة محله فى التوبة فى الظاهر وهى المتعلق بها الشهادة والولاية اما التوبة فيما بينه وبين الله تعالى وهى التى يسقط بها الاثم فهى الاقلاع عن المعصية والندم عليها والعزم على ان لا يعود اليها ومن لوازم الاقلاع الخروج عن المظالم *(تنبيه)* حدود الله تعالى كالزنا وشرب الخمر ان لم يظهر عليه أحد فله ان يظهره ويقر به ليحد وله أن يستر على نفسه وهو الافضل وان ظهر فقد فات الستر فيأتى الامام ويقر به ليحد (له مروءة لما للائق به) بزيادة اللام لتقوية العامل وهو (خلا) من التخلية بمعنى الترك أى عدلا له مروءة بان ترك مالا يليق به وهو بمعنى قول المنهاج كاصله والمروءة تخلق بخلق أمثاله فى زمانه ومكانه وغير اللائق (كسمع الدف) أى استماعه وحده (أو مع صنج) بفتح أوله اذا أكب عليه والمراد به الحلق التى تجعل داخل الدف والدوائر العراض التى تؤخذ من صفر وتوضع فى خروق دائرة الدف والقول بان الدف فى الثانية أشد اطرابا من كثير من الملاهى المحرمة ممنوع (و) مثل (لعب الحمام) بالتطيير والمسابقة اذا أكب عليه (و) لعب (الشطرنج) بكسر أوله وفتحه مجمعا ومهملا اذا أكب عليه (و) مثل (الرقص) كذلك وهذا من زيادة النظم (أو) مثل (سمع الغنا) أى استماعه اذا أكب عليه وكل من الغنا واستماعه مكروه ولو من أجنبية نعم ان خيف من استماعه منها أو من أمرد أو غيره فتنة حرم فقوله (اذا أكب) أى داوم عليه قيد فى الامثلة كلها كما تقرر هذا اذا لم يقترن بها ما يقتضى التحريم والا فذلك حرام مطلقا والمرجع فى الدوام الى العادة وتختلف بعادات النواحى والبلاد وبالامكنة فقد

(قوله ومزمار عراقى) وهو الذى يضرب به مع الاوتار شرح الروض (قوله وصحح الرافعى حله) مقتضاه انه وجد فى مذهب الشافعى قال الرملى فى حاشية شرح الروض ولا أصل له وقد قال الشافعى وأصحابه بحرمة أنواع المزامير ومنها الشبابة بل هى من أعلى المزامير (قوله عقب توبته) أى توبته عند القاضى فى صورة

يحرر تمييز السفاهة عن اللعن والهجو والغيبة والقذف (قوله وغير الفاسق الخ) الذى فى الروض والوقوع فى أهل العلم وحملة القرآن قال فى شرحه وهذا مستثنى من قولهم الغيبة صغيرة اه (قوله كقاذف الخ) شمل هذا الاطلاق مالو كان المقذوف غير محصن بر (قوله ولا يكلف الخ) وهذا لا ينافى قوله قبل قذفى باطل فتامل بر (قوله وتفارق الردة) حيث لم يعتبر فى التوبة فيها بالاسلام مضى المدة كما تقرر وقوله القذف أى حيث اعتبر فيه مضى المدة (قوله فهى الاقلاع الخ) لا يظهر ان هذه الامور هى التوبة

(قوله بحرر تمييز السفاهة الخ) قد يقال المراد بها السب الخالى عن ذلك

المسقطة للاثم لا المتعلق بها الشهادة فى غير المعصية القولية فليتامل (قوله فلا يقبل أن يشهد لبعض) لو ادعى أن زيدا وكله وشهد له بذلك أصل زيد وفرعه قبلت قاله ابن الصباغ ومنع ذلك الشيخ أبو حامد وريح البلقينى الاول *(فرع)* شهادة المودع بملك العين عند نزاع أجنبى غير مقبولة لانها تمنع (٢٤٦) ضرر رفع يده عنها ر (قوله وان قبلت عليه) قال فى شرح الروض وقضية كلامهم

انه لو شهد الاحد ابنيه على الاخر لم يقبل وبه جزم الغزالى لكن جزم ابن عبد السلام بقبولها الى آخر ما أطال به (قوله ولا تقبل) أى فى الجملة كما يعلم مما يأتى شهادة الوارث (قوله وكذا المعسر قبل الحجر عليه) أى لانه حينئذ يتعلق الحق بذمته لا بعين أمواله بخلافه بعد الحجر عليه لا يقال تخصيص المعسر بالتقييد بقبل الحجر عليه يقتضى انه لا فرق فى الموسر وهو مشكل لان الموسر لا يحجر عليه اذ شرط الحجر زيادة الدين على المال ولو سلم لم يتجه التخصيص لانا نمنع دعوى الاقتضاء المذكور بل التخصيص بالتقييد لعدم تاتيه فى الموسر اذ لا يتاتى الحجر عليه نعم لعل هذا باعتبار الغالب والا فقد يحجر على الموسر كما ذكروه فى أول باب الحجر فليتامل (قوله ولا على عدوه) قال البلقينى ولا يشترط ظهور العداوة بل يكفى ما يدل عليها من المخاصمة كما نص عليه فى المختصر فقال ولا تجوز شهادته على خصمه لان الخصومة موضع عداوة اه قال الجوجرى وهذا الذى أفهمه النص من الاكتفاء بالمظنة هو الموافق للقواعد وهو حسن لما فيه من الاحتياط ر و مجر (قوله مع لينا سب أن يعطف عليه الخ) اذ ليس مثالا لها (قوله أو البر) عطف على زوال

يستقبح من شخص ما لا يستقبح من غيره وليس اللعب بالشطرنج مثلا فى الخلوة مرارا كاللعب به فى الطريق أو السوق مثلا مرة على ملا من الناس (و) مثل (حرفة دنيئة) بالهمز كحجامة وكنس ودبغ فمن ارتكب شيأ منها سقطت مروءته لاشعاره بالدناءة والخسة نعم ان اعتادها وكانت حرفة أبيه فلا تسقط على الاصح فى المنهاج كاصله والشرح الصغير وجرى عليه الناظم حيث زاد قوله (ليست لاب) وقال فى الروضة لم يتعرض الجمهور لهذا القيد وينبغى أن لا يتقيد بصنعة آبائه بل ينظر هل يليق به هو أم لا والتوبة مما يخل بالمروءة بسنة كما فى المعاصى ذكره فى التنبيه (لم يتهم بالجر والدفع) أى عدلا له مروءة غير متهم بجر نفع اليه أو دفع ضرر عنه بشهادته (فلا* تقبل أن يشهد) بفتح الهمزة أى شهادته (لبعض) له من أصل وفرع وان قبلت عليه ومنه أن تتضمن شهادته دفع ضرر عنه كان يشهد للاصيل الذى ضمنه بعضه بالاداء أو الابراء نعم لو ادعى السلطان على شخص بمال لبيت المال فشهد له بأصله أو فرعه قبل كما قاله الماوردى لعموم المدعى به ولا تقبل شهادة الوارث لمورثه ولا الغريم للميت ولا للمفلس المحجور عليه وتقبل شهادته لغريمه الموسر وكذا المعسر قبل الحجر عليه ولا تقبل شهادة الضامن للمضمون عنه بالاداء (و) لا تقبل شهادته (على عدوه) وان قبلت له للتهمة بقيدزاده بقوله (دنيا) وخرج به عدوه دينا فتقبل شهادة المسلم على الكافر والسنى على المبتدع وعكسه الا الخطابية بتفصيل فيهم تقدم (وذا من حزنا* بفرح منه وعكس) أى وعدوه من يحزن بفرحه ويفرح بحزنه وذلك قد يكون من الجانبين وقد يكون من أحدهما فيختص برد شهادته على الآخر وان أفضت العداوة الى الفسق وردت شهادته مطلقا كما علم مما مر ومن خاصم من يريد أن يشهد عليه وبالغ فلم يجبه ثم شهد عليه قبلت شهادته والا اتخذ ذلك ذريعة الى اسقاط الشهادات (كزنا عرسه) باسكان الهاء أى كشهادة الزوج بزنا زوجته ولو مع ثلاثة فلا تقبل لان شهادته عليها بذلك تدل على كمال العداوة بينهما ولانه نسبها الى خيانة فى حقه فلا يقبل قوله كالمودع وفى غير هذه تقبل شهادة كل منهما على الآخر كسائر الاجانب وقوله كزنا عرسه مثال لشهادة العدو كما تقرر ويجوز كونه نظير الها أى لا تقبل شهادة العدو على عدوه كما لا تقبل شهادة الزوج على زوجته بالزنا وهذا أولى لينا سب أن يعطف عليه قوله (وكالشهادة المعاده) من المسر بفسقه والمعلن به ومن السيد لعبده والعدو على عدوه والوارث لمورثه يجرح قبل البرء (بعد زوال الفسق والسيادة أو المعاداة) أو البرء فانها لا تقبل لما زاده بقوله (لدفع العار) أى لانها مهم بدفع عار رد شهادتهم الاولى عنهم وما تقرر فى المعلن بفسقه هو الاصح عند الاكثرين فى الروضة وأصلها قالا وانما يجىء الوجهان اذا أصغى القاضى الى شهادته

الشهادة التى لم تتم كما فى شرح الارشاد لحجر (قوله كاللعب فى الطريق الخ) ظاهره ان المرة حينئذ مسقطة للمروءة وان لم يكن الفاعل عظيما وينبغى تقييده حينئذ بالتكرر ع ش وظاهره عدم اشتراط التكرر فى العظيم بل المنقول عن الماوردى الاطلاق راجع مر (قوله وحرفة دنيئة) يحمل جعلها من خوارم المروءة على من اختارها لنفسه مع حصول الكفاية بغيره فلا ينافى كونها فرض كفاية اه حاشية شرح الروض (قوله ولا للمفلس المحجور عليه) أى ان كان الغريم يضارب مع الغرماء لحلول دينه وتقدمه على الحجر فان لم يضارب فيما شهد به لتأجيل دينه أو لانه عامله بعد الحجر عالما بحاله أو شهد له بعين هى رهن عند بعض الغرماء يستغرق قهادينه قبلت شهادته لضعف التهمة وعدم عود النفع اليه غالبا اه مر فى حواشى شرح الروض (قوله كشهادة الزوج الخ) هل يجب حينئذ الحد (قوله أو البرء)

(قوله فى غير المعصية القولية) لم يرد الشارح الا الفرق بين التوبة فى الظاهر وبينه وبين الله فى القولية التى ذكرها (قوله لم تقبل) صححه مر فى حواشى شرح الروض (قوله هو الموافق للقواعد) قلت وموافقه مفهوم قول الشارح الآتى لم يجبه اه منه

مع ظهور فسقه ثم ردها وقضيته انه اذا لم يصغ اليها تقبل بناء على الاصح فى الشرح الصغير وأصل الروضة ان القاضى لا يصغى اليه كما لا يصغى الى العبد والصبى فما أتى به أولا ليس بشهادة فى الحقيقة كما أفهمه لفظ المعادة قال فى الروضة كأصلها ولا تقبل الشهادة المعادة ممن شهد غالطا فى شهادته الاولى (لا) كالشهادة المعادة من الرقيق والكافر والصبى والمبادر بشهادة غير الحسبة بعد زوال (الرق والكفر) و (الصبا) و (البدار أى فى) شهادة (سوى الحسبة) فانها تقبل لانهم لا يتعيرون بحالهم الاول فلا يتهمون ولان شهادتهم الاولى لم تكن فى الحقيقة شهادة حتى توصف بالرد والقبول نعم المسر بكفره لا تقبل شهادته المعادة كالمسر بفسقه قال الاذرعى والاشبه قبول الشهادة المعادة ممن شهد وبه خرس ثم زال اه ومثله المعادة ممن شهد وبه عمى ثم زال اما المبادر بشهادة الحسبة فتقبل شهادته كما سيأتى (و) كشهادة (المشهود * عليه بالقتل على الشهود) الشاهدين عليه بذلك كان شهد اثنان على اثنين بقتل زيد فشهد المشهود عليهما على الشاهدين بانهما قتلاه فانها لا تقبل للتهمة لانها تدفع ضررا موجب الشهادة عليهما ولانهما صارا عدوين للاولين بشهادتهما فيراجع ولى الدم فان صدق الاولين خاصة ثبت الحق أو الاخيرين بطلت الاولى للتكذيب والثانية لما مر أو كليهما بطلتا اذ فى تصديق كل تكذيب الاخرى وان كذبهما فكذلك وهو ظاهر واعترض بانه لا بد من تقدم دعوى على معين فكيف يراجع المدعى بعد الشهادة وأجيب بانه يدعى ثم يشهد الاولان فيبادر الاخيران فيورث ذلك ريبة فيراجع احتياطا فان استمر على التصديق فذاك والا بطلت الدعوى للتناقض وبان يوكل وكيلين فى اثبات القتل من غير تعيين من هو عليه فيدعى كل منهما ويقيم بينة وخرج بالقتل المال فان كان معينا فكالقتل أو غير معين كالف فلا خلل لجواز اجتماع الالفين الا أن يشهد الاخيران مبادرة (و) كشهادة (حاملى العقل) أى الدية وهم العاقلة (بفسق شاهدى) قتل (خطأ) بالاسكان للوزن أو شبه عمد فلا تقبل (ولو) كانوا متصفين (بالفقر) لتهمة دفع تحملهم العقل (لا) شهادة (الاباعد) منهم وفى الاقربين وفاء بالواجب فانها تقبل وفارقوا الفقراء بان توقع الغنا أقرب من توقع موت القريب المحوج الى التحمل فالتهمة لا تتحقق فيه اما شهادة العاقلة بفسق شهود قتل العمد أو الاقرار بالقتل ولو خطأ فمقبولة لانتفاء تحملهم العقل ولا تقبل شهادة غرماء مفلس بفسق شهود دين آخر لتهمة دفع ضرر المزاحمة (و) كشهادة (وارث بجرح مورث) له (لدى * شهادة) أى عند شهادته فلا تقبل قبل البرء وان برئ بعدها للتهمة فانه لو مات أخذ الارش فكأنه شهد لنفسه ومثلها شهادته بتزكية شهود جرح مورثه قاله الشيخان قال البلقينى ولو كان الجريح عبدا ثم أعتقه سيده بعد الجرح وادعى به على الجارح وانه المستحق لارثه لانه كان ملكه فشهد له وارث الجريح قبلت شهادته لعدم المعنى المقتضى للرد ودخل فى كونه مورثا له عند شهادته ما لو شهد بذلك أخو الجريح وهو وارث له ثم ولد للجريح ابن فلا تقبل شهادته وخرج به ما لو شهد للجريح ابن ثم مات الابن فتقبل شهادته ثم ان صار وارثا وقد حكم بشهادته لم تنقض كما لو طرأ الفسق أولا فلا يحكم بها أما شهادته بعد البرء فمقبولة لانتفاء التهمة (لان بمال شهدا) أى لان شهد الوارث لمورثه الجريح أو غيره وليس بعضاله بمال ولو قبل البرء فانها تقبل وفارق شهادته بالجرح بان الجرح سبب للموت الناقل للحق اليه بخلاف المال (و) لان شهد المشهود له (بوصية من المال لمن يشهد * بالمثل) أى لمن شهد (له) بمثلها من ذلك المال كأن شهد اثنان لاثنين بوصية من تركة فشهد المشهود لهما للشاهدين بوصية من تلك التركة فتقبل الشهادتان لان كل شهادة منفصلة عن الاخرى من غير تهمة واحتمال المواطاة مندفع بان الاصل عدمها ولو عبر بدل المال بشئ كان أعم (ولا كأن يشهد) بالجزم فى لغة (لقطع الطرق) أى ولا كان تشهد (رفقة) من القافلة فى قطع الطريق لاخرى منها بمثل ما شهدت لها به الاخرى فتقبل

أى أو بعد البرء (قوله فيبادر الاخيران الخ) قد يقال ان البدار وحده مبطل للشهادة الا ان يقال لا مانع

(قوله مع ظهور فسقه) عبارة شرح الروض نعم ان لم يصغ القاضى الى شهادة المعلن قبلت شهادته المعادة بناء الخ (قوله وقضيته انها اذا لم يصغ اليها تقبل) هل يجرى هذا فى السيد والعدو والوارث (قوله أولان شهادتهم الاولى الخ) اذ القاضى لا يجوز له حتى فى ذى الفسق المعلن كما مر الاصغاء اليها فان أصغى اليها لم تقبل منه المعادة فيما يظهر وان حرم عليه الاصغاء اليه لانها مما بالتدارك حينئذ بجر (قوله بجرح مورث) ولو كان عليه دين مستغرق لان الدين لا يمنع الارث نبه عليه البلقينى ردا على ابن أبى عصرون برم ر (قوله الجريح أو غيره) قال فى الروض ولو هو مريض

(قوله اذا عزت كل منهما ما شهدت به الاخرى) بان يقول أخذوا مال هذا شرح روض (قوله كقولها أخذ مالنا لم تقبل) بحث الاسنوى قبولها فيما لا يتعلق بالشاهد بر وكتب أيضا ينبغى أن يجرى هنا نظير ما قيل فى شهادة الشريك قال فى الروض وشريك أى وترد شهادة شريك فيما هو شريك فيه بان قال هذه الدار بيننا اه قال فى شرحه فلو قال هذه الدار لزيد ولى قال الزركشى فالظاهر أخذا من التصوير المذكور الصحة فى نصيب زيد دون نصيبه كما لو شهد لفرعه وأجنبى وما بحثه يأتى فى مسئلة التصوير أيضا فالمتجه حمل ذلك كله على ما يأتى عن المطلب اه ثم قال فى الروض فلو شهد بنصيب شريكه وحده قبلت اه (٢٤٨) قال فى شرحه استشكله فى المطلب بان الشركة قد تكون من ارث ونحوه ولم يتصل بها قبض فلاحد الشريكين مشاركة الآخر فيما يقبضه فلا تسمع شهادته وقد أطلق الاصحاب أن الشهادة للشريك غير مقبولة والاحسن ان يقال ان كان ما شهد به لشريكه يستلزم حصول شئ له فيه لم تسمع شهادته وعليه ينزل اطلاق الاصحاب والا سمعت وعليه ينزل كلام الرافعى ومن تبعه اه ثم قال فى الروض ولو شهد لوالده ولاجنبى قبلت للاجنبى فقط قال فى شرحه وقضية كلامهم انه لا فرق بين قوله هذا لوالدى ولفلان وعكسه قاله الزركشى قال ويشبه أن يكون الخلاف فيما اذا قدم الاجنبى فان قدم الآخر فيحتمل القطع بالبطلان للاجنبى من جهة العطف على الباطل الخ اه (قوله افضائه) أى الاستيلاد (قوله فهم قذفة) قال فى شرح الروض نعم ان وصلوا شهادتهم به قال الزركشى فالظاهر انهم ليسوا بقذفة لكن كلام الرويانى يقتضى انه لا فرق اه (قوله بلا منازع) عبارة الروض فصل من رأى رجلا يتصرف فى شئ فى يده متميزا أى عن أمثاله كالدار والعبد لكن واستغاض فى الناس انه ملكه جاز ان يشهد له بذلك وكذا لو انضم الى اليد تصرف مدة طويلة بغير الاستغاضة قال فى شرحه وخرج بالمتميز

الشهادة بان اذا عزت كل منهما ما شهدت به الى الاخرى فان عزته اليهما معا كقولها أخذ مالنا لم تقبل للتهمة وزاد (فقط) تكملة (وبتغافل) عطف على بالجر أى لم يتهم بجر نفع ولا بتغفل (بامكان الغلط) أى مع امكان غلطه عادة فيما شهد به فلا تقبل شهادة المغفل الذى لا يحفظ ولا يضبط أو يكثر غلطه ونسيانه اذ لا يوثق بقوله بخلاف ما اذا لم يمكن ذلك بان فسر شهادته وبين وقت التحمل ومكانه وزالت التهمة ولا يضر السهو والغلط القليلان اذ لا يسلم منهما أحد (و) لم يتهم (بالبدار) الى الشهادة (قبل ان يطلب) الخصم شهادته ولو بعد الدعوى فلو شهد قبل طلبه لم تقبل لتهمته بالحرص عليها وفى خبر الصحيحين فى معرض الذم ثم يجىء قوم يشهدون ولا يستشهدون وأما خبر مسلم ألا أخبركم بخير الشهداء الذى يأتى بشهادته قبل ان يسألها فمحمول على ما يجوز البدار اليه وهو شهادة الحسبة فان لم يعلم صاحب الحق به فيما لا يجوز فيه البدار أعلمه الشاهد حتى يدعى ويستشهده فيشهد وقد بين البدار الجائز بقوله (لا * ما فيه حق آكد لذى العلا) أى لا البدار الى الشهادة بما فيه حق مؤكد لله تعالى وهو ما لا يتأثر برضى الآدمى فانه يقبل فيه كما يقبل فى محض حقه تعالى المفهوم بالاولى كالصلاة والزكاة والصوم كأن يشهد بتركها وذلك (كالعفو فى القصاص) أى عنه (والطلاق * والخلع والرضاع والعتاق ونسب) والثابت بذلك فى الخلع الفراق دون المال كما قاله الامام وغيره وللامام احتمال بثبوت المال أيضا لئلا يتعطل حق الزوج بالكلية واحتمال آخر بثبوت الفراق دون البينونة وكالعتاق الاستيلاد دون التدبير وتعليق العتق قال الرافعى وكأن الفرق تحقق افضائه للعتق بخلافهما ودون الكتابة فان أدى النجم الاخير شهد بالعتق وطريق شهادة الحسبة ان يقول الشهود ابتداء للقاضى نشهد على فلان بكذا فاحضره لنشهد عليه فان ابتدؤا وقالوا فلان زنى فهم قذفة وانما تسمع عند الحاجة اليها فلو شهدا ثنان ان فلانا أعتق عبده أو انه أخو فلانة من الرضاع لم يكف حتى يقولا وهو يسترقه أو يريد نكاحها أو متزوج بها وما يقبل فيه البدار هل تسمع فيه دعوى الحسبة وجهان أحدهما وبه قطع القفال لا كتفاء بالبينة ولانه لا حق للمدعى فيه ومن له الحق لم يأذن فى الطلب والثانى وبه قال القاضى نعم لان البينة قد لا تساعد ويراد استخراج الحق باقرار المدعى عليه كذا فى الروضة وأصلها هنا وقضية كلامهما فى السرقة وآخر القضاء ترجيح الثانى وصححه البلقينى ويجب حمله على غير حدود الله تعالى فقد جزم فى الروضة وأصلها فى الدعاوى بعدم سماعها فيها

من اجتماع سببين للبطلان البدار والتهمة (قوله أو يكثر غلطه) يشمل التساوى اه رشيدى ويؤيده التعبير فيما سيأتى بالقليلين (قوله لم تقبل) لكن لو أعادها بعد الطلب ولو فى المجلس قبلت اه شرح الروض (قوله كما قاله الامام) هو المعتمد (قوله وكان الفرق الخ) فيه اشارة الى ان محل المنع اذا شهدا على المدبر فى حياته أو على المعلق قبل وجود الصفة اما لو شهدا بذلك بعد موته أو بعد وجود الصفة قبلت لاستحالة اه مر فى حاشية شرح الروض عن الاذرعى (قوله حتى يقولا الخ) قال الغزى من الحاجة قطع سلطنة السيد بازالة الرق عن العبد فتقييد السماع بالاسترقاق ممنوع اه نقله مر فى حاشية شرح الروض وسكت عليه (قوله البدار) أى شهادة الحسبة (قوله وبه قطع القفال) جزم به الرافعى هنا

(قوله أخذا من التصوير الخ) أى أخذا من الحكم بالبطلان فيه (قوله اذ لا فرق الخ) اشار مر الى تصحيحه فى حاشية شرح الروض وقضيته تصحيح ما بحثه الاسنوى سابقا الا انه ينزل على ما اذا كان حق كل متميزا عن الآخر كبيتين احدهما بعينه للشاهد والآخر بعينه للمشهود له بخلاف ما اذا كانا مشتركين شركة شيوع كما فى المطلب (قوله فالظاهر الخ) جزم به قل على الجلال (قوله عبارة الروض)

لكن محله كما قال ابن الصباغ والبندنيجي والماوردي وغيرهم اذا لم يتعلق بها حق آدمي فتسمع في السرقة اذا لم يبرأ السارق من المال بردونحوه والا فلا تسمع لتمحض الحق لله تعالى كالزنا فالمعتمد سماعها الا في محض حدود الله تعالى (لا الوقف والوصية * مالم يعما) فلا تقبل فيهما شهادة الحسبة بخلاف ما اذا عما ولو آخر اليد خلى نحو ما أفتى به البغوي من انه لو وقف دارا على أولاده ثم على الفقراء فاستولى عليها ورثته وتملكوها فشهد شاهدان حسبة قبل انقراض أولاده بوقفيتها قبلت شهادتهما لان آخره على الفقراء وذكر الوصية مع التقييد بما لم يعما مزيد على الحاوي (و) لا (شرا البعضيه) من أصل وفرع فلا تقبل فيه شهادة الحسبة وان تضمن العتق لكونها على الملك والعتق تبع وليس كالخلع لان المال فيه تابع وفي الشراء مقصود فاثباته دون المال محال ولم يمر تقرر قبول شهادة من اختبي في زاوية للتحمل ولا يحمل على الحرص فان الحاجة قد تدعو اليه ويستحب اعلام المشهود عليه لئلا يبادر الى تكذيبه فيعزره القاضي ثم لابد للشهادة من مستند والاصل فيه العلم بالمشهود به قال تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وقال الا من شهد بالحق وهم يعلمون وقد يقوم الظن المؤكد مقام العلم للحاجة ثم من المشهود به ما يكفي فيه الابصار بغير سمع وهو الفعل وما في معناه كزنا وسرقة وولادة وكون المال بيد فلان ومنه ما يحتاج اليهما وهو القول كالعقد والفسخ والاقرار ومنه ما يكفي فيه السمع وهو ما يشهد فيه بالتسامع وقد أخذ في بيانهم على هذا الترتيب فقال (رأى) أي سال الحجة ذكر اموصوفا بما مر رأى الفعل مع فاعله ان شهد به (و) رأى (المالك) أي للشهادة به (تصرفا) فيه (بيد) أي مع يد المتصرف تصرف الملاك في الاملاك (كالبيع والرهن والايجار وهد وكالبنا) ولو واحدا منها لكن أكثر من مرة وذلك لان المالك لا يرى ولا يسمع فاعتبر رؤية ما يدل عليه من اليد والتصرف (بالطول) أي مع طول مدتهما عرفا بحيث يظن بها الملك (أو) مع (تسامع * من) جمع (غير محصور) بانه ملك فلان وان لم تطل المدة (بلا منازع) في الملك للمشهود له اذ ظن الملك انما يحصل حيث لا منازع أما اذا رأى التصرف وحده أو اليد وحدها أو رآهما معا ولم تطل المدة ولم يحصل تسامع فلا تصح الشهادة بالملك بما ذكروا فهم كلامه كما صله انه لا يكفي التسامع وحده من غير يد

وهو المعتمد اه مر في حاشية شرح الروض (قوله ويستحب الخ) أي لمن اختبأ (قوله بيد) الى قوله بالطول يستثنى منه الرقيق فلا تجوز الشهادة فيه بمجرد اليد والتصرف في المدة الطويلة الا أن ينضم لذلك السماع من الناس انه مملوك للاحتياط في الحرمة وكثرة الاستخدام للاحرار اه شرح مر على المنهاج (قوله أكثر من مرة) ولا يكفي مرتان بل لابد من تعدد يظن معه الملك (قوله رؤية مايدل عليه) قال في حواشي شرح الروض يشبه أن يكون ذلك فيمن لا يباشر املاك الناس نيابة عنهم كجباة املاك الاغنياء الذين يتصرفون فيها بالاجارة والهدم والبناء وقبض الاجرة ومن في معناهم من قيام الايتام والوقوف ونحوها لان هؤلاء تطول مدة أيديهم وتصرفهم في املاك الناس غالبا الا ان يقال يشترط فيمن يشهد لهؤلاء أن يكون خبيرا بباطن أحوالهم مميزا بين ما هو لهم وما هو لغيرهم بايديهم اه (قوله من جمع) أي مكلفين كما في ع ش مسلمين كما أفتى به والد مر وفرق بينه وبين التواتر بان ما هنا يفيد الظن بخلاف التواتر فانه يفيد العلم الضروري وعبارة شرح المنهج من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب فيقع العلم أو الظن القوي بخبرهم اه قال سم فالمراد هنا بالجمع وبامن تواطئهم أعم مما في التواتر اه ولعل التسامع الذي اختلف في كفايته وحد غير التواتر الذي هو مفيد للعلم الضروري كما يؤخذ من سم على التحفة ولذا قال الشارح اذا ظن الملك الخ وفي حاشية المنهج الفرق بين الخبر المستفيض والمتواتر ان المتواتر هو الذي بلغت رواته مبلغا أحالت العادة تواطأهم على الكذب والمستفيض الذي لا ينتهي الى ذلك بل أفاد الامن من التواطئ على الكذب والامن معناه الوثوق وذلك بالظن المؤكد اه دميري (قوله اذا ظن الملك الخ) يفيد ان الحاصل هو الظن وهو كذلك لان التواتر لا يفيد العلم في غير المحسوس كما في حاشية شرح الروض وهنا لم يشهد بالعقد الذي هو محسوس بل بالملك فليس هو التواتر المفيد للعلم الضروري (قوله

غيره كالدراهم والدنانير والحبوب ونحوها مما يتماثل فلا يجوز الشهادة فيها بالملك ولا باليد اه (قوله وافهم كلامه كما صله الخ) عبارة الروض ولو تجردت الاستفاضة لم يشهد حتى ينضم اليها ما يدل وتصرف مع مدة طويلة أي فيها كما في شرحه فان انضما اليها لم يشترط طول المدة اه قال في شرحه وما ذكره من عدم الاكتفاء بالاستفاضة وحدها وما نقله الاصل عن نصه في حرملة وعن اختيار القاضي والامام

نقلها الاشتراط التمييز أما عدم المنازع فصرح به في الروض (قوله فلا تجوز الشهادة فيها بالملك) قال في حاشية التحفة لا يخفى اشكاله الا ان كان مصورا بما اذا كان المشهود به في ذلك مختلطا بامثاله فلتراجع المسئلة اه وقد يقال اذا لم يكن متميزا يقع في الاستفاضة شبهة لاحتمال تبدله بمثله وكذا تقع الشبهة في تكرر التصرف في عينه لما ذكر (قوله عبارة الروض الخ) يستفاد من أولها انه عند انفراد اليد أو التصرف مع الاستفاضة لابد من طول المدة بخلاف

والغزالى وغيرهم وقال انه الظاهر قال والاقرب الى اطلاق الاكثرين الاكتفاء بها كالنسب والموت اه ونص على الثانى أيضا كما نقله ابن خيران الخ وظاهره الاكتفاء به وحده على هذا من غير طول المدة (قوله كما فى أسباب الملك) أى فانها لا تثبت بالتسامع فليكن الملك مثلها على هذا الوجه ر (قوله انه يكفى) أى ولكن لابد معه من طول المدة هنا كالشهادة بالنسب وغيره مما ياتى كذا بخط شيخنا فليراجع لكن يوافقه ماسياتى عن الروضة فى الشهادة بالنسب (قوله أو من الناس) سياتى ان أو هذه بمعنى الواو (قوله لاختلال الظن) قد يؤخذ منه انه لو ظن كذب الطاعن لم يؤثر طعنه (٢٥٠) (قوله والصحيح المنصوص الاول) جزم به الروض (قوله والمراد جمع كثير) أى

وتصرف كما فى أسباب الملك وهو وجه اختاره الامام وغيره ونص عليه فى حرملة والاقرب الى كلام الاكثرين كما فى الروضة وأصلها انه يكفى لان أسباب الملك كثيرة ومنها ما يخفى ونص عليه الشافعى أيضا كما نقله ابن خيران ونقل فى المنهاج تصحيحه عن المحققين والاكثرين وجزم به العمرانى وغيره واذا كفى التسامع وحده فمع اليد أو التصرف أولى وان لم تطل المدة وماذكر من الاكتفاء بطول المدة أو التسامع مع ماذكر لا ينافيه تعين التسامع فى قول الروضة فى باب اللقيط لو رآه يستخدم صغيرا يفيده ذلك الشهادة له بالملك حتى يسمع منه أو من الناس انه له لانه محمول على ما اذا لم تطل المدة وسياتى ماله بهذا تعلق وقد علم مما تقرر انه لا يتوقف جواز الشهادة بالملك على معرفة سببه كيف ومشاهدة السبب لا تفيد معرفة الملك فانه وان رأى الشراء مثلا فقد لا يكون المبيع ملكا للبائع وان رآه يصطاد صيدا فربما اصطاده غيره ثم أفلت وعطف على رأى قوله (وسمع القول مع الابصار) لقائله ان شهد به فلا تقبل فيه شهادة أصم لا يسمع شيأ ولا أعمى الا فيما ياتى ولا يصح اعتماد الصوت فيه للتشابه بخلاف وطء الزوجة للضرورة ولجوازه بالظن ومبنى الشهادة على العلم ما أمكن حتى لا تقبل شهادته على زوجته التى يطؤها اعتمادا على صوتها كما لا تقبل على الاجانب وما حكاه الروياني عن الاصحاب من انه لو جلس بباب بيت فيه اثنان فقط فسمع تعاقدهما بالبيع وغيره كفى من غير رؤية زيفه البندنيجى بانه لا يعرف الموجب من القابل ولا يمنع الحائل الرقيق على الاصح لانه لا يمنع المشاهدة (و) سمع القول (من اناس عادتى انحصار) أى ممن لا ينحصر (فى) شهادة (نسب) كأن سمع منهم ان هذا ابن فلان أو فلانة أو من قبيلة كذا فتصح شهادته بذلك (بلا معارض) له بخلاف ما اذا كان له معارض (كأن * أنكر منسوب) أى المنسوب (اليه) نسبه (و) كان (طعن) فيه بعض الناس وان كان فاسقا لاختلال الظن حينئذ قال فى الروضة كاصلها وهل يعتبر فى ذلك التكرر وامتداد مدة السماع قال كثيرون نعم وبه أجاب الصيمرى وقال آخرون لا بل لو سمع انتساب شخص وحضر جماعة لا يرتاب فى صدقهم فاخبروه بنسبه دفعة جازله الشهادة قال الاذرعى والصحيح المنصوص الاول (و) سمع القول ممن لا ينحصر فى شهادة (الموت) بلا معارض فتصح شهادته فيه بذلك لان أسبابه كثيرة ومنها ما يخفى ولانه يقع فى الافواه فينتشر كالنسب وعبر كاصله فى هذا الباب بمن لا ينحصر والمراد به جمع كثير يؤمن تواطؤهم على الكذب ليقع العلم أو الظن القوى بخبرهم كما عبر به الشيخان وغيرهما ولا تعتبر فيهم حرية ولا

مسلمون صرح به فى العباب وأفتى به شيخنا الشهاب الرملى وفيه وقفة اذا أفاد الخبر اليقين فليتامل (قوله يؤمن تواطؤهم على الكذب) هذا يوجد مع الانحصار (قوله أو الظن) فيه دلالة على انهم لم يريدوا بالجمع المذكور عدد التواتر المقرر فى الاصول لان ذاك يفيد اليقين ولابد (قوله ولا يعتبر فيهم حرية) لم يفصح باعتبار البلوغ * (تنبيه) * قال فى الروض ولا يثبت دين باستفاضة قال فى شرحه لانها لا تفى قدره كذا عاله ابن الصباغ قال الزركشى ويؤخذ منه أن ملك الحصص من الاعيان لا يثبت بالاستفاضة قال والوجه القائل بثبوت الدين بالاستفاضة قوى كان ينبغى للنووى ترجيحه كما رجح ثبوت الوقف ونحوه بها ولا فرق بينهما اه

والاقرب الخ) أشار مر فى حاشية شرح الروض الى تصحيحه (قوله ماذكر) أى اليد (قوله لانه محمول الخ) فيه نظر يعلم مما نقلناه سابقا عن شرح مر على المنهاج (قوله على العلم ما أمكن) وانما يعدل عنه عند عدم الوصول اليه الى ظن يقرب منه على حسب الطاقة وهو ما يحصل من التسامع (قوله يؤمن تواطؤهم) أى يوثق بعدمه والوثوق يكون بالظن القوى كما فى حاشية المنهج وعبارة شرح مر يؤمن تواطؤهم على الكذب ويحصل الظن القوى بصدقهم وفرق بينه وبين التواتر بضعف هذا الافادة الظن القوى فقط بخلاف التواتر فيفيد العلم الضرورى اه ولعله انما قصره على غير التواتر لحكاية الخلاف هناك فى المتن فى اشتراط اليد وطول المدة معه وفى ثبوت الموت به اذا التواتر الحقيقى لا ينبغى أن

لكن المراد بالمستفيض فى هذا الباب غير المتواتر وهو ما حالت العادة فيه التواطأ على الكذب بل ما افاد الوثوق عدالة وذلك بالظن القوى كما فى حاشية المنهج (قوله هذا يوجد مع الانحصار) المراد بكونه غير منحصر انه لا ينحصر فى عدد معين بل المدار على عدد يحصل به الوثوق أى عدد كان وان كان يوجد فى الخارج محصورا تأمل (قوله لم يفصح الخ) قال ع ش على مر بشرط ان يكونوا مكلفين (قوله كما رجح الخ) قد يقال علة ثبوت الوقف بها انه شئ مؤبد فاذا طال عسر اثبات ابتدائه فمست الحاجة الى اثباته بالتسامع بخلاف الدين وعبارة الروض فلا يثبت الدين بالاستفاضة على الصحيح اه

عدالة ولا ذكورة ومما يثبت بالتسامع ولاية القضاء ونحوه كما مر والجرح والتعديل وكذا الرشد كما أفتى به ابن الصلاح والارث بان شهد بالتسامع ان فلانا وارث فلان لا وارث له غيره كما نص عليه في البويطي وهل يثبت به الوقف والعتق والولاء والنكاح وجهان أصحهما في الروضة وغيرها الجواز ونقله ابن خيران في الاخيرين عن النص لان مدتها تطول فتعسر اقامة البينة على ابتدائها فمست الحاجة الى اثباتها بالتسامع ولا فرق في الشهادة به بين الاعمى والبصير اذ لا دخل للرؤية فيه لكن محله اذا لم يحتج الى تعيين واشارة بان يكون الرجل معروفا باسمه ونسبه في الشهادة بالنسب مثلا ولا يكفي في التسامع قول الشاهد أشهد اني سمعت الناس يقولون كذا وان كانت شهادته مبنية عليه بل يشهد بان هذا لفلان أو انه ابنه مثلا لانه قد يعلم خلاف ما سمعه قال ابن أبي الدم ولا يذكر من غير سؤال الحاكم مستند شهادته من تسامع أو رؤية بد وتصرف فلو ذكره بان قال أشهد بالتسامع ان هذا ملك زيد او أشهد انه ملكه لاني رأيته يتصرف فيه مدة طويلة لم يقبل على الاصح لان ذكره يشعر بعدم جزمه بالشهادة ويوافقه ما في الرافعي في كتاب الدعاوى عن الوسيط عن الاصحاب من انه لو صرح في شهادته بالملك بانه يعتمد الاستصحاب لم تقبل شهادته والاوجه كما قال الزركشي حمله لما علل به ابن أبي الدم والجمع بينه وبين ما اقتضاه كلام الروضة كاصلها قبل باب القضاء على الغائب من ان ذكر المستند من تسامع وغيره ليس بقادح على ما اذا ظهر بذكره تردد في الشهادة فان ذكره لتقوية أو حكاية حال قبلت شهادته (تنبيهان) أحدهما فهم مما تقرر انه لو سمع رجلا يقول لآخر هذا ابني وصدقه الآخر لا يشهد بنوة وهو ما عليه الامام والغزالي وغيرهما وانما يشهد بالاقرار قال الرافعي في الشرح الصغير وهو الظاهر واليه ميله في الكبير مع نقله عن كثير من الاصحاب ان له ان يشهد به واختاره ابن الرفعة وقد يؤيد العطف بأو في مسئلة استخدام الصغير التي قدمتها عن الروضة لكن الاوجه ان أو بمعنى الواو بدليل قولهم صفة التسامع في النسب ان يسمع الشاهد المشهود بنسبه ينتسب الى المنسوب اليه والناس ينسبونه اليه * ثانيهما قال في المهمات التقسيم المذكور ليس بحاصر لجواز الشهادة بما علم ببقية الحواس الخمس كما لو اختلفا في حوضة المبيع أو تغير رائحته أو نحوهما قال الشارح والشهادة بالحمل والقيمة خارجة عن ذلك كله (أما) شهادة (ذات فرع) على شهادة الاصل فمقبولة لدعاء الحاجة اليها لان الاصل قد يتعذر ولانها حق لازم الاداء فيشهد عليها كسائر الحقوق نعم لا تقبل في حدود الله تعالى ويعتبر لتحملها أحد ثلاثة أمور أخذ في بيانها فقال (فليبين) من ابان (سبب تلك) أي فليبين (الاصل) سبب تلك الشهادة بان يقول أشهد ان لفلان على فلان كذا من ثمن مبيع أو قرض أو ارش جناية أو غيرها وان لم يأذن للفرع فيها لانتفاء احتمال الوعد والتساهل مع الاسناد الى السبب (أو فيها اذن) له بان يقول أنا شاهد بكذا أو أشهد بكذا فاشهد على شهادتي أو أشهدك على شهادتي بكذا أو ان استشهدت على شهادتي بكذا

يكون فيه خلاف لافادته العلم الضروري اما هنا فلم يحك المصنف خلافا والحكم صحيح سواء كان تواترا حقيقيا أو لا فلذا قال الشارح ليقع العلم أو الظن تامل (قوله ومما يثبت بالتسامع) أي بالشهادة به (قوله أصحهما في الروضة وغيرها الجواز) فيثبت أصل الوقف بالتسامع دون شروطه وتفاصيله قال ابن الصلاح نعم ان ذكرها الشاهد في ضمن شهادته بالوقف ثبتت واذا لم تثبت فقال النووي ان كان الوقف على جماعة قسم بينهم بالسوية أو على جهات فكذلك والا رجع الى رأي الناظر اه قل (قوله بان يكون الرجل الخ) عبارة الروضة بان يكون الرجل معروفا باسمه ونسبه الادنى ويحتاج الى اثبات نسبة الاعلى ويصور أيضا في النسب الادنى بان يصف الشخص فيقول الرجل الذي اسمه كذا وكنيته كذا ومصلاه ومسكنه كذا هو فلان بن فلان ثم يقيم المدعي بينة أخرى انه الذي اسمه كذا وكنيته كذا الى آخر الصفات اه (قوله على شهادة الاصل) المراد بالاصل ما هو أصل له وان كان فرعا أيضا لغيره وهل يكفي تسمية الفرع الذي قبله أو لابد من تسمية الشاهد الاصلي وحده أو مع ما بعده راجعه قل على الجلال والظاهر ان

(قوله والتعديل) عبارة الارشاد وكذا أي يثبت بالتسامع تعديل واعسار أو بخبرة صحبة وقرينة اه فافادانه لا يتعين التسامع لاثباتهما بل يثبتان امابه واما بالخبرة المذكورة وافهم كلامه أن الصحبة وحدها والقرينة وحدها غير كافية وهو ظاهر ان تصور انفكاك احداهما عن الاخرى والا فالظاهر تلازمهما والجرح كالعدالة في ذلك حجر وكتب أيضا أقول التزكية كالتعديل ان لم تكن اباء وحينئذ فيستفاد من قول الشارح هنا والجرح والتعديل وقول المتن الآتي وللمذكى ان التعديل والتزكية يثبتان بكل من التسامع والخبرة بنحو الصحبة مع القرينة كما صرحت بذلك في التعديل عبارة الارشاد (قوله قال في المهمات الخ) ما نقله عن المهمات نقله في شرح الروض عن ابن الرفعة ثم قال وأجاب يعني ابن الرفعة

(قوله واعسار) قال م ر في حاشية شرح الروض انه ضعيف ونقل عن تصريح

بان فيها اقتصروا عليه تنبيها على جواز الشهادة بما يدل بالمذكورات بجامع حصول العلم بذلك وبان اعتماد الشهادة على ذلك قليل وهم انما ذكروا ما تتم به الحاجة اه وقوله قال الشارح الخ قال فى شرح الروض وقد يقال بل هما داخلان فى الابصار اذ المراد الابصار لما يتعلق بما شهد به بحسبه اه (قوله فقد أذنت لك فى أن تشهد) ولو منعه بعد التحمل امتنع عليه الاداء ر (قوله بل لكل من سمعه الخ) انظر لو صرح بمنع من عداه ممن سمعه دونه (قوله أو أشهد الاصل لدى الحاكم) *(فرع)* لو شهد الاصل عندكم أو بحكم فاراد أن يشهد ذلك الحاكم أو المحكم على (٢٥٢) شهادته عندكم آخر ينبغى جواز ذلك مر *(فرع)* آخر لو كانت شهادة الاصل بتزكية شهود فينبغى جواز الشهادة على شهادته بشرطه كما شمله كلامهم مر (قوله وهو تقييد باطل) لاحاجة لدعوى البطلان ولا ينبغى له ذلك بل الامر أسهل من أن يحوج الى هذا التعامل الذى لا ينبغى فان التقييد باعتبار الغالب اذ الغالب أن العذر يمنع كلا منهما فاذا حضر الاصل سهل حضور الفرع ووقع منه ذلك واذا عم الفرع أيضا امتنع غالبا فلهذا قيد بما ذكر ومثل هذا التقييد لا اشكال فيه بل هو واقع فى أصدق الكلام سم (قوله أو فوق عدوى الخ) وهذا بخلاف ولى المرأة فان غيبته معتبرة بمسافة القصر والفرق ان الخصم هنا قد يهرب فيفوت الحق ولا كذلك النكاح ر (قوله أو يعاد) ولو عادى الفرع المشهود عليه لم تقبل شهادته لان شهادته وان أثبتت شهادة الاصل دون الحق الا انها متعلقة بالمشهود عليه فى الجملة بل هى مثبتة للحق أيضا لكن ضمنا مر (قوله لا يشهد) يمكن ان يراد به معنى لا يأتى نحو هما

فقد أذنت لك فى ان تشهد ويسمى هذا استرعاء ولا يختص ذلك بالمأذون له بل لكل من سمعه ان يشهد على شهادته ولا بد من تعرض الاصل للفظ الشهادة كما مثلنا فلا يكفى قوله أعلم كذا أو أخبر أو استيقن كما لو أدى الشهادة بذلك عند الحاكم (أو شهد الاصل لدى الحاكم) من قاض أو محكم بان لفلان كذا على فلان وسمعه الفرع وان لم يأذن له لانه انما يشهد عند الحاكم بعد تحقق الوجوب قال الشارح وينبغى الاكتفاء بالشهادة عند أمير أو وزير بناء على تصحيح النووى وجوب أدائها عنده اه ولا يتعين بناؤه على وجوب أدائها بل يأتى على جوازه أيضا وخرج بالمذكورات ما لو سمعه يقول لفلان على فلان كذا أو أشهد ان لفلان على فلان كذا الا على صورة الاداء فقد يريد عدة كان قد وعدها أو يشير بكلمة على الى ان عليه من باب مكارم الاخلاق الوفاء بذلك وقد يتساهل باطلاقه فاذا آل الامر الى الشهادة أحجم وكذا لو قال عندى شهادة بكذا أو شهادة مجزومة بكذا أولا تمارى فيها أو نحوه ويخالف ما لو قال لفلان على كذا فانه يصح التحمل به مطلقا لان المقر يخبر عن نفسه فلا يكاد يتساهل ولان الاقرار أوسع بابا وابيح الفرع عند الاداء جهة التحمل فان استرعاه الاصل قال أشهد أن فلانا يشهد أن لفلان على فلان كذا أو أشهدنى على شهادته وان لم يسترعه بين انه أسند المشهود به الى سببه أو انه شهد عند الحاكم لان الغالب على الناس الجهل بطريق التحمل فان لم يبين جهة التحمل ووثق القاضى بعلمه جاز كأن يقول أشهد على شهادة فلان بكذا ويستحب له ان يسأله عن سبب ثبوت المال وهل أخبره به الاصل اذا لم يبين السبب (مع *هلاكه) أى انما تقبل شهادة الفرع اذا مات الاصل (أو خصه عذر الجمع) من مرض وغيره دون ما عم والفرع كالمطر والوحل الشديد على ما أفهمه تقييد النظم وأصله العذر بالاصل تبعا لتقييد الروضة وأصلها ذلك به قال فى المهمات وهو تقييد باطل فان مشاركة غيره له لا تخرجه عن كونه عذرا فى حق الاصل فلو تجشم الفرع المشقة وحضر وأدى قبلت شهادته وهو حسن (أو فوق عدوى غيب أصل اتفق) أى أو اتفق غيبة الاصل فوق مسافة العدوى فان شهادة الفرع تسمع بخلاف ما اذا كان بمسافة العدوى فاقل وخالفت الشهادة فى ذلك الرواية لان باب الرواية أوسع (لا ان يكذب) أى الاصل فرعه (أو يعاد) المشهود عليه (أو فسق) بردة أو غيرها قبل القضاء فى الثلاثة فان الفرع لا يشهد أما فى التكذيب فظاهر ومثله قوله لا أعلم انى تحملت أو نسيت أو

الاحتمال الاخير متعين لتوقف المشهود به عليه تامل (قوله لا على صورة الاداء) كان المراد انه لم يسمعه يقول ذلك عندكم (قوله تبعا لتقييد الروضة) عبارة الروضة بعد عده المرض من اعذار الاصل المجوزة لشهادة الفرع على شهادته نصها ويلحق خوف الغريم وسائر ما يترك به الجمعة بالمرض هكذا أطلق الامام والغزالى وليكن ذلك فى الاعذار الخاصة دون ما يعم الاصل والفرع كالمطر والوحل الشديد اه ومع هذا لا يتم جواب المحشى فانظره (قوله أو يعاد) الى قوله قبل القضاء بخلاف الشاهد الاصل اذا حصل بينه وبين المشهود عليه عداوة قبل القضاء فقد قال فى العباب انه لا يؤثر والفرق بان الاصل هنا لو حضر قبل الحكم احتيج الى شهادته فاشترط كونه من أهلها الى الحكم بخلاف الاصل هناك فانه لا تهمة حين شهادته وليست بصدد ان يحتاج الى اعادتها حتى يشترط ذلك قال سم فيه نظر ثم نقل عن بحر الجزم بخلاف ما فى

الامام خلافه (قوله فلذا قيد بما ذكر) لكن عبارة الروض هكذا الا تسمع شهادة الفرع الا لغيبة الاصل فوق مسافة العدوى أو موت أو عمى أو جنون أو مرض مشقته ظاهرة أو خوف وسائر اعذار الجمعة لا ما يعم الاصل والفرع كالمطر والوحل الشديد اه وهذا صريح فى خلاف ما ذكره المحشى وعبارة الروضة كعبارة الروض (قوله وان اثبت شهادة الاصل دون الحق) منه يعلم ان شهادة الاصل لا تثبت بشاهد ويمين اذ ليست مالا بل لا بد من شاهدين فلو شهد فرعان على اصل واحد فلصاحب الحق الحلف معهما قل

بالشهادة ولا يعتد بشهادته فيشمل ما اذا وجدت الثلاثة المذكورة قبل شهادته وبعدها *(فرع)* كذب المشهود عليه الشاهد أو نسبه لشهادة الزور عزر وليس هذا من باب الجرح الجائز له مر (قوله بالجنون (٢٥٣) والخرس) ولا يخفى أن العمى من الاعذار ثم رأيت في كلام الشيخين انه كالجنون بر (قوله لانه يعرف) لان المشهود به مدعاه والشخص يحيط بمدعاه بخلاف مدعى غيره (قوله و باختبار باطن للعسر) معنى كلام المتن انه لابد من الاختبار الباطن أي بالصحبة والمخالطة ولابد مع ذلك من قرينة كاصطباره على الضيق قال في الارشاد وبخبرة صحبة وقرينة قال الجوجري هو من اضافة المسبب الى السبب اذ المفيد لخبرة الباطن الصحبة والقرينة قال الرافعي وظاهر لفظ الشافعي اعتبار التقادم في المعرفة الباطنة وفي شرح البهجة للعراقي يشبه أن شدة الفحص كالتقادم فليس ذكر التقادم للاشتراط بل لكون الغالب أن معرفة الباطن تتوقف عليه قلت ويفهم ذلك من قولهم في الفلس ان القاضي يوكل بالقريب من يبحث عن حاله فاذا غلب على ظنه اعساره شهد به قال وقضية كلام المتن عدم الاكتفاء بالصحبة من غير قرينة وعكسه لضعف القرينة وهو كذلك الا ان الظاهر ان القرينة تلزم الصحبة فلا تنفك عنها ومن القرائن صبره على الضر اه كلام الجوجري ملخصا

نحوهما وأما في الباقي فلانه لا يهجم غالبا دفعة فيورث ريبة وليس لمدتها الماضية ضبط فتنعطف الى حالة التحمل فلو زالت هذه الموانع احتيج الى تحمل جديد على الاصح ولا أثر لها بعد القضاء كما لا أثر لحضور الاصل بعده فان قامت بينة بسبق شئ منها نقض وخرج بها جنون الاصل واغماؤه فلا أثر لهما كموته نعم ان كان المغمى عليه حاضر الا يشهد الفرع بل ينتظر زوال الاغماء لقربه زواله قاله الامام والغزالي قال الرافعي وقضيته ان يلحق به كل مرض يتوقع قربه زواله قال النووي والصواب الفرق لبقاء أهلية المريض وغلطه فيه الاسنوي بانه لا يبطل كلام الرافعي بل يقويه لان وجود الاصل بصفة الاهلية أقرب الى عدم قبول الفرع من وجوده بدونها لسبب لا تقصير فيه فاذا انتظر زال الاغماء لقربه فزوال المرض القريب أولى وأجاب عنه ابن العماد بان معنى كلام النووي ان الاصل اذا لم يخرج عن أهلية الشهادة بالمرض وتعذر حضوره لم يتعذر على الفرع الاداء بخلاف الاغماء فانه يخرج الاصل عن أهلية الشهادة فوجب على الفرع انتظاره وألحق الدارمي وغيره بالجنون الخرس بناء على منع قبول شهادته ولا يشترط ان يزكى الفرع أصوله فان زكاهم وهو من أهل التزكية قبل بخلاف تزكية أحد الاصلين الآخر وفرقوا بانهما من تمة شهادته هنا والمزكى ثمة قائم باحد شطري الشهادة فلا يصح قيامه بالثاني ويلزم الفرع ان يسميهم لتعرف عدالتهم فلو قال أشهد على شهادة عدول ولم يسمهم لم يكف لان الحاكم قد يعرف جرحهم لو سماهم ولانه يسد باب الجرح على الخصم ولا يلزمه ان يتعرض لصدقهم لانه لا يعرفه بخلاف ما اذا حلف المدعى مع شاهده حيث يتعرض لصدقه لانه يعرفه (و باختبار باطن للعسر) أي يعتبر في الشاهد مامر مع خبرة الباطن لشهادة الاعسار (عند قرينة اصطبار) المشهود له على (الضر) والاضافة بيان ظهرا عليه لان الغالب على الناس اخفاء المال ولا يشترط التقادم في المعرفة بل يكفي شدة الفحص والضر بالفتح والضم خلاف النفع ويقال بالفتح ذلك وبالضم الهزال وسوء الحال (و) مع خبرة الباطن (للذي زكى) أي لتزكية الذي زكاه (بصحبة) معه كصداقة وجوار ومعاملة فعن عمر ان اثنين شهدا عنده فقال لهما انى لا أعرفكما ولا يضركما انى لا أعرفكما ائتيا بمن يعرفكما فاتيا برجل فقال له عمر كيف تعرفهما قال بالصلاح والامانة قال هل كنت جارهما تعرف صباحهما ومساءهما ومدخلهما ومخرجهما قال لا قال هل عاملتهما بهذه الدراهم والدنانير التي يعرف بها أمانات الرجال قال لا قال هل صاحبتهما في السفر الذي يسفر عن أخلاق الرجال قال لا قال فانت لا تعرفهما ائتيا بمن يعرفكما والمعنى ان أسباب الفسق خفية غالبا فلابد من معرفة المزكي حال من يزكيه (وما) أي ولا (يمنع أعمى لو روى) الاخبار لان باب الرواية أوسع من باب الشهادة كما مر (أو ترجما) كلام الخصم أو الشهود للقاضي أو بالعكس لما مر ان الترجمة تفسير للفظ لا يحتاج الى معاينة واشارة (و يشهد الاعمى الذي قد اعتلق *بمن أقر) بشئ بان وضع فمه باذن الاعمى ويد الاعمى على رأسه مثلا فاقر بشئ وتعلق به الى ان أدى الشهادة عليه عند قاض أو استرعاها

(قوله أي بالصحبة) يشير الى رجوع قوله بصحبة لقوله و باختبار باطن للعسر أيضا

العباب وانه يؤثر حدوث العداوة وجزم مر بما نقله عن حجر آخرا (قوله ولا أثر لها بعد القضاء) قال مر في شرح المنهاج نعم لو كان عقوبة لم تستوف أخرت (قوله كما لا أثر الخ) يفيد ان حضوره قبل الحكم وبعد شهادة الفرع يؤثر فراجعه ثم رأيت قل على الجلال نقل ان حضور الاصل بعد الشهادة وقبل الحكم يبطل شهادة الفرع وهو في متن الروض أيضا (قوله حاضرا) أي غير غائب اذ الغيبة في نفسها عذر وان لم يكن اغماء اه بج (قوله لقرب زواله) أي شانه ذلك فلو كان من عادته ان لا يزول الا بعد مدة طويلة فالحكم كذلك نعم ان أيس من زواله صحت شهادة الفرع اه قل على الجلال (قوله وتعذر حضوره) أي شق الحضور معه كما في شرح المنهج (قوله فانه يخرج الاصل الخ) أي مع ان شأنه

وبه يتضح لك مراد المتن والله أعلم برلسي (قوله لان باب الرواية أوسع) ولان السلف كانوا يروون عن أمهات المؤمنين من وراء الستر بحر (قوله أو استرعاها) كان يقول لغيره أنا شاهد بكذا فاشهد على شهادتي

(قوله فى المعروف باسمه ونسبه) عبارة الروض ويشهد لمعروف النسب والاسم على معروف النسب والاسم بما تحمل قبل العمى قال فى شرحه بخلاف مجهولهما أو أحدهما اذ لا يمكنه تعيينهما أو تعيين أحدهما ثم لو عمى وبدهما أو يد المقر فى يده فشهد عليه فى

بشرطها فيقبل للعلم بما شهد به حينئذ قال البلقينى وقد يشهد بالفعل كالزنا والغصب بان وضع يده على ذكر آدمى فى فرج آخر فعلق بهما حتى شهد بما عرفه وبان جلس على بساط لغيره فغصبه انسان فتعلق به وبالبساط فى تلك الحالة حتى شهد بما عرفه ويقرب منه شهادته بما علمه بالذوق ونحوه (أو) الاعمى الذى (سماعه) لما شهد به (سبق عماه) ومحله (فى) المشهود عليه (المعروف) باسمه ونسبه (عند القوم) وهذا القيد من زيادة النظم (كحكم قاض) فى قضية قامت عنده الحجة فيها قبل عماه وكان المحكوم عليه معروفا له الحكم فيها بعد عماه وان صار مجهولا فى غير هذه الواقعة (لهلال الصوم) أى سال الحجة ذكر اموصوفا بما مر لاثبات هلال شهر رمضان بالنسبة لوجوب الصوم فقط لما مر فى بابه وقد يشمل كلامه ما لو نذر صوم شهر معين فشهد به عدل فيكفى وهو قضية ما فى المجموع من ان فيه الخلاف فى رمضان لكن المشهور المفهوم من قول الحاوى لهلال رمضان خلافه (و) سال (للزنا) وللواط ووطء البيئة أو البهيمة (أربعة) من الرجال موصوفين بما مر لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بار بعة شهداء وقوله تعالى لولا جاؤا عليه بار بعة شهداء وقوله فاستشهدوا عليهن أربعة منكم ولما فيه وفى آثاره من القبائح الشنيعة فغلظت الشهادة فيه ليكون استر ويشترط ان يذكروا فيها المزنى بها فقد يظنون وطء المشتركة وأمة ابنه زنا وان يفسر الزنا كما ذكره بقوله (ان أدخله) بفتح همزة ان أى يشهدون بانه أدخل ذكره أو حشفته أو قدرها منه (فى فرجها) على سبيل الزنا فقد يظنون المفاخذة زنا وفى الخبر زنا العينين النظر بخلاف شهادتهم بوطء الشبهة يكفى اطلاقهم الان المقصود المال ولهذا يثبت بما يثبت به المال كما سيأتى (قلت كميل مكحلة) أى كالمرود فى المكحلة وهذا ليس شرطا بل أحوط قال ابن الرفعة واعتبر القاضى أبو الطيب وابن الصباغ وغيرهما ذكر مكان الزنا وزمانه وهو مافى التنبيه فى المكان تبعا للشيخ أبى حامد ورأى الماوردى انه ان صرح بعض الشهود بذلك وجب سؤال الباقين عنه والا فلا (و) سال (لسوى هذين) أى لغير هلال الصوم والزنا مما ليس مالا ولا يؤل اليه ويطلع عليه الرجال غالبا رجلين كما سيأتى وذلك (كالطلاق * والموت والاعسار والعتاق وكانقضاء العدة بالشهور) أى لا بالولادة والاقراء لان الرجال لا يطلعون عليهما غالبا وكالرجعة ومدة العنة والايلاء (والخلع لا من جانب المذكور) أى الازواج لان غرضهم المال بل من جانب الزوجات بان ادعته الزوجة على زوجها (وكالولا) والولاية (والجرح والتعديل * وكالكتابات) ونحوها كتدبير وايلاد ومحله فى الثلاثة اذا ادعاها الرقيق فلو ادعاها السيد على من وضع يده عليه أو الكتابة على الرقيق لاجل النجوم قبل فيهما يقبل فى المال (وكالتوكيل وكالوصايات) ونحوها كشركة وقراض وايداع وان كانت فى المال لان القصد منها الولاية والسلطنة

قربز واله بخلاف الجنون فلا يرد ثم رأيت مر فرق بذلك (قوله وهو قضية ما فى المجموع) هو المعتمد اه ع ش على مر (قوله ولسوى هذين الخ) اعلم ان ما لا يقصد منه المال اما عقوبات أو غيرها فالعقوبات كحد الشرب وقطع الطريق والقصاص فى النفس والطرف والجرح ولو على الفرج ان أوجب القصاص لا يثبت الا برجلين وغير العقوبات ان كان لا يطلع عليه غالبا الا الرجال فكذلك كالنكاح والرجعة وما يختص بمعرفته غالبا النساء يقبلن فيه منفردات ورجلان ورجل وامرأتان وان ما يقصد منه المال فيثبت برجلين ورجل وامرأتين وشاهد ويمين ولا يثبت بمحض النسوة اه من الروض فعلم منه ان المرأتين واليمين لا يثبت بهما شئ وقال الامام مالك يثبت بهما المال وان محض النساء لا يثبت بهن مال ولا ما يطلع عليه الرجال غالبا وان الرجل والمرأتين أو اليمين لا يثبت بهم ما يطلع عليه الرجال (قوله ويطلع عليه الرجال غالبا) سيأتى ان ما يطلع عليه النساء غالبا يقبلن فيه وانظر ما المراد بالغلبة فيهما وما الحكم اذا

الاولى مطلقا وفى الثانية لمعروف النسب والاسم قبلت شهادته وبه صرح الاصل فى الثانية اه أقول ويمكن حمل المعروف فى عبارة النظم على ما يشمل المدعى والمدعى عليه أى فى المعروف من مدع ومدعى عليه فليتامل سم (قوله وهو قضية ما فى المجموع) واعتمده الروض فى باب الصوم (قوله بانه أدخل ذكره الخ) قال فى الروض ويكفى فى وطء الشبهة أن يقول وطئها بشبهة انتهى أو البهيمة وكل وطء قاله البلقينى ع ش (قوله فقد يظنون الخ) وقضية قولهم قد يظنون أولا وثانيا انه لو تيقن من حالهم انهم لا يظنون ذلك لمهارتهم فى العلم ووافقتهم مذهب الحاكم فى ذلك لا يشترط ذكرهم للمرأة ولا تفسيرهم فى الزنا وهو يحتمل ويحتمل انه لا فرق احتياطا لهذا الباب وهو الاقرب الى كلامهم ع ش (قوله وكالرجعة وكالنكاح) ومما يغفل عنه انه لا بد فى الشهادة به من بيان التاريخ كما تقدم فى هامش قول المصنف وحجة النكاح قدمنها * على شهود الاعتراف منها مبسوطا عن توقيف الحكام لابن العماد فانظره (قوله كشركة وقراض) قال فى شرح الروض لكن لما ذكر ابن الرفعة اختلافهم فى الشهادة بالقراض والشركة قال وينبغى أن ينزل كلام الفريقين على تفصيل فيقال ان رام مدعيها اثبات التصرف فهو كالوكيل أو اثبات حصة من الربح فرجل وامرأتان اذ المقصود المال ويقرب منه دعوى المرأة النكاح لاثبات المهر فيثبت لا

لا المال (وكالاحصان * وكالظهار) واللعان والنسب واستيفاء العقوبات والكفالة بالبدن (واعتراف الزانى) بزناه (و) الجانى بفعل (موجب قصاصه) كايضاح (وان عفا) عنه على مال (من استحق القصاص (رجلين) أى سال لماذكر رجلين (وصفا) بما مر لانه تعالى نص عليهما فى الطلاق والرجعة والوصاية وصح فى الخبر لا نكاح الا بولى وشاهدى عدل وروى مالك عن الزهرى مضت السنة بانه لايجوز شهادة النساء فى الحدود ولا فى النكاح والطلاق وقيس بالمذكورات غيرها مما شاركها فى الضابط المذكور وقوله وموجب يجوز عطفه على معمول اعتراف كما تقرر وعلى المجرورات بالكاف وانما لم يكتف فى مسئلة العفو عن القصاص على مال برجل وامرأتين أو شاهد ويمين مع ان الغرض المال لان الجناية فى نفسها موجبة للقصاص لو ثبتت والمال انما هو بدل عنه وذكر الطلاق والخلع وما بينهما والاحصان والظهار من زيادة النظم (ولو) شهد الرجلان (على من شهدا) أى على شهادة شاهدين فانه يكتفى بهما ولا يشترط أربعة كما لو شهدا على مقرين بناء على ان الفرع لا يثبت بشهادته الحق ولا يقوم مقام الاصل بل يثبت بها شهادة الاصل والحق يثبت بشهادة الاصل لانه يصرح بالشهادة على شهادته ولم يشهد فعلا ولا سمع قولا فهو كمن شهد باقرار اثنين ولو قلنا بقيامه مقامه قام الرجلان اذا شهدا على شهادة أحد الاصلين مقامه فلا يجوز ان يقوما مقام الثانى كمن شهد مرة على شئ ثم شهد عليه مرة أخرى لا يكمل به النصاب وسواء فى اشتراط الرجلين كان الاصل رجلا أم رجلين أم رجلا وامرأتين أم أربع نسوة (والبادى * لنسوة) أى وسال لما يبدو أى يظهر للنسوة غالبا (كالحيض) المزيد على الحاوى والاستحاضة (والولاد) ترخيم الولادة (وعيبهن) تحت الثياب كرتق وقرن وبرص تحت الثياب (والرضاع) والبكارة والثيوبة واستهلال الولد (أربعا) من النساء (أو رجلا وامرأتين) روى ابن أبى شيبة عن الزهرى مضت السنة بان تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادة النساء وعيوبهن وقيس بذلك غيره مما شاركه فى الضابط المذكور واذا قبلت شهادتهن فى ذلك منفردات فقبول الرجلين والرجل والمرأتين أولى وخرج بتحت الثياب المذكور فى المنهاج وغيره ما قاله البغوى ان العيب فى وجه الحرة وكفيها لا يثبت الا برجلين بناء على انهما ليسا بعورة وفى وجه الامة وما يبدو منها عند المهنة لا يثبت بار بع نسوة لان مقصوده المال لكن ذلك كما ترى انما يأتى على القول بحل النظر الى ذلك أما على ما صححه الشيخان فى الاولى والنووى فى الثانية من تحريم ذلك فالاوجه قبول النساء منفردات وبوافقه اطلاق النظم كاصله ثم رأيت البلقينى ذكر

استوى الفريقان فى الاطلاع عليه وفى شرح مر ما يفيد ان المراد بما يطلع عليه الرجال غالبا ما لا يعسر اطلاع الرجال عليه فيدخل فيه ما استوى فيه الفريقان فقوله (بفعل موجب قصاصه) خرج غير العمد والعمد الموجب المال ابتداء كالهاشمة (قوله أى على شهادة شاهدين) بان يشهد كل على كل فلا يكفى واحد على واحد ولو فى هلال رمضان قاله شيخنا مر اه ق ل (قوله لا يثبت بشهادته الحق) اذ لو ثبت بشهادته الحق لكفى ان يحلف المدعى مع الشاهد على شهادة أصل يمينا ولا يكفى لان الفرع لا يشهد بالمال بل بالشهادة ولا تثبت بشاهد ويمين تامل (قوله وسواء الخ) فلا تقبل الشهادة على الشهادة الا من الرجال ولا مدخل للنساء فيها ولو كان الاصول أو بعضهم اناثا وكانت الشهادة فى ولادة أو رضاع أو مال لان شهادة الفرع تثبت شهادة الاصل لا ما شهد به ونفس الشهادة ليست بمال ويطلع عليها الرجال غالبا كذا فى الروضة (قوله وما يبدو منها الخ) عبارة الجرجانى وغيره وما عدا ما بين السرة والركبة فى الامة اه حاشية شرح الروض (قوله انما يأتى الخ) قد يقال بل يأتى على خلاف أيضا لان ذلك يظهر غالبا وان كان عورة فلا تلازم بين حرمة النظر وعدم اطلاع الرجال عليه غالبا ثم رأيت مر فى حواشى شرح الروض قال ان المعتمد ان عيب وجه الحرة وكفيها وجه الامة وما يبدو عند المهنة لا يثبت الا برجلين اذا لم يقصد المال ولا ينافيه كون نظر ذلك حراما اذ ليس الكلام فيه وقوله ولا ينافيه الخ لان للشاهد النظر للشهادة ولو للفرج اه مر وحجر وفى سم على المنهج عن مر ان ذلك النظر صغيرة وهى لا تسقط

برجل وامرأتين وان لم يثبت النكاح وكذا الوادعى ان زيدا أوصى الى عمرو باعطائه كذا فتثبت الوصية بالمال دون الوصاية اه (قوله والجانى) عطف على الزانى * (تنبيه) * مما يغفل عنه انه اذا شهد أحد الشاهدين بالمشهود به وفصله لم يكف الآخر ان يقول أشهد بذلك بل لابد من تفصيله المشهود به كالاول مر (قوله يجوز عطفه) أى باعتبار المقدر فهو المعطوف فى الحقيقة وقوله على معمول اعتراف الخ ان أراد بمعمول اعتراف لفظ الزانى فالمعطوف عليه انما هو لفظ الجانى المقدر أو بزناه المقدر فلابد أيضا من تقدير لفظ الجانى وعطفه على الزانى فلعل المرادان قوله موجب مع المقدر معه معطوف على معمول اعتراف المذكور والمقدر (قوله بناء الخ) ينظر وجه هذا البناء (قوله لا يثبت الا برجلين) أى حيث لم يقصد به مال حجر (قوله لا يثبت بار بع نسوة)

(قوله ينظر وجه هذا البناء) لعل وجهه انهما لو ثبت بشهادتهما الحق وقاما مقام الاصل وهما فرعان لكل أصل فالحق المشهود به واحد شهد به كل أصل وحده ومقتضى كونهما قاما مقام اثنين

نحوه واستثنى البغوى مما تحت الثياب الجراحة على فرج المرأة لان جنسها يطلع عليه الرجال غالبا قال الرافعى لكن جنس العيب أيضا كذلك وانما الذى لا يطلعون عليه العيب الخاص والجراحة الخاصة قال النووى والصواب انها كالعيوب تحت الثياب وعجب من البغوى كيف ذكر خلاف هذا وتعلق بمجرد الاسم اه ومافاله البغوى نقله ابن الرفعة عنه وعن القاضى والبندنيجى قال وأشار اليه الاصحاب وادعى القاضى أبو الطيب الاجماع عليه قال الاذرعى ولا ريب فيه ان أوجبت الجراحة قصاصا والكلام انما هو فيما اذا أوجبت مالا كما صرح به البغوى نفسه فى تعليقه وتهذيبه ثم قال فان ثبت فى منع ثبوتها بالنساء المنفردات اجماع فلا كلام والا فالقياس ما أبداه الرافعى وصوبه النووى وما تقرر فى مسئلة الرضاع قيده القفال والقاضى والمتولى بما اذا كان الرضاع من الثدى فان كان من اناء حلب فيه اللبن لم تقبل شهادة النساء به منفردات لكن تقبل شهادتهن بان هذا اللبن من هذه المرأة لان الرجال لا يطلعون عليه غالبا وزاد قوله (واسمعا) بابدال ألفه من نون التوكيد لمناسبة أربعا والا فالاسب بما مر تركه ليكون التقدير وسال (للمال والآيل للمال وحق * مال) رجلا وامرأتين أو رجلا ثم يمينا كما سياتى لعموم قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان مع خبر مسلم وغيره انه صلى الله عليه وسلم قضى بشاهد ويمين فالآيل للمال (كرمى السهم مقصودا) أى كرميه سهما الى انسان مقصودا بالرمى (مرق) منه السهم (ثم أصاب) آخر (خطا) فيثبت بمن ذكر الخطا وان لم يثبت به العمد (و) مثل (موضحه * تجهز تعيينا) لها بان شهدوا بها وعجزوا عن تعيين محلها فيثبت بذلك المال (على مارجحه) أى الحاوى كغيره وان لم يثبت به القود كما لا يثبت بالحجة الكاملة لتعذر رعاية المماثلة بالعجز عن التعيين فالجناية المعجوز عن تعيينها موجبة للمال لا للقود وكل جناية موجبة للمال كقتل الولد تثبت بالحجة الناقصة كما قاله الشيخان وغيرهما نقوله على مارجحه ان أراد به التنبيه على ان ذلك هو الراجح عندنا فحسن وان أراد به التبرى منه زاعما كالشارح تبعا لبعض شراح الحاوى ان ذلك من مفردات الحاوى وان صريح كلام الغزالى وغيره عدم ثبوت المال فسهو منشؤه توهم ان هذه الجناية موجبة للقود وليس كذلك لما عرفت وقوله رجحه يعنى جزم به (قبض نجوم أجل تخيير * الوقف) أى وكقبض نجوم الكتابة حتى النجم الاخير الذى يقع به العتق والاجل والخيار والوقف المزيد على الحاوى فتثبت الاربعة بمن ذكر لان المقصود المال والعتق فى الاول يحصل بالكتابة وقبض النجوم مثال للمال والوقف للآيل اليه والاجل والخيار لحقه ثم مثل للمال أيضا بامثلة فقال (عين) أى وكعين (سرقت) فيثبت بمن ذكر وان لم يثبت به القطع كما سيأتى لان المال ليس بدلا عن القطع بدليل اجتماعهما بخلاف القود مع الدية كما مر فيما لو عفا عن موجب القود مع الحجة

العدالة (قوله لان جنسها الخ) أى فلا يثبت الا برجلين (قوله لكن جنس العيب) أى ولو الذى تحت الثياب فجنسه فى نفسه يطلع عليه الرجال غالبا فكان لا يثبت الا برجلين وليس كذلك (قوله وانما الذى لا يطلعون عليه) أى غالبا العيب الخاص كالبكارة والثيوبة والرتق والقرن بخلاف الجنس العام (قوله وعجب من البغوى) عبارة الروضة قال البغوى والجراحة على فرج المرأة لا تلحق بالعيب لان جنس الجراحة مما يطلع عليه الرجال غالبا هكذا قاله لكن جنس العيب مما يطلع عليه الرجال غالبا لكن لا يطلعون على العيب الخاص وكذا هذه الجراحة قلت الصواب الحاق الجراحة على فرجها بالعيوب تحت الثياب وعجب من البغوى كونه ذكر خلاف هذا وتعلق بمجرد الاسم اه (قوله وتعلق بمجرد الاسم) أى اسم الجراحة حيث علل بان جنسها يطلع عليه الرجال مع ان مقتضى التعليل به ان تكون كالعيوب تحت الثياب فما تعلق به ينافى مدعاه فليتأمل (قوله وادعى القاضى ابو الطيب الاجماع عليه) قال بحرد عوى الاجماع مردودة (قوله ولا ريب فيه الخ) لان موجب القود لا يقبل فيه الا الرجال كما فى المنهاج (قوله قضى بشاهد ويمين) أى فى الحقوق والاموال كما فى شرح مر على المنهاج

لاحد الاصلين انهما نظيره فى كونه نصف الحجة فى ثبوت المشهود به وهو الحق وكملا يقوم هو مقام الاصل الآخر وكذلك هما لا يقومان مقامه فى ثبوت الحق اذ لو قام هو مقام الآخر لكان قد شهد بالحق مرتين وكذلك هما فليتأمل (قوله وقضية التعليل المذكور الخ) أى لان المقصود المال وهذا حاصل ما نقله قبل عن بحرق واعتمده فى حواشى شرح الروض وقال ينزل اطلاق القاضى وغيره عليه (قوله قد يقال الخ) مراد الشارح ان

الناقصة

توجب كلا منهما فما ثبت بحجة ثبت وما لا فلا (قوله ومثله وطء الشبهة) لانه يوجب المال (قوله فيثبت ملك لها وايلادها بمن ذكر) قيل فى قول المنهاج ثبت الاستيلاد ما نصه يعنى ما فيها من المالية وأما نفس الاستيلاد المقتضى لعتقهما بالموت فانما يثبت باقراره اه فليتامل فانه متجه وان خالفه صريح عبارة الشارح هنا كشرح الروض (قوله لا نسب الطفل) وفى ثبوت نسبه من المدعى بالاقرار ما مر فى بابه فى استلحاق عبد غيره قال فى شرح الروض وقضيته انه لا يثبت فى حق الصغير (٢٥٧) والمجنون محافظة على الولاء للسيد ويثبت فى

الناقصة ومثل (مهور) فى الانكحة فيثبت بمن ذكر وان لم يثبت به أصل النكاح كما سياتى ومثله وطء الشبهة (و) مثل (العتق) للرقيق (فى) ما لو قال قائل (قد كان فى ملكى وقد * أعتقته) فيثبت ملكه بمن ذكر والعتق يثبت باقراره وكان ينبغى ان يقول والملك فى قد كان ملكى ليكون مثالا للمال والا فالعتق ليس مالا ولا حقا له ولا آيلا اليه نبه عليه الطاوسى فى كلام الحاوى ثم قال لكنه أراد ان يبين انه يعتق ويلزم من الحكم بعتقه ثبوت الملك فيه (و) مثل (الملك فى أم الولد) بان ادعى انها أم ولده وولده منها علقت به منه فى ملكه وقد غصبها من هى فى يده فيثبت ملكه لها وايلادها بمن ذكر وعتقها بموته يحصل باقراره (لا نسب الطفل وحريته) فى الصورة المذكورة أى لا يثبتان بذلك لانهما لا يثبتان بالحجة الناقصة والتصريح بقوله (وذو اليد استبقاه فى قبضته) من زيادته أى ويبقى الطفل فى يد من هو فى يده على سبيل الملك (كذلك لا يثبت بمن ذكر (العقاب) لله تعالى أو لآدمى كحد زنا وقطع سرقة وقود (و) لا (النكاح) وان ثبت المهر كما مر (و) لا (الهشم اذ) أى حيث (يسبقه الايضاح) لان الهشم المشتمل على ايضاح جناية واحدة يقتضى بعضها القود فلا يثبت بالناقصة بخلاف ما مر فى مرق السهم لانه حصل ثم جنايتان مختلفتان فيجوز أن تثبت احداهما دون الاخرى ومحل ما ذكره اذا كان الهشم والايضاح من جان واحد بجناية واحدة والا فيثبت الهشم بمن ذكر ففى الروضة لو ادعى انه أوضحه ثم عاد وهشمه فينبغى ان يثبت ارش الهاشمة برجل وامرأتين لانها لم تتصل بالموضحة ولم تتحد الجناية قال ولو ادعى مع القود مالا من جهة لا تتعلق بالقود وأقام على الدعوى رجلا وامرأتين فالمذهب ثبوت المال (ولا طلاق وعتاقة اذا * علق) كلا منهما (بالاتلاف والغصب كذا ولادة) أى بواحد من الثلاثة ثم قامت به بحجة ناقصة فلا يثبت بها المعلق وان ثبت بها المعلق به كما يثبت صوم رمضان بواحد ولا يحكم بوقوع الطلاق والعتق المعلقين باستهلاله بشهادة ذلك الواحد (الا) بمعنى لا كما عبر بها الحاوى (اذا علق ذين) أى الطلاق والعتق بواحد من الثلاثة (بعد الثبوت) له بالحجة الناقصة كقوله ان كنت غصبت فانت طالق أو فانت حرة فانه يقع المعلق والفرق ان التعليق بعد الحكم واقع بعد ثبوت المعلق به ظاهرا فنزل عليه والا فهو مراغمة لحكم القاضى وقدح فيه والتعليق قبله ينصرف الى نفس المعلق به فاذا شهدوا به لا يقع المعلق وان ثبت المعلق به كما لا يثبت قطع السرقة وان ثبت المال فقوله (رجلا) مفعول اسمعا أى واسمع للمال وحقه وما يؤل اليه رجلا (وامرأتين أو رجلا ثم يمينا) من المدعى (ان ذا) أى الشاهد (عدل) أى صادق كما عبر به الحاوى وغيره فيحلف يمينا ان شاهده صادق فى شهادته له (وانى مستحق) على غريمى (لكذا) وأفاد العطف باو انه مخير بين الحجتين أو كل ما ثبت برجل وامرأتين ثبت برجلين وكذا برجل ويمين الاعيوب النساء التى لا تتعلق بالمال ونحوها وما لا يثبت برجل وامرأتين لا يثبت برجل ويمين ولا يقضى بامرأتين ويمين لا فى الاموال ولا فى

حق البالغ العاقل اذا صدقه اه (قوله على سبيل الملك) وقيده ابن الرفعة بما اذا أسند دعواه الى زمن لا يمكن فيه حدوث الولد أى أو أطلق والا فلا شك ان الملك يثبت فى ذلك الزمن وان الزوائد الحاصلة فى يده للمدعى والولد منها وهو يتبع الام فى تلك الحالة فقد بان انقطاع حق صاحب اليد وعدم ثبوت يده الشرعية عليه وقضية كلام الشيخين انه لا يثبت نسبه باقرار المدعى فى حق الصغير والمجنون محافظة على الولد للسيد ويثبت فى حق البالغ العاقل اذا صدقه حر (قوله ثم قامت به بحجة ناقصة) ان أراد بالحجة الناقصة ما يشمل الشاهد واليمين ورد عليه انه لا يثبت بهما نحو الولادة فيشكل قوله وان ثبت بها المعلق به ويجاب بانه لم يرد بها ما يشمل ما ذكر وبان قوله وان ثبت بها الخ لا يقتضى العموم وان كل معلق به يثبت بها (قوله بمعنى لا) قد يتوقف فى الاحتياج لذلك

(قوله وحريته) لان الحجة انما قامت على ملك الام خاصة فاما الولد فلم يدع ملكه وانما يقول هو حر الاصل وذلك لا يثبت بالشاهد واليمين اه سم على التحفة (قوله فلا يثبت بها المعلق الخ) وانما ثبت النسب والارث اذا ثبتت الولادة بالنساء مع انهما لا يثبتان بهن لان كلا منهما لازم شرعا للمشهود به لا ينفك عنه ومثلهما الفطر بعد ثلاثين فيما لو ثبت الهلال بواحد اه تحفة (قوله الاعيوب النساء الخ) أى لخطرها شرح الروض (قوله ونحوها) كالولادة والرضاع والبكارة (قوله لا فى الاموال) وقال مالك يقضى فيه بامرأتين واليمين اه

عبارة النظم توهم ان الحاوى اشار للخلاف بذكر الترجيح وليس مرادا بل الحاوى جزم به وجزم معه بتحقق الخلاف ترجيح (قوله الملك) أى للام (قوله ويثبت فى حق البالغ الخ) بشرط ان لا يكذبه الحس ولا الشرع اه ج (قوله قد يتوقف فى الاحتياج لذلك) قد يقال لا توقف لان ابقاءها على كونها استثنائية يفيد ان ما بعدها داخل فى عموم ما قبلها مع انه غير داخل اذ ما قبلها التعليق فيه على الاثبات المستقبل بخلاف ما بعدها فانه وقع على الثبوت فلهذا احتاج الشارح لذلك

(قوله ومن من الوراث يحلف) قال فى شرح المنهج على الجميع لا على حصة فقط اه (قوله فلو حلفوا كلهم ثبت نصيبهم) وان امتنع الم يحلف من أرباب الديون والوصايا أحد الا الموصى له بمعين أى من عين أو دين ولو مشاعا روض (قوله ولم يقولا قبضناها) كأنه احتراز عما لو قالا ذلك فلا مشاركة فليراجع (قوله والارث يقتضى الشيوع) قال فى شرح الروض قال الزركشى والمعتمد فى الفرق ان الممتنع هنا قادر على الوصول الى حقه بيمينه فحيث لم يفعل (٢٥٨) صار كتارك لحقه اه (قوله سواء حلف كلهم أم بعضهم) لانه يثبت لو رثه فيحلف

كل منهم على ما نقل عن الماوردى ان مورثه يستحق على هذا كذا وانه يستحق بطريق الارث عن مورثه من دين جملته كذا وكذا كذا شرح روض (قوله الساكت) هل يشمل مالو كان هو المدعى (قوله وقد بطل حقه) قال فى شرح الروض أى من اليمين وكتب أيضا قال فى شرح الروض وقيل لا يبطل حقه بل له أن يحلف هو ووارثه لانه حقه فله تأخيره والتصريح بالترجيح من زيادته وبه صرح المنهاج كأصله ورجح الاسنوى الثانى ويمكن أخذ امامر قبيل الفصل السابق حمل الاول على ما اذا لم يستأنف الدعوى والثانى على ما اذا استأنفها وأقام شاهده اه (قوله والاشبه الاول)

غيرها لان المنضم الى اليمين حينئذ أضعف شطرى الحجة فلا يقنع بانضمام ضعيف الى ضعيف ونبه بثم على انه يشترط تأخير اليمين عن شهادة الرجل وتعديله لانه انما يحلف من قوى جانبه وجانب المدعى فيما ذكر انما يقوى حينئذ بالواو فى قوله وانى مستحق لكذا على انه لا يضر تقدمه على ما قبله واعتبر تعرض المدعى فى يمينه لصدق الشاهد لان اليمين والشهادة حجتان مختلفتا الجنس فاعتبر ارتباط احداهما بالاخرى ليصيرا كالنوع الواحد والقضايا جميعا وقيل بالشاهد وحده واليمين مؤكدة وقيل باليمين وحدها والشاهد يقوى جانب المدعى كاللوث فى القسامة وتظهر فائدتها فى الغرم عند رجوع الشاهد فعلى الاول يغرم النصف وعلى الثانى الكل وعلى الثالث لا غرم (ومن من الوراث) أى والذى (يحلف) من الوراث الذين ادعوا المورثهم بحق مع شاهد (قبضا نصيبه) لثبوته بحلفه مع الشاهد فلو حلفوا كلهم ثبت نصيبهم (ولم يساهم) أى الحالف فيما قبضه أى لا يشاركه فيه من لم يحلف بخلاف اثنين ادعيا دارا ملكاها بجهة واحدة كارث ولم يقولا قبضناها فصدق المدعى عليه أحدهما وكذب الآخر فان المكذب يشارك المصدق فيما أخذه لان الثبوت هنا بشاهد ويمين فلو شركنا الملكنا الناكل بيمين غيره وثمة بالاقرار ثم ترتب عليه اقرار المصدق بان المكذب وارث والارث يقتضى الشيوع (وقضى) أى الحالف (من ذلك) أى مما قبضه (بالحصة) أى بحصته من الارث (دين ذى البلا) أى دين الميت فلا يلزمه قضاء الجميع قال الشيخان قال الشيخ أبو الفرج والحالف منهم يحلف على الجميع لا على حصته فقط سواء حلف كلهم أم بعضهم وفى كلام غيره اشعار بخلافه (كوارث الساكت) مثال للحالف من الورثة أو نظير له أى قبض من حلف منهم نصيبه بمعنى ثبت له نصيبه بيمينه كما ثبت لوارث الساكت منهم عن الحلف والنكول نصيبه بيمينه (لا) وارث (من نكلا) عن اليمين فلا يستحق شيأ اذ لا يمكن من الحلف لانه يتلقى الحق عن مورثه وقد بطل حقه قال الرافعى قال الامام فلو أراد ان يقيم شاهدا آخر ليحلف معه منع منه أيضا لكن هل يضمه الى الاول ليحكم له بالبينة فيه احتمالان جاريان فيما لو أقام مدع شاهدا فى خصومة ثم مات فاقام وارثه شاهدا آخر فيجوز ان يقال له البناء وأن يقال عليه تجديد الدعوى واقامة البينة والاشبه الاول (ولم تعد) لثبوت نصيب وارث الساكت بيمينه (شهادة) أى لا يحتاج الى اعادتها ولا اعادة الدعوى بل له البناء عليهما (كالغائب) من الورثة اذا حضر (ونحو طفل) منهم اذا كمل فان كلا منهم ما يحلف لاثبات نصيبه

(قوله لا على حصته فقط) أى على وجه يخصه كان يدعى انه يستحق عشرة من جهة مورثه والورثة عشرة ويحلف على ذلك لحلفه حينئذ على ما لا يستقل باخذه مع اضافته الاستحقاق لنفسه فقبل الحلف على الجميع ما لو ادعى بقدر حصته على وجه لا يخصه وحلف عليه كان ادعى ان مورثه يستحق على هذا بلا عشرة وحلف على ذلك والحال ان لمورثه عليه مائة والورثة عشرة أولاد فيستحق من العشرة واحد لانه لا يجوز لبعض الورثة ان ينفرد بقبض شئ من التركة اه سم على المنهج وحجر (قوله فلا مشاركة) لاحتمال انتقال نصيب المكذب للمدعى عليه ببيع أو هبة فان انتقاله بذلك بعد القبض صحيح بخلافه قبل القبض وحينئذ فالمدار على عدم قبول المكذب فقط تأمل (قوله كذا) مفعول يستحق (قوله هل يشمل الخ) الظاهر مراده مع ان السكل يدعون كما فى الشرح (قوله ويمكن الخ) اشار مر فى حاشية شرح الروض الى توجيهه

قال (قوله ولم يقولا قبضناها) انما قيد بذلك لانه لو قالا قبضناها احتمل ان يكون نصيب المكذب انتقل ببيع أو هبة للمدعى عليه فان انتقاله بذلك بعد القبض صحيح وحينئذ لا يشارك المصدق بخلافه قبل القبض فانه باطل لكن فيه ان المدار على عدم قبول المكذب فقط تأمل (قوله لما ملكنا الناكل الخ) عبارة شرح الروض للملكنا الشخص بيمين غيره (قوله يحلف على الجميع) سواء حلف كلهم أو بعضهم لانه يثبت لمورثه لانه لان الوارث قائم مقام المورث فيحلف كما يحلف لو مورثه كان حيا اذ هو خليفته اه شرح الروض وحاشيته والحالف على الجميع اعتمده مر سم على المنهج (قوله وقد بطل حقه بالنكول) أى فى المجلس الذى نكل فيه أما اذا استأنف الدعوى هو أو وارثه فى مجلس آخر واقام شاهده ليحلف معه ممكن كما فى شرح

جزم به فى الروض (قوله بلا اعادة الشهادة) لانها متعلقة بالميراث واثبات ملك المورث وذلك فى حكم خصلة واحدة فاذا ثبتت بالشهادة فى حق البعض ثبتت فى حق الكل وان تعذرت الدعوى من الجميع وليس كاليمين فانها مبنية على اختصاص أثرها بالحالف والشهادة حكمها التعدى والدعوى وان كانت على الاختصاص وعدم التعدى فانما هى وسيلة قال الزركشى وينبغى أن يكون محل ذلك اذا ادعى الاول جميع الحق فان كان ادعى بقدر حصته فلابد من الاعادة اه وكلام الماوردى الآتى قد يقتضى انه لابد ان يدعى الاول جميع الحق كذا فى شرح الروض ثم قال الروض والحالف من الورثة يحلف على الجميع قال فى شرحه لا على حصته فقط سواء حلف كلهم أم بعضهم لانه يثبته لمورثه لا له فيحلف كل منهم على ما نقل عن الماوردى أن مورثه يستحق على هذا كذا أو انه يستحق بطريق الارث عن مورثه من دين جملته كذا وكذا كذا اه وقول الروض يحلف على الجميع قضيته مع ما تقدم عن الزركشى انه يجوز أن يدعى بقدر حصته ولابد من كون الحلف على الجميع ولا يخفى ما فيه والوجه انه اذا ادعى بقدر حصته حلف (٢٥٩) على ذلك القدر لكن لا يستحق منه الا بقدر

بلا اعادة الشهادة والدعوى وزاد لفظة نحو ليشمل المجنون قال الرافعى وينبغى ان يكون الحاضر الذى لم يشرع فى الخصومة أولم يشعر بالحال كالصبى والمجنون والغائب فى بقاء حقه بخلاف ما سبق فى الناكل فان تغير حال الشاهد فاختيار القفال انهم يحلفون لان الحكم اتصل بشهادته واختيار أبى على المنع وهو الاقوى لان اتصاله فى حق الحالف فقط ولهذا لو رجع لم يكن لهم الحلف ولو مات أحدهم فلوارثه ان يحلف ويأخذ نصيبه فان كان وارثه هو الحالف حلف ثانيا (وكقاض آيب) أى راجع من سفره (الى محل الحكم) أى حكمه وكان قد سمع شهادة فيه فانه يقضى بها من غير اعادتها لبقاء الولاية وانما فقد شرط نفوذ الحكم ولهذا لا يفتقر الى تولية جديدة (لا ان عزلا) بعد سماعها ثم ولى ثانيا فلا يقضى بها الا بعد اعادتها لبطلان السماع الاول بالعزل (و) لا ان سمعها (للوصايا والبيوع مثلا) كأن ادعى زيد وصية أو شراء له ولاخيه الغائب أو الطفل أو المجنون وأقام شاهدا وحلف معه فاذا قدم أخوه أو كمل فانه يحتاج الى اعادة الشهادة كما يحتاج الى اعادة الدعوى بخلاف ما مر فى الميراث لان الدعوى فيه عن واحد وهو الميت ولهذا يقضى دينه من المأخوذ وفى الوصية ونحوها الحق لاشخاص فليس لاحد أن يدعى ويقيم البينة لغيره بلا اذن أو ولاية وقوله والبيوع مثلا من زيادته (فى وقف ترتيب لبطن ثان * اجعل نصيب الكل بالايمان ان هلك الكل) أى وفى وقف ترتيب ادعاه بعض الورثة كان ادعى ثلاثة بنين من ورثة ميت ان أباهم وقف هذه الدار عليهم ثم على أولادهم ثم على أولاد أولادهم وهكذا وأقاموا شاهدا ونكلوا كلهم وأنكر بقية الورثة اجعل نصيب كل البطن الاول وهم المدعون ان ماتوا كلهم للبطن الثانى بايمانهم وان حلف المدعون كلهم جعل نصيبهم بعد موتهم للبطن الثانى بلا يمين وان أفهمت عبارة النظم وأصله خلافه وان حلف بعضهم فهو ماذكره بقوله (وحالف فقط * ان مات) أى وان مات الحالف فقط جعل (حظه لهم) أى للبطن الثانى بلا يمين لا للناكل لانه لما نكل أبطل حقه وصار كالمعدوم والحاصل ان البطن الاول ان حلفوا مع الشاهد ثبت وقف الدار عليهم ولا حق فيها للباقين فان ماتوا انتقلت للبطن الثانى وقفا بلا يمين وان قلنا بالاصح انهم يتلقون من الواقف لان وقفيتها ثبتت بحجة يثبت بها الوقف فيدام كما لو ثبتت بشاهدين ولانها ثبتت لمستحق فلا يفتقر من بعده الى يمين

الروض وحاشيته (قوله أولم يشعر) الاولى حذف الالف اه ع ش (قوله فى بقاء حقه) أى واخذه بمجرد الحلف بلا اعادة مدعوى (قوله المنع) معتمد (قوله للوصايا والبيوع مثلا كان قال اوصى) لى ولاخى

ذكر معه (قوله من ورثة ميت) فان قلت من أين يعلم من المتن أن المدعى بعض الورثة لا جميعهم قلت من ذكر الحلف والنكول اذ لو كان المدعى عليه جميع الورثة لم يحج الى حلف لان الحق لهم دون غيرهم فتثبت الوقفية باقرارهم فليتأمل سم (قوله عليهم) أى على الثلاثة لا على الورثة فان قلت من أين يفهم هذا التفسير قلت من أمور منها قول الشارح اجعل نصيب كل البطن الاول وهم المدعون فلو كان المراد أن المدعى الوقف على جميع الورثة لم يكن المدعون هم البطن الاول بل بعض البطن الاول ومنها قوله والحاصل الى قوله ولا حق فيها للباقين أى وهم المنكرون ووجه الاخذ من هذا ان قوله فيه ثبت وقف الدار عليهم ولا حق فيها للباقين انما يتصور على هذا التفسير اذ لو كان المدعى ان الدار وقف على الجميع لم ينتف الحق عن الباقين بل كان لهم نصيبهم ارثا ولا يكون كل الدار وقفا على المدعين الحالفين فتامل سم (قوله ونكلوا) أى الثلاثة (قوله أن البطن الاول) أى المدعون (قوله للبطن الثانى) أى أولادهم

(قوله اذا ادعى بقدر حصته) أى لا على وجه بخصه كما تقدم بالهامش عن سم على المنهج فراجعه (قوله أقل مراتبه ان يجعل كالساكت) فيه ان الساكت فيما مر معناه الساكت عن الحلف كما مر فى الشرح لا عن الدعوى لان الغرض ان كلا منهم ادعى كما مر فى الشرح أيضا (قوله والثانى

(قوله وان نكلوا) ضبب بينه وبين قوله ان حلفوا (قوله وتكون حصته المدعين وقفا) أى حصتهم من الباقى لا من الجملة لان مجرد اقرارهم بالوقفية لا يمنع الدين والوصية كما هو ظاهر وكتب أيضا أى حصتهم من الباقى كما يدل عليه قوله الآتى فى نظيره ويقسم الفاضل بين من أنكر ومن نكل الى قوله وحصة الناكلين وقف عليهما باقرارهما فتأمله أو حصتهم من الجملة لكن ثبوت الوقفية بالنسبة لهم حتى يمتنع تصرفهم فيها وسلمت التركة عن الدين والوصية لا مطلقا والا فلها حكم التركة بالنسبة للميت حتى يتعلق بها دينه ووصاياه فظهر انه لا منافاة بين قوله فالدار تركة الخ وقوله وتكون حصة المدعين الخ وهذا ظاهر وانما نبهت عليه لانى رأيت من يشتبه عليه ذلك سم (قوله ولهم أن يحلفوا أو يأخذوا جميع الدار وقفا) ظاهره وان كانت كلها أو بعضها صرف فى الدين والوصية فينقض ذلك عليهم لثبوت وقفيتها به فليراجع سم (قوله له بلا يمين) لانه (٢٦٠) حلف أولا (قوله أيضا بلا يمين) لثبوت الوقفية بحلف الحالف المذكور واقرار الآخرين بالنسبة لحصتهما (قوله حلف وارثه واستحق الموقوف) أى سواء كان ذلك الوارث من أهل الوقف أولا لان الموقوف يصير بالحلف تركة يستحق بطريق الارث لا بطريق استحقاق الوقف اذ الكلام فيما تحصل من الريع مما يخصه فاذا حلف الوارث ثبت كونه تركة للميت سم (قوله صرف الريع الخ) وذلك لانه اذا نكل تبين انه لا حق له فى الريع الموقوف وان ذلك الريع مستحق للثلاثة الذين استحقوا أولا بحلفهم فيصرف لهم لكن قدمات واحد منهم فتصرف حصته لورثته فيكون الريع للباقين وورثة الميت وظاهر أن الكلام فى ورثة ليسوا من أهل الوقف وكذا من أهل الوقف بالنسبة لما استحقه الميت قبل حدوثهم ويجرى فيه بعد حدوثهم ما جرى فى هذا الولد فليتأمل سم (قوله وورثة الابن الميت) المراد بهم ورثة ليسوا من أهل الوقف كما هو ظاهر نعم قد يكون الحادث وكالشاهدين المذكور منهم بان يكون ولد الميت فيشاركهم فى الريع فليتأمل سم (قوله لورثته) ومنهم ولده المذكور وكتب أيضا المراد بهم ما عدا ولده المذكور وورثة ليسوا من أهل الوقف كما هو ظاهر (قوله فوجوب فى العين) وبه يعلم انه لو حمل الغاصب المغصوب الى القاضى والمسألة غائب وجب عليه قبوله لما تقرر من الفرق بين العين والدين فاندفع ما للمصنف أى ابن المقرى وغيره هنا مما يخالف ذلك وليس للقاضى المطالبة بمال الغائب ولا حبس من أقر بغصب ماله انتهى بجرمى وكتب أيضا ويؤجر القاضى العين لئلا تفوت المنافع شرح روض (قوله وجواز فى الدين)

كالمملوك ولانه خليفة المستحق أولا فلا يفتقر اليها كالغريم اذا أثبت الوارث ملكا للميت بشاهد ويمين وان مات أحد الحالفين انتقل نصيبه الى بقيتهم بلا يمين كما تقرر لحلفهم أولا وان نكلوا فالدار تركة يقضى منها الدين والوصية ويقسم الباقى على الورثة وتكون حصة المدعين وقفا باقرارهم وحصة بقية الورثة طلقا لهم فاذا مات المدعون لم تصرف حصتهم الى أولادهم وقفا بلا يمين ولهم ان يحلفوا ويأخذوا جميع الدار وقفا لانهم أصحاب حق فاذا أبطل الاولون حقهم بالنكول فلهم ان لا يبطلوا حقهم وان نكل بعضهم فقط كان نكل اثنان وحلف واحد أخذ الحالف ثلث الدار وقفا والباقى تركة يقضى منها الدين والوصية ويقسم الفاضل بين من أنكر ومن نكل دون من حلف لانه يقر بانحصار حقه فيما أخذه وحصة الناكلين وقف عليهما باقرارهما فان ماتا والحالف حى فنصيبهما له بلا يمين فاذا مات انتقل الحق الى البطن الثانى بلا يمين أو وهو ميت لم ينتقل نصيبهما الى البطن الثانى الا بيمين وانتقل نصيب الحالف اليهم بلا يمين وما بعد الثانى كالثانى فيما ذكر (وان شرط) أى الواقف (شركتهم) فى الوقف المدعى بان ادعى الثلاثة ان أباهم وقف هذه الدار عليهم وعلى أولادهم وأولاد أولادهم ما تناسلوا وأقاموا شاهدا وحلفوا معه وأنكر بقية الورثة أخذ المدعون الدار وقفا فان حدث لاحدهم ولد (قف سهم حادث) أى سهما للولد الحادث فى يد أمين (الى بلوغه) بعد بلوغه فتبقى القسمة على أربعة بعد ان كانت على ثلاثة (لكنه ان نكل) بعد بلوغه عن اليمين (للحالف اصرفه) أى اصرف السهم الموقوف له للحالف (بلا يمين) وكأنه لم يحدث فان مات قبل بلوغه أو بعده وقبل نكوله حلف وارثه واستحق الموقوف ولو مات أحدهم فى صغر الولد وقف من يوم موته للولد ثلث الغلة لعود المستحقين حينئذ الى ثلاثة فان بلغ وحلف أخذ الريع والثلث الموقوفين أو نكل صرف الريع الى الاثنين الباقيين وورثة الابن الميت والثلث الى الباقيين خاصة وان بلغ مجنونا أديم الوقف فان ولد له ولد قبل ان يفيق وقف له الخمس ولولده الخمس من يوم الولادة فان أفاق وبلغ ولده وحلفا أخذ المجنون الربع من يوم ولادته الى ولادة ولده والخمس من يومئذ وأخذ ولده الخمس من يومئذ ولو مات مجنونا بعد ما ولد له ولد فالغلة الموقوفة لورثته اذا حلفوا ويوقف لولده من يوم موته ربع الغلة وان نكل المدعون فلمن بعدهم أن يحلف أو نكل بعضهم أخذ الحالف نصيبه وقفا وبقى الباقى على ما كان ثم عاد الى مسئلة الغائب ونحو الطفل فقال (وخذه) أى وخذ أيها القاضى (للغائب والمجنون) والطفل نصيبهم مما ثبت (بشاهدين) اقامهما الحاضر الكامل من الورثة أما فى حق المجنون والطفل فوجوب مطلقا ويأمر بالتصرف فيه بالغبطة وأما فى حق الغائب فوجوب فى العين وجواز فى الدين على الاصح

الغائب مثلا مورثك بكذا أو باع منا كذا واقاما شاهدا الخ (قوله وجواز فى الدين) ظاهره ولو كان

الخ) الاولى ترك هذا أيضا لان مراد الشارح قياس من لم يشرع فى الخصومة مع علمه بالدين ومن لم يعلم به على ان من ادعى وسكت عن الحلف فلا تقييد ولا اعتراض تأمل

كمن أقر بدين لغائب وأحضره للقاضي لان بقاء الدين في ذمة المدين احفظ لمالكه بخلاف بقاء العين بل الامر بالعكس وقد مر في كتاب الشركة ان أحد الورثة لا ينفرد بقبض شئ من التركة ولو قبض من التركة شيأ لم يتعين له بل يشاركه فيه بقية بهم وقالوا هنا يأخذ الحاضر نصيبه وكأنهم جعلوا الغيبة للشريك هنا عذرا في تمكين الحاضر من الانفراد حينئذ واذا حضر الغائب شاركه فيما قبضه ويقبض وكيل الغائب فيما مر وجوبا العين والدين ويقدم في ذلك على القاضي ومثله ولي الصبي والمجنون ان كان لهما ولي كما صرح به ابن أبي الدم وروض وشرحه (قوله اذا كان القاضي الخ) ولا نظر الى امكان تقليده غير مقلده لبعده حجر (٢٦١) (قوله وهو ظاهر) زاد في شرح الروض وقد يمنع بانه يجوز ان يقلد غير مقلده ويجاب بان اعتبار مثل هذا الجواز بعيد اه (قوله وتعطيل الكسب) أي مع الحاجة مر وكتب أيضا وقد يستشكل هذا بانه شامل لما ياتي عن الشيخ أبي حامد مع أن قضية ما هنا عدم الوجوب مطلقا وما ياتي الوجوب اذا بذل له قدر كسبه الا أن يخص هذا بذلك (قوله واليه يرشد الخ) في ارشاده الى ذلك نظر ظاهر فليتأمل (قوله يختص بالقضاة) قد يقال انما اختص زجرهم عن غير الامير والوزير (قوله قال في الكفاية ولو ادعى الخ) يتجه أن يقال ان علم ان الحق لا يخلص الا عنده فاللزوم ظاهر والا فان كان الغرض ان عدم انعقاد ولايته في اعتقاد المدعو دون اعتقاد القاضي فكذلك والا فاللزوم مشكل لانه لا ولاية له ولا يتوقف تخليص الحق عليه فلا وجه للوجوب فالمتجه حمله على غير ذلك

وكالشاهدين فيما ذكر شاهد وامرأتان وخرج بذلك ما اذا ثبت بشاهد ويمين فلا يؤخذ نصيبهم بل يخلى بين المدعى عليه الى الحضور والكمال والحلف (وأداها) أي وأدى الشهادة (مستحق) أي واجب على متحملها وان لم يقصد تحملها لانها أمانة حصلت عنده فعليه أداؤها وان كان الحق مما يثبت بشاهد ويمين أو باليمين كرد الوديعة نعم ان لم يكن في القضية الا شاهد واحد لم يجب عليه الاداء ان كان الحق مما لا يثبت بشاهد ويمين والا فان كان القاضي يعتقد الحكم بهما لزمه الاداء والا فلا على الاصح وقضية التعليل الآتي بانه قد يتغير الاجتهاد تصحيح الوجه القائل بلزوم الاداء مطلقا وانما يجب عليه أداؤها (ان يدع من) مسافة (عدوى) فما دونها (لها) أي للشهادة أي لاداتها بخلاف ما فوقها لجواز الشهادة على الشهادة حينئذ (لا ان فسق فسقا) ظاهرا أو خفيا (باجماع) فلا يجب عليه أداؤها بل لا يجوز له لان الحكم بها باطل وخرج بالاجماع الفسق المختلف فيه كشرب النبيذ فلا يمنع الوجوب وان كان القاضي يرى رد شهادته فقد يتغير اجتهاده ويرى قبولها وقضية هذا التعليل عدم الوجوب اذا كان القاضي مقلدا يفسق بذلك وهو ظاهر (ولا اذا عرض * لشاهد عذر يشق) معه حضوره للحاكم (كالمرض) والخوف على المال أو نحوه وتعطيل الكسب في وقت الاداء فلا يجب عليه الاداء بل يشهد على شهادته أو يبعث القاضي اليه من يسمع شهادته دفعا للمشقة عنه ومن العذر تخدير المرأة بان لا تخرج الا نادرا لحاجة وغير المخدرة عليها الحضور وعلى زوجها الاذن لها ولو دعى الى قاض متعنت لا يأمن ان يرده جورا وتعنتا فالراجح في الروضة الوجوب أو الى أمير أو وزير قال ابن القطان لا يجب لانه ليس أهلا لسماع البينة وقال ابن كج عندي أنه يجب اذا علم تحصيل الحق به وصححه النووي قال في التوشيح وينبغي حمله على ما اذا علم ان الحق لا يخلص الا عند الامير أو الوزير واليه يرشد قوله اذا علم تحصيل الحق به أما اذا علم تحصيله بالقاضي فلا وجه لاقامة البينة عند من ليس أهلا لسماعها وقد جزم في الروضة في القضاء على الغائب بان منصب سماع الشهادة يختص بالقضاة قال في الكفاية ولو دعي الى من لا يعتقد انعقاد ولايته لجهل أو فسق لزمه قال في الروضة وأصلها ولو شهد عند قاض فرد شهادته لاعلانه بالفسق ثم طلبه المدعي ان يشهد له فان كان عند القاضي الاول لم تلزمه الاجابة والا لزمته ولا يجب الاداء في حدود الله تعالى بل يستحب كتم الشهادة بها كذا قاله الرافعي هنا وصحح في باب الزنا الوجوب لئلا تتعطل حدود الله تعالى عن الاستيفاء وقال النووي

المدين غير ثقة لي مراجعه (قوله وان لم يقصد تحملها) هذا هو الاصح وقيل لا يجب الاداء حينئذ اه من الروضة (قوله وان كان الحق مما يثبت الخ) اذ من مقاصد الاشهاد التورع عن اليمين شرح الروض (قوله حمله على ما اذا علم الخ) ذكره في التوشيح واشار مر الى تصحيحه اه شرح الروض وحاشيته ونقله مر في شرح المنهاج عن افتاء والده (قوله وقد جزم في الروضة الخ) يحمل هذا على غير حال الضرورة لان ما مر انما جاز لضرورة توقف خلاص الحق على الاداء عنده قال في التحفة فهو بمنزلة اعلام قادر بمعصيته ليزيلها حتى لا يحتاج لدعوى قال سم وعلى قياسه لا يحتاج للفظ (قوله لزمه) لانه ليس للشاهد اجتهاد في صحة التقليد وفساده اه حاشية شرح الروض (قوله ثم طلبه المدعي ان يشهد له) أي شهادة على

فليتأمل سم (قوله والا لزمته) لعل محل ذلك بعد زوال فسقه والا لم يتجه اللزوم وفيه ما فيه وكتب أيضا قد يستشكل اللزوم مع فرض اعلانه بفسقه وقد يجاب بتصوير ذلك بما اذا ادعى بعد زوال فسقه ويتوجه عليه أن القياس حينئذ ان لا فرق في اللزوم بين أن يطلب الى الاول

(قوله وبه يعلم انه لو حمل الغاصب الخ) فرق في حواشي الروض بان المدعى عليه هنا منكر معتقد ان العين ملكه فوجب ان يأخذ الحاكم نصيب الغائب لتزول المفسدة المؤدية لضياع حق الغائب ولا كذلك الغائب المقر اذا حضر المغصوب للحاكم (قوله من الفرق الخ) وهو ان العين لو لم يأخذها قد تضيع منافعها والدين بقاؤه بذمة المدين أحفظ (قوله ان القياس حينئذ الخ) فيه نظر

والى غيره ويمكن أن يجاب بتصوير ذلك بفسق غير مجمع عليه ووجه اللزوم حينئذ احتمال ان الثانى لا يرد به فليتامل وقد يقال قضية النظر لهذا الاحتمال اللزوم اذا دعى الى الاول لاحتمال تغير اجتهاده الا أن يقال ان تغير اجتهاده بعد الرد بذلك بعيد فليتامل سم (قوله وان لم يركب يجب له) قال فى شرح الروض ثم ان مشى الشاهد من بلد الى بلد مع قدرته على الركوب قد يخرم المروءة فيظهر امتناعه فيمن هذا شانه قاله الاسنوى قال الاذرعى بل لا يتقيد ذلك بالبلدين بل قد يأتى فى البلد الواحد فيعد ذلك خرما للمروءة الا أن تدعو الحاجة اليه أو يفعله تواضعا اه (قوله اذا كان بينهما الخ) قال فى الروض لا لمن يؤدى فى البلد أى مثلا الا ان احتاجه أى لنحو مرض اه (قوله مسافة العدوى) خرج القريب بان دعى من دون مسافة العدوى فلا نفقة له ولا أجرة الا ان احتاج اليهما لنحو مرض فله المطالبة والصرف الى غير المأخوذ له حجر (قوله قدر كسبه) لكن الذى قاله الماوردى وجزم به فى الروض ان الواجب أجرة مدة الاداء قيل وله وجه ان كفت تلك الاجرة عياله (قوله وفرقوا بينه وبين الاداء) أى حيث لا يأخذ عليه (٢٦٢) أجرا بل لا يأخذ شيأ مطلقا حيث كان دون مسافة العدوى ولم يكن فقيرا يشغله الاداء عن كسبه كما تقدم (قوله كذا صححه الشيخان) الذى فى شرح الروض تبع أى الروض كالروضة فى عدم أخذه من بيت المال نسخ الرافعى السقيمة والذى فى نسخه المعتمدة كما قاله الاذرعى وغيره ترجيح ان له ذلك كالقاضى وتقدم تفصيله بل الاقرب أن له ذلك بلا تفصيل كما فى نظيره الآتى فى كتابة الصكوك اه والمعتمد أن له ذلك خلافا لما فى الروض كالروضة مر (قوله والاقرب الخ) هو المعتمد مر (قوله لان أقر الخصم بالعدالة) فى الروض وان جهله أى حال الشاهد استزكاه ولو أقر الخصم بعدالته كقوله قبل الشهادة أنت عدل فيما تشهد به على اه قال فى شرحه فقول الروضة تبعا لبعض نسخ الرافعى انه أى قوله أنت عدل فيما تشهد به على تعديل للشاهد رد بانه لا بد فى التعديل من قوله أشهد أنه عدل فكيف يجعل ما ذلك تعديلا اه قيل وقد يجاب بان التاكيد فى قوله فيما تشهد به على قائم مقام لفظ أشهد فاغتفر الاخلال به لذلك اه *(فرع)* قال فى شرح الروض ويكتفى بقول الشاهد انا مسلم بخلاف قوله أنا حر لانه يستقل بالاسلام دون الحرية اه وقوله فقوله أنا مسلم اى فى غير عقد النكاح لما مر انه لا يكفى فيه مستور الاسلام حجر (قوله لم تسمع) لان الحكم بشهادته يتضمن تعديله والتعديل لا يثبت بقول واحد شرح الروض (قوله بعد سماع البينة العادلة) وقبل الحكم وقوله فالحكم يستند الى الاقرار كذا فى الروض

ان رأى المصلحة فى الشهادة شهد والا فلا (وأجر مركوب) للشاهد من محله الى محل القاضى (وان لم يركب) يجب (له) اذا كان بينهما مسافة العدوى فما فوقها قال البغوى ويجب له أيضا نفقة الطريق قال الشيخ أبو حامد ولو كان فقيرا يكسب قوته يوما بيوم وكان فى صرف الزمان الى أداء الشهادة ما يشغله عن كسبه لم يلزمه الاداء الا اذا بذل له المشهود له قدر كسبه فى ذلك الوقت أما الاداء فلا أجر له عليه وان لم يتعين عليه قال الرافعى وجهوه بانه فرض عليه وقد يوجه أيضا بانه كلام يسير لا أجر لمثله وله أخذ أجر التحمل وان تعين عليه كما فى تجهيز الميت قال السرخسى ومحله اذا دعى ليتحمل فان أتاه المشهود عليه فلا أجر له وفرقوا بينه وبين الاداء بان الاخذ على الاداء يورث تهمة قوية مع ان زمنه يسير لا يفوت به منفعة متقومة بخلاف زمن التحمل وليس له أخذ الرزق من بيت المال للتحمل كذا صححه الشيخان والاقرب أن له ذلك كما فى نظيره الآتى فى كتابة الصكوك (وللكاتب) للصكوك (أجر الكتب) وان تعين عليه لطول زمنه كما فى التحمل الا أن يكون له رزق من بيت المال على ذلك وكتابة الصكوك فرض كفاية للحاجة اليها فى حفظ الحقوق وان لم يجز الاعتماد على الخط وحده (ولو يشك الحاكم) فى عدالة الشاهد (استزكى له) أى طلب تزكيته وجوبا وان لم يطعن فيه الخصم لان الحكم بشهادته فيجب البحث عن شرطها كما لو طعن الخصم فلو علم الحاكم عدالته أو جرحه اعتمد علمه فى ذلك وفى الاكتفاء بعلمه فى عدالة بعضه وجهان فى الروضة وأصلها رجح منهما البلقينى عدم الاكتفاء به بناء على الصحيح من أنه لا تقبل تزكيته له (لان أقر الخصم بالعدالة) بان قال هو عدل لكنه أخطأ فى شهادته فلا يستزكى وان شك الحاكم فى عدالته لان البحث لحقه وقد أغنى عنه اعترافه (قلت كذا) فى وجه (أفتى) به الحاوى تبعا للوجيز (وفى الاصح لا *غنية عنه) أى عن الاستزكاء (فهو حق ذى العلا) تعالى ولهذا لو رضى الخصم بشهادة الفاسق عليه لم تسمع فان صدقه فيما شهد به حكم باقراره لا بالشهادة ولو أقر الخصم بالحق بعد سماع البينة العادلة فالحكم يستند الى الاقرار وقيل اليهما معا نقل ذلك الشيخان عن الهروى وأقراه وهذا يخالف

دعوى أخرى اذ شهادة الفاسق المردودة للفسق لا تقبل ثانيا ولو بعد التوبة للتهمة كما مر (قوله رجح منهما البلقينى عدم الاكتفاء) هو الراجح اه حاشية شرح الروض (قوله نقل ذلك الشيخان عن الهروى) عبارة الروضة فهل يستند الحكم الى الاقرار دون الشهادة أم اليهما جميعا وجهان حكاهما الهروى قال والصحيح منهما الاول اه وقوله والصحيح منهما الاول هو الصحيح اه مر فى حاشية شرح الروض (قوله

(قوله فقد يخرم المروءة) أى ان فعله بخلا وايثار التحصيل المال وقد لا يخرمها ان فعله لصرفه أجرة الركوب فيما هو أهم كنفقة العيال اه مر (قوله قد يأتى الخ) مر (قوله أو يفعله تواضعا) ينبغى تقييده بما اذا كان مشيه يعادل مشى البهيمة فان كان بطيأ وخيف أن لا يدرك القاضى أو استحثه صاحب الحق لجلب مصلحة أو دفع مضرة تتعلق به تعين الركوب اه مر فى حاشية شرح الروض (قوله قيل وقد يجاب الخ) لا يخفى ما فيه (قوله وقبل الحكم) بخلاف ما لو أقر بعد الحكم فان الحكم قد مضى مستندا الى الشهادة شرح الروض

(قوله ويؤجر القاضي الرقيق) ولو بغير اذن السيد والرقيق روض (قوله ثم ينفق من بيت المال) ان لم يكن مكتسبا (قوله وتجعل الزوجة) أي في دعوى النكاح عند امرأة ثقة الخ عبارة الروض وفي دعوى النكاح تعدل أي تحول المرأة عند امرأة ثقة وتمنع الخروج

ولا يمنع الزوج منها قبل التزكية لانه ليس مدعى عليه قال في شرحه وليس البضع في يده ولا معنى للحجر عليه قبل التزكية ثم قال في الروض ولو شهد للامة بالحرية حيل بين السيد وبينها قبل التزكية وكذا في العبد ان طلب أو رآه القاضي الى أن قال في الروض ولو أقامت شاهدين بطلاق فرق أي الحاكم بينهما قبل التزكية اه (قوله أي فيحال) ذكر الحيلولة يعلم منها ان الكلام في العين وعبارة الروض فصل لو شهد اثنان بمال وطلب المدعي أو رأى الحاكم أن يعدله أي يحوله حتى يزكي الشاهدان أجيب أو بدين لم يستوف قبل التزكية ولو طلب الحجر عليه قبلها لم يجبه اه (قوله ولو طلب منه المدعى) أي في الدين (قوله ومن يلي جرحا وتعديلا الخ) ويشترط فيمن نصب حاكما في الجرح والتعديل علمه بذلك واتصافه بسائر صفات القضاة الذين يتولون ذلك وفي المزكي صفات الشهود مع العلم بسبب العدالة والجرح وأن يكون العدل خبيرا بالباطن وان يعلم القاضي منه ذلك الا ان علم من عادته انه لا يزكي الا بعد الخبرة ولا يعتبر فيها التقادم في معرفتها بل يكفي شدة الفحص (قوله بستفصل) قال الاذرعي وينبغي أن يفرقهم فجاة قبل أن يفهموا ذلك فيحتالوا لشرح روض

ما قدمته عن الماوردي في باب الزنا من أن الاصح عنده اعتبار اسبقهما (باثنين من قبل الثنا) أي وبشهادة اثنين (يحال) قبل تزكيتهما بين السيد ورقيقه (في) دعوى (العتق و) بين الزوجين في دعوى (الطلاق) بغير طلب المدعي احتياطا ويؤجر القاضي الرقيق وينفق عليه ويوقف الفاضل بينه وبين سيده ثم ينفق من بيت المال ويرجع على السيد ان استمر الرق وتجعل الزوجة عند امرأة ثقة أو محرم وتمنع الخروج والحيلولة في العبد بغير طلبه جائزة وبطلبه وفي الزوجة والامة واجبة (اما المال) المدعى به وان خاف هلاكه (فبالتماس) أي فيحال بينه وبين المشهود عليه بطلب المدعي قبل التزكية وكذا بغير طلبه ان رآه الحاكم (وبحد) أي وفي حد (آدمي * وفي القصاص حبسه) أي المدعى عليه ثابت (للحاكم) بالتماس المدعي قبل التزكية وتستمر الحيلولة والحبس الى ظهور الامر للحاكم بالتزكية أو الجرح ولو طلب منه المدعي الحجر على المدعى عليه قبل التزكية لم يجبه اليه لعظم ضرر الحجر وخرج بحد الآدمي حد الله تعالى فلا يحبس فيه لبنائه على المسامحة وبالاثنين فيما ذكر الواحد فالحيلولة ولا حبس بشهادته لانه ليس بحجة وليست التزكية من تمام الحجة وانما يتبين بها قيامها وأما الواحد مع اليمين فلان اليمين انما تكون بعد التزكية (واسمهما واسم الخصمين وما * يميزهم وقدر مال رقما اليهما) أي وكتب الحاكم الى المزكيين اسم الشاهدين وما يتميزان به عن غيرهما من كنية وشهرة وغيرهما الثلاثة بشتبها بغيرهما واسم الخصمين المشهود له والمشهود عليه فقد يكون الشاهد بعض المشهود له أو عدو المشهود عليه وقدر المال المشهود به فقد يغلب على الظن صدق الشاهد في القليل دون الكثير وقوله وما يميزهم من زيادته قال في الروضة كأصلها ويكتب الى كل منزل كتابا ويدفعه لصاحب مسئلة ويخفيه عن غيره من دفعه اليه وغيره من بعثه اليه احتياطا وقال في المطلب ان كتابة المشهود له وعليه لينجز الحكم ولا يقف على استكشاف عداوة ولا قرابة ولا شركة تمنع من قبول الشهادة والا فذاك ليس من أمر الاستزكاء في شئ حتى لو أغفله وثبتت العدالة بقي على القاضي النظر فيما وراء التعديل (وشهدا) أي المزكيان عند الحاكم (مشافهة) لامكاتبة ولا مراسلة (ان فلانا عدل او ما شابهه) كقوله انه مرضي أو مقبول القول فان قال هو عدل علي ولي فهو آكد وفي لفظ الغزالي اشعار بانه يشترط ان يبين ان شهادته مقبولة في الحادثة فقد يكون عدلا وهو مغفل أو خارم للمروءة وعليه جرى القونوي تبعا لتمثيل الحاوي بمقبول الشهادة والمنقول الاكتفاء بانه عدل ولهذا عدل الناظم عن تعبير الحاوي بما ذكر الى قوله ان فلانا عدل قال الرافعي ويشبه ان الحال يختلف بحسب سؤال القاضي ان سأل عن قبولها في الحادثة تعرض المزكي القبول أو عن عدالته كفاه التعرض لها هذا وفي تعليلهم السابق في كتابة اسم الشاهد والخصم ما يقتضي انه لابد أن يقول مقبول الشهادة على المدعى عليه وقد قدمت فيما اذا كان هناك أصحاب مسائل ان الحكم بقولهم على خلاف فيه وان الشيخين حاولا رفع الخلاف وان ما حاولاه مردود (ومن يلي جرحا وتعديلا) من المزكيين أو غيرهما (اذا * قال حكمت بعدالة) للشاهد (فذا) مغن عن الشهادة بها قال الرافعي ولم يكن كتابه حينئذ الى القاضي كخطاب القاضي الى القاضي والرسولان كشاهدي كتابه (وان أتاه) أي وان أتى الشاهد المعدل الحاكم (شاهدا في واقعه * أخرى وقد طال الزمان) بين الواقعتين (راجعه) أي المزكي ليزكيه لان طول الزمان يغير الاحوال وان لم يطل حكم بلا مراجعة ويجتهد في طول المدة وقصرها وقول الوسيط يرجع فيهما الى العرف لا ينافي ذلك (فان يرب به الامر) في العدالة (يستفصل) كلا من الشهود استحبابا فيسألهم متفرقين عن زمان تحملهم ومكانه وغيرهما فلعله يطلع على

وليست التزكية من تمام الحجة) أي فلا يقال ان الحبس بعد شهادة الشاهدين وقبل التزكية حبس أيضا

(قوله لم يجبه) أي الى الحجر عليه في جميع أمواله أما الحجر عليه في المشهود به فيجيبه فيه كذا في شرح الروض واعتمده م ر لكن انظره مع أن

(قوله بالمشهود به) متعلق بحكم (قوله وثماره الظاهرة) أى البارزة المؤبرة كذا بخط شيخنا بهامش شرح المنهج وكتب أيضا ولعل الظهور هنا بنحو التابير كما فى البيع أو بان تشاهد ولو قبل التابير ونحوه محل نظر بحر (قوله رجع) ظاهره وان كان الاخذ منه بالحجة المطلقة بعد سنين كثيرة (قوله أى فيما اذا أخذت منه بالحجة المطلقة) خرج مالو أخذت منه باقراره فلا رجوع اذا قراره لا يلزم البائع (قوله الى ماقبل الشراء) تامله مع قوله السابق فيجب سبقه على اقامتها ولو بلحظة كذا بخط شيخنا وأقول يمكن التخلص وتخصيص السابق وكتب أيضا قضيته انه لاحق للمشترى فى شئ من الزوائد الحاصلة (٢٦٤) بعد الشراء لكنه خلاف قضية قوله وانما حكم الخ الا أن يكون هذا فى غير

ما يرد شهادتهم واذا لم يربه الامر لا يفرقهم لان فيه غضا منهم (فان يصر) الشاهد على شهادته ولم يذكر تفصيلا (يحكم) أى الحاكم ولا عبرة بما يبقى من ريبة عند تحقق الشروط وقوله فان يربه بالغاء يقتضى تقديم التزكية على الاستفصال وهو ما عليه الامام والغزالى والصحيح عكسه فان عرف عورة استغنى عن الاستزكاء والبحث والا فان عرف عدالة حكم والا استزكى قال الرافعى وصيغ الحكم كقوله حكمت على فلان لغلان بكذا أو ألزمته به فلو قال ثبت عندى بالبينة العادلة أو صح فليس بحكم على الاصح لانه قد يراد به قبول الشهادة واقتضاء البينة صحة الدعوى فصار كقوله سمعت البينة وقبلتها ولان الحكم هو الالزام والثبوت ليس بالزام وأما ما يكتب على ظهور الكتب الحكمية وهو صح ورود هذا الكتاب على فقبلته فقبول مثله وألزمت العمل بموجبه فليس بحكم كما استقر عليه رأى الهروى لاحتمال ان المراد تصحيح الكتاب واثبات الحجة وقوله ألزمت العمل بموجبه قال الاذرعى كذا وقع فى نسخ اختصر منها صاحب الروضة وهو من النساخ والذى فى النسخ المعتمدة التزمت بالتاء قبل الزاى كما رأيته كذلك فى اشراف الهروى وهو الصحيح معنى أيضا لان قوله ألزمت العمل بموجبه بلا تاء حكم كما لو خاطب به الخصم اه ولا يحكم الا بطلب المدعى فيحكم بالمشهود به (وبحمل مقترن) أى موجود عند الشهادة تبعا لامه كما فى العقود وان احتمل انفصاله عن الام بوصية (لا بالنتاج وثمار قد بدت) أى يحكم (بحجة مطلقة) أى غير مؤرخة بالمشهود به وحمله لا بنتاجه وثماره الظاهرة عند الشهادة بل تبقى للمدعى عليه فالحجة المطلقة لا توجب ثبوت الملك للمدعى بل تظهره فيجب سبقه على اقامتها ولو بلحظة لطيفة اما غير الظاهرة فكالحمل وقوله من زيادته (اذ شهدت) ظرف للحمل والنتاج والثمار كما تقرر (والمشترى بثمن العين رجع) أى ورجع المشترى على البائع بثمن العين الذى أعطاه له (هنا) أى فيما اذا أخذت منه بالحجة المطلقة وان احتمل انتقالها منه الى المدعى لمسيس الحاجة اليه فى عهدة العقود ولان الاصل عدم انتقالها منه اليه فيستند الملك المشهود به الى ماقبل الشراء وانما حكم ببقاء الزوائد المنفصلة للمدعى عليه كما تقرر لاحتمال انتقالها اليه مع كونها ليست بجزء من الاصل (ولو من مشتريه ينتزع) أى ولو انتزعها المدعى من مشتريها من المشترى فان المشترى يرجع على بائعه بثمنها وان لم يرجع به المشترى من المشترى على المشترى (كالحكم فى منهب) لها من المشترى فان

قبل الحجة (قوله وبحمل مقترن) ومثله الغلة الحادثة بين شهادة الشاهدين والتعديل تكون للمدعى كما فى الروض وشرحه (قوله قد بدت) أى ظهرت وذلك لكونها مؤبرة فى ثمرة النخل أو بالنور فى التين والعنب ونحو ذلك وحاصله ان لا تدخل فى البيع فان دخلت فيه لعدم ذلك استحقها مقيم البينة قاله الباقينى وأشار مر فى حاشية شرح الروض الى تصحيحه (قوله ولو بلحظة) سلك الاصحاب فى ذلك طريق التحقيق فانه لا يتحقق تضمن شهادتهم نقل الملك فى أكثر من الزمن المذكور وأما صحة الدعوى فيكفى فيها احتمال تقدم الملك عليها لان المعتبر فى صحة الدعوى انتظامها وامكانها ظاهرا الا موافقتها لما فى نفس الامر فاندفع قول ابن عبد السلام انه يجب ان يحكم بالملك قبل الدعوى لان من شرط صحتها تقدم الملك عليها اه من حاشية شرح الروض (قوله فيما اذا أخذت منه) بان تبين انها مستحقة لغير البائع فادعى بها وأخذها اه

دون غيره والمسئلة قد استشكلها الغزالى والبلقينى ولا اشكال لما تقرر والله أعلم بر

المشترى

الكلام فى الدين (قوله بنحو التابير الخ) قال البلقينى هو بالتأبير فيما يؤبر وبظهور النور فى غيره كما هو ضابط ما لا يدخل فى البيع اه وأشار مر فى حواشى شرح الروض الى تصحيحه (قوله تأمله) لا شئ فيه مع كون الاصل عدم الانتقال من المشترى للبائع كما فى الشرح فيستصحب ملكها قبل الشراء الى ماقبل اقامتها بلحظة تأمل (قوله قضيته انه لاحق الخ) فيه نظر لان الملك المستند الى ماقبل الشراء انما هو ملك العين المدعاة أما الزوائد فيحتمل انتقالها كما فى الشرح ثم رأيت ما يأتى قريبا (قوله وهى طريقة غير مستقيمة) اى والمستقيم

(قوله والشاهد) أي بالملك (قوله الا أن يقول الخ) أي فاذا قال ذلك حكم له باليد هذا مقتضى كلامه أولا وآخرا ولكن عبارة الجوجري فيحكم له بالملك الآن استصحابا للملك المستفاد من ذكر اليد اه وهو ظاهر المتن بر (قوله أو تلا من اشتراه) عبارة الارشاد وشراءه منه أمس أي يقبل الشهادة بالشراء من ذي اليد أمس وعبارة العراقي في شرح المتن فلو شهدت بالملك أمس لم تقبل الا في صورتين الى أن قال الثانية أن يقول مع ذلك اشتراه من المدعى عليه بالامس اه وعبارة شرح الروض ويسمع قوله هو ملكه بالامس اشتراه من خصمه أمس اه (قوله فوق العدوى) وان كان في غير محل ولايته مر (قوله واحتجوا له الخ) لايخفى ما في هذا الاحتجاج فانهم لم تقم بينة ولا شاهد ولم تحلف ولم يكن زوجها غائبا فوق مسافة العدوى ولا متواريا ولا متعززا (قوله وبان الغيبة الخ) زاد الجوجري وبان البينة تسمع على الغائب بالاتفاق فكذا الحكم اه وظاهره أن سماع البينة اجماع وانما الخلاف (٢٦٥) في الحكم وذلك يفيد أن ما اشتهر عن الحنفية من منع القضاء على الغائب انما هو في الحكم دون مجرد الثبوت بر (قوله فلا يحكم عليه) أي الا أن يكون في غير محل ولايته مر وقضية ذلك أن قاضي القضاة بمصر لو ولى نائبا بمحل من القاهرة تنفذ حكمه على غائب خارج باب زويلة أو باب النصر أو باب الفتوح كأهل الحسينية بل قضيته انه لو كان ولاه في محلة من القاهرة وخصه بها نفذ حكمه على غائب بمحلة أخرى من القاهرة واعترف مر بان قضيته ذلك فليراجع وليحرر

المشترى يرجع على بائعه بثمنها وفهم بالاولى انه يرجع بالثمن على بائعه بالحجة المؤرخة بزمن الشراء أو بما قبله (ولو شهد) على عمرو (بانه أقر) لزيد (بالامس اعتمد) وحكم له بالملك في الحال وان لم يصرح الشاهد بالملك في الحال استدامة لحكم الاقرار ولو قال المدعى عليه كان ملكك أمس فقيل لايحكم به كالشهادة بالملك أمس والاظهر خلافه لان المقر انما يقر عن تحقيق والشاهد قد يعتمد التخمين (أو) شهد له بان أما ادعاه كان في (يده) أمس اعتمد وحكم له باليد في الحال على ما في الوجيز وتبعه الناظم كاصله لكن الاصح انه لايحكم بها الا أن يقول كان في يد فاخذه منه المدعى عليه أو غصبه أو نحوه (أو) شهد له بانه في (ملكه أمس بلا) أي مع قوله لا (أعلم ما يزيل ملكه) له (أو تلا منه اشتراه) أي أو قال اشتراه من المدعى عليه اعتمد وحكم له بالملك بخلاف ما لو اقتصر على انه ملكه أمس لمعارضة السبق اليد الدالة على الانتقال (بل) أي لكن قول الشاهد (بالاستصحاب * اعتقد الملك) أو أشهد به للمدعى (سوى صواب) أي غير صحيح وان كان الشاهد يجوز له الجزم بالشهادة بناء على هذا الاعتقاد كما لا تقبل شهادة الرضاع بامتصاص الثدي وحركة الحلقوم وتقدم في هذا كلام وان الاوجه حمله على ما اذا ظهر بذكر الاستصحاب تردد وأنت خبير بان اعتقد غير كاف وان لم يات معه بالاستصحاب (ولو على) أي يحكم على المدعى عليه ولو على (الغائب) اذا كان (فوق) مسافة (العدوى * وهكذا حكم سماع الدعوى) فتسمع على غائب فوق مسافة العدوى واحتجوا له بقوله صلى الله عليه وسلم لهند خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف وهو قضاء منه على زوجها وهو غائب وبقول عمر في خطبته من كان له على الاسيفع دين فليأتنا غدا فانا بائعو ماله وقاسموه بين غرمائه وكان غائبا وبان الغيبة ليست باعظم من الصغر والموت في التعزز عن الدفع فاذا جاز الحكم على الصغير والميت فليجز على الغائب أيضا أما الغائب بمسافة العدوى فاقل فلا يحكم عليه ولا تسمع عليه الدعوى اذا تأتى احضاره كما سيأتي لان انتظاره لايطول ولبناء أمر القضاء على الفصل باقرب الطرق ولو حضر ربما أقر وأغنى عن سماع البينة والظن فيها (لا مدعى اقراره) أي تسمع الدعوى والبينة ويحكم بها على غائب لمدعى انكاره أو سكت لان المدعى اقراره بالحق لان البينة لا تقام على مقر هذا اذا أراد اقامة البينة ليكتب به الحاكم الى حاكم بلد الغائب اما اذا كان للغائب مال حاضر وأراد قسمتها ليوفيه الحاكم منه فتسمع دعواه وبينته ويوفيه حقه مطلقا كما نقله في الروضة كاصلها عن القفال

شرح الروض (قوله وحكم له بالملك في الحال) والفرق بينه وبين الشهادة له بالملك امس ان الشهادة بالاقرار شهادة بامر تعييني تحقيقي فيثبت الملك له ثم يستصحب والشهادة بالملك شهادة بامر تخميني فاذا لم

ان لا رجوع بالثمن وهو الذي رجحه البلقيني لكنه ضعيف مندفع بما قرره الشارح (قوله هذا مقتضى كلامه الخ) هو الموافق للظاهر اذ لم تشهد البينة الا باليد وان كان العطف يفيد خلافه تدبر (قوله أي تقبل الشهادة بالشراء الخ) لان نحو الشراء من ذي اليد كالاقرار

فيما اذا شهدت باقرار أمس من المدعى عليه بخلافه من غير ذي اليد اه شرح الارشاد (قوله أي الا ان يكون في غير محل ولايته) هذا منقول عن الماوردي لكن في حواشي مر على شرح الروض انه في الخارج عن البلد فتى كان في غير محل ولايته فاقرب والبعد على حد سواء فيجوز ان يسمع الدعوى عليه ويحكم ويكاتب لكن ان كان المسوغ امتناع احضار من في غير محل ولايته فالخارج عن البلد ومن فيها سواء واستوجه مر في شرح المنهاج ومثله حجر عدم صحة الحكم على من في مسافة العدوى أو دونها اذا كان بالبلد خصوصا ان لم تفحش سعتها واعتمد الشوبري جواز الحكم على من ليس في محل عمله وهو دون مسافة العدوى مطلقا للحاجة الى الحكم عليه كالغائب فوق مسافة العدوى وقد يصرح به قول الشارح اذا تأتى احضاره اذا حضار من ليس في محل عمله ممتنع اه ثم رأيت التصريح بالمسئلة في متن المنهاج حيث قال أو ادعى على غائب في غير محل ولايته فليس له احضاره قال مر اذ ليس له ولاية عليه بل يسمع الدعوى والبينة ثم ينهى كما مر اه

واستثنى البلقيني أيضا من لا يقبل اقراره لسفه أو نحوه فلا يمنع قوله وهو مقر من سماع بينته ومالو قال هو مقر لكنه ممتنع ومالو كانت بينته شاهدة بالاقرار فانه يقول عند ارادة مطالبة دعواه بينته أقر فلان بكذا ولى به بينة ولا يلزم القاضى نصب مسخر ينكر عن الغائب لانه قد يكون مقرا فيكون انكاره كذبا بل يخير بين النصب وعدمه (بالبينه) أى تسمع الدعوى مع البينة على غائب فوق مسافة العدوى (و) مع سماع (شاهد) واحد (ثم يمينين) من المدعى (هنه) أى فى الدعوى مع اقامة شاهد على غائب فوق مسافة العدوى احدى اليمينين لتكميل الحجة والاخرى بعدها لنفى المسقط من ابراء وغيره ويسمى يمين الاستظهار ولابد منها فى جميع صور الدعوى على الغائب كما سيأتى وتعبيره بثم أولى من تعبير أصله بالواو (و) مع سماع البينة من الوكيل على (انه) أى الغائب عن مجلس الحكم (وكله) ولو تعلق بانسان وقال أنت وكيل فلان الغائب ولى عليه كذا وأنا ادعى عليك وأقيم البينة فى وجهك فقال لا أعلم أنى وكيله لم يكن للمدعى اقامة البينة على وكالته لانها حق له فكيف تقام بينة بها قبل دعواه وقيل له ذلك لان له فيه فائدة وهى أن يستغنى عن ضم اليمين الى البينة وان يكون القضاء مجمعا عليه (واحضرا) أى المدعى عليه أى أحضره القاضى الى مجلس الحكم ان كان بمحل ولايته (من قدر) مسافة (عدوى) فاقل والاحضارا ما بختم أو خط من جهة القاضى أو بمحضر من الاعوان ومؤنته على الطالب ان لم ترزق الاعوان من بيت المال فان ثبت عند القاضى امتناعه بلا عذر ولو بقول العون الثقة استعان باعوان السلطان فاذا حضر عزره بما يراه وتكون مؤنة المحضر حينئذ على المطلوب لامتناعه (بعد بحث حررا) من زيادة النظم أى يحضره بعد بحثه المحرر عن جهة دعوى المدعى فقد يريد مطالبته بما لا يعتقده كذمى أراد مطالبة مسلم بضمان خمر وهذا فى غير الحاضر بالبلد اما الحاضر به فلا يحتاج فى احضاره الى البحث اذ ليس فى الحضور عليه مشقة شديدة ولا مؤنة (لفقد من أصلح ثم أوحكم) أى انما يحضر الخارج عن البلد من مسافة العدوى فاقل عند فقد من يصلح أو يحكم بينهما هناك فان وجدا أو أحدهما لم يحضره للاستغناء عن احضاره وقوله من أصلح من زيادته والمراد به من يكون من أهل الخبرة والمروءة والعقل فيكتب القاضى اليه ليصلح بينهما وقضية كلامه انه اذا كان فوق مسافة العدوى لا يحضره وان لم يكن هناك قاض وهو ما عليه الامام والغزالى وصححه فى المنهاج كأصله والذى قطع به العراقيون كما فى الروضة انه يحضره اذا لم يكن هناك قاض وان بعدت المسافة قال الاذرعى وهو المذهب فان عمر رضى الله عنه استدعى المغيرة بن شعبة فى قصة من البصرة الى المدينة (وذى تعزز ومن قد اكتتم) أى يحكم على غائب وعلى متعزز ومكتتم أى متغلب ومتوار لئلا يتخذ التغلب والتوارى ذريعة لابطال الحقوق وينبغى أن يبعث القاضى أولا من ينادى على باب دار المتوارى انه ان لم يحضر الى ثلاثة أيام سمر بابه أو ختم فان لم يحضر بعدها وسأل المدعى التسمير أو الختم أجابه اليه بعد ان يتحقق ان الدار داره ولا يرفع المسمار أو الختم الا بعد فراغ الحكم وان عرف له مكان بعث اليه جماعة من النساء والصبيان والخصيان ليهجموا عليه مترتبين كما قاله الشيخان فتقدم النساء ثم الصبيان ثم الخصيان قال ابن القاص ويبعث معهم عدلين من الرجال فاذا دخلوها وقف الرجال فى الصحن وأخذ غيرهم فى التفتيش قال ولا هجوم فى الحدود الا فى حد قاطع الطريق وجرى عليه صاحب البحر وغيره (و) يحكم على (الطفل والمجنون والميت) لئلا

(قوله يستغرب) وقد يجاب بان الاقتضاء المذكور مسلم فى القضاة المستقلين لان كلا يمتنع عليه احضار من فى ولاية غيره وان اتحد البلد بخلاف نواب القاضى الواحد فان لكل احضار من فى ولاية غيره حيث اتحدت البلدة فلا ضرورة للحكم مع الغيبة هكذا قيل (قوله ويستبعد) أى لان له

(قوله من لا يقبل اقراره الخ) هذا الاستثناء متجه دون ما بعده مر (قوله فلا يمنع قوله) أى قول المدعى (قوله ومالو قال هو مقر الخ) وكذا لو قال أقر بها لزيد ثم أقر بها لى فانه تسمع بينته التى يقيمها بالملك لان اقراره الثانى لا يفيد انتزاعها من زيد بر (قوله عن مجلس الحكم) قال العراقى وان كان فى البلد (قوله من يكون من أهل الخبرة الخ) ولا يشترط فيه أهلية القضاء بر (قوله وهو المذهب) واعتمده ابن المقرى بر (قوله فان عمر رضى الله عنه الخ) قد يستشكل هذا بان المسئلة مقيدة بان لا يكون هناك قاض والظاهر أن البصرة حينئذ لم تكن خالية من القاضى الآن يقال كان قاضيها هو المغيرة فليراجع (قوله أى متغلب) تفسير لمتعزز (قوله و متوار) تفسير لمكتتم

ينضم اليه الجزم فى الحال لم يؤثر شرح الروض (قوله ولو تعلق الخ) الراجح ان الدعوى على وكيل الغائب لا تسمع كما قاله البلقينى وغيره اه بجيرمى على المنهج وانظر شرح مر وحجر على المنهاج والذى رأيته فى حاشية مر على شرح الروض ان للقاضى سماع الدعوى على وكيل الغائب كماله سماعها على الغائب ولا يمنع منه الوكيل لان الغيبة المسوغة للحكم على الغائب موجودة (قوله ان كان الخ) مفهومه انه يحكم عليه مع غيبته ان كان فى غير محل ولايته وهو فى مسافة العدوى وهو ظاهر (قوله وان لم يكن هناك قاض) أى ينفذ ما حكم به القاضى الحاكم (قوله وان بعدت المسافة) لكن لا يحضره مع البعد الا بعد قيام البينة عنده بخلافه فى مسافة العدوى فانه يحضره ولو لم تقم بينة بنقله الاذرعى عن النهاية وقال انه متفق عليه

(قوله بعد اليمين) الظاهر انها واجبة وان كانت الدعوى على ولى الطفل والمجنون سواء طلبها أم لا بخلاف الوارث فان الحق يتعلق بالوارث بخلاف الولى كذا بخط شيخنا وسياتى فى هامش الصفحة الآتية عن شرح المنهج خلافه وتقدم أول هذه الصفحة ما يفيد انتفاء هذه اليمين اذا كانت الدعوى على وكيل الغائب وسياتى ايضاحه فى الصفحة الآتية (قوله ففى المطلب المشهور انه لا يمين) ومثله مالو كان للصبى والمجنون غائب خاص على ما نقله الزركشى عن جمع وأقره ولا يخلوعن نظر لان يمين الاستظهار فيها حق لله تعالى وحق هذين آكد من حق غيرهما فلا يسقط بعدم طلب نائبهما المقصر بذلك بخلاف وكيل الغائب حر لان تفويضه الامر اليه يشعر برضاه بنظاره وجزم الشارح فى شرح المنهج بتوقف اليمين على طلب الولى (قوله وصحح البلقينى أنه يحلف الخ) ناقشه الجوجرى بان عدم الاحتياط تغليظ عليه لتقصيره وذلك حسن هنا طلبا للامتناع عن التعزز والتوارى بر (قوله ما ادعاه عليه الحاضر) أى قبل القضاء (قوله أو اعترافه) عبارة العراقى الثالثة أن يدعى أنه اعترف له بالمدعى به قبل ذلك اه (قوله فيحلف ان كان حاضرا) فان كان غائبا لم يؤخر الحكم الى تحليفه خلافا للبلقينى بر وكتب أيضا أما الغائب الى محل قريب وهو بولاية القاضى فيلزمه اليمين فيتوقف الامر على حضوره وحلفه لانه لا مشقة عليه فى الحضور حينئذ بخلاف مالو بعد أو كان بغير ولاية الحاكم حجر (قوله ان حضر المال) قال أبو زرعة فى تحريره فان كان أى المال الحاضر مرهونا أو عبدا جانيا وهناك فضلة فهل للقاضى بطلب صاحب الدين أن يلزم المرتهن والمجنى عليه باخذ مستحقهما بطريقه ليوفى ما بقى من ذلك لمدعى الدين على الغائب أم ليس له ذلك قال هذا موضع نظر والارجح اجابة صاحب الدين لذلك ـــ هذا

يفوت حق المدعى (لا* ان كان) قيام البينة (فى عقوبة الله علا) وجل من حد أو تعزير فانه لا يحكم فيها على الغائب ومن فى معناه لبنائها على المسامحة بخلاف عقوبة الآدمى كقصاص وحد قذف (بعد اليمين ان ما ادعيت فى* ذمته ونحو ابراء نفى) أى انما يحكم على الغائب ومن فى معناه بعد حلف المدعى يمين الاستظهار بعد قيام البينة وتعديلها على ان ما ادعى به باق فى ذمة المدعى عليه أو أنه لم يبرئه منه ولا من بعضه ولا استوفاه ولا اعتاض عنه ولا احتال به ولا أحال عليه ولا سقط شئ منه عن ذمته بطريق من الطرق احتياطا له اذ لو حضر أو كمل لكان له أن يحلفه عليه ويعتبر أن يقول فى كل منهما ويلزمه تسليمه لان المال قد يكون ثابتا فى ذمته ولا يلزمه تسليمه لتاجيل ونحوه ومحل التحليف فى الدعوى على الميت أن لا يكون له وارث خاص فان كان اعتبر طلبه له ولا يشترط التعرض فى اليمين لصدق الشهود بخلاف اليمين مع الشاهد لكمال الحجة هنا ويستثنى من اليمين مالو كان للغائب وكيل حاضر ففى المطلب المشهور انه لا يمين وجزم به البلقينى وظاهر ان محله اذا لم يطلبها الوكيل ومالو كانت الدعوى على متعزز أو متوار فلا يمين لقدرة كل منهما على الحضور كما جزم به صاحب العدة والماوردى وصحح البلقينى أنه يحلف لان هذا احتياط للقضاء فلا يمنع منه تمرد المدعى عليه (وما ادعاه حاضر من الاداء* وعلمه بفسق من قد شهدا وانه لى قبل هذا اعترفا* ومرة من قبل هذا حلفا) أى ويحكم على الحاضر بعد حلف المدعى على نفى ما ادعاه عليه الحاضر من أداء الحق أو علمه بفسق شهوده أو اعترافه له بالحق قبل هذا أو انه حلفه مرة أخرى قبل وهذا اذا ادعى عليه انه حلفه عند قاض آخر فان ادعى انه حلفه عنده فان تذكره القاضى لم يحلفه والا حلفه فلو ادعى المدعى انه حلفه على انه ما حلفه لم يسمع منه ذلك لتلاعبه تسلسل ذكره فى الروضة وأصلها ولو قال أبرأنى عن هذه الدعوى فهل يحلف المدعى انه لم يبرئه وجهان أصحهما فى الشرح الصغير المنع فان الابراء عن الدعوى لا معنى له الا تصور الصلح على الانكار وانه باطل (لا حيث) أى يحكم على الغائب بعد يمين المستحق لا حيث (يدعى وكيله) أى وكيل المستحق (على* من غاب) فانه يحكم عليه من غير يمين الوكيل اذ الوكيل لا يحلف بحال اما المستحق فيحلف ان كان حاضرا (أو) حيث يدعى المدعى عليه (على الذى توكلا) عن الغائب (ابراء ذى الغيبة والتوكيل) أى ابراء الغائب الموكل بان قال أبرأنى موكلك الغائب عما ادعيته على فانه يحكم عليه ويوفى الحق بغير يمين الوكيل لما مر ولا يؤخر الحق لحضور الموكل وحلفه على نفى ذلك لان ذلك يؤدى الى تعذر استيفاء الحقوق بالوكلاء وممكن ثبوت الابراء بعد ان كان له حجة فلو قال للوكيل أنت تعلم ان موكلك أبرأنى فاحلف انك لا تعلم ذلك فعن الشيخ أبى حامد ان له تحليفه على نفى العلم بالابراء ومن الاصحاب من خالفه قال الزركشى والاول هو الصحيح ففى البحر انه مذهب الشافعى لانه لو أقر به خرج من الوكالة والخصومة وحكاه ابن الصلاح عن العراقيين قال الرافعى وللك أن تقول قضيته أن يحلف القاضى وكيل المدعى على الغائب على نفى العلم بالابراء وسائر الاسباب نيابة عن المدعى عليه لكن فيما يتصور منه لو حضر كما ناب عنه فى تحليفه من يدعى لنفسه (وليقضه القاضى بلا كفيل) أى وليقض القاضى وجوبا حق المدعى بطلبه من مال الغائب (ان حضر المال) ولا يطالبه بكفيل وان احتمل أن يجىء الغائب ويقيم الحجة على نحو الابراء لان

(قوله انه يحلف) هو المذهب وافتى به الولد اه مر فى حواشى شرح الروض (قوله ان حضر المال) أى كان فى محل ولايته ولو غائبا اه شرح الروض وحاشيته (قوله ان حضر المال) ولو كان دينا للغائب

احضاره بخلاف ما اذا لم يكن له الا حضار كما فى القاضيين المستقلين (قوله وتقدم أول هذه الصفحة الخ) يريد به قول الشارح سابقا لان له فيه فائدة وهى ان يستغنى عن ضم اليمين الخ (قوله بخلاف مالو بعد) بان كان فوق مسافة العدوى على الاصح اه مر فى حاشية شرح الروض

الحكم قدتم والاصل عدم الدافع وأفهم كلامه كأصله انه لايقضيه ان غاب المال والمتجه كما قال الشيخ تاج الدين السبكى خلافه ان كان الغائب فى محل عمله (وان غاب) المال وسأل المدعى انهاء الحكم الى قاضى محل الغائب (فذا) أى فقاضى محل المدعى (شافه حيث الحكم منه نفذا لحاكم بموضع قد انفرد) أى شافه بمحل حكمه حاكما آخر قد انفرد عنه بموضع أى بالحكم فيه وذلك بان يقف فى محل حكمه و ينادى الآخر هو بمحل حكمه أو بغيره وقلنا يحكم بعلمه بانى حكمت لفلان على فلان بكذا فاوف الحق من ماله الذى فى محلك وخرج بمحل حكمه مالو شافهه خارجه لان اخباره خارجه كاخباره بعد عزله قال الشيخان ولو شافه بمحل حكمه ووالى غير قاض ليستوفى فله الاستيفاء بمحل الحكم وخارجه والتصريح بقوله بموضع قد انفرد من زيادته (أو ثبت) أى شافه حاكما انفرد بموضع أو ثبت (استقلال ذين) أى القاضيين (فى بلد) واحد فعلم انه يجوز تولية اثنين قضاء بلد بشرط أن يثبت الاستقلال لكل منهما بالحكم ولو شرط عليهما التوافق فيه لم يجز (وندبا اسمى الخصمين رقم) أى شافهما كما مر أو كتب اليه ندبا اسمى الخصمين (ونسبة وحلية) وقبيلة لكل منهما ليسهل التمييز فان حصل التمييز ببعض ذلك اكتفى به وأفاد بقوله ندبا أن الكتابة غير واجبة حتى لو اقتصر على اشهاد عدلين بحكمه كفى وصورة الكتاب بالحكم حضر عندى فلان وادعى على فلان الغائب المقيم ببلد كذا وأقام عليه شاهدين وهما فلان وفلان وقد عدلا عندى وحلفت المدعى وحكمت له بالمال وسألنى ان أكتب اليك فى ذلك فاجبته وأشهدت به فلانا وفلانا ولا يجب تسمية شهود الحكم ولا شهود الحق ولا ذكر أصل الشهادة فيهما فيكتب حكمت بكذا بحجة أو جبت الحكم فقد يحكم بشاهد ويمين أو بعلمه وتعبيره بالخصمين أولى من تعبير أصله بالمحكوم له وعليه اذ قد لا يكون ثم حكم بل مجرد ثبوت كما سيأتى (ثم ختم) كتابه ندبا حفظا لما فيه وا كرارا للمكتوب اليه و يندب ان يدفع لشاهدى الحكم نسخة غير مختومة للتذكر عند الحاجة وان يذكر فى الكتاب نقش خاتمه الذى يريد الختم به وان يثبت اسمه واسم المكتوب اليه فى باطن الكتاب وفى عنوانه (و يشهد) بحكمه وجوبا (اثنين) يشهدان به عند المكتوب اليه (على التفصيل) لما أشهدهما به واذا كتب ثم أشهدهما فينبغى ان يقرأ الكتاب أو يقرأ بين يديه عليهما و يقول اشهدا على بما فيه أو على حكمى المبين فيه فلو لم يقرأ عليهما وجهلا ما فيه وقال اشهدا على انما فيه حكمى أو انى قضيت بمضمونه لم يكف وتكفى الشهادة بلا اشهاد خلاف ما توهمه عبارة الناظم وأصله فلو حكم وعند عدلان فلهما ان يشهدا بحكمه وان لم يشهدهما (لامن أقر) بشئ فانه يصح ان يشهد باقراره بما فى الكتاب وان لم يفصله كأن يقول اشهدا على بما فيه وأنا عالم به فيشهدا باقراره اذا حفظا الكتاب عندهما لانه يقر على نفسه والاقرار بالمجهول صحيح بخلاف القاضى فانه مخبر عن نفسه بما يضر غيره فالاحتياط فيه أهم وهذا ما صححه الغزالى وجزم الصيمرى بالمنع حتى يقرأ و يحيط بما فيه وذكر انه مذهب الشافعى وأبى حنيفة واقتضى كلام الشيخين تصحيحه فالاوجه ان يكون الخلاف فى انهما هل يشهدان بانه أقر بمضمون الكتاب مفصلا أما الشهادة بانه أقر بما فيه مبهما فينبغى ان تقبل قطعا كسائر الاقارير المبهمة وخرج بالاثنين أى الرجلين المعبر بهما فى الحاوى النسوة ولو فيما يقبلن فيه والرجل ولو فى هلال رمضان والرجل والمرأتان ولو فى المال كما علم ذلك مما مر (بل) حكم الحاكم (على المجهول يبطل) كان قال حكمت على محمد بن أحمد لعدم تعيينه بخلاف مالو استقصى الوصف وظهر اشتراك على ندور كما

فيستوفيه القاضى و يقضيه منه اه مر فى حواشى شرح الروض (قوله وقلنا يحكم بعلمه) لان هذا فى معنى الحكم بالعلم لانه وقت الاخبار لا يقدر على الانشاء وان قدر بعد فحكمه مستند لعلم قبل بخلاف مالو شافهه فى محل حكمه فانه مستند للمشافهة لوقوعها فى موضع يقدر فيه على الانشاء تدبر (قوله لان اخباره الخ) لانه لا يقدر على انشاء الحكم حينئذ (قوله والباغير قاض) أى اذا توقف الاستيفاء عليه كما مر اه حجر ومر (قوله لم يجز) أى ان كانا مجتهدين كما مر

(قوله وقد يقال الخ) انظره مع قول الشارح من ماله الذى فى محلك (قوله دون مسافة العدوى) ليس بقيد ولعل المراد انه دون مسافة العدوى من القاضى المنهى اليه فحينئذ لا يكون قيدا اما بالنسبة للحاكم فلا بد ان يكون فوقها ثم ان كان بالنسبة للمنهى اليه فى دون مسافة العدوى لا بد من احضاره عند التنفيذ لانه من تمام الحكم وان كان فوقها لا بد من اثبات غيبته الغيبة

تقله الناشرى و ينبغى أن يجرى القضاء على الحاضر اذا لم يكن له الامر هون أو جان وطلب المدعى من القاضى أنه يلزمه بيعه ليستوفى حقه من الفضل فليتأمل سم (قوله ان كان الغائب فى محل عمله) عبارة شرح الروض ان كان المال فى محل عمله (قوله وان غاب المال الخ) قياس المتجه المذكور أن يراد أنه غاب فى غير محل عمله وقد يقال أو فى محل عمله وغاية الامر جواز كل من الامرين القضاء منه والمشافهة أو المكاتبة (قوله فله الاستيفاء الخ) لان سماع الوالى مشافهة كشهادة الشهود عند القاضى بر (قوله وخارجه هل المراد الخارج عن محل حكم المشافهة لكنه محل حكمه هو أو أعم فليحرر (قوله استقلال ذين) يصور هذا فى الغائب بما لو اتسع عمل قاضيين وكل مستقل فيه بالعمل وكان الغائب دون مسافة العدوى فسمع الحاكم البينة ثم اجتمع بالحاكم الآخر وأخبره بر (قوله أن يقبل قطعا) اعترضه الاسنوى بان الاقارير

المهمة فيها خلاف صرح به الرافعي نفسه في باب الدعوى ر (قوله فان شارك) أي فان تبين مشاركة غير المحضر (قوله ولم يعترف هو) أي المحضر (قوله صرف الحكم عنه) قضية صنيعه كما ترى أنه يصرف عنه من غير حلف وليس كذلك فان قول المتن الآتي ويحلف راجع الى المسئلتين جميعا كما صرح بذلك في الارشاد وشرحه ر (قوله زيادة صفة تميزه) قال البلقيني لابد من حكم مستانف على الموصوف بالصفة الزائدة ولا يحتاج الى تجديد دعوى ولا حلف ولا يكفي مجرد كتابته بزيادة الوصف قال ولم أر من تعرض لذلك ر (قوله أما اذا كان المشارك له ميتا الخ) فان وجد مشارك ميت بعد الحكم مطلقا أو قبله وقد عاصره وقع الاشكال ونازع البلقيني في اعتبار المعاصرة لاحتمال كون الدين على ميت لم يعاصره بمعاملة مع مورثه مثلا قال وانما المدار على امكان صدور المدعى به مع الميت وقد يجاب بان المدار هنا على الظاهر لاجل الضرورة وحيث لم يوجد معاصرة اقتضى الظاهر حصر الامر فيه وامكان (٢٦٩) مذكره لا يدفع كون الظاهر خلافه حجر

سباتي (وان قال) المحكوم عليه المجهول (أنا الذي عنا) في القاضي (به) أي بالحكم فانه يبطل لبطلانه في نفسه الا أن يقر بالحق فيؤاخذ به فان ذكر القاضي الكاتب اسمه واستقصى وصفه فاحضر شخص بذلك الاسم والوصف (فان مشارك) له فيما كتبه من اسمه ووصفه (تبينا) باعتراف المشارك له أو ببينة أو بشهرة أو بعلم القاضي المكتوب اليه ولم يعترف هو بالحق صرف الحكم عنه وأحضر المشارك فان اعترف فذاك والا بعث الى الكاتب بما وقع ليطلب من الشهود زيادة صفة تميزه ويكتبها ثانيا فان تميز فذاك والا وقف الامر حتى ينكشف ويستثنى من صرف الحكم عن المحضر فيما ذكر ما اذا كان المشارك له ميتا ولم يعاصر المحكوم له لانتفاء الاشكال كذا جزم به الشيخان أما اذا لم يظهر مشارك له فيما ذكر فيلزمه الحكم لان الظاهر انه المحكوم عليه (أو قال) المحضر (ليس) هذا المكتوب (اسمي ويحلف) أي قال ذلك وحلف عليه ولا بينة للمدعي تشهد بان ذلك اسمه وشهرته (صرفا) أي الحكم (عنه) فان نكل حلف المدعي واستحق ولو قال لا أحلف على نفي الاسم بل على انه لا يلزمني شئ فالاظهر في الشرح الصغير وفاقا للامام والغزالي انه لا يقبل منه بل يلزمه التعرض لما أنكره قال فيه ولو اقتصر في الجواب على انه لا يلزمني شئ كفاه وحلف عليه (وفي سمع شهادة) أي وفي سماع القاضي الشهادة على الغائب بلا حكم (كفي ان يذكر) في الكتاب للمكتوب اليه (الشهود) بالحق أي اسمهم (والتعديل) لهم ان عدلهم وهو أولى لان أهل بلدهم أخبر وحينئذ ليس للمكتوب اليه اعادة التعديل كما هو القياس في الشرح الكبير وصوبه في الروضة وان اقتصر على ذكر اسمهم فعلى المكتوب اليه البحث والتعديل ويسمى هذا الكتاب كتاب نقل الشهادة وكتاب التثبت أي تثبت الحجة وينص الكاتب على الحجة أهي بينة أم شاهد ويمين أو يمين مردودة ليعرفها المكتوب اليه فقد لا يرى بعض ذلك حجة ولو ذكر التعديل دون الاسم فالذي ذكره الامام والغزالي وأفهمه كلام الناظم كاصله عدم الاكتفاء به قال الرافعي والقياس الاكتفاء به كما في الحكم ورجحه في المحرر والمنهاج وهل يجوز ان يكتب بعلم نفسه ليحكم به المكتوب اليه فيه وجهان الذي في العدة والبحر المنع والذي

(قوله أما اذا لم يظهر مشارك يعاصر المحكوم له) حتى تمكن معاملته له حجر (قوله أو قال) عطف على تبينا المقدر قبل مشارك (قوله فذاك والا طهر الخ) جزم به الروض (قوله ولو اقتصر) أي المحضر في الجواب الخ) المراد أنه لم يثبت أنه اسمه ونسبه بل أحضر الشخص فاقتصر في الجواب على لا يلزمني شئ هذا مراده قطعا والله أعلم ر وكتب أيضا أي ولم يتعرض لنفي أن المكتوب اسمه (قوله وينص الكاتب الخ) لا يخفى عدم مناسبة هذا بعد الاقتصار على بيان ذكر الشهود والتعديل والاقتصار على ذكرهم فتامله سم

(قوله فذاك) أي ان صدق المدعي المقر والا فهو مقر لمنكر ويبقى طلبه على الاول اه شرح م ر على المنهاج (قوله بل يلزمه التعرض الخ) جريا على القاعدة من ان الحلف على حسب الجواب م ر (قوله أو يمين مردودة) بان نكل المدعى عليه ورد اليمين على المدعي ثم غاب ع ش (قوله والقياس الاكتفاء به) معتمد (قوله كما في الحكم) أي كما في شهود الحكم وقد تقدم

الشرعية خلافا لابن الصلاح اه سم ر وحجر (قوله لابد من حكم) عبارة كنز الاستاذ ولا يشترط تجديد حكم خلافا للبلقيني اه سم على التحفة (قوله مطلقا) أي عاصر أو لم يعاصر وهو غير ظاهر في صورة عدم المعاصرة حيث ادعى الدين لمورثه والمشارك لم يعاصر هذا المورث فانه لا اشكال حينئذ وان تأتى تصويره في موت المشارك بعد الحكم وهذه العبارة التي ذكرها المحشي عبارة شرح الروض لكن عبارة الروضة هكذا ولو اقام المحضر بينة على موصوف بتلك الصفات كان هناك وقد مات فان مات بعد الحكم فقد وقع الاشكال وان مات قبله فان لم يعاصره المحكوم له فلا اشكال وان عاصره حصل الاشكال على الاصح اه وظاهر انه انما حصل الاشكال في موته بعد الحكم لوجود المعاصرة فقول شارح الروض مطلقا أخذا من التفصيل بعد فيه نظر ويؤيد ما قلنا قول الشارح هنا ويستثنى الخ حيث قال ما اذا كان المشارك له ميتا ولم يعاصر المحكوم له ولم يقيده بعد قبل الحكم فليتأمل (قوله لم يعاصره) أي لم يعاصر المحكوم له وهو المدعي وقوله بمعاملة مع مورثه أي مورث المدعي فينتقل الحق منه المدعي بالارث (قوله على امكان صدور الخ) وقد أمكن بمعاملة مورث المدعي مع الميت وان لم تمكن معاملة المدعي معه

(قوله ولا حاجة هنا) كان الاشارة الى قسم انهاء سماع الشهادة وقوله الى تحليف المدعى لامن الكاتب لانه لم يحكم ولا من المكتوب اليه لان حكمه على لا غائب سم (قوله لا الشاهدى كتابه) ينبغى رجوع ذلك لقسم انهاء الحكم أيضا بدليل التعليل وذكر ذلك فى الروض وغيره فى قسم انهاء الحكم قبل ذكر انهاء الشهادة (قوله تعذر القبول) ينبغى أن المراد التعذر من جهة النائب لا مطلقا فللشهود الاداء عند غيره بناء على جواز الاداء عند غير من عينه الكاتب فله القبول والامضاء سم (قوله كما لا يحكم بالفرع الخ) ويؤخذ منه أنه لو غاب الشهود عن بلد القاضى لمسافة يجوز فيها الشهادة على الشهادة جاز الحكم بذلك وهو ظاهر شرح روض (قوله وفى غائب منها عن البلد)

فى أمالى السرخسى الجواز قال البلقينى وهو الاصح ولا حاجة هنا الى تحليف المدعى (لا* لشاهدى كتابه) أى انما يذكر التعديل لشاهدى الحق كما مر لا لشاهدى الكتاب فلا تثبت عدالتهما بتعديله لانه تعديل قبل أداء الشهادة ولانه كتعديل المدعى شهوده ولان ثبوت الكتاب بقولهما فلا تثبت به عدالتهما والا لثبتت بقولهما والشاهد لا يعدل نفسه (وقبلا) كتاب سماع الشهادة (من فوق) مسافة (عدوى) بخلاف ما دونه كالشهادة على الشهادة أما الكتاب بالحكم فيجوز ولو مع القرب كما مر لان الحكم قد تم ولم يبق الا الاستيفاء بخلاف سماع البينة اذ يسهل احضارها مع القرب نعم لو قال القاضى لنائبه سمع دعوى فلان وبينته وعرفنى ففعل قال الشيخان فالاشبه ان للحاكم ان يحكم به لان تجويز الاستخلاف للاستعانة بالخليفة وهو يقتضى الاعتداد بسماعه بخلاف سماع القاضى المستقل (ولدى) أى وعند (كل) من القضاة (شهد) كل من شاهدى كتاب الحكم وشاهدى كتاب السماع (ولو من الكاتب تعميم فقد) أى ولو فقد تعميم القاضى الكاتب كتابه الى كل قاض فلو كتب الى معين فشهد الشاهد عند قاض آخر قبل وان لم يكتب اليه (أو خالف) الشاهد بشهادته (الكتاب) أى ما فيه فان شهادته تقبل لان الاعتماد كما مر عليها لا على الكتاب والكتاب تذكرة مندوب اليه جرى رسم القضاة به حتى لو ضاع الكتاب أو انمحى أو انكسر ختمه وشهد بمضمونه المضبوط عند قبل (أو مات) الكاتب (ومن* اليه مكتوب) أى والمكتوب اليه أو أحدهما المفهوم بالاولى فان الشاهد يشهد بما تحمله عن الكاتب ومحله فى موت الكاتب اذا لم يكن المكتوب اليه نائبا عن الكاتب فلو كتب الى نائبه ثم مات تعذر القبول والامضاء وكالموت العزل والانعزال بجنون أو نحوه وهل الاولى تقديم فك ختم الكتاب على الشهادة ليقف الشاهد على ما فيه، ويعلم انه لم يحرف أو بعدها فيه تردد الذى فى التهذيب والرقم الثانى والذى ذكره الهروى وهو الموافق لكثير من الاصحاب الاول ولو شافه قاض قاضيا مثل ما مر بسماع الشهادة فهل للمخاطب الحكم به ينبنى ذلك على ان انهاء سماعها نقل لها كنقل الفرع شهادة الاصل أم حكم بقيام البينة وفيه وجهان فعلى الاول لا يجوز كما لا يحكم بالفرع مع حضور الاصل وعلى الثانى يجوز كما فى الحكم المبرم وهذا أرجح عند الامام والغزالى والصحيح الاول وبه قال عامة الاصحاب ذكر ذلك فى الروضة وأصلها (وفى الغائب) أى من الاعيان لانها التى تتصف بالغيبة والحضور دون الديون والعقود والفسوخ أى بحكم القاضى فى مال حاضر من الاعيان بمجلسه ويسلمه للمدعى اذا تمت حجته وفى غائب منها عن البلد (ان يعرف) بان يؤمن اشتباهه بغيره كعبد وفرس وعقار معروفات بحيث تغنى شهرتها عن ذكر صفاتها فان لم يكن معروفا فان كان عقارا عرف بذكر الحد كما ذكره بقوله (أو بالحد فليعرف) فيذكر مع بلده ومحلته وسكته حدوده الاربع على ما مر فى الدعوى ولا يجب ذكر قيمته لانه يتميز بدونه ولو قال الشهود نعرفه بعينه دون حدوده بعث الحاكم من يسمع البينة على عينه أو يحضر بنفسه فان كان المشار اليه بالحدود المذكورة فى الدعوى حكم والا فلا واذا حكم كتب الى قاضى بلد العين الغائبة ليسلمها الى المدعى وان كان غير عقار ففيه تفصيل ذكره بقوله

فيه تصريح بان قوله الآتى ولو قال الشهود الخ مفروض فى الغائب عن البلد (قوله بدونه) أى ذكر قيمته (قوله ولو قال الشهود نعرفه بعينه دون حدوده بعث الحاكم من يسمع البينة على عينه الخ) هذا فى الغائبة عن البلد وأما الحاضرة فستاتى فى قوله وليقل أحضر الى ما هنالك ومما يؤكد أن ما هنا فى الغائبة رده الآتى على البلقينى وقوله الآتى فى شرح قول المصنف وليقل الخ ولو قال الشاهد أعرفه بعينه الى قوله كما مر نظيره اه فلولا أن هذا فى الغائبة اتحد مع ذاك ولم يصح قوله مر نظيره اذا تقرر ذلك فقد يستشكل قوله هنا واذا حكم كتب الى قاضى بلد العين الخ مع قوله قبله بعث الحاكم من يسمع البينة على عينه أو يحضره بنفسه وذلك لان الاول يدل على أن بلد العين ليس فى ولايته والثانى يدل على انها فى ولايته والا فكيف تسمع البينة فيها ويجاب اما بان قوله واذا حكم الخ راجع لما قبل قوله ولو قال الشهود فقط واما بانه راجع الى ذلك أيضا ولا منافاة بين القولين المذكورين لجواز أن تكون بلد العين فى ولاية كل من القاضيين على الاستقلال وما عداها ولاية الاول الكاتب فقط فيمكن أنه يبعث من يسمع البينة على العين أو يذهب اليها لسماع البينة عليها ثم يعود الى بلده ويحكم فيها ثم ينهى حكمه للقاضى الآخر ليسلمها للمدعى وعلى كل حال فقد استفدنا من كلام الشارح هنا حكم العقار الغائب الغير المعروف للشهود وينبغى أن (ويسمع)

(قوله فان كان عقارا الخ) فالعقار لا يكون الا مأمون الاشتباه اما بالشهرة واما بالتحديد كما فى الرشيدى

(قوله ولاية الاول الكاتب فقط) لم لا يجوز لما ذا كان كل منهما مستقلا فى جميع البلاد واتفق انه كان بينهما حين الدعوى مسافة

يكون مثله فى ذلك الغائب المنقول اذا عسر نقله أو أورث قلعه ضررا فليتامل والله أعلم سم (قوله قيمته عشرة دراهم مثلا) أى فالمطالبة بالقيمة دون العين بخلاف الآتى عن الروضة ع (قوله وان الركن فى تعريف المثلى المبالغة فى ذكر الصفات) الى قوله وفى المتقوم بالعكس هذا هو المعتمد ولا فرق فيه بين العين الغائبة عن البلد والغائبة بالبلد خلافا لما يأتى فى الرد على البلقينى كذا مر فليراجع (قوله بل ينقل سماعها) أى فى غير المعروف أما المعروف فيحكم فيه القاضى الاول كما سلف ع (قوله ويبعثها) لم يبين هنا محل مؤنة البعث ويعلم مما يأتى فى قول المصنف ومؤن الاحضار لان أثبته الخ وانظر لو كانت (٢٧١) مما يعسر بعثه أو يورث قلعه ضررا كالشئ الثقيل والمثبت أو يتعذر بعثه كالعقار الغير المعروف وينبغى البعث أو الحضور لسماع البينة عليه (قوله مع أمين) ينبغى تجوز له الخلوة بها والافلا مزية له الا أن يفرق بان اتهام المدعى أشد وفيه نظر (قوله وانقطعت المطالبة) أى فى الحال شرح روض (قوله وذكر الناظم ضمير العين)

(ويسمع البينة الحاكم فى) شئ (مميز بسمه) أى علامة للحاجة كما يسمعها على الخصم الغائب اعتمادا على الصفة بخلاف ما لا يتميز بسمة لكثرة أمثاله كالكرباس فلا تسمع فيه الدعوى والبينة بل ترتبطان بقيمته فيدعى كرباسا قيمته عشرة دراهم مثلا وهذا ما عليه الامام والغزالى والاصح فى الروضة وأصلها السماع فيه كالذى يتميز بسمة وان الركن فى تعريف المثلى المبالغة فى ذكر الصفات وذكر القيمة مستحب وفى المتقوم بالعكس وقال البلقينى هذا التفصيل لا نرتضيه والمعتمد عندنا ما فى الدعاوى من انه يجب ذكر صفات السلم مطلقا دون ذكر القيمة وكأنه توهم اتحاد العين المدعاة فى البابين وهو ممنوع بل ما هنا فى عين غائبة عن البلد وما مر ثم فى عين غائبه بالبلد (و) اذا سمع البينة فى ذلك لا يحكم بها للجهالة وخطر الاشتباه بل (ينقل) سماعها بالاشهاد عليه به الى حاكم محل العين المدعاة (لياخذ العين) ويبعثها الى الناقل مع المدعى (بشخص يكفل) بدنه لاقيمة العين (ثم ليعينه) باسكان اللام أى ثم بعد وصول العين المدعاة الى الناقل يجب ان يعينها (الشهود) بالشهادة فان شهدوا بعينها سلمها للمدعى وكتب ببراءة الكفيل والا فعلى المدعى مؤنة احضارها وردها كما سيأتى ويستثنى من بعثها مع المدعى من لا يجوز تسليمها اليه كالامة التى لا يحل له الخلوة بها فيبعثها مع أمين فى الرفقة ويستحب للحاكم ان يختم العين عند بعثها بختم لازم لئلا تبدل بما لا يرتاب فيه الشهود فان كان عبدا جعل فى عنقه قلادة وختم عليها ولو أظهر الخصم ثمة عينا أخرى مشاركته فى الاسم والصفة فقد صار القضاء مبهما وانقطعت المطالبة كما مر فى المحكوم عليه وذكر الناظم ضمير العين لانها بمعنى المدعى به (وليقل) أى القاضى للمدعى عليه فيما اذا غابت العين عن المجلس بالبلد (أحضر الى ما هنالك) أى ما بالبلد من المدعى به لتقام البينة بعينه ولا تسمع بصفته كما فى الخصم الغائب عن المجلس بالبلد هذا (ان سهل) احضاره فان عسر كشئ ثقيل أو مثبت فى أرض أو جدار وضرر قلعه بعث القاضى من يسمع البينة على عينه أو يحضر بنفسه ويسمعها بعد ان وصفه المدعى عنده ان أمكن فان لم يمكن وصفه

العدوى كما مر فى الحكم على الغائب (قوله كذا مر) اعتمده الرشيدى فى باب الدعوى وان جرى مر على خلافه فى فصل غيبة المحكوم (قوله أى فى غير المعروف) أى كما هو صريح الشارح حيث قال سابقا فان لم يكن معروفا الخ (قوله وينبغى البعث الخ) هذا ظاهر ان كانت بمحل عمله كما مر والا ادعيا عند قاضى بلد العين كما قاله مر اه من حاشية المنهج (قوله أشد) لما له فيها من الطمع ما ليس لغيره (قوله يحده المدعى ويقيم البينة الخ) الحاصل ان العين الغائبة عن المجلس ان كانت معروفة بشهرة أو توصيف نائف لاصل الاشتباه صحت فيها الدعوى والبينة والحكم مع الغيبة وان سهل الاحضار وان لم تكن معروفة كذلك فان كانت فوق مسافة العدوى بالغ المدعى فى وصف المثلية وذكر قيمة المتقومة مع نوع توصيف وسمعت البينة كذلك ثم ينهى الى قاضى بلدها بالسماع نظير ما مر فى الدعوى على غائب أو يبعث البينة لتعاين أو يطلب احضارها ان سهل حضوره ليعاين ثم يحكم وان كانت فى مسافة العدوى فاقل فالدعوى كما مر وقيل يذكر المدعى صفات السلم مطلقا ولا يجب ذكر القيمة ثم يحضر ما سهل احضاره ويحضر الى غيره لتقام البينة على العين ثم يحكم تدبر هذا ما كتبه شيخنا رحمه الله وقوله ان كانت معروفة الخ مأخوذ من قول الروض فى العبد الحاضر بالبلد

(قوله ويسمع البينة الخ) وفائدة هذا السماع نقل العين الآتى وأما الحكم فيترتب على الشهادة على العين كما سيأتى اه برلسى اه سم (قوله وفى المتقوم بالعكس) لعدم تأتى التمييز فيه بدون ذكر القيمة مر فى باب الدعاوى وان خالف هنا واعتمد الرشيدى ما فى باب الدعاوى (قوله للجهالة وخطر الاشتباه) أخذ منه انه لو لم تشتبه حكم مطلقا سواء كانت فى البلد أو غائبة عنها فوق مسافة العدوى أو فيها اه شيخنا اه بجيرمى على المنهج (قوله بالاشهاد عليه) أى على القاضى الناقل وقوله به أى بالسماع (قوله فيما اذا غابت العين الخ) ظاهره ولو كانت معروفة بشهرة أو توصيف نائف لاصل الاشتباه لكن كتب شيخنا الامام الذهبى رحمه الله انها اذا كانت كذلك صحت الدعوى والبينة والحكم مع الغيبة وان سهل الاحضار وعليه يفرق بين المدعى عليه والعين الغائبة وهو ظاهر تامل (قوله بعد ان وصفه المدعى عنده) يفيد ان الدعوى تسمع على الاوصاف وان لم تسمع الشهادة عليها اه سم على حجر وهو يفيد انها تسمع وان لم تؤد الاوصاف الى معرفة القاضى له اذ لو ادت اليها سمعت الشهادة على الاوصاف أيضا تامل (قوله فان لم يمكن) كعشرة اذرع من كرباس كان قال المدعى لى فى يدى هذا عشرة اذرع من كرباس

وعليه قول الشارح مشار كته (قوله يحده المدعى ويقيم البينة الخ) فيه تصريح بانه لايجب أن يبعث القاضى من يسمع البينة على عينه ولا أن يحضر بنفسه بخلاف ماتقدم فيما يسهل احضاره فلابد من احضاره ومايعسر فلابد ان يبعث اليه أو يحضر بنفسه (قوله ويقيم البينة على تلك الحدود) فى هذه الشهادة بالصفة فالمنع فى غير ذلك وكتب أيضا قال فى الروض ويحكم به اه وينبغى أن يحمل على ماذا أفاد التحديد معرفة القاضى له على ماسيأتى نظيره عن ابن الرفعة فى مسئلة العبد ر (قوله واستثنى الغزالى) ينبغى أن يجرى نظير هذا فيما يعسر احضاره السالف فيقال ان كان معروفا للقاضى أو أدت شهادة البينة ووصفها الى معرفة القاضى له يسوغ له الحكم من غير حضور القاضى عنده ر (قوله والافالبينة لاتسمع بالصفة) أى بالاعيان التى بالبلد كما هو صورة المسئلة ر قال فى شرح الروض لكن أجاب ابن الرفعة بان الممنوع انما هو الشهادة بوصف لايحصل للقاضى به معرفة الموصوف معه دون ما اذا حصلت به كما هنا اه

حضر القاضى أو نائبه للدعوى على عينه ومايتعذر احضاره كالعقار يحده المدعى ويقيم البينة على تلك الحدود الا أن يكون مشهورا فلا حاجة الى تحديده كما مر نظيره فى الغائب عن البلد ولو قال الشاهد أعرفه بعينه دون حدوده حضر القاضى أو نائبه لتقام البينة على عينه كما مر نظيره واستثنى الغزالى من وجوب احضار ماسهل احضاره مالو كان المدعى به عبدا يعرفه القاضى قال فى الروضة كاصلها وهذا ان أراد به عبدا معروفا بين الناس فصحيح كما فى العبد المعروف الغائب عن البلد وكذا ان اختص القاضى بمعرفته وحكم بعلمه والافالبينة لاتسمع بالصفة اه وظاهر ان ذكر العبد مثال فغيره مثله ثم بين الناظم بقوله (تسمع دعوى العين أو قيمتها * ان تلفت) أن الدعوى تسمع مردودة اذا لم يعلم المدعى ان العين باقية ليطالب بها أو تالفة ليطالب بقيمتها كأن يقول غصب منى كذا قيمته كذا فره برده ان بقى وباداء قيمته ان تلف أى ان كان متقوما فان كان مثليا طالب بمثله فيحلف الخصم انه لايلزمه رده ولا قيمته أو مثله فان رد اليمين على المدعى فهل يحلف على التردد أو على التعيين وجهان فى الروضة كاصلها فى أوائل الدعاوى أوجههما الاول ونظير ذلك لو دفع توبه لدلال ليبيعه فجحده وشك هل باعه فيطالب بثمنه أو تلفه فيطالب بقيمته أو هو باق فيطالبه (وقيمة) للعين (تثبتها بحجة الوصف) كان ادعى انه غصب منه شاة بصفة كذا وأقام البينة بها فتثبت قيمتها بتلك الصفة للمدعى بتلك البينة (ان ادعى) خصمه (التلف) لها (وان يقل) خصمه (ما) أى ليس (بيدى ماقد وصف) أى المدعى من العين ولا اشتملت يدى عليه (فان أقام مدعيها بينه) بانها بيده أو اشتملت يده عليها (أو) وجدمنه (حلف ردعليه) بعد نكول خصمه (سجنه) أى حبس الحاكم خصمه لاحضار العين (وهو من الحبس ان ادعى التلف) لها ولا بينة (يخلص) وان كان على خلاف قوله الاول لضرورة تخليده فى الحبس مع امكان صدقه وتؤخذ منه القيمة (وانقطعت) عنه دعوى العين

المتيسر احضاره انه اذا كان مشهورا للناس لايحتاج الى احضاره ومن قول الروضة الذى نقله الشارح (قوله أى للاعيان الخ) أما الاعيان الخارجة عنها فوق مسافة العدوى فتسمع فيها البينة بالصفة لكن لنقلها لبلد الحكم لا للحكم كما مر تدبر (قوله واجاب ابن الرفعة) عبارة الروضة بعد ذكر ماقاله الغزالى نصها وهذا الذى قاله ان أراد به العبد المعروف بين الناس فهو صحيح كما ذكرنا فى العقار المعروف والعبد المشهور الغائب عن البلد فاما ان اختص القاضى بمعرفته فان كان عالما بصدق المدعى وحكم بعلمه تغريعا على جوازه فهو قريب أيضا وان حكم بالبينة فالبينة تقوم على الصفة فاذا لم تسمع البينة (اذا بالصفة وجب ان يمتنع الحكم اه فكلام الروضة فيما اذا عرف القاضى وصفه واختص بمعرفته من غير ان يكون له شهرة بين الناس كما يفيده شرح الروض أيضا وحاصل جواب ابن الرفعة ان الشهادة بالوصف ان أدت الى معرفة القاضى له مع ذلك الوصف كما هنا لان الغرض معرفة القاضى له تقبل وتقوم مقام الشهادة على المشهور بين الناس والذى فى شرح م ر على المنهاج انه ان اختص بمعرفته القاضى ان حكم بعلمه نفذ أو بالبينة فلا اهوظاهره عدم الفرق لكن اشار م ر فى حاشية شرح الروض الى تصحيح ماقاله ابن الرفعة ويمكن حمل مافى شرح المنهاج على

فانه لايتصور فيه الوصول الى التعيين فلا تمكن الدعوى الا بان يصادف المدعى عشرة اذرع فى يد المدعى عليه فيدعيها ويوقع الدعوى على عينها اه من حاشية شرح الروض ولا ينافى هذا مامر عن الروضة من سماع الدعوى فيما لايتميز بسمة كالكرباس لانها سمعت هناك لاجل نقلها وتعيينها لالاجل الحكم كما مر فى الشرح ولا نقل هنا فتأمل (قوله معروفا بين الناس) قال م ر والحاصل انه ان عرفه الناس والقاضى فله الحكم به من غير احضار وان اختص بمعرفته القاضى فله الحكم ان حكم بعلمه لا بينة اه سم وقال ابن الرفعة ان الشهادة بالوصف ان ادت الى معرفة القاضى له ساغ له الحكم بها وتكون كالشهادة على المعروف بين الناس واشار م ر فى حاشية شرح الروض الى تصحيحه ولا مخالفة بين هذا ومانقله سم عن م ر لان ذلك فى معرفة للقاضى لم تحصل له من وصف الشهود وماقاله ابن الرفعة فيما اذا حصل للقاضى معرفة الموصوف من وصف الشهود بان عهده بتلك الصفات قبل وطابق وصف الشهود ماعرفه ثم ظاهر كلام م ر الذى نقله عنه سم أن المشهور بين الناس لايصح الحكم عليه الا ان عرفه القاضى وان لم يعرفه من وصف الشهود وظاهر كلامهم خلافه فليحرر (قوله وحكم بعلمه) فان حكم بالبينة فلا م ر سم (قوله وحكم بعلمه) بان علم صدق المدعى وحكم به وقوله والا أى الا يحكم بعلمه بل حكم بالبينة

(اذا حلف) انها ليست بيده ولا اشتملت يده عليها وعجز المدعى عن اقامة بينة بما ادعاه وللمدعى الاقتصار لدعوى قيمتها ان كانت متقومة والمثل ان كانت مثلية لاحتمال تلفها بيده (ومؤن الاحضار لا ان أثبته * يغرمها والرد) أى ويغرم المدعى مؤن احضار العين الغائبة عن البلد أو المجلس للاشهاد عليها ومؤن ردها الى خصمه لتعديه لا ان أثبت المدعى به له فلا يغرمها بل هى على خصمه ويرجع هو بما عليه ان تحملها (لا منفعته) أى لا منفعة المدعى به المعطلة فى زمن الاحضار والرد فلا يغرم أجرتها المدعى عليه وان لم يثبت المدعى به له (ان كان) المدعى به (فى البلدة) لان مثل ذلك يتسامح به توقيرا لمجلس القاضى ومراعاة للمصلحة فى ترك المضايقة بخلاف ما اذا كان خارج البلدة وأحضر اليها ولم يثبت للمدعى يغرم مع مؤن احضار ورده أجرة منفعته لمدة الحيلولة لزيادة الضرر هنا (أو للمدعى * عليه) عطف على ضمير منفعته باعادة اللام المقدرة فى الاضافة أى ولا يغرم منفعة المدعى عليه أى أجرتها وان أحضره من خارج البلدة للمسامحة بمثله ولان منفعة الحر لا تضمن بالفوات (والشاهد مؤ ـ مار جعا) عن شهادته (من قبله) أى الحكم (لم يقض) القاضى لانه لا يدرى أصدق فى الاول أو فى الثانى فينتفى ظن الصدق ثم ان اعترف الراجع بتعمد الشهادة فسق وان ادعى الغلط فلا لكن لا تقبل منه تلك الشهادة وان أعادها كما مر (ولبعد) الراجع عن شهادته بالزنا (فى * قذف) حصل بها كلو رجع عنها بعد الحكم ولا ينفعه دعوى الغلط للتعيير وكان من حقه التثبت (وان قال) الشاهد بعد أداء شهادته (له) أى للقاضى (توقف) عن الحكم لزمه التوقف (ثم) ان قال له بعد (اقض فليقض) لانه لم يتحقق رجوعه ولا بطلت أهليته وان عرض شك فقد زال قال البلقينى وينبغى ان يسأله عن سبب التوقف هل هو شك طرأ أم لامر ظهر له فان قال لشك طرأ قال بينه فان ظهر ما لا يؤثر عند الحاكم لم يمنعه من الحكم (ولن يعيدا) لقضائه تلك الشهادة لانها صدرت من أهل جازم والتوقف الطارئ قد زال (و) ان رجع الشاهد (بعد) أى بعد الحكم (فى) القاضى (المال) المشهود به لان الحكم قد نفذ وليس هو مما يسقط بالشبهة حتى يتأثر بالرجوع (والعقود) أى المشهود بها كالبيع والنكاح (أمضى) أى القاضى حكمه فيها كما فى المال (ولا عقاب) أى ولا يمضى العقوبة وان كانت لآدمى لتأثرها بالشبهة ووجوب الاحتياط فيها وترك تنوين عقاب للوزن أو للبناء بجعل لا لنفى الجنس ولو ترك الواو كالحاوى كان أولى (والطلاق * ينفذ) كذا (الرضاع والعتاق) وسائر ما يتعذر تداركه كاللعان والفسخ والوقف والاضحية لاحتمال كذب الشاهد فى رجوعه لكن يلزمه الغرم كما قال (وليس غرم) أى لزوم غرم (راجع) عن شهادته بعد الحكم (ببدع) لحصول الحيلولة بشهادته فيغرم من غير مهر المثل فى غير صورة الفراق (ومن صداق) أى مهر (المثل) فى صورة الفراق ما يذكر وان كانت المرأة مفوضة أو كان ذلك قبل الدخول أو بعد ابرائها الزوج عن المهر نظرا

(قوله فتثبت قيمتها بتلك الصفة) انظره مع قولهم لا تسمع البينة بالصفة الا ان يخص بما اذا كان المقصود تحصيل العين بخلاف ما اذا قصد تحصيل قيمتها (قوله ومؤن الاحضار الخ) وهى ما زاد بسبب الاحضار حتى لا تندرج فيه النفقة الواجبة بسبب الملك اه مر فى حاشية شرح الروض وظاهره ان النفقة مدة الخصومة على المالك لكن فى شرح مر وبحر على المنهاج انها فى بيت المال ثم باقتراض ثم على المدعى اه وقوله فى بيت المال أى مجانا بدليل عطف القرض عليه اه رشيدى وقوله ثم باقتراض أى على المالك كما يدل عليه قوله ثم على المدعى فليراجع (قوله ان كان فى البلدة) ولو اتسعت البلدة بخلاف ما اذا كانت خارج البلد فانها تجب وان قربت المسافة وان خالف بعض المتأخرين والكلام ان مضى زمن له اجرة والا فلا شئ اه مر سم (قوله وسائر ما يتعذر تداركه) أى من فاعله فان المطلق لا يمكنه الرجوع فى الطلاق بخلاف معلق العتق بصفة فانه يمكنه ابطال التعليق ببيع ما علق عتقه فلا ينفذ حالا بل بعد وقوع الصفة فالمراد بالنفوذ وقوع أثر ذلك المحكوم به وذلك انما يكون فيما يتعذر تداركه بخلاف ما لا يتعذر (قوله ومن صداق المثل) ولو أكثر من المسمى لما ذكره الشارح (قوله مفوضة) أى لم يفرض لها شئ

(قوله اذا حلف) مقابل قوله السابق فان أقام مدعيها بينة أو حلف رد عليه (قوله لاحتمال تلفها بيده) انظره مع قوله ولا اشتملت يده عليها (قوله ويرجع هو بها عليه) ظاهره وان لم يأذن الحاكم فى تحملها ولا أشهد بالرجوع فليراجع (قوله كان أولى لان المعنى على نفى امضاء العقاب فالمناسب عطفه بلا على ما قبله (قوله والطلاق ينفذ) أى يثبت (قوله وسائر ما يتعذر تداركه) يتأمل ويوضح (قوله ومن صداق المثل)

معرفة للقاضى لم تحصل من وصف الشهود بان شهدت باوصاف لا يعرفها القاضى بخلاف ما اذا شهدت باوصاف يعرفها قبل فتدبر (قوله انظره مع قوله الخ) يمكن لزوم القيمة مع عدم اشتمال يده عليها بان أرسل اليها سهما مثلا تأمل (قوله يتأمل) لعله أراد ان مفهومه ما لا يتعذر

عطف على مقدر حال من مفعول غرم وهو حصص الآتى فى المتن و بيدع خبر لبس والتقدير وليس غرم راجع حصص ماعن أقل جة تكفى نقص حال كون تلك الحصص كائنة من الغائث غير الصداق وقيمة العتيق ومن الصداق فى مسئلة الفراق والقيمة فى مسئلة العتاق ببدع ر (قوله من دبر أو كوتب) (٢٧٤) شهد بعتقهم ثم رجع (قوله لا فى نفس الخ) شهد بم هاثم رجع (قوله بمال دون

الى بدل البضع المفوت بالشهادة اذ النظر فى الاتلاف الى المتلف لا الى ما قام به على المستحق ولا يغرم مع ذلك متعة كما أفهمه الاقتصار على ذكر الصداق (لا فى) صورة الطلاق (الرجعى) فلا يغرم شيأ من المهر (ان رد) الزوج زوجته أى راجعها اذ لم يفوت عليه شيأ فان لم يراجعها حتى انقضت عدتها غرم كما فى البائن قال البلقينى وهذا غير معتمد والاصح المعتمد أنه لا يغرم شيأ اذا أمكن الزوج الرجعة فتركها باختياره اه وفيه نظر لان الامتناع من تدارك ما يعرض بجناية الغير لا يسقط الضمان كما لو جرح شاة غيره فلم يذبحها مالكها مع التمكن منه حتى ماتت (أو من قيمة يؤدى) أى ويغرم فى الحال من قيمة الرقيق ما يذكر وذلك (فى عتق مستولدة و) عتق (عبد وعتق من دبر أو كوتب) ومثلها الوقف وتعيين شاة للاضحية والعبرة فى القيمة بيوم الشهادة (لا * فى نفس تدبير وايلاد) فانه لا يغرم برجوعه (الى ان مات سيد) لان الملك انما يزول حينئذ (و) لا (فى التعليق * بصفة فى العتق والتطليق) فانه لا يغرم برجوعه (الى وجود ذلك الوصف) المعلق به لان العتق والطلاق انما يوجدان حينئذ قال الشيخان ولو شهدا بكتابة عبد ثم رجعا وأدى النجوم وعتق ظاهرا فهل المغرم ما بين قيمته والنجوم لانه الفائت أو كل القيمة لانه المؤدى من كسبه وهو للسيد وجهان ولو شهدا بانه أعتقه بمال دون القيمة فالمنقول انه كما لو شهدا بان فلانا طلق امرأته بالف ومهرها ألفان ثم رجعا وقد قال فيها ابن الحداد والبغوى عليهما ألف وقد وصل اليه منها ألف وقال ابن كج عليهما مهر المثل بعد الدخول ونصفه قبله كما لو لم يذكرا عوضا وأما الالف فمحفوظ عنده لها ان قبضه لانه لا يدعيه والا فيقر عندها حتى يدعيه وظاهر كلام الشيخين ترجيح الاول وقول ابن كج عليهما نصف المهر قبل الدخول جار على المرجوح من انهما اذا شهدا بطلاق قبله ثم رجعا يلزمهما النصف وقول النظم (حصص * ماعن أقل جة تكفى نقص) مفعول غرم والمعنى ان الشاهد الراجع يغرم فيما مر حصة ما نقص عن أقل جة تكفى فى تلك الواقعة لا حصة ما نقص عن العدد الواقع فيها فلو شهد بالعتق اثنان ورجع أحدهما غرم النصف أو شهد به أربعة ورجع ثلاثة غرموا النصف بالسوية وان رجع منهم اثنان لم يغرما شيأ لقيام الحجة بمن بقى فعلم أنه لو رجع الشهود كلهم غرموا الكل بالسوية سواء كانوا أقل الحجة أم زادوا (لا شاهد الاحصان) فى الزنا فانه لا يغرم برجوعه شيأ (فى الصحيح) وان تأخرت شهادته عن شهادة الزنا اذ لم يشهد بما يوجب عقوبة وانما وصفه بصفة كمال ومقابل الصحيح المزيد على الحاوى أنه يغرم لتوقف الرجم على ما شهد به فيغرم الثلث وقيل النصف (و) لا شاهد (صفة العتاق و) لا شاهد صفة (التسريح) أى الطلاق فلا يغرمان برجوعهما شيأ لان شهادتهما شرط لا سبب والحكم انما يضاف الى السبب لا الى الشرط على الاصح ولو أخر قوله فى الصحيح عن صفة العتاق والطلاق كان أولى فان الخلاف جار فى الصور الثلاث وما ذكره فيها هو ما صححه الشيخان تبعا للبغوى قال فى المهمات والمعروف فيها الغرم فقد صححه الماوردى والبندنيجى والجرجانى انتهى وقال البلقينى انه الاوجه وقد صحح الشيخان ان المزكى يغرم وبه جزم الناظم وأصله فشهود الاحصان والصفة كذلك بل أولى (ولو شهد اثنان) لامرأة على رجل (بعقد) أى بعقد نكاحه عليها بصداق معلوم (فى صغر * و) شهد لها (اثنان ان لوطء

تداركه وما هو ولعله ما اذا شهدا بتعليق العتق بصفة فانه لا ينفذ لان المراد بنفوذه نفوذ أثره وهو العتق وذلك لا ينفذ فى التعليق الا بعد وجود الصفة وكذا المستولدة لا ينفذ الا بموت السيد وتداركه فى ذلك ببيع المعلق عتقه بصفة وقتل المستولدة وأما الطلاق مثلا فلا يمكن تداركه بابطاله من فاعله فليتأمل (قوله تمام القيمة) أى القيمة تامة (قوله بخلاف مسئلة الطلاق) ظاهره اعتماد ما قاله ابن الحداد واعتمد البلقينى ان عليهما مهر المثل اه حاشية شرح الروض (قوله قد يقال لا حاجة الخ) المراد المعلوم عند العقد ولو اجمالا فيشمل ما ذكره واحترز به عما اذا كانت مفوضة فان مهر المثل اذا لم يفرض انما يجب بالدخول فليتأمل

(قوله والاصح الخ) ضعيف اه مر (قوله فى عتق مستولدة الخ) وقيمة ام الولد والمدبر تؤخذ منهما للحيلولة حتى يستردا ها بعد موت السيد وشرط استردادها فى المدبر ان يخرج من الثلث فان خرج منه بعضه استرد قدر ما خرج به عليه ابن الرفعة اه شرح الروض وشرح مر على المنهاج (قوله بيوم الشهادة) أى ان اتصل بها الحكم لانه وقت نفوذ العتق اه شرح الروض واشار مر الى تصحيحه (قوله والصفة كذلك بل أولى)

فان التزوج مع السكوت عن الصداق وعدم التفويض والتزوج بالمجهول يوجبان مهر المثل فاذا غرمه جاء ماذكر فليتامل سم (قوله أى وكل الشهود رجع) بيان للبناء للفاعل وقوله أو كلما شهدوا الخ بيان للبناء للمفعول (قوله لانهم وافقوا الزوج الخ) فيه شئ فان ما شهدوا به يقتضى وجود النكاح ووجوب غرم المهر أو نصفه (قوله النصف فقد) وجهه أنه قامت البينة بالطلاق ولم يثبت وقوع الوطء فى هذا النكاح فشهادة شهود العقد لم تغرمه الا النصف ويظهر من ذلك أنه لا يغرم للزوجة الا النصف وهو الظاهر فليراجع (قوله فعليهم نصف الغرم) وظاهر انه يخص كل امرأتين مقدار لرجل بر (قوله (٢٧٥) أوضح من تعبير النظم) لانه يفهم أنه فى المال يحسب كل ثنتين منهن برجل لان قوله كل امرأتين الخ خبر قوله وهن فى المال الخ بخلاف تعبير الحاوى فانه ظاهر فى أن الجميع فى المال كرجل سم (قوله تعمد) خبر وقوله ذا مبتدأ (قوله ولو قبل شهادتهم) هذا يقتضى أن التزكية تصح قبل أداء الشهادة وقد تقدم عند قول المصنف لا الشاهدى كتابة ما يخالف هذا حيث قالوا ان القاضى الكاتب لا يعدل شهود الطريق الذين أشهدهم على نفسه لانه تعديل قبل الاداء وعبارة الروضة فى مسئلة شهود الكتاب ما نصه *(فرع)* شهود الكتاب والحكم يشترط ظهور عدالتهم عند المكتوب اليه وهل تثبت عدالتهم بتعديل الكاتب اياهم وجهان قال القفال الشاشى نعم للحاجة والاصح المنع لانه تعديل قبل أداء الشهادة ولانه كتعديل المدعى شهوده ولان الكتاب انما يثبت بقولهم فلو ثبت به عدالتهم لثبت بقولهم والشاهد لا يزكى نفسه اه فتعليله الاول كما ترى صريح فى خلاف ما ذكره الشارح لا يقال لعل التزكية وقعت فى حادثة قبل

فى) الشهر (التالى) لصغر (صدر) منه لها أى أنه وطئها فيه (و) شهد لها (اثنان بالتطليق) أى بانه طلقها بعد ذلك (والكل جحد) بينائه للفاعل أو للمفعول وهو أنسب بشهد بعده أى وكل الشهود رجع أو كل ما شهدوا به رجع عنه بعد الحكم (يغرم من بالعقد والوطء شهد مغروم زوج) أى يغرم من شهد بالعقد والوطء ما غرمه الزوج (بالسوا) بينهم نصف بالعقد ونصف بالوطء و (لا يلحق) الغرم (شهود تطليق) لانهم وافقوا الزوج فى عدم النكاح ولانهم لم يفوتوا عليه شيا بزعمه (و) لا شهود (وطء) ان (أطلقوا) شهادتهم أى ان لم يؤرخوها لاحتمال وقوع الوطء فى نكاح آخر أو وطء شبهة أو زنا فيجب النصف فقط على شهود العقد وهذا صريح بما أفهمه التقييد بقوله فى التالى قال فى الروضة وأصلها ولو حكم بشهادة الفرع ثم رجع هو أو الاصل غرم الراجع أو هما فالغرم على الفرع لانه ينكر اشهاد الاصل ويقول كذبت فيما قلت (وهن) أى النساء وان كثرن (فى) شهادة (المال) كرجل لانه لا يثبت بمحضهن بل لا بد معهن من رجل فهن كم كن فيه كرجل واحد فلو شهد رجل وعشر نسوة بمال ثم رجعوا كلهم غرم الرجل النصف وهن النصف لانهن نصف الحجة فلو رجع هو وحده فعليه النصف أو هن وحدهن فكذلك ولو رجع ثمان منهن فلا شئ عليهن لبقاء الحجة ولو رجع الرجل مع ثمان فعليه النصف ولا شئ عليهن أو مع تسع فعليه النصف وعلى التسع الربع لبقاء ربع الحجة (وفى) شهادة (الرضاع) وكل ما يثبت بمحض النساء كولادة وحيض (كل امرأتين يحسبان كرجل) فلو شهد رجل وعشر نسوة برضاع ثم رجعوا غرم الرجل سدس المغروم وكل امرأتين السدس ولو رجع وحده أو مع واحدة الى ست أو رجع ثمان نسوة فلا غرم لبقاء الحجة وان رجع مع ثمان فعليهم نصف الغرم أو مع تسع فعليهم ثلاثة أرباعه وتعبير الحاوى بقوله والنساء فى المال وكل ثنتين فى الرضاع كرجل أوضح من تعبير النظم المذكور (وقتله) أى الشاهد الراجع ثابت (بقتله) أى بقتل المشهود عليه بما يوجب قتله من قتل عمد أو ردة أو زنا باحصان أو بما يوجب عقوبة أخرى فانضت الى التلف كحد الزنا للبكر وحد الشرب والسرقة (ان يقل) أى الراجع (تعمدنا) أى الاشهاد الا ما يأتى استثناؤه وهذا بخلاف ما لو رجع الراوى عن رواية خبر يوجب القود فانه لا قود فيه لان الرواية لا تختص بالواقعة فلم يقصد الراوى القتل ويحد فى شهادة الزنا للقذف ثم يقتل وهل يرجم ان رجم المشهود عليه أو لا فيه احتمالان للعبادى وجزم فى فتاويه بالاول وصححه فى الروضة وأصلها وان لم يعرف محل الجناية من المرجوم ولا قدر الحجر وعدده قال القاضى لان ذلك تفاوت يسير لا عبرة به وخالف فى المهمات فقال يتعين السيف لتعذر المماثلة (كالمزكى) للشهود ولو قبل شهادتهم (والولى) للدم فانهما يقتلان بقتل

أجاب فى شرح الروض بان المزكى معين للشاهد المتسبب فى القتل ومقوله بخلاف الشاهد بالاحصان اه وقوله معين الخ لانه بتزكيته الجأ القاضى الى الحكم المفضى الى القتل مع ان شهادته متعلقة بشهود الزنا المفضية شهادتهم الى القتل اه مر (قوله فى نكاح آخر) أى قبل هذا (قوله أوضح) وان كان اعادة الجار وهو فى يفهم المقصود وهو اختصاص قوله كل امرأتين الخ بما بعده تدبر

(قوله يقتضى وجود النكاح) لكنه ثبت قبلهما بغيرهما فنصف المهر لزم بشاهدى النكاح ونصفه الآخر بشاهدى الوطء ولا يلزم بشهادة الطلاق شئ (قوله لان قوله الخ) على هذا يكون سفيد اخلاف المطلوب ولا وضوح فيه فالاولى ان يكون كل امرأتين مبتدأ ويحسبان خبره وفى الرضاع متعلق به وأما خبرهن السابق فهو مقدر كما صنعه الشارح مفهوم من قوله برجل ووجه فهم هذا اعادة الجار وهو لفظ فى والاقال والرضاع لكن عبارة الحاوى أوضح تدبر

ذلك ثم شهدوا بالزنا مع قرب الزمن فانه لا يحتاج الى اعادة التزكية لانا نقول هذا لا يمكن ايجابه للقصاص لان شرطه قصد الشخص ولم يوجد ثم رأيت في نكت النشائي نقلا عن الاذرعي أن صاحب الذخائر قال ويحتمل جريان وجه فارق بين أن تكون التزكية قبل الاداء أو بعده اه فعلمت أن هذا هو ماخذ الشارح وهو ماخذ غير مبين لما علمته من تعليل الشيخين السالف بر (قوله لانتفاء تعمد العمد) أي فيكون ذلك شبه عمد في الاول والثالثة بر (٢٧٦) (قوله وهو ميت أو غائب لا يمكن مراجعته) أي حاجة الى ذلك مع ماقبله من قوله

المشهود عليه اذا رجعا وقالا تعمدنا وجهه في المزكي أنه بالتزكية الجأ القاضي الى الحكم المفضي الى القتل وظاهر كلامهم أنه لا فرق بين قوله علمت كذبه وعلمت فسقه وبه صرح الامام وقال القفال محله اذا قال علمت كذبه فان قال علمت فسقه لم يلزمه شئ لانه قد يصدق مع فسقه وكالمزكي والولي القاضي في ذلك (واشترك الجميع) أي جميع من رجع من الشاهد والمزكي والولي وكذا القاضي في لزوم القود فان آل الامر الى الدية فهي عليهم بالسوية أرباعا وهذا ما صححه البغوي وقال ابن الرفعة انه المذهب كما ذكره القاضي والمتولي وصاحب الكافي والذي قطع به في الروضة وأصلها في الجنايات ان المؤاخذ بذلك الولي وحده وذكر في هذه وجهين أصحهما عند الامام ذلك لانه المباشر وهم معه كالممسك مع القاتل وأصحهما عند البغوي أنهم معه كالشريك لتعاونهم على القتل لا كالممسك لانه جعلهم كالمحقين زاد النووي الاصح ما صححه الامام وقد سبق في الجنايات القطع به فهو الاصح نقلا ودليلا انتهى (لا أخطا) أي قتل الراجع عن الشهادة ثابت بقتل المشهود عليه ان قال تعمدت كما مر لان قال معه أو دونه أخطا (من * شاركني) في الشهادة (أو) أخطأت (انا) فيها (أو) قال تعمدت لكن (لم أدر ان) أي المشهود بقتله يقتله القاضي بقولي) وكان ممن يخفى عليه ذلك فانه لا يقتل لانتفاء تعمد العمد العدوان بل يلزمهما الدية حصة المخطئ منهما مخففة وحصة غيره مغلظة والحاصل انهما اذا رجعا وقال كل منهما تعمدت ولم يقل اخطا شريكي بان اقتصر على ذلك او قال وتعمد شريكي اولم اعلم حاله لزمهما القود بخلاف ما اذا قال كل منهما تعمدت واخطا شريكي او عكسه اولم اعلم انه يقتل بقولي وكان ممن يخفى عليه ذلك فلا قود على واحد منهما ولو قال احدهما تعمدت انا وشريكي وقال الآخر اخطانا او اخطأت وتعمدت واخطا هو فالقود على الاول دون الثاني ولو قال تعمدت وتعمد شريكي وهو ميت او غائب لا يمكن مراجعته فعليه القود بخلاف ما لو قال حينئذ تعمدت ولا ادري حال شريكي ولو رجع احدهما فقط وقال تعمدنا لزمه القود وان اقتصر على تعمدت فلا (وحلف) اي سال القاضي ذكرا كما مر وسال حالف (كل امين) كوكيل ولو بجعل ومضارب واجير ومكتر ومرتهن ومودع (يدعي ان) اي ان المدعى به (قد تلف) فلا يكلف بينة على تلفه لان المالك ائتمنه فليصدقه ولان التلف لا يتعلق بالاختيار فقد لا تساعد عليه البينة ومن ثم قبل قول غير الامين بيمينه في دعواه التلف سواء (اطلقه) أي التلف (أو) ادعاه (بخفي) اي بسبب خفي كسرقة (ومتى قال) تلف (بظاهر كسيل) ولم يعرف (اثبتا) اي اثبته بالبينة ثم حلف انه تلف به وان عرف هو وعمومه صدق بلا يمين والتمثيل بالسيل من زيادة النظم (كذلك) سال حلف كل امين (في الرد) اي رده المال (على مؤتمنه) بخلاف رد غيره كوارثه ورده على غير مؤتمنه بل لا بد من البينة لانه لم يأتمنه (لا مكتري الشئ ولا مرتهنه) فلا يسال القاضي حلفهما اذا ادعيا الرد على المكري والراهن بل يسالهما البينة لانهما اخذا المال لمنفعة انفسهما كالمستعير بخلاف دعوى التلف لان الرد يتعلق بالاختيار فيسهل الاشهاد عليه بخلاف التلف وانما صدق الوكيل بجعل والمضارب والاجير في الرد مع انتفاعهم لانهم اخذوا المال لمنفعة

ولو قال أحدهما تعمدت أنا وشريكي وقال الآخر الى قوله فالقود على الاول فان غايته ما كان يقول الميت أو الغائب أخطأنا وذلك لا يمنع القود على الاول كما تقرر (قوله بخلاف ما لو قال حينئذ تعمدت ولا أدري حال شريكي) أي فلا قود ولا يشكل هذا على ثبوت القود في قوله السابق أو لم أعلم حاله لان ذلك يصور بما اذا قال كل منهما تعمدت بخلاف هذا فانه مصور بما اذا قال أحدهما فقط تعمدت وأيضا فهذا مصور مع ماذكر بما اذا كان شريكه ميتا أو غائبا لا يمكن مراجعته (قوله قبل قول غير الامين الخ) أي لكن يضمن البدل بخلاف الامين (قوله أو عرف دون عمومه) في الاحتياج الى الاتيان بالبينة هنا نظر وكلامهم صريح في خلافه وعبارة المنهاج في باب الوديعة وان عرف أي الظاهر دون عمومه صدق بيمينه وان جهل طولب ببينة ثم يصدق بيمينه في التلف بر (قوله بخلاف رد غيره) لو ادعى وارث الوديع أن الوديع قبل موته رد على المالك فالقول قوله وكذا لو ادعى الوديع انه قبل موت المالك

المالك

(قوله وظاهر كلامهم الخ) شار مر في حاشية شرح الروض الى تصحيحه (قوله والذي قطع به في الروضة الخ) هو المعتمد أما لو رجع القاضي والشهود فالقصاص على الجميع ويفرق بين القاضي والولي وهو واضح اه حاشية شرح الروض فان رجع القاضي وحده فالقصاص عليه وحده (قوله لانه المباشر) قال مر

(قوله وهو ماخذ الخ) قد يقال مراد الشارح ان المزكي كالشاهد ولو جرينا على مقابل الاصح من صحة التزكية على الشهادة رد اعلى هذا الوجه الفارق تدبر (قوله أي حاجة الخ) انما قال ذلك لاجل قوله بعد بخلاف ما لو قال حينئذ تعمدت ولا أدري حال شريكي (قوله أو عرف دون عمومه الخ) لم يوجد هذا في النسخ التي بايدينا

المالك وانتفاعهم انما هو بالعمل فيه (و) سأل حلف (مدعى بقاء حياة الشخص) الذى (قد * لف بثوب) ولو كفنا (وامرؤ نصفين قد) اى وقد قد امرؤ نصفين وادعى موته حين القد لان الاصل بقاء الحياة والواجب بالحلف الدية لا القود كما فى الروضة واشار بقوله بقاء حياة الى ان محل تصديق مدعيه اذا عهد للملفوف حياة والا فالمصدق الجانى وبه جزم البلقينى قال وظاهر كلام جماعة انه يكتفى فى تحليف الولى بيمين واحدة وبه صرح ابن الصباغ وليس كذلك بل لا بد من خمسين يمينا (و) سأل حلف (مدعى كمال عضو) باطن وهو ما (ستر * مروءة) حيث جنى عليه جان وادعى نقصه كشلل ولا يجب فيه القود أيضا (خلاف) مدعى كمال (عضو ظهرا) وهو ما لا يحرم كشفه المروءة كيد فلا يسأل القاضى خلفه بل يسأله البينة اذ لا يعسر اقامتها على كمال مثله بخلاف الباطن هذا اذا انكر اصل الكمال لان الاصل استمراره فان ادعى حدوث النقص فالمصدق المجنى عليه (و) سأل (حلف الوارث) اى وارث المجنى عليه بقطع يديه ورجليه (حيث يدعى * وفاته بعد اندمال الاربع) اليدين والرجلين ليلزم الجانى ديتان وادعى الجانى وفاته بالسراية ليلزمه دية واحدة لان الاصل عدم السراية وهذا فى مدة تحتمل الاندمال ولو على بعد فان لم تحتمله لقصرها كيوم ويومين فالمصدق الجانى بلا يمين او قطع فيها بالاندمال لطولها فالمصدق الوارث بلا يمين ذكره ابن الصباغ والرويانى وغيرهما قال الرافعى ويشبه ان يقال ليس لمدة الاندمال ضبط فقد يبقى الجرح سنين فلا بد من اليمين وهو ما فى التهذيب وغيره واسقط فى الروضة هذا البحث ولو اتفقا على قتله لكن قال الجانى قتلته قبل الاندمال فعلى دية واحدة وقال الولى بعده فعليك ثلاث والزمن محتمل للاندمال صدق الولى فى بقاء الديتين والجانى فى نفى الثالثة (و) سأل حلف (مدعى حرية الذى قذف) أى قذفه (زيد) الحر وادعى رقه (كفى) أى كما يسأل حلف مدعى حرية القتيل فى صورة (القتل و) المقطوع (فى) صورة (قطع السارف) وقد ادعى الجانى رقهما لان الاصل والغالب الحرية سواء ادعاها المجنى عليه أم وارثه (وان خنثى بانوثة أقر) أى وسأل حلف مدعى ان الخنثى المشكل أقر بانوثته حيث قطع رجل ذكره وأنثيه وادعى انه أقر بانوثته لينتفى عنه القود فانكر الخنثى وادعى انه ذكر ليثبت له القود وذلك لان الاصل عدم القود والمقطوع متهم فى قوله (والعود عن اذن وما البيع صدر) أى وسأل حلف مدعى العود وهو المرتهن عن اذنه فى بيع المرهون قبل صدور البيع حيث أذن للراهن فى بيعه فباعه ثم ادعى رجوعه عنه قبل بيعه وادعى الراهن انه انما رجع عنه بعده فالمصدق المرتهن لان الاصل استمرار الرهن وقال البغوى المصدق السابق منهما وهو الاصح فى نظيره من الرجعة وتقدمت هذه المسئلة فى الرهن أيضا (و) سأل حلف (مدعى قصد الادا) عن الدين الذى به رهن مثلا وادعى رب الدين ان الاداء كان عن دين آخر ليس به رهن لان المؤدى أعرف بقصده (ودونه * لاى دين شاء يصرفونه) أى وان أدى

ردها عليه بر (قوله انه يكفى) ووجهه ظاهر فان القصد اثبات الحياة لا القتل فهذا هو المعتمد (قوله ولا يجب فيه القود) قال فى شرح الروض واذا صدق المجنى عليه وجب القصاص كما صرح به الماوردى ونقله ابن الرفعة عن قضية كلام البندنيجى والاصحاب ثم استشكله بما مر فى الملفوف ويفرق بان الجانى ثم لم يعترف ببدل أصلا بخلافه هنا اه كلام شرح الروض لكن جزم الجلال المحلى بعدم وجوب القصاص وجعله أمرا واضحا حيث قال ومعلوم ان التصديق باليمين وانه لا قصاص اه وقد كتب شيخنا الشهاب الرملى بخطه بهامش شرح الروض ما فاله ع نقلا عنه فاشعر ذلك بارتضائه واعتماده فى

قوله ويفرق بان الجانى الخ) هذا الفرق لا يقاوم الجامع المذكور وهو سقوط القصاص بالشبهة (قوله عنه) أى عن الجلال

فى حواشى الروض التصوير بالمباشرة وقع فى كلام الغزالى والامام جريا على الغالب فغير المباشر كذلك (قوله والا) كسقطم تعلم حياته (قوله وبه صرح ابن الصباغ) هو الاوجه من ترجيح البلقينى والفرق ان الحلف ثم على القتل وهنا على حياة المجنى عليه اه شرح الارشاد لحجر (قوله بل يسأله البينة) أى فلا يصدق المجنى عليه الا بالبينة ويصدق الجانى بيمينه (قوله هذا) أى عدم تصديق المجنى عليه الا بالبينة اذا انكر الجانى أصل السلامة فيعمل بالبينة لان الاصل استمرار السلامة التى شهدت بها الى وقت الجناية (قوله فالمصدق المجنى عليه) أى للاصل المذكور (قوله صدق الولى) أى بيمينه وكذا الجانى لحلف الجانى افاد سقوط الثالثة وحلف الولى افاد دفع النقص عن ديتين فلا يوجب زيادة اه شرح الروض (قوله اقر) خرج ما لو ادعى الجانى انه انثى فانه لا يسمع لان انوثته لا تعرف الا من أو بالولادة ولا يصدق الخنثى فى قوله الآن انى ذكر لاتهامه والذى يظهر ان المقطوع ان كان الذكر والانثيين فقط ادى حكومتهما ووقف الامر فان بانت ذكورته اقتص ورد الحكومتين فان عفا فديتان وتقاصص بما عنده من الحكومتين وان كان هما والشفرين تأتى هنا قول المتن السابق فى الجناية ورجل الاقل من حكومة شفريه الخ اه شرح الارشاد لحجر (قوله

القصاص على عادته فى كتابة ما يرتضيه بازاء ما لا يرتضيه من كلام شيخ الاسلام ولا يصرح برده تأدبا معه (قوله فالاختيار لسيده) هذا اذا تنازعا عند الاداء فان أدى من غير نزاع ولا قصد فالخيرة له كغيره فله تعيينه لما شاء مر (قوله وضدرق أصله) وهو حرية أصله أى حرية الاصل أى الحرية اصالة (قوله وأجاب الشارح الخ) قد رد هذا الجواب بقول الرافعى هنا ولا فرق بين ان يدعى فى الصغر ملكه ويستخدمه ثم يبلغ وينكر وان يتجرد الاستخدام الى البلوغ (٢٧٨) ثم يدعى ملكه وينكر المسترق وبهذا يوجه النظر وقد اعتمد صاحب

أحد الدينين دون قصد فله صرفه لايهما شاء كما لو كان له مالان حاضر وغائب ودفع الزكاة لمستحقيهما وأطلق النية له صرفها الى أيهما شاء ويستثنى من ذلك المكاتب فالاختيار لسيده لانه (وضدرق أصله) أى وسأل حلف مدعى حرية الاصل حيث لم يسبق منه اقرار برق واسترقه غيره لان الاصل الحرية واذا حلف رجع مشتريه على بائعه بالثمن ان لم يصرح فى منازعته بانه رقيق أو صرح به وقال ذكرته على رسم الخصومة أو اعتمدت ظاهر اليد (وان سبق) أى سأل حلف مدعى حرية الاصل وان تداولته الايدى وسبق من مسترقه (قرينة) تدل على الرق ظاهرا كاستخدام واجارة (قبل بلوغ المسترق) بفتح الراء لان اليد والتصرف انما يدلان على الملك فيما هو مال فى نفسه وهذا بخلافه اذ الاصل الحرية كما عرف (خالف ذا) أى الحكم بحريته مع سبق قرينة الرق قبل بلوغه (ما فى اللقيط ذكرا) أى ما ذكره الحاوى فى باب اللقيط من انه اذا استرقه فى صغره ثم بلغ وجحد لم يبطل رقه وهو الاصح عند الاكثرين وأجاب الشارح بان ما هنا فى سبق قرينة الملك باستخدامه وهناك فى التصريح برقه وفيه نظر وخرج بحرية الاصل ما لو ادعى اعتاقه أو اعتاق من انتقل منه اليه فلا يقبل قوله لان الاصل عدم الاعتاق (وذو البلوغ بالسكوت يشترى) أى والبالغ بجنون أو شراؤه ممن يسترقه مع سكوته عن الاعتراف بالرق وعن دعوى الحرية اذا الظاهر عدم استرقاق الحر والاحوط ان لا يشترى الا بعد اعترافه بالرق لمن يبيعه خروجا من الخلاف فى ذلك (و) سأل حلف (مستحق بدل عن الدم) المعبر به عن القتل للزومه له غالبا وأشار بهذا الى باب القسامة وهى أيمان أولياء الدم والاصل فيه خبر الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم قال لحويصة ومحيصة وعبد الرحمن بن سهل لما أخبروه بقتل اليهود لعبد الله بن سهل بخيبر وأنكره اليهود أتحلفون وتستحقون دم صاحبكم وفى رواية تحلفون خمسين يمينا وتستحقون دم قاتلكم أو صاحبكم قالوا كيف نحلف ولم نشهد ولم نر قال فتبرئكم يهود بخمسين يمينا قالوا كيف نأخذ بايمان قوم كفار فعقله النبى صلى الله عليه وسلم من عنده وهذا مخصص لخبر البيهقى البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه والمراد ببدل الدم بدل دم القتيل كما سيأتى حرا أو رقيقا فلا قسامة فى بدل اتلاف ما عداهما من مال أو طرف أو جرح أو نحوها بل يصدق المدعى عليه بيمينه على الاصل وان كان ثم لوث لان البداءة بيمين المدعى خلاف القياس والنص وردفى النفس وحرمتها أعظم من حرمة غيرها فلو مات المقطوع على ردته المتخللة بين الجرح والموت فلا قسامة لان المستحق ضمان الجرح دون النفس والمراد بالمستحق المستحق الخاص فلو كان الارث للمسلمين فلا قسامة (أى لوجوب) أى سأل حلف مستحق بدل الدم لوجوب (البدل المقدم) فى باب الجراح من الدية أو القيمة لا لوجوب القود بشرطه لما روى فى الخبر السابق من قوله صلى الله عليه وسلم اما ان يدوا صاحبكم أو يؤذنوا بحرب ولان القسامة حجة ضعيفة فلا توجب القود احتياطا لامر الدماء وليست كاللعان فى رجم المرأة لتمكنها فيه من الدفع بلعانها ولا كاليمين المردودة لتقويتها بالنكول ولهذا جعلت كالاقرار أو كالبينة (كمثل من كوتب) أى مستحق بدل الدم كمكاتب (فى) قتل (عبد) له فيحلف لانه المستحق لاسيده بخلاف عبد المأذون فان السيد يحلف دونه وزاد (مثل) بالوقف بلغة ربيعة أى كالمكاتب فى عبده مثلا (وسيد للمجز)

الارشاد ما فى اللقطة وقيد به ماهنا فقال وحرية أصل من اشترى سا كتا ولم يرق صغيرا اه (قوله فى التصريح الخ) يتأمل ما المراد فان كان المراد تصريح الرقيق فالصغير لا عبرة بتصريحه أو تصريح المدعى فكيف يكون تصريحه دالا على ملكه ثم رأيت فى شرح الارشاد للشهاب ما يصرح بان المراد الثانى لكنه حكم له بالملك بطريقة فليتأمل وقد يكون هذا وجه نظر الشارح أو منه وكتب أيضا الاحسن حمل ما فى اللقيط على ما اذا حكم له برقه فى صغره كان ادعى عليه انه حر وانه متعد باستخدامه فادعى ملكه وحلف عليه وحكم له به مر (قوله والمراد ببدل الدم) أى الذى عبر به المصنف (قوله ولا كاليمين المردودة) هذا يدل على ثبوت القود باليمين المردودة (قوله فى عبده مثلا) أى أو أمته

المحلى (قوله ولا يصرح برده) لكن رأيت فيما كتب عنه بهامش شرح الروض بعد نقله عن المحلى ما تقدم ما لفظه وهو الصحيح فلعله من زيادة ابن الرملى (قوله ويوجه النظر) أى يثبت بقول الرافعى هذا مخالفة ما هنا لما فى اللقيط ولا يدفعها جواب الشارح (قوله ولم يرق صغيرا) أى بان يدعى من هو فى يده رقه وهو صغير وحلف على ذلك وانه يصدق بيمينه فاذا بلغ وادعى حرية الاصل لم يصدق الا ببينة لسبق الحكم بالحرية شرح الارشاد (قوله بطريقه) بان ادعى رقه وهو صغير وحلف على ذلك فانه يصدق بيمينه ويحكم له بملكه (قوله فى المسئلة الآتية) أى مسئلة الوصية لا مسئلة سيد المكاتب ومسئلة وارث الميت لانهما مسئلتان لا تعلق

اتحلفون) هذا مجاملة منه صلى الله عليه وسلم اذ الذى يحلف أخوه وهو عبد الرحمن بن سهل اما حويصة ومحيصة فهما ابنا عمه مسعود رضى الله عنهم وقوله فتبرئكم أى من دعواكم والا فالحق ليس فى جهتهم حتى

أى وكالسيد فى عبد مكاتبه فيحلف عند عجزه عن أداء النجوم (قبل ان ينكل) عن اليمين ولو بعد عرضها عليه لان سيده المستحق حينئذ فان عجز بعد نكوله لم يحلف السيد لبطلان الحق بالنكول بل يحلف المدعى عليه وان عجز بعد ما حلف فالقيمة للسيد كما لو مات (كوارث الميت) المستحق لبدل الدم فانه انما يحلف اذا لم ينكل المستحق قبل موته دون ما اذا نكل (ولو فى مسترق * قيمته يوصى بها) أى يحلف السيد ثم الوارث ولو فى بدل دم الرقيق الموصى بقيمته فلو أوصى بقيمة عبده ان قتل صحت ولا يقدح فيها الخطر لانها تحتمل الاخطار فيحلف السيد وان كانت القيمة بعد موته للموصى له فان مات قبل حلفه ونكوله حلف وارثه لان القسامة من الحقوق المتعلقة بقتل مملوك السيد فتورث كسائر الحقوق وتثبت القيمة له ثم يصرفها للموصى له بموجب الوصية لان له غرضا ظاهرا فى تنفيذها كما انه يقضى دينه عند عدم التركة من خالص ماله ويجب قبوله بخلاف ما لو تبرع به أجنبى وأفهم كلامه انه لو نكل الوارث لم يكن للموصى له ان يقسم لان القسامة لاثبات القتل فتختص بخليفة السيد نعم له ان يدعى القيمة ويطلب يمين الخصم لان الملك له فيها ظاهرا ولا يحتاج فى طلبها الى اثبات جهة الاستحقاق واذا نكل الخصم ردت اليمين عليه ولا تتوقف صحة دعواه على اعراض الوارث عن الدعوى (نسبة حق هذا من الخمسين) أى سأل حلف مستحق بدل الدم من خمسين يمينا بنسبة حقه من البدل (فى القسامة) فلو كان للقتيل ابنان حلف كل منهما خمسا وعشرين يمينا ولو كان المستحق واحدا حلف الخمسين وان كان غير حائز لتكمل الحجة وفى المعادة لا يحلف ولد الاب الا اذا أخذ شيأ كما يؤخذ من النظم كأصله ففى جد وأخت لابوين وأخ لاب يحلف الجد خمسى الايمان والاخت نصفها وتبقى خمسة ايمان يحلفها الاخ وفى جد وأخ لابوين وأخت لاب يحلف الجد خمسى الايمان والاخ ثلاثة أخماسها ولا تحلف الاخت شيأ (والكسر فى الايمان رم تمامه) أى اقصده بمعنى تممه فلو كان المستحق ثلاثة بنين حلف كل واحد سبعة عشر يمينا أو ابنا وزوجة حلفت الزوجة سبعة أيمان والابن أربعة وأربعين (وحاضر) أى وكالحاضر من المستحقين مع غيبة باقيهم فانه يحلف (بشرط ان يقدرا * حائز ميراث) فلو كان المستحق ثلاثة بنين وحضر واحد منهم ولم يصبر الى قدوم الغائبين حلف الخمسين وأخذ حصته لتعذر أخذ شئ قبل تمام الحجة فيفرض حائزا لذلك فاذا حضر الثانى فرض هو والاول حائزين فيحلف النصف ويأخذ حصته فاذا حضر الثالث يحلف الثلث بتكميل المنكسر وهو سبعة عشر ويأخذ باقى البدل فالايمان هنا بمنزلة المبيع فى نظير المسئلة فى الشفعة ولو امتنع الحاضر من الزائد على قدر حقه لم يبطل حقه من القسامة حتى اذا حضر الغائب كمل معه بخلاف نظيره فى الشفعة لان التأخير فيها تقصير مبطر والقسامة لا تبطل بالتأخير كذا فى الروضة وأصلها وهو تفريع على ضعيف اذا الصحيح فى باب الشفعة انه لا يبطل حق الحاضر

(قوله قيمته يوصى بها) خرج بهذا ما لو أوصى بعبده فقتل فان السيد ان كان هو الذى يحلف هنا لكنه يأخذ القيمة وتبطل الوصية ولو أوصى لغيره بعين فادعاها شخص فقيل يحلف الوارث لتنفيذ الوصية كما فى المسئلة السابقة واعتمده جمع متقدمون وهو منجه وقيل لا لان القسامة ثبتت على خلاف القياس احتياطا للدماء قال ابن الرفعة ومحل الخلاف ما اذا كانت العين فى يد الوارث فان كانت فى يد الموصى له فهو الحالف جزما جرو ار وض وشرحه (قوله ثم الوارث) يريد فى المسئلة الآتية والا فلا وجه ثم بر (قوله ولا يحتاج فى طلبها الخ) فيه اشارة الى ان له اثبات جهة الاستحقاق (قوله وان كان غير حائز)

تبرئهم البهودمنه اه ع ش على مر (قوله بخليفة السيد) الاعم بخليفة الميت تأمل (قوله ولا يحتاج الخ) كانه لاقرار السيد بالوصية (قوله أيضا ولا يحتاج فى طلبها الخ) عبارة شرح الروض ولا يحتاج فى دعواها والتحليف الى اثبات جهة الاستحقاق ولا الى اعراض الورثة عن الدعوى اه (قوله بنسبة حقه من البدل) وهل التوزيع بحسب اسماء فرائضهم أو بحسب سهامهم وذلك يظهر أثره فى العول كزوج وام واختين لاب وأخوين لام هى من ستة وتعول الى عشرة فهل يحلفون على اسماء فرائضهم فيحلف الزوج نصف الخمسين والام سدسها والاختان للاب ثلثيها والاختان للام ثلثها جبرا للمنكسر فى الجميع أو يحلف كل واحد منهم على نسبة سهامه فيحلف الزوج ثلاثة اعشار الخمسين والاختان للاب أربعة اعشارها والاختان للام خمسها فيه وجهان حكاهما الماوردى وصحح الثانى اه مر فى حواشى شرح الروض (قوله نسبة حقه الخ) أى غالبا واخرج به زوجة وبيت المال فانها تحلف الخمسين مع انها لا تأخذ الا الربع وزوجة وبنت فتحلف الزوجة عشرة والبنت الباقى توزيعا على سهامهما فقط وهى خمسة من ثمانية ولا يثبت من بيت المال يحلف من معه فى مثل هذه الصورة قبل ينصب الامام مدعيا فان حلف المدعى عليه فذاك والا حبس حتى يقر اه مر (قوله خمسى الايمان) لانه يقاسم فى هذه الصورة لان المقاسمة خير له فيأخذ

لاحداهما بالاخرى فلا وجه لشم حينئذ (قوله فى المسئلة الآتية) بان كان الوارث فيهما وارثا للسيد كما صوربه الشارح (قوله الى ان له اثبات الخ) ظاهره

منها بالتأخير ولو حلف الحاضر ثم مات الغائب ووارثه الحالف حلف حصته لاخذ نصيبه ولم يحسب ما مضى لانه لم يكن مستحقا له حينئذ ولو كان في الورثة غير مكلف فهو كالغائب والمكلف كالحاضر ولو مات أحدهم قبل حلفه وزعت حصته على ورثته مع تكميل المنكسر فلو كان للقتيل ابنان ومات أحدهما قبل حلفه عن ابنين حلف كل ثلاثة عشر يمينا فلو حلفها أحدهما ومات الآخر قبل حلفه ولم يترك غير أخيه حلف أيضا ثلاثة عشر بقدر ما كان يحلف مورثه ولا يكفيه اتمام خمس وعشرين (وخنثى أكثرا) أي وسأل حلف الخنثى الاكثر من الايمان بتقدير الذكورة والانوثة (ويأخذ الاقل) من البدل بالتقدير بن احتياطا فلو خلف القتيل ولدا خنثى وابنا حلف الخنثى النصف لاحتمال ذكورته وأخذ من البدل الثلث لاحتمال أنوثته وحلف الابن الثلثين لاحتمال الانوثة وأخذ النصف لاحتمال الذكورة ولو خلف ولدا خنثى وأخا عاصبا حلف الخنثى الخمسين وأخذ النصف (والذي بقي) من البدل وهو في هذا المثال النصف (فذاك) أي فهو (موقوف) بان يأخذه القاضي ويوقفه بين الخنثى والمنتظر استحقاقه (الى التحقق) لحال الخنثى (لكن بشرط حلف من منتظر) استحقاقه (حصته منها) أي من الايمان فيحلف الاخ في المثال النصف ثم اذا تبين المستحق منهما دفع القاضي اليه الموقوف باليمين السابقة فان لم يكن مع الخنثى من ينتظر استحقاقه أو كان ولم يحلف لم يأخذ القاضي الباقي بل يترك في جهة المدعى عليه الى ظهور الحال فان ظهر ذكرا أخذه أو أنثى حلف القاضي المدعى عليه للباقي (اذ الوث ظهر) أي سأل حلف مستحق بدل الدم ان ظهر لوث وهو (قرينة تغلب الظن) بصدق المدعي (كمن * يلفى) أي يوجد (قتيلا حيث من عادى سكن) يعني كوجدان قتيل بمكان ساكن فيه اعداؤه ويشترط ان لا يساكنهم غيرهم والا فربما قتله غيرهم وقيل الشرط ان لا يخالطهم غيرهم فعلى الاول لا باس بمخالطة المجتازين للحاجات كالتجارة كذا في الروضة كاصلها وحكى في شرح مسلم الثاني عن الشافعي قال في المهمات وهو الصواب فقد نص عليه الشافعي وذهب اليه جمهور الاصحاب بل جميعهم الا الشاذ وقال البلقيني انه المذهب المعتمد قال الماوردي وغيره ولا تؤثر مساكنة أهله وأصدقائه قال العمراني ولو لم يدخل ذلك المكان غير أهله لم تشترط العداوة (أو) يوجد قتيلا طريا (بين جمع يقبلون الحيرا) أي يتصور حصرهم وان لم يكونوا أعداء فان لم يتصور حصرهم بان لا يتصور اجتماعهم على القتل فلا قسامة نعم لو عين الولي منهم جماعة محصورا قال الرافعي فينبغي جوازها كما لو ثبت لوث على محصورين فادعى على بعضهم واستبعد في الكفاية بان تطرق الجهل هنا الى القاتل أكثر بخلافه في تلك لثبوت اللوث (أو) يوجد قتيلا طريا في (صف خصم قاتلوا) صفا آخر يبلغ سلاحهم القتيل فهو لوث في حقهم اذ الظاهر ان أهل صفه لا يقتلونه فان لم يبلغه سلاحهم فهو لوث في حق صفه (أو) يوجد قتيلا طريا في (صحراء برجل) اي مع رجل عنده (بمدية) مثلا (قلت) ملطخة (بدم) أي بشوبه أثره فهو لوث في حق الرجل ان لم يكن ثم ما يمكن احالة القتل عليه من سبع أو غيره والا فلا لوث في حقه أي ان لم تدل قرينة على انه لوث في حقه كان وجد به جراحات لا يكون مثلها من غيره ولم يتعرض الحاوي للتلطخ بالدم قال الرافعي ولا يبعد أن لا يشترط لكن أكثرهم تعرض له واقتصر في الروضة على اشتراطه فلهذا زاده الناظم (وكاعترافه) أي قرينة اللوث كوجدان القتيل فيما مر وكاعتراف شخص (بسحر) ممرض غير قاتل (بام) أي

اثنين من خمسة وتأخذ الاخت اثنين ونصف نصف الخمسة ويأخذ الاخ للاب نصف الخمسة (قوله حلف القاضي الخ) ظاهره وان كان مع الخنثى من ينتظر استحقاقه ولم يحلف الى ظهور الحال لكن في شرح الروض ان له تأخير الحلف الى البيان فيحلف بعد ظهوره انثى ويأخذ الباقي (قوله قال العمراني الخ) اشار م ر في حاشية شرح الروض الى تصحيحه وقال ابن الرفعة هو ظاهر لانها حينئذ شبيهة بالدار التي تفرق فيها الجماعة عن قتيل اه (قوله واستبعده الخ) قال ر في حواشي شرح الروض هذا الفرق لا يجدي (قوله لثبوت اللوث) كلام حجر في شرح الارشاد صريح في ثبوت اللوث في الصورتين لكن لا تسمع الدعوى الاعلى

كبنت (قوله لاحتمال الانوثة) للخنثى وقوله لاحتمال الذكورة أي للخنثى (قوله وهو في هذا المثال) أي وفي الذي قبله السدس (قوله في التصحيح) لابن قاضي عجلون ولو ترك بيت المال وارثا خاصا حلف كل الخمسين ولا يثبت الباقي بيمينه بل حكمه كمن مات بلا وارث كذا قالاه وقالا فيمن قتل من لا وارث له ان القاضي ينصب من يدعي عليه ويحلفه فان نكل ففي القضاء عليه بنكوله خلاف يأتي وجزم في الانوار بالقضاء عليه بالنكول لكن صححا في الدعاوى فيمن مات بلا وارث فادعى القاضي أو منصوبه دينا له على رجل فانكر ونكل انه لا يقضى بالنكول بل يحبس ليحلف أو يقر وممن جزم بذلك هناك صاحب الانوار اه (قوله قال العمراني الخ)

ولو مع اقرار السيد بالوصية وهو بعيد اذ لا حاجة حينئذ للبينة (قوله محل هذا الخ) أي في مسئلة ما اذا لم يكن معه من ينتظر استحقاقه (قوله لكن صححا الخ)

لعل هذا انما يحتاج اليه على الاول فليتأمل الجهل هنا أي في المقيس وقوله بخلافه في ثلث أي المقيس عليه غير قاتل فيديه لقوله حتى قضى (قوله بين فسق صبية) وفهم مما تقرر ان الصبيين أو الفاسقين أو الكافرين لا يكفي وهو ظاهر جر (قوله اتجه اللوث) هل المراد ان الولي يعين أحد القبيلتين أو يدعي على الابهام (قوله فلا قسامة) عبارة غيره فلا لوث فلا قسامة (قوله (٢٨١) فلو اقتصروا على انه لم يكن حاضرا الخ) عبارة الروض وشرحه ولا تسمع انه لم يكن هناك وفي نسخة هنا وبه عبر الاصل وكلاهما صحيح وانه لم يقتله لانه نفي محض قال الاسنوي في الاولى أخذا من كلام ابن الرفعة هو وان كان نفيا الا انه نفي محصور فتسمع قال ولو اقتصرت البينة على انه كان غائبا فكلام الغزالي يوهم انه لا يكفي والمتجه الاكتفاء به نظرا الى اللفظ وبه جزم الطبري اه وقد يقال قوله لم يمكن هناك ليس فيه انه كان غائبا وقت القتل كما صدر به الشارح فيكون هو المراد هنا) قوله قال الماوردي الخ) هذا اذا شهد بالقتل وهو غير ما نحن فيه لانه في الشهادة باللوث والمراد التنبيه على مسئلة أخرى

مع ألم من وقت السحر (حتى قضى) أي الى أن مات فهو لوث في حق المعترف وان قال لكن مات بسبب آخر (وقول راو) أي وكقول من تقبل روايته ان فلانا قتل فلانا فهو لوث في حق المخبر عنه سواء أتى الراوي بصيغة الشهادة أم بصيغة الاخبار كما أفاده تعبيره بقول راو وظاهر كلامه الاكتفاء براو واحد من العبيد والنساء وفي الوجيز انه القياس لكن المنقول خلافه وعبارة المنهاج وشهادة العدل لوث وكذا عبيد أو نساء والمراد اثنان فاكثر كما صرح به صاحب التهذيب وغيره سواء جاآ متفرقين أم لا (و) كقول (بني) أي أصحاب (فسق) ولو كفرا (وصبية) ان فلانا قتل فلانا فهو لوث في حق المخبر عنه لان اتفاقهم على الاخبار عن الشئ يكون غالبا عن حقيقة ومن اللوث التسامع بان وقع في ألسنة العام والخاص ان فلانا قتل فلانا وابهام المخبر القاتل كقوله قتله أحد هذين الرجلين فاذا عين الولي واحدا أقسم عليه كما في التفرق عن قتيل وليس منه قول الجريح جرحني فلان ولا ابهام القتيل كقوله قتل فلان أحد هذين القتيلين وخالف ابهام القاتل بان القاتل يخفي قتله ما أمكنه فيعسر تعيينه قال ابن الرفعة فان اتحدوا بهما قال ابن يونس اتجه اللوث ولو عين القاضي لوثا اعتمده ولا يأتي فيه خلاف القضاء بالعلم لانه يقضي بالايمان (وان) أي سال حلف مستحق بدل الدم ان ظهر لوث وان (لم يكن) بالقتيل بعد ظهور أثر قتله (آثار تخنيق وجرح) لاحتمال هلاكه بعصر خصيه وقبض مجرى نفسه ونحوهما فلو لم يوجد أثر أصلا فلا قسامة لاحتمال انه مات فجاة والاصل ان الغير لم يتعرض له فلا بد ان يعلم انه قتيل ليبحث عن القاتل كذا صححه في الروضة كاصلها والمذهب المنصوص وقول الجمهور رثبوتها كما نبه عليه في المهمات ثم بسطه (لا بان * تكاذب الشهود) اما (وصفا) كان قال واحد قده نصفين وقال الآخر خرزقبته (و) اما (زمن) بالوقف بلغتر بيعة كان قال أحدهما قتله يوم السبت أو غدوة وقال الآخر يوم الاحد أو عشية (و) اما (آلة) كأن قال أحدهما قتله بالسيف وقال الآخر بالرمح فانه لا يسأل في الثلاث حلف مستحق بدل الدم لبطلان اللوث بالتدافع بالتكذيب ومثلها التكاذب بالمكان وقد يقال لم لم يحلف مع من وافقه منهما ويأخذ البدل كنظيره من السرقة الآتي آخر الباب ويجاب بان باب القسامة أمره أعظم ولهذا غلظ فيه بتكرير الايمان ولو قال أحدهما قتله عمدا كما ادعى الولي وقال الآخر قتله خطأ لم يثبت القتل على الاصح في الشرح الصغير بل حكمه كما في التكاذب بل هو داخل فيه فكلام النظم وأصله شامل له والاصح في أصل الروضة ثبوته لان التكاذب فيما مر محسوس والعمدية والخطئية في محل الاشتباه ثم يسأل الجاني فان أقر بعمد ثبت أو بخطأ وصدقه الولي ثبت وان كذبه أقسم الولي وحكم بمقتضى القسامة وان امتنع حلف الجاني والدية مخففة في ماله أو نكل ردت على المدعي فان حلف ثبت موجب العمد أو نكل فدية الخطأ في ماله ولو اختلفا فعلا وخبرا فقال أحدهما قتله وقال الآخر أقر بقتله فهو لوث ولا يثبت القتل بقولهما (أو يحلفن بغيبته) أي ولان حلف المدعى عليه بالقتل على غيبته وقت القتل ولا بينة بحضوره في ذلك الوقت فلا يسأل حلف المستحق لان الاصل براءة الذمة (ونقض) القاضي (الحكم بها) أي بالقسامة واسترد المال (بحجته) أي بحجة المدعى عليه بغيبته في وقت القتل وكذا لو أقر بها المدعى أو قامت حجة بان القاتل غيره قال في الروضة كاصلها ويعتبر في بينة الغيبة ان يقولوا كان غائبا بموضع كذا فلو اقتصروا على انه لم يكن حاضرا فهو نفي محض فلا

محصور (قوله وظاهر كلامه الخ) هو الصحيح وجزم به في الانوار اه مر في حاشية شرح الروض (قوله والمذهب المنصوص الخ) عبارة الام وسواء فيما تجب فيه القسامة كان بالميت أثر سلاح أو خنق

لاشتراط العداوة معه تأمل (قوله وبه جزم الطبري) اشار مر في حاشية شرح الروض الى تصحيحه (قوله وقد يقال الخ) هو وارد أيضا على قول البينة كان غائبا بموضع كذا فلا بد ان يكون المراد انهم قالوا كان غائبا وقت القتل كما صدر به الشارح فيكون هو المراد هنا

تسمع الشهادة به ولو أقام المدعى بينة الحضور والخصم بينة الغيبة قال القاضي والبغوي قدمت بينة الغيبة لزيادة علمها ومحله اذا اتفقتا على سبق حضوره وقال في الوسيط يتساقطان قال الاسنوي والصحيح الاول فقد نقله الامام عن أصحابنا وان اختار الثاني (كحبسه أو مرض للقتل قد يعد) أي كما ينقض الحكم بالقسامة بحجة حبس المدعى عليه أو مرضه حبسا أو مرضا يعد قتله للمقتول فقوله للقتل مفعول بعد زيدت لامه لضعف عامله بتأخيره عنه (أو وارث اللوث بعد) أي ولان أنكر وارث من الورثة اللوث فلو قال أحد ابني القتيل قتله فلان وكذبه الآخر ولو فاسقا بطل اللوث فلا حلف لانحرام ظن قتله بالتكذيب الدال على انه لم يقتله لان النفوس مجبولة على الانتقام من قاتل المورث وفرقوا بينه وبين ما لو ادعى أحد وارثين دينا للمورث وأقام به شاهدا وكذبه الآخر حيث لا يمنع تكذيبه محلف المدعي مع الشاهد بان شهادة الشاهد حجة في نفسها وهي محققة وان كذب الآخر واللوث ليس بحجة وانما هو مثير للظن فيبطل بالتكذيب قال البلقيني ومحله اذا لم يثبت اللوث بشاهد واحد في خطأ أو شبه عمد فان كان كذلك لم يبطل بتكذيب أحدهما قطعا وخرج بالجد ما لو قال أحدهما قتله زيد ومجهول وقال الآخر قتله عمرو ومجهول فيحلف كل على كل من عينه ويأخذ منه ربع بدل الدم لاعترافه بان الواجب عليه النصف وحصته منه النصف (في القتل) أي سال حلف مستحق بدل الدم اذا ظهر لوث في القتل لا في قطع الطرف والجرح والمال كما مر (عمدا) كان القتل (أو خطا) أو شبه عمد فلا يكفي ظهوره في مطلق القتل لتعذر استيفاء موجبه قال في الروضة كاصلها وهذا يدل على ان القسامة على قتل موصوف يستدعي ظهور اللوث في قتل موصوف لكن اطلاق الاصحاب يفهم تمكن الولي من القسامة على القتل الموصوف بظهور اللوث في أصل القتل وليس ببعيد بدليل انه لو ثبت اللوث في حق جماعة تمكن الولي من القسامة في حق بعضهم وكما لا يعتبر ظهور اللوث في الانفراد والاشتراك لا يعتبر في صفتي العمد وغيره (كالحكم * في سائر أيمان الجراح) من قتل بلا لوث أو قطع أو جرح فان فيها خمسين يمينا سواء كانت اليمين من المدعي لكونها مردودة أو مع شاهد أم من المدعى عليه ولو نكل المدعي عن القسامة في اللوث وحلف الخصم خلص أو نكل فان كان المدعي قتلا يوجب القود وقلنا القسامة لا توجبه

(قوله ومحله اذا اتفقا على سبق حضوره) والا فيتساقطان جزما قاله الاسنوي ير (قوله في خطأ أو شبه عمد) قال الماوردي اذا شهد عدل في الخطأ وشبه العمد أقسم معه وثبت ذلك بالحجة

أو غير ذلك أو لم يكن لانه قد يقتل بلا اثر اه مر في حاشية شرح الروض (قوله ومحلها الخ) ليكون معها زيادة علم (قوله قال البلقيني الخ) عبارة شرح مر على المنهاج وبحث البلقيني انه لو شهد عدل بعد دعوى احدهما خطأ أو شبه عمد لم يبطل اللوث بتكذيب الآخر قطعا فلمن لم يكذب ان يحلف معه خمسين ويستحق اه وكتب ع ش على قوله أو شبه عمد ينبغي أو عمدا ويستحق المقسم نصف الدية فيه اه ولا يخفى الفرق بين كلام الشارح وكلام مر لان ما في الشارح في شهادة الشاهد باللوث وما في مر في شهادته بالقتل مع انه على ما قاله مر لا لوث كما صرح به الماوردي لان مقتضى اللوث نقل اليمين الى جانب المدعي وهي هنا في جانبه ابتداء بل البلقيني نفسه قال اذا شهد العدل عند الحاكم على الوجه المعتبر وكان في خطأ أو شبه عمد لم يكن لوثا صرح به الماوردي اه نقله عنه مر في حاشية شرح الروض ثم قال وقول الرافعي ان شهد العدل الواحد بعد دعوى المدعي فاللوث حاصل يمكن حمله على العمد المحض لعدم ثبوته بشاهد ويمين اه أي لانه ليس المقصود منه المال وانما يثبت بالقسامة على خلاف القياس ومع ذلك فالواجب فيه دية عمد في مال القاتل حالة كما في شرح الروض وغيره هذا والذي يظهر ان المراد باللوث في قول الشارع اذا لم يثبت اللوث الخ القتل ومعنى قوله لم يبطل انه يعمل بالشهادة به مع الايمان وليس بحقيقة اللوث اذ ليس هنا قسامة حتى تحتاج للوث كما سيأتي في شرح قوله كالحكم في سائر الخ وعليه يحمل كلام مر أيضا ويرتفع التدافع بين ما قاله وما نقله البلقيني عن الماوردي واقره انه لا لوث واما قول ع ش ينبغي أو عمدا الخ فالظاهر عدم صحته لما تقدم عن مر في حاشية شرح الروض فتأمل ثم رايت الشهاب حجر حمل قول البلقيني لم يبطل بتكذيب أحدهما على معنى لم تبطل شهادته بتكذيب الآخر فقتله الحد (قوله فكما لا يعتبر الخ) المعتمد انه لا بد من ظهور اللوث في القتل الموصوف وانه لا بد من وقوع الدعوى مفصلة بالعمد

لا بالقسامة مر (قوله ولو عين للدفع جهة ولم يات بالبينة الخ) ولو أحضر بعد الثلاث شهود الدفع أو شاهدا واحدا مهل ثلاثا أخرى للتعديل أو التكميل كما صرح به الماوردي لكن ضعفه البلقيني ولو عين جهة ولم يات ببينتها ثم ادعى أخرى عند القضاء مدة المهلة واستمهل لها لم يمهل أو أثناءها أمهل بقيتها فقط حيث ذلك لو كانت بينة أربع نسوة فاحضر بعد الثلاث واحدة وأمهل ثلاثا للتكميل فاحضر بعدها واحدة أمهل أيضا فان أحضر بعد الثلاث الثانية واحدة أمهل ثلاثا أخرى الرابعة مر (قوله وان خلا عن جهة يحلف) رفع المضارع الواقع خبرا بعد ماض حسن (قوله فان الدعوى لم تسمع) لما مر في دعوى الحسبة شرح روض (قوله فانه يحلف على نفيه) فان حلف حد القاذف والا حلف القاذف

ردت على المدعي لانه يستفيد بها القود والافقر ولان أصحهما كذلك لانه انما نكل عن يمين القسامة وهذه يمين الرد ذكره في الروضة وأصلها (ونفى) توزيعها أي الايمان أي لا توزع على ابدال الدم بل يحلف في بدل اليد خمسين يمينا كما يحلفها في بدل اليدين اذ لا تختلف اليمين في سائر الدعاوى بقلة ما يدعى وكثرته ولا على المدعى عليهم اذا تعددوا بل يحلف كل منهم خمسين بخلاف ما لو ردت اليمين على المدعين فان كلا منهم يحلف بنسبة حقه كما في الابتداء والفرق ان كلا من المدعى عليهم ينفي ما ينفيه الواحد لو انفرد وكل من المدعين لا يثبت لنفسه ما يثبته الواحد لو انفرد بل يثبت بعض الارش فيحلف بقدر الحصة (وأمهل الخصم) المدعى عليه ليأتي بدافع من نحو ابراء أو شراء من المدعي اذا ادعاه بعد قيام الحجة عليه (الى * ثلاثة) من الايام (بطلب) منه لذلك لانها مدة قريبة لا يعظم الضرر فيها ومن يقيم البينة يحتاج الى مثلها لاحضار البينة واستئنائها فيما تحملته فان قال لي بينة دافعة استفسره القاضي لانه قد يتوهم ما ليس بدافع دافعا الا ان يعرف معرفته بذلك ولو عاد بعد الثلاثة وسأل القاضي تحليف المدعي على نحو الابراء اجابه اليه لتيسره في الحال بخلاف قوله للوكيل المدعى أبرأني موكلك فانه يستوفي منه الحق ولا يؤخر الى حضور الموكل وحلفه لعظم الضرر بالتأخير ولو عين للدفع جهة ولم يات بالبينة عليها وادعى عند انقضاء المدة جهة أخرى واستمهل لم يمهل وان ادعاها قبل الانقضاء وأقام البينة عليها سمعت بينته (وان خلا) المدعي (عن حجة يحلف من عليه قد * توجهت دعواه) وهو كل من لو أقر بما طولب بما لزم به كدعوى النسب والولاء والنكاح والظهار والايلاء والايلاد وطلاق والرجعة والعتق والقود وحد القذف والشتم والضرب الموجبين للتعزير وخرج بما قاله حد الله وتعزيره فان الدعوى لا تسمع فيه فلا يأتي فيه حلف الا اذا تعلق به حق آدمي كما لو قذفه شخص فطلب حده فقال القاذف حلفوه انه لم يزن فانه يحلف على نفيه وقد تقدم ذلك فقوله (لا ان كان) أي المدعى به (حد) بالوقف بلغتر بيعة أي حد (لله) تعالى تصريح بالمفهوم (و) لا (القاضي) اذا ادعى عليه جور في حكمه ولا بينة فلا يحلف ولا تسمع الدعوى به عليه لان منصبه يأبى ذلك (و) كذا (لو) كان (معزولا) كما

(فوله لا بالقسامة لان القسامة) فيها نقل اليمين الى جانب المدعي وهي هنا في جانبه ابتداء اه حاشية شرح الروض فراد الشارح باللوث القتل لانه يكون لوثا اذا شهد به شاهد واحد عمدا لانه لا يثبت بالشاهد واليمين أما الخطأ أو شبه العمد فلا لوث ولا قسامة كما صرح به البلقيني في نفسه ونقله عنه مر في حاشية شرح الروض (قوله أمهل ثلاثا أخرى للتعديل الخ) جزم به مر (قوله وان خلا عن جهة يحلف) أي جوازا فقد قال امام الحرمين وغيره لا تجب اليمين أصلا لا على مدع ولا على مدعى عليه بل ان شاء حلف وان شاء سلم الحق للمدعى به بعد تحليف الخصم ان شاء لكن ذكر الشيخ عز الدين في القواعد أن المدعى عليه ان كان صادقا

أو غيره ويفرق بين الانفراد والشركة والعمد وضده بان الاول لا يقتضي جهلا في المدعى به بخلاف هذا اه شرح مر على المنهاج أي بل الاول يقتضي جهلا في المدعى عليه ويلزمه ان الدية عند الانفراد على المقسم عليه وعند الشركة عليه وعلى شركائه فليس هذا جهلا بالمدعى به خلافا لسم على حج راجعه (قوله على ابدال الدم) فلا توزع على المائة من الابل حتى يجب في اليد الواحدة خمس وعشرون يمينا (قوله بعد قيام الحجة) ظاهره ولو بعد الحكم وصحح في الروضة خلافه وكذا الرافعي في الشرح الصغير ونقله في الكبير عن البغوي واختار الاذرعي انه يحلفه وهو مقتضى المنهاج كاصله وصححه البلقيني اه شرح مر على ج (قوله يحلف من عليه الخ) * (فائدة) * لا يكون اليمين في جانب المدعي في غير الرد الا في خمسة ابواب باب القسامة وباب اللعان وباب اليمين مع الشاهد وباب الامناء المدعين للرد على من ائتمنهم غير المرتهن والمستأجر والملتقط مطلقا ويدخل في هذا الباب ما يدعيه المالك في الزكاة لانه جعل امينا فيما حوله الله تعالى وكذلك يدخل فيه ما ائتمنت عليه المرأة من حيض وولادة على ما هو مفصل في موضعه والباب الخامس باب التحالف فان اليمين جعلت فيه لاثبات في جانب المدعي وهو خارج عن الابواب السابقة لان يمين المدعي لا يثبت بها حقه بخلاف الابواب السابقة ولانه جامع بين النفي والاثبات بخلافها اه حاشية شرح الروض (قوله لا تسمع فيه) لان الدعوى انما تسمع فيما لو اقر به ثبت ولم يقبل رجوعه (قوله

في يمينه والمدعى به مما لا يباح بالاحة كالدماء والابضاع فان علم أن الخصم لا يحلف اذا نكل فيتخير ان شاء نكل وان شاء حلف وان علم أو غلب على ظنه انه يحلف وجب عليه الحلف وان كان يباح بالاباحة وعلم أو ظن انه لا يحلف تخير أيضا والا فالذي أرى وجوب الحلف دفعا للمفسدة كذب الخصم قال وهذا التفصيل جار في يمين المدعى حكى عنه ذلك الاسنوي في الغارة أقول وقوله جار في يمين المدعى لا يتأتى في بعض الصور وهو ما اذا كان المدعى لا يباح بالاباحة فلا يقال في هذه الحالة دفعا للمفسدة كذب الخصم اذ الخصم في هذه الحالة لا يحلف لعدم رد يمين المدعى

نص عليه الشافعي وصححه في أصل الروضة في الدعاوى لانه كان أمين الشرع فيصان منصبه مطلقا عن التحليف والابتذال بالمنازعات الباطلة وصحح في المنهاج ان المعزول يحلف كسائر الامناء في دعوى الخيانة أما اذا ادعى عليه مالا يتعلق بالحكم كدعوى الاموال وغيرها فيحلف لنفيه كغيره (و) لا (شاهد) ادعى عليه فسقه أو كذبه في شهادته فلا يحلف لما مر في القاضي (و) لا (المنكر التوكيلا) اذا كان عليه حق فطالبه به من زعم انه وكيل المستحق ولا بينة له فانكر وكالته فلا يحلف على نفي العلم بها لانه لو اعترف بها لم يلزمه التسليم اليه لانه لا يامن جحود المستحق للتوكيل فلا معنى لتحليفه (وقيم ومن اليه أوصيا) أي ولا القيم والوصي اذا ادعى عليهما بحق على الميت فانهما لا يحلفان لان مقصود التحليف الاقرار وهما لا يقبل اقرارهما بذلك فلا يفيد تحليفهما الا ان يكونا وارثين فيحلفان بحق الوراثة وهذا فيما لا يتعلق بتصرفهما بقرينة ما سياتي في الولي وكذا لا يحلف من باع عبدا وادعى عليه العبد انه أعتقه قبل البيع وأنكر البائع ولا السفيه اذا ادعى عليه باتلاف مال وأنكر لانهما لو أقرا لم يثبت باقرارهما شئ (والمدعى) به (وكل جزء) من أجزائه (نفيا) في الانكار والحلف فلو ادعى عليه بعشرة فقال لا يلزمني العشرة لم يكف حتى يقول ولا بعضها لان مدعيها مدع لها واكل جزء من أجزائها فلا بد ان يطابق الجواب والحلف دعواه فلو اقتصر على انكار العشرة كان ناكلا عما دونها فللمدعي ان يحلف على ما دونها بشئ يسير ويطالبه به هذا اذا لم يسنده المدعي الى عقد والا كفى نفي المدعى به كما ذكره في نسخة بقوله (قلت وما ادعى بعقد أجزا) فيه (نفي بلا تعرض للاجزا) فلو ادعت امرأة على رجل انه نكحها بخمسين كفاه ان يقول ما نكحتها بخمسين ويحلف عليه لان المدعى للنكاح بخمسين غير مدع له بما دونه فان نكل لم يمكنها ان تحلف انه نكحها ببعض الخمسين لانه يناقض ما ادعته أولا الا اذا استانفت الدعوى عليه ببعض الخمسين فانها تحلف لنكوله كما في الروضة وأصلها واذا حلف من توجهت عليه الدعوى حلف (بتا) في الاثبات والنفي الا في نفي فعل غيره فيحلف على نفي العلم كما سياتي أما في الاثبات فلسهولة الوقوف عليه وان تعلق بفعل غيره كما يشهد به وأما في نفي فعله فلاحاطته بحال نفسه بخلاف نفي فعل غيره فان غايته ان لا يعلم وجوده وعدم العلم لا يستلزم العدم ولهذا لا يشهد على النفي المحض (كما أجابه) هذا تقدم في اختلاف المتبايعين أي حلف المدعى كما أجابه فلو قال في جواب دعوى العشرة لا يلزمني العشرة ولا بعضها حلف كذلك ولو قال لا يستحق علي شيا أو لا يلزمني تسليم العشرة ولا بعضها حلف كذلك ولو قال في جواب دعوى قرض ما أقرضتني حلف كذلك ولا يمكن من الاقتصار على النفي المطلق مراعاة للمطابقة بين الانكار والحلف ولو حلف بعد الجواب المطلق على نفي الجهة جاز كما في الروضة كاصلها عن البغوي من غير انكار ثم ذكر للحالف على البت مثالين كالمستثنيين من قاعدة ان الحالف لنفي فعل الغير يكون على نفي العلم فقال (كالارش) المدعى به على السيد (في جناية العبد) اذا أنكرها السيد فيحلف على البت لان عبده ماله وفعله كفعله ولذلك سمعت الدعوى بذلك عليه (ونفي متلف) أي وكنفي اتلاف (بهيمة سرحها) مالكها (مقصرا) كأن سرحها ليلا فادعى عليه باتلافها فانكره فانه يحلف على نفيه بتا لان ضمان

وكيل المستحق) أي في قبضه منه (قوله ولا السفيه الخ) وكذا اذا ادعت الجارية الوطء وامية الولد لاثبات النسب لا يحلف واذا ادعى من عليه الزكاة ظاهرا مسقطا لا يحلف واذا علق طلاقها بفعلها فادعته وانكره فالقول قوله ولا يحلف على نفي العلم نعم يحلف على نفي الفرقة ان ادعتها واذا ادعى على قاض انه زوجه امرأة وهي مجنونة وانكر لا يحلف واذا طالب الامام الساعي بما أخذه من الزكاة فقال لم آخذ شيأ لا يحلف واذا ادعى انه بلغ رشيدا وان اباه يعلم ذلك ورام تحليفه لا يحلف واذا ثبت له دين على عمرو فادعى على شخص ان العين التي في يده لعمرو فانكر وادعاها لنفسه لا يحلف ولو ثبت له مال على غائب فادعى على شخص ان بيده اعيانا للغائب وطلب الوفاء من ذلك سمعت دعواه فان اقر بها وفاه الحاكم منها وان انكر لم يحلف ولا

الان يقال دفع المفسدة أكل الخصم ماله بغير حق بل هذه المفسدة أشد من تلك فكان ينبغي ان تجعل هي العلة اه كذا وجدته بهامش بخط بعض الفضلاء (قوله ولم يثبت زنا المقذوف) لان الزنا لا يثبت برجلين فكيف يثبت باليمين

لم يثبت زنا المقذوف (قوله أو كذبه) قال مر اذا كذب الشاهد عزر بخلاف ما لو نسبه للخوف ق اه فليراجع (قوله اذا ادعى عليهما بحق) بان ادعى أن له دينا على الميت أو انه أوصى له بشئ (قوله وأنكر البائع) لتعلق الحق بثالث (قوله لم يثبت باقرارهما شئ) وجهه في الاولى تعلق الحق بثالث وهو المشتري نعم لو أقام بينة قبلت وعمل بها مجر وكتب أيضا نعم أن تقييده بانكار البائع ليس لانه يثبت باقراره شئ بل لان الانكار هو الذي يتوهم معه التحليف فيحتاج الى نفيه (قوله الى عقد) شامل لنحو البيع (قوله لنكوله) أي الذي يوجد بعد هذه الدعوى المستانفة لا السابق كما هو ظاهر (قوله وان تعلق بفعل غيره) منها لو اعترف بالقبض ثم مات المقبض فزعم المقر أن اقراره على رسم القبالة وطلب يمين الوارث على الاقباض فيكون بتا لان الوارث يزعم الاقباض وهو اثبات هذا ما ظهر لي وبه أفتيت وهو ظاهر ان شاء الله تعالى برلسي (قوله على النفي المطلق) كلا تستحق على شيأ

(قوله كان أولى) لان التعبير به فى الثانى دون الاول يوهم أنه غير مراد فى الاول وليس كذلك (قوله فقد ظلمه) أى ظلم عمرو زيدا (قوله قبل جحوده) اعلم أن ظاهر المتن أن ضمير جحوده راجع للقابض وهو زيد فى المثال السابق وحينئذ فيكون صورة هذه المسئلة أن زيدا قبض المال من بكر ثم بعد ذلك جحد الحوالة من عمرو وادعى الوكالة وجحد عمر والوكالة (٢٨٥) وادعى الحوالة فاذا أراد زيد تملك المال

جنايتها بتقصيره فى حفظها لا بفعلها ولو عبر بنفى فى المثال الاول كالثانى أو تركه كالحاوى كان أولى وعبارة الحاوى كارش جناية العبد واتلاف بهيمة قصر بتسريحها (ونفيه) أى يحلف من توجهت عليه الدعوى لنفيه المدعى به وأجزائه ولنفيه (حوالة) فلو كان لزيد على عمرو مائة ولعمرو على بكر مثلها فاذن عمرو لزيد فى قبضها من بكر ثم اختلفا هل الصادر بينهما حوالة أو وكالة صدق نافى الحوالة سواء كان زيدا أم عمرا الان الاصل بقاء الحقين (وان جرى) بينهما (لفظ حوالة) باتفاقهما واختلفا فى المراد به من حوالة ووكالة فانه يحلف نافى الحوالة لما قلناه هذا اذا لم يجر الا لفظ أحلتك بمائتى على بكر فان اتفقا على انه قال أحلتك بالمائة التى لك على على بكر فهذا لا يحتمل الا حقيقة الحوالة فلا تسمع دعوى الوكالة من مدعيها (وقبضه امنعا) أى وامنع المأذون له فى قبض المال بعد الحلف على نفى الحوالة قبضه المال من المحال عليه ان لم يكن قبضه لبطلان الحوالة بالحلف والوكالة بانكار أحد الخصمين (لا طلب المال لمن بها) أى بالحوالة (ادعى) أى لا تمنع طلب مدعيها المال بعد الحلف على نفيها سواء كان الآذن أو المأذون له فلو ادعاها زيد فى المثال فله مطالبة عمرو بحقه لانه ان كان وكيلا فحقه باق عليه أو محتالا فقد ظلمه بمنعه من استيفاء حقه ولو ادعاها عمرو فله مطالبة بكر بحقه لبقائه عليه لان زيدا ان كان وكيلا فظاهر أو محتالا فقد ثبت ذلك بيمينه (وليتملك) جوازا (قابض) أى المأذون له فى القبض ما قبضه من المحال عليه (ان طلبه) أى ان طلب تملكه أى قصده وكان قد قبضه (قبل جحوده) أى جحود الآذن له الحوالة لانه ان كذب فى جحدها فقد أخذ المأذون له حقه والا فهو وكيل وقد ظفر بجنس حقه فله تملكه وهذا فى الباطن أما فى الظاهر فعليه تسليمه للآذن ان كان باقيا فان تلف بلا تقصير لم يضمنه لانه وكيل بزعم الآذن ولا مطالبة له بحقه لانه استوفاه بزعمه وتلف عنده وأفهم كلام الناظم انه لو قبضه بعد الجحود لم يتملكه وقبضه فاسد لانه انعزل بنفيه الوكالة فيلزمه رده الى مالكه المحال عليه (ورهن) أى ويحلف من توجهت عليه الدعوى لنفى الرهن الذى ادعاه رب الدين (و) لنفى (الهبة) التى ادعاها عليه غيره (و) لنفى (قبض هذين) أى الرهن والهبة بمعنى المرهون والموهوب لان الاصل عدم الثلاثة (ولو) كان النزاع فى قبضهما (مع) وجود (اليد) عليهما أى يد المدعى قبضهما وهو المرتهن والمتهب فان المدعى عليه يحلف لنفى قبضهما اذا ادعى على واضع اليد انه غصبهما أو قبضهما عن جهة أخرى كاعارة واجارة لان الاصل عدم الرهن والهبة وعدم اذنه فى القبض عنهما ولو قال له الراهن أو الواهب أذنت لك فى القبض ولم تقبضه بعد وقال المرتهن أو المتهب قبضته فالمصدق من هو فى يده لان اليد قرينة دالة على صدقه فان لم يكن فى يد أحد منهما فظاهر أن المصدق النافى لان الاصل عدم القبض (وان به) أى الاقباض (يقر) الراهن أو الواهب (ثم يجحد) ذلك (حلفه) اى حلف المقر مدعى الاقباض انه أقبضه سواء ذكر لاقراره تاويلا كقوله أقبضته بالقول وظننت أنه

تقام عليه البينة ذكره ابن الصلاح اه مر فى حاشية شرح الروض (قوله واختلفا فى المراد به الخ) هذا صريح فى صحة الوكالة بلفظ الحوالة خلافا لما كان صريحا فى بابه الخ وذلك لاحتماله ولهذا لو لم يحتمل كما فى قوله فان اتفقا الخ صدق مدعى الحوالة قطعا اه شرح م ر ج وعبارة م ر فى حواشى شرح الروض والاحتمال فى موضعين احدهما لفظ الحوالة قد يراد به الوكالة وان كان خلاف الظاهر والثانى لفظ مائة فانها مبهمة لا تتعين للمائة التى عليه وهى صالحة لها ولغيرها على السواء فاذا اراد بها غيرها لم ينتظم فيه معنى الحوالة فيخرج عن موضوعه لان شرطه ان تكون بما عليه فلم يجد نفعا فى موضوعه فكان كناية فى الوكالة

(قوله فاذا أراد زيد تملك المال الخ) فيه ان الصورة اذا كانت كما ذكره لا حاجة للتملك لانه اذا قبض قبل جحد الوكالة ملك المقبوض لاعترافك بانه حقه مع انه وكيل فى القبض بزعمه فكان ملك وفيته اياه بخلاف قبضه بعد الجحد لان الجحد عزل له كما فى الارشاد وشرحه لمجر وما صنعه الشارح جرى عليه صاحب التعليقة والشارح العراقى

الذى فى يده كان له ذلك ظاهرا وباطنا ووجهه أن عمرا يزعم أنه ملك زيد بمقتضى الحوالة وزيد يزعم أنه وكيل فيجوز له الآن تملكه لان عمرا يزعم أنه حقه ويمتنع من قبضه فاذا تملك زيد لم يكن له بعد ذلك رجوع على عمرو ولا لعمرو رجوع على بكر هكذا مراد المتن وهو الذى يفهم من شرح المقدسى على الارشاد خلافا لما قرره الشارح والله أعلم كذا بخط شيخنا فان قلت يشكل عليه تقييد المصنف بقبل الجحود اذ ينبغى حينئذ جواز التملك وان قبض بعد الجحود لوجود المعنى الذى علل به جواز التملك مع صحة قبضه لاتفاقهما على الاذن فيه لكونه وكيلا كما هو زعمه أو محتالا كما هو زعم خصمه قلت يؤخذ جواب ذلك من قول الشارح وافهم كلام الناظم الخ اذ هو منكر الحوالة وقد انعزل عن الوكالة بانكار الآذن اياها فليس له القبض نعم ينبغى أن له القبض باطنا ان علم صدق عمرو فى دعوى الحوالة (قوله وهذا فى الباطن) ينبغى

اعتبار شروط الظفر ثم رأيت الناشري بحث ذلك سم (قوله لم يحلفه فيما يظهر) ان كان مراده أن الحلف يقدم أولا فلا يعاد فهذا غنى عن البيان لانه حيث وقع الحلف انفصلت القضية فكيف يتوهم توجهه بعد ذلك وان كان تكرر الاقرار والجحد من غير حلف والتعليل بالتسلسل لم أفهمه والوجه أن يعلل بان صدور الاقرار بعد الجحد مانع لتقصيره حيث جحد ثم اعترف كذا بخط شيخنا ويجاب باختيار الاول ومنع أنه غنى عن البيان لان اقراره بعد الحلف مقبول فاذا جحد بعد هذا الاقرار وطلب تحليفه يحتاج لبيان أنه هل له تحليفه (قوله من قبل رهن) لم يبين محترزه فليتأمل فيما لو ادعى الراهن العتق أو الايلاد بعد الرهن قبل اللزوم أو بعده ولا يبعد أن القول قول المرتهن أيضا فيما قبل اللزوم وأما فيما بعده فهل القول قوله أيضا مطلقا أو يقال ان كان الراهن موسرا فالقول قوله ويغرم القيمة لتكون رهنا أو معسرا فالقول قول المرتهن بل لا يحتاج لحلفه حيث كان الراهن معسرا لعدم نفوذ عتقه وايلاده حينئذ فليراجع (قوله قبل لزوم الرهن) وفائدته قبل اللزوم أنه لو قبضه بعد ذلك باذنه لزم ولا يضر في ذلك أن له الامتناع بين الاقباض والفسخ كما لا يخفى سم (قوله صيانة لحقه) وقد يقال لا حق له قبل اللزوم بدليل أن له الفسخ والامتناع عن الاقباض وقد يجاب بمنع دلالة ما ذكر على انتفاء الحق مطلقا سم (قوله وحلف) أي المرتهن (قوله قبل الرهن) وكذا بعده كما قال في المنهاج كغيره ولو قال أحدهما جنى المرهون وأنكر الآخر صدق المنكر بيمينه الخ انتهى فهلا ترك الشارح هذا القيد كما تركه المتن ويجاب بانه لعله أخذه من تعليل قوله وغرم الخ بقوله لحيلولته بينه وبين الرقيق بالرهن انما تكون اذا كانت الجناية المدعاة قبل الرهن (قوله بدعواه) أي وكيله متعلق بالصادر وقوله على انه الخ متعلق بقوله وحلف بتا الخ (قوله فيبطل البيع الموكل فيه) لعل المراد في الجملة لما يعلم مما يأتي من الصحة في بعض صور المخالفة سم

(٢٨٦)

يكفي قبضا أو عولت على كتاب وكيلي فبان مزورا أو أشهدت على رسم القبالة أم لم يذكر له تاويلا ذا الغالب ان الوثائق يشهد عليها قبل تحقق ما فيها نعم ان أقر به ثم جحده ثانيا بعد اقراره وجحده الاولين لم يحلفه فيما يظهر وبه أفتيت لانه ربما يؤدي الى التسلسل (وعود رب الرهن) أي وحلف المرتهن بعد القبض لنفي رجوع الراهن قبل القبض عن الاذن فيه لان الاصل عدم الرجوع (وذي ارتهان) أي وحلف الراهن بعد البيع لنفي رجوع المرتهن عن الاذن في البيع قبله ان كان قد أذن له فيه كان (قال) له (بع) لان الاصل استمرار الاذن هذا اذا أنكر الراهن أصل الرجوع فان وافقه عليه واختلفا في الاسبق منهما صدق المرتهن كما مر أوائل الحلف وبما تقرر علم ان قوله (عن اذن) متعلق بهذه والتي قبلها (و) حلف الراهن لنفي (قدر مرهون) كالارض مع الشجر أو أحدهما (و) قدر (مرهون به) كالف أو ألفين أي حلف لنفي الزائد منهما لان الاصل عدمه ومسائل الرهن تقدمت في بابه بابسط من ذلك ونبه الناظم على تكرارها ثمة وأجاب بعضهم بان الحاوي انما أعادها هنا ليبين ان الحلف فيها على البت لا على نفي العلم (و) حلف المرتهن لنفي (العتق) أي اعتاق الراهن (أو ايلاده أو غصبه) المرهون (من قبل رهن) في الثلاث اذا ادعاها الراهن سواء تنازعا قبل لزوم الرهن أم بعده وذلك صيانة لحقه ولما في اقرار الراهن بذلك من تهمة رفع الرهن (و) حلف أيضا لنفي (جناية جنى * رهن) أي جناها الرقيق المرهون على غيره قبل الرهن بدعوى الراهن لان الاصل عدمها والمراد من الحلف على نفي الاعتاق والثلاثة بعده الحلف على نفي العلم (وغرم) أنت (بعده) أي بعد حلف المرتهن لنفي الجناية (من رهنا) أي الراهن (لمن له أقر) بالجناية لحيلولته بينه وبين الرقيق بالرهن والمغروم أقل الامرين من الارش وقيمة الرقيق (لا) للمقر له (الناكل عن) يمين (مردودة) عليه من المرتهن أي لا يغرم له الراهن شيا لانه أبطل حقه بنكوله (فهي اليه ترجعن) أي فان اليمين التي نكل عنها المرتهن ترد على المقر له لان الحق له في ذلك لا للراهن كما لو ادعى الراهن اعتاق المرهون أو ايلاده ونكل المرتهن عن اليمين فانها ترد على الرقيق والمستولدة لا على الراهن (ويحلف الموكل الذي نفى * بالبت من وكيله التصرفا) أي وحلف بتا الموكل الذي نفى التصرف الصادر من وكيله بدعواه على انه ما تصرف لان الاصل عدمه وزاد قوله بالبت دفعا لايهام انه يحلف على نفي العلم لكونه نفيا لفعل غيره فهو كالمستثنى من القاعدة (و) حلف الموكل الذي نفى (قبضه) أي قبض الوكيل (ثمنه) أي ثمن ما وكل في بيعه (و) نفى (تالفه * من قبل تسليم) للمبيع على نفي ذلك فلو ادعى الوكيل انه قبض

اه (قوله أو اشهدت الخ) أي اني اقررت لا شهد على رسم القبالة وفي شرح حجر على ج القبالة بفتح القاف وبالباء الموحدة الورقة التي يكتب فيها الحق المقر به أي اشهدت على الكتابة الواقعة في الوثيقة لتكن

(قوله شروط الظفر) كان يكون منكرا ولا بينة عليه (قوله ويجاب الخ) الذي يظهر في الجواب انه بعد اقراره وانكاره أولا حلفه فنكل وحلف المقر ثم أقر وانكر ثانيا فادعى عليه المرتهن أو المنتهب اقراره ثم جحده فليس له طلب حلفه لئلا يتسلسل فتأمله (قوله فيما قبل اللزوم) كانه لان تصرف الراهن حينئذ فسخ راجعه

(قوله وكذبه البائع) قد يقال هلا تلطف به وان صدقه لاحتمال كذبه فى التصديق وصدق الموكل فى الانكار (قوله ولا التصرف فيه ظاهرا لاعترافه بانه ليس له) قد يقال هذا منافر لقوله السابق بل يقع له ظاهرا فليتأمل سم (قوله ولا باطنا أيضا الخ) قد يقال هذا ينافى قوله فباعه وحاز منه الحق أو يجاب بان التصرف باطنا الممنوع هو التصرف للاجل أخذ الحق كان يبيعه على أى وجه أراد ولو بمؤجل ولو بغير جنس حقه ولو بدون ثمن المثل وكان يهبه أو يقفه أو يتصدق به وأما البيع لاخذ الحق فهو تصرف مخصوص لانه يشترط شروط البيع للظفر واذا حصل شئ من ثمنه رده الى الموكل أو البائع على ما علم مما تقرر (قوله ان شاء باطنا) ان كان وجه هذا التقييد انه ملكه ظاهرا فلا ينتظم بحسب الظاهر أن يقال يبيعه ويستوفى حقه من ثمنه؟ كان فى غاية البعد فلعل الوجه انه نظر فيه لقوله هنا ولا التصرف ظاهرا سم (قوله حقه الذى دفعه فى شرائه) فيه نظر فى صورة الشراء بالعين لان البائع باخذها منه لوقوع العقد عليها فيغرمه الموكل بدلها فاذا كان صادقا كان مظلوما باخذ البدل منه فيأخذه من ثمن ما باعه فالذى يجوز ما غرمه للموكل

الثمن وتلف فى يده بلا تقصير وأنكر الموكل ذلك وكان ذلك قبل تسليم المبيع حلف الموكل على نفى ذلك وأخذ الثمن من المشترى ولا رجوع له على الوكيل لاعترافه بانه مظلوم وان كان بعد تسليمه وقد أذن له فى البيع مطلقا أو حالا صدق الوكيل لان الموكل يدعى عليه خيانة بتسليم المبيع قبل قبض الثمن والاصل عدمها (والاذن والصفة لاذنه وقدره) الواو فى الموضعين بمعنى أو أى وحلف الموكل الذى نفى اذنه فى تصرف باشره الوكيل أو صفة اذنه من حلول وتاجيل وصحة وتكسير وغيرها أو قدر المأذون فيه كالبيع بمائة أو مائتين على نفى ذلك لان الاصل عدم الاذن فيه (ثم) بعد حلفه على نفى ذلك (نذر) بالمعجمة يعنى نجعل نحن (وكيله مخالفا) له فيبطل البيع الموكل فيه (فلو أقر بها) أى بالوكالة بالشراء (الذى قد باع) الوكيل (يدفع الشرا) فلو اشترى أمة بعشرين فقال موكله انما أذنت بعشرة وحلف على نفى ذلك وأقر البائع بوكالته أو اشتراها الوكيل بعين مال الموكل وسماه فى العقد اندفع الشراء لانه ثبت باعتراف البائع فى الاولى وبالتسمية فى الثانية ان العقد للموكل وثبت بيمين الموكل انه لم يأذن فتبقى الامة على ملك البائع وعليه رد الثمن ان أخذه (وليتلطف حاكم ان أنكر اعمى موكل) أى وان أنكر البائع وكالته وحلف على نفى العلم بها لم يندفع الشراء عن الوكيل بل يقع له ظاهرا وليتلطف الحاكم بالموكل ندبا عساه (يقول) للوكيل (بعت*ذا) أى المبيع (منك) ولا يكون بهذا مقرا بما قاله الوكيل (أو) بعته منك (ان كنت قد أذنت) لك فى شرائه بعشرين ويقول المشترى اشتريت لتحل له باطنا وظاهرا وقد يحتاج الى تلطفه بالبائع أيضا وذلك فيما اذا اشترى الوكيل بعين مال الموكل وكذبه البائع لانه ان كان صادقا فى انه وكله بعشرين فالملك للموكل والا فللبائع (فلت هنا البيع المعلق) فى الصورة الثانية (احتمل) للحاجة ولان التعليق بذلك من مقتضيات العقد فهو كقوله بعتك ان كان ملكى و(ان لم يقل) أى الموكل ذلك (فالمشترى) بفتح الراء (ليس يحل) للوكيل وطؤه ولا التصرف فيه ظاهر الاعترافه بانه ليس له ولا باطنا أيضا ان لم يكن له فى نفس الامر (فباعه وحاز منه الحقا) أى فيبيعه ان شاء باطنا ويحوز من ثمنه حقه الذى دفعه فى شرائه

(قوله لاحتمال كذبه فى التصديق الخ) هذه الصورة على هذا الفرض من صور البطلان ظاهرا وباطنا فلا يأتى التلطف تدبر كذا بخط شيخنا لكن مراد المحشى ان صورة التصديق حينئذ هى صورة التكذيب فى الواقع فلم ينظر لذلك ولم يكون البطلان ظاهرا فقط ولك رده بان التلطف انما هو مراعاة لاحتمال صدق الوكيل فى الواقع فهو معذور فيه ولاحتمال صدق البائع فى التكذيب المعذور فيه أيضا أما اذا صدقه وهو مكذبه فلا عذر له بل هو متعد (قوله منافر لقوله السابق الخ) لا منافرة لان الوقوع ظاهرا بناء على انكار البائع وحلفه ونفى التصرف ظاهرا للاعتراف (قوله فالذى يجوز الخ) يندفع بجعل فى سببية

اعطى بعد ذلك اه (قوله أى بالوكالة بالشراء) اخذ التقييد بالشراء من قول المصنف يدفع الشراء (قوله واقر البائع بوكالته) أى والشراء فى الذمة فان لم يصدقه البائع تلغو التسمية ويقع للوكيل بخلاف ما اذا صدقه لاتفاقهما على انه للغير اه حاشية شرح الروض (قوله وليتلطف حاكم الخ) ينبغى ان يتلطف أيضا اذا وافق البائع المشترى على وكالته بالقدر المذكور لان الجارية باعتراف البائع ملك الموكل نبه عليه البلقينى اه شرح الروض أى فيتلطف بالموكل ليبيعها للبائع فيحمل قول الشارح سابقا واقر البائع بوكالته على ما اذا أقر بمطلق الوكالة لا بالوكالة بالشراء بعشرين حتى لا يكون فيه التلطف المذكور (قوله وان انكر الخ) أى والشراء فى الذمة اما اذا كان بعين مال الموكل فالملك للبائع (قوله وحلف على نفى العلم) والحلف انما يكون على حسب الجواب وهو انما أجاب بالبت وهو الانكار لان تحليفه على البت يستلزم محذورا وهو تحليفه على البت فى فعل الغير لان معنى قوله لست وكيلا فيما ذكر ان غيرك لم يوكلك (قوله اتحل له باطنا وظاهرا) قال فى شرح الروض كذا فى الاصل وحذفه المصنف لما قيل انه انما يملكها ظاهرا فقط لانه بتقدير كذب الوكيل فالجارية ليست له لا ظاهرا ولا باطنا بل للبائع فيحتاج فيه الحاكم الى تلطفه بالبائع أيضا اه ولعل الشارح تركه لان الكلام مفروض فى الشراء فى الذمة وهو يقع للوكيل ولو سمى الموكل كما مر ويأتى قريبا تامل (قوله فيما اذا اشترى الخ) أى لان الشراء حينئذ أيضا لا يندفع عن الوكيل (قوله بعين مال الموكل) وكذبه بخلاف ما اذا كان الشراء فى الذمة فيقع للوكيل ولو سمى الموكل

(ان كان ماقال الوكيل صدقا) أوكذبا ووقع الشراء بالعين وذلك بطريق الظفر بغير جنس حقه فان كان ماقاله كذبا ووقع الشراء فى الذمة فله التصرف كيف شاء ظاهرا وباطنا لوقوع الشراء له وأكثر مسائل الوكالة تقدم فى باجها والشرط المذكور من زيادة النظم (ونفى علمه) أى يحلف من توجهت عليه الدعوى لنفى المدعى به واجزائه على البت لغير نفى فعل من سواه كما مر وعلى نفى علمه (لنفى فعل من * سواه كالرضاع) بين الزوجين فان منكره يحلف على نفى علمه به ويشترط تعرض المدعى فى دعواه لعلم خصمه بالرضاع وكذا كل مايحلف فيه المنكر على نفى العلم فيقول مثلا فى دعوى غصب شئ ان مورثك غصبه منى كذا وانت تعلم انه غصبه ومايحلف فيه على نفى العلم لو حلفه القاضى فيه على البت فقد ظلم لكن يعتد به لانه آكد من نفى العلم (ولميح) أى الحالف على البت (بظن) من الحالف حصل (بخط) له أولمورثه بان له على زيد كذا (أوقرينة) أخرى (كأن نكل) خصمه عن الحلف أوأخبره بالحق عدل بخلاف الشهادة والقضاء حيث يمتنع فيهما اعتماد الخط لان خطرهما عظيم وصورة اعتماد خطه صرح بها فى المنهاج وأصله وهى داخلة فى كلام النظم وأصله كما تقرر وكذا فى كلام الروضة وأصلها هنا لكن نقلا فى أدب القضاء عن الشامل انه لايجوز حتى يتذكر قال فى التوشيح وقد يقال لايتصور الظن فى حقه مالم يتذكر بخلاف خط أبيه فلا يراد وفيما قاله وقفة (بقصد واعتقاد قاض) أى والعبرة فى الحلف الآمر به القاضى بقصده واعتقاده لابقصد الحالف واعتقاده لئلا تبطل فائدة الايمان وتضيع الحقوق وخبر مسلم اليمين على نية المستحلف وحمل على القاضى لانه الذى له ولاية الاستحلاف فالمراد به من له هذه الولاية ليشمل الامام والمحكم وغيرهما ممن يصح أداء الشهادة عنده (فبطل تورية) بحلفه على خلاف قصد القاضى قال البلقينى ومحل ذلك اذا لم يكن الحالف محقا فيما نواه والا فالعبرة بنيته لابنية القاضى فاذا ادعى انه أخذ من ماله كذا بغير اذنه وسأل رده وكان انما أخذ من دين له عليه فاجاب بنفى الاستحقاق فقال خصمه للقاضى حلفه انه لم ياخذ من مالى شيأ بغير اذنى وكان القاضى يرى اجابته لذلك فللمدعى عليه ان يحلف انه لم ياخذ شيأ من ماله بغير اذنه وينوى بغير استحقاق ولاياثم بذلك وماقاله لاينافى ماسيأتى فى مسئلة دعوى الحنفى على الشافعى شفعة الجوار فتأمل وألحق ابن عبد السلام بالقاضى الخصم لخبر مسلم يمينك مايصدقك عليه صاحبك قال أراد به الخصم وكلام الروضة مصرح بخلافه (و) بطل (وصل الاستثنا) بحلفه كان وصل به ان شاء الله (اذا * لم يسمع القاضى) ذلك لانه على خلاف قصده والتصريح بقوله (ولايحل ذا) من زيادته أى ولايحل له الحالف على خلاف قصد القاضى واعتقاده ولايندفع عنه اثم اليمين الفاجرة فان سمعه القاضى عزره وأعاد عليه الحالف وان وصل به كلاما لم يفهمه القاضى منعه وأعاد الحلف ولو ادعى حنفى على شافعى شفعة جوار عند من يراها فانكر فلا يحلف على اعتقاده بل على اعتقاد القاضى ويلزمه مما ألزمه كما مر ويعتبر تحليف القاضى وطلب الخصم له فلا يفيد تحليف غير ولا الحالف قبل تحليفه أو بعده وقبل طلب الخصم له والعبرة حينئذ بنية الحالف فتفيده التورية والاستثناء ولو حلفه القاضى بالطلاق أو العتاق فله ان يورى اذ ليس للقاضى ان يحلف بهما كما عاد الناس ذكره النووى فى شرح مسلم وغيره وقضية تعليله ان القاضى اذا كان له التحليف بهما كالحنفى لم تجز التورية وهو ظاهر والتورية من وريت الخبر توريه أى سترته

وتلغو التسمية كما مر لان تسمية الموكل غير معتبرة فى الشراء فاذا سماه ولم يمكن صرفه اليه صار كأنه لم يسمه اه حاشية شرح الروض (قوله كذبا) ووقع الشراء بالعين هذا هو الاصح لانه غرم للموكل وقد أخذ البائع ماله وتعذر الرد اه مر فى حاشية شرح الروض (قوله أولمورثه) أى اذا كان معتمدا عليه وعبارة الامام اذا كان عدلا اه عراقى (قوله كان نكل) أى وحصل له من نكوله ذلك الظن اذ قد يكون النكول تورعا عن اليمين اه عراقى معنى (قوله لخبر مسلم الخ) لايلزم من كون اليمين مايصدقه عليه صاحبه ان المعتبر نيته بدون القاضى فيحمل هذا على مادل عليه الحديث السابق (قوله كان وصل به ان شاء الله) أى ويكون راجعا لعقد اليمين فلا يرد انه لايمكن فى الماضى اذ لا يقال ائتلفت كذا ان شاء الله

لاالذى دفعه فى الشراء فليتأمل سم (قوله أوكذبا ووقع الشراء بالعين) لانه حينئذ لايمكن وقوعه له (قوله أوأخبره بالحق عدل) ظاهره عدل شهادة وينبغى الاكتفاء بعدل الرواية حيث قد نشأ الظن من خبره ر (قوله انه لايجوز) المعتمد الجواز مطلقا (قوله بقصد واعتقاد قاض) اعلم أن قوله بقصد يفيد أن التورية غير نافعة كما سيصرح به وان قوله واعتقاد يفيد أن الحنفى اذا حلف الشافعى على مالا يراه الشافعى فلا يجوز للشافعى أن يحلف مراعيا مايعتقده بل الحالف على وفق اعتقاد القاضى وسيأتى تعرض الشارح لهذا الفرع غير انك اذا تاملت صنيع الشارح لاح لك منه أنه فهم أن القصد والاعتقاد فى عبارة المتن بمعنى واحد لافادة بطلان التورية والاستثناء وان فرع الحنفى المذكور شئ تبرع به الشارح وليس مرادا المتن من لفظ الاعتقاد والوجه المتعين فى حل المتن ماذكرناه نعم يمكن أن يرد الى ماقلناه صنيع الشارح بنوع عناية برلسى (ممن يصح أداء الشهادة عنده) يشمل الوزير اذا صح أداء الشهادة عنده على مامر فى محله (قوله لاينافى ماسيأتى الخ) وكان وجه

وأظهرت غيره كأنه ماخوذ من وراء الانسان كانه يجعله وراءه حيث لا يظهر ذكره الجوهري (وغلظت يمينه) أي الحالف من الخصمين ولو مع شاهد ندبا لابتكرر الايمان لاختصاصه باللعان والقسامة ووجوبه فيهما ولا بالجمع لاختصاصه باللعان بل بتعديد أسماء الله تعالى وصفاته وبالزمان والمكان سواء كان المحلوف عليه مالا أم غيره كالقود والعتق والحد والولاء والوكالة والوصاية والولادة (واستثنيا) من المال (مال أقل من نصاب) فلا تغليظ فيه الا أن يراه القاضي لجراءة في الحالف فله ذلك بناء على الاصح ان التغليظ لا يتوقف على طلب الخصم وزاد (زكيا) لبيان ان المراد بالنصاب نصاب الزكاة وظاهره اعتبار نصابها من نقد وغيره حتى يغلظ في خمس من الابل وفي أربعين من الغنم وهو وجه حكاه الماوردي والذي في الروضة وأصلها اعتبار عشرين دينارا أو مائتي درهم والمنصوص في الام والمختصر اعتبار عشرين دينارا عينا أو قيمة وقال البلقيني انه المعتمد حتى لو كان المدعى به من الدراهم اعتبر بالذهب انتهى وحقوق الاموال كالخيار والاجل وحق الشفعة ان تعلقت بمال هو نصاب غلظ فيها والا فلا واحتج للتغليظ بما رواه الشافعي والبيهقي عن عبد الرحمن بن عوف انه رأى قوما يحلفون بين المقام والبيت فقال أعلى دم فقالوا لا قال فعلى عظيم من المال قالوا لا قال لقد خشيت ان يتهاون الناس بهذا المقام ويستحب ان يقول له القاضي اتق الله وان يقرأ عليه ان الذين يشترون بعهد الله الآية وان يوضع المصحف في حجر الحالف ثم مثل لما يغلظ فيه من جانب أحد الخصمين دون الآخر بقوله (كعبده الخسيس) الذي لا تبلغ قيمته نصاب الزكاة (عتقا ادعى) أي اذا ادعى عتقه أو كتابته وأنكر سيده ونكل فان يمينه تغلظ لان مدعاه ليس بمال (لا سيد) له فانه لا تغلظ يمينه اذا حلف لان قصده استدامة مال قليل ولو ادعت امرأة خلعا على زوجها وأنكر غلظت يمينه لان قصده استدامة النكاح فان نكل وحلفت فكذلك لان مقصودها الفراق وان ادعاه وأنكرت ثبتت البينونة وصدقت في انكار المال بيمينها وينظر في التغليظ عليها الى قدر المال وكذا اذا ردت اليمين عليه وحلف لان قصده المال (ثم) بعد حلف المدعى عليه (الخصام انقطعا) أي فائدة حلفه انقطاع الخصومة في الحال لا سقوط حق المدعي لانه صلى الله عليه وسلم أمر رجلا بعد ما حلف بالخروج من حق صاحبه كانه عرف كذبه رواه أبو داود والحاكم وصححا اسناده (وبعد هذا) أي حلف المدعى عليه (فتقام) جوازا (البينه) أي بينة المدعي لان الحلف لا يسقط الحق كما مر فتسمع ويقضى بها وكذا لو ردت اليمين عليه ونكل ثم أقام بينة لاحتمال ان يكون نكوله للتورع عن اليمين الصادقة واستثنى البلقيني ما لو أجاب المدعى عليه وديعة بنفي الاستحقاق وحلف عليه فانه يبرأ حتى لو أقام المدعي بينة بانه أودعه الوديعة لم يؤثر فانها لا تخالف ما حلف عليه من نفي الاستحقاق (وان نفاها) أي البينة (المدعى) حين التحليف

عدم المنافاة انه هنا صادق في حلفه في اعتقاد القاضي في الواقع بخلافه فيما سيأتي في المسئلة المذكورة والله اعلم سم (قوله ثبتت البينونة)

اه مر (قوله بل بتعديد اسماء الله تعالى وصفاته) قال في الروض كقوله والله الطالب الغالب المدرك المهلك اه قال مر في حاشيته قال النووي في شرح مسلم ان اظهر قولي الاصوليين انه لا يجوز ان يسمى الله بما لم يرد به توقيف وان موضع الخلاف ما اذا كان يقتضي مدحا والا فلا يجوز بلا خلاف واجيب بان هذا من قبيل اسم الفاعل الذي غلب فيه معنى الفعل دون الصفة والتحق بالافعال واضافة الافعال الى الله تعالى لا تتوقف على توقيف ولذلك توسع الناس في تحميداتهم وتمجيداتهم وغيرهما قاله ابن الصلاح ويؤيده قول كعب بن مالك في غزوة الخندق يهجو المشركين

جاءت سحيمة تغالب ربها * وليغلبن مغالب الغلاب

ولم ينكره أحد عليه اه وقوله الذي غلب فيه الخ أي واما ما لا يغلب فيه ذلك كالمخزي المضل فلا كما نقل ذلك مر قبل عن الخطابي راجعه ثم رأيت بحرر في التحفة قال ان الفعل أيضا لا بد من ورود غايته انه يكفي ورود معناه أو مرادفه بخلاف الصفات لا بد من ورود ما لفظها ولا يجوز اشتقاقها من فعل أو مصدر ورد اه وقد يرد التاييد المذكور بان باب المفاعلة غلبة معنى الفعل فيه ظاهرة بخلاف غيره تامل (قوله والمنصوص الخ) صريح المنهاج وظاهر شرحه اعتماد ما في الروضة (قوله البينة) مثلها الشاهد مع اليمين صرح به

مؤاخذة له باقراره (قوله ان أمكن العتق) فان لم يمكن ذلك لم تسمع الا ان صرح بان من أتى بهم غير من أرادهم أولا مر (قوله لتحول الحلف اليه بالنكول) سيأتي بعد ذلك عن الروضة ما يعلم منه أن القاضي اذا لم يحكم بالنكول كان للمدعي عليه أن يعود و يحلف ولو بعد التصريح بالنكول وهذا لا ينافي ما تقرر أن تصريحه بالنكول من غير حكم يتحول به اليمين فليتأمل بر (قوله ولو أقبل على تحليف المدعي الخ) وقوله أي القاضي للمدعي بعد امتناع المدعي عليه أو سكوته احلف أو أتحلف واقباله عليه ليحلفه وان لم يقل له احلف على المنقول المعتمد حكم منه بنكوله أي نازل منزلة قوله حكمت بنكوله فليس للمدعي عليه أن يحلف الا ان رضي المدعي و بما تقرر هنا وفيما مر علم أن للخصم بعد نكوله العود الى الحلف وان كان قد هرب وعاد ما لم يحكم بنكوله صريحا أو تنزيلا والا لم يعد له الا ان رضي المدعي بجرح (قوله ولو أبدل الصلة فقال (٢٩٠) قل بالله فقال والله ففي كونه ناكلا وجهان في الروضة وأصلها الخ) في شرح الجوجري واذا توجهت اليمين المغلظة على انسان وكان قد حلف بالطلاق انه لا يحلف يمينا مغلظة فان قلنا التغليظ واجب غلظ عليه وحنث وان امتنع جعل ناكلا وان قلنا مستحب لم يغلظ كذا ذكر ذلك الشيخان ونقلا عن تصحيح القفال انه بعد نا كلا اذا غلظ عليه في غير هذه الصورة فامتنع لانه ليس له رد اجتهاد القاضي وظاهره انه لا فرق بين التغليظ باللفظ وغيره وعن غير القفال ان الخلاف في اللفظي وان غيره يكون بالامتناع منه ناكلا قطعا اه وقد رأيته في الروضة كما قال فليتفطن لقولهما و يحنث مع كونه مكرها على الحلف من طرف القاضي فربما يقال اكراه القاضي مانع من الحنث والجواب أنه يحلفه انه لا يحلف يمينا مغلظا معاند للشرع بيمينه المذكور على قول وجوب التغليظ عليه فكان كمن حلف لا يصلي بعيد الظهر يؤمر بها و يحنث هكذا ظهر لكاتبه وهو صواب ان شاء الله تعالى كذا لخط شيخنا الشهاب و يمكن أن يجاب أيضا بمنع انه مكره من طرف القاضي لانه لو اعترف بالحق تركه ولم يحلفه فلم يكرهه على الحلف عينا بل عليه أو على الاعتراف ففي المعنى هو مخير له بين الحلف والاعتراف فليتأمل سم (قوله وفيه نظر) كان وجه النظر أن القاضي ان كان ممن لا يرى التحليف بالطلاق فهذا الاحتمال خلاف الظاهر من حاله فلا يحسن أن يكون عذرا في الامتناع وان كان ممن يرى ذلك فتحليفه به معتد به معتبر شرعا كما يفيده قوله وقضية تعليله أن القاضي اذا كان له التحليف بهما الخ السابق قبيل وغلظت يمينه فلا يحسن أيضا أن يكون عذرا في الامتناع ثم رأيت من رد ترجيح البلقيني

(ما أمكنه) أي غاية امكانه كان قال لا بينة لي حاضرة ولا غائبة أو قال كل بينة أقيمها باطلة أو كاذبة أو زور فانها تسمع و يقضى بها سواء ذكر تاويلا كجهل ونسيان أم لا لانه ربما قال ذلك سهوا ثم تذكر او جهلا ثم بان له خلافه ولو نفى حرية شهوده أو عدالتهم فقال شهود ي عبيد أو فسقة ثم أتى ببينة مقبولة سمعت ان أمكن العتق والاستبراء ولو قال لي بينة ولكن أريد تحليف خصمي أجابه القاضي اليه (و بنكوله) أي المدعى عليه (كان يقولا) بعد عرض اليمين عليه (لا أحلف أو صرح) بعد عرضها عليه (النكولا) أي بنكوله كان قال أنا ناكل (أو سكت المذكور) أي المدعى عليه بعد عرضها عليه عن الحلف ولم يظهر ان سكوته لدهشة او غباوة أو نحوهما كما زاده بقوله (لا ان علما * عذره) وهو ظاهر (و بالنكول حكما) أي والحالة أنه حكم بالنكول حال السكوت بلا عذر (أو قال قاض) وان لم يحكم بالنكول (للذي ادعى احلف * فالمدعي يحلف) في هذه الصور يمين الرد لتحول الحلف اليه بالنكول فعلم أنه لا يقضى له بنكول خصمه لانه صلى الله عليه وسلم رد اليمين على طالب الحق رواه الحاكم وصحح اسناده ولان نكوله يحتمل ان يكون تورعا عن اليمين الصادقة كما يحتمل ان يكون تحرزا عن الكاذبة فلا يقضى به مع التردد ولو أقبل على تحليف المدعي ففي جعله كالحكم بالنكول وجهان عن القاضي أقربهما في الكفاية نعم ولو أبدل الاسم فقال له القاضي قل بالله فقال بالرحمن كان ناكلا ولو أبدل الصلة فقال قل بالله فقال والله ففي كونه ناكلا وجهان في الروضة وأصلها بلا ترجيح قال الزركشي والصواب أنه ليس بنكول فقد نص عليه في الام وقال تبعا لابن الرفعة وجزم العراقيون بان امتناعه من التغليظ على القول بسنيته ليس نكولا خلافا للقفال ولو قال له أتحلف فقال لا فليس نكولا بل لو بدر حين سماع ذلك وحلف لم يعتد بيمينه لانه استخبار لا استحلاف ولو اقتصر القاضي على قوله احلف فقال لا أحلف قال الامام هو نكول ورجحه الشيخان وقال البغوي لا ورجحه البلقيني قال لان قوله احلف يحتمل الحلف بالطلاق لان من القضاة من يحلف بالطلاق فلا يلزم من الامتناع من اللفظ المحتمل للطلاق ان يكون ممتنعا انتهى وفيه نظر (لا الولي) المدعي عن موليه فانه لا يحلف يمين الرد ولا غيرها (فيما ليس من انشائه وفعله كما) لو (ادعى اتلاف مال طفله) على رجل فانكر ونكل لان الحق لموليه لا له ولا هو ثابت بفعله واثبات الحق للشخص بيمين غيره

صاحب العدة وغيره وغلط فيها بعض المصنفين اه مر في حاشية شرح الروض (قوله بعد عرض اليمين عليه) أي بقوله احلف لا بقوله اتحلف لانه استخبار لا استحلاف فلو قال بعده لا أو انا ناكل لا يكون نكولا كذا في شرح الروض (قوله ولو اقبل الخ) أي قبل قوله احلف أو اتحلف فالكلام في مجرد الاقبال

(قوله أو اتحلف) بخلاف قول اتحلف للمدعي عليه لانه اخبار لا استحلاف فلو قال بعده انا ناكل لا يعد نكولا كما في شرح الروض (قوله مستحب) معتمد (قوله و يمكن ان يجاب الخ) فيه ان الحق قد يكون في عدم الاعتراف فيكيف يكلفه به

وترجيح البغوى بضمون ذلك مم (قوله والخلاف جار فى الوصى والقيم وناظر الوقف الخ) وظاهر انه لا يأتى هنا نظير ما تقدم فى الولى فى قوله بل يؤخر ذلك الى كمال المولى عليه الخ وكتب أيضا فى الروض فصل قد يتعذر ردا اليمين على المدعى ولا يقضى على المدعى عليه بالنكول الى أن قال فى أمثلة ذلك وكمنهم بمال ميت وارثه بيت المال حبس لحلف أو يقر وكذا قيم وقف ومسجد اذا نكل المدعى عليه أى فانه يحبس لحلف أو يقر قال فى شرحه هذا ما اقتضاه كلام الاصل لكنه ذكر قبيله أنه كالولى وسيأتى حكمه اه وأشار بقوله وسيأتى حكمه الى مثل ماذكره هنا فى الولى ثم قال فى الروض وكوصى ميت ادعى على الوارث وصية للفقراء فنكل أى فانه يحبس لحلف أو يقر قال فى شرحه والتصريح بالترجيح من زيادته اه فقوله هنا والخلاف جار الخ موافق لما ذكره الاصل قبيل ذلك دون ما اقتضاه كلامه هنا وجزم به فى الروض كما رأيت (قوله كاقامة بينة الخ) هذا مع قوله بعده ويفارق الخ يحصل منه انه اذا استمهل فى الابتداء لاقامة البينة أمهل أبدا أو بعدد اليمين ولو لاقامة البينة أمهل ثلاثا فقط فان أخر عنها بطل حقه من اليمين على ما سيأتى الآن (٢٩١) البينة فليتأمل (قوله أمهل الى آخر المجلس ان شاء القاضى) هذا هو الوجه خلافا لمن قال ان شاء المدعى لان للمدعى امهاله أبدا لان الحق له فلا وجه لتقييده بالمجلس بخلاف القاضى لان الحق لغيره لكن جوز له الامهال الى آخر المجلس ولو بغير رضى المدعى لاحتماله وعدم الضرر لا الى أكثر الا برضاه مر (قوله عن ثلاثة أيام) بقرينة قوله ثلاثا انظر (قوله فلا قسم الخ) اعلم أن نفى الحلف هنا وانه لا ينفع الا البينة وحكاية خلاف الامام ومن معه انما ذكر ذلك الشخان فى مسئلة نكول المدعى الآتية فى قوله أما نكول مدعيه الخ أما هذه فقضية كلامهما فيها جواز الحلف لانهما قالا فيها ولو علل المدعى امتناعه بعذر كما ذكرنا ثم عاد بعد مدة ليحلف مكن منه اه وتبعهما فى الموضعين على ما ذكر فى الروض وشرحه لكن الذى فى الارشاد كما فى المتن واعترض الجوجرى ما قلناه وأطال فيه وتبعه شيخنا البرلسى ثم قال وحمل هذه العبارة أى قول الشيخين ثم عاد بعد مدة على ما لو عاد قبل مضى الثلاث خلاف الظاهر مع ما يلزمه من خلو الروضة وأصلها عن حكم ما لو أخر عن الثلاث فليتأمل انتهى وبحث بعضهم حملها على ما ذكر والله أعلم (قوله ولا ينفعه الا البينة) أى ولو شاهدا ويمينا كما فى نظيره فى النكول عن اليمين المردودة بخلاف النكول عن

بعد ولا يقضى بالنكول بل يؤخر ذلك الى كمال المولى عليه فلعله يحلف ويكتب القاضى محضرا بما جرى وقوله من زيادته وفعله تكملة وتأكيد اما ما كان من انشائه كان ادعى بثمن ما باشر بيعه للطفل فانه يحلف يمين الرد لانه المستوفى قال فى المهمات والفتوى على هذا التفصيل فقد نص عليه فى الام وهو الموافق لما صححه فى الروضة وأصلها فى الصداق فيما اذا اختلف فى قدره زوج وولى صغيرة أو مجنونة وزوج فى أصل المنهاج المنع مطلقا ونقله فى الروضة كاصلها عن الاكثرين وقد قدمت هذا مع الفرق بينه وبين ما فى الصداق فى بابه والخلاف جار فى الوصى والقيم وناظر الوقف والوكيل وقيم السفيه اذا ادعى له ونكل خصمه يحلف السفيه يمين الرد أنه يلزمه تسليم المال ولا يقول الى والقيم يقول فى الدعوى يلزمك تسليمه الى (و بالتماسه ثلاثا أنظرا) أى وامهل المدعى بطلبه الامهال فى يمين الرد لعذر كاقامة البينة والنظر فى الحساب وسؤال الفقهاء ثلاثة أيام فقط ويفارق جواز تأخير البينة أبدا بانها قد لا تساعده واليمين اليه فان لم يذكر عذرا لم يمهل بل يصيرنا كلا واذا امتنع من الحلف سأله الحاكم عن سبب امتناعه بخلاف المدعى عليه لان امتناعه يثبت للمدعى حق الحلف فلا يؤخر حقه بالبحث والسؤال وامتناع المدعى لا يثبت حقا لغيره فلا يضر السؤال وهل هذا الانظار واجب أم مستحب وجهان قال الرويانى واذا امهلناه ثلاثا واحضر شاهدا بعدها وطلب الانظار ليأتى بالشاهد الثانى امهلناه ثلاثة أخرى (لاخصمه) وهو المدعى عليه أى لا يمهل بطلبه الامهال فى يمينه بغير رضى المدعى لانه مجبور على الاقرار أو اليمين بخلاف المدعى فانه مختار فى طلب حقه نعم ان استمهل فى ابتداء الجواب لينظر فى حسابه امهل الى آخر المجلس ان شاء القاضى (فنظران أخرا) أى فان أخر من أمهل وهو المدعى يمينه المردودة (أو) يمينه (مع) اقامة (شهيد) أى شاهد (واحد) عن ثلاثة أيام (فلا قسم) أى فلا يحلف بعد ذلك ولا ينفعه الا البينة لبطلان حقه من اليمين

(قوله وقد قدمت هذا الخ) حاصله ان ما هنا حلفه على استحقاق موليه وما هناك حلفه على ان العقد وقع (قوله هكذا اه مر فى حاشية شرح روض ومقتضاه انه لو حلف هنا على ان العقد وقع هكذا يحلف وجهان) المعتمد الوجوب اه مر ج (قوله بطلبه الامهال فى يمينه) اما اذا طلب الامهال لاقامة حجة بنحو اداء أو ابراء فانه يمهل ثلاثة أيام اه شرح مر على ج (قوله ان اخر) أى لم يحلف اه خطيب على المنهاج (قوله الا البينة) ولو شاهدا ويمينا كما فى نظيره فى النكول عن اليمين المردودة بخلاف النكول عن

(قوله أمهل ثلاثا) أى للبينة أما اليمين فتسمع منه ولو بعد التأخير زمنا طويلا كما سيذكره والحاصل ان البينة لا فرق فيها بين أن يذكر ذلك الشخان الخ) أى فى الروضة لكن عبارة المنهاج وان تعلل المدعى باقامة بينة أو مراجعة حساب أمهل ثلاثة أيام قال مر فقط لئلا يضر بالمدعى عليه فيسقط حقه من اليمين بعد مضيها اه نعم لم يذكر الشيخان فى الروضة الخلاف الا فى مسئلة النكول لكن الشارح لم ينقل حكاية الخلاف عن الروضة فلعله نقلها عن الرافعى فى بعض كتبه لكن يبقى قوله وعبارة الروضة أحسن وعبارة الشرح بتمامها منقولة من العراقى (قوله وبحث بعضهم) أى بقرينة ما فى المنهاج

مع الشاهد فهل يجرى فيها خلاف المحاملى والعراقيين والامام ومن تبعه فيما لو قال المدعى مع شاهده للمدعى عليه احلف وقد ذكرناه فى الهامش الآتى عن الروض وشرحه فيه نظر ولا يبعد الجريان (قوله لبطلان حقه من اليمين) وزعم شيخنا فى شرح البهجة انهما رجعا أى بطلان حقه من اليمين فى المؤخر المذكور أى يمين الرد أو مع الشاهد وليس كذلك ولعله قاس ثانى على هذه أى على مسئلة النكول عن اليمين المردودة أو مع الشاهد فاجرى فيها ما فى هذه تجر (قوله كذا قاله الامام الخ) هذا الخلاف لم يذكره الشيخان فى هذه المسئلة كما يعلم بمراجعة كلامهما (قوله أو قال ولم يشرح الخ) فان هذا القول فى حكم القضاء (قوله فللمدعى عليه الحلف) ظاهره انه يحلف وان كان قال انا نا كل أو ردا ليمين وهو كذلك كما قال الشيخان انه المفهوم من اطلاق البغوى وغيره ر (قوله اما نكول مدعيه الخ) لم يتعرضوا هنا (٢٩٣) لاشتراط حكم القاضى فى عدم عود المدعى الى اليمين وكأن الفارق والله أعلم ان اليمين من حيث هى متأصلة فى جانب المدعى عليه دون المدعى ر وكتب أيضا قوله اما نكول مدعيه الى قوله فى الشرح الا البينة أى ولو شاهدا ويمينا كذا فى الروض ثم زاد فيه ما نصه فان قال أى مع شاهده للمدعى عليه احلف سقط حقه من اليمين الا بتجديد دعوى فى مجلس آخر قال فى شرحه واقامة الشاهد هذا نقله الاصل عن المحاملى وهو مذهب العراقيين ثم قال وعلى الاول يعنى ما عليه الامام ومن تبعه لا ينفعه الا بينة كاملة وهو ما نص عليه فى الام واقتضى كلام الاصل ترجيحه واعتمده البلقينى وجزم به صاحب الانوار وغيره قال الاسنوى ومحله اذا لم يحلف الخصم المردودة والا انقطعت الخصومة ولا كلام ومحله أيضا اذا لم ينكل عنها والاحلف أى المدعى على الاصح وهذا هو مقتضى كلام الرافعى فى القسامة اه وفى هذا الاخير وقفة اه ما فى شرح الروض ويمكن ای توجيه اعتبار الامام هنا البينة الكاملة وا كتفائه فى النكول عن يمين الرد بالشاهد واليمين وانظر هل وجه الوقفة ان اليمين المردودة لا ترد كما تقدم فى الهامش عن شرح الروض (قوله عن يمين الرد) قال فى شرح الروض هنا ليس له رد اليمين على خصمه اذ اليمين المردودة لا ترد لانا لو رددناها لادى الى الدور ذكره المروزى اه (قوله ولا ينفع بعد ذلك الا البينة) أى ولو شاهدا ويمينا كما فى شرح الروض فى الاولى وهى

بالتاخير كذا قاله الامام والغزالى والبغوى وقال العراقيون والهروى والرويانى لو عاد فى مجلس آخر وادعى ونكل المدعى عليه فله الحلف قال الرافعى والاول أحسن وأقوى اذ لا تتكرر دعواه فى القضية الواحدة وعبارة الروضة أحسن وأصح وفى الشرح الصغير انه الاظهر لكن الذى نص عليه الشافعى فى المختصر الثانى (وعرضه) اى القاضى اليمين على المدعى عليه (ثلاث مرات ان تم) اى مندوب (كشرحه) له (حكم النكول) فانه مندوب ان فهم منه انه لا يعرف حكمه فيقول له ان نكلت عن اليمين حلف المدعى واخذ منك الحق (واذا * قضى) عليه بالنكول او قال ولم يشرح له حكم النكول للمدعى احلف (وقال) المدعى عليه (ما عرفت حكمه) اى النكول لم ينفعه لتقصيره بترك البحث نعم (يحلف) ان شاء (لكن برضى ذى الدعوى) لان الحق لا يعدوهما فان لم ينقض بنكوله ولم يقل للمدعى احلف فللمدعى عليه الحلف حتى لو هرب وعاد فله الحلف وما ذكرته من ان شرح حكم النكول مندوب هو قضية كلام النظم وصرح به ابن عبد السلام فى مختصر النهاية لكن صرح القاضى والماوردى والغزالى فى بسيطه بوجوبه واقتضاه كلام الامام ومع ذلك صرح هو والغزالى بنفوذ القضاء عند تركه (اما نكول مدعيه) أى الحق عن يمين الرد أو عن اليمين مع الشاهد (فهو كحلف من مدعى عليه) حتى يسقط حق المدعى من اليمين وليس له مطالبة المدعى عليه ولا ملازمته ولا استئناف الدعوى وتحليفه فى مجلس آخر ولا ينفع بعد ذلك الا البينة (لكن يمين المدعى) المردودة (له) اى عند القاضى (مثل اعتراف من عليه يدعى) بالحق لا مثل البينة لانه يتوصل بنكوله الى الحق فاشبه اقراره به فيجب الحق بفراغ المدعى من يمين الرد من غير افتقار الى حكم كالاقرار ولا يسمع بعد حلفه دعوى الاداء من خصمه كما زاده بقوله (فبالاداء)

اليمين مع الشاهد لا بد من بينة كاملة والفرق ظاهر (قوله لكن صرح الخ) قال فى التحفة ان توسم فيه جهل حكم النكول وجب تعريفه والا فلا اه (قوله ومع ذلك صرح الخ) خالف البلقينى فقال الاصح ان القاضى لا يقدم على الحكم مع معرفته ان المدعى عليه لا يدرى ان امتناعه يوجب رد اليمين بل على القاضى اعلامه فان لم يعلمه وحكم بنكوله لم ينفذ حكمه فان غلب على ظنه انه يدرى فالارجح أيضا عدم النفوذ لانه يمكنه ازالة المحتمل باظهار حكم النكول اه مر على شرح روض (قوله ولا ينفع بعد ذلك الا البينة) ظاهره البينة الكاملة فليس له اذا نكل عن اليمين مع الشاهد ان يجدد دعوى ويقيم الشاهد ويحلف معه وهو ما جرى عليه الامام ومن تبعه ومر فى الروضة واعتمده البلقينى وجزم به صاحب الانوار لكن رجح صاحب الروض ان له ذلك بخلاف الناكل عن يمين الرد ليس له تجديد دعوى وتحليف خصمه فى مجلس آخر واعتمده مر وقال الفرق بين ترجيحه العود للحلف هنا وترجيح عدم عوده لليمين المردودة

(قوله كذا فى الروض) هذا انما قاله فى شرح الروض فى النكول عن اليمين المردودة (قوله نقله الاصل) هو المعتمد اه مر فى حاشيته شرح الروض (قوله ما عليه الامام) وهو انه لا يتمكن من استئناف دعوى ليقيم شاهدا او يحلف معه وقد ذكره فى الروضة قبل ذلك (قوله ومحله اذا لم يحلف الخصم المردودة) أى من المدعى (قوله و يمكن توجيه اعتبار الامام الخ) لانه هنا ابطل حقه من اليمين مع الشاهد فلا يعود عليه بخلاف النكول عن يمين الرد فانه ليس ابطالا لليمين التى هى نصف الحجة (قوله ان اليمين المردودة لا ترد) تأمل

نكوله عن يمين الرد وأما الثانية وهي نكوله عن اليمين مع الشاهد فهل يجري فيها خلاف المحاملي وغيره فيما لو قال المدعى مع الشاهد للمدعى عليه احلف وهو مذكور في الحاشية الاخوى فيه نظر ولا يبعد الجريان (قوله فبالاداء الخ) قال الشميري وأشار المصنف بقوله باداء أو ابراء الى أن التصوير في الدين فان كان المدعى عينا فرد المدعى عليه اليمين على المدعي فحلف ثم أقام بينة بالملك سمعت أفتى به علماء العصر اه والمعتمد كما قال شيخنا الرملي عدم السماع أيضا هنا وفتوى علماء العصر مفرعة على ان المردودة كالبينة (قوله لن تسمعا) وان كان المدعى عينا (قوله في دعوى دين ميت الخ) قال في الروض وكذا قيم وقف ومسجد اذا نكل المدعى عليه أي اذا ادعى قيم الوقف أو المسجد له شيأ فنكل المدعى عليه فيحبس ليحلف أو يقر قال في شرحه هذا ما اقتضاه كلام الاصل لكنه ذكر (٢٩٣) قبيله انه كالولي وسيأتي حكمه اه ثم قال في الروض وكوصي ادعى على الوارث وصية للفقراء فنكل فانه يحبس ليحلف أو يقر اه وقول شرح الروض السابق وسيأتي حكمه اشارة الى قول الروض فاذا لم يباشر الولي التصرف في مال الصبي أو نحوه لم يحلف عليه دفعا ولا اثباتا بل يكتب القاضي به محضرا وينتظر بلوغ الصبي وافاقة المجنون أي فلعلهما يحلفان اه

أي او الابراء او الاعتياض (حجته) اي المدعى عليه (لن تسمعا) لتكذيبه لها باقراره وهذا ما في الروضة واصلها قال البلقيني وهو شئ انفرد به القاضي حسين وهو ضعيف والاصح سماعها لان قولنا أنها كالاقرار أمر تقديري والبينة تشهد بامر تحقيقي فيعمل بمقتضاها وقد ذكره بعد ذلك في أصل الروضة على الصواب في الباب الخامس ونص عليه الشافعي انتهى وجوابه ان ماذكر في الباب الخامس مفرع على أحد قولي الشافعي من ان اليمين المردودة كالبينة وقد يتعذر رد اليمين كما بينه في صور بقوله (وتؤخذ الزكاة) ممن طلبت منه فادعى مسقطا كاداء أو تلف المال أو المبادلة في أثناء الحول أو غلط الحارص ونكل عن اليمين ولم ينحصر المستحقون لا للحكم بالنكول بل لان الاصل بقاء الوجوب هذا اذا قلنا يحلف وجوبا فان قلنا ندبا وهو الاصح لم يؤخذ منه شئ (و) تؤخذ (الجزية) بتمامها من الذمي (في) دعوى (اسلامه من قبل) فراغ (عام) مع نكوله عن اليمين لذلك وهذا أيضا ان قلنا يحلف وجوبا فان قلنا ندبا وهو ما صححه البارزي في تيسيره لم يؤخذ منه شئ (ونفى كتبته) أي الامام أي لا يكتب (اسم ولد المرتزقة) في الديوان (اذا ادعى البلوغ) بالاحتلام ونكل عن اليمين بل يصبر (حتى يحققه) أي يتحققه بلوغه وكذا لو شهد المراهق الوقعة وادعى الاحتلام ليسهم له فيعطى ان حلف والا فلا لان حجته اليمين ولم توجد ولو وقع في السبي من أنبت وقال استحجلت الشعر بالعلاج وأنا غير بالغ وقلنا يحلف وجوبا كما مر في الحجر فنكل فالمنصوص أنه يقتل قال ابن القاص وهو حكم بالنكول وقال غيره لا بل لدليل البلوغ دون دافع (ولم يعتقل) من ادعى عليه أي يحبس (في) دعوى (دين ميت انعدم وارثه) أي لاوارث له ووجد الحاكم تذكرة للميت فيها ان له دينا على فلان ونكل المدعى عليه عن اليمين ويعتمد حبسه (الى اعتراف) منه بالدين فيؤخذ منه (أو قسم) بان يحلف على نفيه فيعرض عنه وليست هذه كمسئلتي

المردودة من المدعى عليه وهذه ليست مردودة حقيقة بل هي اليمين التي تلزم المدعى عليه (قوله فهل يجري فيها الخ) صرح في شرح الروض بجريانه فيها وجزم به فيها صاحب الروض وعبارته ونكول المدعى مع شاهده كنكوله عن المردودة فان قال للمدعى عليه احلف سقط حقه من اليمين الا بتجديد دعوى في مجلس آخر قال

ظاهر اه ولعله ان المدعى عليه برد اليمين على المدعي سقط عنه تكليفه اليمين فلو ردها عليه ثانيا لكلفه بما سقط عنه بخلاف اليمين مع الشاهد تامل (قوله ماذكر في الباب الخامس) وهو انه لو انتزعت من داخل عين ولا بينة له حاضرة فنكل عن اليمين وحلف الخارج وحكم له بها ثم جاء الداخل ببينة سمعت كما لو أقامها بعد بينة الخارج أي فترجح لليد والمعتمد ان البينة لا تسمع بعد اليمين المردودة كما قاله مر تبعا لشيخ الاسلام في الباب الخامس (قوله ولم ينحصر الخ) أي فلا يتاتى رد اليمين حينئذ (قوله لا للحكم بالنكول) لان النكول المحض أي الخالي عن يمين المردود عليه لا يحكم به لان الحقوق تثبت بالاقرار أو البينة وليس النكول واحدا منهما ولا يمكن رد اليمين لان المستحق غير معين (قوله ان قلنا يحلف وجوبا) هو الاصح

الشارح واقامة الشاهد هذا نقله الاصل عن المحاملي ثم قال وعلى ما عليه الامام لا ينفعه الا بينة كاملة اه وقد نقله المحشي سابقا ولا خفاء ان قوله فان قال الخ تمثيل للنكول (قوله هذا ما اقتضاه كلام الاصل هنا) وهو الصحيح اه مر في حاشيه شرح الروض (قوله الى قول الروض فاذا لم يباشر الخ) أي أما اذا باشره كان ادعى بثمن ما باشر مبيعه لمولييه فانه يحلف يمين الرد لانه المستوفي قال الاسنوي وهو الموافق لما مر في الصداق اذا اختلف في قدر زوج وولي صغيرة أو مجنونة ورجح في أصل المنهاج منع التحليف مطلقا وقدمت الفرق بينه وبين الصداق كذا في شرح الروض وحاصل الفرق كما في حواشي شرح الروض ان ماهنا حلفه على استحقاق موليه وما هناك حلفه على ان العقد وقع كذا وهو فعله والمهر يثبت ضمنا لا مقصودا وحلفه على استحقاق موليه كذا يمتنع وهو الذي برده المدعى عليه هنا أما حلفه على ان العقد وقع بكذا فلا مانع من رده عليه ان كانت الدعوى به كما في الصداق وليست الدعوى به هنا فتامله

الزكاة والجزية حيث حكم فيهما بالمال فانه قد سبق فيهما أصل يقتضي الوجوب ولم يظهر دافع فاخذنا بالاصل وهنا لا مستند الا النكول والنكول المحض لا اعتماد عليه و (ان تتعارض بحتان قدمت * مضيفة) للملك الى سبب كارث أو شراء أو نتاج في ملك من شهدت له أو زراعة فيه على من أطلقت اذ مع المضيفة زيادة علم (و) قدمت (من بنقل علمت) أي علم كونه ناقلا فلو مات معروف بالنصرانية عن ابنين أحدهما مسلم أقام بينة أنه مات مسلما ليرثه والآخر نصراني أقام بينة أنه مات نصرانيا قدمت الاولى لاختصاصها بمزيد علم لانها ناقلة من النصرانية الى الاسلام والاخرى مستصحبة لها نعم لو كان الاختلاف في أن ماتكلم به في آخر عمره اسلام أو كفر تساقطتا فيحلف النصراني لان الاصل بقاء كفر الاب ولو كان الميت غير معروف الدين فاقام كل بينة أنه على دينه تساقطتا ويحلف كل لصاحبه ويجعل المال بينهما سواء كان بيدهما أم بيد أحدهما اذ لا أثر لليد بعد اعتراف صاحبها أنه كان للميت وأنه يأخذه ارثا ومن ذلك ما أفتى به ابن الصلاح أنه لو شهدت بينة بانه اشتراه من فلان وأخرى بانه غصبه منه قدمت الاولى لانها ناقلة والثانية مبقية (و) حجة قالت (مات) فلان (قدمن عليها) حجة قالت (قتله) فلان فلو علق عتق أمته بقتله فاقامت بينة بذلك ووارثه بينة بانه مات حتف أنفه قدمت الاولى لان معها زيادة علم وتقدم أيضا بينة المشتري بعفو الشفيع على بينة الشفيع بأخذه وان كان الشقص بيده لزيادة علم العفو ذكره في الروضة وأصلها في الشفعة (و) قدمت حجة (مع يده) أي لاحد المتداعيين ويسمى الداخل على حجة من لا يده ويسمى الخارج فلو ادعى عينا في يد غيره وأقام حجة بانها ملكه وأقام صاحب اليد حجة بانها ملكه قدمت الثانية وان تاخر تاريخها لترجحها باليد نعم ان قال الخارج اشتريته منه أو غصبه مني أو استعاره أو استاجره وشهدت حجته بذلك قدمت على حجة الداخل (و) قدمت حجة مع يد (لمقر له) أي لاحد المتداعيين على حجة خالية عن ذلك فلو ادعيا عينا في يد ثالث وأقام كل بينة وأقر الثالث لاحدهما قدمت بينته لانه صار كصاحب يد هذا اذا أقر قبل قيام البينتين والا تساقطتا وقدم المقر له باقرار الثالث لا ببينة حتى يقال يرجح بالاقرار (وان زالتها) أي يد صاحب اليد الحجة (التي للخارج) فان حجته تقدم على حجة الخارج ان أسندت الملك الى ما قبل ازالة يده لان اليد كانت له وانما أزيلت لعدم الحجة وقد ظهرت فينقض القضاء فان لم تسنده الى ما قبل ذلك فهو مدع خارج (حيث التي لليد بعدها تجي) أي انما تسمع حجة ذي اليد حيث تجي أي تقام بعد حجة الخارج لا قبلها لان الاصل في جانبه اليمين فلا يعدل عنها ما دامت كافية (ولو بحيث لم تزل الاوله) أي قدمت حجة ذي اليد حيث أقيمت بعد الاولى ولو قبل تزكيتها لان اليد قد أشرفت على الزوال فمست الحاجة الى دفع الطاعن عنها وحمل البلقيني منع اقامتها قبل بينة المدعى على ما اذا لم يكن في اقامتها دفع ضرر عن الداخل بتهمة سرقة ونحوها فان كان فالذي تقتضيه القواعد سماعها قبل اقامة الخارج البينة لدفع ضرر تهمة السرقة قال فاذا أقام الخارج البينة فهل يحتاج الداخل الى اقامة البينة هذا محتمل

(قوله قدمت مضيفة) الذي في الارشاد وشروحه ان المضيفة مؤخرة عن ذات التاريخ وان المقدم الناقلة ثم اليد ثم الشاهد ان ثم سبق التاريخ ثم المضيفة وان بينة النتاج في رتبة ذات التاريخ السابق بر (قوله ومن ذلك) أي تقديم الناقلة (قوله وان تاخر تاريخها) في القوت في عدة مواضع عن فتاوى البغوي وغيرها ان سبق تاريخ الخارج مقدم عند اسناد البينتين الى شخص واحد أي الى الانتقال عن شخص واحد (قوله الى دفع الطاعن عنها) متعلق بدفع (قوله ثم شهدان الخ) صريح في تقديم المضيفة على الشاهدين ثم التاريخ وتقدم في الهامش عن الارشاد وشروحه عكسه

(قوله ثم المضيفة) أي الذاكرة لسبب الملك (قوله في رتبة الخ) بل هي من ذات التاريخ السابق كما في التحفة وشرح مر (قوله مقدم عند اسناد الخ) لان بينة الخارج أثبتت

اه شرح الروض (قوله والنكول الخ) ولا يمكن رد اليمين لان المستحق غير معين ولا يمكن تركها فيه من ترك الحق فتعين لفصل الخصومة ما قلنا اه مر (قوله قدمت مضيفة الخ) في الانوار لو تنازعا دابة فاقام أحدهما بينة أنها ملكه والآخر أنها ملكه نتجت في ملكه فلا ترجيح وكذا في كل بينتين أطلقت احداهما الملك ونصت احداهما على السبب من ارث وشراء وغيرهما اه وهو كما ترى مخالف للشارح ومر وحجر وغيرهم لكن على ما قاله الشارح كغيره في الفرق بين المطلقة والمؤرخة حيث تساقطا وبين المطلقة ومبينة السبب حيث عمل ببينة السبب مع ان المطلقة لو بحث عنها قد تبين السبب فيقع التعارض وفي شرح مر على المنهاج ان ذكر السبب انما يكون مرجحا اذا ادعاه المدعي فتكون الصورة ان أحد المدعيين ادعى الملك وسببه وشهدت به بينة وادعى الآخر الملك مطلقا وشهدت به بينة فترجح الاولى لاثباتها ابتداء الملك لصاحبها وهو علم زائد فليتأمل ولك حمل ما في الانوار على ما اذا لم يدع المدعي السبب

والارج احتياجه الى الاعادة انتهى (ثم) ان لم يكن مع احدى البينتين مرجح مما مر قدم (شهيدان على المكمله * بقسم) أى يمين لانهما حجة بالاجماع وأنفى لتهمة الحلف كاذبا بخلاف الشاهد واليمين فان كان مع الشاهد واليمين مرجح مما مر قدما على الشاهدين لاعتضادهما به (ثم) ان لم يكن مرجح مما مر قدمت الحجة (التى تسبق) غيرها (فى * تاريخها) سواء كان ذلك فى ملك أم فى غيره فلو أقام أحدهما بينة بملكه من سنة والآخر بينة بملكه من أكثر قدمت بينة الاكثر لانها تثبت الملك فى وقت بلا معارضة وفى وقت بمعارضة فيتساقطان فى الثانى و يثبت موجبها فى الاول والاصل فى الثابت دوامه وظاهر عطفه بثم ان السابقة انما تقدم بعد جميع ما مر من المرجحات حتى يقدم الشاهد ان على شاهد و يمين سبق تاريخهما وتقدم حجة ذى اليد على سابقة التاريخ فلو كانت سابقته شاهدة بوقف والمتاخرة التى معها يد شاهدة بملك أو وقف قدمت التى معها يد وبه صرح النووى فى فتاويه وقال البلقينى وعليه جرى العمل مالم يظهر ان اليد عادية باعتبار ترتبها على بيع صدر من أهل الوقف أو بعضهم بغير سبب شرعى فهناك يقدم العمل بالوقف (ثم) بعد فقد مامر من المرجحات (التساقط) للحجتين (اصطفى) أى اختير كان ادعيا دارا فى يد ثالث وأقاما بينتين مطلقتى التاريخ أو متفقتيه ولم يقر الثالث لاحدهما اذ لا ترجيح لاحداهما على الاخرى (كذات تاريخ وأخرى مطلقه) فانهما يتساقطان لان المطلقة قد تثبت الملك قبل ذلك التاريخ لو بحث عنها فاستوتا والظاهر تساقطهما أيضا فيما لو سبقت احداهما الاخرى بزمن لا يمكن فيه انتقال الملك وأفهم كلامه أنه لا رجح بكون احدى البينتين رجلين والاخرى رجلا وامرأتين ولا بزيادة عدد أو ورع أو فقه بخلاف الرواية لان للشهادة نصابا فيتبع ولا ضبط للرواية فيعمل بارجح الظنين (وغرم كل الثمنين) لمدعيين أقاما حجتين (لحقه) أى المدعى عليه (فى) صورة (البيع) منه اذا (لم تؤرخاه بزمن) والتقييد بهذا من زيادته فلو ادعى كل من اثنين على من بيده دار مثلا أنه باعها منه بكذا وكانت ملكه وطالبه بالثمن وأقام بينة بدعواه ولم تؤرخا بزمن واحد بان أرختا بزمنين أو أطلقتا أو احداهما غرم لهما الثمنين لامكان الجمع بانتقال المدعى منه الى البائع الثانى بان يسعه ما بين الزمنين فان ارختاه بزمن أو بزمنين لا يمكن بينهما ذلك فلا غرم للتعارض فيحلف لكل منهما يمينا كما لو لم تكن بينة ولو أقام أحدهما بينة دون الآخر غرم له الثمن وحلف للآخر وان لم يكن لواحد منهما بينة وأقر لهما غرم الثمنين وان اقر لاحدهما غرم له الثمن وحلف للآخر وان أنكر ما ادعياه ولا بينة حلف لكل منهما كما عرف (و) غرم الثمنين لحقه أيضا (فى) صورة (الشراء منه وتوفير الثمن) فلو ادعى كل من اثنين على من بيده دار مثلا أنه اشتراها منه ووفاه الثمن وأقام بينة بدعواه وطلب تسليم الدار اليه ولم تؤرخا بزمنين لزمه الثمنان اذ لا تعارض فيهما نعم ان تعرضت البينة لقبض الدار فلا غرم لتقرر العقد بالقبض وليس على البائع عهدة ما يحدث بعده وأما الدار فلا يلزمه تسليمها للتعارض فيها لامتناع كونها ملكا لكل منهما فى وقت واحد و يحلف لكل منهما يمينا أنه ما باعه كما لو لم تكن بينة فان ارختا بزمنين قضى باسبقهما وسلمت الدار له لانه اذا باع لاحدهما لم يتمكن من البيع للثانى ولو صدق أحدهما سلمت الدار له كما لو صدقه ولا بينة قال الشيخان نقلا عن الشيخ أبى عاصم لو تعرضت احدى البينتين لكون الدار ملك البائع وقت البيع أو لكونها ملك المشترى الآن كانت مقدمة وان لم تذكر تاريخا ولو ذكرت احداهما نقد الثمن دون

(قوله فان كان الخ) هذا يفهم من ثم (قوله فلو ادعى كل من اثنين الخ) صورة هذه المسئلة ان يدعى أحدهما عليه فينكر فيزعم المدعى انه له بينة فيمهل لاحضارها فيدعى الثانى عليه فينكره ثم يقيم البينة ثم يحضر الاول فيقيمها قبل الحكم للثانى بر (قوله انه) أى كل من اثنين وقوله اشتراها منه أى من بيده دار (قوله ووفاه الثمن) أى فكذبهما بر قوله ولم يؤرخا بزمنين) بان أطلقتا أو احداهما أو أرختا بزمن واحد (قوله وسلمت الدار له) قال فى

ان يد الداخل عادية بشرائه من ذلك الشخص بعد زوال ملكه عنه ولا نظر لاحتمال انه اشتراها ثم باعها للآخر لانه خلاف الاصل والظاهر اه مر فاليد انما يعمل بها اذا لم يعلم حدوثها والا فاليد فى الحقيقة هى الاولى (قوله وتقدم فى الهامش الخ)

وما فى غيره على ما اذا ادعاه (قوله والارج احتياجه الخ) اعتمده مر (قوله ثم بعد فقد مامر الخ) قال مر وتقدم من تعرضت لكون البائع مالكا عند البيع ومن قالت ونقد الثمن أو هو مالك الآن على من لم تذكر ذلك اه وسيأتى فى الشرح قريبا (قوله بان يبيعه الخ) أى بان يبيعه من بيده العين ما بين شرائه من البائع الاول وشرائه من البائع الثانى (قوله فلا غرم) وكونه تحت يده حينئذ يمكن ان يكون بهبة أو شراء من أحدهما اه ج (قوله كانت مقدمة) لان معها زيادة علم شرح روض (قوله ولو ذكرت احداهما نقد الثمن) هذه مفهوم قوله سابقا ووفاه الثمن وأقام بينة بدعواه فانه يفيد ان كل بينة

الاخرى كانت مقدمة أيضا سواء كانت سابقة أم مسبوقة لان التعرض للنقد يوجب التسليم والاخرى لا توجبه لبقاء حق الحبس للبائع فلا تكفي المطالبة بالتسليم و (بحجتي عتق رقيقين) بان شهدت احداهما بان فلانا أعتق في مرض موته عبده سالما والاخرى بانه أعتق فيه غانما (وكل) منهما (ثلث الذي يملكه المريض) ولم تجز الورثة مازاد على الثلث (قل نصفهما يعتق بالشيوع) جمعا بين الحجتين بقدر الامكان ولامتناع القرعة لانها قد تخرج برق الحر هذا ان أطلقتا أو احداهما فان أرختا بزمنين حكم بالاسبق كسائر التبرعات المنجزة في مرض الموت أو بزمن واحد أقرع بينهما لعدم المرجح وزاد قوله بالشيوع دفعا لتوهم ان يراد بنصفهما أحدهما (وردها) أي الحجة الشاهدة (بهم الرجوع) عن احدى وصيتين كأن قامت حجة بانه أوصى لزيد بثلث ماله وأخرى بانه أوصى لعمرو بثلث ماله وأخرى بانه رجع عن احدى الوصيتين ولم تعين المرجوع عنها فلا تقبل حجة الرجوع لابهامها ويقسم الثلث بين الوصيتين (كوارث يشهد بالرجعي) أي برجوع مورثه عن صيته (ولا * يشهد بالذي يساوي) المرجوع عنه (بدلا) أي من جهة البدل من مثل أو قيمة فان شهادته ترد فيما لم يثبت له بدلا للتهمة فلو شهد أجنبيان بانه أوصى بعتق سالم وهو ثلث ماله وقارنا عدلان بالرجوع عنه ولم يشهدا ببدل لم تقبل شهادتهما ويعتق سالم فان شهدا ببدل لكن لم يكن مساويا للمرجوع عنه كان شهدا بعتق غانم وهو سدس ماله فلا تقبل شهادتهما بالرجوع عن نصف سالم الذي لم يثبت له بدلا للتهمة بردالعتق من الثلث الى السدس وفي الباقي خلاف تبعيض الشهادة فان بعضناها عتق نصف سالم الذي لم يثبت له بدلا وكل غانم والمجموع قدر الثلث وان لم نبعضها وهو نص الشافعي في هذه المسئلة عتق العبدان الاول بالاجنبيين والثاني باقرار الوارثين الذي تضمنته شهادتهما له ان كانا حائزين والاعتق منه قدر حصتهما وان شهدا ببدل مساو كان شهدا بعتق غانم وهو ثلث ماله فيعتق دون سالم لانتفاء التهمة ولا نظر الى تبديل الولاء وقد يكون الثاني أهدى لجمع المال وقد لا يورث بالولاء ومجرد هذا الاحتمال لو ردت به الشهادة لما قبلت شهادة قريب لمن يرثه وخرج بالوارث الاجنبي فتقبل شهادته بالرجوع مطلقا اما (لو) شهد (أجنبيان بان قد أعتقا * سالمه) أي بانه أوصى بعتق عبده سالما (و) شهد (وارثان فسقا) أي فاسقان (بعوده عنه) أي برجوعه عن الايصاء بعتق سالم (وعتق) أي وبالايصاء بعتق عبد (ثاني وكل عبد) منهما (ثلث مال الغاني) أي الميت فلا يثبت بذلك الرجوع أصلا لفسق الشاهدين به بل (يعتق سالم) بشهادة الاجنبيين (وثمن قد ولي) عتقه عتق الاول أي ويعتق من الثاني (بقدر ثلث الباقي بعد) عتق (الاول) وهو ثلثاه مؤاخذة للوارثين باقرارهما الذي تضمنته شهادتهما له وكان الاول هلك أو غصب من التركة ولو كان الاول سدس المال والثاني ثلثه عتق الاول وخمسة اسداس الثاني ولو قال الوارثان أوصى بعتق غانم ولم يتعرضا للرجوع عن عتق سالم

ذكرت نقد الثمن (قوله فلا يكفي المطالبة بالتسليم) أي الواقعة من المدعي سابقا (قوله ويقسم الثلث بين الوصيتين) ظاهره أطلقت البينتان أو ارختا بتاريخين مختلفين أو بتاريخ متحد بان أوصى هو لزيد وكل من يوصي لعمرو وهو ظاهر لان التبرعات المعلقة بالموت كالواقعة في زمن واحد كما سيأتي بالهامش عن شرح الروض وانما لم يقرع كما في لو ارخت البينتان بزمن واحد فيما مر لان الثلث الذي له الوصية به هنا واحد ولم يحصر كلا من الثلثين في شيء معين بخلاف العبدين فيما مر لتعددهما فليتامل (قوله وهو نص الشافعي) في هذه المسئلة لاتحاد المستحق اه مر في حواشي شرح الروض أي لانه يلزم رد الشهادة وقبولها في شيء واحد وهو سالم تدبر (قوله ومجرد هذا الاحتمال الخ) قال ابن الرفعة ان التهمة التي ترد بها الشهادة هي التهمة القوية دون الضعيفة وهو ماخوذ من كلام الامام اه شرح الروض (قوله وخمسة أسداس الثاني) لان الثاني يجعل ستة أسداس وكذلك الثلث الباقي يجعل ستة أسداس فالمجموع اثنا عشر سدسا ويبقى سدس المال يجعل ثلاثة أسداس فالمجموع خمسة عشر ثلثها خمسة أسداس

الروض وطالب الآخر بالثمن وكذا قال في مسئلة تصديقه أحدهما (قوله عن وصيته) أي مورثه (قوله أي من جهة البدل) هلا أعرب بدلا مفعولا به ليساوي أي بدلا للمرجوع عنه (قوله وخمسة أسداس الثاني) أي لان خمسة اسداس الثاني قدر ثلث الباقي بعد الاول (قوله ولو قال الوارثان الخ) أطلق في هذه الصورة وشبهها بما اذا كان البينتان أجانب ورتب على التشبيه الحكم

ما تقدم هو ما في شرحي المنهاج لمر ومجر (قوله هلا اعرب الخ) قد يقال المقصود انهما لم يشهدا ببدله ولو جعل مفعول يساوي لكان المعنى لم يشهدا بما يساوي بدله بدلا عنه على ان المشهود به هو البدل لا ما يساويه فتامله

فهو كما لو كانت البينتان أجانب فيقرع كذا في الروضة وأصلها (ولو شهد اثنان بان عمرا * غاصب أو سارق شئ بكرا) أي بانه غصب أو سرق الشئ الفلاني من فلان وقت الفجر (و) شهد (آخران) بانه غصبه أو سرقه منه (في عشي أو قعا * تعارض) بين الشهادتين لعدم المرجح (فليتساقطا معا) واحتمال استرداده ثم غصبه أو سرقته ثانيا بعيد (و) لو شهد (شاهد كذا) أي بانه غصبه أو سرقه منه وقت الفجر (و) شهد (شاهد) آخر (كذا) أي بانه غصبه أو سرقه منه عشية (يحلف) المدعي (مع فرد) منهما موافق لدعواه (وغرما أخذا) بالشاهد واليمين لان الواحد ليس بحجة حتى يقع به التعارض و (لو شهد العدل) الواحد (على أن أتلفا * ثوبا له بربع دينار وفا) أي ان فلانا أتلف لفلان ثوبا يبلى بربع دينار (وقال) أي وشهد (بالاتلاف عدل) آخر قد (قوما * ذاك) الثوب (بثمن) من دينار (فالاقل) وهو الثمن (لزما) لاتفاقهما عليه (وجاز أن يحلف هذا المدعي * مع) العدل (الذي قومه) أي الثوب (بالربع) ويأخذ الثمن الآخر لان شاهد الثمن لا يعارض الشاهد واليمين في الثمن الآخر (وثابت في اثنين) شهدا بانه أتلف ثوبا قيمته ربع دينار (واثنين) آخرين شهدا بانه أتلفه وقيمته ثمن دينار (الاقل) وهو الثمن (لاتفاق عليه (وفي الذي زاد) عليه (تعارض) بين البينتين (حصل) فيتساقطان (اما) لو كانت لشهادة (لوزن) أي في وزن (ذهب قد أتلفا) أي أتلفه المدعى عليه (فيثبت الاكثر) من القدرين (حيث اختلفا) بان شهد اثنان بانه أتلف ذهبا زنته ربع دينار وآخران بانه أتلفه وزنته ثمن دينار فيلزمه الاكثر لان مع بينته زيادة علم بخلاف بينة القيمة فان مدركها الاجتهاد وقد تطلع بينة الاقل على عيب فجاز زيادة علم قال الاذرعي وقياس هذا انه لو أقام بينة بعدد لمعدود أو باذرع لمذروع فعارضه المدعى عليه ببينة بانه أنقص من ذلك كنصفه مثلا تقدم بينة المدعي ولا يخفى ما فيه اه وقوله ولا يخفى ما فيه فيه نظر وما ذكر في المسألة السابقة يخالف ما أفتى به ابن الصلاح فيما لو قامت بينة بان قيمة سلعة اليتيم مائة مثلا فاذن الحاكم في بيعها بالمائة فبيعت بها ثم قامت بينة أخرى بان قيمتها مائتان من أنه ينقض البيع والاذن فيه قال الشارح ولعل كلام الاصحاب هنا فيما تلف وتعذر تحقيق الامر فيه وكلام ابن الصلاح في سلعة قائمة يقطع بكذب البينة الشاهدة بان قيمتها مائة

(باب القسمة)

بالاقراع مع ان الاقراع في مسئلة الاجانب المذكورة خاص بما اذا أرختا بزمن واحد كما تقدم فليتامل فلعل التبري المفهوم من قوله كذا اشارة الى ذلك

(قوله مع ان الاقراع الخ) فيه ان ما مر في الشهادة

(قوله فهو كما لو كانت البينتان أجانب) قال في الروض وشرحه ولو شهدت بينتان بتعليق عتقهما بموته أو بالوصية باعتاقهما وكل واحد منهما ثلث ماله ولم تجز الورثة ما زاد عليه أقرع بينهما سواء أطلقتا أو احداهما أم ارختا لان العتقين المعلقين بالموت كالواقعين معا في المرض اه أي فشهادة البينتين بالوصية بعتقهما سواء أطلقتا أو احداهما أو ارختا كشهادة البينتين بعتق رقيقين كل منهما ثلث ماله في زمن واحد وهي السابقة في قوله أو بزمن واحد أقرع بينهما وقوله أو ارختا أي بتاريخ مختلف اذ المتحد لا كلام فيه ولا يحتاج للقياس وهذا بخلاف ما لو شهد بينتان بعتق رقيقين بان شهدت كل بينة بعتق رقيق وكل ثلث ماله فانهما ان أطلقتا أو احداهما عتق من كل نصفه على الشيوع وان أرختا بزمنين حكم بالاسبق أو بزمن واحد أقرع وبهذا تعلم ما في الحاشية فانه سهو منشؤه جعل حكم الوصية كالتبجيز وقد علمت الحال والله أعلم (قوله وشهد آخران الخ) أي والصورة ان المدعى لم يعين وقتا (قوله وقياس الخ) أشار مر الى تصحيحه (قوله ما أفتى به ابن الصلاح فيما لو قامت الخ) هو كما قال وقد فرضه الشيخان في التالف اه مر في حاشية شرح الروض (قوله ولعل كلام الاصحاب هنا الخ) أشار مر الى تصحيحه وكتب ويحكم بفساد البيع لانه انما حكم بناء على ان البينة سالمة من المعارضة وقد بان خلافه فهو كما لو أزيلت يد الداخل ببينة الخارج ثم أقام ذو اليد بينة فان الحكم ينقض لذلك (قوله فيما تلف) أي أو هو باق ولم يقطع بكذب البينة الشاهدة بالاقل اه مر في حاشية شرح الروض

(باب القسمة)

(باب القسمة) (قوله وشرط منصوب به كونه ذكرا الخ) ظاهره عدم اشتراط كونه مجتهدا وان وجد المجتهد ويوجه بانه ليس قاضيا حقيقة (قوله المنع) جزم به الروض (قوله لا يشترط فيه العدالة) هذا ان كانوا مطلق التصرف فان كان فيهم محجور عليه وقاسم له وليه اشترطت عدالة المنصوب وفي الاستقصاء لو وكل بعضهم واحدا منهم أن يقسم عنه على أن يفرز لكل منهم نصيبه لم يجز لان على الوكيل أن يحتاط لموكله وفي هذا لا يمكنه لانه يحتاط لنفسه أو على ان يكون نصيبهما واحدا جاز لانه يحتاط لنفسه واوكله حجر (قوله لا بعدد رؤسهم) ولا بقدر (٢٩٨) حصصهم الاصلية (قوله نعم منصوب الامام الخ) عبارة الروض وشرحه وعلى الامام ان كان في بيت المال سعة ولم يجد متبرعا نصب قاسما فاكثر في كل بلد بحسب الحاجة ويرزقون حينئذ من بيت المال من سهم المصالح والا بان لم يكن سعة أو وجده متبرعا فلا ينصب قاسما الا لمن سأل نصبه وأجرته حينئذ اذا لم ينصب الامام أو نصبه بسؤالهم عليهم سواء طلبوا كلهم القسمة أو بعضهم ولا يعين قاسما اذا لم يسأله أحد لئلا يغالي في الاجرة ومنعه من التعيين قال القاضي على جهة التحريم والغوراني على جهة الكراهة والاوجه الاول اه باسقاط الادلة ونحوها (قوله أي بالايجار) أي لا فراز نصيبه (قوله وان عقدوا بعده) أومعه قال في شرح الروض فيما يظهر (قوله لان الاجابة اليها واجبة) يعلم من ذلك ان

هي تمييز الحصص بعضها من بعض والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى واذا حضر القسمة الآية وخبر الشفعة فيما لم يقسم وكان صلى الله عليه وسلم يقسم الغنائم بين أربابها رواهما الشيخان والحاجة داعية اليها فقد يتبرم الشريك من المشاركة أو يقصد الاستبداد بالتصرف وقد أخذ في بيان ما تحصل به فقال (اكتف) في القسمة (بالقاسم) الواحد كالحاكم سواء نصبه الامام أم الشركاء وشرط منصوبه كونه ذكرا حرا عدلا يعلم المساحة والحساب لانه يلزم كالحاكم وقد علم ذلك من اشتراطه في نائب القاضي وفي اشتراط معرفته التقويم وجهان قال ابن الرفعة الذي أورده القاضي أبو الطيب والبندنيجي وابن الصباغ المنع ومنصوب الشركاء لا يشترط فيه العدالة ولا الحرية لانه وكيل لهم وقضيته عدم اشتراط الذكورة أيضا وهو ظاهر ومحكمهم كمنصوب الامام (لا المقوم) الواحد فلا تكتف به لكونه شاهدا بالقيمة فاذا كان في القسمة تقويم فلا بد من العدد نعم ان جعل الامام القاسم حاكما في التقويم جاز فيعمل فيه بعدلين ويقسم بنفسه وله ان يقضي بعلمه كما مر (وأجره بحصص عليهم) أي وأجر القاسم على الشركاء بقدر حصصهم المأخوذة لا بعدد رؤسهم لانه من مؤن الملك كالنفقة نعم منصوب الحاكم أجره من بيت المال ان كان فيه لذلك شئ هذا اذا كان العمل بايجار فاسد أو بايجار صحيح غير مفصل لما على كل واحد (اما) اذا كان (بايجار) صحيح مفصل لذلك (وليس يستقل *به) أي بالايجار (شريك) بغير اذن البقية وان عقدوا بعده لان ذلك يقتضي التصرف في ملك الغير بغير اذنه نعم له ذلك كغيره في قسمة الاجبار بامر الحاكم وهذا معتمد بين اما وجوابها وهو قوله (فالذي سماه كل) منهم هو الواجب عليه أجرة للقاسم سواء كان مساويا لاجرمثل حصته أم لا (حتى لطفل) أي الاجر عليهم حتى على طفل قسم عليه ملكه (دون غبطة ترى) له في القسمة (ان طالبوا) أي شركاؤه (وليه) بها لان الاجابة اليها واجبة

بتجهيز العتق وما هنا في الوصية وعبارة الروض وشرحه ولو شهدت بينتان بتعليق عتقهما بموته أو بالوصية باعتاقهما وكل واحد منهما ثلث ماله ولم تجز الورثة ما زاد عليه اقرع بينهما سواء اطلقتا واحداهما أم ارختا لان العتقين المعلقين بالموت كالواقعين معا في المرض اه وقوله أم ارختا أي ولو بتاريخ مختلف اذ التاريخ المتحد لا حاجة فيه للحاق بالواقعين معا في المرض وبهذا علم انه فرق بين العتق المنجز والموصى به فليتأمل (قوله نصيبهما) أي الوكيل والموكل (قوله اذا لم يسأله أحد) أي اذا لم يسأل أحد قاسما معينا لا يعين هو قاسما معينا وذلك ان لم يكن في بيت المال سعة والا نصب قاسما معينا لانتفاء المحذور حينئذ (قوله والغوراني على جهة الكراهة) هو الاصح بل تقدم في آداب القضاء انه يندب عدم التعيين اه مر على شرح الروض أي فيكون التعيين خلاف الاولى لا مكروها (قوله فيما يظهر) اشار مر الى تصحيحه اه حاشية شرح الروض

(قوله سواء نصبه الامام) ونصبه مستحب على الراجح ولو كان في بيت المال سعة وقيل واجب اه حاشية مر على شرح الروض (قوله يعلم المساحة والحساب) بان يعلم طريق استعلام المجهولات العددية العارضة للمقادير كطريق معرفة القلتين بخلاف العددية فقط فان عملها يكون بالجبر والمقابلة اه ج (قوله فلا بد من العدد) أي في القاسم وهذا في مأذون الحاكم أما القسمة الجارية باذن الشركاء دون اذن الحاكم فيجوز في العدد على ما اتفقوا عليه من واحد أو اثنين لكن لا يقبل الحاكم قول هذا القاسم لانه ليس نائبا عنه ولا يسمع شهادته لانها شهادة على فعل نفسه اه مر في حاشية الروض (قوله المأخوذة) أي لا الاصلية في قسمة التعديل كما لو كان له في الاصل الثلث فصار له الثلثان فعليه ثلثا الاجرة وعلى الآخر ثلثها لان العمل في الكثير الذي تبين بعد التعديل أكثر منه في القليل اه شرح المنهج وحاشيته (قوله نعم منصوب الحاكم الخ) هذا ان لم ينصبه بسؤال الشركاء والا فاجره عليهم كما في شرح الروض

الكلام فى قسمة يجبر عليها (قوله اعتبار ذلك) أى التساوى فى الصفات (قوله فيها) يتبادر تعلقه بمعتبر أى معتبر فى القسمة الاقل (قوله بحسب الصفة) قد يقال التجزئة بحسب الصفة فى المتشابهات يستلزم التجزئة بحسب القيمة لاستواء قيم اجزائها فان كان كذلك فهلا أطلق أنه يجزأ بحسب القيمة يشمل النوعين (قوله ثم يقرع) أى اذا لم تجز الورثة ما زاد على الثلث وقوله يقرع للحرية والرق أى بسهم حرية وسهم رق كذا بخط شيخنا فلينظر هلا قال بسهمى رق فقد يشكل ما قاله بانه لو خرجت رقعة (٢٩٩) الرقاق على اثنين تعين ان الباقية رقعة الحرية

والاجرة من المؤن التابعة لها فان لم يطالبوه بها لم يطالبهم بها بل غبطة ومع الغبطة يلزمه طلبها وكالطفل المجنون والمحجور عليه بسفه (واجبرا) أى الشريك على القسمة (اذا باجزاء تساوت اقسم) أى اذا انقسم ما يريد قسمته باجزاء متساوية (وذالك) أى تساويها معتبر بالتساوى (فى الصفات) وتسمى قسمة المتشابهات كالمثليات من حبوب وأدهان وغيرها وكالاراضى المتساوية والدور المتفقة الابنية (ثم) بعد تعذر اعتبار ذلك يعتبر التساوى (فى القيم) وتسمى قسمة التعديل كالارض التى تثلثها فى القيمة كتثليثها القريبة من الماء أو قوة انباته أو غيرهما اما قسمة الرد فلا اجبار فيها كما سيأتى (معتبرا) القاسم فى قسمة ما ذكر اذا اختلفت الانصباء (أقل حظ الشركا * فيها) لانه يتأدى به القليل والكثير كما اذا كان لاحدهم النصف ولآخر الثلث ولآخر السدس فيجزأ ستة أجزاء بحسب الصفة فى المتشابهات وبحسب القيمة فى التعديل (كما) يعتبر أقل حظ فيها (لدينه) أى لقسمة دين الميت (والتركه ثمت) أى ثم بعد افراز الدين من التركة يقسم الباقى (للرق وللحريه) كما لو أعتق مريض ثمانية أعبد لا مال له غيرهم وعليه دين بقدر بعهم مثلا فيقسمون أربعة أجزاء ويقرع بينهم أو لا بسهم دين وثلاثة أسهم تركة فيباع من خرجت عليه قرعة الدين ثم يقرع للحرية والرق وأفاد بثم انه لا يقرع دفعة واحدة للدين والعتق والتركة اذ ربما خرجت قرعة العتق أولا ولا يمكن تنفيذه قبل قضاء الدين ولو تلف المعين للدين قبل وفائه تعلق الدين ببقية التركة (وان تعذرت) أى القسمة (على السويه) أى على أجزاء متساوية فى الصفة أو القيمة (جزا) أى القاسم الملك باحد طريقين أحدهما (باجزاء قريبة القيم) من الاجزاء المتساوية (فبثلاثتين واثنين قسم) أى القاسم أى جزأ بثلاثة وثلاثة واثنين (لعتق ثلث اعبد ثمانيه * أوصى به) مالكهم (وقيم) لهم (مساويه) لان ذلك أقرب الى التثليث فى القيمة من تجزئتهم بأربعة واثنين واثنين مثلا ولانه أقرب الى فعله صلى الله عليه وسلم فى الخبر السابق فى الوصية ان رجلا أعتق ستة مملوكين الحديث ويكتب فى رقعة حرية وفى رقعتين رق ويقرع بينهم فان خرج سهم العتق على ثلاثة رق غيرهم وانحصر العتق فيهم ثم يقرع بينهم بسهمى عتق وسهم رق فمن خرج له سهم الرق رق ثلثه وعتق ثلثاه مع الآخرين وهو تمام الثلث وان خرج سهم العتق على اثنين عتقا وأعدنا القرعة بين الستة ويجعل كل اثنين جزأ فاذا خرج سهم العتق باسم اثنين أعدنا القرعة بينهما فمن خرج له سهم العتق عتق ثلثاه هذا اذا كتب فى الرقاع الرق والحرية فان كتب الاسماء فى ثلاث رقاع فان خرج سهم اثنين وعتقا لم تعد القرعة بين الستة بل يخرج رقعة أخرى ويقرع بين الثلاثة المكتوبين فيها فمن خرج له سهم العتق عتق ثلثاه (و) الثانى (بطريق لانفصال) أى بطريق (أقرب) الى انفصال الامر من غير ان يراعى التثليث كان يكتب أسماءهم فى ثمان رقاع ويخرج واحدة للعتق ثم ثانية له ثم ثالثة له فيعتق الاولان وثلثا الثالث ويجوز أن يجعلوا رباعا ثم ان كتب الاسماء كتب اسم كل اثنين فى رقعة فاذا خرجت واحدة على الحرية عتقا ثم يخرج أخرى ويقرع بين الذين فيها فمن خرجت له القرعة عتق ثلثاه وان كتب الرق والحرية كتب العتق فى واحدة والرق فى ثلاث فاذا خرجت قرعة الحرية لاثنين عتقا وأعيدت القرعة

فلو أخرجها على اثنين من الاربعة الباقية كان تشبيها وتحكما لانه اخراج لرقعة على انها للحرية على خصوم اثنين من اربعة بخلاف ما اذا تعددت رقعة الرق لا يلزم ذلك فانه اذا أخرج لا يعلم انها رق أو حرية فان كانت رقا انحصرت الحرية فى الباقيين أو حرية انحصر الرق فى الباقيين فليتامل (قوله أوصى به) أى عتق ثلث أعبد ثمانية (قوله لان ذلك اقرب) أى هذا الطريق أقرب الى قسمتهم أثلاثا باعتبار القيمة وذلك اثنان وثلثا عبد واثنان وثلثا عبد واثنان وثلثا عبد بر (قوله وأعدنا القرعة) وجه اعادتها ان قرعة العتق واحدة فلا يمكن الاخراج مرة أخرى بدون اعادة القرعة (قوله اقرب) ينبغى جره بالكسرة لضرورة مناسبة والخشب فانه مجرور وانظر لم يبنه الشارح على ذلك كعادته فى أمثاله كان يقول يصرفه للوزن أى مع عدم تنوينه وقد يكون مجرورا بالفتحة والخشب منصوب على المفعول معه فليحرر

(قوله فيها) أى فى القسمة فلو أخر الشارح قوله فى قسمة ما ذكر وجعله بيانا لقوله فيها كان أولى فتامله (قوله ولا يمكن الخ) لاحتمال تلف غير ما خرج للعتق

(قوله يتبادر تعلقه الخ) وعلى هذا فالاولى للشارح تاخير قوله فى قسمة ما ذكر عن قوله فيها وجعله بيانا له (قوله فهلا أطلق الخ) لوا طلق توهم اعتبار التقويم فى المتشابهات وانه لابد منه كما فى التعديل وليس كذلك (قوله هلا قال بسهمى رق) كذا قال حجر فى شرح الارشاد ولعله مراد الشيخ بقوله وسهم رق (قوله ان قرعة العتق الخ) أى سهمه أو يكون لفظ قرعة محرفا عن رقعة

(قوله بالنوى والخشب) أى بنوى صرف أو خشب صرف وأما غير الصرف فمقتضية الاطلاق الجواز خلافا للصيدلانى فان قلت اذا كان صرفا فكيف يقرع به قلت بان تميز كل نواة مثلا بشئ يعرف به انها للاسم الفلانى مثلا أى أو للعتق أو الرق بر (قوله تكملة) قد يقال ثبت خبر العتق والرق والجملة عطف على الجملة قبلها غاية الامر انه يتوجه انه كان يمكن الاستغناء عن ثبت بعطف العتق والرق على قوله أجزاؤه وهذا أمر آخر غير تكملة فليتأمل و يجاب بان قوله أو شركاء وأعبد بدون ذكر عامل معه يدل على أن العطف فيه وفيما قبله من قبيل عطف المفردات اذ الا يناسب بعد عطف جملة على أخرى العطف على معمول الاولى نعم يمكن تقرير عامل لقوله أو شركاء وأعبد أو جعل الجملة قبله اعتراضا لكنه بعيد فليتأمل سم (قوله (٣٠٠) تعين كتابة الشركاء) وسيأتى أن الاصح عدم التعين (قوله أخذه مع اللذين قبله) هذا خلاف ماتقدم عن الجوينى من أنه يتوقف وجزم به فى الروض وكتب أيضا اعترضه فى المهمات بانه حكم لا دليل عليه لانه كان ينبغى أن يعطى الثالث مع واحد قبله وواحد بعده ويتعين الاول لذى السدس والاخيران لذى الثلث أو يعطى الثالث مع سهمين بعده و يتعين السادس لذى السدس والاولان لذى الثلث فان قيل قد راعى الشيخان فى ذلك ما يمكن معه القرعة فى الجميع وقدماه على ما يتعين بحسب الواقع قلت لم يسلكا مثل ذلك

(قوله على معمول الاولى) اى معمول فيها (قوله اعترضه فى المهمات) أى اعترض ما بحثه الشيخان بقولهما وكان يجوز الخ لكن عبارة شرح الروض هكذا قال الاسنوى وما ذكره تحكم بلا دليل اذ يقال له لم لا قلت فى الاولى أخذه مع الثانى والرابع و يتعين الاول لصاحب السدس والاخيران لصاحب الثلث الخ وهو أولى من قوله هنا وكان ينبغى الخ اذ لا وجه لرجحان ماذكره ومع هذا فالاعتراض مدفوع اذ ما قاله الاسنوى لا يخالف ما قاله الشيخان اذ كلامهما مثال لما لا يقتضى تفريق حصة كل واحد و يقاس به ما فى معناه كما يفيده قولهما وكان يجوز الخ ثم رأيت مر نبه عليه فى حاشية شرح الروض وسيأتى للمحشى ما هو بمعناه (قوله هذا خلاف ماتقدم) هو كذلك فان هذا بحث للشيخين كما يفيده التعبير بكان يجوز الخ مع بيان ما هملاه (قوله قد راعى الشيخان فى ذلك الخ) أى انهما قد راعيا فى قولهما اذا خرج له الثالث أخذه مع اللذين قبله ما يمكن معه القرعة فى جميع الحصص لانه بعد أخذه مع ما قبله يقرع بين الاخيرين بخلاف ما قاله الاسنوى فانه بعد القرعة الاولى يتعين نصيب كل من الاخيرين بدون قرعة (قوله لم يسلكا الخ) فانه اذا خرج له الخامس ان أخذه مع واحد قبله وواحد بعده وجبت القرعة بين

بين الستة فاذا خرجت لاثنين آخرين أقرع بينهما كما قال الرافعى ولا يبعد على هذا جواز اثبات العتق فى رقعتين والرق فى رقعتين و يعتق الاثنان اللذان خرجت لهما رقعة العتق أولا و يقرع بين اللذين تخرج لهما رقعة العتق الثانية والطريقان المذكوران قولان وأصحهما الاول ومرجع كلام النظم وأصله تجويز كل منهما وهو كذلك بناء على ان الخلاف فى الاستحباب وهو ما صححه الشيخان وان قالا الموافق لايراد الاكثرين الوجوب (والاقتراع) يحصل (بالنوى والخشب) ونحوهما وعن الصيدلانى لا يجوز الاقتراع باشياء مختلفة كنواة وقلم وحصاة قال الرافعى وقد يتوقف فيه لان المخرج اذا لم يعلم ما اختاره كل منهم لا يظهر فيه حيف وأيده بكلام للشافعى والامام (لا بظهور طائر) كان يتفقوا على انه ان طار غراب فغلان حر أو فهذا الجزء لفلان فلا يقرع به لانه عادة أهل الجاهلية (وكتبت أجزاؤه والعتق والرق) أى الاقتراع بمامر و بكتابة الاجزاء فى الملك والحرية والرق فى العتق وتخرج على أسماء الشركاء أو العبيد وقوله من زيادته (ثبت) تكلمة (أو شركاء أو عبيد) أى أو كتب الشركاء فى الملك والعبيد فى العتق وتخرج على الاجزاء أو الرق والحرية ومحل التخيير فى قسمة الملك ان تستوى الانصباء فان اختلفت كنصف وثلث وسدس تعين كتابة الشركاء واخراجها على الاجزاء على ماذكره بقوله (وكتبا* للشركا) أى وكتبت الشركاء (عند اختلاف الانصبا) لانه لو كتبت الاجزاء فقد يخرج الرابع لذى النصف فيتنازعون فى انه يأخذ معه السهمين قبله أو بعده أو يخرج الثانى أو الخامس لذى السدس فيتفرق ملك شريكيه والاصح عدم الوجوب لان التنازع قد يمنع باتباع نظر القسام كما فى المبتدأ به من الجزء أو الشريك و يمكن الاحتراز عن التفريق بان لا يبدأ بذى السدس لان التفريق انما جاء من قبله فان بدأ بذى النصف فان خرج له الاول أو الثانى فله الثلاثة الاول أو الثالث ففى شرح مختصر الجوينى انه يتوقف فيه و يخرج لذى الثلث فان خرج الاول أو الثانى أخذهما وأخذ ذو النصف الثالث مع اللذين بعده وان خرج الخامس أخذه مع السادس قال الشيخان وأهمل باقى الاحتمالات وكان يجوز أن يقال اذا خرج لذى النصف الثالث أخذه مع اللذين قبله أو الرابع فكذلك و يتعين الاول لذى السدس والاخيران لذى الثلث أو الخامس أخذه مع اللذين قبله و يتعين الاولان لذى الثلث والاخير لذى السدس أو السادس أخذه مع اللذين قبله

(قوله فى الاستحباب) لانه أقرب الى التثليث الذى راعاه المعتق وافعله صلى الله عليه وسلم (قوله الوجوب) لعله لان ورقة العتق ربما خرجت على ثلاثة فينحصر العتق فيهم وهو أقرب لغرض معتق الثلث فتامله (قوله منهم) أى المقتسمين (قوله لا بظهور طائر) أى لا يجوز كما فى شرح العراقى وقوفا مع الوارد كما فى شرح الارشاد لجر وهو كالصريح فى عدم حصول الملك بذلك (قوله وكان يجوز الخ) هذا بحث للشيخين فى قول الجوينى أنه يتوقف الخ كما يفيده شرح الروض مع بيان حكم ماتركه (قوله أخذه من اللذين قبله) أى ثم

فيما اذا خرج له الخامس ثم ذكر مثل ذلك فيما اذا خرج الرابع وفيما اذا خرج الخامس وأطال فى ذلك والذى يظهر أن الشيخين أراد المجرد التصوير وأشارا بتنويع الحكم الى أن كلا جائز وان المعول فى ذلك على خيرة القاسم بر (قوله ويمكن أن يبدأ بذى السدس الخ) لم يتكلما فى هذا الغرض على ما اذا خرج لذى السدس الثانى أو الخامس وكأنه (٣٠١) والله أعلم لا يعتد بذلك ولا يعمل به بر

واذا أخذ ذو النصف حقه ولم يتعين حق الآخرين أخرج رقعة أخرى باسم أحدهما ويمكن ان يبدأ بذى السدس فان خرج باسمه الجزء الاول أخذه ثم يخرج باسم أحد الآخرين أو الثالث أخذه وتعين الاولان لذى الثلث والباقى لذى النصف أو الرابع أخذه وتعين الاخيران لذى الثلث والثلاثة الاول لذى النصف ويمكن ان يبدأ بذى الثلث فان خرج له الاول أو الثانى أخذهما أو الخامس أو السادس فكذلك ثم يخرج باسم أحد الآخرين وان خرج له الثالث أخذه مع الثانى وتعين الاول لذى السدس والثلاثة الاخيرة لذى النصف أو الرابع أخذه مع الخامس وتعين السادس لذى السدس والثلاثة الاول لذى النصف أما اذا كتب الشركاء كما هو الاولى فقيل يكتب أسماءهم فى ثلاث رقاع ويخرج رقعة على الجزء الاول فان خرج اسم ذى السدس أخذه ثم يخرج رقعة أخرى على الثانى فان خرج اسم ذى الثلث أخذه مع الجزء الثالث والباقى لذى النصف أو اسم ذى النصف أخذه مع الثالث والرابع وتعين الباقى لذى الثلث وان خرج اسم ذى النصف أولا أخذ الثلاثة الاول ثم يخرج رقعة أخرى على الرابع فان خرج اسم ذى الثلث أخذه والخامس والباقى لذى السدس أو اسم ذى السدس أخذ والباقى لذى الثلث وان خرج اسم ذى الثلث أولا فلا يخفى الحكم وقيل يكتب أسماءهم فى ست رقاع اسم ذى النصف فى ثلاث وذى الثلث فى ثنتين وذى السدس فى واحدة ويخرج على ماذكر وليس فى هذا الاسراع الخروج لاسم ذى النصف وذلك لا يوجب حيفا لتساوى السهام فالوجه تجويز كل من الطريقين ذكر ذلك فى الروضة وأصلها وعلى كتابة الاجزاء فى الرقاع لابد من اثباتها فى ست رقاع كما مرت الاشارة اليه (مجزأ) الملك (باصغر الحظ) بان تكتب الشركاء ويخرج على أجزاء يتأدى منها كل حظ صحيحا فاذا كان فى الانصباء سدس وثمن أخرج على مخرجهما وهو أربعة وعشرون سهما ولا يخرج على مخرج الثمن ولا السدس لان كلا منهما لا يخرج من الآخر صحيحا وان اقتضى كلام النظم أن يخرج على مخرج الثمن فلو قال كالحاوى على أجزاء يتأدى منها كل حظ لسلم من ذلك (احتوى) ماذكر (على رقاع وبنادق) بصرفه للوزن بان يكتب ذلك فى رقاع وتدرج فى بنادق من طين مجفف أو شمع أو نحوه (سوا) أى مستوية وزنا وشكلا لئلا تسبق اليد لاخراج الكبيرة وتردد الجوينى فى وجوب التسوية ورجح الامام والغزالى عدمه (ويخرج الغائب) عن الكتابة والادراج لبعده عن التهمة (والطفل) ونحوه كالمجمى (اتم) أى أولى بالاخراج لانه أبعد عنها (واحدة) أى يخرج بندقة واحدة (لما أراد من قسم) أى لما عينه القاسم من الشركاء أو الاجزاء فالخيرة فى تعيين ذلك اليه حسما للنزاع (والحق لم يفرق) على صاحبه فلا يجعل لذى النصف مثلا فى المثال السابق الجزء الاول والثالث والخامس بل ثلاثة متصلة كما مر (و) بعد اخراجه بندقة واحدة لشريك أو جزء يخرج (أخرى) للثانى ثم أخرى للثالث ان كان بعده أحد والا فيتعين له الاخير بلا قرعة وكذا كل ما تعين آخرا (فى) أى يجبر ان قسم باجزاء متساوية القيمة فى (عقار) بقيد زاده بقوله (فرد) وهو ما يعد شيأ واحدا كارض ودار فان لم يعد كذلك كدارين وحانوتين لم يجبر على القسمة أعيانا لشدة اختلاف الاغراض باختلاف المحال والابنية كالجنسين نعم الحوانيت المتصلة التى لا تقبل آحادها القسمة وتسمى العصايد يجبر على قسمتها أعيانا كالخان المشتمل على بيوت وللحاجة اليها (و) فى (منقولات نوع) يمكن

يخرج باسم الاخيرين شرح الروض (قوله ويمكن أن يبدأ الخ) هذا مقابل قوله ويمكن الاحتراز عن التفريق بان لا يبدأ الخ (قوله يجبر على قسمتها أعيانا) قال الجيلى محله ما اذا لم تنقص القيمة بالقسمة والا لم يجبر جزما

(قوله ثم يخرج باسم أحد الآخرين) أى ولا يبدأ بصاحب الثلث لئلا يخرج له الرابع فيؤدى الى تفريق حصة صاحب النصف نبه عليه فى المهمات معترضا به تعبيرهما باخذ الآخرين بر (قوله وليس فى هذا الخ) لكثرة رقاعه (قوله كما مرت الاشارة اليه) فى نحو قوله فان بدأ بذى النصف فان خرج له الاول أو الثانى الخ (قوله يجزأ الملك) أى سواء كتب الاسماء أم الاجزاء فقول الشارح بان يكتب الشركاء مجرد مثال بر (قوله نعم الحوانيت) أى المستوية القيم المتصلة الخ) لو كان بينهم تسعة حوانيت مثلا ثلاثة فى أول السوق وثلاثة فى وسطه وثلاثة فى آخره وطلب أحدهما أن يأخذ من كل ثلاثة واحدة بالقرعة أجبر صاحبه وان أراد أخذ الثلاثة الذى فى الوسط مثلا فلا اجبار لان الرغبة فى ذلك تختلف بر الاخير بن أيضا فلم عدلا عن ذلك الى أخذه مع اللذين قبله حتى يتعين الاولان لذى الثلث والاخير لذى السدس ولم يوجبا ما يتعين فيه القرعة فى الجميع (قوله اذا خرج له الخامس) أما اذا خرج له الرابع فان اعطيه مع ما قبله وما بعده تعين الاولان لذى الثلث والاخير لذى السدس (قوله لا يعتد الخ) صرح بهذا الشارح فى شرح الروض بقوله وان بدأ بصاحب السدس وخرج له الثانى أو الخامس لم يعطه للتفريق (قوله ولا يبدأ الخ) أو يبدأ أولا يعمل بما فيه التفريق كما مر وبه يندفع الاعتراض

تعديلها بالقيمة كعبدين متساويي القيمة بين اثنين وكثلاثة أعبد بين اثنين أحدهم يساوي الآخرين بخلاف منقولات نوعين أو جنسين فاكثر كعبدين تركي وهندي وكثوب وعبد أو منقولات نوع لا يمكن تعديلها بالقيمة كثلاثة أعبد بين اثنين لا يساوي أحدهم الآخرين فلا يجبر على قسمتها ولا يجبر على قسمة الدون المشتركة في الدم بل لا يصح قسمتها لانها اما بيع دين بدين أو افراز ما في الذمة وكلاهما ممتنع والعقار الفرد الذي يجبر على قسمته (مثل دار) مع اختلاف أبنيتها اما باختلاف اشكالها أو باختلاف الآلة المبنى بها كالطين والآجر وهي من قسمة التعديل كما يجبر اذا تساوت الابنية وتلك من قسمة المتشابهات (و) منقولات النوع التي يجبر على قسمتها مثل (لبن) مع اختلاف القوالب وهي من قسمة التعديل أيضا كما يجبر اذا تساوت القوالب وتلك من قسمة المتشابهات أيضا فقوله مثل دار ولبن مع قوله (مع اختلاف الابنية * وقالب) لف ونشر مرتب (ونفعه ذو تبقيه) أي أجبر على القسمة في متساوي الاجزاء في الصفة أو القيمة والحالة ان نفعه الذي كان قبل القسمة باق بعدها (لطالب القسم) فلو طلبها مالك الاكثر ولم يبق نفع الاقل بعدها كما كان أجيب وضر شريكه نشأ من قلة نصيبه لا من مجرد القسمة أو مالك الاقل فلا لانه متعنت في طلبه ضيع لماله ولم يعتبروا مطلق النفع لعظم التفاوت بين أجناس المنافع فعلم ان ما عظم الضرر في قسمته كجوهر وثوب نفيسين وزوجي خف ومصراعي باب لا اجبار على قسمته بل ولا يجيبهم الحاكم اليها ان طلبوها نعم لا يمنعهم ان يقتسموه بانفسهم ان لم يبطل نفعه كسيف يكسر بخلاف ما يبطل نفعه فيمنعهم لانه سفه (ولو بئرا عمل * وموقدا) أي أجبر على القسمة فيما نفعه باق بعدها ولو كان بقاؤه بعمل بئر أو مستوقد آخر في الحمام لتيسر التدارك بامر قريب (وكل شركة أزل) عطف على ونفعه ذو تبقيه أي أجبر على القسمة فيما ذكر والحالة ان نفعه باق كما مر وانه يحصل بها زوال الشركة عن كل لاعيان المشتركة فلو طلبها شريك في عبدين متفاوتي القيمة ليخلص الخسيس لواحد ويبقى شريكه في النفيس لم يجبر شريكه عليها لبقاء ضرر الشركة (و) يقسم (بتراض) لا باجبار (في سوى ما قيلا) أي في غير ما يقسم بالاجبار (مكرر) أي التراضي بان يوجد قبل القرعة وبعدها ويشترط ذلك في كل قسمة وقعت بالتراضي من قسمة الرد وغيرها وقسمة الرد ما لا يمكن فيه التسوية باعتبار الصفة أو القيمة لاختصاص بعضه ببير أو بيت أو شجر أو نحوها فعلى آخذ ذلك البعض قسط قيمة ما اختص به ولا اجبار في ذلك لان فيه تمليكا لما ليس مشتركا بين الشريكين فكانا كغير الشريكين أما قسمة الاجبار فلا يعتبر فيها الرضى لا قبل القرعة ولا بعدها ومحل اعتبار تكرر التراضي اذا حكمت القرعة أما لو اتفقا على ان يأخذ أحدهما أحد الجانبين والآخر الآخر أو يأخذ أحدهما العبد الخسيس والآخر النفيس ورد زائد القيمة فجائز بغير قرعة وتكرر بتراض (مثل الجدار) المشترك فانه يقسم بتكرر التراضي لا بالاجبار (طولا) في كمال العرض (بقرعة قلت ومارفع البنا * عنا) أي ما عنى الحاوي بالطول ارتفاع البناء من الارض (فذا)

(قوله كعبدين) أي من نوع (قوله مثل دار) ترك المصنف التمثيل بالوصف الذي قسمته أفراز لوضوحه ر (قوله وهي أي الدار المذكورة) أي قسمتها (قوله وتلك أي المتساوية الابنية) أي قسمتها (قوله كسيف يكسر) مثال للنفي دون المنفي (قوله بخلاف ما يبطل نفعه) مثله في المنهج بالجوهرة والثوب النفيسين (قوله عطف على ونفعه) ولا يضر أن المعطوف انشاء لان المعطوف عليه حال فله محل (قوله وبعدها) كان يقولا رضينا بهذه القسمة أو بما جرى ر (قوله ويشترط ذلك الخ) فالحاصل أنه حيث جرت القسمة بالتراضي اشترط فيها الرضى قبل خروج القرعة وبعدها سواء كانت القسمة مما يدخله الاجبار كقسمة الافراز أم لا كقسمة الرد بخلاف ما اذا كانت يدخلها الاجبار وجرت بالاجبار فلا يشترط فيها ذلك والله أعلم (قوله لاختصاص بعضه الخ) أي ولا يعادله ذلك الجانب الا بزيادة خارج عنه ر (قوله أما لو ارتفعا الخ) هل يكفي هذا الاتفاق في الاخذ من غير لفظ تمليك ونحوه (قوله مثل الجدار) اذا كان طوله عشرين ذراعا وعرضه ذراعين فان قسماه طولا في كمال العرض صار لكل واحد عشرة أذرع في عرض ذراعين وان قسماه عرضا في كمال الطول صار لكل واحد عشرون ذراعا (قوله مثله في المنهج الخ) لكن قال مر في حاشية شرح الروض لو كان لهم غرض صحيح في لبس الجوهرة كاراءة استعمالها في دواء لم يمنعوا قطعا اهـ (قوله هل يكفي هذا الخ) ظاهر كلامهم ذلك بل صرح مر عن الوسيط في حاشية شرح الروض في مبحث نقض القسمة عند ثبوت الغلط بذلك فراجعه

اهـ مر في حاشية شرح الروض (قوله وزوجي خف) قال ابن الانباري العامة تخطئ بظن ان الزوج اثنان وليس ذلك في ألسنة العرب اذ كانوا لا يتكلمون بالزوج موحدا بل يقولون عندي زوجا حمام قال الزركشي والحاصل ان الواحد هو الفرد فاذا ضم اليه غيره من جنسه سمي كل منهما زوجا اهـ عميرة على المحلي (قوله بخلاف ما يبطل نفعه) قال في الروض كجوهرة قال مر في حاشيته لو كان لهم غرض صحيح في كسرها ليستعملوها في دواء أو كحل لم يمنعوا قطعا اهـ (قوله وغيرها من تعديل وافراز ولا يلزم من كونها قسمت بتراض أنه لا يدخلها اجبار اهـ سم على المنهج لان معنى التراضي ان يتراضيا بالقسمة بدون رفع للقاضي وهو لا ينافي الاجبار على ما أخرجته القسمة ومعنى عدم التراضي ان يترافعا ليقسم

انما

فى عرض ذراع بر (قوله وعرضا فى كمال الطول بلا قرعة) ظاهر صنيعه أن هذا يكون بتكسير والرضى مع عدم القرعة وهو يخالف ما سلف له من أن مثل هذا الاعتبار التكسير برفيه وأن محل اعتباره اذا كان بقرعة بر (قوله بل يختص كل من الشريكين بالوجه الذى يليه) هذا واضح اذا كان ما يلى الوجهين لهما (قوله وانما يجبر فى الصورتين) والظاهر أن كلا من الصورتين قد يكون من قسمة الافراز وقد يكون من قسمة التعديل ولم يدخلهما الاجبار لما ذكره الشارح فعلم أن الاجبار قد ينتفى مع كون القسمة افرازا أو يقال تأمل سم (قوله والا) فلا شامل للسكون قال فى شرح الروض كما أفاده كلام الاصل (قوله وعليه الغرم ورد الاجرة) ينبغى أن الغرم فى حالة عدم التصديق ورد الاجرة فى حالتى التصديق وعدمه وكتب أيضا هل المراد غرم التفاوت لمن غبن وكيف يغرم مع

انما هو (سمك) له (بل المدعنا) أى بل عنا امتداده من زاوية البيت مثلا الى زاويته الاخرى وعرضه البعد المقاطع لطوله كما مر فى الاجارة (وكل وجه فلربه) يعنى لمن يليه (فقط * عرضا) بنصبه عطفا على طولا أى ويقسم بتكسير بالتراضى لا بالاجبار الجدار طولا فى كمال العرض بقرعة كما مر وعرضا فى كمال الطول بلا قرعة بل يختص كل من الشريكين بالوجه الذى يليه وفى كيفية قسمته وجهان أحدهما واليه يميل كلام العراقيين يشق بالمنشار والثانى يعلم بعلامة ويرسم بخط وانما لم يجبر فى الصورتين لما فى شق الجدار من اتلافه ورسم الخط لا يحصل به المفاصلة الحقيقية وتزيد الثانية بانه لو أجبر فيها الاقرع والقرعة ربما تصرف الوجه الذى يلى ملك كل منهما للآخر فلا يتمكن من الانتفاع بما صار اليه (ولا ينفعه) أى أحد الشريكين بعد القسمة (دعوى الغلط) أو الحيف بلا حجة سواء صدرت بالاجبار من القاضى أو نائبه كما فى دعوى الجور عليهما أم بالتراضى من الشركاء (وهى بحجة يجبر) أى والقسمة بالاجبار (نقضت) باقامة الحجة على الغلط أو الحيف كما لو قامت بجور القاضى وشملت الحجة الشاهدين والشاهد واليمين واقرار الخصم ويمين الرد وعلم الحاكم فلو أقر القاسم بذلك فان صدقه الشركاء نقضت والا فلا وعليه الغرم ورد الاجرة وخرج بالاجبار ما لو جرت القسمة بالتراضى ثم أقيمت الحجة بما ذكر فانها لا تنقض ان قلنا انها بيع كما فى دعوى الغبن بعد البيع والا نقضت اذ لا افراز مع التفاوت ولو نكل بعض الشركاء فقط وحلف المدعى نقضت فى حق الناكل خاصة (وللمعين استحق رفضت) أى ولو استحق جزء معين من المقسوم واختص باحد الشريكين أو كان بينهما بلا تساو بطلت القسمة اذ ما يبقى لكل لا يكون قدر حقه بل يحتاج أحدهما الى الرجوع وتعود الاشاعة (و) ان كان بينهما (بالسوا) بطلت (فيه) دون غيره فان كان المستحق شائعا كالثلث والربع بطلت فيه أيضا وفى الباقى قولا تفريق الصفقة فيصح فيه ويثبت الخيار وقيل يبطل فيه أيضا لعدم حصول مقصود القسمة وهو التمييز ولظهور انفراد بعض الشركاء بالقسمة وصوبه فى المهمات ونقله عن جماعات قال ومن حكى خلافا صحح البطلان أيضا (وغير الاول)

القاضى بينهما اه سم حجر (قوله والشاهد واليمين) خالف مر فقال بينة ذكرين عدلين فيما يظهر اه ومثله حجر لكن فى حاشية شرح الروض اعتمادا فى الشرح كشرح الروض (قوله والا فلا) أى وان لم يصدقه الشركاء لم تنقض لو صدقه بعض الشركاء وأنكر بعض ولم يبين للقاضى غلطه فهل يغرم لمن صدقه وجهان أصحهما أنه يغرم له اه مر فى حاشية شرح الروض وعلى هذه الصورة يحمل قول الشارح وعليه الغرم ويندفع ما فى الحاشية فتأمل (قوله بالتراضى) بان نصب الشريكان قاسما اقتسما بانفسهما شرح الروض (قوله ان قلنا أنها بيع) هذا حار أيضا فى قسمة الافراز بل اعتمده صاحب الروض (قوله ولو نكل الخ) أى فيما اذا ادعى بعضهم الغلط فان اليمين لا تتوجه على القاسم الذى نصبه القاضى كما لا تتوجه على القاضى أنه لم يظلم والشاهد أنه لم يكذب بل تتوجه على الشركاء لان

عدم تصديقهما المتضمن لاعترافهما بانه لم يضع شيئ وكتب أيضا لا يخفى اشكاله أى قوله وعليه الغرم ورد الاجرة فان الغرض ابقاء القسمة بحالها لعدم تصديق الشركاء فلم يفت عليهم شئ بخلاف الشهود اذا رجعوا بعد الحكم يغرمون فوات الحق على المحكوم عليه وقد أوردت ذلك على مر فاعترف بان المراد أن مقتضى اقرار القاسم لزوم الغرم فان رجع الشركاء وصدقوه لزم بشرطه والا فلا اه وفيه نظر لان قضية رجوعهم وتصديقهم ارتفاع القسمة ورجوع كل لما كان له فى الاصل فلم يفت شئ يقتضى الغرم فليتأمل (قوله ويثبت الخيار) ظاهره ولو حيث لا يكون بيعا (قوله وبظهور انفراد بعض الشركاء) اذ صاحب المستحق من الشركاء ولم يقاسم (قوله وصوبه فى المهمات)

واعتمده ابن المقرى بر (قوله وغير الاول بيع) فى العباب وتثبت فيها الاقالة فيعود مشتركا والفسخ بالعيب وخيار المجلس فى قسمة

(قوله ورد الاجرة) لاعترافه بما يقتضى هدم استحقاقه شرح الروض (قوله لا يخفى اشكاله) لم يذكر فى الروضة ولا فى شرح الروض الا رد الاجرة (قوله بشرطه) لعله ان لا يكون حاذقا كما فى النقاد فراجعه (قوله فلم يفت شئ) قد يقال تفوت المنافع على المظلوم زمن عدم اعتراف القاسم بالغلط فيمكن تغريمه الاجرة للحيلولة فتأمل ثم رأيت فى حاشية شرح الروض لمر ما نصه لو صدقه بعض الشركاء وانكر بعض ولم يبين للقاضى غلطه فهل يغرم لمن صدقه وجهان اصحهما انه يغرم له اه فليحمل قول الشارح وعليه الغرم على هذه الصورة فانها من جملة ما دخل تحت الا ويندفع الاشكال تدبر

من أنواع القسمة وهو قسمة التعديل والرد (بيع) لانه لما انفرد كل منهما ببعض المشترك بينهما صار كأنه باع ما كان له بما كان للآخر وقيل افراز فيما كان له بيع فيما صار اليه من الآخر أما الاول وهو قسمة المتشابهات فليس ببيع بل افراز حق بمعنى ان القسمة تبين ان ما خرج لكل من الشريكين كان ملكه وهذا ما صححه النووي هنا تبعا لما اقتضاه كلام الرافعي لكنهما صححا في باب الزكاة والربا أنه بيع (وباغيها) أي طالبي القسمة (أجب وسجل بقولهم قسمي) أي بان قسمي وقع بقولهم فلو حضر الى الحاكم جماعة بايديهم عين يبغون قسمتها بينهم بغير بينة ولا منازع لهم أجابهم اليها للدلالة اليد على الملك وكتب في تسجيله انه قسم ذلك بينهم بقولهم لا ببينة للايدعوا الملك بعد ويحتجوا بقسمته وحكى الرافعي تصحيح ذلك عن الامام وابن الصباغ والغزالي وتصحيح مقابله عن الشيخ أبي حامد وطبقته فقد تكون العين في أيديهم باجارة أو اعارة فاذا قسمها تقديد عون الملك محتجين بقسمة القاضي قال ويدل له ان الشافعي رحمه الله لما ذكر القول بالقسمة قال لا يعجبني هذا القول وقال النووي المذهب انه لا يجيبهم قال البلقيني وخرج من هذا ان القاضي لا يحكم بالموجب بمجرد اعتراف العاقدين بالبيع ولا بمجرد اقامة البينة عليهما بما صدر منهما لان المعنى الذي قيل هنا يأتي هناك والاوجه خلاف ما قاله لان معنى الحكم بالموجب انه ان ثبت الملك صح فكأنه حكم بصحة الصيغة اما اذا أقاموا بينة ولو رجلا وامرأتين فيجيبهم واعترض ابن سريج بان البينة انما تقام وتسمع على خصم ولا خصم هنا وأجاب ابن أبي هريرة بان القسمة تتضمن الحكم لهم بالملك وقد يكون لهم خصم غائب فتسمع البينة ليحكم لهم عليه قال ابن الرفعة وفي الجواب نظر قال في الروضة كأصلها قال ابن كج ولا يكفي شاهد ويمين لان اليمين انما تشرع حيث يكون خصم يرد عليه ولو حصل نكول

الرد لا التعديل اه فليراجع وجهه مع أن التعديل بيع ولم يزد في الروض على قوله آخر الباب وان اطلع على عيب نصيبه أن يفسخ اه (قوله لانه لما انفرد كل منهما الخ) قد يوجد هذا التعليل في الافراز (قوله فكأنه حكم بصحة الصيغة) وهو ظاهر خلافا لما في الاسعاد اذ ليس في حكمه هنا تسليط ولا احتجاج بفعل القاضي بخلاف قسمته بجر د (قوله أما اذا أقاموا بينة) أي بالملك بخلاف اقامتها باليد أو نحو الابتياع (قوله فليراجع الخ) عبارة الخطيب على المنهاج حيث قلنا القسمة بيع ثبت فيها احكامه من الخيار بن والشفعة وغيرهما اه

من ادعى على خصمه مالا وأقر به لنفعه فانكر كان له تحليفه اه شرح الروض (قوله والرد بيع) قال البلقيني يستثنى منه القدر الذي لم يحصل في مقابلته رد فان الذي منه بطريق الاشاعة لم يقع عليه بيع فانه لو كان مبيعا لكان كل واحد منهما بائعا ملكه ومالك غيره بملكه ومالك غيره فيكون من تفريق الصفقة ولم يقله أحد وقد ذكر ذلك في أصلة الروض في قسمة الاجزاء تفريعا على أنها بيع اه وحيث قلنا انها بيع لا تفتقر الى الايجاب والقبول على الصحيح ويقوم الرضا مقامهما اه مر في حاشية شرح الروض (قوله لانه لما انفرد الخ) ولم نقل بالتبين كما قيل به في الافراز للتوقف هنا على التقويم وهو تخمين قد يخطئ (قوله كأنه باع ما كان له) أي بعض ما كان له منه اه مر في حاشية شرح الروض وقوله بما كان للآخر أي ببعض ما كان للآخر من ذلك المشترك أي والبعض الآخر باق مع ما ابتاعه فانه لو اخذ النصف مثلا فقد ابتاع مال الشريك فيه بماله في النصف الذي أخذه شريكه والباقي من ذلك النصف كان مملوكا له بحسب الاصل اذ كل منهما له النصف شائعا فله في كل نصف من الكل نصف شائع أيضا تدبر (قوله ما كان له) أي فيما انفرد به صاحبه بما كان لصاحبه فيما انفرد به هو فالبيع انما وقع فيما انفرد به كل من حق صاحبه لا فيه وفي حقه هو أيضا فتأمله ففيه شيء يعلم مما بالهامش الآخر (قوله ان القسمة تبين الخ) كالمال الثابت في الذمة يتعين بالقبض وان لم تكن لعين المقبوض ستد يناولا نجعلها عوضا عن الدين اذ لو قدرنا ذلك لما صح قبض المسلم فيه من جهة امتناع الاعتياض عنه ولانها لو كانت بيعا لثبتت فيها الشفعة للشريك الثالث كما اذا تقاسم شريكان حصتهما وتركا حصته مع احدهما رضاء اه مر في حاشية شرح الروض وقوله ولانها الخ لعله الزام لمن لا يقول به مع قوله انها بيع (قوله وتصحيح مقابله) وهو انه لا يقسم الا بعد ثبوت الملك ببينة وسمعت من غير سبق دعوى من خصم للحاجة اه حجر ومر (قوله المذهب الخ) لان تصرف القاضي في قضية طلب منه فصلها حكم وهو لا يكون بقول ذي الحق اه حجر و مر (قوله بما صدر منهما) أي لا بالملك اذ قد يصدر ذلك من غير مالك (قوله لان المعنى الخ) فيه نظر (قوله واعترض ابن سريج الخ) اجاب مر وحجر بانها سمعت للحاجة ولان القصد منعهم من الاحتجاج بعد تصرف الحاكم (قوله ولا يكفي الخ) معتمد مر

كما قال فى شرح الروض وخرج باثبات الملك اثبات اليد لان القاضى لم يستفد به شيأ غير الذى عرفه واثبات الابتياع أو نحوه لان يد البائع أو نحوه كيدهم اه (قوله لا يكون الا بمعاوضة الخ) قد يؤخذ من ذلك أن صاحب النوبة يملك منفعة تلك النوبة حتى يجوز له ايجارها وانه لو رجع عن المهاياة بعد استيفاء نوبته وقبل استيفاء الآخر نوبته غرم بدل حصة الاخير مما استوفاه ولا مانع من ذلك مالم يوجد نقل بخلافه مر (قوله ماذكروه فى كراء العقب قال فى شرح الروض وهو مع ذلك معترف بان ما قاله مناف لما (٣٠٥) يأتى فيما اذا استأجرا أرضا اه أى فانه لا اجبار كما اقتضاه كلام الشيخين واتباعهما وقال الجوجرى ماذكروه فى كراء العقب لا يدل (قوله بل أجر) قال فى شرح الروض وينبغى ان يقتصر على أقل مدة تؤجر تلك العين فيها عادة اذ قد يتغفان عن قرب قاله الاذرعى اه وكتب أيضا نعم ان لم يوجد مستأجر باجرة المثل هل يعلقها عليهما أو يعرض عنهما الى ان يصطلحا كل محتمل ولعل الثانى أقرب مجرد (قوله ان يبيح كل واحد نصيبه لصاحبه مدة) فلو رجعا عن ذلك بعد استيفاء أحدهما مدته وقبل استيفاء الآخر نظيرها فهل يغرم بدل حصة الآخر مما استوفاه لانه انما أباحه بناء على استيفاء نظيره ولم يوجد أو لا لانه رجوع فى الاباحة بعد الاتلاف بالبدل فيه نظر ولعل الاول أقرب وعليه فهل الاباحة صحيحة كما هو ظاهر عبارتهم ولا يضر انها مشروطة باستيفاء النظير أو لا فيه نظر ولا يبعد الاول

(باب العتق)

وقال ابن أبى هريرة يكفى قال الاذرعى وبه جزم الدارمى واقتضاه كلام غيره وهو الاشبه (واذ تمتنع) أى قسمة الشئ كالعبد والدابة والقناة والحمام الصغيرين (هايا) أى ناوب الحاكم بينهم مياومة أو مشاهرة أو مسانهة أو نحوها (اذا توافقوا) على ذلك كما يهايئ بينهم بتوافقهم فيما لا يمتنع قسمته اذ القسمة كما ترد على الاعيان ترد على المنافع فعلم انه لا يجبر الممتنع من المهاياة عليها وهو الاصح لانها تعجل حق أحدهم وتؤخر حق الآخر بخلاف قسمة الاعيان ولان انفراد أحدهم بالمنفعة مع الاشتراك فى العين لا يكون الا بمعاوضة والمعاوضة لا اجبار فيها قال البلقينى وهذا فى المنافع المملوكة بحق الملك فى العين اما المملوكة باجارة أو وصية فيجبر على قسمتها وان لم تكن العين قابلة للقسمة اذ لا حق للشركة فى العين قال ويدل للاجبار فى الملك ماذكروه فى كراء العقب وما قاله كانه أخذه من تعليلهم الثانى (ويرجع) كل منهم عن المهاياة (الا اذا نوبته استوفاها) دون الآخر فلا يرجع حتى يستوفى الآخر نوبته بناء على انه يجبر عليها وقوله من زيادته (ولا رجوع بعد منتهاها فى أحد الوجهين) لا حاجة اليه اذ يغنى عنه ماقبله مع قوله (قلت ضعفوا هذا الما أورده المصنف) للحاوى (عقيبه فانه قال ومن* يرجع فيها) أى فى المهاياة (منهما من قبل ان تتم نوبتاهما) ولو بعد تمام احداهما (فغرما) أنت (مستوفيا نصيف أجر مثل ماقد كان مستوفيه) أى غرم المستوفى (للآخر) نصف أجر ماقد كان استوفاه فعلم ان له الرجوع مطلقا على الاصح بناء على انه لا يجبر على المهاياة وهو الاصح وان كلام الحاوى الاخير مناقض لقوله أولا انه لا يرجع بعد استيفاء نوبته وقد يحمل كلامه الاخير على ما اذا رجع قبل تمام نوبته دفعا للتناقض وان كان الاصح ان له الرجوع مطلقا وعقيبه لغة قليلة والكثير ترك الياء ونصيف بالياء لغة فى نصف بتركها (وللنزاع) بين الشركاء فى كل من القسمة والمهاياة (لا تبع) ملكهم لانهم كالملون ولا حق لغيرهم فيه (بل أجر) عليهم ووزع الاجر عليهم بقدر حصصهم (تتمة) لا تجوز المهاياة فى الحيوان اللبون ليحلب هذا يوما وهذا يوما ولا فى الشجرة المثمرة ليكون ثمرتها لهذا عاما ولهذا عاما لما فيهما من التفاوت بل طريقه كما فى الروضة ان يبيح كل واحد نصيبه لصاحبه مدة

(باب العتق)

بمعنى الاعتاق وهو ازالة الرق عن الآدمى والاصل فيه قبل الاجماع قوله تعالى فك رقبة وقوله واذ تقول للذى أنعم الله عليه أى بالاسلام وأنعمت عليه أى بالعتق كما قاله المفسرون وأمر الله بتحرير الرقبة فى مواضع من الكفارة وفى الصحيحين انه صلى الله عليه وسلم قال أيما رجل أعتق امرأ مسلما استنقذ الله بكل عضو منه عضوا منه من النار حتى الفرج بالفرج وتظاهرت النصوص والاجماع على انه قربة وأما تعليقه فقال الرافعى ليس عقد قربة وانما يقصد به حث أو منع بخلاف التدبير فانه قربة محضة وكلامه يقتضى ان تعليقه العارى عن قصد ماذكر كالتدبير وهو ظاهر الا ان قصد به تحقيق خبر فحكمه حكم ماذكروه وأركانه

(قوله قال البلقينى الخ) ضعيف اهمر فى حاشية شرح الروض (قوله ويدل الخ) يمنع بان المهاياة هنالك من مقتضيات عقد الاجارة اه مر فى حاشية شرح الروض (قوله مع قوله الخ) فانه يفيد الخلاف المفاد بقوله احد الوجهين فلا حاجة اليه (قوله ان يبيح الخ) واغتفر الجهل لضرورة الشركة مع تسامح الناس فى ذلك اه خطيب على المنهاج *(باب العتق)*

(قوله فحكمه حكم ماذكره) أى الحث والمنع (قوله وللك ان تحمل ملك الخ) فيه تامل وقد يقال حاصل ذلك حينئذ يصح اعتاق من يصح اعتاقه ولا يخفى ما فيه وانه من البيان بالمجهول

(قوله قد يوجد الخ) يدفع بما لم نقل هنا بالتبين كما فى الافراز للتوقف فى الرد والتعديل على التقويم وهو تخمين قد يخطئ (قوله لا يدل) لان المهاياة هنالك من مقتضيات عقد الاجارة اه مر فى حاشية شرح الروض (قوله يعلقها عليهما) لعل معناه منعهما من التصرف فيها

ثلاثة معتق وعتيق وصيغة وقد أخذ فى بيانها فقال (يصح اعتاق) كل (مكلف) مطلق التصرف ولو كافرا (ملك) ما أعتقه فلا يصح اعتاق غير المكلف الا السكران ولا غير مطلق التصرف ولا غير المالك بغير اذن والتصريح بالمكلف من زيادة النظم ولك ان تحمل ملك على ملك الاعتاق فيشمل النائب فيه ويخرج من لا يملكه لكونه غير مطلق التصرف أو أجنبيا لم يؤذن له أو لكون الرقيق قد تعلق به حالة الاعتاق حق لازم كجناية ورهن فلا يحتاج الى ذكر المكلف ولا غيره ولا يصح الاعتاق الا بلفظ صريح أو كناية كما قال (بلفظ اعتاق وتحرير وفك رقبة) أى بما اشتق منها كانت عتيق أو معتق أو أعتقتك أو حر أو محرر أو حررتك أو مفكوك الرقبة أو فككتها أو فككتها فلو قال انت اعتاق أو تحرير أو فك رقبة فهو كناية كقوله لزوجته انت طلاق ولا أثر للخطأ بالتذكير والتأنيث كانت حرة لعبده وانت حر لامته (وقوله ياحريا * آزاذمرد) بالمد بعد الهمز ثم زاى ثم ألف ثم ذال معجمة وبفتح الميم واسكان الراء ودال مهملة ومعنى آزاذ حر ومرد رجل وهما لفظان فارسيان والاول وصف فى المعنى للثانى فكأنه قال يا أيها الرجل الحر وهو على طريقة العجم فى تقديم الصفة على الموصوف والمعنى يصح الاعتاق بما مر وبقوله ياحر أو يا آزاذمرد (ان تكن منتفيا) عنه (قرينة المدح وقصد اسم سلف) فان لم ينتف عنه ذلك بان ادعى قصد مدحه بذلك ووجد معه قرينة تشعر به أو ادعى قصد ندائه باسمه القديم وكان اسمه قبل ذلك ماذكر فلا عتق لظهور احتمال ما ادعاه كما لو قال لزوجته وهو يحل وثاقها انت طالق وقال قصدت طلاقها منه (و) بقوله انت (ابنى ان أمكن ذا) أى كونه ابنه بكونه أصغر منه بما يتأتى معه ان يكون ابنه فيعتق عليه (وان عرف) نسبه من غيره (وكذب) أى وان كذبه (العبد) وهو مكلف وان كان النسب لا يثبت فى هاتين لتضمن ذلك الاقرار بحرية فان لم يمكن كونه ابنه بان كان أكبر منه أو مثله سنا أو أصغر منه بما لا يتاتى معه ان يكون ابنه لم يعتق وقضية كلامه كغيره أو صريحه ان قوله ياابنى كقوله انت ابنى لكن قياس ما اختاره النووى من انه لا فرق ان لم ينوها بقوله لزوجته التى يمكن ان تكون بنته يابنتى لانه انما يستعمل عادة للملاطفة وحسن المعاشرة ان الحكم هنا كذلك والفرق بين النداء وغيره ان النداء يكثر فيه الملاطفة بخلاف غيره ولو قال انت حر كيف شئت فعن أبى حنيفة يعتق فى الحال وعن أبى يوسف توقفه على مشيئته قال ابن الصباغ وهو الاشبه ذكره الرافعى قبيل الولاء (و بالكنايه) أى يصح الاعتاق بصريح كامر وبكناية كقوله (ياحر للمسمى به) حالا أو يا (مولايه) بهاء السكت أو يا (سيدى) كما قاله الامام وغيره أو يا (كذبانوية

(قوله لجناية ورهن) أى مع اعسار المالك وقوله فلا يحتاج ذكر المكلف الظاهر انه تفريع على قوله ولك ان تحمل الخ ووجه التفريع ظاهر فان مالك الاعتاق لا يكون الا مكلفا مطلق التصرف وقوله ولا غيره اشارة الى زيادة الشارح قوله مطلق التصرف (قوله وقصد اسم) سلف

(قوله ان يكن منتفيا الخ) فهذا صريح لكنه يقبل الصرف فان وجد الصارف انتفى العتق والا وجد سواء قصد به العتق أو أطلق اصراحته بخلاف الكناية لكر للمسمى به حالا فيما سيأتى فانه لا يحصل العتق الا ان قصد فهذا هو الفرق بين الصريح الذى يقبل الصرف والكناية تدبر (قوله وقصد اسم سلف) أى كان اشتهر به ثم غير كذا قاله حجر والظاهر ان هذا قيد فى عدم المؤاخذة اذ لو قصد الاسم ولو لم يشتهر لا يعتق باطنا (قوله بان ادعى الخ) ظاهره انه لا ينتفى العتق الا ان ادعى فلو لم يدع ووجد معه القرينة يحكم بالعتق ولعله لصراحته لا يعمل بالصارف الا اذا ادعاه (قوله فيعتق عليه) ظاهره مطلقا وقال زى ان أراد الملاطفة فلا عتق صريحا بل هو كناية اه قل وفيه نظر لانه من الصريح الذى يقبل الصرف ان أراد الملاطفة لا عتق والا عتق سواء قصد العتق أو أطلق فلا موقع لقوله بل هو كناية اذ الكناية لا عتق فيها الا بالقصد (قوله فيعتق عليه) الظاهر ان المراد بطريق المؤاخذة اه سم على التحفة (قوله ان الحكم هنا كذلك) قال مر فى حاشية شرح الروض هذا هو الصحيح (قوله يعتق فى الحال) أى بلا مشيئة لان قوله أنت حر ايقاع للعتق فى الحال وقوله كيف شئت معناه على أى حال شئت وليس فى لفظه ما يتضمن تعليقه بصفة وهذا نقله فى شرح الروض عن البندنيجى وقال انه الموافق لما نقله فى الروضة عن ابى زيد والقفال فى نظيره من الطلاق وجزم به المصنف ثم وهو الاوجه اه واشار مر فى حاشيته الى تصحيحه (قوله كذبانويه)

المفسر سيدة) أي بسيدة (لبيتها مدبرة) وهذا التفسير من زيادته واللفظة المذكورة بفتح الكاف وبالمعجمة الساكنة فارسية ومثلها كذبانوى بلاهاء وتوكذبانو منى بضم التاء ومنى بتخفيف النون المكسورة معناه الاختصاص بالمتكلم (قلت وعن هجة الاسلام) الغزالى والقاضى (روى) انه (لايحصل العتق بندى) أى بلفظ كل من سيدى وكذبا (وان نوى) بهما العتق فلا تكون كناية لانهما من السودد وتدبير المنزل وليس فيه مايقتضى العتق (و) مثل (كلام الطلاق والظهار) صريحها وكنايتها لاشعار كلام الطلاق بازالة القيد واقتضاء كلام الظهار التحريم ويستثنى قوله انا منك طالق أو مظاهر لما سيأتى وكذا لفظ العدة والاستبراء فى حق العبد لاستحالتهما فيه كما مر فى الطلاق (لا فى) قوله (أنا حر منك) فليس كناية فى العتق بخلاف أنا منك طالق فكناية فى الطلاق (والفرق انجلا) بشمول الزوجية الزوجين بخلاف الملك ولو قال انت حر مثل هذا العبد فيحتمل ان لا يعتق لعدم حرية المشبه به فيحمل على حرية الخلق قال فى الروضة وينبغى عتقه ولو قال انت حر مثل هذا والمشار اليه عبده فالاصح عند الرويانى نعم لا يعتقان ويحتمل عتقهما ذكره الرافعى قال النووى والصواب عتقهما (وقوله أول مولود تلد) من أمتى (حر يحل العتق) المعلق ولد (ميت وجد) منها فتحل به اليمين لوجود الصفة حتى لا يعتق المولود الحى بعده قال فى الروضة كاصلها ولو قال أول من يدخل الدار من عبيدى حر فدخل اثنان معا ثم ثالث لم يعتق واحد منهم أما الثالث فظاهر وأما الاثنان فلانه لا يوصف واحد منهما بانه أول داخل ولو كان اللفظ أول من يدخل وحده عتق الثالث ولو دخل واحد لا غير عتق على الاصح (ودون عكس حمله لها تبع) أى حمل الامة المعتقة اذا كان لمالكها يتبعها فى العتق وان استثناه لانه كالجزء منها دون العكس فلا تتبع الام الحمل باعتاقه لان الاصل لا يتبع الفرع وانما صح العتق فى هذه وفى صورة الاستثناء لقوته بخلاف نظيرهما فى البيع أما اذا كان الحمل لغير مالكها فلا يتبعها اذ لا تبعية مع اختلاف المالك وأفاد بقوله تبع ان الحمل انما يعتق بعتق أمه تبعا لها لاسراية لانها انما تكون فى الاشقاص لا فى الاشخاص ولا تبعت الام الحمل فى العتق ومحل صحة اعتاق الحمل وحده بعد نفخ الروح فيه ففى الروضة كاصلها عن فتاوى القاضى انه لو كانت أمته حاملا والحمل مضغة فقال اعتقت مضغة هذه الامة كان لغوا لان اعتاق مالم ينفخ فيه الروح لغو ولو قال مضغة هذه الامة حر فهو اقرار بان الولد انعقد حرا فتصير الام به أم ولد قال النووى ينبغى ان لا تصير حتى يقر بوطئها لانه يحتمل انه حر من وطء أجنبى بشبهة قال البلقينى وما قاله غير كاف وصوابه حتى يقر بان هذه المضغة منه قال وقوله مضغة هذه الامة حرا يتعين للاقرار فقد يكون للانشاء كقوله أعتقت مضغتها أى فيلغو لما مر عن القاضى وظاهر ان ماصوبه غير كاف أيضا حتى يقول علقت بحر انى ملكى أو نحوه أخذا مما ذكروه فى الاقرار (وحكمه) أى الاعتاق (بعوض كان خلع) أى كالخلع فهو من جانب المالك معاوضة فيها شوب تعليق ومن جانب المستدعى معاوضة نازعة الى جعالة على مامر فى الخلع فلو أعتق عبده على ألف فقبل عتق ولزمه الالف أو أعتقه على خدمة شهر مثلا من الآن وتعذرت بمرض أو غيره رجع بقيمة الرقبة لا باجر مثل الخدمة كما فى الخلع ولا يقدح فى نفوذ العتق كون العوض خمرا أو نحوه بل يرجع الى القيمة ولا كون

بخلاف الاسم الحاضر الذى لم يعهد فانه لابد فى العتق من قصده فان قصد النداء أو أطلق فلا عتق (قوله ودون عكس حمله) أى مالكها أى حملها المملوك له (قوله اذا كان لمالكها) هذا معنى الاضافة فى حمله (قوله كان خلع) يؤخذ منه انه لو كان الملتمس أجنبيا

(قوله بخلاف الاسم الحاضر الخ) لانه كناية لابد فيه من النية وهاهنا صريح يقبل الصرف فان وجد الصارف لا عتق والا وجه العتق وان لم ينو

بإثبات الهاء وحذفها بمعنى صاحب البيت اه حاشية انوار (قوله وتوكذبا) عطف على قوله كذبا نوى أى ومثلها ايضا توكذبانو ومعنى توانت وكذبانو سيده ومعنى منى لى أى أنت سيدة لى (قوله لوجود الصفة) صريح فى عتق الولد الميت ومقتضاه انه ولد بعد زمن نفخ الروح فيه لقولهم لا يصح عتق الجنين الا بعد نفخ الروح فيه ولان حقيقة الميت انما توجد بعد نفخ الروح ثم هل يكفى مضى اربعة اشهر أو لابد من ستة كل محتمل اه حجر فى حاشية شرح الارشاد (قوله يتبعها) ولو مضغة أو علقة ع ش على م ر (قوله بعد نفخ الروح فيه) أى بعد بلوغ اوان نفخ الروح الذى دل عليه كلام الشارع وهو مائة وعشرون يوما اه ع ش على م ر (قوله غير كاف) لان مجرد الاقرار بوطئها لا يقتضى كون الولد منه لجواز كونه متاخرا عن الحمل به من غيره أو متقدما عليه اه ع ش على م ر (قوله علقت بحر انى ملكى) عبارة م ر

والتمس العتق على نحو خمر أو خنزير وصرح بوصف الخمرية أو الخنزيرية جرى فيما مر فيه في الخلع (قوله مستولدته) أي الغير وكذا الضمير ان بعده (قوله واستحق المالك العوض) قال الشارح ويكون في المستولدة افتداء كخلع الاجنبي (قوله بان قال أعتقه عن كفارتي) لو قال أعتق عبدك عن كفارتي على كذا ثم ظهر فيه عيب يمنع وقوعه عن الكفارة نفذ العتق ولا يقع عنها ورجع المستدعى بالارش بر (قوله بناء على ان الهبة لا توجب ثوابا) من ثم تعلم ان المسئلة مصورة بما اذا قال له عني وهو كذلك وان لم يصرح به الشارح في الامثلة فهو مراده وذلك لانه اذا لم يقل عني يقع عن المالك (٣٠٨) فلا تجري الاوجه في لزوم العوض بر (قوله بما يوجد فيه الملك) أي بزمن يوجد الخ (قوله اذا اتصل الجواب) أي جواب المالك بقرينة بقية الكلام بر (قوله وأيس البيان) لم يذكر الشارح محترزه فليحرر (قوله لفساد العوض بابهام من هو عليه) قضية هذا التعليل وجوب القيمة وان لم يحصل يأس بان بين السيد ثم قد يخفى هذا التعليل في مسئلة البيان مع اليأس بان أراد معينا وحصل اليأس من بيانه بموته ولا وارث الان يقال لما تعذر الاطلاع على من أراده كان في حكم المبهم فليتامل سم (قوله بابهام من هو عليه) قد يقال ان أراد الابهام لفظا أشكل قوله الآتي وعلى ما قاله فلزم المسمى لوجود الابهام لفظا ومقتضاه الفساد المنافي للزوم المسمى وان أراد الابهام حقيقة بان لم يقصد معينا أشكل قوله السابق الشامل للتعيين حيث عم المسئلة وجعلها شاملة لقصد المعين سم (قوله قال الرافعي ويمكن أن يقال الخ) قال في

العبد مغصوبا وان كان ذلك تمليكا لانه ضمني ولا يعتبر في الضمني ما يعتبر في المقصود (فامره) لغيره (بعتق مستولدته * أو عبده على كذا أو) بعتق (أمته) على كذا (فان اعتانهم) أي الثلاثة (امتثالا) للامر (ينفذ واستحق) المالك العوض سواء قال في غير المستولدة عني أم عنك أم أطلق كما يعلم مما سيأتي لكن لا يقع عنه الا في قوله عني (لان قالا) بالف الاطلاق أعتق عبدك أو أمتك أو مستولدتك (مجانا) فاجابه فانه وان نفذ العتق لا يستحق المالك عوضا فان أطلق ولم يتعرض للعوض ففيه ثلاثة أوجه أصحها على ما اقتضاه بناؤهم على الاذن في أداء الدين دون شرط الرجوع استحقاقه في صورة التكفير بغير المستولدة بان قال أعتقه عن كفارتي فان العتق حق ثابت عليه كالدين لا في غيرها بناء على ان الهبة لا توجب ثوابا (أو) قال أعتق (عني مستولدتك) بكذا فاجابه فانه وان نفذ العتق لا يستحق العوض لامتناع نقل الملك فيها ويلغو قوله عني وقول المعتق عنك فيقع العتق عن المعتق بخلاف ما لو قال أعتق عبدك عني فاجابه يقع عن المستدعي سواء ذكر عوضا أم لا كما عرف واذا لم يذكره جعل العبد كالموهوب المقبوض ليصح اعتاقه كما جعل عند ذكره كالمبيع المقبوض حتى يحكم باستقرار عوضه وذلك لقوة العتق وذكر وابناء على هذا ان اعتاق الموهوب قبل قبضه باذن الواهب جائز (والعتق) في أعتق عبدك عني (رتب) على الملك في لحظة لطيفة (اذا عتاق ملك) أي لان المستدعى يملك الرقيق باعتاقه ويستحيل تقدير تقدم ملكه على تمام التلفظ بالاعتاق لما فيه من تقدم ما يوجبه اللفظ عليه ولا يمكن تقدم العتق على الملك لتوقفه عليه ولا حصولهما معا لتنافيهما فتعين تقدير ترتبه عليه وليس فيه الا انه يتأخر العتق عن الاعتاق بما يوجد فيه الملك قال الامام وسبب تأخره انه اعتاق عن الغير ومعناه نقل الملك اليه وايقاع العتق بعده وقد يتأخر العتق عن الاعتاق كقوله أعتقت عبدي عنك بكذا فانه لا يعتق الا بالقبول ثم العتق انما يقع عن المستدعي ويلزمه العوض اذا اتصل الجواب بالخطاب والا فيقع عن المالك ولا عوض (و) لو قال السيد (أحد) هذين (العبدين حر بكذا * فقبلا وأيس البيان ذا) أي وأيس العبد عن البيان الشامل للتعيين بان مات السيد ولا وارث له أو له وارث ولم نقمه مقامه في البيان أقرع بينهما فمن خرجت قرعته عتق (فقيمة القارع، وهو من خرجت قرعته واجبة (عليه) لسيده لفساد المسمى بابهام من هو عليه كما في البيع وانما حصل العتق لقونه وتعلقه بالقبول وأفهم قوله فقبلا انه لا يعتق أحدهما بقبوله وحده وهو كذلك لتعلق العتق بقبولهما فهو كما لو قال أحدكما حران شتما لا يعتق واحد منهما الا اذا شا آ جميعا قال الرافعي ويمكن ان يقال ان قصد

علقت بهامني في ملكي اه لكن مراد الشارح ان يضم هذا الماسبق وما سبق فيه مني (قوله فقبلا) أي فورا اه شرح الارشاد وهو مفاد الغاء كما نبه عليه أيضا (قوله ولم نقمه مقامه في البيان) ظاهره انه يقوم مقامه في التعيين بلا خلاف (قوله لقونه وتعلقه بالقبول) وهذا كما لو قال لامرأته ان اعطيتني عبدا فانت طالق فاعطته عبدا طلقت ولا يملكه الزوج بل يرد ويرجع عليها بمهر المثل اه شرح الروض (قوله قال الرافعي الخ) ووجه المنقول النظر الى اللفظ دون النية اه مر في حاشية شرح الروض وقد

لم راجعته وهذا هو الفرق بين الكناية والصريح الذي يقبل الصرف تدبر (قوله جرى فيه) ما قرروه في الخلع أحدهما الذي قرروه هناك ان الاجنبي اذا اتى بالخمر أو الخنزير وقع رجعيا بخلاف الزوجة فانه يقع بائنا بمهر المثل وفرقوا بان البضع وقع لها فلزمها بدله بخلافه وظاهر قول الشارح ولا يقدح الخ انه لا فرق هنا ولعل مراد المحشي انه يعتق ولا مال هنا كما لا يقع الطلاق هناك ولا مال (قوله فليحرر) عند عدم اليأس يطالب السيد بالبيان أو التعيين فان مات قبله طولب به وارثه ان كان موجودا وهذا كله مأخوذ من الشرح فلم يترك المحترز تدبر (قوله قد يقال الخ) كلام الرافعي الآتي مفروض فيما اذا بين السيد او الوارث كما يؤخذ من شرح الروض والا فكيف يعلم الذي قصده حتى يكتفي بقبوله

المهمات وهذا البحث من الرافعي يقتضي انه لافرق بين ان يقصد واحدا معينا أم لا قال الجوجري والظاهر انه ليس ببحث بل هو تحرير لمحل قبول الاثنين ومحل قبول الواحد والا فكيف يتخيل انه مع قصد المعين بشرط قبول الاثنين هذا مما لا يمكن القول به ير (قوله أو من باذن) أي أو مختار من باذن حرا (قوله الى نصيب شريكه) هلا قال الى باقيه أو الى نصيب شريكه بدليل قول المتن الآتي الى الذي بقي من ملكه الخ فانه صلة قوله السابق سرى كما سيأتي (قوله فيما لو توكل في عتق عبدا) لمتبادر منه ان جميعه للموكل خلافا لما في الحاشية الاخرى وعبارة الروض آخر الباب ولو وكله فاعتق نصفه عتق ولم يسر اه وعلله في شرحه بما يدل على ملك الموكل لجميعه وقال في الروض قبل ذلك قبيل الخصيصة الثانية وان وكل شريكه في عتق نصيبه فاي النصيبين أعتق قدم على صاحبه نصيب الآخر وان أطلق حمل على نصيب الموكل اه وبقي ما لو قصد الوكيل عتق نصف نصيب الموكل فقط فهل تنتفي السراية مطلقا عن باقي نصيبه وعن نصيب الوكيل (قوله في عتق عبد) أي عبد مشترك بين الموكل وغيره بدليل قول الشارح في تصوير المتن الى نصيب شريكه وصورة المسئلة ان الوكيل غير شريك فان كان شريكا سرى العتق على الموكل الى نصيب الشريك الذي هو الوكيل هذا حاصل المعتمد في المسئلة م ر (قوله وقلنا بالاصح انه) أي بعضه يعتق وهو أي

(قوله يقتضي انه لافرق) لان المدار في البيان على من قصده وفي التعيين على من عينه اذ لافرق بينهما فقوله كفى قبول من قصده ليس بقيد بل من عينه كمن قصده وقوله قال الجوجري الخ كلام مبتدأ متعلق ببحث الرافعي لا تعلق له (٣٠٩) بكلام الاسنوي وقوله والا فكيف يتخيل انه مع قصد العين الخ أي مع وجود البيان كما هو قضية قول الرافعي كفى قبول الذي قصده اذ لا يعلم انه الذي قصده الا بالبيان اما مع الياس كما هو موضوع كلام المصنف فلا فرق بين قصد المعين وعدمه فتامل (قوله هلا قال الخ) قصره هنا نظرا لامثلة المصنف وعمم فيما ياتي نظرا له في نفسه فتنه در الشارح وقال بعضهم هذا الايراد لانه يحتاج اليه في حصة شريكه وأما في حصته هو فلا يتاتى فيه أن يكون العتق اختياريا أو قهريا اه (قول الشارح عتق الشقص على الميت الخ) أي يتبين بقبول وارث الموصى له العتق والسراية من حين موت الموصي أخذا من قولهم في باب الوصية يتبين بقبول الوصية الملك من حين الموت فحينئذ يعتبر اليسار وقته لا وقت القبول لكن في العباب وغيره ما يقتضي اعتباره وقت القبول حيث اعتبر الثلث ويلزم من ذلك توجه اعتراض البلقيني بان الميت معسر مطلقا الا ان يوصي بالتكميل من ثلثه وهنا لم يوص بذلك فكيف يسري عليه اه كتب ذلك شيخنا بخطه كما ترى لكن قال م ر في حاشية شرح الروض ان اعتراض البلقيني مدفوع بالتعليل بقولهم ان قبول وارثه كقبوله حيا فكانه مختاره اه أي فالمعتبر حال حياته لا موته حتى يقال انه معسر مطلقا أي خلف تركة أولا ثم قال م ر عن البلقيني انه قال والتحقيق انه ان كان الموصى له صحيحا حالة موت الموصي بحيث ينفذ تبرعه من رأس المال وكان موسرا بقيمة ما بقي واستمر يساره مسرى الى باقيه من غير تقييد بالثلث لانه عند السراية التي تثبت بقبول وارثه المنزل منزلة قبوله كان صحيحا وان كان عند موت الموصي مريضا مرض الموت اعتبرت السراية من الثلث اه فعلم ان المعتبر يسار الموصى له واعساره وقت موت الموصي وكلام من لم يقيد بالثلث كالشارح محمول على ان الموصى له كان صحيحا عند موت الموصي بحيث ينفذ تبرعه من رأس المال وكان موسرا وكلام من قيد به كالروض محمول على انه كان عنده مريضا مرض الموت فاليسار على كل حال معتبر بوقت الموت فليتامل (قوله حمل على نصيب الوكيل) لان اعتاقه عن نفسه مستغن عن النية مطلقا بخلاف اعتاقه عن غيره فيما هو شريك فيه اه شرح روض (قوله فهل تنتفي السراية الخ) هو الظاهر لانه خالف الموكل كما هو تعليل انتفاء السراية في المسئلة المنقولة أولا عن الروض (قوله أي عبد مشترك)

أحدهما بعينه كفى قبول الذي قصده وعلى ما قاله يلزم المسمى (و) من أعتق بعض رقيق شائعا كنصف وربع أو معينا كيد ورجل (سرى) أي العتق الى باقيه وان كان معسرا لقوته الا ان يكون الباقي لغيره فيعتبر يساره لخبر الصحيحين من أعتق شركا له في عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم العبد عليه قيمة عدل فاعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد والا فقد عتق منه ما عتق وفي رواية من أعتق شركا له في عبد وكان له مال يبلغ قيمة العبد فهو عتيق وفي رواية اذا كان العبد بين اثنين فاعتق أحدهما نصيبه وكان له مال فقد عتق كله وأما رواية فان لم يكن له مال قوم العبد عليه قيمة عدل ثم استسعى لصاحبه في قيمته غير مشقوق عليه فمدرجة في الخبر كما قاله الحفاظ (مختاره أو من باذن حرا) أي سرى العتق المختار للمالك الحر أو المأذون في التحرير الى نصيب شريكه وظاهر أن مختار ماذون مختاره فلا حاجة لذكره بل ذكره مضر لاقتضائه السراية فيما لو توكل في عتق عبد فاعتق بعضه وقلنا بالاصح انه يعتق وهو وجه والاصح في أصل

يقال ان الكلام مفروض فيما اذا أيس من البيان فلا يتاتى ما ذكر هنا تامل (قوله قال الرافعي الخ) كلام الرافعي مفروض فيما اذا لم ييأس من البيان كما يعلم من شرح الروض فان بين السيد أو وارثه ما قصده كما يفيده قوله ٧ كفى قبول الذي قصده اذ لا يعلم قصده له الا ببيانه وعلى ذلك يحمل ايراد الشارح له وان كان بعيدا تامل (قوله ثمن العبد) أي قيمته وعبر بالعبد مع ان الواجب قيمة حصة الشريك لانه بانضمامه لقيمة الشرك الذي له يكون له مال يبلغ تمام قيمته (قوله والاصح الخ) لانه لما خالف أمر الموكل كان القياس ان لا يعتق شئ لكن تشوف الشارع للعتق أوجب تنفيذ ما اعتقه الوكيل ولم تترتب السراية على ما ثبت عتقه على خلاف القياس وأيضا عتق السراية قد لا يقوم مقام المباشرة فيفوت غرض الموكل

الروضة عدمها واعتبر الاختيار لان التقويم سبيله سبيل ضمان المتلفات وعند انتفاء الاختيار لا صنع منه يعد اتلافا والعتق المختار (لجزء بعض اشترى أو قبلا * وصية أو هبة للجزء) أى كان اشترى جزء بعضه الذى يعتق عليه أو قبل الوصية به أو الهبة له لانها لما كان اختيارية تستعقب العتق فكانت كالتلفظ به اختيارا فيسرى وكان انتهب المكاتب جزء بعضه أو اشتراه حيث يصح ويعتق بعتقه فانه يسرى كما فى الروضة وأصلها عن ابن الحداد وصححه الشيخ أبو على ونقل ابن الرفعة تصحيحه عن الامام وفيهما أيضا عن القفال عدم السراية لانه لم يعتق باختياره بل ضمنا والاول منعه فانه مثل الشراء وقبول الوصية والهبة من غير المكاتب وقد يردبان هذه الامور من الحر يعقبها العتق بخلافها من المكاتب ولو انتهب السفيه جزء من يعتق عليه أو قبل وصيته ففى السراية وجهان فى البحر والظاهر منهما عدمها لما فيها من لزوم القيمة له وبما تقرر علم ان المراد باختيار العتق ما يعم اختيار سببه (لا ارث و) لا (ما بالعيب ذو ارتداد) أى لا كارث جزء بعضه ولا ارتداد بعيب فلو ورث جزء بعضه أو ارتد عليه بعيب كان باع بعض ابن أخيه بثوب ومات وورثه أخوه فوجد بالثوب عيبا رده ورجع بعض ابنه اليه فيعتق عليه ولا يسرى لان الارث قهرى وأما الرد فلان المقصود فيه رد الثوب لا استرداد البعض وعدم السراية فيه هو مقتضى كلام الروضة كأصلها قبيل الخاصة الثالثة لكن صحح فيها هنا انه يسرى أما اذا رد المشترى ما اشتراه بعيب فلا سراية قطعا كالارث لانه قهرى ويصح حمل كلام النظم وأصله عليه ولو أوصى له ببعض من يعتق على وارثه كان أوصى له ببعض ابن أخيه فمات وقبل الاخ الوصية عتق عليه الشقص ولا سراية على الاصح لان بقبوله يدخل الشقص فى ملك المورث ثم ينتقل اليه بالارث ولو ملك جزء بعضه بتجهيز مكاتبه بان اشترى جزء بعض سيده ثم عجز السيد فلا سراية على الاصح اذ لم يقصد التملك وانما قصد التجهيز والملك حصل ضمنا فاشبه ما اذا عجز المكاتب نفسه ويفارق رد بعيب على ما فى الروضة بان الرد يستدعى حدوث ملك أبدا فاشبه الشراء بخلاف التجهيز (واذ فنى) أى ولا كعتق جزء عبد حين موته بان علق السيد بموته عتق جزء عبده أو مشترك بينه وبين غيره فانه لا يسرى وان خرج من الثلث لان الميت معسر وكذا لو أوصى بعتقه ثم أعتق بعد موته كما أفهمه كلام النظم بالموافقة وهذا داخل فى كلام الحاوى لتعبيره بقوله و بعد موت ويفهم منه حكم التى قبلها بالموافقة أو هو داخل فيه لكن يدخل فيه وفى مفهوم كلام النظم ما ليس مرادا وهو ما لو أوصى له بجزء من يعتق عليه كان أوصى له ببعض ابنه فمات وقبل وارثه الوصية عتق الشقص على الميت وسرى ان كان له ما يفى بقيمة الباقى لان قبول وارثه كقبوله حيا فكأنه مختاره (حالا) أى سرى العتق فى حال الاعتاق أى بمجرده من غير توقف على بذل القيمة لما مر

والمذكور من السراية بر يبعد ان الموكل فيه عتق العبد كله وذلك ليس للموكل الا بطريق السراية فلا مخالفة حتى يتأتى تعليل عدم السراية بها

لانه قد توكله فى عتقه عن الكفارة فلو نفذنا بعضه بالسراية لما اجزأ عن الكفارة ولاحتاج المالك الى نصف رقبة اخرى بخلاف ما اذا قلنا يعتق النصف فقط فان النصف الآخر يمكن عتقه بالمباشرة عن الكفارة اه شرح الروض وعلم من تعليل عدم السراية انه لا يشكل بانه اذا وكل شريكه فى عتق نصيبه فاعتق الشريك النصف الموكل فيه سرى الى نصيب الموكل اه مر فى حاشيته ومراده بقوله وعلم الخ دفع اشتشكال صاحب المهمات (قوله كما فى الروضة وأصلها الخ) قال مر فى حاشية شرح الروض يحمل ما فى الروضة وأصلها عن ابن الحداد على ما اذا عتق بادائه النجوم وما فيهما عن القفال على ما اذا عتق بغيره وحينئذ فلا تناقض (قوله هو مقتضى الخ) اعتمده فى شرح الروض (قوله لكن صحح فيها هنا الخ) اشار مر فى حاشية شرح الروض الى تصحيحه (قوله فاشبه) أى فى ان الملك فيه جعل للسيد بدون قصده ولا سراية (قوله على ما فى الروضة) أى ما صححه فيها (قوله ان كان له ما يفى بقيمة الباقى) هذا موافق لما فى أصل الروضة فى الوصية من انه يسرى من غير تقييد بالثلث لكنه مخالف لما فى الروضة هنا من انه يسرى ان وسعه الثلث قال البلقينى والتحقيق انه ان كان الموصى له صحيحا حالة موت الموصى بحيث ينفذ تبرعه من رأس المال وكان موسرا بقيمة ما بقى واسعر يساره سرى الى باقيه من غير تقييد بالثلث لانه عند السراية التى تثبت بقبول وارثه المنزل منزلة قبوله كان صحيحا وان كان وقت موت الموصى مريضا مرض الموت اعتبرت السراية

في خبر الصحيحين ولان يساره بقيمة الباقي جعل كملكه للباقي في اقتضاء السراية (كفى الايلاد) للامة من أحد الشريكين فانه يسري مع يساره حال العلوق من غير توقف على البذل ويستثنى من اعتبار اليسار مالو كان المولد أصلا لشريكه فلا يعتبر يساره كما لو أولد الامة التي كلها الغرعه قاله البلقيني (ولو مع اليسر عليه العتقا * على) أي سرى العتق ولو علق أحد الشريكين عتق نصيبه على عتق نصيب الآخر فاعتق الآخر نصيبه مع يساره فلو قال له اذا أعتقت نصيبك فنصيبي حر فاعتق نصيبه عتق باقيه بالسراية لا بالتعليق لانها أقوى من العتق بالتعليق لانها قهرية لا مدفع لها ومقتضى التعليق قابل للدفع بالبيع ونحوه فان لم يكن موسرا عتق على كل منهما نصيبه على المعلق بالتعليق وعلى المنجز بالتنجيز (لا معية وسبقا) أي لان علق عتق نصيبه على عتق نصيب شريكه بمعية أو سبق كان قال له اذا أعتقت نصيبك فنصيبي حر معه أو قبله فاعتق نصيبه فلا سراية بل يعتق عن كل نصيبه لان المعية تمنع السراية والقبلية ملغاة مع يسار المعلق لاستحالة الدور المستلزم هنا سد باب عتق الشريك فيصير التعليق معها كهو مع المعية ومع اعساره فلا سراية على واحد منهما (خلاف تدبير) بان دبر بعض رقيق باقيه له أو لغيره فانه لا يسري الى باقيه لانه لا يمنع البيع فلا يقتضي السراية ولانه اما وصية أو تعليق بصفة وكل منهما بعيد عن السراية وقوله (الى الذي بقي * من ملكه و) من الملك (لشريك المعتق) صلة سرى أي وسرى العتق المختار الى باقي ملك المعتق حيث كان الكل له والى حصة شريكه حيث كان لهما فقوله من زيادته (يسري) تكرار (وان كاتب) شريكه نصيبه كان كاتب الشريكان الرقيق المشترك ثم أعتق أحدهما نصيبه فانه يسري الى باقيه (ان عجز بدا) أي عند ظهور عجزه عن النجوم لا في الحال لانعقاد سبب حرية نصيب شريكه ولان في التعجيل ضررا على السيد بفوات الولاء وعلى المكاتب بانقطاع الولد والكسب عنه (أو رهن أو دبر) الشريك نصيبه فانه يسري اليه العتق لان المدبر كالقن في جواز بيعه فكذا في التقويم وحق المرتهن ليس باقوى من حق المالك فتنقل الوثيقة الى القيمة كحق الشريك (لان أولدا) أي الشريك الامة المشتركة وهو معسر فاعتق الشريك الآخر نصيبه فانه لا يسري الى نصيب المولد لان السراية تتضمن انتقال الملك الى من سرى عليه والمستولدة لا تقبل الانتقال ولا سراية أيضا في الموقوف وانما يسري العتق الى حصة شريكه (بقدر فاضل الذي تركنا) * (لمفلس) من ماله فيباع للسراية كل ما يباع للمفلس من مسكنه وخادمه وكل ما فضل عن قوته وقوت من تلزمه نفقته في يومه ودست ثوب لائق به وسكنى يومه كما مر في التفليس لان قيمة نصيب شريكه كالدين لتنزل الاعتاق منزلة الاتلاف فان لم يفضل ما يفي بقيمته سري بقدر ما يفضل كبدل المتلف ولانه يقرب به من الحرية (لا) قدر فاضل (دينه والسكنى) فيصرف ما هو مرصد لهما للسراية كالزكاة بجامع ان كلا حق لله تعالى وهو متعلق بحق الآدمي ولانه مالك لما في يده نافذ التصرف فيه نعم لو كان بالدين رهن لازم وليس له غيره ولا يفضل منه شئ لو بيع فلا سراية وذو كر دينه والسكنى المزيدة على الحاوي لحاجته اليه لدخوله في أول كلامه (معتبرا) في التقويم (قيمة يوم حررا) لانه وقت الاتلاف وظاهر ان هذا في غير المكاتب أما فيه فيعتبر تقويمه عند عجزه عن النجوم لانه وقت السراية المنزلة منزلة الاتلاف فان

من الثالث اه م ر في حاشية شرح الروض (قوله لا معية وسبقا) خرج البعدية كان قال ان أعتقت نصيبك فنصيبي حر بعده فهي كالواطلق كما في شرح م ر فلو ذكرها الشارح قبل لو في بمفهوم المصنف تدبر (قوله الدور) وهو انه لو عتق المقول له في نصيبه لعتق نصيب القائل قبله ولو عتق لسرى ولو سرى لبطل عتقه فيلزم من نفوذه عدم نفوذه وهذا يوجب الحجر على المالك المطلق التصرف في اعتاق نصيب نفسه فلما استلزم الدور ذلك ابطل الاصحاب العمل به (قوله فيصير التعليق معها كهو مع المعية) ولم يجعل كالتعليق مع الاطلاق حتى يعتق عن المنجز نصفه بالتنجيز ونصفه بالسراية كما سبق في قوله ولو مع اليسر الخ وقد قال البلقيني انه الاصح لانا اذا الغينا قوله قبله صار كالاطلاق وقد يقال انه يلزم من القبلية المعية فبطلت القبلية لما ذكر وبقيت المعية لعدم التلازم في البطلان (قوله بانقطاع الولد) أي لانه اذا عتق عن الكتابة عتق

(قوله ما لو كان المولد) أخرج المعتق (قوله ان عجز بدا) المراد انه بالعجز تتبين السراية من وقت الاعتاق كذا بخط شيخنا وأقول هو مخالف لقول الشارح الآتي وظاهر ان هذا في غير المكاتب الخ فتامل سم (قوله لا قدر فاضل دينه والسكنى) أي لا يعتبر قدر الفاضل عنهما حتى يلزم عدم صرف المرصد لهما فيها بل يصرف المرصد لهما فيها وكتب أيضا عبارة العراقي ولا يمنع من ذلك الدين بل يصرف ما هو مرصد لوفاء الدين للسراية المذكورة وكذلك لا يبقى له غير سكنى ذلك اليوم اه (قوله بجامع ان كلا) أي من الزكاة والعتق (قوله لو بيع) أي في الدين بر وقوله فلا سراية بوجه سبق تعلق الدين بالرهن (قوله لدخوله في أول كلامه) مراده انهما داخلان في الفاضل عما يتركه للمفلس لبسامنه فليتامل

اختلفا فى قدرها وتعذر تقويم الرقيق لموته أوغيبته أوتقادم عهده أخذ (بحلف الغارم) لها كما فى قيمة المغصوب بعد تلفه فان كان حاضرا والعهد قريب فصل الامر بمراجعة المقومين وشمل كلامه ما لو اختلفا فى صفة تزيد فى قيمته واتفقا على قدرها بدونها ومضى بعد الاعتاق ما يمكن تعلمها فيه أوكان غائبا أوميتا فيصدق الغارم بيمينه لان الاصل البراءة وعدم الصفة (لانقص طرا) أى يحلف الغارم لاجل القيمة لالاجل نقص طارفى الرقيق كالعمى والسرقة اذا ادعاه الغارم ونفاه شريكه بل يحلف الشريك على السلامة لانها الاصل وخرج بالطارئ الخلقى كالكمه والخرس فيحلف الغارم لان الاصل البراءة وعدم مايدعيه الشريك وخصه البغوى بما اذا كان النقص فى الاعضاء الظاهرة لتمكن الشريك من اثبات السلامة فيها فان كان فى الباطنة فكالطارئ ويسرى العتق (على رؤس المعتقين لاعلى) قدر (املاكهم) فلوكان العبد بين ثلاثة لاحدهم نصفه ولآخر ثلثه ولآخر سدسه فاعتق الاولان نصيبهما وهما موسران سرى العتق عليهما فى السدس بالسوية بينهما لابقدر ملكيهما بخلاف الشفعة لان الاخذ بها من فوائد الملك ومرافقه فكان على قدره كالنتاج والثمرة وسبيل قيمة السراية سبيل ضمان المتلفات والنظر فيه الى عدد الرؤس لا الى قلة الجناية وكثرتها كما فى الجراحات وعن القاضى الطبرى لو قال أحد الشريكين للآخر أوأجنبى لشريك أعتق نصيبك عنى بكذا فاجابه فولاؤه للآمر ويقوم نصيب الشريك على المعتق لانه أعتقه لغرضه وهو العوض قال النووى والصواب فيهما انه لايقوم عليه لانه لم يعتق عنه أى وانما يقوم على الآمر لانه مالك معتق باختياره (وشرطه) أى المعتق (نفى الولا) فى العتق مطلقا أوعن نفسه (و) شرطه الولاء (لسوى المعتق لغو) لخبر الصحيحين كل شرط ليس فى كتاب الله فهو باطل قضاء الله أحق وشرط الله أوثق انما الولاء لمن أعتق (فعتق) أى فيعتق الرقيق (فى تين) الصورتين لالغاء الشرط (والمعتق بالولا أحق) أى حقيق به فيهما للخبر السابق ولان الولاء لاينتقل عن صاحبه كالنسب قال صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة كلحمة النسب لايباع ولايوهب وبه يعلم انه لاورث وانما يورث به كالنسب والاشارك فيه النساء الرجال كسائر الحقوق ولاتختص بالابن المسلم اذا مات المعتق المسلم عن ابنين مسلم ونصرانى فاسلم قبل موت العتيق المسلم وقوله فعتق الى آخره من زيادته

(باب التدبير)

هو لغة النظر فى العواقب وشرعا ما سيأتى انه تعليق عتق بالموت الذى هو دبر الحياة والاصل فيه قبل الاجماع خبر الصحيحين ان رجلا دبر غلاما ليس له مال غيره فباعه النبى صلى الله عليه وسلم فتقرير له وعدم انكاره يدل على جوازه واسم الغلام يعقوب ومدبره أبو مذكور وأركانه ثلاثة محل وصيغة وأهل وقد أخذ فى بيانها فقال (تدبير شخص عبده ان علقا عتقا) له (بموته) فهو تعليق عتق لاوصية ولهذا لايفتقر الى اعتاق بعد الموت وخرج بموته مالو علق عتق عبده بغير الموت أو بموت غيره وحده أومع موته كان علق الشريكان عتق عبدهما بموتهما وماتا معا فان ماتا مرتبين فنصيب الاخير مدبر وكانه قال اذا مات شريكى فنصيبى منك مدبر بخلاف نصيب الاول فهو بين الموتين لوارثه فله التصرف فيه لكن بما لايزيل الملك لانه صار مستحق العتق بموت الشريك ولانه ليس له ابطال تعليق الميت ويعتبر فى المدبر كونه مكلفا مختارا فلا يصح تدبير غير

معه ولد ولحقه كسبه بخلاف ما اذا عتق بالسراية (قوله وخصه البغوى الخ) قال مر فى حاشية شرح الروض وهو ظاهر

(باب التدبير)

(قوله وماتا معا) قال فى شرح المنهج فعتقه عتق تعليق بصفة لاعتق تدبير ويترتب عليه انهما اذا قالا ذلك فى حال الصحة يعتق نصيب كل من رأس المال بخلاف ما اذا قلنا انه مدبر فانه لايعتق الا ما خرج من الثلث اه بجيرمى (قوله وكانه قال الخ) أى فهو تعليق بالموت مع شئ قبله وهو موت المتقدم وقضية ذلك جواز بيع المتأخر موتا لنصيبه كما هو شأن التدبير وبه يبطل التدبير وبه صرح سم اه بج وأما نصيب المتقدم فباق على تعليقه (قوله فله التصرف فيه) وله كسبه اه شرح المنهج

(قوله والصواب فيهما) أى الشريك والاجنبى (قوله لانه مالك معتق) أى لانه يقدر دخوله فى ملكه قبيل اعتاقه عنه وقوله باختياره أى لان اختيار مأموره كاختياره أولان اختيار التماس العتق اختيار للعتق (قوله لسوى العتق) لعله من الاظهار فى موضع الاضمار (قوله وبه) أى قوله صلى الله عليه وسلم الولاء لحمة (قوله فاسلم) أى النصرانى

(قوله فهو) أى نصيب الاول وقوله لوارثه أى الاول (قوله ولاتدبير المكره) وتدبير المرتد موقوف روض

(قوله ان خلى الوقت) أى القبلى كالشهر فى قبل موتى بشهر وقوله عن مرض كان مات فجاءة وقوله أو زاد أى الوقت وقوله على مدته أى المرض كأن صورته انت حر قبل موتى بشهر ثم يموت بعد شهر وقع المرض فى نصفه الثانى فان العتق حينئذ واقع فى صحته (قوله وان لم نر أحدا من الاصحاب قاله) زاد فى شرح الروض عقب هذا لكن قال الاذرعى بعد نقله نص البويطى لكن سياقه يقتضى انه من كلامه لا من كلام الشافعى قال ورأيت الاصحاب ينسبون الى النص أشياء وتكون من كلامه لا من كلام الشافعى ويظن بعضهم انها من كلام الشافعى فيصرح بنقلها عنه وسبب ذلك عدم التامل اه (قوله وهو داخل فى قوله أولا ان علق عتقا بموته) كانه يقول ان ذلك لا يحتاج اليه وانت خبير بان قول المتن أولا ان علقا الخ تعريف للتدبير بما (٣١٣) يشمل جميع صيغه فكما يشمل التعريف المذكور ما بعد كذا هنا يشمل ما قبلها من دبرت وانت مدبر وغير ذلك من الصيغ فقول الشيخ ان هذه الزيادة معلومة من التعريف لا أدرى معناه فان صاحب المتن لم يردها الا تعداد الامثلة والجميع قد يشملها التعريف والا فهو تعريف فاسد كذا بخط شيخنا ويمكن ان يقال غرض الشارح التنبيه على ان هذه الزيادة لما كانت مستفادة من التعريف المذكور أيضا فى الحاوى لم تكن زيادة محضة عليه خلافا لما قد يتوهم فليتأمل سم (قوله ولو قال دبرت يده الخ) عبارة الروض ودبرت يدك هل هو لغو أم تدبير صحيح وجهان اه وقوله هل هو لغو قال فى شرحه يعنى ليس بصريح (قوله وقضية ترجيح المنع) وهو ظاهر كما قاله الزركشى شرح روض وكتب أيضا قد يقال قضية قولهم ما جاز تعليقه صح اضافته الى بعض محله ترجيح عدم المنع لان التدبير يصح تعليقه كما قال فى الروض ويجوز تعليق التدبير كان دخلت الدار فانت حر بعد موتى أو مدبر فاذا دخل قبل موت السيد صار مدبرا والا لغا نعم ان قال اذا دخلت الدار بعد موتى فانت حر فهو تعليق لا تدبير الخ اه وقد ذكر ذلك المصنف والشارح بقولهما وصح فى تدبيره التعليق الخ (قوله أى بعد موت سيده على الفور) قد صار حينئذ العتق معلقا على صفة بعد الموت

المكلف الا السكران ولا تدبير المكره (وصح) التدبير (مطلقا) عن التقييد بقيد كدبرتك أو انت مدبر او انت حر بعد موتى (أو معه قيد) كان مت فى هذا الشهر أو من مرضى هذا فانت حر ومنه تعليقه بما ذكر فى قوله (و) صح تعليقه (بوقت بعده *و) بوقت (قبله) كانت حر بعد موتى بشهر أو قبله بشهر (قلت رأى ذا وحده) أى رأى الحاوى وحده كون التعليق بالقبلى تدبيرا والمنقول كما مر فى الوصية انه تعليق كسائر التعاليق لا تدبير فلا يرجع فيه بالقول قطعا ويعتق من رأس المال ان خلا الوقت عن مرض الموت أو زاد على مدته وأما كون تعليقه بالبعدى تدبيرا فهو ما أشعر به كلام الغزالى والصحيح فى الروضة وأصلها انه أيضا تعليق لا تدبير وعليه الاكثر قالوا ومهما علق العتق بصفة بعد الموت كاذا مت وشئت الحرية أو شاء فلان أو ثم دخلت الدار أو انت حر بعد موتى اذا خدمت ابنى شهرا فليس تدبيرا وانما هو محض تعليق بل ما ذكر من ان المقيد مطلقا تدبير وان جرى عليه الشيخان فى المقيد بشرط فى الموت مخالف لنص الام والبويطى من انه ليس تدبيرا وحكاه الرافعى عن النص ثم قال وكانه مصير الى ان التدبير تعليق العتق على مطلق الموت وانه لا ينقسم الى مطلق ومقيد والظاهر خلافه اه وعبارة البويطى وان قال انت حر ان مت من مرضى هذا أو فى سفرى أو فى عامى هذا فهذه وصية وليس بتدبير وحكاه مع نص الام البلقينى ثم قال ولم أجد للشافعى نصا يخالفه فهو مذهبه وان لم نر أحدا من الاصحاب قاله (و) صح التدبير بالصريح كقوله (ذا مدبر ودبرت) أى أو دبرته (كذا *أعتقت هذا بعد موتى أو اذا مت فانت حر أو عتيق) وبالكناية كقوله حبستك أو خليت سبيلك بعد موتى بنية عتقه وقوله كذا أعتقت الى آخره من زيادته وهو داخل فى قوله أولا ان علقا عتقا بموته ولو قال دبرت نصفك أو ثلثك صح واذا مات عتق الجزء ولا سراية ولو قال دبرت يدك أو عينك فوجهان كنظيره فى القذف وقضيته ترجيح المنع (وصح فى تدبيره التعليق) له كما يصح تعليق العتق كقوله ان أو اذا أو متى دخلت الدار فانت حر بعد موتى أو مدبر فاذا دخلها ولو على التراخى فى حياة سيده صار مدبرا فيعتق بموته وقوله (مثل اذا مت فهذا العبد عتيق ان) أو اذا (شاء) العتق (فشاء) • (بعد) أى بعد موت سيده على الفور ليس مثالا لتعليق التدبير بل لاصل التدبير

(قوله كون التعليق الخ) أى التقييد بالوقت القبلى كما ذكر أما حقيقة التعليق بصفة قبل الموت كان دخلت الدار فانت حر بعد موتى فتدبير صحيح بخلاف ما اذا علق بالموت مع صفة معه أو بعده فهو تعليق عتق بصفة اه مر ورشيدى وقول (قوله فلا يرجع فيه بالقول قطعا) لان الخلاف لم يجر فى التعليق بل فى التدبير فقيل انه وصية نظرا الى انه من الثلث فيصح الرجوع عنه بالقول كالوصية والاصح انه ليس وصية لعدم احتياجه للقبول فلا يصح الرجوع عنه بالقول (قوله وان جرى عليه الشيخان) ما جرى عليه الشيخان هو الصحيح اه مر فى حاشية شرح الروض (قوله مثل اذا مت الخ) بخلاف ما لو قال ان مت فانت حر اذا مت فانه يشترط المشيئة فورا فى حياة السيد لان المتبادر من كل ما ذكر فيه التقدم المشيئة هنا وتاخرها

(قوله لكن سياقه يقتضى الخ) هذا لا يضره هنا مع نقل الرافعى نص الام كما فى الشرح (قوله ما جاز تعليقه الخ) الا الكتابة لا تجوز تعليقها وتصح اضافتها الى جزء لا يعيش بدونه اه ع ش (قوله ترجيح عدم المنع) عبارة شرح المنهاج لمر وفى دبرت يدك وجهان أصحهما انه تدبير

فهل يوافق هذا ما تقدم عن الاكثرين أو هذا مبني على غير قولهم وكذا يقال في أمثال ذلك مما يأتي بل تمثيل المتن هذا تقدم التصريح به في المنقول عن الاكثرين فان قوله اذا مت فهذا العبد عتيق ان شاء وقولهم السابق اذا مت وشئت الحرية واحد في المعنى (قوله قال شيخنا والخلاف جار الخ) قضيته انه يشترط تأخير الكلام عن الدخول فهذا من الشيخين افادة لانه يعتبر في الشرطين المتوسط بينهما الجزاء وجود الاول قبل الثاني عند الاطلاق هنا وفي الطلاق لكنهما جعلا من أمثلة هذا التفصيل انت حر اذا مت ان شئت كما قال في الروض وقوله اذا مت فانت حر ان شئت أو انت حر اذا مت ان شئت يحتمل المشيئة في الحياة وبعد الموت فيعمل بنيته فان لم ينو حمل على المشيئة بعد الموت اه وليس هذا مما توسط فيه الجزاء والعمل بنيته والحمل على المشيئة بعد الموت كلاهما يخالف ما قرروه في الطلاق في اعتراض الشرط على الشرط وما ذكرناه عن الجوجري في الحاشية الاخرى فليحرر (قوله حمل على ارادته قطعا) أي وكذا يقال في مثال الطلاق المذكور (قوله فيصير حينئذ بعدها مدبرا) هل يأتي هذا على ما تقدم عن الاكثرين وكتب أيضا ظاهر هذه العبارة ان التدبير يتحقق بعد المشيئة ولا يخفى ما فيه فانه بعد المشيئة لا يتصور كون العتق معلقا بالموت وهو معنى التدبير لتقدم الموت فلو كان المراد انه بالمشيئة يتبين التدبير كان قريبا فليحرر سم (قوله والفور نفي) قال العراقي في ضابطه يعني ما يعتبر فيه الوقوع بعد الموت وما يعتبر فيه الفورية انه يشترط وجود الصفة بعد الموت ان علقت بالموت أو ذكرت بعد الموت والا فيشترط وجودها في الحياة ويشترط الفور في وجود المشيئة ان علقت بان أو باذا وفي الدخول اذا قال اذا مت فدخلت الدار واذا مت فانت حران (٣١٤) دخلت الدار والا فلا يشترط الفور اه قال الجوجري والظاهر ان مراده من التعليق بالموت أعم من التعليق بما بعده كانت مدبرا ان دخلت الدار بعد موتي ومن التعليق الذي لا يتأتى الا في اعتراض الشرط على الشرط مثل ان يقول انت مدبر ان دخلت لدار ان مت فان الدخول في مثل هذا معلق بالموت كما ذكرناه في الطلاق فلا بد فيه ان يقع الدخول بعد وقوع الموت اه وقول العراقي ان الفور يشترط في اذا مت فانت حر ان دخلت الدار محل توقف وفي المنهاج وشرح الجلال المحلي اذا قال انت حر بعد موتي ان شئت أو متى شئت اشترط المشيئة في حياة السيد اه وهو قد يشكل الفور

المقيد على ما مر وما ذكر من اشتراط بعدية المشيئة هو الصحيح لانه السابق الى الفهم من تأخيرها عن ذكر الموت قال الشيخان وهذا الخلاف جار في سائر التعليقات كقوله اذا دخلت الدار فانت طالق ان كلمت فلانا ومحل ذلك عند الاطلاق فان قال أردت المشيئة في حياتي أو بعد موتي حمل على ارادته قطعا ولو قال اذا مت فشئت فانت حر اشترطت المشيئة بعد الموت على الفور لدلالة الفاء على التعقيب ولو قال اذا مت فانت حر متى أو مهما شئت اشترطت المشيئة بعد الموت لكن لا على الفور وحيث لا يشترط الفور وامتنع من المشيئة فللورثة بيعه مالم يرجع (وفي) قوله دبرتك أو انت مدبر (متى شئت ومهما) أي أو مهما (شئت في حياته بشاء) أي يشترط وقوع المشيئة في حياته كسائر الصفات المعلق بها نعم ان صرح بالمشيئة بعد الموت أو نواها اشترط وقوعها بعده فيصير حينئذ بعدها مدبرا (والفور نفي) فلا تشترط المشيئة على الفور والتصريح بهذا مع ذكرهما من زيادته ولو علق بان أو اذا اشترط وقوع المشيئة في حياته أيضا لكن على

فيما قاله المصنف كذا يؤخذ من شرح الروض ومن قوله هنا لانه السابق الخ تدبر (قوله على الفور) فاذا قال لم أشأ أو شئت ثم رجع لا يعتبر رجوعه بخلاف ما سيأتي في التراخي فتى كانت المشيئة فورية فالاعتبار بما وقع أولا ومتى كانت متراخية ثبت التدبير بمشيئته له سواء تقدمت مشيئته له على رده ام تأخرت عنه اه مر في حاشية شرح الروض (قوله أو بعد موتي) صريح شرح الروض انه اذا قال أردت بعد موتي لا يشترط الفورية لان التصريح به مبطل للفورية قال مر لان التصريح بها يفيد عدم الفورية لانها لا آخر لوقتها اه وقوله مبطل للفورية أي التي هي مقتضى اذا أو ان (قوله كسائر الصفات الخ) قال في شرح الروض

صحح في جميعه اه وقضيته ان الخلاف ليس في الصراحة تدبر (قوله فهل يوافق هذا الخ) الذي في مر وغيره انه لا يكون تدبيرا الا ان علق بصفة قبل الموت بخلاف الصفة بعده ومعه (قوله والعمل بنيته الخ) أي في الصورة الثانية (قوله والعمل بنيته الخ) أما عدم العمل بنيته في الطلاق فمحل اشكال وأما الحمل على المشيئة بعد الموت فاجاب عنه في شرح الروض بانهم لحظوا فيه التمليك فاعتبروا تأخير المشيئة لتقع الحرية عقب القبول وعليه يستثنى من كلامهم في الطلاق ما اذا علق بمشيئة الزوجة لما ذكر وأبقى جمع كلامهم في الطلاق على اطلاقه وفرق بان وضع التدبير وجود الصفة بعد الموت فحملناها عند الاطلاق على ذلك وان خالف قضية مر ثم عملا بوضع اللفظ ثم بوضع أصل صيغة التدبير هنا اه (قوله فيصير حينئذ الخ) الاولى لم يكن مدبرا حتى تقع بعده وقد عبر الروض بمثل عبارة الشارح واعترضه الشارح هناك بجعل من لا يسهو (قوله كانت مدبرا ان دخلت الخ) وكانت مدبرا ان مت فدخلت الدار (قوله محل توقف) لاخفاء ان مثال العراقي كقول المصنف اذا مت فهذا العبد عتيق ان شاء وقد اشترط فيه الشارح الفور والا ان المعلق عليه في كلام المصنف المشيئة فلزم الفور لانه تمليك أو تخيير ولذا قال في النظم المعروف الا اذا ان مع المال وشئت اه وفي مر على شرح الروض وقوله اذا مت فانت حر ان دخلت الدار فالذي يناسبه مما ذكر في المشيئة انه راجع فان اطلق ففيه الخلاف الذي سيذكر اه أي فيكون الاصح تأخير الشرط الثاني عن الاول ولا فور (قوله وهو قد يشكل الخ) أي لانها هنا ذكرت بعد الموت فمقتضى ضابطه ان تكون المشيئة بعد وقد يقال انها هنا مذكورة قبله تقديرا

الفور كما لو علق الطلاق أو العتق بها ومحل ذلك اذا أضافها للعبد فان لم يضفها له كقوله انت مدبران شاء زيد لم تشترط الفورية كما قاله الصيمري والماوردي لانتفاء التمليك ولهذا لو قال ان دخلت الدار فانت حر لاتشترط الفورية وشمل كلامه مالو قال اذا مت فانت حر متى شئت أو مهما شئت وليس مرادا فقد تقدم انه يشترط وقوع المشيئة بعد الموت ولو قال اذا مت ودخلت الدار فانت حر اشترط الدخول بعد الموت الا ان يريد الدخول قبله نقله الشيخان عن البغوي هنا قال في المهمات والصواب انه لايشترط ذلك فقد ذكر في الطلاق ان هذا وجه مفرع على ان الواو للترتيب (والحمل) اذا كان (معلوما لداه) أي عند التدبير بان انفصل لدون ستة أشهر من حين التدبير أو لفوقها ودون فوق أربع سنين وأمه خلية (يلحق * بامه فيه) أي في التدبير وان انفصل عنها قبل موت سيدها وهذا ما صححه الشيخان قال البلقيني وهو طريقة الشيخ أبي حامد ومن تبعه وهي مردودة فقد نص الشافعي في البويطي على خلافها فقال وان كان دبرها ولها حمل فان أتت به لاقل من ستة أشهر فليس مدبرا أو لستة أشهر فما زاد فمدبر وحكاه الروياني عن اختيار المزني وبه قطع القفال ولا نص للشافعي يخالفه ووجهه انها حبلت به في حالة لم تتعلق به فيها الحرية ولا سببها فكان كولد المستولدة قبل الاستيلاد وهو الارجح ولم يطلع الشيخ أبو حامد ومن تبعه على النص اه (ومعها) أي المدبرة أي مع عتقها (يعتق) حملها كما لو أعتق الحامل ومثله فيما ذكر الولد الحادث بعد التدبير اذا لم ينفصل قبل موت السيد فان انفصل قبله فالاظهر في المنهاج كاصله ما نقله في الروضة عن الاكثرين انه لاتبعية كما في ولد المرهونة بجامع ان كلا منهما يقبل الرفع وكولد المدبرة ولد المعلق عتقها بصفة على الاظهر في أصل الروضة ويصح تدبير الحمل دون أمه ولا يتناول الام كالاعتاق (وبزوال الملك) عن المدبر ببيع أو غيره (قل بالبطل) للتدبير قالوا لانه يجوز للسيد ازالة ملكه عنه كما في المعلق عتقه بصفة والخبر السابق ولما رواه الشافعي والحاكم وصححه من ان عائشة رضي الله عنها باعت مدبرة لها سحرتها ولا تخالف لها (وان نزل) أي الملك (عن أمه) أي المدبر وهو حمل يبطل التدبير (للحمل) سواء كان مدبرا بتبعيتها أم بتدبيره دونها فلو باعها دخل معها في البيع وبطل التدبير (ولم يعد) أي التدبير (ان عاد) الملك بعد زواله بناء على عدم عود الحنث في اليمين (والايلاد) أي وبايلاده للمدبرة يبطل التدبير لان الايلاد أقوى منه بدليل انه لايعتبر من الثلث ولا يمنع منه الدين بخلاف التدبير فيرفعه الاقوى كما يرفع ملك اليمين النكاح ولا يرفع التدبير الايلاد بل لا يصح تدبير المستولدة (لا * ان رد) السيد التدبير بالقول كرددته ورجعت فيه وفسخته فلا يبطل كسائر التعليقات (أو أنكره) لانه عقد يتعلق به غرض شخصين فلا يرتفع بانكار أحدهما بخلاف الوكالة على ما مر في بابها فان منفعتها العظمى تتعلق بالموكل ولا يبطل بالرهن والكتابة والردة ولو من السيد (أو أبطلا وارثه) التدبير فلا يبطل وان بطل بابطال السيد كما لو أوصى لانسان بشئ ومات لا يجوز للوارث بيعه وان جاز للموصى بيعه (مثل أعير وابعديا * ذا) أي كما لا تبطل العارية بابطال الوارث لها في قول مورثه أعير واعبدي الغلان بعد موتي (سنة) مثلا لان حق الوارث بعد الوصية بالنصر وعطف على لا ان رد قوله (ولا لجان فديا) أي ولا ان فدى السيد المدبر الجاني فلا يبطل التدبير بخلاف ما اذا بيع في الجناية (ولا تكف) انت (وارنا ان يفتدي) أي ان يفديه حيث مات السيد قبل البيع في الجناية وقبل اختياره الفداء بل يتخير بين ان يفديه ويعتق من الثلث وان يسلمه

لانها مشيئة في عقد التدبير وهو لا ينعقد بعد الموت (قوله فقد ذكر في الطلاق) أي فيما لو قال ان دخلت الدار وكلمت زيدا فانت طالق لكن قال مر في حاشية شرح الروض يفرق بين ما هنا وما في الطلاق بان الصفتين المعلق عليهما في الطلاق من فعله تخير بينهما تقديما وتاخيرا والصفة الاولى في مسئلتنا ليست من فعله وذكر التي من فعله عقبها يشعر بتاخرها عنها اه (قوله ولا نص للشافعي الخ) لا يلزم منه ان يكون المنصوص هو الراجح بل قد يكون الراجح المخرج كما هنا فانه كما لو اعتق الحامل (قوله ووجهه الخ) تامله فانه ياتي فيما لو ولدته لستة اشهر فما زاد (قوله اذا لم ينفصل الخ) لان الحرة لا تلد الا حرا (قوله بخلاف التدبير)

لي عضابط العراقي كذا بخط شيخنا الشهاب فانظر قول الجوجري فان الدخول في مثل هذا معلق بالموت كما ذكرناه في الطلاق مع ما في أعلى الهامش عن الروض (قوله فقد تقدم انه يشترط الخ) وحينئذ فقد صار العتق معلقا بصفة بعد الموت فهل يخالف هذا ما تقدم عن الاكثرين ان جعل تدبيرا (قوله فان وفى بهما) ينبغي انه لو وفى بالارش وبعض

لان أنت حر الخ دليل جواب الشرط (قوله فانظر قول الجوجري الخ) قد عرفت الفرق مما مر عن بحر

قيمة المدبر لزم فداء بعضه من التركة فيعتق دون باقيه (قوله لزمه الفداء من التركة) هذا اللزوم ولو في البعض بان لم يخرج من الثلث الا بعضه بين في شرح الروض أنه المعتمد خلافا لما ادعاه الاسنوي وعبارة الروض فان مات السيد وقد جنى أي المدبر ولم يبعه ولم يختر فداءه فكعتق أي فوته كاعتاق القن الجاني فان (٣١٦) كان السيد موسرا عتق وفدي من التركة بالاقل من قيمته والارش اه قال في شرحه وان كان معسرا لم يعتق منه شئ ان استغرقته الجناية والا فيعتق منه ثلث الباقي قال الرافعي ويشبه أن يقال الميت معسر على مامر في سراية العتق قال الاسنوي قد استفدنا من هذا ترجيح عدم النفوذ هنا وحذفه من الروضة فاوهم ترجيح خلافه اعتمادا على التركة قلت وهو المعتمد ويفارق السراية بان سبب العتق فيه متقدم على الموت وسبب السراية متأخر عنه اه (قوله لافي ولدت) لعل صورته في ولد حملت به بعد التدبير والا فاحملت به قبله مدبر وان انفصل قبل موت السيد كما تقدم فهو بموته حر بكل حال سم (قوله اذما على الحرية) أي والولد حر بزعمها فلا يدلها بزعمها *(باب الكتابة)* (قوله أوغيره) أي السفيه (قوله ولا من مرتد) وان وقفنا ملكه لانها عقد معاوضة والعقود لا توقف بخلاف التدبير فانه تعليق عتق والتعاليق تقبل الوقف شرح روض (قوله بخلاف مالو كان باقيه رقيقا) فان كتابته فاسدة (قوله لانه حينئذ الخ) ولانه لا يمكن صرف سهم المكاتبين اليه شرح روض (قوله عتق وسري) أي وكون لوجود الصفة (قوله ولو كاتبه الشريك كان صح) ولو عجزه أحدهما بطل في الجميع كالوارثين روض (قوله وكون حصة كل منهما الخ)

للبيع ومحله اذا لم يف ثلث المال بالارش وقيمة المدبر فان وفى بهما لزمه الفداء من التركة لانه أعتقه بالتدبير السابق وأجاب عنه الشارح بان الوارث لم يفد، وانما فدى من التركة وغيره بان ذلك معلوم من البيع فان كلامه ثمة يفهم ان اعتاق الموسر للجاني نافذ فيلزمه الفداء وقد وجد التقييد المذكور في نسخة بعد مامر بقوله قلت بلى ان يف ثلث السيد * بقيمة الجاني والارش فدى

(وفي) قول المدبر (كسبت المال) الذي بيدي (بعد) موت (سيدي) فهو لي وقال الوارث قبله فهو تركة حلف المدبر لان اليد له وان أقاما بينتين بما قالاه قدمت بينته لذلك (لافي) قول المدبرة (ولدت) هذا الولد بعد موت سيدي فهو حر وقال الوارث قبل التدبير فهو قن فلا تحلف المدبرة بل الوارث لان الاصل رق ولدها فقوله في كسبت متعلق بقوله (حلف المدبر) وذكر من زيادته الفرق بين الصورتين بقوله (اذ ما على الحرية فتظهرا) أي اذ الحر لا يدخل تحت اليد حتى تظهر عليه بخلاف المال لكن لا حاجة في الفرق الى قوله فتظهرا

(باب الكتابة)

بكسر الكاف وقيل بفتحها كالعتاقة وهي لغة الضم والجمع وشرعا عقد عتق بلفظها بعوض منجم بنجمين فاكثر وسمي كتابة لما فيه من ضم نجم الى نجم وقيل لانه يوثق بها غالبا وهي خارجة عن قواعد المعاملات لدورانها بين السيد وعبده ولانهم ابيع ماله بماله والاصل فيها قبل الاجماع قوله تعالى والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا وخبر من أعان غارما أو غازيا أو مكاتبا في فك رقبته أظله الله في ظله يوم لا ظل الا ظله وخبر المكاتب عبد ما بقي عليه درهم رواهما الحاكم وصحح اسنادهما والحاجة داعية اليها وانما لم تجب قياسا على التدبير وأركانها أربعة سيد ومكاتب وعوض وصيغة وقد أخذ في بيانها فقال (تصح من أهل التبرعات) المختار ولو كافرا حربيا أو غيره (لا من ذي ردة كتابة) لانها تبرع اذ المكاتب وكسبه للسيد فقابلة أحدهما بالآخر نزول عن أحدهما مجانا فلا تصح من محجور عليه بسفه أو غيره ولا من أوليائهم عنهم ولا من مكره ولا من مريض فيما زاد على الثلث ولم تجزه الورثة ولا من مرتد أما لو كاتب ثم ارتد فلا تبطل كتابته كبيعه لكن يمتنع دفع النجوم اليه لانه محجور عليه بل تدفع للحاكم فلو دفعها للمرتد لم يعتق ويسترد ها ويدفعها الى الحاكم فان تلفت فان كان معه ما يفي بها ودفعها الى الحاكم فذاك والا فله تعجيزه ثم ان مات السيد على الردة بعد تعجيزه فهو رقيق وان أسلم ألغى التعجيز لان منع التسليم كان لحق المسلمين وقد صار له فيعتد بقبضه وهذا بخلاف ما لو دفعها للمحجور عليه بسفه وأتلفها وعجزه الولي ثم فك الحجر فانه لا يلغى تعجيزه لان حجر السفيه أقوى ولهذا لا ينفذ تصرفه قطعا ولان حجره لحفظ ماله فلو حسب عليه ما أتلفه لم يحصل حفظ وحجر المرتد لحق المسلمين وقد عاد له (ان شملا) أي عقد الكتابة (جميع مارق) من المكاتب فلو كاتب بعض رقيقه وباقيه حر صح لحصول الاستقلال بخلاف مالو كان باقيه رقيقا لانه حينئذ لا يستقل بالتردد لاكتساب النجوم لكنه ان أدى النجوم قبل فسخ السيد الكتابة عتق وسرى مطلقا ان كان باقيه له ومع اليسار ان كان لغيره واسترد من سيده ما دفعه اليه ورجع عليه السيد بقسط القدر المكاتب من القيمة ولو كاتبه الشريكان معا صح بشرط اتفاق النجوم جنسا وصفة وأجلا وعددا

فانه يبطل اذا استغرق الدين التركة (قوله وعددا) أي عدد النجوم لا عدد القدر المؤدى (قوله جنسا) فلا يصح ان يكون بالنسبة لاحدهما دنانير وللآخر دراهم وأما كون بعضها دراهم لهما وبعضها الآخر دنانير لهما فلا مانع منه سم

(باب الكتابة)

(قوله وسبب السراية الخ) أي فيما لو اوصى بعتق جزء عبده بعد موته كما مر في قوله واذ فني (قوله لا يمكن الخ) لانه يصير بعضه مملوكا للمالك باقيه لانه من اكسابه اه م ر

الأنسب ويكون الاجل قوله سواء الخ بر (قوله وبعض يحتمل الخ) قال فى شرح الروض ولو كان بعضه موقوفا على خدمة مسجد أونحو من الجهات العامة وبعضه رقيقا وكاتبه مالكه فيشبه أن يصح بناء على قولنا الملك فى الوقف ينتقل الى الله تعالى وهو المذهب لانه منتقل بنفسه فى الجملة كذا ذكره الاذرعى والاوجه خلافه لمنافاته تعليلهم السابقين ولو سلم فالبناء المذكور لايختص بالجهات العامة اه (قوله منجم باثنين أو باعلى) قال فى الروض ولو كاتب بنجمين أى مثلا على ان يعتق بالاول صح وعتق بالاول قال فى شرحه لانه لو كاتبه مطلقا وأدى بعض المال فاعتقه على أن يؤدى الباقى بعد العتق صح فكذا لو شرطه ابتداء اه (قوله ويجوز على (٣١٧) بناء دارين) لعل المراد على الزام ذمته

وكون حصة كل منهما من النجوم بنسبة ملكه سواء صرح به أم أطلق (وبعض) من الرقيق (يحتمل) كتابته (ان كان فى وصية) بان أوصى بكتابة رقيقه فلم يخرج من الثلث الا بعضه ولم تجز الورثة الباقى فيجوز كتابة البعض الذى احتمله الثلث ولو كاتب فى مرضه رقيقا هو جميع تركته ولم تجز الورثة صح فى ثلثه وكذا لو أوصى بكتابة بعض رقيقه كما ذكره الطاوسى وابن الرفعة وجزم البارزى باندراجه فى تعبير الحاوى ونازع فى ذلك البلقينى لصحة الوصية فيما تقدم والتبعيض عارض بخلاف هذه فانها صدرت بالتبعيض الممتنع على أصل الشافعى ولا تصح كتابة المستأجر لانه لا يتفرغ لاكتساب النجوم ولا كتابة المرهون لان الرهن محوج للبيع والكتابة تمنع منه ويعتبر فى المكاتب ان يكون مكافحا فانعا تصح كتابة السكران (بذى أجل) أى صحت الكتابة بدين مؤجل ولو كانت لبعض اتباعا للسلف والخلف فلا تصح بعين لمخالفة ذلك ولان الرقيق لا يملكها فلو كاتب بثوب موصوف على ان يؤدى نصفه بعد سنة ونصفه الآخر بعد سنتين لم يصح لانه اذا سلم النصف فى الاولى تعين النصف الثانى للثانية والمعين لايجوز تاجيله ولا بدين حال لعجزه عنه عقب العقد (منجم باثنين) أى مؤقت بوقتين (أو باعلى) أى أكثر اتباعا للسلف والخلف ولو كفى نجم لفعلوه مبادرة للقربات ولا فرق بين قلة النجم مع كثرة ما يؤدى فيه وبين غيره لامكان القدرة على ذلك كما لو أسلم الى معسر فى مال كثير الى أجل قصير (أو نفع) أى صحت بدين مؤجل كما مر أو بمنفعة (عين) أو ذمة فلا يشترط فيها التأجيل لانه انما اشترط لحصول القدرة وهو قادر على الاشتغال بالمنفعة حالا ولا يصح تاجيل منفعة العين كالعين بل يشترط اتصالها بالعقد كما سيأتى (ان علمن) أى الدين والنجم وعدده والمنفعة (كلا) بنصبه تمييزا محولا عن نائب الفاعل أى صحت الكتابة بالامور المذكورة ان علمت كلها فلو كاتب على منفعة شهر لم يصح لاختلاف المنافع وكذا على خدمة شهر من العقد اذا لم يبين العمل فى الخدمة على ما جزم به البغوى ونقله ابن الرفعة عن ظاهر النص وقال ابن الصباغ يكفى اطلاق الخدمة قال الاسنوى وهو الصحيح وينبغى العرف كما مر بيانه فى الاجارة (قلت ونفع العين شرط صحته) يعنى صحة الكتابة به (وصل بعقد) أى ايصاله بعقدها (دون نفع ذمته) فيجوز تاجيله (قالوا ونفع العين) لايكفى وجوده فى عوض الكتابة بل (لابد معه* من ذكر نحو درهم أو منفعة فى ذمة من بعد عقد تجرى* بيوم أو عند انقضاء الشهر أو قال بعده بيوم) كقوله كاتبتك على ان تخدمنى شهرا من الآن وعلى اعطاء درهم أو خياطة ثوب فى ذمتك بعد العقد بيوم أو عند انقضاء الشهر أو عقبه أو بعده بيوم ويجوز على بناء دارين كل منهما فى وقت ولو كاتبه على خدمة شهرين مثلا وقدر كل شهر نجما لم يصح لان الجميع نجم واحد والمطالبة به ثابتة فى الحال الا انه يوفى بمضى الزمان فلو شرط صريحا كون خدمة شهر نجما وخدمة الشهر بعده نجما آخر لم يصح على الصحيح المنصوص لان منفعة الشهر الثانى متعينة والمنافع المتعلقة بالاعيان لاتؤجل (وليقل) على كلام الحاوى وغيره (قد أطلقوا هنا) أى فى الكتابة (اشتراطا

بينهما اذ لو أريد بناؤه بنفسه كانت المنفعة متعلقة بالعين وهى لاتؤجل والغرض هنا تاجيلها بدليل قوله فى وقتين معلومين فليتامل ذلك وقوله وكل منهما فى وقت لك أن تقول فيه جمع بين التقدير بالعمل وهو بناء الدارين وبالزمان وهو الوقتان وقد منعوا ذلك فى الاجارة لمعنى موجود هنا فهل يفرق بينهما بنحو أن المنفعة هنالك معوض وهنا عوض ويتسامح فى العوض مالا يتسامح فى المعوض أو يسوى بينهما فيحمل الوقتان هنا على وقتى ابتداء الشروع فى كل دار لا على جميع وقتهما أو كيف الحال فليحرر سم (قوله لم يصح) قال فى شرح الروض قال الرافعى لان منفعة الشهر الثانى متعينة والمنافع المتعلقة بالاعيان لاتؤجل اه وقد يفهم أنه لو لم تتعين الخدمة فى الثانى بان كانت فى الذمة صح لكن قضية قوله هنا لان الجميع الخ خلافه

(قوله ونازع البلقينى الخ) قال ق ل على الجلال المعتمد البطلان فى هذه الصورة ومثلها ما لو كان فى مرض موته بعض رقيق هو ثلث ماله (قوله اتباعا الخ) لخروجها عن القياس فيقتصر فيها على ما ورد اه مر

(قوله متعينة) والمنافع المتعلقة بالاعيان لاتؤجل هذا يقتضى تصوير المسئلة بخدمته بنفسه أما لو التزمها فى ذمته فهذا ينفع ذمة وقد تقدم انها تؤجل فليراجع

(قوله الانسب ويكون) لايلزم ذلك بل المدار على ان لايذكر ما يخالف ذلك بان شرط ما يوافق أو اطلق ويحمل على نسبة الملكين اه كذا بهامش (قوله فهل يفرق بينهما الخ) لو فرق بجواز الكتابة من جهة المكاتب بخلاف الاجارة من جهة الاجير لكان وجها (قوله لكن قضية قوله هنا الخ) فيه انه انما يكون كذلك عند التعليق بالعين تدبر

للاجل) فى عوضها (وليس مشروطا النفع قدرا * على شروعه به مبتدرا) أى أطلقوا اشتراط ذلك مع انه لا يشترط فيما اذا كان العوض منفعة يمكنه الشروع فيها فى الحال سواء تعلقت بالعين أم بالذمة وحاصل زيادته انه اعترض أولا على الحاوى بان منفعة العين يشترط اتصالها بالعقد دون منفعة الذمة وكلامه لا يفهم ذلك وبان كلامه يقتضى الاكتفاء بها وحدها وليس كذلك وثانيا عليه وعلى غيره بانهم أطلقوا اشتراط الاجل فى العوض مع انه لا يشترط فى المنفعة وانت خبير بان اشتراط الاتصال مفهوم من كلامه فى الاجارة وبان كلامه وان اقتضى الاكتفاء بما ذكر لكنه لم يرده وانما أراد استثناء ذلك من اشتراط التأجيل وبانهم لم يطلقوا اشتراط الاجل بل ذكروا عقبه ما يقيده كما تقرر (بقول كاتبت) أى تصح الكتابة بقول السيد لرقيقه كاتبتك على كذا مع قوله (فان أديت لى) النجوم (فانت حر أو نوى) ذلك فان لم ينطق ولم ينو لم تصح الكتابة بخلاف التدبير حيث يصح بمجرد قوله دبرتك أو انت مدبر كما مر لانه كان معلوما فى الجاهلية ولم يغير والكتابة تقع على العقد المعلوم وعلى المخارجة وهى توظيف خراج على عبده المكسوب فلابد من التمييز بلفظ أو نية وقوله كغيره فان أديت فانت حر جرى على الغالب من وجود الاداء فى الكتابة والا فيكفى كما قال جماعة ان يقول فاذا برئت منه أو فرغت ذمتك منه فانت حر أو ينويه وقوله من زيادته لى المراد به لى ولو بنائبى (وليقبل) أى المكاتب عقب ايجاب السيد كالبيع ونحوه فلا يكفى بغير قبول ولا بقبول منفصل ولا بقبول الاجنبى بغير اذن لمخالفة وضع الباب وقيل يكفى كخلع الاجنبى (وندبت) أى الكتابة (اذا) رقيق (أمين كاسب * يطلبها) وبالامانة والكسب فسر الشافعى الخير فى الآية واعتبر الاول لئلا يضيع ما يكسبه فلا يعتق والثانى ليوثق بتحصيل النجوم فان انتفيا أو أحدهما لم تندب ولا تكره بحال لانها عند انتفاء ذلك قد تفضى الى العتق نعم ان كان الرقيق فاسقا بسرقة أو نحوها وعلم سيده انه لو كاتبه مع العجز عن الكسب لاكتسب بطريق الفسق قال الاذرعى فلا يبعد تحريمها لتضمنها التمكين من الفساد ولا يجبر عليها الرقيق وكذا السيد والا لبطل أمر الملك واحتكم المماليك على المالكين (ويعتق المكاتب) بالشرط الآتى (بفرعه) أى مع ولده (من أمة أفادا) أى استفادها بمعنى ملكها (وقت كتابة) أى حال كتابته وأحبلها حينئذ وان ولدته بعد العتق وسيأتى انه لا يجوز له ان يطأ أمته ولو باذن سيده لكنه ان وطئ فلا حد للشبهة ولا مهر لانه لو ثبت لثبت له والولد نسيب وهو ملك له لانه ولد أمته لكنه لا يعتق عليه لان ملكه غير تام بل يتوقف عتقه على عتقه وهو معنى قولهم ولد المكاتب يتكاتب عليه (ولا استيلادا) لامه المملوكة التى أولدها المكاتب وان ملكها ملكا تاما عند عتقه لانها علقت بمملوك فاشبهت الامة الموطوءة بنكاح (و) يعتق (فرع من قد كوتبت) معها ففرع مرفوع ويجوز جره عطفا على فرعه أى وتعتق المكاتبة مع فرعها الرقيق المجتن حالة الكتابة والحادث بعدها لان سبب الحرية لحقيقتها فى عتق الاولاد بدليل المستولدة وعتقه انما هو بالتبعية لعتق أمه فلو عجز أو مات لم يعتق ولم يطالب بشئ أما المنفصل حال الكتابة فهو باق على ملك السيد (ان قبضا) أى يعتق المكاتب مع فرعه والمكاتبة مع فرعها ان قبض السيد ولو بنائبه النجوم (وقيم ان جن والذى قضى لغيب سيد أو امتناع) أى أو قبضها قيمة أى وليه ان جن بعد الكتابة أو حجر عليه بسفه أو قبضها القاضى لغيبته أو امتناعه من القبض وكذا ان ارتد كما مر أو مات وعليه دين وأوصى بوصايا ولا وصى له فلا يعتق بقبض الوارث لها حينئذ

(قوله ما يقيده) وهو مسئلة المنفعة (قوله وعلم سيده أنه لو كاتبه) ينبغى أو ظن أو أراد ما يشمله (قوله الامة) أى أم فرعه (قوله المجتن حالة الكتابة) وان حملت به قبلها

(قوله الرقيق) أى غير المبعض (قوله أو مات وعليه دين الخ) عبارة الروض فان كان على الميت دين وأوصى بوصايا الى وصى غير الوارث لم يعتق الا بالدفع الى الوصى والوارث ان لم يكن وصى فالقاضى يقوم مقامه لا بالدفع الى الغريم ولا الى الوارث اه وقوله لا بالدفع الى الغريم لان الدين لا يمنع الارث وقوله ولا الى الوارث لانه لا يقوم مقام الوصى بخلاف القاضى وقوله فالقاضى يقوم مقامه أى فيعتق بالدفع للقاضى والوارث فقول الشارح فلا يعتق بقبض الوارث أى وحده والظاهر انه لا يعتق أيضا بقبض القاضى وحده بل لابد من قبض الوارث معه (قوله واوصى بوصايا الخ) فان كان عليه دين فقط عتق بقبض

(قوله نعم ان قضى الديون الخ) أى بعد قبضه من المكاتب وأما القبض بعد القضاء فحكمه واضح ر (قوله ولو كان من المجنون) ظاهره صحة قبضه منه وجوازه وان كان خلاف مصلحة المجنون اذ لا يلزم رعاية مصلحته وسيأتى عند قوله فان رأى القاضى صلاحا انه هل للقاضى منعه من القبض بالمصلحة (قوله لاستحقاقه الخ) ومن ثم لو أخذه بلا اقباض من المكاتب العاقل وقع موقعه مجرد (قوله أو نكح نسوة بمهر) ازفار هذا مع قولهم واللفظ للمنهاج ولو نكح نسوة بمهر فالاظهر فساد المهر واكل مهر مثل اه الا أن يكون المقصود القياس فى مجرد صحة العقد وان فسد العوض هنالك لا هنا بل يصح العوض هنا كمسئلة الخلع لان المستحق واحد فيهما بخلاف مسئلة المنهاج (قوله وصدق المنكر بلا يمين فى الاولى الخ) اعلم أن الامام النووى قال فى الروضة ما نصه ولو قال المكاتب لاحدهما دفعت اليك جميع النجوم لتأخذ نصيبك وتدفع نصيب الآخر اليه فقال دفعت الى نصيبى ودفعت الى الآخر نصيبه بنفسك وأنكر الآخر القبض عتق نصيب المقر وصدق فى انه لم يقبض نصيب الآخر بيمينه وصدق الآخر فى أنه لم يقبض نصيبه ولا حاجة الى اليمين لان المكاتب لا يدعى عليه شيأ بل يخير المنكر بين أن يأخذ حصته من العبد وبين أن يأخذ من المقر نصف ما أخذ لان كسب المكاتب متعلق (٣١٩) حقهما بالشركة ويأخذ الباقى من العبد ثم قال ولو قال المكاتب لاحدهما دفعت النجوم اليك لتأخذ نصيبك وتدفع نصيب الآخر اليه كما صورنا فقال فى الجواب قد فعلت ما أمرت به فانت عتيق وأنكر الآخر عتق نصيب المقر وصدق المنكر بيمينه فاذا حلف بقى نصيبه مكاتبا وله الخيار بين أخذ حصته من المكاتب وبين أخذها من المقر لاقراره باخذها فمن أيهما أخذ عتق نصيبه ثم ان أخذها من المكاتب فله الرجوع على المقر لانه وان صدقه فى الدفع الى الشريك فانه كان ينبغى ان يشهد عليه وان أخذها من المقر فلا رجوع له على المكاتب لاعترافه بانه مظلوم اه

نعم ان قضى الديون والوصايا عتق وأفهم قوله ان قبض ان اقباض المكاتب غير معتبر بحتى لو جن وقبض سيده منه عتق وبه صرح فى قوله (ولو) كان قبضه (من المجنون) لاستحقاقه القبض وبما ذكر علم ان الكتابة لا تنفسخ بجنون واحد منهما للزومها من أحد الطرفين كالرهن وانما تنفسخ به العقود الجائزة من الطرفين (لا المبتاع) يعنى لا ان قبض من ابتاع النجم من السيد (النجم منه) أى من المكاتب فانه لا يعتق بقبضه اذ لا يصح ابتياع النجم لانه بيع مالم يقبض ولانه بيع الدين لغير من عليه وليس المبتاع كوكيل السيد لانه يقبضه لنفسه حتى لو تلف فى يده ضمنه والوكيل يقبضه لموكله نعم ان أذن له السيد فى قبضه وعلما فساد البيع عتق بقبضه كما قاله البلقينى (كل) أى عتق المكاتب ان قبض من ذكر كل (قسطا لك) أى المكاتب من النجوم فلا يعتق بقبض بعضها لخبر المكاتب عبد ما بقى عليه درهم ولو كاتب عبديه بعوض واحد صح كما لو خالع أو نكح نسوة بمهر ويوزع المسمى على قدر قيمتهما يوم الكتابة لا على رؤسهما فان أدى قسطه عتق وان لم يؤد الآخر ولا نظر الى تعليق السيد العتق باداء الجميع لان المغلب فى الكتابة الصحيحة حكم المعاوضة واذا كاتب اثنان رقيقهما (لا) يعتق (شئ) منه (بقبض سيد) واحد منهما اذ ليس له تقديم أحدهما فى الدفع ولا تفضيله فى قدر المدفوع فان اكسابه مشتركة بينهما بل لو قدمه شريكه على نفسه بقبض قسطه لم يعتق منه شئ كما ذكره بقوله (وأهملا تقديمه) لان حقه فى ذمة المكاتب وما بيده ملكه فلا أثر للاذن فيه ولو هلك الباقى قبل دفعه للثانى كان المدفوع للاول بينهما ولو دفع اليه جميع النجوم عتق ان أذن الآخر والا فلا (وان شريكه به) أى بقبض كل النجوم (أقر) أى بان قال قبض كل مناقسطه منها أو أقبضها المكاتب لى لآخذ قسطى منها وأعطى الآخر قسطه منها وأنكر الآخر (كان العتق) ثابتا (فى نصيبه) وصدق المنكر بلا يمين فى الاولى وبيمين فى الثانية ولا يضر

الوارث وحده (قوله نعم ان قضى الديون والوصايا الخ) أى فقبضه صحيح ابتداء لكن اذا لم يقبض بان المكاتب لم يعتق لان الدين الذى عليه مرهون عند اصحاب الدين والوصايا رهنا شرعيا نظير اللميت فلما قبض الوارث كان قبض بالملك فلما لم يحصل المقصود لم يعتق المكاتب كما لو بيع المرهون باذن المرتهن

وبه تعلم وجه عدم اليمين فى الاولى وان فى تصوير الشارح لها قصورا وان قول الشارح تبعا للعراقى وظاهر المتن ان العبد لا يرجع على المقر فى الثانية خلاف الجزم وبه فى الروضة وأصلها والله أعلم كذا بخط شيخنا البرلسى وقوله وجه عدم اليمين فى الاولى قد يقال هو جار فى الثانية بدليل اتحاد التصوير وعدم زيادة الثانية الا بمجرد موافقة المقر للمكاتب فيما قاله وزعمه انه امتثل ما أمر به الا ان يقال لما وافقه المقر وزعم انه فعل ما أمر به كان ذلك مقتضيا لان المكاتب يدعى عليه انه قبض أو يقال لما كان الشريك المقر النائب عن المكاتب فى الدفع يدعى عليه قبض نصيبه احتاج لليمين وقوله ان العبد لا يرجع على المقر فى الثانية قد يجاب بان الشارح لم يصرح بعدم الرجوع فى خصوص

(قوله ظاهره صحة قبضه الخ) هو كذلك اذ للسيد اعتاقه حينئذ وأخذ ما معه عن الرق ولا فرق بين ان يأخذ كسبه عن النجوم أو عن الرق كذا نقله مر فى حاشية شرح الروض عن وسيط الغزالى ثم قال وأما الحاكم اذا دفع بنفسه فلا بد ان يكون على وجه المصلحة لان هذا شان تصرفه وان قدر السيد حينئذ على اعتاقه وأخذ ما معه عن الرق اه وقوله وأخذ ما معه عن الرق لعله ضعيف فقد صرح الشارح فى شرح الروض ومر فى شرح المنهاج بانه اذا اعتق السيد المكاتب أو علق عتقه على صفة وجدت قبل الاداء عتق عن الكتابة فيتبعه كسبه وولده وبرئ من النجوم اهو يكفى فى الجواب ان للسيد اعتاقه وينفذ قطعا وان لم يكن فيه مصلحة وسيأتى ذلك عن مر (قوله أو يقال لما كان الشريك

الثانية غاية الامران اطلاقه شامل لها فيجوز ان يحمل كلامه على الاولى أو يحمل عليهما لكن يكون المراد بقوله فى بيان قول المصنف شخص من المقر والعبد كلاهما بالنسبة للاولى والشريك وحده للثانية بناء على حمل من على التبعيض فليتامل سم (قوله وهو) أى التذكر (قوله أقرب منها) أى القرعة (٣٢٠) (قوله ولا يعتق واحد منهما) أى معينا فانه مقر بحرية أحدهما لا محالة ر (قوله أى أحد ورثته) بقرينة اعتراض الناظم الآتى (قوله فان عجز عنه عاد قنا ولا سراية) فتامله كذا بخط شيخنا أقول وجهه ان العتق عن الميت ولا سراية فى حقه لانه معسر سم (قوله سرى فى الحال الخ) والظاهر انه لا غرم للسراية لان المكذب يزعم ان المصدق أعتق نصيبه عن نفسه لا عن الميت والمصدق ينكره فهو كما لو قال لشريكه أنت أعتقت نصيبك فانكر ويحتمل خلافه هكذا قاله الشارح فى شرح الروض وهو غفلة عن قول المنهاج فان أعتقه المصدق فالمذهب انه يقوم عليه ان كان موسرا اه وفى المحرر مثله فما استظهره خلاف مر ح الشيخين ر وكتب أيضا استشكل هذا من حيث ان المصدق يزعم أن نصيب شريكه مكاتب فكيف يلزمه حكم السراية ولم يعترف بموجبها ويجاب بانه لما كان مقتضى قول المكذب ثبوت السراية وثبوتها من آثار عتق

التبعيض للضرورة (وما سرى) عليه العتق الى نصيب المنكر لانه يقول عتق النصيبان معا بالقبض فلا معنى لالزامه السراية (والجزء منه اعطه) أى والجزء الذى يخص المنكر مما قبضه المقر اعطه له منه لان ما أقر بقبضه شائع بينهما التعلق حقهما بكسبه فشاركه فيه وطالب العبد بالبقية (أو طالب العبد بكل قسطه) واذا أخذ جميع قسطهما أو من العبد وحده عتق باقيه (ولم يعد) أى ولا يرجع (شخص) من المقر والعبد بما أخذه منه المنكر على صاحبه لاعترافه بظلم المنكر له فيما أخذه منه والمظلوم لا يرجع على غير ظالمه ولا تقبل شهادة المقر على المنكر لتهمة دفع مشاركته له (وان هو) أى السيد (اعترف * لاحد) من مكاتبيه بقبض نجومه أو أبرائه أمر بالبيان فان قال نسيته أمر بالتذكر ولا قرعة مادام حيا لانه قد يتذكر وهو أقرب منها الى الحق فان بين أحدهما وصدقه الآخر فذاك أو كذبه وقال وفيتك أو أبرأتنى فله تحليفه فان حلف بقيت الكتابة الى الاداء أو نحوه وان نكل حلف المكذب وعتق أيضا وان لم يتذكر حلف لهما قال الشيخان واذا حلف فوجهان أحدهما قال فى المهمات وهو الصحيح الذى نص عليه فى الام يبقيان على الكتابة ولا يعتق واحد منهما الا بالاداء أو نحوه وثانيهما تحول الدعوى الى المكاتبين فان حلفا على الاداء أو نكلا بقيا على الكتابة أو حلف أحدهما حكم بعتقه وبقى الآخر مكاتبا وان بين أحدهما فقال الآخر نويتنى بالاقرار المبهم ولم يقل قبضت منى أو أبرأتنى قال الامام فالاصح ان دعواه مردودة لانه لم يدع حقا نابتا بل اخبارا قد يصدق فيه وقد يكذب ولو مات السيد قبل البيان (فوارث الميت) يقوم مقامه فيه فان بين أحدهما فكما مر لكن ان كذبه الآخر (حلف) له (بنفى علم) له بانه الدافع وان قال لا أعلم حلف لكل منهما بنفى علمه (وليقرع) بعد الحلف بينهما للعتق لا للمال فانه لا مدخل فيه للقرعة فمن خرجت قرعته عتق وعلى الآخر أداء نجومه (أو برى) أى عتق المكاتب ان قبض النجوم من له قبضها أو برئ عنها المكاتب بابراء أو تقاص (ووارث الميت) أى أحد ورثته (ان يحرر) نصيبه من المكاتب (يعتق) لا عنه بل (كتابة عن الذى قضى) أى مات (كالحكم) فيما (لو أبرأه) أحد الورثة من قسطه (أو قبضا) ذلك فانه يعتق نصيبه لا عنه بل عن الميت كتابة فيكون الولاء له وينتقل اليهم بالعصوبة ويبقى كتابة الباقى فان عجز عنه عاد قنا وليس ابراء أحدهم عن نصيبه كابراء مورثه عن بعض النجوم لانه ابراء عن جميع حقه كأحد الشريكين بخلاف مورثه والحاوى تبع فى صورة القبض الوجيز وهو مبنى على صحة قبض أحد الورثة وهو ضعيف والاصح فساده كقبض أحد الشريكين فلا يعتق نصيبه كما ذكره الناظم بقوله (قلت وعتقه بقبض أحدى ورائه ناقض) الحاوى (مابه بدى اذ قال لا) يعتق منه (شئ بقبض سيدى) بياء الاشباع أى سيد واحد من الشريكين لفساد قبضه كما مر (لكن) صاحب الحاوى (بصاحب الوجيز يقتدى فى الفرق بين أحد اللذين * أشار كا واحد الابنين) الوارثين (والفرق) بينهما فى ذلك (صعب) لانه خلاف الاصح (والعتاق) فيما لو صدق أحد الوارثين العبد على الكتابة ثم أعتق نصيبه (يسرى) فى الحال عند

الخ) هذا هو الظاهر (قوله كما لو قال لشريكه الخ) أى فان نصيب المقر يعتق سراية بمقتضى اعترافه ولا مال على الآخر لانه منكر والولاء للمنكر وقيل موقوف (قوله فهو كما قال لشريكه الخ) اليسار بفرق بان ما ادعاه المصدق هنا من ان الاعتاق عن الميت لا يثبت فى حق المكذب بدون بينة ومجرد قول المكاتب لا يكفى واعتافه ثابت فاذا لم يكن عن الكتابة كان عن نفسه فلزمت السراية والمال بخلاف المقيس عليه فانه لم يثبت اعتاق الشريك المنكر وانما عتق نصيب المقر بمقتضى قوله فقط فتامل (قوله وهو غفلة الخ) كيف يكون غفلة مع نقله فى شرح الروض قول المنهاج ان المذهب السراية ان كان موسرا

للوفاء فتلف الثمن المعين قبل القبض يعود الرهن اه م ر وظاهر الروض كمفهوم قول الشارح فلا يعتق بقبض الوارث لها حينئذ انه اذا دفع الى القاضى أو الوصى والوارث عتق وان لم تقض الديون والوصايا فلينظر الفرق مع صحة القبض فى كل على ما نقلناه عن م ر (قوله حلف لهما) أى انه لم يتذكر (قوله وهو الصحيح) اشار م ر فى حاشية شرح الروض الى تصحيحه (قوله ولا يعتق واحد منهما) أى معينا شرح

اليسار مع الاعتاق الى نصيب الجاحد لانه يزعم رقه بجحده الكتابة (لامع قبض السهم) أى القسط (أو اذا يبرى) أى أو مع الابراء فلا يسرى لانه مجبر على القبض فلا يكون العتق باختياره ولان الجاحد لم يعترف بعتق نصيبه فالقبض والابراء عنده لغو وقوله قلت الى قوله صعب ساقط من بعض النسخ مع تغيير فى سابقه ولاحقه وعبارته فى نسخة شرح عليها الشارح و وارث الميت ان يحرر يعتق لاعن معتق كمثل مايقبض أو يبرى * ويسرى لاهما وقوله (الى نصيب من كتابة بجحد) ضلة يسرى و ولاء الكل عند السراية والبعض عند عدمها للمصدق لان الجاحد أبطل حقه بالجحد فلو صدقاه معا أو قامت بينة بدعواه فلا سراية أيضا و ولاء ماعتق بينهما واوان كذباه صدقا بيمينهما بنفى العلم فان حلفا فذاك وان نكلا وحلف ثبتت الكتابة وان حلف أحدهما رق نصيبه وردت اليمين فى نصيب الناكل (و بدل القتل له) أى وللسيد قيمة المكاتب فى قتله المقتضى لها ولو بالعفو (أو القود) فى قتله المقتضى له لان الكتابة تنفسخ بقتله و يموت رقيقا هذا اذا قتله غير سيده فان قتله سيده فلا شئ له بخلاف مالو قطع طرفه فانه يضمنه كغيره لبقاء الكتابة (و) له (الكسب) أى كسب مكاتبه فى زمن كتابته (ان رق) بموت أو غيره (وان يحتج) الى نفقة ولا مال بيده (صرف) أى أنفق سيده عليه وجوبا لان حق الملك فيه له وهو عبد مابقى عليه درهم (و) له (ردناقص) من النجوم بعيب ان بقى (وارش للتلف) أى وارش نقصه ان تلف وكذا ان بقى لكن حدث به عنده عيب (و) اذا لم يرض بالناقص فرده أو طلب الارش (بان رقه) أى بان بقاء رق المكاتب وان رضى فسيأتى حكمه (كما لو استحق * غير) أى غير المكاتب المدفوع أو بعضه كما صرح به من زيادته بقوله (ولو بعضا) فانه يتبين بقاء رقه لان الاداء لم يصح حتى لو ظهر الاستحقاق بعد موته بان أنه مات رقيقا وان ماتركه للسيد لا للورثة (وان) كان سيده (قال) انه (عتق) أو حر فانه يتبين بقاء رقه جملا لاطلاق قوله على ظاهر الحال من صحة الاداء حتى لو قال له المكاتب انما قلت ذلك انشاء لا اخبارا فالمصدق السيد بيمينه سواء قاله جوابا عن سؤال حريته أم ابتداء اتصل بقبض النجوم أولا لشمول العذر صرح بذلك فى الوسيط قال الزركشى و به قطع العراقيون وغيرهم قال الشيخان وكلام الامام يشعر بالتفصيل بين وجود قرينة كقبض النجوم ودونها قالا وهو قويم لا بأس بالاخذ به انتهى وكلام الوجيز يشعر به (كان) قال عبدى حر أو عتق ثم قال (ظننت عتقه) بصفة ونحوها فاخبرت به بناء على ماظننت (وافتيا * ان لا) أى وقد أفتاه الفقهاء بانه لا يعتق بذلك فانه يتبين بقاء رقه (كتطليق) فانه لو قال زوجتى طالق ثم قال ظننت طلاقها بصفة ونحوها فاخبرت به بناء على ماظننت ثم أفتانى الفقهاء بخلافه بان عدم الطلاق ذكره الصيدلانى وغيره ونقله الرويانى وأقره وقال الامام هو عندى غلط لان الاقرار حرى بصريح اللفظ فقبول قوله فى رفعه مخالف ولو فتح هذا الباب لما استقر اقرار بخلاف اطلاق لفظ الحرية عقب قبض النجوم لوجود القرينة قال الشيخان وكلامه يشعر بالتفصيل بين وجود قرينة كتخاصم ودونها وهو قويم لا باس بالاخذ به لكن مال فى الوسيط الى قبول التاويل فى الطلاق وغيره انتهى وماذكره الامام يجرى فى العتق فى غير الكتابة وقد يؤيد كلامه بما قاله الاصحاب من أنه لو أقر ببيع ثم قال كان فاسدا وأقررت اظنى الصحة لم يقبل لان الاسم يحمل عند الاطلاق على الصحيح قالوا وله تحليف المقر

الروض (قوله تحول الدعوى) بان يدعى كل منهما على الآخر انه المؤدى اه مر فى حاشية شرح الروض (قوله سواء قاله جوابا الخ) قيده البلقينى بقصد الاخبار فلو قاله على سبيل الانشاء أو اطلق عتق عن الكتابة وتبعه كسبه واولاده ومثله ابن الرفعة الا انه اخرج به صورة الانشاء فقط وترك صورة الاطلاق ولم يتعرض فى الام الا لصورة الانشاء وظاهره ان الاطلاق كقصد الاخبار واعتمده زى (قوله وكلام الامام الخ) ظاهر مر اعتماده راجعه (قوله ذكره الصيدلانى وغيره) فيصدق فى الطلاق والعتق سواء كان هناك قرينة أولا لكن بيمينه وهذا هو المعتمد مر فى حاشية شرح الروض

المصدق واعتاقه ثابت فهو باعتاقه كالمتلف لحق شريكه كذا بخط شيخنا بهامش شرح المنهج والله أعلم (قوله لامع قبض السهم) قد يستشكل ذلك بان الآخر ينكر الكتابة لكسب العبد لهما فكيف يصح قبضه السهم فان صور بانهما اقتسما الكسب نفسه قدر السهم وهو المراد بقبض السهم فقد يشكل بقوله لانه مجبر على القبض الا أن يراد أنه مجبر عليه شرعا فى نفس الامر باعتبار زعمه لكن قد يشكل ذلك بقوله ولان الجاحد الخ سم (قوله وولاء الكل عند السراية والبعض عند عدمها للمصدق) اعلم أنهم صرحوا عند عدم السراية بان عتق النصف يقع من الميت وان ولاءه للمصدق وكذا ينبغى أن يقال فى حالة السراية نصف يعتق عن الميت والنصف الساري عن المعتق أى لاعن الميت لان عتقه ليس بسبب كتابته وولاء الجميع له بر (قوله وله الكسب) نعم ما أخذه من الزكاة يجب رده أو غرمه مجر د (قوله وارش للتلف) ولو امتنع

بل هذا استظهار من الشيخ وان كان كما قال م ر فى حاشية شرح الروض مردودا وقال م ر فى حاشية شرح الروض أيضا الحق ان مافى

 المنهاج مفرع على قول وقف العتق لا على العتق اه وفيه نظر (قوله فقد يشكل الخ)

من آداء الارش جاز للسيد رفاقه كما لو امتنع من أداء بعض النجوم بجرد (قوله ويجاب الخ) قيل هذا لا يؤثر لان تعيين مستند ظنه اذا لم يصبه قرينة لا تأثير له لانه متهم فيه اه ويمكن دفعه بالنسبة للمكاتبة بان نفس الكتابة وسبق قبض النجوم قرينة (قوله قالوا وانما وجب أقل ممول الخ) في التعبير بقالوا اشارة الى التظر فيه بانه ورد فيه التقدير كما سيأتي (قوله لانه لم يرد فيه تقدير) قد يشكل بما مر عن علي ورفعه الى النبي عليه السلام الا أن يقال ما مر آتي عن ابن عمر وغيره قرينة على أن الآتي عن علي ليس للوجوب الا أن ذلك لا ينافي التقدير مطلقا بل ينافي التقدير باقل مما ورد الا أن يقال ما عدا الربع لم يرفع بل هو باجتهاد الصحابة وأقر بعضهم بعضا فدل ذلك على أن الربع غير واجب ولا تقدير وراءه (قوله ان رضي به مكاتب) فعلم أنه لا يلزمه قبول غير الجنس لقوله تعالى من مال الله الذي آتاكم قاله الرافعي يريد به من مال الكتابة (قوله (٣٢٢) وقضى ذلك بعد العتق) عبارة شرح الروض فلو أخره عنه أي أخر الايتاء عن العتق ثم وكان قضاء فقول الاصل ويجوز بعد الاداء والعتق لكن يكون قضاء فيه تسمح اه والظاهر أن الاصل أراد بالجواز الاجزاء (قوله قدم ذلك على الوصايا) قال في الروض وان أوصى باكثر من الواجب فالزائد من الوصايا اه وهو يدل على انه عند عدم الايصاء يقتصر على الواجب (قوله فانما تقدم عليهما) في شرح الجوجري أنه يقدم على الديون وان كان المال الذي دفعه المكاتب تالفا اه وهو وهم فان المنقول في الروضة وأصلها المساواة عند التلف كذا بخط شيخنا

* (فرع) * قال في العباب ولو أدى المكاتب غير قدر الواجب لم يسقط ولا تقاص ولا تجبير به فيرفع المكاتب الامر الى القاضي فيفصله بطريقه اه ومثله في شرح الروض وغيره (قوله ولو عجل بلا شريك الخ) ان أدى النجوم قبل المحل ومثل ذلك في تفصيله أداؤها في غير بلد العقد

له فان نكل حلف هو وبرئ ويجاب بانه هنا لم يعين مستند ظنه بخلافه هنا (وحيث رضيا) أي السيد بالناقص بعيب (فالعتق) بان (من) حين (قبض) لا من حين الرضى على الاصح بناء على ان مستحق الدين اذا استوفاه وجد به عيبا ورضي به لا تقول ملكه بالرضى بل بالقبض وتاكد الملك بالرضى أما اذا وجده ناقصا بنقصان جزء فان لم يرض به طالبه بالباقي والا فلا بد من الابراء منه في حصول العتق كما في الروضة وأصلها (وحط) لممول عن المكاتب كتابة صحيحة من نجومه (وجبا) على السيد (أو بذله) أي اعطاؤه (ممولا) أي وان قل قال تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم فسر الايتاء بما ذكر لان القصد منه الاعانة على العتق والحط أولى من البذل لان الاعانة فيه محققة قالوا وانما وجب أقل ممول لانه لم يرد فيه تقدير وزاد قوله (ونديا ربع) فان لم تسمح به نفسه فسبع روى النسائي والبيهقي عن علي رضي الله عنه يحط عن المكاتب قدر ربع كتابته وروى عنه رفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم وروى مالك في الموطأ عن ابن عمر رضي الله عنهما انه كاتب عبد الله على خمسة وثلاثين ألف درهم وحط عنه سبعها خمسة آلاف درهم قال البلقيني بقي بينهما السدس روى البيهقي عن أبي سعيد مولى أبي أسيد انه كاتب عبد الله على ألف درهم ومائتي درهم قال فاتيته بمكاتبتي فرد علي مائتي درهم (ولو) كان المبذول (من غير جنس) أي جنس مال الكتابة فانه يكفي (ان رضي) به (مكاتب) فان كان من جنس مالها لزمه القبول وان كان من غير مالها والحط أو البذل يكون (من قبل عتق) ليستعين به المكاتب على تحصيله كما يدفع اليه سهم الرقاب قبل العتق ولا يتعين النجم الاخير لكنه أليق لانه أقرب الى العتق (وقضى) ذلك بعد العتق ان لم يفعل قبله والتصريح بهذا وبجواز بذل غير الجنس بالرضى من زيادته (وان مات) سيده بعد قبض النجوم وقبل البذل (قدم) ذلك على الوصايا والارث (كالديون) فانها تقدم عليهما (وان بقي شئ) من مال الكتابة (فكالمرهون) بحق المكاتب لازاحمه فيه أرباب الديون والوصايا لان حقه في عينه ولو (عجل) المكاتب بعض النجوم (كي يبرئ) السيد (عما بقيا) منها (لغا) كل من التعجيل والابراء (وان وفاه) السيد بالابراء المترتب على شرط فاسد فعلى السيد رد المأخوذ (الا ان رضيا) أي المكاتب رضا جديدا بقبض ذلك عما عليه بغير ذلك الشرط فانه يصح القبض كما لو أذن للمشتري أو المرتهن في قبض ما بيده عن جهة الشراء أو الرهن ولو عجل بلا شرط جاز وأجبر السيد على القبول ما لم يبد غرضا في الامتناع كمؤنة حفظه أو خوف عليه ولو جاء به في المحل وشرط الابراء عن الباقي

(قوله بقي بينهما السدس) أي بقي مما ورد في الحديث والا فالخمس أولى من السدس والثلث أولى من الربع ومما دونه اه شرح الروض (قوله وان كان من غير مالها) أي من غير صنفه (قوله

صح

لا اشكال لان جزء الاكساب للمكاتب بالمهاياة بينه وبين السيد المنكر فالمكاتب انما يؤدي من كسبه هو المستقل به بمقتضى الكتابة والسيد المصدق مجبر على قبض النجوم حينئذ اه كذا بهامش وهو دافع لاصل الاشكال تامل وقوله بالمهاياة الخ للان للمنكر المهاياة مع العبد في الكسب بلا اجبار عليها كما في الروض وشرحه (قوله ويمكن دفعه الخ) هذا ان جعلت القرينة شاملة للحال والماضي (قوله وهو وهم فان المنقول الخ) لا حاجة اليه فان قول المصنف وان بقي شئ الى آخره في الشرح يفيد تقدمه عند البقاء لتعلقه بالعين وقد ساواه المصنف قبل عند عدم بقاء شئ بالديون (قوله الى القاضي ليفصله) أي ليلزم السيد بالايتاء أو المكاتب بالاداء أو يحكم بالتقاص ان رآه مصلحة وانما لم يحصل التقاص بشرطه لانتفاء شرطه الآتي اه مر أي من اتفاق الدينين في الجنس والحلول والاستقرار وتمامه في ع ش فراجعه

(قوله عتق الخ) ليس فيه افصاح هل عتقه يقع عن الكتابة حتى يتبعه ولده أولا (قوله أو عجزت العبد) أفاد أن تعجيز السيد العبد فسخ وهذا مما لم أر من تعرض له والذي يظهر من قولهم والذي يظهر للروض ولو قال له ان عجزت نفسك وأديت كذا فانت حر فعجز نفسه وأدى عتق عن الكتابة لان التعجيز لا تتوقف به الكتابة مالم تفسخ أي بعد التعجيز الخ اه يقتضي الفرق بين تعجيز السيد ابا وتعجيز نفسه وان الاول فسخ للكتابة دون الثاني وقد صرح في الروض بعد ذلك بعد تعجيز السيد من صيغ الفسخ فقال فرع قول السيد فسخت الكتابة وأبطلتها ونقضتها وعجزته أي كل منها ومما يشبهها كما قاله في شرحه فسخ ولا تعود بالتقدير اه (قوله والذي أوصى بالرقبة الخ) وقع في شرح العراقي أن الموصى له بالنجوم له الفسخ أيضا قال الجوجري وهذا سبق قلم اذ لم يوجد في شروحه ولا أصل شروحه ولا هو يستقيم من حيث المعنى (٣٢٣) لانه اذا فسخ فاتت النجوم وبطلت الوصية فأي حظ له في ذلك بر (قوله ان يعجزن) قيد في قوله أوصى له بالرقبة (قوله ان عجز عنه) أي الاداء قيد في قوله فسخ الكتابة (قوله ولو تطوع رجل) أي بغير اذنه بل له الفسخ عبارة الروض وان تبرع آخر باداءه عنه بغير اذنه فان قبل عتق والا فله الفسخ كذا في العزيز وارتضاه صاحب المهمات وعكسه في الروضة فقال باذنه اه وأطال الكلام في شرحه ثم قال واعلم أن المشاحة انما هي في بيان محل الخلاف في العتق فلا يلتفت بالمصنف اذ العتق نافذ اذا قبل سواء أوقع التبرع بالاذن أم بدونه نعم تقييده بغير الاذن حسن بالنسبة الى جواز الفسخ اه وبه تعلم أن ما ذكره هنا مقيد بالتبرع بغير الاذن (قوله بان أخر رفع الحال الخ) قال في الروض وان بذل والسيد وكيل هنا تسلم اليه والا لزمه القاضي ارساله في الحال أو مع أول رفقة ان احتاج اليها وعلى السيد الصبر الى مضي امكان الوصول اليه ثم يفسخ ان قصر وان سلم الى وكيله وقد أي وبان أنه قد عزله فان كان بامر القاضي برئ والا فوجهان اه قال في شرحه أو جههما المنع وقد يؤخذ من براءته بذلك أن لقاضي بلد المكاتب القبض عن السيد اه (قوله فالراجح عند ابن كج الخ) قال في شرح الروض وهو ما اختاره ابن الرفعة والقمولي (قوله فله الفسخ) عبارة الروض فللسيد الفسخ بنفسه ويشهد وكذا الحاكم لكن بعد الاثبات بالحلول والتعذر أي لتحصيل النجم والحالف انه

صح القبض وانما الشرط قال في الروضة كاصلها ولو جعل النجم على أن يعتقه ويبرئه عن الباقي ففعل عتق ويرجع عليه السيد بقيمته وهو على السيد بما دفع لانه أعتقه بعوض فاسد نقله القاضي عن النص (وفسخها له) أي وللسيد فسخ الكتابة عند حلول نجمها ان عجز المكاتب عن الاداء بان يقول فسخت الكتابة أو نقضتها أو أبطلتها أو عجزت العبد ونحو ذلك اما بنفسه أو بالحاكم اذ ليس عنده الكتابة والحلول لانه فسخ مجمع عليه كفسخ النكاح بالعتق وهو على التراخي كالفسخ بالاعسار وقد صرح به الحاوي (والمخصوص * بارثه) أي بارث السيد بعد موته الفسخ عند الحلول والعجز (وان نجم أوصى) أي وان أوصى السيد بالنجم لغيره فان لوارثه الفسخ وان أمهل الموصى له (والذي أوصى له بالرقبة) بامالة الباء أحسن من فتحها هنا أي برقبة المكاتب (ان يعجزن) عن الاداء فسخ الكتابة ان عجز عنه وان أمهل الوارث اذ لا حق له في الرقبة والموصى له بها يستحقها فله التوصل الى حقه بالفسخ فقوله (وان سوى أمهل به) راجع لمسئلتي الوارث والموصى له كما تقرر أي وان أمهل بالنجم سوى الفاسخ منهما وقوله (ان عجز المذكور) أي المكاتب قيد للفسخ في المسائل المذكورة وقوله أو لا ان يعجزن من تمام كلام الموصى فالوصية برقبته بلا تقييد بعجزه باطلة لانه ممنوع من التصرف في رقبته ومنفعته ووجه صحتها مع التقييد بالعجز القياس على صحتها فيما لو قال ان ملكت عبد فلان فقد أوصيت به ولو تطوع رجل بالنجوم لم يجبر السيد على القبول بل له الفسخ على الاصح ولو قهر مكاتبه واستعمله مدة لزمه أجرة المثل ثم اذا جاء المحل لا يلزمه امهاله مثل تلك المدة بل له تعجيزه والفسخ لانه أخذ بدل منافعه ذكر ذلك في الروضة وأصلها (لان غاب) المكاتب (من * بعد محله) أي النجم فليس للسيد الفسخ (ولكن) هذا (ان أذن) له في الغيبة اذ لا تقصير من المكاتب وربما اكتسب في السفر ما يفي بالواجب عليه (الى وصول خط من قد حكما * لما كم بانه قد ندما وقصر الغائب في العود) أي لا فسخ له في ذلك حتى يصل كتاب حاكم بلده الى حاكم بلد المكاتب بانه ندم على الاذن ورجع عنه ويقصر المكاتب في عوده وذلك بان يرفع السيد الامر الى حاكم لمدة يقيم بينته بالحلول والغيبة ويحلف ان حقه باق لكونه قضاء على غائب ويذكر انه ندم على الاذن ورجع عنه فيكتب الحاكم الى حاكم بلد المكاتب بذلك ليعرفه الحال فان أظهر العجز أو قصر في عوده بان أخر دفع الحال مع امكان تسليمه بنفسه أو قاصده كتب به حاكم بلده الى حاكم بلد السيد ليفسخ ان شاء فان عجز السيد عن الحاكم فالراجح عند ابن كج ان كتابه الى المكاتب ككتاب الحاكم اليه وذكر وصول خط الحاكم الى حاكم من زيادة النظم وخرج بما قاله ما لو غاب بعد المحل بغير اذن أو قبله ولو باذن واستمرت غيبته الى ما بعده فله الفسخ من غير رفع واعلام وان كان الطريق مخوفا والمكاتب مريضا لتقصيره

لان غاب) أي الى مسافة القصر على المعتمد ع ش (قوله وفيهما في الركن الثالث ما يخالفه) عبارة الروضة

(قوله ليس فيه افصاح الخ) مقتضى قول الشارح ويرجع على السيد بما دفعه انه يعتق عن الكتابة ولا يجعل من قبيل بيع العبد نفسه حيث آل الامر الى القيمة لانه لو كان منه لما ساغ له الرجوع على السيد لان بيع المكاتب نفسه يقع فيه العتق لا عن الكتابة ولا يتبعه كسبه وولده بل يجعل من قبيل افتداء المكاتب وهو يقع فيه العتق عن الكتابة هذا غاية ما يقال وعبارة الروض وشرحه وكذا لو جعل النجم على ان يعتقه

ماقبض ولا أبرأ ولا يعلم له مالا حاضرا ولو كان له مال حاضر لم يكن للقاضى الاداء منه و يمكن السيد من الفسخ وان عاق المكاتب مرض أو خوف اه وقوله والحلف الى ولا يعلم له مالا حاضرا قال فى شرحه لانه قضاء على غائب والمراد بالغيبة كما قال ابن الرفعة فى كفايته مسافة القصر قلت والقياس فوق مسافة العدوى اهو قوله ولو كان له مال حاضر الخ قال فى شرحه قال الاسنوى وهذا مع قوله قبل أنه يحلفه أنه لا يعلم له مالا حاضرا لا يجتمعان اهو التحليف المذكور ونقله الاصل عن الصيدلانى وأقره لكن قال الاذرعى انه غريب وعليه لا اشكال اه والشارح هنا اقتصر على الفسخ بنفسه بدليل قوله من غير رفع واعلام ثم ذكر مالو كان له مال حاضر وان القاضى لا يؤدى فلم يقع فى هذا الاشكال (قوله وفيهما فى الركن الثالث مايخالفه) (٣٢٤) عبارة شرح الروض قال الاسنوى ثم ماذكره من عدم الاداء عن الغائب قد خالفه آخر

بالغيبة بعد المحل والاذن قبله لا يستلزم الاذن فى استمرارها الى مابعده ولو كان له مال حاضر لا يؤدى الحاكم النجوم منه بل يمكن السيد من الفسخ لانه ربما عجز نفسه لو كان حاضرا ولم يؤد المال ذكره فى الروضة وأصلها وفيهما فى الركن الثالث مايخالفه (ولا) ان عجز المكاتب (عما يحط) عنه فلا فسخ للسيد فان له عليه مثله بل يرفع المكاتب الامر الى الحاكم ليفصل بينهما بطريقه (والتقاص) فيما عليهما (أهملا) أى لا يحصل لانا وان جعلنا الحط أصلا فللسيد البذل من غير مال الكتابة (وانظر السيد) المكاتب وجوبا (حتى يطلعا) أى يخرج المال (من حوزه) و يزنه و ينظره أيضا فيما لو كان له دين حال على ملىء الى استيفائه وفيما لو كان له عروض والنجوم غيرها الى أن يبيعها فان عرض كساد فله ان لا يزيد على ثلاثة أيام وفيما لو كان له مال غائب بمسافة قصيرة الى حضوره قاله الجمهور وتبعهم الشيخان وحكى فى المهمات عن نص الام مايقتضى انه لا يمهل وان قربت المسافة وجرى عليه البلقينى وفرق بينه وبين مال المشترى اذا كان بمسافة قريبة بان ضرر البائع يزول بالحجر على المشترى وهو متعذر هنا (و) للسيد (فسخها ان منعا) أى المكاتب سيده من النجوم بعد المحل مع القدرة وعجز نفسه ولا يجبر على أدائها لجواز الكتابة من جهته ولان الحظ فيما له ولتضمنها التعليق بصفة وهو لا يجبر عليها و تقييد ذلك بتعجيزه نفسه ذكره الشيخان كغيرهما وتركه كما صنع الشارح تبعا للنظم وأصله أوجه (أوجن) فلسيده الفسخ بعد الرفع الى الحاكم وثبوت الكتابة والحلول عنده ومطالبته بحقه وحلفه على بقائه وتمكين الحاكم له من الفسخ (لا ان ماله به) أى بالنجم (وفا) فلا فسخ بل يؤدى القاضى عنه من ماله لانه ليس من أهل النظر فينوب عنه بخلاف المكاتب الغائب كما مر كذا أطلقه الجمهور وفصل الناظم كأصله تبعا للغزالى فقال (فان رأى القاضى صلاحا) أى مصلحة فى حريته (صرفا) أى أدى من مال المكاتب وان رأى أنه يضيع بهما لم يؤد قال الشيخان والتفصيل جيد لكنه قليل النفع مع قولنا ان للسيد اذا وجد ماله أن يستقل بأخذه الا أن يقال ان الحاكم يمنعه من الاخذ والحالة هذه أى فلا يستقل باخذه وظاهر كلام النظم وأصله ان

وأصلها هنالك (فرع) كاتب مسلم عبدا كافرا بدار الحرب فاسر لم تبطل كتابته لانه فى امان سيده وهل للسيد الفسخ والتعجيز وهو فى الاسر المذهب له بناء على احتساب مدة الاسر من الاجل ثم هل يفسخ بنفسه كما لو حضر المكاتب أو يرفع الامر الى القاضى ليبحث هل له مال وجهان أظهرهما الاول فان فسخت وخلص وأقام بينة انه كان له من المال مايفى بالكتابة بطل الفسخ وأدى المال وعتق اه وهذا كما ترى فى فسخ السيد بدون الحاكم فلا يخالف مانحن فيه أصلا (قوله وحلفه على بقائه) وكذا على نفى القدرة على التحصيل قاله فى المهمات وأقره مر فى حاشية شرح الروض (قوله بل يؤدى القاضى الخ) ولا منافاة بين هذا و بين قوله سابقا ولو من المجنون لان ذاك فيما اذا قبض النجوم فيعتق من غير قاض وهذا فيما اذا لم يقبضها فليس له الفسخ حتى يرفع للقاضى فيرى المصلحة فيه اه شرح الارشاد لجمر (قوله والتفصيل جيد) هو المعتمد

الركن الثالث فى الكلام على الاسير قال الاذرعى وهو كلام نازل يدرك بالتأمل وعلى ماتخيله قد يفرق بين الاسير وغيره اه (قوله وينظره أيضا الخ) بحث بعضهم اختصاص الامهال فى هذا بما دون الثلاث قال ولو كان الباقى من الاجل قريبا كنصف يوم فالوجه الامهال أيضا بر (قوله و يعجز نفسه) وللمكاتب أيضا أن يعجز نفسه و يفسخ لكن نسب للرافعى أنه قال يعجز ولا يفسخ قال فى المهمات والصواب أن له الفسخ فقد نص عليه الشافعى بر (قوله أى فلا يستقل باخذه) المعتمد أن له الاستقلال باخذه وان كان على خلاف مصلحة المكاتب لان السيد لا يلزمه مراعاة المصلحة وان الحاكم لا يمنعه وان كانت مصلحة المكاتب فى منعه لانه متصرف فى ملكه فى الجملة مع ان الاخذ المترتب عليه العتق لا يزيد على مالو نجز اعتاقه فانه نافذ قطعا وليس للحاكم منعه منه وان كان على خلاف المصلحة والحاكم انما يراعى المجنون

يبرئه عن الباقى ففعل عتق عن الكتابة ورجع كل على الآخر اه (قوله والقياس فوق الخ) مر (قوله فلم يقع فى هذا الاشكال) وهو مدفوع عن الروض أيضا بان التحليف على انه لا يعلم له مالا حاضرا فى فسخ السيد لانه يجوز له أخذ النجوم وان لم يقبضه المكاتب وان لم يكن له مصلحة فلا وجه لفسخه حينئذ بخلاف فسخ القاضى فانه لا بد من مراعاته المصلحة وعليه يحمل قوله ولو كان له مال حاضر كذا اجاب مر فى حاشية شرح الروض وحاصل عبارة الروضة وأصلها فى الركن الثالث انه اذا كاتب عبدا كافرا وأسر فلسيده الفسخ بالتعجيز فان فسخ وخلص العبد واقام بينة انه كان له مال يفى بالكتابة بطل الفسخ وادى المال وعتق اه وهو صريح فى انه فى فسخ السيد بدون رفع الى القاضى

المصلحة فى فعل نفسه ونحوه لاحيث يعارض تصرف الانسان فى ملكه مر (قوله انه يقع الموقع) أى فيترتب العتق بر وكتب أيضا أى مام ير القاضى الصلاح فى خلافه بناء على قوله السابق الآن يقال الخ وفيه نظر (قوله يقع الموقع) أى فيترتب العتق بر (قوله كذا أطلقوه الخ) اعتمده مر (قوله الاخذ الخ) اذا تاملت هذه العبارة أفادت ما قاله الجوجرى أنه اذا كان عليه للسيد دينان غير نجم الكتابة ولم يستحق نجم الكتابة بعد كانت الخيرة فى الدفع عن أحدهما الى المكاتب بر (٣٢٥) (قوله قال الصيدلانى الخ) فالحاصل أنه ان

المجنون لو سلم مال الكتابة الى سيده أو استقل السيد بقبضه لا يقع الموقع والمعروف فى المذهب كما فى أصل الروضة انه يقع الموقع واذا فسخ السيد عاد المكاتب قنا له فان أفاق وظهر له مال كان حصله قبل الفسخ دفعه الى السيد وحكم بعتقه ونقض التعجيز قال الشيخان كذا أطلقوه وأحسن الامام اذا خصه بما اذا ظهر له مال بيد السيد والا فالفسخ ماض لانه فسخ حين تعذر عليه حقه فاشبه ما لو كان ماله غائبا لحضر قال فى الخادم وهذا مع مصادمته لاطلاقهم مصادم لنص الشافعى والفرق انه لا تقصير من الحاكم عند غيبة المال ثم حضوره بخلاف وجوده بالبلد (و) للسيد اذا كان له على مكاتبه دين سوى نجم الكتابة بمعاملة أو اتلاف ولم يف ماله بالجميع (الاخذ) أى أخذ ماله (عن دين سواه) أى سوى النجم (وله * تعجيز هذا) أى المكاتب (بعده) أى بعد الاخذ عما ذكر (وقبله) لتمكنه من مطالبته بالدينين ولو أطلق المكاتب الدفع ثم قال قصدت النجوم وأنكر السيد أو قال صدقت ولكن قصدت أنا غيرها قال الصيدلانى ينبغى أن يصدق السيد لان الخيرة هنا له بخلاف بقية الديون وقال القفال يصدق المكاتب كما لو قال من عليه دينان وله باحدهما رهن أديت دين الرهن وصححه فى الروضة (والذى يجنى عليه) جناية من المكاتب تعجيزه ليباع فيها اذا لم يف ماله بارشها لكن لا بنفسه لانه لم يعتق حتى يفسخ بل (يعضد * بحاكم) بان يرفع الامر اليه ليعجزه (لان فداء السيد) فليس للمجنى عليه تعجيزه لانه رقيق للسيد وله غرض فى اتمام عتقه وفى ابقائه لنفسه ان لم يتم فيمكن من الفداء وخرج بالمجنى عليه صاحب دين المعاملة فلا تعجيز له لان حقه ليس فى الرقبة واذا اجتمع على المكاتب ديون لغير السيد أولهما وضاق ما بيده عنها ولم يحجر عليه (قدم دين للمعاملات) على غيره اذ لا تعلق له بما بيده ولا برقبته (ثم) ان فضل شئ قدم (ارش على نجم) لانه مستقر والنجم عرضة للسقوط (بندب) أى قدم ما ذكر بندب فيجوز تقديم النجم على الارش وتقديمهما معا على دين المعاملة كما فى الحر (وحتم) تقديم دين المعاملة ثم الارش على النجم (ان حجر القاضى) على المكاتب بالتماسه أو بالتماس الغرماء اما تقديم دين المعاملة فلتعلقه بما بيده لا غير وللارش متعلق آخر وهو الرقبة واما تقديم الارش على النجم فلما مر أما اذا كانت الديون للسيد فالمقدم منها ما يريده كما علم مما مر فى مسئلة القفال (وان يعجز) أى المكاتب الذى اجتمع عليه ديون لسيده ولغيره ورق (سقط) عنه ما (لسيد) من نجم وغيره لعوده الى رقه (وسو للغير) أى لغير السيد بين دين المعاملة والارش فيوزع ما بيده عليهما فما ناخر من دين المعاملة طولب به بعد العتق ومن الارش يتعلق بالرقبة فيباع فيه وقوله من زيادته (فقط) تكملة (وانفسخت) أى الكتابة (ان مات) المكاتب (قبل ان أتم) أى النجوم أى قبل قبض السيد تمامها وان أرسلها المكاتب اليه فلم يقبضها بعد أو كان الباقى قليلا أو لم يحط عنه السيد شيأ ويموت رقيقا حتى لا يورث وتكون اكسابه لسيده وتجهيزه عليه لان مورد العقد الرقبة فعوتها كتلف المبيع قبل القبض (أو فسخ الشرك) أى وانفسخت الكتابة كلها ان فسخها شريك فى نصيبه وان أراد الآخر انظاره وابقاءها ولا تتبعض كما لا تتبعض ابتداء (و) اذا كاتب عبدين له متفاوتى القيمة على مال واحد (حلف) أنت (من زعم) منهما (كون الاداء منهما سواء * اذا به معا اليه جاآ) أى اذا جاآ معا بالمال الى السيد وزعم النفيس انه على قدر القيمة والخسيس انه على عدد الرؤس فيصدق وان جاوز ما خصه حصته من المؤدى أو كان ذلك فى النجم الاخير

وقع النزاع فى ابتداء الدفع أجيب السيد أو بعده فالمكاتب مر (قوله أو لهما) أى السيد وغيره (قوله فيجوز تقديم النجم) فعلم من هذا مع قوله السابق والاخذ الخ اختلاف حكم السيد اذا انفرد بالدين وحكمه اذا لم ينفرد (قوله فليعلقه) قضية هذه العلة اطراد حكمها فيما بعد التعجيز وليس كذلك كما سيأتى قريبا بر (قوله للسيد) أى وحده كذا ينبغى (قوله ما يريده) أى ما يريده السيد بر أى اذا كان النزاع فى الابتداء (قوله كما علم) أى باعتبار ما ذكره المتن هناك بر (قوله قبل قبض السيد) ينبغى أو وكيله حتى لو قبض وكيل السيد تمامها عتق وان مات قبل وصول المال ليد السيد اذ قبض وكيله كقبضه (قوله وان جاوز ما خصه حصته) يحتمل رفع حصة فيتعلق الجار بها ويحتمل نصبها فيتعلق بما خصه بر

كما فى حاشية شرح الروض

والحاصل انه ان رفع الى القاضى حلفه انه لا يعلم له مالا يفى بالنجوم أى لا يعلم ذلك قبل الرفع لان علمه به قبل الرفع مانع من الفسخ اذ له حينئذ اخذه بدون مصلحة وهذا لا ينافى انه اذا كان له مال حاضر لا يعلمه قبل الرفع لا يكون للقاضى الاداء منه بل يمكنه من الفسخ فليتامل (قوله وفيه نظر) لان الكلام فى الاخذ بدون حاكم (قوله فالحاصل الخ) أى حاصل قول المصنف وله الاخذ عن دين سواه مع ما قاله القفال تامل (قوله قضية هذه العلة الخ) قد يقال انه لما كان الحجر سببه الدين لزم الحاكم السعى فى الوفاء فيقدم الدين لوجود الرقبة للارش بخلاف ما اذا لم يكن حجر تأمل (قوله أى باعتبار ما ذكره المتن)

(قوله وهو ولدها) فلعل المراد النفس الامية مثلا (قوله وعلى سيد المكاتب البيان) نعم يؤاخذ السيد باعترافه بان يصرف مخلف المكاتب لورثته بر (قوله وخرج بقوله ان مات مالوأقر السيد) يحرر الفرق وقد يفرق بانه هناك متمكن من تنجيز عتقه الآن وابرائه من النجوم (قوله والافبموته) أي فتعتق بموته وهذا لاينافي أن العتق عن الكتابة فلا يخالف مافي الهامش عن الروض وشرحه وكتب أيضا قوله والا فبموته ليس فيه افصاح بان العتق بموته عن الاستيلاد أو الكتابة وعبارة الروض وشرحه فان أولدها صارت مع كونها مكاتبة مستولدة والولد حر ولا تجب لها قيمته فان مات السيد قبل تنجيزها عتقت بالكتابة لا بالاستيلاد كما لو أعتق المكاتب أو أبرأه عن النجوم وتبعها كسبها وأولادها الحادثون من نكاح أو زنا بعد الكتابة ولو قبل الاستيلاد كسائر المكاتبات وكذا الوعاق عتق المكاتب بصفة فوجدت قبل الاداء للنجوم عتق بوجود الصفة عن الكتابة وتبعه كسبه وأولاده الحادثون لان عتق المكاتب لا يقع الا عن الكتابة ولو أولدها ثم كاتبها ومات قبل تنجيزها عتقت عن الكتابة وتبعها أولادها الحادثون وكسبها الحاصل بعد الكتابة صرح به الاصل وان مات السيد بعد التنجيز عتقت بالايلاد والاولاد الحادثون بعده من نكاح أو زنا يتبعونها والحادثون قبله أرقاء للسيد اه سقته بتمامه لفوائده وارتباط بعضه ببعض (قوله وتجرى هذه الاحكام الخ) عبارة الروض وشرحه ومن كاتب أمة له حرم عليه وطء بنتها (قوله والايلاد) ظاهره وان ثبت ايلاد أمها مع انها تعتق بموته كامها (قوله أو عجزت) قال في شرح الروض بتنجيز أمها (قوله فيها خطر) قال في شرح الروض والخطر بفتح الطاء الاشراف على الهلاك قاله الجوهري اه (قوله كما في البيع بالنسيئة) عبارة الروض وشرحه عطفا على ما يمتنع بلا اذن وبيع نسيئة ولو توثق برهن أو كفيل أو كان البيع باكثر من قيمة المبيع اه (قوله ان كان بثمن النقد) وفرقوا بين المكاتب حيث لم يجز له البيع نسيئة بلا اذن

لاستوائهما في اليد (و) حلف (نافيا حرولا امية) أي المنسوب الى الام وهو ولدها (بعتقه) أي المكاتب (ان مات) فلو أتى المكاتب بولد من زوجته العتيقة فهو حر ولا ولاء لمولى أمه فاذا مات المكاتب فزعم السيد انه أدى نجومه وعتق فانجر ولاء الولد اليه وزعم مولى أمه انه مات على رقه فولاء ولده مستمر له صدق مولى الام النافي للانجرار بيمينه تمسكا بالاصل وعلى سيد المكاتب البيان وخرج بقوله ان مات مالو أقر السيد في حياة المكاتب بانه أدى النجوم فانه يعتق وينجر ولاء ولده اليه (لا الوصية) أي للسيد بدل المكاتب القتيل لاوصيته به اذ لم يقيدها بعجزه كما فهم أيضا مما مر ولا ما أوصى به للمكاتب كما فهم أيضا من قوله والكسب ان رق (و) لا (وطؤها) أي وليس له وطء مكاتبته لاختلال ملكه وشرطه مفسد فان وطئها ولو مع علمهما بالتحريم (فالمهر) مطلقا (والايلاد) اذا أتت منه بولد (قد أثبت) كل منهما لها اما الاول فلاستقلالها وأما الثاني فلانها علقت منه بولد في ملكه فتعتق بالاداء اليه ان أدت والافبموته (لا الحد) فلا يثبت على واحد منهما ولو مع علمه بالتحريم لشبهة الملك نعم يعزر العالم به (و) لا يثبت لها عليه (قيمة الولد) لان حق الملك فيه له وتجرى هذه الاحكام في وطئه لبنت مكاتبته فيثبت المهر والايلاد لا الحد وقيمة الولد وينفق عليهما من المهر ويوقف الباقي فان عتقت بعتق الام فهو لها أو عجزت فللسيد ذكره الشيخان (ولا يبيع) أي السيد (مكاتبا) لان الكتابة عقد يمنع استحقاق الكسب والارش فيمنع البيع كما لو باع عبده لا يجوز له بيعه ولان البيع ان رفع الكتابة فباطل للزومها من جهة السيد والا فيبقى المكاتب مستحق العتق فلا يصح بيعه كالمستولدة نعم ان رضي بالبيع صح حكاه البيهقي في سننه عن نص الشافعي وذكره القاضي في تعليقه ومنه بيع بريرة قال الزركشي وينبغي صحة بيعه أيضا من نفسه كما في أم الولد وقد يمنع بان أمية الولد لازمة فجاز البيع تعجيلا للعتق بخلاف المكاتب وقد يعكس هذا انتهى وقال البلقيني يصح بيعه من نفسه وترفع الكتابة ويعتق لا عن جهة الكتابة فلا يستتبع كسبا ولا ولدا بخلاف مالو أعتقه أو أبرأه عن النجوم فانه يعتق عن جهة الكتابة لان السيد لم يأخذ عوضا عن العتق بخلافه في البيع (وعامله) سيده (كالاجنبي) حتى يأخذ كل منهما بالشفعة من الآخر فان مقصود الكتابة العتق بالاداء فلم يمكن من التصرف المعين عليه (والتبرعات) جائزة (له) أي للمكاتب باذن سيده كما سيأتي (كذلك) له بالاذن (الاخطار بالنسيه) أي التصرفات التي فيها خطر كما (في البيع) بالنسيئة وزاد قوله (حسب) أي فقط لاخراج الشراء بالنسيئة فيجوز ولو بلا اذن ان كان بثمن النقد ولا برهن به فان الرهن قد يتلف وان كان بثمن النسيئة فقال البغوي تبعا للقاضي لم يجز بلا اذن لانه تبرع وقال الروياني في جمع الجوامع يجوز اذ لا غبن فيه وكلام النظم يفهمه قال الاذرعي وهو المذهب المنصوص وعليه جرى العراقيون وغيرهم وما ذكره البغوي وجه شاذ قال الرافعي وفرقوا بين المكاتب والولي حيث يجوز له بيع مال الطفل نسيئة

(قوله صح) أي وكان رضاه فسخا للكتابة لان الحق له وقد رضي بابطاله شرح روض لكن الصواب ان رضاه ليس فسخا فله الرجوع بعده والكتابة لا تبطل الا بالبيع وقال مر ان الفسخ هو الرضى مع البيع اه أي لان كلا وحده لا يفيد (قوله لانه تبرع) اعترضه مر بانه لا تبرع (قوله يفهمه)

أي بقوله وللسيد الاخذ الخ لا باعتباره قاله القفال وان أوهمه كلام الشارح لان المراد هنا ما يريده السيد ابتداء تدبر (قوله عتق بوجود الصفة عن الكتابة) أي وبرئ من النجوم كما لو نجز عتقه صرح بذلك مر في شرح المنهاج (قوله كذا قيد الروض) ضعفه في شرحه وقال

(قوله بما قرره به الشارح) استشكل تقرير الشارح بانه يقتضى صحة الاعتياض عن المبيع قبل قبضه مع امتناعه كما تقرر فى محله وقد يصور فى المبيع فى الذمة بناء على صحة الاعتياض عنه كما هو أحد كلامين فيه كما تقرر فى محله اوفيما لو جنى أجنبى على المبيع قبل القبض فان المشترى يتخير بين الفسخ والاجازة فاذا أجاز جازله أن ياخذ به له من الاجنبى وله أن يعتاض منه عن بدله وحينئذ فله تسليم الثمن قبل أخذ العوض من الاجنبى فليتامل (قوله وسلم) أى اذا أسلم هو سواء الحال والمؤجل (٣٢٧) أما لو كان مسلما اليه فظاهر الحاقه بما لو

ويرهن ويرتهن للحاجة وللمصلحة بان المرعى ثم مصلحة الطفل والولى نصب لينظر له والمطلوب هنا العتق والمرعى مصلحة السيد ولم ينصب المكاتب له وقدمر فى الرهن أن بعضهم سوى بينهما فى الجواز لكن الذى عليه عامة الاصحاب هنا المنع وهذا الذى أشار الى تضعيفه هنا هو الذى صححه ثمة وتبعه النووى وقال فى المهمات ان الفتوى عليه (و) له بالاذن (شرا البعضيه) أى بعضه من أصوله وفروعه (وهكذا تسليمه وماقبض * عن ثمن وعن مبيع العوض) أى وكذا له بالاذن تسليم الثمن قبل قبض عوضه وهو المبيع وتسليم المبيع قبل قبض عوضه وهو الثمن وقد يقرر كلامه بما قرره به الشارح بان يقال له بالاذن تسليم الثمن قبل قبضه المبيع أو العوض عنه وتسليم المبيع قبل قبضه الثمن أو العوض عنه وعلى التقريرين ما نافية والعوض مفعول قبض وترك على الثانى ذكر المبيع فى الاولى والثمن فى الثانية لفهمه بالاولى من ذكر عوضيهما وعبارة الحاوى والتسليم قبل قبض الثمن فزاد عليه الناظم على الاول تسليم الثمن قبل قبض عوضه وعلى الثانى تسليم المبيع قبل قبض عوض الثمن وتسليم الثمن قبل قبض المبيع أو عوضه (كذا له بالاذن (النكاح وزواج قنه) أى عبده أو أمته (وسلم كذا فداء لابنه اذا جنى) والمراد فداء بعضه ولو غير ابنه (وهكذا تكفيره بغيرما * صوم) بزيادة ما أى بغير صوم من اطعام وكسوة (أو انهاب من قد لزما) له (انفاقه) من أبعاضه لزمانة أو هرم أو صغر فقوله (بالاذن) راجع الى جميع الصور المذكورة فكل ما فيه تبرع أو خطار انما يجوز باذن سيده لان الحق لا يعدوهما فلا يجوز بغير اذنه وان وجد فيها غبطة من وجه أو رهن أو كفيل لاخلاله بمقصود الكتابة ولان حق السيد لا ينقطع عما بيده فقد يعود الى رقه بالعجز أما مالا تبرع فيه ولا خطر كاصطياده وفدائه غير بعضه من أرقائه اذا جنى وتكفيره بالصوم وانهابه من لم يلزمه نفقته فيستقل به كما يستقل بتأديب عبيده واصلاحهم بالفصد والحجامة واقامة الحد عليهم وقدمر بعض ذلك واذا انهب من أبعاضه من لم تلزمه نفقته فلا يعتق عليه ولا يبيعه بل يتكاتب عليه فيعتق بعتقه ويرق برقه ونفقته فى كسبه وما فضل للمكاتب فان مرض أو عجز أنفق عليه المكاتب واعلم ان شراء المكاتب بعضه وفداءه له وتاليه ونكاحه وتزويجه عبده من التبرعات وان البقية من الاخطار وان أمثلتهما لا تنحصر فيما ذكر فلو قال وله التبرعات كشراء بعضه والاخطار كابيع نسيئة كان أولى قال البلقينى ويستثنى مما فيه تبرع ما تصدق به على المكاتب مما العادة فيه أن يؤكل ولا يباع كخبز ولحم فاذا اهدى منه شيء لاحد فللمهدى اليه أكله نص عليه فى الام فى خبر بريرة انتهى والاستدلال بخبر بريرة يتوقف على ان الاهداء اليها وان اكله صلى الله عليه وسلم من ذلك قبل حريتها وعلى ان سيدتها لم تاذن فى أكله صلى الله عليه وسلم (لا المكاتبه) أى ليس له ولو باذن سيده مكاتبة رقيقه (ولا تسريه) بامته (و) لا (عتق الرقبه) أى اعتاقها ولو فى كفارة لان الكتابة والعتق يستعقبان الولاء والمكاتب ليس أهلا له كما لن وأما منع تسريه فلضعف ملكه وللخوف من هلاك الامة بالطلق ولو عبر بدل التسرى باوطء كان أولى لانه أخص منه لاعتبار الانزال فيه بخلاف الوطء (وابتاع) أى وله ولو بلا اذن ان يبتاع (بعض سيد) له من أصوله وفروعه (فان عجز) عن الاداء ورق (علمكه) أى البعض

اشترى نسيئة فيما فى فيه ما مر كذا بخط شيخنا فليتأمل فقد يقال المسلم اليه نظير البائع لا المشترى وكتب أيضا عبارة الشارح فى بيانه ما نصه ومنها السلم لاقتضائه تسليم رأس المال فى المجلس وانتظار المسلم فيه اه (قوله كذا فداء لابنه اذا جنى) لتنزيله منزلة الشراء بخلاف عبده الذى ليس بقريب له أن يفديه لان الرقبة تبقى له يصرفها فى النجوم أى رقبة قريبه لانه يتكاتب عليه (قوله واذا انتهب من ابعاضه الخ) قال فى الروض وشرحه ولو وهب لمكاتب بعض أبيه أو ابنه المكاتب فقبله ثم عتق المكاتب عتق عليه ذلك البعض وسرى الى باقيه ان كان موسرا اه (قوله انفق عليه المكاتب) قال فى شرح الروض لانه من صلاح ملكه وليس كالانفاق على أقاربه الاحرار حيث يمنع منه لان ذلك مبنى على المواساة وبما تقرر علم ان المانع من قبول هبته ونحوها اذا لم يكن كسوبا انما هو

حيث أخرج النسيئة مطلقا (قوله وهذا الذى أشار الخ) وهو صحة البيع نسيئة والرهن والارتهان وحاصله

عدم صحة تصرفه فيه لانه لا يلزمه نفقة قريبه مطلقا وانما لزمه نفقته فى الكسوب الذى عرض له مرض بسبب الملك لا بسبب القرابة كما عرف اه (قوله ولا عتق الرقبة) قال فى الروض عن نفسه قال فى شرحه وخرج بنفسه اعتاقه عن سيده او غيره باذنه فانه جائز اه (قوله لانه) اى التسرى وقوله اى لاعتبار الانزال فيه اى التسرى اى والحبل عن الاعين (قوله ان يبتاع) وكالابتياع قبول الهبة والوصية (قوله بعض سيده الخ) قال فى الروض وشرحه فان كان أى ما ملكه بما ذكر بعض من يعتق على سيده ولم يختر

قال الاذرعى ان الشراء بثمن النسيئة يجوز اذ لا غبن فيه وهو المذهب المنصوص وكتب عليه مر انه الوجه (قوله بما ذكر) أى

سيده تجهيزه بل هو الذي عجز نفسه لم يسر عتق ذلك البعض الى الباقي ولو كان السيد موسرا كما لو ورث بعض قريبه وان اختار تجهيزه وهو موسر أو معسر فكذلك لان مقصوده فسخ الكتابة ودخوله في ملكه ضمني قهري وللعبد القن أن يتهب بلا اذن قريبا يعتق على سيده ان لم تلزمه نفقته في الحال ويعتق عليه وليس له الرد بعد قبول العبد الهبة وكذا له أن يتهب بعضه أي بعض من يعتق على سيده بلا اذن بالشرط السابق فيعتق ذلك البعض على السيد ولا يسري لحصول الملك قهرا وهذا ما جزم به الاصل هنا وبحثه في الروضة في كتاب العتق لكنه جزم قبله فيها كاصلها والمنهاج كاصله ثم بالسراية اه باختصار (قوله وان أعتقه) راجع لصورة السيد دون الاجنبي بدليل قوله الآتي ويلزم الفداء سيدا قبل وأعتق الجاني وكتب أيضا أي لا يسقط عنه الواجب للسيد بالجناية عليه باعتاقه له شارح (قوله أي وله ولو بلا اذن أن يفدي نفسه الخ) ظاهره كالمتن أنه يفدي جنايته على غير السيد وان أعتقه السيد ويخالف ذلك قوله بعد في المتن ويلزم الفداء سيدا قتل وأعتق ويجاب بان قوله وان أعتقه (٣٢٨) راجع لمسئلة السيد خاصة أي فان السيد اذا أعتقه في حال جنايته عليه وكان في يده مال لزمه الفداء بالاقل لجناية الاجنبي أي على ما في المتن والذي في الارشاد أنه بالارش ان كان في يده مال والا سقط هذا اذا أعتقه السيد ومثله الابراء وأما ان حصل عتقه بالاداء فانه يدفع الارش بالغا ما بلغ ان كان في يده مال والا استقر في ذمته وأما قبل العتق فان الفداء باقل الامرين حتى في جناية السيد هذا محصل ما في الارشاد وشرحه وسيأتي قريبا ان المنصوص فداء جناية السيد بالارش ولو قبل العتق وهو مخالف لما في الارشاد فيما قبل العتق كذا بخط شيخنا (قوله ارش الاجنبي) كأن التقييد بالاجنبي لانه لا يباع لارش السيد (قوله والمنصوص في الام والمختصر الخ) اعتمد ذلك ابن المقري ولكن خصه بما بعد العتق بر وكتب أيضا عبارة الارشاد ونفسه أي وفدى نفسه في جناية الاجنبي الى باقل الامرين وبالارش من سيد ان عتق باداء وان أبرأه السيد أي أو أعتقه فما في يده فقط اه أي فان لم يكن بيده شئ سقط ولا يتعلق

(السيد والعتق) عليه (نجز) قال الرافعي ولم يقولوا انه يمنع من صرف المال الى عوض من عساه يعتق على السيد ولا نظروا الى لزوم النفقة بالعتق وانما اعتبروا الحال (واقتص) أي وله ولو بلا اذن ان يقتص (من جان) عليه أو على رقيقه بشرطه لانه من مصالح الملك (ويفدي عنقه) باسكان النون مخففا من ضمها (ولو لسيد وان أعتقه وعبده بما من الامرين قل) أي وله ولو بلا اذن ان يفدي نفسه وعبده في الجناية المتعلقة برقبته ولو لسيده وان أعتقه أو أبرأه باقل الامرين من القيمة وارش الجناية فان لم يكن بيده مال يفي بالارش فللمجني عليه تجهيزه كما مر فان نقص أرش الاجنبي عن القيمة فلا يباع منه الا ما يفي بالارش وتبقى الكتابة في الباقي حتى يعتق عنها باداء قسطه أو الابراء عنه وان اختار السيد فداءه بعد تجهيز الاجنبي له لم يبع وقوله وعبده أي الذي لا يتكاتب عليه فان الذي يتكاتب عليه ليس له ان يفديه بلا اذن كما مر وما ذكره من ان الفداء في جنايته على السيد بالاقل وجه ضعيف والمنصوص في الام والمختصر أنه بالارش بالغا ما بلغ لان واجب جنايته عليه لا تعلق له برقبة المكاتب وانما يتعلق بماله فيجب بكماله كالحر بخلافه في الاجنبي فانه يتعلق بها فجاز ان لا يزاد عليها فلو عتق باعتاق أو ابراء ولم يكن له مال سقط ارش السيد ويستثنى من فداء عبده ما لو كان العبد آبقا أو نحوه فلا يجوز فداؤه بغير اذن نقله البندنيجي عن الشافعي كما ذكره في المهمات وقال انه ظاهر (ويلزم الفداء) بالاقل (سيدا قتل واعتق) أي قتل مكاتبه (الجاني) على غيره أو أعتقه أو أبرأه لانه فوت حق المجني عليه فان عتق باداء النجوم فعليه ضمان الجناية ولا يلزم السيد فداؤه وان كان هو القابض للنجوم لانه يجبر على قبولها (ولير جع اليه) أي الى السيد (ارش) لجناية من جنى على مكاتبه (اذا أعتق مجنيا) أي مكاتبه المجني (عليه) فانه كان رقيقا حال الجناية بخلاف ما اذا عتق بالاداء فان الارش يبقى له ولا يرجع

التسوية بينهما (قوله بالارش) أي المال الواجب وهو الاقل تدبر (قوله لا تعلق له برقبة المكاتب) ولذا لزمه الفداء في جنايته على السيد وان فوت السيد رقبته باعتاق أو ابراء بخلاف جنايته على أجنبي فانها تتعلق برقبته فاذا فوتها السيد لزم السيد الفداء تدبر (قوله لا تعلق له برقبة المكاتب) لانها ملكه بل بذمته فيكون كالحر فيتعلق بماله فيجب بكماله اه مر وشرح الروض (قوله أو أعتقه أو أبرأه) وفي صورتي الاعتاق والابراء يلزم السيد أيضا فداء من يعتق بعتق المكاتب ان جنى بعد مكاتبته عليه اه شرح الروض (قوله لانه فوت الخ) لانه اذا أعتقه أو أبرأه أو علق عتقه بصفة عتق عن الكتابة وبرئ

الابتياع وقبول الهبة والوصية (قوله لم تلزمه الخ) لكونه كسوبا (قوله وهذا ما جزم به الاصل هنا) قال مر في حاشية شرح الروض هو الصحيح وقال الباقيني انه المعتمد والاذرعي انه المذهب وما في المنهاج ضعيف وقال في البسيط انه فاسد لا وجه له (قوله لجناية الاجنبي) أي كالجناية على اجنبي (قوله والاسقط الخ) علله في شرح الروض بقوله لانه ازال الملك عن رقبته التي كانت متعلق الارش باختياره ولا مال غيرها اه وفيه نظر لان الرقبة ليست متعلق ارش الجناية على السيد ولعل العلة انه فوت كسبه الذي هو متعلق الارش باختياره بخلاف ما اذا عتق بالاداء تدبر وقد يقال ان للسيد اذا لم يكن في يد المكاتب ما يفي بالارش تجهيزه بسبب الارش ويستفيد به رقه ويسقط عنه الارش فاذا اعتقه فوت ذلك وهذا معنى كونها متعلق الارش فتأمل (قوله لا يباع لارش السيد) وان كان له ان يجهزه بسبب الارش ويستفيد به

بذمته خلافا لما يوهمه كلام أصله ح ج (قوله كسائر الاكساب) لانه من جملة الاكساب (قوله كالحشرات والماء) كذا مثل به فى الروض أيضا (قوله أوذ كرالخ) قال فى الروض وشرحه فان أدى الالف له فى حياته فى الصورة الثانية يعنى ان أديت لى ألفا فانت حر فلا تراجع بينهما وان لاعتق العبد وكسبه الماضى أى الحاصل قبل وجود الصفة للسيد اه (قوله يفسخه) أى السيد اذله ذلك

الى سيده كذا قاله الناظم وشارحه كالحاوى وشراحه والوجه ماجزم به ابن المقرى أنه للمكاتب مطلقا كما اقتضاه كلام الشافعى والاصحاب كسائر الاكساب وكان الحاوى سبق قلمه من قتل الى أعتق وتبعه غيره بلا تأمل (وفاسد منها) أى من الكتابة كالصحيح كما سيأتى والكتابة ثلاثة أقسام صحيحة وهى مالا خلل فيها وفاسدة وهى الصادرة بايجاب وقبول ممن تصح عبارته بعوض مقصود لكن اختلت صحتها لفساد عوضها كخمر ومجهول أولكونه عينا أوحالا أومنجما بنجم واحد أولشرط فاسد (كشرطه) على عبده (شيرا) شيأ منه وباطلة وهى مالم يصدر فيها عقد من مالك مكلف مختار بعوض مقصود كما ذكرها بقوله (لا باطل بفقد عقد صدرا من مالك كاف مختار بما يقصد) بان يعقدها غير مالك من ولى أواجنبى اوغير مكلف اومكره اوتعقد بما (لا) يقصد (كالحشرات والدم) والتصريح بهذا من زيادته وقوله (مثل الصحيح) خبر فاسد اى والفاسد منها كالصحيح لا الباطل فانه ليس كالصحيح بل هو لاغ الا انه اذا صرح بالتعليق وهو ممن يصح تعليقه ثبت مقتضاه (ليس) اى الفاسدة كالصحيحة فى اشياء لا (فى الايضاء) برقبة المكاتب فانه يصح فى الفاسد من غير تقييد بعجز ويكون فسخا لها وان ظن صحتها بخلاف الصحيحة وكالوصية سائر مايزيل الملك كالبيع والهبة والاعتاق لاعن جهة الكتابة كما لو أعتقه عن كفارته فيجزئه عنها كما مر فى الظهار وهذه الامور قد يدعى اندراجها فى الفسخ الآتى بيانه (و) لا فى (الحط) أو البذل لاقل متمول فانه لا يلزم فى الفاسدة لان النجوم غير ثابتة فيها بخلاف الصحيحة واقتصر على الحط لانه الاصل (و) لا فى (الاسقاط) فانه لا يسافر فى الفاسدة بلا اذن لعدم لزوم عقدها بخلاف الصحيحة قال أئمتنا تعليق العتق بصفة ان خلا عن المعاوضة بان لم يذكر مال أوذكر لا على سبيل المعاوضة كقوله ان أديت لى كذا فانت حر فهو لازم من الجانبين وتبطل بموت أحدهما وان لم يخل عنها فان كانت فى عقد يغلب فيه معناها وهو الكتابة الصحيحة فهو لازم من جهة السيد لا العبد أو يغلب فيه معنى التعليق وهو الكتابة الفاسدة فهو جائز من الجانبين (و) لا فى (الابراء) عن النجوم فانه لا يعتق به فى الفاسدة وكذا باداء الغير عنه تبرعا لان المغلب فيها معنى التعليق ولم يوجد المعلق به وهو أداؤه فلا يعتق الا باداء النجوم للسيد فى محلها فلو أداها له قبل محلها أو لوكيله أو وارثه ولو فى محلها لم يعتق الا أن يقول فان أديت لى أو لوكيلى أو وارثى فانت حر وأداها فى محلها (و) لا فى (الاعتياض) عن النجوم فانه لا يعتق به فى الفاسدة لما قلناه بخلاف الصحيحة بناء على صحة الاعتياض عنها كما أفهمه كلام النظم وأصله هنا وكلام الشيخين فى الشفعة قال فى المهمات وهو الصواب فقد نص عليه فى الام والذى صححه الشيخان هنا عدم الصحة فتستوى الفاسدة والصحيحة فى ذلك قال الزركشى والفرق على الاول بينه وبين عدم صحة الاعتياض فى المسلم فيه ان المسلم فيه مبيع والنجوم ثمن والاعتياض عنه جائز (و) لا فى (انفساخ مافسد) من الكتابة (بفسخه) اى السيد (أوموت أوحجر) بسفه (ورد) أى طرا (عليه أوجنونه) أواغمائه (والرد) للكتابة أى فسخها (من حاكم) برفع الامر اليه ثم (يسئل نقض العقد) فيحصل الانفساخ بكل من المذكورات فى الفاسدة لما مر أنها جائزة من الجانبين بخلاف الصحيحة وانما قيد كلا من الفسخ والثلاثة بعده بالسيد لانه حينئذ هو الذى خالفت فيه الفاسدة الصحيحة بخلافه من العبد فانه يطرد فى الصحيحة ايضا على اضطراب وقع للرافعى فى الفسخ لكن جنونه فيها انما يوجب الفسخ لا الانفساخ كما مر واذا انفسخت

كما فى شرحى الروض والمنهاج (قوله غير ثابتة) لانه يرجع على سيده بما دفع وسيده عليه بقيمته

فيها فقط ولو بغير اذن القاضى خلافا لما يوهمه كلام أصله أى أصل الارشاد حجر (قوله أوموت) أى للسيد (قوله أى حجر) أى للسيد (قوله بسفه) أى لافلس (قوله عليه أو جنونه أواغمائه) فيها الضمير عائد على السيد فى قوله أى السيد كما يقتضيه التضبب (قوله والرد من حاكم) وحذف أى الارشاد قوله أصله ورده القاضى لانه ان أراد به استقلاله برد العقد فى الفاسدة دون الصحيحة لم يصح اذ لا يستقل فيها بذلك أوان السيد يتوقف فسخه على رفع الامر اليه لم يصح أيضا لما مر أن له الاستقلال بذلك حجر ويجاب بان الحاوى أراد مجرد صحة فسخ القاضى برفع الامر اليه وطلب فسخه وان لم يحتج لذلك سم (قوله فانه يطرد فى الصحيحة) ظاهر العبارة أن هذا الضمير مرجعه الانفساخ السابق بدليل قوله بعد لكن جنونه الخ وحينئذ يقتضى ذلك أن الفاسدة تنفسخ بجنون العبد والحجر عليه وليس كذلك ويمكن العناية بان يجعل مرجع الضمير الحكم فيصير المعنى فانه أى حكم الفاسدة يطرد فى

الصحيحة أيضا من انفساخ أوعدمه وعلى كل حال فقوله بعد لكن جنونه الخ لا معنى له بر (قوله لكن جنونه فيها الخ) اقتصاره على هذا يقتضى أن الحجر على العبد فى الصحيحة يقتضى الانفساخ وعليه منع ظاهر كذا بخطه شيخنا وأقول مما يؤيد المنع أن الحجر لا يقتضى الانفساخ فى الفاسدة

رقه كما فى الروض

كما قال فى شرح المنهج وخرج بالسيد المكاتب فلا تبطل الفاسدة بنحو اتمانه وجرحه عليه اه فى الصحيحة أولى منه (قوله ومنها أن العتق) أى بالاداء الواقع فى مرضه فى الفاسدة الخ أما الصحيحة ففى الروضة ما نصه كاتب فى مرض موته عبدا أو أوصى بكتابته تعتبر قيمته من الثلث سواء كانت بقيمته أو أقل (٣٣٠) أو أكثر ولو كاتب فى الصحة واستولى النجوم فى مرضه لم تعتبر قيمته من الثلث ولو أعتقه فى مرضه أو أوصى من النجوم اعتبر من الثلث أقل الامرين من قيمته والنجوم اه بر (قوله ليس من الثلث) قال الجوجرى وهذه الصورة مشكلة فانه وان أخذ منه القيمة يجب عليه ردما أخذه من النجوم التى كانت ملكا للسيد ففيها تبرع كيف لا تحتسب من الثلث بر وقد يقال كما رد النجوم التى ملكها أخذ فى نظير ذلك القيمة المملوكة للمكاتب على أنا لا نسلم أن النجوم كانت ملكا للسيد كما قال فى المنهاج وانه لا يملك ما أخذه بل يرجع المكاتب به الخ

(باب عتق أم الولد)

(قوله رواه ابن حزم وصححه) قال فى شرح الروض لكن أعله ابن عبد البر (قوله ومن تضع الخ) أى ولو بعد الموت لكن تبين بالوضع حصول العتق من حين الموت ولا فرق فى الوضع بعده من كونه عقبه وتراخيه عنه حيث لحق به شرعا وحيث علم عند الموت انها حامل امتنع التصرف فيها وان لم يحكم بعتقها الا اذا وضعت فيتبين العتق من حين الموت مر (قوله أو بعضه) هذا موافق ما قاله الدارمى أنه يكفى وضع عضو وان لم تضع الباقى وعليه يكفى وضع أحد التوأمين وقد اختلف افتاء شيخنا الشهاب الرملى فى ذلك وعلى عدم الاكتفاء لا يرد قولهم أنه يكفى وضع ما يجب فيه غرة لجواز انهم انما أرادوا به الاحتراز عن نحو العلقة والمضغة لا الاكتفاء باحد التوأمين هذا والاكتفاء به بل وبالبعض هو المتجه احبلها

الفاسدة بالفسخ ثم ادى المسمى لم يعتق فانه وان غلب فيها معنى التعليق فهو فى ضمن معاوضة فاذا ارتفعت ارتفع ما تضمنته وقوله يسئل نقض العقد من زيادته (ولا) فى (الزكاة) فانه لا ياخذها من سهم المكاتبين فى الفاسدة لانها غير لازمة فالقبض فيها غير موثوق به بخلاف الصحيحة وقد علم ذلك فى قسم الصدقات وانما اعاده هنا لبيان ما فارقت به الفاسدة الصحيحة وفى معنى الزكاة الوقف على الرقاب والوصية والنذر لهم فلا ياخذ منها شيأ (و) لا فى (وجوب فطرته) فانها تجب على سيده فى الفاسدة دون الصحيحة وان لم تجب عليه نفقته كما سياتى (و) لا فى (ردما لها) أى الكتابة الى المكاتب (واخذ قيمته) منه فان السيد فى الفاسدة دون الصحيحة يرد على المكاتب المال الذى اخذه منه ويرجع عليه بقيمته لان فيها معنى المعاوضة وقد تلف المعقود عليه بالعتق فهو كتلف المبيع بيعا فاسدا بعد القبض نعم ما أخذه الكافر من مكاتبه الكافر حال الكفر يملكه ولا تراجع نص عليه الشافعى والاصحاب ثم الاعتبار هنا بقيمة يوم العتق لا يوم العقد بخلاف ما اذا وزع المسمى على قيمة العبد فى الكتابة الصحيحة لان يوم العقد هو يوم الحيلولة فى الصحيحة وهنا انما تحصل الحيلولة بالعتق وليست المستثنيات منحصرة فيما ذكر فيها ما قدمته من عدم عتقه عن الكتابة بالاعتاق فى الفاسدة حتى لا يتبعه الكسب والولد بخلاف الصحيحة لانه استحق العتق فيها بعقد لازم واستحق استتباع الولد والكسب فليس للسيد ابطالها وفى الفاسدة لا استحقاق على السيد فجعل ناسخا ومنها عدم صحة معاملته للسيد قاله البغوى وقال الامام والغزالى لا منع كالصحيحة قال الرافعى ولعل المنع اقوى ومنها عدم صحة التقاطه كالقن ومنها عدم وجوب الارش على سيده اذا جنى عليه ومنها عدم وجوب الاستبراء بالفسخ فى الفاسدة بخلاف الصحيحة كما مر فى بابه ومنها منعه من صوم الكفارة اذا حلف بغير اذن وكان أمة أو يضعفه الصوم ومنها انه لا يعتق بتعجيل النجوم عن محلها كما مر لان الصفة لم توجد وعلى قياسه لو أخرها عن محلها لم يعتق ومنها ان العتق الواقع فى مرضه فى الفاسدة ليس من الثلث لاخذه القيمة عن رقبته وشمل المستثنى منه استقلاله بالاكساب ليحصل المسمى وأخذه الفاضل من الكسب بعد الاداء ولزوم نفقة نفسه كما ذكره الامام والغزالى وأخذه ارش الجناية عليه ومهر الوطء وتكاتب ولده عليه

(باب عتق أم الولد)

الاصل فيه خبر ايما أمة ولدت من سيدها فهى حرة عن دبر منه رواه ابن ماجه والحاكم وصحح اسناده وخبر انه صلى الله عليه وسلم قال فى مارية أم ابراهيم لما ولدت أعتقها ولدها أى أثبت لها حق الحرية رواه ابن حزم وصححه وخبر أمهات الاولاد لا يبعن ولا يوهبن ولا يورثن يستمتع منها سيدها ما دام حيا فاذا مات فهى حرة رواه الدارقطنى والبيهقى وصححا وقفه وخالف ابن القطان فصحح رفعه وقال رواته كلهم ثقات وسبب عتقها انعقاد الولد حرا للاجماع ولخبر ان من اشراط الساعة ان تلد الامة ربها أى سيدها فاقام الولد مقام أبيه وأبوه حر فكذا هو (ومن تضع) من الاماء ولو محرمة بنسب ولدا أو بعضه ولو (ظاهر تخطيط) ولو للقوابل (وقد*

(قوله استقلاله بالاكساب) وليس لنا عقد فاسد يملك به كالصحيح الا هذا وسببه ان المعقود عليه وهو العتق قد حصل فتبعه ملك الكسب ووجهه ان عقد الكتابة أثبت للسيد عوضا فى ذمة العبد ومقتضاه أن يملك فى مقابلته ما وقع العقد عليه وهو الرقبة كما لا يبقى العوض والمعوض لواحد فلما تعذر ذلك لكونه لو ملكها لعتق كان تأثير العتق فى المنافع والاكساب حكاه الماوردى عن الجديد اه حاشية شرح الروض (قوله وتكاتب ولده عليه) أى كالكسب وقيل لا يتكاتب

(باب عتق أم الولد)

فليتامل وكتب أيضا في شرح الروض وكالمضغة بعضها وبهذا قال الدارمي وكذا لو وضعت عضوا وان لم تضع الباقي اه ما في شرح الروض لكن مقتضى كلامهم أنه لابد من وضع الباقي وان كان بين وضعه ووضع ذلك العضو أربع سنين أو أكثر لان الجميع حمل واحد مطلقا كما هو ظاهر وذلك حيث كان وضع ذلك العضو لاحقا به شرعا ويتبين بوضع الباقي حصول العتق من حين الموت سواء تقدم وضع العضو على الموت أو تاخر عنه ولو وضعت ولدا الا يديه ورجليه مثلا فالوجه حصول العتق لوجود مسمى الولادة الذي المدار عليه هنا وينبغي أن يتردد النظر فيما لو وضعت نصفه الاعلى أو الاسفل أو ماعدا أطرافه ورأسه او ماعدا راسه فقط ويحتمل الاكتفاء بوضع ماعدا راسه لوجود مسمى الولادة *(فرع)* اسقاط الحمل ان كان قبل نفخ الروح جاز او بعدها حرم وينبغي ان (٣٣١) يعمل في النفخ وعدمه بالظن مر (قوله ولو باستدخال مائه) اي المحترم ولو بنحو استنجائها بحجر عليه منيه المحترم *(تنبيه)* لايخفى ان اسناد الاحبال الى السيد في صورة الاستدخال ونحوها اسناد مجازي بخلافه في صورة الوطء فقد يدعى انه اسناد حقيقي وحينئذ فقول المصنف أحبلها السيد اما ان يكون مستعملا في حقيقته ومجازه على اصل الشافعي في ذلك واما ان يكون كناية بالمعنى الاصولي بان يكون مستعملا في معناه مرادا منه لازم معناه وهو الحبل نعم قد يمنع ان الاسناد في صورة الوطء ايضا حقيقي لان الاحبال حقيقة ليس هو نفس الوطء بل هو امر آخر قد يتسبب عنه ليس فعلا للواطئ اصلا فاسناده اليه لايكون الا مجازا نعم ان اريد بالاحبال الوطء مجازا كان الاسناد حقيقيا لانه يكون مع مجازية الطرفين او احدهما كما

أحبلها السيد) بان علقت منه ولو باستدخال مائه ولم يتعلق بها حق كما علم في محله (تعتق) هي (والولد) أي الرقيق الحادث منها بنكاح أو غيره (من بعده) أي الوضع بالشرط الآتي اما هي فلما مر وأما ولدها فتبعا لها وعتقها من رأس المال وان أحبلها في مرض موته كانفاق المال في اللذات وخرج بظهور تخطيطه ما لو قالت القوابل انه مبدأ خلق آدمي ولو بقي لتخطط فلا يثبت به الايلاد ولا بالسيد ما لو أحبلها غيره بنكاح أو زنا أو شبهة ثم ملكها فلا ايلاد لانتفاء احبالها من سيدها ولان الايلاد لم يثبت حالا فكذا بعد الملك كما لو أعتق رقيق غيره ثم ملكه ولان الكتابة والتدبير لا يثبتان في ملك الغير حالا ولا ما لا فكذا الايلاد وبقوله بعده ولدها الموجود قبل الوضع بان أتت به قبل احبالها فلا يثبت له حكمها لحصوله قبل ثبوت الحق لها وشرط السيد كونه غير مرتد فلا يثبت ايلاد المرتد بل يوقف بناء على وقف ملكه وكونه حرا لكل أو البعض كما تناوله لفظ السيد فيثبت ايلاد المبعض اذا أولدامته التي ملكها ببعضه الحر كما جزم به الماوردي وصححه البلقيني ولا يثبت ايلاد المكاتب اذا أولد امته كما علم من قوله في الكتابة ولا استيلادا (كمثل تدبير) بزيادة مثل أي تعتق أم الولد وولدها المذكور كما تعتق المدبرة وولدها التابع لها في التدبير كما مر في بابه (اذا *مات) في المسئلتين فلو مات الام والولد فيهما قبل موته فلا عتق أو الام فقط عتق الولد بعد موته بخلاف المكاتبة اذا مات أو عجزت تبطل الكتابة ويكون الولد رقيقا للسيد لانه يعتق بعتقها تبعا بلا أداء منه أو نحوه وولد المستولدة انما يعتق بما تعتق هي به وهو موت السيد ولهذا لو أعتق أم الولد أو المدبرة لم يعتق الولد بخلاف المكاتبة اذا أعتقها يعتق ولدها (ولو) كان الموت (بقتل هذين) أي أم الولد وولدها المذكور فانهما يعتقان وان استعجلا بفعل محرم لان الاحبال بمنزلة الاعتاق ولهذا يسري الى نصيب الشريك كما لو أعتق نصيبه فلا يقدح القتل فيه كما لو أعتق العبد ثم جاء العبد وقتله وذكر قتل الولد مزيد على الحاوي (كذا حكم حلول الدين) فانه يحل بموت المدين ولو بقتل غريمه لان الاجل أثبت ايرتفق من عليه الحق بالاكتساب فيه فاذا مات فالحظ له في التعجيل لتبرأ ذمته (و) كذا حكم (التدبير) فمن ثبت له تدبير يعتق بموت سيده ولو بقتله له لانه تعليق عتق بصفة وهذا يغني عن قوله أولا كمثل تدبير (بل *ان باع) السيد (ذين) أي أم الولد وولدها المذكور (فلت) وكان البيع (من غير) أي من غيرهما (بطل) أي البيع اما في الام فلخبر الدارقطني السابق وللاجماع واما في ولدها فبالقياس عليها فلو قضى قاض بصحة بيعهما نقض قضاؤه لمخالفته الاجماع والقياس الجلي وما كان في بيع الام من خلاف بين القرن الاول فقد انقطع وصار مجمعا على منعه وأما خبر أبي داود عن جابر كنا نبيع سرارينا أمهات الاولاد

(قوله والولد) وحكم أولاد أولادها الاناث حكم أولادها بخلاف الذكور ودخل في الولد ما لو حملت من زوج أو زنا بعد بيعها في نحو رهن ثم ملكها حالا فانه يتبعها في حكمها أيضا على المعتمد عند شيخنا الرملي اه قل على الجلال وقوله الاناث لان أولاد الاناث تتبع الامهات بخلاف أولاد الذكور (قوله لانهى الخ)

تقرر في محله (قوله ما لو قال القوابل الخ) فلو اختلفوا فقال بعضهم فيه صورة خفية وبعضهن لا صورة فيه اتجه العمل بقول المثبت لان معه زيادة علم (قوله مرتد فلا يثبت أي حالا (قوله التابع لها في التدبير) قد يقال هذا لا يشمل الولد الحادث بعد التدبير اذا لم ينفصل قبل موت السيد مع أنه يعتق معها الا أن يراد التابع في حكم التدبير فليتامل (قوله لم يعتق الولد) ظاهره انه لا يعتق مطلقا لكن قضية قوله بما تعتق هي به وقوله أو الام فقط عتق الولد بعد موته عتقه بعد الموت

(قوله جاز) أي باذن الاب والاجر قاله شيخنا ذ (قوله لايكون الا مجازا) تامله مع انه مسند لما هو له في الظاهر الا ان يقال المنسوب للواطئ انما هو الوطء وأما تخلق الولد في الرحم فبمحض خلق الله تعالى لا دخل للواطئ فيه ولا قام به وكثيرا ما يوجد الوطء ولا يحصل منه حبل

(قوله لانرى بذلك باسا) فى التقريب للنووى وكذا قوله أى الصحابى كنا لانرى باسا بكذا فى حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم أو وهو فينا أو بين أظهرنا الى أن قال فكله مرفوع (٣٣٢) اه (قوله جاز جميع ذلك) قد يؤخذ بانها لاتزيد على الحرة الاصلية وهى لو سبيت صارت قنة وجاز فيها جميع ذلك (قوله ونفقتها فى الحياة عليهما) فاذا بان السابق رجع الآخر عليه ان أذن له الحاكم أو شهد عند العجز عنه كما هو ظاهر (قوله هذا تمام) أى متمم البهجة الوردية هذا اشارة الى قوله والعصبات فى الولاء سوية أو الى معناه أو المجموع بناء على أن مسمى الكتب الالفاظ أو المعانى أو المجموع على مابينه السيد فان قلت مقتضى أن قوله والعصبات فى الولاء سوية تمامها أن لايكون مابعده منها وهو بعيد لان الظاهر أن مسمى الكتاب من البسملة الى آخر كلمة فيه قلت يمكن أن يكون المعنى تمام المقصود بالذات منها فليتأمل سم (قوله بعد الثلاثين) صادق باول الحادى والثلاثين وبآخرها وبما بين ذلك بر (قوله أو تضع منها العدا) ليس من عطف العام على الخاص لانه انما يكون بالواو ثم يحتمل أن المراد بالوضع منها نسبتها الى المقصود عن

والنبى صلى الله عليه وسلم حى لانرى بذلك باسا فاجيب عنه بانه منسوخ وبانه منسوب الى النبى صلى الله عليه وسلم استدلالا واجتهادا فيقدم عليه مانسب اليه قولا ونصا اما اذا باعهما من نفسهما بان باع كلا من نفسه فيصح بناء على انه عقد عتاقة وهو الاصح وعلم من بطلان بيعهما بطلان رهنهما وهبتهما والوصية بهما كما مر بيانه فى محالها قال جماعة ومحل ذلك اذا لم يرتفع الايلاد فان ارتفع بان كانت كافرة وليست لمسلم وسبيت وصارت قنة جاز جميع ذلك (واستخدم) السيد (الاثنين) أى أم الولد وولدها المذكور لملكه لهما ولمنافعهما كالقن وانما امتنع بيعهما لتأكد حق العتق فيهما (والايجار*له) أى وله ايجارهما (ووطء الام) لابنتها الحرمتها بوطء أمها (و) له (الاجبار) لهما على النكاح (والارش من جان) عليهما كالقنة ومعلوم انه قد يمتنع عليه ذلك أو بعضه لعنى آخر كان تكون المستولدة مكاتبة ولو بعد الايلاد أو مسلمة والمولد كافرا (وحيث يدعى) فى مشتركة بين اثنين وأتت لكل منهما بولد (ايلادها كل شريك موسع) أى موسر (قبل) أى قبل ايلاد الآخر لها اليسرى ايلاده الى بقيتها (فان ياس ببيان حصلا) أى فان حصل اليأس من بيان القبلية (تعتق) الامة (ان ماتا) لاتفاقهما على العتق ولا يعتق بعضها بموت احدهما لجواز كونها مستولدة للآخر ونفقتها فى الحياة عليهما (و يوقف الولا) بين عصبتيهما لعدم المرجح فان كانا معسرين فهو ماصرح به من زيادته بقوله (قلت و باستيلاد كل شعار) اى نصف (يقضى) اى يحكم (لمن يملكه فى) حالة (العسر) فاذا مات احدهما عتق نصيبه وولاؤه لعصبته واذا ماتا عتقت كلها (والعصبات) اى عصباتهما (فى الولاء سويه) وان كان احدهما موسرا فقط ثبت ايلاده فى نصيبه والنزاع فى نصيب المعسر فنصف نفقتها على الموسر ونصفها الآخر بينهما ثم ان مات الموسر اولا عتق نصيبه وولاؤه لعصبته فاذا مات المعسر بعده عتق نصيبه ووقف ولاؤه بين عصبتيهما وان مات المعسر اولا لم يعتق منها شئ فاذا مات الموسر بعده عتقت كلها وولاء نصفها لعصبته ووقف ولاء النصف الآخر اما لو ادعى كل منهما سبق الآخر وهما موسران او احدهما موسر فقط ففى الروضة كاصله عن البغوى يتحالفان ثم ينفقان عليها فاذا مات احدهما فى الصورة الاولى لم يعتق نصيبه لاحتمال صدقه وعتق نصيب الحى لاقراره ووقف ولاؤه فاذا مات عتقت كلها ووقف ولاء الكل واذا مات الموسر فى الثانية اولا عتقت كلها نصيبه بموته وولاؤه لعصبته ونصيب المعسر باقراره ووقف ولاؤه وان مات المعسر اولا لم يعتق منها شئ لاحتمال سبق الموسر فاذا مات الموسر عتقت كلها وولاء نصيبه لعصبته وولاء نصيب المعسر موقوف ولو كانا معسرين فكما لو ادعى كل منهما انه اولدها قبل ايلاد الآخر لها وقد تقدم حكمه والعبرة فى اليسار والاعسار بوقت الاحبال كما علم من باب العتق (هذا تمام البهجة الوردية) نسبة الى الوردى المعروف به والد ناظمها كما مر اولها (ختمتها) وفى نسخة فرغتها (بعد الثلاثين) سنة (التى*من بعد سبعمائة قد خلت) اى مضت (فان تعبها او تضع) اى تحط (منها العدا) بضم العين وكسرها اى الاعداء

ع ش (قوله كنا لانرى بأسا الخ) قال البيهقى ليس فى شئ من الطرق انه اطلع عليه اه وهو ظاهر فى ان قوله لانرى بالنون لا بالياء قال مر فى حاشية شرح الروض وهو الصحيح اه وقال النووى فى شرح مسلم قطع الشيخ أبو اسحق الشيرازى بانه ان كان ذلك الفعل مما لا يخفى غالبا كان مرفوعا والا كان موقوفا قال السيوطى فى شرح التقريب فان كان فى القصة تصريح بأطلاع صلى الله عليه وسلم فمرفوع اجماعا اه فاهذا وان كان مرفوعا لانه مما لا يخفى غالبا الا انه منسوب اليه صلى الله فاعذرهم

قال الحاكم يحتمل أن يكون النبى صلى الله عليه وسلم لم يشعر بذلك اه وهو ظاهر فى ان قوله لانرى بالنون لا بالياء اه مر فى حاشية شرح الروض ثم قال وقال البيهقى ليس فى شئ من الطرق انه اطلع عليه اه وقول الحاكم يحتمل الخ أشار مر فى حاشية شرح الروض الى تصحيحه (قوله أو مسلمة الخ) أو مجوسية أو وثنية المولد مسلم اه مر فى حاشية شرح الروض (قوله ثبت ايلاده فى نصيبه) لانه على فرض سبق ايلاد المعسر لاسراية لنصيب الموسر (قوله لم يعتق منها شئ) لاحتمال سبق ايلاد الموسر وهو مانع لسرايته لنصيب المعسر (قوله لاقراره) أى باستيلاد الآخر وهو موسر فيسرى الى نصيبه لكن الظاهر انه لا يلزم الميت شئ لتكذيبه ذلك الاقرار (قوله ووقف ولاء الكل لدعوى كل انه للآخر)

الوجه الابلغ الاعلى (قوله فهى عروس الخ) فى كلامه تشبيه بليغ ولا يصح أن يكون استعارة لمكان ذكر الطرفين كما فى قوله تعالى صم بكم عمى ووجه الشبه فى الاول بروزها يتجلى على بصائر الناظرين تتحير للا كفاء الخاطبين وفى الثانى تاليفها فى عشر سنين وفى الثالث كثرة الرغبة فيها كالبكر من النساء وفى الرابع كون مؤلفها ينسب الى أبى بكر الصديق رضى الله عنه والحاصل أن مشبهها بالعروس الحاوية للصفات المرغوبة فيها من حداثة السن والبكارة وشرف النسب ثم لا يخفى أن ما بعد عروس من باب التجريد نظرا الى ملاءمته للمشبه به كقوله هى الشمس مسكنها فى السما * فعز الفؤاد عزاء جميلا فلن تستطيع اليها الصعود * ولن تستطيع البك النزولا ويجوز ان يكون من باب الترشيح نظرا الى ملاءمته للمشبه باعتبار ما قررنا كقوله غمر الرداء اذا تبسم ضاحكا * غلقت لضحكته رقاب المال قال البيانيون والاول ابلغ من الثانى بل ومن جمعهما أعنى التجريد والترشيح كقوله لدى أسد شاكى السلاح مقذف * له لبد أظفاره لم تقلم كذا فيما علقه شيخنا الشهاب البرلسى على هذا الباب لكن قوله والاول أبلغ من الثانى الخ الظاهر انه سهو فان الذى قرره البيانيون عكس ذلك وعبارة التلخيص والمختصر والترشيح أبلغ من الاطلاق والتجريد ومن جمع التجريد والترشيح اه (قوله لها الدعاء مهر) أشار به الى خفة مهرها ر (قوله وكيف اذا سكنت اللحد) استفهم مستبعدا متعجبا من اهداء دعوة صالحة لكون الانسان بموته يتعذر عليه التماس الدعاء وبصير فى مظالة نسيانه واعلم أن شيخنا الشهاب البرلسى رحمه الله قد بسط القول على ذلك فى تعليقه على هذا الباب بما منه أن ابن هشام فى مغنيه ذكر أن كيف تستعمل فى العربية على وجهين أحدهما أن تكون شرطا غير جازم فتقتضى فعلين متفقى اللفظ والمعنى غير مجزومين نحو كيف تصنع أصنع والثانى أن تكون استفهاما (٣٣٣) اما حقيقيا نحو كيف زيد او غيره نحو كيف تكفرون فانه أخرج مخرج الانكار والتعجب وان الرضى قال انها ظرف عند الاخفش واسم غير ظرف عند سيبويه وان ابن مالك أنكر ظرفيتها لانها ليست زمانا ولا مكانا قال ولكنها لما كانت تفسر بقولك على أى حال لكونها سؤالا عن الاحوال العامة سميت ظرفا مجازا لكونها فى تاويل الجار والمجرور ثم قال أعنى

(فاعذرهم) فى ذلك (فقد ها ان تحسد فهى عروس بنت عشر) لانه صنفها فى عشر سنين وكل من مدخول هاتين الفاءين تعليل لما قبلها (بكر) يرغب فيها الطلاب كالبكر من النساء (بكرية) نسبة الى ابى بكر الصديق رضى الله عنه الواقع فى نسب الناظم كما ذكره فى كتابه ابكار الافكار فى الادب والشعر حيث قال محمد عند الله حى وجدنا ابو بكر الصديق عند محمد ونحن على من ساء ناسم ساعة ومن لم يصدق فليجرب ويعتد (لها الدعاء) من طالبها (مهر وكيف) اى ومن اين (لى اذا سكنت اللحدا * بدعوة صالحة لى تهدى يا خالق الخلق ويا اهل الكرم) اسالك (بالمصطفى) اى المختار (محمد خير النسم) اى البشر او الانفس وكل منهما خير الخلق فهو صلى الله عليه وسلم خير الخلق (ادم على نعمة الاسلام ونجنى من خطر الآثام) اى الذنوب (بك) لا بغيرك (العياذ من عذاب القبر * والقبر والنار وخزى الحشر) اى وذله وغيرها (خذ بيدى) أى نجنى (من هول) اى فزع (كل غمه) بضم الغين اى كربة (تفضلا) منك لا مجازاة لعملى (و) هب لى (من لدنك) اى من عندك (رحمه) افوز بها (وكل) اى وكذا كل (من احببت او اجنى * فيك وكل مؤمن) بك (مؤمن) على الدعاء (والحمد لله جزيل الفضل) اى عظيمه (ثم على نبيه محمد) صلى الله عليه وسلم (اصلى) واسلم (و) على (الآل والصحب بهذا) اى المذكور من

شيخنا اذا علمت ذلك فكيف فى كلام المؤلف رحمه الله اما خبر عن دعوة وبابدعوة زائدة ولى الاولى متعلقة بدعوة والثانى متعدى وهو العامل فى اذا والتقدير ودعوة لى صالحة تهدى لى حين أسكن اللحد كائنة على أى حال واما حال وباء دعوة متعلق بمقدر يتعلق به أيضا لى الاولى وباقى الاعراب بحاله الا أن تهدى والفعل المقدر متنازعان فى اذا على هذا الوجه والتقدير ويفتح لى بدعوة صالحة حين أسكن اللحد تهدى لى كائنة على أى حال هذا غاية ما ظهر فى تقرير كلامه رحمه الله وأما ما ذكره شيخ الاسلام من أن كيف بمعنى من أين التى هى من ظروف المكان فلم أدر سلفه فيه والله أعلم اه (قوله أى المختار) أى من الخلق (قوله أدم على نعمة الاسلام) اضافة بيانية ر وكتب أيضا بالاستمرار عليها الى الموت عليها (قوله ونجنى من خطر الآثام) قال شيخنا بالعفو عنها وعدم المؤاخذة أقول أو بحفظى من الوقوع فيها ويجوز ارادة الجميع (قوله وغيرها) وخص هذه اهتماما بشأنها واقتداء به عليه الصلاة والسلام فى الاستعاذة من كل منها ر (قوله أى وكذا كل هذا بدل) على عطف كل على المجرور فى وهب لى (قوله ثم على نبيه أصلى) لم يقل على رسوله وان كان أخصر لان النبى أكثر استعمالا هذا تمام ما وجدته من الحواشى الشريفة والتحريرات المنيفة ولولا خاتمة الائمة الاعلام والمحررين الفخام بركة المتاخرين وخلاصة القادة المتبحرين جامع أشتات العلوم والمحقق من فنونهم المنطوق والمفهوم محل المشكلات وصاحب الآيات البينات

عليه وسلم اجتهاد ابو اسطة انه مما لا يخفى وهو لا يقاوم ما نسب اليه بدون ذلك (قوله نظرا الى ملاءمته للمشبه به) فيه ان الملائم للمشبه به هو الترشيح لا التجريد وانما التجريد هو الملائم للمشبه والبيت الاول انما ذكروه فى الترشيح والثانى انما ذكروه فى التجريد فلعل التبديل الترشيح بالتجريد وعكسه سهو من الناسخ وحينئذ يزول كل الاشكال (قوله من ان كيف بمعنى من أين) لم يرد الشارح تفسيرها بذلك بل مراده ان وجه استبعاد صدورها على حال من الاحوال هو استبعاد صدورها من مكان من الامكنة لبعد تذكر ساكن اللحد فالمستبعد فى الحقيقة

من الحمد والصلاة اختم نظمي كما بدأته به تبركا (والله تعالى اعلم) من كل احمد وانا ايضا اختم شرحي بذلك كما بدأته به فاقول تم الشرح بحمد الله ومنه والصلاة والسلام على نبيه محمد وآله وصحبه الطيبين الطاهرين والله اعلم قال مؤلفه رحمة الله عليه وقد فرغت من تاليفه يوم السبت خامس عشر شوال سنة سبع وستين وثمانمائة

(يقول راجي غفران المساوى مصححه محمد الزهري الغمراوي)

نحمدك اللهم أيما حجب سرائر من اصطفيت بالفقه في الدين وزينت ضمائرهم بجواهر اليقين ونشكرك على ما وفقت لنشر معالم دينك القويم وعلى ما منحت من شروق شمس سبيلك المستقيم ونصلي ونسلم على سيدنا محمد خاتم أنبيائك وسعادتك العظمى لمن اجتبيته من أوليائك وعلى آله سفينة النجاة لمرضائك وأصحابه منهاج الوصول لكمالاتك *(أما بعد)* فقد تم بحمده تعالى طبع شرح البهجة الكبير المسمى بالغرر البهية في شرح البهجة الوردية لشيخ الاسلام والعلم الذي أقرت بسموه الانام الامام الفاضل والجهبذ الكامل العلامة الذي له الفضل السارى الشيخ زكريا الانصاري قدست أسراره وعلا مقداره ولعمري لطالما تشوفت نفوس الافاضل لبزوغ شمس هذا الشرح وسطوع تحقيقاته وابتهجت عند الشروع في طبعه وظهور مخبآته وكيف لا وهو شرح حوى من التحقيق ما تتبهر منه النفوس وتخجل من ظهور عويص المسائل فيه الشموس مع جمع ما يحتاج اليه من شوارد الفروع وبيان ما لها من أصل ورجوع ولتمام الانتفاع طبع مع هذا الشرح في الصلب حاشية العلامة المحقق والفهامة المدقق الشيخ عبد الرحمن الشربيني حفظه الله وأدام علاه وبالهامش حاشية خاتمة المحققين ومرجع الفضلاء الراسخين الشيخ ابن قاسم العبادي رضي الله عنه وأرضاه وجعل الجنة متقلبه ومثواه مع تقرير الشيخ الشربيني المذكور على هذه الحاشية فحاز من الحسن ما يزري بكل حسناء تحلت بغاشية خصوصا وقد استكمل من الحظ أن قوبلت نسخة الشرح على نسخة مقابلة على نسخة المؤلف باطلاع أحد بنيه ومراجعة الشيخ الاجهوري ما بينيه وحواشي العلامة الشربيني وتقريراته على خطه الكريم وأصل نسخته المستقيم ومقابلة حاشية الشيخ ابن قاسم على نسخة كتب عليها الامام الذهبي رحم الله الجميع وأسكنهم المكان الرفيع وكان طبعه على ذمة حضرة الحاج فدا محمد الكشميري وشركاه جعل الله مساعاهم ومسعاه وذلك بالمطبعة الميمنيه بمصر المحروسة المحميه بجوار سيدي أحمد الدردير قريبا من الجامع الازهر المنير وذلك في منتصف شهر ربيع الثاني سنة ١٣١٨ هجريه على صاحبها أفضل الصلاة وأزكى التحيه آمين

البينات الشهاب شهاب الدين أحمد بن قاسم العبادي مما رقمته بخطه الشريف بهوامش شرح البهجة الكبير لمولانا شيخ الاسلام أبي يحيى زكريا الانصاري والى الله على قبر كل منهما سحائب الرضوان وأحل كلا منهما أعلى الفردوس والرضوان بمحمد وآله الكرام وصحبه القادة الفخام وتم ذلك على يد مجردها العبد الفقير الى مولاه الغني القدير محمد بن أحمد الشوبري الشافعي غفر الله ذنوبه وستر عيوبه وفعل ذلك بوالديه ومشايخه وأحبابه وسائر المسلمين وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

هو مكان الاهداء

(فهرست الجزء الخامس من شرح البهجة الكبير لشيخ الاسلام زكريا الانصاري رضي الله عنه)

٣ باب الجراح
٧١ باب البغاة
٧٦ باب الردة
٨١ باب الزنا
٨٩ باب السرقة
١٠١ باب قطع الطريق
١٠٤ باب الشرب
١١١ باب الصيال
١١٦ باب السير
١٣١ فصل في الامانات
١٣٧ فصل في الجزية
١٤٨ فصل في الهدنة
١٥٢ باب الذكاة
١٦٢ باب الاضحية
١٧٣ باب الاطعمة
١٨٠ باب المسابقة
١٨٧ باب الايمان
٢٠٧ باب النذر
٢١٦ باب القضاء
٢٩٧ باب القسمة
٣٠٥ باب العتق
٣١٢ باب التدبير
٣١٦ باب الكتابة
٣٣٠ باب عتق أم الولد

(تمت)

Library of

Princeton University.

Princeton University Library
32101 072705666