

مَحْصَرُ الطَّحَاوِيِّ

للإمام المحدث الفقيه أبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة
الطحاوي الحنفي المتوفى سنة ٣٢١ هجرية

عن تحقيق أصوله والتعليق عليه

أبو الوفاء الأفعاني

رئيس اللجنة العلمية للجنة إحياء المعارف للجمهورية

مُنِيَتْ بِنَشْرِ لَجْنَةِ إَحْيَاءِ الْمَعَارِفِ النَّعْمَانِيَّةِ
بمبادرة آباء الدكن بالهند

١٠ مرة

مطبعة دار الكتب العلمية

١٣٧٠ هـ

[illegible]

مكتبة (أحياء المعارف النعمانية)
المكتبة الإصحافية الأفراء

ع. رجب باشا
(الأنوار)

مختصر الطحاوي

للإمام المحدث الفقيه أبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة
الطحاوي الحنفي المتوفى سنة ٣٢١ هجرية



على تحقيق أسلافه والتعليق عليه

أبو الوفاء الأفتاني

رأس الأمانة العامة للجنة إحياء المعارف النعمانية

عُنيّت بنشر لجنة إحياء المعارف النعمانية
بميدان آباء لكن بالهند

مكتبة راجي راجي
١٣٦٠

أشرف على طبعه

رضوان نجمي، رضوان

وكيل لجنة إحياء المعارف العمارة مصر

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين . والصلاة والسلام على سيد الأبياء والمرسلين ، وعلى آله وصحبه أجمعين .

أما بعد فإن الإمام الطحاوى لا تحصى جلاله وببحره وإمامته فى علمى الحديث والفقه . ذكر الفقه أبو إسحاق الشيرازى فى طوقاته أن رجلاً من الأعيان قال له (أى للطحاوى) فى قصة طويلة : رأيتك المشية مع الفقهاء فى ميدانهم ، ورأيتك الآن فى ميدان أهل الحديث وقل من يجمع ذلك . فقال : هذا من فضل الله وإمامه . لسان الميزان ص ٢٧٧ ج ١ طبع دائرة المعارف

وهو أول من جمع مختصراً فى الفقه . ن أصحابنا^(١) بذكر أمهات المسائل وعيونها ورواياتها المسيرة ومخاربه الظاهرة الممولى عليها عند العقلاء . قال فى كشف الظنون : محصر الطحاوى فى فروع الخمسة للإمام أبى حمزة الطحاوى الحنفى ألفه كبيراً وصغيراً ، ورسمه كترتب مختصر المزنى . وتوفى سنة إحدى وعشرين وثلثمائة .

(١) ثم صف الإمام أبو الحسن عبد الله بن الحسين الكرخى العدائى التوفى سنة ٣٤٠ محصره ثم صف بعده تلميذه الإمام أبو بكر أحمد بن على الحصاص الرازى العدائى التوفى سنة ٢٧٠ محصره وبعده الإمام أبو الحسين أحمد بن محمد العدورى العدائى التوفى سنة ٤٢٨ صف محصره ، وبعده صف الإمام علاء الدين محمد بن أحمد السمرقندى محصرأ وسماه بحفة الفقهاء ، وبعده صف الإمام برهان الدين الرعيان السمرقندى التوفى سنة ٦٩٣ محصرأ وسماه مذابة المتن ، وبعده صف الإمام أبو شعاع بكترى التوفى سنة ٦٥٢ صف محصرأ وسماه الحاوى ، والإمام ناصر الدين أوالاسم محمد بن يوسف السمرقندى التوفى سنة ٦٥٦ صف الفقه النافع ، ثم كثرت المتن كالمختار للإمام عبد الله بن محمود بن المؤود التوفى سنة ٦٩٣ ، والوفاء للإمام برهان الشريعة محمود بن أحمد صدر شريعة بن عبد الله الحارثى الكرخى ، وجمع آخر للإمام ابن سنان مطهر الدين أحمد بن على بن تاج العدائى التوفى سنة ٦٩٤ . والوفاء وشعره كبر الفقهاء الإمام حافظ بن شمس الأركان عبد الله بن أحمد السمرقندى التوفى سنة ٦٩٠ والوفاء صدر الإمام صدر الشريعة الأصغر عبد الله بن محمد بن أحمد الشريعة عمر الحارثى الكرخى وسماه لسان ، وأمثالها من وفاء إلى يومنا هذا .

أوله : بحمد الله أبدى وإياه أستهدى — إلى أن قال : قال جمت في كتابي هذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد . . . الخ .

فهذا — كما ترى — أول المختصرات في مذهبنا وأبدعها ، وأحسنها تهذيباً ، وأصحها رواية عن أصحابنا ، وأقواها دراية ، وأرجحها فتوى . ترى المسائل فيه على وجهها معروفة معزوة إلى من رواها عن الأئمة ، أئمة المذهب : كأبي يوسف ، ومحمد ، وزفر ، والحسن بن زياد . فإن كانت المسألة فيها أقوال تراه يرجح بعضها على بعض ويختاره بقوله : وبه نأخذ كما هو دأب أصحاب الإمام في كتبهم . وهذا مسلك لم يسلكه أحد غيره من أصحاب المتون إلا قليلاً ، وإنما دأب أصحاب المتون إما أن يذكروا أقوال الإمام فقط كما فعل صاحب الكنز ، أو اختلاف أصحابه أيضاً كما فعل غيره من غير ترجيح قول على قول إلا في بعض المواضع تراه يرجح قول الإمام في مسألة ، وتارة قول أبي يوسف ، وتارة قول محمد ، وتارة يخالف ثلاثهم ، ويرجح قول زفر مرة والحسن بن زياد مرة أخرى ، وتارة يخالف الكل ويرجح رأيه ويقول بما يؤدي إليه اجتهاده كإياحة الضب ونحوها وإن قل هذا . وإذا اضطربت الروايات عن الأئمة تراه يرجح بعضها على بعض ويروي أقوالهم بسنده ويبين وجه الترجيح . وترى فيه مسائل لم ترو عن أئمتنا أصاً وإما استنبطها من نصوصهم أو أخذها مما يلزم من نصوصهم في غير تلك المسائل ، أو أخذها من إشارات نصوصهم ، ويصرح بدأبه هذا . ومع صغر حجمه تجد فيه مسائل لا تجدها فيما سواه من المتون بل لا تجدها في كثير من المطولات المؤلفة بعده . وهو مع اختصاره لا يخلو من حجج من الكتاب والسنة والقياس ، وهو كما قلنا عن الكشف مرتب بترتيب مختصر المزني : بدأ فيه بذكر المياه دون فرائض الوضوء كما هو دأب أكثر كتب الفقه عندنا ؛ لأن أبا إبراهيم إسماعيل بن يحيى المزني رحمه الله كان خاله وكان الطحاوي في بدء أمره يتفقه عليه فانتقل منه إلى أبي جعفر أحمد بن أبي عمران وتفقه عليه ، وكذلك على القاسمي بكار ، ثم سافر إلى الشام وتفقه على القاضي أبي خازم عبد الحميد ، وكذلك أخذ

عن سليمان بن شعيب الكيساني ، وهو يروى عن أبيه شعيب ، وهو أخذ عن الإمام محمد . وأما أبو جعفر بن أبي عمران وصاحبه فأخذوا عن محمد بن سماعة ، وهو تفقه على الإمام أبي يوسف والإمام محمد رحمه الله . وله مختصران غير هذا المختصر كبير وصغير كما مر عن كشف الظنون . وفي الجواهر المضيئة : والمختصر في الفقه ولع الناس بشرحه وعليه عدة شروح — إلى أن قال : والمختصر الكبير ، والمختصر الصغير . فلم من نص القرشي أنهما غير الذي ولع الناس بشرحه . وهذا هو المختصر الوسيط الذي نحن بصدد نشره والله أعلم . فلهذا رضى الله عنه صنف أولاً مختصراً ثم اختصره ثم اختصره ثانياً ، واختار الأئمة للشروح الأوسط لأن خير الأمور أوسطها ، ولم أر من نص على هذا . فالمختصر هذا مع صغر حجمه رفيع القدر ، كبير الشأن ، معتبر مقبول عند الفقهاء ، معول عليه إلى يومنا هذا . فلهذا ترى الأئمة الكبار من فقهاءنا كتبوا له شروحاً كثيرة : منهم ذو التصانيف الشهيرة الإمام أبو بكر أحمد بن علي الجصاص الرازي المتوفى سنة سبعين وثلاثمائة ؛ شرح المختصر في أربعة مجلدات كبار ، وسمعت أن سخته موجودة في بعض مكتبات الأستانة لازالت معمورة ، والمجلد الرابع من هذا الشرح موجود في دار الكتب المصرية في نحو ٢٣٩ ورقة يحتوي على معظم كتاب السير وعلى ما بعده من المباحث إلى آخر الكتاب ، وعشرون ورقة من آخره بخط الإتيقاني شارح الهداية ، وقد قال في آخره : ولم يصنف مثل هذا قط إلى يومنا هذا فلبس الخبر كالمعينة ، ولن يصنف مثله إلى يوم القيامة :

فمن قاته قد جُلَّ المطالب ومن ناله نال جُلَّ المآرب
ألا إن من أنشاء تحرير عالم فقد حاز في التبيان أقصى المراتب
أبو بكر الرازي هو إمامنا إمام الهدى شيخ التقى ذو المناقب
لكنه هجر وفقد من أيدي الناس في سائر البلاد ، ولا يكاد يوجد . . .
وذلك سبب تواني الطلبة وتكاسلهم ، وقلة رغبتهم في "الحقيق" وكتنائهم

بالمختصرات التي لا تشيع ولا تُقنع ، والذي يوجد من نسخه لا يوجد إلا سقيا .
كذا أفادني العلامة المحقق للفضال مولانا الأستاذ الكوثري زاده الله مجداً
من القاهرة في بعض خطاباتہ ناقلا من ذلك المجلد . ومنهم الإمام البارح أبو بكر
محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي صاحب المبسوط وصاحب الأصول
وشروح ظاهر الرواية المتوفى سنة تسعين وأربعمائة ؛ شرح المختصر شرحا بسيطا
في خمسة أجزاء ، ومجلد منها في مكتبة السليمانية بالآستانة . ومنهم الإمام أبو الحسن
علي بن بكر الإسيبيجاني ، ذكره القاضي أبو نصر أحمد بن منصور في آخر كتاب
الكرامية من شرحه . قال في الجواهر المضيئة في ترجمته (ج ١ ص ٣٥٤) ناقلا عن
شرح الإسيبيجاني : « وكان الإمام أبو الحسن علي بن بكر نشر هذه وكان في نشرها
وذكرها سابقا إمام كل عصر وقوام كل دهر إلا أنه لم يجعلها في مصنف ولم يجمعها
في مؤلف » وإنما جعلها في مصنف الحافظ الطبري ، واختصر شرح الطبري
القاضي المظفر الإسيبيجاني ، ونذكر كلا منهما فيما بعد . ومنهم الشيخ الإمام أحمد
ابن منصور الطبري الحافظ المتوطن بسمرقند ؛ شرحه في غاية من التطويل ، جمع
فيه المسائل التي جمعها الشيخ الإمام أبو الحسن علي بن بكر المذكور الذي
توفي ولم ينشرها ولم يجعلها في تصنيف . ومنهم الفقيه أبو نصر أحمد بن منصور المظفر
الإسيبيجاني القاضي المتوفى سنة ثمانين وأربعمائة ؛ اختصر شرح الحافظ الطبري
المذكور آنفاً وعليه معول العلماء بعده . قال في كشف الظنون (ج ٢ ص ١٦٢٧)
قال الإسيبيجاني في آخر شرحه : وكان الإمام أبو الحسن علي بن بكر ينشر هذه المسائل
إلا أنه لم يجعلها في تصنيف ولم يجمعها في مؤلف . وبعده الشيخ أبو نصر أحمد بن منصور
الطبري السمرقندي جمعها في غاية من التطويل ، فهدبت هذا منه متوسطا ، وكنت
فيما سلف هدبته على غاية من الإيجاز في العبادات خصوصا في البيوع فوق السهو
منى فرأيت أن أزيد ، فضمت إلى العبادات مسائل الفتاوى والعيون ، وحذفت
منها ما لا يشاكلها وجعلتها على أنواع ورببتها على مصنف الطحاوي ، فذكرت

نقطة روايته أولاً والجمع ثانياً كما في الكشف للطبوع حديثاً في الأستانة . قلت :
ونسخ هذا الشرح موجودة في الحرمين الشريفين زادها الله تعالى شرقاً ، وفي
مكتبات الأستانة وحلب وغيرها من مكتبات العالم . ومنهم شيخ الإسلام بهاء الدين
علي بن محمد بن إسماعيل بن علي بن أحمد بن محمد بن إسحاق السمرقندي الإسييجاني
شيخ صاحب الهداية المتوفى سنة خمس وثلاثين وخمسمائة ، وهو أيضاً مختصر شرح
الحافظ الطبري المذكور ، وشرحه يوجد في أكثر مكتبات الأستانة وقطعة منه
في مكتبة مرقد الشيخ محمد شاه في أحمد آباد من بلاد كُجرات من الهند ، وطلبت
تصويره من الأستانة من مكتبة يكي جامع ، وهو الموجود الآن في الأصفية ، وهو
شرح بسيط مفيد استفدت منه في تصحيح المختصر . ومنهم الإمام محمد بن أحمد
النجندي الإسييجاني ، ذكره في كشف الظنون ، وإيس هو أبا الحامد محمد بن أحمد
ابن يوسف بهاء الدين الإسييجاني شيخ الإمام عبيد الله بن إبراهيم بن أحمد جمال الدين
المحبوبي المعروف بابي حنيفة الثاني الملقب صدر الشريعة الأول المولود سنة ٥٤٦
والمتوفى في حدود سنة ٦٣٠ لأنه متأخر عن الأول بكثير . والإمام النجندي هذا
فقيه كبير مقدم على الصدر الشهيد حسام الدين عمر بن عبد العزيز البخاري المتوفى
سنة ٥٣٦ ينقل عنه كثيراً في كتبه ، كشرحه لكتاب النفقات ، وشرحه لكتاب
أدب القاضي وسواها ، وينقل عنه أيضاً مجد الأئمة أبو الليث أحمد بن عمر بن محمد
النسفي صاحب مقدمة الصلاة وفتاوى النوازل وخزانة الفقه المتوفى شهيداً سنة ٥٥٢
في كتبه . قال في خزانة الفقه في كتاب الصلح : قال الشيخ الإمام النجندي : ذكر
أستاذنا أبو اليسر في كتاب الصلح الخ . فعلم منه أن النجندي الإمام المشهور عنده
تلميذ أبي اليسر محمد بن محمد بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم بن موسي بن مجاهد
البرزدوي أخى فخر الإسلام علي بن محمد البرزدوي صاحب الأصول المتوفى سنة ٤٩٣
ولمعه الذي روى عنه شيخه أبو اليسر . قال في الجواهر : روى عن تلميذه أبي بكر محمد
ابن أحمد السمرقندي . وذكر الحمد أبو الليث النسفي في الخزانة في باب تنفيذ القضاء

بالمختصرات التي لا تشيع ولا تُنفع ، والذي يوجد من نسخه لا يوجد إلا سقيا .
كذا أفادني العلامة المحقق المفضل مولانا الأستاذ الكوثري زاده الله مجداً
من القاهرة في بعض خطاباتہ ناقلا من ذلك المجلد . ومنهم الإمام البارع أبو بكر
محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي صاحب المبسوط وصاحب الأصول
وشرح ظاهر الرواية المتوفى سنة تسعين وأربعمائة ؛ شرح المختصر شرحا بسيطا
في خمسة أجزاء ، ومجلد منها في مكتبة السلمانية بالأستانة . ومنهم الإمام أبو الحسن
علي بن بكر الإسيبيجاني ، ذكره القاضي أبو نصر أحمد بن منصور في آخر كتاب
السكرامية من شرحه . قال في الجواهر المضيئة في ترجمته (ج ١ ص ٣٥٤) ناقلا عن
شرح الإسيبيجاني : « وكان الإمام أبو الحسن علي بن بكر نشر هذه وكان في نشرها
وذكرها سابقا إمام كل عصر وقوام كل دهر إلا أنه لم يجعلها في مصنف ولم يجمعها
في مؤلف » وإنما جعلها في مصنف الحافظ الطبري ، واختصر شرح الطبري
القاضي المظفرى الإسيبيجاني ، ونذكر كلا منها فيما بعد . ومنهم الشيخ الإمام أحمد
ابن منصور الطبري الحافظ المتوطن بسمرقند ؛ شرحه في غاية من التطويل ، جمع
فيه المسائل التي جمعها الشيخ الإمام أبو الحسن علي بن بكر المذكور الذي
توفى ولم ينشرها ولم يجعلها في تصنيف . ومنهم الفقيه أبو نصر أحمد بن منصور المظفرى
الإسيبيجاني المتوفى سنة ثمانين وأربعمائة ؛ اختصر شرح الحافظ الطبري
المذكور آنفاً وعليه معمول العلماء بعده . قال في كشف الظنون (ج ٢ ص ١٦٢٧)
قال الإسيبيجاني في آخر شرحه : وكان الإمام أبو الحسن علي بن بكر ينشر هذه المسائل
إلا أنه لم يجعلها في تصنيف ولم يجمعها في مؤلف . وبعده الشيخ أبو نصر أحمد بن منصور
الطبري السمرقندى جمعها في غاية من التطويل ، فهدبت هذا منه متوسطا ، وكنت
فيما سلف هدبته على غابة من الإيجاز في العبادات خصوصا في البيوع فوق السهو
منى فرأيت أن أزيد ، فضمت إلى العبادات مسائل الفتاوى والعيون ، وحذفت
منها ما لا يشاكلها وجعلتها على أنواع ورتبتها على مصنف الطحاوى ، فذكرت

لقطة روايته أولاً والجمع ثانياً كما في الكشف للطبوع حديثاً في الأستانة . قلت :
ونسخ هذا الشرح موجودة في الحرمين الشريفين زادها الله تعالى شرفاً ، وفي
مكتبات الأستانة وطلب وغيرها من مكتبات العالم . ومنهم شيخ الإسلام بهاء الدين
علي بن محمد بن إسماعيل بن علي بن أحمد بن محمد بن إسحاق السمرقندي الإسييجابي
شيخ صاحب الهداية المتوفى سنة خمس وثلاثين وخمسمائة ، وهو أيضاً اختصر شرح
الحافظ الطبري المذكور ، وشرحه يوجد في أكثر مكتبات الأستانة وقطعة منه
في مكتبة مرقد الشيخ محمد شاه في أحد آباد من بلاد كُجرات من الهند ، وطلبت
تصويره من الأستانة من مكتبة يكي جامع ، وهو الموجود الآن في الأصفية ، وهو
شرح وسيط مفيد استفدت منه في تصحيح المختصر . ومنهم الإمام محمد بن أحمد
النجندي الإسييجابي ، ذكره في كشف الظنون ، وليس هو أباً المحامد محمد بن أحمد
ابن يوسف بهاء الدين الإسييجابي شيخ الإمام عبيد الله بن إبراهيم بن أحمد جمال الدين
المحبوبي المعروف بأبي حنيفة الثاني الملقب صدر الشريعة الأول المولود سنة ٥٤٦
والمتوفى في حدود سنة ٦٣٠ لأنه متأخر عن الأول بكثير . والإمام النجندي هذا
فقيه كبير مقدم على الصدر الشهيد حسام الدين عمر بن عبد العزيز البخاري المتوفى
سنة ٥٣٦ ينقل عنه كثيراً في كتبه ، كشرحه لكتاب النفقات ، وشرحه لكتاب
أدب القاضي وسواها ، وينقل عنه أيضاً مجد الأئمة أبو الليث أحمد بن عمر بن محمد
النسفي صاحب مقدمة الصلاة وفتاوى النوازل وخزانة الفقه المتوفى شهيداً سنة ٥٥٢
في كتبه . قال في خزانة الفقه في كتاب الصلح : قال الشيخ الإمام النجندي : ذكر
أستاذنا أبو اليسر في كتاب الصلح الخ . فلم منه أن النجندي الإمام المشهور عندهم
تلميذ أبي اليسر محمد بن محمد بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم بن موسى بن مجاهد
البرزدي أخى فخر الإسلام علي بن محمد البرزدي صاحب الأصول المتوفى سنة ٤٩٣
ولعله الذي روى عنه شيخه أبو اليسر . قال في الجواهر : روى عن زمينه أبي بكر محمد
ابن أحمد السمرقندي . وذكر مجد أبو الليث النسفي في الخزانة في باب تنفيذ القضاء

قال الشيخ الإمام الخجندی لم يردده صاحب الكتاب الخ . قلت : لعل المراد من صاحب الكتاب الإمام أبو بكر الخصاف صاحب أدب القاضي ويمكن أن يكون للخجندی شرح لكتاب أدب القاضي للخصاف فقال هذا القول في شرحه والله أعلم . ومنهم الإمام الجليل أبو عبد الله الحسين بن علي الصيمري المتوفى سنة أربع وثلاثين وأربعمائة ، وهو صاحب كتاب أخبار أبي حنيفة وأصحابه الكتاب المشهور في المناقب من أصحابنا العراقيين . ومنهم أبو بكر أحمد بن علي الوراق الرازي الإمام ، ذكره في كشف الظنون وقال هو شرح بسيط في أربعة مجلدات ، ودأبه أنه يذكر مسائل المتن أولاً ثم يشرح بأن يقول أولاً قال أحمد أوله : الحمد لله رب العالمين الخ قال : سألتني بعض إخواني عمل شرح لمختصر الطحاوي ، فأجبتة قرابة لله تعالى إذ كان هذا الكتاب يشتمل على عامة مسائل الخلاف وكثير من الفروع . وذكره في الجواهر أيضاً وقال ذكره أبو الفرج (كذا) محمد بن إسحاق في الفهرست في جملة أصحابنا بعد أن ذكر الكرخي فقال : وله من الكتب شرح مختصر الطحاوي ولم يزد . فلم منه أنه من أقران الإمام أبي بكر الجصاص الرازي أو من بعده ، والله أعلم . ولم أر أحداً ذكر سنة وفاته ، ونظرت في الفهرست المطبوع الذي بيدنا اليوم فلم أجد ذكره فيه ، بل فيه بعد الكرخي ذكر الجصاص فلعل ذكره الشريف سقط من النسخة المطبوعة ، ويعلم من ذكر صاحب كشف الظنون لهذا الشرح مفصلاً أنه رآه ، وما أظن أنه رآه إلا في بعض مكتبات الآستانة ، فالظن الغالب أن يكون موجوداً الآن أيضاً في مكتبات الآستانة . ثم رأيت في القوائد البهية في ترجمة الإمام أبي القاسم إسحاق ابن محمد الحكيم السمرقندي المتوفى سنة ٣٤٢ أنه أخذ الفقه والكلام عن أبي منصور محمد الماتريدي . وصحب أبا بكر الوراق ومشايخ بلخ في زمانه وأخذ عنهم التصوف . قلت : فإن كان الوراق الصوفي والفقهاء واحداً فإذن هو من أقران الماتريدي للمتوفى سنة ٣٣٣ والكرخي المتوفى سنة ٣٤٠ فيعد من أول الشراح . والوراق

الزاهد المشهور من أهل بلخ ، اسمه محمد بن عمرو بن أحمد بن علي ، وهذا من أهل
الري وهو من بلخ ، والله أعلم بحقيقة الحال ، وزهده يعلم من حكاية حجه التي حكاها
في الجواهر . ومنهم أبو نصر أحمد بن محمد بن محمد المعروف بالأقطع المتوفى سنة أربع
وسبعين وأربعمائة . قال في الجواهر في ترجمة الأقطع وعد تصانيفه وعد منها شرح المختصر
ولم ينسبه . وفي القوائد البهية : شرح مختصر القدوري . قلت : ذكره في كشف
الظنون في شراح مختصر الطحاوي أيضاً . وأما شرحه لمختصر القدوري فمرفوف عند
أهل العلم وموجود في مكتبات مصر والآستانة ، وهو تلميذ الإمام أبي الحسين
القدوري البغدادى وشارح مختصره . ومنهم أبو نصر أحمد بن محمد بن مسعود
الوبري ، ذكره في كشف الظنون وقال وهو شرح ممزوج متوسط في مجلدين .
وذكره في الجواهر أيضاً في ترجمة الوبري وقال : وله شرح مختصر الطحاوي
في مجلدين ولم يذكر سنة وفاته . قلت : وهو من الذين ذكرهم الزاهدي في القنية
في عداد من ينقل منهم فالظن أنه من القرن الرابع وأقل ما يكون أن يكون من
القرن الخامس ، والله أعلم .

قلت : ومع جلالة قدر هذا المختصر وقبوله عند الفقهاء ندرت نسخه في
المكتبات حتى لم نجد له مع السعى البالغ والتفتيش الكامل في مكتبات البلاد
الإسلامية وغيرها إلا نسختين : نسخة في مكتبة الجامع الأزهر الشريف وهي الأصل
الذي نطبعه وهي مع ما فيها من الأغلاط والبياضات غنيمة ، والثانية نسخة مكتبة
شيخ الإسلام العلامة السيد فيض الله بالآستانة ، فنسخت لنا الأولى بواسطة الأستاذ
رضوان محمد رضوان وكيل اللجنة بمصر ، وطلبنا تصوير الثانية بواسطة الدكتور راتب
المستشرق الألماني حفظه الله راشداً ، وهي المعبر عنها بالفيضية في هوامش الكتاب
وما زدنا منها وضعناه بين مرابين ولم ننه عليه إلا قليلاً ، لأننا نظفر بالثالثة حتى
تمس الحاجة إلى تسمية كل منها ، وما زدنا من شرح الإمام عوف بن محمد الإسيدي
نهبنا عليه بالهامش ، فقابلنا الأصل الأزهرى على النسخة الانتبئية مع حجب الكتب

بحمد الله تعالى إلا مواضع يسيرة بقيت بعد فصاحت من الشرح المذكور ، وأدرجنا اختلاف الفيضية بالهامش إلا من قوله : وبه نأخذ ، لأنه ساقط من الفيضية في الكتاب إلا مواضع يسيرة ، ولهذا لم ننبه عليه إلا قليلا .

وأما الطحاوي فهو أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي الإمام المجتهد الحافظ المؤرخ النسابة ، ولد بطحا الأشمونين بالصعيد الأدنى كما ذكره ياقوت في المشترك ، وميلاده سنة تسع وعشرين ومائتين على الصحيح على ما ذكره أبو سعيد يونس رواية عن الطحاوي نفسه ، ومثل ذلك في أنساب السمعاني . وفي كتاب التقييد لمعرفة رواة المسانيد لابن نقطة : تفقه على بكار بن قتيبة ، وابن أبي عمران ، وأبي خازم عبد الحميد بعد أن أخذ العلم عن خاله المزني صاحب الشافعي ، وفي شيوخه كثرة . وقد جمع عبد العزيز بن أبي طاهر التيمي جزءاً في مشايخ الطحاوي . وقال الحافظ أبو يعلى الخليلي في الإرشاد في ترجمة المزني : كان الطحاوي ابن أخت المزني وقال له محمد بن أحمد الشروطي : لم خالفت خالك واخترت مذهب أبي حنيفة ؟ فقال : لأني كنت أرى خالي يديم النظر في كتب أبي حنيفة فلذلك انتقلت إليه . وأما ما ذكره الصيمري نقلاً عن أبي بكر الخوارزمي في سبب انتقاله إلى مذهب أهل العراق فخير منقطع لا تقوم بمثله حجة ، على أن أفظ « والله لا جاء منك شيء » ليس مما يوجب الكفارة في المذهبين على الصورة المبينة في الخبر المنقطع .

والطحاوي شارك مسلماً في الرواية عن يونس بن عبد الأعلى كما شارك أبا داود وابن ماجه والنسائي في الرواية عن سعيد الأيلي مثله . قال البدر العيني رحمه الله : كان عمر الطحاوي حين مات البخاري صاحب الصحيح سبعمائة وعشرين سنة ، وحين مات مسلم اثنتين وثلاثين سنة ، وحين مات أبو داود ستاً وأربعين سنة ، وحين مات الترمذي خمسين سنة ، وحين مات النسائي أربعاً وسبعين سنة ، وحين مات ابن ماجه أربعاً وأربعين سنة ، وحين مات الإمام أحمد بن حنبل اثنتي عشرة سنة . ثم قال : ولا يشك عاقل منصف أن الطحاوي أثبت في استنباط الأحكام من القرآن ومن الأحاديث النبوية وأقعد في الفقه من غيره ممن عاصره

سنا أو شاركه رواية من أصحاب الصحاح والسنن ، وهذا إنما يظهر بالنظر في كلامه وكلامهم . قال أبو سعيد بن يونس في تاريخ العلماء المصريين : كان الطحاوى ثقة ثبتاً فقيهاً لم يخلف مثله ومثله في تاريخ ابن عساكر . وقال ابن عبد البر : كان الطحاوى كوفى المذهب ، وكان عالماً بجميع مذاهب الفقهاء . وقال السمعاني : كان الطحاوى إماماً ثقة فقيهاً عاقلاً . وقال ابن الجوزى في المنتظم : وكان الطحاوى ثبتاً فقيهاً عاقلاً . وقال سبط ابن الجوزى : وأما الطحاوى فإنه جمع عليه في ثقته وديانته وفضيلته التامة ويده الطولى في الحديث وعلمه وناسخه ومنسوخه ولم يخلفه فيها أحد ، ولقد أثنى عليه السلف والخلف . وقال الذهبي : كان ثقة ديناً عالماً عاقلاً . وذكر في طبقاته ما يدل على مبلغ براعة الطحاوى في الفقه والحديث وإمامته فيهما . وقال ابن كثير في البداية والنهاية : وهو أحد الثقات الأثبات والحفاظ الجهابذة . وما ذكره ابن تيمية في حقه عند توهين حديث أسماء إنما هو مجازفة من مجازفاته ، وليس أدل على ذلك من الاطلاع على كتبه . وما كتبه كثير من الحفاظ في حديث أسماء يرغم ابن تيمية الذى ألف في أغلاطه في الرجال خاصة أبو بكر الصامت الحنبلى جزءاً ، وحق لثله أن يقيم ولا يتكلم في مثل ذلك ، ولا كلام في صحة الحديث من حيث الصناعة ، لكن حكمه حكم أخبار الآحاد الصحيحة في المطالب العلمية ، ومعرفة الطحاوى بالعلل لا يتجاهلها إلا من اعتل بعلى لا دواء لها ، نسأل الله السلامة .

ومن جملة من روى عنه من الحفاظ أبو القاسم بن أبي العوام ، ومسلمة بن القاسم القرطبى ، والطبرانى صاحب المعجم ، وابن يونس صاحب التاريخ ، وغنجر البغدادي وأبو بكر بن المقرئ ، وابن الخشاب ، وابن المظفر ، وأبى عدى صاحب البكاهل وغيرهم . وقد ألف بعضهم جزءاً في الذين أخذوا العلم عنه .

وأما تصانيفه ففي غاية من الحسن والجمع والتحقيق وكثرة الفوائد . ولما أخذ مصر بطبع شيء منه رعى كون مصنفها من مفاخر وادى النيل سوى رسالة صغيرة سبقتها

بلاد في طبعها وهذا مما يؤسف له . ومن مصنفاته الممتعة كتاب معاني الآثار^(١) وهو يحاكم بين أدلة المسائل الخلافية فيسوق بسنده الأخبار التي يتمسك بها أهل الخلاف في تلك المسائل ويخرج من الأبحاث بما يقنع الباحث المنصف المتبري من التقليد الأعمى . وليس لهذا الكتاب نظير في التفقيه وتعليم طرق التفقه وتنمية ملكة الفقه رغم إعراض من أعرض عنه ، ولذلك كان شيخنا العلامة المغفور له الأستاذ محمد خالص الشرواني رحمه الله اختاره في عداد كتب الدراسة مع الآثار للإمام محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله . وكان لأهل العلم عناية خاصة بتدريس كتاب معاني الآثار وروايته وتلخيصه وشرحه ، ومن شراحه الحافظ أبو محمد المنبجي مؤلف الباب في الجمع بين السنة والكتاب ، والحافظ عبد القادر القرشي صاحب الحاوي في تخريج أحاديث الطحاوي ، والحافظ البدر العيني ، وله شرحان كبيران عليه ، أحدهما خلو من الكلام في رجاله بخلاف الآخر ، وكلا الشرحين في غاية من النفع في الكلام على أحاديث الأحكام ، وقد عني بتدريسه سنين متطاولة في المؤيدية ، وله أيضاً كتاب مفرد لرجاله ، وكتاب القرشي وكتب العيني من محفوظات دار الكتب المصرية^(٢) على خرم فيها ، فيا حبذا لو طبعت تلك الكتب القيمة . وكتاب معاني الآثار طبع مرات في الهند لكن أين جمال الطبع المصري من الطبع الهندي ؟ ورواية هذا الكتاب أبو بكر بن المقرئ . ومنها بيان مشكل الحديث المعروف بمشكل الآثار في بني التضاد عن الأحاديث واستخراج الأحكام منها ، وروايته أبو القاسم هشام بن محمد بن أبي خليفة الرعيني ، وهو من محفوظات مكتبة فيض الله شيخ الإسلام في اصطنبول تحت أرقام (٢٧٣ — ٢٧٩) في سبعة مجلدات ضخام وهي نسخة صحيحة مقروءة من رواية الرعيني المذكور فأبلاها وصحها ابن السابق المترجم

(١) قال العلامة الرحوم الشيخ محمد الحضري في تاريخ التفسير الإسلامي ص ٣١٠ : وقد اطلعت على هذا الكتاب فوجدناه كتاب رجل مليء علماً ويمكن من حفظ سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم مع تمام الاطلاع على أقاويل الفقهاء ومستنداتهم فإنا ذهبوا إليه — ف

(٢) وعملان منه في الأصفية بميدرا آباد ، وعمل منه في السند بمكتبة صاحب العلم الخامس

في قرية تسمى (بيرجندو) — ف

في الضوء اللامع ، والقسم المطبوع منه في أربعة مجلدات في حيدر آباد الدكن ربما لا يكون نصف الكتاب . ومن اطلع على اختلاف الحديث للإمام الشافعي رضي الله عنه ومختلف الحديث لابن قتيبة ثم اطلع على كتاب الطحاوي هذا يزداد إعجالا له وإكباراً ومعرفة لمقداره العظيم ، وكما كنا نود لو طبع بمصر تمام الكتاب من النسخة المذكورة . ومنها أحكام القرآن في نحو عشرين جزءاً ، ويقول القاضي عياض في الإكمال : إن له ألف ورقة في تفسير القرآن . ومنها اختلاف علماء الأمصار في نحو مائة وثلاثين جزءاً ، اختصره أبو بكر الرازي ، واختصاره هو الموجود في مكتبة جاز الله باصطنبول وغيرها . وأما الأصل فلم أظفر به ، وأما القطعة الموجودة بدار الكتب المصرية فهي من المختصر . وفي المختصر يذكر أقوال الأئمة الأربعة وأصحابهم وأقوال النخعي وعثمان البقي والأوزاعي والثوري والليث بن سعد وابن شبرمة وابن أبي ليلى والحسن بن حي وغيرهم ممن صعب الاطلاع على آرائهم في المسائل الخلافية ، فإليت الأصل بحث عنه وطبع هو أو مختصره . ومنها كتاب الشروط الكبير في التوثيق في نحو أربعين جزءاً ، قام بطبع جزء يسير منه بعض المستشرقين وقطع منه توجد في مكتبة مراد ملا ، وفي مكتبة علي باشا الشهيد باصطنبول بدون أن تم بهما نسخة كاملة . وله أيضاً كتاب الشروط الأوسط ، ومختصر الشروط في خمسة أجزاء ، والأخير من محفوظات مكتبة فيض الله المذكور . ومختصر الطحاوي في الفقه من محفوظات مكتبة الأزهر ، ومكتبتى جاز الله وفيض الله المذكورتين . ومن أحسن شروحه شرح أي بكر الرازي وقطعة منه بدار الكتب المصرية . وله النوادر الفقهية في عشرة أجزاء ، وكتاب النوادر والحكايات في نحو عشرين جزءاً . وجزء في حكم أرض مكة ، وجزء في قسم النفي والقنائم ، والرد في خمسة أجزاء على كتاب المدائين لحسين بن علي الكرايسي الذي أعطى حجة لأعداء السنة بكتابه هذا حيث حاول فيه توهين رواية من غير أهل الحجة بركعة حمراء في كتاب الكرايسي مذكورة في شرح علي الترمذي في نسخة . به .

جزآن في الرد على عيسى بن أبان ، وجزء في الرد على أبي عبيد في النسب ، وجزآن في اختلاف الروايات على مذهب الكوفيين ، وجزء في الرزية . وله شرح الجامع الكبير للإمام محمد ، وشرح الجامع الصغير له أيضاً ، وكتاب المحاضر والسجلات ، وكتاب الوصايا والفرائض ، وكتاب التاريخ الكبير ، وكتاب في النحل وأحكامها وصفاتها وأجناسها وما روى فيها من خبر في نحو أربعين جزءاً ، وكتاب مناقب أبي حنيفة وأصحابه في مجلد ، والمقيدة المشهورة ، والتسوية بين حدثنا وأخبرنا وقد تلخصها ابن عبد البر في جامع بيان العلم . وله كتاب سنن الشافعي جمع فيه ما سمعه من المزي رحمه الله من أحاديث الشافعي ، والشافعية يروون تلك الأحاديث بطريقه . وله غير ذلك .

توفي بمصر سنة إحدى وعشرين وثلثمائة ، أغدق الله على جدته سحائب رضوانه . وقبره ظاهر يزار على يمين السالك لشارع الليث قبل الإمام الشافعي قرب آخر موقف الترام في الشارع الموازي لشارع الترام يميناً .

وتلك شذرة من فضائل هذا الإمام الجليل ، وكتبه في حاجة إلى دراسة خاصة وبحث خاص . ولو كان مثل هذا العالم في القرب لانتدب أهل الشأن لتلك الدراسة وذلك البحث رجالاً خاصة ، بل نراهم يعملون هذا في بعض رجال الشرف لكن أصحابنا بعدا . عن تقدير مقادير الرجال ونحن أغنياء بما نستقي من أدمقتنا فقط عن البحث والتنقيب ، ولو زاحمناهم في البحث والتعمق وراء اجتلاء معارفنا وباعدناهم في المواقف وصنوف السقوط لكان لنا شأن غير شأننا ومن الله الهداية والإنهاض . هذا صنوة ما كتبه العلامة المحقق المبقرى ، مولانا الشيخ محمد زاهد الكوثري حفظه الله تعالى في ترجمة هذا الإمام الجليل ، ومن شاء زيادة الاطلاع فعليه بالحاوي في سيرة الإمام الطحاوي له ، وقد نشر بمصر ، فإنه كتاب مفيد يدل على تبحر مصنفه . والحمد لله وسلامه على عباده الذين اصطفى .

أبو الوفاء الوفاءاني

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة [بن سلمة] الأزدي المعروف بالطحاوي :
بحمد الله أبتدى وإياه أستهدى ، وأسأله أن يصلى على محمد عبده ورسوله ، وخيرته
من خلقه ، صلى الله عليه وعلى آله وسلم .

أما بعد : فقد^(١) جمعت فى كتابى هذا أصناف الفقه التى لا يسع جهلها
ولا التخلف عن علمها ، وبنيت الجوابات عنها من قول أبى حنيفة النعمان بن ثابت
ومن قول أبى يوسف يعقوب بن إبراهيم [بن حبيب بن خنيس بن سعد بن حبة] [
الأنصارى] ، و[من] قول محمد بن الحسن الشيبانى ، التماساً للشواب من الله عز وجل
فى تقريب ذلك على ملتضى تعليمه ، والله أسأل التوفيق والتسديد . فأول ما أبتدىء
بذكره من ذلك الطهارات [إن شاء الله تعالى] .

كتاب الطهارة

باب ما يكون به الطهارة

قال أبو جعفر : قال أبو حنيفة : لا طهارة إلا بالماء ، أو بالصعيد فى غير الأمصار
وفى غير القرى^(٢) إذا عدم الماء ، أو بنبيذ التمر خاصة دون ما سواه من الأنبذة فى غير
الأمصار وفى غير القرى . ووافقته على ذلك كاه أويوسف إلا فى نبيذ التمر فإنه قال
لا يتوضأ به كما لا يتوضأ بما سواه من الأنبذة . قال أبو جعفر : وبه تأخذ . ووافقهما
محمد بن الحسن فى ذلك كاه إلا فى نبيذ التمر فإنه [قال] يتوضأ به ثم يقيم . وإس
لما^(٣) اعتصر من الشجر والتمر فى ذلك حكم الماء . وما خالط الماء ماء رواه فقناب

(١) وفى نسخة : كتبه شيخ الإسلام بن عبد الله بن أحمد : فى جلد .

(٢) وفى القياسية : رعى القرى .

(٣) وكذا فى الأصل : فى الصور ما فى القياسية : لما .

عليه صار الحكم له لا للماء ، وإن لم يظلب عليه كان الحكم للماء لا له . وما توضئ به من المياه أو اغتسل به منها أو تبرد به منها^(١) فقد صار مستعملاً لا يجوز التوضؤ به ولا الاغتسال به^(٢) . وإذا وقعت نجاسة في الماء فظهر فيه لونها أو طعمها أو ريحها أو لم يظهر ذلك فيه فقد نجسته قليلاً كان ذلك أو كثيراً إلا أن يكون بجرأ أو ماحكه حكم البحر وهو مالا يتحرك أحد أطرافه بتحريك ما سواه من أطرافه . وكل بدروقت فيها فأرة أو عصفورة فأتت ولم تنفخ ولم تنفسخ [أخرجت منها] واستقى منها عشرون دلواً فكانت طهارة لها وإن وقعت فيها سنور أو دجاجة فأتت ولم تنفخ ولم تنفسخ أخرجت واستقى [منها] أربعون دلواً فكانت طهارة لها ؛ وإن وقعت فيها شاة [فأتت] فانفخت أو لم تنفخ أو تفسخت أو لم تنفسخ نزحت كلها حتى يظلب الماء فيكون ذلك طهارة لها ، وما انتفخ أو تنفسخ من الفأرة أو العصفورة أو من الدجاجة أو من السنور نزحت البئر كلها فكان ذلك طهارة لها . وما مات في الماء القليل مما ليست له نفس سائلة كالزناير ونحوها لم يفسد الماء بذلك ، وما وقع فيه من حوت لم يطف قبل ذلك في بحر أو من جرادة ميتة لم يفسده . وسور كل طائر مأكول لحمه طاهر غير مكروه غير سور الدجاجة الخلاة فإنه مكروه . وسور كل طائر مكروه أكل لحمه مكروه . وسور الدواب المأكول لحمها^(٣) طاهر . وسور الدواب المحرم أكلها وهي الخنازير حرام . وسور ما سواها في حكم لحومها ، فما كان [منها] لحم طاهر مأكول^(٤) فسوره كذلك وما كان منها مكروه لحمه فسوره كذلك . وما ولغ مملاً يؤكل لحمه منها في إنباء فيه ماء أهربق ذلك الماء وغسل الإنباء حتى يطهر ، ولا وقت في ذلك عندهم . ومن

(١) وفي الفيضية : أو برد به فيها .

(٢) وزاد في الفيضية ما بين السطور : ياب ما يجس الماء .

(٣) وكان في الأصل : المأكل لحمها ، ونصواب ما في الفيضية : المأكول لحمها .

(٤) وكان في الأصل : مأكولاً ، والنصواب ما في الفيضية : مأكول .

كان معه في سفره إناءان فيهما ماء وأحد مائهما نجس واشتبها^(١) عليه خلط ماءها وتيمم . ولا يستعمل التحرى إلا في ثلاثة أوان أو أكثر منها^(٢) .

باب الآنية وجلود الميتات سوى الخنزير

قال أبو جعفر : وإذا دبغ الإهاب مما ذكرنا بما يرفع به^(٣) حكم الميتة وبيده إلى حكم الأهاب من القرظ وسائر ما يدبغ به سواء [فقد] صار حلالا وصار ثمنه حلالا وجاز التوضؤ فيه والصلاة عليه . وكل إناء غير الذهب والفضة فغير مكروه في شيء من ذلك . وصوف الميتة وعظامها وعصبها وعقبها^(٤) وشعرها كجلدها فيما ذكرنا .

باب السواك وسنة الوضوء

والسواك سنة . والطهارة بالماء من الأحداث كلها بلانية جائز^(٥) والمتطهر كذلك أن يصلى بغيره — ماء يحدث — ما شاء من الفرائض والنوافل . والوضوء ثلاثة ثلاثا أفضل ما توصى به ، والوضوء مرتين مرتين دون ذلك في الفصل ، والوضوء مرة مرة دون ذلك [كله] في الفضل وذلك كله جائز^(٦) . والبياض الذى بين العذار وبين الأذن من الوجه . وما زال عنه الشعر من الرأس فحكمه حكم

(١) وفي المصنفية مستها عليه .

(٢) وكان في الأصل كذلك أو أكثر منها و صواب حذف كذلك كما هو في المصنفية وفي شرح آما في اختلاف الأوان بغير أن كانت لعلسة لاصهر جاز له التحرى نحوه إذا كان له ثمن أو ان كان منها طاهران وواحد نجس فيه يتحرى بوقوع تحريمه على نجس ميمريقه فإن لم يبرق جاز ويصلى المقيمين وإن كانت عليه نجس أو كالأوسوء فلا يتصور له التحرى والسكن تخمها وتيمم فيكون أحد من الاختلاف لأن من مذهب من يجوز تحرى في الإناء وهو من النافع رحمه الله .

(٣) وفي المصنفية : يرفع عنه

(٤) وفي المصنفية وويرد مكان عصبها . وت : ومنه

(٥) وكان في الأصل جاز . والمصنف : ترك كما هو في المصنفية .

(٦) ترك في الرأس في المصنفية .

الرأس لاحكم الوجه . ومسح^(١) مقدار الناصية من الرأس جاز ، والأذنان من الرأس
يمسحهما مقدمهما ومؤخرهما بالماء الذي يمسح به الرأس . وعلى المتوضئ غسل^(٢)
مرفقيه وكبفيه في الوضوء . ومن والى وضوءه أو فرقه أو قدم شيئاً [منه] على شيء
لم يضره . ومن ترك مسح أذنيه والمضمضة والاستنشاق في الوضوء حتى صلى كان
مكروهاً وكان مأموراً بإعادة ما ترك من ذلك لما يستأنف ، ومن ترك شيئاً من
ذلك في طهور من جنابة حتى صلى غسل ما ترك من ذلك وأعاد صلاته . ولا يقرأ
الجنب ولا الحائض الآية التامة ، ولا يحمل المصحف مباشرةً لجله بيده إلا طاهرًا ،
ولا بأس أن يحمله بخلافته وهو غير طاهر .

باب الاستطابة والحدث

قال أبو جعفر : ليس على من نام أو أحدث حدثاً سوى الفائط والبول استنجاء
والاستنجاء من البول والفائط سواء . ومن استنجى بأحجار أو ماسواها من الأشياء
الطاهرة فأتى أجره ، ولا عدد في ذلك لا يجزئ أقل منه . وما عدا من البول
ومن الفائط مخرجه فكان أكثر من قدر الدرهم لم يطهر إلا بالماء أو بما يغسله
كغسل الماء . وما خرج من فسل أو ذبر أو فم بعد أن يملأه^(٣) أو مما سوى ذلك من
المدن نقض الوضوء غير اللغم فإنه لا ينقص الوضوء في قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن
وإن ملأ الفم ، وينقصه في قول أبي يوسف . قال أبو جعفر : وبه تأخذ^(٤) . وما خرج
من الدم من أى موضع مخرج من المدن فزال عن مخرجه نقض الوضوء . ومن
غلب على عقله نغمة النوم فعليه الوضوء . ومن نام جالساً أو قاعاً فلا وضوء عليه .

(١) كذا في الأصول و طهرها سقوط من أدوات اشترط نحو إذ أو إن أو لو بمديره
ولذا مسح الخ والله أعلم .

(٢) لفظ غسل كان سابقاً من الأصل يريد من الفيضية .

(٣) وفي الفيضية مـ أن تكون يملأه .

(٤) وفي الفيضية ويقول أى يوسف أحد .

ومن نام مستنداً إلى شيء لو أزيل لسقط كان عليه الوضوء . ومن نام [قائماً أو] على ما سوى الخالين الأوليين اللتين ^(١) ذكرنا ألا وضوء عليه فبها فعلية الوضوء . ولا وضوء على من مس شيئاً من بدنه ولا من بدن غيره بمس فرج ولا بما سواه ^(٢) . ومن أيقن بطهارة فلا يزول عنها بشك في حدث ، ومن أيقن بحدث فلا يزول عنه بشك في طهارة . ومن أنزل بشهوة بغير جماع ^(٣) من رجل أو امرأة فعليه الغسل . ومن غابت حشفته في فرج فعليه الغسل وإن لم ينزل . ومن غاب ذلك في فرجه فهو كذلك أيضاً في وجوب الغسل عليه . وإذا انقطع دم الحائض ^(٤) عنها فعليها الغسل وكذلك النفساء ، ولا غسل من جهة الفرض سوى ما ذكرنا ^(٥) . ومن أراد الاغتسال من جنابة أو من حيض ومن نفاس غسل ما به من الأذى ثم توضأ وضوءه للصلاة ثم أفاض الماء على رأسه وسائر جسده إفاضة يصل بها الماء إلى شعره وبشره ، ولا بد له في ذلك من المضغنة والاستنشاق . ولا يجب له ^(٦) أن يغتسل من الماء بدون الصاع ولا ينوذاً منه بأقل من المد ، وإن أسبغ الوضوء والاغتسال بدونهما أحزاه . والصاع في قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن ثمانية أرطال بالبغدادي مما يستوي كياله ووزنه . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . وفي قول أبي يوسف خمسة أرطال وثلاث رطل بالبغدادي مما يستوي كياله ووزنه . ولا بأس بأسار بنى آدم من مسلميهم ومشركيهم [ذكورهم] وإناثمهم طاهريهم وحيضهم ومن [سوى] ذلك منهم .

(١) وفي القمبية الأولين اللذان .

(٢) وفي قمبية من فرج أو مما سواه .

(٣) وفي القمبية من غير جماع .

(٤) وكان في الأصل الحيض والصواب الحائض كما هو في القمبية .

(٥) وفي قمبية غير ما ذكرنا .

(٦) كذا في الأصول ولعل الصواب ولا تحب به صيغة جمع المسكاه لأن الوضوء والصل

بهما المعتاد مستحب ولا يستحب له أن يقص من ذلك وقتاً غير وقت الوضوء في شرح وفيه

طول شرح ما نفى .

باب التيمم

قال أبو جعفر: ويتيمم في غير الأمصار والقرى إذا أعوز الماء ^(١). والتيمم أن يقصد إلى صعيد طيب فيضرب بيديه عليه [ثم ينفضهما] فيمسح بهما وجهه ثم يضرب بهما ضربة أخرى [ثم ينفضهما] فيمسح بمناء إلى المرفق من ذراعيه على أصابع يده اليسرى وعلى ظاهر راحته حتى يبلغ مرفقه اليمنى ثم يمر باطن إبهامه اليسرى على ظاهر إبهامه اليمنى ويفعل في يده اليسرى كذلك. وإن تيمم من موضع من الأرض غير طاهر لم يجزئه، وكل شيء تيمم به من تراب أو طين أو جص أو نورة أو زرنيج أو مما يكون من الأرض سوى ذلك فإنه يجزئه في قول أبي حنيفة ومحمد ابن الحسن وهو قول أبي يوسف القديم. وروى عنه أصحاب الإملاء أنه قال الصميد هو التراب خاصة لا ما سواه. قال أبو جعفر: وبه نأخذ. ومن كان به جرح يضر به الماء ^(٢) في مكان من جسده ووجب عليه الغسل غسل سائر جسده سواه ولم يكن عليه أن يتيمم مع ذلك، وكذلك إن كان في غير موضع من جسده إلا أن يكون في أكثره فيتيمم ولا يغسل بقية جسده. ومن وجب له [أن يتيمم] لإعواز الماء ^(٣) أو لعله بيدنه فتيمم كان على تيممه ما لم يحدث أو يجد من الماء ما لو وجده في البدن لم يتيمم. ومن خاف العطش وأعوز الماء إلا مقدار ما يظهره تيمم واحتبس الماء لنفسه. ولا ينبغي لمن أعوز ^(٤) الماء وهو مسافر إذا كان يرجو وجوده أن يعجل بالتيمم ما كان في الوقت سعة فإذا [بلغ] آخر الوقت إلا مقدار التيمم والصلاة تيمم وصلى وإن كان لا يرجو وجود الماء إلى خروج

(١) وفي القيسية أندر وهو تصحيف والصواب أعوز بمعنى فقد يقال أعوزته المألوف أي أعجزه وصعب عليه نيله، وأعوزني الشيء لم أقدر عليه واحتجت إليه، وأعوز الشيء تذر. وفي المغرب: وإن يعوزك الشيء أي يقل عندك وأنت محتاج إليه.

(٢) وفي القيسية يضره نساء.

(٣) وفي القيسية لأعوزار نساء.

(٤) وفي القيسية ش أعيره الماء.

الوقت تيمم في أول الوقت وصلى كما يفعل في الوضوء . ومن تيمم ثم وجد الماء قبل دخوله في الصلاة أو بعد دخوله فيها قبل أن يقعد مقدار التشهد في آخرها انتقضت طهارته وتوضأ واستأنف الصلاة ، وإن وجده بعد ما قعد في صلاته مقدار التشهد فإن أبا حنيفة كان يقول هذا وما قبله سواء . وقال أبو يوسف ومحمد هذا يخرج به من الصلاة ولا يجب عليه أن يعيدها ويتوضأ لما يستأنف . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ولا بأس بالمسح على الجائر ، والمسح عليها كالنسل لما تحتها وسواء شدها وهو على طهارة أو وهو محدث^(١) ولا يشبه ذلك المسح على الخفين . ولو سقطت جباثره عن غير برء كانت طهارته على حالها وإن كان سقوطها عن برء غسل مكانها ولم يجزئه إلا ذلك .

باب المسح على الخفين

قال أبو جعفر : وإذا أدخل الرجل رجله في خفيه على طهارة من رجله وقد كمل وضوءه قبل ذلك أو لم يكمله ثم كمله بعد إدخاله رجله في خفيه قبل أن يحدث فإنه إن أحدث بعد ذلك مسح عليهما يوماً وليلة إن كان مقياً وثلاثة أيام ولياليها إن كان مسافراً من الحدث إلى الحدث ثم يخلع خفيه ويغسل قدميه . ولو دخل في المسح وهو مقيم ثم سافر قبل أن يكمل وقت مسح المقيم عاد إلى حكم وقت المسافر . ولو كان دخل في المسح وهو مسافر ثم أقام فإن كان قد بقي عليه من وقت مسح المقيم منذ كان وقت حدثه مسح إلى انقطاع ذلك الوقت^(٢) ثم خلع خفيه . وإن كان لم يبق من وقت مسح المقيم شيء خلع خفيه . ومن خلع خفيه أو أحدهما أو أخرج عقبه من موضعه من خفه حتى صار في ساقه كان عليه أن يغسل رجله جميعاً ولا ينقض ذلك بقية وضوئه . والمسح على الجوربين إذا كانا [مجددين كالسح على

(١) وفي الميضية وهو على حدث .

(٢) وفي الميضية إلى انقضاء ذلك الوقت .

الخفين سواء ، وإن [كانا غير مجلدين وهما صفيقان ^(١) لا يشفان فإن أبا حنيفة قال لا أمسح عليهما . قال أبو جعفر وبه نأخذ ^(٢)] وقال أبو يوسف ومحمد يمسح عليهما [وإن كان في أحد الخفين خرق في موضع واحد أو في مواضع مختلفة منه فإن كان مقدار ما يخرج من ذلك ثلاث أصابع فصاعداً لم يمسح عليه ، وإن كان دون ذلك مسح عليه . والمسح على الخفين خطوط بالأصابع يبتدىء من مقدم القدم حتى يبلغ إلى آخر العقب ^(٣) والرجل والمرأة في ذلك سواء .

باب الحيض

قال أبو جعفر : ويستمتع من الخائض بما عدا مؤزرها ويحتنب ما تحته في قول أبي حنيفة وأبي يوسف . وبه نأخذ . وقال محمد : يحتنب منها شعار الدم ولا بأس عليه بما ^(٤) سواء مما هو حلال منها في غير الحيض . وإذا انقطع حيضها ^(٥) لم يصحبها حتى تنقسل . وإذا استحاضت تركت الصلاة أيام حيضها ولم ينظر في ذلك إلى أيام غيرها من نساها ولا إلى لون دمها ، فإذا مضت أيامها اغتسلت وتوضأت لكل وقت صلاة ما كانت في استحاضتها ^(٦) حتى زاتى أيام حيضها فتعود إلى حكم الخائض ، ولزوجها إصابتها في أيام استحاضتها وأصلى فيها وتصوم وتقرأ القرآن وتطوف بالبيت وإن كانت لا أيام لها ، وإذا ابتدأت مستحاضة أمسكت عن الصلاة أكثر الحيض وهو عشرة أيام ثم اغتسلت وكان حكمها فيما بعد حكم المستحاضة حتى يأتي [أيام] مثل أيامها التي رأت فيها الدم من الشهر المقبل ، فيكون حيضها على الأغلب من حيض النساء في كل شهر مرة ومقداره عشرة أيام ومقدار طهرها عشرون يوماً . وأقل الحيض

(١) وفي العرب : وثوب صفيق خلاف سجيح . وفي المحدث : ثوب صفيق كثيف سمح .

(٢) سقط قوله : قال أبو جعفر وبه نأخذ من نصبة .

(٣) وفي النصبة من مقدم الحف حتى يبلغ آخر كعب .

(٤) وفي النصبة مما سواء .

(٥) وفي نصبة وإن انقطع دمها .

(٦) هذا مافى النصبة وكان في الأصل واستحاضتها .

ثلاثة أيام وأكثره عشرة أيام . والصفرة والحرة والكدره في أيام الحيض حيض في قول أبي حنيفة ، ولا تكون الكدره في قول أبي يوسف ومحمد حيضا إلا أن يكون قبلها شيء من الحيض . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . والذي يتلى بالدم من أى موضع ما كان من بدنه أو بما سواه من الغائط . ومن البول ومما سوى ذلك مما حكمه حكم الحدث كحكم المستحاضة في جميع ما ذكرنا . وأكثر النفاس أربعون يوما وأقله لا مقدار له إنما هو ما كان الدم . وأقل الطهر خمسة عشر يوما والله أعلم .

كتاب الصلاة

باب المواقيت ^(١)

إذا طلع الفجر فقد دخل وقت صلاة الفجر ، ويخرج وقتها بطوع الشمس . وإذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر . وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة أنه لا يخرج وقتها حتى يصير الظل منايه . وروى الحسن بن زياد اللؤلؤى وغيره رحمهم الله عن أبي حنيفة رضى الله عنه أن الظل إذا صار مثله خرج وقتها ، وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله . قال أبو جعفر : وبه نأخذ ^(٢) . وإذا خرج وقت الظهر تلاه وقت العصر وآخر وقتها غروب الشمس . وإذا خرج وقتها تلاه وقت المغرب ، وآخر وقتها في قول أبي حنيفة البياض الذي بعد الحرة . قال أبو جعفر : وبه نأخذ ^(٣) . وفي قول أبي يوسف ومحمد الحرة التي قبل البياض . وإذا خرج وقتها تلاه وقت العشاء ، وآخر وقتها طلوع الفجر وهو البياض المستطير ^(٤) الذي تشرق في الأفق . والاختيار في صلاة الظهر أن يعجل في [أيام] الشتاء وأن يردّها في أيام الصيف .

(١) وفي القصة : باب مواقيت صلاة .

(٢) وفي القصة ويقونها أخذ .

٣ وفي القصة قول أبي حنيفة أن يوم أحد وهو مؤخر عن يومه في الذكر .

(٤) وفي مجمع البحرين ومعجم كبير . انشر سوره وعقد في أيام شرف المسلمين

والاختيار في العصر التأخير في الزمان كله غير أنه لا ينبغي لأحد أن يصلّيها إلا والشمس بيضاء لم يدخلها صفرة . والاختيار في صلاة المغرب التعجيل في الزمان كله . والاختيار في صلاة العشاء التعجيل قبل مضي ثلث الليل ، فإن فات ذلك فقبل مضي نصف الليل ؛ فإن فات ذلك دخل تاركها بلا عذر له في ذلك في الإساءة والتضييع . والاختيار في الصبح جمع التغليس والإسفار جميعاً ، فإن فات ذلك فإن الإسفار أفضل من التغليس . ولا يقضى أحد صلاة عند طلوع الشمس ، ولا عند غروبها ، ولا عند قيام فائتم الظهيرة غير عصر يومه خاصة فإنه لا بأس أن يصلّيها عند غروب الشمس^(١) من يومها . ولا يتطوع في هذه الثلاثة الأوقات ، ولا يصلّي على جنازة . ولا يسجد للتلاوة . ولا يصلّي لطواف ، ولا يتطوع أيضاً بمد صلاة الصبح حتى تطلع الشمس ، ولا بمد صلاة العصر حتى تغرب الشمس . ولا بأس أن يصلّي على الجنازة^(٢) ويسجد للتلاوة ، ويقضى الصلوات الفائتات في هذين الوقتين ، ولا يصلّي فيهما لطواف . ومن أغمى عليه خمس صلوات فأقل^(٣) منها ثم أفاق قضاها ، وإن أغمى عليه^(٤) أكثر من ذلك ثم أفاق لم يقضه . ومن طهر من الحيض أو بلغ من الصبيان أو أسلم من الكفر لم يكن عليه أن يصلّي شيئاً مما فات وقته وإنما يقضى ما أدرك وقته . وينبغي للرجل في يوم الغيم أن يصلّي الفجر مؤخراً [لها] وأن يصلّي الظهر مؤخراً لها . وأن يصلّي العصر معجلاً لها ، والمغرب مؤخراً لها ، والعشاء معجلاً لها .

باب الأذان

قال أبو جعفر : والأذان : الله أكبر الله أكبر الله أكبر الله أكبر ،
أشهد أن لا إله إلا الله أشهد أن لا إله إلا الله ، أشهد أن محمداً رسول الله أشهد

(١) هذا في القيسية وكان في الأصل عـ. غروب من الشمس .

(٢) وفي القيسية على الخبر .

(٣) وفي القيسية أو أقل منها .

(٤) وفي القيسية ومن أغمى عليه .

أن محمداً رسول الله ، حى على الصلاة حى على الصلاة ، حى على الفلاح حى على الفلاح ، الله أكبر الله أكبر ، لا إله إلا الله . ولا ترجيع^(١) فى شىء من الأذان . والإقامة كالأذان سواء إلا أنه يزيد فى آخرها بعد [حى على] الفلاح قد قامت الصلاة قد قامت الصلاة [مرتين] . ويترسل فى الأذان ويحذف الإقامة^(٢) . ولا يؤذن لصلاة من الصلوات إلا بعد دخول وقتها فى قول أبى حنيفة ومحمد . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . وقال أبو يوسف لا بأس بأن يؤذن لصلاة الصبح فى الليل قبل دخول وقتها . ومن صلى فى بيته أذن وأقام ، وإن لم يؤذن وأقام أجزأه ، وإن لم يؤذن ولم يقم أجزأه . ومن كان مسافراً فكالقيم^(٣) فى ذلك إلا أنه مكروه أن يصلى بلا أذان ولا إقامة . ومن سمع المؤذن^(٤) وليس فى صلاة قال كما يقول المؤذن إلا قوله حى على الصلاة حى على الفلاح فإنه يقول مكان ذلك : لا حول ولا قوة إلا بالله^(٥) والله تعالى أعلم^(٦) .

باب استقبال القبلة

وإذا اشتد الخوف صلى الخائف حيث توجه . ومن كان فى غير مصر فلا بأس أن يصلى على راحلته حيث كان وجهه ولا يضره فى ذلك [أن يكون] افتتاحه للصلاة إلى غير القبلة ، وذلك فى النوافل لا فى الصلوات الخمس ولا فى الوتر . ومن كان على دابته فى المصر فليس [له] أن يصلى كذلك فى قول أبى حنيفة ومحمد وهو قول أبى يوسف فى القديم . وروى أصحاب الإمام عن أبى يوسف أنه يصليها فى المصر أيضاً كما يصليها فى غيره . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ومن كان معبداً

(١) وفى الفيضىة ولا يرجع فى شىء .

(٢) وفى الفيضىة ويترسل الأذان ويجزم الإقامة .

(٣) وفى الفيضىة فهو كالقيم فى ذلك .

(٤) وفى الفيضىة ومن سمع النداء .

(٥) وكان فى الأصل بزيادة العلى وهو من سهو الناسج واصوب سقوطه كما هو فى الفيضىة .

(٦) يريد والله أعلم من المصيبة فى أكثر الكتاب فى ختم باب .

للكعبة أو مجتهداً في طلبها فلا يجوز له أن يصلي إلا إليها إن كان معانداً لها أو إلى ما أدى إليه اجتهاده في طلبه إياها . ومن صلى بالاجتهاد إلى جهة يرى أنها جهة الكعبة ثم علم أنه صلى إلى غير الكعبة لم يُعَد . ومن صلى في ظلمة على تحمر ولم يسأل من بحضرته ثم علم أنه صلى إلى غير الكعبة أعاد ، والله أعلم .

باب صفة الصلاة

وإذا قام الرجل إلى الصلاة المكتوبة كبر لها تكبيراً مخالفاً لنيته إياها ورفع يديه حذو أذنيه ناشراً لأصابعه ، ثم أخذ يده اليسرى بيده اليمنى وجعلهما تحت سترته ثم قال سبحانك اللهم وبحمدك ، وتبارك اسمك ، وتعالى جدك ولا إله غيرك ، أعوذ بالله من الشيطان الرجيم بسم الله الرحمن الرحيم ، فإن كان إماماً وكان في صلاة من صلوات الجهر أسر ذلك كله ثم جهر بالقراءة في قول أبي حنيفة ومحمد ، وكان أبو يوسف قد قال بآخره فيما روى عنه أصحاب الإماء أنه يقول قبل التعمود أيضاً وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض حنيئاً وما أنا من المشركين إن صلاتي وسكوتي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لآتسريكن له وبذلك أمرت وأنا من المسلمين يقدم ماشاء من سبحانك اللهم وبحمدك ومن وجهت وجهي ويؤخر الأخرى . قال أبو جعفر : وبه نأخذ^(١) . ومن كان مأموماً قال ذلك على ما ذكرناه من كل واحد من المذهبين ولم يتعمد ولم يقل بسم الله الرحمن الرحيم ، وإذا قال الإمام ولا الضالين قال آمين وقالها من خلفه ويقولها الإمام سرا ، ثم يقرأ الإمام أو المصلي وحده سورة ، فإذا فرغ منها حر راكعاً وهو يكبر ولم يرفع يديه ، ثم يضع يديه على ركبتيه ويفرج بين أصابعه ويمد ظهره ولا يصوب رأسه ثم يقول سبحان ربّي العظيم ثلاثاً ، ثم يقول سمع الله لمن حمده رافعاً معها رأسه غير رافع أيديه^(٢) فإذا اعتدل

(١) وفي القمبية : وقول أبي يوسف حـ إلى ، مكان وه نأخذ .

(٢) وفي القمبية عن رفع يديه .

فإنما وكان مصلياً وحده قال ربنا لك الحمد^(١) وإن كان إماماً لم يقلها في قول
أبي حنيفة رحمه الله ويقولها في قول أبي يوسف وعمر رحمه الله . قال أبو جعفر :
وبه نأخذ . ثم يخر ساجداً وهو يكبر من غير رفع ليدية ويكون أول ما يقع منه
إلى الأرض ركبتاه ثم يدها ثم وجهه ويكون في سجوده معتدلاً مجافياً لرفقيه عن
جنبه رافعاً بطنه عن فخذه مستقبلاً بأصابع رجليه القبلة ، ثم يقول في سجوده
سبحان ربى الأعلى ثلاثاً ثم يرفع بتكبير ، فإذا جالس كبر وخر ساجداً مكبراً ثم رفع
رأسه مكبراً ناهضاً حتى يستوى قائماً^(٢) ويفعل في الركعة الثانية مثل ما فعل في الأولى
فإذا قصد للتشهد قعد على رجله اليسرى مفترشاً لها ونصب رجله اليمنى واستقبل بأصابعها
القبلة ثم ييسط كفيه على ركبتيه وينشر أصابعه ولم يشر بشيء منها ثم يتشهد والتشهد :
التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته السلام
عليك وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله
ثم ينهض مكبراً معتمداً على الأرض يديه ، فإذا جالس في الرابعة وتشهد صلى على
رسول الله صلى الله عليه وسلم ودعا لنفسه ولوالديه إن كان مؤمناً والمؤمنين سواها
ويكون دعاؤه بما في القرآن وبما يشبه الدعاء لا بما يشبه الحديث ، وكذلك
يفعل في كل تشهد يتلوها السلام من الصلاة ، ثم يسلم عن يمينه فيقول السلام عليكم
ورحمة الله وعن يساره كذلك ، وينوى بكل واحدة من التسليمتين من في الجهة
انتهى يسلم إليها من الرجال والنساء والحفظة . وينوى المأموم كذلك ، ويدخل الإمام
مع أهل الجهة التي هو فيها ، وإن كان تلقاء وجهه أدخله مع أهل الجهة الذين^(٣)
عن يمينه . وأفضل للمصلي أن يكون نظره في قيامه إلى موضع سجوده وفي ركوعه
إلى قدميه وفي سجوده إلى أنفه وفي قعوده إلى حجره . ولا يقرأ المأموم خف
الإمام جهر إمامه أو أسر . ويسر القراءة في الظهر والعصر ويخبر [الإمام] في الأوبين

(١) وفي النسخة ربنا ولك الحمد .

(٢) هذا في النسخة وكان في الأصل حتى يستوى قائماً .

(٣) وفي النسخة انتهى عن يمينه .

من المغرب والعشاء وفي الصبح كلها . وأفضل للإمام ولمن يصلي وحده في الآخرين من الظهر والعصر والعشاء وفي الثالثة من المغرب أن يقرأ في كل واحدة منهن فاتحة الكتاب ^(١) وإن شاء سبح ولم يقرأها وإن شاء سكت بغير قراءة ولا تسبيح . ولا قنوت في شيء من الصلاة غير الوتر فإنه يقنت في السنة كلها قبل الركوع . والوتر ثلاث ركعات يجلس في الاثنتين منهن وفي آخرهن . ولا سلام ^(٢) إلا في آخرهن . وإذا أراد المصلي أن يقنت في وتر كبر ورفع يديه ثم أرسلها وقنت في قول أبي حنيفة وعمره رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رحمه الله الأول وقد كان في آخر عمره رأى رفع اليدين في الدعاء في الوتر . والقراءة في الصلوات [كلها] في السفر سواء أقرأ بفاتحة الكتاب وأى سورة شئت . وأما في الحضر فإن الفجر والأوليين من الظهر يقرأ في كل ركعة منها بأربعين آية ^(٣) سوى فاتحة الكتاب ، والعصر والعشاء القراءة في الأوليين منها سواء دون القراءة في الصبح ودون القراءة في الأوليين من الظهر ، والقراءة في المغرب دون ذلك كله . وتطال الركعة الأولى من صلاة الفجر على الثانية وركعتا الظهر سواء في قول أبي حنيفة وأبي يوسف . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . وقال محمد يطيل الأولى من الصلوات كلها أحب إلينا . ومن قرأ في صلاته بدون ما ذكرنا مع فاتحة الكتاب أجزاء ، ومن لم يقرأ بفاتحة الكتاب وقرأ مكانها آية طويلة [أو اثنتين] أو ثلاث آيات دونها أجزاء ذلك وقد أساء . وقد كان أبو حنيفة قبل ذلك يقول ما قرأ به من القرآن أجزاء . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ومن صلى من الرجال فستر ما دون سرته إلى ركبته ووارى ركبته في ذلك أجزاء . وأما المرأة فتوارى في صلاتها كل شيء منها إلا وجهها وكفيها وقدميها . ولا يجب على الأمة ولا على أم الولد ولا على المكاتب ولا على المدبرة تغطية رؤوسهن في صلاتهن . ومن ذكر صلاة فاته ^(٤)

(١) وفي مصنفه فاتحة الكتاب .

(٢) وفي الفيصية ولا يسلم إلا في آخرهن .

(٣) هذا في الفيصية وفي الأصل يقرأ في كل اثنتين منها أربعين آية .

(٤) وفي الفيصية صلاة فاتحة .

وهو [في] أخرى من الصلوات الخمس فإن كان بين ما ذكره وبين ما هو فيه أكثر من خمس الصلوات مضى فيها هو فيه ثم قضى التي [هي] عليه . وإن كان أقل من ذلك قطع ما هو فيه وصلى التي ذكر أنها عليه إلا أن يكون في آخر وقت التي دخل فيها ويخاف فوتها إن تشاغل بغيرها فإنه [إن] كان كذلك أتمها ثم قضى الأخرى التي ذكرها . ومن ذكر في صلاة الصبح أن عليه صلاة الوتر من ليلته الماضية فسدت عليه صلاة الصبح وصلى الوتر^(١) إلا أن يكون في آخر وقتها يخاف فوتها إن تشاغل بغيرها ، وهذا قول أبي حنيفة ، وأما أبو يوسف فقال ذكره الوتر في صلاة الفجر لا يبطل صلاة الفجر . قال أبو جعفر : وبه نأخذ^(٢) . ويؤدب الرجل ولده على الطهارة والصلاة إذا عقلهما ، ولا يجب عليه الفرائض منهما ولا من غيرها حتى يبلغ . وسجود القرآن أربع عشرة سجدة : في الأعراف سجدة ، وفي الرعد سجدة ، وفي النحل سجدة ، وفي بني إسرائيل سجدة ، وفي مريم سجدة ، وفي الحج سجدة وهي الأولى ، وفي القدران سجدة ، وفي الحمل سجدة ، وفي المآ [تنزيل] سجدة وفي صـ سجدة ، وفي حمـ تنزيل سجدة عند قوله « يسأمون » . وفي النجم سجدة [في آخرها] وفي إذا السماء انشقت سجدة ، وفي اقرأ باسم ربك سجدة . والسجود واجب على التالي وعلى السامع . ويكبر لسجود التلاوة مستقبل القبلة ويرفع رأسه من سجوده تكبير من غير تشهد ولا تسليم . ولا بقضى المرتد تيمناً من الصلوات ولا مما تعبد به^(٣) سواه ، ويكون بازتراده كمن لم يزل كافراً ، والله أعلم .

باب | قل | ما يجزىء من عمل الصلاة

ول أبو جعفر : لا فريضة في الصلاة إلا ست : السكبرة الأولى . والقيام

(١) وفي المفضة وقضى صلاة الوتر .

(٢) وفي المفضة هو كما قال أبو يوسف . كان وهو .

(٣) وفي المفضة ولا شئ بعد به .

والقراءة في الركعتين ، والركوع ، والسجود ، والقعود مقدار التشهد الذي يتلوه التسليم^(١) فن ترك [شيئاً] من هذه الست أعاد الصلاة ، ومن ترك [ما] سواها لم يعد الصلاة وكان مسيئاً إن كان ترك متعمداً^(٢) .

باب سجود السهو

إذا سها الرجل في صلاته فترك القعود الأول منها أو قعد في غير موضع القعود منها أو ترك القراءة بفتحها الكتاب^(٣) فيها أو ترك القنوت في الوتر أو التكبيرة في العيدين كان عليه سجدة السهو فيما سها عنه من ذلك بعد التسليم ، يتشهد فيهما ثم يسلم منهما عن يمينه وعن يساره . ومن لم يدر أصلى ثلاثاً أم أربعاً^(٤) فإن كان ذلك أول ما أصابه استأنف الصلاة وإن كان قد أصابه قبل ذلك تحرى وعمل على ما يؤديه إليه تحريه وسجد للسهو وإن كان لا تحرى معه في ذلك بنى على اليقين وكان عليه سجود السهو . وإذا ذكر الرجل في التشهد الأخير من صلاته أنه ترك سجدة من ركعة سجدها وتشهد وسلم ثم يسجد^(٥) للسهو ، وكذلك لو ذكر أنه ترك سجدة من كل ركعة وهو في صلاة الظهر أو العصر أو العشاء سجدة أربع سجديات وتشهد وسلم ثم يسجد للسهو ، ونو ذكر أنه ترك سجدتين ركعة من صلاته^(٦) فإن كانت الركعة هي الآخرة سجدها وتشهد وسلم وسجد للسهو . وإن كانت غير الركعة الآخرة هم فأتى بها بركوعها وسجودها وكان في حكم من لم يصلها . وسهو الإمام يوجب على من خلفه اتباعه في السجود له^(٧) وسهو المأموم لا يوجب عليه سجوداً .

(١) وفي نسخة ندى يتلوه سلام .

(٢) وفي نسخة إن كان لذلك متعمداً .

(٣) وفي نسخة قراءة فاتحة الكتاب .

(٤) وفي نسخة ثلاثاً صلى أو أربعاً .

(٥) وفي نسخة وسجد .

(٦) وفي نسخة سجدتين من ركعة من صلاة .

(٧) وفي نسخة من أدعاه سجوداً .

باب الصلاة بالنجاسة

قال أبو جعفر : وإذا كان في ثوب المصلي من الدم أو القيح أو الصديد أو النائط أو البول أو ما يجري مجراهن^(١) أكثر من قدر الدرهم لم تجزه صلاته . والدرهم أكبر ما يكون من الدرهم وإن كان أقل من ذلك لم يفسد عليه صلاته . ومن صلى فكان قيامه^(٢) على نجاسة يابسة أفسد ذلك صلاته ، وإن كانت في موضع ركبتيه أو في موضع يديه لم يفسد ذلك صلاته وإن كان في موضع سجوده أفسد ذلك صلاته ، وهذا قول أبي حنيفة الذي رواه محمد عن أبي يوسف عنه ، وقد روى أصحاب الإمام عن أبي يوسف عنه أن ذلك لا يفسد [عليه] صلاته والقول الأول أصح عنه وهو قول أبي يوسف ومحمد ، وبه نأخذ . وإذا خفي موضع النجاسة [من الثوب] غسل كله . وبول ما يؤكل لحمه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف يفسد [الصلاة] إذا كان كثيراً فاحشاً ، وبه نأخذ . والكثير الفاحش عند أبي حنيفة ربع الثوب الذي يكون ذلك فيه ، وفي قول أبي يوسف ذراع في ذراع . وأما محمد فكان يذهب إلى طهارة بول ما يؤكل لحمه ، وأما بول ما لا يؤكل لحمه فنجس^(٣) في قولهم جميعاً . وأبوال الصبيان الذكران والإمات ممن لا يأكل الطعام كأبوال من سوام من بني آدم ممن يأكل الطعام . والخمر نجسة كالبول . ومن بال على الأرض فطهارة ذلك المكان إن كان مما إذا صب^(٤) عليه الماء نزل إلى ما هو أسفل منه من الأرض صب الماء عليه حتى يغسل وجه الأرض وينخفض إلى ما تحتها ، وإن كانت حجراً فحتى تغسل غسلاً يطهرها ، وإن كانت غير ذلك من الأرضين الصلبة فإن يحفر مكان البول منها حتى تعود طاهرة منه . ولا توقيت في الماء الذي ذكرناه في تطهير الأرض الرخوة . ومن صلى بالناس جنباً أعاد وأعادوا . والنبي نجس إن وقع في ماء نحسه وإن أصاب ثوباً لم يطهر ما كان رطباً إلا غسله ، ويجزئه إذا كان يابس فركه .

(١) وكان في الأصل محرام وادفع مجراهن كما هو في امضية .

(٢) وفي الفيضية وإن صلى وكان قومه .

(٣) وفي الفيضية وأما ما لا يؤكل لحمه فبونه نجس .

(٤) وكان في الأصل ممن صب وهواب ما في الفيضة مما اد صب .

باب الحدث في الصلاة^(١)

قال أبو جعفر : ومن رعف في صلاته أو غلبه قيء أو بول أو غائط خرج فتوضأ^(٢) وغسل ما أصابه من ذلك ثم رجع فبنى على ما مضى من صلاته ما لم يتكلم^(٣) ولو تكلم واستأنف الصلاة كان أحب إليهم . ولو نام [وهو] في الصلاة فاحتمل كان القياس عندهم أن يخرج فيغتسل ثم يرجع فيبني على ما مضى من صلاته ولكنهم استحسنا في ذلك أن يبتدىء الصلاة . ومن أحدث وهو إمام حدثاً يبني بعده على ما مضى من صلاته انقطل وقدم غيره فصلى بالناس ما بقي من صلاته ومضى هو فظهر ثم رجع فكان كأحد المأمومين ، وينبغي له إن كان الذي استخلفه قد سبقه بشيء من صلاته في حال تشاغله أن يبتدىء بالذي سبقه فيصليه بلا قراءة^(٤) يتوخى فيه مقدار قيام الإمام كان فيه ومقدار ركوعه ومقدار سجوده ، وإن زاد على شيء من ذلك لم يفرد . ولو أنه [لما] أحدث خرج من المسجد قبل أن يستخف أحدًا فإن كان المأمومون قبل خروجه من المسجد قد قدموا مكانه رجلاً كانت الصلاة جائزة وكان تقديمهم ذلك الرجل كتقديم المحدث إياه ، وإن كان المأمومون لم يقدموا رجلاً مكانه حتى خرج المحدث من المسجد اطلت صلاتهم وصلاة المحدث .

باب الإمامة

قال أبو جعفر : أحق القوم بالإمامة أقرؤهم لكتاب الله عز وجل وأعلمهم بالسنة^(٥) فإن كن فيهم كذلك رجلان أو ثلاثة فأكبرهم سناً ، فإن كان غيره أروع منه وأبين صلاحاً وهما في القراءة والفقهاء سواء فأفضلهما ورعاً وأبينهما صلاحاً .

(١) هذا الباب في فبضية مؤخر عن باب الآتي .

(٢) وفي الفبضية خرج وتوضأ .

(٣) - - - في الفبضية وكان في الأصل - - - يكن يكلمه .

(٤) في الأصل : بالإفراد . وقوله يتوخى من وخى الأمر مصدره يتوخى بوخياً وأخى تأخياً

بأمر مصدره وهما دون سوء .

(٥) وفي الفبضية وأعلمهم - - - رسول الله صلى الله عليه وسلم .

ومن أم قوماً بغير استحقاق للإمامة بما ذكرنا فأقام الصلاة أجزاً لمن أتم به . ومن أتم وهو يقرأ بأمر لم يقرأ لم يجز للمأموم . ومن [أتم من] الرجال بالمرأة أو بخنثى مشكل لم تجزه صلاته . وصلاة النساء فرادى [أفضل] من صلاة بعضهن ببعض ، فإن أم بعضهن ببعض قامت التي تؤم بينهما ^(١) في الصف وسطاً . وصاحب البيت أولى بالإمامة في بيته ^(٢) ممن سواه إلا أن يكون من معه ذا سلطان ، فإنه إن كان كذلك ^(٣) كان أحق بالإمامة منه . ولا بأس أن يصلي المأموم في مكان أرفع من مكان الإمام . ولا ينبغي للإمام أن يكون أرفع من المأمومين بما يجاوز القامة . ولا بأس أن يكون أرفع منهم بما دون القامة . والصلاة خارج المسجد [بصلاة الإمام في المسجد] جائزة إذا كانت الصفوف متصلة .

باب صلاة المسافر

قال أبو جعفر : ومن سافر يريد مسيرة ثلاثة أيام فصاعداً قصر الصلاة إذا جاوز بيوت مصره ، وإن سافر يريد دون ذلك لم يقصر . والتقصر واجب على المسافر فيما يقصر من الصلوات ، وهو الظهر والعصر والعشاء دون ما سواه من الصلاة إلا أن يصلي خلفه مقيم فيتم الصلاة . ومن صلى من المسافرين وحده أربعاً فيما يقصر من الصلاة ، فإن كان قد قعد في الاثنين مقدار التشهد أجزأته صلاته وإلا لم تجزه . ومن دخل عليه وقت صلاة وهو مقيم فلم يصلها حتى سافر فإنه يقصرها . ومن دخل عليه وقت صلاة وهو مسافر فلم يصلها حتى أقام أتمها : إنما ينظر في ذلك إلى خروج الوقت لا إلى دخوله . وكيفية الجمع بين الصلاتين ، في السفر وفي المطر وفيما سواهما مما يبيح الجمع فيما سوى عرفة وجمع الحج ، أن يصلي الأولى منهما وهي الظهر ^(٤)

(١) وفي الفيضية منهن .

(٢) وفي الفيضية منزله .

(٣) كان في الأصل ذلك واصوابه في الفيضية كذلك .

(٤) وفي الفيضية أن يصلي الأولى منهما وهو الظهر .

أو المغرب في آخر وقتها ثم يدخل وقت الأخرى منهما فيصل إليها^(١) وهي العصر والمساء . ومن صلى وهو مسافر بمقيمين صلوا بعد فراغه من صلاته بهم صلاة المقيم^(٢) وُحْدَانًا . وينبغي للإمام في هذا إذا سلم أن يقول للمقيمين أتموا صلاتكم فإنما قوم سَفَر . ومن صلى [فريضة]^(٣) في سفينة قاعداً وهو يطيق القيام فإن ذلك يجرئه في قول أبي حنيفة ، وله في قول أن يصل إليها كذلك^(٤) . وأما أبو يوسف ومحمد فقالا لا يصلها في السفينة إلا قائماً^(٥) وإن صلاها قاعداً من غير عذر لم يجره ، وبه نأخذ^(٦) .

باب صلاة الجمعة

قال أبو جعفر^(٧) وإذا زالت الشمس يوم الجمعة جلس الإمام على المنبر وأذن المؤذنون بين يديه وامتنع الناس من البيع والشراء^(٨) وأخذوا في السعي إلى الجمعة ، فإذا فرغ المؤذنون من الأذان قام الإمام [على المنبر]^(٩) فخطب خطبتين يفصل بينهما بجلسة خفيفة ، فإذا فرغ من خطبته أقام المؤذنون الصلاة فصلى بهم الجمعة ركعتين يقرأ في الأولى [منها]^(١٠) بفاتحة الكتاب وسورة الجمعة وفي الثانية منها بفاتحة الكتاب وإذا جاءك المنافقون ، ويجهر^(١١) ، وإن قرأ بغيرها

(١) وفي الفيضية فيصليهما .

(٢) وفي الفيضية تمام صلاة المقيم .

(٣) ما بين المربعين ريذة من الفيضية .

(٤) من قوله وله في قول ساقط من الفيضية .

(٥) وفي نفيسة وأما أبو يوسف ومحمد فإنهما قال لا يصلها قائماً .

(٦) وفي نفيسة و'مياس عندنا ما قال أبو يوسف مكان وبه نأخذ . قلت وسقط منه 'مط

محمد بعد أبي يوسف .

(٧) قوله قل أبو جعفر ساقط من الفيضية .

(٨) وفي الفيضية من الشراء والبيع .

(٩) وفي الفيضية ويجهر فإن الخ قلت أي يجهر بالمرأة .

أجزأه . ومن أدرك الإمام يوم الجمعة في التشهد أو فيما سواه من صلاة الجمعة^(١) صلى ما أدرك^(٢) معه وقضى ما فاتته كما صلاه الإمام^(٣) في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وبه نأخذ . وأما في قول محمد فإن أدرك معه ركعة قضى أخرى وإن دخل معه في التشهد صلى أربعاً لا بد له من القعود في ثانيتهما^(٤) مقدار التشهد ، فإن^(٥) لم يفعل صلى الظهر أربعاً^(٦) . ولا تجزئ الجمعة إلا في وقت الظهر في سائر الأيام ، ولا تكون إلا في مصر جامع ، ولا يقوم بها إلا ذو سلطان ، ولا تقوم الجمعة أيضاً إلا بجماعة ، وهم ثلاثة سوى الإمام ، وقد قال أبو يوسف بأخرة اثنان سوى الإمام ، وبه نأخذ^(٧) . ومن دخل المسجد يوم الجمعة والإمام يخطب يجلس^(٨) ولم يركع ، ولا بأس بأن^(٩) يجتمع الإمام بالناس في المصر في مسجدين ، ولا يجمع فيما هو^(١٠) أكثر من ذلك ، هكذا روى عن محمد ابن الحسن ، وبه نأخذ . وروى^(١١) أصحاب الإماء عن أبي يوسف أنه لا يجوز أن يجمع في مسجدين في مصر واحد إلا أن يكون بينهما^(١٢) نهر فيكون حكمه حكم المصرين ، وإن لم يكن بينهما نهر فالجمعة لمن سبق^(١٣) منهما وعلى الآخرين

(١) من قوله في التشهد سقط من الفيضية وهو لا بد منه .

(٢) هذا ما في الفيضية وفي الأصل صلى على ما أدرك .

(٣) وفي الفيضية كما صلى الإمام .

(٤) وفي الفيضية ثانياً .

(٥) وفي الفيضية وإن .

(٦) وفي الفيضية بسد قوله أربعاً قال أبو جعفر بقول أبي حنيفة وأبي يوسف نأخذ وهو

انقياس وإيس فيها وبه نأخذ قبل ذلك كما في الأزهرية .

(٧) قوله وبه نأخذ ساقط من الفيضية .

(٨) وفي الفيضية جلس .

(٩) وفي الفيضية أن مكان مأذ .

(١٠) وفي الفيضية فيما سوى أكثر .

(١١) وفي الفيضية هكذا روى محمد بن الحسن وروى .

(١٢) هكذا في الفيضية وفي الأصل بينهما .

(١٣) وفي الفيضية لمن سبق .

أن يعيدوا ظهراً ، فإن صلى أهل المصرين جميعاً^(١) كانت صلاتهم جميعاً فاسدة .
ومن صلى الجمعة فينبغي له أن يتطوع بأربع ركعات لا يسلم إلا في آخرهن ، وهذا
قول أبي حنيفة . وأما أبو يوسف فقال : ينبغي له أن يتطوع بعدها بست ركعات
أربعا كما قال أبو حنيفة ثم اثنتين ، وبه نأخذ^(٢) . والتطوع في النهار من شاء أن
يجعله أربعا لا يسلم إلا في آخرهن [فعل]^(٣) ومن شاء سلم بين كل اثنتين^(٤) .
والتطوع في الليل من شاء صلى بتكبيرة ركعتين ، ومن شاء أربعا ، ومن شاء ستا ،
ومن شاء صلى ثمانيا^(٥) في قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد في صلاة
النهار كما قال أبو حنيفة ، وقالوا في صلاة الليل مثنى مثنى لا غير ذلك ، وبه نأخذ .
ولا تجب الجمعة على مسافر ولا على عبد ولا على امرأة ولا على صبي . وإن صلوا
أجزأهم . ومن صلى يوم الجمعة في بيته الظهر أجزأه^(٦) ما لم يخرج بعد ذلك يريد
الجمعة قبل فراغ الإمام منها فإنه إن فعل ذلك عاد [إلى] حكمه لو لم يصلها .
وقال أبو يوسف ومحمد : لا يعود إلى حكمه لو لم يصلها حتى يدخل في الجمعة مع
الإمام ، وبه نأخذ . ومن خطب يوم الجمعة بتسبيحة واحدة أجزأه ذلك وكان له
خطبة في قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد لا يجزئه حتى يكون كلاما
يسمى خطبة ، وبه نأخذ^(٧) . ومن اغتسل يوم الجمعة فقد أحسن . ومن ترك
فلا حرج عليه في تركه إياه .

(١) وفي القيسية أهل المسجدين معاً .

(٢) وبه نأخذ سقط من القيسية . وزادت هنا ومن اغتسل يوم الجمعة فقد أحسن ومن ترك
ذلك فلا حرج عليه في تركه . قلت : ونحى . هذه عبارة عند ختم الباب في نسخة الأزهري .

(٣) ما بين المربعين زيادة من القيسية .

(٤) وفي القيسية في كل اثنتين .

(٥) وفي القيسية ومن شاء ثمانياً .

(٦) وفي القيسية أجزأته .

(٧) وفي القيسية وهذا أحسن مكان وبه أخذ والباقي إلى ختم الباب سائغ منها .

باب صلاة العيدين

قال أبو جعفر : ويستحب للرجل يوم الفطر أن يغتسل ، وأن يستاك ، وأن يتطيب ، وأن يطعم ، وأن يضع فطرته في أهلها الذين ينبى وضعها فيهم ، وأن يلبس من أحسن ثيابه فيغدو إلى مصلاه كذلك جاهراً بالتكبير يقول : الله أكبر الله أكبر ، لا إله إلا الله ، والله أكبر الله أكبر والله الحمد حتى يأتى المصلى وهو كذلك ، ثم يقطع التكبير بعد ذلك ويفعل يوم النحر كذلك إلا أنه إن شاء طم وإن شاء لم يطعم ، وليس عليه فيه إخراج صدقة كما عليه في الفطر . وينبى له في انصرافه من مصلاه أن يأخذ في طريق غير الطريق الذى أتى المصلى منه ، والإمام فيما ذكرنا كسائر الناس سواء . وينبى للإمام أن يصلى بالناس صلاة العيد^(١) إذا حلت الصلاة ، وهى ركعتان يكبر تكبيرة^(٢) يدخل بها فيها ، ثم يستفتح كما يستفتح في سائر الصلوات سواها ، ويتعوذ ثم يكبر ثلاث تكبيرات يرفع يديه في كل تكبيرة منهن ويقرأ^(٣) بفاتحة الكتاب وسورة ، ثم يكبر ولا يرفع يديه ، ثم يركع ويسجد ، فإذا قام في الثانية قرأ فاتحة الكتاب^(٤) وسورة ، ثم يكبر ثلاث تكبيرات يرفع يديه في كل تكبيرة منهن ، ثم يكبر أخرى فيركع بها ولا يرفع يديه فيها ، وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف . وقال محمد مثل ذلك إلا أنه قال يؤخر التعوذ إلى موضع القراءة ، وبه نأخذ . ولا يصلى قبل صلاة العيد . ومن أحب أن يصلى بعدها صلى أربعاً وإن شاء لم يصل . ومن حضر ليصلى صلاة العيد وهو على غير وضوء ولا ماء بحضرته تيمم وصلى ، وإن دخل طاهراً ثم أحدث ولا ماء بحضرته أجرأه في قول أبى حنيفة أن يتيمم ويصلى بقيتها ولم يجزه في قول أبى يوسف ومحمد إلا أن يتوضأ ، لأنه لا يخاف فوتها ، وبه نأخذ . ومن فاتته صلاة العيد

(١) وفي الفيضية صلاة العيدين .

(٢) وفي الفيضية بتكبيرة .

(٣) وفي الفيضية لم يقرأ .

(٤) وفي الفيضية فإذا فرغ قام في الثانية قرأ بفاتحة الكتاب . قلت : وأهل الرواية قبل قراة سقطت منها .

لم يقضها . والتكبير في أيام التشريق في قول أبي حنيفة من صلاة الفجر [من] يوم عرفة إلى صلاة العصر من يوم النحر ، يكبر في العصر ثم يقطع . وأما في قول أبي يوسف ومحمد فن صلاة الفجر [من] يوم عرفة إلى صلاة العصر من آخر أيام التشريق يكبر إلى ^(١) العصر ثم يقطع ، وبه نأخذ . والتكبير في قولهم جميعاً [هو] التكبير الذي يكبره الرجل في طريقه إلى المصلى يوم العيد على ما ذكرنا ، ولا يكبر في قول أبي حنيفة من صلى وحده ، ولا المسافرون إذا لم يصلوا مع المقيمين ، ولا النساء إذا لم يأتعن برجل وقال أبو يوسف ومحمد يكبرون جميعاً ، وبه نأخذ .

باب صلاة الخوف

قال : وإذا كان القوم بمحضرة عدوهم وهم مسافرون فحضرت صلاة الصبح أو الظهر أو العصر أو العشاء صلى الإمام بطائفة منهم ركعة بسجديتها وطائفة منهم [يقومون] وجأة العدو ، ثم تذهب الطائفة التي صلت مع الإمام فتقوم بإزاء العدو وتأتى الطائفة الأخرى فيصلى بها ^(٢) الإمام ركعة بسجديتها ثم يتشهد بهم ويسلم ولا يسلمون ثم يمضون وجاه العدو ، وتأتى الطائفة الأخرى فيقضون ركعة وخدائاً بسجديتها بلا قراءة وينشبدون ويسلمون ثم يمضون فيقومون بإزاء العدو . وتأتى الطائفة الأخرى فيقضون ركعة أخرى وخدائاً بقراءة . فإن كان ذلك في صلاة المغرب صلى بالطائفة الأولى ركعتين وبالثانية ركعة ، وإن كان ذلك في الظهر [أو العصر] أو العشاء وهو مقيم صلى بكل طائفة منهم ركعتين ثم امتثلوا في القضاء [على] ما ذكره في صلاة السفر ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف بأخرة فيم حكاه عنه أصحاب الإملاء . إن كان العدو في غير القبلة صلاها هكذا ^(٣) وإن كان العدو في القبلة حمل الناس صفتين فكبر وكبروا جميعاً ثم ركع

(١) وفي الفيضة في مصر .

(٢) وفي المصيبة في مصر .

(٣) وفي الفيضة في مصر .

[وركعوا جميعاً] ثم رفع وركعوا [جميعاً] ثم سجد وسجد الصف الذى يليه والآخرين يحرسونهم ، ثم رفع وركعوا ثم سجد الصف المؤخر والآخرين يحرسونهم ، فإذا ركعوا سجد الإمام والصف المقدم ، فإذا ركعوا سجد الصف المؤخر ، ويفعلون فى الركعة الثانية هكذا أيضاً ، ولا يصلون وهم يقاتلون . وإذا لم يتنبأ لهم النزول عن دوابهم صلوا عليها يومثون إيماء ، ويجعلون السجود أخفض من الركوع حيثما كانت وجوههم من قبلة أو غيرها .

باب صلاة الكسوف

قال أبو جعفر : ولا يصلى لكسوف الشمس فى وقت لا يكون^(١) التطوع فيه وصلاة الكسوف ركعتان كصلاة التطوع فى ركوعهما وسجودهما إن شئت أطلتهما وإن شئت قصرتهما . ثم الدعاء بعدها حتى تنجلي الشمس ، ولا بأس أن يصلها الإمام بالناس جماعة . وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول : يخافت القراءة^(٢) فيها ، وكان أبو يوسف ومحمد يقولان : يجهر بالقراءة فيها ، وبه نأخذ^(٣) . ويصلى الناس فى كسوف القمر كما يصلون فى كسوف الشمس ، إلا أنهم يصنعون فرادى لا يجمعون^(٤) .

باب صلاة الاستسقاء

قال أبو جعفر : كان أبو حنيفة يقول ليس فى الاستسقاء صلاة ولكن يخرج الإمام بالناس فيدعو . وكان أبو يوسف يقول يخرج [الإمام] بالناس فيصلى بهم ركعتين ويجهر فيهما بالقراءة ثم يستقبل الناس بوجهه قائماً على الأرض لا على منبر فيخطب ويدعو الله عز وجل ويتضرع إليه ويستغفر المؤمنين وهو فى ذلك

(١) وفى الفيضية لا يجوز .

(٢) وفى الفيضية يخافت بالقراءة .

(٣) وفى الفيضية وهذا أجود مكان وبه أخذ .

(٤) وفى الفيضية ولا يجمعون .

متككب قوساً^(١) ، فإذا مضى صدر من خطبته قلب رداءه ، وقلبه إياه أن يجمل أعلاه أسفله وأسفله أعلاه ، فإن كان طيلساناً لا أسفل له أو خيصة يتقل قلبها حول يمينه على شماله وشماله على يمينه^(٢) والناس مقبلون عليه لا يقلبون أرديتهم ، وبه نأخذ . وقال محمد يجمع في الاستسقاء ، ويجهز بالقراءة ، ويخطب بمد الصلاة بمنزلة العيد .

باب صلاة الجنائز

قال أبو جعفر : يجرد الميت إذا أريد غسله ، ويوضع على تخت ، ويطرح على عورته خرقة ثم يوضأ وضوء الصلاة^(٣) من غير مضمضة ولا استنشاق ، ثم يغسل رأسه ولحيته بالخطمي ولا يسرح . ثم يوضع على شقه الأيسر فيغسل بالماء القراح^(٤) حتى ينقى ويرى أن الماء قد خالص إلى ما يلي التخت منه وقد أمر غاسله قبل ذلك بالماء [فتلى] بالسدر ، فإن لم يكن بالسدر فخرص ، فإن لم يكن واحد منهما فالماء القراح . ثم يضع على شقه الأيمن فيغسل كذلك حتى يرى أن الماء قد خالص إلى ما يلي التخت منه . ثم ينشف في ثوب وقد أمر غاسله قبل ذلك بأكفانه وسريره فأجره وترأ . ثم بسط^(٥) اللقافة [سبطاً] وهي الرداء [طولاً] وبسط^(٦) الإزار عابب كذلك ، فإن كان له قميص ألبسه إياه . وإن لم يكن له قميص لم يصر . ثم يوضع الخنوط^(٧) على لحيته ورأسه ، والكافور

(١) يقال اشك الرجل كسانته أو قوسه أقامه على مكه . قلت وفي هامش الأصل وذكر الكرحى أنه يعتمد على سيفه .

(٢) وفي القيصبة أو خيصة يشعل قنبراً حول يمينه عن شماله وشماله عن يمينه .

(٣) وفي القيصبة وضوء للصلاة .

(٤) قراح منج انقاف : الماء الخالص .

(٥) وفي القيصبة سبط صيغة المضي وكذا في اللفظ الآتي .

(٦) وفي القيصبة سبط .

(٧) في فتح القدير ج ١ ص ٢٥١ : والخنوط عصر مركب من أشياء طيبة . وفي مجمع عار الأنوار ج ١ ص ٣١٠ والخنوط والخناط ما يحل من الصبب في كتمان الموت وأحسانهم حصة .

على مساجده ، فإن لم يكن له كافور لم يضره ، ثم تطف اللقافة عليه وهي الرداء ، فإن خفت أن تنتشر أكفاته عقدته عليه لتحمله على سريريه ، فإذا وضع في قبره حلت عقدته . وأدنى ما تكفن المرأة فيه ^(١) ثوبان وخمار ، والرجل في ثوبين . والسنة في المرأة أن تكفن في خمسة أثواب حرج وخمار وإزار ولقافة وخرقة ، وتجعل الخرقه فوق ثدييها والبطن . والسنة في الرجل ثلاثة أثواب : إزار وقيصر ولقافة . والمحرم في ذلك كالحلال . ويكفن الجنين الميت ويفسل ويدفن ولا يصلى عليه إلا أن تعلم حياته باستهلال أو بغيره . ومن قتل في المعركة لم يسل وصلى عليه ودفن في ثيابه إلا أنه ينزع عنه الحشو والجسد والفرو والسلاح والقلنسوة . ويزيد أولياؤه ما شاءوا أو ينقصون ما شاءوا . ولو حمل قبل موته أو أكل في مكانه الذي جرح فيه أو شرب أو باع أو ابتاع أو بات ^(٢) غسل ، وإن أوصى ولم يفعل مما ذكرنا شيئاً لم يسل . ومن قتله الخوارج في جميع ما ذكرنا كمن قتله أهل الحرب ، وكذلك كل من قتل مظلوماً بحديدة ، ومثله في قول محمد بن الحسن من قتل نسير الحديد مما يقوم مقام الحديد . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ونسل المرأة زوجها إذا مات ، ولا يسل الرجل زوجته إذا ماتت . ويسل المسلم ذا قرابته من الكفار . والكفن والخنوط من رأس المال . والمشي بالجنائز ما دون الخلب ^(٣) . وأحق الناس بالصلاة على الميت سلطان بلده ، فإن لم يكن فإمام حيه ، فإن لم يكن فأبوه ، فإن لم يكن فابنه ثم كذلك من أولى قرابته به ، فإن كان فيهم أخوان لأب وأم ووندان أو عمان [أو رجلا] مستويان ^(٤) في القرابة وأحد من ذكرنا أكبر من الآخر سنا هو أولى بالصلاة من الآخر . ويقوم المصلى على الرجل الميت وعلى المرأة

(١) وفي القبية وأدنى ما تكفن به المرأة .

(٢) وفي القبية ومات .

(٣) وفي القرب أحب شرب من المندودون من لآله حصير يسبح دون منق . وفيه .

سير مسيح واسع ومه أعقوا ذيه ، عباد ثم شرعو من . ح . ٣ .

(٤) وفي القبية من . وفيه .

الميتة منهما بحذاء الصدر في قول أبي حنيفة ومحمد ، وهو قول أبي يوسف القديم ، ثم روى عنه أصحاب الإماماء أنه قال : يقوم من الرجل عند رأسه ، ومن المرأة عند وسطها ، وبه تأخذ . قال أبو جعفر : روى عن أنس بن مالك رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم فعل ذلك^(١) . ولا يصلى على جنازة عند طلوع الشمس ، ولا عند غروبها ، ولا عند قيامها ، ولا بأس بالصلاة عليها بعد الصبح قبل طلوع الشمس ، وبعد العصر قبل تغير الشمس . والصلاة على الجنازة أن تكبر تكبيرة كما تكبر لافتتاح الصلاة ، وترفع يديك معها ، ثم تحمد الله عز وجل وتثنى عليه ، ثم تكبر أخرى ولا ترفع معها يديك ، ثم تصلى على النبي صلى الله عليه وسلم ، ثم تكبر أخرى ولا ترفع معها يديك ، فتدعو^(٢) للميت وتشفع له ، ثم تكبر أخرى ولا ترفع يديك ، ثم تسلم على يمينك ثم تسلم على شمالك كما تسلم في الصلاة . ولا قراءة في الصلاة على الجنازة ولا استفتاح ولا تشهد . ولا يصلى على جنازة مرتين إلا أن يكون الذى صلى عليها غير وليها^(٣) فيعيد وليها الصلاة عليها إن كانت لم تدفن ، وإن كانت قد دفنت أعادها على القبر . والمشي خلف الجنازة أفضل من المشي أمامها ، وكل ذلك مباح . ويسجى قبر المرأة ولا يسجى قبر الرجل . وتسلم القبور ويرش عليها الماء . ولا بأس بتعزية أهل الميت ، وبالإذن بالجنازة^(٤) . ولا بأس بالبكاء على الميت من غير أن يخط ذلك بدب أو بنياحة .

(١) من قوله قال أبو جعفر إلى قوله فعل ذلك ساقط من الفيضية .

(٢) وفي الفيضية وتدعو .

(٣) وفي الفيضية صلى عليه غير وبه .

(٤) وفي الفيضية للحدرة .

كتاب الزكاة^(١)

باب صدقة الإبل

قال أبو جعفر : وليس فيما دون خمس من الإبل صدقة بعد أن تكون سائمة قد حال عليها الحول وهي كذلك في ملك من هي له من رجل أو امرأة من البالغين المقلء الأحرار المسلمين ، فإذا كانت كذلك ففيها شاة إلى تسع ، فإذا كانت عشراً ففيها شاتان إلى أربع عشرة ، فإذا كانت خمس عشرة ففيها ثلاث شياه إلى تسع عشرة ، فإذا كانت عشرين ففيها أربع شياه إلى أربع وعشرين ، فإذا كانت خمساً وعشرين ففيها ابنة مخاض لا غيرها ؛ غير أن أبا يوسف قد قال بأخرة فيما حكى عنه أصحاب الإماء : إن لم يكن ابنة مخاض فابن لبون ذكر ، وبه نأخذ إلى خمس وثلاثين ، فإذا كانت ستاً وثلاثين ففيها ابنة لبون إلى خمس وأربعين ، فإذا كانت ستاً وأربعين ففيها حقة إلى سنين ، فإذا كانت إحدى وستين ففيها جذعة إلى خمس وسبعين ، فإذا كانت ستاً وسبعين ففيها بنت لبون إلى تسعين ، فإذا كانت إحدى وتسعين ففيها حقتان إلى عشرين ومائة . ثم تستأنف الفريضة في زاد على العشرين والمائة ، فإذا كملت خمسين ومائة كان فيها ثلاث حقا^(٢) ثم تستأنف الفريضة أيضاً كذلك يكمل خمسين^(٣) فإذا كملت خمسين كانت حقة أخرى كذلك يفعل تبدأ في كل خمسين . والعراة والبغاتي سواء^(٤) .

باب صدقة البقر

قال أبو جعفر : وليس فيما دون ثلاثين من البقر السائمة صدقة . فإذا كانت

(١) وفي القيسية أبواب الزكاة .

(٢) وفي القيسية كان فيها حقة أخرى .

(٣) كد في الأصل وستت هذه حدة من الشاة ومن صوب حتى يكمل خمسين . ولتة على

(٤) عراة جمع عربي لانهائم وللأناهي عرب ففروا بينهما في الجمع (بعر / واسطى وحت

جمع بحت وهو ماله سنان مسوب إلى الخمسة لأنه أول من جمع بين العرب ومحمي فولد منهم

سمى بحيا (الدر مختار) .

ثلاثين وحال عليها الحول ففيها تبيع أو تبيعة إلى تسع وثلاثين ، فإذا كانت أربعين ففيها مسنة ؛ ثم اختلف عن أبي حنيفة فيما زاد على الأربعين ، فروى عنه أبو يوسف أن ما زاد عليها ففيه من الزكاة بحساب ذلك ، وروى أسد بن عمرو وغيره عنه أنه قال لا شيء في الزيادة حتى يكون البقر ستين ، فإذا كانت ستين ففيها تبيعان ، ثم كذلك زيادتها في كل ثلاثين تبيع ، وفي كل أربعين مسنة . وفي قول أبي يوسف ومحمد في هذا كله من رأيهما كما روى أسد عن أبي حنيفة ، لا كما روى أبو يوسف عن أبي حنيفة ، وبه نأخذ .

باب صدقة الغنم

قال أبو جعفر : وليس فيما دون أربعين من الغنم صدقة ، فإذا كانت أربعين [منها سائمة] وحال عليها الحول ففيها شاة إلى عشرين ومائة ، فإذا زادت واحدة ففيها شاتان إلى مائتين ، فإذا زادت واحدة ففيها ثلاث شياه ، ثم لا شيء في زيادتها حتى تتم الغنم ^(١) أربع مائة ففيها أربع شياه ، ثم كذلك أبداً في كل مائة شاة . والمعز والضأن في الزكاة كالغنم ، إلا أنه لا يؤخذ في ذلك إلا ما يجوز في الأضحية منها . ولا يؤخذ في الزكاة الرئي ^(٢) ولا الماخض . ولا غل الغنم ، ولا الأكولة ^(٣) . ومن حال عليه ^(٤) أحوال في ماشيته ولم يؤد زكاتها أدى زكاة الحول الأول منها ثم نظر إلى ما بقي منها ، فإن كانت فيه زكاة ركاه للحول الثاني وإلا لم يركه . والخيطان في المواشي كغير الخليطين لا يجب على واحد منهما فيما يملك منها شيء لا مثل الذي يجب عليه فيه لو كان غير خليط . وكذلك الذهب والفضة والزروع كلها . وإذا أخذ المصدق الصدقة من ماشيتهما تراجع ما أخذ بينهما حتى تعود ماشيتهما لم ينقص

(١) وفي «نقضية» حذف ثم أعى لاشيء في زيادتها حتى يكون الغنم الخ .

(٢) في «أربع» وأربع الحديثة «نتاج من الشاة» وعن أبي يوسف رحمه الله التي معها ولدها والخيوط بالهم . قلت قال الإمام محمد في الآمر : الرئي التي ترى ولدها والماخض التي في بطنها ولد .

(٣) في «الغرب» ولأكولة هي التي تسمى الأكل . قلت : وهي الأثيلة التي ذكرها الإمام في كتاب الآثار وفسرها كما فسرها للمرب .

(٤) كان في الأصل عليها وأصواب ما في «نقضية» عليه والصير يرجع إلى من والمراد .. صاحب الماشية .

من مال واحد منهما إلا مقدار ما كان عليه من الزكاة في حصته . وتفسير ذلك أن يكون لها عشرون ومائة من الإبل والغنم لأحدهما ثلثها وللآخر ثلثاها فلا يجب على المصدق انتظار قسمتهما ، ولكن يأخذ من عرضها شاتين ، فيكون بذلك آخذاً من مال صاحب الثلثين شاة وثلثاً ، وإنما كانت عليه شاة ، ومن مال الآخر ثلثي شاة ، وقد كانت عليه شاة فيرجع صاحب الثلثين على صاحب الثلث بثلث الشاة الذي يأخذ المصدق^(١) من حصته زيادة على الواجب كان عليه فيها فتعود حصة صاحب الثلثين [إلى تسع وسبعين وحصة صاحب الثلث إلى تسع وثلثين] . ولا زكاة على طفل ولا على مجنون في مواشيها ولا في ذهبها ولا في فضتها ، وكذلك للمكاتب والذمي . وجائز تقديم الزكاة قبل وجوبها إذا كان^(٢) للذي قدمها من المال ما لو حال عليه الحول وجب عليه فيه الزكاة . ولا تجزئ الزكاة عن أخرجها لإلابة مخالطة لإخراجها إياها . ومن امتنع من أدائها فأخذها الإمام منه كرهاً فوضعها في أمانها أجزأت عنه . ولا زكاة في الحملان ، ولا في الفُصلان ، ولا في المعاجيل في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما . وأما في قول أبي يوسف رضي الله عنه ففيها الزكاة منها ، وبه يأخذ . ومن باع ماشيته قبل الحول بماشية سواها استقبل بها حولاً . ومن باع ماشيته بعد وجوب الصدقة فيها والمصدق قائم كان للمصدق الخيار^(٣) إن شاء أخذ البائع حتى يؤدي صدقتها ، وإن شاء أخذها مما بيد المشتري .

باب الخيل فيها زكاة

كان أبو حنيفة رضي الله عنه يوجب الزكاة في الخيل السائمة إذا حال عليها الحول وهي كذلك ، وفسر عنه الحسن بن زياد^(٤) في روايته عنه مما لم نأخذه

(١) وفي الفيضية أخذه المصدق .

(٢) كان في الأصل إذا كانت والصوب ما في الفيضية كان بدكير فعلى لأن اسمه مذكور في مد .

(٣) وفي الفيضية كان للمصدق الخيار .

(٤) وفي الفيضية فسر حسن بن زياد صدقاً مما أخذ عنه .

في رواية غيره عنه أن الزكاة لا تجب فيها حتى تكون ذكوراً وإناثاً يلتبس صاحبها نسلها مع ذلك ، فيكون الصدق بالخيار إن شاء أخذ منه لكل رأس منها ديناراً وإن شاء قومها دراهم ثم زكاهما كما يزكي الدراهم . ثم وجدنا هذا التفسير بعد ذلك عنه في رواية محمد بن الحسن^(١) . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما ليس في الخيل صدقة على حال ، وبه نأخذ .

باب زكاة الثمار والزروع

كان أبو حنيفة رضي الله عنه يقول : في قليل الثمار وكثيرها وفي قليل الزروع وكثيرها الصدقة ، فإن كانت مما سقته السماء كان فيها العشر ، وإن كانت مما يسقى بالغروب أو بالنسواني^(٢) أو بما يشبه ذلك كان فيها نصف العشر ، إلا الحطب والقصب والحشيش فإنه لا عشر في ذلك . وقال أبو يوسف ومحمد : لا شيء في [ذلك] حتى يبلغ خمسة أوسق . والوسق ستون صاعاً بصاع رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وبه نأخذ . وقد ذكرنا مقدار الصاع [فيما تقدم] من كتابنا هذا . وهذا في التمر والزبيب والحنطة والشعير وأشباه ذلك من السمس والأرز والحبوب ، فأما الخضر [كلها] والفواكه والخضر والفواكه التي ليست لها ثمرة باقية كالبطيخ فإنه لا عشر في ذلك ، وهذا الذي ذكرناه بعد أن تفرص ذلك جافاً ، وبعد أن يكون في أرض عشر ، فإن كان بأرض خراج فلا صدقة فيه ، وسواء كان على صاحبه دين أو لم يكن ، أو كان صغيراً أو كبيراً ، أو عاقلاً أو مجنوناً ، أو مكاتباً أو حراً . وقال محمد بن الحسن رضي الله عنه في الزعفران والورس إنما يعتبران^(٣) بالأمناء فليس فيما دون خمسة أمناء من كل واحد منهما صدقة ،

(١) ومن قوله ثم وجدنا إلى محمد بن الحسن ساقط من القيفية .

(٢) وفي المغرب المغرب : الدلو العظيم من مسك الثور وفيه أيضاً السانية البعير يسمى عليه أى يستقى من البئر ومنها سير السواني سفر لا يتقطع ، ويقال للمغرب مع أدواته سانية أيضاً .

(٣) وفي القيفية يعثر .

وكذلك القطن إنما يعتبر^(١) بالأحمال فليس فيما دون خمسة أحمال منه صدقة .
والحل ثلثمائة منَ بالعراقي . فأما العصفور والكتان فلهما بذر يقع في الكيل ،
فإذا خرج من العصفور خمسة أوسق أو من القرطم^(٢) كان في العصفور وفي قرطمه
الصدقة والعصفور تبع للقرطم . فأما العسل فإنما يعتبر بالأفراق فليس فيما دون
خسة أفراق [منه] صدقة . والفرق ستة وثلاثون رطلا بالعراقي . وكان أبو حنيفة
رضي الله عنه يأخذ من ذلك كله العشر أو نصفه بغير مقدار منه معلوم . ويقول
محمد في هذا نأخذ . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أنه قال في هذه
الأشياء المعتبرة بالوزن إنها تقوّم ، فإن بلغت قيمتها مثل قيمة خمسة أوسق من
أدنى ما يكال كانت فيها الصدقة ، ولا يضاف بعضها إلى بعض كما لا يضاف
بعض ما يكال إلى غير جنسه مما يكال .

باب زكاة الذهب والورق^(٣)

قال أبو جعفر : وليس في أقل من عشرين مثقالا من الذهب ولا في أقل
من خمس أواق من الورق وهي مائتا درهم ، صدقة ، فإذا بلغ الذهب عشرين
مثقالا أو الورق خمس أواق ففيه ربع عشره بعد أن يحول الحول عليه^(٤) قبل
ذلك ، وبعد أن يكون لا دين على صاحبه ، وبعد أن يكون صاحبه حرّا ،
بالفأ عاقلا مسلماً ، وما زاد على خمس أواق من الورق^(٥) فلا شيء فيه حتى
يكون أوقية وهي أربعون درهما ، فيكون فيها ربع عشرها و [هو] درهم واحد .
ثم كذلك تعتبر زيادتها لا شيء فيها حتى يكون أربعين ، وكذلك في الذهب
لا شيء في الزيادة منه على عشرين مثقالا حتى تكون الزيادة أربعة مثقال

(١) وفي الفيضية يمشر .

(٢) وفي المغرب القرط بالضم والكسر حب العصفور .

(٣) وفي الفيضية والفضة .

(٤) وفي الفيضية عندها الحول .

(٥) وفي الفيضية في الورق .

فيكون فيها ربع عشرها ، ثم كذلك ما زاد على كل أربعة مثاقيل فلا شيء فيه حتى تكون الزيادة أربعة مثاقيل في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وبه نأخذ^(١) .
وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : ما زاد في ذلك ففيه من الزكاة بحساب ذلك [قال أبو جعفر : لا شيء في الزيادة حتى يبلغ المقدار الذى قال أبو حنيفة رضى الله عنه فيها ، وهو قول عمر بن الخطاب رضى الله عنه] . ومن كان له ذهب أقل مما تجب فيه الصدقة من الذهب ، وورق أقل مما تجب فيه الصدقة من الورق فقوم أحد الصنفين بالصنف الآخر ، فإن بلغت قيمته قيمة ما تجب فيه الزكاة من ذلك^(٢) الصنف جعلهما كلهما كأنهما من ذلك الصنف وزكاهما زكاة ذلك الصنف ، وإن كانت قيمة كل واحد من الصنفين تبلغ من الصنف الآخر المقدار الذى تجب فيه الزكاة منه نظر ما فيه الحظ للمسكين فجعل الصنفين كأنهما من ذلك الصنف وجعل فيهما زكاة ذلك الصنف ، وهذا قول أبي حنيفة خاصة . فأما أبو يوسف ومحمد فكانا لا يوجبان في هذا^(٣) شيئاً على القيمة ولكنهما كانا [يوجبان] فيه الصدقة على تكامل الأجزاء ، فإن كانت الأجزاء تتكامل كان في ذلك الصدقة ، مثل أن يكون عنده من كل واحد من الصنفين نصفه ، أو يكون عنده من أحدهما ثلثاه ومن الآخر ثلثه على هذا المعنى ، فإن كانت الأجزاء على هذا المعنى غير متكاملة فلا صدقة في ذلك حتى يكون^(٤) عنده من أحد الصنفين ما لو لم يكن عنده غيره وجبت عليه فيه الزكاة ، وهو قول ابن أبي ليلى والشافعى . ولأبو جعفر : والقياس عندى لاشيء عليه في ذلك .

(١) قوله وبه نأخذ ساقط من الميضية .

(٢) وفي الميضية مع ذلك مكان من ذلك .

(٣) وفي الميضية في ذلك .

(٤) قوله حتى يكون إلى قوله لا شيء عليه في ذلك ساقط من نسخة الماسة وفيها بعد قوله

فلا صدقة في ذلك قوله و صدقة واحدة في الذهب شيء من نصيبه .

ذلك أنه كالنقط قلت : لا شيء فيه . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ولا زكاة في زبرجد ، ولا في اللؤلؤ .

باب زكاة التجارة

قال أبو جعفر : وإذا اشترى الرجل سلعة ينوي بها التجارة فحكمها كحكم الورق والذهب إذا حال عليها الحول قومها ثم ضم قيمتها إلى ماله سواها ثم زكاهها زكاة واحدة . ولو لم يكن [له] مال غيرها قبلت قيمتها ما يجب فيه الزكاة زكاهها ، وذلك إذا كانت قيمتها يوم اشتراها ما يجب فيه الزكاة وقيمتها يوم حال عليها الحول كذلك ، ولا ينظر إلى نقصانها ولا إلى تغير قيمتها بين طرفي الحول ، وإن كان له مال سواها [وكان حول ماله قبل حولها ردها إلى ماله وزكاهها مع ماله سواها] وإن باعها في الحول بسلعة أخرى للتجارة ، أو لم يرد بها التجارة ولا غيرها كانت السلعة الثانية كالسلعة الأولى في جميع أحكامها ، وإن نوى في الحول أن تكون للقنية خرجت من التجارة وكانت للقنية^(١) ولم تجب فيها زكاة بعد ذلك ، وإن نواها بعد ذلك أن تكون للتجارة لم تكن للتجارة . ولو ورث سلعة فنوى بها التجارة لم تكن للتجارة . ولو وهبت له أو خلع عليها زوجته أو صالح عليها من دم عمد وهو ينوي بها في ذلك كله التجارة ، أو كانت امرأة فزوجت عليها وهي تنوي بها التجارة فإن أبا يوسف كان يقول في ذلك كله يكون للتجارة كالذي يشتريه وهو ينوي به التجارة ، وبه نأخذ . وقال محمد بن الحسن : لا يكون شيء من ذلك للتجارة وهو كالسلعة الموروثة [كما قال أبو يوسف] .

باب الدين على رجل وله مال هل يمنع الزكاة

وهل فيه إذا كان للرجل زكاة

وإذا كان للرجل مائتا درهم وعليه دين مثاها أو مثل بعضها وحال عليها الحول

(١) وفي القنية لعمه في المراسم .

فلا زكاة عليه فيها ، فإذا كانت له مائتا درهم دين على رجل مليء مقرر له بها فحال عليها الحول لم يجب عليه أن يزكها حتى يقبضها ، فإن قبض بعضها فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول : لا يزكي ما قبض حتى تكون أربعين فيزكي عنه درهما واحداً ، ثم كذلك ما قبض منها حتى يقبضها كلها . وكان أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما يقولان ما قبض منها أدى إلى المساكين منه ربع عشره . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . وإن كانت على جاحد لها فلا زكاة عليه فيها . وإن قبضها بعد ذلك فلا زكاة عليه لما مضى من الوقت الذي كان مجحوداً فيه ، وإن كانت على مقرر بها غير أنه معدم فحال عليها الحول ثم قبضها بعد ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف قالوا يزكها لما مضى . وقال محمد بن الحسن : ليس عليه أن يزكها لما مضى . قال أبو جعفر : وبه نأخذ^(١) .

باب زكاة الفطر

زكاة الفطر نصف صاع من بر ، أودقيق بر ، أو سويق بر ، أو زبيب ، أو صاع من تمر أو شعير ، هكذا روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنهما . وروى أسد بن عمرو وحسن بن زياد عن أبي حنيفة رضي الله عنهما أن الزبيب في ذلك كالشعير ، وهو قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما من رأيهما . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ويجب على الرجل أن يؤدي زكاة الفطر إذا كان غنياً عن نفسه وعن ولده الصغار وعن ممتلكيه الذين ليس لهم التجارة مسلمين كانوا أو كفرة ، ولا يجب عليه أن يؤدي عن سواهم . ولا [تجب] زكاة الفطر على المقير ، وتجب زكاة الفطر في المولودين والمملوكين إذا ولدوا أو ملكوا قبل طلوع الفجر يوم الفطر ، ومن ملك منهم أو ولد بعد ذلك فلا يجب إخراج زكاة الفطر عنه . ومن كان فقيراً لا مال له وله ابن صغير له مال فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضي الله

(١) وفي النسخة هو كما قال محمد مكانه وبه نأخذ .

عنهما كأننا يقولان يؤدي عنه أبوه من ماله^(١) زكاة الفطر ، وعن عبيده إن كانوا له [و] يؤدي عنه وصيه إن كان أبوه ميتا كذلك . وقال زفر ومحمد رضى الله عنهما : لا يؤدي عنه أبوه ولا وصيه من ماله شيئا بفنّيان مال الصبي ، فإن فعلا ضمنا ، وبه نأخذ . ومن مات وعليه زكاة الفطر أو زكاة مال لم يؤخذ ذلك من تركته إلا أن يشاء ورثته أن يتبرعوا بذلك عنه ، وإن أوصى بذلك كان ذلك في ثلثه غير مبتدأ^(٢) على ماسواه من وصاياء .

باب مواضع الصدقات

[قال] : الفقراء الذين ذكرهم الله في آية الصدقات هم في المسكنة أكبر من المساكين الذين ليسوا فقراء ، والعاملون على الصدقات هم السعاة [عليها] ، والمؤلفة قلوبهم قد ذهبوا ، والرقاب هم المكاتبون يعاتون في رقابهم ، والغارمون هم المديونون^(٣) وأهل سبيل الله عز وجل هم أهل الجهاد من الفقراء ، وابن السبيل [هم] المنقطع بهم عن أموالهم . وينبغي للإمام أن يجعل للعاملين على الصدقة من الصدقة ما يكفيهم ويكفي أعوانهم ، ثم يجعل ما بقى منها في أى هذه الأصناف رأى فيه الحاجة إليها . ولا يعطى [من] الزكاة إلا مسلم . ولا يعطى منها ولا من سائر الصدقات سواها أحد من بنى هاشم ولا من ولاؤه لأحد منهم . ولا بأس بأن يدفع صدقة الفطر في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وفي قول أبي يوسف القديم إلى الفقراء من النصارى واليهود وسائر الكفار غير الحربيين . وقد روى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف أنه قال : لا يعطى صدقة الفطر ولا زكاة المال ولا كفارات الأيمان غير المسلمين . قال أبو جهمر : وبه نأخذ . والغنى الذى تحرم عليه الصدقة هو الذى يملك المقدار الذى تجب عليه فيه الصدقة . ومن كان ممن لا تجب عليه

(١) كان في الأصل من قوله من ماله : ميان مال الصبي . وم به جد و امصية فأخرجه من الأصل ، ولعله كان على الغامض وأدخله الناسخ في الأصل .

(٢) وفي الفيصية مبتدأ .

(٣) وفي الناية المدبر وأسماءه .

الصدقة وله فضل عن مسكنه وكسوته وتبلغ قيمته ما يجب فيه الصدقة فهو كالأغنياء في جميع ما ذكرنا . ولا يعطى الرجل من الزكاة والدأ وإن بعد ولا أملاً^(١) وإن بعدت ولا ولدأ وإن سفل ، ولا زوجة . ولا تعطى المرأة زوجها من زكاة مالها في قول أبى حنيفة ، وبه نأخذ ، وتعطيه في قول أبى يوسف ومحمد إذا كان فقيراً . ومن دفع زكاته إلى رجل على أنه عنده فقير ثم تبين له بعد ذلك أنه غنى فإن أبا حنيفة ومحمدأ قالأ يجرئه [ذلك] . وقال أبو يوسف لا يجرئه ، وبه نأخذ . فإن دفعها إلى رجل يرى أنه مسلم ثم علم أنه كافر ، أودفها إلى رجل يراه أجنبياً منه ثم علم أنه أبوه أو ابنه فإن محمدأ روى عن أبى يوسف عن أبى حنيفة أنه يجرئه . قال محمد : وهو قولنا . وروى أصحاب الإملاء عن أبى يوسف عن أبى حنيفة أن ذلك لا يجرئه . وقال أبو يوسف من رأيه في الروایتين جميعاً : إن ذلك لا يجرئه ، وبه نأخذ .

كتاب الصيام^(٢)

قال أبو حمزة : وإذا مضى [من شعبان] تسعة وعشرون يوماً طلب الهلال ، فإن رآه فقد وجب الصوم . وإن لم ير أكل شعبان ثلاثين سم استقبل الصيام . ويحتاج من عليه الصيام أن ينوى ذلك في ليلة كل يوم أو فيما بعدها من ذلك اليوم فيما بينه وبين الزوال ، فإن لم يفعل ذلك أمسك عن الطعام بقية يومه وقضى يوماً مكانه . ويجزئ في صوم التطوع أيضاً النية كذلك ولا تجزئ في الصوم الواجب إلا في يوم بعينه النية إلا في الليلة التي قبلها . ومن نوى الصوم في الليل من رمضان فأغنى عليه قبل الفجر وأصبح كذلك حتى خرج من يومه أجزاء صيام ذلك اليوم . ومن سافر قبل الفجر فله أن يفطر^(٣) إذا كانت مسافة سفره المسافة التي تقصر فيها الصلاة . ومن سافر حد الفجر لم يفطر بقية يومه ذلك .

(١) وفي نسخة كذا : والدأ وإن - ولا ولدة .

(٢) وفي نسخة أبواب الصيام

(٣) وفي نسخة : لا يفطر

فإن أفطر من عذر أو من غير عذر كان عليه القضاء ولا كفارة عليه . ومن أكل أو شرب أو أتى ما سوى ذلك مما يمتنع منه ^(١) الصيام في رمضان نهياً لوصومه فلا قضاء عليه ويمضى ^(٢) في صومه ، ولو فعل ذلك وهو ذاكر لصومه كان عليه في الجماع في الفرج وفي الأكل وفي الشرب القضاء والكفارة ، ولم يكن عليه فيها سوى ذلك إلا القضاء خاصة بلا كفارة . والكفارة في ذلك عتق رقبة يجرى فيها المؤمن وغير المؤمن فمن لم يجد فعليه صيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع أطعم ستين مسكيناً كل مسكين نصف صاع من بر ، أو صاع شعير أو تمر على مثل ما ذكرنا في صدقة الفطر . ومن أفطر في يوم من شهر رمضان فطراً يوجب عليه الكفارة ثم أفطر كذلك في يوم آخر من ذلك الشهر فإن كان كفر لليوم الأول قبل أن يفعل ما فعل في اليوم الثاني فعليه كفارة أخرى وإلا فكفارة واحدة . وللصائم أن يقبل زوجته ومملوكته ما لم يخف من ذلك ما يحمله ^(٣) على مجاوزته إلى غيره فإن قبل وأنزل وهو ذاكر صومه ^(٤) فعليه القضاء ولا كفارة عليه . ومن أكل وهو يرى أنه في ليل ثم علم أنه كان في نهار كان عليه القضاء ولا كفارة . ولا بأس بالحجامة للصائم وإذا خافت الحامل أو المرضع على ولديهما أفطرتا وكان عليهما القضاء ولا إطعام عليهما مع ذلك . ومن كبر فعجز عن الصوم وبش ^(٥) من القدرة عليه في المستأنف أفطر وأطعم عن كل يوم مسكيناً مثل الذي يطعمه عن نفسه في صدقة الفطر . وإذا حاضت المرأة أو نفست أفطرت وقضت بعدد ما أفطرت من الأيام إن شاءت تابعت ذلك ^(٦) وإن شاءت فرقت ، فإن لم يمكنها القضاء حتى ماتت فلا شيء عليها ، وإن أمكنها ففطرت في ذلك حتى ماتت فقد وجب عليها

(١) وفي الفيضية عنه .

(٢) وفي الفيضية . هي .

(٣) وفي الفيضية ما يحمله .

(٤) وفي الفيضية ذاكر لصومه .

(٥) وفي الفيضية أس .

(٦) وفي الفيضية في ذلك .

أن يطعم [عنها] لكل يوم مسكينا كما يطعم في صدقة الفطر ، فإن كانت أوصت بذلك أخرج عنها من ثلث مالها ، وإن لم تسكن أوصت بذلك لم يخرج عنها من مالها إلا أن يتبرع بذلك وارثها ، وإن أمكنها قضاء بعض ما عليها ولم يتمكنها قضاء بقيته حتى ماتت ولم تقض ما أمكنها قضاؤه فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالوا هذا والأول سواء . وقال محمد رضى الله عنه : لم يجب عليها من الأيام إلا مقدار ما قدرت على قضاؤه منها ، وبه نأخذ . والمسافر والمريض فيما يفطران كالحائض والنفساء في جميع ما ذكرنا . ولكل واحد منهما أن يقضى صومه إن شاء متتابعاً وإن شاء متفرقاً . ومن خاف أن تزداد عينه وجعاً أو تزداد نحره شدة إن صام في رمضان أفطر وقضى . ومن بلغ من الأطفال ، أو أسلم من الكفار في يوم من شهر رمضان أمسك عن الطعام في بقية يومه وصام ما بقي من شهره ، فإن أكل أو فعل شيئاً مما يفطر الصائم في يومه ذلك لم يقضه . ومن جن قبل^(١) شهر رمضان فلم يزل كذلك حتى خرج الشهر ثم أفاق بعد ذلك وصح فلا قضاء عليه ، وإن أفاق في شيء من الشهر قضاء كله . ومن أغمى^(٢) عليه قبل شهر رمضان فلم يزل كذلك حتى خرج شهر رمضان ثم أفاق فعليه أن يقضيه . ومن رأى هلال رمضان وحده صام . ومن رأى هلال شوال وحده لم يفطر . ومن اشتبهت عليه الشهور من الأسارى^(٣) في أيدي العدو فتحرى شهر رمضان فصامه فوافقه أو وافق شهراً سواه مما بعده أجزاء إلا أن يكون مما صام يوم فطر ونحر أو أيام شريق . وثى هذه الآباء صام لم يجزته ؛ لأن هذه الأيام لا يجزى صومها عن واجب . ولا يحل لأحد صومها تطوعاً . ويقبل في الشهادة على رواية

(١) وفي البيهقي في شهر رمضان .

(٢) ابتدأ غمماً في البيهقي من قوله ومن أغمى عليه أي حجب عنه . باب من ساءل حتم الساب ذكر ما ساء به في الأرملة وأصبوبه في هذه الأصل . دون ما في الغضة . هو من تصدع له سج وسهره .

(٣) كره في البيهقي وكان في الأصل : وإن شابهت عليه شهور من الأسارى .

هلال رمضان^(١) رجل واحد مسلم وامرأة واحدة مسلمة أيهما شهد بذلك وحده قبلت شهادته عليه^(٢) عدلاً كان الشاهد بذلك^(٣) أو غير عدل بعد أن يكون يشهد أنه رآه^(٤) خارج المصر ، أو أنه رآه في المصر وفي السماء علة تمنع العامة من التساوى في رؤيته ، وإن كان ذلك في المصر ولا علة بالسماء لم يقبل في ذلك إلا الجماعة^(٥) . ولا يقبل في هلال الفطر فيما يقبل فيه شهادة الواحد في هلال رمضان^(٦) إلا رجلان عدلان أو رجل وامرأتان أحرار عدول . وإن^(٧) رُئي هلال رمضان أو هلال شوال نهائياً قبل الزوال أو بعد الزوال فهو لليلة الجاثية . قال أبو جعفر : وبه نأخذ^(٨) . وقد كان أبو يوسف [قد قال] بأخـرة إنه إن كان قبل الزوال فهو لماضية وإن كان بعد الزوال فهو للجاثية . ولا بأس بالكحل والسمالك للصائم في الغداة وفي العشي . ومن زرعه القى . وهو صائم لم يفطر . ومن استنقاء فقاء فقد أفطر^(٩) . ووجب عليه قضاء يوم بلا كفارة^(١٠) . ومن استعط أو احتقن وهو صائم ذاكراً لصومه كان عليه القضاء بلا كفارة . وكذلك من قطر في أذنه قطوراً وهو صائم ذاكراً لصومه فمليه القضاء بلا كفارة . ومن قطر في إحليله قطوراً وهو صائم ذاكراً لصومه فإن أُنـحـيـمـة رضى الله عنه كان بقول لا قضاء عليه في ذلك ولا كفارة . وقال أبو يوسف [و نأخذ] : عليه القضاء .

- (١) وفي القيصية في شهادة رؤية هلال رمضان .
 (٢) من قومه أيهما شهد إلى عليه . من القيصية
 (٣) كان في أصل كتابه وأصوب دلت على القيصية .
 (٤) وفي القيصية بعد أن يكون شهادته رآه .
 (٥) كان في أصل جماعة وأصوب . في قبضة الجماعة .
 (٦) وفي القيصية شهر رمضان
 (٧) وفي القيصية وذا رئي .
 (٨) قوله قال أبو جعفر : و نأخذ . ساقط من القيصية وفيها مكانه وأما هو فهو قول الأول من قوله ولا بأس بالسكح الخ .
 (٩) وفي القيصية ومن استنقاء فقاء فقد أفطر
 (١٠) وفي القيصية ووجب عليه قضاء بلا كفارة .

ولا كفارة^(١) [وبه نأخذ] . ومن أكل ناسياً في صيامه أو شرب ناسياً أو جامع ناسياً ثم أكل بعد ذلك [عامداً] أو شرب أو جامع^(٢) متعمداً فعليه القضاء بلا كفارة . ومن داوى جائفة به أو مأمومة^(٣) وهو صائم في رمضان ذاكراً لصومه فإن أبا حنيفة كان يقول إن كان داواها بدواء رطب فعليه القضاء بلا كفارة ، وإن كان داواها بدواء يابس فلا قضاء عليه ولا كفارة . وقال أبو يوسف ومحمد لا قضاء عليه في ذلك^(٤) ولا كفارة . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ومن أصبح في يوم من شهر رمضان ولم ينو في الليلة التي قبله صوم ثم أكل أو شرب أو جامع متعمداً فإن أبا حنيفة كان يقول عليه القضاء بلا كفارة . قال أبو جعفر : وبه نأخذ^(٥) وكان أبو يوسف ومحمد يقولان إن كان ذلك منه قبل الزوال فعليه القضاء والكفارة وإن كان منه بعد الزوال فعليه القضاء ولا كفارة ، ونقول أبي حنيفة نأخذ^(٦) .

باب الاعتكاف

قال أبو جعفر : الاعتكاف سنة ، ولا يجوز إلا بصوم . ويجوز الاعتكاف في مسجد كان له إمام^(٧) ومؤذن كان مسجد جماعة أو لم يكن . ويخرج المعتكف لحاجة الإنسان عن المسجد . ولا بأس أن يبيع ويبتاع ويشهد ويتحدث ويتزوج

(١) وفي الميضية لا كفارة .

(٢) وفي الميضية أو جامع أو شرب .

(٣) وفي الميضية مأمومة .

(٤) كان في الأصل عليه القضاء واصواب في الثانية لا قضاء عليه في ذلك . وفي بحر السنن ما إذا لم يعلم يقيناً أحدهما أي الوصول وعدمه ، وكان رطباً ، بعد أي حنيفة مصر الوصول عادة وقالوا : لا أعدم علمه فلا نقول . شك ، خلاف ما إذا كان يابساً وهو يبيع ولا يصير اتفاقاً . كذا في فتح البدير

(٥) قوله قال أبو جعفر الخ سقط من نسخة . وسنوضحه هو صواب لأنه نوى بدعاء

في آخر الباب

(٦) وفي الميضية ونقول كما قال أبو حنيفة .

(٧) وفي الميضية في كل مسجد له إمام .

ويراجع في اعتكافه من غير إصاية لأهله في ذلك ، وإن أصاب أهله في ليل أو نهار خرج بذلك من اعتكافه ، فإن كان قد أوجبه قبل ذلك لوقت لم ينقض^(١) وجب عليه استثنائه . ولا تعتكف المرأة في المسجد كما يعتكف الرجل ولكنها تعتكف في مسجد بيتها . ولا بأس على المعتكف إذا كان اعتكافه في مسجد غير المسجد الذي تقام فيه الجماعات^(٢) أن يخرج يوم الجمعة إلى مسجد الجماعة حتى يصلي فيه الجمعة ، ويكون المقدار الذي يقيمه فيه قبل صلاة الجمعة مقدار ما يصلي أربع ركعات أو ستا وكذلك مقامه بعد صلاة الجمعة ، فإن زاد على ذلك أو نقص شيئاً منه لم يضره . وإن خرج المعتكف إلى جنازة أو إلى عيادة مريض ، أو إلى ما سوى ذلك سوى خروجه منه للغائط والبول والجمعة ، فإن ذلك قد تقضى اعتكافه في قول أبي حنيفة ، وبه نأخذ . وأما في قول أبي يوسف ومحمد فإن كان ذلك أقل من نصف النهار^(٣) لم ينقض اعتكافه وإن كان أكثر من ذلك نقض اعتكافه . ولا بأس على المعتكف أن يخرج إلى المئذنة التي للمسجد الذي هو معتكف فيه حتى يصعد لها للأذان وإن كانت خارجة من المسجد . والاعتكاف يجوز^(٤) يوماً فما فوقه من الأيام . ومن أوجب على نفسه اعتكاف أيام كانت متتابعة ، ذكرها في إيجابه إياها بالتتابع أو لم يذكرها به فيه أو نواها في إيجابه إياها بالتتابع أو لم ينوها [به] ويدخل الليل فيها^(٥) مع النهار فيكون عليه من الليالي بعدد الأيام التي أوجبها إلا أن يكون نوى الأيام دون الليالي فيكون على ما نوى . ومن أوجب على نفسه اعتكاف ليلة فلا شيء عليه . ومن أوجب على نفسه اعتكاف ليلتين أو أكثر منهما من الليالي وجب ذلك عليه من الأيام بعددها . ومن أوجب على نفسه اعتكاف شهر كان عليه اعتكافه بلياليه وأيامه ، وإن نوى في ذلك الليالي دون الأيام أو الأيام دون الليالي كانت نيته باطلة . ولا يصوم أحد عن أحد ولا يصلي أحد عن أحد^(٦) .

(١) وفي الفيضة لم يقصر .

(٢) كذا في الفيضة ، وكان في الأصل في مسجد غير المساجد التي تقوم فيها الجماعات .

(٣) وفي الفيضة صعب يوم . (٤) وفي الفيضة يكون .

(٥) وفي الفيضة بها .

(٦) وفي الفيضة ولا يعتكف أحد عن أحد مكان ولا يصلي أحد عن أحد .

كتاب الحج^(١)

باب وجوب الحج

وال أبو جعفر : ومن لم يستطع الثبوت على الرجل^(٢) أو كان يستطيع الثبوت عليه إلا أنه زمن من رجليه سقط عنه الحج ، وإن كان واجد المال يحج^(٣) به غيره عنه أحبه وأجزأه ذلك من حجة الإسلام إن بقي كذلك حتى يموت ، وإن صحَّ قبل موته وأطاق الحج كان عليه الحج عن نفسه . وأما الأعمى فكالبصير^(٤) في قول محمد ابن الحسن ولم يحك^(٥) خلافاً في ذلك بينه وبين أحد [من] أصحابه . قال أبو جعفر : وبه نأخذ وروى المولى بن منصور عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنهم أنه كالقعد في سقوط القرض عنه في الحج . والمرأة في وجوب الحج عايتها كالرجل إذا كان خروجها إلى ذلك مع زوجها أو ذى [رحم] محرم ، فإن لم يكن لها زوج ولا ذو محرم بخروجها لم يخرج ولا حج على أحد غير حجة واحدة . والأمر سنة ويست بواجبة . ومن وجب عليه [الحج] فلم يحج حتى مات فأوصى أن يحج عنه حج عنه من ثلث تركته . وإن لم يوص بذلك فتبرع به وارثه أجزأه ذلك . ولا يجوز الاستئجار على الحج ولا على شيء من الطاعات ، ولا على شيء من المعاصي ، وإنما تدفع النفقة إلى من يحج على أن ما فصل من ذلك رده . ومن حج وهو طفل ثم بلغ ، أو وهو عبد ثم عتق فعليه الحج . ومن خرج للحج من الصبيان أو من البالغين فعجز عن التلبية لدخول في الحج أو عما سواه من أمور الحج ففعل ذلك عنه ثم مقامه^(٦)

(١) وفي مبيضة أبواب الحج وسقط منها عنوان الباب لدى رده .

(٢) كذا في مبيضة . وكان في الأصل على إسناده .

(٣) وفي الفيضيه وجب المال حج . وكل موحه .

(٤) وفي الفيضيه مهر كالبصير .

(٥) وفي الفيضيه : ومحمد بن خالد .

(٦) وفي الفيضيه قول ذلك في رده رده رده .

لوفعله بنفسه في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما فكذلك أيضا إلا في الإحرام الذى يدخل به في الحج فإنه لا يكون من غير الرجل الذى يريد الإحرام بالحج ، وبه نأخذ . ومن طيف به محمولا أجزاء ، فإن كان حامله نوى الطواف عن نفسه في حجة هو فيها أو عمرة أجزاء . وينبغى لولى من أحرم من الصبيان أن يجرده^(١) ويحنبه ما يحنبه المحرم في إحرامه ، فإن وقع في شيء من ذلك فلا شيء عليه [والله تعالى أعلم] .

باب ذكر الحج والعمرة

قال أبو جعفر : المحرمون أربعة : معتمر غير متمتع بالعمرة إلى الحج ، ومعتصر متمتع بالعمرة إلى الحج ، ومفرد بالحج ، وفارن للحج إلى العمرة . والمتمتعون والقارنون فريقان : فريق من حاضرى المسجد الحرام ، فأوئلك داخلون في إساءة ؛ لأن الله عز وجل إنما جعل التمتع لغيرهم ، والقرآن في معنى التمتع ، فعلى من يفعل ذلك منهم دم لإساءته ويجزئه منه شاة ولا يجزئ الصوم عنه ولا بأكل من ذلك الدم وفريق من غير حاضرى المسجد الحرام فهم المتمتع بالعمرة إلى الحج ولهم القرآن بينهما ، ثم على من تمتع منهم أو قرآن ما استبسر من الهدى وهو شاة فما أعلى منها ، وإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الخبز وسبعة إذا رجع . ولو دخل في الصوم لم يجرع أو دبر منه فلم يخل حتى وجد الهدى أو هدى وحل بالهدى ولا يجزئه غير ذلك وحضرو لمسجد الحرام أهل المواقيت التى وقتها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهى : ذو الحليفة لأهل المدينة . ولأهل الشام الجحفة ، ولأهل نجد قرن ، ولأهل اليمن كالمسمة ، ولأهل العراق ذات عرق ، فمن كان من أهل هذه المواقيت أو من أهل ما وراءها إلى مكة فهو من حاضرى المسجد الحرام . والتمتع الذى يوجب الهدى أو الصيام هو الإحرام بالعمرة وترتد المود إلى الأهل حتى يحج في عامه

ذلك ، فمن رجع إلى أهله بينهما لم يكن متمتعا ، وإن رجع إلى غير أهله الذين كانوا أهله يوم أنشأ العمرة من الآفاق التي لأهلها التمتع والقران ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال ^(١) هو على تمتعه . وقال أبو يوسف وعمر بن عبد العزيز رضى الله عنهما إذا رجع إلى مكان لأهله التمتع والقران لم يكن متمتعا وكان ذلك كرجوعه إلى أهله ، وبقول أبي يوسف وعمر نأخذ . وأشهر الحج شوال وذو القعدة والعشر الأول من ذي الحجة . والقران جمع الحج والعمرة في الإحرام لهما ^(٢) . والتمتع الذى ذكرنا هو الطواف والسعى فى أشهر الحج ثم الحج بعده . وجائز إدخال الحج على العمرة ^(٣) ، ومكروه إدخال العمرة على الحجة . ومن أدخلها عليها قبل الطواف لها كان قارنا ، ومن أدخلها عليها بعد الطواف لم ير أنها رافضة وكان عليه دم لرفضها وعمره مكانها ، والقران أفضل مما سواه . ثم التمتع بالعمرة إلى الحج . ثم الأفراد وكل ذلك واسع .

باب المواقيت

قال أبو جعفر : قد ذكرنا فى الباب الذى قبل هذا الباب المواقيت التى وقَّتها رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فمن مر وهو يريد الحج أو العمرة بميقات منها فهو كاهل ذلك الميقات فلا يجاوزه إلا محرماً ، ومن كان أهله دون الميقات ^(٤) إلى مكة فميقاته من حيث ينشئ الإحرام . ومن جاوز الميقات وهو يريد الإحرام بغير إحرام ثم أحرم بحج أمر أن يرجع إليه فيلبى منه ، فإن رجع إليه قبل أن يقف بعرفة لم ينأب منه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول لا يسقط عنه بذلات الدم [الذى

(١) وفى نسخة كان يقول .

(٢) وفى نسخة بهما .

(٣) كان فى الأصل وجائز إدخال العمرة على الحج وليس هو . لأن هـ استثنى به

نحو هـ ، والصواب ما فى نسخة إدخال الحج على العمرة .

(٤) وفى نسخة ومن كان من أهله دون المواقيت .

وجب عليه بمجاوزته الميقات غير محرم [. قال أبو جعفر : والقياس عندي أن عليه دماً رجع أو لم يرجع ، وهو قول مالك وروى ^(١) . ومن مر بميقات من هذه المواقيت فلم يحرم منه وهو يريد الحج وجاوزه ثم رجع إلى وقت غيره من المواقيت قبل أن يقف بعرفة فإن محمداً روى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم أن الدم قد سقط عنه ولم يحك خلافاً . وروى أصحاب الإماماء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهما أنه إن كان رجع إلى ميقات يحاذي الميقات ^(٢) الأول فهو كرجوعه إلى الميقات الأول ، وإن رجع إلى ميقات بين الميقات الأول وبين الحرم لم يسقط عنه ذلك الدم ، والقياس على أصولهم ما روى أصحاب الإماماء ^(٣) . ومن جاور الميقات وهو يريد الإحرام بغير إحرام ثم أحرم بعمرة فإن رجع إلى الوقت قبل أن يطوف لها فلي منه سقط عنه الدم ، وإن رجع إليه فلم يلب منه كان عليه الدم في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما إذا رجع إلى الوقت محرماً قبل أن يطوف بالبيت سقط عنه الدم أبى أو لم يلب .

باب ذكر ما يعمل عند الميقات

قال أبو حمزة : وإذا أتى الرجل الميقات وهو يريد العمرة تحرد واغتسل أو وضأً والفصل أفضل ، ثم لبس ثوبين إزاراً ورداء ، ومس من طيبه إن شاء ولا يصره ماء الطيب عليه بعد الإحرام في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ^(٤) . وأما محمد فكان ^(٥) يكره له ذلك وبهاء عنه ، وقول محمد عندنا أجود ، وبه يأخذ [وهو قول أهل المدينة] ثم [بحرم] بالعمرة بعد صلاة مكتوبة أو نافلة تكون

(١) وفي العيشة مكان قوله قال أبو حمزة قوله وقال أبو يوسف ومحمد قد سقط عنه ذلك الدم وهو قول مالك وروى .

(٢) وفي أمية صباه ميقات .

(٣) قوله والقياس على أصولهم ما روى أصحاب الإماماء ساقط من نسخة الماية .

(٤) سقط من أبي يوسف وأمية .

(٥) وفي أمية وبه كان .

إحرامه عتيقاً لها . والإحرام بها التلبية ، والتلبية لها : لبيك اللهم لبيك ^(١) لبيك
لاشريك لك ألييك ، إن الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ، ثم يلبي إذا استوى
على راحلته ، وكلما علا شرفاً ، وكلما هبط وادياً وبالأسحار ، وفي أدبار الصلوات
المكتوبات غير الفائتات ، ثم لا يزال يلبي حتى يفتح الطواف لعمرته فيقطع التلبية
ويطوف سبعة أشواط من الحجر الأسود إلى الحجر الأسود ويرمل في الثلاثة الأول
منها ويمشي في بقيتها ، ويستلم الحجر الأسود ويقبله كلما مر به إن أمكنه ذلك ،
فإن لم يستطع استقبله وكبر ورفع يديه يستقبل بظهرهما وجهه وبطنونهما الحجر
فيفعل ذلك في الأشواط السبعة . وأما الركن اليماني فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله
عنهما فالأول إن استلمه فحسن وإن تركه لم يضره ، وهو قول محمد رضى الله عنه القديم ،
ثم قال بعد ذلك يستلمه ويقبله ويفعل فيه كما يفعل في الحجر الأسود سواء ، وبه
نأخذ . فإذا فرغ من هذه السبعة الأشواط صلى ركعتين إلا أن يكون بعد الصبح
ولم تطلع الشمس ، أو بعد العصر ولم تغرب الشمس ، أو بعد طلوع الشمس قبل
ارتفاعها ، أو عند ما يقوم فأنتم الظهيرة قبل أن تزول فإنه لا يصلحها حتى تحل الصلاة
ثم يخرج من باب الصفا أو من حيث ما تيسر عليه حتى يقف على الصفا من حيث يرى
البيت فيكبر الله ويهلله ويحمده ويصلي على نبيه صلى الله عليه وسلم ويدعو بما أحب
ثم يزل ماتسياً حتى إذا كان عند الميل الأخضر سعى سعيّاً حتى يحاور الميلين
الأخضرين . ثم تحف على المروة فيفعل عليها كما يفعل على الصفا حتى يفعل ذلك
سبع مرات . بدنى في كل مرة منها نصفاً ويحتم بالمروة . فإذا فعل ذلك حاق
أوقصر والحلق أفضل ثم قد حل من كل شيء . والساء في العمرة كالرجال إلا أنهم

(١) كذا في الأصل وسقط من نصية لبيك ثلثي وهو مكرر في رواية واحدة لا حديث
كما في صحيح بخاري وغيره ورواه المحدثون عنه أيضاً في شرح معاني الآثار عدد من عمر
رسول الله عليه صلوات الله وسلامه عليه . ثم أتت شرح - - - - -
لأنه يحتاج فوجدت فيه بعض ما يكره كإي الأثر في معنى البيت . - - - - -
وهو الموصوف ! في كتب الحديث وكتب غيره .

لا يسمين ولا يرملن ولا يحلقن إنما يقصرن . وإذا أقيمت الصلاة وهو يطوف ويسعى بنى ، ولو طاف لعمرته محمولا اهله لم يضربه ، ولو كان لغيره كان عليه دم وأجزأه ، والعمرة جائزة في السنة كلها إلا في يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق فإنها مكروهة فيها . ومن طاف بالبيت لعمرته وهو جنب أو على غير وضوء فإن أعاد الطواف لها وهو طاهر أجزأه ذلك ولم يكن عليه شيء وإن لم يعده كذلك حتى رجع إلى أهله كان عليه دم ويجزئه . وإن طاف لعمرته في ثوب نجس فلا شيء عليه وقد أساء ، وإن طاف لها مكشوف العورة ثم رجع إلى أهله قبل أن يعيد الطواف بالبيت مستور العورة كان عليه دم وأجزأه ، ومن سعى بين الصفا والمروة على غير طهارة فلا شيء عليه .

باب ذكر الحج

قال أبو جعفر : وإذا أراد الرجل الإحرام بالحج [فعمل] كما وصفنا في العمرة غير أنه لا يقطع التلبية عند أخذه في الطواف ويقيم على إحرامه ويطوف بالبيت متى شاء . و[لا] يرمل في طوافه ولا يسعى بين الصفا والمروة ويركع لكل أسبوع ركعتين . فإذا كان يوم التروية خرج إلى منى فصلى بها الظهر وبات بها ، فإذا أصبح وطلعت الشمس دفع إلى عرفة فأقام بها حتى يصلى الظهر والعصر في وقت الظهر مع الإمام ، فإن فاتته أو إحداهما مع الإمام صلى كل واحدة منهما ليقبها في قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما فقالا يصليهما في رحله كما يصليهما مع الإمام ، وبه نأخذ . ويجمع الإمام بين هاتين الصلاتين بأذان وإقامتين ، ثم وقف بعرفة ، وكل عرفة موقف إلا غرنة^(١) فاجتهد في الدعاء

(١) وفي مجمع بحار الأنوار ومن سرية نعم عين وفتح راء . وضع عند الموقف بعرفات ح ٢ ص ٣٧ — وفي المغرب واد بمذاهب عرفات ح ٢ ص ٤٠ . وكذلك نقله في معجم البلدان عن لأرهري ، ثم قل وقال غيره : بطن عربة مسجد عرفة والمسبل كله ح ٦ ص ١٥٩ . فت أخرج الصرائي عن ابن عباس والحاكة عنه وقال عن شرط مسلم مرصوعا : « عرفه كلها موقف وارصوا عن الص عربة » ذكره . الإمام في شرح الهداية ح ٢ ص ١٦٦ .

إلى الغروب ثم دفع إلى مزدلفة فصلى بها المغرب والعشاء ونزل منها حيث أحب ، وكلها موقف إلا بطن مُحَسَّرٍ ^(١) وإن صلاهما دونها فإن أبا حنيفة قال لا يجزيانه وعليه أن يعيدهما بالمزدلفة ، وهو قول محمد . وقال أبو يوسف يجزيانه ، وبه نأخذ . ويجمع الإمام بين هاتين الصلاتين بأذان وإقامتين ، ويأخذ منها حصي الجمار أو من حيث تيسر [عليه] وهي مثل حصي الخذف ^(٢) فإذا أصبح وصلى الفجر وقف عند اشتر الحرام ودعا ثم دفع قبل طلوع الشمس إلى منى يرمى جرة العقبة بسبع حصيات وكبر مع كل حصاة منهن وقطع التلبية مع أول حصاة ، وإن كان معه هدى نحره ثم حلق أو قَصَّرَ والحلق أفضل ، ثم قد حل له كل شيء إلا النساء ، ثم أتى البيت فطاف به سبعة أشواط لا يَرْمُلُ فيهن ولا يسعى بين الصفا والمروة معهن وهو طواف الزيارة ، فإذا فعل ذلك فقد حل له النساء ، ثم ركع ركعتين ثم رجع إلى منى فبات بها فإذا أصبح وزالت الشمس رمى الجمرة الأولى بسبع حصيات ووقف عندها ودعا ، ثم رمى الوسطى كذلك ووقف عندها كذلك ، ثم رمى القصوى بسبع حصيات ولم يقف عندها ومات منى . فإذا أصبح وراى الشمس رمى الجمار الثلاثة كما رمى بالأمس ، فإن أحب أن يتعجل خرج قبل الغروب عن منى ، وإن غربت الشمس وهو بها فأفضل له أن يقيم إلى النفر الآخر ، فإن لم يفعل ونفر فيما بينه وبين طلوع الفجر فلا شيء عليه وقد أساء . وإن طلع العجر قبل أن ينفر فقد وجبت عليه الإقامة إلى النفر الآخر ويرى في ذلك اليوم كما يرى في اليوم الذي قبله ثم خرج إلى مكة وتى البيت فضاف به سبعا وهو طواف الصدر ، وركع ركعتين ثم خرج إلى أهله ،

(١) المحسر بكسر الهمزة وتشديد طاء قلها حاء ميماء مفتوحة اسم فاعل من باب التفعيل . وأوله من امرن المشرك من الحبل الذي عني بسر الذهاب إلى منى سمي به لأن قيل أصحاب "فيل أعيا فيه وأهل مكة يسمونه وادى مار قبل لأن شخصا اصطاد فيه وركت بار من اسمه فأحرقه ، وآخره أول منى وهي من العقبة لتي يرمى بها الجمرة يوم النحر وليس وادى محسر من منى ولا من المزدلفة . قلت : ورد من طريق عبد ابن جهم من حديث جابر قال سمعته يقول : "أحرقه منى" . وكبر مع كل حصاة منهن وقطع التلبية مع أول حصاة ، وإن كان معه هدى نحره ثم حلق أو قَصَّرَ والحلق أفضل ، ثم قد حل له كل شيء إلا النساء ، ثم أتى البيت فطاف به سبعة أشواط لا يَرْمُلُ فيهن ولا يسعى بين الصفا والمروة معهن وهو طواف الزيارة ، فإذا فعل ذلك فقد حل له النساء ، ثم ركع ركعتين ثم رجع إلى منى فبات بها فإذا أصبح وزالت الشمس رمى الجمرة الأولى بسبع حصيات ووقف عندها ودعا ، ثم رمى الوسطى كذلك ووقف عندها كذلك ، ثم رمى القصوى بسبع حصيات ولم يقف عندها ومات منى . فإذا أصبح وراى الشمس رمى الجمار الثلاثة كما رمى بالأمس ، فإن أحب أن يتعجل خرج قبل الغروب عن منى ، وإن غربت الشمس وهو بها فأفضل له أن يقيم إلى النفر الآخر ، فإن لم يفعل ونفر فيما بينه وبين طلوع الفجر فلا شيء عليه وقد أساء . وإن طلع العجر قبل أن ينفر فقد وجبت عليه الإقامة إلى النفر الآخر ويرى في ذلك اليوم كما يرى في اليوم الذي قبله ثم خرج إلى مكة وتى البيت فضاف به سبعا وهو طواف الصدر ، وركع ركعتين ثم خرج إلى أهله ،

ولا ينبغي له أن يقدم ثقله . ولا بأس أن ينزل الأبطح فيقيم به ساعة قبل أن يصير^(١) إلى مكة لطوافه لوداعه^(٢) . ولا ينبغي لأحد من الحاج أن يتفر من مكة حتى يطوف طواف الصدر إلا أن يكون امرأة حائضاً فلا بأس [عليها] أن تنفر ولا شيء عليها . ومن ترك طواف الصدر سوى الحائض حتى رجع إلى أهله أجزاء حجه وكان عليه دم يذبح عنه بمكة . ومن ترك طواف الزيارة وطاف طواف الصدر أجزاء من طواف الزيارة وكان عليه دم لطواف الصدر . ومن لم يطف طواف الزيارة ولا طواف الصدر حتى رجع إلى أهله كان حراماً أبداً حتى يرجع فيطوف طواف الزيارة ويقضى بعده ما بقي من حجه . والقارن يطوف عند قدومه مكة طوافين ويسعى سعيين ؛ يطوف أولاً لعمرته ويركع ركعتين ، ويسعى بين الصفا والمروة كما وصفنا في العمرة ، ثم يطوف بعد ذلك لحجته ويركع ركعتين ويسعى بين الصفا والمروة كما وصفنا في الحج ، ثم يفعل بعد ذلك كما يفعل المفرد حتى إذا كان يوم النحر رمى جمره العقبة ثم ذبح هدى قرانه ثم حلق ، فإن لم يجد الهدى صام ثلاثة أيام في حجه آخرها يوم عرفة [فلا يجزئه أن يصوم شيئاً منها بعد يوم عرفة] ثم يصوم سبعة إذا رجع . ومن اعتمر في أشهر الحج أو طاف أكثر طواف عمرته فيها وليس من حاضري المسجد الحرام ثم حج من عامه كان متمتعاً وعليه من الهدى إن وجدته ، ومن الصيام إن عدمه كما على القارن ، ومن لم يسع من الحاج بين الصفا والمروة في طواف قدومه يسعى بين الصفا والمروة في طواف يوم النحر . وإذا توجه القارن إلى عرفة قبل أن يطوف لعمرته فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول قد صار بذلك رافضاً لعمرته حين توجه إلى عرفة وعليه لرفضه دم وعمرة مكانها ويمضي في حجته . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما لا يكون رافضاً لعمرته حتى يقف بعرفة لحجته بعد زوال الشمس ، وبه نأخذ . وإذا دخلت المرأة مكة معتمرة وهي تريد الحج بعد

(١) وفي القياسية قبل أن يصي .

(٢) كان في الأصل أو لوداعه وامدواب ، في القياسية لطوافه لوداعه .

العمره أو دخلتها قارئة فحاضت قبل أن تطوف لعمرتها رفضت العمره وكان عليها لرفضها دم وعمره مكانها ومضت في حبها إن كانت قارئة ، أو أحرمت بالحج إن لم تكن قارئة . ومن جامع امرأته في حبه قبل وقوفه بعرفة مطاوعة أو مكرهة كان على كل واحد منهما دم ويمضيان في حبهما حتى يفرغا منه وعليهما قضاء الحج من قابل ولا يتفرقان ، وهذا حكمه في الجماع ما لم يقف بعرفة بعد الزوال . فإن جامع بعد ما وقف بعرفة بعد الزوال كانت عليه بدنة ، وكان على زوجته المجامعة بدنة ولا يرجع عليه بشيء لإكراهه إياها ويجزيهما حبهما ولا يجب عليهما له قضاء . ومن جامع في حبه مراراً قبل وقوفه بعرفة فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالوا : إن كان ذلك في موطن واحد كان عليه دم واحد ، وإن كان في موطن كان عليه لكل موطن دم . وقال محمد رضى الله عنه : عليه دم واحد ما لم يهد ثم يجامع بعد ذلك فإنه إن أهدى ثم جامع بعد ذلك كان عليه دم آخر ، وبه نأخذ . ومن جامع في عمرته ما لم يطف^(١) لها أربعة أشواط من طوافها فقد أفسدها وعليه دم لإفساده إياها وعليه عمره مكانها ، فإن كان ذلك منه بعد ما طاف لها أربعة أشواط كان عليه دم ويجزئه منه شاة وأجزأته عمرته ولم يجب عليه [لها] قضاء ، والمرأة في ذلك كالرجل . ومن قبل امرأته وهو محرم فأنزل أو لم ينزل فعليه دم ويجزئه حجه أو عمرته . والمرأة في ذلك كالرجل .

باب ما يحتنبه المحرم

[قال] ومن أحرَم من الرجال لم يَنْطَئِبْ ولم يلبس ثوباً مصبوغاً بوزن

(١) وفي نفيضة وم يصف .

ولا بزعفران^(١) ولا عصفور^(٢) ولا قيصا ولا قباء ولا برنسا^(٣) ولم يمسح له^(٤) رأسا ولا وجها ولا يلبس سراويل ولا خفًا ولم يقتل صيداً من صيد البر، ولم يصب له أهلاً، ولم يجمز له^(٥) شعراً، ولم يقص ظفراً، ولم يدهن له لحية ولا رأساً ولا ما سواهما من بدنه^(٥) بدهن مُطَيَّب ولا غير مُطَيَّب. ولا بأس [عليه] أن يتزوج من غير أن يدخل بمن يتزوج، ولا ينبغي له أن يقطع من الحرم شجراً غير الإذخر، وكذلك الحلال في شجر الحرم هو بهذه المنزلة أيضاً. وأما النساء فهن في اجتناب الطيب كالرجال، ولا بأس أن يلبسن ما بدا لهن من القميص وما سواها مما لا طيب فيه، غير أنهن لا ينعطن وجوههن ولكنهن يسدن على وجوههن ويحافين ذلك عن وجوههن. ولا بأس أن تغطي المرأة فاهها في إحرامها إلا في الصلاة فإنها لا تغطي فيها. ومن لبس من المحرمين قيصاً أو سراويل أو عمامة أو قلنسوة يوماً كاملاً من غير ضرورة فعليه لذلك دم لا يجمزته غيره، ويجمزته من ذلك شاة، وإن لبسه أقل من يوم فعليه لذلك إطعام، وإن لبس ذلك من ضرورة يوماً كاملاً كان عليه أي كفاارة شاء؛ إن شاء ذبح شاة وإن

(١) وفي رد المحتار ج ٢ ص ١٧٦ الورس نبات أصفر يكون باليمن يتخذ منه الفمرة للوجه . وفي النهاية عن القانون : الورس شيء أحمر قاني يشبه سحق الزعفران وهو محبوب من اليمن . وفي التجدد الورس نبات كالسهم يصبغ به ويتخذ منه العبرة . قلت : والفمرة كالظلمة ملأه يتخذ للوجه من الورس . وفي المغرب : الورس هو صبغ أصفر وقيل نبات طيب الرائحة . ثم نقل من القانون ما مر قل وقال في آخره : ويقال له ينحت من أشجاره . قلت : والزعفران نبات أصفر الزهر له أصل كالبصل كما في كتب اللغة يستعمل في الأدوية ويتخذ منه الصبغ الأصفر .

(٢) وفي الثانية ولا بعصفور . قلت : وفي قانون الشيخ أبي علي بن سينا ج ١ ص ٣٩٦ : العصفور هو نبات له ورق ضوال مشرف خشن مشوك وساق ضوله نحو من ذراعين بلا شوكة عليها رهوس مدورة مثل حب لزيثون السكار وورهر شبيه بالزعفران وبور أبيض ومنه ما يضرب إلى الحجرة ، وقد يستعمل رهره في الطعام . وفي التجدد هو صبغ أصفر اللون . قلت وهو يصنع من زهر العصفور .

(٣) وفي المغرب (ج ١ ص ٢٥) البرنس : قلنسوة طويلة كان الفساق يلبسونها في صدر الإسلام . وعن الأزهري : كل ثوب رأسه منه . أترق به دراعة كانت أوجبة أو ممطراً .

(٤) سقط لفظه من القيسية .

(٥) وفي القيسية ولم يدهن لحيته ولا ما سواها من بدنه .

شاء صام ثلاثة أيام وإن شاء أطعم قَرَقاً من حنطة — وهو ثلاثة أصع بصاع رسول الله صلى الله عليه وسلم — ستة مساكين كل مسكين^(١) منهم نصف صاع ، فيطعم في ذلك حيث أحب من البلدان ، وكذلك هو في الصيام ، ولا ينسك عن ذلك إلا في الحرم . ومن لم يجد نعلين فليلبس خفين بعد أن يقطعهما أسفل من الكعبين ، وكذلك إن لم يجد إزاراً شق سراويله ولبسه كذلك . ومن^(٢) حلق من المحرمين رأسه من غير ضرورة كان عليه دم لا يجرئه غيره ، وإن كان من ضرورة كان عليه أى الكفارات الثلاث ذكرناهن في اللباس شاء ، وكذلك إن حلق ربع رأسه في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، ولا يجب عليه الدم في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما في حلقه بعض رأسه حتى يحلق أكثر رأسه فيجب [عليه] دم ، وبه نأخذ . وإن حلق شاربه كان عليه إطعام ، وإن حلق موضع الحاجة كان عليه دم في قول أبي حنيفة . وفي قول أبي يوسف ومحمد عليه إطعام ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد : لا يجب عليه الدم إلا في العصور الكامل . ومن حلق إبطيه أو أحدهما كان عليه دم . وإن قص أظافيره كلها كان عليه دم ، وإن قص أظافير يد ورجل كان عليه دم أيضاً ، وإن قص خمسة أظافير من يدين أو رجلين فإن أبا حنيفة وأبا يوسف قالا عليه صدقة . وقال محمد عليه دم . ومن قطع من شجر الحرم حراماً كان أو حلالاً مما قد ذكرناه أنه ليس له قطعه كانت عليه قيمته ، ويجزئه أن يشتري بها هدنياً فينحره في الحرم ويتصدق به على المساكين ، أو يشتري بها حنطة فيطعم كل نصف صاع منها مسكيناً ، ولا يجرئه في ذلك صوم . ولا ينبغي لأحد أن يحتس من حشيش الحرم ، ولا يزعيه بعيره في قول أبي حنيفة ومحمد ، وبه نأخذ . وأما

(١) وفي القياسية بين ستة مساكين لكل مسكين

(٢) وفي ثابته وكذلك من .

في قول أبي يوسف فلا بأس أن يرعيه^(١) بعيره ، ولا ينبغي له أن يحتشه^(٢) وشجر الحرم الذي نهينا عنه هو ما لا يبتقه الناس من الحشيش وما أشبهه ، إلا الإذخر فإنه لا بأس به ، فأما ما تبتقه الناس فلا بأس بقطعه . ولا يأكل الحرم من صيد البر ما تولى صيده ولا ما تولى صيده غيره من المحرمين . ولا بأس بأن يأكل مما اصطاده حلال ، وإن كان صاده من أجله إذا كان صاده في الحل بغير أمره . ولا بأس أن يذبح ما بدا له من الأنعام . ولا بأس أن يستظل راكباً ونازلاً . ومن أذهن وهو محرم بزيت كان عليه دم . ولا بأس للمحرم بقتل البرغوث والتملة والبقعة ، وإن قتل قلة أطعم شيئاً . ومن حلق وهو محرم شعر رأس غيره أو قص أظفار غيره أطعم شيئاً .

باب الفدية وجزاء الصيد

قال أبو جعفر : ومن تطيب من المحرمين عامداً أو ساهياً أو حلق رأسه عامداً أو ساهياً أو فعل شيئاً سواهما مما لو فعله عامداً كان عليه شيء كان عليه ذلك الشيء في السهو والنسيان كما يكون عليه في العمد . ومن وقف بعرفة من المحرمين بالحج ودفع منها قبل الغروب فعليه دم . فإن كان الإمام واقفاً على حاله رجع فوقف معه ما بقي من الوقوف والدم عليه [على حاله] . ومن بات في غير منى في أيام منى كان مسيئاً ولا شيء عليه ، وسواء كان من أهل السقاية أو من الرعاة^(٣) أو غيرهم ، وإن قتل محرم صيداً حكم عليه في ذلك ذوا عدل فقوماء في المكان الذي أصابه فيه ، وإن بلغت قيمته ثمن هدى صرفها في هدى ، وإن شاء ابتاع بها طعاماً فأطعم كل

(١) في القبضية بأن يرعاه من غير ذكر بعير .

(٢) في المغرب الحشيش من السكلا اليابس إلى أن قال : وحششت الحشيش قطمته ، واحتششته حمته عن الجوهرى وفيه نظر وعليه قول القسودى في السكلا لبس له أن يمنعه ولا أن يبيمه حتى يحتشه فيحرره . قلت : وعلى هذا قول الطحاوى : أى لا ينبغي له أن يقطعه . وقال في المنجد : احتش الحشيش سقى في طلبه وجهه وهو أيضاً قريب منه في المعنى .

(٣) قوله أو من الرعاة ساقط من الأهرية .

مسكين نصف صاع من بر ، وإن شاء قوتها طعاما ثم صام عن كل نصف صاع بر^(١) منه يوما ، هو خير في ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما . وقال محمد رضي الله عنه يحكم به ذوا عدل فإن حكما هديا نظر إلى نظيره من النعم الذي يشبهه في المنظر ولم ينظر إلى قيمته ، فيكون عليه في الظبي شاة وفي الأرنب عناق أوجدى ، وما لم يكن له نظير من النعم مثل الحمامة ونحوها ، وسواء كانت الحمامة من حمام مكة أو من حمام غيرها ففيه قيمته طعاما . وقول أبي حنيفة^(٢) في القيمة أجود ، وقول محمد في الاختيار أنه إلى الحكمين على قاتل الصيد أجود ، وإن شاء أن يصوم عن كل نصف صاع من ذلك الطعام يوما فعل ، وإن حكم الحكمان [بالطعام أو حكما] بالصيام فعلى ما قال أبو حنيفة وقتله الصيد عامداً أو قتله إياه ساهيا سواء ، وكلما قتل صيدا حكم عليه كما ذكرنا . وإذا قتل الحرمان صيدا كان على كل واحد منهما جزاء . وإذا قتل القارن صيدا كان له جزاءان ، وكذلك كل ما فعله في قيرانه مما يجب على الحاج أو على المعتبر شيئا وجب عليه مثله ذلك^(٣) "تنبيه" . وإذا قتل الحلال صيدا [كان] في الحرم كان عليه في ذلك مثل الذي على الحرام إذا قتله في الإحرام إلا أنه لا يعززه في ذلك صوم^(٤) ومن صعد من الحرمين^(٥) عن الحرم بعدوا ، أو حصروه عنه أو حبسه عنه مرض . أو ما حبسه^(٦) عنه من شيء ، كان ذلك حصرا وثبت على إحرامه حتى ينحصر عنه اهتدى في الحرم فيحل به ويكون عليه قضاء ما حل منه ، وإن كان الذي حل منه

(١) وفي لفيضية نصف صاع من بر .

(٢) كان في الأصح وفي قول أبي حنيفة وليس صواب فحووا حرف في وسقط هذا القول من الفيضية وفي المخرج : وأما إذا حكما عليه طعاما أو صياما من ما قال أبو حنيفة وأبو يوسف .

(٣) كان في الأصح مثل ذلك وليس بصواب وإدعى الصواب . في الفيضية مثله ذلك لأن جزاء الحرم يصعب عليه جزء للممرة وجزاء للحج .

(٤) وفي الفيضية أصوم .

(٥) وفي الفيضية الحرمين والأصوب الحرم من كما في لاردرية .

(٦) وفي لفيضية أمر .

عمره كانت عليه عمره مكانها ، وإن كانت حجة كانت عليه حجة وعمره مكانها ، ولا يكون الإحصار بمكة وإنما يكون قبلها ، ولا يكون الحاج محصرا بعد ما يقف بعرفة وإنما يكون محصرا قبل ذلك . ومن أحصر في حج بعث بهدى وواعدهم أن ينحروه عنه في أى العشر شاء ، فإذا انحروه عنه حل في قول أبى حنيفة رضى الله عنه ، ولا يجوز له أن يواعدهم أن ينحروه عنه في قول أبى يوسف ومحمد إلا في يوم النحر ، وبه نأخذ . ولا ينحر عنه في قولهم [جميعا] إلا في الحرم . وإذا نحر عنه الهدى فإن أبى حنيفة ومحمد أقالا ليس عليه أن يحلق رأسه . وقال أبو يوسف فيما روى عنه محمد : يحلقه ، فإن لم يحلقه فلا شيء عليه . وقال أبو يوسف فيما ^(١) بعد ذلك فيما روى عنه محمد بن سماعة لا بد له من حلقه ، وبه نأخذ . ويفعل المحصر بالعمرة كما يفعل المحصر بالحج إلا أنه لا وقت لنحر الهدى لها . ومن فاتته من الحاج الوقوف بعرفة حتى يطلع الفجر ^(٢) من يوم النحر فقد فاته الحج فيفعل ما يفعل المتمر وعليه القضاء ولا هدى عليه . وإذا أحرم العبد بغير إذن سيده ، والمرأة بغير إذن زوجها بسوى ^(٣) حجة الإسلام التى هى على المرأة دون العبد فمنعهما وحلاهما ^(٤) حاذ وكان عليهما مثل ما على المحصر ^(٥) مما ذكرنا ، إلا أن العبد إنما يفعل ذلك بعد ما يعتق . وإذا أحرمت المرأة بحجة الإسلام وهى من واجدى السبيل في وقت إحرام أهل بلدها فلدس تزوجها منعها من ذلك . والهدى من الإبل والبقر والغنم . ويجزى فيه ما يجزى في الأضاحى ، ولا تاكل من نسيء من الهدى ، إلا هدى المتعة وهدى القران ، وهدى التطوع إذا بلغ محله . وكل هدى عضف دون محله فلصاحبه أن يفعل به ما شاء إلا هدى التطوع فإنه ينحرد وبفمس به

(١) نخذ من ساقط من نية .

(٢) وفى الأصل شئ حتى طلع فجر .

(٣) وفى النسخة سوى .

(٤) كان فى الأصل وحلاهما وفى النسخة حلاهما والصواب وحلاهما .

(٥) كان فى الأصل مثل ما يحل المحصر وفى النسخة مثل ما على المحصر وهو الصواب .

في دمه ثم يضرب بها صفحته ويخل بينه وبين الناس يأكلونه ولا يأكل هو منه ولا بدل عليه فيه ، وعليه فيما سوى التطوع البدل .

باب خطب الحج

قال أبو جعفر : في الحج ثلاث خطب : إحداهن قبل التروية يوم بمكة بعد صلاة الظهر خطبة واحدة لا يجلس فيها ، وخطبة يوم عرفة بعرفة بعد الزوال قبل الصلاة ، وهى خطبتان يحاس بينهما جلسة خفيفة . وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : يتدئ الخطبة إذا فرغ المؤذنون من الأذان بين يديه كما يفعل في الجمعة ، وهو قول محمد رضى الله عنه ، وهو قول أبي يوسف القديم أيضا . وقال أبو يوسف رضى الله عنه بعد ذلك يخطب الإمام قبل الأذان ، فإذا مضى من خطبته صدر أذن المؤذنون ، وبه نأخذ . وخطبة بعد النحر يوم بمنى كالخطبة التى قبل التروية

باب الإشعار

قال أبو جعفر : وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يكره الإشعار ، وكان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما لا يريان به بأساً ، وبه نأخذ . ولا يشعر فى قولها إلا البدن . ولا تشعر البدن إلا فى التطوع وفى القرآن . وفى المتعة ، ولا يشعر فيما سوى ذلك . ولا بأس بتجليل الإبل والبقر فى قولهم جميعاً ، ولا بأس أيضا بتقايدها . والتقليد [أن تجعل] فى رقبة كل واحد منها عروة مزادة أو عالا جديدة ، ثم يتصدق بذلك كله إذا نحرث . والإشعار فى الجانب الأيسر من الشئ إلا أن تكون إبلا صعاد ف يشعر بعضها فى جانبها الأيسر وبعضها فى جانبها الأيمن لسقعة فى ذلك . ولا بأس بترك التعريف بأحد .^(١)

باب حكم التمتع في سياقته^(١) الهدى

عند إحرامه وفي تركه سياقته^(٢)

قال أبو حنيفة : وإذا أحرم الرجل بعمرته وهو يريد المتعة ولم يسق لها هديا وليس من حاضري المسجد الحرام ؛ فإنه إذا فرغ من عمرته صار حلالا ولا يزال كذلك حتى يحرم بالحج فيصير حراما ، ولو كان ساق هديا لمتعته عند إحرامه لعمرته لم يحل من عمرته حتى يحل من حجته ، ولو أحرم بعمرته وهو يريد التمتع وساق لها هديا ثم بدا له ألا تمتع [كان ذلك له] وكان له بيع الهدى ولم يكن عليه سوى ذلك ، ولو أنه بعد إحلاله بعد^(٣) عمرته وبعد استهلاكه الهدى بدا له أن يحرم بالحج من عامه ذلك ولم يرجع إلى أهله كان ذلك له ، وكان عليه هدي لمتعته وهدى آخر لإحلاله بين عمرته وبين حجته بعد سياقته^(٤) الهدى الأول لمتعته .

كتاب البيوع^(٥)

قال أبو جعفر : وإذا عاقد الرجلان البيع اجاز بهما لا خيار اشترطه فيه واحد منهما فليس لواحد منهما نسخه بعد ذلك مرقا^(٦) بأبداهما عن موطن البيع أو أنه بتفرقا . واختيار الذي جاءت به السنة هو بين قول المائع قد بعثك وبين قول صاحبه قد قبلت منك : للمخاطب بالبيع الرجوع قبل قبول صاحبه عما قال ، وللمخاطب قبول ذلك القول ما لم يفترق^(٧) هو وصاحبه بأبداهما ، فإذا افترقا بأبداهما لم يكن له أن يعمل بعد ذلك ، وإياه نخور له أن يعمل

(١) وفي الثانية سياقه .

(٢) وفي المبسطة من عمرته ، كان بد عمرته .

(٣) وفي القصيدة أبواب احداث باب بوع .

(٤) وفي المبسطة : - يتفرقا هو وصاحبه بأبداهما بوع مرة واحدة .

من صاحبه ما لم يكن أخذ في عمل آخر أو في كلام آخر ، وما لم يكن صاحبه أخذ في عمل آخر أو في كلام آخر قبل ذلك . ولا يجوز اشتراط الخيار في البيع أكثر من ثلاثة آيات في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ، محمد رضى الله عنهما فلا بأس به ثلاثة أيام وأكثر منها إذا كان إلى نهاية معلومة ، وبه نأخذ . وعتاق المشتري فيما له فيه الخيار جائز وعليه ضمان ثمنه . وعتاق المشتري فيما فيه الخيار للبائع باطل . وإن مات في يد المشتري ماله فيه الخيار كان عليه ضمان ثمنه لبائعه ، وإن مات في يده ما لبائعه فيه الخيار كان عليه ضمان ثمنه لبائعه . والخيار لا يورث .

باب انزبا والصرف^(١)

وَأَوْ جَعْفَرٌ : وَلَا يَحْجُورُ بَيْعُ لَذْهَبٍ بِالذَّهَبِ إِلَّا مِثْلًا مِثْلًا سَوَاءً [سَوَاءً]
وَأَنْ تَقَامَ مَعَهُ هَذَا الصَّرْفُ فِيهِ قِيلَ أَنْ يَنْفَرُوا دُادَاهُمَا ، وَالْعَصَا بِالْقَصَّةِ
أَمَّا أَصْلُ فِي جَمِيعِ مَا ذَكَرْنَا . وَلَا يَحْجُورُ أَحَبَرٌ فِي الصَّرْفِ . وَالرَّابِعُ دَخَلَ
فِي كُلِّ مَكْبَلٍ وَفِي كُلِّ مَوْرُوزٍ مَا كَوَّلَا كَانَ أَوْ عِزٌّ مَا كَوَّلَ . وَكُلُّ جَسٍّ مِنْ
أَحْسَنِ الْمَكْبَلِ أَوْ مِنْ أَجْزَائِ الْمَوْرُوزِ فَلَا يَحْجُورُ أَنْ يَبَاعَ بِحِسِّهِ مَنَافِضًا .
وَلَا يَحْجُورُ أَنْ يَمْرُقَ ^(٣) مُتَبَدِّلًا عَنِ الْمَوْضِعِ الَّذِي تَبَدَّلَ فِيهِ قَبْلَ قَبْضِهَا
بِهِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ بَيْعُهُ سِوَى الذَّهَبِ وَالْقَصَّةِ : فَإِنَّهُ إِذَا كَانَ كَذَلِكَ
أَنْ يَسْرَفَ فِيهَا أَدَاهُمَا قَبْلَ قَبْضِهِ . وَلَا يَحْجُورُ بَيْعُ شَيْءٍ مِنْ التَّكْيَافَاتِ
وَلَا مِنَ الْمَوْرُوتِ شَيْءٍ مِنْ جَسِّهِ سِدَّةً . وَلَا شَيْءٌ يَبْعُهُ عَيْنُهُ شَيْءٌ
مِنْ جَسِّهِ غَيْرَ عَيْنِهِ إِذَا تَقَاضَى مَا كَرِهَ مِنْ حَرَرِيهِ قَبْلَ أَنْ يَمْرُقَ ^(٤) .

١١ في الأصل ريذة وغيره وكسب في شرح وهو من قبيل من قبضة وحبوب إسماحه
 ١٢ في الأصل ريذة وغيره وكسب في شرح وهو من قبيل من قبضة وحبوب إسماحه
 ١٣ في الأصل ريذة وغيره وكسب في شرح وهو من قبيل من قبضة وحبوب إسماحه
 ١٤ في الأصل ريذة وغيره وكسب في شرح وهو من قبيل من قبضة وحبوب إسماحه

بأبداًئهما عن موطن البيع^(١) . والتَّمُور^(٢) كلها جنس واحد وإن اختلفت
أسمائها ، وكذلك الحنطة جنس واحد وإن اختلفت أسمائها وبلدانها .
ولحوم الضأن ولحوم الماعز نوع واحد ؛ ولا يباع بعضها ببعض إلا كما يباع
النوع بنوعه مما يدخله^(٣) الربا . ولحوم الإبل العراب [منها] والبخت
نوع واحد . ولحوم البقر والجواميس^(٤) نوع واحد ، وكل نوع من
هذه الأنواع فلا بأس ببيعه بالنوع الآخر ؛ واحد بأمثاله إذا كان يداً
ييد . والشعير والحنطة نوعان مختلفان . والحبوب كلها من القِطْنِيَّة^(٥)
وغيرها أنواع مختلفة . ولا بأس ببيع الحيوان باللحم من جنسه وإن كان
الحيوان فيه من ذلك اللحم أكثر [من] اللحم الذي بيع به في قول أبي حنيفة
وأبي يوسف رضي الله عنهما . وأما في قول محمد فلا يجوز ذلك^(٦) إلا أن
يحيط العلم أن في الحيوان المبيع من اللحم أقل من ذلك اللحم المبيع به فيكون

(١) وفي الفرج : ويان هذا هو أن يقول بمت هذه الحنطة على أنها قفيز بقفيز .
أو قال بمت منك هذه الحنطة على أنها قفيز بقفيز من شعير جيد فالبيع جائز لأنه جعل العين منهما مبيعاً
والدين الموصوف ثمناً ولكن قبض الدين منهما قبل التفرق بالأبدان شرط لأن من شرط جواز هذا
البيع أن يجعل الافتراق عن عين عين وما كان ديناً لا يتعين إلا بالقبض . ولو قبض الدين منهما ثم
تفرقا جاز البيع قبض العين منهما أو لم يقبض الخ ومن شاء زيادة الاطلاع فعليه بالمرح .
(٢) التمور والتمران والتمرات جمع تمره وهو اليابس من تمر النخل .

(٣) كان في الأصل حتى يدخله والأصوب مما يدخله ، كما هو في الفيضية .
(٤) الجواميس : جمع جاموس وهو معرب كاوميش لفظ فارسي مركب من كاو بالكاف
الفارسي بمعنى بقر ومن ميش بالشين المعجى بمعنى الضأن وهو ضرب من كبار البقر يكون داجناً
ومنه أصناف وحشية . قلت : وهو من حيوانات الهند لا يوجد في بلاد آخر إلا نادراً ، ولقد لم
يكن له اسم في لسان أهل الفرس فاخترعوا له اسماً مركباً لما كان له شبه من كلا النوعين ، ولم يكن
في أرض العرب فأخذوه من الفرس وعربوه .

(٥) وفي ثنوب : القطنية بكسر القاف وتشديد الياء بعد النون . وحكى الأزهري بالضم عن
البرد . وهي من الحبوب ما سوى الحنطة والشعير ، وهي مثل العدس والماش والباقل والأويا
والحمص والأرز والسمسم والخبثان عن الدينوري . وعن أبي معاذ القطاني خضر الصيف . وقال غيره :
وهي اسم جامع لهذه الحبوب التي تدخر وتصح ، سميت بذلك لأنه لا بد منها لكل من قطن بالمكان
أي أقام ، وقيل لأنها تحصد مع قطن .

(٦) وفي الفيضية وأما محمد فلا يجوز ذلك .

ذلك اللحم بمثله ويكون الباقي منه بما في الحيوان سوى اللحم ، وبه نأخذ . ولا يجوز بيع الزيت بالزيتون إلا أن يعلم أن ما في الزيتون من الزيت أقل من ذلك الزيت فيكون الزيت بمثله ويكون ما بقى منه بالزيتون . وبيع الشاة التي في ضرعها لبن بلبن من جنس لبنها كبيع الشاة باللحم من جنس لحمها على ما ذكرنا من الاختلاف في ذلك . ولا بأس ببيع الرطب بالتمر يداً بيد مثلاً بمثل في قول أبي حنيفة ، وبه نأخذ . ولا يجوز ذلك في قول أبي يوسف ومحمد ، ولا يجوز متفاضلاً في قولهم جميعاً . وإذا اشترى الرجل شيتين كبدين أو كثنين فلم يقبضهما حتى رأى بأحدهما عيباً فإيه يردّها جميعاً أو يأخذها جميعاً ليس له غير ذلك ، وإن كان قد قبضهما جميعاً ردّ المعيّب منهما بمحضته من الثمن على الصحة ، وإن كان قد قبض بعض المبيع وبقي بعضه فهو في حكم من لم يقبض شيئاً منه في ذلك . وإذا وجد الرجل درهما معيماً في دراهم صرفها بعد ما افترق هو والذي صارفه إياها فإن كان زائغاً أو نبهرجاً ^(١) جاز ردّه واستبداله ، ولا يفارق صاحبه عن موطن البدل حتى يقبض البدل منه فإن فارقه قبل أن يقبض البدل منه انتقض الصرف في ذلك الدرهم خاصة وكان شريكاً في الدينار الذي صارفه به ^(٢) تلك الدراهم بذلك الدرهم ، وكذلك لو وجد فيها زائغاً أو نبهرجاً أكثر من درهم فيما بينه وبين نصف الدراهم ، فإن وجد فيها كذلك أكثر من نصف الدراهم ردّ ما وجد منها كذلك وكان شريكاً في الدينار بحسابها في قول أبي حنيفة . وأما في قول أبي يوسف ومحمد فإنه يردّها ويستبدلها ولو كانت كلها كذلك ، وبه نأخذ . وإن وجد في الدراهم واحداً فما فوقه ستوقاً أو رصاصاً ^(٣) امد ما افترقا رده وانتقض الصرف فيه وعاد هو والذي صارفه الدراهم شريكين في الدينار الذي كان قبضه منه .

(١) وفي النسخة الثانية بهرج وكذا في الحرف الآتي . والبهرج والنهريج بتقديم النون الدرهم الذي فضته ردية . وقيل : الذي الغبة فيه للفضة . إعراب نبرة كلمة فارسية . وقيل : هندية أصابها بهله . قلت إلى الفارسية . وقيل بهرة ثم عربت فقيل نهريج .

(٢) كن في الأصل صارف والأفضل صارفه كما هو في الفيضية .

(٣) وفي المغرب . استوق دافجج : أردأ من بهرج . وعن السكري استوق عندهم . كان =

باب العرية

قال أبو جعفر : العرية أن يعرى الرجل الرجل ثمر نخلة فلا يجدها المعرى حتى يبدو للمعرى أن يمنعه منها أو يعوضه بها خرصها تمرأ ، أو يقبل ذلك منه المعرى فيعطيه ذلك للمعرى والمعرى ؛ يخرج المعرى من حكم من وعد وعداً ثم أخلفه ، ويخرج المعرى من حكم من أخذ عوضاً عن^(١) شيء لم يكن ملكه .

باب بيع أصول الشجر والنخل والثمار

قال أبو جعفر : وإذا باع الرجل شجراً أو نخلاً فيه ثمر قد بدا منها فالثمر للبائع وعليه قلمه من شجر المشتري ومن نخله وليس للبائع تركه إلى جذاذ ولا إلى غيره وسواء أبر أو لم يؤبر إذا ظهر في نخله وبان فيها ، وإن اشترى الثمرة دون الأصل فالمشتري جائز وعلى المشتري أن يجدها أبرت قبل ذلك أو لم تؤبر ، فإن اشترط في البيع تركها إلى جذاذها فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا : البيع على ذلك فاسد . وقال محمد : إن كان صلاحها لم يبد فالبيع فاسد ، وإن كان قد بدا فالبيع جائز والشرط جائز ، وبه نأخذ . ولا يجوز بيع الثمرة إلا صاعاً منها . ولا بأس ببيع الجزء المعلوم من أجزائها . وما أصاب الثمرة^(٢) بعد قبض مبتاعها إياها من السماء أو من جنابة جاني عليها فن مال المشتري ، وإن كان ذلك قبل قبض المشتري إياها فن مال البائع ، ويبطل البيع فيما تلف منها بذلك إلا أن يشاء المشتري أن يأخذ الباقي منها بعد ما ذهب منها من السماء بحصته من الثمن وإن شاء^(٣) في جنابة الجاني

== لصفر أو النحاس هو الغالب الأكثر . وفي الرسالة اليوسفية البهجة إذا غلبها النحاس لم تؤخذ وأما الستوفة غرام أخذها لأنها طوس . وقيل : تعريب سه تو . وفي المنجد : الستوق والستوق درهم زيم ملبس بالفضة . وفي المغرب وفي الزيوف من الدراهم هو الموه .

(١) وفي الفيضية من شيء .

(٢) كان في الأصل من الثمرة والصواب ما في الفيضية وما أصاب ثمرة . قلت : ولعل لافض . كان من ترك الأصل بالهامش فأدخله الناسخ قسلاً الثمرة وهو وما أصاب الثمرة من بعد قبض ، والله أعلم .

(٣) وفي الفيضية أو يشاء المشتري .

عليها أن يمضى البيع ويبيع الجاني قيمة ما جناه عليها فيكون ذلك له . وإذا اشترى الرجل الرطبة القائمة في الأرض جاز ذلك وكان عليه جزاؤها ، وإن اشترط ذلك على البائع كان البيع فاسداً . وإذا باع الرجل للرجل أرضاً دخل ما كان فيها من بناء ونخل وشجر في البيع ، ولم يدخل فيه ما كان فيها من زرع ولا من ثمر وكان للبائع أن يقلعهما لنفسه . ومن ابتاع شيئاً بعينه فهلك في يد بائعه بطل البيع فيه . ومن اشترى شيئاً [بعينه فما زاد في ذمة بائعه لم يحز بيعه قبل قبضه ، فإن هلك في يد بائعه بطل البيع فيه . ومن اشترى شيئاً بعينه] أو في ذمة لم يحز له بيعه قبل قبضه ولا الشركة [منه] ولا التولية فيه ، والحوالة به كالبيع فيه ، ولا يجوز في شيء من ذلك^(١) والإقالة قبل قبض المبيع فسخ للبيع فيه ، وهي بعد قبض المبيع في قول أبي حنيفة رضي الله عنه كذلك ، وبه نأخذ . وهي في قول أبي يوسف رضي الله عنه بعد قبض المبيع بيع مستقبل ، وقبل قبضه فسخ للبيع . ومن وجب له حق من قرض أو من ثمن مبيع فابتاع به شيئاً بعينه جاز قبضه أو لم يقبضه . وإن ابتاع به شيئاً بغير عينه فإن قبضه قبل أن يفترق هو وبائعه إياه عن موطن البيع تم البيع ، وإن تفرقا قبل أن يقبضه بطل البيع . ومن اشترى طعاماً صبرة فقبضه جاز له بيعه نقله عن موضعه الذي ابتاعه فيه أو لم ينقله . ومن اشترى صبرة طعام على أن كل قفيز منها بدرهم فإن أبا حنيفة كان يقول في ذلك إنما وقع البيع على قفيز واحد بدرهم وإذا كالمها البائع للمشتري كان المشتري بالخيار إن شاء أخذ بقيتها بعد القفيز الذي لزمه منها كل قفيز بدرهم وإن شاء ترك . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : يلزمه البيع فيها كلها كل قفيز بدرهم ، وبه نأخذ . وإن اشترى الصبرة كلها بمائة درهم كل قفيز منها بدرهم فقد وقع البيع على جميعها كل قفيز منها بدرهم في قولهم جميعاً .

باب المصراة وغيرها

قال أبو جعفر : وإذا اشترى الرجل ناقة أو بقرة أو شاة على أنها لبنون

(١) وفي الفبضية لا يجوز شيء من ذلك .

ثم حلبها مرة بعد مرة^(١) فقبين له بنقصان^(٢) لبنها أنها مصراة فإنه يرجع على بائه بنقصان عيها وليس له ردها عليه دون لبنها ولا مع لبنها ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضى الله عنه القديم ، وبه نأخذ . وقد قال [أبو يوسف] بأخرة فيما روى عنه أصحاب الإملاء إنه يردها بقيمة صاع من تمر ويحتبس لبنها لنفسه . ومن اشترى أمة فاستفلاها ثم أصاب بها عيبا ردها على بائها واحتبس غلتها وكانت طيبة له ، ولو جامعها ثم وجد^(٣) بها عيبا كان بائها بالخيار إن شاء أخذها ولا شيء له [عليه] غيرها وإن شاء رد أرش عيها من ثمنها وسواء كانت بكرأ أو ثيبا . وكذلك لو جنى عليها جنابة [ثم أصاب بها عيبا ، ولو كانت تزوجها أو جنى عليها غيره جنابة] فوجب لها مهر أو أرش ثم أصاب بها عيبا رجع على بائها بأرش صيها من ثمنها الذى ابتاعها به منه ولم يكن لبائها أخذها . ولو اشتراها ثم باعها ثم ظهر على عيب^(٤) كان بها فى يد بائها فلا شيء له على بائها . ولو أعقها ثم علم بعيبها رجع بأرشه على بائه . ولو قتلها غيره ثم علم بعيبها لم يرجع على بائها بشيء . ولو قتلها هو ثم علم بعيبها لم يرجع على بائها فى قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وهو قول أبي يوسف رضى الله عنه القديم . وروى عن أصحاب الإملاء عن أبي يوسف بعد ذلك أنه قال^(٥) يرجع على البائع بأرش عيها ، وبه نأخذ . ولو اشترى طعاما فأكله ثم علم أنه كان معيبا عند بائه فإن أبا حنيفة قال لا شيء له على البائع . وقال أبو يوسف ومحمد : يرجع عليه بنقصان العيب ، وبه نأخذ . وإذا ظهر بها عيب يحتمل أن يكون كان فى يد البائع ويحتمل أن يكون حدث فى يد المشتري فادعى المشتري أنه كان فى يد البائع وأنكر البائع

(١) وفى الفيضية بعد أخرى .

(٢) وفى الفيضية نقصان .

(٣) وفى الفيضية ثم أصاب .

(٤) أى اطلع على عيب يقال ظهر عليه إذا اطلع عليه .

(٥) وفى الفيضية وروى عنه أصحاب الإملاء أنه قال بعد ذلك . قلت فالصواب روى أصحاب

الإملاء عن الخ ، وأما عن الأولى فن تصرفات النسخ .

ذلك فطلب المشتري يمينه فعليه اليمين على البتات لقد باعها منه وسلمها إليه وما بها هذا العيب ، فإن حلف برىء إلا أن يقوم عليه بينة [بخلاف ذلك] فتكون البينة أولى من يمينه ، وإن نكل عن اليمين ألزمه القاضى ذلك وردها المشتري على البائع . ومن اشترى شيئاً ما كوله في جوفه^(١) فكسره فوجده فاسداً فإن كان لقشره قيمة كان البائع بالخيار إن شاء أخذ قشره ورد ثمنه على المشتري ، وإن شاء أبى ذلك ورد من ثمنه ما بين قيمته معيباً وبين قيمته صحيحاً على المشتري ، وإن كان لا قيمة له رجع بثمنه كله على البائع . ومن باع عبداً له مال فإله للبائع إلا أن يشترطه المتاع فيكون له على ما تحمل عليه البياعات ، فإن كان له مائة درهم [والتمن دراهم] صار البائع كأنه باع من المشتري العبد ومائة درهم بالتمن الذى وقع به البيع فإن كان الثمن ذهباً جاز ذلك إذا تقابضا قبل أن يتفرقا ، فإن كان فضة أكثر من المائة الدرهم جاز ذلك إذا تقابضا قبل أن يتفرقا فكان ثمن المائة الدرهم مثلها من الثمن وكان ما بقى ثمناً للعبد ، وإن كانت الفضة مثل المائة الدرهم أو أقل من ذلك لم يجز البيع . وإذا جنى العبد جناتية في بنى آدم ثم باعه مولاه فإن كان باعه على علم منه بجنائته كان مختاراً لها وكان عليه أرشها ، وإن كان عن غير علم^(٢) منه بها كان عليه الأقل من قيمة العبد ومن أرشها وتم البيع . وإن كانت الجناتية في مال كان وليها بالخيار إن شاء أمضى البيع وأخذ الثمن في الواجب له فيها إلا أن يكون الثمن أكثر منه فيكون الفضل للبائع ، وسواء باع العبد على علم بها أو على جهل منه [بها] وإن شاء أبطل البيع وأخذ البائع ببيع العبد في الواجب له فيها إلا أن يغرم له ذلك البائع من ماله . والبيع بالبراءة من العيوب جائز في الحيوان وفيما سوى الحيوان ، ويدخل في ذلك ما علمه البائع وما لم يعلمه ، وما وقف عليه المشتري وما لم يقف عليه .

(١) وفي الشرح ما كولا جوفه وهو الأصوب .

(٢) وفي القبضية على غير علم منه .

ومن اشترى شيئاً بثمن معلوم حال أو آجل فقبض ما اشترى ولم يرفع ثمنه فلا يجوز لبائعه أن يبتاعه من مبتاعه منه بأقل من ثمنه الذي باع به منه ، وكذلك لو بقى عليه من ثمنه شيء وإن قل . وإذا باع الرجل من الرجل شيئاً مرابحة ثم علم المشتري بخيانة كانت من البائع له في ثمنه زادها عليه فإن أبا حنيفة ومحمداً رضي الله عنهما قالا للمشتري بالخيار إن شاء حبسه ولا شيء له^(١) غير ذلك وإن شاء رده ونقض البيع فيه ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنه يرجع المشتري على البائع بالخيانة وبحبستها من الربح ، وإن كان ذلك في تولية فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضي الله عنهما قالا يحط [له] الخيانة عن المشتري ويلزمه المبيع . وقال محمد بن الحسن رضي الله عنه لا يحط عنه شيء والقول فيه كما قال أبو حنيفة في الخيانة في المrabحة ، وبه نأخذ . وإذا اختلف المتبايعان في الثمن والمبيع قائم تحالفاً وتراداً البيع ، وإن كان قائماً فإن أبا حنيفة وأبا يوسف قالا القول قول المشتري في الثمن مع يمينه إن طلب البائع يمينه على ذلك ولا يترادان البيع . وقال محمد بن الحسن : يتحالفاً في ذلك ويترادان قيمة المبيع والقول فيها قول المشتري مع يمينه [إن طلب البائع يمينه] على ذلك ، وبه نأخذ . ولا يجوز بيع الآبق على حال ولا يجوز بيع طير لم يصطد ولا سمك لا يؤخذ إلا بصيد مستأنف . ومن باع شيئاً بغير أمر مالكة بغير عرض^(٢) فإلـكه

(١) كان في الأصل عليه والصواب له كما هو في القيسية . قلت : ولو جمع له وعليه لكان أصوب أمي لا شيء له عليه لكن لم يكن فأبقيناه على أحد الأصلين الأقرب إلى الأصوب .

(٢) وفي المغرب : والعرض أيضاً خلاف التقيد . وفي المرح قال : ومن باع ملك الغير بغير إذن مالكة فهو على وجهين إما أن يبيعه بشئ دين أو بشئ عين فإن باعه بشئ دين كالدرهم والدنانير والفلوس والكيل والوزن الموصوف بغير عينه فإن البيع موقوف إلى إجازة المالك . وقيام الأربع فيه شرط للحقوق الإجازة فيه وهو البائع والمشتري والمالك والمبيع . وقيام الثمن في يد البائع ليس بمرط فإن أجازته المالك بعد قيام الأربع جاز البيع وتكون الإجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة ويكون البائع كالوكيل للمجيز في بيعه والثمن يكون للمجيز إن كان قائماً وإن هلك في يد البائع هلك أمانة للمجيز لأن الثمن في يد الوكيل أمانة إلى أن قال : وأما إذا باعه بشئ عرض مما يتعين للمعد إذا عينه فهاهنا قيام الخمس شرط للحقوق الإجازة : الأربع مذكور والخامس قيام العرض وهو =

بالتخييار ما لم يمت واحد من متعاقلي البيع ومن المالك للبيع وما لم يخلص
 المبيع إن شاء أمضى البيع وإن شاء فسخه . وإن باع بعرض كان مالك المبيع
 بالتخييار إن شاء أمضى البيع فجاز البيع الذي تولاه وكان عليه قيمة المبيع للذي
 كان يملكه وإن شاء أبطل البيع . وإن اشترى رجل لرجل شيئاً بغير أمره
 كان ما اشترى من ذلك لنفسه أجازة الذي اشتراه له أو لم يجره . وبيع الأعشى
 جائز وابتياحه جائز ، وله فيما اشترى التخييار بالجلس إن كان مما يحس ، وإن
 كان مما لا يحس فإن محمد بن الحسن رضى الله عنه قال : إذا وصف له فكان
 كما وصف له قام ذلك مقام رؤيته إياه لو كان بصيراً ، وبه نأخذ . وقال مرة
 أخرى إذا قام من المبيع المقام الذي لو كان بصيراً كان ذلك رؤية له كان ذلك
 المقام منه وهو أعشى كذلك . وبيع الملامسة والمنازمة لا ينعقد بهما بيع ، وهما
 يعمان كأننا في زمن الجاهلية : يتراوض الرجلان على السلعة فيلمسها المشتري
 بيده فيكون ذلك ابتياعاً لها ^(١) رضى مالكها بذلك أو لم يرض ، فهذه
 الملامسة . وأما المنازمة فكان الرجلان يتراوضان ^(٢) على السلعة فيحب مالكما
 لإزام المساوم له عليها إياها فينبذها إليه فيلزمه بذلك ولا يكون له ارتجاعه ^(٣) .
 وبيع آخر قد كان أهل الجاهلية يتبايعونه ويسمونه بيع الحصاة ؛ وهو أنهم
 كانوا يتراوضون ويتساومون على السلعة فإذا وضع الطالب لشرائها حصاة عليها
 يجب ^(٤) له البيع فيها على صاحبها ولم يكن لصاحبها ارتجاعها ، فنهى ^(٥) رسول الله
 صلى الله عليه وسلم عن ذلك كله . ولا يجوز بيع الحمل دون أمه ، ولا بيع الأم دون

== الثمن شرط أيضاً فإذا لحقت الإجازة عند قيام الخمس جاز البيع ويكون الثمن للبائع دون المخير
 وله أن يرجع على البائع بقيمة ماله إن لم يكن له مثل فإن كان له مثل يرجع عليه بمثله الخ والتفصيل
 في الشرح بما لا مزيد عليه .

- (١) وفي الفيضية ابتياحها .
- (٢) وفي التمر : وفي الإجازات البائع واشترى إذا تراوصا السلعة أى تداريا فيها الخ .
- (٣) وفي الفيضية رده عليه .
- (٤) وفي الفيضية تم له .
- (٥) وفي الفيضية فنهى .

حملها ، ولا بيع اللبن في الضرع ، ولا بيع عَسَب الفعل^(١) . ومن اشترى مالم يره فله فيه خيار الرؤية . ومن باع عبده من رجل بثمان على أن يبيعه الآخر عبده بثمان ذكراه لم يحز البيع . ولا يحمل النجش . ولا يصح تلقى السلعة في البلد الذي يضر ذلك أهله^(٢) ولا بأس به في البلد الذي لا يضر ذلك أهله^(٣) وكذلك بيع الحاضر لليادى . ولا ينبغي أن يسوم الرجل على سوم أخيه إذا جنح^(٤) البائع إلى بيعه . ومن كان عليه دين من غير قرض فأخر به إلى أجل لزم التأخير [وجاز] وكان كأنه كان في أصله ، وإن كان من قرض لم يحز ذلك وكان حالا . ولا بأس أن يتجر الوصى بمال اليتيم ولا ضمان عليه إن أصيب في ذلك . وإذا أقر العبد بدين وكذبه مولاه فإن كان مأذوناً له في التجارة لزمه وبيع ما في يده من التجارات فيه ، فإن قصر ثمنه عن ذلك بيع العبد فيه ، فإن قصر ثمنه عن ذلك كانت البقية عليه إذا عتق ، وإن كان محجوراً عليه لم يلزمه من ذلك شيء حتى يعتق . وبيع الكلاب التي ينتفع بها والصقور والقهود والهر جائز . ومن قتل شيئاً من ذلك غرم قيمته لمالكه . وأجر وزان الثمن على المشتري ، وأجر كيال المبيع ووازنه وعاده وذارعه على البائع . ولا يجوز بيع مالم يقبض من الأشياء المبيعات إلا العقار فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يميز بيعه قبل قبضه . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فكانا لا يميزان بيع ذلك أيضاً حتى يقبض ، وبه نأخذ . ثم رجع أبو يوسف عن ذلك إلى قول أبي حنيفة . ولا يجوز لمن اشترى شيئاً كيلاً وإن قبضه أن يبيعه حتى يكتاله ، وكذلك حتى يترنه إن كان اشتراه وزناً ، وكذلك حتى يعبه إن كان اشتراه عدداً . ولا بأس أن يبيعه قبل أن يذرع له إن كان اشتراه مذارعة . وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رضى الله عنهم ،

(١) وفي المغرب : نهى عن عَسَب العجل وهو ضرابه يقال عَسَب الفعل الناقة يسبها عسباً إذا قرعها . والمراد من كراه العسب على حذف المضاف .

(٢) وفي القيسية بأهله في الموضعين .

(٣) حتم جنوحاً مال واجتنع مثله وفي التنزيل : « وإن جنحوا للسلم فاجنح لها » مغرب .

وجه نأخذ . غير أن أبا يوسف قد قال بأخوة في الممنود : له [أن يبيعه] قبل أن يمد
 إن كان قد قبضه : وقد روى ذلك أيضاً من محمد بن الحسن . ويصح الأخرس
 وابتياعه وعقوده على نفسه بالإشارات المفهومات منه جائز كله ، وهو في إشارته
 كالتكلم في كلامه . وهذا إذا كان ولد أخرس ، فأما إن كان [طراً]^(١) عليه الخرس
 فإنه ليس كذلك ، ولا يجوز شيء من هذا منه كما يجوز من الأخرس الأصلي
 إلا أن يكون ذلك قد دام به حتى يئس من كلامه فإنه بذلك يقوم مقام الأخرس
 الأصلي . ومن اشترى شيئين لا يقوم أحدهما إلا بصاحبه كالتخمين والتعليل قبضهما
 وأصاب بأحدهما عيباً فهما كالشيء الواحد إن شاء ردهما وإن شاء احتبسهما .
 وللبائع احتباس ما باع ما بقي له على المبتاع أو على حويل إن أحاله عليه شيء من
 الثمن إن كان الثمن حالاً ، وإن كان آجلاً لم يكن له ذلك . ولا ينبغي لأحد
 أن يفرق بين ذوى رحم محرمة فيهما^(٢) صغير ، فإن فعل فإن أبا حنيفة كان يكره
 ذلك ولا يفسخ البيع فيه ، وكان أبو يوسف يكره ويفسخ البيع فيه^(٣) وبه نأخذ .
 وكذلك الحكم في هذا حتى يبلغ الصغير . وقال^(٤) محمد بن الحسن في الصبي
 إذا كان له أخوان أو أختان أو عمتان^(٥) أو خالتان فإنه لا بأس ببيع واحد
 من ذلك واحتباس الصغير مع الآخر .

باب أحكام البيوع الفاسدة

قال أبو جعفر : ومن اشترى شيئاً فأسدا لم يقبضه بأمر بآئمه لم يخرج
 من ملك بآئمه ، وإن قبضه بأمر بآئمه خرج من ملكه إلى ملك مبيئته منه ،

(١) في الأصل كان عليه وسقطت هذه العبارة من الأصل الثاني وفي المرح طراً مكان كان
 وعبارته أو طراً عليه الخرس فزدنا طراً بعد كان .

(٢) كذا في الفضية ، وكان في الأصل : بين ذى رحم محرمة فيها صغير . وفي المرح بين
 ذوى رحم محرمة فيها الصغير .

(٣) وفي الميضية وكان أبو يوسف ومحمد يكرهان ذلك ويفسخان البيع فيه .

(٤) وفي الفضية غير أن مكان قال .

(٥) وفي الثانية عمان .

فلنكه عليه ملك فاسد ، فإن قوته يبيع أو تمليك منه إياه غيره جاز ما فعل من ذلك وكان عليه ضمان قيمته يوم قبضه لبائمه . وكذلك إن كان عبداً فأعطه أو دبره أو كاتبه ، أو كانت أمة فأولدها .

باب السلم

قال أبو جعفر : ولا يجوز بيع السلم ولا آجال البياعات إلى الحصاد ، ولا إلى الجداد^(١) ولا إلى الدياس^(٢) ولا إلى صوم النصارى ، ولا إلى فطر اليهود^(٣) قبل دخولهم في صومهم ، فإن كانوا قد دخلوا في صومهم فقد صار آخره معروفاً فجاز [أن يكون] آجلاً فيما ذكرنا . ولا يجوز السلم بلا أجل ، ولا يجوز السلم في شيء من الحيوان ، ويجوز السلم في الأشياء المكيلات ، وفي الأشياء الموزونات ، وفي الأشياء المذروعات مثل الثياب ونحوها ، وفي الأشياء المعدودات ، مما لا يختلف ومما هو مضبوط بصفته بالجودة من نوعه أو بالوسط من نوعه أو بالردى من نوعه ، وما كان من ذلك مما لا يضبط بما ذكرنا لم يجوز فيه السلم . وصغير البيض وكبيره سواء . ولا يجوز السلم في طعام من موضع بعينه مما قد يجوز أن لا يكون له طعام ، وإنما يجوز في الأشياء للأمانة . ولا يجوز السلم إلا في موجود في وقت وقوع السلم ، وفي حين حلول السلم ، وفيما بعد وقوع السلم إلى حلوله . ولا يجوز السلم حتى يقبض المسلم إليه رأس مال السلم قبل افتراقه والذي أسلم إليه بأبدانها عن موطن السلم ، عرضاً^(٤) كان رأس مال السلم أو ديناً . ولا يجوز السلم فيما لم يشترط فيه مكان قبض له في قول أبي حنيفة رضي الله عنه إذا كان له حمل ومؤونة ؛ فإن لم يكن له

(١) في المغرب حصد الزرع : جزء حصداً وحصداً من بابي ضرب وطلب . وفيه أيضاً : وجد النخل صرمة : أي قطع ثمره جذاً فهو جاد .

(٢) في المغرب الدياسة في الطعام : أن يوطأ بهوائاً الدواب أو يكرر عليه المدوس يعني الجرجر حتى يصير تبناً . والدياس مقل السيف . واستعمال الفقهاء إياه في موضع الدياسة جائز . إلى أن قال : وأصل الدوس شدة وطء الشيء بالقدم .

(٣) وفي الفريضة ولا إلى فطرهم .

(٤) أي نقداً كما مر .

حل ولا مؤونة جاز السلم ووجب على المسلم إليه أن يوفيه المسلم^(١) في الموضع الذي تعاقدوا فيه السلم . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : كل ما كان من السلم له حل ومؤونة أولا حل له ولا مؤونة قد ذكر^(٢) له موضع قبض في السلم جاز السلم وقبض هناك ، وما لم يذكر له منه موضع قبض جاز السلم ووجب للمسلم قبضه من المسلم إليه حيث تعاقدوا السلم ، وقد كان أبو حنيفة قبل قوله الذي ذكرناه عنه يقول : لا يجوز السلم في شيء من الأشياء له حل ومؤونة أولا حل له ولا مؤونة إلا باشتراط المسلم على المسلم إليه موافاته به في مكان بعينه يذكره له في السلم ، وإن وقع بخلاف ذلك كان فاسداً . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ومن مات وعليه سلم أو غيره إلى أجل حل ما عليه من ذلك فصار حالا . ولا بأس بالكفالة والحوالة للمسلم من المسلم إليه بما أسلم إليه فيه . فأما الكفالة والحوالة للمسلم إليه من المسلم برأس مال السلم^(٣) فإن قبض المسلم إليه منهما رأس المال قبل افتراقه وصاحبه الذي أسلم إليه عن موطن السلم تم السلم بينهما . وإن لم يتقابضاه كذلك بطل . ولا يجوز السلم كيلا إلا بمكيال يؤمن فقهه ، وكذلك إن كان وزناً . ولا بأس بالسلم في المكيال وزناً وفي الموزون كيلا . ولا بأس بإسلام ما يكال فيما يوزن وما يوزن فيما يكال . ولا يجوز أن يسلم موزون في موزون ولا مكيال في مكيال^(٤) . ولا يجوز بيع السلم قبل قبضه ممن هو عليه ولا من غيره . ولا بأس بالرهن بالسلم فإن هلك الرهن في يد المرتهن فكان في قيمته وفاء بالسلم

(١) وفي الفيضية السلم .

(٢) وفي الفيضية فذكر له ، مكان قد ذكر له .

(٣) وفي الصرح : والكفالة والحوالة برأس المال جائز لأنهما لما تعاقدوا عقد السلم صار رأس المال ديناً مضموناً على رب السلم للمسلم إليه . والكفالة والحوالة بالدين المضمون جائز إلا أن في الكفالة لا يبرأ رب السلم عن رأس المال إلا إذا كانت بشروط برائة الأصولي حينئذ يبرأ ، وفي الحوالة يبرأ قبل أن يفترق العاقدان بالأبدان إذا قبض السلم رأس المال من الكفيل أو من المحتال عليه أو من رب السلم تم العقد بينهما ولا يضرهما فرقة الكفيل والمحتال عليه ، لأنها ليس سائتة . ولو فترقا قبل استيفاء رأس [مال] السلم بطل السلم وبطلت الكفالة والحوالة .

(٤) وفي الفيضية ولا يجوز السلم موزوناً في موزون ولا مكيالاً في مكيال .

كان بذلك مستوفياً ، وإن كان مقصراً عن ذلك رجع المسلم بالتقيصة على المسلم إليه [وإن كان الرهن من المسلم للمسلم إليه وضاع في يد المسلم إليه] اعتبر فيه مثل الذي ذكرنا أيضاً ، وهذا إذا كان ضياعه قبل افتراق المتعاقدين عن موطن السلم ، وإن تفرقا عنه قبل ذلك بطل السلم . ولا تجوز الشركة ولا التولية في السلم . ولا بأس بالإقالة في السلم من السلم كله ، ومن بعضه دون بقيته إذا كان الباقي منه جزءاً معلوماً كنصفه أو كما أشبهه من أجزائه . وإذا أسلم الرجل إلى الرجل في شيئين من جنسين مختلفين مالاً واحداً فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان لا يميز ذلك ، وكان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما يميزانه ، وبه نأخذ . ولا يجوز في قولها الإقالة من واحد منهما دون صاحبه^(١) . ولا بأس بالسلم في نوع واحد مما يكال أو مما يوزن على أن يكون حلول بعضه في وقت وحلول بقيته في وقت آخر^(٢) وإذا لم يقبض المسلم السلم حتى فات فصار مثله غير موجود^(٣) فالمسلم بالخيار إن شاء فسخ السلم وارتجع رأس ماله ، وإن شاء صبر إلى وجود مثله فأخذه حينئذ من المسلم إليه . ومن قبض ما أسلم فيه ثم أصاب به عيباً رده ، وطالب المسلم إليه بما أسلم إليه فيه غير معيب ، فإن كان حدث به في يده عيب آخر قبل ذلك فإن أبا حنيفة كان يقول المسلم إليه بالخيار إن شاء أخذه معيباً العيبين جميعاً وعاد عليه المسلم بسلمه ، وإن شاء

(١) وفي المرح و ذكر الطحاوى هنا أنه إذا أسلم مالا واحدا في شيئين مختلفين يجوز السلم في قولهم جميعاً ثم لا يجوز عندهما الإقالة في أحدهما دون صاحبه ، وهذا غير سديد فقل قولها وجب أن يجوز الإقالة في أحدهما دون صاحبه ، لأن الإقالة فسخ والفسخ جائز في أحدهما دون صاحبه ، ألا ترى أنه لو قبضهما ثم وجد بأحدهما عيباً كان له أن يرده . قلت وهذا كما ترى مخالف لما في الأصلين هنا من ادعاء الاتفاق بينهم ونسبته إلى الطحاوى وتنبه له .

(٢) وفي المرح ولا يحتاج إلى بيان حصة كل واحد منهما ؛ أما على قولها فلا يشك ، وأما على قول أبي حنيفة فكذلك لأن حصة كل واحد منهما معلوم يتوصل إليه بلا حوز ، خلاف ما إذا كان السلم في جنسين .

(٣) وفي المرح قال : وإذا لم يقبض المسلم السلم حتى فات وصار مثله غير موجود فإن السلم لا يبطل عند علمائنا الثلاثة ، وعند زفر يبطل السلم ويرجع رب السلم برأس ماله . وعندنا لا يبطل ولكن رب السلم بالخيار إن شاء انتظر إلى وجود مثله فأخذه منه ، وإن شاء لم يصبر إلى ذلك الوقت وأخذ رأس ماله . قلت : وكان في الفيضية فصار عليه مثله وزيادة عليه ليس بشيء .

أبى أخذه^(١) ولا شيء عليه^(٢) . وكان أبو يوسف يقول : المسلم إليه بالخيار إن شاء أخذ مادفع معيباً معيناً جميعاً ودفع إلى المسلم ما كان أسلم إليه فيه غير معيب ، وإن شاء أبى ذلك وكان المسلم بالخيار ، إن شاء احتبس ما قبض من المسلم إليه ولا شيء له غيره ، وإن شاء رد على المسلم إليه مثله معيباً العيب الأول ويرجع عليه بسله . وقال محمد : المسلم إليه بالخيار إن شاء قبل سلته معيباً معيناً جميعاً وعاد السلم عليه للمسلم كما كان عليه في الأصل ، وإن شاء أبى ذلك [و] غرم^(٣) نقصان عيبه من رأس مال السلم للمسلم ، وهذا إذا كان العيب من جنابة المسلم أو من السماء ، فإن [كان] جنابة جانٍ وجب بها شيء للمسلم ولا سبيل له إلى رده على المسلم إليه ، ولا سبيل للمسلم إليه إلى قبوله ، ولا شيء لواحد منهما على صاحبه في قول أبي حنيفة . وأما على قول أبي يوسف فيغرم المسلم للمسلم إليه مثل ما قبض منه ويرجع عليه بمثل سلته^(٤) . وأما في قول محمد فيرجع المسلم على المسلم إليه بنقصان عيب سلته من رأس ماله . ولا بأس أن يبيع المسلم السلم بعد قبضه إياه مرا بحة وأن يوليه من شاء كما يكون له ذلك لو كان ابتاعه عيناً^(٥) . ولا يجوز للمسلم بعد الإقالة

(١) سقط لفظ أبى من التضيئة وفيها وإن شاء أخذه . وليس بهي .
(٢) وفي الصرح : اعلم بأن السلم يثبت فيه خيار العيب ولا يثبت فيه خيار الرؤية ولا خيار العسر ، فإذا وجد بها عيباً فإن شاء تجوز به وإن شاء رده ، فإن حدث به عيب آخر فالسلم إليه بالخيار إن شاء رضى بزيادة العيب وقبله [وإن شاء أخذه] وسلم إليه سليماً غير معيب فإن أبى قبوله اختلفوا فيه على ثلاثة أقوال : قال أبو حنيفة بطل حق السلم وليس له الرد ولا الرجوع بحصة العيب ، وقال أبو يوسف يرد على السلم إليه مثل ما قبض معيباً بعيب واحد مثل عيب المقبوض الذي عند المسلم إليه فإذا رده رجع عليه بتسليمه غير معيب وإن شاء تجوز به في قول محمد ويرجع عليه بحصة العيب من رأس المال فيقوم المقبوس غير معيب ويقوم معيباً بالعيب الذي عند المسلم إليه فينظر إلى النقصان ، فإن كان النقصان من قيمته غير معيب بذلك العيب عشرينها يرجع عليه بمصر رأس المال . وهذا الاختلاف ذكره الصحاوى ولم يذكر في المبسوط .

(٣) وفي التضيئة وعمره .

(٤) وفي الصرح : ويؤخذ منه سلته غير معيب .

(٥) وفي التضيئة يما .

أن يشتري برأس مال السلم شيئاً قبل قبضه إياه من المسلم إليه . ولا يجوز التسعير على الناس ولا يصلح ذلك لأن الله عز وجل قال : « لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ^(١) » .

كتاب الاستبراء ^(٢)

قال أبو جعفر : وإذا كان للرجل جارية يطؤها فأراد أن يخرجها من ملكه إلى ملك غيره يبيع أو هبة أو ماسوى ذلك فإنه لا ينبغي له ذلك حتى يستبرئها بحيضة إن كانت ممن تحيض ، أو بشهر إن كانت ممن لا تحيض . وإذا قبضها المبتاع منه أو ممن ملكه إياها بما سوى الابتاع فإنه لا ينبغي له أن يطأها بعد ذلك حتى يستبرئها بحيضة إن كانت ممن تحيض ، أو بشهر إن كانت ممن لا تحيض ، فينبغي له في حال استبرائه إياها أن لا يقبلها ولا ينظر إلى فرجها من شهوة حتى تخرج من الاستبراء . ومن ابتاع جارية حاملاً من غير مولاها أو من غير زوج لها فإنه لا يطؤها حتى تضع حملها . ومن ابتاع جارية ممن تحيض أو ممن لا تحيض فلم يقبضها حتى حاضت في يد بائعها إن [كان ^(٣)] استبرأها الحيض أو مرَّ عليها [شهر] ^(٤) إن كان استبرأها الشهر ثم قبضها بعد ذلك فإن ذلك لا يجزئ من الاستبراء في قول أبي حنيفة ومحمد ، وهو قول أبي يوسف القديم ، ثم قال بعد ذلك فيما روى عنه أصحاب الإجماع إنه يجزئ بذلك الاستبراء ^(٥) وبه نأخذ . ومن ابتاع جارية ممن تحيض قبضها

(١) زاد في العرح ولقوله عليه السلام : « لا يحمل مال امرئ مسلم إلا بطيب نفس منه » . وإذا سحر السلطان على الخباز أو على انفصاب سعر الخبز وسعر اللحم وما أشبه ذلك هل يجوز بيعهم بعد التسعير أم لا ؟ فإنه ينظر إن كان بحال لو لم يبع مثل ما سحر السلطان عليه حبس في السجن فيبعه لا يجوز كأنه باعه مكرهاً وإن كان باعه برضاء صح البيع .

(٢) هذا الكتاب ساقط من الفقيضة وفي العرح باب مكان كتاب .

(٣) زدنا هذا اللفظ الذي بين المربع لأنه يستفاد من سياق الكلام وسقط من الأصل ولم يذكر الشارح هذه العبارة بهذا اللفظ .

(٤) وفي العرح يجزئ بذلك الحيضة وكان في الأصل بذلك بعد الاستبراء ، فلفظ بعد لا يناسب وهو من سهو السامع .

فارتفع حيضها لامن حمل يعلم أنه بها فإن محمداً روى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه قال لا يطؤها حتى يعلم أنها غير حامل ولم يعتبر ذلك بشيء^(١). وأما أصحاب الإماء فرووا عن أبي يوسف عن أبي حنيفة مثل ذلك ؛ إلا أنهم رويوا عنه أن مقدار ذلك أن يمضي عليها ثلاثة أشهر أو أربعة أشهر ، فإذا مضت عليها ولم يعلم حملاً كان له وطؤها ، ولم يحك محمد عن أبي يوسف خلافاً لأبي حنيفة في ذلك ، ولا حكاه أصحاب الإماء . وقال محمد : من رآه لا يطؤها حتى يمضي عليها شهران وخمسة أيام ، فإذا مضت ولم يعلم حملاً كان له وطؤها ، ثم رجع عن ذلك فقال لا يطؤها حتى يمضي عليها أربعة أشهر وعشرة أيام ، فإذا مضت عليها ولم يعلم بها حملاً كان له وطؤها . ومذهبنا في ذلك أنه لا يطؤها حتى يمضي عليها حولان إلا أن تحيض قبل ذلك ، وهو مذهب سفيان الثوري وزفر ابن الهذيل رضي الله عنهما ، وهو معنى قول أبي حنيفة رضي الله عنه الذي رواه محمد عن أبي يوسف عنه^(٢) . ومن اتباع جارية ولها زوج لم يدخل بها وقبضها وهي كذلك ثم طلقها زوجها حلّ له وطؤها ولم يكن عليه أن يستبرئها . ومن اتباع جارية ولم يفارق بائعها عن موطن البيع ولم يكن قبضها حتى تقايلا البيع فيها فإن أبا حنيفة قال في ذلك [فيما^(٣)] روى محمد عن أبي يوسف عنه أن القياس أن لا يكون له أن يطأها حتى يستبرئها ، ولكن استحسناً فأجمل له وطأها من غير استبراء . وروى أصحاب الإماء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه قال لا يطؤها حتى يستبرئها ، وبه نأخذ . قال أبو يوسف إنه إن وطأها بلا استبراء^(٤) [جازله] لأن علمه يحيط أنها لم توطأ . وروى

(١) وفي المصريح : ولم يوقت لذلك وقتاً .

(٢) أي قوله الذي مر قبل ذلك وهو لا يطؤها حتى يعلم أنها غير حامل لأن أكثر مدة الحمل حولان ، فالحمل وعدمه يعلم بمضيها .

(٣) سقط لفظ فيما من الأصل أو ما بمعناه نحو على . ولم نجد اللفظ بعينه في المصريح مزداه لترتبط العبارة .

(٤) كذا في الأصل ولم نجد هذه العبارة في المصريح ولعل لفظ جازله سقط هنا من الأصل ، والله أعلم فزدناه بين المربعين لارتباط العبارة .

محمد بن سماعة عن محمد بن الحسن أنه ليس عليه أن يستبرئها ، قال وهو القياس لأن ملك المشتري لم يكن تم عليها^(١) .

كتاب الرهن^(٢)

قال أبو جعفر : ولا يجوز الرهن إلا مقبوضاً مفرغاً محوذاً خارجاً عن يد راهنه إلى يد مرتهنه أو إلى يد من يثق راهنه ومرتهنه أن يكون في يده دون أيديهما عدلاً فيه لهما . ولا يجوز رهن بعض عبد ولا بعض دار^(٣) مشاع فيها

(١) زاد الشارح ولو بقايلاً بعد التسليم إلى المشتري وجب على البائع الاستبراء قياساً واستحصاناً ، ولو لم يتقايلاً ولكن المشتري رد عليه الجارية بخيار عيب أو بخيار رؤية يجب على البائع الاستبراء أيضاً ، وإن كان شرط الخيار للمشتري وعادت الجارية إلى البائع فإن كان الفسخ قبل القبض فلا يجب الاستبراء على البائع بالإجماع ، وإن كان الفسخ بعد القبض فكذا عند أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد يجب على البائع الاستبراء . ولو كان البيع فاسداً ففسخ البيع وردت إلى البائع إن كان قبل القبض فلا استبراء على البائع في قولهم جميعاً ، وإن كان الفسخ بعد القبض فعل البائع الاستبراء في قولهم جميعاً ، ولو أسرها العدو ثم عادت إليه بعد الإحراز بدار الحرب فعليه الاستبراء ، ولو أخذت من العدو قبل الإحراز بداره فردت إلى صاحبها بوجه من الوجوه فلا استبراء عليه ، ولو انفلتت إلى دار الحرب ثم عادت إلى صاحبها بوجه من الوجوه فلا استبراء عليه في قول أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد عليه الاستبراء . ولو أخذوها في دار الإسلام وهي أبقية وأحرزوها بدارهم ملكوها في قولهم جميعاً فإذا عادت إلى مولاهما فعليه الاستبراء في قولهم ومن اشترى جارية وهي معتقة من الزوج عدة وفاة أو طلاق ونحو من عدتها يوم أو بعض يوم وانقضت عدتها بعد قسم المشتري لا استبراء عليه ، وإن انقضت عدتها قبل القبض لا تحمل له إلا بالاستبراء . قلت : ثم ذكر مسألة الجارية التي ارتفعت حيضتها وقد صرت هنا في المتن قبل ذلك ، ثم ذكر مسألة نقل الإمام الجند فقال : وإذا نقل الإمام الجند وقال من أصاب منكم جارية فهي له فأصاب واحد من الجند جارية فاستبرأها بحيضة فأراد أن يطأها في دار الحرب أو قسم الإمام الثنائيم في دار الحرب فأصاب واحد منهم جارية فاستبرأها بحيضة وأراد أن يحامها أو باع الإمام القنينة من رجل فاستبرأها المشتري بحيضة وأراد أن يطأها في دار الحرب - قال أبو حنيفة وأبو يوسف : يكره له أن يطأها قبل الإحراز بالدار فإذا أحرزها بدار الإسلام فعليه أن يستبرئها ثم يطأها . وقال محمد لا بأس بوطئها ، ولو دخل واحد غائماً ففهم جارية فاستبرأها في دار الحرب فليس له وطؤها بالإجماع . قلت أظن أن هذه المسائل من مسائل المتن سقطت منه أو فرعها الشارح ، وكذلك زاد مسائل في أول الباب من شراء الجارية من عبده أو مكاتبه أو ابنه الصغير أو امرأة أو اشتراها وهي بكر ولم أذكرها اختصاراً والله أعلم أي من المتن أم فرعها الشارح رحمه الله .

(٢) وفي الفيضية أبواب الرهن .

(٣) وفي الفيضية ولا دار مشاع .

ولا بعض ماسواها كذلك ،، كان مما يقسم أو كان مما لا يقسم . ولا يؤاجر الرهن ولا يخرج ولا شيء منه من يد من قبضه بحق الرهن إلا براءة المرتهن من الدين كله . وجائز للرجل رهن عبد ابنه الصغير بالدين الذي على الأب قليلاً كان [الدين] أو كثيراً . وإن هلك العبد في يد المرتهن كان ما بطل بهلاكه في يد المرتهن من الدين على الأب للابن ، والوصى في ذلك كالأب . وإذا ضاع الرهن في يد المرتهن أو في يد الأمين عليه وهو يساوى ما رهن به أو أكثر منه ضاع بالدين الذي رهن به ولم يكن على مرتنه غرم شيء من قيمته ، وإن كانت قيمته أقل من الدين الذي رهن به رجع المرتهن على الراهن من دينه . بما جاوز قيمة الرهن . وإذا أعتق الراهن عبده المرهون كان حراً وخرج من الرهن ، فإن [كان] الراهن موسراً وكان الدين حالا أخذ بقرمه للمرتهن . وإن كان الدين إلى أجل لم يحمل كان على الراهن قيمة الرهن تكون مكان الرهن على حكمه الذي كان عليه ، وإن كان الراهن معسراً استسعى^(١) العبد في الأقل من قيمته ومن الدين ، ويأخذه المرتهن قضاء من دينه ، ثم يرجع به العبد المعتق على الراهن ، ويرجع المرتهن على الراهن بقيته إن بقيت له بعد ذلك [قضاء] من دينه . وإن كان الرهن أمة فحملت فادعى الراهن حملها فوضعت^(٢) بعد ذلك فإن كان الراهن موسراً كان عليه ضمان الدين للمرتهن إن كان الدين حالا ، وإن كان الدين إلى أجل كانت عليه قيمته تكون رهناً مكان الأمة ، وإن كان الراهن معسراً سعت الأمة في الدين بالغاً ما بلغ ، ولم ترجع به على الراهن ، وأخذ المرتهن قضاء من دينه ، ولا سعاية على الولد . وإن كان الدين إلى أجل سعت في قيمته فكانت رهناً في يد المرتهن مكانها فإذا حل الدين أخذها من دينه وسعت له الأمة في بقية دينه ، وإن كان الراهن

(١) وفي الفضية سعى .

(٢) وفي لبيضة ثم وضعت .

ادعى الحمل أنه منه بعد وضع الأمة إياه والراهن معسر قسم الدين على قيمة الأم^(١) يوم وقع الرهن عليها وعلى قيمة ولدها يوم كانت الدعوة ، فما أصاب الأمة سمت فيه بالغاً ما بلغ للمرتن ولم ترجع به على مولاه ، وما أصاب الولد سعى في الأقل منه ومن قيمته ورجع بذلك على الراهن وقبض المرتن ماسعى فيه الولد من دينه ورجع المرتن أيضاً ببقية الدين على الراهن . وإن كان الراهن لم يولد الأمة الرهن ولم يعتقها ولكنه دبرها خرجت بذلك من الرهن وكان حكمها في السعاية إن وجبت عليها بإعسار الراهن حكم الأمة التي ادعى الراهن ولدها قبل وضعها إياه في جميع ما ذكرنا . والزيادة في الرهن جائزة لاحقة بالدين ، والزيادة في الدين كذلك في قول أبي يوسف رضى الله عنه . وأما في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما فلا يجوز ، ولا يكون الرهن رهناً بها ، وبه نأخذ . وإذا جنى العبد المرهون جناية قتل رجلاً خطأ وفي قيمته وفاء بالدين لافضل فيها فالمرتن بالخيار إن شاء مداه بأرثها وكان الرهن على حاله ، وإن شاء أبى ذلك وقيل للراهن ادفعه بالجناية ، أو افده بأرثها ، فلايهما^(٢) فعل خرج العبد من الرهن وبطل الدين الذي كان رهناً به على الراهن ، فإن كان في قيمة الرهن فضل عن الدين كان على الراهن فداء الفضل وكان على المرتن فداء المضمون إلا أن يأبى ذلك المرتن فيعود الحكم في العبد كله إلى الراهن فيما يجب لولى الجناية بالجناية مما ذكرنا ويبطل الدين عن الراهن . وما أصيب^(٣) به العبد الرهن من جناية نفسه أو في بدنه فانلصم فيها المرتن دون الراهن حتى يعيد الواجب بها إلى يده رهناً مع العبد . وإذا ولدت الأمة الرهن ولداً من غير مولاه ، أو أثمرت النخلة المرهونة ثمرة في يد المرتن ، أو كانت شاة قدر لبنها في يد المرتن فذلك كله داخل في الرهن ، غير أنه إن ضاعت هذه الحوادث

(١) وفي المصنف قيمة الأمة .

(٢) وفي المصنف فأيهما .

(٣) وفي الأصل الأزهري وما أصاب ، والصواب ما في المصنف : وما أصيب .

في يد المرتهن ضاعت بغير شيء وجعلت كأنها لم تكن ، وإن ضاعت الأشياء التي كانت منها قسم الدين على قيمتها يوم رهنه وعلى قيمة ما كان حدث فيها يوم يفتك فما أصاب قيمة ما حدث منها بقي به رهنا ، وما أصاب قيمة ما كان الرهن وقع عليه بطل من الدين على الراهن ، فإن مات الحادث بعد ذلك جل كأنه لم يكن ، وجعل ما كان وقع عليه الرهن ذاهبا بالدين كله ، والقول قول الراهن في مقدار الدين الذي وقع به الرهن إذا اختلف هو والمرتهن فيه مع يمينه بالله عز وجل على ذلك إن طلب المرتهن يمينه عليه ، والقول قول المرتهن في قيمة الرهن إذا ضاع في يده واختلف هو والراهن في قيمته مع يمينه بالله على ذلك إن طلب الراهن يمينه عليه ؛ فإن حلف برئ ، وإن نكل عن اليمين لزمه ما أدهاه عليه الراهن فيه . والمرتهن أحق بالرهن وبشتمه إن بيع ، في حياة الراهن كان ذلك أو بعد وفاته .

كتاب المدائيات^(١)

قال أبو جعفر : وإذا اشترى الرجل من الرجل سلعة شراء جائزا وقبضها منه بتسليمه إيها إليه فمات أو أفلس قبل أن يدفع ثمنها أو بعد دفعه طائفة من ثمنها وعليه ديون لأناس شتى فالغرماء في ذلك أسوة وليس بائعها بأحق بها منهم ، وإن سأل الغرماء القاضي حبس المطلوب [بدينهم] وقد أثبتوه عليه عنده أو أقر لهم به عنده فعل ذلك به ، فإن سألوه بيع السلعة أو ما سواها مما يملكه المطلوب لم يجبههم إلى ذلك ، إلا أن يكون الذي سألوه في ذلك دنانير وديونهم دراهم . أو دراهم وديونهم دنانير ، فإنه يجيبهم إلى ذلك ، وإن كان المطلوب توفي باع لهم القاضي جميع ما سألوه^(٢) يبعه من ذلك بعد

(١) وفي العيشية أبواب المدائيات .

(٢) وفي العيشية « يستلزمه » .

أن يثبت عنده ملك المتوفى كان لذلك ^(١) إلى أن يتوفى ويجعل عهدة ما يبيعه لهم من ذلك إن كان تولى لهم يبيعه أو [كان] تولاه أمينه لهم بأمره عليهم دون الميت ثم يرجعون بديونهم في مال الميت ، وهذا كله قول أبي حنيفة [وأبي يوسف] ومحمد رضى الله عنهم إلا في عروض المديون فإن القاضى يبيعهما في دينه في قول أبي يوسف ومحمد إذا سأله غرماؤه ذلك ، وبه نأخذ . ومن مات وعليه دين إلى أجل فقد حلّ دينه . ومن ثبت عند القاضى علمه بعد حبسه إياه أطلقه ولم يحل بينه وبين غرمائه وبين لزومه . وإذا ثبت دين الغرماء عند القاضى على رجل وقضى لهم به عليه فسألوه حبسه فادّعى الغريم إعساراً وكذبه غرماؤه حبسه لهم القاضى ثم سأل عنه بعد أن يمضى له في حبسه شهر ، فإن وقف على أن له مالاً حبسه القاضى حتى يقضى ديونه أو سأل غرماؤه لإطلاقه قبل ذلك فيفعل ، وإن وقف على أن لآمال له أطلق سبيله ، وإن كانت عليه ديون عاجلة وديون آجلة فأمر القاضى ببيع ما يجب يبيعه من ماله لغرمائه الذين ديونهم عاجلة وطلب غرماؤه الذين ديونهم آجلة أن يقضى لهم بحلول ديونهم والدخول في مال غريمهم لم يكن لهم ذلك ودفعت الأثمان إلى أصحاب الديون العاجلة خاصة دونهم ، فإذا حأت الديون الآجلة دخل أهلها عليهم فيما قبضوا من ذلك لخاصتهم ^(٢) فيه بديونهم . ومن حبس بدين عليه لقوم ثم أقرّ بدين لقوم آخرين فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما كانا يقولان في ذلك إقراره جائز ويشارك من أقرّ لهم أهل الديون الأول فيما يصرف من مال المطلوب في قضاء ديونه . وإن سأل الغرماء الأولون القاضى قبل إقرار غريمهم لغيرهم بدين الحجر ^(٣) على غريمهم ومنعته [من] الإقرار لغيرهم فإن أبا حنيفة وأبا يوسف

(١) وفي الفيزية كان له ذلك ، والصواب ما في الأصل : كان لذلك ، ومعناه بعد ما ثبت عنده أن ملك المتوفى كان لذلك المملوك إلى أن يتوفى والله أعلم . وعبارة الفرح : بعد أن ثبت عنده أنه ملك المتوفى وقت الموت ، فلعل لفظ أن سقط قبل قوله ملك المتوفى من الأصول ، والله أعلم .

(٢) وفي المغرب وتحماس الغريمان أو الغرماء أى اقتسموا المال بينهم حصصاً .

(٣) وفي الفيزية أن يحجر .

رضى الله عنهما قال لا يجيبهم إلى ذلك . وقال محمد بن الحسن رضى الله عنه :
يجيبهم إلى ذلك ويحجر على المطلوب ، ويمتنع من الإقرار لغريم ، ومن صرف
ماله في صدقة أو في هبة حتى يبرأ من الديون التي حبسه فيها ، ويقول محمد
نأخذ . ولا يقضى بشاهد ويمين في شيء . وينفق في قول محمد من مال
المحجور عليه الحبوس على من يجب عليه الإنفاق عليه . ومن وجب عليه
حق إلى أجل كان له السفر قبل حلول ما يجب عليه ، قرب حلوله أو بعد ،
وليس لغريمه أن يمتنع من ذلك .

كتاب الحجر^(١)

قال أبو جعفر : إذا بلغ الغلام رشداً دفع إليه ماله ، وكذلك الجارية ، وإن
لم يتزوج ، وإن بلغ واحد منهما غير رشيد ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان
لا يطلق^(٢) يده في ماله حتى يبلغ خمساً وعشرين سنة ، فإذا أكملها دفع إليه
ماله ولم ينظر إلى رشد ولا إلى ما سوى^(٣) ذلك من أحواله ؛ بعد أن يكون
صحيحاً في عقله . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : إذا وقف القاضي من أحواله
على غير الرشد حجر عليه فماد بحجر عليه^(٤) إلى حكم الأطلاق في ماله ، إلا أنه
إن تزوج أجاز تزويجه ، ولم يطلق لزوجته من الصداق من ماله فوق صداق مثلها
من نساها . وإن أعتق مملوكاً له جاز عتقه فيه ، ويسعى له المملوك في قيمته ،
فتكون مردودة في ماله فلا يزال كذلك^(٥) حتى يثبت عند القاضي رشده .
والرشد والله أعلم^(٦) عنده الصلاح في المال^(٧) ، فإذا ثبت ذلك منه أطلق

(١) وفي الفيزية أبواب الحجر .

(٢) وفي الثانية لا يطلق .

(٣) كان في الأصل إلى سوى ، وفي الفيزية : إلى ما سوى ، فزيد لفظ ما منها .

(٤) وفي الثانية فماد حجه عليه .

(٥) وفي الفيزية ولا يزال كذلك .

(٦) كان في الأصل والله وهو تصحيف ، والصواب والله أعلم كما في الفيزية .

(٧) وفي المصريح مبيناً قول أبي حنيفة والرشد المذكور في القرآن هو صلاح في المال =

عنه الحجر ونخل بينه وبين ماله . وقال محمد بن الحسن رضى الله عنه : إذا بلغ ابتلى أمره ، فإن وقف على رشده دفع إليه ماله ، وإن وقف على غير ذلك منه كان بذلك محجوراً عليه ، حجر القاضى عليه أو لم يحجر ، ثم لا يزال كذلك حتى تعود أحواله^(١) إلى الرشده فيكون بذلك غير محجور عليه ، أطلق القاضى الحجر عنه أو لم يطلقه ، وبه نأخذ . وقوله فى التزويج من المحجور عليه كقول أبى يوسف فيه ، وقد كان قوله أيضاً فى العتاق من المحجور عليه كقول أبى يوسف فيه ثم رجع عن ذلك فأجاز عتق المحجور عليه بغير سعاية على المعتق . وقول محمد فى هذا الباب كله أحب إلينا من قول مخالف فيه . وقوله فى نفي السعاية عن العبد إذا أعتقه أحب إلينا من قوله فى إثباتها عليه إذا أعتقه . وما أقر به المحجور عليه مما يوجب عليه حداً أو عقوبة فى بدنه أو طلق زوجته لزمه ذلك وكان فيه كغير المحجور عليه .

كتاب الصلح^(٢)

قال أبو جعفر : والصلح جائز على الإقرار وعلى الإنكار وعلى السكوت الذى لا إقرار معه ولا إنكار . وإذا ادعى الرجل داراً فى يد رجل فصالحه منها على عبد فاستحق العبد رجع المدعى على دعواه ، فإن كان المدعى عليه صالحه على إقرار منه له بالدار سلم إليه الدار ، وإن كان صالحه منها على غير إقرار رجع المدعى على دعواه كما كان قبل الصلح ، وإن كان صالحه منها على خدمة عبد له سنة فخدمه بعض السنة ثم مات العبد رجع المدعى بمقدار ما بقى من الخدمة فيما قابله من الدار فكان حكمه فيه كحكم العبد المستحق على ما ذكرنا

== دون الصلاح فى الدين والاعتقاد . قلت : وضير عنده لآى حنيقة .

(١) كان فى الأصل تعود إليه أحواله ولفظ إليه ساقط من الفيضية وهو الظاهر فأخرجناه من الأصل .

(٢) وفى الفيضية أبواب الصلح .

من حكم الإقرار ومن حكم الإنكار، وإن لم يمت العبد ولكن مات المصالح أو المصالح فكذلك أيضا . ولا يستحق الخدمة في هذا إلا المصالح والمصالح والعبد المصالح على خدمته أحياء على مثل حكم الإجازات المقنونات على ذلك . وإذا كان الجدار حاجزاً [بين دارين وادعى كل واحد من صاحبي الدارين فإن كان الجدار] داخلاً في ترايع^(١) بناء إحدى الدارين دون بناء الأخرى فهو لصاحبها دون صاحب الأخرى ، وإن كان غير داخل في ترايع بناء واحدة من الدارين وكان مرتبطاً ببناء إحدى الدارين فهو لصاحبها دون صاحب الأخرى وإن كان غير داخل في ترايع بناء واحدة من الدارين وغير مرتبط ببنائها ، وكانت عليه حولة خشب لإحدى الدارين فهو لصاحبها دون صاحب الأخرى ، وإن كان لإحدى الدارين فيه رباط أو كان داخلاً في ترايع بنائها وللأخرى عليه حولة خشب كان لصاحب الدار الداخل في ترايع بنائها أو المرتبط ببنائها غير الحولة التي عليه فإنها ثابتة فيه لصاحبها ، وإن طلب غير المحكوم له من هذين المتداعين يمين صاحبه على ما يدعيه عليه من هذا الجدار استخلف له على ذلك ، فإن حلف برىء ، وإن نكل عن اليمين عليه أزم ذلك وقضى به عليه للمدعى ، وإن كان لرجل سفلى وآخر عليه علو فسقطا جميعاً فأبى صاحب السفلى أن يبنى سفله لم يجبر على ذلك وقيل لصاحب العلو إن بنيت^(٢) قارب سفله وابن عليه العلو الذي كان لك عليه وامنع صاحب السفلى من سفله حتى يؤدي إليك فيه ما أنفقته^(٣) فيه . وإذا أشرع رجل

(١) وفي المرح وصورة الترييع أن يبنى هذا الجدار الذي وقع فيه النازعة متربأً وبنيت (كذا) حيطان دار أحدهما أو يبنى أحدهما داخلاً أنصاف اللين بمحاطة إحدى الدارين فيكون ذلك بمعنى التنازع . وروى عن أبي يوسف أنه قال : صورة الترييع أن يكون طرف هذا الحائط الذي وقع فيه النازعة متداخلة بمحاطة إحدى الدارين سواء كان مربأً أو غير مربع بعد أن كان طرفاه متداخلين في بناء أحدهما قضى بالحائط لصاحب الترييع .

(٢) وفي الفيضية إن شئت .

(٣) كان في الأصل ما أبنيته ، والأمرب ما في الفيضية : ما أنفقته .

جناحاً^(١) على طريق نافذة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : له الانتفاع به ما لم يمنعه من ذلك أحد أو يخاصمه فيه أحد ، فإن منعه من ذلك أحد أو خاصمه فيه لم يسهه الانتفاع به وكان عليه نزع . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما جميعاً قالا : إذا كان ذلك مما لا ضرر فيه لم يكن لأحد منعه منه وكان له الانتفاع به منع ذلك أو لم يمنعه منه ، وبه نأخذ . وإذا كان للرجل على الرجل مال [إلى أجل] لم يحل فصله على أن يعطيه بعضه حالا وعلى أنه برىء مما بقى منه فإن ذلك لا يجوز . وإن كان لرجل على رجل ألف درهم فصله منها على خمسمائة [درهم] على أن يدفعها إليه في يومه هذا وعلى أنه إن لم يدفعها إليه حتى يمضى يومه هذا عاد المال عليه كما كان [كان] الصلح على ذلك جائزاً^(٢) فإن دفع إليه الخمسمائة [درهم] التي صالحه عليها في يومه ذلك برىء من بقية المال ، وإن لم يدفع إليه الخمسمائة حتى مضى ذلك اليوم عاد المال كله عليه . وإن كان صالحه منها على خمسمائة درهم على أن يدفعها إليه في هذا اليوم ولم يذكر شيئاً سوى ذلك كان الصلح جائزاً ، وكان هذا [و] الأول سواء على ما ذكرنا في قول أبي حنيفة ومحمد . وأما في قول أبي يوسف فالصلح جائز وهو برىء من بقية المال دفع إليه الخمسمائة درهم التي شرط له دفعها إليه في ذلك اليوم أو لم يدفعها [إليه] وبه نأخذ . وإذا ادعى الرجل على الرجل داراً فأنكره ما ادعى عليه فيها فصله من دعواه على جارية وسلمها إليه فوطئها المصالح فأولدها ولداً ثم جاء مستحق فاستحق الجارية فقضى له بها [عليه] فإنه يأخذها ويأخذ عقرها وقيمة ولدها من الذي كان صالحه ويرجع المدعى على دعواه في الدار كما كان

(١) الجناح : الروشن ، يقال : أشرع فلان جناحاً إلى الطريق أى روشناً ومنظراً (محيط) وفي المغرب : وهو الرف عن الأزهرى . وعن القاسمى المصدر : المرعى الطلوع وهو مثل الرف . قلت : الرف خشبة أو نحوها تشد إلى الحائط فتوضع عليها طرائف البيت كما هو في المجدد .

(٢) وفي الفيضية كما كان فالصلح من ذلك جائز وسقط من الأصل لفظ كان الثانى ويدل عليه نصب جائزاً فأثبتناه في الأصل بين المربين .

قبل الصلح ، فإن أقام البينة على ما ادعى من الدار قضى له بها وقضى له بقيمة الولد على الذى صالحه على الجارية ، وإن لم يقم على ذلك بيينة يستحق بها الدار لم يكن له على المدعى عليه شيء غير الرجوع عليه على دعواه . وإذا ادعى الرجل على الرجل مالا أو ماسواه فأنكره ذلك ولم يكن له عليه بيينة فطلب يمينه فأوجب القاضى ذلك له عليه فصالحه على دراهم سماها على أن لا يستحلفه على ذلك فإن الصلح جائز وهو بذلك برىء من اليمين . وإذا ادعى الرجل داراً في يد رجل فأقر له بها أو أنكره إياها ثم صالحه من دعواه على دراهم معلومة ثم جاء شقيق الدار يطلبها بشفعته فيها فإنه إن كان صالحه منها على إقرار كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة بما وقع عليه الصلح ، وإن كان صالحه منها على إنكار لم يكن للشفيع فيها شفعة ، إلا أن يقيم الشفيع البينة على ملك المدعى للدار فإنه إن أقام البينة على ذلك سمع منه ^(١) وقضى له بأخذ الدار بشفعته فيها بما وقع عليه الصلح منها ، وإن كان الصلح لم يقع على دراهم ولكنه وقع على عرض بيمينه والمسألة على حالها كان للشفيع أن يأخذ الدار بقيمة ذلك العرض . وإذا ادعى الرجل على الرجل مالا من دراهم فأنكره ذلك وصالحه منه ^(٢) على دنائير ثم افترقا قبل أن يتقابضا بطل الصلح ورجع المدعى على دعواه ، ولو كان صالحه منها على عرض بيمينه [وقبضه] ثم أصاب به عيباً كان له أن يرده على المدعى عليه وينتقض الصلح بذلك ويرجع على دعواه . هذا إن كان صالحه على إقرار ، فإن كان صالحه على إنكار وكان العيب فاحشاً فإن الجواب في ذلك كذلك أيضاً ، وإن كان غير فاحش كان الصلح ماضياً . قال أبو جعفر : وهذا التفصيل بين العيب الفاحش وبين العيب الغير الفاحش ليس بموجود في كتبهم ولكنه مما تدل عليه مذاهبتهم ^(٣) . ولو كان ما قبض

(١) في الأصل منها والصواب منه كما هو في الفيضية .

(٢) وفي الفيضية منها وضمير منه يرجع إلى المال كما أن ضمير منها يرجع إلى الدراهم .

(٣) قوله قال أبو جعفر إلى قوله مذاهبتهم سقط من الفيضية .

العرض لم يجد به عيباً حتى جنى عليه جان جنابة فأخذ لها أرشاً ثم وجد بالعرض الذى كان صولح عليه عيباً فاحتشاً قديماً فإنه يرجع بحصة ذلك العيب من الشيء الذى كان ادعاه على دعواه فيه . وإذا ادعى الرجل على الرجل مالا فأنكره ذلك فصالحه غيره عنه بأمره أو بنير أمره فإنه إن كان صالحه [عنه] بأمره فقد تم الصلح ووجب ما صالحه^(١) عليه ، والمطلوب بالدرهم المدعى عليه لا المصالح ، وإن كان صالحه بنير أمره فالصلح موقوف على إجازة المدعى عليه ، فإن أجاز الصلح وقبله جاز الصلح وكانت الدرهم عليه ، وإن لم يقبله ورده بطل الصلح وعاد المدعى على دعواه .

كتاب

الكفالة والحوالة والضمان^(٢)

قال أبو جعفر : وإذا أحال الرجل رجلاً بماله له عليه على رجل له عليه مثله فرضى المحتال والمحتال عليه^(٣) بذلك وضمن المحتال عليه للمحتال المال وقبل ذلك منه المحتال فقد برىء الحيل من مال المحتال وصار مال المحتال على المحتال عليه ولم يكن للمحتال أن يرجع على الحيل بشيء ما لم يتو المال^(٤) [على المحتال عليه فإذا توى رجع المحتال بماله على الحيل] . والتوى فى قول أبى حنيفة وجه من كل واحد [من] وجهين وهما أن يحدد المحتال عليه المحتال

(١) كذا فى الفيزية . وكان فى الأصل كما صالحه .

(٢) وفى الفيزية أبواب الحوالة والضمان والكفالة .

(٣) كان فى الأصل المحال عليه ، والصواب : المحتال عليه كما فى الفيزية والشرح .

(٤) وهنا مد قوله المال زيادة فى الفيزية وهى « على المحتال عليه رجع المحتال بماله على الحيل » وهذه العبارة لا تستقيم إلا أن تكون مثل الآتى « ما لم يتو المال على المحتال عليه فإذا توى رجع المحتال على الحيل » فإذا سقط لفظ إذا توى منها وعبارة الشرح إلا أن يتوى على المحتال عليه فإذا توى عليه بطلت الحوالة وعاد الدين على الحيل الخ . وهذه العبارة تؤيد قولى فلهذا زدت العبارة بين المربعين هكذا وزدت فيها فإذا توى .

الحوالة ويحلف له عليها عند القاضى ولا يكون للمحتال بها بيعة أو يموت المحتال عليه معدماً^(١) لا يترك شيئاً فيه وفاء الدين^(٢) الذى أحيل به عليه ، فأى هذين الوجهين كان فإن للمحتال أن يرجع بماله على الحيليل . وأما أبو يوسف ومحمد فقالا^(٣) اتقوى وجه من كل واحد من ثلاثة أوجه ، هذان وجهان منها والوجه الآخر منها أن يقضى القاضى بعدم المحتال عليه ويطلقه من السجن ؛ فأى هذه الثلاثة الوجوه كان يرجع المحتال بدينه على الحيليل ، وبه نأخذ . وإن كانت الحوالة بغير أمر الذى كان عليه المال كان هذا والأول سواء ، غير أن المحتال عليه إذا أدى المال إلى المحتال لم يرجع به على الذى كان عليه المال إذا كانت الحوالة ولا شيء على المحتال عليه للمطلوب ، وإن كانت الحوالة وله عليه مال مثله كان المال عليه على حاله للمطلوب . وإذا أحال رجل رجلاً على رجل بمال له عليه بمثله وقبل المحتال الحوالة وضمن له المحتال عليه المال الذى أحيل به عليه فإنه جائز للمحتال أن يصارف المحتال عليه من الذى أحيل به عليه فيأخذ منه به دراهم إن كان الذى أحيل به عليه دنائير ، ويأخذ منه دنائير إن كان الذى أحيل به عليه دراهم إذا رضى بذلك المحتال عليه ، ودفع ما صورف عليه إلى المحتال فى موطن الصرف قبل أن يضرقا منه بأبدانها . وإذا ضمن الرجل للرجل مالا عن رجل بأمره ولا شيء للمضمون عنه على الضامن فقد وجب الضمان ، والمضمون له أن يطالب بالمال ككل واحد من المطلوب ومن الضمين ، فإن طالب به الضمين فأداه إليه فإن له أن يرجع به على المطلوب ، وإن طالب الضمين المطلوب بالمال قبل أدائه إياه عنه إلى الطالب لم يكن له أن يطالبه بالمال [ولكن له أن يطالبه بتخليصه مما أدخله فيه ، وإنما يكون له أن يطالبه بالمال] إذا كان قد أداه قبل ذلك عنه . وإن

(١) يقال أعدم الرجل إعدماً إذا انقر فهو معدوم وعدم كما فى كتب اللغة يعنى يموت مغلماً .

(٢) كان فى الأصل قضاء الدين ، والأصوب : وفاء الدين كما هو فى الفقهية .

(٣) وفى الفقهية فإنها قالوا .

كان الضمان بغير أمر المطلوب ألزم الضامن وكان للطالب أن يطلب ماله من كل واحد من المطلوب ومن الضامن ، وليس للضامن أن يطلب المطلوب بتخليصه من ذلك الضمان ، وليس له أن يرجع عليه بالمال الذى ضمنه عنه إذا أداه إلى من ضمنه له . والكفالة والحالة^(١) كالضمان فى جميع ما وصفنا . ولا تجوز الكفالة ولا الضمان ولا الحالة ، ولا تجب فى قول أبى حنيفة إلا بعد قبول المكفول له والمضمون له والمتحمل^(٢) بها له [كان] ذلك من الضامن أو من الحميل أو من الكفيل مخاطباً له بذلك إلا فى خصلة واحدة فإن أبى حنيفة رضى الله عنه^(٣) كان يميز الضمان فيها بغير قبول من ضمن له ، وهى أن يحضر رجلاً الوفاة فيقول لورثته إن على ديوناً فاضمنوها عنى فيضمنونها بغير محضر من أهلها ثم يموت الذى هو عليه لهم فيكون الضمان عنده بذلك جائزاً استحساناً . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فكانا يميزان الضمان والكفالة والحالة بغير قبول من المكفول له ومن المضمون له ومن المتحمل له فى جميع ما ذكرنا ، وبه نأخذ . والحالة^(٤) فى قبولها وفى ترك الذى له المال فيها قبولها كالكفالة فى جميع ما ذكرنا من قبولها ومن ترك الذى له المال قبولها على ما ذكرنا من الاختلاف فى ذلك . وإذا أبرأ المكفول له المطلوب من المال الذى كفل له به وقبل ذلك منه برىء منه المطلوب والكفيل جميعاً ، ولو لم يبرىء منه المطلوب ولكنه أبرأ منه الكفيل وقبل ذلك منه الكفيل برىء الكفيل من المال الذى كفل به ، وكان للطالب أن يرجع بالمال على المطلوب ، وسواء فى ذلك قبل

(١) وفى الفضية والحالة .

(٢) وفى الفضية والحميل له .

(٣) وذكر الشارح قول محمد مع الإمام وذكر خلاف أبى يوسف منفرداً فى هذه المسألة .

(٤) وفى الفضية والحالة فى قولها فى قبول الذى له المال فيها قبولها ، فالضمان له فى جميع ما ذكرنا من الاختلاف فى ذلك . قلت : والظاهر أن هنا سقطات وتحريفات والله أعلم لأن المقصود غير مفهوم .

الكفيل البراءة^(١) أو لم يقبلها، وإن لم يرثه من المال ولكنه وهبه له أو تصدق به عليه وقبل ذلك منه الكفيل فإن الهبة والصدقة جائزتان؛ والكفيل أن يرجع بالمال على المطلوب، وإن لم يقبل الكفيل الهبة ولا الصدقة بطلتا وكانت الكفالة على حالها والمال على حاله يأخذ به الطالب من شاء من الكفيل ومن المطلوب وإذا أصر الطالب المال عن الكفيل إلى مدة معلومة لم يكن له أن يطالب الكفيل بالمال دون تلك المدة، وكان له أن يطالب المطلوب بماله حالا؛ وإن لم يؤخر المال عن الكفيل ولكنه أخره عن المطلوب كان المال مؤخرًا على المطلوب وعلى الكفيل^(٢) إلى المدة التي أخرها الطالب المطلوب بالمال. وإذا كفل الرجل للرجل بمال له على رجل بأمر المكفول عنه بذلك ثم صالح الكفيل الطالب بما كفل له به على بعضه فالصلح جائز، فإن كان الصلح وقع على براءته وعلى براءة المطلوب مما بقي من المال كان الصلح جائزًا وقد برىء المطلوب والكفيل من بقية المال، وإن كان الصلح وقع على براءة الكفيل من بقية المال برىء الكفيل من بقية المال وكانت بقية المال على المطلوب دون الكفيل وكان للطالب أن يطالب بالذي صالح عليه كل واحد من المطلوب ومن الكفيل، وإن كان الصلح وقع بغير شيء ذكر فيه من براءة [واحد] من الكفيل ومن المطلوب فإن ذلك الصلح براءة للمطلوب وللکفيل من بقية المال بعد الذي وقع عليه الصلح^(٣). ومن ضمن لرجل

(١) وفي المرح قال (أي الطحاوي) وإذا ضمن الرجل لرجل مالا عن رجل بأمره هذا لا يغلو إما أن يكون كفالة بصرط براءة الأصل أو كفالة بغير شرط براءة الأصل؛ فإن كانت بصرط براءة الأصل صارت حوالة وأحكامها على ما ذكرنا وإن لم يشترط براءة الأصل فهي كفالة. وفي القيسية والحوالة في قولها في قبول الذي له المال قبلها قبولها، فالضمان له في جميع ما ذكرنا من قبولها ومن ترك قبول الذي له المال قبولها على ما ذكرنا من الاختلاف في ذلك.

(٢) كذا في الأصلين على المطلوب وعلى الكفيل وأمل الأصوات عن مكان على في الحرفين. وفي المرح وإذا أصر الطالب الدين عن الكفيل إلى مدة قبل الكفيل هذا التأخير منه صح التأخير عن الكفيل خاصة ولا يكون ذلك تأخيرًا عن الأصل.

(٣) وفي المرح: والوجه الثاني أن يصالح على خمسة درهم برثا حيمًا لأن الصلح وقع عن أصل الدين والدين كان أصله على المكفول عنه فيتضمن هذا الصلح براءةهما جميعًا.

عهدة في دار ابتاعها فإن أبا حنيفة قال ضمانه باطل ، وقال ضمان العهدة عندى إنما هو ضمان الصحيفة^(١) وقال أبو يوسف ومحمد الضمان في ذلك جائز ، وهو ضمان الدرك في الدار المبيعة ، فإن استحققت كان لمبتاعها أن يرجع بثمنها على بائعها ، وبقيمة بناء إن كان أحدثه فيها قاعة^(٢) على بائعها فإذا قضى له بذلك عليه كان له أن يطالب به كل واحد من بائعها ومن الضامن له العهدة^(٣) على بائعها ، وبه نأخذ^(٤) .

كتاب الشركة^(٥)

قال أبو جعفر : والشركة المفاوضة جائزة ، وهو أن يخرج كل واحد من حرين

(١) قال في الصرح : وذكر الطحاوى من أبي حنيفة أن ضمان العهدة ضمان الصحيفة يعنى ضمان الصك وهو غير مضمون على البائع حتى يصح الضمان به .

(٢) وفي الفيزية فإنها مكان قاعة وهو تصحيف . وفي الصرح : ولو أن المشتري بى في الدار ثم استحقها رجل بالينة ونقض عليه بناء فللمشتري أن يرجع على البائع بثمنه وبقيمة بنائه مبنياً إذا سلم النقض إلى البائع وإن حبس النقض ولم يسلمه إلى البائع لا يرجع عليه إلا بالثمن خاصة . وروى عن أبي يوسف أنه قال يرجع عليه بالثمن وبقيمة بنائه مبنياً . قال الطحاوى : أن يأخذ بهما جميعاً أيهما شاء إن شاء أخذهما من البائع ، وإن شاء أخذهما من الكفيل بالدرك ورجع الكفيل على البائع إن كانت كفالته بأمره وجعل الطحاوى هذا غير سديد ، وذكر محمد في ظاهر الرواية أن قيمة البناء على البائع خاصة ولم يؤخذ بها الكفيل الخ .

(٣) وفي الفيزية بعهدة وسقط منها ما بعدها إلى ختم الباب .

(٤) زاد الشارح هنا في آخر الباب مسألة سقطت هنا من الأصلين وهى قال : وإذا ضمن رجل لرجل ما دأب فلا ما قضى له عليه أو بما ذاب له عليه كان جائزاً إلى أن قال : ويان ذلك أن من ضمن لرجل عن رجل بما ذاب له عليه أو ما قضى له عليه أو ضمن له ثمن ما يبيع أو ما أقرضه أو ضمن له ما استهلك من ماله فإن هذه الكفالة صحيحة وإن لم يكن الضمان ما يتاقي الحال لأنه أضيف إلى سبب مضمون والمضمون له وعنه معلوم مقدور على الإيفاء ، فإن قال الكفيل ما بايعت فلانا قيمته على ، أو قال كلما بايعت فلاناً ، أو قال الذى بايعت فإنه يقع ذلك في جميع ما يبيع ولو لم تكن الكفالة بهذه الألفاظ الثلاثة ولكنه قال إن بايعت فثمنه على أو قال إذا بايعته أو قال متى بايعته فإنما يؤخذ الكفيل بثمن أول المبايع ، ولا يؤخذ بثمن ما يبيع بعدها . ولو قال لرجل ما ذاب لك على أحد من الناس فهو على فإنه لا يصح لجهالة المضمون عنه ، وكذلك لو قال ما ذاب عليك لأحد من الناس فهو على فإنه لا يصح لجهالة المضمون له . وأما الكفالة بالمضمون في الحال كالديون والأعيان المضمونة بأنفسها عند رجل لرجل يضمن لصاحبه فإن الضمان صحيح في الدين يأخذ أيهما شاء . ولو كانت العين مضمونة بغيره أو أمانة كالبيع في البائع فالضمان صحيح في تسليم العين إليه فإذا هلكت العين بطلت الكفالة لأنه غير مضمون على المكفول عنه والله أعلم .

(٥) وفي الفيزية أبواب الشركة .

مسلمين بالدين دراهم يتساويان فيها فيتصدقان عليها الشركة على أن ما ربحا بينهما بالسوية ، ولا يكون لواحد منهما من المال المعين غير الدراهم التي شارك بها صاحبه ، ولا من الدنانير شيء ، وسواء خلطا مالهما أو لم يخلطاهما . وما ورث كل واحد منهما بعد ذلك أو طرأ على ملكه من غير شركتهما كان له خاصة دون صاحبه ، ولا يفسد ذلك الشركة المفاوضة حتى يقبضه الذي هو له ويكون دنانير أو دراهم فيخرج هو وشريكه بذلك من المفاوضة . وما أقر به كل واحد منهما على نفسه من مال من أسباب المفاوضة لزم الشريك المفاوض كما يلزم المقر . والشركة القنان تجوز مع تفاضل الشريكين في الربح ، ومع ملك كل واحد منهما من الدنانير ومن الدراهم ما يملك سوى ما شارك عليه صاحبه . وما أقر به كل واحد منهما من دين بسبب الشركة التي بينهما وكذبه في ذلك صاحبه لزمه دون صاحبه ، وجائز أن يتعاقدها المسلم والذي وإن كان ذلك مكروهاً للمسلم في دينه . وجائز أن يتعاقدها الحر والعبد المأذون له في التجارة ، والبالغ والصبي المأذون له في التجارة . والشركة بالأندان جائزة في كل ما تجوز فيه الوكالة ، ولا تجوز فيما لا تجوز فيه الوكالة . وتفسير ذلك أنه يجوز للرجل أن يوكل صاحبه بالابتياح له وبالاستبجار عليه ، ولا يجوز له أن يوكل صاحبه بالاصطياد له ، فما تجوز فيه الوكالة من هذا^(١) يجوز فيه الشركة وما لم يجز فيه الوكالة من هذا لم يجز فيه الشركة . ويجوز للرجلين أن يشتركا في الصناعتين ، وكذلك المرأتان ، وكذلك المرأة والرجل ، سواء في هذا كانت الصناعتان المعقودة عليهما الشركة متفتحتين أو مختلفتين ، ولا يجوز في هذا أن يفضل أحد الشريكين صاحبه في الربح كما يجوز في شركة القنان . ولا تجوز شركة القنان إلا على الدراهم والدنانير ، ولا تجوز على ما سواهما غير الفلوس ؛ فإن أبا يوسف رضى الله عنه كان أجاز الشركة عليها ثم رجع عن ذلك ، ويقول الذي رجع

(١) وفي القمبية من هذا من شيء .

إليه نأخذ . وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه فكان يميز الشركة عليها . وكل ما جاز عقد الشركة القنان عليه من الأموال جاز عقد الشركة المفاوضة عليه [من الأموال . والشريكان] في جميع ما ذكرنا^(١) فيما بينهما أمينان مقبول قول كل واحد منهما على صاحبه في ضياع المال منه ، والمدعى في ذلك استخلاف المدعى عليه على ما يدعيه عليه من ذلك ، وأى الشريكين مات في جميع ما ذكرنا انفسخت الشركة فيما بينه وبين صاحبه . وكل واحد من الشريكين أن يفسخ الشركة [التى] بينه وبين صاحبه ما كان المال عيناً ، وليس لصاحبه بعد علمه بذلك صرف المال فى شيء مما كانت الشركة تطلقه له ، وما لم يعلم بفسخ صاحبه الشركة أو بنهيه إياه عن صرف المال فيما كانا تعاقداهما عليه كانت الشركة على حالها . وإن مات أحدهما أو ماتا جميعاً انفسخت الشركة بينهما ، علم بذلك الباقي منهما أو لم يعلم .

كتاب الوكالة^(٢)

قال أبو جعفر : وللرجل أن يوكل بحفظ ماله وبيعه وبالزويج عليه وبطلاق نسائه وبعثق عبيده ومكاتبتهم^(٣) من شاء ، وليس له أن يوكل فى خصومة لنفسه ولا فى خصومة فيما يطالبه به غيره إلا برضاء من ينصحه بذلك إلا أن يكون مريضاً لا يستطيع الحضور للخصومة ، أو يكون غائباً على مسيرة ثلاثة أيام ولياليهن فإنه إن كان كذلك قبلت الوكالة منه فى هذا فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه^(٤) وسواء عنده فى ذلك النساء والرجال . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فيقبلان الوكالة فى ذلك من الناس جميعاً رضى الخصم أو لم يرض ، وبه نأخذ . وليس للوكيل

(١) وفى الفيضية ما وصفا .

(٢) وفى الفيضية أبواب الوكالة .

(٣) وفى الفيضية ومكاتبتهم .

(٤) وفى المبيعة وهذا قول أبى حنيفة

أن يوكل ما وكل به إلا أن يطلق ذلك له الذي وكله أو يميز أمره فيما وكله به فيكون له ذلك . وللموكل أن يعزل الوكيل متى شاء ، ويكون بعزله إياه خارجاً من وكالته إذا خاطبه بذلك أو بلغه^(١) إياه عنه رجلان أو رجل عدل ، وهذا قول أبي حنيفة . وأما أبو يوسف ومحمد فقالا^(٢) من أخبره بذلك وكان خبره حقاً كان ذلك عزلاً له عن الوكالة ، وبه نأخذ . وليس لأحد وكل رجلاً في خصومة رجل برضا خصمه فيما يخصه فيه أن يعزل الوكيل عن ذلك إلا بمحض من وكله له ، وما فعله الوكيل قبل علمه بالوكالة فغير نافذ ، وإن بلغته الوكالة ففعل ما وكل به فيها وكان الذي بلغه ذلك رجلاً أو امرأة وكان الذي بلغه حقاً كان ما فعل من ذلك جائزاً إذا كان على ما توجبه الوكالة له في قولهم جميعاً . وكل ما فعله الوكيل قبل علمه بعزل الموكل إياه عن الوكالة مما كان وكيلاً به كان فعله لازماً للذي وكله . ولا تجوز الوكالة في الحدود ولا في القصاص إلا في إثبات البينات عليها ، فإذا وجبت إقامتها لم تقم إلا بمحض [من] الموكل بها في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رحمه الله : لا تقبل الوكالة في شيء من ذلك من خصومة فيها ولا من إثبات بينة عليها ولا من غير ذلك منها . وإذا وكل رجل رجلاً ببيع عبده غداً كان وكيلاً في بيعه^(٣) في غد وفيما بعده ، وليس بوكيل في ذلك^(٤) قبل غد . وإذا وكل رجل رجلاً ببيع عبده فقبض الثمن في ذلك إلى الوكيل لا إلى الموكل ، وتسليم المبيع في ذلك أيضاً على الوكيل لا على الموكل . والخصم في حقوق البيع من الاستحقاقات والمطالبات في العيوب في ذلك الوكيل لا الموكل ، وكذلك الوكالة بالشراء فحكمها فيما ذكرنا حكم الوكالة بالبيع . والوكالة بالإجارة كالوكالة بالشراء والبيع في جميع ما ذكرنا . وإذا وكل رجل رجلاً أن يعقد عليه نكاحاً

(١) وفي الثانيه أو بلغه .

(٢) وفي الثانية فإيهما فلا

(٣) وفي القيصية يبيعه .

(٤) وفي القيصية بذلك .

قفعل فالصداق في ذلك على الزوج لا على الوكيل ، وكذلك حكم الوكالة بالخلع على
 الجمل والصلح من الدم العمد على الجمل . وموت الموكل يخرج الوكيل^(١) من
 الوكالة علم بذلك الوكيل أو لم يعلم . وإذا وكل الحر البالغ صبيا أو عبداً محجوراً عليه
 ببيع عبده قفلا ذلك فالعبرة في ذلك على الأمر لا على الصبي ولا على العبد ، وهذا
 في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله^(٢) ، وهو قول أبي يوسف القديم رحمه الله .
 ثم روى عنه أصحاب الإجملاء أنه قال في ذلك : إن كان المشتري يعلم أن بائه صبي
 محجور عليه أو أنه عبد محجور عليه فكذلك وإن كان لا يعلم بذلك ثم علم به كان
 بالخيار إن شاء فسخ البيع وإن شاء أمضاه وكانت عهده على الأمر ، وبه نأخذ .
 وإذا باع الوكيل ثم ادعى تلف الثمن منه كان القول في ذلك قوله مع يمينه إن
 طلب الأمر يمينه على ذلك . ولو ادعى دفع الثمن إلى الأمر كان كذلك أيضا
 و[كذلك] لو أقر أن الأمر قبضه من البائع أو ادعى البائع ذلك وأنكره الأمر ؛
 غير أن المشتري إن أصاب بالمبيع عيبا كان له رده على الوكيل وأخذ ثمنه منه ،
 ولم يكن للوكيل أن يرجع بالثمن على الأمر ، وكان للوكيل بيع العبد وأخذ ثمنه فيما
 كان غرمه للمشتري^(٣) إلا أن يكون فيه فضل فيدفع ذلك الفضل [إلى] الأمر
 وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله ، وبه نأخذ . وأما في قول أبي حنيفة
 رحمه الله فليس للوكيل بيع العبد في ذلك . وإذا دفع رجل إلى رجل مالا
 ليدفعه إلى رجل فذكر أنه قد دفعه إليه وكذبه في ذلك الأمر والمأمور له بالمال
 فالقول قول الوكيل في براءة نفسه ، ولا يصدق على إلزام المأمور له بالمال ذلك
 للمال . ولا يجوز شراء الوكيل من نفسه ولا يبعه منها فأما أبو الطفل فهما
 جائزان منه للطفل ، وكذلك الجد أبو الأب وإن علا إذا لم يكن دونه أب
 يحجبه عن الولاية . فأما الوصي في ذلك من قبل الأب فإن أبا حنيفة رحمه الله

(١) وفي الميضية يمحرج به الوكيل .

(٢) وفي الفيزية وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله .

(٣) وفي الميضية المشتري .

كان يقول إن كان ما قبل من ذلك خيراً للصبي جاز عليه ، وإن كان بخلاف ذلك لم يجوز عليه . وأما أبو يوسف ومحمد رحمهما الله فكان قولهما في ذلك أنه لا يجوز شيء منه من الوصي ، كان الوصي بائناً أو كان مبتاعاً ، وبه تأخذ . ولا يجوز ابتياع الوكيل ما وكل بابتياحه إلا أن يبتاعه بما يتغابن الناس فيه إذا لم يسم له في الوكالة ما يبتاعه به ، وجائز في قول أبي حنيفة بيع الوكيل ما وكل ببيعه بما يتغابن الناس فيه وبما لا يتغابنون فيه ، ولا يجوز ذلك في قول أبي يوسف ومحمد إلا بما يتغابن الناس فيه لا بما سواه ، وبه تأخذ . والمقدار الذي يتغابن [الناس] فيه نصف العشر فأقل منه . هذا غير منصوص عنهم ولكن مذاهبتهم تدل عليه . وإذا وكل الرجل رجلاً بابتياح عبد فابتاع له نفسه أو ما سواه من أجزائه لم يلزم الأمر إلا أن يبتاع له ما بقي منه قبل خروجه من الوكالة ، وكذلك الوكالة بالبيع في قول أبي يوسف ومحمد ، وبه تأخذ . وأما في قول أبي حنيفة ، فإن ذلك كله جائز ، وخالف بينه وبين الشراء . ولا يجوز لمن وكل بابتياح عبد أو بما سواه أن يبتاعه إلا بالدنانير أو بالدرهم ، ومن وكل ببيع عبد أو بما سواه كان له في قول أبي حنيفة أن يبيعه بما شاء من عرض ومن غيره ، ولا يجوز له في قول أبي يوسف ومحمد أن يبيعه إلا بالدنانير أو بالدرهم ، وبه تأخذ . وجائز لمن وكل ببيع شيء ولم يسم له قدراً ولا نسيئة أن يبيعه بنسيئة^(١) في قول أبي حنيفة ومحمد . وهو قول أبي يوسف القديم ثم روى عنه أصحاب الإجماع أنه قال بعد ذلك إن كان الأمر أمره ببيع ما أمره ببيعه لحاجته إلى ثمنه ويقر ذلك له في توكيله إياه فقال بع عبدى لأقضى ديني بشمنه ، أو قال له بع عبدى لأبتاع بشمنه دقيقاً لأهلي ، فعماه في ذلك من قوله كهو لو قال له بع عبدى بنقد فلا يجوز له أن يبيعه بغير ذلك ، وبه تأخذ .

(١) وفي النسخة نسخة .

وإن كانت الوكالة وقعت مطلقة لم يذكر الوكيل فيها من هذا شيئاً كان للوكيل أن يبيع ما وكل به بالتقيد والنسيئة . ومن وكل ببيع شيء فوكل غيره بذلك ففعله بمحضره^(١) كان جائزاً ، وإن فعله بنهيته^(٢) لم يحز إلا أن يحيزه فيجوز بإجازته . وإذا باع رجل عبد رجل بغير أمره كان لمولى العبد أن يحيز ذلك ما كان هو والمبتاع والعبد أحياء ، فإن مات واحد منهم لم يحز له أن يحيز البيع . ومن ابتاع شيئاً لرجل بغير أمره كان مبتاعاً له لنفسه ولا تعمل في ذلك إجازة من المشتري له . وإذا وكل الرجل الرجلين ببيع [عبد] أو ابتاعه ، أو تزويجه امرأة ، أو يخلع امرأته منه على مال ، أو يعتق عبده على مال ، أو بمكاتبتة ففعل ذلك أحدهما دون الآخر لم يحز إلا أن يحيزه الآخر فيجوز ، وإن وكلهما يعتق عبده بغير مال ، أو يطلق امرأته بغير مال ففعل ذلك أحدهما دون الآخر جاز . ومن وكل بابتياح عبد ولم يسم جنساً ولا مالاً كانت الوكالة بذلك باطلة . ولا تجوز الوكالة في ذلك إلا أن يسمى من العبيد جنساً أو يسمى من الأئمان ثمناً . ومن وكل بابتياح دابة ، أو بابتياح ثوب ولم يسم صنفاً لم يحز ذلك ، وإن سمي صنفاً جازت الوكالة بذلك ، وسواء سمي في ذلك ثمناً أو لم يسمه . ومن وكل بابتياح دار ولم يسم ثمناً لم يحز ذلك [وإن سمي ثمناً جاز ذلك] وكان ذلك على دور المصر الذي وقعت فيه الوكالة ؛ لأعلى دور ما سواه من الأمصار في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف القديم ، ثم رجع عن ذلك فيما روى أصحاب الإماء فقال : لا تجوز الوكالة في ذلك وأن يسمى فيه الثمن حتى يسمى فيه مصرأ بعينه ، وبه نأخذ .

(١) وفي البيضة بمحضره .

(٢) وفي الفيضة بنهيته .

كتاب الاقرارات^(١)

قال أبو جعفر : إذا أقر الرجل فقال لفلان^(٢) على شيء ثم قال هو كذا شيء ذكره لم يلزمه غيره وكانت عليه اليمين على زيادة إن ادعاها المقر له^(٣) وطلب يمينه عليها . ولو قال : له على عشرة دراهم إلا سبعة دراهم لم يلزمه إلا ثلاثة دراهم . ولو قال : له على عشرة دراهم إلا ثلاثة دراهم إلا درهماً كان له عليه ثمانية دراهم ، كأنه قال له على عشرة دراهم إلا ثلاثة دراهم غير درهم . ولو قال له على عشرة دراهم إلى شهر فقال المقر له بل هي حالة لي عليه كان القول قول المقر له مع يمينه بالله عز وجل على ما يدعى المقر^(٤) من الأجل إن طلب ذلك المقر . ولو قال كفلت له بعشرة دراهم إلى شهر فقال المقر له بل كفلت لي بها حالة كان القول قول المقر في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف القديم ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنه بعد ذلك : القول قول المقر له مع يمينه بالله عز وجل [على] ما يدعى المقر من الأجل إذا طلب المقر يمينه على ذلك . ولو قال له على عشرة دراهم ثم سكت ثم قال إلا درهماً كانت عليه عشرة دراهم وكان استثناءه باطلاً لأنه لم يصله بإقراره . ولو قال له على عشرة ودرهم كانت له^(٥) عشرة دراهم ودرهم . ولو قال له على عشرة وثوب كان عليه ثوب ، وكان القول قوله في العشرة أي عشرة هي ومن أي صنف هي ، فما أقرب به من ذلك كان القول قوله فيه مع يمينه على خلافه إذا ادعاها المقر له وطلب يمينه عليه . وكذلك لو قال له على عشرة وثوبان كان له عليه ثوبان ورجع في العشرة إلى ما يقوله المقر فيها [ولو قال له على عشرة وثلاثة أثواب كان له عليه ثلاثة عشر ثوباً] ولو قال له على درهم لا بل دينار لزمه [له] درهم ودينار إذا طلبهما المقر له وادعاها عليه .

(١) وفي القبضية أبواب الإقرار ، حقوق .

(٢) وفي القبضية وإذا قال ، ارجل فلان ، إلخ .

(٣) وفي القبضية على زيادة ادعاها فيه المقر له .

(٤) وفي القبضية ما يدعى المقر .

(٥) وفي القبضية كانت عليه .

ولو قال : له على درهم لا بل درهمان لزمه درهمان . ولو قال هذا العبد لزيد لا بل لعمر وسلمه إلى زيد ولم يكن عليه لعمر شيء . ولو قال هو لزيد فسلمه إلى [زيد] بقضاء قاض أو بغير قضاء قاض ، ثم قال لا بل هو لعمر وإن كان سلمه إليه بغير قضاء قاض ضمن قيمته لعمر . ولو قال غصبت هذا العبد من زيد فسلمه إليه ثم قال بل غصبت من عمرو ضمن لعمر قيمته ، وسواء كان سلمه إلى زيد بقضاء قاض أو بغير قضاء قاض . وإذا قال لفلان على من درهم إلى عشرة دراهم كان له عليه تسعة دراهم في قول أبي حنيفة ، وكانت له عليه في قول أبي يوسف ومحمد عشرة دراهم . وكذلك لو قال له على ما بين درهم وعشرة دراهم كان القول في ذلك على الاختلاف الذي ذكرناه في المسألة الأولى . وقال زفر له عليه ثمانية دراهم ، وبه نأخذ ^(١) . ولو قال لفلان من هذه الدار ما بين هذا الحائط وبين هذا الحائط ، أو قال لفلان ما بين هذين الحائطين كان له ما بينهما وليس له من الحائطين شيء في قولهم جميعاً . ولو قال له على دينار إلا درهماً ، أو إلا قفيز حنطة أو إلا فلساً أو إلا مائة جوزة فإن أبا حنيفة وأبا يوسف قالوا عليه دينار إلا مقدار قيمة [ذلك] منه . ولو قال له على دينار إلا ثوباً كان عليه دينار وكان استثناءه الثوب منه باطلاً ، وقالوا إنما يجيز ^(٢) أن يستثنى من غير صنف الإقرار ما يكال أو يوزن وما يعد ، فأما ما سوى ذلك فإننا لا نجيزه ، وهذا قولها استحساناً لا قياساً . وأما محمد بن الحسن فكان لا يجيز أن يستثنى شيئاً من ذلك مما أقرب به مما هو من خلاف جنسه ، وبه نأخذ . وهو قول زفر ^(٣) . ومن قال لرجل أخذت منك ألف درهم وديعة فهلكت مني وقال صاحب المال بل أخذتها مني غصباً ، فإن المقر ضامن لها للمقر له مع يمين المقر نه على ما يدعى عليه المقر من إيداعه إياها إياها إن طلب يمينه على ذلك وإن قال أعطيتني ألف درهم وديعة فهلكت فقال له الآخر بل أخذتها

(١) سقط من النسخة من قوله وقال زفر إلى وبه نأخذ .

(٢) وفي النسخة وقال أيضاً يجوز

(٣) سقط من النسخة من قوله وبه نأخذ .

حتى غصباً كان القول قول المقر مع يمينه بالله عز وجل على ما يدعى عليه المقر له إن طلب يمينه على ذلك. وإن قال له على ألف درهم من ثمن متاع ثم قال هي زيوف^(١) أو نبهجة لم يصدق. وكذلك لو وصل لم يصدق على ذلك في قول أبي حنيفة خاصة. وقال أبو يوسف ومحمد: يصدق إذا وصل، وبه نأخذ. ولو قال له على ألف درهم من ثمن متاع ستوة أو رصاص^(٢) ووصل ذلك بإقراره فإن أبا يوسف قال له عليه ألف درهم جياداً وقال لا أصدقه على ما ادعى مما ذكرنا لأن لو صدقته على ذلك أفست البيع. وقال محمد بن الحسن: القول في ذلك قوله وأصدقه فيه لأنه لم يقر إلا ببيع فاسد، وعليه اليمين على ما ادعى عليه المقر له لأنه يدعى عليه بيعاً صحيحاً، وبه نأخذ. ولو قال أقرضتني^(٣) ألف درهم ثم قال بعد ذلك هو زيوف أو نبهجة لم يصدق في قول أبي حنيفة وصل أو قطع، وصدق في قول أبي يوسف ومحمد إذا وصل، وبه نأخذ. ولو قال غصبتك ألف درهم ثم قال [بعد] ذلك هي زيوف أو نبهجة صدق [وكذلك إذا قال أودعتني ألف درهم ثم قال بعد ذلك هي زيوف أو نبهجة صدق] إذا وصل. ولو قال له على ألف درهم ثم قال بعد ذلك هي من ثمن عبد باعني ولم أقبضه منه فإن أبا حنيفة قال لا أصدقه وألزمه الدراهم التي أمر بها^(٤) للمقر له إلا أن يقول^(٥) موصولاً بإقراره: من ثمن هذا العبد لعبد قائم في يد المقر له فيكون القول في ذلك قوله. وأما أبو يوسف ومحمد فكأنما يقولان في ذلك إن صدق المقر له المقر أن الدراهم

(١) في المغرب: رافعت عليه دراهمه أي صارت مهدودة عليه غش فيها وقد ريفت إذا ردت ودرهم ريف ورائف ودرهم ريوف وزيف. وقيل هي دون الهرج في الرداءة لأن الزيف ما يردده بيت سر، والهرج ما يردده التجار.

(٢) في المغرب: استوق بالفتح: أردأ من بهرج، وعن سكرخي استوق عندكم ما كان سعر أو لحسن هو القالب الأكبر. وفي الرسالة: يرسفية نبهجة إلى عندها الحاسم توحيد، وأب ستوة حرم تحدها لأن فلوس. وقيل هو تعريب سه تو، وفيه: والرصاص. وبه قول أبو يوسف من لدرهم هو لموه.

(٣) كان في الأصل أقرضني ولصوب من في القيسية: أقرضني.

(٤) وفي نسخة: لا له لدى امره.

(٥) كذا في نسخة، وكان في الأصل: إلا أن يكون.

التي أقر له بها المقر من ثمن عهد باعه إياه كما ذكر كان القول قول المقر أنه لم يقبض ذلك العبد ، وإن قال المقر له هي لي عليه لا من ثمن عهد بعته إياه كان القول قوله وكان له أخذ المقر بالندرام وكان المقر استخلافه على ما يدعي عليه مما قد أنكره من دعواه ، وبه نأخذ . ومن أقر بدين في مرضه لزمه ، كما يلزمه لو أقر في صحته إلا أن يكون عليه دين في صحته فيبدأ^(١) أهله على من أقر له في مرضه ولا يجوز إقرار المريض بدين لأحد من ورثته إذا مات في مرضه ذلك^(٢) .

كتاب العارية^(٣)

والعارية غير مضمونة إلا أن يتعدى فيها المستعير فيضمن قيمتها ساعة تعدى فيها . ومن استعار دابة فلم يسم شيئاً كان له أن يعيرها غيره ، وإن سمي شيئاً لم يكن له أن يتجاوزها إلى غيره ، فإن تجاوزها إلى غيره ضمنه . ومن استعار من رجل أرضاً إلى مدة معلومة وقبضها منه على ذلك كان للعير أخذها منه دون مضي المدة^(٤) ونقض العارية فيها . ولو استعارها منه على أن يبني فيها ما شاء وعلى أن يفرس فيها ما شاء بغير مدة ذكرها فيها فبني فيها أو غرس فيها ثم بدا للعير أخذها منه كان ذلك له ، وكان له أخذ المستعير بهدم بنائه وبقلع شجره

(١) قوله فيبدأ أهله : أي يقدم أهل الدين الذي لزم في الصحة على من أقر له في مرضه . وفي الفرح : قال ومن أقر بدين في مرضه موته لأجنبي جاز لإقراره وإن أتى ذلك على جميع ماله ، وهو مقدم على الميراث والوصية إلا أنه مؤخر عن دين الصحة . ودين الصحة ما كان موته بالبينه أو بالإقرار في حال الصحة ، ودين المرض ما كان ثبوته بإقراره في مرضه موته . وأما ما كان ثبوته بالمعاينة فهو ودين الصحة سواء . قلت : وكان في القضيضة فيراً مكان يبدأ ، ولا يصح .

(٢) وفي الفرح ولو أقر لوارثه بعين أو دين أو وهب له هبة أو أوصى له بوصية لم يجوز ذلك وإن لم يكن عليه دين إلا بإجازة سائر الورثة إلا أن يكون أقر لأمراءته بمهر فيصدق إلى تمام مهر مثلها ، ولا يصدق من الفضل على مهر المثل لأن القول قولها إلى تمام مهر المثل من غير إقرار الزوج فلذلك صدق .

(٣) وفي القضيضة أبواب العارية .

(٤) وفي القضيضة أخذها في المدة دون مضيقها .

وفروسه منها إلا أن يشاء أن يمنعه^(١) من ذلك لما فيه من تخريب أرضه وبسطه قيمته مقلوعاً فيكون ذلك له . ولو كانت العارية إلى وقت بعينه لم ينقض والمسألة على حالها كان على المير قيمة البناء وقيمة الفرس اللذين أحلشهما المستعير للمستعير^(٢) قائمين في الأرض .

كتاب الغصب^(٣)

قال أبو جعفر : وكل ما غصبه رجل من رجل من شيء مما ينقل من مكان إلى مكان فتلف في يده بغير فعله فعليه قيمته يوم غصبه إلا أن يكون مما له مثل فيكون عليه مثله . وإذا نقص المنصوب عند الغاصب في يديه^(٤) خلى الغاصب ضمان قيمة نقصانه للمنصوب منه يردّها مع المنصوب على المنصوب منه . وإذا زاد المنصوب في يد غاصبه ثم هلك^(٥) في يديه قبل أن يردّه على الذي غصبه^(٦) إياه كان عليه ضمان قيمته يوم غصبه للذي غصبه إياه ، ولا ضمان عليه في زيادته إلا أن يكون استهلكها فيجب عليه ضمانها باستهلاكه إياها ، كذا روى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم . وقد روى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه قال : لا يجب على الغاصب

(١) وفي الفرج : ومن استعار من رجل أرضاً لينبئ فيها أو يفرس أشجاراً أو كروماً أو يزرع فيها زرعاً فهذا لا يخلو إما أن تكون العارية مؤقتة أو غير مؤقتة ، فأما إذا كانت غير مؤقتة فأراد [أن يجبر] المستعير على قلع الزرع [له ذلك] ولكن يترك في الأرض حتى يستحصد ، وإنما يترك بالأجرة حتى لا يتضرر المير في ذلك لأن الزرع له نهاية معلومة . ولو كان في الأرض بناء وغراس وكروم فإنه يجبر المستعير على القلع إذا طلب المير ذلك لأنه لا نهاية له وكان في الترك ضرر للمير إلا أن يكون في القلع مضرة بالأرض ونقصان يدخل فيها فإنه يترك [ويأخذ] قيمتها مقلوعة غير ثابتة إذا صب المير ذلك .

(٢) متعلق بما تعلق به الخبر وهو قوله على المير ، أي كان على المير المستعير قيمة البناء والفرس .

(٣) وفي الفقيهة أبواب الغصب .

(٤) وفي الفقيهة في يد الغاصب مكان عند الغاصب في يديه .

(٥) كان في الأزهرية في يد غاصبه في يديه ، وظاهر أن في يديه ، وخبرة في الأصل عن هلك

تقدمه ناسخ خطأ .

(٦) كذا في الفقيهة وكان في الأصل تضمنه .

ضمان الزيادة وإن استهلكه إلا أن يكون المنصوب عبداً فيقتله بعد الزيادة خطأ ، فيختار المنصوب منه تضمين عاقلة الغاصب بالجناية ، فإنه يضمنها قيمة العبد زائدة . و [أما] أبو يوسف ومحمد قهولها^(١) في ذلك مثل القول الأول من القولين الأولين اللذين رويناها عن أبي حنيفة لا اختلاف عنهما فيه ، وبه نأخذ . وإذا غصب رجل رجلاً جارية فحملت في يد الغاصب فولدت ثم مات ولدها من غير فعل الغاصب فلا ضمان عليه فيه وعليه ضمان نقصان الجارية بالولادة للمنصوب منه^(٢) . ولو لم يمت الولد في يد الغاصب نظر إلى قيمة الولد وإلى قيمة النقصان بالولادة ، فإن كان في قيمة الولد ما يفي به فلا ضمان على الغاصب فيه ، وإن كان لا يفي به ضمن للمنصوب قيمة نقصان الولادة . ومن حال بين رجل وبين داره فحدث فيها في تلك الحال هدم أو ما أشبهه من غير فعل الحائل بينه وبينها فإن أبا حنيفة كان يقول لا ضمان في ذلك ، وكان مذهبه أن الدور لا تغصب ، وأنه لا ينصب إلا ما يجوز تحويله ونقله من مكان إلى غيره . وأما أبو يوسف ومحمد فكانا يحملانها بذلك مضمونة ويوجبان على ضامنها^(٣) قيمة ما حدث فيها ، وبه نأخذ . ولا أجرة على غاصب في استخدامه عبداً غصبه ولا في سكناه داراً غصبها . وإذا أبق العبد المنصوب في يد الغاصب فطلب المنصوب منه تضمينه قيمته فحسمه فيها إلى القاضي فضمنه إياها بتصدقهما على ذلك أو بيئته أقامها المنصوب منه عليها فقضى له القاضي بها ثم حضر العبد بعد ذلك كان للغاصب ولا سبيل للمنصوب منه عليه ، وإن كان القاضي ضمنه له القيمة بقوله فقبضها ثم ظهر العبد بعد ذلك كان المنصوب منه بالخيار ، إن شاء رد القيمة على الغاصب وارتجح منه العبد المنصوب ، وإن شاء احتبس القيمة وسلم له

(١) وفي 'قيضية' عنها قالوا .

(٢) كان في الأصل المنصورة منه ولصواب ما في القياسية للمنصوب منه أي الذي غصبت منه الخارية .

(٣) وفي 'المانية' صاحبها .

السبد المنصوب . ومن أتلّف لثى خراً أو خنزيراً وكلّى الخلف مسلماً أو ذمياً كان عليه ضمان قيمة ما أتلّف من ذلك لصاحبه إلا أن يكون اللطف ذمياً فيكون عليه ضمان مثل الحجر لصاحبها . ومن أتلّف شيئاً لرجل مما له مثل ثم انقطع مثله فلم يقدر عليه كان عليه ضمان قيمته يوم يخاصمه فيه صاحبه لصاحبه . وقال محمد بعد ذلك عليه ضمان قيمته لصاحبه آخر ما كان موجوداً ، وبه نأخذ ، وهو قول زفر . ومن عدا على قلب^(١) لرجل فحشمه^(٢) وكان القلب [من] فضة كان صاحب القلب بالخيار إن شاء أخذه مهشوماً لا شيء له غيره وإن شاء ضمنه قيمته مصوغاً ذهباً ، وإن كان ذهباً كان بالخيار إن شاء أخذه مهشوماً لا شيء له غيره وإن شاء ضمنه قيمته مصوغاً فضة ثم لا يضره بعد ذلك ، قبض ما وجب له عليه قبل فراقه إياه أو لم يقبضه منه حتى تفرقا بأبدانتهما عن موطن التضمين . وإذا كسر رجل لرجل ديناراً أو درهماً كان ربه بالخيار إن شاء أخذه مكسوراً لا شيء له غيره ، وإن شاء سلمه إليه وضمنه في الدينار ديناراً مثله ، وفي الدرهم درهماً مثله . ومن غصب رجلاً ثوباً فقطعه فإن كان ذلك مما حكمه حكم الاستهلاك له كان صاحبه بالخيار إن شاء أخذه كذلك وأخذ نقصانه من الغاصب وإن شاء سلمه إلى الغاصب وضمنه قيمته صحيحاً ، وإن كان ما أحدثه فيه لا يستهلكه أخذه منه وأخذ مع ذلك نقصانه منه . ومن غصب ثوباً أبيض من رجل فصبغه بعصفر أو زعفران فالمنصوب منه بالخيار إن شاء أخذه كذلك وضمن للغاصب ما زاد الصبغ فيه وإن شاء أبى ذلك وسلمه إلى الغاصب [وضمن الغاصب] قيمته أبيض يوم غصبه إياه ، وإن كان صبغه بسواد فإن أبا حنيفة كان يقول إن شاء صاحبه سلمه إلى الغاصب كذلك وضمنه قيمته أبيض يوم

(١) في المغرب : وفي يدها قلب فضة أي سوار غير ملوى مستعار من قلب الحقة وهي جارتها لما فيه من لباس . وقيل على مكس .

(٢) هشم الثمن كسره .

غصبه ، وإن شاء احتبسه ولم يفرم للغاصب شيئاً . وقياس قوله ^(١) أنه يضمن الغاصب نقصان قيمته بما أحدثه فيه . وقال أبو يوسف ومحمد : صاحب الثوب بالخيار إن شاء سلمه إلى الغاصب وضمنه قيمته أبيض يوم غصبه وإن شاء احتبسه وضمن للغاصب ما زاد الصبغ . قال أبو يوسف : وذلك لأن السواد زيادة عند قوم ونقصان عند آخرين ، كالحمرة زيادة عند قوم ونقصان عند آخرين ، فكما حل أمره في الحمرة على الزيادة لا على النقصان فكذلك يحل أمره في السواد على الزيادة لا على النقصان ، وبه نأخذ ^(٢) .

كتاب الشفعة ^(٣)

قال أبو جعفر : ولا شفعة فيما سوى الدور والأرضين ، والشفعة في ذلك مقسوماً كان أو مشاعاً . وأولى الشفعاء بالمبيع الشريك الذي لم يقاسم ، ثم يتلوه الشريك الذي قاسم وبقيت له شركة في الطريق ، ثم يتلوه الجار الملاصق ^(٤) وإذا وقع البيع فيما تجب فيه الشفعة فلم بذلك الشفيع ، فإن أشهد مكانه أنه على شفخته وإلا بطلت شفخته ، وسواء أخضر عند ذلك مالاً مقدار ^(٥) ثمن المبيع أو لم يحضره . وقد روى عن محمد بن الحسن رضى الله عنه خاصة أنه قال : وينبغي أن يكون الإشهاد بمحضر المطلوب بالشفعة أو بحضرة المبيع المشفوع فيه . وإذا قضى القاضي بالشفعة كان للمقضى عليه بها احتباس المشفوع فيه حتى يدفع إليه ثمنه . وقد روى عن محمد بن الحسن أنه قال : لا يقضى القاضي بالشفعة للشفيع حتى يحضره

(١) وفي الفيزية وقياس ذلك قوله .

(٢) قلت : وهذا بناء على العرف فإن كان في البلاد التي وقع فيها النصب ينقص قيمته بالاتفاق فيسكون إذا قوّل الإمام معمولاً ، وإن كان في بلاد يزيد السواد قيمة الثوب بالاتفاق فكما قال أصحابه . والله أعلم .

(٣) وفي الفيزية أبواب الشفعة .

(٤) كذا في الفيزية وكان في الأصل الملازم .

(٥) وفي الفيزية بمقدار ثمن المبيع .

مثل الثمن الذي وجبت له الشفعة [به] ، وبه نأخذ . والشفعة تجب بالبيع وتستحق بالإشهاد والطلب ، وتملك بالأخذ . وإذا كان ثمن الشفوع فيه له مثل أخذه الشفيع بمثله ، وإن كان لا مثل له أخذه بقيمته . ولا شفعة في صداق ، ولا في أجرة ، ولا في جمل في خلع ، ولا في شيء صولح عليه من دم عد^(١) . وإذا أشهد الشفيع على شفעתه ثم تراخى بعد ذلك عن طلبها وقد أمكنه ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا هو على شفעתه أبدا ما لم يسلمها ، وبه نأخذ . وقال محمد : إن طلبها فيما بينه وبين شهر قضى له بها ، وإن تركها حتى يمضي [لها] شهر لا يطلبها فيه لم يقض له بها . والخصم في الشفعة الذي يقضى [له] بها بمحضره إذا كان المبيع في يد البائع ، المشتري والبائع جميعاً ، ولا يقضى بها وأحدهما غائب ، فإذا قضى بها بمحضرها للشفيع أخذ [المبيع] بما قضى به فيه وكتب عهده على البائع ، وإن كان المشتري قد قبضه فأنخصم فيه هو للمشتري دون البائع ، ويكتب الشفيع العهدة وفيه على المشتري دون البائع . والشفعة للشفعاء على [عدد] ره وسهم لا على تقادير^(٢) أنصباهم . ومن طلبها منهم استحقها كلها ، فإن طلبها بعد ذلك شفيع مثله شرکه فيها ، وإن طلبها شفيع أشفع منه لأن^(٣) الأول كان شفيعاً بجوار وكان هذا الثاني شفيعاً بمخالطة ، أخذها الشفيع بالمخالطة كلها . وإذا اختلف المطلوب بالشفعة والشفيع في الثمن فالقول قول المطلوب بالشفعة في ذلك مع يمينه بالله عز وجل عليه إن طلب الشفيع يمينه عليه ،

(١) وفي المرح وإنما تجب الشفعة فيما إذا ملك بموس هو عين مال وأما إذا ملك بغير عوض كالهبة والصدقة والوصية والميراث أو ملكه بموس ليس بيمين مال فلا شفعة فيهما كما إذا جعل ثمنها في النكاح أو بدل الخلع أو صولح عليها من دم العد . ولو تزوجها على مهر مسى ثم باع داره بمثل الثمن تجب فيها الشفعة . ولو تزوجها على الدار أو تزوجها بغير مهر مسى ثم فرض لها داره مهرأ فلا شفعة فيها . ولو صولح على الدار من الجناية التي توجب الأرض دون القصاص تجب فيها الشفعة بالأرض . ولو جعلت أجرة في الإجازات فلا شفعة فيها لأن بدلها ليس بيمين مال . ويعنى به المسكونة مثلاً لأنها ليست بمكان يمينه وإن كانت الدار مالا .

(٢) وفي القبطية لا على مقادير .

(٣) كذا في الأصول وظاهر أن الأنسب بأن مكان لأن .

وإن أقام كل واحد منهما على ما ادعى من ذلك بينة كانت البينة بينة الشفيع في قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن^(١). وقال أبو يوسف البينة بينة المشتري في ذلك . وإن اختلفا في قيمة الذي هو ثمن الشفعة وكان ثمنها عرضا فالقول فيها قول المشتري أيضا مع يمينه إن طلب الشفيع يمينه ، وإن أقام كل واحد منهما بينة على ما ادعى من ذلك فإن أبا حنيفة كان يقول البينة بينة الشفيع . وقال أبو يوسف ومحمد البينة في ذلك بينة المشتري لا بينة الشفيع ، فوافق محمد أبا يوسف في هذه المسألة ، ووافق أبا حنيفة في المسألة الأولى^(٢)، وبه نأخذ . وللشفيع خيار الرؤية فيما يأخذه بالشفعة إذا لم يكن رآه^(٣) قبل ذلك ، وله الخصومة في عيب إن وجده فيه كما يكون للمشتري . ومن اشترى دارا من رجلين وقبضها أو لم يقبضها صفقة واحدة فأراد الشفيع أن يأخذ ما باع^(٤) أحدهما دون ما باع الآخر فليس ذلك له وإنما له أن يأخذها كلها أو يدعها كلها ، وإن كان الذي ابتاع الدار رجلين كان للشفيع أن يأخذ

(١) وفي المرح ولو أقام أحدهما البينة على الآخر ادعى قبلت بينته وإن أقاما جميعا البينة فالبينة بينة الشفيع في قول أبي حنيفة ومحمد . وقال أبو يوسف البينة بينة المشتري لأنه أثبت الفضل كما لو اختلف البائع والمشتري في الثمن وأقاما البينة قبلت بينة البائع بالإجماع . ولأبي حنيفة علتان في المسألة إحداهما عللها أبو يوسف لأبي حنيفة ولم يأخذ بها ، والأخرى علل بها محمد له وأخذ بها . أما علة أبي يوسف فهي أن الشفيع ههنا أشبه بالمدعى ، لأن علامة المدعى أن يكون مخيرا في الدعوى والمشتري مجبور على الدعوى ، والبينة إنما تقبل من المدعى . وأما علة محمد لأبي حنيفة التي أخذ بها وهي أن المشتري ظهر منه إقرار بما قال الشفيع وإقرار بما يقول نفسه بعد أن ظهر في حق الشفيع والمشتري عنتان له أن يأخذ بأيهما شاء أن العقد الثاني لا يفسخ العقد الأول في حق الشفيع ، ألا ترى أنها لو تباعا دارا بألف درهم ثم تباعا بخمسمائة فإن الشفيع يأخذ بأى العقدين شاء كذلك ههنا ، بخلاف البائع والمشتري إذا أقاما لبينة فالبينة بينة البائع لأن هناك لم يظهر إلا عقد ، واختلاف العقد الثاني يرفع الأول من عقد ، وكذلك على العبارة الأولى لأن البائع أشبه بالمدعى لأنه لو ترك دعواه ترك ، ولو اختلف الشفيع والمشتري في مقدار قيمة 'عرض الذي هو بدل الدار فإن القول قول المشتري مع يمينه ، فإن أقاما جميعا البينة فالبينة أيضاً بينته لأنه أثبت الفضل في القيمة ، وهذا قول أبي يوسف ومحمد ، وهو قول أبي حنيفة على قياس 'العلة التي علل بها محمد لأنه ما ظهر ههنا إلا العقد وهو العقد على العرض بعينه وإنما اختلفا في قيمة 'عرض الذي وقع عليه العقد . وفي قول أبي حنيفة على قياس تعليل أبي يوسف له يجب أن تكون البينة بينة الشفيع لأنها أشبه بالمدعى . وهكذا ذكر المعاصري .

(٢) وفي القيفية إذا كان لم يره .

(٣) كان في الأصل أن يأخذه ما باع وانصوب ما في القيفية أن يأخذ ما باع .

ما ابتاع أحدهما ويدع ما ابتاع الآخر . والشفعة لا تورث . ومن اشترى دارين صفقة واحدة ولهما شفيع واحد فأراد الشفيع أن يأخذ إحداها دون الأخرى فليس له ذلك ، والمشتري مالك لما اشترى مما فيه الشفعة مالم يأخذه الشفيع^(١) بشفعته فيه ، فإن باعه كان بيعه جائزاً ، وكان الشفيع بالخيار إن شاء أخذه بحق شفعته بالبيع الأول وإن شاء أخذه بحق شفعته بالبيع الثاني ، وإن لم يبعه ولكنه وهبه^(٢) وكان مما يجوز فيه الهبة وسلمه إلى الموهوب له وقبضه منه ثم جاء الشفيع كان له أن يأخذه بشفعته وفي أخذه إياه بها إبطال لهبة المشتري التي تقدمت فيه إذا كان أخذه بها بقضاء قاض له به . وللشفيع أن يمتنع من أخذ المبيع بالشفعة ، وإن بذل له^(٣) المشتري حتى يقضى له به القاضي . و [من] أخذ داراً بشفعة فبنى فيها بناء ثم استحقها عليه مستحق فتنقض بناؤه رجع الشفيع على المأخوذ منه بالشفعة بالتمن الذي دفعه إليه ولم يرجع عليه بقيمة البناء الذي تقض عليه ، ولم يكن في ذلك كالمشتري في مثله ، لأن المشتري مفرور والشفيع غير مفرور^(٤) . ومن اشترى داراً وقبضها فبنى فيها بناء ثم حضر شفيعها فطلب أخذها بالشفعة فقفى له بذلك فيها فإنه يقال للمشتري انقض بناءك لأنك بنيته فيما كان الشفيع أولى به منك إلا أن يشاء الشفيع أن يمنعه من ذلك ويعطيه قيمة بنائه^(٥) منقوضاً فيكون ذلك له ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن وهو الصحيح عن أبي يوسف ، وبه نأخذ . وقد روى عن أبي يوسف أنه قال :

(١) كان في الأصل مما يأخذه والصواب ما في الفيضية مالم يأخذه . وعبارة الصرح : والمشتري ملك لما اشترى حتى يأخذ الشفيع بالشفعة الخ .

(٢) وعبارة الصرح : ولو وهب المشتري الأول جميع الدار وسلمها إليه ثم حضر الشفيع ، والمشتري والموهوب له حاضران ، كان له أن يأخذ الدار بحق شفعته بالبيع دون الهبة . فإذا أخذهما به بطلت لهبة والتمن المشتري ، وإن حضر الشفيع ووجد الموهوب له فلا خصومة فيه حتى يحضر المشتري ثم يأخذها بالبيع ويبطل الهبة ... الخ .

(٣) كذا في الأصل بذل له المشتري . وفي الفيضية بذله المشتري . وفي الصرح بذلها له المشتري وهو الأحسن .

(٤) وفي الصرح بخلاف المشتري لأن المشتري مفرور وباتمه ضمن له فيها قرار بنائه حيث زعم أنه يجوز بيعه والشفيع غير مفرور ... الخ .

(٥) كان في الأصل بناء والصواب ما في الفيضية بنائه .

إن شاء الشفيع أخذها بالثمن وبقيمة البناء قائماً وإن شاء ترك لأشياء له غير ذلك .
ومن باع داراً من رجل على أنه بالخيار في بيعه إياها ثلاثة أيام لم يكن للشفيع
أخذها بالشفعة حتى ينقطع الخيار ويجوز البيع فيها ، وإن لم يكن البائع بالخيار فيها
ثلاثة أيام ولكن المشتري كان فيها بالخيار ثلاثة أيام كان للشفيع أخذها بالشفعة ،
وكان أخذه إياها قطعاً لخيار المشتري وإمضاء للبيع . والشفعة للذي كهي للمسلم ،
والشفعة للصغير كهي للكبير ، فإن سلمها وليه فإن أبا حنيفة وأبا يوسف قالوا تسليمه
عليه جائز ، وقال زفر ومحمد تسليمه عليه باطل ، وبه نأخذ . ومن اشترى داراً لرجل
بأمره وقبضها ثم جاء شفيعها فإن أبا يوسف كان يقول يقال لمشتريها سلمها إلى الذي
أمره بشرائها حتى يأخذها الشفيع منه بشفعته فيها ويكتب عهده عليه . وقال محمد :
للشفيع أن يأخذها من الوكيل إن جاء وهي في يد الوكيل ويكتب عهده عليه فيها ،
وإن جاء وقد سلمها إلى الموكل أخذها من الموكل ويكتب عهده عليه فيها ،
وبه نأخذ .

كتاب المضاربة^(١)

قال : وإذا دفع الرجل إلى الرجل مالا مضاربة على أن ما أطعم الله عز وجل
فيه من ربح كان للمضارب منه نصفه أو ثلثه أو جزء من أجزائه كان ذلك جائزاً .
ولا تجوز المضاربة إلا بما تجوز به الشركة من الدنانير ومن الدراهم ومن الفلوس
في قول من أجازها بالفلوس على ما قد ذكرنا في كتاب الشركة . ولا تجوز المضاربة
إذا عقدت على أن لواحد من رب المال أو من المضارب دراهم مذكورة ولا دنانير
مذكورة له من ربحها ، وإن عقدت المضاربة كذلك كانت فاسدة ، وكان ما ربح
فيها المضارب [كله] لرب المال فكان للمضارب في عمله على رب المال أجر
مثله . والمضارب في المضاربة الصحيحة أمين مقبول قوله فيما يدعيه من ضياع المال

(١) وفي القيسية أبواب المضاربة .

منه ، ومن ردّه إياه على رب المال مع يمينه بالله عز وجل على ذلك إن طلب يمينه رب المال عليه . والمضارب في المضاربة الفاسدة كالأجير فيها وإن ضاع منه [المال] وهو على ذلك ، ولا ضمان عليه فيه في قول أبي حنيفة ، وبه نأخذ . وعليه الضمان . في قول أبي يوسف ومحمد . وللمضارب في المضاربة الصحيحة أن يعمل في المضاربة بنفسه ويستعمل فيها غيره بأجرة وبغيرها ، وليس له أن يدفعها مضاربة إلى غيره إلا أن يكون رب المال أمره أن يعمل فيها برأيه فيكون له ذلك . ولو أراد أن يسافر بمال المضاربة وقد كان رب المال [أمره] أن يعمل فيه برأيه كان له ذلك ، وإن لم يكن رب المال أمره بذلك فإن محمد بن الحسن روى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أن له أن يسافر به حيث شاء ^(١) في بر وبحر . قال : وهو قول أبي يوسف وقولنا ، وبه نأخذ . وروى أصحاب الإماء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه ليس له أن يسافر به . قالوا : وقال أبو يوسف من رأيه ^(٢) له أن يسافر به إلى الموضع الذي يقدر على الرجوع منه إلى أهله فيبيت فيهم كتنحوقطربل ^(٣) من بغداد . وثققة المضارب في عمله في المال المضاربة في مصره على نفسه لا على المال المضاربة ^(٤) وثقته في سفره به في طعامه ^(٥) وشرايه وكسوته وركوبه في المال المضاربة ^(٦) فأما ما تداوى به أو احتجم به فن مال له دون المال المضاربة ^(٧) . وإذا عقدت المضاربة على العمل بالكوفة خاصة لم يكن للمضارب أن يتعدها إلى غيرها وإن تعدها

(١) وفي الفيضية إلى حيث شاء .

(٢) وفي الفيضية من رأيه خاصة .

(٣) في الشرب وقطربل بالضم فتشديد الباء واللام موضع بالعراق تنسب إليه الخور . وفي معجم البلدان بالضم ثم السكون ثم فتح الراء وباء موحدة مشددة مضومة ولام . وقد روى بفتح أوله وطلاته وأما الباء فتشدة مضومة في الروايتين وهي كلمة أعجمية اسم قرية بين بغداد وعكبرا .

(٤) وفي الفيضية لا في المضاربة .

(٥) وفي الفيضية وثقته وسفره في طعامه .

(٦) وفي الفيضية والفرج في مال المضاربة .

(٧) وفي الفيضية مال المضاربة وفي الفرج في ماله خاصة .

[إلى] غيرها^(١) فعمل بالمال هنا لك كان ضامناً له وكان ربحه له ويؤمر أن يتصدق به في قول أبي حنيفة ولا [يؤمر أن] يتصدق في قول أبي يوسف ومحمد بن الحسن ، وبه نأخذ . وإذا أذن المضارب المال المضاربة^(٢) ثم امتنع من تقاضيه فإن ذلك له [فيه] إذا كان لا فضل له فيه ، ولكنه يؤخذ بأن يحيل رب المال به على من هو عليه حتى يتقاضاه لنفسه ، وإن كان فيه فضل أجبر على أن يتقاضاه . وإذا مات المضارب ولم يوجد المال المضاربة^(٣) فيما خلف فإنه يعود ديناً فيما خلف ، وإن اشترى المضارب بالمال المضاربة^(٤) عبداً فيه فضل عن المال المضاربة^(٥) أو اشتراه ولا فضل فيه عنه ثم صار فيه فضل عنه كان المضارب مالكا لخصه من ذلك الفضل ما كان الفضل موجوداً ، فإن أعتق المضارب العبد المضاربة^(٦) وفيه فضل جاز عتقه فيه وكان كمبد بين رجلين [أعتقه أحدهما ، وإن اشترى المضارب بمال المضاربة عبيدين قيمة] كل واحد منهما مثل رأس المال فأعتق المضارب أحدهما كان عتقه باطلاً وكان العبدان في ذلك بخلاف العبد الواحد فيه ، وكذلك لو أعتقهما المضارب جميعاً في كلمة واحدة أو في كلمتين كان عتقه باطلاً . ولو أعتقهما رب المال جميعاً كان عتقه جائزاً وكان عليه للمضارب ضمان قيمة فضله فيهما موسراً كان رب المال أو معسراً . وسواء كان عتقه إياهما معا أو كان أعتق أحدهما ثم أعتق الآخر . ونيس للمضارب أن يشتري بالمال المضاربة^(٧) من لا يقدر على بيعه ؛ ليس له أن يشتري أحداً من ذوى أرحام رب المال المحرمات الذين يمتقون عليه بملكه إياهم ، وإن فعل ذلك كان ما اشترى لنفسه . ونيس له أن يبتاع به من الإمام من قد ولد من رب المال لأنه لو جاز ابتياعه ذلك لم يكن نه بيع ما ابتاع منه ، وليس له أن يبتاع به ذوى أرحام أنفسه^(٨) المحرمات ، ولا من قد ولد منه من الإمام إذا كان في المال

(١) كان في الأصل غيرها وسقط هو في الأصل إسنان وزدت إلى قبله ليستقيم المعنى وهو هذا بين أربعين .

(٢) وفي القيسية مال مضاربة .

(٣) وفي القيسية عتق مضاربة . (٤) وفي القيسية بمال المضاربة .

(٥) كذا في قيسية عنه وهو صواب وكان في الأصل بنفسه .

فضل ، وإن كان المال لا فضل فيه كان ابتياعه ما ابتاع من ذلك جائزاً [عليه]
وداخلاً في المضاربة ، وإن زادت قيمته بعد ذلك خرج [من] المضاربة ؛ فإن كان
المشتري أحداً من ذوى أرحامه المحرمات سعى لرب المال في قيمة رأس ماله وفي حصته
من الربح ، وإن كان المشتري بعض من قد ولد من المضارب من الإمام ضمن
للمضارب لرب المال قيمة رأس ماله منه وقيمة حصته من الربح فيه ، ولا سعاية
في ذلك على الأمة المشتراة لأنها قد صارت أم ولد للمضارب .

كتاب المساقاة^(١)

قال أبو جعفر : كان أبو حنيفة رضى الله عنه لا يميز المساقاة على حال من
الأحوال ، وكان أبو يوسف ومحمد بن الحسن رضى الله عنهما يميزانها في النخل
وحداثق الأغصان وسائر الأشجار التي تثمر سواها على جزء معلوم مشروط فيها
للمساق بعد^(٢) أن تكون المساقاة معقودة على وقت معلوم مشروط^(٣) العمل فيها
من تلقيح نخلها أو إبارها^(٤) وحفظها على المساق ، فإن ترك ذلك فلم يشترط
في المساقاة نظر ، فإن كان ما وقعت عليه المساقاة يحتاج إلى حفظ وترك اشتراط
ذلك على المساق في المساقاة كانت المساقاة [فاسدة ، فإن كان لا يحتاج إلى حفظ
كانت المساقاة] جائزة ، وكذلك التلقيح والإبار أيضاً ، ويقول أبي يوسف ومحمد
في ذلك نأخذ^(٥) .

(١) وفي نقيضة أبواب المساقاة .

(٢) وفي النقيضة والمساقى مد ذلك .

(٣) وفي الأصل شئ مشروط .

(٤) في المغرب بر جعل له وأصاحبه مباراً وتأثير .

(٥) وفي نقيضة وقول أبي يوسف أجود وإن يذكر فيه تون محمد .

كتاب الاجارات^(١)

وإذا استأجر الرجل من الرجل داراً أو عبداً أو شيئاً سواهما وقبضه من المؤجر بغير اشتراط من المؤجر في الأجرة حلولا ولا غيره فإنه لا يجب للمؤجر أن يطلب المستأجر بالأجرة حالة ، ولكنه كل ماضى من وقت الإجارة أخذه بأجرته ، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف وعمر بن عبد الله رضي الله عنهم جميعاً ، وبه نأخذ . وقد كان أبو حنيفة قبل ذلك يقول : ليس له أن يأخذ بشيء من الأجرة حتى يستحقها كلها عليه بمضى مدتها واستيفاء المستأجر الواجب له فيها . ولو وقعت الإجارة على أن الأجرة آجلة أو عاجلة أو منجمة كانت على ما اشترطا فيها . ولو وقعت الإجارة بأجرة عاجلة أو آجلة أو منجمة أو مسكوت عن ذلك كله فيها ثم دفع الأجر^(٢) الأجرة إلى المؤجر وقبضها منه ملكها بذلك . ولو انتقضت الإجارة بعد قبض المؤجر الأجرة كان له منها بحساب ماضى مما قد استوفى منافعها ورد على المستأجر ما بقى منها . ومن مات من المستأجر أو المؤجر في مدة الإجارة انتقض ما بقى من الإجارة بموته . ومن استأجر دابة إلى مكان فجاوز بها إلى مكان آخر كان ضامناً لها ساعة جاوز بها وكان عليه الأجر . ولا شيء في مجاوزته بها بعد سلامتها . وإن عطبت في مجاوزته بها كان عليه ضمان قيمتها ساعة تجاوز بها . ولو قبضها بحق الإجارة وقد استأجرها إلى مكان بعينه فلم ينفذ بها إلى ذلك المكان لم يكن عليه فيها أجرة ، ولو نفذ بها إليه كانت عليه أجرتها ركبها أو لم يركبها . ولو استأجر داراً مدة معلومة فقبضها فلم تنزل في يده حتى مضت المدة كان عليه أجرتها سكنها أو لم يسكنها . ولو قبضها ثم حال بينه وبينها حائل من سلطان أو غيره لم يكن عليه فيها ما كانت كذلك أجرة . ومن استأجر

(١) وفي الفقيهية أبواب الإجازات .

(٢) وفي الفقيهية دفع المستأجر .

داراً لم يرها ثم رآها بعد ذلك فله خيار الرؤية فيها ، وإن شاء احتبسها وإن شاء ردها ونقض الإجارة فيهما وإن عطبت دابة مستأجرة أو عبد مستأجر في يده مستأجرهما بغير تعد منه فيهما ولا خلاف ولا جناية منه فلا ضمان عليه في ذلك . ومن استأجر داراً فليس له أن يؤاجرها حتى يقبضها ، وليس له بعد قبضه إياها أن يؤجرها بأكثر مما استأجرها به ، فإن فعل كانت الأجرة له وأمر أن يتصدق بفضلها عما استأجرها به ، وإن كان لما قبضها زاد فيها زيادة قليلة كانت أو كثيرة كانت الزيادة في الأجرة طيبة له^(١) . ومن استأجر داراً وقبضها ثم حدث بها عيب يضر به في سكناها فهو بالخيار إن شاء احتبسها وكانت الإجارة على حالها وإن شاء نقض الإجارة فيها . ومن استأجر على عبد يحججه^(٢) أو على دابة يبرغها^(٣) ففعل ذلك فمطبا في فعله فلا ضمان عليه . ومن استأجر رجلاً على خياطة ثوبه أو على قصارته وقبضه فتلّف في يده بغير فعله وبغير تعد منه فيه فإن أبا حنيفة كان يقول في هذا وفي كل أجير مشترك سواء : لا ضمان عليهم في ذلك ، ولا أجرة لهم فيه وإن كانوا قد عملوا ما استأجروا عليه ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد : هم ضامنون لذلك ، فإن كانوا قد عملوا ما استأجروا عليه فيه فالمستأجر بالخيار إن شاء ضمنهم قيمة ما دفعه إليهم يوم دفعه ولم يكن عليه أجر وإن شاء ضمنهم قيمته يوم ضاع وكان عليه أجر ما عملوه^(٤) فيه . ومن كان

(١) وفي الشرح : ولو أنه زاد في الدار زيادة كما إذا وتد فيها وتداً أو حفر بئراً أو أطينها وما أشبه ذلك فإنه يطالب له الزيادة . وأما الذين لا يكون زيادة وله أن يؤاجرها من شاء إلا الحداد والقصار والطحان وما أشبه ذلك ممن يوهن الباء والحيطان .

(٢) وفي القيسية : ومن استأجر على عبد لحججه . وفي الشرح : إذا استأجر رجلاً عن عبده ليحججه أو على دابته يبرغها ففعل ذلك فمطبا لا ضمان عليه ، لأن أصل العمل كان مأذوناً فيه فما تولد منه لا يكون مضموناً عليه إلا إذا تعدى فحشد يصن ، وكذلك إذا كان في يده أسكلة فاستأجر رجلاً ليقطع يده فقطع فاب لا ضمان عليه كما ذكرنا .

(٣) في المغرب : برغ البيطار الدابة شها بالبرغ وهو من مشروط الحجام .

(٤) وفي الثانية : وقال أبو يوسف ومحمد هم ضامنون لذلك ، فإن كانوا قد عملوا ما استأجروا عليه فيه فالمستأجر بالخيار إن شاء ضمنهم قيمة ما دفعه إليهم يوم دفعه ولم يكن عليهم أجر ، وإن شاء ضمنهم قيمته يوم ضاع فكان عليهم أجر ما عملوه فيه .

من ذكرنا أجيراً خاصاً ، والخاص هو المستأجر على مدة معلومة [والعام هو المستأجر على الأفعال لا على مدة معلومة] فلا ضمان على الخاص الذي ذكرنا في قولهم جميعاً فيما ضاع من يده بغير تعدد منه فيه . ومن استأجر على خياطة ثوب أو على قصارته فزعم أنه قد رده على صاحبه وأنكر ذلك صاحبه وحلف على ذلك فإن أبا حنيفة كان يقول في ذلك : القول قول الصانع ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد : القول في ذلك قول رب الثوب . وللعباغ والخياط والحائك احتباس ما استأجروا على عمله حتى يوفوا أجرته ، وليس للحمال ولا للجمال احتباس ما حملا حتى يستوفيا الأجرة ، لأنه لا عمل لهما في ذلك فأنهم فيه ، وفي المسألة الأولى لهم فيما استأجروا عليه عمل فأنهم فيه . ومن استأجر على قصارة ثوب فدقه فطرب الثوب بذلك أو حدث به منه عيب كان عليه ضمان ، تعدى في ذلك أو لم يتعد فيه . ومن استأجر حانوتاً إلى مدة فليس له أن ينقض الإجارة فيه قبل انقضاء تلك المدة ، وكذلك ليس للمؤاجر نقض الإجارة فيه إلى انقضاء [تلك] المدة إلا من عذر . ومن العذر في ذلك من المستأجر قيامه من السوق وتركه التجارة ، ومن العذر في ذلك من قبل المؤجر أن يجبهه القاضي في دين عليه ولا يكون له مال سوى الحانوت الذي ذكرنا ، ويرى القاضي بيعه في دينه فيبيعه فيكون بيعه إياه فسخاً للإجارة فيه . ومن استأجر داراً^(١) ثم باعها قبل انقضاء مدة الإجارة فيها فإن أبا حنيفة [ومحمداً] فالأ^(٢) للمستأجر منع المشتري منها ونقض البيع عليه فيها ، فإن نقضه كان منتقضاً ولم يعد^(٣) بعد ذلك ، وإن لم ينقضه [حتى] فرغت الدار من الإجارة ثم ذلك البيع فيها . وهذا قول أبي يوسف القديم . وقد روى عنه أصحاب الإملاء أنه

(١) وفي الميضية : ومن أجر داره .

(٢) كان في الأصل فإن أنا حبيبة قال وإنما زدنا قول محمد من العسية وكذلك صير النثية .

(٣) وفي المصريح إلا إذا طاب نائبه فأنما قيل انقضاء مدة الإجارة يحكه ذلك ووسع القاضي العقد بينهما فإنه لا يمود جائراً بمعنى المدة .

نقال : لا سبيل للمستأجر إلى قبض البيع فيها ، والإجارة فيها كالبيع فيها ، فإن كان المشتري عالماً به فقد برىء البائع منه ، وللمشتري قبض الدار بعد انقضاء الإجارة فيها ، وإن لم يكن له علم بذلك كان بالخيار إن شاء قبض البيع فيها للعيب الذي وجده بها وإن شاء أمضاه . والذي يرويه محمد بن قول أبي حنيفة أنه ليس للمستأجر قبض البيع فيها ولكنه إن أجاز البيع كان في ذلك إبطال ما بقي من إجارته . والقول [الأول المروي] إنما رواه من قول أبي حنيفة غيره ، وقد رواه أصحاب الإماء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة . فمن رواه منهم الكيساني حدثناه عن أبيه عن أبي يوسف عن أبي حنيفة ، وهو الأول بأبي حنيفة على أصوله التي لم يختلف عليه فيها ، وبه نأخذ^(١) . والراعي فيما تلف منه كالصباغ فيما تلف منهم بغير تعد منهم فيه على ما ذكرنا في ذلك من اختلاف أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد فيه . ومن استأجر حائناً ولم يسم ما يعمل فيه فله أن يعمل فيه . بداله إلا أنه ليس له أن يحمل فيه حداً ولا قصاراً ولا طحاناً . ومن استأجر داراً سنة لم تدخل بعد فالإجارة جائزة . ومن استأجر من رجل حصته من دار وحصته فيها شائعة وذكر مقدارها في الإجارة إلى مدة معلومة بأجرة معلومة فإن أما حنيفة كان لا يميز ذلك إلا أن يكون المستأجر مالكا لبقية الدار ، فإنه إن كان كذلك كانت الإجارة عنده جائزة ، وبه نأخذ . وأما أبو يوسف ومحمد فكانا يميزان الإجارة في ذلك كله . ومن استأجر داراً من رجلين إلى مدة معلومة صفقة واحدة فأت أحدهما^(٢) في مدة الإجارة فانتقضت الإجارة في حصته فإنها غير منتقضة بذلك في حصة ذلك الآخر . ومن استأجر رجلاً على أن يحمل شيئاً مسافة معلومة فحمله [بعض المسافة] ثم طاله بأجرة ما حمله من المسافة التي استأجره على حمله أيها قدس عليه أن يعطيه سنة من الأجرة حتى يستوفى منه

(١) هذا القول من قوله : رواه محمد بن إسماعيل - ساهم من يديه

(٢) وفي نسخة : أحدهما - ي

الحولة كلها . ومن استأجر رجلا على أن يحمله إلى موضع بعينه بأجرة معلومة ، فطالبه بأجرته بحمله [له] إياه إلى بعض الطريق إلى ذلك الموضع الذي استأجره على حمله إليه كأن عليه أن يعطيه حصته من الأجرة^(١) . ومن استأجر رجلا على حفر بئر في مكان [أراه إياه ووصف له سقبها وذكر له عمقها بأجرة معلومة] فحفر له بعضها ثم طالبه بأجرة ما حفره منها لم يكن عليه أن يدفع إليه شيئا من أجرتها حتى يفرغ له منها^(٢) .

كتاب المزارعة^(٣)

وما جاز أن يستأجر به المنازل والعبيد وما سوى ذلك مما تجوز عقود الإيجارات عليه من دراهم أو دنانير أو مكيل أو موزون أو معدود ، جاز استئجار الأرض به للزرع . ولا بأس باستئجار الأرض للزرع إلى طويل المدة وقصيرها بعد أن يكون معلوما . ولا بأس باستئجارها للزرع قبل ربيها^(٤) بعد أن تكون

(١) وفي المرح : ومن استأجر رجلا على أن يحمل شيئا مسافة معلومة فهذا لا يخلو : إما أن يستأجره ليحمله إلى موضع بعينه ، أو استأجره ليحمله له شيئا بعينه . أما إذا استأجره ليحمله إلى موضع كذا فله بعض الضيق ثم طالبه بالأجرة بمقدار ما حمله فله ذلك ولكنه يحمل إلى المكان الذي شرط فإذا حمله يستوفى جميع الأجرة . ولو استأجره ليحمله له حولة من مكان إلى مكان فحمل بعضه فطلب حصته من الأجرة ذكر الطحاوي أنه ليس له ذلك ما لم يحمل الباقي ولا فرق بينهما في ظاهر الرواية في كل من الفصلين له أن يطالبه بالأجرة بمقدار ما يحمل ويجبر على حمل الباقي ويعطى الباقي من الأجرة . وكان أبو حنيفة يقول أولا لأنه لا يستحق الأجرة ما لم يفرغ من العمل وكذلك الحال ما لم يحمل إلى المكان الذي شرط وكذلك المسكاري إلا أنه رجع عن ذلك وقال بأنه يجب لأجرة ساعة فساعة يوما فيوما بقدر ما استوفى من العمل بعد أن كان لذلك القدر أجرة معلومة .

(٢) قلت زاد في المرح مسألة ضرب الدين ومسألة الخياط إن خطته اليوم فلك درهم وإن خطته غدا فلك نصف درهم ، وكذلك ذكر اختلاف خياطة النوعين وذكر كلا عن الإمام الطحاوي وأما الكلام فيها ولم نجد في المتن فعملهما سقطتا من الأصول أو هو اختلاف الرواية ثم ذكر مسألة العبد المستأجر الذي أعتقه المولى في أثناء مدة الإجارة ثم ذكر مسألة استئجار العبد المحجور فعملها سكت من المتن وسقطت هنا من المتن والله أعلم .

(٣) وفي القيصية أبواب المزارعة .

(٤) روى شجر ديا وريا تسمه واخضر .

معتادة للرى في مثل المدة التي يعقد الإجارة فيها^(١) ، فإن لم يأتها الماء الذي تنزع به لم يجب عليه فيها أجره ، أو جاءها من الماء ما ينزع به بعضها ولا ينزع به بقيتها كان المستأجر بالخيار إن شاء نقض فيها^(٢) وإن شاء لم ينتقضها وكان عليه من الأجر بحساب ما روى منها . ولا بأس بالمزاعة على جزء من أجزاء ما تخرج في قول أبي يوسف ومحمد بن الحسن رضى الله عنهما ، وبه نأخذ . ولا يجوز ذلك في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . قال محمد بن الحسن : المزاعة على أربعة أوجه ، فثلاثة أوجه منها تجوز المزاعة عليها ، ووجه منها لا تجوز المزاعة عليه : فأما الثلاثة الأوجه التي تجوز المزاعة عليها فإن يكون البذر من قبل المزارع والعمل والآلة المستعملة فيها كلها من قبله ، فهذا وجه ؛ أو يكون [البذر] من قبل رب الأرض والآلة كلها من قبل المزارع ، فهذا وجه ؛ أو يكون البذر والآلة كلها من قبل رب الأرض والعمل من قبل المزارع ، فهذا وجه ؛ فالمزاعة في كل واحد من هذه الثلاثة الأوجه جائزة ببعض ما تخرج الأرض^(٣) . وأما الوجه الآخر الذي لا تجوز المزاعة عليه ببعض ما تخرج الأرض فإن يكون البذر من قبل المزارع والآلة من قبل رب الأرض ، فذلك غير جائز . وإذا استأجر الرجل أرضاً سنة بأجرة معلومة على أن يزرعها وهي أرض عشر فزرعها ، فإن أبا حنيفة كان يقول : عشر ما أخرجت على رب الأرض . وقال أبو يوسف ومحمد : عشر ما أخرجت فيها أخرجت ، وبه نأخذ . ولو منحها مالكها [رجلاً] فزرعها كان الواجب فيها أخرجت من ذلك على الممنوح في قولهم جميعاً . ومن استأجر أرضاً لإجارة فاسدة فاستعملها ثم خوصم في ذلك كان عليه لصاحبها الأقل مما أجرها به ومن أجر مثلها . ومن دفع أرضه مزاعة على وجه من الثلاثة الأوجه التي ذكرنا جواز المزاعة عليها في قول أبي يوسف ومحمد في هذا الباب

(١) وفي النقيضة عليه .

(٢) وفي النقيضة نقض الإجارة مكانها .

(٣) وفي النقيضة يخرج من الأرض .

فخرج من زرعها تبين ، فإن محمداً كان يقول : التبين لصاحب البذر دون الآخر .
وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن المزارعة لا يجوز حتى تكون مقفولة:
لكل واحد من المزارع ، ومن رب الأرض يجره من التبين معلوم ، فإن قصيرا
عن ذلك كانت المزارعة فاسدة ، وبه نأخذ . وجعل أبو يوسف التبين في هذه
الرواية كالصنفين من البذر يعتقد المزارعة عليهما فلا يجوز انفراد من رب الأرض
ومن المزارع بأحدهما ، وجعل محمد التبين لصاحب البذر إلا أن يقطع^(١) الشرط
بينهما فيه بخلاف ذلك . ثم وجدنا لمحمد بعد ذلك ما يدل على رجوعه عن
قوله الذي ذكرناه عنه ، إلى ما قال أبو يوسف في الإملاء ، وهو الصحيح على
أصله ، وبه نأخذ . وإذا استأجر الرجل أرض مزدرة ولم يسم ما يزرع فيها
فالمزارعة فاسدة ، فإن اختصا فيها قبل أن يزرع^(٢) فسخت ، وإن لم يختصا
فيها حتى زرعت وحصد زرعها وانقضت مدة الإجارة فيها كان لرب الأرض
الأجر الذي وقعت الإجارة به ؛ لا شيء له غيره .

كتاب أحكام الارضين الموات^(٣)

وكل أرض يملكها مسلم أو ذمي لا يزول ملكه عنها بخرابها . وما قرب من
العامر فليس بموات [وما بعد من ذلك لم يملك قبيل ذلك فهو موات] .
وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أن الموات هو الذي إذا وقف رجل على
أدناه من العامر فنادى بأعلى صوته لم يسمعه من في أقرب العامر إليه . وقال
أبو حنيفة رضي الله عنه : ليس لأحد أن يحمي مواتاً إلا بأمر الإمام [ولا يملكه
إلا بتملك الإمام] إياه ذلك ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله
عنهما : من أحيى مواتاً من الأرض فقد ملكه بذلك ، أذن له الإمام في ذلك أو لم .

(١) وفي الفيضية يقع .

(٢) وفي الفيضية أن يزرعها .

(٣) وفي الفيضية كتاب أحكام إحياء الموات .

يأذن له فيه . ولا ينبغي للإمام أن يُقَطَّع ما لا غنى بالمسلمين عنه كالبحار التي يشربون منها وكالمالح الذي يمتارون^(١) منه وما أشبه ذلك^(٢) مما لا غنى بهم عنه . ومن ملكه الإمام مَوَاتًا فأحياء وأخرجه من الموات إلى العمران فيما بينه وبين ثلاث سنين تَمَّ ملكه فيه ، وإن تركه فلم يسره كذلك حتى تمضي ثلاث سنين بطل إقطاع الإمام إياه ذلك وعاد إلى ما كان عليه قبل إقطاع الإمام إياه ذلك . ومن ملك شيئاً من الموات بإقطاع أو بإحياء على ما ذكرنا من الاختلاف فيه حتى صار مزروعاً بماء المطر فهو من الأرض العشر^(٣) وإن ساق الذي أحياء أو أقطعه إليه [من] الماء من نهر من أنهار المسلمين فإن أبا يوسف قال : حكمه حكم الأرض التي فيها ذلك النهر ، فإن كانت من الأرض الخراج [فهو من الأرض الخراج] وإن كانت من الأرض العشر [فهو من الأرض العشر]^(٤) وقال محمد إن كان الماء الذي ساقه إليه من مياه الأنهار العظام التي [هي] لله عز وجل كالنيل والفرات وما أشبههما فهو من أرض العشر ؛ وإن كان ساقه إليه من نهر حفره الإمام من مال الخراج فهو من أرض الخراج ، وبه نأخذ . وأرضو الخراج مملوكات يجوز بيعهن وهبتهن ووقفهن ، ويجرى فيهن المواريث كما يجري فيما سواهن . ومن حفر نهراً^(٥) في أرض ميتة يأذن الإمام في قول أبي حنيفة ، أو بإذنه أو بغير إذنه في قول أبي يوسف ومحمد فإنه لا حريم له في قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد له حريم وهو ملق طينه^(٦) وبه نأخذ . ومن حفر بئراً لعطن في أرض ميتة فملكها على ما ذكرنا من الاختلاف في الوجه الذي يملكها به فله حريمها من كل جانب

(١) في المغرب : ما رآه أئمة الميرة وهي الصمام والمتارها لنفسه .

(٢) كذا في النسخة وكان في الأصل : وكما أشبه ذلك .

(٣) وفي الفرج : من أرض العشر .

(٤) وفي شرح كل ذلك أرض الخراج وأرض العشر غير الآلة .

(٥) وفي النسخة بئراً .

(٦) كان في الأصل وهو . بقى طينه وفي النسخة وهو ما في طينه وهو لأصرب . وو . مرجح

له حرم ملق طينه .

من جوانبها أربعون ذراعاً إلا أن يكون الحبل^(١) يتجاوز الأربعين فيكون له إلى ما يتناهى إليه الحبل ، وإن كانت بئر ناضح فحريمها ستون ذراعاً من كل جانب من جوانبها إلا أن يكون حبلها يتجاوز الستين فيكون له إلى منتهى حبلها^(٢) . ومن خضر عينا في أرض موات وملكها بما يملك به مما قد ذكرنا فله حريمها خمسمائة ذراع من كل جانب من جوانبها . ومن كانت في أرضه بئر أو عين كان له منع الناس من دخول أرضه إلا أن يكون بالناس إلى ذلك حاجة ولا يحدون ماء من غيرها فيكون عليه إباحتهم ماءها^(٣) لسقائهم ولمواشيهم ، وليس عليه إباحتهم ذلك لزروعهم . ومن غلبه [رجل] فدخل أرضه فأخذ شيئاً من أنهارها أو من ماء آبارها فقد ملكه وليس لرب الأرض أخذ ذلك منه ، وكذلك الكلاً والنارهما في ذلك كالماء سواء . ولا يجوز لأحد بيع ما في نهريه ولا في بئره من الماء ولا بيع كلاً ولا نار في أرضه إلا أن يأخذه ذلك فيكون مالكا له بأخذه إياه ، ويجوز له بيعه بعد ذلك كما يجوز بيعه لسائر ما له سواء .

كتاب العطايا [والوقوف]^(٤)

ولا يجوز تحييس الرجل داره ولا أرضه ولا وقفه^(٥) لها ولا صدقته لها وإن جعل آخرها لله عز وجل في قول أبي حنيفة رضى الله عنه إلا أن يكون فعل ذلك في مرضه الذي مات فيه فيخرج نخرج الوصايا ويجوز كما تجوز الوصايا . وقد روى

(١) يريد حبل الدلو .

(٢) زاد في الفرح هنا مسألة وهي : ولو أن نهراً لرجل وأرضا على شط النهر لرجل آخر فتنازعا في المسناة فإن كان بين الأرض وبين النهر حائل كالحائط ونحوه فالمسناة لصاحب النهر بالإجماع . ولو لم يكن بينهما حائل قال أبو حنيفة هي لصاحب الأرض ولصاحب النهر فيها حق حتى إن صاحب الأرض إذا أراد دفعها كان لصاحب النهر منعه عن ذلك . وقال أبو يوسف وعبد المسناة لصاحب النهر .

(٣) كان في الأصل ماء والأصوب ما في الفيضية ماءها .

(٤) في الفرح كتاب الوهب والعطايا والهبة .

(٥) وفي الفيضية ولا إغفانه .

عن محمد بن الحسن عن أبي حنيفة أن ذلك لا يجوز منه في مرضه كما لا يجوز منه في صحته وأنه لا يخرج مخرج الوصايا وهو الصحيح على أصوله . وقال أبو يوسف إذا جمل^(١) حبسا كان ذلك باطلا إلا أن يجعلها حبسا موقوفا أو حبسا^(٢) صدقة فيكون ذلك جائزا وتكون رقبته لله عز وجل [ومنافعها لمن اشتراطها له . وإن اقتضوا رجعت إلى الله عز وجل فتكون] مصروفة في وجوه القرب منه ، وسواء أخرجها من يده أو لم يخرجها منها ، وسواء كانت في كامل أو في جزء شائع ، وسواء جعلها الواقف لها وقفا على نفسه أو على من سواه ، وبه نأخذ . وقال محمد في ذلك بقول أبي يوسف إلا أنه قال لا تجوز صدقة ولا الوقوف^(٣) حتى يخرجها المتصدق بها والواقف لها من يده إلى يد سواها . ولا يجوز إلا في مقسوم ، كما لا يجوز الصدقة ولا الهبة الملوكتان من العقار إلا في مقسوم . ولا يجوز اشتراط الوقف^(٤) منافعها ولا شيئا منها لنفسه ، فإن فعل كان ذلك الوقف باطلا وكانت الصدقة أيضا باطلا^(٥) . ولا يجوز الوقف إلا على شرائط لا تنقطع ما كانت الدنيا قال أبو جعفر : القول في هذا كله عندنا كما قال أبو يوسف^(٦) . ولا يجوز الوقف في عبد ولا في أمة ولا في شيء سوى العقار والأرضين إلا أن يكون في أرض فيها بقر أو عبيد لمصالحها فيشترط ذلك في الصدقة بها وفي الوقف^(٧) لها فيكون ذلك وقفا معها . وقال محمد : لا بأس بتحسيس الخيل في سبيل الله ، وكذلك قال أبو يوسف . ولا بأس ببيع ما هرم من ذلك أو صار بحال^(٨) لا ينتفع [به] فيها في الوقف

(١) وفي الفيضية جعلها .

(٢) وفي الفيضية حبسا في هذا الحرف وفيما قبله من الحروف كلها .

(٣) وفي الفيضية الصدقة ولا الوقف .

(٤) كذا في الأصل وفي 'مبضية' الموقوف هنا وكذا في الحرف 'الأول وليس بمعنى' وأمل

لصواب الواقف والله أعلم .

(٥) كذا في الفيضية . وكان في الأصل باطلا .

(٦) من قوله قال أبو جعفر إلى أبو يوسف سألنا من 'فيضية' .

(٧) وفي الفيضية ولا في الألفاظ لها .

(٨) وفي الفيضية في حال .

وفي الصدقة اللتين^(١) لله عز وجل جميعا ورد ثمن ما يباع من ذلك في مثله للصدقة وللوقف اللذين كانا منه ، ولا يخرج [الهبة] ولا الصدقة المملوكة من ملك صاحبها^(٢) إلى ملك الذي يملك إياها حتى يقبضها منه بإذنه . ويقبض^(٣) للعقل أبوه ووصى أبيه بعد أبيه ، وجده^(٤) أبو أبيه بعدها ، ووصى جده أبي أبيه بعدم^(٥) وكذلك من علا من أجداده [من قبل الأب وأوصياؤهم بعدم] ، ويقبض له أيضا من هو في عياله إن لم يكن أحد^(٦) من هؤلاء . وينبغي للرجل أن يعدل بين أولاده في العطايا ، والعدل في ذلك في قول أبي يوسف : التسوية بينهم ذكورهم وإناثهم ، وبه نأخذ^(٧) . و [في] قول محمد بن يحيى على سبيل موارثتهم منه لو توفي ، وإن أجرى الأمر بخلاف^(٨) ذلك كرهناه له وأمضيناه عليه . وكل هبة وقعت على اشتراط عوض فيها فهي والعوض منها في حكم الهبة ما لم يتقابض المتعاقدان عليهما ، فإذا قبضاهما حلا محل المبيعين ؛ ولكل واحد من متعاقدي الهبة أو الصدقة فيهما كذلك أن يرد ما قبضه منهما بعيب إن وجده فيه . وللأب أن يقبض لابنه الصغير ما وهبه له أو ما تصدق به عليه ، وكذلك من فوقه من الآباء إذا كان هو الوالي عليه وقبضه [كذلك] من نفسه وإشهاده على ما كان منه وإعلانه به^(٩) . وكل صدقة كانت فليس للمتصدق بها الرجوع فيها . وكل هبة كانت وقبضت فلواهبها الرجوع فيها في حياته ما لم تزد في يديه أو يزيد فيها الموهوب له ، وما لم يمت واحد منهما ،

(١) وفي الفضية اللذين .

(٢) كذا بالأصل ، والحكم ظاهر على الرعد من عدم موافقة الضمان (المصحح) .

(٣) وفي الفضية ويقبل .

(٤) وفي الفضية ويقبض له حده .

(٥) وفي الفضية ووصيه بعده .

(٦) وفي الفضية إن لم يوجد مكان لم يكن أحد .

(٧) ومن قوله ذكرهم ساقط من الفضية .

(٨) وفي الفضية على خلاف ذلك .

(٩) وفي شرح : ولو قبض الصغير نفسه وهو يعقل جاز استحسانا . ولو وهب للصغير أبوه فالأب هو الذي يقبض نفسه وكذلك كل من كان حق القبض إليه من الأولية ، وقبضه في ذلك لإعلانه والإشهاد عليه ، والإشهاد الاستيثاق . ولو لم يشهد جاز فيما بينه وبين الله تعالى .

وما لم تخرج الهبة من ملك الموهوب له إلى ملك غيره ، وما لم يموض الموهوب له .
 واهبها عوضا يقبله ويقبضه منه ، وما لم يكن أحدهما ذارحاً محرمة من الآخر ،
 وما لم يكونا زوجين ؛ فأى هذه الأشياء كان فلا رجوع في الهبة معه ، وإذا لم يكن
 [شيء من] هذه الأشياء كلها كان للواهب الرجوع في الهبة ، ولا يرجع إليه .
 إلا بحكم الحاكم له بها [أو بتسليم الحاكم له بها] أو بتسليم من الموهوب له إياها
 [إليه] والعمرى كالهبة في جميع ما وصفنا ، وهى أن يقول الرجل للرجل قد أعمرتك
 دارى هذه حياتك ويسلمها إليه ويقبضها منه على ذلك ، واشترط المصنف [رجوعها] .
 إليه . باطل^(١) . والرقبى في قول أبى يوسف كذلك ، وهى أن يقول الرجل للرجل
 قد أرقبتك دارى هذه ويقبضه إياها على ذلك ، وبه نأخذ . وفى قول أبى حنيفة
 ومحمد : الرقبى عارية لا يملكها المرقب^(٢) . ولا تجوز الهبة ولا الصدقة في جزء مشاع
 مما يقسم ، وهما جائزتان في مثله مما لا يقسم ، والأشياء التى تقسم هى الأرضون
 [والدور والبساتين] والأرز والحنطة والشعير وما أشبه ذلك ، والأشياء التى لا تقسم
 الواحد من الثياب والماليك والحمامات والرحى وما أشبه ذلك . ومن وهب أو تصدق
 بدار على رجلين لم يجز ذلك في قول أبى حنيفة رضى الله عنه ، وبه نأخذ . وجاز
 في قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما .

كتاب اللقطة والأبق

وإذا وجد الرجل اللقطة فينبغى له أن يعرف عِفَاصَهَا ووكاءَهَا^(٣) وعددها
 ووزنها وأن يشهد أنه إنما يأخذها ليعرف بها ثم يعرفها بعد ذلك سنة في
 الأسواق وعلى أبواب المساجد ، فإن جاء صاحبها فاستحقها بيينة أفاضها عليها

(١) وفى شرح : ونوقال محنت دارى أو عمليت أو مسكتك أو وهبت منك كانت مربة
 إلا أن يريد به الهبة . ونوقال محنت كانت أيضا عارية .

(٢) وفى الأصل ثاقى اسرقوب .

(٣) فى المغرب : اعفاس النوع الذى تكون فيه . وفى حريته أو غير ذلك . وبه :
 والوكاء هو الزهد ومنه سقاء نوكى .

دفعها إليه وإلا تصدق بها ولم يأكلها إلا أن يكون ذا حاجة إليها ، فإن تصدق بها ثم جاء صاحبها فاستحقها كان بالخيار ، إن شاء أمضى الصدقة بها وكان له ثوابها ، وإن شاء ضمنها الذي كان وجدها ، وإن كان المساكين الذين تصدق بها عليهم معروفين فأراد مستحقها أن يضمّنهم إياها كان له ذلك ، وإن لم يتصلق بها الذي التقطها حتى ضاعت من يده وقد كان أشهد حين التقطها أنه إنما التقطها ليعرف بها أو لم يشهد على ذلك فإن أيا حنيئة رضى الله عنه كان يقول إن كان أشهد على ذلك فلا ضمان عليه فيها ، وإن كان لم يشهد على ذلك كان عليه ضمانها . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما لا ضمان عليه فيها ، أشهد على أنه إنما أخذها ليعرفها ، وبه نأخذ . وإن كان الذي ادعاهها وصف وكاءها ووعاءها ووزنها وعددها وقال له الذي التقطها ليست لك ولا أعطيتك إلا بيينة لم يجبره القاضى على أن يعطيه إياها إلا بيينة تشهد له عليها . وإن كانت اللقطة مما لا يبقى إذا أتى [عليها] يوم أو يومان ، عرّفها الذي التقطها حتى إذا خاف أن تفسد تصدق بها . وإن كانت اللقطة شاة أو بغيراً أو بقرة أو حميراً أو بغلاً أو فرساً فحبسها وعرّفها وأتفق عليها ثم جاء صاحبها [فاستحقها] كان متبرعاً بما أتفق عليها إلا أن يكون أنفقه بامر القاضى ^(١) فيكون ما أنفقه من ذلك دثاً فيها ؛ فإن جاء صاحبها فدفع ذلك إليه وإلا بيعت له فيه فأخذ نفقته من ثمنها ، وإن رأى القاضى قبل مجيء صاحبها الأمر يبيعها لما رأى في ذلك من الصلاح لصاحبها أمر يبيعها ويحفظ ثمنها على صاحبها ، وجعل حكم ثمنها حكم اللقطة نفسها فيما ذكرنا من أحكامها . وإن كانت اللقطة غلاماً أجره القاضى ثم أنفق عليه من أجرته ، وإن كانت دابة فرأى أن يؤجرها وأن ينفق عليها من أجرتها وألا تباع على صاحبها ، فعل . ومن وجد بغيراً ضالاً كان الأفضل له أخذه وتعريفه ، وأن لا يتركه

(١) وفي مبيضة أمر حاكم .

فيكون ذلك سبباً لضياعه . والذي روى في الطبري « مالك ولها معها سِقَاؤُهَا
وَحِذَاؤُهَا » ذلك إذا أُنْ أَلَا يَقَعُ فِي يَدِ مَنْ لَا يَعْرِفُهَا^(١) . ومن وجد عبداً
أَبَقَاً خَارِجاً مِنَ الْمَصْرِ عَلَى مَسِيرَةِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ فَرَدَهُ عَلَى مَوْلَاهُ اسْتَحَقَّ عَلَيْهِ جَمَلُهُ
أَرْبَعِينَ دِرْهَمًا ، فَإِنْ كَانَ لَا يَسَاوِيهَا كَانَ لِلَّذِي جَاءَ بِهِ قِيَمَتُهُ إِلَّا دِرْهَمًا فِي
قَوْلِ أَبِي حَتِيفَةَ ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي يُوسُفَ الْأَوَّلِ ، ثُمَّ قَالَ بَعْدَ ذَلِكَ لَهُ أَرْبَعُونَ
دِرْهَمًا وَإِنْ كَانَتْ قِيَمَتُهُ دِرْهَمًا وَاحِدًا . وَحُكِمَ الْآبَقُ فِي النِّفْقَةِ عَلَيْهِ وَفِي ضِيَاعِهِ
مَنْ يَدِ الَّذِي أَخَذَهُ بَعْدَ إِشْهَادِهِ عَلَى أَنَّهُ إِنَّمَا أَخَذَهُ لِيَعْرِفَهُ وَلِيَرُدَّهُ عَلَى رَبِّهِ
إِنْ وَجَدَهُ وَقَبْلَ إِشْهَادِهِ عَلَى ذَلِكَ ، مِثْلَ الَّذِي ذَكَرْنَا فِي اللَّقِطَةِ فِي
جَمِيعِ مَا ذَكَرْنَا .

كِتَابُ اللَّقِيطِ

وَإِذَا وَجَدَ اللَّقِيطَ بَقَرِيَّةً لَيْسَ بِهَا^(٢) مُسْلِمٌ فَادْعَى رَجُلٌ أَنَّهُ ابْنُهُ فَهُوَ ابْنُهُ
وَهُوَ عَلَى دِينِهِ ، وَإِنْ كَانَ وَجَدَ فِي مِصْرٍ مِنْ أَمْصَارِ الْمُسْلِمِينَ وَكَانَ الَّذِي ادَّعَاهُ
ذَمِيًّا لَمْ يَصْدُقْ وَلَمْ يَكُنْ فِي الْقِيَاسِ ابْنُهُ ، وَلَكِنْهُمْ جَعَلُوهُ ابْنَهُ^(٣) اسْتِحْسَانًا
وَجَعَلُوهُ مُسْلِمًا . وَإِنْ ادَّعَى أَنَّهُ عَبْدُهُ لَمْ يَصْدُقْ عَلَى ذَلِكَ لِأَنَّ اللَّقِيطَ حُرٌّ . وَإِنْ
ادَّعَتْ امْرَأَةٌ أَنَّهُ ابْنُهَا لَمْ تَصْدُقْ ، فَإِنْ ادَّعَتْ أَنَّهُ ابْنُهَا مِنْ زَوْجٍ وَصَدَقَهَا الزَّوْجُ
عَلَى ذَلِكَ قَضَى بِهِ لَهَا وَجَعَلَ ابْنَهَا . وَإِنْ ادَّعَاهُ رَجُلَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا
يَزْعَمُ^(٤) أَنَّهُ ابْنُهُ وَوَصَفَ أَحَدُهُمَا عِلَامَاتٍ فِي جَسَدِهِ وَلَمْ يَصِفِ الْآخَرُ شَيْئًا فَإِنَّهُ
يَجْعَلُ ابْنُ صَاحِبِ الصِّفَةِ وَيَصْدُقُ عَلَيْهِ ، وَلَوْ لَمْ يَصِفِ وَاحِدٌ مِنْهُمَا شَيْئًا مِنْهُ
جَعَلْنَاهُ ابْنَهُمَا جَمِيعًا . وَمَا أَتَقَى الْمَلْتَقَطُ عَلَى اللَّقِيطِ كَانَ فِيهِ مُتَطَوِّعًا لَا يَرْجِعُ
بِهِ عَلَى أَحَدٍ .

(١) مِنْ قَوْلِهِ وَالثَّانِي رَوَى فِي الْخَبَرِ الْحَقِيقَةِ مِنْ لَفِظِهِ .

(٢) وَهُوَ لَفِظُهُ فِيهَا .

(٣) وَفِي لَفِظِهِ أَبَالَهُ .

(٤) وَفِي مَبْذُوعَةٍ يَدْعَى .

كتاب الفرائض^(١)

ولا يرث القاتل عديداً ولا خطأ من المقتول مالا ولا دية . والعبد لا يرث أحداً ولا يرثه أحد لأنه لا مال له وإنما هو مال لغيره . والمترد لا يرث أحداً مسلماً ولا مرتداً . وإذا مات المترد على رده أو قتل عليها فماله لورثته من المسلمين^(٢) على فرائض الله جل وعز التي يُورَث عليها لو مات على غير ردة^(٣) . والكافرون سوى المرتدين يرث بعضهم بعضاً اختلفت مللهم أو اختلفت لأن الكفر كله ملة واحدة ، ولا يرثون مسلماً ولا يرثهم مسلم . وإذا غرق للتوارثان أو ماتا تحت هدم أو ماتا بما سوى ذلك فجعل تقدم موت أحدهما بعينه موت الآخر منهما لم يتوارثا^(٤) وورثهما من سواهما^(٥) من الأحياء . ومن لم يرث عن ذكرنا لم يحجب . والأب لا يرث معه [من فوقه] من الآباء ولا أحد من أمهاته ولا أحد من الإخوة ولا من الأخوات ، لأب وأم كانوا أو لأب أو لأم . ولا يرث مع الأم جدة ، من قبلها كانت أو من قبل الأب . ولا يرث مع الجد ابن أخ للمتوفى ، ولا أحد من إخوة المتوفى ، ولا من أخواته لأمه . ولا يرث الإخوة ولا الأخوات للأم مع بنت الصلب وإن سفلت . ولا ترث المرأة بالولاء إلا من أعتقت أو من أعتق من أعتقت .

باب قسمة الموارث

وللزوجة النصف من ميراث زوجها إذا لم يكن لها ولد ولا ولد ابن^(٦) قرب

(١) زاد في المصنف وأبوابها .

(٢) وفي القيسية لورثته المسلمين .

(٣) وفي القيسية في غير الردة .

(٤) وفي الصرح وإذا غرق التوارثان أو ماتا تحت هدم وجعل تقدم موت أحدهما على الآخر كالأب والابن إذا ماتا ولا يسرى أيهما مات أولاً فانه لا يرث أحدهما من صاحبه ولكن ميراث كل واحد منهما لورثته الأب غير لأم وجعل كأنه يكنى له ابن ، ومال الابن لورثته غير الأب وجعل كأنه لم يكن له أب .

(٥) وفي القيسية وورثهما من بقى لهما من الأحياء من ورثتهما .

(٦) وفي القيسية : ولد الولد .

منها أو بعد ، فإن كان لها ولد أو ولد ابن^(١) فله الربع من ميراثها ، وإما
نخعي من ولد الولد من هو لها عصبه أو من يرث منها بفرض مسمى . وللرأة
من ميراث الزوج الربع إذا لم يكن له ولد ولا ولد ابن^(٢) ، فإن كان له ولد أو ولد
ابن وإن سفل فلها الثمن . والمرأتان والثلاث والأربع شركاء في الربع إذا لم يكن
ولد قرب أو بعد ، وفي الثمن إذا كان ولد . وللأم الثلث إذا لم يكن للمتوفى ولد ولا ولد
ولد وإن سفل ، ولا اثنتان^(٣) من الإخوة أو من الأخوات فصاعداً ، فإن كان له ولد
وإن سفل أو اثنتان من الإخوة أو [من] الأخوات فصاعداً فلها السدس إلا في
فريضتين : إحداهما زوج وأبوان ، والأخرى امرأة وأبوان ، ولا ولد للمتوفى
ولا للمتوفاة وإن سفل ولا إخوة ولا أخوات فإنه يكون في هاتين المسألتين^(٤)
للأم ثلث ما يبقى بعد نصيب الزوج أو الزوجة ، وما بقي فللأب ، وإن كان
في موضع الأب في هاتين الفريضتين حدّ وإن علا ، فإنه يكون للأم الثلث
كاملاً ، وللبنت النصف ، وللابنتين الثلثان ، وكذلك ما كثر من البنات لم يزدن
على الثلثين ، ولبنت الابن مع ابنة الصلب السدس تسكّلة الثلثين^(٥) ، ولا شيء
لأبنة الابن مع ابنتين من بنات الصلب ، ولا مع أكثر منهن من بنات الصلب
لأنهن قد استكملن الثلثين وحجبها عنه ، إلا أن يكون لليت ابن ابن ،
فيكون ما بقي بعد نصيب الابنة للصلب ، وبعد أنصباء البنات للصلب^(٥) له
ولن في درجته من بنات البنين للذكر منه ومنهن من ذلك مثل حظ الأثنيين
فإن كان للمتوفى بنت أصلية ، أو بنات لصلبه وبنات [ابن] وابن ابن ابن أسفل
منهن كان ما بقي بعد نصيب الابنة وبعد نصيب البنات بين ابن ابن الابن

(١) وفي الفريضة ولد الولد .

(٢) وفي الفريضة ولا اثنتان .

(٣) وفي الفريضة امرأتان .

(٤) وفي الفريضة تسكّلة للثلاث .

(٥) كان في الأصل فيكون ما في حد نصيب الابنة لأربعة أمهات .

ولا فهم مقصود المارة ، وصواب في الفريضة وهو .

وبين من فوقه من بنات ابن الميت للذكر منه ومنهن مثل حظ الانثيين^(١) .
ولا يحجب الجد من الجدات أحداً إلا من كان منهن من قبله . فأما من كان
منهن من قبل الام فإنه لا يحجبهن وإن بعدن ، وللواحد من الإخوة ومن
الأخوات للأم السدس وللأثنين منهم فصاعداً الثلث وذكورهم وإناثهم في ذلك .

(١) وفي المرح ولا شيء لبنات الابن مع ابنتي الصلب إلا إذا كان منهن ذكر فيثبت حصن
عصبة والباقي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين . واعلم أن أولاد الابن يهيمون مقام أولاد الصلب
عند عدم أولاد الصلب ذكورهم مقام ذكورهم وإناثهم مقام إناثهم يرثون ما يرثون ويحبسون
ما يحبسون ومع أولاد الصلب لا يرثون إلا إذا كان أولاد الصلب بنات وأولاد الابن ذكور أو
ذكور مختلط بالاناث فيثبت يرثون على ما ذكرنا . والأصل في بنات الابن أنهن يرثن الأقرب
فالأقرب ، فإن كن في الدرجة الأولى اثنتين أحرزن الثلثين والباقي للعصبة وتسقط الباقيات ، وإن
كان في الدرجة الأولى واحدة استحققت النصف ولقي تليها السدس تسكئة الثلثين والباقي للعصبة
وتسقط الباقيات إلا أن يكون مع الواحدة من الباقيات ذكر فيثبت حصن عصبة ويكون الباقي
بعد نصيب العليا والتي تليها بينهما يردان على من فوقهما ومن يحياها للذكر مثل حظ
الانثيين . بيان ذلك رجل مات وترك ثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض فلعليا من بنات الابن
النصف والتي بينهما وهي الوسطى السدس تسكئة الثلثين ولا شيء للسفلى لأنه استوفى حصة
البنات وهو الثمان ، ولو كان مع السفلى غلام أو أسفل من السفلى غلام فالباقي للغلام مع السفلى
من بنات الابن للذكر مثل حظ الانثيين . ولو ترك ابنة وثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض
فلبنت النصف ولقي تليها وهي العليا من بنات الابن السدس تسكئة الثلثين ولا شيء للوسطى
والسفلى . ولو كان مع السفلى غلام فإن الباقي يكون بين الغلام والسفلى والوسطى للذكر مثل حظ
الانثيين . ولو ترك ثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض وثلاث بنات ابن ابن بعضهن أسفل
من بعض فلعليا من بنات الابن النصف والتي تليها وهي الوسطى من بنات الابن والعليا من بنات
ابن الابن السدس تسكئة الثلثين وتسقط الباقيات ، فإن كان مع السفلى من بنات ابن الابن أو أسفل
منها غلام فإن الباقي للغلام والسفلى من بنات ابن الابن يرد على ما فوقهما ومن فوقهما الوسطى
والعليا من بنات ابن الابن والسفلى والوسطى من بنات ابن الابن والسفلى من بنات الابن للذكر
مثل حظ الانثيين ولو كان مع السفلى من بنات ابن الابن والسفلى من بنات الابن والعليا من يردان
على ما فوقهما ومن يحياهما الوسطى من بنات ابن الابن ولا شيء للسفلى من بنات ابن الابن
ولا شيء أيضا لبنات الابن الذي حصل له من السدس شيء . وقس على هذه المسائل على هذا
الاعتبار .

سواء ، وللأخت من الأب والأم النصف ، وللأختين فما أكثر من ذلك منهن الثلاثان . وإذا استوفى الأخوات للأب والأم الثلثين من الميراث فلا شيء للأخوات من الأب منه إلا أن يكون معهن أخ لأب فيكون ما بقي له ولهن للذكر منهم من ذلك مثل حظ الأنثيين ، فإن لم يكن من الأخوات إلا أخت واحدة لأب وأم وكان معها أخت أو أخوات لأب كان للأخت وللأب والأم النصف وللأخت أو الأخوات من الأب السدس تكلة الثلثين ، وإن كان مع الأخت أو الأخوات للأب أخ لأب فلا سدس لهن ، ولهن وللأخ الذي معهن ما بقي للذكر مثل حظ الأنثيين . ولا يرث [مع] أخ لأب^(١) وأم من الإخوة ولا من الأخوات من قبل الأب أحد والميراث كله للأخ للأب والأم ، ولا مشاركة^(٢) بين الإخوة للأب والأم وبين الإخوة والأخوات للأم على حال في سدس ولا في ثلث ، وإنما أردنا بذلك الوقوف على مذهبنا في المشاركة^(٣) وهي زوج وأم وأخوات وإخوة لأم وإخوة لأب وأم : فلزوج النصف من

(١) وفي الفيضيه الأخ لأب .

(٢) وفي مبسوط السرخسي ج ٢٩ ص ١٥٤ وانظروا أنهم (أي بنى الأخياص) لا يستوفون بنى الأعيان ولا بنى العلات ولا ينقص نصيبهم بنى العلات وإنما يختلفون في أنه هل ينقص نصيبهم بنى الأعيان أم لا . ويبان هذا الاختلاف في امرأة ماتت وتركت زوجا وأما وأخوين لأم أو أختين أو أخا وأختا وأخوين لأب وأم فالذهب عند علي وأبي موسى الأشعري وأبي بن كعب رضي الله عنهم أن للزوج النصف وللأم السدس وللأخوة لأم الثلث ولا شيء للأخوة لأب وأم وبه أخذ علمائنا رحمهم الله . وقال عثمان وزيد رضي الله عنهما اثلث مقسوم بين الإخوة لأم وبين الإخوة لأب وأم بالسوية ، وهو مذهب شريح والنوري والشافعي ، وهذه المسألة المشركة ، وكان عمر رضي الله عنه ينفي التفريق ثم رجع إلى التفريق . وعن ابن عباس روايتان أظهرهما التفريق ، وعن ابن مسعود روايتان أظهرهما بنى التفريق الخ . ونصرح وعلى قول من يهرك يكون اثلث بينهم بالسوية بحراية الأم ويستوى فيه الذكر والأنثى .

(٣) كان في الأصل للمشركة والصواب ما في الفيضيه لمشركة قال في مبسوط السرخسي ج ٢٩ ص ١٥٤ وهذه المسألة المشركة إلى أن قال وعن ابن مسعود روايتان أظهرهما بنى التفريق . وتسمى هذه المسألة مسألة التفريق والخيارية ، وذلك لأنه روي أن الإخوة لأب وأم سألوا عمر رضي الله عنه عن هذه المسألة فأبى بنى التفريق كما كان يقوله . ولا . سألوا جب أن إذا كان حاراً ألسا من ثم واحدة ؟ فقال عمر رضي الله عنه : صدقتم ، ورجع إلى قول بالتفريق الخ .

الميراث ، وللأم السدس ، وللإخوة والأخوات من الأم الثلث ، ويسقط الإخوة للأب والأم ومن كان معهم من الأخوات للأب والأم فلا يرثون شيئاً . ولا يكون الأخوات من قبل الأب والأم ولا من قبل الأب إذا لم يكن معهن ذكر عصبية في شيء من الفرائض إلا مع البنات وإن سفلن فإنهن يكن معهن عصبية ، فإن كانت بنتاً واحدة كان لها النصف ، وإن كانت اثنتين أو أكثر من ذلك من البنات كان لهن الثلثان وكان ما بقي بعد ذلك للأخت أو الأخوات من قبل الأب والأم ، فإن لم يكن هناك أخوات لأب وأم ولا أخت لأب وأم وكان هناك أخوات لأب كان ما بقي لهن أيضاً ، وكذلك إن لم يكن من الأخوات للأب إلا واحدة كان ما بقي لها والأخوات من الأب في ذلك كالأخوات من الأب والأم إذا لم يكن أخوات لأب وأم . وللأب السدس مع الولد وإن سفل ، وإن بقيت بقية بعد سدسه وبعد استيفاء أهل الفرائض سواء فرائضهم^(١) كانت البقية له ، وهو يرث جميع المال إذا لم يكن معه أحد يحجبه عنه . وللجدات وإن كثرن إذا تساوين السدس لا يزدن عليه ، فإن قربت الجدة من قبل الأم وبعدت الجدة من قبل الأب ، أو قربت التي من قبل الأب وبعدت التي من قبل الأم ، فالتقربى منهما أولى من البعدى منهما ، وإذا اجتمع أربع جدات اثنتان من قبل الأم واثنتان من قبل الأب وهن أم أم أم ، وأم أبي أم ، وأم أم أب ، وأم أب أب ، فانسدس بينهما جميعاً إلا أم أبي الأم فإنها تسقط ولا ترث شيئاً^(٢) .

(١) وفي الفريضة وبعد استيفاء أهل الفرائض فرائضهم سوى فرائضهم أح وليس بهمى والصواب ما في الأصل هنا ومعنى سواء أى أصحاب الفرائض سوى الأب لما استوفوا فرائضهم كانت البقية منهم له .

(٢) قلت لأنهما فاسدة حال بينهما وبين النسبة إلى الميت جد فاسد وأبائيتان لسن كذلك بل عما صححناه .

باب العصبية

وإذا كان ابن أو أكثر منه من البنين الذكور فهو أوهم [أقرب] العصبية ثم بنوهم الذكور لأصلابهم كذلك وإن سفلوا ، فإذا لم يكونوا كان الأب هو العصبية ، فإذا لم يكن كان من قرب بمن فوقه من آبائه هو العصبية في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وبه نأخذ . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما فالإخوة للأب والأم أو للأب يشاركون الجد في ذلك غير أنه لا يكون الإخوة من قبل الأب والأم ، ولا من قبل الأب عصبية مع الجد في قولهما ؛ إلا أن يكون أحد من الإخوة من قبل الأب والأم ، ولا من الإخوة من الأب^(١) ثم بنو الإخوة الذكور للأب والأم ثم بنو الإخوة الذكور للأب يجرى ذلك فيهم درجة بعد درجة ، ثم العم للأب والأم ، ثم العم للأب ، ثم بنوهم الذكور كذلك . يتقدم في ذلك من قرب على من هو أبعد منه ، وإذا لم يكن عصبية من نسب فولى النعمة هو العصبية ، ثم كذلك عصبته هم عصبية الملتقى ، ثم مولى الموالاة ، ثم عصبته كذلك بعد أن لا يكون للموالى أحد من ذوى أرحامه ممن هو عصبية ولا ممن ليس هو عصبته^(٢) .

باب ميراث الجد أب الأب

وللجد مع الولد السدس ، فإن كان الولد غير ذكر كان ما بقى بعد الواجب له للجد أيضاً ، وإن كان مع الجد أحد من الإخوة والأخوات للأب والأم وليس معهم من له فرض معلوم فإن أبا حنيفة كان يقول للمال كله للجد ولا يرث معه أحد من الإخوة ولا من الأخوات وأقامه في ذلك مقام الأب ، وهو قول أبي بكر الصديق رضى الله عنه . وبه نأخذ^(٣) . وأما أبو يوسف

(١) كذا في الأصل وفي الفيضية غير أنه لا يكون إخوة من قبل الأب عصبية مع الجد في قولهما إلا أن يكون أحد من الإخوة من قبل الأب أم وعمى غير واضح

(٢) من قوله ثم مولى الموالاة إلى آخر الباب ساقط من الفيضية

(٣) من قوله وهو قول أبي بكر ساقط من الفيضية .

وعمد فكانا يقولان في ذلك إن الجدة يقاسم الأخ الواحد والأخت الواحدة وأكثر من ذلك من الإخوة ومن الأخوات من الأب والأم ما كان حظ الجدة بالمقاسمة ثلث للمال فصاعداً ، فإن نقص حظه بالمقاسمة من ثلث المال أكمل له ثلث المال ثم قسم ما بقي بين الإخوة والأخوات للأب والأم للذكر منهم من ذلك مثل حظ الأنثيين ، وإن لم يكن للمتوفى إخوة لأب وأم ولا أخوات لأب وأم وله إخوة أو أخوات لأب كانوا في ذلك كالإخوة والأخوات للأب والأم ، وإن كان في شيء مما ذكرنا مع الجدة أحد ممن له فرض معلوم زوج أو امرأة أو أم أو جدة أو بنات أو بنات ابن ، وكان ذلك الفرض المعلوم نصف المال أو أقل منه ، بدىء بأهل الفرائض فوفوا فرائضهم ثم قسم ما بقي بين الجدة وبين الإخوة والأخوات للذكر منهم من ذلك مثل حظ الأنثيين ما كان الذي نصيب الجدة بالمقاسمة ثلث ما يبقى فصاعداً وكان ما يبقى للإخوة والأخوات للذكر منهم من ذلك مثل حظ الأنثيين ، وإن كثرت الفرائض فزادت على النصف ولم يتجاوز الثلثين فاسم الجدة من معه من الإخوة والأخوات ما كان حظه السدس من المال ، فإن نقص عن ذلك بالمقاسمة كان له السدس من المال كاملاً وكان ما بقي من المال [بينه و] بين من معه من الإخوة والأخوات للذكر مثل حظ الأنثيين ، وإن زادت الفرائض على الثلثين لم يقاسم الجدة أحداً من الإخوة ولا من الأخوات وكان له السدس وكان ما بقي للإخوة والأخوات للذكر منهم من ذلك مثل حظ الأنثيين ، وإن عالت الفريضة فالسدس للجدة من المال . والعول يدخل عليه منه كما يدخل على غيره منه ، وليس يعال لأحد من الإخوة والأخوات مع الجدة إلا في الذكورية ، وهي زوج وأم وأخت لأب وأم أو لأب وجد : فلزوج النصف ، والأم الثلث ، وللجدة السدس ، وللأخت النصف يعال به ما^(١) ثم يضم الجدة سدسه إلى نصف الأخت فيقسمان ذلك للذكر منها

(١) وفي اميضية لها مكانها .

مثل حفظ الأثنيين ، وتصحيح سهامها من سبعة وعشرين : للزوج منها سبعة ، وللأم منها ستة ، وللجد منها ثمانية ، وللأخت منها أربعة ، وللإخوة والأخوات للأب والأم يعادون الجد بالإخوة والأخوات للأب ، ولا يصير في أيدي الذين للأب شيء إلا أن يكون أخت واحدة لأب وأم فيصيبها بالمقاسمة أكثر من النصف فترد ما زاد على النصف على الإخوة والأخوات لأب . وهذا قول زيد ابن ثابت رضي الله عنه^(١) . وأكثر ما تعمل به القرائن ثلثاها .

باب ميراث ولد الملاعة وولد الزنا

وإذا مات ولد الملاعة وولد الزنا ورثت أمه حقها في كتاب الله عز وجل ، وورث إخوته لأمه حقوقهم في كتاب الله ، فإن كانت أمه مولاة لقوم ولأه عتاقة كان ما بقي لمواليها ، وإن لم يكن كذلك كان ما بقي ردا على أمه وعلى إخوانه لأمه على مديرة فرائضهم . وإن كان اللعان بين رجل وامرأته فولدت ولدين في بطن واحد كانا في ميراث كل واحد منهما صاحبه كالأنخ للأم في ميراثه من أخيه لأمه ، وكذلك ابنا الزنا إذا كانا ولدا في بطن واحد^(٢) . وإذا ادعى الملاعن الولد الذي لاعن عليه ضرب الحد ورد نسبه إليه ، فإن كان الولد قد توفي قبل ذلك ولم يخلف ولداً ولا ولد لم يكن له من ميراثه شيء ، وكان ميراثه لو ارثه سواء ، وإن كان له ولد من صلبه ورث معهم كما يرث من ولده الذي لم يلاعن به ، وإن كان له ابن بنت ففيها قولان : أحدهما فالدعوة جائزة^(٣) ويرد النسب إليه وهو قول أبي حنيفة ، وفي قول آخر الدعوة باطلة^(٤) ولا يرد النسب إليه ولا يرت ، وهو قول أبي يوسف ومعنى قول

(١) سقط من نصيبه قوة وهو قول زيد بن ثابت .

(٢) من قوله وإن كان اللعان من سابق من نصيبه .

(٣) كما في نصيبه وعلى صوت مدعيه أو أن الدعوة أو هو حكاية .

(٤) كما في نصيبه ، وكذا في الأصل .

محمد^(١) وبه نأخذ . قال أبو جعفر : وأما أنا فأرى أن دعواه جائزة ، وأن يحد . ويرد النسب إليه ويرث . وهو قول الثوري^(٢) .

باب ميراث المجوسى

[قال] ولا يتوارث المجوسى بالنكاح إلا ما كان منه صحيحاً حلالاً ، فأما ما كان منه فاسداً حراماً فإنهم لا يتوارثون به . وإذا مات المجوسى وترك امرأة وهى أمه التى ولدته وهى أيضاً أخته لأبيه كان الأب تزوج ابنته فأولدها إياه ، ورثته ثلث المال بأنها أمه ، ونصف المال بأنها أخته لأبيه ، وكان ما بقى من المال رداً عليها برحميها اللتين ورثت المتوفى بهما يرد عليها بكل واحد منهما بقدر ما ورثت به ، وإن ترك امرأة هى ابنته وهى أخته لأمه كأنه كان تزوج أمه فأولدها إياها كان لها

(١) وفى المرح : وإن كان ولد الملائنة أنثى سواء كان ولدها ذكراً أو أنثى اختلفوا فيه : قال أبو حنيفة لا تهبل دعواه وعندها تهبل . قلت : فقله وبه نأخذ لا يناسب هنا لأن مذهب المذهب يحى . بعد ، وسقط هذا من المرح أيضاً .

(٢) من قوله ومعنى قول محمد ساقط من القبيضية . قلت وفى مبسوط السرخسى : فى هذه المسألة قولان متناقضان : أحدهما فى آخر كتاب الولاء ج ٨ من ١٢٤ وإن كان الابن ميتاً لم تجز دعوة الأب إلا أن يكون بقى له ولد لأنه بالموت استغنى عن النسب فدعوى الأب لا تكون لإقراراً بالنسب بل تكون دعوى الميراث وهو فى ذلك متناقض . فإن خلف الولد ابناً فخاجة ابن الابن كخاجة الابن فى تصحيح دعوى الأب . ولو كان ولد الملائنة بنتاً فماتت وترك ولداً ثم ادعاه الأب جازت دعوته فى قول أبى يوسف ومحمد لأن موتها عن ولد كموت ابن الملائنة ، وهذا لأن ولدها محتاج إلى إثبات نسب أمه ليصير كريم الطرفين ، وفى قول أبى حنيفة لم تجز دعوته لأن نسبة هذا الولد إلى أبيه دون أمه فإن الولد من قوم أبيه الخ ، والثانى فى ح ٧ من ٢٢ وإذا لاعن بولد ونزى أمه ثم مات الولد عن ماله فادعاه الأب لم يصدق على النسب والميراث لأن الولد بالموت قد استغنى عن النسب وكان هذا منه دعوى الميراث وهو مناقض فى دعواه لكن يضرب الحد لأنه أكذب نفسه وأقر أنه كان هاذم لها فى كلمات القمان ، فإن كان الولد ابناً له مات وترك ولداً ذكراً أو أنثى ثبت نسبه من المدعى وورث الأب منه لأن الولد الباقى محتاج إلى النسب فبقاؤه كبقاء الولد الأول ، فأما إذا كان ولد الملائنة بنتاً ماتت عن ولد ثم أكذب الملائنة نفسه فكذا أجواب عند أبى حنيفة رحمه الله ، وعندها لا يثبت النسب هنا لأن نسب الولد القائم من جانب أبيه لا من جانب أمه الخ . قلت : فلعلة اختلاف الروايين ، واختار الإمام الضحاوى فى مختصره رواية كتاب الطلاق دون كتاب الولاء وقوله فيها قولان إشارة إلى هذا ، والله أعلم .

ف لأنها ابنته ، ولا شيء لها لأنها أخته ، لأن الأخت للأم لا ترث
مع الابنة

باب الميراث بالأرحام

وإذا ترك الرجل ابنته أو أمه أو أخته لأمه أو أخاه لأمه ولم يترك وارثاً سواه
من عصبة ولا من غيرها ، كان له من الميراث ما فرض الله عز وجل له منه ، وكان
ما بقي منه رداً عليه برحمه ، وإن ترك أمه وأخاه لأمه كان لأمه الثلث بالقرض ،
ولأخيه لأمه السدس بالقرض ، وكان له ما بقي رداً عليهما بأرحامهما على مقادير
مواريثهم ، وكذلك يرد على ذوى السهام من ذوى الأرحام ولا يرد على زوج ولا
زوجة ، وإنما يرد على ذوى الأرحام دون ما سواهم ، ولا يرد على غير ذى سهم مع من
له سهم . وإن لم يكن للمتوفى أحد من ذوى القرائض المعلومة ، وكان له أحد من ولده
ولده الذين لا فريضة لهم كأولاد البنات ، كان الميراث لهم للذكر مثل حظ الأنثيين .
ولا يرث أحد برحم^(١) . وإن ترك هذا المتوفى ابن ابنته وابنة بنت له أخرى كان
الميراث بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين ، وإن كان المتوفى ترك ابنة أخيه لأبيه وأمه
وابن أخته لأبيه وأمه ، فإن أبا يوسف قال : الميراث بينهما للذكر منهما منه مثل
حظ الأنثيين وكان يورثهما^(٢) في ذلك على أبدانتهما ، وكان محمد يقول : الميراث
بينهما نصفان لأرحامهما يدلان بهما^(٣) متساوية ، وبه نأخذ . ولا يرث أحد برحمه
معهما ممن ليس يرجع إلى المتوفى بولادة ، وإن كان المتوفى ترك بنت أخيه لأبيه وأمه
وابن أخيه لأبيه وأمه ، فإن أبا يوسف قال : الميراث بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين .
وقال محمد : لابنة الأخ الأب والأم منه الشئان ، ولابن الأخت للأب والأم منه

(١) وفي تقضية برحمه .

(٢) كان في الأصل في قول أبي يوسف يورثهما و يظهر أن هذا مكرر لأحاجة إليه و هو
في تقضية كن يورثهما ، من غير ذكر قول أبي يوسف .

(٣) وفي الميضية بها .

الثالث . وكان أبو يوسف يورثهما في ذلك على أبدانتهما ، وكان محمد بن الحسن يقول : الميراث بينهما على أرحامهما التي يدلان بها ، وبه نأخذ . ولا يرث [أحد] برحم معهما ممن ليس يرجع إلى المتوفى بولادة . وإن كان المتوفى ترك ولد أخت لأب وأم ، وولد أخت لأب ، وولد أخت لأم ، فإن أبا حنيفة ومحمد بن الحسن رضى الله عنهما قالا : لولد الأخت للأب والأم ^(١) النصف ، ولولد الأخت من الأب السدس تسكلة الثلثين ^(٢) ولولد الأخت من الأم السدس ، وما بقي كان مردوداً عليهم على مقادير موارثتهم ، فيعود الميراث بينهم على خمسة : لولد الأخت للأب والأم منه ثلاثة أخماسه ، ولولد الأخت للأب خمسة ، ولولد الأخت من الأم خمسة . وقال أبو يوسف المال لابنة الأخت من الأب والأم ويسقط من سواها ، وكان قوله قبل ذلك كقول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن . وإن ترك ثلاث بنات إخوة متفرقين ، فلبنت الأخ من الأم السدس وما بقي فلابنة الأخ من الأب والأم وسقطت ابنة الأخ من الأب ، وبه نأخذ . وأما في قول أبي يوسف الآخر : فالميراث لابنة الأخ من الأب والأم خاصة وسقط من سواها ممن ذكرنا ، ولا يرث مع هؤلاء أحد من عمه ، ولا من خالة ، ولا [أحد] من أولادها . وإن ترك عمه وخالة كان للعمه [الثلثان وللخالة الثلث وإن ترك خالة وابن عمه كان المال للخالة] ، وكذلك إن ترك عمه وابن عمه أو ابن خال ، فالمال للعمه ولا شيء لابن الخال ولا لابن الخالة . وإن ترك ثلاث عمات متفرقات فالمال للعمه التي من قبل الأب والأم ، وكذلك [إن ترك] ثلاث خالات متفرقات ، فالمال للخالة من قبل الأب والأم ، وإن ترك خالا وخالة متساويين في القرابة منه ، فالمال بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين . وإن ترك جده أبا أمه وابنة أخيه لأمه فإن أبا حنيفة [كان] يقول : المال للجد . وقال أبو يوسف ومحمد : هو لابنة الأخ لأم لأنهم من ولد الأم ، وبه نأخذ .

(١) كان في الأصل أب والأم و صواب في مبيعة للأب والأم .

(٢) وفي مبيعة تسكلة ، أي .

باب الميراث بالموالاة

وإذا والى الرجل الرجل ثم مات الموالى ولم يترك وارثاً من عصبته ، ولا من ذوى أرحامه ، فالل للذى والاه ، وإن كان له ذو رحم من خالة أو من عمه فالل لها دون مولى الموالاة .

باب من يجوز للرجل أو للمرأة دعواه إياه فيحجب من سواء من عصبته أو من ذوى أرحامه

ولا يجوز دعوى الرجل إلا فى أربعة : أن يقول هذا ابنى ، أو هذا أبى أو هذا مولائى الذى أعتقنى ، أو هذه زوجتى ، بعد أن يكون فى دعواه البنوة أو الأبوّة موهوماً ما قال فيهما . ولا يجوز دعوى المرأة إلا فى ثلاثة : أن تقول هذا أبى بعد أن يكون [جائزاً أن يكون] مثله [أباه] أو هذا زوجى ، أو هذا مولائى الذى أعتقنى ؛ ولا يجوز قولها هذا ابنى لأنها إنما تحمل السب فى ذلك على غيرها . [والله أعلم] .

باب إقرار بعض الورثة بوارث مجهول

[قال] : وإذا توفى الرجل وترك ابنين فأقر أحدهما بزوجة لأبيه وكذبه فيها أخوه فأنبأ تقاسمه^(١) ما فى يده على تسعة أسهم ، لها منه سهمان ، وله منه سبعة أسهم لأنه يقول : كان الواجب أن يكون لك من مال أبى^(٢) سهمان ولكل واحد منى ومن أخى سبعة أسهم ، فله حقدك أخى فأخذ من الميراث فصلا عن الواجب كان له فيه ، كان ما بقى منه يبنى وبنتك على مقادير سهامنا كانت فيه ، وإن لم يقر بزوجة ولكنه أقر بأخ [له من] يه [وكذبه أخوه فيه فاسم المقر له المقر ما صدر إليه من الميراث نصفين ، وإن أقر بخوين له لأبيه بصدقه أخوه فى أحدهما وكذبه

(١) وفى البصية تقاسمه .

(٢) وفى البصية من ميراث أبى .

في الآخر ، فإن أبا يوسف قال : يأخذ المصدق منهما من الذي أقر بهما ربع مافي يده فيضمه إلى مافي يده الذي^(١) أقر به خاصة فيقتسمان ذلك نصفين ، ويرجع المكذب به إلى الذي أقر به خاصة فيقاسمه ما بقى في يده [نصفين ، قال : وهذا قياس قول أبي حنيفة . وقال محمد :] يأخذ المصدق به من يد المقر به وبالأخر خمس مافي يده فيضمه إلى مافي يد المقر به^(٢) خاصة فيقاسمه إياه نصفين ، ويرجع المكذب به على المقر به وبالأخر فيقاسمه ما بقى في يده نصفين . وقد روى الحسن بن زياد هذا القول عن أبي حنيفة وهو الصحيح على مذاهبهم ، وبه نأخذ . وهذا الذي ذكرنا إذا كان المقر بهما متكاذبين كل واحد منهما يدفع صاحبه ، فإن كانا متصادقين فيما بينهما فإن محمد بن الحسن قال^(٣) : يأخذ المكذب به من يد الذي أقر به خاصة ثلث مافي يده فيضمه إلى مافي يدي الآخر ، ثم يقتسمانه والمقر به الآخر بالسوية ، ولم يحك محمد في هذا خلافاً . وإذا أقر أحد الابنين بآب مجهول وكذبه فيه أخوه لم يثبت نسبه وإن كان يأخذ من الميراث ما ذكرنا أنه يأخذه منه . ومن توفى وترك ابنين معروفين أو ورثة سواهم معروفين فأقروا بآب للهالك غير معروف ، قضى بنسبه من الهالك وجعل ابنه ، وإن كان الهالك لم يترك إلا وارثاً واحداً فأقر بآب للهالك فإن أبا حنيفة ومحمداً فالأ : يدخل في الميراث ولا يثبت نسبه من الهالك . وهذا القول هو المشهور من قول أبي يوسف . وقد روى أصحاب الإجملاء عنه أنه قال : إذا كان وارث [واحد] لا يعرف للهالك وارث غيره ، فأقر بآب للهالك ، قضى بنسبه من الهالك ، وجعل إقرار هذا المقر كإقرار ورثته^(٤) لو كانوا للهالك جميعاً به .

باب الخنثى^(١)

قال أبو حنيفة : إذا هلك الرجل عن ولد خنثى وعن ابن غير خنثى فإن الخنثى

(١) وفي الفيضية يدي الذي ويدي المقر به . هيئة الثانية في الحرين من غير ضمير .

(٢) وفي الفيضية كان يقول .

(٣) وفي الفيضية ورثة .

(٤) هذا الباب ساقط من الفيضية وفي الشرح كتاب الخنثى .

على أنه ابنه حتى يعلم ما سوى ذلك ، وبه تأخذ ، وبعد أن يكون أسوأ حال الخنثى .
 في ذلك الميراث أن يكون أثنى . وإذا كان أسوأ أحواله في ذلك أن يكون ذكراً
 وأحسن أحواله في ذلك أن يكون أثنى كأمراة ماتت وترك زوجها وأختها لأبيها
 وأما وخنثى لأبيها ، فإن كان ذلك الخنثى أثنى كان لها السدس تكملة الثلثين .
 تُعَالُ به ، وإن كان ذكراً كان لشيء له ، لأنه عصبه ولم يفضل من المال شيء
 فيكون له ، وأسوأ أحواله فيما ذكرنا أن يكون ذكراً ، وأحسن أحواله أن
 يكون أثنى ، فهو في ذلك عندنا على حكم الذكر حتى يعلم ما سوى ذلك . قال
 أبو يوسف : يكون المال بينه وبين الابن المعروف على سبعة : للابن المعروف
 منه أربعة ، وللخنثى منه ثلاثة ، لأن الابن المعروف يضرب له في نصيب
 بن كامل ، ويضرب للخنثى بثلاثة أرباع نصيب ابن كامل . وقال محمد بن
 الحسن : يقسم الميراث بينهم على تنزيل الأحوال ، فيكون للخنثى منه خمسة من
 نني عشر ، والمستقر سبعة من اثني عشر . وقال أبو حنيفة : إن بال الخنثى من
 حيث يبول الرجل كان رجلاً ، وإن بال من حيث تبول امرأة كان امرأة ،
 وإن بال منهما جميعاً فإنه لا علم لى به^(١) . وقال أبو يوسف : إن بال منهما جميعاً
 فمن أيهما سبق البول جعلت له الحكم ، وإن بال منهما جميعاً معاً فلا علم لى
 به^(٢) . وقالوا جميعاً : إذا بلغ باحتلام أو بحيض أو بشيء مما يدل عليه واحد
 منهما صار من أهل ذلك الدليل الذي وقف عليه منه وانقطع عنه الإشكال .
 وقال محمد بن الحسن : الإشكال فيمن لم يبلغ ، فإذا كان البلوغ ذهب الإشكال ،
 وإن احتاج إلى الختان ، فإن كان له مال اشترت له منه جارية ختانة فختنته^(٣)

(١) وفي شرح على الأسيدجى ومن خرج منهما جميعاً فإن أبو حنيفة لا أعلم بهذا . وقال
 أبو يوسف ومحمد يعتبر الأكثر منهما ، وإن تساوى في السكثرة قالوا جميعاً لا علم لنا بذلك .

(٢) وفي المصريح : وقال أبو يوسف ومحمد يعتبر الأكثر منهما ، وإن تساوى في السكثرة قالوا
 جميعاً لا علم لنا بذلك .

(٣) وفي المصريح : ولكنه إن كان له مال اشترى له جارية ختانة فتختته ثم راع ، وقبل من
 إليه بزوج امرأة ختانة فتختته حتى لو كان ذكر كانت حرمة تحت زوجها . وإن كان
 شيء فتختت المرأة إلى عورة امرأة عند ضرورة .

وإن لم يكن [له] ^(١) مال اشترى له الإمام من بيت مال المسلمين ختانة ، فإذا ختنته باعها ورد ثمنها في بيت مال المسلمين . ولم يحك محمد في ذلك خلافا بينه وبين أبي يوسف . وموقفه في الصلاة بين صفوف الرجال و صفوف النساء ولا يقف في واحد منهما . وصحبت ابن أبي عمران رحمه الله يقول : القياس عندي في الخنثى إذا احتاج إلى الختان أن يزوجه الإمام امرأة ختانة فتختنه ، فإن كان ذكراً كانت زوجته وحل لها النظر إلى فرجه ، وإن كانت أثنى كان مباحاً لها ذلك ، وبه تأخذ . وإن مات الخنثى يم لم يفصله الرجال ولا النساء ، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد . والذي يتولى ذلك منه إن كان بمحضته رجال رجل منهم ، فإن كان ذلك الرجل ذا رحم محرم منه يمه بوقوع يده على الأعضاء التي يؤمه عليها ، وإن كان أجنبياً منه يمه من وراء ثوب ممن ^(٢) بمحضته نساء جميعاً لارجل فيهن فكذلك أيضاً كما ذكرنا في الرجال الذين لانساء معهم ^(٣) . وإن حضر الخنثى قتالا فغم أهله غنيمه لم يضرب له فيها بسهم ورضخ له منها وكان في جميع ما ذكرنا على حكم النساء حتى يعلم منه ما سوى ذلك .

كتاب الوصايا

ولا وصية لوارث إلا أن يجيز ذلك سائر الورثة سواء بعد موت الموصى وهم أحماء بالغون . ولا وصية لحربي وإن أجاز ذلك [له] الورثة . ولا وصية لقاتل من المقتول إلا أن يجيز ذلك له الورثة في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وبه تأخذ . وأما في قول أبي يوسف فلا يجوز ذلك له وإن أجاز له الورثة . ومن أوصى بـ أكثر من ثلثه فأجاز ذلك له ورثته في حياته كان لهم أن يرجعوا [عن ذلك] بعد وفاته . والأفضل لمن كان ماله قليلاً وله ورثة

(١) لم نجد هذه العبارة في النسخ والظاهر أن لفظه سقط من الأصل فزدناه بين المربعين .

(٢) كذا بالأصل ، ولعل هنا سقطاً يستقيم به التفصيل ، تقديره بنحو : فإن كان من (المصحح)

(٣) وفي النسخ والذي يؤممه سواء كان رجلاً أو امرأة إن كان ذا رحم محرم منه يؤممه من

غير خرقه ، وإن كان أجنبياً يؤممه مع الخرقه وكيف بصره عن ذراعيه .

أن لا يوصى فيه بشيء ، وأن يبقية ميراثا لورثته . والأفضل لمن كان ماله كثيراً^(١) الوصية بما لا يتجاوز به الثلث مما لامعصية فيه . ومن أوصى بأكثر من ثلثه لأجنبي ، فأجاز ذلك بعض ورثته بعد موته ولم تجز بقيةهم ، جاز له من ذلك الثلث من مال الموصى ، وجاز له من نصيب من أجاز له ما كان يرجع إليه لو لم يجز له ، لم يجز له ما سوى ذلك^(٢) . ومن أوصى لرجل بوصية ثم مات الموصى له في حياة الموصى ، أو مع موته ، بطل ما أوصى له به من ذلك . ومن مات بعد موت الموصى قبل قبوله الوصية وقبل رده إياها كان موته كقبوله إياها وصارت الوصية كسائر ماله سواها . ومن أوصى لرجل بحظ من ماله أو بشيء من ماله كان للورثة أن يعطوه ما شاءوا . ومن أوصى لرجل بسهم من ماله فإن أبا حنيفة كان يقول إن كانت الفريضة أقل من ستة أسهم كان له السدس ، وإن كانت الفريضة أكثر من ستة أسهم كان له كأخس سهم الورثة . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : له أخس سهام الورثة في هذه الوجوه كلها ما لم يتجاوز ذلك الثلث ، فإن جاوز الثلث جاز له منه الثلث ولم يجز له ما سواه ، وبه نأخذ . ومن أوصى لرجل بمثل نصيب ابنه ثم مات ولا وارث له غير ذلك الابن فقد أوصى له بالنصف من ماله فإن أجاز ذلك له الابن أخذه ، وإن لم يجز ذلك الابن لم يكن له غير الثلث . ومن أوصى لرجل بنصيب ابن وله بنون فوصيته باطلة ، فإن كان لابن له كان له بحق الوصية [مثل] الذي كان يكون لابن لو كان له من تركته . ولو أوصى

(١) وفي الفريضة لمن كان له مال كثير .

(٢) وفي الفرج ولو أجاز بعض الورثة ولم يجز البعض في حق الذي أجاز كأنهم كلهم أجازوا وحق الذي لم يجز كأنهم كلهم لم يجزوا . فإن هذا إذا مات رجل وترك ابين وأوصى لرجل بنصف ماله فإن أجازت الورثة فمال بينهم أربعة للموصى له ورجل وهو نصف ورجل للابن لكل واحد ربع المال ، وإن لم يجزوا فله الموصى له ثلث المال وثلثان للابن ، لكل واحد ثلث المال ، ولو أجاز أحدهم ولم يجز الآخر يجعل في حق الذي أجاز كأنهم كلهم أجازوا يعطى ربع المال وفي حق الذي لم يجز كأنهم كلهم لم يجزوا يعطى ثلث المال والباقي يكون للموصى له يجعل المال على اثنين عشر حاجتا إلى ثلث والربع ، فالربع للذي أجاز وهو ثلاثة وأثلث للذي لم يجز وهو أربعة وثلاثون وهو الموصى له . وفي الفريضة ولم يجز له ما سوى ذلك بزيادة الواو .

له بمثل نصيب ابن لو كان^(١) صححت الفريضة ثم زدت عليها نصيب ابن لو كان للموصى ، ثم زدت عليها بعد ذلك مثل ذلك النصيب للموصى له ، فيكون ذلك له إن حمله الثلث ، وإن لم يحمله الثلث لم يكن له منه ما جاوز الثلث إلا أن يميزه له الورثة . ووصية المسلم للكافر غير الحربى جائزة . ومن أوصى لرجل بربع ماله ولآخر بنصفه فأجاز ذلك الورثة بعد موته كان للموصى لها ما أوصى لها به الموصى وكان ما بقى من المال — وهو ربه — لورثة الموصى ، وإن لم يميزوا فإن أبا حنيفة كان يقول الثلث بين الموصى لها على سبعة أسهم لصاحب النصف منه أربعة أسهم ولصاحب الربع منه ثلاثة أسهم . ووجه قوله ذلك^(٢) أن الموصى له بالنصف لا يضرب بما أوصى له به بما جاوز الثلث ، لأن الورثة قد استحقوا ذلك عليه ولكنه يضرب بالثلث وهو أربعة من اثني عشر ، ويضرب الموصى له بالربع بجميع الربع الذى أوصى له به ، وهو ثلاثة من اثني عشر ، وهو قول زفر ، وبه نأخذ . وأما فى قول أبى يوسف ومحمد فإن الثلث يكون بين الموصى لها على ثلاثة أسهم لصاحب النصف منه اثنان ولصاحب الربع منه سهم [ولا يضرب] فى قول أبى حنيفة [أحد] من أوصى له بشئ بما جاوز منه الثلث إلا بالدرهم المرسلة^(٣) ، وبقيمة نفسه^(٤) إن كان معتقاً فى المرض ، وبقيمة نفسه إن كان موصى بعتقه ، وبمحاباة^(٥) فى بيع إن كان جرى بينه وبين الميت^(٦) . وأما أبو يوسف ومحمد فقالا فى ذلك :

(١) وفى القبضية ثومات .

(٢) وفى القبضية فى ذلك .

(٣) فى المغرب والأملاك المرسلة هى المطلقة التى تثبت بدون أسبابها من الإرسال خلاف تنقيده ومنه الوصية بالمال المرسل يسمى المطلق غير المقيّد بصفة اثلث أو اربع .

(٤) وفى القبضية وبضه الورثة نفسه .

(٥) وفى القبضية وفى محاباة .

(٦) وفى الشرح : والأصل عند أبى حنيفة أن الموصى له بأكثر من الثلث لا يضرب فى الثلث إلا فى ثلاث وصايا : فى الوصية بالعتق ، وفى المحاباة ، وفى الدرهم المرسلة . وإذا كانت الوصية أقل من الثلث الربع والسادس ونحوه فإنه يضرب بجميع وصيته عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف ومحمد =

يضرب بالوصايا كلها . والوصية بالحل والحمل جائزة إذا ولد لما يعلم أنه كان محمولا به يوم كانت الوصية . ومن أوصى بأمة لرجل ثم أوصى بها لآخر كانت بينهما نصفين . ولو كان قال الأمة التي [كنت] أوصيت بها لفلان — يعنى الموصى له الأول — فقد أوصيت بها لفلان ، كان ذلك رجوعا منه عما كان أوصى به للأول ووصية منه بها للآخر . ومن أوصى لرجل بأمة ثم باعها أو أعتقها أو وهبها أو تصدق بها أو كاتبها أو دبّر لها أو أخرجها من ملكه بوجه سوى ما ذكرنا ، أو كان قحما فطحنه ، كان ذلك رجوعا فيما كان أوصى به . وكل مرض صار به [صاحبه] ذا فراش ثم مات فيه كان حكم ما كان فيه من ذلك المرض في حكم الوصايا إذا كان ذلك بلا عوض يعوضه عنه فيه وفاء به^(١) ، وكانت هباته وصدقاته ومحاباته في ييوعه وفي مهر نساؤه من ثلثه . ومن أصابه ما لا يخاف عليه منه الموت كالقالج وكالسل الذي يتناول أمر صاحبهما فيهما فإنه في حاله فيهما كأحوال الأصحاء . والحامل إذا ضربها الطلق في أفعالها كالمرضى إذا ماتت من ذلك ، وكذلك من قدم ليقتل في

== يضرب بجميع وصيته في الموضع كلها وتفسير الوصية بالعتق هو أنه إذا أوصى بعتق هذين العبدین وقيمة أحدهما ألف درهم وقيمة الآخر ألفان وليس له مال غير العبدین ، فإن أجازت الورثة عتقان معا ، وإن لم يميزوا عتق (كذا) من الثلث وثبت ألف درهم فالألف بينهما على قدر وصيتهما ثلثا الألف للذي قيمته ألفان ويسمى في الباقي والثلث للذي قيمته ألف ويسمى في الباقي إلى أن قال : وكذلك في الدراهم المرسدة كما إذا أوصى له بألف وللآخر بألفين وثبت ماله ألف فإن الثلث يكون بينهما أثلاثا كل واحد منهما يضرب بجميع وصيته وإنما يضرب الموصى له في هذه المواضع بجميع وصيته لأن الوصية في مخرجها صحيحة لجواز أن يكون له مال آخر لأن اللفظة في مخرجها غير صحيحة لأن ماله قل أو أكثر أو خرج له مال آخر إن لم يكن له ورثة أو كانت له ورثة وأجازوا فإن المال يقسم بينهما على طريق العول ، ويضرب كل واحد منهما بجميع وصيته ، الموصى له بالثلث يضرب بالثلث وهو سهم ، والموصى له بالجميع يضرب المال وهو ثلاثة أسهم بينهما على أربعة أسهم لصاحب الثلث سهم ولصاحب الجميع ثلاثة ، هذا إذا أجازت الورثة ، ولو لم تجز الورثة جازت الوصية من الثلث ، فثلث المال يكون بينهما نصفين ، وإنما يقسم عند أبي حنيفة بينهما نصفين لأن الموصى له بأكثر من الثلث لا يضرب إلا بالثلث . وأما على قول أبي يوسف وعمر يضرب كل واحد بجميع وصيته أرباعا .

(١) وفي الفيضة في وفاته .

قصاص أو ليرجم في زنا كان في ذلك بمنزلة المريض بعد أن يكون بقلته ذلك . وأما أفعال المرتد في حال ارتداده فإن أبا حنيفة كان يقول ينتظر بها ما ينتهي به الأمور فيها ، فإن قتل على رده أو مات عليها بطلت ، وإن أسلم جازت . وقال أبو يوسف : هو كالصحيح في أفعاله كلها . وقال محمد : هو كالمرضى في أفعاله كلها لأنه يقتل ، وبه نأخذ . ومن أوصى بوصايا في مرضه وأعتق عبيداً له بدىء بالعتاق فأخرج من الثلث ، فإن فضل شيء كان لأهل الوصايا ، وإن لم يفضل شيء فلا شيء لهم . ومن حابى في مرضه في بيع وأعتق عبيداً له فإنه إن كان بدأ بالحياة [بدئت بالحياة] على العتق وإن كان بدأ بالعتق تحاص^(١) المعتقون وصاحب الحياة ، وهذا قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد^(٢) : يبدأ بالعتق في ذلك كله ، مقدماً كان أو مؤخراً ، وبه نأخذ . ومن أوصى بوصايا تقوم بأعيانهم وأوصى بزكاة عليه وبكفارات أيمان وبحج عنه فكان الثلث مقصراً عن ذلك ، ضرب بالوصايا كلها فيه ، فما أصاب أحداً من أصحاب الوصايا الذين أوصى لهم بأعيانهم دفع إليهم ، وما أصاب ما سوى ذلك من وجوه القرب إلى الله عز وجل بدىء من ذلك بما أوصى به من الزكاة ، ثم نى بما أوصى به من ذلك في حج مفروض عليه ، ثم ثلث بما أوصى به من ذلك في كفارات أيمانه ، يبدأ في ذلك بالأولى من الأشياء على ما هو أولى منها^(٣) فإن تساوت بدىء منها بما بدأ به الموصى في وصيته . والأوصياء الأحرار البالغون على ثلاث مراتب : وصى مأمون على ما أوصى به إليه مضطلع^(٤) بالقيام به فلا ينبغي للحاكم أن يعترض عليه فيما أوصى به إليه ما لم يعلم منه خروجاً عن الواجب عليه فيه إلى غيره ، ووصى مأمون على ما أوصى به إليه غير مضطلع

(١) في القرب : وتحاص الثريمان أو الثريمان أى اقتسموا المال بينهم حصصاً

(٢) وفي الفيضية وأما أبو يوسف ومحمد فقالا .

(٣) كذا في الفيضية ، وكان في الأصل منه .

(٤) اضضع قوى بحمله نهض به وقوى عليه .

بالتقيام به فهذا ينبغي للحاكم أن يشده بغيره ، ووصى مخوف منه على ما أوصى به إليه فهذا واجب على الحاكم لإخراجه من الوصاية ورد الأمر فيها إلى من يؤمن عليها ويضطلع بالتقيام فيها . وللوصى أن يوصى بما أوصى به إليه أطلق ذلك له الموصى أو لم يطلقه . ومن أوصى إلى عبده فإن أبا حنيفة كان يقول إن كان الورثة صفاراً كلهم فالوصية جائزة ، وإن كان فيهم كبير واحد فأكثر منه فالوصية إليه باطلة . وقال أبو يوسف ومحمد : الوصية إليه باطلة في الوجوه كلها ، وبه نأخذ . ومن أوصى إلى رجلين فليس لأحدهما أن يشتري للورثة إذا كانوا صفاراً إلا الكسوة والطعام وليس له أن يشتري لم خادماً إن احتاجوا إليها إلا بأمر صاحبه في قول أبي حنيفة ومحمد ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف : فصل أحد الوصيين جائز كفعلهما جميعاً . وقال أبو حنيفة : لأحد الوصيين ابتياع كفن الميت وإن لم يأمره بذلك صاحبه . وقال محمد بن الحسن بأخرة في نوادره : ليس لأحدهما أن يفعل شيئاً دون صاحبه ، ولا يجوز ذلك منه أن يفعله إلا في ستة أشياء فإنها تجوز له دون أمر صاحبه وهي : شراء كفن الميت ، وقضاء دينه ، وإنفاذ وصيته فيما أوصى به من صدقة ونحوها ، أو شيء لرجل كان له بعينه في يد الميت يدفعه إليه ، وفي الخصومة فيما يدعى على الميت [به] ، وفي الخصومة للميت فيما يدعيه له في الحقوق ^(١) قبل الناس ، فأما غير ذلك من شراء أو بيع فإنه لا يجوز [له] دون صاحبه ، وبه نأخذ . وإن مات أحد الموصى إليهما وقد كان في حياته جعل صاحبه وصيته فيما كان الميت أوصى به إليه فإن محمد بن الحسن قال هذا جائز ، وهو قياس قول أبي حنيفة . وقد روى عن أبي حنيفة من ^(٢) غير هذا الوجه أن ذلك لا يجوز ، لأن الميت إنما كان رد الأمور إلى رأيين . فإن جازت وصية أحد الوصيين إلى صاحبه رجعت إلى رجل ^(٣) واحد ، وهذا

(١) وفي النسخة من الحقوق .

(٢) وفي الثانية في .

(٣) وفي النسخة إلى رأى واحد .

هو القياس على أصوله ، وبه نأخذ . ومن أوصى إلى رجل ثم مات فباع الموصى إليه شيئا من تركة الموصى ولم يعلم بوصيته إليه كان بيعه إياه جائزا ولم يكن له بعد ذلك رد الوصية . ومن أوصى إلى رجل في خاص من ماله كان في قول أبي حنيفة وصيا في كل ماله وفي كل ما كان إليه من وصاية . وقال أبو يوسف ومحمد : يكون وصيا فيما أوصى به إليه خاصة دون ما سواه ، وبه نأخذ . ومن أوصى إلى رجل قبل وصيته في حياته ثم مات الموصى فقد لزمته الوصية وليس له ردها في حياة الموصى في غير وجهه لم يكن رده ردًا وله قبولها بعد ذلك . ومن أوصى إلى رجل ثم مات فقال الوصى لا أقبل ثم قبل ، فإن قبوله جائز إلا أن يكون القاضى أخرجه من الوصاية حين قال لا أقبلها . وللوصى أن يبيع عروض الميت لقضاء ديونه بغير محضر من غرمائه . ولا يجوز بيع الوصى شيئا من مال الميت إلا بما يتغابن الناس فيه . ومن أوصى لرجل بسدس ماله ثم أوصى له بعد ذلك بسدس ماله في مجلس واحد أو في مجلسين مختلفين لم يكن له إلا سدس واحد . فإن كان أوصى له في إحدى الوصيتين بثلاث ماله كان له ثلث ماله ودخل فيه ما أوصى له به من سدس ماله . وللوصى أن يحتال بمال اليتيم الصغير على غير الذى هو عليه إذا كان ذلك خيرا لليتيم . ومن أوصى بثلاث ماله لرجلين فكان أحدهما ميتا فالثالث كله للحي منهما علم الموصى بموت الآخر أو لم يعلم في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ ، وهو قول أبي يوسف رضى الله عنه الأول^(١) . ثم قال بعد ذلك فيما روى عنه أصحاب الإملاء إن كان يعلم بموته فالقول كذلك ، وإن كان لا يعلم بموته فاللهي نصف الثلث ويرجع نصفه الباقي إلى ورثة الموصى . ومن أوصى بثلاثة لأجنبي ولأحد ورثته كان للأجنبي نصف الثلث وكان نصفه الباقي في حكم

(١) وفي تقيضية القديس .

ما أوصى به لأحد ورثته منفرداً . ومن أوصى بثلاث ماله بين زيد وعمرو^(١) فكان أحدهما ميتاً كان للحي منهما نصف الثلث ونصفه الباقي لورثة الموصى . ووصية الجد أب الأب على الصبي الصغير ابن ابنه كوصية أبيه عليه إذا لم يكن [له أب وكذلك من فوقه من الآباء فوصيتهم عليه كذلك ما لم يكن] دونهم من يحجبهم عن الولاية عليه من الآباء . ومن مات وقد أوصى إلى رجل وله ابن كبير غائب لم يكن للموصى أن يبيع عقاراً من مال الميت ، وله بيع ما سواه منه^(٢) ، وليس له أن يتجر بشيء من مال الميت . وحكم أوصياء غير الآباء كحكم أوصياء الآباء على الكبير الغائب . ولوصى الأب^(٣) أن يتجر بمال الصبي الصغير . والوصية بخدمة العبد وبسكنى العقار وبشجرة النخل وبغلة العبيد والعقار جائزة . ومن أوصى لرجل بشجرة بستانه ثم مات الموصى وفيه ثمرة قائمة فلا تسمى للموصى له غيرها ، وإن مات ولا ثمرة فيه كانت له ثمرته فيما يستقبل مادام حياً ولا يورث عنه ذلك . وإن أوصى له بغلة بستان ثم مات وفيه ثمرة كانت له تلك الثمرة وثمرته أبداً ما عاش . ولا تجوز وصية المسلم إلى الذمي . وليس للموصى أن يأكل من مال اليتيم قرضاً ولا غيره . ومن أوصى إلى رجلين ثم مات وخلف مالا كان ماله في أيديهما ، فإن طلب كل واحد منهما التفرد بطائفة منه كان له التفرد بنصفه ولصاحبه التفرد بنصفه ، إذا كان مما يقسم ، وإن كان مما لا يقسم كان في يد كل واحد منهما يوماً ، ولهما أن يودعاه إن شاءا^(٤) .

(١) والفرق بين المسألة الأولى وبين هذه لفظ بين في قوله بين زيد وعمرو . وفي المرح : ولو قال أوصيت بثلث مالي لعمرو وزيد ، إن كانا حيين يكون لهما وإن كان أحدهما ميتاً فنصف الثلث يكون للحي ويرجع نصيب الآخر إلى الورثة وبقي نصف الثلث للآخر . وبمثل لو قال أوصيت بثلث مالي لفلان وللقيه يكون الثلث كله لفلان لأن الإضافة إلى تعقب لا تصح لأنهما لا يجتمعان معاً أبداً لأن التعقب يكون بمره . ولو أوصى بثلث ماله بين فلان وفلان وأحدهما كان ميتاً فإن للحي نهـ .
الثالث بأنها خلاف المسألة الأولى [لأن] كلمة بين كلمة تحزئة وتقسيم فقد أوصى بكل واحد بنصف الثلث .

(٢) لفظ منه ساقط من القضية .

(٣) كان في الأصل ولو أوصى الأب ونيس شيء والصواب ما في فيصية ووصى الأب .

(٤) كان في الأصول شاء مفرداً والصواب التثنية كما هو ظاهر فزادنا لأنف . د الهمز .

كتاب الوديعة

والوديعة أمانة غير مضمونة . ومن أودع رجلاً شيئاً ثم سألَهُ رده إليه فأبى ذلك عليه ومنعه [منه] ضمنه . ومن أودع رجلاً مالا كان للمودع أن يخرج به وأن يضعه حيث شاء من ملكه مما هو حرز له ، وأن يدفعه إلى من شاء من عياله ، فإن نهاء للمودع أن يخرج به فخرج به فهلك منه فهو ضامن له ، وإن نهاء أن يدفعه إلى أحد من عياله فدفعه إليه فإن كان [ذلك] مما ^(١) لا بد له منه فلا ضمان عليه ، وإن كان مما ^(٢) له منه بد فهو ضامن . ومن أودع رجلاً مالا وأمره أن يجعله في داره ونهاء أن يجعله في دار له أخرى فجعله في الدار التي نهاء أن يجعله فيها فهلك ، فالمستودع ضامن ، وإن كان في داره بيتان فأمره أن يجعله في أحدهما ونهاء أن يجعله في الآخر [فجعله] في البيت الذي نهاء أن يجعله فيه فهلك فلا ضمان عليه . ومن مات وعنده وديعة ولم تعرف بعينها ولم يعلم له ضياع منه في حياته ولم يعلم من الذي كانت في يده دعوى لضياعها منه أو رد ^(٣) منه إياها إلى الذي أودعه إياها فقد صارت ديناً [له] في مال الذي أودعه إياها . ولو علمت سلامتها بعد وفاة المودع ووقعها في يد وصيه كذلك كان الوصي مؤتمناً [فيها] و [كان] في الأمانة فيها كالميت كان في ذلك . ومن استودعه ثلاثة نفر دراهم أو ماسواها مما يقسم ثم جاء أحدهم يطلب نصيبه منها ولم يحضر صاحبا لم يكن عليه أن يعطيه منها شيئاً ، وهذا قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : عليه أن يعطيه ثلثها . ومن استودع رجلاً وديعة فأودعها المودع رجلاً آخر فضاعت منه فإن لصاحبها أن يضمها المستودع الأول وليس له أن يضمها

(١) كان في الأصل من والصواب ما في القيفية مما .

(٢) وفي القيفية أو برد .

المستودع الثاني في قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد يضمنها أيهما شاء ، فإن ضمنها الأول لم يرجع على الآخر ، فإن ضمنها الآخر رجع بها على الأول ، وبه نأخذ . ومن كان في يده ألف درهم فحضره رجلان كل واحد منهما يدعي أنه أودعه إياها ، فقال الذي هي في يده أودعني إياها أحدا ولا أدري أيكما هو فإنه يستحلف لهما ، فإذا حلف لهما برىء منهما ولم يكن [لهما] عليه غير الألف الذي في يده ، وإن أبي أن يحلف لهما كانت الألف بينهما وغرم لهما مثله فكان بينهما .

كتاب قسمة الغنائم والفىء

وفي الفئمة^(١) الخمس الذي ذكر الله عز وجل فيها^(٢) يوضع في مواضعه التي يجب وضعه فيها . والمشهور عن أبي حنيفة وعن أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهم أن يقسم في ثلاثة أصناف وهم اليتامى والمساكين وأبناء السبيل . وقد روى أصحاب الإماماء عن أبي حنيفة وعن أبي يوسف أنه يقسم في ذوى القربى برسول الله صلى الله عليه وسلم واليتامى والمساكين وأبناء السبيل ، وبه نأخذ . وأما الفىء فيقسم كله كذلك على ما ذكرنا مما يقسم عليه الخمس من الغنائم في كل واحد من^(٣) القولين اللذين ذكرنا . وما أخذ من مال المشرك^(٤) ولم يوجف عليه بخيل ولا ركاب ، أو من خراج الأرضين أو من خراج رقاب المشركين ، أو من المختلفين من أهل النمة ، أو من أهل الحرب في التجارات في بلدان المسلمين ، فإن في ذلك كله أرزاق القضاة وسد الثغور وأرزاق المقاتلة وإصلاح الجسور والقناطر وبناء المساجد ، فما فضل بعد ذلك قسمة الإمام بين المسلمين على ما يرى

(١) وفي الفئمة وفي غنائم .

(٢) وفي الفئمة ذكره الله في الكتاب .

(٣) كان في الأصل في الأصوب من الفئمة من .

(٤) كان في الأصل مال مشترك و صواب من الفئمة مال المشرك .

قسمته ، ولا يدخل في ذلك عبداً ولا أحداً^(١) من أعراب^(٢) المسلمين الذين لا يحضرون قتال أعداء المسلمين مع المسلمين ، وإنما يقصد بذلك أهل الأمصار ومن حكمه كحكمهم ممن سواهم فيعطى رجالهم ونساءهم وذرايرهم على ما يرى من حاجتهم في ذلك ، ومن تفضيل إن رآه ، ومن تسوية إن رآها من غير أن يميل في ذلك إلى هوى^(٣) ومن غير أن يقصد فيه محاباة لأحد . وأما أربعة أخماس الغنيمة مما سوى الأرضين فيقسم بين الذين غنموها على ما تجب^(٤) قسمتها عليه ، فإن كان فيهم نساء أو عبيد أو أهل ذمة حضروا القتال بأمر الإمام أَرْضِخَ لهم الإمام منها ما يراه وأعطى كل واحد من الرجال الأحرار البالغين لنفسه سهماً ولفرسه في قول أبي حنيفة سهماً واحداً ، وبه تأخذ . وفي قول أبي يوسف ومحمد يعطيه لفرسه سهمين ، ويسوى في ذلك بين الضعيف والقوى وبين المريض والصحيح . ومن كان معه فرسان لم يعطه في قول أبي حنيفة ومحمد إلا لفرس واحد ، وهو قول أبي يوسف المشهور عنه ، وبه تأخذ . إلا أن أصحاب الإملاء قد رووا عنه أنه يعطيه لفرسين ولا يعطيه لأكثر منهما^(٥) ، ويسوى في ذلك بين العرّاب والمهجن^(٦) . ولا يفرض لفرس ابتاعه صاحبه في دار الحرب . ويفرض لمن نفق لفرسه في دار الحرب لفرسه . ومن مات في دار الحرب قبل أن تفتح وقبل أن تقسم الغنائم فيها وقبل أن يبيعها الإمام فيها لم يسهم له من الغنيمة . ومن مات بعد خروجه من دار الحرب أو بعد قسمة الإمام الغنيمة في دار الحرب أو بعد بيعه إياها قبل قسمتها لم يسقط سهمه

(١) وفي الفيضية عبد ولا أحد .

(٢) كان في الأصل الأعراب والأنسب أعراب كما في الفيضية .

(٣) وفي الفيضية إلى أحد .

(٤) وفي الفيضية على من تجب .

(٥) كان في الأصل أكثر والأصوب ما في الفيضية لا أكثر فأثبتناه .

(٦) في القرب والمهجن الذي ولدته أمة أو غير عربية وخلافه القرف والجمع هجن ،

قال النجاشي أصله بياض الروم والصقالبة ويقال للثيم هجين على الاستعارة الخ وفي المنجد : يقال فرس وبرذونة هجين أي غير عتيق أو الهجين من الخيل الذي ولدته برذونة من حصان عربي .

منها . و [من] لحق الإمام في دار الحرب قبل خروجه منها وقبل افتتاحه إليها طالباً للقتال معه ، أسهم له من الغنيمة وجعله كمن حضر القتال وإن كان إنما حصر. ^(١) بعد انقطاع القتال . ولا ينبغي للإمام أن يستعين بأهل النعمة في قتال العدو إلا أن يكون الإسلام هو الغالب ^(٢) . ولا ينبغي للإمام أن يقسم ^(٣) الفنائم في دار الحرب حتى يخرجها إلى ^(٤) دار الإسلام . وما غنمه المسلمون من الأرضين كان إلى الإمام أن يقسمها على ما تقسم عليه الفنائم إن رأى ذلك حظاً ، وإليه أن يوقفها للمسلمين ^(٥) ويحملها أرض خراج فيكون خراجها فيئاً لهم منصرفاً إلى ما ينصرف ^(٦) إليه فيئهم ^(٧) على ما ذكرنا من وجوهه في هذا الباب ، وإن شاء أن يمن على أهلها المغنومة [من] عليهم كما منَّ عمر بن الخطاب رضي الله عنه على أهل السواد ^(٨) فتكون الأرض إذا فعل ذلك بهم ملكاً لهم يتوارثونها كما يتوارثون سائر أموالهم سواها ، وإن شاء أن ينقل إليها قوماً من

(١) وفي الفيضية إذا حقه .

(٢) وفي الصرح : ولا ينبغي للإمام أن يستعين بأهل الذمة على القتال مع أهل الحرب لأنه لا يؤمن غدركم بالمسلمين لأن عداوتهم بالمسلمين ظاهرة إلا أن يكونوا معهورين مغلوبين مما بين المسلمين ما يخاف من غدركم وخيانتهم بالمسلمين فلا بأس بأن يستعين بهم الإمام على القتال مع أهل الحرب ، وإذا فعل ذلك يرضخ لهم ولم يعطهم شيئاً معلوماً كاملاً من الغنيمة .

(٣) كذا في الفيضية ، وكان في الأصل أن يقاسم .

(٤) كان في الأصل في والأصوب إلى كما في الفيضية .

(٥) وفي الفيضية يوقفها للمسلمين وكان في الأصل للمسلمين .

(٦) وفي الفيضية منصرفاً إلى من يصرف .

(٧) وفي الفيضية منهم وهو مصحف والأصواب فيئهم كما يعلم من الأصل المصحف أي فيئهم .

(٨) وفي الصرح : وإذا فتح الإمام أرضاً من أراضي الحرب فهو فيها بالخيار والرأي فيها إلى

الإمام يفعل ما هو خير للمسلمين ومنفعة لهم إن شاء رفع الخس من رجاؤه ونسأته وذراريهم وقسم أربعة أخماسها بين الفاتحين ، وهذا إذا لم يسلم رجاؤه وأبوا الإسلام أما إذا أسلموا سقط عنهم القتال ولا يسقط عنهم الاسترقاق والاسر إذا أسلموا بعد الظهور والظلمة والقهر ، وإن شاء قسم سكن وترك الأراضي وجعلها بمنزلة الوقف على المقاتلة أبداً ونقل إليها قوم من أهل الذمة وجعلها خراجية إما خراج مقاسمة أو خراج مقاطعة فيصرف خراجها إلى المقاتلة ، وإن شاء من عبده وجعلها حرراً وبترك أموالهم وأراضيهم على أيديهم ملكاً لهم ويضع على أعناقهم جزية وعلى أراضيهم خراج كما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه بأهل السواد ، فإن أسعوا سقطت عنهم جزية رهوس ولا يرفع خراج الأرض .

أهل الذمة سواهم فيجعلهم في ذلك كهم ، أو من عليهم فيها ، فإن قسمها الإمام بين مفتحيها كما ذكرنا صارت أرض عشر ، وإن وقفها أو من على أهلها فيها أو قل إليها قوماً من أهل الذمة سواهم فللكم إياها صارت أرض خراج ورجع خراجها [فيثا] للمسلمين . ومن باع من أهل الذمة الذين ذكرنا شيئاً من الأرض التي ملكها بوجه من الوجوه التي ذكرنا من مسلم ، كانت له على ما كانت عليه للذي الذي باعها إياه ، وكان عليه فيها الخراج كما كان على الذي . ومن ابتاع من أهل الذمة أرض عشر من مسلم فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : قد صارت بذلك أرض خراج كالأرض التي لم تكن قبل ذلك أرض عشر ، ثم لا ترجع بعد ذلك إلى العشر أبداً وإن ملكها مسلم . وأما أبو يوسف رضى الله عنه فقال : لا تكون أرض خراج ولكن يؤخذ من الذي فيها عشرين ويوضعان موضع الخراج . وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه فقال : هي أرض عشر على حالها ويؤخذ مما يخرج منها العشر فيوضع في مواضع العشر ؛ وهذا أحب هذه الأقوال إلينا . ومن أسلم من أهل الذمة وله أرض خراج ، كانت بعد إسلامه على ما كانت عليه قبل ذلك إلا أن يكون أصلها كان عشراً فانتاعها فتحولت إلى ما تحولت إليه ، فإن أبا يوسف كان يقول ترجع إلى حكمه وتصير أرض عشر . وأما أبو حنيفة فكان يقول : هي على حالها من الخراج لا تزول عنه إلى غيره . وأما محمد فقد ذكرنا عنه فيما تقدم من هذا الباب ما يدل على أنه لا يراعى مالكى الأرضين وإنما يراعى الأرضين في أنفسها ، فإن كانت عشراً في أصلها لم ينقلها عن ذلك أبداً ، وإن كانت خراجاً في أصلها لم ينقلها عن ذلك أبداً . وبه نأخذ . وأما أبو تغلب النصراني فما ملكوا من أرض المسلمين العشريات فإن أبا حنيفة كان يجعل عليهم فيها العشر مضاعفاً ثم لا ينقلها عن ذلك أبداً ويجعل ذلك موضع الخراج . وأما أبو يوسف فكان يجعل فيها العشر مضاعفاً ويضعه موضع الخراج ويقول إن ملكها مسلم بعد

ذلك أو أسلم [بعد ذلك] النسي التغلبي الذي يملكها عادت إلى الشر فصارت أرض عشر ورجع عشرها إلى ما ترجع إليه الأعشار من الصدقات . وأما محمد فكان يقول : تكون الأرض في ملك التغلبي النسي على ما كانت عليه في ملك المسلم الذي كان يملكها قبله ولا تتحول إلى غير ذلك أبداً ، وبه نأخذ .

كتاب النكاح^(١)

ولا نكاح إلا بشهود أحرار مسلمين بالغين : شاهدين أو أكثر أو رجل وامرأتين^(٢) أو أكثر من ذلك . وولي المرأة في تزويجها أبوها ، ثم من فوقه من الآباء درجة بعد درجة ، لا ولاية لأحد منهم مع من هو أقرب إليها منه ؛ فإن كان لها ابن وأب ، فإن أبا يوسف قال : وليها منهما ابنها دون أبيها . وقال محمد : وليها أبوها دون ابنها ، وبه نأخذ . والولاية في قول أبي يوسف في بنى بيها الأقرب فالأقرب إليها حتى لا يبقى منهم أحد ، ثم ترجع الولاية بعدهم في آبائها ، ثم الولاية بعد انقضاء الآباء والأبناء في قول أبي يوسف وبعد انقضاء الآباء خاصة في قول محمد إلى الإخوة للأب والأم ، ثم إلى الإخوة للأب ، ثم إلى بنى الإخوة للأب والأم . ثم إلى بنى الإخوة للأب ، يقدم في ذلك من كان منهم للأب والأم ، ثم يخلفه من كان في درجته للأب . يجرى ذلك كذلك أبداً فيهم حتى يتقوضوا ، ثم الولاية إلى العم أخ الأب [للأب] والأم ، ثم إلى العم أخى الأب للأب ، [ثم] يجرى ذلك في بنهم وفي بنى بنهم [على حسب ما ذكرنا في الإخوة للأب والأم وفي الإخوة للأب] وفي بنى بنهم ، ثم كذلك من يكون عصبة [من] عددهم من ذوى الأنساب حتى لا يبقى أحد من العصبة كذلك ، ثم تكون الولاية إلى المولى للمعتق . يستوى في ذلك المعتق والمعتقة ، لأن كل واحد منهما في وجوب ولاية الماعن كصاحبه .

(١) رادى لقيسية وأبوابة .

(٢) كان في الأصل وسماتان وحبوب في المصيبة .

ثم من بعده إلى من هو منه ^(١) مثل ما ذكرنا في ولاية النكاح في هذا الباب ،
ثم من بعدهم إلى مولى الموالاة ، ثم إلى الأولى ^(٢) به على ما ذكرنا في مولى النعمة .
ومن كان مغلوباً على عقله ممن ذكرنا أو كان مملوكاً أو كافراً ، والمرأة مسلمة فلا ولاية
له في نكاحها ، وهو كالليت ، الولاية إلى الذي يتلوه ممن ذكرنا . ومن كان منهم
غائباً غيبة منقطعة مقدارها فيما ذكر ابن سماعة عن أبي يوسف كما بين بغداد والري
وهي عشرون مرحلة ، كان كالليت ، وكانت الولاية إلى الذي يتلوه ممن ذكرنا ،
وإذا كان في درجة من درجات ^(٣) الولاية اثنان ، وكل واحد منهما في الولاية
كصاحبه فيستغنى ^(٤) بنفسه عن ^(٥) صاحبه إذا عقد كما يجب عقده ممن لا يجب ^(٦)
فيه على صاحبه ^(٧) . ولا يكون المسلم ولياً للكافرة ولا الكافر ولياً للمسلمة . وإذا امتنع
ولى المرأة أن يزوجه ممن تسأله تزويجها إياه ممن هو كفؤ لها ، زوجها إياه الحاكم .
وقريش بعضها أكفاء لبعض ، والعرب بعضهم أكفاء لبعض ، وللوالى من كان
له منهم أبوان فصاعداً أكفاء بعضهم لبعض . ولا يكون كفؤاً في شيء ممن
ذكرنا إلا بوجود المهر والنفقة ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد ، وهو [قول] ^(٨)

(١) وفي الفيضية إلى من موضعه .

(٢) كان في الأصل أولى والأصوب الأولى كما هو في الفيضية .

(٣) كان في الأصل الدرجات والصواب ما في الفيضية درجات .

(٤) وفي الفيضية مستغن .

(٥) كان في الأصل في صاحبه والصواب ما في الفيضية عن صاحبه .

(٦) وفي الفيضية لا عيب .

٢٧١ وفي انصرح ثم إذا اجتمع في الصغير والصغيرة وليان في الدرجة على السواء فزوج أحدهما
جاز أجاز الآخر أو فسخ بخلاف الجارية إذا كانت بين اثنين فزوجها أحدهما لا يجوز إلا بإجازة
الآخر ، فإن زوج كل واحد من الوليين رجلاً على حدة فالأول يجوز والآخر لا يجوز ، وإن وطئا
معاً ساعة واحدة لا يجوز كلاهما ولا واحدة منهما ، وإن كان أحدهما قبل الآخر ولا يدرى السابق
من اللاحق فكذلك أيضاً لا يجوز لأنه لو جاز جاز بالتحرى والتحرى في الفروج حرام .
هذا إذا كان الوليان في الدرجة سواء ، أما إذا كان أحدهما أقرب من الآخر فلا ولاية للأبعد
مع الأقرب فإن زوج كل واحد منهما يجوز نكاح الأقرب سبق أولحق ، ونكاح الأبعد لا يجوز
إلا إذا كان لا يدرى السابق من اللاحق لأن الأقرب والأبعد صاروا في الدرجة وفي الحكم سواء
لأن للأقرب بعد تدبير وقرب قرابة ، وللأبعد قرب تدبير وبعد قرابة فصاروا سواء .

(٨) ما بين المربعين زيادة من الفيضية .

أبي يوسف الأول ، ثم روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف في ذوى الأنساب وذوى الولاء كذلك أيضاً قال : وأهل الصناعات وأهل التجارات كذلك ما قرب بعضه من بعض منها تكافأ أهله ، كالمطار مع البراز وما أشبه ذلك ، وما تباعد بعضه من بعض وتباين كالبراز مع الحجام ، أو [مع] الحائك فليس بكفو له ، وبه نأخذ . وإذا تزوجت المرأة البالغة الصحيحة العقل بغير أمر وليها فإن أبا حنيفة كان يقول في ذلك : ينظر إلى الذى تزوجته ، فإن كان كفواً لها كان النكاح جائزاً ولم يكن لوليها فسخه عليها ، وإن كان غير كفواً لها كان لوليها فسخه عليهما ، فهما ^(١) زوجان ما لم يفسخ نكاحهما . وقال أبو يوسف : ينظر القاضى في حال ^(٢) الذى تزوجها ، فإن كان غير كفواً لها ففسخ نكاحه عنها وجعل أصله غير جائز عليها ، وإن كان كفواً لها أمر وليها بإجازة نكاحها ^(٣) فإن أجازته [جاز] بإجازته إياه وإن أبى أن يجيزه قضى عليه بعضلها ^(٤) وأخرجه من ولايتها وأجاز نكاحها ، فصار بذلك جائزاً . وقال [محمد بن الحسن] مثل

(١) وفي الفضية وحما .

(٢) كان في الأصل في خلال والأصوب ما في الفضية حال .

(٣) كان في الأصل بإجبار نكاحها والصواب ما في الفضية بإجازة نكاحها .

(٤) كان في الأصل بعضها وهو تصحيف والصواب بعضلها يدل عليه ما يأتي في الفرع بالعضل إذا قال : والمرأة البالغة إذا زوجت نفسها بغير إذن الولي فالنكاح جائز إلا أنه نظر إن كان الزوج كفواً ولم يقصر عن مهر فلا يكون للأولياء حق التفريق ، وإن كان الزوج كفواً لكن قصر عن مهر مثلها كان للأولياء حق التبليغ إلى تمام مهر المثل فيخاصمونه فإن بلغ إلى تمام مهر المثل لا يفرق الحاكم بينهما ، وإذا فرق الحاكم بينهما إن كان بعد الدخول قلها للمهر الذى سمى لها ، وإن كان قبل الدخول فلا شيء لها لأن الفرقة جاءت من قبلها ، وإن كان الرجل غير كفواً فللأولياء حق الفسخ سواء قصر عن مهر مثلها أو لم يقصر ، وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف في ظاهر الرواية ، وفي رواية أخرى عن أبي يوسف رواها الطحاوى قال إن كان غير كفواً يفسخ القاضى بينهما وجعل أصله غير جائز ، وإن كان كفواً يأمر الولي بإجازة ذلك ، فإن أجاز جاز بإجازته ، وإن أبى يقضى القاضى عليه بالعضل ويجيز العقد بنفسه . وفي قول محمد في ظاهر الرواية العقد موقوف على إجازة الولي ، فإن أجاز جاز ، وإن رد رفع إلى الحاكم حتى يجيزه إن كان كفواً لها . وفي رواية الطحاوى إن أجزه جاز وإن رده بطل فإن كان الزوج كفواً لها يستأنف القاضى العقد عليها وأبطل العقد المتقدم . قلت وقوله قضى عليه بعضها معناه والله أعلم أقضى عليه بأنه عضلها أى منعها عن حقها وظلمها فيستحق حينئذ أن يخرج من ولايتها .

ذلك إلا في إباء وليها إجازة نكاحها فإنه قال : يخرج القاضى بذلك من ولايتها ويبطل العقد المتقدم ، ويستأنف عقد النكاح عليها للذى كانت عقدت النكاح له على نفسها . ومن تزوج امرأة شهادة رجل وامرأتين كان ذلك جائزاً . ومن تزوج امرأة بشهادة شاهدين عبيدين لم ينقذ نكاحه [لها بذلك] ، وإن كانا فاسقين أو محدودين أو أعميين ، فالنكاح [بهما] منقذ . وإن كانا كافرين والزوج^(١) كذلك كان النكاح منقذاً بهما ، فإن كانا كافرين والمرأة كافرة والزوج مسلم فإن أبا حنيفة وأبا يوسف كانا يقولان النكاح جائز . وإن جحدت المرأة بعد ذلك النكاح فشهد الكافران عليها قبلت شهادتهما عليها ، وإن لم تجحده المرأة ولكن جحده الزوج فشهد الكافران عليه لم تقبل شهادتهما . وقال محمد : لا يجوز العقد في هذا النكاح إلا بشهادة شاهدين^(٢) مسلمين وهو قول رفر وبه نأخذ^(٣) ولا ينبغي للرجل أن يزوجه ابنته البكر البالغ^(٤) الصحيحة العقل حتى يستأذنها ، فإن سكنت كان ذلك كإذنها بلسانها في تزويجها ، وإن أبت لم يزوجها ، فإن روجها ولم يستأذنها فإن بلغها ذلك فصنت جاز عليها ، وإن بلغها فردت بطل ذلك عنها ، وإن بلغها ثم اختلعت هي والذي عقد النكاح له عليها فقالت بلغني فرددت وقال الذي عقد النكاح له عليها بلفك فصمت ، فإن القول في ذلك قولها ، فإن طلب يميها على ما ادعى عليها من صمتها فإن مذهب أى حنيفة في ذلك أن لا يمين له عليها ، ومذهب أبى يوسف ومحمد أن فيه اليمين ، وإن حلفت برئت ، وإن نكحت عن اثنين ألزمت ذلك الذى^(٥) عقد له النكاح عليها ، وبه نأخذ . وإن كانت ثبثاً لم يسغ لأبيها أن يزوجه حتى تستأمرها ، فإن أمرته زوجهها وإن لم تأمره لم يزوجه ، وإن روجها بغير أمرها ثم بلغها بعد ذلك كان لها

(١) وفي الأصل البكر أو زوج .

(٢) كان في الأصل إلا شاهدين والأصوب ما في النصيبه إلا شهادة شاهدين .

(٣) وفي النصيبه هو أبو حنيفة وهو قول رفر وهو قول الصحيح .

(٤) وفي النصيبه نامة .

(٥) وفي النصيبه للذى .

أن تميزه فيجوز أو تبطله فيبطل . وسائر الأولياء غير الآباء في جميع ما ذكرناه كالآباء سواء . ومن زوج ابنته وهي صغيرة من كفو بدون صداق مثلها ، أو زوج ابنه وهو صغير من امرأة بفوق صداق مثلها ، فإن أبا حنيفة كان يميز ذلك ، وكان أبو يوسف ومحمد لا يميزانه إلا أن يكون النقيصة فيما ذكرنا فيه هيصة والزيادة فيما ذكرنا فيه زيادة مما يتخاين الناس فيه ، وبه نأخذ . ومن زوج صلياً لم يبلغ أو صبية لم تبلغ وهو وليه أو وليها من سائر الأولياء الذين ذكرنا فالنكاح جائز ويتوارثان بذلك ، فإذا بلغا فإن أبا حنيفة ومحمد كانا يجعلان لها الخيار فأيهما اختار المقام على ما هو عليه أقام ، وأيهما اختار رد ذلك عن نفسه رده عنها ، غير أنه لا يكون ذلك فرقة حتى يفرق الحاكم بينهما . وأما أبو يوسف فقال : لا خيار لها والنكاح جائز عليهما ، وبه نأخذ . والذي ذكرناه عن أبي حنيفة ومحمد مما يميزان فيه النكاح ويجعلان فيه الخيار بعد البلوغ إنما هو في غير الأب وغير الجد أب الأب وغير من هو فوقهما من الآباء . ولا ولاية نوصي بحق الوصاية في عقد نكاح . ومن زوج القاضى صغيرة لم تبلغ أو صغيراً^(١) لم يبلغ فإن محمداً قال : هو كزويج الولي غير الأب وغير الجد أب لأب وغير من هو فوقهما وفيه الخيار بعد البلوغ ، وبه نأخذ ، وهذا مما لا ميم عن أبي حنيفة فيه رواية إلا شيئاً رواه هشام ابن عبد الله لرازي عن حلد بن صبيح^(٢) عن أبي حنيفة أن ذلك العقد من

(١) وفي النسخة صلبة .

(٢) هو حلد بن صبيح بن أبي حمير أو أبو حماد ، من أهل مرو وقسم ، كان من ثقات أصحابنا . قال في أسنن الثوري : روى عن عكرمة وإسماعيل بن رافع . روى عنه هشام بن عبد الله البراري ، قال في حقه ابن أبي عمير : كان صاحب رأي وكان صدوقاً ، وفي مناقب البراري ص ٢٣ ذكره في أهل مرو من أصحابنا . قال في حقه : إنه من أهل مرو وكان ورعاً عادلاً قد ذكره بخاره مع ثورن والعصر بن سويل . قال في حقه : رأيته في مجلس ابن المبارك وكان يرضى عنه المسألة ومرو له عداقة يا أبا حمير أحب إليّ . ثم ذكره البخاري في تاريخه الكبير ولم يذكر فيه حديثاً . وآمه أشار إليه البراري من حديثه مع الثامون من ص ٥٥ ح ٢ من مناقب سفيان : من عمل من المحدثين كتب له من وسع حلد بن صبيح قال وهو قاضيها يومئذ فرك خلد بن صبيح وآله صبيح بن الحسن بن محمد ، قال وكذا في قولنا في آل صبيح يومئذ حلد بن صبيح

القاضي كعقد الأب على الصغير وعلى الصغيرة ولا خيار فيه بعد البلوغ ، كما لا خيار في عقد الأب . ومن زوج رجلا امرأة بغير إذنه ثم بلغه فأجاز ذلك . فإن أبا حنيفة ومحمداً كانا لا يميزان ذلك إلا أن يكون الماقدما عقد النكاح قال له رجل قد قبلت منك ذلك لفلان [ابن فلان] فإنه إن كان ذلك كذلك ثم أجاز فلان النكاح كان جائزاً ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف : النكاح جائز بالإجازة في الوجهين جميعاً . وكذلك كان أبو حنيفة يقول في الرجل يعقد لنفسه النكاح على المرأة الغائبة بغير أمرها ثم يبلغها فتجيز ذلك : إنه لا يجوز إلا أن تكون قد قبل لها ذلك قابل فيجوز لها أن تجيز النكاح . وجائز للرجل أن يزوجه أمته وإن كانت كارهة . وأما عبده في ذلك فهو كأتمته في قول أبي يوسف ومحمد . وقد اختلف عن أبي يوسف عن أبي حنيفة في ذلك فروى عنه هذا القول ، وروى عنه أن لا يزوجه إلا برضاه أو يبلغه وقد زوجه بغير رضاه فيجيز ذلك . وإذا زوج المرأة وليها زوجهها هذا رجلا وهذا رجلا ولم يدر أيهما الأول فسخ النكاحان عنها إذا كان الوليان قد زوجهها بأمرها ، وإن كانا زوجهها بغير أمرها كان لها أن تجيز أي النكاحين شاءت فيجوز ويبطل الآخر ، وإن كانا زوجهها بأمرها وقد تقدم أحدهما صاحبه في ذلك . كان الذي تقدم نكاحه منهما أولى ، دخل بها الآخر أو لم يدخل . ومن انتسب إلى قوم فزوجه ثم علم أنه ليس كما انتسب أبطل نكاحه ^(١) .

== أو أكثر ممن يصلحون للقضاء ، وركب مع خالد إبراهيم بن رستم وسهل بن مزاحم (القصة مشهورة) في احتجاج المأمون للإمام أبي حنيفة وزجره المحدثين وعقده حلقة مائتي فقيه في مجلسه بعد ذلك . قلت وكفى خالداً فضلاً أن يكون في أهل بيته أكثر من خمسين فقيهاً يصلحون للقضاء . (١) وفي الفيزية ملهم لبطل نكاحه . وفي الفرح وإذا انتسب الرجل إلى قوم فزوجه امرأة ثم ظهر نسيه خلاف ما أظهر فإنه لا يخلو إما أن يكون المكنوم أعلى من المظهر لها الخيار لأنها إنما رضيت بالمظهر لأن الأعلى ربما لا يحتل عنها مثل ما يحتل الأدنى كما لو أظهر أنه عري فاذا هو قرشي . وأما إذا كان أدون من المظهر فلها الخيار ، سواء كان نسب المكنوم كفواً لها أو ليس بكفواً لأنها رضيت بمرط الزيادة وقد فات شرطها ، فقدم رضاها فلها الخيار ، هذا إذا كان الرجل هو الذي فعل ذلك ، ولو كانت المرأة هي التي فعلت هذا فإنه لا خيار للزوج في هذا سواء تبين أنها حرة أو أمة .

ومن تزوج امرأة على أنها حرة فولدت منه ثم ظلمت البيعة أنها مملوكة قضى عليها بذلك كان لمولاهما أن يجيز نكاحها أو يبطله . وأما ولدها محرراً ، على أبيه قيمته يوم يختصمان بمستحقها ، ويرجع أبوه بتلك القيمة على من كان غره في أمه إن كان غيرها غره منها ، وإن كانت هي غره من نفسها رجع بتلك^(١) عليها إذا اعتقت وعلى هذا المرفور منها عقرها لمستحقها ولا يرجع به على أحد^(٢) . ومن تزوج عبده أو أمته بغير إذنه فله إجازة ما كان منها ، وله إبطاله ، فإن أبطله وقد كان العبد دخل بالمرأة وهي حرة بالنسة صحيحة كان لها عليه صداق مثلها إذا اعتق . ومن اعتق أمته على أن تزوجه نفسها ثم زوجته نفسها كان لها عليه صداق مثلها في قول أبي حنيفة ومحمد ، وبه نأخذ . وأما

(١) وفي الثانية بذلك .

(٢) هذه المسألة بينها في الشرح وفصلها تفصيلاً شافياً ، وما إذا أعتقها بأسرها .

قال الشارح : ثم الرجل إذا تزوج امرأة على أنها حرة فأقام رجل البيعة أنها أمته فاستحقها وقد ولدت من الزوج أولاداً فإن المولى بالخيار إن شاء أجاز النكاح ، وإن شاء أبطل الزوج بغير القيمة ، والمولى حر بالقيمة ، هذا لا يخلو إما أن يكون الفار أجنبياً أو كانت هي التي غره أو المولى غره ، أما إذا كان الأجنبي غره كما إذا قال للزوج تزوج بها فانها حرة فإذا هي أمة فانه يفرم المرفور وللزوج والنكاح فاسد إذا كان بغير إذن المولى إلا إذا أجاز له وأولاد أحرار يفرم قيمة الأولاد للمولى ويرجع الزوج على الفار بقيمة الأولاد ولا يرجع بالمرفور . هذا إذا أمره بأن يزوجه ، وكذلك لو لم يأمره ولكنه زوجها منه على أنها حرة فالجواب على هذا : أما إذا قال هي حرة ولم يأمره بذلك ولم يزوجه منه فانه لا يرجع على المجيز بهي ، هذا إذا كان الفار أجنبياً وأما إذا كان المولى هو الذي غره فانه لا يضمن من قيمة الأولاد شيئاً لأنه لو ضمن للمولى كان له أن يرجع عليه بما ضمن فلا فائدة في وجوب الضمان ، ولو كانت الأمة هي التي غره فانه يرجع على الأمة بعد العتاق إذا كان المولى لم يأمرها بذلك ، وإن كان المولى أمرها بذلك يرجع عليها في الحال ، وإن كان أجنبياً لم يرجع إن لم يأمره المولى بذلك ، وإن أمره المولى بذلك يرجع عليه في الحال ، فإن كانت مكاتبه فلا يصح أمر المولى لها بذلك ، وتؤخذ بعد العتاق أمرها المولى أو يأمرها ، هذا إذا غره أحد . وأما إذا لم يفره أحد ولكن [ظن] أن المرأة حرة فإذا هي أمة فانه لا يرجع على أحد بهي ، والأولاد رقيق لمولى المرأة ، هذا كله إذا كان الولد حراً وإن كان الولد ميتاً لا يفرم من قيمة الأولاد شيئاً لأنه إنما يفرم بأجنين ولم يوجد بأجنين لأنه لا صنع له في موته ، وإن مات لابن وترك مالا لا يجب على الأب شيء ، وإن كان الولد قتله رجل وأخذ الدية فانه يفرم قيمته لأن القيمة بدن عنه والبدل يقوّم مقام المبدن معاصر كائن المولد حي . إلى أن قال : ولو كان المرفور عبداً فإن الأولاد يكونون أرقاء المستحق عند أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعند محمد الأولاد أحرار ويكونون أولاد المرفور .

في قول أبي يوسف فلا صداق لها . وإن أبت أن تزوجه نفسها كان عليها أن تسعى له في قيمتها في قولهم جميعاً غير زفر ، فإنه قال لاسعاية له في ذلك عليها ، وبه نأخذ . وليس للحر أن يجمع من الزوجات بين أكثر من أربع ، وليس للعبد أن يجمع بين أكثر من اثنتين ^(١) . وليس له أن يتسرى وإن أذن له مولاه في ذلك . ومن طلق امرأته طلاقاً بائناً ، أو طلاقاً يملك فيه رجعتها لم يكن له تزويج أختها ولا أربع سواها حتى تنقضي عدتها .

باب ما يحرم نكاحه من النساء و

ما يحرم الجمع بينه وغير ذلك ^(٢)

وأما الرجل عليه حرام ، وكذلك سائر أمهاته من قبل أبيه ومن قبل أمه . وأمه من الرضاع وأمها كأمه من النسب . وأمها وأخواته ^(٣) من النسب وما ولدن وإن سفان عليه حرام ، وكذلك أخته من الرضاع وما ولدت وإن سفلى ^(٤) ، وعماه من النسب ومن الرضاة وخالاته من النسب ومن الرضاع محرمات عليه ، وبناتهن حلال له . وامرأة أبي الرجل حرام عليه دخل بها أبوه أو لم يدخل . وسائر آبائه في ذلك كأبيه الأدنى ، وآبأؤه من الرضاة في ذلك كأبائه من النسب . ومن أصاب امرأة حراماً كانت حراماً على أبيه كمن لو كان أصابها حلالاً . وأمها الزوجات من النسب ومن الرضاع حرام على أزواجهن ، دخلوا بيناتهن أو لم يدخلوا ، والرضاع في ذلك كالنسب . وبنات النساء المدخول بهن

(١) كذا في الأصول وأصل الأصواب اثنتين وفي الشرح وأما في الممد فيحوز له أن يتزوج امرأتين يجمع بينهما حرتين كانتا أو أميين ، ولا يجوز أكثر من هذا في النكاح . وأما في الملك ليس له أن يتسرى ولا يسريه مولاه . ولا يملك نكاح ولا العبد شيئاً إلا الطلاق .

(٢) وعدوان إمام في الشرح هكذا باب ما يحرم نسب أو غير ذلك .

(٣) وفي الفبضية وأمها وأخواته وكل ذلك تصحيف والأصواب وبناته وأخواته لأن السات لا بد من ذكرها ولم تذكر وأمهاته ذكرن ، وكذلك أمهات أمه من الرضاع .

(٤) وفي الفبضية ومن سفلى .

من الولادة ومن الرضاع محرمات على أزواج أمهاتهن . وإن لم يكن أزواج الأمهات^(١) دخلوا بالأمهات كانت بفاتهن لم حلال ، والرضاع في ذلك كالنسب سواء . وكل من أصاب امرأة حراماً فهي في جميع ما ذكرنا كهي لو أصابها حلالاً . ومن تزوج أختين من نسب أو رضاع في عقدة واحدة فرق بينه وبينهما ، وإن تزوجها في عقدتين كان نكاح الأولى منهما صحيحاً ، ونكاح الثانية منهما باطلاً . وكذلك للمرأة وحمتها والمرأة وخالتها لا يجوز الجمع بينهما . وكذلك كل امرأتين حكم كل واحدة منهما أنها لو كانت رجلاً لم يصح له نكاح الأخرى فلا يصح الجمع بينهما . والرضاع في جميع ما ذكرنا كالنسب . ومن تزوج أخته من الرضاعة أو من النسب وأجنبية في عقدة واحدة ثبت نكاح^(٢) الأجنبية وبطل نكاح الأخت . ومن ملك مملوكتين ممن لا يصح^(٣) الجمع بينهما في النكاح لم يصح له الجمع بينهما في الوطء ، وله أن يطأ إحداها دون الأخرى ، فإن وطئ إحداها تم أراد وطء الأخرى لم يصح^(٤) له ذلك حتى يحرم فرج الأولى عليه إما بتملك منه إياها سواء ، أو بتزويج منه إياها غيره ، فإذا فعل ذلك حلت له الأخرى ، وإن كاتبها حلت له الأخرى . هذا قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الأول ، وقال بعد ذلك [فيما روى عنه أصحاب الإجماع] لا يحل له وطء الأخرى بمكاتبته الأولى ، وبه نأخذ . وول أيضاً في هذه الرواية : وإن ملك فرج الأولى عليه^(٥) غيره لم يكن له أن يطأ الأخرى حتى يكون بين وطئه إياها وبين آخر وطء^(٦) وطئها الأولى حيضة كاملة إذا كانت ممن تحيض . ولا بأس بالجمع بين المرأة وزوجة أبيها . ومن روى بامرأة حرمت عليه أمها وأبنتها وحرمت على آباءه

(١) وفي الفيضية أزواج أمهاتهن .

(٢) وكان في الأصل نسب الأجنبية والصواب - في نصيحة نكاح الأجنبية .

(٣) وفي الفيضية لا يصلح .

(٤) وفي الفيضية لم يصلح .

(٥) كما في الأصول وظاهر أن 'طء' عليه لا يناسب قيامه بعمل الصواب .

(٦) 'طء' وحاشا ساقط من 'فيضية' .

وأبنائه . وحرائر نساء أهل الكتاب وذبايحهم حلال للمسلمين ، سواء في ذلك الإسرائيليات ومن سواهن من العرب ومن العجم ممن ينتحل دين أهل الكتاب ، وسواء في ذلك من انتحل^(١) قبل نزول القرآن ومن انتحل بعد نزوله . ولا يجوز للمسلم تزويج مجوسية ولا وطؤها ، وجائز للمسلم تزويج الأمة كتابية كانت أو مسلمة إذا لم تكن عنده حرة . ونساء الصابئين في قول أبي حنيفة كسائر أهل الكتاب سواهن . ولا بأس بتزويجهم ، ولا بأس بوطنهم بالملك ، ولا بأس بأكل ذبايحهم . وقال أبو يوسف ومحمد : النساء الصابئات في ذلك كالنساء المجوسيات لا يحل منهن إلا ما يحل من نساء المجوسيات ، وبه نأخذ . ومن كان أحد أبويه مجوسيا والآخر كتابيا كان حكمه حكم أهل الكتاب . ومن تزوج من المسلمين كتابية لم يكن له إجبارها على النسل من الحيض ، وكان له منها من الخروج إلى كنائس النصارى وأعيادهم . ومن تزوج من المسلمين كتابية فتمجست حرمت عليه وانفسخ نكاحها . ولو كانت نصرانية قهوت خلى بينها وبين ما اختارت من اليهود^(٢) وكانت زوجته على حالها ، وكذلك لو كانت يهودية فتنصرت . ومن خطب امرأة فلم تترك إلى خطبته إياها لم يكن على غيره بأس في خطبتها وإنما يكره له خطبتها بعد خطبة غيره إياها إذا كانت قد ركنت إلى خطبتها الأولى^(٣) والتصريح بالخطبة في العدة مكروه ، والتعريض بذلك مباح

باب نكاح أهل الكتاب^(٤)

وإذا تزوج النصراني النصرانية على غير صداق ، وذلك في دينه نكاح ، فدخل بها [ثم طلقها] أو طلقها قبل أن يدخل بها أو مات عنها فلا صداق لها [عليه] . وكذلك الحربي إذا تزوج الحربية في دار الحرب . وكذلك لو تزوجها على ميتة

(١) كذا في الفيضية وفي الأصل انتحل

(٢) وفي الفيضية من اليهودية .

(٣) وفي الفيضية خاطبها الأول .

(٤) وفي الفيضية أهل النصارى .

لم يكن لها شيء . وهذا كله قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما في الحرسين في دار الحرب مثل ذلك ، فأما القميان في دار الإسلام فلها صداق مثلها إن لم يسم لها صداقا ، فإن طلقها قبل أن يدخل بها كانت لها المنة ؛ لأن النكاح وقع في دار الإسلام فحكم الإسلام جارا عليها ، وبه نأخذ . ومن تزوج من أهل المنة امرأة في عدة من زوج ذمى قد مات أو طلقها ، وذلك في دينهم جائز ، فهو نكاح جائز . وكذلك من تزوج منهم ذات رحم محرمة منه وذلك في دينهم جائز خلى بينهم وبين ذلك لأنه من دينهم وليس هو بأشد من تركهم على عبادة غير الله عز وجل . وكذلك من جمع منهم بين خمس نسوة في عدة أو بين أختين في عدة وذلك في دينهم جائز فإنه يخلى بينه وبين ذلك ما لم يتراض الزوجان في ذلك بأحكام المسلمين فإنهما إذا تراضيا [بها] ردا إليها ، ولا يردان إليها برضا أحدهما دون الآخر . وهذا قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد : لا تعرض لها في شيء من ذلك ما لم يرفعها أحدهما إلى حاكم المسلمين [فإذا رفعه أحدهما إلى حاكم المسلمين حكم فيه بينه وبين صاحبه بحكم الإسلام] رضى بذلك صاحبه أو كرهه ، وبه نأخذ . ومن تزوج من المسلمين ذمية فدخل بها ثم طلقها أو مات عنها فتزوجها في عدتها منه مسلم أو ذمى ، فرق بينهما لأنها تعتد من مسلم . وإذا تزوج المجوسى امرأة مجوسية ثم أسلم قبل دخوله بها أو بعد ذلك ، عرض عليها الإسلام ، فإن أسلمت كانت امرأته على حالها ، وإن أبت فرق بينه وبينها . فإن كان دخل بها فلها الصداق الذى كان تزوجها عليه ، وإن لم يكن دخل بها لم يكن لها عليه صداق . ولو أن نصرانيا تزوج نصرانية ثم أسلمت عرض على زوجها الإسلام ، فإن أسلم كانت امرأته على حالها ، وإن أبى الإسلام فرق بينه وبينها ، فإن كان دخل بها كان لها الصداق الذى تزوجها عيه ، وإن لم يكن دخل بها كان لها نصف الصداق الذى تزوجها عليه . ولا حكم للعدة في شيء مما ذكرناه في هذه المسألة . ولا في المسألة التى قبل . ومن تزوج

في دار الحرب أختين ثم أسلم وأسلمتا فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما كانا يقولان : إن كان تزوجهما [في عقدة واحدة فرق بينه وبينهما ، وإن كان تزوجهما] في عقدتين كانت الأولى منهما امرأته وفرق بينه وبين الأخرى ، وبه نأخذ . وقال محمد : يخير فيها فيمسك إحداها ويفارق الأخرى ، ولا فرق عنده في ذلك بين ^(١) تزويجه إياها في عقدة واحدة أو في عقدتين مختلفتين ، وكذلك لو كان تزوج من النساء اللاتي لا قرابة بينهن أكثر من أربع نسوة ثم أسلم وأسلمن ، كان الجواب في ذلك على ما ذكرنا من الاختلاف بين أبي حنيفة وأبي يوسف وبين محمد في الأختين اللتين وصفنا . ولو تزوج أمًا وابنة في عقدة واحدة أو في عقدتين ثم أسلم وأسلمتا ، كان الجواب في ذلك على قول أبي حنيفة وأبي يوسف على ما ذكرنا عنهما من الجواب قبل هذا . وأما في قول محمد فإنه إن كان دخل بهما فرق بينه وبينهما ؛ لأن كل واحدة منهما محرمة عليه حرمة أبدية لا تحل له بعدها أبدًا ، وإن كان لم يدخل بواحدة منهما حرمت عليه الأم وكان له احتباس الابنة . وكل امرأة فرقنا بينها وبين زوجها بشيء مما ذكرنا من إسلامه وإسلامها وقد كان دخل بها قبل ذلك فعليها العدة كمدة المطلقة ، ولها النفقة والسكنى على الذي فرقنا بينها وبينه . وكل امرأة فرقنا بينها وبين زوجها لإسلامه وإلإياها ^(٢) الإسلام ولتمسكها بالجوسية وقد كان دخل بها فعليها العدة كمدة المطاقة ، ولا نفقة لها فيها على الذي فرقنا بينها وبينه لأنها بانت منه بمعصية فهي في تلك العدة في حكم الناشز ^(٣) فلا نفقة لها ، وعلى الذي فرقنا بينه وبينها سكنها في عدتها لأن السكن ليس من حقوقها فتبطله بشوزها ، إما هو حق عليها . ومن أوى الإسلام وقد أسلمت زوجته وتمسك بدينه ففرقنا بينه وبين زوجته وقد كان دخل بها فلها السكنى

(١) كان في الأصل من وهو تصحيح بن كمال هو في الفيضية .

(٢) كان في الأصل ولا يأيها وهو تصحيح و لصواب ما في الفيضية وإلإياها .

(٣) وفي الفيضية ناشزة .

والنفقة ما كانت في عدتها . وأى الزوجين ارتد وقسم القرعة بينهما ، فإن كان ذلك بعد الدخول فللزوجة الصداق وعليها العدة ، وإن كانت هي المرتدة فلا نفقة لها في عدتها ، وإن كان الزوج هو المرتد فلها النفقة في عدتها ، وإن ارتدا معا بقيا على نكاحهما ، فإن رجعا إلى الإسلام معا ثبتا على نكاحهما ، وإن رجع إليه أحدهما دون الآخر أوجع إليه أحدهما قبل الآخر فرق بينهما ، ولا تراعى العدة في شيء مما ذكرنا . ولا يصح^(١) الشغار وهو أن يزوج كل واحد من رجلين صاحبه وليته أو أمته على أن لا صداق لكل واحدة منهما غير بضع الأخرى ، فإن وقع النكاح كذلك جاز العقد ولم يجز الشاغر المفقود عليه وكان لكل واحدة من المراتين صداق مثلها على الرجل الذي تزوجها . وإذا تزوج الذمي النامية على خير بعينها أو على خنزير بعينه ثم أسلم أو أسلم أحدهما فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : لا شيء للمرأة غير ما تزوجت عليه . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : لها مهر مثلها في الوجهين جميعا . وقال محمد رضى الله عنه : لها القيمة في الوجهين جميعا ، وبه نأخذ . ولو كان تزوجها على خير بغير عينها أو على خنزير بغير عينه ثم أسلم أو أسلم أحدهما فإن أبا حنيفة قال : لها في المهر قيمتها ، ولها في الخنزير مهر مثلها . وقال أبو يوسف : لها مهر مثلها في الوجهين جميعا . وقال محمد : لها القيمة في الوجهين جميعا ، وبه نأخذ . ونكاح المتعة غير جائز وهو أن يتزوج الرجل المرأة وقتا معلوما . ولا بأس على المحرم أن يتزوج ولكنه لا يدخل حتى يحل ، والمحرم في ذلك كالمحرم سواء . ولا يفسخ النكاح بين الرجل والمرأة بجنون في أحدهما ، ولا بجذام ولا ببرد ولا بما سوى ذلك من عيوب الرجال ومن عيوب النساء ، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما ، وقد كان محمد رضى الله عنه قال بأخرة : إذا كان بالرجل من الجنون ما يمتنع من الوصول

(١) وفي البضية ولا يصح .

إلى زوجته أو من البرص^(١) مالا يستطيع معه الوصول إلى زوجته في جماعها وكان الجنون جنونا سادئا ، كان في ذلك كالعنين ينتظر برؤه منه حولا ، فإن برا منه حتى أمكنه الوصول إلى زوجته في جماعها في الحول كانت امرأته على حالها ، وإن ثبت على ذلك حتى مضى الحول خُيرت في اللقّام معه على ذلك وفي فراقه ، وبه تأخذ . وإن كان مابه من الجنون جنون إطباق أو مابه من البرص^(٢) ما حكمه كذلك خيرت بين اللقّام معه وبين فراقه ولم يراع في ذلك حكم الحول وكان فيما ذكرنا كالمحبوب ، ولبست المرأة في ذلك كالرجل ؛ المرأة في ذلك كله في قوله^(٣) كهي فيه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف . ومن تزوج حرة فلم يدخل بها حتى قتلت نفسها فلها الصداق عليه [كاملا] ويرثها وسائر ورثتها معه ، ويدخل صداقتها في تركتها سواء . ومن تزوج أمة فلم يدخل بها حتى قتلها مولاهما فإن أبا حنيفة قال : لا صداق في ذلك على زوجها . وقال أبو يوسف ومحمد : على زوجها الصداق في ذلك لمولاهما ، وبه تأخذ . وإذا عتقت الأمة وزوجها حر أو عبد فلها الخيار في فسخ النكاح عنها وفي ثبوتها عليه مع زوجها إذا كانت بالفاء^(٤) صحيحة ، فإن كانت صغيرة لم تبلغ كان لها الخيار إذا بلغت صحيحة . وإذا أعتقت المكاتبية وقد كان مولاهما زوجها بأمرها في حال كتابتها فإن لها الخيار في ذلك كخيار الأمة سواء .

باب أجل العتّين والخصى والمحبوب والخنثى

ومن تزوج امرأة فادّعت أنه لا يصل إليها وصداقتها الرجل بذلك وطلبت الواجب لها فإنه يؤجل حولا ، فإن وصل إليها في ذلك الحول كانت

(١) وفي الفيضية المرض .

(٢) وفي الفيضية في قولهم ولا يصح .

(٣) وفي الفيضية بالفاء .

زوجته على حالها ، وإن لم يصل إليها فيه خيرت بين المقام معه وبين فراقه فإن اختارت المقام معه كانت زوجته على حالها ولم يكن لها خيار بعد ذلك ، وإن اختارت فراقه فرق بينها وبينه ، وكانت بذلك بائنة منه بطلاقه . وإن ادعى أنه قد وصل إليها في الحول وأنكرت هي ذلك ، فإن كانت بكرًا في وقت خصومتها في ذلك أريها النساء الآن ، فإن قلن إنها بكر على حالها كان القول قولها في ذلك وخيرت ، وإن كانت ثيبًا كان القول في ذلك قول الزوج مع يمينه بالله عز وجل على ما تدعى عليه المرأة إن طلبت يمينه عليه ، وسواء كان هذا الرجل يصل إلى من سوى [هذه] المرأة من أزواجه وإمائه أو لا يصل . وإن لم يكن هذا الرجل عتيّنًا ولكنه كان محبوبًا وتزوجته هذه المرأة [و] لم تعلم بذلك منه خيرت مكانها ، فإن شامت فراقه فارقت ، وإن شامت المقام معه أقامت معه ولم يكن لها خيار بعد ذلك . وإذا فرق بين العتيّن و [بين] زوجته كانت عليها العدة وكان حكمها في عدتها حكم المطلقة في عدتها وكان لها جميع الصداق . وإذا فرق بين المحبوب وبين زوجته بعد خلوته بها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : لها عليه جميع الصداق وعليها العدة في قياس قوله . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لها نصف الصداق وعليها العدة استحسانًا ولا عدة عليها في القياس ، وبالقياس نأخذ . وإن لم يكن محبوبًا ولكنه كان خصيًا ، والخصى الذى يعنونه [هو] الذى قد أخرجت أنثياه وبقي ذكره على حاله . فإنه في ذلك كالعتيّن سواء في جميع ما ذكرنا . ومن وصل إلى زوجته وجامعها مرة واحدة فما فوقها ثم عنّ عنها كانت زوجته على حالها ولم يؤجل كما يؤجل العتيّن الذى ذكرناه قبله . وإن لم يكن عتيّنًا ولكنه كان ختى فإن وصل إليها كانت زوجته على حالها ، وإن لم يصل إليها كان كالعتيّن في جميع ما ذكرنا .

باب الأصدقة

وإذا كانت المرأة بالغة صحيحة العقل فأرادت تزويج رجل كقولها على أقل من صداقها فأبى ذلك أولياؤها وطلبوا أن يبلغ^(١) بها صداق مثلها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : لم ذلك . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : ليس لهم ذلك . ولا يكون الصداق أقل من عشرة دراهم أو ما يساويها . ومن تزوج امرأة على غير صداق سماه لها في تزويجه إياها كان تزويجه جائزاً ، وكان لها صداق مثلها من نساءها ، ونساؤها أخواتها لأبيها وعمتها وبنات عمها ، وليست أمها ولا خالاتها من نساءها إلا أن يكن من عشيرتها ومن بنات عمومتها . ولا ينظر في ذلك إلى نساءها من غير أهل بلدها ، إنما ينظر إلى نساءها من أهل بلدها ، لأن أصدقة البلدان مختلفة . وإن طلقت هذه المرأة بعد ذلك وقد دخل بها زوجها أو مات عنها وقد دخل بها [أو لم يدخل بها] أو ماتت هي وقد دخل بها أو لم يدخل^(٢) كان الصداق الذي قضى به لها عليه . وإن طلقها قبل أن يدخل بها كان لها المنة وبطل ما سواها مما كان قضى به لها عليه . وأدنى المنعة درع وخمار وملحفة : إلا أن يكون صداق مثل المرأة أقل من عشرة دراهم فيكون لها خمسة دراهم ويقضى في ذلك بالمنة . ويحبس الرجل فيها للمرأة إن طلبت ذلك . وإن مات أحدهما قبل أن يفرض بينهما صداق ، وقبل أن يقع بينهما طلاق كان للمرأة صداق مثلها ، وإن كان الزوج هو المتوفى كانت عليها العدة منه . وإذا اختلف الزوجان في الصداق والنكاح قائم بينهما على حاله ، فإن أبا حنيفة ومحمداً قالوا القول قول المرأة فيما بينها وبين صداق

(١) وفي القيسية أن يبلغوا بها .

(٢) قوله أو لم يدخل سقط من القيسية ، والصواب ثبوته ، قال في العرح : وإن طلقها بعد الدخول أو بعد الحوالة الصحيحة أو مات الزوج أو ماتت هي فإن لها مهر التل أو المسمى إن كان مسمى . قلت ويأتى ذكر موت أحدهما إذا لم يكن بينهما المهر المسمى بأن لها مهر التل .

سألتها ، والقول قول الزوج في زيادة إن أقر لها بها . وإن كان ذلك وقد جلتها قبل أن يدخل بها فإن أبا حنيفة قال : القول قول الزوج فيما أقر لها به . وقال محمد : قياس قول أبي حنيفة في ذلك أن يكون القول قول المرأة فيما بينه وبين متممة مثلها [والقول قول الرجل في زيادة على ذلك إن أقر لها به . قال محمد] : وهو قولنا ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف : القول قول الزوج في مقدار الصداق ، طلق أو لم يطلق ، إلا أن يأتي من ذلك بشيء قليل مستنكر جدا فلا صدق^(١) . ولا يكون دخول الزوج بزوجه قطعاً لها عن طلب صداقتها ولا إقراراً منها بقبضها إياه منه^(٢) . وإذا مات الزوجان ثم ادعى ورثة المرأة الصداق أنه باق للمرأة [على الزوج] على حاله وأنكر ذلك ورثة الزوج فإن أبا حنيفة كان يستحسن إبطال الصداق في ذلك وترك الفصل^(٣) وكان يفرق في ذلك بين طلب المرأة الصداق في حياة زوجها وطلب وريثتها إياه بعد وفاتها من زوجها وطلبها إياه من تركه زوجها بعد وفاته ، وبين طلب وريثتها إياه من تركه زوجها بعد وفاتها ، وبعد وفاته على ما ذكرناه من قوله في كل فرع من هذه الأنواع . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما في ذلك كله إنه سواء في الموت من^(٤) الزوجين ومن أحدهما وفي حياتهما^(٥) وإن الموت لا يبطل شيئاً مما كان ثابتاً في الحياة من صداق ، وبه نأخذ^(٦) . ومن تزوج امرأة

- (١) وفي المرح : وقال أبو يوسف : القول قول الزوج في الأحوال كلها إلا أن يأتي بشيء مستنكر جداً ثم المستنكر الجدل قال بعضهم : هو أن يدعى شيئاً دون مهر مثلها ، وقال بعضهم المستنكر الخد ما استنكره المهر وهو أقل من عشرة دراهم ، وهذا هو الأصح .
- (٢) ويأتي تفصيل هذه المسألة والخلاف فيها بين الإمام وصاحبيه بعد في هذا الباب .
- (٣) وفي الفضية نزول القضاء وأظن أن نزول تصحيف ترك والصواب ترك القضاء والله أعلم .
- (٤) كان في الأصل أنه سوى في الموت بين واصواب سواء في الموت من كلي في الفضية .
- (٥) وفي الفضية كله سواء في الموت من الزوجين أو أحدهما في حياتهما .
- (٦) وفي المرح : ولو وقع الاختلاف بين ورثة الزوج وورثة المرأة قال أبو حنيفة : لا أفضى بهي حتى يثبت بالبينة على أصل النسبة ، وعلى قول أبي يوسف القول قول ورثة الزوج إلا أن يأتي بشيء مستنكر جداً ، وعلى قول محمد القول قول ورثة المرأة إلى قدر مهر مشها ، والقول قول ورثة الزوج في الزيادة .

على أقل من عشرة دراهم ، أو على ما قيمته أقل من عشرة دراهم ، كان تزويجه إياها على ذلك كتزويجه إياها على عشرة دراهم ، وللرأفة أن تهب ماله على زوجها من صدق لزوجها ، دخل بها قبل ذلك أو لم يدخل ، وليس لأحد من أوليائها أب ولا غيره الاعتراض عليها في ذلك . والذي بيده عقدة النكاح هو الزوج لا الولي . ولأب البكر أن يقبض صداقها من زوجها ويكون ذلك براءة لزوجها منه ، وإن لم تكن ابنته وكلته به . وكذلك من كان ولياً لها سوى أبيها من أجدادها آباء أبيها فهم في ذلك كأبيها ، وليس ذلك لمن سواهم [من] أوليائها . ومن تزوج امرأة على عبد بعينه فقبضته فوجدت به عيباً نظراً ، فإن كان عيباً فاحشاً ردته وأخذت من زوجها قيمته صحيحاً لاعتيب به ، وإن كان غير فاحش لزومها ، ولا شيء لها غيره . وإن وجدته حرّاً فإن أبا حنيفة ومحمداً رضي الله عنهما كانا يقولان : لها صدق مثلها ، وبه تأخذ . وقال أبو يوسف : لها ^(١) قيمته لو كان عبداً . وإن لم يكن حرّاً ولكنه استحق عليها كانت لها قيمته على زوجها في قولهم جميعاً . ومن تزوج امرأة على وصيف أبيض غير عينه كان ذلك جائزاً ، وكان لها عليه خمسون ديناراً في قول أبي حنيفة ، فإن أعطاه وصيفاً أبيض يساوي ^(٢) ذلك كان لها وإلا أخذته بالتحسين الدينار . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : هذا على وصيف وسط لا توقيت في قيمته ولكنه على ما يكون عليه في الأزمنة والبلدان التي يقع فيها النكاحات ، وبه تأخذ . ومن تزوج امرأة على بيت وخادم ولم يسم لذلك ثمناً فإن لها من ذلك خادماً وسطاً وبيتاً وسطاً قيمة كل واحد منهما أربعون ديناراً . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : لا وقت [في]

(١) كان في الأصل هنا ومحمد ولا يصح لأنه يخالف أبا يوسف في هذه المسألة والصواب حذفه كما في التيسية .

(٢) كان في الأصل فساوى وهو تصحيف والصواب يساوى كما هو في التيسية .

القيمة في هذا ولكنه يعتبر في ذلك الغلاء والرخس والأوسط في البلد الذي يقع^(١) فيه النكاح ، وإن كان ذلك في البادية كان للمرأة خادم وسط وبيت من بيوت الشعر على ما يتعارف أهل البادية في ذلك . ومن تزوج [امرأة] وهو مسلم على خمر أو على خنزير كان النكاح جائزاً ، وكانت المرأة في ذلك في حكم من تزوجها على غير صداق . ومن تزوج امرأتين في عقدة واحدة على صداق واحد كان ذلك جائزاً ، وكان الصداق الذي تزوجهما عليه مقسوماً على صداق كل واحدة منهما من نسأهما ، فما أصاب صداق كل واحدة منهما من الصداق الذي تزوجهما عليه كان لها . ومن تزوج امرأة على صداق في السر وسمع في العلانية أكثر منه ، فإن اتفقا على ذلك رجع الصداق إلى ما كانا أسرا منه^(٢) وإن اختلفا فيه رجع إلى العلانية فحكم به مع يمين المرأة على ما يدعى من السر إن طلب الزوج يمينها عليه . ومن تزوج امرأة على عبد بعينه وسلمه إليها فاستغلتها ، أو تزوجها على دار وسلمها إليها فاستغلتها ثم طلقها قبل أن يدخل بها ردت إلى الزوج^(٣) نصف العبد ونصف الدار ، وكانت النقلة للمرأة لا شيء للزوج منها . ولو نقص العبد أو نقصت الدار في يد المرأة قبل الطلاق ثم وقع الطلاق ، كان الزوج بالخيار إن شاء أخذ النصف منها ناقصاً لا شيء له غيره ، وإن شاء أبى قبولهما وضمن المرأة نصف قيمتهما يوم سلمهما^(٤) إليها . ولو أحدثت في الدار بناء ثم طلقها قبل أن يدخل بها لم يكن للزوج على الدار سبيل ، وكان له على المرأة نصف قيمتها يوم سلمها إليها . وإن زاد العبد في بدنه في يد المرأة قبل الطلاق فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالوا : لا سبيل للزوج عليه وله على المرأة نصف قيمته يوم سلمه

(١) وفي الفيضية يقوم به .

(٢) في الأصل أسرا منا والأصوب أسرا منه كما هو في الفيضية .

(٣) وفي الفيضية على الزوج .

(٤) كان في الأصلين سلمها وفي مكية تأييد لضمير في منهما وقبولها وقيمتها أي .

إليها . وقال محمد : له أن يأخذ نصفه منها زائداً ، وليس لها الاستماع عليه من ذلك ، وبه تأخذ . ومن تزوج امرأة على أمة وسلمها إليها فولدت في يدها ، أو على ماشية فولدت في يدها ، أو على نخل أو شجر فأثمرت في يدها ثم طلقها قبل أن يدخل بها فإنه لا سبيل للزوج على شيء من ذلك ، وعلى المرأة أن تقرم [له] نصف قيمتها يوم دفعها^(١) إليها . ومن تزوج امرأة على عبد وسلمه إليها وقبضته منه ثم طلقها قبل أن يدخل بها كان نصف العبد بعد ذلك على ملكها في حكم المملوك على البيع الفاسد حتى تسلمه إلى الزوج [ويقضى] به القاضى له عليها . ومن تزوج امرأة على صداق عاجل كان لها أن تمنعه من الدخول بها ما بقى لها عليه منه شيء ، وإن دخل بها برضاها ثم أرادت منعه حتى يدفع صداقها إليها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال [لها] ذلك . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : ليس لها ذلك ، وبه تأخذ . ومن تزوج امرأة على صداق معلوم ثم زادها فيه زيادة وقبلتها منه ، كانت الزيادة لاحقة بالصداق الذى تزوجها عليه وجرى فيها حكمه إلا أن يطلقها قبل الدخول فتبطل الزيادة في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وقد^(٢) كان أبو يوسف رضى الله عنه قال إنها لا تبطل ، وإن نصفها^(٣) يرجع إلى الزوج والنصف الباقي منها للمرأة ثم رجع عن ذلك إلى قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وبه تأخذ . ومن تزوج امرأة على دراهم بعينها كان له أن يعطيها^(٤) غيرها مثلها ، وكذلك الدنانير ، ولا يشبهان ما سواهما من المكيالات ولا من الموزونات ولا من المعدودات ، وكذلك إن قبضتها منه ثم طلقها قبل أن يدخل بها وهى قائمة في يدها كان

(١) كان في الأصل قيمته ودفعه بتذكير الضمائر والصواب تأنيث الضمائر كما في الفيضية .

(٢) كان في الأصل فقد والصواب ما في الفيضية وقد .

(٣) كان في الأصل لها لا تبطل وإن طلقها والصواب ما في الفيضية إنها لا تبطل وإن تعدها حصفت الكلمتان في الأصل .

(٤) كان في الأصل لها يعطيها ، والصواب : له أن يعطيها كما هو في الفيضية ، ولعله كان

في الأصل كان لها وله أن يعطيها فسقط لفظ وله أن ، واقه أعلم .

لها أن تعطيه مثل نصفها . ومن تزوج امرأة على دنائير أو على دراهم أو ما بهوامة فلم تقبض ذلك منه حتى وهبته له وقبل ذلك منها ثم طلقها قبل أن يدخل بها فلا شيء له عليها ، وإن كانت قبضت ذلك منه ثم وهبته له وقبله منها وقبضه بتسليمها إياه إليه ثم طلقها قبل أن يدخل بها فما كان من ذلك واجباً عليها أن تعطيه لو وقع الطلاق من عينه فلا شيء له عليها ؛ لأنه قد رجع [إليه] بغير عوض ، وما كان من ذلك لها أن تعطيه غيره لو وقع الطلاق ولم تهبه له كان له أن يرجع عليها بعد الهبة بمثل الذي كان يرجع به عليها لو لم تكن الهبة^(١) . ومن تزوج امرأة على حكمه [أو حكمها] كان كمن تزوجها على غير صداق سماه لها . ولا يجب على الرجل النفقة على زوجته إذا كانت صغيرة لا يدخل بها . ويجب في ملك الصغير^(٢) النفقة على زوجته الكبيرة .

باب ولية وعشرة النساء

ولا ينبغي التخلف عن إجابة الدعوة إلى ولية العرس ، ومن أجاب إليها فقد فعل ما عليه ، أكل أو لم يأكل ، وإن أجاب إليها فرأى هناك لهواً لم يكن

(١) وفي الشرح : ولو أن المرأة وهبت صداقتها من زوجها ثم طلقها قبل الدخول بها ، فلا يخلو إما أن يكون المهر عينا أو دية فلا يخلو إما أن تهب السكك أو البعض قبل القبض أو بعد القبض ، أما إذا كان المهر عينا فوهبت السكك قبل القبض أو بعد القبض ثم طلقها قبل الدخول بها فإنه لا شيء للزوج عليها بالإجماع وإن كان شيئاً غير عينه كالسكك والوزن أو المدة الوسط بغير عينه أو كانت دراهم أو دنائير فوهبت السكك قبل القبض وكذلك أخواب عندنا . وقال زفر : يرجع الزوج عليها بنصف ذلك . ولو وهبت نصف فإنه لا يرجع عندها ، شيء عند أبي حنيفة . وإن كانت الهبة أقل من نصف فيرجع الزوج إلى تمام نصف . وقال أبو يوسف ومحمد يرجع عليها بنصف المقبوض قل أو أكثر . ولو قبضت ثم وهبت نصف من كان مما يتعين ثمره فلا شيء للزوج عليها ، وإن كان مما لا يتعين للرد فلا يرجع عنها بنصف القيمة يوم قبضت ، وإن قبضت النصف ثم وهبت فالزوج لا يرجع عليها بشيء لأن باقى سقط عنه بالصداق إلا إذا كان المقبوض أكثر من النصف فيرجع إلى تمام نصف .

(٢) وفي النفيسة : مال الصغير .

عليه أن يتصرف عنها لذلك . ولا بأس بنثار العرس ، وليس بنهية الإنعاش الثمينة
ما اتتهب بغير طيب أنفس أهله . وإذا كان للرجل زوجتان حرتان كان عليه
أن يعدل بينهما في القسم ولا يفضل إحداها فيه على الأخرى ، وإن كانت
إحداها أمة كان لها من القسم مثل نصف مال الحرة ، وإن كانت له زوجة
واحدة حرة فطالبته بالواجب لها من القسم من نفسه ، كان عليه أن يقسم لها
يوماً وليلة ثم يتصرف في أمور نفسه ثلاثة أيام بثلاث ليال ، وإن كانت زوجته
هذه أمة والمسألة على حالها كان لها كل سبعة أيام يوم ، ومن كل سبع ليال
ليلة ، لأن له أن يتزوج عليها ثلاثة حرائر ، فيكون الواجب لكل واحدة منهن
من القسم يومين وليتين ، ولها يوم وليلة ، والمسلمة والكافرة من الزوجات
في ذلك سواء . ومن أباحت منهن قسمها وجعلته لسائر أزواجه سواها
أولبعضهن ، كان ذلك على ما جعلته عليه ، وكان لها أن ترجع فيه متى شاءت ،
فيجوز في المستأنف على الواجب فيه . ومن تزوج بكراً أو ثيباً وله نسوة
سواها فأقام عندها وقتاً فإنه يقيم عند كل واحدة من نسائه مثله ولا يفضلها
في ذلك على واحدة منهن . ومن كان له أربع نسوة فأراد أن يسافر ببعضهن
دون بعض كان له ذلك ، لأن له أن يسافر دونهن ، فكذلك له أن يسافر ببعضهن
دون بعض ، ولكن أحسن ذلك أن لا يفعل [هذا] فيظهر به ميلاً إلى بعضهن
دون بعض ، وأن يقرع بينهن فيسافر عن قرع منهن . وليس للرجل أن
يعزل عن زوجته إلا بإذنها له في ذلك إن كانت حرة ، وإن كانت أمة
فالإذن إلى مولاهما في ذلك في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وكذلك
روى عن محمد عن أبي يوسف رضي الله عنهما ، وروى الحسن بن زياد عن
أبي يوسف رضي الله عنهما أن الإذن في ذلك إليها لا إلى مولاهما ، وبه تأخذ .
والرجل أن يعزل عن أمته وإن لم يستأذنها في قولهم جميعاً . ومن تزوج حرة
وأمة في عقد واحدة جاز نكاح الحرة وبطل نكاح الأمة . ومن تزوج أمة

في عدة حرة منه من طلاق بائن لم يجر ذلك [له] في قول أبي حنيفة رضي الله عنه
وجاز ذلك له في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . ومن وقع
بينه وبين زوجته شقاق فله أن يطلقها على جعل يأخذ منها بعد أن لا يتجاوز به
ماساقه إليها ، وإن كان النشوز من قبله لم ينبغ له أن يأخذ منها على ذلك شيئاً ،
فإن فصل لم يجبر على رده عليها ، وكذلك إن كان النشوز من قبلها فافتدت منه
بأكثر مما ساقه إليها لم يجبر على رد الزيادة إليها وكرهناها له في دينه . وليس
للمحكمين في الشقاق أن يفرقا إلا أن يحصل ذلك إليهما الزوج . والخلع تطليقة بائنة
إلا أن يسمى فيه أكثر من تطليقة فيكون كاسمي فيه . والعدة فيه كالعدة
في الطلاق . وللرأة فيه النفقة والسكنى حتى تنقضي عدتها . فإن كان لواحد
من الزوجين على صاحبه حق بسبب النكاح الذي كان بينهما من صداق أو نفقة
فانخلع براءة منه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه وليس براءة منه في قول أبي يوسف
ومحمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . ولو كان مكان الخلع مبارأة كانت كالخلع الذي
ذكرناه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وكانت أيضاً ^(١) براءة مما لكل واحد
من الزوجين على الآخر بسبب النكاح الذي كان بينهما في قول أبي يوسف
رضي الله عنه ، ولا يكون ذلك براءة منه في قول محمد بن الحسن رضي الله عنه ،
وبقول محمد رضي الله عنه في هذا الباب كله نأخذ ^(٢) .

كتاب الطلاق ^(٣)

وطلاق المكره لارم له كطلاق من سواه ممن ليس بمكره ، وطلاق من لم يبلغ
الحلم باطل ، وطلاق المخنون كذلك ، وطلاق السكران جائز عليه . ومن أراد
أن يطلق زوجته وهي ممن تحيص وقد دخل بها فينبغي له أن يطلقها طاهراً من غير

(١) قوله أيضاً ساقط من الفيصية .

(٢) من قوله وبقول محمد ساقط من الميسية .

(٣) زاد بعده في الميسية وأجوبه .

جماع [طلاقاً يملك فيه الرجعة] فيقول لها : أنت طالق ، أو قد طلقك ، فتكون بذلك طالقاً طلاقاً يملك فيه رجعتها^(١) فإن شاء راجعها فيما بينه^(٢) وبين انقضاء عدتها ، وإن شاء تركها فلم يراجعها حتى تنقضى عدتها فتحل لمن سواه من الأزواج . والمراجعة أن يشهد على رجعتها كان ذلك برضاها أو بغير رضاها . ولا ينبغي له أن يراجعها بما سوى ذلك من جماع ولا من قبلة ، فإن جامعها أو قبلها بشهوة كان بذلك مراجعاً [لها] وكان مسيئاً في مراجعتها إياها بذلك دون الإشهاد وأشهد على مراجعتها إياها بعد ذلك . ولو نظر إلى فرجها بشهوة^(٣) كان بذلك مراجعاً لها . ولا يكون نظره إلى شيء من بدننها رجعة لها إلا إلى فرجها خاصة . ولو كان قد جامعها ثم أراد أن يطلقها للسنة فإنه لا ينبغي له أن يفعل ذلك حتى يكون بين جماعه إياها و [بين] طلاقه لها حيضة كاملة . ولو طلقها لغير السنة وهي حائض كان بذلك غلطاً ولزمه الطلاق الذي^(٤) طلقها إياه ، ثلاثاً كان أو أقل منها ، فإن كان طلقها واحدة أو اثنتين أمر أن يراجعها فيخرجها بذلك من الاعتداد من الطلاق الذي أوقعه عليها في غير موضعه الذي أمره الله جل وعز بالطلاق فيه ، ولا يجبر^(٥) على ذلك ، فإن راجعها ثم أراد أن يطلقها أيضاً للسنة فإن أباحنيفة رضى الله عنه^(٦) كان يقول : إذا طهرت من حيضتها هذه طلقها ،

(١) وفي القبيضة الرجعة .

(٢) وفي القبيضة بينها .

(٣) كذا في القبيضة وكان في الأصل من شهوة .

(٤) كان في الأصل الذي ، والصواب ما في القبيضة : الذي .

(٥) في القبيضة ولا تحبر والصواب : ولا يجبر .

(٦) لم يذكر قول محمد هنا ، والظاهر أنه سقط من الأصول وهو مع أبي حنيفة . قال في لشرح : ولو كانت الرجعة بالقول قال أبو حنيفة له أن يطلقها للسنة وهو قول زمر . وقال أبو يوسف : ليس له أن يطلقها للسنة في هذا الطهر ما لم تحصى وتطهر ، وقول محمد مع أبي حنيفة في رواية الطحاوي . وذكر الفقيه أبو الليث هذه المسألة في محتله ، وذكر قول محمد مع أبي يوسف . وفي الهداية : فإذا طهرت وحاصت ثم طهرت فإن شاء طلقها وإن شاء أمسكها . قال رضى الله عنه : وهكذا ذكر في الأصل ، وذكر الضحاوي أنه يطلقها في الطهر الذي يلي الحيضة الأولى ، قال أبو الحسن الكرخي ، ذكر الضحاوي قول أبي حنيفة وما ذكر في الأصل قولها =

ولم يحك محمد رضى الله عنه في روايته هذه عن أبى يوسف عن أبى حنيفة رضى الله عنهما خلافاً^(١) بينه وبين واحد منهما . وروى أصحاب الإسلام عن أبى يوسف رضى الله عنه أنه خالف أبى حنيفة رضى الله عنه في ذلك فقال : لا يطلقها حتى تطهر من هذه الحيضة ثم تحيض بعدها حيضة أخرى ثم تطهر منها ، وبه نأخذ . ولو كانت هذه المرأة ممن لا تحيض من صغر أو من كبر ثم أراد زوجها أن يطلقها للسنة طلقها متى شاء ، ولم يمنعه من ذلك إصابتها [وكذلك إن كانت حاملاً طلقها متى شاء ولم يمنعه من ذلك إصابتها] . وإن^(٢) أراد رجل أن يطلق امرأته ثلاثاً للسنة وهى ممن تحيض فقال [لها] : أنت طالق ثلاثاً للسنة وهى في موضع سنة^(٣) وقعت عليها واحدة ، ثم إذا حاضت وطهرت وقعت عليها أخرى [ثم إذا حاضت وطهرت وقعت عليها أخرى] وكان قد مضى من عدتها حيضتان ، فإذا حاضت حيضة أخرى وخرجت منها كملت عدتها وحلت للأزواج ، وإن أراد لزوج بقوله لها أنت طالق ثلاثاً للسنة أن يقعن معا وقعن كذلك ولم يكن للسنة ومن قال لامرأته وهى ممن لا تحيض من صغر أو كبر أنت طالق ثلاثاً للسنة وقعت عليها تطليقة منهن الآن ، ثم إذا مضى شهر وقعت عليها أخرى ثم إذا مضى شهر وقعت عليها أخرى^(٤) وحرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره ،

== وفى وجع القدير : والظاهر أن ما في الأصل قول الكل نأته موضوع لإثبات مذهب أبى حنيفة إلا أن يحكى الخلاف ولم يحك خلافاً به ، فلذا قال في الكافي إنه ظاهر الرواية عن أبى حنيفة ، وبه قال الشافعى في المشهور . لك وأحمد . وما ذكر الطحاوى رواية عن أبى حنيفة وهو وجه للشامية . قلت : والإسماعيلية أعلم بكتيب أصحابنا ومذاهبهم وأنه يذكر ما رواه محمد عن أبى يوسف عن الإمام في أى كتاب رواه . ورواية الأصل خلاف هذه الرواية ، وكما ذكر هنا كذلك ذكره في معاني الآثار من مذهب الإمام والإسماعيلية أنه يذكر مذهب محمد . والله أعلم .

(١) كذا في الفيضيه وكان في الأصل فيها بته .

٢٠ وفى لقبضية وإذا أراد .

(٣) وفى الشرح يقع عليه إذا صادف الوقت والوقت هو حصة من شهر أى لا جمع من حبر .

ولا في مدرها ، ولو لم صادف الوقت يقع إلى أن يصادف ولو صادف . . .

٤٠ سقط من هيضيه الحقة شايبة ثم ثوبه : ثم إذا مضى شهر وقعت عليها أخرى .

وإذا مضت بقية عدتها وهي شهر حلت للأزواج . ومن أراد أن يطلق زوجته ثلاثاً للسنة وهي حامل فقال لها أنت طالق ثلاثاً للسنة كانت في ذلك في حكم^(١) من لا تحيض من صفر أو كبر فوقت عليها واحدة ساعتئذ ، ثم بعد شهر أخرى ، ثم بعد شهر أخرى ، فإذا وضعت اقضت عدتها وحلت ، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما . فأما في قول محمد رضي الله عنه فإن حكم الحامل في طلاقها ليس كحكم من لا تحيض من صفر أو كبر في الطلاق للشهور ؛ لأن عدتها غير الشهور ولا يصلح له أن يطلقها في حملها كله للسنة غير واحدة ، فإذا وضعت حملها اقضت عدتها ، وبه تأخذ . ومن أراد أن يطلق امرأته وهي غير مدخول بها للسنة ، فإنه لا سنة لها لأنها ليست من أهل العدد اللاتي يطلق النساء لها ولكنه يطلقها متى شاء . ومن طلق امرأته ثلاثاً للسنة وهي ممن تحيض وقد دخل بها فوقت عليها واحدة منهن ثم قال لها قد راجعتك وقت عليها أخرى منهن في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما . وأما في قول أبي يوسف رضي الله عنه فلا يقع عليها شيء حتى تحيض ثم تطهر كما كان يقع عليها لو لم يراجعها ، وبه تأخذ . ولو لم يراجعها بقول ولكنه راجعها بقبلة كان كذلك أيضاً . ولو كان راجعها بإصابة منه إياها لم يقع الطلاق بتلك المراجعة في قومه جميعاً . ومن قال نزوجته وهي في حال سنة أو في حال بدعة : أنت طالق للبدعة أو دل لها أنت طالق ولم يقل للبدعة ولا للسنة ولم يرد بذلك طلاق السنة ، كانت طالقاً ساعتئذ .

باب صريح الطلاق وغيره

قال أبو جعفر : ونعتي المطلق لزوجته بعد دخوله بها أن يمتعها ونحضه^(٢) على ذلك ولا نجبره عليه كما نجبر المطلق [لها] قبل الدخول ولم يسم لها صداقاً . ومن

(١) وفي لقيضية وهي كانت في ذلك كحكم .

(٢) وفي الشرح قال أبو جعفر ويعني بدمه من روجته بعد دخوله أن يمتعها ويحضه على ذلك . قلت : وكان الحرمان غير معوضين وعما ويفق ويحضره .

قال لزوجته وقد دخل بها : أنت طالق ، أو أنت واحدة وأراد الطلاق ، أو اعتدى وأراد الطلاق ، أو استبرئى رحلك وأراد الطلاق ، وقمت عليها تطليقة يملك فيها رجعتها ، ولا يقع بهذا القول من الطلاق أكثر من واحدة وإن أراد ذلك ؛ والطلاق لكل واحدة من هذه الأربعة الأوجه طلاق يملك فيه الرجعة ، ولا قول سوى ذلك يكون به الطلاق للرجعة . ومن قال لزوجته : أنت خلية أو برية أو بائن أو بثة أو حرام أو اعتدى أو أمرك بيدك أو اختارى ، فقالت : قد اخترت نفسى ، فقال الزوج : لم أرد بذلك طلاقاً ، فإن كان ذلك فى ذكر طلاق لم يقبل قوله وكان ذلك طلاقاً بائناً غير اعتدى فإنها تكون تطليقة يملك فيها الرجعة ، وإن قال فى شيء من هذا غير اعتدى : نويت به ثلاث تطليقات قبل ذلك منه وكانت طالقاً ثلاثاً غير الخيرة فإنها لا تكون بالاختيار طالقاً غير تطليقة واحدة بائن وإن نوى أكثر منها ، وإن قال فى غير اعتدى أو فى غير اختارى قد نويت واحدة أو اثنتين أو طلاقاً يلا عدد أردته منه كانت طالقاً واحدة بائناً ، وإن كان شيء من هذا [جرى] فى رضا وفى غير ذكر الطلاق فقال لم أرد به الطلاق ، كان القول فى ذلك قوله مع يمينه بالله عز وجل على ذلك ، وإن كان ذلك منه فى غضب وقال لم أرد به طلاقاً ، لم يصدق فى اعتدى وأمرك بيدك واختارى ، وصدق فى الخمس البواقي ، وهكذا روى عن محمد وعن أبي يوسف^(١) عن أبي حنيفة رضى الله عنهم ، ولم يحك فى ذلك خلافاً بينه وبين واحد منهما . وقد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه إن قوله^(٢) قد خليت سبيلك ولا ملك لى عليك ولا سبيل لى عايسك بمنزلة هذه الخمس التى أوقع أبو حنيفة رضى الله عنه الطلاق فيها . وروى عن أبي يوسف رضى الله عنه أيضاً أنه قال : قد فارقتك وقد خمنتك بمنزلة أيضاً .

(١) وفى النصيحة وهذه رواية محمد عن أبي يوسف .

(٢) وفى النصيحة أنه قال فى قوله .

ومن طلق زوجته ثلاثاً في كلمة واحدة وقد دخل بها أو لم يدخل لزمه ذلك وحرمت عليه ولم يحل له وطؤها بنكاح ولا بملك حتى تنكح زوجاً غيره .
ومن قال لامرأته : اذهبي أو قومي أو استبرئي أو تقنعي أو تخصري ونوى به الطلاق فإن كان [نوى] منه ثلاثاً كانت طالقاً ثلاثاً ، وإن كان [نوى] منه واحدة أو اثنتين أو طلاقاً لا عدد فيه كانت طالقاً واحدة بآئنة . ومن خير امرأته أو جعل أمرها بيدها فإن لها الخيار ما دامت في مجلسها ، فإن مكثت يوماً لم تقم [منه] أو تأخذ في عمل آخر وإن كانت قائمة فجلست فهي على خيارها ، وكذلك إن كانت متكئة فجلست ، وكذلك إن كانت قاعدة فاتكأت ؛ وإن كانت تسير على دابة فإن وقتت كان لها الخيار ، وإن سارت فلا خيار لها ، وكذلك الحمل ؛ وأما السفينة فهي بمنزلة البيت . وإن كانت في مجلسها فقالت ادع لي أبي أستشير . أو ادع لي شهوداً أشهدهم على اختياري نفسي فهي على خيارها . ومن قال لامرأته : بارك الله فيك أو أطعميني [رغيماً] أو اسقيني ونوى بذلك الطلاق لم يقع به طلاق ، وإنما يقع الطلاق بالكلام الذي يشبه الطلاق وينوى به فأناله الطلاق ، فأما ما كان لا يشبه الطلاق لم يقع به الطلاق وإن نواه .
ومن قال لامرأته : طلق نفسك إن شئت أو طلق نفسك ولم يقل إن شئت أو جعل إليها الطلاق مما سوى^(١) ذلك فإنما ذلك إليها في مجلسها ما لم تقم منه أو تأخذ في عمل آخر أو في كلام آخر ، وليس له أن ينهاها عن ذلك ولا يخرجها من يدها ، ولو جعل ذلك في غيرها كان ما جعله إليه بقره طلقها كالوكالة على المجلس وعلى ما مده ، وكان له أن ينهاء عن ذلك ، وكان فيما سوى ذلك مما ذكرنا كالمرأذ نيه ليس له أن ينهاء عن ذلك ، ولا يكون للمجعول إليه إلا في المجلس الذي حمله إليه فيه خاصة ما لم يقتضغل عنه بقيام عنه أو يأخذ

في عمل آخر أوفى كلام سواء . ومن قال لامرأته اختارى فقالت أنا أختر نفسي كانت طالقاً وكان هذا جائزاً . ولو قال لها طلق نفسك فقالت أنا أطلق نفسي لم يكن هذا طلاقاً . ومن قال لامرأته أنت طالق طلاقاً ، فإن نوى واحدة كانت واحدة يملك فيها الرجعة ، وإن نوى ثلاثاً فثلاث ، وإن نوى اثنتين كانت واحدة يملك فيها الرجعة . وكذلك لو قال لها أنت طالق^(١) الطلاق . ولو قال لها أنت الطلاق كان كذلك أيضاً . ولو قال لها أنت طلاق كانت طالقاً واحدة يملك فيها الرجعة ، وإن نوى أكثر منها كانت نيته باطلاً . ومن قال لامرأته طلق نفسك ينوي ثلاثاً فطلقت نفسها كانت طالقاً ثلاثاً . ومن قال لامرأته طلق نفسك فقالت قد أبنت نفسي كانت طالقاً ، وإن قالت قد اخترت نفسي لم تكن بذلك طالقاً . ومن قال لامرأته أنت طالق وطالق وطالق ، فإن كانت مدخولاً بها كانت طالقاً ثلاثاً ، وإن كانت غير مدخول بها بانت [منه] بالأولى منهن وبطلت الباقيتان . وإن كان قال لها أنت طالق وطالق وطالق إن دخلت الدار فدخلت الدار كانت بعد دخولها طالقاً ثلاثاً مدخولاً بها كانت أو غير مدخول بها . ولو قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق وطالق وطالق فدخلت الدار طلقت واحدة ، وهي الأولى مهن في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، ولم تطلق في قوله غيرها ، وطلقت في قول أبي يوسف وعمر رضي الله عنهما ثلاث تطليقات يقمن عليها [مما] لا يتقدم حضين على بعض ، وبه نأخذ . ولو قال لها أنت طالق فطالق إن دخلت دار أو إن دخلت الدار فأنت طالق مطلق فطالق كانت الفاء في جميع ذلك كالواو في جميع ما ذكرنا . ونوهل لها أنت طلق ثم طالق ثم طالق إن دخلت لدار وهي غير مدخول بها فإنها حنيفة رضي الله عنه كان يقول إن ثم لا تصل الكلام كما تصله الواو والفاء فتقع عيها الأولى من تطليقات الثلاث حين قال لها

(١) كان في الأصل أنت طالق ومما يكرر من سهو غم و سهو في بصرية و مرجع أنت طالق الطالق من غير تكرار أنت .

ما قال وتبطل الباقيتان . قال : ولو قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق ثم طالق . ثم طالق وقعت عليها الثانية حين قال لها ما قال وبانت بها منه وبطلت الثالثة فلم تقع عليها أبداً ، وكانت الأولى معلقة عليها فإن دخلت الدار وهي في نكاح [ثان] قد عقده عليها ولم تكن دخلتها قبل ذلك طلقها . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما فإن ثم تصل الكلام كما تصله الواو والفاء إلا أن الطلاق يقع [بها] بمضه تاليا لبعض فتبين بأوله ويبطل عليها ما سواه منه ، ويكون ذلك كقول^(١) لو قال لها إن دخلت الدار فأنت طالق تطليقة وبعدها تطليقة وبعدها تطليقة . أو أنت طالق تطليقة وبعدها تطليقة وبعدها تطليقة إن دخلت الدار . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ومن قال لامرأته وهي غير مدخول بها أنت طالق واحدة بعد واحدة كانت طالقا اثنتين ؛ لأن معنى قوله بعد واحدة أى بعد واحدة قد كانت . ولو قال لها أنت طالق واحدة وبعدها واحدة كانت طالقا واحدة ؛ لأن معنى قوله قبل واحدة أى قبل واحدة تكون . ولو قال لها أنت طالق واحدة قبلها واحدة كانت طالقا اثنتين ؛ لأن معنى قوله قبلها واحدة إنما هو معنى قد كانت . ولو قال لها أنت طالق واحدة مع واحدة كانت طالقا اثنتين ؛ لأن معنى مع ههنا إنما هو مع واحدة قد كانت ، ولو قال لها أنت طالق واحدة معها واحدة كانت أيضا طالقا اثنتين ؛ لأن معنى قوله معها واحدة أى معها واحدة قد كانت قبلها . ومن قال لامرأته أنت طالق مع موتى أو مع موتك فليس ذلك بشيء ؛ لأن الطلاق في هذا إنما يقع بعد موت الذى علقه مع موته منهما . ومن قال لامرأته أنت طالق إذا كان كذا وكذا لما هو كائن لاحالة أو لما قد يكون وقد لا يكون ، كان ذلك كله سواء ولم يقع الطلاق حتى يكون ، ولم يجب في ذلك على قائله اعتزال زوجته قبل أن يكون

(١) وفي التقيضة كمن .

الذى به تطلق . ومن قال لامرأته أنت طالق في غد^(١) طلقت إذا طلع الفجر في غد ، وإن قال نويت آخر النهار دين في قول أبي حنيفة رضى الله عنه في القضاء ودين في قول أبي يوسف وعمر رضى الله عنهما فيما بينه وبين الله جل وعز ولم يدين في القضاء . ومن قال لامرأته أنت طالق إن شاء الله لم تطلق ، وكذلك إن قال لها أنت طالق إن لم يشأ الله لم تطلق . ومن قال لامرأته أنت طالق نصف تغطية أو ذكر جزءاً من أجزائها سوى ذلك كانت طالقاً تغطية كاملة ، وإن قال لها أنت طالق ثلاثة أنصاف تغطيتين كانت طالقاً ثلاثاً . ومن قال لامرأته أنت طالق قبل أن تزوجك كان هذا القول باطلاً ، وإن قال لها أنت طالق أمس وإنما تزوجها اليوم كان كذلك أيضاً ، وإن كان تزوجها قبل ذلك وقع الطلاق . ومن قال لزوجه رأسك طالق ، أو وجهك طالق ، أو رُوحك طالق ، أو رقبتك طالق أو فرجك طالق ، طلقت عليه بذلك . ولو قال يدك طالق أو رجلك طالق لم تطلق عليه بذلك ، وكذلك كل مامعناه معنى العضو لامعنى النفس . وأما الرأس [فليس] معناه^(٢) معنى العضو ، وكذلك ما ذكرنا معه في الفصل الأول لأنه قد يقول الرجل للرجل يعنى به هذا الرأس ليس يعنى به العضو ، ويقول هذا وجه القوم ليس يعنى به العضو ، ويقول على عتق رقبة ، ويقول على حرام فرج هذه المرأة ، ويقول فى بيتى كذا وكذا فرجاً ولا يريد بشى مما ذكرناه الأعضاء ، فما كان فى هذا المعنى وقع فيه الطلاق ، وما كان فى خلافه مما يرجع [إلى] الأعضاء لا إلى ماسواها لم يقع به الطلاق . ومن دخل عليه الشك فم يدرك أطلق زوجته أو لم يطلقها لم يجب عليه الطلاق ولا اجتناب زوجته وكان على يقينه حتى يعلم وقوع الطلاق يقيناً . ومن قال لزوجه إحداهما طالق ثلاثاً ولم ينو واحدة منهما بعينه فقد وقع الطلاق على إحداهما غير عينها ويؤخذ أن يرقعه

(١) وفي القصة إلى عد وليس بصواب وفيها فى الحرف لآتى من عد .

(٢) كان فى الأصل فعناه وقوله فليس كان سائطاً منه كذلك وليس بصواب و... بصواب

ما فى القصة فليس معناه .

على إحداها بعينها فتكون هي المطلقة وتبقى الأخرى زوجة له على حالها ، وإن كانتا غير مدخول بهما فبات قبل أن يقع الطلاق على إحداها وقد كان تزوج كل واحدة منهما على صداق معلوم كان لها صداق ونصف بينهما نصفين لكل واحدة منهما ثلاثة أرباع الصداق الذى تزوجها عليه وكان الميراث بينهما نصفين . ومن قال تزوجته أنت طالق مثل الجبل وقد دخل بها كانت طالقا تطليقة بائنا فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وأما فى قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما فإنها طالق تطليقة يملك [فيها] الرجعة . ولو قال لها أنت طالق مثل عظم الجبل كانت طالقا تطليقة بائنا فى قولهم جميعا . ولو قال لها أنت طالق ملء هذا الكوز^(١) كانت طالقا تطليقة بائنا إلا أن ينوى ثلاثا فتكون طالقا كذلك ، وهذا قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما هي طالق تطليقة يملك فيها الرجعة إلا أن ينوى ثلاثا فتكون طالقا ثلاثا ، وبه نأخذ . ولو قال لها أنت طالق تطليقة تملأ الكوز كانت طالقا تطليقة بائنا^(٢) فى قولهم جميعا . ومن قال تزوجته^(٣) أنت طالق كالف كانت طالقا واحدة [بائنا] إلا أن ينوى ثلاثا فتكون طالقا ثلاثا . ومن قال لامرأته أنت طالق إن شئت فقالت قد شئت إن كان كذا وكذا ، فإن كان ذلك الشيء قد مضى وقع الطلاق ، وإن كان لم يمض لم يقع الطلاق ولم يكن لها بعد ذلك أن تطلق نفسها . ومن طلق امرأته تطليقة شديدة أو طويلة أو عريضة كانت طالقا تطليقة بائنا . وإن قال لها أنت طالق من ههنا إلى مكان كذا وكذا كانت طالقا تطليقة يملك فيها الرجعة . وإن قال لها أنت طالق أقبح الطلاق كانت طالقا تطليقة بائنا إلا أن ينوى ثلاثا فتكون ثلاثا . ولو قال لها أنت طالق أحسن الطلاق كانت طالقا تطليقة للسنة على ما ذكرنا من حكم طلاق السنة

(١) وفى القيسية: اكوز .

(٢) وفى القيسية: بائنة .

(٣) هذه المسألة فى الأصل الثانى . وخبر عما بعدها

في موضعه من كتابنا هذا . ولو قال لها أنت طالق تطليقة حسنة أو جميلة كانت طالقاً تطليقة يملك فيها رجعتها حائضاً كانت أو غير حائض ولم تكن هذه التطليقة للسنة [وهكذا قال محمد رضي الله عنه ولم يحك في ذلك خلافاً] . وقد روى أصحاب الإجملاء عن أبي يوسف رضي الله عنه أنها طالق تطليقة للسنة كقولها أنت طالق طالق تطليقة أحسن التطليقات . قال أبو جعفر : وبه نأخذ . ومن قال لامرأته اختارى اختارى فقلت : قد اخترت نفسي بالأولى أو بالوسطى أو بالآخرة^(١) فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال : هي طالق ثلاثاً . وقال أبو يوسف [ومحمد] رضي الله عنهما : هي طالق واحدة ، وبه نأخذ . ولو قالت قد طلقت نفسي واحدة كانت طالقاً واحدة بائناً في قولهم جميعاً . ولو قالت قد اخترت نفسي بواحدة ، أو قالت قد اخترت نفسي واحدة كانت طالقاً ثلاثاً في قولهم جميعاً ، وكذلك لو قال لها اختارى واختارى فهو على ما ذكرنا في الفصل الأول في جميع ما ذكرنا فيه . و [كذلك] لو قال لها اختارى اختارى بألف درهم فاخترت نفسها بالأولى أو بالوسطى أو بالآخرة^(٢) كانت طالقاً ثلاثاً وكانت الألف درهم عليها في قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ، فإن اختارت نفسها بالآخرة كانت طالقاً تطليقة واحدة وعليها ألف درهم ، وإن اختارت نفسها بواحدة من الباقيتين كانت طالقاً واحدة ولا شيء عليها ، وبه نأخذ . وإن [كان] قال لها اختارى واختارى بألف درهم فاخترت نفسها بالأولى أو بالوسطى أو بالآخرة كانت طالقاً ثلاثاً في قول أبي حنيفة رضي الله عنه وعليها ألف درهم . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما فلا تطلق لأنه أمرها أن تحرم^(٣) نفسها عليه بألف درهم فحرمت نفسها عليه بأقل منها ، كرجل قال لامرأته طالق نفسك ثلاثاً بألف درهم فطلقت نفسها واحدة فلا يقع عليها شيء .

(١) وفي الثانية أو بالآخرى .

(٢) وفي الأصل الثاني الآخرة .

(٣) كان في الأصل تخير والاصوب مني 'مبعدة' نحو .

وبه نأخذ . ومن قالت له امرأته طلقني ثلاثا بألف درهم فطلقها واحدة كانت طالقاً واحدة بثلاث الألف بلا اختلاف في ذلك ؛ لأن الزوج ههنا أبان للمرأة من نفسه بأقل مما سألته أن يبينها به فقد زادها خيراً . ومن قالت له امرأته طلقني ثلاثا على ألف درهم فطلقها واحدة فإن أبا حنيفة كان يقول هي طالق واحدة يملك فيها الرجعة بتيرش . ، وكان يفرق بين قولها له في هذا بألف درهم وبين قولها له فيه على ألف درهم . وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما فكانا يقولان . هما سواء وهي طالق فيهما جميعاً واحدة بثلاث الألف بآئن^(١) ، وبه نأخذ . ومن قال لامرأته أنت طالق من واحدة إلى ثلاث أو قال أنت طالق ما بين واحدة إلى ثلاث . طلقت اثنتين في قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : هي طالق ثلاثا . ومن قال لامرأته أنت طالق ما لم أطلقك فإن سكت فلم يطلقها طلقت ، وإن طلقها برّ ولم يقع عليها من الطلاق غير ما طلقها ، وإن كان قال لها أنت طالق إذا لم أطلقك أو إن لم أطلقك فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال : لا تطلق حتى يموت ولم يطلقها قبل ذلك ، فإذا مات كذلك طلقت يعني في آخر جزء من أجزاء حياته في الحين الذي لو آثر أن يطلقها فيه قطعه عنه الموت . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما مثل قوله فيه إذا قال إن لم أطلقك . وخالفاه في قوله إذا لم أطلقك وجعلاه كقوله ما لم أطلقك ، وبه نأخذ . ومن قال لامرأته أنت طالق كم شئت أو ما شئت لم تطلق إلا ما شئت من الطلاق [في] مجلسها ذلك وقبل أخذها في عمل آخر أو في كلام آخر . ولو قال لها طلق نفسك كلما شئت كان ذلك لها وإن قامت من مجلسها واحدة بعد واحدة حتى تبين منه بثلاث تطليقات . ولو قال أنت طالق كيف شئت فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال : قد وقع الطلاق عليها وهو واحدة ويملك فيها رجعتها ، ولها أن تجعل الطلاق ثلاثا وأن تجعله بائناً . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : لا يقع عليها الطلاق حتى تطلق نفسها ، وبه نأخذ . ومن

(١) كذا في الأصول ولعل الصواب بائنا .

طلق امرأته تطليقة أو تطليقتين ثم قضت عدتها وتزوجت بعدها^(١) زوجاً ودخل بها ثم طلقها أو مات عنها فاقضت عدتها ثم رجعت إلى الأول فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالاً ترجع إليه على طلاق جديد وهو ثلاث تطليقات . وقال محمد رضى الله عنه ترجع إليه على ما بقى من الطلاق ، وبه نأخذ . ومن طلق امرأته تطليقة يملك فيها رجعتها ثم قال لها قبل انقضاء عدتها قد جعلت التطليقة التي أوقعتها عليك ثلاثاً أو قد جعلتها بائناً فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : تكون كما جعلها . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : إن جعلها ثلاثاً لم تكن ثلاثاً ، وإن جعلها بائناً كانت بائناً . وقال محمد رضى الله عنه : لا تكون ثلاثاً ولا تكون بائناً ، وهي على ما وقعت في الوقت الذي أوقعها فيه ، وبه نأخذ . ومن قال ' امرأة أجنبية إذا تزوجتك فأنت طالق فتزوجها طلقت ، فإن دخل بها كان لها بوقوع الطلاق عليها ما للمطلقة قبل الدخول بها ، وكان لها بالدخول بها صداق مثلها ، وإن تزوجها بعد ذلك لم يقع عليها طلاق . وكذلك لو قال لها متى تزوجتك أو إن تزوجتك . ولو كان قال لها كلما تزوجتك فأنت طالق كانت طالقاً كلما تزوجها . ومن خلا بزوجه ثم طلقها ولم يصبها كان لها جميع الصداق الذي تزوجها عليه إن كان تزوجها على صداق ، أو صداق مثلها إن كان تزوجها على غير صداق ، إلا أن يكون أحدهما محرماً تطوعاً أو فريضة ، أو يكونا صائمين في شهر رمضان ، أو يكون أحدهما كذلك ، أو يكون بالمرأة ما يمنع زوجها منها فيكون لها نصف الصداق إن كان سمي لها صداقاً في تزويجه إياها وإن لم يكن سمي لها صداقاً كانت لها المنة . ومن طلق زوجته وهو مريض مرض موته بغير سؤال منها إياه ذلك ثم مات وهي في العدة ولم يخرج الزوج من ذلك المرض ورثته ، وإن خرج منه أو انقضت عدتها قبل أن يموت لم ترثه ، وإذا ورثته بما ذكرنا أنها ترثه اعتدت منه في قول أبي حنيفة رضى الله عنه أربعة أشهر وعشراً عدة الوفاة فيها ثلاث حيض عدة الطلاق . وقال أبو يوسف

(١) كذا في البيضة وكان في الأصل سهه .

وعمد رضى الله عنهما تعتد منه بثلاث حيض لا عدة وفاة عليها فيها ، وبه نأخذ . ومن قال لزوجه أنت طالق إذا حضت فقالت قد حضت صدقت وطلقت [تطليقة واحدة^(١)] بعد أن يستمر بها الدم مقدار أقل الحيض . ولو قال لها إذا حضت حيضة فأنت طالق كان ذلك^(٢) على حيضة كاملة ، فإذا قالت قد حضت حيضة كاملة صدقت وطلقت . ولو قال لها إن حضت فسدى حر ، أو قال فامرائى الأخرى طالق فقالت قد حضت فسدقها لزمه ما قال من ذلك ، وإن كذبها لم يلزمه [فيه] شيء من [ذلك] . ومن قال لامرأته إذا حضتاً حيضة فأنتما طالقان ، أو إذا ولدتما ولدا فأنتما طالقان ، كان ذلك على حيضة تكون من إحداها أو على ولد يكون من إحداها . ومن قال لزوجه أنت طالق اثنتين فى اثنتين ، فإن كان نوى الضرب بالحساب كانت طالقاً اثنتين ؛ وإن كان [نوى] اثنتين واثنتين كانت طالقاً ثلاثاً . وطلاق المرأة الحرة ثلاث تطليقات حراً كان زوجها أو عبداً ، وكذلك عدتها ثلاث حيض حراً كان زوجها أو عبداً . وطلاق الأمة تطليقتان ، وعدتها حيضتان حراً كان زوجها أو عبداً . الطلاق بالنساء والعدة بالنساء . وتحمل النصرانية زوجها المسلم الذى قد طلقها ثلاثاً من^(٣) زوجها بعده من الأزواج على الصحة من المسلمين البالغين ، ومن [المسلمين] المراهقين غير البالغين ، ومن العبيد ، ومن النصارى . ومن طلق زوجته ولم يدخل بها ثم جاءت [بولد] فيما بينها وبين أقل من ستة أشهر من يوم طلقها لزمه ، وإن جاءت به لأكثر من ذلك لم يلزمه ، وإن كان قد دخل بها فإن جاءت به لأقل من ستين من يوم طلقها لزمه ، وإن جاءت به لأكثر من ذلك لم يلزمه إلا أن يكون بعد ما طلقها أقرت بانقضاء العدة ، فإنها إن كانت كذلك لم يلزمه إلا أن تأتى به لأقل من ستة أشهر من يوم أقرت بانقضاء العدة فيلزمه . ومن توفى عن زوجته ثم جاءت بولد

(١) هذه الزيادة لم تذكر فى نسخة المصحح أيما وإدعا امردت القيصية بها ولابد منها .

(٢) كان فى الأصول كذلك والصواب أنه كان ذلك يدل عليه ما فى المصحح قال المصنف : ولو قال إذا حضت حيضة فأنت طالق لا يقع الطلاق ما لم تحس وتطهر .

(٣) وفى القيصية فى مكان من .

وقد كان دخل بها أو لم يدخل بها لزمه فيما بينه وبين سنتين إلا أن تقر باقضاء العدة . فيلزمه فيما بينه وبين أقل من ستة أشهر بعد ذلك . ومن طلق زوجته وهي عن لحيض من صفر [أو كبر] ثم جاءت بولد لزمه فيما بينه وبين أقل من تسعة أشهر في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الذي رواه عن محمد ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإجملاء عنه أنه يلزمه فيما بينه وبين أقل من سنتين إلا أن تقر باقضاء العدة قبل ذلك فيلزمه فيما بينه وبين أقل من ستة أشهر بعد إقرارها باقضاء العدة ، وهذا كله ما لم تزوج المرأة . فإن كانت قد تزوجت رجلاً ثم جاءت بولد بعد ذلك لسته أشهر فصاعداً كان من زوجها الثاني ، وإن كان لأقل من ستة أشهر لم يكن من زوجها الثاني ، ونظر فإن كانت جاءت به لأقل من سنتين منذ يوم طلقها زوجها الأول كان من زوجها الأول ، وإن كان لأكثر من سنتين منذ يوم طلقها الأول لم يكن من واحد^(١) من زوجها الأول ولا من زوجها الثاني . ومن طلق زوجته تضايقة باتماً الخلع أو بما سواه ، ثم طلقها وهي في العدة وقع طلاقها فيها إذا كان الطلاق مخرجاً غير مكنى . ولو قال لها أنت على حرام أو خلية أو برية ، أو ما أشبه ذلك من الطلاق المكنى وزاد به الطلاق لم تطلق ، وإذا عتقت الأمة كان لها الخيار في المقام مع زوجها وفي فراقه حراً كان [زوجها] أو عبداً .

باب الرجعة

[من] ومن طلق زوجته طلاقاً ميه رجعتها^(٢) كان له أن يراجعها مادامت في عدتها . ويتوارثن في عدة كـ يتوارثن لو لم يطلتها . وليس له أن يسهر بها حتى يشهد على رجعتها . ولا ينبغي له أن يدخل عليها حتى يؤذيها بالتمتع خوفاً . يرى من بدنها شهوة ما يكون رؤيته إليه مباحاً . وإن قره ف قد

(١) وفي نسخة لوحد مكان من واحد

(٢) وفي نسخة ماله ذلك رجعة فيه .

راجعتك فقالت قد انقضت عدتي قبل ذلك لم تصدق ولزمتها الرجعة . وإن
قالت قد انقضت عدتي فقال لها قد راجعتك قبل ذلك لم تصدق وكانت بائناً
منه ، وإنما تصدق المرأة في هذا فيما قد يجوز فيه ما قالت ، فأما ما لا يجوز فيه
ما قالت فإنها غير مضدقة فيه . وأقل المدة التي تصدق فيها في ذلك في قول
أبي حنيفة رضي الله عنه ستون يوماً وتختلف عنه في تفسيرها . فأما أبو يوسف
رضي الله عنه فذكر عنه أنه قال : أجملها حائضاً خمسة أيام وطاهراً خمسة عشر
يوماً ، وحائضاً خمسة أيام وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً خمسة أيام^(١) . وأما
الحسن اللؤلؤي فذكر عنه أنه قال : أجملها حائضاً عشرة أيام وطاهراً خمسة عشر
يوماً ، وحائضاً عشرة أيام وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً عشرة أيام [قال
أبو جعفر] وهذا أشبه بقوله^(٢) . وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما فقالا :
لا تصدق في أقل من تسعة وثلاثين يوماً ، وذلك أنها تكون حائضاً ثلاثة أيام
وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً ثلاثة أيام وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً
ثلاثة أيام ، وبه نأخذ . ولو كان طلقها بمقب ولادة [فطلقها] وهي نَفَساء ،
فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول : لا تصدق في انقضاء العدة في أقل
من خمسة وثمانين يوماً في رواية أبي يوسف عنه ، قال : وذلك أتى أجملها
نفساء خمسة وعشرين يوماً . ثم أجملها في العدة كما جعلتها في المسألة الأولى .
وفي قياس رواية الحسن عنه أنها لا تصدق في أقل من مائة يوم^(٣) ؛ لأنها
تكون نفساء خمسة وعشرين يوماً وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً عشرة أيام
وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً عشرة أيام وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً
عشرة أيام . وأما أبو يوسف فقال : لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوماً
لأنه جعلها نفساء أحد عشر يوماً وطاهراً خمسة عشر يوماً وحائضاً ثلاثة أيام

(١) وهذا كما ترى سارت خمسة وأربعين يوماً والفروض ستون يوماً .

(٢) لأنه قال لا تصدق في أقل من ستين يوماً وهذه هي الستون .

(٣) لأن خمسة عشر يوماً زادت بين النفاس والحيض وإلا لسكانت خمسة وسبعين .

وطاها خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام وطاها خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام . وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه فإنه قال : لا تصدق في أقل من أربعة وخمسين يوماً وساعة ، وجعلها نساء ساعة وطاها خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام وطاها خمسة عشر يوماً وحائضا ثلاثة أيام وحائضا ثلاثة أيام [قال أبو جعفر] : ولا اختلاف بينهم في مقدار النفاس المستعمل للصلوات أنه قد يكون ساعة وأكثر منها إلى تمام الأربعين .

باب الإيلاء

قال أبو جعفر : ومن حلف بالله جل وعزّ [أن] لا يقرب زوجته أربعة أشهر فأكثر منها ، فإن قربها في الأربعة [الأشهر] حنث ، وهو النفي الذي ذكره الله تبارك اسمه في آية الإيلاء ، وكانت عليه كفارة يمين ، وإن لم يقربها حتى تمضي أربعة أشهر وقعت عليها تطليقة بائنة ، وهو عزيم الطلاق ^(١) الذي ذكره الله في آية الإيلاء . وكذلك لو حلف على ذلك بعق ، أو بطلاق ، أو بمشي إلى بيت الله الحرام أو بصيام ، كان بذلك موليا . ولو حلف على ذلك بصلاة لم يكن موليا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهم ، وكان موليا في قول محمد رضى الله عنه ، وبه نأخذ . والحلف المراد في هذا هو الإيجاب ، والعبد في الإيلاء كالحر ، وإنما ينظر في ذلك إلى الزوجة لا إلى الزوج : فإن كانت الزوجة أمة فالإيلاء ^(٢) منها شهران ، وإن ^(٣) كانت حرة فالإيلاء منها أربعة أشهر . ومن آلى من امرأته وبينه وبينها مسيرة أربعة أشهر فأكثر منها فإن ميته بسانه أن يقول : قد فئت ، فإن قل ذلك

(١) وفي القضية عزم لصديق .

(٢) كان في الرأس والإيلاء و هو اب مني فيصية للإيلاء .

(٣) كان في الرأس فإن و هو اب مني مبصية وإن .

لم يلزمه طلاق بمضى الأربعة الأشهر ، وإن قربها بعد ذلك حنث في يمينه . وكذلك لو آلى منها وهو مريض أو مريضة مرضاً لا يصل معه إلى قربها فكان كذلك حتى تمضى أربعة أشهر بانت منه . وإن فاء^(١) في الأربعة الأشهر بلسانه كان ذلك فيثماً ، وكذلك لو كان به أو بها ما يمنعه من قربها فكان محبوباً ، أو كانت هي رتقاء كان فيثمه الرضا بلسانه أن يقول قد فنت . وإن قدر المريض الذى ذكرنا أو زوج المريضة التى وصفنا على القرب فى الأربعة الأشهر بعد فيثمه أو قبل فيثمه ، لم يكن فيثمه إن كان فاء بلسانه فيثماً ، ولم يكن فيثمه إلا كفى . الصحيح للذى لا مانع له من القرب . ومن أحرم بالحج قبل وقته بأكثر من أربعة أشهر ، ثم آلى من امرأته ساعتئذ لم يكن فيثمه الرضا بلسانه وكان فيثمه الجماع وإن كان لا يصل إليها إلا حراماً . ومن حلف على قرب امرأته بعق عبد له ثم باعه سقط الإيلاء ، وإن عاد فابتاعه ، أو ملكه بما سوى الابتياح كان مولياً لإيلاء مستقبل من زوجته التى حلف عليها . ومن حلف أن لا يقرب امرأته لا إلى وقت وقته فى نفسه^(٢) فضت أربعة أشهر ولم يقربها فيها بانت منه بتطليقة ، فإن عاد فتزوجها عاد عليه الإيلاء ، فإن مضت أربعة أشهر ولم يقربها [فيها] بانت منه أيضاً بتطليقة ، ثم كذلك إن تزوجها ثالثة ، فإن تزوجها بعد الثالثة وقد حل له أن يتزوجها لم يكن مولياً منها ، ولكنه إن قربها^(٣) حنث ووجب عليه كفارة إن كلن ما حلف به له كفارة ، ولزمه طلاق إن كان حلف به ، أو عتاق إن كان حلف به ، أو ما سوى ذلك من الأشياء التى يحلف بها . ومن قال لامرأته إن قربتك فأنت على حرام سئل عما نوى بتلك الحرمة ، فإن قال نويت بها طلاقاً كان مولياً وكان كمن حلف بطلاقها أن لا يقربها ، وإن قال نويت بها يميناً فإن محمداً روى عن أبى يوسف

(١) كان فى الأصل وإن قال والأصوب ما فى الفيضية وإن فاء

(٢) وفى ليعضية فى يمينه .

(٣) كان فى الأصل إن تزوجها والصواب ما فى الفيضية إن قربها .

عن أبي حنيفة رضى الله عنهم أنه [قال] يكون بذلك مولياً . وروى الحسن
عن أبي حنيفة رضى الله عنهما أنه [قال] لا يكون مولياً وهو الصحيح على أصله ،
وهو قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما ؛ لأنه يرجع إلى حكم من قال لامرأته
إن قربتك فوالله لا أقربك . ومن قال لامرأته والله لا أقربك حتى اشتريك وهي
أمة لم يكن مولياً لأنه قد يشترها لغيره فيبقى النكاح على حاله . ولو قال حتى
أشترك لنفسى كان كذلك أيضاً لأنه قد يشترها بشراء فاسد أو لا يقبضها
فيبقى النكاح على حاله . ولو قال حتى أشترك لنفسى وأقبضك كان مولياً لأنه
إذا كان كذلك فسد نكاحه . ولو قال والله لا أقربك حتى أمسكك كان مولياً .
ولو قال حتى أعتق عبدى أو أطلق زوجتى الأخرى كان مولياً في قول أبي حنيفة
ومحمد رضى الله عنهما ، ولم يكن مولياً في قول أبي يوسف رضى الله عنه ^(١) ،
وبه نأخذ . ولو قال حتى أقتل فلاناً لم يكن مولياً في قولهم جميعاً ، وكان أبو حنيفة
ومحمد رضى الله عنهما يقولان : كل ما لو حلف به ألا يقربها أو أوجه ^(٢) على
نفسه إن قربها ^(٣) كان بذلك مولياً ، فإذا جعله غاية لقربها كان مولياً . وكل
ما لو حلف به ألا يقربها أو أوجه على نفسه إن قربها ^(٤) لم يكن به مولياً فإذا
جعله غاية لقربها لم يكن به مولياً ^(٥) ، وكان أبو يوسف رضى الله عنه يقول :

(١) وفي النسخة وأما في قوله أن يوسف ولا يكون مولياً .

(٢) وفي لثانيه وأوجه وليس معنى .

(٣) وفي النسخة أن يقربها في آخرتين كليهما .

(٤) وفي شرح : الأصل بعد هذا أنه متى حل الإيلاء غاية ينظر من كان مما لا يرجى وجوده
في مدة أنه يكون مولياً وإن كان يرجى وجوده في المدة فإنه لا معقود . نكاح منه يكون مولياً
وإن كان يرجى وجوده في المدة معقود . نكاح ينظر إن كان مما يحلف به وينذر إذا أوجب على
نفسه يكون مولياً ، وكلمات إذا جعله غاية في قول أبي حنيفة ومحمد . وفي أبو يوسف . لا يكون
مولياً ، وإن كان مما لا يحلف به ولا ينذر منه لا يكون مولياً بالاتفاق سواء أوجه على نفسه
أو جعده عية . صورة لإيائه : هو أن ارحل إذا قال لامرأته والله لا أقربك ذكر ذلك أبو
يذكر ذلك . وفي قوله لا أشبعك ذكر الأبد أو لا يذكر ذلك . وفي قوله لا أقربك ذكر ذلك . وفي
الأمره الأشهر وهو يقربها . من منه تصفية واليمين على حدها وأمدة من وقت النكاح وإن قرب . في
الأمره الأشهر من في يمينه ويجب عليه كسرة نبيذ ولا تبين منه امرأته غصي زمة أشهر . ومعنى
قولنا لا يرجى وجوده في مدة أن ارحل إذا قال لامرأته والله لا أقربك حتى تصفه الغرض وهو

كل ما لم يوجب له تقربها لم يكن به مولياً^(١) إذا جعله غاية تقربها ، وهو قول زفر رضى الله عنه ، وبه نأخذ . ومن قال لامرأته والله لا أقربكما كان مولياً منهما [جميعاً] استحساناً ، وكان القياس عندهم ألا يكون مولياً حتى يقرب إحداها فيكون حينئذ مولياً من الأخرى ، كقول لو قال لزوجته وأمتي والله لا أقربكما يكون مولياً من زوجته بقرب أمتي . وإن قال والله لا أقرب إحداكما كان مولياً من إحداها ، فإن أراد إيقاع الإيلاء على واحدة منهما بمنى في الأربعة الأشهر لم يكن له ذلك ، فإذا مضت الأربعة الأشهر كان عليه أن يوقع الطلاق على إحداها ثم يكون مولياً من الأخرى ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه بعد متابعتها إياها على ذلك إنه إذا وقع الطلاق على إحداها كانت هي التي لزمها الإيلاء وكان حكمها في ذلك حكم المقصود بالإيلاء إليها ولم يلزمه في الباقية إيلاء بذلك القول أبداً . ولو قال لها والله لا أقرب واحدة منكما كان مولياً منهما جميعاً استحساناً وفى القياس عندهم إنما يكون مولياً من إحداها . ومن قال لزوجته والله لا أقربك سنة إلا يوماً لم يكن مولياً حتى يقربها وقد بقي من السنة بعد قربها إياها أربعة أشهر أو أكثر منها فيكون حينئذ مولياً . ومن آلى من امرأته فضت أربعة أشهر فبانت منه ثم مضت أربعة أشهر أخرى وهي في العدة فلا شيء عليه فيها سوى التطليقة التي وقعت عليها لأنه لم يكن مستطيعاً للقاء إليها فكذلك لم يكن

في رجب فانه يكون مولياً ، وكذلك إذا قال والله لا أقربك إلا في مكان كذا وبينه وبين ذلك المكان مسيرة أربعة أشهر فصاعداً فانه يكون مولياً ، وإن كان أقل من ذلك لا يكون مولياً . وكذلك إذا قال لامرأته والله لا أقربك حتى تطلع الشمس من مغربها أو حتى يخرج الدجال كان في القياس أن لا يكون مولياً لأنه يرجى وجوده ساعة فصاعداً ولكن في الاستحسان أن يكون مولياً لأن هذا اللفظ في العرف والمادة إنما يكون تأكيداً . وكذلك إذا قال لامرأته والله لا أقربك حتى تقوم الساعة أو حتى ينج الجبل في سم الحياض فانه يكون مولياً . ومعنى قولنا يرجى وجودها لا مع بقاء لشكاح فان الرجل إذا قال لامرأته والله لا أقربك حتى تموت أو أموت أو حتى تقتلني أو حتى تقتلك فانه يكون مولياً بالاتفاق .

(١) من قوله وكان أبو يوسف إلى مولياً ساقط من القيصية ولعل بعض العبارة سقط من هنا أيضاً والله أعلم .

مضى الأربعة أشهر عليها عزما منه بوقوع الطلاق ^(١) ولو آلى منها ثم طلقها بتطليقة بائناً أو تطليقة يملك فيها رجعتها كان الإيلاء على حاله ، فإن مضى تمام أربعة أشهر وهي في العدة ولم يقربها وقع الطلاق عليها ، وإن خرجت من العدة قبل ذلك لم يقع الطلاق عليها . ومن آلى من امرأته ثلاث مرات في مجلس واحد يريد بذلك التخليط والتشديد ثم تركها أربعة أشهر فإنها تبين منه بتطليقة واحدة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما ، استحسنا ذلك وقالوا قد كان ينبغي في القياس ^(٢) أن تبين منه بثلاث تطليقات ، وخالفهما محمد بن الحسن رضى الله عنه وقال [في] ذلك بالقياس ^(٣) وبه نأخذ . وأهل الذمة في الإيلاء من نسائهم كأهل الإسلام في الإيلاء من نسائهم في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما فهم في الإيلاء من نسائهم بالخلف على قريبهم إياهن بطلاق أو عتاق كأهل الإسلام ، وليسوا كلهم في الخلف بالله وبالحنج وبالصيام على ذلك ؛ لأن ذلك لا يلزمهم إياه الحنف ، وبه نأخذ .

(١) وفي المرح : ولو آلى من امرأته فمضت أربعة أشهر ولم يفء إليها باتت منه بتطليقة ثم مضت أربعة أشهر أخرى قبل أن يتزوجها لا تبين بأخرى ، لم يتزوجها فلو تزوجها ولم يفء إليها حتى مضت أربعة أشهر أخرى باتت منه بتطليقة أخرى ثم إذا تزوجها ولم يفء إليها حتى مضت أربعة أشهر أخرى باتت منه بتطليقة أخرى ووقع عليها ثلاث تطليقات فلا تحمل له حتى تنكح زوجاً غيره ولو أنها تزوجت بزواج آخر ثم عادت إلى الزوج الأول لا ينقضي الإيلاء ولكن إذا تزوجها حنث في يمينه ووجب عليه كفارة اليمين . قلت : ولم يذكر العدة ومضى أربعة أشهر أخرى في العدة ويمم حكمها من المسألة التي ذكرتها وعتباً آخراً ، والله أعلم .

(٢) كان في الأصل للقياس والنسب ما في القضية في القياس .

(٣) وفي تشرح وإن أراد به التخليط والتشديد كان الإيلاء واحداً واليمين ثلاث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف إذا مضت أربعة أشهر ولم يقربها باتت منه بتطليقة ولو قربها وجبت عليه ثلاث كفارات ؛ وفي قول محمد وزفر الإيلاء ثلاث واليمين ثلاث فلا يلاء الأول بمقد حين ينقض ثانی ، والثالث ينقض حيناً ينقض الأول . والثاني ينقض حيناً ينقض الثاني ، والثالث ينقض حيناً ينقض الثاني . فإذا مضت أربعة أشهر ولم يقربها باتت منه بتطليقة فإذا مضت ساعة باتت منه بتطليقة أخرى ثم إذا مضت ساعة أخرى باتت بتطليقة أخرى وإن قربها وجبت عليه ثلاث كفارات . وجمعوا أنه إذا آلى من امرأته ثلاث مرات في ثلاث مجالس فلا يلاء ثلاث واليمين ثلاث .

باب الظهار

[قال] والمبد في الظهار كالحر ، غير أنه لا يميز عنه في ظهاره إلا الصيام ليس لمولاه أن يمتعه من الصيام في ذلك ، كما يمنع من الصيام المنذور وفي كفارات الأيمان ؛ لأن الصيام في هذا من حق زوجته أن تأخذه به حتى تصل إلى حقها الواجب لها بحق النكاح . ولا ظهار إلا من زوجته حرة كانت أو أمة ، مسلمة كانت أو نصرانية . والظهار بالأمهات وبمن سواهن من النساء اللاتي لا يحملن لمن ظاهر بهن أبداً ، وسواء كان ذلك من نسب أو رضاع ، ويستوى في ذلك من طرأت حرمة على المظاهر قبل ظهاره ، ومن لم يكن المظاهر قط إلا وحرمة لازمة له . ولا ظهار بالرجال كقول الرجل لامرأته : أنت عليّ كظهر أبي ، إنما الظهار بالنساء . ومن أصاب امرأة حراماً فحرمت عليه أمها وابنتها ثم قال لزوجته أنت عليّ حرام كظهر أمها أو ابنتها لم يكن بذلك مظاهراً ؛ لأن هذا مما يختلف فيه ؛ ألا ترى أن قاضياً لو قضى بإجازة ذلك ثم رفع إلينا أننا ننفذه . ومن قال لامرأته أنت عليّ كظهر أمك كان بذلك مظاهراً ، ولو قال كظهر ابنتك ، فإن كان قد دخل بها كان مظاهراً ، وإن كان لم يدخل بها لم يكن مظاهراً . ومن ظاهر من امرأته بشيء من أمه سوى ظهرها لم يكن به مظاهراً إلا بطنها أو فرجها أو فخذها فإن ذلك كظهرها ، والظهار به كالظهار بظهرها ، فأما ما سوى ذلك من رأسها أو وجهها فلا يكون به مظاهراً . ومن ظاهر من امرأته وقتاً ذكره لم يكن مظاهراً [إلا في ذلك الوقت خاصة ، ولم يكن مظاهراً منها فيما بعده] . ومن ظاهر من زوجته ثم ماتت بطل عنه الظهار وسقطت عنه الكفارة . والظهار يجب بقول واحد لا يحتاج معه إلى قول ثان . والعود المتأول في قول الله عز وجل : « ثُمَّ بَعَثْنَا لَهَا قَالُوا » إنما^(١)

(١) كان في الأصل إنه و لأسبب إنما كما هو في الفيضية .

هو إرادة القرب بعد التحريم فلا يوصل إليه إلا بالكفارة التي ذكرها الله عز وجل . ومن ظاهر من امرأته بقول واحد أو بقولين مختلفين كان مظاهراً من كل واحدة منهما ظهاراً على حدة . ولو ظاهر من امرأته ثم طلقها ثلاثاً ثم عاد فتزوجها بعد حلها له عاد الظهار عليه . ومن ظاهر من زوجته لم يحل له قربها ولا شيء منها حتى يكفر ، وسواء كان من أهل العتاق أو [من] أهل الصيام ، أو [من] أهل الإطعام . والكفارة في ذلك لواحد الرقة عتق رقبة يجرى فيها الذكر والأثني ، والصغير والكبير ، والمؤمن والكافر ، إلا أن تكون الرقة مستهلكة كالعمياء أو كالمعمدة أو كالمقطوعة يداً ورجلاً من جانب واحد ، فأما إن كانت مقطوعة يد أو رجل ، أو ذاهبة عين ، أو مقطوعة يد ورجل من خلاف فإنها تجزى ، ولا يجزى في ذلك مدبر ولا أم ولد ، ويجزى في ذلك المكاتب إذا لم يكن أدى شيئاً من كتابته استحساناً ، وإن كان أدى شيئاً منها لم يجزئه ، ولا يجوز^(١) في ذلك عبد مقطوع الإبهامين ، ولا مقطوع ثلاث أصابع من كل كف سوى الإبهامين ، وإن كان مقطوعاً من أصابعه أقل من ذلك أجزاء . ومن أعتق في ذلك عبداً بينه وبين آخر لم يجزه مؤسراً كان أو معسراً في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، ويجزئه في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما إذا كان مؤسراً ، ولا يجزى له إذا كان مؤسراً . وبه نأخذ . ومن كان لا يقدر على الرقة صام شهرين متتابعين ليس فيهما يوم فطر ولا يوم نحر ولا شيء من أيام التشريق ، فإن قطع صومه عليه مرض أو ما سواه كان عليه استئنافه ، وإن قدر على الرقة قبل خروجه من صومه بطل ما مضى من صومه ولم يجزئه إلا العتاق . ومن كان لا يقدر على انصائه كان عليه إطعام ستين مسكيناً يجزئه في ذلك إطعام المؤمنين وأهل الذمة

(١) وفي الأصل : لا يجزى .

والمؤمنون أحب إليهم في ذلك ، ويطعم كل مسكين من الخنطة أو من سويقه
أو من دقيقتها في ذلك نصف صاع ، ومن الشعير أو من سويقه أو من دقيقه
صاعاً ، ومن التمر كذلك ، ومن الزبيب في رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة
رضي الله عنهما نصف صاع ، وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة رضي الله عنهما
صاعاً ، وهو الصحيح على أصله ، وهو قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ،
من رأيهما ، وبه تأخذ . ومن أراد أن لا يعطى المساكين الطعام في أيديهم
ولكن يطعمهم إياه أجزاء في ذلك أن يطعمهم إطعامين غداء وعشاء ، أو غداء
وغداء ، أو عشاء وعشاء ، أو غداء وسحوراً ، أو عشاء وسحوراً ، أى ذلك فعل
أجزأه ، وإن أطعم مسكيناً واحداً ثم كرر عليه فاطعمه من الغد حتى فعل
ذلك به ستين يوماً ، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال يجرئه ، وهو قول محمد
رضي الله عنه ، وبه تأخذ . وقد اختلف عن أبي يوسف رضي الله عنه في ذلك
فروى عنه محمد رضي الله عنه أنه يجرئه ، وروى عنه الحسن بن زياد أنه
لا يجرئه عنه . ومن أصاب أهله بعد الظهر قبل الكفارة لم يكن عليه إلا كفارة
واحدة ، ومن كان ذلك منه في الصيام ليلاً أو في النهار ناسياً والمجاعة .
هي المظاهر منها ، فإن أبا حنيفة ومحمد رضي الله عنهما فلا يستأنف الصيام .
وقال أبو يوسف رضي الله عنه يمضي على صيامه ولا يستأنف ، وبه تأخذ .
وإن فعل ذلك نهياً متعمداً بالمظاهر منها أو بمن سواها استأنف الصيام في قولهم
جميعاً ، وإن كان ذلك منه وهو من أهل الإطعام بعد أن أطعم بعض المساكين
لم يقطع عليه الإطعام وكان عليه إطعم بقية المساكين لأشياء عليه غير ذلك .
ولا يجزئ عن العبد إذا ظهر إطعام مولاه عنه ، ولا عتاقه عنه . ومن
ظاهر من أهل الذمة من زوجته لم يكن مظهراً .

باب اللعان

وإذا قال الرجل لزوجته وهو حر مسلم بالغ غير محدود في قذف وهي كذلك :
 زنت أو يازانية أو رأيتك تزني ، كان عليه اللعان إذا طالبته بذلك ، وأيهما
 لم يلتصق حبس حتى يلتصق ، أو يقر الزوج بكذبه على المرأة فيما رماها به فيحد
 لها حد القاذف ، أو تقر المرأة بالزنا الذي رماها به الزوج فيسقط به اللعان عن
 الزوج ، فإن أقرت المرأة به تنمة أربع مرات في مجالس مختلفة حُدت حد
 الزنا ، فإن كان الزوج في هذا عبداً أو محدوداً في قذف والمرأة حرة مسلمة
 كان عليه الحد ؛ لأنه لا يستطيع اللعان ، وإن كانت المرأة أمة أو كافرة فلا حد
 عليه لها ولا لعان ؛ وإن كانت محدودة في قذف وهو حر مسلم لم يكن عليه
 لعان ولا حد ؛ لأنها لا تستطيع اللعان ؛ ولو كان محدوداً في قذف وهي كذلك ،
 أولست كذلك إلا أنها حرة مسلمة فعليه الحد ؛ لأنه هو الذي يتبدأ به
 في اللعان قبلها وهو لا يستطيعه . وإذا تلاعن الزوجان وكل اللعان منهما لم يكن
 ذلك فرقة حتى يفرق الحاكم [بينهما] فيذ فرق بينهما وقعت الفرقة حينئذ ،
 وكانت في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما فرقة بتطليقة بائنة ، وبه نأخذ .
 وفي قول أبي يوسف رضي الله عنه فيها روى عنه أصحاب الإجملاء يكون فسخاً
 بغير طلاق . وليس الملاعن تزويج الملاعنة أبداً في قول أبي يوسف رضي الله
 عنه . وله ^(١) في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما إن أكذب نفسه لحد
 لذلك أو قذف غيره لحد لذلك أو قذفت هي [رجلاً] لحد ذلك أو زنت لحد
 لذلك أن ينزوجها ، لأنهم قد صاروا في حال لا يجوز اللعان فيها منهما ^(٢) ،
 فَمَا مَا كَانَ عَلَى خِلَاف ذَلِكَ ، وَكَانَ الْمَلْعَانُ مَقِيماً عَلَى قَذْفِهِ لَمْ يَجْتَمِعَا أَبَداً

(١) كان في الأصل وهو وصوب منه كذا في المصنف وهذا حرم نفسه ونفسه أن ينزوجها
 كذا ونفسه لا يكون إلا حراً لأن يكون مسلمة من أن ينزوجها يذ يسمي نسكاً
 ومنه غير .

(٢) وفي مبيضة في بيها .

في قولهم جميعا ، فإن نفى ولدها بحضرة ولادتها إياه أو بعد ذلك بيوم أو يومين لاعنها به وانتفى الولد عنه وصار ابناً لها لا أب له ، وإن لم يتفه بحضرة الولادة ، أو بالمقدار الذي ذكرناه بعدها لم يكن له أن يتفيه بعد ذلك في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وبه نأخذ . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما فله أن يتفيه فيما بينه وبين مدة أكثر النفاس منذ ولد ، وهي أربعون يوماً ، وإن مضت وقد كان حاضراً للولادة لم يكن له أن يتفيه بعد ذلك ، وإن نفاه بعد ذلك لاعن بالتدفع وكان الولد ابنه على حاله ، وإن كان غائباً قدام فيما بينه وبين حولين كان له أن يتفيه فيما بينه وبين أقصى مدة النفاس ، وهي أربعون يوماً ما كان^(١) ذلك في الحولين ، فإن خرج الحولان لم يكن له أن يتفيه بعد ذلك ، وإن نفاه لاعن بالتدفع وكان ابنه على حاله . ولو نفى رجل حمل امرأته فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال لا لعان بينهما في حال الحمل ولا بعد الولادة^(٢) . وقال محمد رضى الله عنه لا لعان بينهما في حال الحمل ، وإن ولدته لنا يعلم أنه كان محمولاً به يوم قذفها لاعن ، وإلا لم يلاعن . قال محمد رضى الله عنه وهو قول أبي يوسف رضى الله عنه ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف أنه يلاعن بينهما بالحمل قبل وضع المرأة إياه ، وليس بالمشهور من قوله . ومن قال لزوجته يا زانية ابنة الزانية كان بذلك قاذفاً لها وقاذفاً لأُمها ، فإن اجتمعا جميعاً على مطالبتها حد لأُمها وسقط اللعان فيما بينه وبينها ، وإن لم تطالبه أُمها بالتدفع وطالبته المرأة باللعان لعن بينه وبينها وفرق بينهما ، ولم يحد بعد ذلك لأُمها إن طالبته بعد ذلك بالحد لقذفه إياها . واللعان أن يحضر الحاكم الزوج والمرأة فيبتدئ بالزوج فيقول له قل أشهد بالله إنى لمن الصادقين فيما دميتها به من الزنا ، حتى يفعل ذلك به أربع مرات . ثم يقول له قل لعنة الله على إن كنت من الكاذبين

(١) كان في الأصل يوماً كان و ذؤود يوماً ما كان كما في الفيضية .

(٢) كان في الأصل إلا بعد الولادة ونصواب ولا بعد الولادة كما في الفيضية .

هما رميتها به من الزنا ، ثم يرجع إلى المرأة فيقول لها قولي أشهد بالله إنه لمن السكاذيين فيما رماني به من الزنا ، فإذا فعل ذلك بها أربع مرات قال لها قولي غضب الله عليّ إن كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا ، فإذا كمل اللعان بتغير كذلك من كل واحد منهما فرق بينهما بعد ذلك . هنا إن كان اللعان بتغير ولد ، فإن كان بولد كان كذلك إلا أن الرجل يقول في كل التمانة من التماناته : فيما رميتها به من الزنا في نفي ولدها هذا ، وتقول في كل التمانة من التماناتها : فيما رماني به من الزنا في نفيه ولده هذا . ومن قذف امرأته ثم طلقها ثلاثاً أو ما دونها من الطلاق البائن سقط اللعان ولم يجب فيه حد . ولو طلقها هذا الطلاق ثم قذفها بولد أو بنير ولد حد ولم يلاعنه بقذف ولا بولد . ومن جاءت امرأته بولدين في بطن فأقر بالأول منها ونفى الثاني لاعتن بالقذف ولزمها جميعاً ، وإن نفي الأول وأقر بالثاني لزمها جميعاً وحد [لها] .

باب العدة

قال أبو جعفر : وإذا طلق الرجل زوجته بعد دخوله بها وهي حرة فعلتها ثلاثة قروء كما قال الله عز وجل . والأقراء الحيض ، فإذا^(١) طهرت من الحيضة الثالثة فقد انقطع ما بينته وبينها وحلت لغيره ، وإن أخرت الفسل من الحيضة الثالثة وكان حيضها دون العشرة الأيام كانت في العدة على حالها حتى تغتسل أو يمتضي عليها وقت صلاة ، ولو كانت في سفر ولا ماء معها فكان^(٢) حكمها التيمم فتيممت فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال هي في العدة على حالها حتى تصلي بتيممها ذلك . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما إذا تيممت فقد خرجت من العدة ، وبه نأخذ . وإذا كان حيض عشرة أيام كانت خروجه من العدة ينقطع الدم عنها اغتسلت أو تغتسل . وإن كانت هذه الزوجة صربية

(١) كان الأصح وإذا وفى تيممية فذ وهو صواب .

(٢) وفى ميمية ولا تحدره . وكن .

كانت خارجة من العدة بانقطاع الدم عنها . ومن طلق زوجته وهي أمة
ثم اعتقت بعد ذلك وهي في العدة فإنه ينظر في ذلك ، فإن كان الطلاق
الذي طلقها إياه طلاقاً يملك فيه رجعتها^(١) كانت عدتها متقلة إلى حكم عدة
الحرّة ، وإن كان الطلاق بائناً كانت عدتها على حالها عدة أمة . ومن طلق
زوجته وهي ممن تحيض فارتفع حيضها لا يحمل^(٢) بها كانت في عدتها أبداً
حتى تحيض ثلاث حيض أو تياس من الحيض فترجع إلى استقبال عدة الآيسة
وهي ثلاثة أشهر ، وإن طلقها وهي ممن لا تحيض من صغر أو كبر فعدتها إن
كانت حرة ثلاثة أشهر كما قال الله عز وجل ، وإن كانت أمة فعدتها شهر
ونصف^(٣) وإن كانت [أمة] وهي ممن تحيض كانت عدتها حيضتين ، وإن
كانت حرة [وهي] ممن لا تحيض من صغر أو كانت أمة وهي كذلك
فدخلت في العدة فحاضت قبل خروجها منها استأنفت الاعتداد بالحيض .
ومن مات عن زوجته وهي حرة قبل دخوله بها أو بعد ذلك^(٤) كانت عدتها
أربعة أشهر وعشراً ، وإن كانت أمة كانت عدتها شهرين^(٥) وخمسة أيام .
وكل من ذكرنا ممن قد وجبت عليها عدة بشيء مما وصفنا فكانت حاملاً
فعدتها وضع حملها لا غير ذلك وعدة أم الولد من مولاهما إن اعتقها أو توفي عنها
وضع الحمل^(٦) إن كان بها منه ، وإن لم تكن حاملاً فثلاث حيض إن كانت
ممن تحيض أو ثلاثة أشهر إن كانت ممن لا تحيض . ومن اعتق أمته وقد كان
بمسها لم يكن عليها عدة منه ، ولها أن تزوج ساعتئذ . ولا عدة على الزانية
حاملاً كانت من الزنا أو غير حامل ، ولها أن تزوج^(٧) في قول أبي حنيفة

(١) وفي الفيضية الرجعة .

(٢) وفي الفيضية لا حمل .

(٣) وفي الفيضية كانت عدتها شهراً ونصف شهر .

(٤) وفي الفيضية بعد دخوله بها أو قبل ذلك .

(٥) وفي الفيضية فعدتها شهران .

(٦) وفي الثانية حملها .

(٧) كان في الأصل لها أن يتزوجها ولصواب ما في الفيضية لها أن تزوج .

ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ . فإن كانت حاملا لم يدخل بها زوجها حتى تضع حملها ، وكذلك قال أبو يوسف رضى الله عنه في غير الحامل ، فأما الحامل فإنه قال . لا يجوز لها أن تتزوج حتى تضع حملها . وتجنب المعتدة من الوفاة ومن الطلاق إذا كانت مسلمة الطيب والزينة والكحل ولبس الثياب إذا كانت مصبغة بالورد والزعفران أو العصفر ، والبيتوتة في غير منزلها ، فأما الخروج في النهار . فإن ذلك مباح للمتوفى عنها زوجها وغير مباح للمطلقة . ولا حداد على صبية لم تبلغ ولا على كافرة ، وعلى الأمة المسلمة ^(١) الإحداد ^(٢) كما على الحرة ، إلا أنه لا بأس أن تخرج في حوائج مولاه ، ولا إحداد على المعتدة من النكاح الفاسد ، ولا على أم الولد إذا أعتقها مولاه أو مات عنها . ومن خرج بنوجته من بلده يريد الحج بها فمات عنها في بلد من البلدان وبينها وبين بلدها الذي خرجت منه ثلاثة أيام فصاعداً ، فإنها لا تخرج إلى بلدها ولا إلى مكة إلا مع ذي محرم ، فإن كن لها ذو محرم لم تخرج ما كانت في عدتها ، ولا بأس أن تخرج إذا انقضت عدتها ، وهذا قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : إذا كان معها ذو محرم فلا بأس أن تخرج في عدتها ؛ لأنها ليست في منزلها ، وبه نأخذ . وإن كان مات عنها في غير مصر من الأمصار فإن شاءت رجعت إلى مصرها ، وإن شاءت عادت ^(٣) في حجبها ، وإن كان بينها وبين مصرها أقل من مسيرة ثلاثة أيام فلا بأس عليها بالرجوع إليه . وإن كان ليس معها محرم . والمدة واجبة على المطلقة والمتوفى عنها زوجها من يوم كان الطلاق ، ومن يوم كان الموت ، علمت بذلك المرأة أو لم تعلم به .

(١) كان في الأصل ولا على الأمة المسلمة ، وأصوب حذف لا كما في النسخة .
 (٢) وفي المغرب : وحداد امرأة ترك زيتها وخضبها ، وهو حد وفاة زوجها ؛ لأنها سمعت من ذلك أو سمعت نفسها عنه ، وقد أحدث إحدداً فهي محد . وحدت نوحه الحد وكسره حدداً ، وحداد أيضاً ثياب المأتم السود .
 (٣) وفي النسخة زاد مكان عادت .

ولا سكنى للمتوفى عنها زوجها ، ولا نفقة في ماله ، حاملاً كانت أو غير حامل .
ومن خرج إلينا من دار الحرب من نساءهم بإسلام أو بذمة وقد كان لها زوج
في دار الحرب ليست بحامل فلا عِدَّةَ عليها منه ، ولها أن تتزوج في قول أبي حنيفة
رضي الله عنه ، وبه نأخذ . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما فعليها
العدة وليس لها أن تتزوج إلا بعد انقضائها ، وإن كانت حاملاً فإن هذا مما
قد اختلف فيه عن أبي حنيفة رضي الله عنه ؛ فروى محمد عن أبي يوسف عن
أبي حنيفة رضي الله عنهما أنه ليس لها أن تتزوج حتى تضع حملها . وروى
أصحاب الإماء عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنهما أن لها أن تتزوج
ولا يدخل بها زوجها حتى تضع حملها ، وهذا أولى القولين به . وقال أبو يوسف
ومحمد رضي الله عنهما ، من رأيهما : ليس لها أن تتزوج ، حاملاً كانت أو غير
حامل ، حتى تنقضي عدتها .

باب الرضاع

قال أبو جعفر : وإذا حملت المرأة من لحق^(١) نسب ولدها به فصار لها
لبن فأرضعت به صبياً رضعة واحدة فما فوقها في الحولين حرمت عليه وصارت
بنلك له أمّاً وصار أولادها له به إخوة ، وهذا قول أبي يوسف ومحمد رضي الله
عنهما ، وبه نأخذ . وأما أبو حنيفة رضي الله عنه فقال^(٢) : إذا كان ذلك
في الحولين أو في ستة أشهر بعد الحولين ؛ يعني في ثلاثين شهراً من يوم ولد ، فله
هذا الحكم أيضاً ، وصار أبو^(٣) هذا الحمل لهذا الرضع أباً محرماً على هذا الرضع^(٤)
تزوج أحد من بناته ؛ لأنهن جميعاً له أخوات لأب ، فإن كن من المرأة التي
أرضعته كن أخواته لأبيه وأمه ، وكذلك ما كان لهذه المرأة المرضعة من ولد

(١) وفي القيسية يلحق .

(٢) وفي القيسية مكان يقول .

(٣) كان في الأصل : وصار هو أبو ، بزيادة هو ، والصواب سقوطه كما في القيسية .

(٤) كذا في الأصلين وما في الحروف الآتية والمراد منه ارضيع .

غير أبي هذا الحل صاروا بهذا الرضاع إخوة لهذا الموضع لأنه ، يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب . ولو كان حل هذه المرأة المرضعة ممن لا يلحق نسب ولها به كانت لمن أرضعته برضاها إياه به أمّا وكان أولادها به له إخوة لأنه . ولو تزوج رجل امرأة كبيرة وصغيرة ولم يدخل بالكبيرة حتى أرضعت الصغيرة انفسخ نكاحها ولا صداق للكبيرة ؛ لأن فسخ نكاحها جاء من قبلها^(١) ، وعليه للصغيرة نصف صداقها الذي كان تزوجها عليه ، فإن كانت الكبيرة أرضعت الصغيرة قاصدة لفساد نكاحها على زوجها عاد زوجها عليها بذلك ، وإن كانت لم تقصد إلى ذلك لم يرجع عليها بشيء منه ، والقول قولها أنها لم تقصد إلى ذلك مع يمينها بالله عز وجل عليه إن ادعى عليها الزوج أنها قصدت برضاها التحريم عليه ، فإن حلفت برئت ، وإن نكلت عن اليمين لزمها ذلك له ، وليس للزوج بعد هذا أن يتزوج الكبيرة ؛ لأنها من أمهات نسائه ، وله أن يتزوج الصغيرة لأنها من بنات نسائه اللاتي لم يدخل بهن ، فإن كان قد دخل بالكبيرة قبل رضاها الصغيرة حرمتا عليه جميعا ، وكان الجواب في الصغيرة في الصداق على ما ذكرنا ، وكان للكبيرة جميع الصداق ، ولم يكن له تزويج الصغيرة أبداً لأنها من بنات نسائه اللاتي قد دخل بهن . والسعوط والوجور يحرمان كما يحرم الرضاع ، والحقنة ليست كهما ولا تحرم شيئاً . ومن تزوج امرأة ثم قال قبل دخوله بها : هي أختي من الرضا انفسخ النكاح بينه وبينها ، فإن صدقته فلا صداق له ، وإن كذبه على ذلك وحلفت باستحلافه إياها عليه كان لها نصف الصداق الذي تزوجها عليه ؛ إلا أن تقوم بينة عادلة تشهد على ما ادعى من الرضاع ، ولا يقبل [في] ذلك [من] البينة [إلا] رجلان أو رجل وامرأتان عدول . ومن طلق امرأته ولها نبن من ولد كانت ولده منه فانقضت عدتها وتزوجت زوج

(١) زاد في نفيضة بعد قوله من قبلها ، وإن كان قد دخل بالكبيرة ففسخ نكاحها . ولا حاجة إلى هذه الزيادة لأن النسأة تنجز بعد ذلك .

وهي كذلك فأرضعت صبيا ، كان ابنها وابن زوجها الأول . ولو حملت من الثاني ثم أرضعت صبيا فإن أبا حنيفة كان يقول هو ابنها وابن الأول ، واللبن للأول في قوله حتى تضع ، فإذا وضعت صار اللبن للثاني ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنه : إذا عرف أن هذا اللبن الذي أرضعت به هذا الصبي من الثاني كان ذلك الصبي [ابناً] للثاني بذلك الرضاع . وقال محمد استحساناً : إن هذا اللبن للزوجين جميعاً ، ويكون به الصبي المرضع ابناً لهما . وجعل [بذلك] اللبن [في حال الحمل] للزوجين جميعاً حتى يكون الوضع ، فإذا كان الوضع كان للثاني خاصة . ولا يحرم رضاع الكبير شيئاً . ولبن الميتة كلبن الحي في التحريم سواء . كل لبن صب في ماء ثم أوجره صبي فإن كان اللبن هو الغالب على الماء كان في التحريم كاللبن الذي لم يخالطه ماء ، ولو كان الماء هو الغالب عليه لم يحرم شيئاً ، وإن كان اللبن لم يخالط بماء ولكنه خلط بلبن امرأة أخرى فغلب أحد اللبنين لكثرتة ولقلة اللبن الآخر ثم أوجر [به] ذلك الصبي فإن أبا يوسف رضي الله عنه كان يقول الحكم في ذلك اللبن للغالب من اللبنين ويكون الصبي ابناً لصاحبه دون الأخرى . وقال محمد رضي الله عنه : يكون ذلك الصبي بذلك اللبن ابناً للمرأتين جميعاً ، ويستوى في ذلك القليل من ذينك^(١) اللبنين والكثير منهما ، وبه نأخذ . وإذا نزل للمرأة [لبن] وهي بكر لم تتزوج قط كان من أرضعت من الصبين بذلك اللبن أولاداً لها . وإذا تزوج الرجل صبيتين فأرضعت إحداها امرأة أيسر من الزوج في شيء ثم أرضعت الأخرى فقد صارتا أختين وحرمتا جميعاً على زوجها . ولو تزوج ثلاث صبايا فأرضعتن امرأة أجنبية واحدة بعد واحدة حرمت الأوليان منهن على الزوج^(٢) ؛ لأنهما صارتا أختين [ولم تحرم عليه الثالثة لأنها إنما صارت أختاً للأولين بعد ما صارتا

(١) كان في الأصل ذلك وهو صحيح والصواب ذينك كما هو في الفيض .

(٢) كان في الأصل على الزوجين وليس بصواب ، والصواب ما في الفيض على الزوج لأن هنا زوجاً واحداً وزوجات متعدداً .

أجنبيتين [من الزوج . ولا يحرم من الألبان الحرمه التي ذكرنا إلا ألبان بنات آدم خاصة دون ألبان من سواهن [من التّم] .

باب النفقة على الأقارب والزوجات والمطلقات

قال أبو جعفر : وعلى الزوج النفقة على زوجته^(١) فيما لا غنى بها عنه : من طعام ومن شراب ومن كسوة ومن خدمة بالمعروف على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ، وعلى الزوج أن ينفق لزوجته على خادمها و[ليس] عليه أن ينفق لها على أكثر منها من الخدم ، بعد أن تكون تلك الخادم مفرغة لخدمتها ، لا شغل لها غيرها ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وهو المشهور عن أبي يوسف رضى الله عنه . وقد^(٢) روى أصحاب الإملاء عنه أنه قال : إن كانت المرأة ممن يحمل مقدارها عن خدمة خادم واحدة أنفق على من^(٣) لا بد لها منه من الخدم ممن هو أكثر من الخادم الواحدة اثنتين أو أكثر من ذلك . وبه نأخذ . وعلى العبد النفقة لزوجته الحرة يكون ذلك ديناً في عنقه يبيع فيه إلا أن يفديه المولى به ، وليس عليه نفقة على ولد له ، من حرة كان أو من أمة . ومن أعسر عن نفقة زوجته وعجز عنها استدين عليه وأثقل على زوجته فإن لم يدر على ذلك فرض لها عليه النفقة فكانت ديناً لها عليه إذا أيسر أخذته به . وكل ما أنفقته المرأة على نفسها بنير إذن من زوجها لها في ذلك ، وبغير فرض من الحاكم إياه لها عليه كانت متبرعة في ذلك ، ولم يكن لها أخذ زوجها بشيء منه . ولمطلق ثلاثاً أو طلاقاً بئنناً سوى هذا^(٤) النفقة والسكى على انطلق لها ، حملاً كانت أو غير حامل حتى تنقضى عدتها . ومن طلق زوجته وهي أمة

(١) وفي التقيضية الزوجية .

(٢) كان في الأصل وذلك وصواب ما في التقيضية وقد .

(٣) كان في الأصل على من ، واصواب على من كما هو في التقيضية .

(٤) وفي التقيضية سواها .

طلاقاً بائناً وقد كان مولاهما بؤساً معه بيتاً وضماً إليه وقطعاً عن خدمته فإن النفقة لها على مطلقها، [و] إن كان مولاهما لم يبوئها بيتاً فلا نفقة لها . ويجبر الرجل على نفقة أبويه إذا كانا محتاجين وإن لم يكونا زمنين . ويجبر على نفقة أولاده الصغار إذا كانوا فقراء ذكوراً [كانوا] أو إناثاً ، وإن كانوا كباراً محتاجين [أجبر] على نفقة الإناث منهم ولم يجبر على نفقة الذكور منهم . ومن كان من ذكورهم به زمانة كالعمى أو كالشلل في اليدين أو ما أشبه ذلك فإنه يجبر على نفقته ، وكذلك كل ذى رحم محرم من الصبيان والرجال والنساء فهم كما ذكرنا يجبر كل ذى رحم محرم منهم على النفقة عليهم إذا كان ممن يرثهم ويراعى في صغارهم الفقر خاصة ، وفي ذكران كبارهم الفقر والزمانة ، وفي إناث كبارهم الفقر دون الزمانة ، ولا يجبر في ذلك على نفقة أحد ممن ليس بذى رحم محرمة منه ، وإن كانوا جماعة كذلك سوى الأب والولد كانت النفقة عليهم على مقادير موارثهم ، وهذا كله مع ائتلاف الأديان ، فإن اختلفت الأديان لم يجبر أحد منهم على نفقة أحد سواء إلا الزوج المسلم على زوجته النصرانية ، وإلا الأب الكافر على أولاده الصغار الذين صاروا مسلمين بإسلام أمهم . والرجل على أبيه الفقير المخالف له في دينه وأمه الفقيرة في القياس [مثله] . ولا يشارك الرجل في النفقة على ولده أحد ، ولا يجبر فقير على نفقة أحد إلا الأب على ولده الصغار [وإلا الرجل على أمه الفقيرة ، وإلا الزوج على زوجته] وإلا المرأة على أمها الفقيرة ، فأما الأب فإنه لا يجبر ولده الفقير على النفقة عليه إلا أن يكون الأب زمنياً لأن الولد إما يكسب بقوته فالأب من القوة مثل الذي له منها فلا يجبر على النفقة عليه . وهو كذلك حتى يكون الأب في العجز عن الاكتساب بقوته بخلاف ولده في القوة على ذلك فيؤخذ ولده حيثن يدخاله فيما يكسب معه وبالإتفاق عليه معه منه . وإذا ^(١) كان الصبي [معسراً] وأبوه معسراً وأمه موسرة فإن أبا يوسف

(١) وفي القبضية فإن وريد الواو قبل إذا يستقيم الكلام وفي المرح ولو كان الأب معسراً غير ممن فلقاصي يأمر الأم بأد تمنع عنه ويصير ذاك ذياً له على الأب ترجع بذلك عليه .

ومحمداً رضي الله عنهما كانا يأمران الأم بالنفقة عليه ويحصلان ذلك ديناً لها على أبيه ، وإذا كان الصبي فقيراً وله أم موسرة وجبّ موسر وقد مات أبوه قبل ذلك فإن نفقته على أمه وعلى جده على حساب موارثهما منه لو توفى ، وكذلك المم مع الأم ، وكذلك سائر العصبة سواء معها ، وليس أحد منهم في ذلك كالأب . ومن كان له ابن عم موسر وخال موسر وهو معسر زمن أو صغير صحيح فقير فإن نفقته على خاله دون ابن عمه ؛ لأن خاله ذو رحم محرمة منه وابن عمه ليس كذلك إنما هو ذو رحم غير محرمة منه . وإذا كان الرجل معسراً زمناً وله ابنة معسرة وله ثلاثة إخوة متفرقون فإن نفقته على أخيه لأبيه وأمه خاصة دون أخويه الآخرين ؛ لأنه وارثه لو توفى مع ابنته ، ونفقة الابنة على عمها أخى أبيها لأبيه وأمه خاصة دون عميها الآخرين . ولو كان مكان الابنة ابن زمن فقير كانت نفقة الأب على أخيه لأبيه وأمه وعلى أخيه لأمه على ستة أسهم : على أخيه لأبيه وأمه من ذلك خمسة ، وعلى أخيه لأمه من ذلك واحد ؛ لأن الابن لما كان يحجبهم عن الميراث جعل كاليت . ونفقة الابن على عمه أخى أبيه لأبيه وأمه خاصة دون عميه الآخرين . وإذا كان الرجل زمناً فقيراً وله أب موسر [وابن موسر] فنفقته على الابن دون الأب .

باب أحكام المطلقات في عددهن والنفقة والسكنى

قال أبو جعفر : وإذا طلق الرجل امرأته وقد دخل به فإياها النفقة والسكنى حتى تنقضى عدتها ، حاملاً كانت أو غير حامل . مؤيسة كانت من الحيض أو صغيرة ممن لا تحيض ، أو كبيرة تحيض ؛ ذلت كره سواء . وسواء كانت مسلمة أو كافرة ، فإن كانت ممة وقد كان مولاهم معها بيت فله السكنى والنفقة ، وإن كان من يوثق بيتاً لا يكن له سكنى ولا نفقة ؛ وكذلك كل دثن من زوجة ، بطلاق أو بغير طلاق ، بنفسها أو غير نفسها . منذ أن تكون فعلاً لا معصية فيه . من

اختيارها نفسها في عتاق مولاهما إياها ، ومثل اختيارها نفسها بعد بلوغها في قول
أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وقد كان زوجها في صغرها من يجوز تزويجه
إياها من أوليائها سوى أبيها وسوى جدّها أبي أبيها . وكل عدة وجبت عليها
بينونة وقعت [عليها] بينها وبين زوجها بمعصية منها كارتدادها عن الإسلام
وكتبيلها بأزواجها أو ابنه من شهوة فإنها لا نفقة لها في ذلك ولها السكنى حتى تنقضي
عدتها . وكل عدة وجبت من نكاح فاسد أو مما سوى النكاح كعدة أم الولد إذا
أعتقها مولاهما أو مات عنها فلا نفقة في ذلك ولا سكنى . ولا نفقة للمتوفى عنها
زوجها ولا سكنى في ماله حاملا كانت أو غير حامل . ومن طلق امرأته فأنفق
عليها في عدتها حتى مضى أكثر من حولين ثم جاءت بولد فإن أبا حنيفة ومحمد
رضى الله عنهما قالا : ترد على زوجها نفقة ستة أشهر مما كان أنفقه عليها ،
وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه لا ترد شيئا .

باب الحضانة

قال أبو جعفر : وإذا طُلقَت المرأة طلاقاً بائناً أو مات عنها زوجها ولها منه
ابن أو ابنة صغيران فإن الأم أحق بحضانتها ، ثم الجدة التي من قبل الأم ،
ثم الجدة التي من قبل الأب ، ثم الأخت من قبل الأب والأم ، ثم الأخت
من قبل الأم ، ثم الخالة ، ثم الأخت من قبل الأب ، ثم العمة . والأم
والجدة التي من قبل الأم والجدة من قبل الأب أحق بالفلان حتى يستغنى
فياً كل وحده ويلبس وحده ويشرب وحده ، وأحق بالجارية حتى تحيض .
وأما الأخوات والعلمات والخالات فهن أحق بالفلان والجارية حتى يأكلا وحدهما
ويشربا وحدهما ويلبسا وحدهم . وانجوسية واليهودية والنصرانية في ذلك بمنزلة
المسلمة . وأم الولد إذا مات عنها سيدها أو أعتقها بمنزلة الحرة المسلمة الزوجة
في ذلك . وكل ما تزوجت واحدة ممن ذكرنا أحداً لارحم محرمة بينه وبين
من حمضه ، ذكراً كان الذي حمضته أو أنثى ، انقطع حقها من الحضانة ووجبت

الحضانة لمن كانت تحب^(١) له لو توفيت^(٢) ممن ذكرنا ، فإن جاءت غير ذات زوج عادت إلى حقها [من] الحضانة . وإذا استغنى الغلام والجارية وخرجا من الحضانة فالأب أحق بالغلام وبالجارية بنير تخيير في ذلك للغلام ولالجارية . ولا يحرم أحد مما ذكرنا الحضانة بزواج ذي رحم محرمة من الصبي والصبية في شيء من ذكرنا . وإذا انقطعت الحضانة عن النساء كما ذكرنا ، وكان أبو الصبي أو الصبية ميتا كان من سواء من العصبية أولى . وإن^(٣) أرادت المرأة المطلقة أن تنتقل بولدها إلى بلد آخر سوى البلد الذي طلقت فيه فتحضن الولد هناك فإن التزويج إن كان وقع بينها وبين أى الولد هناك كان لها ذلك ، وإن كان وقع في بلد آخر لم يكن لها ذلك ، وإنما ينظر في هذا إلى عقدة النكاح أين وقعت لا إلى ما سوى ذلك ، وإن كان النكاح وقع بينها وبين أبي الصبي [أو الصبية] في قرية فأرادت أن تنقلهما إلى قرية أخرى انظر في ذلك ، فإن كان توها أو عصبتها ، سوه يقدر على إتيان تلك القرية والإلزام بالصبي وبالصبية والرجوع إلى منازلهم حتى يبيتوا فيها كان ذلك لها ، وإن كان الأمر على خلاف ذلك لم يكن ذلك لها . وكذلك إن أرادت أن تنقلهما من قرية إلى مصر ، وإن أرادت أن تنقلهما من مصر إلى قرية لم يكن لها ذلك على لوجوه كلها وقيل لها : إن شئت أقيمى على حضانتها حيث أنت وإلا غللى بينهما وبين عصبتها^(٤) وأذهبى حيث شئت .

باب نفقة المالك والبهايم

عن أبو جعفر : وعنى مالك المالك الذكر والأنثى إذا تنقلها باستخدامه

(١) كان في الأصل من حب و صواب حذف من كما في نسخة .

(٢) في نسخة غير محررة نصي .

(٣) وفي الأصل : وروى .

(٤) وفي نسخة : عصبتها .

لإيهما أن ينفق عليهما ، وأن يكسوها بالمعروف ، فإن أبى ذلك أو جراً وأنفق عليهما من أجرتهما ، فإن كانت الجارية لاتصلح إجارة مثلها أو كانت زمينة أو كان الغلام زمناً أجبر على الإنفاق عليهما ، أو يبعها عليه إن رأى الحاكم ذلك . وأما البهائم فإنه يؤمر مالكوها بالإنفاق عليها فيما تحتاج إليه من علف وما لا تقوم أنفسها إلا به ، فإن أبوا ذلك فإن محمداً رضى الله عنه روى عن أصحابه أنه يقال للمالكين اتقوا الله وأنفقوا عليها ، فإن أبوا ذلك لم يجبروا عليه ، ووافقهم محمد على ذلك . وقد روى أصحاب الإماء عن أبى يوسف رضى الله عنه مما لم يحكم فيه خلافاً بينه وبين أبى حنيفة رضى الله عنه أنه يجبر أرباب البهائم على النفقة عليها أو على بيعها ، وبه نأخذ .

باب الزوجين يختلفان في متاع البيت

قال أبو جعفر : وإذا اختلف الرجل ^(١) وامراته وهما زوجان حران في متاع البيت الذى يسكنانه ، فإن أبى حنيفة رضى الله عنه كان يقول : ما كان فيه من متاع الرجال فهو للرجل مع يمين الرجل عليه للمرأة في دعواها إياه عليه ، وما كان من متاع النساء فهو للمرأة مع يمين المرأة عليه للزوج في دعواه إياه عليها ، وما كان فيه مما يكون للرجال والنساء فهو للرجل مع يمينه على دعوى المرأة إياه عليه ، فإن كان أحد الزوجين قد مات والآخر منهما حى كان الجواب كذلك أيضاً : إلا أنه يحمل ما يكون للرجال والنساء في ذلك للباقي منهما أيهما كان . وقال أبو يوسف رضى الله عنه في الحياة والموت في ذلك كقول أبى حنيفة رضى الله عنه ، إلا أنه قال : يدفع إلى المرأة من متاع النساء خاصة ما يجهز به

(١) كذا في النسخة وكان في الأصل : الزوج

مثلاً إلى زوجها ويكون ما يبقى سوى ذلك للزوج . وقال محمد رضى الله عنه
فى ذلك كله فى الحياة والموت كقول أبى حنيفة رضى الله عنه فى الحياة .
وأما زفر رضى الله عنه فقد روى عنه أن ذلك كله يكون بينهما نصفين مع
يمين كل واحد من الزوجين فى ذلك على ما يدعيه صاحبه فى ذلك ، وبه تأخذ .
وقد روى عن زفر خلاف ذلك أيضاً . والذميان فى ذلك والذمية فيه تحت المسلم
كالزوجين المسلمين فى جميع ما وصفنا . وإن كان أحد الزوجين عبداً فإن أبا حنيفة
رضى الله عنه قال : المتاع للحر منهما فى حياته ولورثته بعد وفاته . وقال أبو يوسف
ومحمد رضى الله عنهما : نرى العبد^(١) المأذون له فى التجارة والمكاتب فى ذلك
بمنزلة الحر ، وبه تأخذ .

كتاب القصاص والديات والجراحات^(٢)

قال أبو جعفر : وإذا جنى الصبي الذى لم يبلغ أو المجنون فى حال جنونه ،
على رجل فقتله كانت ديته على عاقلته ؛ لأنه لا عمد له^(٣) . وكذلك كل
جناية تكون منه فيما دون النفس على يد أو رجل أو عين ، أو ما أشبه ذلك
فديتها على عاقلته ، وما كان مما وجب فيه الدية [كاملة] بجنايته كانت
على عاقلته فى ثلاث سنين . وما كان مما وجب فيه ثلثا الدية كان عليها
فى سنتين ، وما كان مما فيه نصف الدية كان عليها فى سنتين أيضاً : فى السنة
لأولى مهب ثلث الدية ، وفى السنة الثانية مهب سُدس الدية ، وما كان
م فيه ثلث الدية كان فى سنة واحدة . وما كان من ذلك مقداره نصف عشر
الدية فصاعداً إلا أنه لا يتجاوز^(٤) ثلث الدية كان عليها أيضاً فى سنة واحدة ،

(١) وفى غيبة إن .

(٢) وفى غيبة وأخرج وأوبها

٣ وفى غيبة لا عهد له وليس يمي .

(٤) وفى غيبة لا يتجاوز .

وما كان منه دون نصف عشر الدية كان على الجاني منهما^(١) في ماله ؛ لا تحمله عنه عاقبته . والقصاص بين الرجال الأحرار العقلاء البالغين في الأنفس وفيما دونها ، مسلمين كانوا أو كفارا ، غير الحربيين فإنه لا قصاص بحربي^(٢) وإن كان في أمانه على مسلم ، ولا على ذمي ، وله دية ما جنى عليه في نفس كان ذلك أو فيما دونها ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف الذي رواه محمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإملاء عنه في ذلك أن الحربي في أمانه كالذمي في ذمته فيما يجب له من القصاص [سواء مما أصابه به مسلم أو ذمي في بدنه ، والعييد والأحرار في القصاص] في الأنفس سواء ؛ يقتصر للحر من العبد ، ولولي العبد من الجاني على عبده ، لا يختلفون في ذلك . وما جناه حرٌّ على عبد فيما دون النفس أو جناه عبد على حر فيما دون النفس فلا قصاص بينهما في ذلك . والواجب فيما جناه العبد على الحر أن يدفعه به مولاه إلى ولي الحر أو يفديه منه بديته . والواجب فيما جناه الحر في ذلك على العبد في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ما قصه لمولاه في ماله لا على عاقبته ، إلا أن يكون الذي جناه عليه يستهلكه كفوء عينية أو كقطع يديه^(٣) أو كقطع رجله أو ما أشبه ذلك مما يكون به مستهلكا له ، فيكون مولاه بالخيار إن شاء احتبسه وضمن الجاني ما بين قيمته بعد الجناية وما بين قيمته قبلها ، وإن شاء سلمه إلى الجاني [و] ضمن الجاني قيمته يوم جنى عليه في ماله وأما أبو حنيفة رضي الله عنه فكان يقول في ذلك : ما جناه الحر عليه من قطع عضو^(٤) أو من فقء^(٥) عين وجب عليه فيه جزء^(٦) من قيمته ، إلا حصاة من

(١) كذا في الأصل وفي التاية عليها . قلت . وامل صمير منهما رجع إلى الصبي والمجنون . والله أعلم .

(٢) وفي الفيصية لحرى .

(٣) وفي الفيصية كففته عينه أو كقصمه يديه

(٤) وفي الفيصية قطع عظم .

(٥) كان في الأصل أو من كفوء عين والأصوب أو من فقء عين كما هو في الفيصية .

(٦) كان في الأصل قيمة حرثه والصواب في الفيصية فيه جزء .

عشرة دراهم من قيمته ، إلا أن يكون قطع له أذناً فبراً منها ، أو تنف له حاجباً فلم يثبت فإنه كان يجعل في ذلك غرم نقصانه لمولاه لا ماسوى ذلك ، وإلا أن يكون [جنى] عليه جناية مستهلكة ، ويجب في مثلها لو جتبت^(١) على حر ديته كاملة ، فيكون مولاه بالخيار ، إن شاء احتبسه ولا شيء له غيره ، وإن شاء سلمه إلى الجاني وضمنه قيمته يوم جنى عليه . ولا قصاص بين العبيد ولا بين العبيد والأحرار فيما دون النفس ، والقصاص بينهم في الأنفس كالقصاص بين الأحرار فيها ، والقصاص بين النساء الحرائر في الأنفس وفيما دونها ، والقصاص بينهم وبين الرجال في الأنفس كالقصاص بين الرجال فيها ، ولا قصاص بينهم وبين الرجال فيما دون النفس ، والواجب في ذلك الديات أو الأرش^(٢) لا ماسواها . ويقتل الجماعة بالرجل الواحد ، ولا يقطع يده يد ، ولا رجلان رجل . ولا يفق عين عينين ، والواجب في ذلك الأرش لا ماسواه . ولا قصاص بين والد وبين ولده في جنة الوالد على الولد في نفس ، ولا في دونها على حل من لأحوا ، والواجب في ذلك الدية لا ماسواها . والقصاص واجب للوالد على الولد في جنة الولد عليه في النفس وفيما دونها على ما يجب في ذلك لو كان أحنبيين . وإذا قطع رجل يمين رجلين عمداً كان لها أن يقطعما يده اليمنى ويضمناه دية يد بينهما . وإذا قتل رجل رجلين عمداً قُتل بهما لا شيء عليه [لهم] سوى ذلك . وإذا اجتمع في الجناية من لو تفرد بها [وجب عليه القصص فيها ومن لو تفرد بها] لم يجب عليه القصص فيها ، لم يكن عيها في قصص . وكان عيها ديتها على الذي لو تفرد بها منها كان عليه القصص في منه^(٣) وعلى الآخر على عاقته^(٤) والله أعلم .

(١) وفي القصة حدثت .

(٢) وفي القصة والأرش .

(٣) قال في شرح : لأن عمداً في حته وفاقه لا يقى منه .

(٤) رد في شرح القصة كذا .

باب كيفيات القتل والجراحات

قال أبو جعفر : القتل على ثلاثة أوجه : عمد وخطأ وشبه عمد . فأما العمد [فهو] ما تعمده بالسلاح أو بما سواه مما يجرح قتل به ، ففيه القود ، وهو القصاص بالسيف لا بما سواه ، ولا شيء فيه من دية ولا مما سواها^(١) إلا أن يصطالح على ذلك الجاني وولى المجنى عليه فيجوز عليهما من ذلك ما اصطالحا عليه ويبطل به القود ويكون ما اصطالحا عليه على الجاني في ماله حالا إلا أن يكون الصلح وقع بينهما على أنه إلى أجل فيكون إلى ذلك الأجل ، ولا كفارة في ذلك على الجاني ، وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رضي الله عنهم ، إلا أن أبا يوسف ومحمد رضي الله عنهما قالوا : كل ما قتل به مما مثله يقتل وإن كان لا يجرح فهو كالسلاح وكما سواه مما يجرح في جميع ما ذكرنا . وبه نأخذ . وأما الخطأ فهو ما أصابه قتل به مما لم يردده وإنما أراد غيره ، ففي ذلك الدية على العاقلة في ثلاث سنين في كل سنة منها ثلثها . والدية في ذلك من الإبل أخماس : عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون ابن مَخاض وعشرون ابنة مَخاض وعشرون بنت لبون^(٢) . وهي من الورق عشرة آلاف درهم ، ومن الذهب ألف دينار ولا صنف للدية في قول أبي حنيفة رضي الله عنه غير هذه الثلاثة الأصناف . وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما فقالا : الدية في كل صنف من هذه الثلاثة الأصناف كما قال أبو حنيفة رضي الله عنه . وهي أيضا من الشياه ألفا شاة مُسِنَّة قنية^(٣) ، ومن البقر مائتا بقرة ، ومن الحلال مائتا حلة ، ولا صنف للدية في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما غير هذه الأصناف الثلاث ذكرنا . وفي ذلك الكفارة

(١) كذا في الغيبة وكان في الأصل ولا مما سواه .

(٢) ذكر في غيبة بنت لبون من خدعة

(٣) اقنية بالضم والسكر . كقوله : جمع قني . يقال : له عنه قنية وقية أي خالصة له

ثابتة عليه .

وهي ما قال الله عز وجل تحرير رقبة مؤمنة . والذي يجزىء فيها من الرقاب مثل الذي ذكرناه من الرقاب في كفارة الظهار، إلا أنه لا يجزىء في هذا ^(١) من الرقاب إلا من كان من أهل الإيمان ، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين لا يجزىء في الكفارة إلا ذلك . والعاقلة هي أهل الديوان التي تأخذ الأعطية ، ولا يدخل في ذلك النساء ولا الصبيان ولا المالك ولا من لا عطاء له في ديوان . ولا يعقل في ذلك ذو رحم عن ذى رحمه إذا لم يجمعه وإياه ديوان واحد . ومعنى ثلاث سنين في قولهم إنما هو ثلاثة أعطية ، قدمت لأهلها قبل ثلاث سنين أو أخرت عن أهلها إلى أكثر من ذلك من السنين . ويعقل الجاني مع عاقلته جنابة نفسه إذا كان رجلاً حراً صحيح العقل ، فإن لم يكن ديوان عادت الدية على القبائل على ما كانت عليه في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى ردها عمر رضي الله عنه إلى الدواوين فجعلها فيها دون القبائل . والذي يغرمه كل رجل من الدية ثلاثة دراهم أو أربعة لا أكثر من ذلك . فإن تجاوز ذلك في التقسيط إلى ما هو أكثر من ذلك ضم إلى العاقلة أقرب القبائل إليها في النسب حتى يصيب كل رجل في التقسيط من الدية مقدار الذي ذكرناه . وإن كان الجاني لا عاقلة له فقد روى محمد بن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنهم أن الدية عليه في ماله ولم يحك في ذلك خلافاً . والمشهور عنه مما قد ذكره في غير موضع من كتبه أن الدية في بيت مال المسلمين . وأما شبه العمد فهو ما أريد وتُعمد فتُصيب به النفس بما لا قصاص فيه مما شبه يقتل ومثله لا يقتل في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وهو قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهم ما يأتي به ^(٢) على النفس بمثله غير موهوم منه القتل

(١) وفي الأصل ثمانى : مبه .

(٢) وفي نسخة : ثمانية .

كالضربة بالسوط أو بالعصا أو كالسكزة باليد أو كاللطمه بها إلا إن تكرر ذلك حتى يكون جلته موهوماً منها القتل فيخرج ذلك في قولها من شبه العمد ، ويدخل في باب العمد الموجب للقود ، وكذلك في قولها كل ما مثله يقتل مما يجرح ومما لا يجرح إذا أتى به على النفس على العمد لذلك فهو عمد وفيه القود بالسيف لا بما سواه . وفي شبه العمد في قولهم جميعاً الكفارة كالسكفارة التي ذكرناها في الخطأ ، والدية تناظف فيها في الإيل خاصة دون ما سواها من أصناف الدية ، وهي في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما أربعاً : خمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وخمس وعشرون بنت تحاص وخمس وعشرون بنت لبون ، وهي في قول محمد رضى الله عنه ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون ما بين ثنية إلى بازل^(١) عامها كلها خليفة^(٢) في بطونها أولادها ، وبه تأخذ . وكل ما ذكرنا في النفس أنه شبه العمد فهو فيما دون النفس عمد . فالقتل على ثلاثة أوجه على ما ذكرنا ، والجراحات فيما دون النفس إذا برأ منها على وجهين : خطأ وعمد ، ولا ثالث لها .

باب من أحكام العمد

قال أبو جعفر : وإذا عدا رجل على رجل فشق بطنه وأخرج^(٣) حشوته ثم ضرب رجل عنقه بالسيف عمداً فالقاتل له الذي يجب عليه القود هو الذي ضرب عنقه بالسيف دون الآخر ، وكذلك كل ما فعله به مما قد يعيش بعده يوماً أو بعض يوم ثم يموت فضرب رجل عنقه بالسيف في تلك الحال ،

(١) الثنية من الإيل الذي أتى : أى أتى ثنيته وهو ما استكمل السنة الخامسة ودخل في السادسة ، ومن "تلف" ما استكمل الثانية ودخل في الثالثة ، ومن الحافر ما استكمل الثالثة ودخل في الرابعة ، وهو في كلها بعد الجذع وقبل الرباعي والجمع ننان وثناه ، وبازل من الإيل ما دخل في السنة التاسعة ، والذكر والأيتى فيه سواء (مغرب) .

(٢) وفي المغرب : والحلقة الحامل من النوق ، وجمعها غنم وقد يقال خلفات .

(٣) وفي القبطية خرج حشوته .

فالتقود عليه أيضاً لا على الأول ، وعلى الأول فيما أصلب بته الأرض ولا قود فيه عليه ، وإن كان الأول قد أتى على نفسه ولم يبق منها إلا الاضطراب للصوت من الجنابة التي جناها عليه ثم جاء رجل فضرب عنقه بالسيف عمداً ، فالتقاتل هو الأول وعليه التقود ، ويقابله الثاني على ما كان منه . وإذا قطع رجل يدي رجل ورجليه عمداً فإن برأ من ذلك [كله] كان عليه القصاص فتقطع يده ورجلاه ، وإن مات من ذلك كله كان عليه القصاص في النفس خاصة ولم يقطع يده و [لا] رجلاه . ومن قطع يد رجل عمداً ثم قتله بعد ذلك عمداً بسيف فإنه إن كان لم يبرأ من قطع يده حتى قتله فإنما عليه القصاص في النفس [خاصة] ولا قصاص عليه في اليد ، وإن كان برأ من اليد ثم قتله بعد ذلك كان عليه القصاص في اليد وكان عليه القصاص في النفس جميعاً . ومن رمى رجلاً مسلماً بسهم فارتد المرمى ثم وقع به السهم فقتله وهو كذلك ، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال على الرامي دية المرمى . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : لا شيء عليه ، وبه نأخذ . وإن رماه وهو مرتد ثم أسلم ثم وقع به السهم فقتله وهو مسلم فلا شيء عليه في قولهم جميعاً . ومن رمى عبداً بسهم فأعتقه مولاه ثم وقع به السهم فقتله فإن محمداً رضي الله عنه قال : على الرامي لمولى العبد ما بين قيمة عبد مرمى ^(١) إلى قيمته ^(٢) غير مرمى ولا شيء عليه سوى ذلك ، وبه نأخذ ، وعليه في قياس قول أبي حنيفة رضي الله عنه قيمته عبداً لمولاه ^(٣) . ومن قطع يد مرتد فأسلم ثم مات فلا شيء على القاطع . وإن قطعه وهو مسلم ثم ارتد ثم مات أو قتل على الردة فعلى القاطع دية اليد لا شيء عليه سواها ، وإن رجع إلى الإسلام قبل أن يموت ثم مات منها

(١) كان في الأصل عبده مرمى وامرأه في الفيضية عبد مرمى وعي تقدير عبده لا .
أن يكون مرمى أو مرمياً .

(٢) وفي الفيضية : إلى ما بين قيمته .

(٣) وفي الفيضية قيمة عبد مولاه .

بعد ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا : له على قاطع يده دية نفسه ، وقال محمد رضى الله عنه : لا شيء عليه غير ^(١) دية يده ، وبه نأخذ . وإن كان ارتد ولحق بدار الحرب ثم رجع إلى دار الإسلام مسلماً ثم مات من القطع بعد ذلك فلا شيء على قاطعه غير دية يده في قولهم جميعاً . ومن قطع يد عبد خطأ فأعتقه مولاه ثم مات منها فلا شيء على القاطع غير أرش اليد وعتاقه إياه كبرته [من] اليد ^(٢) . ولو كان قطع يده عمداً والمسألة على حالها فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا : إن كان المولى هو وارثه لا وارث له غيره فله أن يقتل الجاني ، وإن كان له وارث غيره يحجبه عن ميراثه أو يدخل معه في ميراثه فإنه لا قصاص على الجاني وعليه أرش اليد للمولى ، ولا شيء عليه سوى ذلك . وقال محمد رضى الله عنه : لا قصاص عليه في الوجهين جميعاً ، وعليه أرش اليد للمولى ، ولا شيء عليه سوى ذلك ، وبه نأخذ . ومن قطع من رجل يداً أو رجلاً أو [قطع] أصبماً أو أئمة من أصبع أو ماسوى ذلك من مفصل من المفصل عمداً فضليه القصاص بعد البرء من الجنابة ، ولا قصاص عليه قبل ذلك . ومن قطع من رجل يده من نصف ذراعه عمداً فلا قصاص عليه في ذلك ، وعلى القاطع في ذلك دية اليد وحكومة فيما قطع من الذراع في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وهو قول أبى يوسف رضى الله عنه الأول ، وبه نأخذ . ثم روى أصحاب الإجماع عنه أن عليه في ذلك دية اليد لا شيء عليه فيه سواها . ومن قطع أصابع يد رجل كلها خطأ فبرأ منها فعليه في كل أصبع منها عشر الدية ، فيكون جميع الذى عليه في ذلك

(١) كان في الأصل له مكان غير والصواب غير كما هو في الفيضية .

(٢) كذا في الأصلين ولعل الصواب وإعتاقه إياه كبرته من اليد . وفي المشرح : ولو قطع يد عبد ثم أعتقه مولاه والقطع خطأ فقد برئ . عن المراية ويجب دية اليد وهو نصف القيمة لمولاه ؛ لأن أصل الجنابة حصل وهو عبد ، وإن كان عبداً لأن كان للعبد وارث غير المولى أو غيره يشاركه في ميراثه فلا قصاص ، وإن لم يكن له وارث سوى المولى فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف المولى حق الاقتصاص ، وعلى قول محمد ليس له حق الاقتصاص لاختلاف سبب الولاية .

نصف الدية على عاقلة في سنتين : في السنة الأولى منه ثلثه^(١) ، وفي السنة الثانية ثلثه . ولوقطع الكف من المفصل كان الذي عليه مثل ذلك أيضاً . ويدخل الواجب في الكف في الواجب في الأصابع . ولا قصاص في عظم إلا في السن خاصة [بالمبرد] فإنها تقاص^(٢) ويقتص منها بالمبرد^(٣) مثل الذي أخذ منها . ولا يؤخذ في القصاص يد يسرى بيد يميني ، ولا يد يميني بيد يسرى . ولا قصاص في آفة^(٤) ، ولا جائفة ، و [في] كل واحدة منهما بعد البرء منها ثلث دية النفس ، وفي الأذن القصاص ، وفي الأنف القصاص ، وفي السن القصاص . ولا قصاص في يد سليمة بيد شلاء . ومن قطع يمين رجل صحيحة ويمين القاطع شلاء كان المقطوع بالخيار ، إن شاء أخذ يد القاطع الشلاء قصاصاً بيده الصحيحة لاشيء له سوى ذلك ، وإن شاء ضمن القاطع دية يده الصحيحة وترك القصاص في يده الشلاء ، فإن لم يختار شيئاً من ذلك حتى ذهبت اليد الشلاء [بآفة] من السماء أو من جناية جان عليها^(٥) فأخذها بغير حق كان وجب له أخذه به ، بطل حق المقطوع الأول ، وكان الواجب على هذا الجاني الثاني للجاني الأول^(٦) ولا شيء للذي جنى عليه الأول في شيء من ذلك . ولا قصاص في شيء من الشجاج غير الموضحة وهي التي توضح العظم ، فإن فيها القصاص إذا كانت عمداً . وإن كانت خطأ ففيها

(١) كذا في الأصل منه وفي الفيضية منها ولعل الصواب منها ويكون الضمير بسنتين .
(٢) كان في الأصل بالسين المهمل والصواب بالصاد المهمل كما هو في الفيضية . يقال : ذبح الرجل قصاصاً بما كان له قبله : أي حبس عنه ماله وأوقع به القصاص وجازاه وعمل به مثل - فعل - .
(٣) المبرد بكسر الميم آلة سحق الحديد وأمثاله وهو السوهان . يقال برد الحديد إذا سحقه وأخذ منه بالمبرد . وفي العرب ورد الحديد سحقه بالمبرد برداً ، ومنه ترد السن . و بردة - سقط منه بالسحق .

(٤) كان في الأصل في الآفة باللام وفي الفيضية في آفة بالتنكير وهو الذي يدرب ولا جائفة

(٥) وفي الفيضية فإن وهو تعجيف و صوب جان .

(٦) أي لدية أو القصاص .

نصف عشر الدية على الجاني على عاقلته . وموضع الموضحة الرأس والجبين والحيان والذقن ، موضعها موضع العظام من الرأس ومن الوجه . والآمة التي تؤم الدماغ وفيها ثلث الدية . والجائفة [التي تصل] إلى ^(١) الجوف ، فإن نفذت حتى خرجت من الجانب الآخر كان فيها ثلثا الدية وكانت جائفتين . وفي الهاشمة عشر الدية وهي التي تهشم العظم ، وموضعها موضع الموضحة . وفي المقلعة عشر الدية ونصف عشر الدية ، وهي التي انتقل ^(٢) منها العظام وموضعها موضع الموضحة . وفي السمحاق حكومة عدل وهي التي بينها وبين العظم ^(٣) جلدة رقيقة وموضعها موضع الموضحة . وفي الباضعة وهي التي تبضع نعن اللحم ولا تبلغ الجلدة التي تبلغها السمحاق حكومة عدل . وموضعها موضع الموضحة . وفي المتلاحة حكومة عدل وموضعها موضع الموضحة ، وفي الدامية حكومة عدل وهي التي تدمى ، وموضعها موضع الموضحة . وقال محمد : المتلاحة هي التي يلتحم فيها الدم وبالتحامة سميت متلاحة ؛ ولم يحك في ذلك اختلافاً ، وبه نأخذ . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه أنها [هي] التي تشق الجلد ولا تأخذ من اللحم شيئاً . والحكومة في كل ما ذكرنا أن يقوم الحنئ عليه حين وقعت به الجناية لو كان عدداً ثم يقوم لو كان عبداً به الجناية فينظر كم بينهما ^(٤) من العيمة فيكون عيه ما يقدره من الدية ^(٥) . ومن قتل عدداً وله

(١) كان في الأصل في حوف والصواب ما في المصيبة إلى احوف .

(٢) وفي المصيبة يقل منها .

(٣) كان في الأصل وبين الرأس عظم وفي المصيبة بينها وبين العظم وهو الصواب . وفي الشرح سمحاق وهي التي تبضع اللحم وتصل إلى احلدة الرقيقة التي بين اللحم والعظم . قلت : ولعل الرأس الذي في الأصل والله أعلم كان صد عظم منقوص من الرأس فكأنه اناسح على الهاشم فأدخل في المسح الثاني في غير مقامه وكان يدسا وبين عظم الرأس .

(٤) وفي المصيبة كم يقصها .

(٥) وخالفه الكرخي قال : في ديات مسوط اسرحى ح ٢٦ من ٧٤ ثم اختلف المتأخرون من مشايخنا في معرفة حكومة عدل فقال اصحابي : السبيل في ذلك أن يقوم لو كان مملوكا ندون هذا الأمر ، ويقوم مع هذا الأمر ثم ينظر إلى تفاوت ما بين القمتين كم هو فإن كان بقدر نصف المعسر يح نصف عشر الدية ، وإن كان بقدر ربع معسر يح ربع عشر الدية ، وكان لكرخي =

أولياء بعضهم حاضر وبعضهم غائب لم يقتل حتى يحضروا جميعاً . ومن قُتل وله ابنان أحدهما كبير والآخر صغير فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : للكبير أن يقتل قبل أن يكبر الصغير ، وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : ليس له ذلك حتى يكبر الصغير ، وبه نأخذ . ومن عفا من ورثة المقتول عن القصاص من رجل أو امرأة زوجة أو أم أو جدة أو من سواهن من النساء أو كان المقتول امرأة فعفا زوجها عن القاتل فلا^(١) سبيل إلى القصاص ، ولن سوى الممى من الورثة حصته من الدية . ومن قطع يد رجل عمداً فعفى له عن اليد ثم مات منها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول قد بطل العفو وعلى القاتل لدية لورثة المقتول . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لا شيء عليه والعفو من اليد عفو عما يحدث منها ، وبه نأخذ . ولو كان عفى عن اليد وما يحدث منها أو عن الجناية ثم مات المقطوع من ذلك لم يكن على القاطع شيء في فومه جميعاً . ومن قطع يد رجل عمداً فصالحه منها ومما يحدث منها على قليل أو على كثير كان ذلك جائزاً ، ولو مات منها وقد كان صار صاحب فراش أو لم يكن صار كذلك كان^(٢) كذلك أيضاً^(٣) لأن الجناية لم تكن

== يقول : هذا غير صحيح وراء يكون قصاص لقيمة بالمشاح التي قبل الموصحة أكثر من نصف المير
موتى هذا القول إلى أن يوجب في هذه المشاح من الدية فوق . أوجه المير في الموصحة
وذلك لا يجوز ، والسكن الصحيح أن يترك مقدار هذه المشاح من نصف مير لدية ، لأن وحب
نصف مير الدية : من رأس ولا من فيه يرد إلى خصوص عليه باعتبار لمعى . فقت سكن
صحيح قول اصحابى عند معناه . قال في سراج الدر المختار هو أى هذا ثموت من أى حكومة
مدل به يعنى كما في الوفاة والقبض والقتل والدرر والحياة وغيره . وحزه به في المير ، وفي خاصة
بـ يستقيم قول بكر بن لو الحاية في وجه ورأس حينئذ يعنى به ولو في غيرهم أو تمس على نعمى
يعنى قول الطحاوى مطلقاً أنه أسير تهم . وحوزه في حوزة بريدة . فقتل تهمير حكومة هو
بـ يحتاج إليه من العفة وأجرة صلب والأدوية من رأس يرد . فقت : وقول في رد المختار هـ
من ٤١٢ قوله هـ يعنى منه حد حوى به فقت لائمة . ثمينة قال بن المير وهو قول كل من
ينهاه عنه اسم . معراج .

(١) كل في رأس وذاتين وحب . في المصيبة ٦٠ - مير .

(٢) موه صار كذلك كان . - فقت من مصيبة .

(٣) رضى . - صحيح . حايث من مير . - رضى ح ٢١ من . ولو - حاه من المير ==

أوجبت مالا وإنما أوجبت قوداً^(١) . ومن قطع يد رجل عمداً فاقطع له منه الإمام ثم مات المقتص منه من القصاص فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال دية نفس المقتص منه على المقتص له ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لا شيء [له] عليه . ومن قتل رجلاً عمداً والمقتول ولى فقطع الولى يد القتال ثم عفا عنه ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : للقاتل على ولى المقتول دية يده في ماله . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لا شيء [له] عليه ، وبه نأخذ^(٢) .

باب الديات في الأنفس وفيما دونها

قال أبو جعفر : وفي النفس إذا قتلت خطأ الدية ، وقد ذكرنا مقدارها وأصنافها فيما تقدم منا في كتابنا هذا . وديات المسلمين وديات أهل الذمة من اليهود والنصارى والمجوس في الأنفس وفيما دونها سواء . ودية المرأة على النصف من دية الرجل فيما دق وفيما جل^(٣) . والذي تحمله العاقلة من دية كل واحد من الرجل ومن المرأة نصف عشرها فصاعداً . ودية كل واحد منهما تؤخذ

أو الحراقة أو الضربة أو الفصع أو الشحة أو اليد على شيء ثم برأ فالصلح جائز لأنه أسقط بهذه الألفاظ حقه بغير عوض . وإن مات بطل الصلح في قول أبي حنيفة وعليه القصاص في القياس وفي الاستحسان عليه الدية في ماله ، وإن آل أخرج إلى قتل كانت الدية على عاقلته ، وعقد أبي يوسف وعقد الصلح من ولا شيء عليه . وإن قال ولو كان صاحبه على ذلك وما يحدث منه ، كان الصلح ماضياً إن مات أو عاش لأن ما يحدث منه السرية يكون هو بهذا اللطم مستقلاً عنه عن النفس عوض ، والقصاص في النفس وإن كان يجب من الموت فإنما يجب سب الحياة . وإسقاط الحق بعد وجود سب الوجوب صحيح ، وكذلك من الحياة صحيح إن عاش أو مات . لأن الحياة تعم النفس وما دونها حتى لو قال لا جناية لي قبل ولا من ثم دعى عليه نفس . تسمع دعوته الخ .

(١) يقول من الحياة . وحب لا ابتداء بل قوداً وإذا سقط القود فالصلح لا يعود مالا حتى يوجب عليه الدية في ماله .

(٢) وفي الفريضة : قال أبو جعفر رحمه الله كما قال أبو يوسف ، مكان وبه نأخذ .

(٣) أي مما في تركيزه في الدية الكاملة وفي نصفها وربعها وعشرها في كلها مثل نصف دية لرجل .

في ثلاث سنين ، وفي العيين الدية ، وفي إحداها نصف الدية ، ويستوى في ذلك عين الأعور وعين الصحيح ، ويكون الواجب في كل واحدة منهما نصف الدية لا أكثر من ذلك ، وفي اليدين الدية ، وفي إحداها نصف الدية ، وفي الرجلين الدية ، وفي إحداها نصف الدية ، وفي الذكر الدية ، وفي الأنثيين الدية وفي إحداها نصف الدية ، وهما سواء ، وفي الذكر إذا قطع مع الأنثيين عرضاً أو بديء بالذكر تم بالأنثيين^(١) طولاً ديتان ، وإذا بديء بالأنثيين حتى أتى ذلك عليهما وهى الذكر كان في ذلك دية وحكومة [عدل] ، وفي الشفتين الدية وفي إحداها نصف الدية وهما سواء ، وفي أشفار العينين الدية وفي كل واحد منهما ربع الدية . وفي الأنف الدية ، وفي المارن الدية ، وفي الحاجبين الدية وفي إحداها نصف الدية . وفي كل أصبع من أصابع اليدين والرجلين عشر الدية ، والأصابع كلها سواء . وفي كل أظفلة من كل إصبع فيه ثلاث أظفلة ثلث عشر الدية ، وفي كل إصبع فيها أظفلتان نصف عشر لدية ، وفي كل سن نصف عشر الدية . والأضراس والأسنان سواء في ذلك . ومن ضرب رجلاً ضربة فأتى أسننه كلها كانت عليه دية وثلاثة أخماس دية ، لأن عليه في كل سن [منها] نصف عشر الدية ، واثنان وثلاثون سناً منها عشرون ضرساً وأربعة أنياب وأربع ثنايا^(٢) وأربع ضواحك^(٣) فلي^(٤) الجاني من ذلك في السنة الأولى من جميع الدية ثلث دية ، ومن ثلاثة أخماس الدية ثلث الدية ، فذلك ثلث الدية . وعليه في السنة الثانية من الدية ثلث الدية وما بقي من ثلاثة أخماس الدية . وعليه في السنة الثالثة ثلث الدية^(٥) وهو

(١) وفي انقيضة دون الأنثيين مكرّم ثم دأنيين .

(٢) وراد في انقيضه بعد شاي : وأربع ردعيات فتكون لأسنان إذا ست وثلاثين والأولى حذف الضواحك لأنها من الأضراس ، لا أن يكون ذكرها الصحيح ، ولا من ذكر الرأعيات في قسم الأسنان . والله أعلم .

(٣) كان في الأصل على و هو الـ كما هو في نسخة .

(٤) فت : ويجوز دية رأس يكون أربعة وعشرين سنة ، ودية لأم تمسك دية كرم : والله تعالى أعلم . وعدد يكون خمس وثلاثين سنة . والله تعالى أعلم .

بقية [الدية] . وفي تديي المرأة الدية ، وفي إحداها نصف الدية . وفي حلقى
تدييها الدية ، وفي إحداها نصف الدية . وفي تديي الرجل حكومة عدل ،
وفي إحداها مثل نصف ذلك . ومن قطعت يده ليس فيها إلا إصبع واحدة
أو أكثر منها من الأصابع ففيها دية ما فيها من الأصابع ، ولا شيء في الكف
في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وقد كان أبو يوسف رضي الله عنه يقول هذا
ثم رجع عنه فقال : إذا قطعت يده وفيها إصبع أو إصبعان نظر إلى أرش الإصبع
أو إلى إصبعين ، أو إلى أرش اليد سوى ذلك ، فجعل عليه الأكثر منهما ،
وإن كان الذي فيها من الأصابع ثلاث أصابع فصاعداً فقله في ذلك كقول

== فالدية خمسة عشر سهماً وثلاثة أخماسها تسعة أسهم فالكل يكون إذا أربعة وعشرين ثلث الدية
خسة ، فإذا أخذنا ثلث الدية من الدية الكاملة وهي حصة وثلث الدية وهي خسة من ثلاثة أخماس
الدية وهي تسعة وأضافنا خسة إلى حصة تكون عسرة وهي ثلثا دية كاملة للسنة الأولى ، وثلث
الدية وهو خسة وما بقي من ثلاثة أخماس الدية وهي أربعة تكون تسعة أسهم للسنة الثانية ،
وللسنة الثالثة ثلث الدية الباقى وهي خسة من أربعة وعشرين . والدية الكاملة بالدرهم عسرة آلاف
درهم وثلاثة أخماسها ستة آلاف ، ومجموع دية الأسان ستة عشر ألفاً ، هي السنة الأولى ستة
آلاف وستائة وستة وستون وثلثا درهم ، وهي ثلثا عسرة آلاف التي هي دية كاملة منها من الدية
الكاملة ثلاثة آلاف وثلثائة وثلاثة وثلاثون درهماً وثلث درهم ومثلها من ثلاثة أخماس الدية أعى
نصفها من الدية الكاملة ونصفها من الثلاثة الأخماس ، وفي السنة الثانية من الدية الكاملة ثلثا
وهي ثلاثة آلاف درهم وثلثائة وثلاثة وثلاثون درهماً وثلث درهم والباقي من ثلاثة أخماس الدية
وهي ألفان وستائة وستة وستون وثلث درهم . ويصير المجموع ستة آلاف درهم ، وفي السنة
الثالثة ما بقي من الدية وهي ثلث الدية ثلاثة آلاف وثلثائة وثلاثة وثلاثون درهماً وثلث درهم .
وفي كتاب الديت من رد المحتار ج ٥ ص ٤١٠ : واعلم أن الدية وثلاثة أخماسها وهي ستة عشر
ألفاً بح في ثلاث سنين ، لكن هل في الموهرة وغيرها إنه بح في السنة الأولى ثلثا دية ثلث
من الدية لكاملة وثلث من ثلاثة أحسبها ، وفي السنة الثانية ثلث الدية وما بقي من الثلاثة الأخماس ،
وفي السنة الثالثة ثلث الدية وهو ما بقي من الدية الكاملة ، وذلك لأن الدية في ثلاث سنين في كل
سنة ثلثها ويحب ثلاثة أخماسها وهي ستة آلاف في سنتين ، في الأولى منها ثلث الدية والباقي
في السنة الثانية . إلهار عن شرح لمصالح . ثلث : وعليه في السنة الأولى ستة آلاف وستائة وستة
وستون وثلثا ، وفي السنة ثمانية ستة آلاف . وفي الثالثة ثلاثة آلاف وثلثائة وثلاثة وثلاثون
وثلث ، وانكس في الختلى والتتار حاية وعيرم عن المخط أنه في السنة اثناة ستة آلاف وستائة
(١) وثلاثة وثلاثون وثلث ، وفي السنة الثالثة ثلاثة آلاف وثلث في المدح ، والطاهر أنهما روايتان
تأمل اهـ في الرد (١) وسهامش (قوله ستة آلاف وستائة) لعل صوابه ثلثائة . قلت : وستائة
من سهو القلم ، وهذا التقرير كاله إذ فرصت لدية بالدرهم ، وأما إذا فرصت بالإنل فمائة وستون
جلا . فتنبه .

أبي حنيفة رضى الله عنه . وقد روى عن محمد رضى الله عنه أنه قال : إذا كان في الكف أربع أصابع فقطعت كان على القاطع دية الأربع الأصابع ^(١) ، وخمس حكومة الكف لو قطعت بلا أصابع ^(٢) . وكذلك كان يعتبر في قليل الأصابع وفي كثيرها ، وبه تأخذ . ومن قتل من الأحرار عبداً لرجل خطأ كان عليه قيمته على عاقلته في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما في ثلاث سنين ، إلا أن تكون قيمته تبلغ الدية أو تجاوزها فيكون الذى تحمله العاقلة منها مقدار الدية إلا عشرة دراهم لائىء لمولاه على القاتل ولا على عاقلته سوى ذلك . وقد روى محمد عن أبي يوسف رضى الله عنهما أنه قال : قيمته على العاقلة بالغة ما بلغت . وقد روى أصحاب الإماء عنه أنه قال : قيمته على الجاني في ماله بالغة ما بلغت ، ولا تحمل العاقلة عنه منها شيئاً . وما جنى على العبد فيما دون النفس لم تحمله العاقلة في قولهم جميعاً . ومن حنى على امرأة حامل فصر بطنها فمقت حنبلاً ميتاً ففيه غرة عبداً أو أمة . وعدل الغرة خمسمائة درهم . وإن خرج حياً ثم مات فيه الدية كاملة ، وذلك كله على العاقلة ، وكانت على الضارب الكفارة في الوجه الثانى ، ولا كفارة عليه في الوجه الأول . ودية الجنين من الغرة ومن الدية مورثة عنه على مرائس الله عز وجل . ولو قتلت امرأة ثم خرج من بطنها جنين ميت فلائىء في جنينها وعلى قاتلها ما يجب عليه في قتلها من قود ومن دية ، وإن خرج قبل موتها ثم ماتت كانت فيه غرة ، والغرة في الذكر ولأئىء سواء . وجنين الذمية يهودية كانت أو نصرانية أو مجوسية كجنين المسلمة في كل ما ذكرنا . وفي جنين لأمة من مولاه كما في حين الخرة ، وفي ^(٣) حنين الأمة من غير مولاه إن خرج حياً ثم مات

(١) وفي المصنف : دية الأصابع

(٢) كان في الأصل ثلاث أصابع وفي المصنف أربع ودية عبارة من بوه وحسن فيها سقوط أو تصحيف لا يبعد مقصودها وقد أخذها في غير هذا كتاب حرر إن شارح أيضاً لم يأت بها .

(٣) كان في الأصل من ولصوبه في المصنف .

قيمته ، وإن خرج ميتاً فإن كان ذكراً كان فيه نصف عشر قيمته لو كان حياً ، وإن كان أنثى كان فيها نصف عشر قيمتها لو كانت حية ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، ولم يحك محمد عن أبي يوسف رضي الله عنهما في ذلك خلافاً ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإمام عن أبي يوسف رضي الله عنه أنه قال في جنين الأمة إذا ألقته حياً ^(١) ما نقص أمة كما يكون في جنين البهائم ^(٢) . وكل جناية جنيت على مولود من فقه عين أو قطع عضو فقها حكومة عدل ، إلا أن تعلم سلامة عينه وصحة نظره بها ، وإلا أن يعلم سلامة ما قطع من أعضائه بتحريكه إياه ، فيكون الواجب في ذلك كالواجب فيه لو أصيبت من كبير . ومن جنى على عين رجل فأذهب نظرها ، أو على سن رجل فأسودت ، أو على يده فشلت حتى لا ينتفع بها ، أو على رجله فصارت كذلك ، فإن عقل ذلك على الجاني في ماله إن كان عمداً ، وعلى عاقلته إن كان خطأ وأرش دينه . ومن ضرب سن رجل فحركها استثنى بها حولا ، فإن اشتدت وعادت كما كانت فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال : لا شيء فيها . وقد روى عن أبي يوسف رضي الله عنه أنه قال : فيها حكومة الأمل ^(٣) . وإن سقطت أو أسودت ^(٤) كانت فيها دنتب . وبه نأخذ . فإن اختلف الصارب والمضروب وقد سقطت أو أسودت فقال الصارب : حدث ذلك من

(١) كذا في النصية . وكان في الأصل ميت . ولعل الصواب ما في النصية .

(٢) وفي الدر المختار بهامش الرد ح د ص ٤١٨ : ولو ألقته حياً وقد نقصتها الولادة عليه قيمة الحب لا نقصانها لو قيمته وفاة ، وإلا نعليه إتمام ذلك . محتمل . وقال أبو يوسف فيه نقصانها كالبهيمة . وقال الشافعي فيه عشر ثمنه الأم . صدر المبرمة . ولا يخفى أنها للدول . وقال في الرد قوله وقال أبو يوسف الخ هذا غير ظاهر لرواية عن أبي يوسف قال في البيهقي ثم وجوب الدل في حين الأمة قول أبي حنيفة ومحمد وهو ظاهر من قول أبي يوسف وعنه في رواية أنه لا يجب إلا نقصان الأم إن تمكن منها بقص ، وإن - يتمكن لا يجب شيء . عناية . قلت : فالمسألة في الدر عرضت فما إذا ألقته حياً .

(٣) في النصية حكومة عدل الأم والصواب : لا .

(٤) رد مد قوله و أسودت في نصية فقال صارب حدث ذلك من غير حناية .

غير جنائتي ، وقال المضروب : بل كان ذلك من جنائتك ، فإن القول في ذلك قول المضروب استحصانا ، وقد كان القياس أن يكون القول في ذلك قول الضارب . ولو شجَّ رجل رجلا موضحة فصارت منقولة^(١) فاختلف الشاج والمشجوج فقال الشاج حدث ذلك من غير جنائتي ، وقال المشجوج : بل هو من جنائتك فإن القول في ذلك قول الشاج مع يمينه على ما يدعى المشجوج . ومن قلع سن رجل فنبئت كما كانت فلاشيء على القالع في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما . وقد روى عن أبي يوسف رضي الله عنه أن عليه في ذلك حكومة عدل للألم ، وبه نأخذ . ومن قلع^(٢) ظهر رجل فبئت متغيراً كان فيه حكومة عدل . ومن قلع سن رجل [فأخذها المقلوع به] فأثبتها مكانها فنبئت وقد كان القلع^(٣) خطأ فعلى القالع أرشها كاملاً ، وكذلك الأذن . وقد روى عن محمد رضي الله عنه أنه قال في ذلك على الجاني مقدار أجر علاج مثل ذلك . ومن شجَّ رجلا موضحة خطأ فذهب منها شعر رأسه وبراً [من] ذلك فعلى عاقلته الدية ، ويدخل أرش الموضحة فيها ، وإن كان ذهب شيء من الشعر نظر في أرشه وفي أرش الموضحة فدخل قليلهما في كثيرهما^(٤) ، ولو لم يذهب الشعر منها ولكن ذهب العقل منها دخل أرشها في دية العقل ، ولو لم يذهب العقل منها ولكن ذهب السمع والبصر كان في كل واحد منهما الدية ولم يدخل أرش الموضحة في ذلك . ومن جنى على رجل فضربه صرقة فاقطع عنه الشم كان عليه في ذلك الدية^(٥) وإن ذهب

(١) كان في الأصل منقولة وهو تصحيف والصواب : منقولة كما في النصيحة .

(٢) وفي النصيحة نص .

(٣) كان في الأصل أقالع والصواب : مع كما هو في النصيحة .

(٤) كذا في النصيحة ، وكان في الأصل قليلها في كثيرها .

(٥) وفي فتاوى صبيح ج ٢ ص ٣٨٥ : ولو ضرب ثوب رجل وه يحد به ريح حب ولا يحد به حكومة عدل ، وفي بعض الروايات فيه الدية ، وذهب شعر غيره ذهب سمع . وفي : ص ٢٦ ج ٩ : ولو جنى في ثوب من يحد به سمع وصبر ودوق وعبد من كل واحد منها دية كاملة . هكذا روى عن محمد رضي الله عنه أنه مضى رجل على رجل فأرسم دية صرقة وحصة كان ضرب على رأسه فذهب عنه ، وسمع وصبره وسمعته ذكره ج ٢ .

منها ماء ظهره كان عليه في ذلك الدية أيضاً^(١) . ومن رمى امرأة بحجر فأفضاها به فإن كان يولها يستمسك كان عليه ثلث الدية ، وإن كان يولها لا يستمسك كانت عليه الدية كاملة . ومن قطع إصبع رجل عمداً فشلت إصبع أخرى من أصابعه منها فإن أبا حنيفة قال عليه أرش الأصبعين جميعاً ولا قصاص عليه في واحد^(٢) منها . وقال أبو يوسف ومحمد : يقتص منه من الإصبع التي قطعها خاصة وعليه أرش الإصبع الأخرى . ومن قطع إصبع رجل فستطت كفه من المفصل فإن أبا حنيفة وأبو يوسف رضى الله عنهما قالوا : لا قصاص عليه في ذلك وعليه دية الكف . وقال محمد رضى الله عنه : عليه القصاص في الكف كأنه قطعها وبه تأخذ . ومن ضرب رجلاً ضربة فاقطع منها كلامه فعليه الدية ، وفي اللسان الدية إذا قطع . وإذا شجَّ رجل رجلاً موضحة فأحدث ما بين قرني المشجوج وهي لا تأخذ ما بين قرني الشاج فإن المشجوج ينجى ، فإن شاء أخذ الأرش ولا قصاص له ، وإن شاء اقتص له فيبدأ من أى الجانبين أحب حتى يبلغ مقدارها في طولها إلى حيث تبلغ ثم يكف ، وإذا كانت الشجة لا تأخذ ما بين قرني المشجوج وهي تأخذ ما بين قرني الشاج ويفضل منها فضل فإنه ينجى المشجوج أيضاً ، فإن شاء أخذ الأرش ، وإن شاء اقتص له ما بين قرني الشاج لا يزداد^(٣) على ذلك شيء ، وإذا كانت الشجة في طول رأس المشجوج وهي تأخذ من رأس الشاج من جهته إلى قفاه فإنه ينجى المشجوج ، فإن شاء أخذ الأرش ، وإن شاء اقتص له مقدار شجته إلى مثل موضعها في رأسه لا يزداد^(٣)

(١) يريد إن ضربه أحد على ظهره فاقطع منه منعة جماعه . وفي مبسوط السرخسي ج ٢٦ ص ٦٩ وكذلك في الصلب الدية كاملة إذا منع الجماع لما فيه من نفوت منعة مقصودة وهي منعة النسل . وفي فتاوى قاصيخان ج ٤ ص ٣٨٥ وكذلك دية العقل والسمع والبصر والعم والكلام والذوق والإتزال والحذب وسر الرأس واللحية والأذنين والحاجبين وأهداب العينين وأصابع اليدين والأظفار والرجلين ، وحلقى المرأة ، والإفضاء إذا لم يستمسك البول أو الفائط ، وفي الحشفة والناظر والشفتين والأنبين واللحيتين والألبتين واللسان وأعوجاج الوجه وقطع فرج امرأة إذا مع الوطء وضرب على الظهر فاقطع ماؤه في جميع ذلك دية كاملة إذا كانت خطأ .

(٢) كذا في الأصول والظاهر في واحدة .

(٣) وفي ثمانية لا يزداد .

على ذلك ، وإن كانت من المشجوج ما بين جبهته إلى قفاه ولا تبلغ من رأس الشاج
[إلى نصف] ذلك ، خير المشجوج ، فإن شاء أخذ الأرض ، وإن شاء اقتصره مقدار
شجته إلى حيث ما تبلغ ، ويبدأ من أى الجانبين أحب . وفى اليد الشلاء ، وفى
السن السوداء ، وفى ذكر الخصى حكومة عدل .

باب القسامة

قال أبو جعفر : وإذا وجد القتل فى محلة قوم فمليهم أن يُقسم منهم
خسون رجلا بالله عز وجل ما قتلناه ولا علمنا قاتلا ، ثم يرمون الدية ، وإن
لم يكمل العدد خمسين رجلا كررت عليهم الأيمان حتى يكمل خمسين^(١) يمينا .
وإذا وجد قتل بين قريتين أو بين سكتين فإنه يقاس ما بينه وبين كل واحدة منهما
فإلى أيتهما كان أقرب [كان] عليها القسامة والدية ، وإن نكلوا عن الحلف
حبسوا حتى يحلفوا ، وأسلمون والكافرون فى ذلك سواء . والقسامة على أهل الخلطة
لا على السكان ولا على المشترين إلا أن لا يبقى^(٢) أحد من أهل الخلطة فتكون القسامة
والدية على الذين تحول ملكهم إليهم ، وهذا قول أبى حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ،
وبه تأخذ . وقد روى أصحاب الإماء عن أبى يوسف رضى الله عنه أن القسامة والدية
على السكان دون المالكين . ومن وجد ميتا فى قبيلة أو محلة لا أثر به لم تكن فيه
قسامة ولا دية ، والمسجد فى جميع مذكره كخلطة وكالقبيلة . ومن وجد قتيلا فى دار
نفسه فديته على عاقلته فى قول أبى حنيفة . وأما فى قول أبى يوسف ومحمد فدمه هدر
ولا شيء فيه على عاقلته ولا على من سواه . وبه تأخذ . ومن وجد قتيلا فى سوق
المسلمين أو فى مسجد جماعة فهو على بيت مال المسلمين . ونيس فيه قسامة .
ومن وجد قتيلا فى قبيلة فدعى^(٣) وليه قنه على رجب من غير تلك القبيلة فشبه لهم

(١) فى فضيلة خسون ، روى .

(٢) وفى مبيعة ، روى .

على ذلك بعض أهل تلك القبيلة فإن أبا حنيفة قال : لا تجوز شهادتهم ولا شيء عليهم . وقال أبو يوسف ومحمد شهادتهم في ذلك جائزة ، وبه نأخذ . ومن وجد قتيلا في قبيلة غير أنه قد ذهب رأسه فكان الموجود منه بقيته ففيه القسامة والدية ، وإن كان الموجود منه رأسه أو يده أو رجله دون ما سوى ذلك منه فلا شيء فيه ، وإن وجد أكثر من نصف البدن فليهم القسامة والدية ، وإن وجد منه نصف البدن فيه الرأس فليهم القسامة والدية ، فإن وجد نصف البدن مشقوفا طولا فلا شيء [فيه] من قسامة ولا دية^(١) . ولا قسامة في بهيمة^(٢) ولا غرم إذا وجدت في محلة قوم أو قبيلتهم . وفي العبد القسامة في قول أبي حنيفة ومحمد كما تكون في الحر ، ثم تكون قيمته على المقتدين^(٣) وعلى سائر القبيلة أو المحلة التي وجد فيها ، وبه نأخذ . ولا قسامة فيه في قول أبي يوسف . ومن وجد قتيلا في دار مكاتب فإن على المكاتب أن يسعى لولى القتل في الأقل من قيمته ومن دية القتل إلا عشرة دراهم ، وإن وجد في دار عبد مأذون له في التجارة عليه دين أو لا دين عليه فإن الدية والقسامة على عاقلة مولاه في قول أبي حنيفة ومحمد ، وهو قول أبي يوسف الأول الذي رواه عنه محمد . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف أنه إذا كان عليه دين دفعه مولاه بالجناية أو فداء بالدية ، وبه نأخذ . ولا يدخل فيمن يقسم امرأة ولا صبي ولا عبد إلا أن يوجد فتيل في دار امرأة في مصر

(١) وفي ماسوط المرحسي ج ٢٦ ص ١١٦ : وإذا وجد بدن القتل أو أكثر من نصف البدن أو نصف البدن ومعه الرأس في محلة على أهلها القسامة والدية لأن هذا فتيل وجد في محله والأكثر حكم السكر ، وإن وجد صفة مشقوفاً بالصل أو وجد أقل من نصف ومعه الرأس أو وجدت رجله أو يده أو رأسه فلا شيء عليهم فيه لأن الموحود ليس بفتيل إلا الأقل لا يحمل بهيمة السك ، ثم هذا يؤدي إلى تكرار القسامة والدية في قتل واحد ، فإنما لو أوحسا بوحود النصف في هذه المحلة القسامة والدية على أهلها ثم هذا من أن يوجب إذا وجدنا النصف الآخر في محلة أخرى القسامة والدية على أهلها وتكرار القسامة والدية في قتل واحد غير مشروع ، وهذا طبع ما تقدم في حكم لصلاة عليه .

(٢) وفي القيسية نهية ويس شيء .

(٣) كان في الأصل على القتيبين و سوس على المقتدين كما هو في العيصنة .

لا عشيرة لها فيه^(١) فإن الأيمان تكرر عليها في هذا الموضع في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد حتى تكمل خمسين^(٢) يمينا ثم تكون الدية على أقرباء القبائل منها ، ثم رجع أبو يوسف عن هذا وقال يضم إليها أقرب القبائل منها فيقسمون ويضرمون الدية . وإذا كانت للذي دار فوجد فيها رجل قتيلا كانت عليه القسامة والدية تكرر عليه الأيمان [في] القسامة . وكل مصر لا قبائل فيه وفيه دروب ومحال كانت دروبه ومحاله له كقبائل المصر الذي فيه القبائل على ما ذكرنا . ومن وجد قتيلا في قرية ليتامى لا عشيرة لم يمس على اليتامى قسامة ، وعلى عواقلم القسامة والدية^(٣) . ومن أصابه حجر في قبيلة أو سهم أو جراحة ممن لم يعرف فصار بذلك صاحب فراش حتى مات فملى الذين أصابه ذلك منهم القسامة والدية ، وإن كان صحيحا يذهب ويحيى فلا شيء فيه . ومن وجد قتيلا في سفينة فالقسامة على من في السفينة من الركاب وغيرهم من أهلها الذين هم فيها والدية عليهم . ومن وجد قتيلا في نهر عظيم يسوقه الماء فليس فيه شيء ، وإن كان إلى جانب الشاطئ محتسب هو على أقرب القبائل والأرضين إليه وعليهم فيه القسامة والدية ، وإن كان في سهر قوم^(٤) معروفين فهو عليهم ، وإن وجد على عنق رجل يحمله أو على يده يحمله فهو عليه ، وكذلك إن كان على دابة لها سائق أو راكب أو قائد فهو عليه ، فإن كانت الدابة مخلاة لا أحد^(٥) ممن ذكرنا معها فهو على أهل الحلة الذين وجد فيهم على لدابة . ومن وجد قتيلا في قبيلة قوم فزعم أهل القبيلة أن رجلا منهم قتله وأنكر ذلك وفي القتل ولم يدع قتله على رجل منهم بعينه فإن فيه القسامة والدية على أهل تلك القبيلة ، فأما أبو يوسف فقال يحلفون بالله ما قتلنا ورفع عنهم ولا علمنا قتيلا

(١) كان في الأصل فيها وأصواب . في نسخة فيه وأصبر مصر .

(٢) وفي نسخة خمسون مرفوعاً .

(٣) وفي نسخة ولا على عواقلم الح وليس مصوب . لأن مسمة على عوة به وهم هو معروف عند الفقهاء .

(٤) وفي نسخة في سهر صغير مرفوع .

(٥) كان في الأصل لا أحد لها وفي نسخة لا أحد وفي شرح و . لا يكسر مع مدته أحد .

لأنهم قد ذكروا أنهم قد علموا قاتلا . وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه فقال :
يخلفون بالله ما قتلناه^(١) ولا علمنا [قاتلا] غير فلان بن فلان ، وبه تأخذ^(٢) .

باب جناية الراكب والسائق والقائد

والناخس والحافر^(٣) والمرتد

قال أبو جعفر : إذا ساق^(٤) الرجل على دابة^(٥) في طريق ضمن ما أصابت بيدها
أو برجلها أو كدمت أو خبطت^(٦) إلا النفحة^(٧) بالرجل والنفحة بالذنب^(٨) فإنه
لا يضمنها . وكل ما ضمن فيه الراكب ضمن فيه القائد والسائق إلا أن الكفارة
على الراكب وليس على السائق والقائد كفارة ، وإن راثت^(٩) أو بالت فمطب
إنسان بروثها أو ببولها لم يكن في ذلك ضمان على راکبها . ومن ساق دابة وعليها
سرج فوق سرجها على رجل قتلته كانت ديتة على السائق . ومن كان يمتشي
في الطريق وهو حامل لشيء سقط منه فمطب به عاظم ضمانه ، وإن سقط عنه
رداء كان لاسه فمطب به إنسان لم يضمن ، وإن أثارت الدابة المركوبة غبارا
أو حصاة [أو نواة] بمقدمها أو عثرها ففقت عین إنسان لم يضمن راکبها ،
وإن كان حجراً كبيراً ضمن . ومن قعد في مسجد فمطب به إنسان والجالس

(١) وفي البيضة ما قتلناه .

(٢) وفي البيضة قال أبو جعفر هو كما قال محمد بن الحسن مكان وبه تأخذ .

(٣) وفي البيضة والحافر وفي شرح علي الأسديجاني والحافر وهو الصواب والمرتد
الراكب خبث الراكب .

(٤) وفي البيضة : سار .

(٥) وفي البيضة دابته .

(٦) الكدم المص بمقدمه الأسان كما يكدم الحمار والحبيط الضرب باليد والصدم الدفع وآو

تضرب الفم بحسبك . معرب .

(٧) كذا في البيضة وكان في الأصل نفحة . قتت : والنفحة الصرب بالرجل يقال نفحت

الدابة أرجل صرته محمد حافرها .

(٨) النجج بالحاء نهجته يقال نفحت الدابة : أي صرته محمد حافرها . معرب . وفي رد المحتار

فهو له برجلها من استعمال التقيد في انطلق كما ذكره القهستاني وغيره ، ولكن في الصحيح :

أي صرته برجلها فلم يعيد الحافر حتى دعوى الحمار بالنسبة إلى قوله أو ذمها . تأمل .

(٩) ابروت سرجين الفرس وكل شيء حافر . يقال راث الفرس مثل تعوط ارجل .

من العشيرة التي ذلك للسجد فيها فإن كان جلس في صلاة لم يضمن ، وإن كان جلس في غير صلاة ضمن . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : لا يضمن في الوجهين جميعاً ، وبه نأخذ . وإن علق [فيه] رجل قنديلا فعطب به عاظم فإن كان من العشيرة ، يعني معلق القنديل ، لم يضمن ، وإن كان من غيرهم ضمن ، وفي قياس قول أبي يوسف ومحمد : لا يضمن في الوجهين جميعاً ، وبه نأخذ . ومن أرسل بهيمة فأصاب في فورها ^(١) شيئاً ضمنه ، وإن أرسلها وزال عنها فلم يكن لها سائقاً ولا قائداً ولا زاجراً فما أصابت كان ضامناً له إلا أن تمدل عن الطريق الذي أمامها إلى مساواة من الطريق ، فإنه إذا كان ذلك منها خرجت عن إرساله ولم يجب عليه ضمان ما عطب بها ، وإن لم يكن لها طريق إلا ما عدلت إليه كان ضامناً لما أصابت في ذلك الطريق أيضاً . ومن أرسل طائراً فأصاب في فوره شيئاً لم يضمنه . وإن أغرى كلباً ^(٢) فأصاب شيئاً من إنسان [لا] يضمنه . وقال أبو يوسف عليه ضمان . وقال محمد : إن كان له سائقاً أو قائداً ضمن ما أصاب . وإن كان ليس له سائق ولا قائد ^(٣) له لم يضمن ما أصاب ، وبه نأخذ . ومن سقط على رجل فقتله كدت ديته على عاقلته ، وإن مات الساقط فإن كان انسقوط عليه في درمسه . أو في موضع ليس يجان في جلوسه فيه كان ذلك هدرأً ، وإن كان في موضع جلوسه فيه جناية كانت دية الساقط عليه على عاقلته . ومن كان راكباً ^(٤) فضرب دابته أو كبها ^(٥) باللبام فأصاب برجلها أو ذنبها لم يكن عليه شيء . ومن نخس ^(٦) دابة وعليها راكب فنفتحت رجلاً فقتلته كانت ديته على النخس دون "راكب .

(١) مور كل شيء أوله أي أصوات في تده عسوه .

(٢) أي حصه وزجره ، يقال أغرى الرمح كذا إذا حظه .

(٣) كان في الأصل سائق ولا قائد . نزع و هو اب ثهما . عصب كما في نسخة وسد منها (له) كلام .

(٤) وفي النسخة راكباً مكان راكباً . وراعى أي ضامناً . درم درم .

(٥) كبج الدابة بدمج جديدها به تنقب ولا تحرى .

(٦) وفي النسخة : نخس الدابة محس من رب مع إذ صعد حود أو حره .

وكذلك ما عطب من تلك النخسة من رمى الدابة راكبها ، أو من وثوبها على غيره كان ضامناً لذلك كله . ولو نطحها بأمر راكبها كان ذلك بمنزلة راكبها لو كان هو الذي نطحها . ومن قاد قطاراً في طريق فسا أو طأ أول القطار أو آخره بيد أو برجل أو صدم إنساناً فسات كان لذلك ضامناً ولا كفارة عليه ، وكذلك إن كان معه سائق كان حكمه في ذلك حكمه ، وإن كان السائق وسط القطار كان ما أصاب مما خلف السائق ومما بين يديه عليهما وكانا سواء في الضمان ، وإن كان على سير من هذا القطار راكب^(١) وهو وسط القطار لا يسوق منه شيئاً لا يضمن شيئاً مما عطب مما أمامه من القطار ، وكان في ضمان ما عطب مما^(٢) خلفه من القطار كالسائق والقائد جميعاً . ومن دخل دار قوم بإذنهم أو بغير إذنهم فعقره كلبهم فلا ضمان عليهم . ومن وقف دابته في طريق مربوطة أو غير مربوطة ، فجالت في رباطها كان لما أصابت أيضاً ضامناً ، وإن كانت غير مربوطة فزالت عن موضعها ثم جنت على رجل جنابة لم يضمن ما جنته . وكذلك ما ألتقاء رجل في الطريق من الهوام ومن غيرها فهي في جميع ما ذكرنا كاللدواب ، ولا كفارة في شيء من ذلك . ومن طرح في الطريق حجراً أو بنى ميه بناء كان ضامناً لما عطب بذلك . ومن أخرج من داره ميزاة إلى الضريق فسقط على رجل فقتله ، فإن كان الذي أصابه مه فقتله^(٣) ما كان في الحادث لم يكن عليه في ذلك ضمان ، وإن كان الذي أصابه^(٤) منه فقتله ما كان خرج من الحادث كان عليه في ذلك الضمان ، وإن لم يعلم ما أصابه منهم فيه ينفي في القياس أن لا يضمن ولكنه في الاستحسان يجب عليه في ذلك نصف دية لعاطب . وإذا استأجر رجل رجلاً من القعدة^(٥) على

(١) وفي مصية ركبة .

(٢) وفي مصية .

(٣) وفي المصية الذي أمرت فقتله .

(٤) وفي مصية أصاب .

(٥) في مصية وعن أبي من معة والكسرة والبائس .

شيء يحدث له في بنائه فأحدثه له فعطب به عاظم فضائه على المستأجر . وقد كان ينبغي في القياس أن يكون على الفاعل . وكل ما ذكرنا مما يجب فيه الضمان إذا تلفت به نفس لم يكن فيها كفارة على الذي عليه الضمان إلا فيما أصابه يده ، أو عطب بوطء دابته التي هو راكبها فإن ذلك فيه الكفارة بعد أن يكون الراكب رجلاً بالغاً صحيحاً ، فإن كان بالغاً مجنوناً أو كان صبياً لم يكن عليه في ذلك كفارة . وكل من جعلنا عليه الكفارة حرمتاه الميراث من المقتول إن كان وارثاً له ، وحرمتاه وصية منه إن كان أجنبياً منه أوصى له بوصية وكل من لم نوجب عليه كفارة ممن ذكرنا لم نمنعه [من] الميراث من المقتول ولم نمنعه من وصية إن كان أوصى له بها ولم يكن وارثاً له .

باب حكم الحائط المائل فيما يتلف به في سقوطه^(١)

قال أبو جعفر : ومن مال حائطه إلى الضرب أو إلى دار رجل فوقع معطب به عاظم فلا ضمان عليه في ذلك . إلا أن يكون أشهد شيء في ذلك وتقدم إليه فيه ، وأمكنه بعد ذلك إزالته فلم يفعل ، فإنه يصح ما عطب به بعد ذلك من الأنفس ومن الأموال ، فما كان من الأنفس فعلى عاقلته . وما كان من الأموال ففي ماله ، سواء كان التقدم [و] الإشهاد في ذلك إن كان مال إلى دار رجل من ربها ، أو من مستأجرها ، أو من مستعيرها ، وإن كان الحائط لجماعة فتقدم إلى بعضهم فلم يهدمه حتى سقط معطب به عاظم . فإنه ينبغي في القياس أن لا يضمن أحد منهم شيئاً ؛ لأنه لا يستطيع مصمهم هدمه دون بقيتهم ، وبه تأخذ . وسكن أبا حنيفة رضي الله عنه استحسناً لجعل على المتقدم إياه من اليد المقدر حصته من الحائط . وأما أبو يوسف وعمر رضي الله عنهما فكأنهما يعملان عليه من اليد بصفته . ومن تقدم إليه في هدم حائط وشهد عليه بذلك ثم خرج حياً من

(١) وهو أيضاً من سقوطه .

ملكه ببيع أو بمرث أو بما سواهما بطل ذلك الإشهاد وذلك التقدم . ومن أشهد عليه في حائط ثم سقط فطلب عاظم بقرابه أو بطوبه^(١) فإن أبا يوسف رضى الله عنه قال في ذلك فيما روى عنه أصحاب الإملاء إنه لا ضمان عليه في ذلك ؛ لأنه قد زال عن المكان الذى كان فيه وقت الإشهاد . وأما محمد بن الحسن رضى الله عنه فكان يقول في ذلك : هو ضامن لما عطب بذلك .

باب جناية العبد والمدبر والمكاتب^(٢) وأمهات الأولاد

قال أبو جعفر : وإذا قتل العبد رجلاً خطأ قيل لمولاه : ادفمه إلى ولي الجناية أو ادفمه بالدية ، فإن اختار فداءه بالدية كان مأخوذاً بها حالة لولى المقتول ، فإن ثبت بعد ذلك إعساره بها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : قد زالت الجناية عن عنق العبد باختيار مولاه إياه وصارت ديناً على مولاه في رقبة العبد الجانى ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : إذا لم يكن للمولى من المال في وقت اختياره إياه مقدار الدية كان اختياره إياه باطلاً فكان حق ولي الجناية في رقبة العبد كما كان قبل الاختيار ، فيقال له ادفم العبد إلى ولي الجناية أو ادفمه بالدية . وقال محمد رضى الله عنه : الاختيار جائز معسراً كان لمولى أو موسراً ، وتكون الدية في عنق العبد ديناً لولى الجناية يبيعه فيها مولاه لولى جندية . وإن أعتقه المولى قبل اختياره إياه وهو يعلم بجنائته ، كان مختاراً له وكانت الدية عليه في ماله ، وإن كان أعتقه وهو لا يعلم بالجناية لم يكن مختاراً له وكان عليه لولى الجناية لأقل من قيمة العبد ومن الدية ، وكذلك لو دبره أو .عه أو كاتبه أو أجده أو رهنه أو كان مكانه أمة فزوجها أو استخدمه^(٣) .ه كن مختاراً . ولو ضرب به ضرباً^(٤) عينه أو جرحه أو قتله وهو يعلم بجنائته

(١) صوت بجماء : آجر . ولو حدة صوته .

(٢) كند في الغيبة . وكان في الأصل : والمدبرين والمكاتبين .

(٣) كند في الأصل وسقط هذا ناسخ من الغيبة والظاهر أنه أو استخدمها . والله أعلم .

(٤) وفى الغيبة ضرباً .

كان هذا منه اختياراً له . ولو كانت جناية العبد لم تبلغ النفس فأعتقه المولى وهو يعلم بها قبل برئه منها ثم انتقضت الجناية فلت منها كان هذا منه اختياراً وكانت [عليه] الدية . ولو لم يعتقه ولكن المجنى عليه برىء من الجناية فترم المولى أرشها وأمسك عبده ثم انتقضت الجناية فلت المجنى عليه منها والعبد على حاله عند مولاه فإن أبا حنيفة قال : ينبغي في القياس أن يكون هذا منه اختياراً ولكنى أدع القياس وأخيره الآن خياراً مستقبلاً . وقال أبو يوسف رضى الله عنه بعد ذلك : آخذ^(١) بالقياس فإن شاء دفعه وأخذ ما أعطى ، وإن شاء فداء بتمام الدية ، وبه تأخذ . وإن قتل العبد الجانى عبداً لرجل غير مولاه فدفع به حل محله^(٢) وقيل لمولاه ادفعه بالجناية أو افده بالدية ، ولو لم يدفع العبد الجانى آخر بجنايته على العبد الجانى أولاً ولكن مولاه فداء بقيمة الجانى أولاً ودفعها إلى مولى الجانى أولاً دفعها^(٣) المولى إلى ولى الجناية التى كان عبده جندها ولم يقل له فده . ولا يكون^(٤) مختاراً للجناية أو أنفقها لأتوب درهم ولا تغدى الدرهم بدرهم . ولو يقتله عبد لأجنبى ولكن قتله عبد لمولاه قيل لمولاه ادفع هذا العبد الثانى لقتل^(٥) إلى ولى الجناية التى جناها العبد الأول أو افده منه بقيمة العبد الأول . ومن أعتق عبده وقد جنى قبل ذلك فقتل رجلاً عبداً كان لولى الجناية قتله . فإن كان للجندي وليان فعفا أحدهما كان للآخر أن يستسعى العبد المعتق في نصف قيمته عبداً . وإذا جنى العبد على رجل فقتله خطأ واستهلك لآخر مالا وحضر جميعا يطلبون الواجب لهما فإنه يدفع إلى ولى الجناية ثم يتبعه الآخر فيبيعه فيما استهلك له من ماله . ولو حضر صاحب المالى أولاً ولم يحضر صاحب الجناية معه [له] القاضى

(١) وفي نسخة أخذنا .

(٢) وفي الثاني عبه .

(٣) وفي النسخة ودفعها .

(٤) وفي النسخة فأن يكون .

(٥) كان في الأصل لمة تل وصوابه في نسخة لندن .

في ماله الذي كان استهلك له ، فإن حضر بعد ذلك ولي الجناية لم يكن له شيء .
 وإذا جنى المدبر قتل رجلاً خطأ كان على مولاه لولى الجناية الأقل من قيمة المدبر
 ومن الدية إلا عشرة دراهم ، وكذلك لو قتل جماعة لم يكن على المولى غير ما ذكرنا ،
 وإن قتل رجلاً خطأ [فدفع المولى قيمته إلى ولي الجناية بقضاء قاض ثم قتل آخر
 خطأ] كان لولى الجناية الثانية أن يتبع ولي الجناية الأولى حتى يأخذ منه نصف دية
 ما كان أخذ من المولى ، وإن كان دفع ذلك إليه بغير قضاء قاض كان ولي الجناية
 الثانية بالخيار ، إن شاء اتبع ولي الجناية الأولى فقامه ما كان أخذ من المولى نصفين ،
 وإن شاء اتبع المولى بذلك فأخذه منه ثم عاد به ^(١) المولى على ولي الجناية الأولى فأخذه
 منه ، وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد ^(٢) : دفع المولى إلى الأول القيمة بغير
 قضاء قاض كدفعه ياءه ^(٣) إليه بقضاء قاض في جميع ما ذكرنا ؛ لأنه دفعها إليه ولا حق
 لأحد فيها غيره ، وبه أخذ . وما جناه المدبر في غير بنى آدم فعليه أن يسعى في قيمته
 لما لك بالغة ، بلغت ولا شيء على مولاه منها . وأم الولد في جميع جنائتها في بنى آدم
 وفيها سواء كمدبر في جميع ما ذكرنا سواء لا يختصان في شيء منه . وإذا جنى المكاتب
 على رجل قتلته خطأ فعلى المكاتب [أن] يسعى لولى القتل في الأقل من قيمة المكاتب
 ومن الدية إلا عشرة دراهم ولا شيء على مولى ^(٤) من ذلك . وإن قتل المكاتب جماعة
 كدلت وه يقص القاصي لأحد منهم شيء قبل أن يقتل المكاتب من سواء
 منهم فمن القاصي يقص على مكاتب لأولياء اجبايات كلها بالأقل من الدية
 إلا عشرة دراهم . ومن قيمة مكاتب لا شيء . فم غير ذلك ، وإن كان القاصي
 قضى لا يرسمه من ذلك . فدى المكاتب ذلك إليه أو لم يؤده ، ثم قتل
 آخر خطأ ، قضى به الثاني على المكاتب ثم لوى كان قضى به [عليه] لولى

١١١ وفي نسخة مكاتب ذكر . .

١٢١ سقط منه محرم . .

١٣١ وفي نسخة ياءه .

١٤١ كثر في نسخة ولا شيء ولا شيء ولا شيء ولا شيء .

الجنانية الأولى . وما جناه المكاتب على رجل في ماله سعى له في قيمته بالنسة ما بلغت . وإذا قتل المكاتب رجلاً خطأ فلم يقض عليه القاضي بشيء حتى يهجز عن المكاتب^(١) وعاد رقيقاً قيل لمولاه ادفسه بالجنانية أو ادفه بالدية كما يقال له لو جنى تلك الجنانية وهو عبد غير مكاتب . وإن كان القاضي قضى عليه قبل أن يهجز بالواجب عليه مما ذكرنا فلم يدفع ذلك حتى يهجز كان ديناً في عنقه يباع فيه للذي كان قضى [به] له عليه . وما جناه المكاتب في غير بنى آدم قضى به عليه أو لم يقض به عليه حتى يهجز ، كان ذلك سواء ، وكان ديناً في عنقه يباع فيه إلا أن يفديه^(٢) المولى به .

كتاب قتال أهل البغي

قال أبو جعفر : وإذا أظهرت^(٣) جماعة من أهل القبلة رأياً ودعت إليه وقاتلت عليه وصارت لها منعة سئمت عما دعاها إلى الخروج ، فإن ذكرت شيئاً ظلمت فيه أضعفت ممن ظلمها^(٤) وإلا دعيت إلى الرجوع إلى الجماعة والدخول في طاعة الإمام الذي يحب عليها طاعته . فإن فعلت ذلك وإلا قوتلت . ولم يقتل منها مدر ولا أسير ، ولم يهجز^(٥) لها على جريح ، ولم ينضم لها مال ، ولم ينسب لها ذرية ، ولم يصل على من قتل منها . وما أخذوه في حال امتناعهم من زكاة ممن مروا عليه لم يعد عليه وكان الأفضل له فيما بينه وبين الله أن يعيدوها . وأما من سر عليهم عماله فأخذوا زكاته فأنها ثلثي عليه ولا ينقص من أحكامهم إلا ما كان ينقص من أحكام غيرهم . وما أصابوه في حربهم من جرح أو نفس أو مال

(١) وفي نسخة السكرة .

(٢) كان في الأصل مولى وهو في نسخة يدية .

(٣) كان في نسخة صارت وأسرار صهرت كما في نسخة .

(٤) في نسخة أصابهم . وفي نسخة اتحدت من صدم .

(٥) وفي نسخة يهجزوه ، وفي نسخة يهجزون . وفي نسخة يهجزون .

في نسخة يهجزون .

لَمْ يُوْخَذُوا بِهِ إِلَّا أَنْ يُؤْخَذَ مَالُ رَجُلٍ بَيْنَهُ فِيرِدُ عَلَيْهِ . وَمَنْ قَتَلَنَاهُ مِنْهُمْ
مَنْ يَرْتَهُ وَرَثَتَاهُ ؛ لَأَنَا قَتَلْنَاهُ بِحَقِّ . وَمَنْ قَتَلُوا (١) مَنَا مِنْ ذَوِي أَرْحَامِهِمْ فَإِنْ
أَبَا حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدًا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا كَانَا يَقُولَانِ إِنْ قَالُوا قَتَلْنَاهُ عَلَى حَقِّ فِي رَأْيِنَا
وَنَحْنُ الْآنَ عَلَى أَنْ ذَلِكَ عِنْدَنَا حَقٌّ وَرِثَتُهُ (٢) ، وَبِهِ نَأْخُذُ . وَإِنْ قَالُوا قَتَلْنَاهُ
عَلَى بَاطِلٍ وَنَحْنُ الْآنَ عَلَى ذَلِكَ لَمْ نَوْرَثْهُمْ مِنْهُ ، وَبِهِ نَأْخُذُ . وَقَالَ
أَبُو يُوسُفَ : لَا يَرِثُ بَاغٍ مِنْ عَادِلٍ عَلَى الْوَجْهِ كُلِّهَا . وَمَنْ شَهِرَ مِنَ الْأَمْثَاءِ
عَلَى رَجُلٍ سِلَاحًا لِيَقْتُلَهُ بِهِ قَتْلَهُ الْمَشْهُورَ عَلَيْهِ فَلَا قُودَ وَلَا دِيَّةَ . وَمَنْ شَهِرَ
مِنَ الْجَانِينِ عَلَى رَجُلٍ صَحِيحٍ سِلَاحًا قَتْلَهُ الْمَشْهُورَ عَلَيْهِ عَمْدًا فَإِنْ عَلَى الْقَاتِلِ
الدِّيَّةُ فِي مَالِهِ . وَمَنْ شَهِرَ عَلَى رَجُلٍ سِلَاحًا فَضَرَبَهُ قَتْلَهُ الْآخِرُ بَعْدَ ذَلِكَ ثُمَّ
بَرَأَ الْمَضْرُوبَ الْأَوَّلَ فَإِنْ عَلَى الْقَاتِلِ الْقصاصُ . وَمَنْ صَالَ عَلَيْهِ بِعِصْمَةٍ لِرَجُلٍ
قَتْلَهُ فَعليه ضَمَانٌ قِيَمَتُهُ لِمَالِكِهِ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا ،
وَبِهِ نَأْخُذُ . وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ : أَسْتَقْبِحُ فِي هَذَا أَنْ أَضْمِنَهُ قِيَمَتَهُ (٣)
وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

كتاب المرتد

قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ : وَمَنْ كَفَرَ بَعْدَ يُتَبَنُّهُ مِنَ الرِّجَالِ الْبَائِغِينَ الْأَحْرَارِ الْعُقُلَاءِ
الْمُسْتَيْبِ ، فَإِنْ تَابَ وَلَا قَتْلَ ، وَقُضِيَ مِنْ مَالِهِ دِينُهُ [وَأَنْفَذَتْ مِنْهُ وَصَايَاهُ]
وَكَانَ مَا بَقِيَ مِنْهُ مِيرَةً نَوْرَثَتْهُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ عَلَى فَرَائِضِ اللَّهِ الَّتِي كَانَ يُورِثُ
عِيَهَا لَوَمَاتٍ مَسَّةً ، وَلَا وَكُلَّ لَهْ فِي رَدَّتِهِ ذَبِيحَةً ، وَلَا يَجُوزُ لَهُ فِيهَا تَزْوِيجٌ
مَسْمُومَةٌ وَلَا كَفَرَةٌ مَرَّتَةً وَلَا غَيْرُهَا . وَإِذَا ارْتَدَّ الزَّوْجَانِ مَعًا كَانَا عَلَى نِكَاحِهِمَا

(١) وَفِي عِيَصَةِ قَتْلِهِ .

(٢) وَفِي عِيَصَةِ وَرَثَتِهِ .

(٣) كَانَ فِي الْأَسْلِ اسْتَعِصَ وَحْدَهُ لَمْ يَضْمِنْهُ قِيَمَتُهُ . وَفِي عِيَصَةِ اسْتَقْبَحَ هَذَا أَنْ أَحْ وَهُوَ
مُتَوَابٍ وَفِي الْأَسْلِ مَحْبُوبٌ وَفِي شَرْحِ وَدَّ أَبُو يُوسُفَ لَا يَزِيهِ شَيْءٌ وَهُوَ مُوَافِقٌ لِمَا فِي الْقِيَصَةِ

فإن أسلما معاً كانا على الفكاح ، وإن^(١) أسلم أحدهما قبل الآخر وقعت
 البينونة بينهما ، وأيهما ارتد دون صاحبه وقعت الفرقة بينهما ، فإن كانت
 المرأة هي المرتدة فإن الفرقة بينهما فسخ بغير طلاق ، وإن كان الرجل هو
 المرتد فإن أبا حنيفة وأنا يوسف رضى الله عنهما قالا : هي أيضاً فرقة بغير
 طلاق ، وبه نأخذ وقال محمد بن الحسن رضى الله عنه : [هي فرقة] بطلاق .
 والفرقة في إيمانه الإسلام من الزوج بعد إسلام زوجته النصرانية في قول
 أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما فسخ بطلاق ، وبه نأخذ . وفي قول أبي يوسف
 رضى الله عنه فسخ بغير طلاق . وإن لحق الزوجان المرتدان بدار الحرب
 ثم شياً فإن الزوج يستتاب ، فإن تاب وإلا قتل ولم يسترق . وأما المرأة
 فسترق وتكون أمة ، وتجبر على الإسلام ، ولم تقتل . وما ولد لها [في الردة
 في دار الإسلام من ولد أجبر على الإسلام ولم يقتل ، وما ولد لها] في دار
 الحرب فسي كان فيء وأجبر على الإسلام ولم يقتل ، وما ولد لأولادها في دار
 الحرب من ولد فسي كان فيء ولم يجبر على الإسلام . والذي ذكرناه من
 حكم المرأة المرتدة أنها لا تقتل هو قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما كانا
 لا يقتلنها قبل اللحاق بدار الحرب ، ولا بعد السبي من دار الحرب . وأما
 أبو يوسف رضى الله عنه فقد كان مرة على هذا القول ، وقد كان مرة فيما روى
 عنه أصحاب الإماء على خلافه وأنها تقتل . وفي قياس هذا القول أنها كأرجل
 في جميع ما ذكر^(٢) وقد حكى عنه بعض أصحاب الإمام أنه قد رجع عن قوله إنها
 تقتل إلى قول أبي حنيفة إنها لا تقتل . وبذلك ردت المرأة في قول من لا يقتلها ليرثها
 زوجها ، وبست كالزوج إذا ارتد . ومن شهد عليه بارتد وهو يجهل ذلك ، كان
 ذنباً منه توبة . ومن ارتد وهو سكران لم يقتل بارتد . ومن ارتد بارتد منه في قول

١ . كان في الأصل من وصور وبن كما هو في نسخة .

(٢) وفي نسخة . ذكر .

أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف رضى الله عنه أن زوجته تبين منه بذلك ^(١) . وارتداد من لم يبلغ من يعقل الردة في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ارتداد ، ويجبر على الإسلام ولا يقتل ، ولا يرث أبويه وإن كانا مسلمين . وأما أبو يوسف رضى الله عنه فقال : ليست رِدَّتُهُ رِدَّةً . وإسلام من لم يبلغ من الصبيان ممن يعقل الإسلام إسلام في قولهم جميعاً . ومن ارتد عن الإسلام ولحق بدار الحرب بمال له ثم ظهرنا على ذلك المال كان فيثاً ولم يكن لورثته ، وإن كان لحق بدار الحرب ثم رجع إلى دار الإسلام فأخذ مالا له ثم لحق بدار الحرب بذلك المال ثم ظهرنا على ذلك المال رددناه على ورثته كما نرد على غيرهم ^(٢) . ومن نقض العهد من أهل الذمة ولحق بدار الحرب كان بمنزلة المرتد في جميع الأشياء ، إلا أنه إن سُبى استُرِق . ومن ارتد عن الإسلام فأتت أمة له نصرانية كانت في ملكه في حال الإسلام بولد فادعاه وقد جاءت به لأكثر من ستة أشهر

(١) وفي المرح : وارتداد السكران لا يكون ردة ، ولا تبين امرأته . وروى عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال تبين منه امرأته وعقوده نافذة وطلاقه واقع إلا على قول عثمان رضى الله عنه فإن طلاقه لا يقع كالمجنون . ذكر الطحاوى قول نفسه مع عثمان . هذا إذا كان سكره من لذة الخمر وأما إذا كان لأجل أن النعير لا يوافق طبعه كان في ذلك بمنزلة المجنون لا تنفذ عقوده . قلت : قول الإمام الطحاوى على مذكر شارح سائق هنا من الحق . وقال في كتاب العلق : وطلاق السكران جائز عليه ولا يذكر قوله ذلك . وسيأتى قوله في الأثرية : قال أبو جعفر : السكران عنده في أحكامه كالمجنون وبه نأخذ ، ولا يذكر قول سيبويه ، عثمان وهو أيضا سقط من الأصول هنا . قلت وما اختاره الطحاوى قول الإمام زمر ومحمد بن سلمة وهو مختار الكرخي من أصحابنا . قال ابن المهام في التفتيح : وروى البخاري أيضا عن عثمان بن عفان رضى الله عنه أنه قال : ليس للمجنون والسكران طلاق وقتل : وروى عن ابن عباس رضى الله عنهما وهو قول القاسم بن محمد وطاوس وربيعة بن أبي عبد الرحمن والبيهقي وأسد بن راهويه وفي نوراه ما خلا بالحق .

(٢) وفي المرح : بعد ذلك إذا خرج من دار الإسلام كافرا وأخذ بعض ماله ولحق بدار الحرب فإن ظهر مسجون على بدار رخصوا عنه . قال به لا يكون فيه ، فإن جاء ورثته فوجدوه قبل المسمة أخذوه . وفي ذكر مدنية شذوه باقية إلا إذا كان مثليا فيهم لا يأخذونه ، لأنه لا أدلة فيه في أخذه . في حكاية سكر حري إذا خرج إليها وأخذ مالا ، هذا إذا خرج كافرا وأخذ من ماله ، وإن خرج منه مما وجد من ماله فإنه يأخذ ، وما كان هالكا ببيع وخروجه من أيدي الورثة فإنه لا يرد من أسير شيء من ذلك ولا سبيل له على ذلك .

منذ يوم ارتد كان حراً ، وكانت أمه أم ولد للمرتد ، ولم يرث هذا الابن أباه ، وإن كانت هذه الأمة مسلمة ورثه الابن إذا لحق بدار الحرب أو مات على رده أو قتل عليها . ومن ارتد عن الإسلام ولحق بدار الحرب قضى القاضي بلحقه بها فإنه يقضى بعق مدبريه وأمهات أولاده وبحلول ديونه ، ويقسم بقية ماله بين ورثته على فرائض الله ، فإن جاء بعد ذلك مسلماً أخذ من ماله ما وجدته قائماً في أيدي ورثته ، ولا ضمان له عليهم فيما استهلكوه منه . ومن ارتد من العبيد الذكران البالغين العقلاء استتيب ، فإن تاب وإلا قتل . ومن ارتد من الإمام اللأى كذلك عن الإسلام ردت إلى مولاه وأسر مولاه أن يجبره على الإسلام . وما اكتسب^(١) المرتد من المال في حال رده ثم قتل أو مات عليها فإن أب حنيفة رضى الله عنه كان يقول : هو فيهىء ، وكان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما يقولان : هو ميراث لورثته من المسلمين كله الذى كان في مسكه يوم ارتد . وبه نأخذ . ومن ارتد عن الإسلام فقتله رجل قبل استتابة الإمام يده أو قطع له عضواً ، لم يجب عليه في ذلك قصص ولا دية ، ولكنه يؤدب على ما صنع . ومن ارتد عن نصرانية إلى يهودية أو عن يهودية إلى مجوسية ، خلى بينه وبين ما ارتد إليه من ذلك ، ولا يؤخذ بالرجوع [إلى دينه الأول : لأنه لا يؤخذ بالرجوع] من الكفر إلى الكفر . ولا يجب على المرتد عن الإسلام إذا تاب من الردة ورجع إلى الإسلام قضاء ما كان تركه من الصلوات ولا من الصيام ، ولا أداء زكاة عن حوز مر عليه في ماله وهو مرتد : لأنه كمن لا يزال كافراً منذ يوم ولد . وعليه بعد رجوعه إلى الإسلام الحج من ذى قبل^(٢) . وإن كان صلى صلاة من

(١) وفي القبطية وما كتبه .

(٢) لفظ من سقط من القبطية . وفي شرح : وإذا رجع إليه صار كافر . يرب . يود . أسيد . ولا يجب عليه قضاء ما ترك من مبدت في حالة الردة . ويجب عليه الحج وقد حج قبل ذلك . وإن صلى من الصلوات الخمس ثم رجع . وهو في الوقت ثم أسلم في آخر الوقت فيه يرضه بدعة تلك الصلاة .

الصلوات [الخمس] ثم ارتد ثم رجع إلى الإسلام في وقتها كان عليه إعادتها .
ومن سب رسول الله صلى الله عليه وسلم من المسلمين أو تنقصه^(١) كان بذلك
مرتدا وكان حكمه حكم المرتد في جميع ما ذكرنا من أحكام المرتدين . ومن كان
ذلك منه من الكفار ذوى اليهود لم يكن بذلك خارجاً من عهده ، وأمر أن
لا يعاوده ، فإن عاوده أذب عليه ولم يقتل .

كتاب الحدود

قال أبو جعفر : وإذا زنى المحسن والمحسنة رجماً حتى يموتا ثم غسلا وكفنا
وصلى عليهما ودفنا ، ولا جلد عليهما مع ذلك ، ولا يكون الرجل محصناً
بامرأته ، ولا المرأة [محصنة] بزوجها حتى يكونا حرين مسلمين بالغين قد جامعها
وجا بالثان ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وهو قول أبي يوسف
رضى الله عنه الذى رواه عنه محمد رضى الله عنه ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب
الإمام عن أبي يوسف رضى الله عنه أن النصارى يحصن بعضهم بعضاً ، وأن
المسلم يحصن النصرانية ، وأنها لا تحصنه . وإذا زنى الحر البكر والحرّة البكر خلد
كل واحد منهما مائة جلدة ، ولا تغريب عليهما مع ذلك . وإذا زنى محصن
بغير محصنة أو غير محصن بمحصنة كان على كل واحد منهما حد على حكمه على
ما ذكرنا . وإذا زنى العبد أو الأمة جلد خمسين جلدة . والزنا الذى يوجب

قلت : وفي قدر المختار : باب المرتد) ويقضى بترك من عادة في الإسلام) لأن ترك الصلاة والعصا
معيبة ولمصيبة تبقى بعد الردة (وما أدى منها فيه يصل ، ولا يقضى) من المبادات (إلا الحج)
لأنه بالردة صار كافراً الأصل فإذا أسلم وهو على عليه الحج فقط . وفي رد المختار ج ٣ ص ٣٣٢
لأن سبه ليت نسكراً وهو ناق بجلاد غيره من المبادات التي أداها خروج سبها ؛ وهذا قالوا
إذا صلى الظهر مثلاً ارتد ثم تب في الوقت بعيد الظهر قضاء السبب وهو الوقت ؛ وهذا اعترض
اقتضاه على ذكر الحج وتسميته قضاء . هو إعادة إمامه خروج السبب . قلت : والإمام احتل
الطحاوى ذكر الصلاة أيضاً . وهو يطلق عليها قضاء وهو رجل ملء علماً وفضلاً من يمايه
في حفظ حدود العلم . فرضى الله عنه .
(١) وفي غيبة أو تنقصه .

ما ذكرنا من الحدود هو الزنا في العرج كالمرود^(١) في المكحلة ، فأما من عمل عمل قوم لوط فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : يعزر ويحبس حتى يحدث توبة . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فقالا : عليه في ذلك حد الزانى كما ذكرنا ، وبه نأخذ . ومن أتى بهيمة كما تؤتى المرأة فلا حد عليه في ذلك ولكنه يعزر ، فإن كانت البهيمة له ذبحت ولم تؤكل . وإنما يجب الحد فيها ذكرنا وجوب الحد فيه إذا شهد على معاينته أربعة رجال عدول أحرار مسلمون ، ولا يقبل في ذلك شهادة النساء مع الرجال ، ولا شهادة على شهادة ، ولا يقبل في ذلك شهادة الرجال حتى يصفوا^(٢) الأمر كيف كان وصفاً مصرحاً لا كناية فيه ، أو يقرب به من فعل ذلك عند الحاكم في مجلس حكمه أربع مرات في مجالس مختلفة . ولا تقام الحدود بدون ذلك على رجل ولا [على] امرأة . وإذا ثبت الحد على الزانى بأربعة شهدوا عليه بذلك وكان محصناً ، أمر الحاكم برجه ، فرجه التسهؤ أولاً ، ثم الخاك ، ثم الدس ، وإن هرب نبيع بالخجارة حتى يؤتى عليه . وينبغى أن يكون الدس إذ حصرو برجه يده أن يصفوا صفواً^(٣) كصفوف الصلاة ، فكما رجه قوم تنحوا وتقدم غيرهم فرجوا . وإن رأى الحاكم [أن] يأمر بالخفر لمرجوم حفرة يكون فيها حتى يرجمه فعل ، وإن رأى أن يأمر برجه بلا حفرة فعل . وأما المرأة فإنه يأمر بالخفر لها حتى توارى في الحفرة إلى صدرها . وإن نبت الحد عليه بقراره وكان محصناً رجه الحاكم أولاً ثم الناس . وإن رجع عن قراره ذلك أو هرب خفى بينه وبين رجوعه وخلق بينه وبين هربه وه يتبع . ولا ترجم المرأة إن كانت حاملاً حتى تضع حملاً ، وأم إن كانت مريضة أو كان الرجل مريضاً وكان محصناً رجه وه يمنع من ذلك مرضهم . ومن كن منهم غير محصن فكان مريضاً أو كانت المرأة نفساً وكان

(١) وفي نسخة كالليل . قلت : مرود بين لدى يكتب به .

(٢) وفي النسخة : لأن يصفوا .

(٣) وفي نسخة وينبغى أن يكون . ليس حضور برجه يده بمرود . قلت : والله برجه .

الوقت الذي حكم عليهما بالجلد^(١) وقتاً شديداً البرد لخفاف^(٢) عليهما منه^(٣) [أخرت] إفامة الحد عليهما [حتى يؤمن عليهما] . ويضرب الزاني قائماً غير ممدود مجرداً ، وتضرب أعضاؤه كلها إلا الرأس والوجه والفرج في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنه يضرب الرأس أيضاً . وتضرب المرأة في ذلك قاعدة عليا ثيابها إلا أنه ينزع عنها الجلد والفرو والحشو . ومن أقر بالزنا بعد حين أقيم عليه [الحد] ، وإن شهدت عليه به بينة بعد حين لم يقم عليه . وكان أبو حنيفة رضي الله عنه لا يوقت في ذلك وقتاً ويقول هو [على] ما يرى الإمام ، وبه نأخذ . وكان أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما يوقتان في ذلك شهراً . ومن شهد عليه أربعة بالزنا وقالوا نعدنا النظر لم يضر ذلك شهادتهم وقبلت . ومن شهد عليه أربعة أنه زنى بامرأة لا يعرفونها لم يحد ؛ لأنه قد يجوز أن تكون زوجته أو أمته . ومن شهد عليه بالزنا وكان^(٤) محصناً فلم يرجم حتى مات الشهود أو غابوا فإن أبا حنيفة ومحمد رضي الله عنهما قالا : قد سقط عنه الحد في ذلك . وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الأول . وقد روى عنه أصحاب الإماء أنه يقام عليه الحد ، وأنه لا يطله موت الشهود ولا غيبتهم ، وبه نأخذ . ومن شهد عليه أربعة بالزنا فقتل عليه بذلك ولم يقم عليه الحد حتى أقر بالزنا فإن أبا يوسف رضي الله عنه قال : بطلت الشهادة عليه بذلك وعاد إلى حكم المقر به . فإن أقربه تنمة أربع مرات في مجالس مختلفة حد^(٥) وإلا لم يحد . وأما محمد رضي الله عنه فكان يقول : الشهادة على حالها ويحد به بعد إقراره كما كان يحد بها قبل^(٦) إقراره إلا أن يقر [تنمة] أربع مرات في مجانس مختلفة فيحد بالإقرار ويرتفع عنه حكم الشهادة ، وبه نأخذ .

(١) وفي القيسية يحد .

(٢) وفي شبة وخاف .

(٣) كان في الأصل فيه وصوب منه كما في القيسية .

(٤) كان في الأصل فسكن والأصوب وكان كما في القيسية .

(٥) وفي القيسية يحد .

(٦) كان في الأصل من وصواب من في القيسية فس .

باب حكم القذف^(١)

قال أبو جعفر : وإذا قذف الرجل رجلا لم يجب على القاذف حد حتى تثبت حرية المقدوف أو يقر القاذف بحريته ، وحتى تثبت حرية القاذف أو يقر القاذف بذلك من نفسه فيحد القاذف . والحد ثمانون جلدة يضرها القاذف قائما [غير] ممدود^(٢) وعليه ثيابه إلا أنه ينزع عنه الحشو والجلد والقرو . وتضرب المرأة [فيه] جالسة . ولا يجب الحد في القذف إلا أن يكون قذفاً مصرحاً لا كناية فيه . فأما إن كان عني^(٣) غير ذلك أو كان تعريضاً فإنه لا يجب حد ولكنه يجب فيه التعزير . وقد كان أبو حنيفة ومحمد رضي الله عنهما يقولان لا يبلغ [بالتعزير] أربعين سوطاً ، وقد كان أبو يوسف رضي الله عنه يقول ذلك أيضاً ثم رجع فقال : هو على ما يراه الإمام فيما بينه وبين أقل حدود الأحرار وهو ثمانون جلدة . ينقص من ذلك جلدة واحدة أو ما رآه مما هو أكثر منها ، وبه نأخذ . وروى عنه أيضاً أنه قال : هو على ما يراه الإمام بلا توقيت وقته فيه . وإن لم تثبت حرية القاذف لم يقر عليه من الحد إلا حد العبد ، وهو أربعون جلدة . ومن قذف رجلاً فعفا عنه المقدوف فإن أبا حنيفة ومحمد رضي الله عنهما قالا : عفو ماطل وله أن يطالبه بالحد بعد ذلك . وقد روى محمد رضي الله عنه هذا القول عن أبي يوسف رضي الله عنه . وروى أصحاب الإماء عن أبي يوسف رضي الله عنه أن عفو جاتز وأنه ليس له مطالبة القاذف به بعد ذلك ، وبه نأخذ . ومن قذف رجلاً فرت المقدوف قبل أن

(١) وفي الفضية باب الحدود في القذف .

(٢) كان في الأصل ممدوداً وصوب في الفضية غير ممدود لأن به لائمه في ضرب في الممدود .

(٣) كان في الأصل عني وصوب في الفضية عني .

يقام له الحد على القاذف سقط الحد عن القاذف ولم يورث عن المقذوف . ومن قُذِف وهو ميت فإنه لا يأخذ بمجده إلا أبوه وولده وولد ولده وجده ، ولا يأخذ به من سواهم من أخ ولا أخت ولا من أشبههما^(١) من قرابته . ولا حد على من قذف ذمية ولا أمة ولا أم ولد ولكنه يعزر على ذلك . ولا حد على من قذف امرأة قد أقيم عليها حد الزنا أو قد وطئت بشبهة رفع عنها فيها حد الزنا ، ولا على من قذف امرأة قد تزوجت نكاحاً فاسداً ودخل بها على ذلك . والرجل فيما ذكرنا كالمرأة . ومن جلد حداً في قذف سقطت بذلك شهادته أبداً، تاب بعد ذلك أو لم يتب ، وتوبته فيما بينه وبين الله لا فيما سوى ذلك . ومن قُذِف وهو نصراني فحد في نصرانيته لم تجز شهادته في حال النصرانية ، وإن أسلم بعد ذلك جازت شهادته على أهل الإسلام وأهل الذمة . وإن قذف وهو نصراني فضرب بعض الحد في نصرانيته ثم أسلم فضرب بقيته وهو كذلك جازت شهادته . ومن زنى من النصراني ثم أسلم فقذفه فاذف لم يحده قاذفه . ومن قذف رجلاً مرات أو قذف جماعة يقول واحد أو بأقوال مختلفة لم يكن عليه بذلك إلا حد واحد . ومن حضر من المقذوفين فطالب القاذف بمجده حد [له] ولم يكن عليه لبقية المقذوفين حد سوى ذلك ، وكان الحد الذي أقيم عليه للمقذوفين جميعاً . ومن قذف رجلاً فضرب بعض الحد قليلاً كان ذلك أو كثيراً . ثم قذف آخر فلا حد عليه إلا ما بقي عليه من الحد الأول فإنه يقيم عليه للمقذوف الأول وللمقذوف الثاني . ومن [قذف من] العبيد أحد من الأحرار مُسَمِّين فلم يقيم عليه الحد حتى عتق كان عليه الحد على حاله حتى كان وجب عليه وهو عليها وهو أربعون جلدة . ومن دخل إلين من أهل الحرب بآمن فقذف رجلاً مسلماً كان عليه الحد ، وإن زنى عندنا فإن أباً حنيقة ومحمداً رضى الله عنهما قالوا : لا يحده في ذلك ، و به تأخذ .

(١) وفي لفيفة من أشاهمها .

وقال أبو يوسف رضى الله عنه : يحد فيه كما يحد الذى . ومن أقر أنه زنى بامرأة غائبة أقيم عليه الحد ، فإن حضرت المرأة بعد ذلك فصدقته وأقرت بمثل الذى أقر به أقيم عليها الحد أيضاً ، وإن كانت حاضرة فى وقت إقراره فكذبته فيما أقر به وطلبت أن يحد لها حد القذف فيما رماها به ، حد لها حد القذف فى ذلك ولم يحد فى الزنا الذى أقر به ، وإن لم تحضر حتى يقام عليه حد الزنا ثم حضرت فطالبته بحد القذف لم يحد لها ؛ لأننا قد أحطنا علماً أنه لا يجب عليه الحدان جميعاً وأن الذى يجب عليه أحدهما ، فإذا أقيم عليه أحدهما لم يبق عليه الآخر منهما . ومن شهد عليه أربعة بالزنا فلم يقض القاضى بشهادتهم حتى رجع أحدهم حدوا جميعاً حد القذف ، وإن قضى القاضى بشهادتهم ورجع للشهود عليه ثم رجع أحدهم فإن عليه ربع الدية المشهود عليه ، وعليه الحد فى قذفه إياه ، وإن رجع أحدهم بعد ما قضى القاضى شهادتهم وقبل إقامته الحد على مشهود عليه فإن أنا حيفة رضى الله عنه كان يقول يحدون جميعاً . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما يحد الرابع^(١) حصة ولا يحد الباقيون ، وبه أخذ . ومن شهد عليه أربعة بالزنا فجاءوا متفرقين حدوا جميعاً حد القذف ، وإنما تقبل شهادتهم إذا جاءوا مجتمعين أو جاءوا إلى الحاكم فى مجلس واحد قبل قيامة منه وإن تفرقوا فى الحى . ومن قذف رجلاً بالزنا فقال له رجل صدقت حد الرجل الأول ولم يحد الثانى ، وإن قال له صدقت هو كمت حداً^(٢) جميعاً . ومن كان له عبد وللعبد أم مسلمة حرة قد ماتت فقذفها مولاه لم يكن للعبد أن يأخذه بعدها . ومن كان له ابن وقد مات أمه وهى حرة مسلمة فقذفه أواه لم يكن لابنها أن يأخذ أباه بعدها . ويأخذ غيره ممن يجب له أن يأخذه به . ومن قذف امرأة حرة مسلمة مسلمة ولها بن نصرانى ولقذف مسلم كان الابن النصرانى أن يأخذ القذف بعدها . وكذلك إن كان لابن عبداً ومن

(١) وكان فى الأصل أربع وفى نسخة رجع مكان ربع وهو صواب .

(٢) وفى النسخة يحدون .

قذف امرأة ميتة نصرانية أو أم ولد ولها ولد حر مسلم لم يكن عليه حد ، لأنه إنما قذف من لا حد عليه في قذفه . وإذا قدمت المرأة من بعض البلدان ومعهما أولاد لا يعرف لهم أب قذفها رجل فلا حد عليه [ومن شهد عليه أربعة بالزنا وهم عريان أو محدودون في قذف حدوا جميعاً] . ومن شهد عليه أربعة فساق أحرار مسلمون بالزنا فردت شهادتهم انفسهم فلا حد عليهم . ومن قال لرجل في غضب لست بابن فلان الذي يدعى له ضرب الحد ، فإن قال ذلك في غير غضب لم يكن عليه حد . ومن قال لرجل أنت ابن فلان لعمه أو لخاله أو لزوج أمه لم يحد . ولو قال لست بابن فلان لجدته لم يحد . ومن قال لرجل يا زاني^(١) فقال لا بل أنت ، حد كل واحد منهما لصاحبه . ومن قال لاسرأته يا زانية فقالت لا بل أنت فإنها تحد ولا تلعن . ومن قال لاسرأته يا زانية فقالت زيت بك فإنه لا حد على كل واحد منهما ولا لعن . ومن أقر أنه زنى [باسراة] أربع مرات في محالس مختلفة^(٢) فقالت : بل تزوجني فإنه يجب عليه الصداق ولا حد عليه ، وكذلك لو أقرت امرأة بالزنا أربع مرات في محالس مختلفة لرجل بعينه ، وقال الرجل بل تزوجتها ، فإن عليه الصداق أيضاً ولا حد عليها . ومن تزوج من الخموس ذات محرم منه ودخل بها ثم أسد جميعاً قذفها رجل فإن أباً حنيفة رضى الله عنه قال يحد . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لا يحد . ومن قال نسلي يا فاسق أو يا خبيث أو يا سارق عزز . ومن قال لرجل زنا في الجبل ثم قال عيب صعد فإن أباً حنيفة وأباً يوسف رضى الله عنهما قالا : يحد . وقال محمد رضى الله عنه : لا يحد . ومن قال لرجل ، رابية لم يحد . ومن قال لاسراة يا زاني حد . ومن قال لمرأى يا فاسق يحد . لأنه يحد قذف إنما يحد إلى غير بلد .

(١) كان في أصول ابن سيرين وموسى بن عيسى .

(٢) من حد إلى قومه فإن كان من أهل مختلفة في شهر لراجع من كتاب الحرة ساقط من الأصل لأمرى . وردده من نسخة شيخ الإسلام موسى بن أحمد .

ومن قال لرجل يا ابن الخياط وأبوه ليس كذلك لم يكن بهذا قاذفاً له . ومن قال لرجل لست من العرب وهو منهم لم يحد ؛ لأن ذلك قد يقع على قذف الآباء العليا التي لا حد على قاذفها .

كتاب السرقة

ولا يقطع السارق في سرقة حتى يكون عشرة دراهم فصاعداً أو ما يساويها بعد أن يخرجها من حررها ، ولا يقطع إن أخذ قبل أن يخرجها من حرزها ، وحرزها الدار التي سرق منها ^(١) إذا كانت منزلاً واحداً ، فإن كان منازل ^(٢) مختلفة فحتى يخرجها إلى ساحتها ولا يقطع من سرق مثقالاً من ذهب حتى يكون المثقال يساوي عشرة دراهم [فصاعداً ولا يقطع من سرق نقرة فضة وزنها عشرة دراهم ولا تساوي عشرة دراهم] مضروبة . ولا يقطع من سرق عشرة دراهم زائفة أو بهرجة إذا كانت لا تساوي عشرة دراهم بيضاء . ولا يقطع في شيء مما ذكرنا إلا بخصور صاحب السرقة وخصومته فيها . ومن قطع في شيء مما ذكرنا وهو قائم رد على المسروق منه . وإن كان قد هلك استهلك السارق أو باستهلك غيره فلا ضمن على السارق في ذلك ، وإن كان الذي استهلكه غير سارق كان للمسروق منه أن يضمن المستهلك ^(٣) قيمته ، وإن كان هلك في يد رجل أودعه بإياه السارق لم يجب على السارق ولا على المستودع فيه ضمن ؛ لأننا لو ضمننا المستودع رجع به على السارق ، وكذا لو كانت السرقة ثوباً في جميع ما وصفنا . وإن صاح الثوب مسروق في يد مستأجر مستأجره من السارق فلا ضمان على السارق ، وإذا عي المستأجر : لأننا وصمنا المستأجر قيمته رجع به على سارق . ونوضح الثوب في يد مستعير مستعيره من سارق كان مسروق منه أن يضمن مستعيره قيمة ثوبه : لأنه قد خسر به . لكن ، إن رجع به على سارق .

١ - سرق رجل ثوباً من رجله فباعه بدينار .

٢ - كان له ثوبان من الحرز .

٣ - كره في بعض النسخة وهو خطأ .

ولو ضاع الثوب في يد مبتاع له من السارق كان للمسروق منه أن يضمن المبتاع قيمة الثوب : لأنه ههنا إنما يرجع على السارق بالثمن الذي كان دفعه إليه ، ولا يرجع عليه بالقيمة التي كان ضمنها . وكل من درى عنه القطع في السرقة وجب عليه ضمان السرقة . ولا قطع على رجل فيما سرق من زوجته ، ولا على امرأة فيما سرقت من زوجها ، ولا قطع على من سرق من ذى رحمه المحرمة عليه . ومن سرق من أمه من الرضاعة قطع في ذلك إذا بلغ ما يقطع فيه . ومن سرق سرقات مختلفات فرفعه أحد المسروق منهم فقطع له كان ذلك القطع للسرقات كلها ولم يضمن شيئا منها ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما . وقد روى عن أبي يوسف رضي الله عنه أنه قال : لا ضمان عليه فيما سرق لمذى رفعه خاصة حتى قطع^(١) له وعليه الصمان الآخريين ، وبه نأخذ . ولا قطع على جماعة في سرقات حتى يكون ماسرقة كل واحد منهم عشرة دراهم فصاعدا . ومن سرق من رجلين عشرة دراهم سرقة واحدة قطع فيها . ولا قطع على من سرق من الغنائم ، ولا على من سرق من بيت مال المسلمين ، ولا على من سرق من الحرم . ومن سرق من مسجد جماعة شيئا من تحت رأس رجل ، أو من حجره ، أو من هو بعيت بكون صاحبه حافظا له مما يساوى ما يجب فيه التقطع قطع . ولا قطع على محتس ، ولا [على] منتهب ، ولا [على] خائن ، ولا على عبد رجل في سرقة من مال زوجة مولاه ، ولا على عبد امرأة في سرقة من مال زوجها . وإذا سرق الرجلان سرقة فقال أحدهما هي لي درى ، فمقتض عنهما جميعا وضمة السرقة . وإن لم يدعها^(٢) واحد منهما ولكن أحدهما هرب وأخذ الآخر في أبي حنيفة رضي الله عنه قال مرة لا يقطع ، وبه نأخذ^(٣) ، ثم رجع برحمة رضي الله عنه فقد : بقطع . وبه أخذ أبو يوسف ومحمد

(١) وفي فبسية حين تقع .

(٢) كان في الأصول مرسعين . ياء و صوب بحذف ياء .

(٣) وفي فبسية قوله : وبه . أخذه مؤخر عن قوله : وبه أخذ أبو يوسف ومحمد .

رضى الله عنهما . ومن سرق سرقة فلم يقطع فيها ولم يخاصم حتى ردها إلى
المسروق منه ، أو وهبها له المسروق منه فملكها عليه بذلك ، أو ملكها عليه
بغير الهبة لم يقطع فيها . ومن قضى^(١) عليه بالقطع ثم وهب له المسروق
منه السرقة فملكها بذلك عليه فإن أبا حنيفة ومهداً رضى الله عنهما قالا :
لا يقطع أيضاً ، وكذلك روى محمد عن أبي يوسف رضى الله عنهما ، وبه
نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه بعد ذلك فيما روى عنه أصحاب الإملاء إنه
يقطع . ومن كانت في يده ودية فسرقتها منه سارق كان للمودع أن يقطع
السارق ، وكذلك إن كان غاصباً كان له أن يقطع السارق . ولرب السرقة أن
يقطع السارق في الوجهين جميعاً^(٢) . ومن سرق ثوباً فقطع فيه أو لم يقطع ،
ثم سرقه منه سارق لم يقطع . ومن سرق ثوباً فقطع فيه ، ثم سرق مرة أخرى
لم يقطع . ومن سرق غزلاً قيمته عشرة دراهم فقطع فيه ، ثم سجع ذلك الغزل
ثوباً فسرقة مرة أخرى قطع . ومن طرأ^(٣) من رجل دراهم كانت معه مما يجب
في مثلها القسط فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : إن [كان] طرأ من خارج
لكم لم يقطع ، وإن كان طرأها من داخله قطع . وقال أبو يوسف رضى الله عنه :
يقطع في الوجهين جميعاً ، وبه نأخذ . ومن سرق فضة أو ذهباً يساوي عشرة
دراهم فقطع في ذلك وقد عمل الفضة دراهم أو الذهب ديناراً ، حنيفة رضى الله
عنه قال : تؤخذ الدراهم والدينار فيردان على المسروق منه . وقال أبو يوسف

(١) وفي الفضية وإن قضى .

(٢) والمراد من رب السرقة مالك المال دون الأمين ومعه . قال في شرح : ويقض
بحصومة المودع (أى الأمين) والمستعير والمترهن والتأجر ومن كانت يده مائة . وكذلك
إذا كانت يده مائة سرق منه مائة يقطع كما إذا سرق من يده مائة أو كانت في يده مائة
سبع أو كان مقبوضاً فقد فسد . وقال رحمه الله لا يجب بحصومة هؤلاء قطع . وأجمعت
بحصومة المالك . قلت : المراد من الوجهين ودية ومعه وفي حكمهما .

(٣) طرأ على نفسه ، وطرأ لثوب شقة ، واضرر لثوب شق طرأ على نفسه وحصلها في
شقة من صاحب ثوب .

سرقه فيه رماه إلى غيره^(١) فأخذه ثم خرج فذهبها جميعاً لم يقطع واحد منهما ، وإن رمى به خارجاً من البيت ثم أتبعه فأخذه قطع . ومن سرق ما يساوى ما يجب فيه القطع فلم يقطع فيه حتى قصت قيمته فصارت دون ما يجب فيه القطع قطع . ومن دخل عليه جماعة فولى رجل منهم أخذ متاعه وحمله قطعوا جميعاً . ومن كان نائمًا في طريق من الطرقات ومعه متاع فكان حيث يكون حافظاً لمتاعه فسرقه سارق قطع . ومن سرق من إبل قيام عليها أحلامها أو كانت تسير فشق جوالها فسرق ما فيه وهو ما يجب فيه القطع قطع ، وإن سرق الجوالق بعينه لم يقطع . ولا يقطع النباش^(٢) في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ . ويقطع في قول أبي يوسف رضى الله عنه كما يقطع فيما سرق من الحى . ومن سرق من حانوت تاجر قد أذن للناس في دخول حانوته ضمن ما سرق ولم يقطع فيه . والنساء في السرقة كالرجال . ولا يقطع صبي ولا محنون فيما سرقا ولكنهما يضمنان ذلك . ولا قطع^(٣) في سرقة دف ولا طبل ولا مزمار^(٤) ولا في سرقة كلب ولا فهد . ولا قطع^(٥) في سرقة تمر^(٥) من رهوس النحل ، ولا في حنطة وهى [فى] سنبل فى منبتها ، ولا فى ثمر ولا [فى] كثر^(٦) . وإن حرز التمر^(٧) وجعل فى حظيرة وأعلق عليه باب أو حصدت الحنطة ففعل فيها مثل ذلك كان على من سرق منها ما يجب فيه القطع [القطع] . ومن سرق صبيًا حرًا لم يقطع ، كان عليه حلى أو لم يكن ، وإن كان مملوكًا قطع إذا ساوى ما يجب فيه

(١) كان فى الأصل إلى عبده والصواب ما فى البيهقي إلى غيره .

(٢) النباش الذى يمشى القبور ايدى ما كمان الموتى .

(٣) وفى لميصبة ولا يقصع .

(٤) يقال رماه إذا رمى بالفتح فى القصب ونحوه والقصب يسمى مزمار أى آلة يزمر به .

وهو الذى يسمى بالمارسية : نى .

(٥) وفى المصيبة تتر فى رهوس .

(٦) وفى ميصبة ولا أكثر والصواب ولا وكثر ، والكثير خاز كفى لعمد .

والجار شجرة الحنة .

(٧) وفى ميصبة : ثمرة .

القطع . ومن سرقه ثوباً ولم يخرج^(١) من حرزه حتى شقه بنصفين فإنه إن كان
يساوى بعد شقه إياه ما يجب فيه القطع قطع إذا طلب ذلك رب الثوب ولم يكن
عليه فيما شق من ثوبه ضمان ، وإن كان لا يساوى ذلك لم يقطع وكان رب
الثوب بالخيار إن شاء أخذ ثوبه مشقوقاً وضمن الجاني قيمة ماقصه ، وإن شاء
سلم ثوبه إلى الجاني وضمنه قيمته صحيحاً ، وإن قال رب الثوب أنا أضمن الجاني
قيمة ثوبى صحيحاً وأسلم إليه ثوبى وقيمة ثوبه مشقوقاً ما يجب فيه القطع كان له
ذلك ورفع^(٢) بذلك القطع عن السارق ، وهذا كله قول أبى حنيفة رضى الله
عنه . وأما فى قول أبى يوسف وقياس قول محمد رضى الله عنهما فإنه لا يقطع
فى شيء من ذلك ؛ لأن السارق لم يخرج السرقة من حرزها حتى وجب عليه
صانها ، وبه نأخذ . ومن سرق شاة فلم يخرجها من حرزها حتى ذبحها لم يقطع
فى قولهم جميعاً وإن كانت قيمتها مذبوحة تبلغ ما يجب فيه القطع ؛ لأنه لم
يخرجها حتى صارت لحماً لو سرقه لم يقطع . قالوا : ويجب على السارق إذا
وجب عليه القطع قطع يده اليمنى من المفصل ، فإن كانت يده اليمنى ذاهبة
مقطوعة قبل ذلك قطعت رجله اليسرى من المفصل ، وإن كانت رجله اليسرى
قد قطعت قبل ذلك لم يقطع منه . صد ذلك نىء . وضمن السرقة واستودع
السجن حتى يحدث توبة ، فإن كان أشل اليد اليمنى صحيح اليد اليسرى قطعت
يمينه الشلاء ، وإن كانت يمينه صحيحة وشماله شلاء لم يقطع ؛ لأنه لو قطع صار
ذاهب "يدين جميعاً" ، فإن كانت يداه صحيحين ورجله الشمال يابسة قطعت يده
أيمى ، وإن كانت لرجل يمينى يابسة والشمال صحيحة ويداها صحيحتان لم يقطع
أيضاً . ومن وجب عليه القطع فى السرقة فلم يقطع حتى قطع قاطع يمينه كان له
على القاطع مثل الذى كان يجب له عليه لو لم يسرق^(٣) من القصاص ومن

(١) كان فى الأصل ولم يخرج و صواب ما فى الفيضية ولم يخرج .

(٢) وفى الفيضية ودفع .

(٣) وفى الفيضية لم يسرق .

التيهية ، ولم يقطع بسبب ذلك في تلك السرقة . ومن سرق وإيهاماً يديه^(١)
 مقطوعتان لم يقطع ؛ لأننا لو قطعنا يده اليمنى لم يبق له من يده إلا يده اليسرى^(٢)
 وهي كالذاهبة ، وكذلك لو كان قد ذهب من يده اليسرى ثلاث أصابع أو
 أصبعان سوى الإبهام لم تقطع يده اليمنى ، وإن كان الذاهب منها أصبعاً واحدة
 سوى الإبهام قطعت يده اليمنى وكانت يده اليسرى كالصحيحة . ومن سرق
 من نصراني خيراً لم يقطع فيها . ومن سرق فأسر الإمام يقطع يده اليمنى يقطع
 للأمور^(٣) يده اليسرى عمداً أو خطأ فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : لا ضمان عليه .
 وقال أبو يوسف رضى الله عنه : إن كان فعل ذلك خطأ فلا شيء عليه ، وإن
 كان فعل ذلك عمداً ضمن . وما أقربه العبد مما يوجب العقوبة في بدنه من
 سرقة لمال قد استهلكه قبل إقراره أو لمال بيمينه في يده وكذبه مولاه
 وادعى المال لنفسه والعبد مأذون له في التجارة ، ومن قتل عمداً^(٤) ومن قذف
 محصنة ، صدق على ذلك [كله] وأقيم عليه الواجب فيه ، وإن كان مجبوراً
 عليه فأقر سرقة عشرة دراهم في يده من رجل وصدق ذلك الرجل وكذبه
 مولاه في ذلك وادعى الدرام لنفسه ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : أقطعه
 وأدفع الدرام إلى المقر له بها . وقال أبو يوسف رضى الله عنه أقطعه وأدفع الدرام
 إلى مولاه . وقال محمد رضى الله عنه : أدفع الدرام إلى مولاه ولا أقطعه ، وبه
 نأخذ . وهو قول زفر . وإذا قطع القوم من أهل الإسلام أو من أهل الزمة
 الطريق على قوم^(٥) من أهل الإسلام أو من أهل الزمة فلم يأخذوا مالاً ولم
 يقتلوا أحداً ثم ظهر عليهم الإمام نفاهم ، والنفي حبسهم حتى يحدوا توبة ، وإن
 خرجوا فخرجوا قوماً جراحات ولم يأخذوا مالاً ولم يقتلوا نفساً ثم أخذوا اقتصر

(١) وفي الفيضية إيهامتا يديه .

(٢) وفي الفيضية : يبق له إلا أربع أصابع من يده اليسرى .

(٣) وفي الفيضية : أو قتل عمداً .

(٤) وفي الثاني على فريق .

منهم مما كان فيه القصاص وأخذ منهم الأوش مما لا يستطلع فيه القصاص وكان ذلك إلى الأولياء ، وإن خرجوا فأخذوا المال وجرحوا قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف وبطلت الجراحات ، وكذلك إن كانوا قتلوا قتلوا وبطلت الجراحات ، فإن أخذوا المال وقتلوا قتلهم الإمام ولم يقطع لهم يداً ولا رجلاً ، ولم يوجب عليهم فيما أخذوا من الأموال ضماناً ، وهو قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإمام عن أبي يوسف رضي الله عنه من قوله أنهم إذا أخذوا المال وقتلوا أن الإمام بالخيار إن شاء قطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ثم قتلهم ، وإن شاء قتلهم ولم يقطع أيديهم وأرجلهم ، والقول الأول أجود . والصلب المذكور في آية المحاربة التي أخذ هذا الحكم منها هو الصلب بعد القتل في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإمام عن أبي يوسف رضي الله عنه أنه قال : الإمام بالخيار إن شاء قتلهم ثم صلبهم ، وإن شاء صلبهم أحياء ثم قتلهم مصلوبين ، وإن لم يقدر الإمام على قطاع الطريق حتى جاءوه تائبين فإنه توضع عنهم^(١) حقوق الله عز وجل التي كانت تقام عليهم لو لم يتوبوا ، ويرجع^(٢) حكم ما أصابوا من القتل ومن الجراحات [إلى] أولياء القتولين وإلى المجروحين فيكون حكمهم في ذلك كحكمهم لو أصابوا ذلك على غير قطع الطريق . ولا يكون قطع الطريق في مصر من الأمصار ، ولا في مدينة من المدن ، ولا بين مدينتين [ولا بقرب مدينة من المدن ، ولا بقرب مصر من الأمصار] في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الذي رواه عنه محمد رضي الله عنه . وقد روى أصحاب الإمام عن أبي يوسف رضي الله عنه أنهم إذا كابروا^(٣) أهل مدينة من

(١) وفي ثمان عليهم .

(٢) كان في الأصل ويرجعوا والصواب ويرجع كما في البيهقي .

(٣) كبره عنده عابه عن حقه جرده وكبر الرجل في ماله أخذ منه عنوة وفهرا فهو مكابر عليه .

للدائن ليلا إلى مدينتهم كانوا في ذلك في حكم قطاع الطريق ، وبه نأخذ^(١) .
 وإن كان الذي ولّى القتل من قطاع الطريق بعضهم كان حكم ذلك كحكمهم
 لو ولوه كلهم ، وسواء قتلوا بحجر أو بعصا أو بسيف في ذلك ، وإن كان في
 قطاع الطريق ذو رحم محرمة من المقطوع عليهم الطريق لم يتم عليهم الحدود ،
 وقتل الذين ولوا القتل ، وكان ذلك إلى الأولياء دون الإمام . والحكم في قطاع
 الطريق فيما يقطع من أيديهم وأرجلهم كحكم السراق في جميع ما وصفنا ، من
 شلل أيديهم وأرجلهم ، ومن يبوستها ، ومن ذهب بعضها . والنساء والعبيد
 في قطع الطريق كالرجال وكالأحرار في جميع ما وصفنا . ولا يكون على قطاع
 الطريق فيما أخذوا من الأموال ما يوجب أخذ الأموال في ذلك من العقوبة حتى
 يكون الذي يصيب كل واحد منهم من ذلك المال إذا قسم على عددهم عشرة
 دراهم فصاعداً أو قيمتها .

كتاب الاثربة وأحكامها

وما يجب فيه الحدود منها ومقادير الحدود فيها

قال أبو جعفر : ونبيذ الزبيب النقيع إذا لم يطبخ فلا بأس به ما لم يفل
 واشتد ، فإذا غلا واشتد فلا ضير فيه . وكل شيء من الألبدة سوى نبيذ
 الزبيب النقيع^(٢) من العسل والنرة والزبيب والتمر وما سواهن ، عتق أو لم يعتق ،

(١) اعلم بأن قطع الطريق إنما يكون بعد أن تستجمع شرائطه ، وشرائطه هي أن يكون
 لهم قوة وشوكة ومنعة فتقطع الطريق بهم ، ولا يكون بين فرقتين ، ولا بين مصريين ولا مدينيين ،
 وأن يكون بينهم وبين مصر مسيرة سفر ، فإذا وجدت هذه الأشياء يكون قاطع طريق وإلا فلا .
 حكنا ذكر في ظاهر الرواية . وروى عن أبي يوسف أنه قال : إن كان أقل من مسيرة سفر
 أو كانوا في المصر ليلا فإنه يجري عليهم (حكم) قطاع الطريق وهو أن يقطع أيديهم وأرجلهم
 وأرجلهم اليسرى . واقتوى عن قول أبي يوسف . انتهى في شرح المختصر لمحمد بن
 محمد لا سيغالي .

(٢) وفي العبضة ونقيع .

خَلَطَ بَعْضُهُ بِبَعْضٍ أَوْ لَمْ يَخْلُطْ ، بَعْدَ أَنْ يَطْبَخَ ، فَلَا بَأْسَ بِهِ ، وَإِنَّمَا الْمُسْكِرُوهُ نَبِيغُ الزَّيْبِ الْمَعْتَقُ إِذَا غَلَا ، وَهَذَا كُلُّهُ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ الَّذِي رَوَاهُ مُحَمَّدٌ عَنْ أَبِي يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا عَنْهُ فِي كِتَابِهِ الْأَثَرِيَّةِ مِنَ الْأَصُولِ . وَقَدْ رَوَى هِشَامُ بْنُ حَبِيدٍ اللَّهُ رَحِمَهُ اللَّهُ^(١) أَنَّ أَبَا حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كَرِهَ تَمْعِيعَ الزَّيْبِ وَتَمْعِيعَ الْبَسْرِ وَتَمْعِيعَ التَّمْرِ ، يَعْنِي إِذَا غَلَا ، وَأَنَّهُ لَا يَرَى بَغْيَ ذَلِكَ مِنْ تَمْعِيعِ التَّيْنِ وَالْإِجَاصِ^(٢) بِأَمَّا . وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي الْمَعْتَقِ مِنْ التَّمْرِ وَالزَّيْبِ نَسَكْرُهُ وَنَهَى عَنْهُ . وَقَالَ مُحَمَّدٌ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بَعْدَ ذَلِكَ : مَا أَسْكُرَ كَثِيرُهُ فَأَحْبَبُ إِلَى تَرْكِ شَرْبِهِ وَلَا أَحْرَمُهُ ، وَبِهِ نَأْخُذُ . قَالَ مُحَمَّدٌ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ : وَأَكْرَهُ تَمْعِيعَ التَّيْنِ وَالْإِجَاصِ وَتَمْعِيعَ الدُّوْشَابِ وَتَمْعِيعَ الشَّهْدِ^(٣) . قَالَ هِشَامُ : وَكَانَ مُحَمَّدٌ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَقُولُ : مَنْ صَلَّى وَفِي ثَوْبِهِ مَا يَسْكُرُ كَثِيرُهُ أَكْثَرَ مِنْ مَقْدَارِ الدَّرْهِمِ أَعَادَ الصَّلَاةَ ، وَبِهِ نَأْخُذُ^(٤) . وَمَنْ شَرِبَ مِنَ النَّبِيذِ فَسَكِرَ حُدٌّ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعًا . ثُمَّ يَخْتَلِفُونَ فِي السَّكْرِ الَّذِي يَوْجِبُ هَذَا الْحُدَّ ؛ فَأَمَّا أَبُو حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَكَانَ يَقُولُ : هُوَ الَّذِي لَا يَمْقِلُ صَاحِبُهُ الْأَرْضَ مِنَ السَّمَاءِ وَلَا الْمَرْأَةَ مِنَ الرَّجُلِ . وَأَمَّا أَبُو يُوسُفَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَرَوَى عَنْهُ أَصْحَابُ الْإِمْلَاءِ أَنَّهُ قَالَ : إِذَا كَانَ أَكْثَرُ كَلَامِ صَاحِبِهِ الْإِخْتِلَاطَ حُدٌّ ، وَبِهِ نَأْخُذُ . وَقَدْ كَانَ قَوْلُهُ الْأَوَّلُ كَقَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَهُوَ قَوْلُ مُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ . وَالْحُدُّ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعًا ثَمَانُونَ جَلْدَةً . وَحُدُّ الْمَمْلُوكِ

(١) كَانَ فِي الْأَصْلِ هِشَامُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ وَالصَّوَابُ هِشَامُ بْنُ حَبِيدٍ اللَّهُ مُصَغَّرًا وَهُوَ الرَّارِي مِنْ أَصْحَابِ الْإِمَامَيْنِ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا .

(٢) وَفِي تَذَكُّرَةِ دَاوُدَ الْأَنْصَارِيِّ : لِجَاسٍ هُوَ الْخَوْخُ ، وَالْمَرْكُشُ مِنْهُ بِالْفَارْسِيَّةِ هُوَ الْبَرْقُوقُ بِمِصْرَ ، وَالْوَجْهُ بِالْجَمِيَّةِ ، وَالْقَيْصَرِيُّ بِحَلْبَ ، وَالشَّاءُ لَوَجْهٍ الْأَيْضُ الْكِبَارُ وَهِيَ مِنَ الْبَقَرِ بِالْمَغْرِبِ . قُلْتُ : وَالْخَوْخُ فِي الْمَجْمُوعَةِ شَفْتَاوُ وَهُوَ عِيدُ الْوَجْهِ ، وَمَا صَوَّرَهُ فِي الْمُنْتَجِدِ يَطْلُمُ مِنْهُ صُورَةُ إِسْرَودَاوُنَاكَ بِالْفَارْسِيَّةِ . وَاقَّةً أَعْلَمُ .

(٣) وَهُوَ اسْمُ أَمَلٍ بِالْفَارْسِيَّةِ .

(٤) وَفِي الْفَيْضَةِ مَكَانُهُ قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ وَهَذَا الْوَجْهُ أَجُودُ ، وَكَذَلِكَ كَانَ ابْنُ أَبِي عِمْرَانَ يَقُولُ .

في ذلك مثل نصف حد الحر أربعون جلدة . والله في جميع ما ذكرنا كالرجال ، إلا أنهم لا يُضربن قياماً كما يضرب الرجال إنما يضربن قعوداً ، والماليك في سائر حدودهم في قذغهم وفي زناهم على النصف من حدود الأحرار . والمصير حلال شربه ما لم يخل ويقذف بالزبد ، فإذا كان ذلك منه فقد صار خراً . وقد روى عن أبي يوسف رضي الله عنه [قال] : إنه إذا فلا و [إن] لم يلق بالزبد فقد صار خراً ، وبه نأخذ . فمن شرب شيئاً من هذه الخمر بعد ذلك قليلاً كان أو كثيراً من الأحرار أقيم عليه حد الحر ثمانون جلدة . ومن شربها من الماليك أقيم عليه حد الماليك أربعون جلدة . ولا يحل الانتفاع بها للرجال ولا للنساء ولا للصبيان ، ولا في مداواة جراحهم بها ، ولا في استعمالها على حال من الأحوال ، فإن صارت خللاً حلت وجاز بيعها أو الانتفاع بها ، وسواء صارت خلا بذاتها أو بعلاج عولجت به حتى صارت كذلك . ومن كانت عنده خمر فطرح فيها سمكاً وملحاً حتى صارت مربى . فلا بأس به في قول أنى حنيفة ^(١) رضي الله عنه ، ولم يحك محمد رضي الله عنه في ذلك خلافاً . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضي الله عنه : أن الخمر إن كانت هي الغالبة فكما قال أبو حنيفة رضي الله عنه ، وإن كان ما جعل فيها هو الغالب عليها فلا ضير في ذلك ، وبه نأخذ . ومن صب خراً في حنطة فقد أفسدتها ،

(١) وفي المبسوط ناقلاً عن الأصل : قلت فالخمر يطرح فيها السمك والملح فيصنع مربى ؟ قال : لا بأس بذلك إذا تحولت من حال الخمر . من ٢٢ ج ٢٤ . وفي الفرج : ولو طرح فيه الملح أو السمك حتى صار مربى فإنه يحل شربه في ظاهر الرواية . وروى عن أبي يوسف أنه قال إذا كانت الطبة للخمر يحل ويظهر ، وإن كانت الطبة للسمك والملح فلا يحل ويكون نجساً ، وهكذا ذكر الطحاوي قول أبي يوسف . والخمر إذا صارت خلا فتمخل فيها بعض الحموضة ولكن فيها بعض المارة فإنها لا تكون خلا حتى تذهب المارة عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد بقليل الحموضة يحل ؟ لأن من أصل أبي حنيفة أن بقليل التغير من المصير إلى الخمر لا يصير خلا ، كذلك بقليل التغير من الخمرية إلى الخلية لا يصير خلا عنده ، وعند أبي يوسف ومحمد يصير الخل خراً كذلك بقليل التغير من الخمرية إلى الخلية . وعند أبي يوسف ومحمد يصير خلا ، ولو ذهبت المارة كلها تصير خلا بالإجماع ، هذا إذا تحللت بنفسها ، وأما إذا خلطها بصاحبها بالملاعج بالخلج أو غيره يحل عندنا ، وعند الشافعي لا يحل له التحليل ولا يحل له ، وصارت خلا .

فإن غسلت وطبخت فكانت الخمر غير موجود لها طعم ولا ريح^(١) فلا بأس
بأكلها . ولا ينبغي سقي البهائم الخمر . ومن كان له عصير فلا بأس عليه ببيعه ،
وليس عليه أن يقصد بذلك إلى من يأمنه أن يتخذة خمرأ دون من يخاف
ذلك عليه ، لأن العصير حلال فيبيعه حلال كبيع ما سواه من الأشياء الحلال
مما ليس على بائعها الكشف^(٢) عما يفعله المشتري فيها . ومن كانت له شاة
فشرت خمرأ ثم ذبحها ساعتئذ لم يحرم عليه بذلك لحمها . ومن اضطر وخاف
الموت من العطش ولم يجد إلا خمرأ كان له أن يشرب منها ما يأمن به الموت
على نفسه ثم يكف عما سوى ذلك منها ، وكذلك من اضطر إلى ميتة أو إلى
لحم خنزير فأعما يحمل له من ذلك ما يمكك به نفسه ثم يعودان حراماً
عليه . وضرب الشارب كضرب الزاني في جميع ما وصفنا في^(٣) ضرب الزاني
في كتاب حدود الزنا والتعزير أشد الضرب . وضرب الزاني أشد من ضرب
الشارب ، وضرب الشارب أشد من ضرب القاذف . والضرب في ذلك كله
لامد فيه ، وبسوط لا ثمرة له . ولا ينبغي للجلاد في ذلك إبانة إبطه وإنما
ضربه دون ذلك . ويجرد المضروب في ذلك كله ، إلا القاذف خاصة فإنه
يضرب وعليه ثيابه ، إلا أنه ينزع عنه جلد أو فرو أو حشو إن كان فيها .
ولا يحد من وجد منه ريح خمر ، ولا من قاء خمرأ ، لأنه قد يجوز أن يكون
أوحره مكرها . وطلاق السكران وعنتقه وأفعاله كلها وأقواله كأفعال الصحيح
وأقوال الصحيح إلا الردة فإن زوجته لاتبين منه بهذا ، وهذا قول أبي حنيفة
ومحمد رضي الله عنهما . وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الذي رواه عنه
محمد رضي الله عنه . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضي الله عنه

(١) وفي نقيضة غير موجودة لاضحا ولا ربحاً .

(٢) وفي لنقيضة تنكشف .

(٣) وفي نقيضة من مكان في .

أن زوجته تبين منه برده . [قال أبو جعفر : السكران عصى في أحكامه كالجنون ^(١) ، وبه تأخذ] . ومن طبع عصيراً من عصير العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه ثم غلا بعد ذلك فلا بأس به في قولهم جميعاً . ولا بأس بشرب ما انتبذ ^(٢) في الدباء والنقير والحتم واللزفت ، لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من إباحة ذلك بعد نهي عنه . ومن شرب من أهل الذمة خراً أو ما سواها مما يسكر كثيره فلا حد عليه في ذلك وإن سكر ، وهكذا روى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم ، ولم يحك فيه خلافاً بين واحد منه ومن أبي يوسف عن أبي حنيفة ، وبه تأخذ . وقال الحسن بن زياد لا حد عليه في ذلك ، إلا أن يسكر ؛ فإنه إن سكر حد في ذلك كما يحكم المسلم .

كتاب السير والجهاد

قال أبو جعفر : الجهاد واجب إلا أن المسلمين في سعة ما لم يحتاج إليهم . ومن كان له أبوان لم يجاهد إلا بإذنهما له في ذلك . ويقاقل أهل الكتاب عربهم وعجمهم والجنوس ممن سوى العرب حتى يسلموا أو يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون ، ويقاقل من سواهم من الكفار حتى يسلموا . ولا ينبغي قتال أحد من العدو ممن لم تبلغه الدعوة حتى يدعى إلى الإسلام قبل ذلك ، فإن أسلموا قبل منهم وكف عنهم ثم يدعون إلى التحول من دارهم إلى دار ^(٣) الإسلام ، فإن قبلوا ذلك كف عنهم وإلا أعلموا أنهم كأعراب المسلمين ليس لهم

(١) لعل بعض العبارة سقط هنا من الأصل نحو : وروى ذلك عن عثمان رضى الله عنه ، وهو قول زمر رضى الله عنه أو ما شاكله ، والله أعلم كما مر ذلك في التعليق من كتاب الرد من اشرح .
(٢) وفي الميضية ينتخذ .

(٣) سقط لفظ دار من الأصول ، وردناه من نسخة المخرج وهذا هو الصواب . قلت وفي المخرج : هذا إذا كان مكانهم في دار الحرب ، ولو كان متصلاً بدار الإسلام لا يؤمر بالتحول .

في قلوبهم ولا في غنيتهم نصيب^(١) ، وإن أبوا الإسلام دعوا إلى إعطاء الجزية ، فإن فعلوا ذلك قبل منهم وكف عنهم ، وإن أبوا ذلك استعين بالله عز وجل^(٢) عليهم ثم قوتلوا^(٣) بعد ذلك ، وإن كانوا عن بلقته الدعوة ورأى الإمام أن يدعوهم دعاهم كما ذكرنا ، وإن رأى أن لا يدعوهم لم يدعوهم ، وإنما نفى فيما ذكرنا من الدعاء إلى إعطاء الجزية سوى العرب الذين لا يدينون بكتاب . وللإمام إذا لم يحتج إلى الدعوة فيما وصفنا أن يبيت^(٤) من نزل بساحته من العدو ، ويقتل مقاتلتهم ، ويسبي ذراريهم ونساءهم^(٥) ويضم أموالهم ، ويقطعوا أشجارهم مشرة كانت أو غير مشرة ، وأن يرميهم بالمنجنيقات ، وتحرق حصونهم بالنيران^(٦) وأن يفرقها بالماء^(٧) ، ولا يجتنب ذلك بمن في أيديهم من^(٨) الأسرى من المسلمين ولا بمن فيهم ممن لا ينبغي أن يمد إلى قتله ؛ لأنه إنما يقصد بما يفعل من ذلك ، إلى العدو الذين له قتلهم^(٩) . ولا ينبغي للإمام إذا غنم غنيمة أن يقسمها في دار الحرب حتى يخرجها إلى دار الإسلام^(١٠) .

- (١) وفي الفرج : ليس لهم في الفتيمة ولا في الرء ولا في الخمس نصيب ولا في بيت المال .
- (٢) وفي الفرج : استعان الله على قتلهم ويقاطلونهم .
- (٣) كان في الأصل قتلوا والصواب ما في الفيضية قوتلوا .
- (٤) بيت العدو هجم عليه ليلا والاسم الليات كالسلام من سلم .
- (٥) لفظ نساءهم ساقط من الفيضية .
- (٦) كان في الأصل ويحرب حصونهم بالنيران والصواب ما في الفيضية ونسفة الفرج ويحرق حصونهم بالنيران . قلت : ويحرب تصحيف يحرق .
- (٧) قلت : وفي الفرج ويدبح الحيوان ثم يحرقها بالنار وما كان من سلاح يمكن إحراقه يحرقه بالنار وما لا يمكن إحراقه كالحديد يدفنه كيلا يجده أهل الحرب فيفعل هذا غيظا لهم وقهرا .
- (٨) وفي الفيضية لمن وقوله بمن الثاني ساقط منها .
- (٩) وفي الفرج وإذا قاتل الكفار وكان في أيديهم أسارى المسلمين وأطفالهم وترسوا بهم فليس للمسلمين أن يمتنعوا عن القتال ولهم أن يرموهم بالمنجنيق والنار والتبل ولا يقصدون به المسلمين ولا أطفال المسلمين ، فإن أصابوا في ذلك أحدا منهم من غير أن يقصدوا لم يكن عليهم في ذلك دية ولا كفارة .
- (١٠) وفي الفرج وإن قسم في دار الحرب جاز وصار ملكا لهم لأنه قضى في المختلف فيه ، وكذلك لا ينبغي له أن يبيع الفتيمة قبل الإحراق بدار الإسلام عندما ولو باع جاز . هذا إذا كان غير متصل بدار الإسلام وإن كانت متصلة بدار الإسلام ففتحها وأجرى عليها حكم الإسلام فلا بأس =

وما كان في النسيمة من طعام أو علف لم يكن على من يحتاج إلى قوة من ذلك جناح أن يأخذ منه مقدار حاجته وإن لم يستأذن الإمام في ذلك ، وكذلك إن كان فيها سلاح لم يكن على من يحتاج إلى ذلك للقتال به جناح أن يأخذه فيقاتل به حتى إذا غنى عنه رده إلى النسيمة ، وكذلك إن كان في النسيمة ثياب فاحتاج إلى لبسها أو دابة فاحتاج إلى ركوبها كان له أن يلبس من الثياب ، وأن يركب الدابة ما كانت به حاجة إليها ، فإذا غنى^(١) عنه رده إلى النسيمة . ولا ينبغي له أن يأخذ شيئاً مما ذكرنا بنهر حاجة منه إلى ذلك . وما أصلب للمسلمون في دار الحرب من الثنائيم فما كان منها مما يجزوا عن حمله إلى دار الإسلام من غير الحيوان أحرقوه بالنار [وما كان من ماشية ذبحوها مم أحرقوه بالنار] . ولا يقتل المسلمون في دار الحرب صبياء ولا معتوقاً ولا أعمى ولا مقعداً ولا الرهبان ولا أصحاب الصوامع ولا النساء إلا أن يقتلوهم فيكون لهم قتل من قاتلهم منهم ، وكذلك أيضاً لا يقتلون شيعاً كبيراً فانياً إلا أن يكون من أهل الرأي في الحرب ممن يرجع من سواء من المخاريين إلى رأيه فيها^(٢) فإنه إذا كان^(٣) ذلك [كان] لهم^(٤) قتله . ومن أراد من العرب من أهل الكتاب المخاريين من الإمام أن يكونوا ذمة ويؤدوا الخراج أجابهم إلى ذلك ، وإن ظهر عليهم قبل أن يعطيهم من هذا شيئاً كانوا كلمه رجالهم ونساؤهم وصبيانهم فيثا ولم يجبروا على الإسلام . وأما مشركو العرب من أهل الحرب ممن لا يدين بكتاب فإنهم إذا أرادوا منا أن يخطوا الخراج ويكونوا ذمة لنا لم ينبغي لنا أن نفعل ذلك بهم ، وإن ظهر عيهم كن

== بالقصة ، وإن لحقهم اللد قبل الاحراز وقبل القصة وقبل لبيع فإنهم يشاركونه ، فإذا مات واحد منهم في هذه الحالة فتصبيه لا يكون ميراثاً لورثته .

- (١) وفي القضية وأن يركب من الدواب ما كانت به حاجة إليها فإذا استمر .
- (٢) وفي القضية منهم مكان فيها .
- (٣) وفي القضية إن كان .
- (٤) لفظ لهم ساقط من القضية .

نساؤهم وصبيانهم فيئاً ولم يجبروا على الإسلام . وأما رجالهم فإذا تعرض عليهم الإسلام فإن أسلموا وإلا قتلوا ولا يكونون فيئاً ، وإن واقف^(١) للسلطان عدوم مقام العدو على سور مدينتهم متترسين بأطفال من أطفال المسلمين لم يمنع المسلمين ذلك من رميهم بالنبل والمنجنيق ومن ضربهم بالسيوف ومن طعنهم بالرمح من غير أن يصدوا في ذلك أحداً من الأطفال ، فإن أصابوا في ذلك أحداً منهم لم يكن عليهم في ذلك دية ولا كفارة . ومن قتل من المسلمين قتيلاً من العدو لم يكن له سلبه وكان سلبه كسائر الغنيمة سواء^(٢) إلا أن يكون الإمام قال قبل ذلك بعدما لقي العدو أو لما حضر لقتالهم : من قتل قتيلاً فله سلبه ، فإنه يستحق القاتل سلب المقتول ، وسلبه دابته التي هو راكبها ، وما كان معه من سلاح مما هو حامله ، ومن كسوة مما هو لابسها ؛ ولا يكون ماسوى ذلك من جنبيته^(٣) إن كانت معه أو من عبد إن كان معه من سلبه . وإذا قال الإمام هذا القول كان هو فيه كسائر الناس ، فإن قتل قتيلاً كان له سلبه ، إلا أن يكون قال للناس من قتل منكم قتيلاً فله سلبه ، فإن هذا القول إنما يقع على من سواه من الناس ولا يستحق هو به سلباً لأحد إن قتله . وإذا قال الإمام من قتل قتيلاً فله سلبه فقتل رجل قتلى^(٤) استحق أسلابهم جميعاً ، وإن قتل بعد هذا القول رجلان قتيلاً من العدو استحقا سلبه ، وكذلك الثلاثة وما هو أكثر منهم من العدد إلا أن يكون الأغلب عجز المقتول عنهم وقوتهم^(٥) عليه فإنهم إذا قتلوه كذلك لم يستحقوا سلبه^(٦) . وإذا ظهر الإمام

(١) وفي النسخة وافي .

(٢) وفي النسخة سواء .

(٣) كما في الأصول وفي الفرج أيضاً . والجانب الفرس أو البعير التي يجنب فرسه وبعيره ، ويمكن أن يكون حقيقته مصحف . والحقيقة على ما ذكره ابن المهام الرقادة في مؤخر القتب وكل شيء شدته في مؤخرة رحلك أو قتبك فقد استحقته فذكر الحقيقة مقام الحقيقة .

(٤) وفي النسخة رجلاً .

(٥) وفي النسخة فوزهم .

(٦) وفي المشرح : وإن قال من قتل قتيلاً فله سلبه فقتل قتيلاً أو أكثر فله سلب الكل =

على أرض مرج أرض السدو كان فيها بالغيلز إن شاء خمسها وقسم أربعة أخماسها بين الذين افتتحوها ، وإن شاء تركها كما ترك عمر بن الخطاب رضى الله عنه أرض السواد فيكون أهلها يملكونها ويكونون ذمة المسلمين يؤدون الخراج عن رقابهم وضما . وإذا قسم الإمام الغنيمة ضرب للفارس سهمين وللراجل سهم واحد ، وهو قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وأما أبو يوسف وعمر رضى الله عنهما فقالا : يضرب للفارس سهمين ، والبرذون في ذلك كالفرس سواء . ولا يسهم لبعير ولا لبغل ولا لحمار ، ولا يسهم إلا لفرس واحدة في قول أبى حنيفة وعمر رضى الله عنهما ، وهو قول أبى يوسف رضى الله عنه المشهور عنه ، وبه نأخذ . وقد روى أصحاب الإجماع أنه يسهم لفرسين ولا يسهم لأكثر منهما . ومن دخل دار الحرب قارساً ثم نفق فرسه كان له من الغنيمة سهم فارس . ومن دخلها راجلاً ثم استفاد بها فرساً كان له سهم راجل ، وإنما ينظر في ذلك إلى الحال التي يدخل دار الحرب عليها ولا ينظر إلى ما يحدث بعد ذلك . ومن مات في دار الحرب قبل خروجه إلى دار الإسلام [لم يكن له في الغنيمة شيء . ومن مات في دار الحرب بعد خروجه إلى دار الإسلام] ضرب له في الغنيمة بسهمه^(١) . ومن لحق من المسلمين بدار الحرب للفرز هناك وقد دخلها جيش من المسلمين قبله وغنموا قبل دخوله ، شركهم في غنائمهم ، إلا أن يكون الإمام قد قسم الغنائم بينهم قبل ذلك أو داعها ، فإنه إذا كان شيء من ذلك لم يشركهم في الغنائم ، وإن كان الإمام افتتح الدار حتى صارت دار الإسلام ثم لحقه قوم من دار الإسلام لم يكن لهم شيء فيما غنم . ولا يسهم لبعير وإن قتل

== وإن قتل رجلاً أو ثلاثة أو أكثر منهم في عدد رجلاً منه يطالبون كل مقتول مائة دينار
الكل كان لهم سلبه ، وإن كان المقتول لا يملك له شيء وكان عاجزاً ولا يستحق سلبه وكان
عبيداً ، لأن الإمام يقول (هذا) لإظهار الخلقة ، وهذا كان عاجزاً عنهم ولا حيلة في قتله . قلت :
وكان في غنيمية العدو ونصوب العدو .

(١) وفي مبيضة يضرب له سهم .

ولسكنه يرضخ له . ولا يسهم لامرأة وإن كانت تقوم على الجرحى ولسكنه يرضخ لها . ومن مرض من الجيش في دار الحرب فعجز عن القتال أو جرح فصار كذلك أسهم له كما يسهم لمن سواه . ولا ينبغي للمسلمين إذا سبوا^(١) والدة وولدها أو والداً وولده بعد أن يكون صغيراً [لم يبلغ] أن يفرقوا بينهما ، وكذلك كل ذى رحم محرمة إذا كان فيهم صغير ، إلا أن يكون صغيراً معه أختان له أو عمتان أو خالتان فلا بأس ببيع إحداهما وحبس الأخرى عليه حتى يبلغ الحال التي يصلح التفريق بينه وبينها فيه . ولا بأس بالتفريق بين ذوى الأرحام البالغين . ولا تقام الحدود في دار الحرب . ومن سبي من النساء ولها زوج في دار الحرب ثم سبي زوجها بعد ذلك كانا على نكاحهما ، ما لم يكن الإمام قسم الغنائم في دار الحرب ، وما لم يكن أخرجها إلى دار الإسلام . ومن لحق بدار الحرب من عبيد المسلمين آباً إليهم ثم غنمه المسلمون فاققسموه أو لم يققسموه ، فإن أباً حنيفه رضى الله عنه قال يرد إلى مولاه بغير شيء . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما إن جاء مولاه قبل أن يقسم كان له أن يأخذه بغير شيء ، وإن جاء بعد ما قسم لم يكن له أن يأخذه إلا بقيمته ، وبه نأخذ . ومن ندَّ له من المسلمين من دار الإسلام بغير أو فرس إلى دار الحرب فأخذه لشركون ثم غنمه المسلمون عليهم فجاء صاحبه ، فإنه إن كان لم يقسم أخذه بغير شيء ، وإن كان قد قسم لم يكن له أن يأخذه إلا بقيمته في قولهم جميعاً . وما أوجب العدو عليه من أموال المسلمين فأحرزوه في دارهم ثم غنمه المسلمون عليهم ثم جاء أهله فبنه إن جاءوا قبل أن يقسم أخذوه بغير شيء ، وإن جاءوا بعد ما قسم لم يأخذوه إلا بقيمته . ومن غنم العدو له من المسلمين عبداً فأحرزوه في دارهم ثم دخل إليهم رجل من المسلمين فوهبوه له وقبضه فأخرجه إلى دار الإسلام لم يكن لمولاه عليه سبيل إلا بقيمته ،

(١) وفي النسخة إذا أسروا .

ولم يكن لم يكونوا وهبوه له . ولكنه ابتاعه منهم لم يكن لمولاه عليه سبيل إلا بشفه
الذى ابتاعه به . ولو أعتق هذا المبتاع أو هذا الموهوب له أو الذى وقع العقد
فى سهمه العبد الذى ذكرنا ثم جاء مولاه لم يكن عليه سبيل^(١) وكان حرا .
وكذلك لو أن أهل الحرب أسلموا عليه كان لهم ولم يكن لمولاه عليه سبيل^(٢) .
ولو لم يستغه الذى وقع فى سهمه ، ولا الذى وهب له ، ولا الذى ابتاعه ،
ولكن وهبه لرجل أو باعه إليه وقبضه الموهوب له ثم جاء مولاه ، فإن محمداً رضى
الله عنه قال ولم يحك خلافاً : إنه ليس لمولاه نقض ما صنع واحد من ذكرنا^(٣)

(١) وفى الترح : وكذلك لو دخل مسلم دار الحرب فوهبوا منه أو باعوا منه فأخرجه إلى
دار الإسلام فلصاحبه أن يأخذه بالقيمة فى الهبة وبائتم فى المشتري بما قام عليه ، ولو كان عبداً فأعتقه
المشتري أو الذى وقع فى سهمه قبل أن يجيء صاحبه فلا سبيل لصاحبه عليه بعد ذلك لأنه صار حرا .
(٢) وفى المجلد المأثر من مبسوط السرخسى ص ٥٧ : ألا ترى أن الكفار لو أسلموا قبل
أن يبيعوه لم يكن للمولى أن يأخذه . وقال فى ص ٦٢ من هذا المجلد : وإذا أسلم أهل الحرب
على مال أخذوه من أموال المسلمين أو صاروا ذمة فهو لهم ولا سبيل للمسلمين عليه ؛ لأن القياس
أن لا يكون للمالك القديم حق الأخذ بعد زوال ملكه بتمام الإحراز ، وبه كان يقول الزهرى
والحسن البصرى . ولأنما تركنا لقياس بالسنة فى الذى وقع فى القيمة أو اشتراه منهم مسلم ،
والسنة ما هنا جاءت بتقرر الملك للذى أسلم . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من أسلم
على مال فهو له » والمعنى الذى لأجله ثبت للمالك القديم حق الأخذ هناك وجوب نصرته والقيام
بدفع الظلم عنه على المسلم الذى وقع فى سهمه كما بينا وهذا غير موجود ما هنا ، فإنه ما كان على هذا
الحرب القيام بنصرته حين أحرزوه ؛ لأن ذلك ثابت شرعاً وهم لا يحاطبون بذلك ؛ ولأن القيام
بانصرة على من هو من أهل دار الإسلام وهو ما كان يؤخذ من أهل دار الإسلام فلم يثبت حقه
فى ملكه ، وإذا أسلم أو صار ذمة فقد تقرر ملكه .

(٣) وفى الترح : ولو لم يستغه ولكنه وهبه من رجل أو باع أو تصدق ثم جاء صاحبه ،
فليس له أن نقض ما صنع من سبيل فى ظاهر الرواية ولكنه يأخذه فى الهبة بقيته من الموهوب له
إن أحب ذلك ، وفى البيع بشهه الذى اشتراه . وروى عن أبى يوسف أنه قال : مولاه بالخيار
إن شاء نقض نصرته ويأخذه بالقيمة فى الهبة وفى الذى أصابه من القسمة وبائتم فى الصراء ،
وإن شاء لم ينقض فأخذه على ما هو عليه من البيع ومن الهبة يأخذه فى الهبة بقيته وفى البيع
بشبهه . قلت : وفى المبسوط ج ١ ص ٥٧ : وليس لملك القديم أن يبطل 'مقد' الذى ليأخذه
من يد المشتري الأول بائتم الأول . وروى ابن سماعة عن محمد أن له ذلك ؛ لأن حق مولى 'قسم'
سابق على حق 'المشتري الأول' ، ولم يبطل ذلك بتصرفه فيكون متبكناً من نقض تصرفه كما يمكن
الشفيع من نقض تصرف 'المشتري' ، وهذا لأن له فى نقض هذا التصرف فائدة له بين 'مدين' من
التفاوت . ثم بين وجه ظاهر الرواية . قلت : فأذن روى عن محمد مثل ما روى عن أبى يوسف .

ولكنه يأخذه في الهبة بقيمته من الموهوب له إن أحب ذلك ، وفي البيع بثمنه الذي ابتاعه به مبتاعه . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه أن مولاه بالخيار ، إن شاء أخذه بقيمته إن كان موهوباً ، أو بثمنه إن كان مبيعاً ، أو بقيمته إن كان مسترقاً ، أو قرض ما كان الموهوب له أو المبتاع له أو الذي وقع في سهمه أحدثه فيه من بيع^(١) ومن هبة ، وإن شاء أخذه على ما هو عليه من البيع^(٢) ومن الهبة فأخذه في الهبة بقيمته وفي البيع بثمنه الذي بيع به . وإن سبى أهل الحرب من المسلمين مدبراً أو أم ولد فأحرزوه في دارهم ثم ظفروا به المسلمون رد على مولاه ، وسواء قسم أو لم يقسم ؛ لأن أهل الحرب لم يكونوا ملكوه . واختلف عن أبي حنيفة في العداء بمن نسيبه من الحريين بمن في أيدي الحريين من المسلمين ، فروى عنه أنه لا يفادى بهم ، ولا يردوا إلى حريتهم ؛ لأن في ذلك قوة لأهل الحرب . قال : ولكن يفادى من في أيدي أهل الحرب من المسلمين بالدرهم والدنانير ، أو بما سواهما مما ليس لم به قوة على قتالنا كالسلاح^(٣)

(١) كان في الأصل من مبيع وفي الفيضية من بيع وهو الصواب .

(٢) كان في الأصل من المبيع وفي الفيضية من البيع وهو الصواب .

(٣) كنا في الأصلين وأصل بعض العبارة سقط قبل كالسلاح . وفي الفرج : ويفادى أسرى المسلمين الذين في دار الحرب بالدرهم والدنانير وما ليس لهم فيه قوة للحرب كالتياب وغيرها ولا يفادى بالسلاح . فست لعل السقوط من الكتاب بعد قوله على قتالنا (كالتياب ونحوها ، ولا يفادى بما لهم به قوة على قتالنا) أو ما يشبهه ، والله أعلم . ثم رأيت في مبسوط السرخسي جلد ١٠ ص ١٣٩ أن هذه مفادة الأسير بالأسير فلا يجوز في أظهر الروايتين عن أبي حنيفة ، وفي رواية عنه أنه يجوز ذلك وهو قولنا ، إلى أن قال : وذلك جائز كما يجوز لفاداة في أسارى المسلمين بمال من كراع أو سلاح أو غير ذلك . وفي شرح السير الكبير للإمام السرخسي ج ٣ ص ٣٢٣ باب مفادة الأسرى قال : وإذا رغب أهل الحرب في مفادة أسارى المسلمين بالمال فلا ينبغي للمسلمين أن يردوهم بالأسرى ولا بالسلاح ؛ لأن منفعتهم في نفع المال إليهم دون منفعتهم في ردائهم أو دفع كفة قتالهم ، ألا ترى أن حل الأموال إليهم للتجارة جائز وحل السي والسلاح إليهم للتجارة حرم . وإذا كرهوا المفادة بالمال ورغبوا فيها بالسلاح والسلاح فلا ينبغي لهم أن يردوهم بالأسرى ؛ لأن حكم دفع السلاح إليهم أهون من حكم رد القاتلة عنهم . ألا ترى أنه يجب ردائهم عنهم إذا تمكن المسلمون من ذلك ولا يجب إهلاك الكراع والسلاح عنهم . فإن كرهوا ذلك أيضاً فحينئذ يجوز لفاداة بالأسرى . ولورغبوا في المفادة بمال =

وما^(١) أشبه به ، وبه نأخذ . وروى عنه أنه قال : لا بأس أن يفادى بالمشركين أسرى للمسلمين ، وهو قول أبي يوسف وعمر بن الخطاب رضي الله عنهما . ومن أسلمت امرأته في دار الحرب كانت امرأته على حلالها حتى تحيض ثلاث حيض ، فإذا حاضت ثلاث حيض بانت منه وكانت العدة عليها منه بعد ذلك . ومن خرج إلينا من نساء أهل الحرب بإسلام أو بذمة فصارت في دار الإسلام ولها زوج في دار الحرب ، فإنها قد بانت منه . وقال أبو حنيفة رضي الله عنه : لا عدة عليها إذا لم تكن حاملا . واختلف عنه فيها إذا كانت حاملا ، فروى محمد بن عيسى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنهما : أن عليها العدة وهي وضع حملها ، وأنها لا تتزوج قبل ذلك . وروى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنهما أنه لا عدة عليها أيضا وأنه لا بأس بأن تتزوج ولا بدخل بها زوجها حتى تضع حملها ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف وعمر بن الخطاب رضي الله عنهما من رأيهما : إن عليها العدة حاملا أو غير حامل ، وإنها لا تتزوج حتى تنقضي عدتها . ومن سبي من الأطفال من دار الحرب ومعه أبواه أو أحدهما كان حكمه حكم من سبي معه من أبويه . ولا يصلى عليه إن مات حتى يقر بالإسلام وهو يعقل ، وإن لم يسب معه أحد من أبويه كان مسلماً وصلى عليه إن مات . ومن أسلم من أهل الحرب في دار الحرب ثم ظهر للمسلمون على الدار التي هو منها ترك له ما كان في يده من ماله ومن متاعه ومن رقيقه ، وكان أولاده الصغار مسلمين لا يسبون ، وكان أولاده الكبار على حكم أنفسهم يسبون ويكونون فتياناً . وما كان له هناك من دار أو من أرض

== عظيم فهو لأجلاف المسلمين في بيت مله ؟ فيه يجوز مفادتهم بالأسرى دون قتال ؛ لأن هذه حالة الضرورة وعند الضرورة يجوز مفاداة الأسرى منهم . قال على رواية الكتاب (أي السير الكبير) وفيه تحصيل منفعة المال للمسلمين فلا يجوز مفاداة الأسرى إلا لقاء نساء الذين يحتاج المسلمون إليهن في أيديهم كن أولي . قلت : فاستفد . من هذه الرواية أن المفاداة بالسراح جائزة إذا لم يرصوا بنال . فذا ما في المتن صحيح في صورة دون صورة . رت عليه . (١) كان في الأصل يكتأبه ون لم يصحبه وهو مريب .

كان ذلك فيئاً للمسلمين ، وكانت زوجته وولده إن كان في بطنها منه فيئاً للمسلمين^(١) . وقد روى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه في النور والأرضين اللاتي له في دار الحرب أنها تكون له أيضاً ، وأنه يكون محرراً لها بإسلامه كسائر أمواله سواها ، وليس هذا القول بالمشهور عنه ، وبه تأخذ . وإن كان هذا الحربي لم يسلم في دار الحرب ولكنه خرج إلى دار الإسلام فأسلم هناك ثم ظهر للمسلمون على الدار التي هو من أهلها كان جميع أمواله التي له بها وأهله وأولاده الصغار والكبار فيئاً أجمعين . وإن أسلم في دار الحرب ثم دخل دار الإسلام ثم فتحت الدار التي هو من أهلها وهو في دار الإسلام كان ماله وأهله فيئاً أجمعين إلا أولاده الصغار فإنهم يكونون أحراراً مسلمين لا سبيل عليهم . ومن دخل دار الإسلام^(٢) بأمان من الحربيين فأودع رجلاً مالا وأقرض آخر مالا ثم لحق بدار الحرب فأخذ أسيراً فإن وديعته فيء ، وقد بطل قرضه عن الذي كان عليه ، وكذلك إن ظهر على الدار وقتل ، وإن قتل ولم يظهر على الدار كان ماله القرض وماله الوديعة جميعاً لورثته . ومن دخل من المسلمين دار الحرب بأمان فأداته حربي ديناً ثم خرجا إلينا خرج^(٣) الحربي مستأئماً فأخذ الحربي المسلم بدينه لم يقض له به عليه^(٤) ، وكذلك لو كان المسلم هو الذي أدان الحربي في دار الحرب والمسألة على حالها كان كذلك أيضاً ، وكذلك الحربيان إذا أدان أحدهما صاحبه ديناً في دار الحرب ثم خرجا إلينا مستأئين لم يقض بذلك الدين الذي هو له على الذي هو عليه ، ولو كانا خرجا مسلمين قضى بالدين^(٥) الذي هو له على الذي هو عليه ، وإن كان أحدهما

(١) وفي مخرج : وامراته تكون بيتاً ، والولد في البطن يكون رقيقاً مسلماً تبعاً للأب في الإسلام ، ورقيقاً في الحسكر تبعاً للأم .

(٢) كذا في القيسية وكان في الأصل دخل إلى دار الإسلام .

(٣) وفي القيسية ثم خرج إلينا وخرج .

(٤) وفي مخرج : ومن دخل من المسلمين دار الحرب بأمان فأداته حربي ديناً ثم خرج المسلم وخرج الحربي مستأئماً فإن لعاصي لا يمسى عليه بقضاء الدين ولكنه يفتى فيها بينه وبين الله .

(٥) كان في الأصل قصي الدين والصواب في القيسية قصي بالدين .

افتتصب صاحبه شيئاً في دار الحرب ثم خرجا إلينا مسلمين لم يقتض للمنتصوب على الفاسق في ذلك بشيء^(١) . ومن دخل من المسلمين دار الحرب بأمان فاعتصب أحداً من أهلها شيئاً ثم خرج هو والمنتصوب إلينا خرج المنتصوب مسلماً ، أفق المسلم برد ما غصب على المنتصوب ولم يحكم [عليه] بذلك . ومن أسلم من عبيد أهل الحرب في دار الحرب ثم ظهرنا على دارهم كان حراً . ومن أسلم من عبيد أهل الحرب في دار الحرب ثم خرج إلينا كان حراً . ومن دخل إلينا من أهل الحرب بأمان فاشترى عبداً مسلماً كان شراؤه جائزاً وبعناه عليه من مسلم^(٢) فإن لم يعلم به حتى أدخله دار الحرب فإنه يعتق عليه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، ولا يعتق عليه في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . ومن دخل إلينا من دار الحرب بأمان فتجاوز المدة التي يقيما مثله ، تقدم إليه الإمام في الخروج أو الإقامة^(٣) ، فإن خرج بعد ذلك قبل أن يمضي عليه حول رجع إلى حرية . وإن أفاه حتى يمضي عليه حول جعله الإمام ذمة . وجعل عليه الخراج ومنعه من الخروج إلى دار الحرب إن حاول ذلك . ومن دخل إلينا من الحرين فابتاع أرض خراج فإن الخراج إذا وضع عليها صار بذلك ذمياً ووضع عليه الخراج ، وإن تزوج امرأة ذمية عندنا لم يكن بذلك ذمياً وكان على حرية على حاله . وإن دخلت إلينا حربية بمان فتزوجت عندنا ذمياً كانت بذلك ذمية ولم يكن لها الرجوع إلى دار الحرب بعد ذلك . ولا يتوارث أهل الذمة وأهل الحرب . ولا ينبغي للمسلم أن يبتدئ أباه الخري بالقتل ، ولكن أباه الخري إن أراد^(٤) امتنع

(١) كان في الفيضة شيء وهو تصحيف ولما هو على .

(٢) وفي الصرح : ولو أن الخري إذا خرج إلينا بأمان فاشترى عبداً مسلماً يجوز عندنا ويحرم

على بيعه ، وكذلك لو خرج معه وأسلم في يده يجر على البيع وعند الشافعي لا يجوز بيعه من الكافر

(٣) وفي الفيضة وترك الإقامة .

(٤) وفي القمية إن رآه .

عليه وكان له قتله على ذلك^(١) . ولا بأس على المسلم أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو ، هكذا روى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم في أصوله وفي جامعه ، وزاد في سيره إذا كان [في] عسكر عظيم مأمون عليه ، فإن كان على ما سوى ذلك لم ينبغ له أن يسافر به إلى دار الحرب [قال وكذلك حكم النساء في السفر بهن إلى دار الحرب^(٢)] . ولا ينبغي للمسلمين الاستعانة بالكفار على قتال الكفار إلا أن يكون حكم الإسلام هو الغالب ، فإن كان كذلك واحتيج إليهم فلا بأس بذلك^(٣) . وأمان النساء والرجال من المسلمين لأهل الحرب جائز غير العبد المسلم ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول إن كان يقاتل فأمانه جائز ، فإن كان لا يقاتل فأمانه باطل . ولا يجوز أمان الأسير المسلم ، ولا التاجر المسلم الذي^(٤) في دار الحرب . ومن دخل من أهل الحرب دار الإسلام فأخذه رجل من المسلمين فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : هو فيهم لجميع المسلمين^(٥) ؛ لأنه إنما أخذه بقوتهم . وكان أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما يقولان هو فيهم لمن أخذه خاصة ، ولا خمس عليه فيه . وقد روى عنهما أن فيه الخمس ، وبه يأخذ . ومن دخل دار الحرب وحده بغير إذن الإمام فممن غنيمته فأبها له بغير خمس فيها ، وكذلك الاثنان والثلاثة حتى يكون الداخلون لهم منعة فيكونوا في ذلك^(٦) في [حكم] السرية

(١) وفي الفتح : ولا ينبغي للمسلم أن يتعدى أمه الحربى بالقتل إلا إذا كان دسما عن نفسه . ولا بأس بقتله ، وكذلك لا بأس بأن يعالجه ليقتله غيره كما لو صرف قوائم فرسه ومجوه . وأما ما سوى المؤمنين من دسمة محرمة فلا بأس بقتله ، هذا في حق الكافر وأما في أهل الفتن والحوارج كل دسمة محرمة كالآلاف سواء لأنه احتيج هاهنا حرمتان حرمة القرابة وحرمة الإسلام فيكره وأما في المرحوم في باب الرد بداية باليهود شرط من كان شاهدا هو الولد لا بأس بأن يرى ولا يقصد القتل

(٢) وفي الفتح : وكذلك حكم النساء على هذا وأفضل أن لا يدخل المرأة وأن يدخل الأمة .

(٣) وفي الفتح : إلا ما وقعت الحاجة إليه فيقتل لا بأس بها . ذكره هكذا محصرا .

(٤) ون ليعصه الدين .

(٥) كان في الرأس في جميع . وفي بصرية في جميع المسلمين وهو الصواب .

(٦) وب بصرية .

ويحس ما أصابوا . هكذا قال محمد رضى الله عنه ولم يحك [فيه] خلافاً ، وبه تأخذ . وأما أصحاب الإملاء فرووا عن أبى يوسف رضى الله عنه أنهم كانوا كالواحد ، وأنه لا يحس ما أصابوا حتى يكون عددهم تسعة فصاعداً فيكون حكمهم بذلك حكم السرية فيخمس^(١) ما أصابوا . ومن كان من المسلمين في سفينة في البحر فرماها العدو بالنار^(٢) فسلت فيها [النار]^(٣) فإن للسلم الذى فيها بالخيار ، إن شاء صدر على النار حتى تحرقه ، وإن شاء ألقي نفسه في الماء ، وإن كان يعلم أنه يموت فيه غرقاً . هكذا كان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول . وأما محمد رضى الله عنه فإنه كان يقول في ذلك : إن كان يعلم أن النار تحرقه إن أقاء في السفينة ويرجو أن ينجو من الترق إن ألقي نفسه في البحر فإنه يلقي نفسه في البحر ولا يقيم في السفينة حتى تحرقه النار ، وإن كان يعلم أن النار تحرقه إن أقاء في السفينة ويعلم أن الماء يغرقه إن ألقي نفسه في البحر أقام في السفينة ولم يلقي نفسه في البحر : لأنه إذا ذهبت معه في السفينة ذهبت معه ، وإذا ذهبت بإلقاء نفسه في البحر ذهبت فعله : فكان بذلك^(٤) قتلاً لنفسه . وبه تأخذ . والعلم المراد ههنا هو ما يقلب على قلبه ، لا ما سواه من العلم المحقوق^(٥) . ومن غزا في البحر ومعه دابة أسسم لها وإن كان لا يحتاج إلى القتال عيب فيه ولا تحب الجزية إلا على الرجال الأحرار

(١) كان في الأصل ويحس واصوب ما في نسخة فيحس . وفي شرح : وروى عن أبى يوسف أنه قال لا يحس حتى يكونوا تسعة فإذا كانوا تسعة يحس .

(٢) كان في الأصل في . ر و اصوب ما في نسخة وسعة لشرح بالمر .

١٣١ زيادة من نسخة لشرح .

(٤) كان في الأصل ذلك واصوب ذلك كما هو في نسخة .

٥ من قوله ومعه مردى ما ساقط من نسخة . وفي شرح : ومعه . وكور هذا . وهو لا يعم حقيقة الدابة . قلت : بل لا يعم مدعى . وسرهما قولنا أنه إن كنت يعلم . وفي شرح وقول أبى يوسف مصدق من قوله مع واحد . وقيل من قوله مع محمد . وقول من شرح : وذكر في نسخة . وسرهما في نسخة . لا ترق ، لأنه لا حاجة بها . ولا يعم ما إذا كان في راحة .

الباقيين للمسلمين ، فيؤخذ من الفى [منهم] ثمانية وأربعون درهماً ، ومن الوسط منهم أربعة وعشرون درهماً ، ومن الفقير منهم اثنا عشر درهماً . ومن وجب عليه خراج رأسه فلم يؤخذ منه حتى انقضت السنة التى وجب عليه فيها ودخلت سنة أخرى لم يؤخذ منه شيء لما مضى ، فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يؤخذ منه ، وبه نأخذ . ومن مات عند تمام السنة أوفى بمضى السنة لم يؤخذ منه خراج رأسه فى قولهم جميعاً . وفى أرض السواد على كل جريب^(١) يصلح للزرع^(٢) درهم وقفيز ، وعلى جريب الكرم^(٣) عشرة دراهم ، وعلى جريب الرطبة^(٤) خمسة دراهم ، وما كان من أرض السواد^(٥) قد صنع^(٦) الزعفران والقواكه لا يصلح للزرع وضع عليه من الخراج بقدر ما يطيق . ومن أعتق من المسلمين عبداً نصرانياً وضع عليه الخراج كما يوضع على النصراني النبطى ، ولم يمنعه من ذلك الولاء الذى عليه للمسلم . وكل أرض ارتد أهلها جميعاً فلم يبق فيها من المسلمين ولا من أهل ذمتهم إلا من قد غلب عليه المرتدون وجرت عليه أحكامهم فإنها قد صارت بذلك أرض حرب ، اتصلت بدار الحرب أو لم تتصل ، وهذا قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ . وأما أبو حنيفة رضى الله عنه فقال :

(١) هو ستون ذراعا فى ستين ذراعا بذراع الملك وهو يزيد على ذراع العامة بقبضة . شرح الإمام على بن محمد الأسديجاني .

(٢) وفى الفصح : يصلح للزراعة قدر ساقها درهم الخ .

(٣) الكرم بالفتح والسكون : العنب .

(٤) الرطبة بالفتح الاسفست الرطب (مغرب) ويقال له القصفصة أيضا والجمع رطاب ويسمى الرئيسة أيضا ويعرف فى مصر بالبرسيم . من تذكرة داود الانطاكى .

(٥) سواد البلدة مأخوفاً من اريف والقرى ، ومنه سواد العراق لما بين البصرة والكوفة ولما حولها من القرى يقال لها لسواد لحضرة أشجارها وزروعها . وحد السواد طولاً من حديثة الموصل إلى مبادان ، وعرضا من الحذيب إلى حلوان ، وهو الذى فتح على عهد عمر رضى الله عنه . من المغرب وغيره .

(٦) وفى الفيضية وقد صبح وفى الفصح وعلى أرض الزعفران .

لا تكون أرض حرب حتى تكون متاخمة^(١) أرض الحرب لا دار بينها وبينها من أرض الإسلام ، وحتى لا يبقى فيها مع ذلك مسلم آمن ولا ذى ، فإذا كانت كذلك صارت أرض حرب ، وإن قصرت عن ذلك لم تكن أرض حرب . وإن افتتح المسلمون ما قد صار من دور أهل الإسلام دار حرب فجاء أهل^(٢) قبل أن يقسم ، رد عليهم وعاد على حكمه الأول من الخراج ومن العشر ؛ وإن جاءوا بعد ما قسم لم يأخذوه إلا بقيمته ، فإذا أخذوه بها عاد على حكمه الأول أيضا [من الخراج ومن العشر] إلا أن يكون الإمام قد حصل عليه الخراج قبل ذلك ، فإنه إن كان ذلك فإنه لا يزول عنه الخراج بعد ذلك . ومن كانت [له] من المسلمين أرض خراج فعجز عن عمارتها آجرها الإمام عليه فأخذ من أجرتها الواجب عليه من خراجها ثم دفع باقى فضلها إليه .

كتاب الصيد والذبائح

قال أبو جعفر : كل ما ذبح [به] فأنهر الدم وقطع الأوداج فإنه يؤكل المذبح به ، إلا أن يكون المذبح به سنا قائمة فى صاحبها ، أو ظفراً قائماً فى صاحبه ، فإنه لا يؤكل ما ذبح بهما . ومن ترك التسمية على ذبيحته أو على إرسال جارحه متعمداً لم تؤكل ذبيحته ولا صيده ، وإن ترك ذلك ناسياً أكلت ذبيحته وصيده . ولا بأس بالصيد بكل ذى ناب من السباع ، وبكل ذى غلب من الطير . ومن ذبح ذبيحة فقطع الأكثر من الأوداج ومن الخلقوم ومن المرى منها قبل أن تموت ثم ماتت ، أكلها ، وإن ماتت قبل أن يقطع الأكثر مما ذكرنا لم يأكلها . ولا بأس بالذبح فى الخلق^(٣) أسفله

(١) أى متصلة يقال : تآخى ملكى ملكك إذا اتصل حده بحدك . قلت : هو سـ الفاعل من باب المعاملة .

(٢) وفى القبضية أهلها .

(٣) وفى القبضية فى الخلقوم .

ووسطه وأعله . ومن ذبح ذبيحة^(١) . فقطع رأسها لم تحرم بذلك عليه إذا كان قد قطع الأكثر من أوداجها ومن حلقومها ومن مريئها قبل موتها . والإبل تنحر ولا تذبح ، والبقر والغنم والضأن تذبح ولا تنحر . ومن ذبح ما ينحر أو نحر ما يذبح كان مسيئاً [و] لم يحرم عليه بذلك أكله . وذباح أهل الكتاب وصيدهم جائزة وحلال للمسلمين^(٢) . ومن سمي على ذبيحته باسم المسيح لم يؤكل ذبيحته . ومن غاب عنه^(٣) ما كان منهم في ذبائحهم لم يكن عليه

(١) وفي المرح : اعلم بأن الذكاة على ضربين : ذكاة اختيار ، وذكاة اضطرار . وقيل ذكاة سعة ورأحية ، وضيق وضرورة ، ففي قدر على ذكاة الاختيار لا يحمل بذكاة الاضطرار ، وفي عجز عن ذكاة الاختيار حل بذكاة الاضطرار ، ثم ذكاة الاختيار ما بين اللبة واللحين . واللبة هي الصدر . واللحين ما فوق . والذكاة بينهما . والسنة في الشاة الذبح ، وكذلك في البقر ، والسنة في الإبل النحر . ولو نحر فيما يجب الذبح أو ذبح فيما يجب النحر جاز ولكن ترك السنة . ثم في الذبح أربعة أشياء : الملقوم ، والمرى ، والودجان ، فإن قطع الكل أو الأكثر من كل واحد جاز ، وإن قصير الثلاث منها وترك واحداً يجوز عند أبي حنيفة . وقال محمد : لا يجوز حتى يقطع من كل واحد أكثره ، وعند أبي يوسف ثلاث روايات : في رواية كما قال أبو حنيفة ، وفي رواية إذا قطع ثلاثة من المروق منها الملقوم والمرى والودجين (كذا ولم له أحد الودجين) ، وإن ترك المرى لا يجوز ، وفي رواية إذا قطع الملقوم جاز ، وإن ترك الملقوم لم يجوز . وقال الشافعي : إذا قطع المرى وإن لم يقطع الودجين جاز ، ويكره له أن يبيع بالذبح النخاع . والنخاع عظم العنق ، وإن ذبح من قبل العنق فإن قطع الكل أو الأكثر من كل واحد قبل أن يموت جاز ، وأما إذا مات قبل أن يقطع الكل أو الأكثر فإنه لا يحمل أكله . هذا كله ذكاة الاختيار . وأما ذكاة الاضطرار : فهي طعن وإخراج وإفراغ الدم في حديد ، وفي كل ما كان في عدة الصيد من الأهل كالإبل إذا نذت أو وقعت في البئر فلم يقدر على نحرها فطعن في أي موضع قدروا عليه ، وهمل أكلها . ثم لاصيد اسم لكل وحشي لم يجنح به أو بقوته . قلت : وأما النحر فهو الطعن في نحر البعير .

(٢) قلت : وهذا إذا سموا عليه في هذا الزمان لا يجوز ذبائح أهل الكتاب لأن عاداتهم معروفة ليوم بانهم لا يسبون على الذبح خصوصاً منهم النصراني ؛ لأنهم لا يذبحون الحيوان بل يميئونه . وفي رد المحتار ج ٥ ص ٢١٠ : ولا تحل ذبحة من ترك التسمية مسلماً أو كتابياً لنس القرآن ، ولا سفاد الإجماع من قبل الشافعي في ذلك ، وإعما الحارث كان في الناس ، ولذا قالوا : لا يسمع فيه الاجتهاد . ونحو نصي لقصى بن جبريل يبعه لا ينفذ ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « ناسلم يذبح على اسم الله ، سمي أو - يسم - يحول على حلة نسب - دفع لتعرض يده وبين قوله هايه الصلاة والسلام حين سأله عيسى بن حاتم رضى الله عنه محمد بن جبريل وجد مع كاهن كاهن آخر » لا تأكل إنما سميت على كلبك وذبحك على كلب عيرك ، على الحرمة بترك التسمية . وتعام المباحث في الهداية وشروحها ، وعلى هذا خلاف إذا ترك التسمية عند إرسال - يذبح - وسكب وعند الرمي . هداية .

(٣) كان في الأصل عنهم ونسوب - في غيبة عنه .

ترك شيء منها وكان له أكلها . وذباح نصارى العرب وصيدهم كذباح
لنصارى سوام وصيدهم . وذباح الجوس وصيدهم حرام لا تؤكل . وذباح
الصائبين وصيدهم في قول أبي حنيفة رضى الله عنه كذباح النصارى وصيدهم
لأنهم يدينون بكتاب ، وفي قول أبي يوسف وعبد رضى الله عنهما لا تؤكل
ذباحهم ولا صيدهم ؛ لأنهم يدينون بكتاب لانعرفه ولا تؤمن به ، وبه نأخذ .
واليهود في جميع ما ذكرنا كالتنصاري في جميع ما وصفنا . ومن تهوّد أو تنصر من
الجوس حلّت ذبيحته وصيده . ومن تمجّس من اليهود والنصارى حرمت ذبيحته
وصيده . ومن أرسل كلبه على صيد وسمى فصاده وأكل منه لم يؤكل ذلك الصيد ؛
لأنه إنما أمسكه على نفسه ولم يمسكه على مرسله ، وكذلك القهّد . ومن أرسل
طائره على صيد فصاده فأكل منه لم يضره ذلك وأكله . ومن أرسل كلبه على
صيد فصاده فقتله ولم يجرحه لم يأكله ، وكذلك الطير في هذا . وكل ما يصاد به
سوى الكلب فهو كالكلب في ذلك . ومن وقع صيد كلبه أو صيد ما سواه
في يده وقد كان أرسله وسمى فذكى ذلك "صيد أكله" . وإن لم يذكه حتى
مات لم يأكله ، وسواء أمكنه أن يذكيه أو لم يمكنه حتى مات . ومن رمى
صيداً فوق على الأرض فمات ، أو وقع على جبل فاستقر^(١) عليه فمات قبل
أن يدركه فيه يأكله ، وإن تردى من الجبل إلى الأرض ثم مات ، أو وقع
في ماء ثم مات لم يأكله . وهذه التردية المذكورة في القرآن . ومن أرسل
كلبه على صيد فصاد^(٢) غيره أكله ولم يضره ذلك . ومن أرسل كلبه على صيد
فزجره بجوسى فأنزجر [لزجره] لم يضره ذلك وأكله إن صاده ، وكذلك
لو أرسل بجوسى كلبه على صيد فزجره مسد فأنزجر لزجره ثم أصاب صيداً فقتله
لم يؤكل وكان على حكم إرسال الجوسى على حاله . ومن أفلت^(٣) كلبه من

(١) وفي نسخة يستقر .

(٢) وفي نسخة : فأصاب

(٣) أفلت وفتت إلى معنى : دعه . فيه وفتت عليه وث .

المسلمين بنير لإرسال منه إياه فصلا^(١) صيداً وقتله لم يؤكل ، وإن كان لما أقلت زجره صاحبه فأتزجر لزجره وسمى مع زجره إياه ثم أصاب ذلك الصيد أو غيره من الصيد أكله . ومن تردت له شاة من جبل أو ما أشبهه فصارت إلى الأرض في حال يعلم أنها^(٢) ميتة منه فذبحها وهي كذلك فإن أباحنيقة رضى الله عنه كان يقول : لا بأس عليه بأكلها ، وهي عنده داخلة في قول الله عز وجل : « إلا ما ذكيتم » . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : إن كانت قد صارت إلى حال هي ميتة منها لا محالة لم تؤكل ، وإن كانت قد تعيش منها^(٣) أكلت . وقال محمد رضى الله عنه : إن كانت قد صارت في حال لم يبق من الحياة معها فيها إلا مقدار الاضطراب للوت فذبحها وهي كذلك لم يأكلها ، وإن كانت مما تعيش المدة كالיום أو كبعضه أكلها ولم يضره علمه بموتها من ذلك لو تركها ، وبه نأخذ . ومن رى صيداً بمراض^(٤) فقتله به فإن كان أصابه بجده أكله ، وإن كان أصابه بعرضه لم يؤكل . ومن رى صيداً ببندقة^(٥) فقتله بها لم يأكل . ومن كان أحد أبويه مجوسياً والآخر كتابياً فحكه حكم الكتابي في ذبائحه وصيده^(٦) . ومن ذبح شاة أو بقرة أو نحر ناقة فأصاب في بطنها جنبناً ميتاً فإن أباحنيقة رضى الله عنه كان يقول : لا تؤكل . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما تؤكل ، وبه نأخذ . وسواء عندهما في ذلك أشعر أو لم يشعر . ومن نذت له [ناقة أو] بقرة أو [ندله] بعير رى ما نذ له من ذلك كما رى الصيد وكان حكمه فيما يذكر به في ذلك حكم

(١) وفي الفيضية فأصاب .

(٢) كان في الأصل أنه والصواب ما في الفيضية أنها .

(٣) وفي الفيضية وإن كانت موته ليس منها .

(٤) قال في المغرب : المراض السهم بلارش يمضى مرضاً فيصيب بعرضه لا بجده .

(٥) البندقة كل ما يرى به من تراب أو حجر أو رصاص ، ولكن رصاص النار اليوم إذا قطع الأعضاء وخرج جارحاً من الصيد يحمل أسكته لأن حلة الحل الجرح .

(٦) قلت : هذا إذا كان صبياً لم يبلغ ، فإذا بلغ فاختار لنفسه من المذهبين يستمر في حقه ،

فإن تجسس لا يحمل صيده .

الصيّد فيما يذكي^(١) به . ومن سقط له بسير أو ماسواه في بحر فلم يقتدر على منحره طلعته بحربة أو بما سواها مما يجرح حتى يموت ثم يأكله . والجراد ذكي على أي حال وجد^(٢) والسك ذكي على أي حال وجد^(٣) وبأي حال مات غير ما طفق منه على الماء فإنه لا يؤكل . ولا يؤكل ذوناب من السباع و[لا] ذو مخلب من الطير ولا الحر الأهلية . ولا بأس بأكل الحر الوحشية . وكان^(٤) أبو حنيفة رضي الله عنه يكره أكل لحوم الخيل ، وكان أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما لا يريان به^(٥) بأساً ، وبه نأخذ . والعقيقة تطوع ، من شاء فعلها ومن شاء تركها . ومن كان له سمن فمات فيه فأرة فأنها تلتق وما حولها ويؤكل ماسواه إذا كان جامداً ، وإن كان ذائباً أو كان مكانه زيتاً فإنه يستصبح به^(٦) وهو نجس ، ولا بأس ببيسه مع تبيان عييه ، ولا يحل أكله ولا شربه . ومن مات له دجاجة فخرجت منها بيضة فلا بأس عليه بأكلها ؛ لأن البيضة لا تموت . ومن مات له شاة أو ما أشبهها وفي ضرعها لبن فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال : لا بأس عليه بأكله لأن اللبن لا يموت . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : إن كان جامداً كالبيضة أكله^(٧) وإن كان مائماً لم يأكله ؛ لأنه لبن في وعاء ميت ، وبه نأخذ . ومن رمى صيداً بسيف وسمى فقطعه نصفين كان مسبّحاً وكان له أكل النصفين جميعاً ، وإن قطع الثلث منه فأبانه فإنه ينظر ، فإن كان الثلث المقطوع [منه] مما يلي الرأس أكله كله ، وإن كان مما يلي العجز

(١) وفي الفيضة يؤكل ، هنا وفي سابقه .

(٢) وفي الفيضة على كل حال وجد .

(٣) وفي الفيضة وجد .

(٤) وفي الأصل فكان والصواب ما في الفيضة وكان .

(٥) وفي الثاني بها .

(٦) أي يضاه به في السراج . وفي 'لغزب واستصبح بالدهن . ومنه قوله ويستصبح به أي

يسور به الصباح .

(٧) كذب في الفيضة ، وكان في 'الأصل : أكل .

لم يأكل ذلك الثلث وأكل ما سواه من الصيد ، ومن رمى ظلياً [بسهم] فأصاب قرنه أو ظلفه فمات من ذلك فإنه إن كان أدماء^(١) أكله ، وإن كان لم يدمه لم يأكله . ومن أرسل كلبه على صيد فاتبه حتى غاب عنه فلم يزل في طلبه حتى أدركه وقد صاد^(٢) الصيد فإنه يأكله ، وإن كان تركه أو كان في طلبه إلا أنه قد بات^(٣) عنه ثم أصابه من غده كذلك لم يأكله . وصيد النساء في جميع ما ذكرنا كصيد الرجال ، وذبايحهن^(٤) [في جميع ما ذكرنا] كذبايح الرجال . وذبايح الصبيان الذين يعقلون الذبيحة وصيدهم إذا كانوا يعقلون الصيد كذبايح الرجال البالغين وكصيدهم في جميع ما ذكرنا .

كتاب الضحايا

قال أبو جعفر : والأضحية في قول أبي حنيفة رضي الله عنه واجبة على المقيمين الواجدين من أهل الأمصار وغيرهم ، ولا تجب على المسافرين . ويجب على رجل من الأضحية عن ولده^(٥) الصغير^(٦) مثل الذي يجب عليه من الأضحية عن نفسه ، وخالف أبو يوسف ومحمد أبا حنيفة رضي الله عنهم في ذلك فقالا : ليست بواجبة ولكنها سعة غير مكره^(٧) لمن وجد السبيل إليها

(١) يقال أدماء إذا أخرج منه لده والجرد منه من باب سمع وهو لازم يقال دميت يده إذا حرج منها لده .

(٢) وفي الميضية وقد أصاب .

(٣) وفي ميضية عاب .

(٤) كان في الأصل وذبايحهن والصواب . في ميضية وذبايحهن .

(٥) وفي شرح : ويجب على رجل أن يضحي عن أولاده الصغار ، هكذا ذكر الطحاوي . وفي ظاهر الرواية قل : لا يجب وإن سكن لأصل أن يعمل ، وإن كان للصغير مال هل يضحي بماله ؟ فهو على الاختلاف لقدي ذكره في صدقة تيسر . ولا يجب عن عبده .

(٦) وفي الأصل لثاني الصغار وكذا في نسخة شرح .

(٧) كان في الأصل غير مكره . وفي الميضية غير مكره وهو الصواب .

في تركه . ولا يجزىء في الهدايا والضحايا إلا الجذع^(١) من الضأن والتي من المعز والإبل والبقر فصاعدا^(٢) . والجزور^(٣) في الأضحية أفضل ماضى به ، ثم يتلوه البقر في ذلك ، ثم يتلوه الشاة فيه . ولا تجزىء الأضحية بما سوى هذه الثلاثة الأصناف غير الضأن فإن حكمه حكم الغنم في جميع ما وصفنا . ولا تجزىء الشاة إلا من واحد ، والجزور والبقر يجزىء كل واحد منهما عن سبعة ، ويستوى في ذلك أهل البيت الواحد وأهل القبائل المتفرقين ، ولا يجزىء عما فوق ذلك من العدد . وأيام النحر ثلاثة أيام : يوم النحر ويومان بعده ، وأفضلها أولها ، والذبح في لياليها كهو في أيها . ولا يجوز لأهل الأمصار أن يذبحوا ولا [أن] ينحروا حتى يصلى الإمام صلاة العيد ، ومن نحر قبل ذلك أو ذبح كان كمن لم يذبح و [كمن] لم ينحر . ولأهل السواد وما أشبهه من الأرياف^(٤) أن ينحروا وأن يذبحوا بعد ما يطلع الفجر من يوم النحر لأنهم في موضع لا صلاة عيد على أهلهم . ومن أسر أهله وهم في ريف وهو بمصر أن يضحوا عنه هناك ضحوا عنه إذا طلع المعبر ، وإن أمرهم وهو في ريف أن يضحوا عنه وهم^(٥) في مصر لم يجزهم أن يضحوا عنه حتى يصلى الإمام ، وإنما ينظر في ذلك إلى موضع الأضحية لا إلى موضع المضحى عنه . وكل مصر فيه مسجدان يصلى في كل واحد منهما صلاة العيد أجراً أهل ذلك المصر أن يذبحوا وأن ينحروا

(١) في المغرب : الجذع من اثباته قل التى إلا أنه من الإبل في السنة الخامسة ، ومن نحر والشاء في السنة الثانية ، ومن الخيل في الرابعة ، ولجمع جذعان وجذاع ، وعن الأرمري : الجذع من المعز لسنة ، ومن الضأن لثمانية أشهر الخ وفيه تفصيل فابراحمه من أراد زيادة .

(٢) وفي الشرح : والتي من الإبل لدى أى عليه أربعة أحوال ، ومن النحر (ونفيم) الذى أنى عليه سنة وطمع في الثانية ، والجذع لا يجوز إلا من الضأن إذ كان سميماً عطياً ، والجذع من الضأن الذى أنى عليه ستة أشهر . وفي المغرب : نحر من الإبل الذى أنى أى ثبته وهو ما استكمل السنة الخامسة ودخل في السادسة ، ومن الضأن ما استكمل ثمانية ودخل في ثمانية ، ومن الخمر ما استكمل الثالثة ودخل في الرابعة وهو في كلها بعد ابدع وقبل الأرمري . ونجح تزييد ونه .

(٣) أى الإبل .

(٤) وفي الفيضية : من أهل الأوبار .

(٥) كان في الأصل وهو ونسوا وهو مبيضة وهم .

إذا صلى بأحد للسجدين . ولا بأس بأن يأكل الرجل ويدخر من أضحيته ، وينبغي له أن يتصدق منها وأن لا يقصر^(١) عن الثلث منها في ذلك ، ولا ينبغي له أن يبيع من لحما شيئاً ، فإن فعل جاز يبيعه إياه ويتصدق بثمنه الذي باعه به . ولا بأس بأن يهدي منها إلى الأغنياء . ولا بأس بأن يسل^(٢) يجلدها شيئاً من متاع البيت ، ولا ينبغي له أن يبيعه بما سوى ذلك^(٣) . ومن أوجب أضحية فلم يضع بها حتى مضت أيام النحر تصدق بها حية ولم يذبحها ، فإن ذبحها تصدق بها مذبوحة وتصدق مع ذلك بما بين قيمتها مذبوحة و [ما] بين قيمتها حية . ومن كانت عنده بقرة وحشية فحملت من ثور أهلي لم يجز له أن يضحي بولدها . ومن كانت عنده بقرة أهلية فحملت من ثور وحشي أجزاء أن يضحي بولدها ، وإنما ينظر في ذلك إلى الأم لا إلى ما سواها . ويستحب للرجل أن يتولى أضحيته بيده ، وإن أمر بها غيره لم يضره إذا كان ممن تحمل ذبيحته . ويكره أن يذكر مع اسم الله غيره عند الذبح يقول : اللهم تقبل من فلان . ولا بأس أن يقول ذلك بعد الذبح . ومن أوجب أضحية ثم مات بعد إيجابه إياها قبل أن ينقذها فيما أوجبها فيه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : هي ميراث عنه ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف [ومحمد] رضى الله عنهما : يذبح عنه بعد موته ، وهي كالوقف ولا تكون ميراثاً . وإذا كان في السبعة المشتركين في البدنة أو في البقرة من يريد نصيبه منها لحماً لم يجزى واحداً منهم ، وإنما يجزى إذا كانت كلها لله عز وجل وإن كانت [منهم] تراد لوجوه شتى من أسباب الحج وأسباب الضحايا^(٤) . وتجزى العرجاء في الأضحية إذا مشيت قوائمها^(٥)

(١) وفي النفيضة وأن لا ينقص .

(٢) وفي النفيضة أن يبتاع بجلدها .

(٣) وفي لصرح : ويجوز الانتفاع بجلد الأضحية ويجوز يبيعه بكل ما يمكن الانتفاع به (به) مع فناء عينه من متاع البيت ، ولا يبيعه بيمينه بما لا يملك الانتفاع به إلا باستهلاكه عينه كالدرهم والدنانير والأكولات ، ويبيع لحمه وشحمه بهذه الأشياء لا يجل .

(٤) وفي النفيضة ومن أسباب الضحايا .

(٥) كذا في الأصل وسقط هذا الكلام من النفيضة ولعل الصواب إذا مشيت قوائمها .

إلى للنسك ، وتجريء التولاء أيضاً في الأضحية وهي المجنونة . وتجريء الفتاء في الأضحية إذا كانت تمتلف وهي الداهية الأسنان . وما كان [مما] يضحي به قد قطع بعض أذنه أو بعض ذنبه أو بعض أليته فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : إن كان الذى ذهب من [ذلك] الثلث فصاعداً لم يميز أن يضحي بها ، وإن كان أقل من ذلك أجزأ أن يضحي بها . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : إذا بقى ذلك أكثر من النصف مما ذكرنا أجزأ أن يضحي بها . قال أبو يوسف رضى الله عنه : فذكرت قولى هذا لأبى حنيفة رضى الله عنه فقال : قولى مثل قولك ، وبه نأخذ . ولا يجزىء في الأضحية عوراء . ومن باع أضحيته بعد أن أوجبها جاز ييمه إياها وكان عليه مثلها . وإيجاب الأضحية على وجهين : فإيجابها في حال^(١) ابتياعها بالنية وإن كان لا قول معها ، وإيجابها بعد ابتياعها لا يكون إلا بالقول . ومن أوجب أضحية وكان لها لبن لم ينبغ له الشرب منه ولكنه يتصدق به^(٢) ، وكذلك إن وضعت قبل يوم النحر لم ينبغ له أن يذبح ولها قبل يوم النحر ولكنه يذبحه معها يوم النحر . ومن ضلت أضحيته فإنه ينبغى له أن يبدل مكانها أخرى ، فإن فعل ثم وجد الأولى فإنه ينبغى له أن يذبحهما جميعاً ، فإن لم يفعل [ذلك] ولكنه ذبح الثانية أجزأته من الأولى إن كانت مثلها أو أفضل منها ، وإلا تصدق بالفضل فيما بينها وبين الأولى . ولا يضر الأضحية أن تكون ذاهية القرن . وما ذهب من عين الأضحية فهو كا^(٣) ذهب من أذنها في جميع ما وصفنا . ومن أوجب أضحية وهي سمينة ثم أعجفت حتى صارت في حال لو أوجبها وهي كذلك لم يميزه ، ضحى بها وأجزأته استحساناً وليس بقياس . ولو أوجبها وهي صحيحة ثم أعورت

(١) وفي القبيضة على مكان في .

(٢) وفي الفرج : وذكر (أى اضحاوى) في الكتاب (أى التين) : لا يمس أن يميز صوفه ولا يعلب لئه (كذا) ولا ينتفع به ولكن ينضع ضرعها بالماء البارد حتى يتقشر . قلت : فهذا كما ترى سقط منه بعضه ما .

(٣) وكان في الأصل ما كان وفي القبيضة هو كا وهو لصواب .

لم يميزه أن يضحي بها . ومن غلط في ذبح أضحيته فأذهب عينها في علاجه
[و] ذبحها أجزاء أن يضحي بها . وينبئ له أن يستقبل بذبيحته القبلة ، فإن
لم يفعل لم يحرمها ذلك عليه . وإذا غلط الرجلان فضحي كل واحد منهما
بأضحية صاحبه أجزاء كل واحد منهما أضحيته ، وأخذها من صاحبه بنير
ضمنان يجب له على صاحبه استحساناً وليس بقياس .

كتاب السبق

قال أبو جعفر : قال محمد بن الحسن رضى الله عنه في الرهان مما لم يحك
فيه خلافاً : لا سبق إلا في خف أو حافر أو نصل^(١) . وكان يميز السبق على
الأقدام . قال محمد رضى الله عنه : إذا جعل السبق واحداً وقال إن سبقتني
فلك كذا ولم يقل إن سبقتك فعليك كذا فلا بأس بذلك ، والمكروه في ذلك
أن يقول : إن سبقتك فعليك كذا وإن سبقتني فعلى كذا . قال محمد رضى الله
عنه : وإن كان الذى يجعل السبق رجلاً سوى السابقين فيقول أيكما سبق
فله كذا [وكذا] كنحو ما يصنع الأمراء فلا بأس بذلك ، فإن كان بينهما
محلل يسبق ويسبق فلا بأس به . والحال أن يدخلها معهما ثالثاً إن سبق
أخذ وإن سبق لم يفره شيئاً ، فقليل لحمد رضى الله عنه : ما قولك يسبق
ويسبق ؟ قال : يكون دابة مما يسابق عليها [و] لا تكون دابة لا تتحرك إنما
جاء بها للتحميل ، ولكن يكون دابة تسبق وتسبق ، فإذا كانت كذلك
فلا بأس^(٢) .

(١) أى لا تجوز سابقة إلا في خف والنراد منه ذو الخف وهو الإبل ، أو حافر والراد منه
ذو الحافر وهو الخيل ، أو نصل ويراد منه السابقة في الرمي بالنبل لأن للسهم نصلاً .
(٢) وفي يدائع الصنائع جلد ٦ ص ٢٠٦ ومنها أن تكون السابقة فيما يحتمل أن يسبق ويسبق
من الأشياء الأرضية حتى لو كانت فيما يعلم أنه يسبق غالباً لا يجوز لأن معنى التحريض في هذه الصور
لا يتحقق فبقى الرهان التزمه بغيره لا منفعة فيه فيكون عبثاً ولعباً . والله تعالى أعلم .

كتاب الكفارات والنذور والأيمان

قال أبو جعفر : الأيمان ثلاثة أيمان^(١) : يمين يكفر ، ويمين لا يكفر ، ويمين نرجو أن لا يؤاخذ بها صاحبها . فأما اليمين التي لا تكفر فالرجل يحلف على الكذب وهو يعلم أنه كاذب^(٢) فيقول : والله لقد كان كذا ولم يكن ذلك^(٣) . والله لقد فعلت كذا وهو يعلم أنه لم يفعله . وعلى صاحب هذه اليمين الاستغفار والتوبة . وأما اليمين التي تكفر فالرجل يحلف ليفعلن كذا اليوم ، فيمضي ذلك اليوم قبل أن يفعله فقد وقع اليمين^(٤) على هذا وحث فيها ووجبت عليه [فيها] الكفارة التي ذكرها الله جل وعز في كتابه . وأما اليمين التي نرجو أن لا يؤاخذ بها صاحبها فالرجل يحلف في حديثه فيقول : لا والله وبلى والله ، على ما يرى أنه حق وليس كما قال . واليمين هي اليمين بالله جل وعز بأى أسمائه ذكر فيها ، فهو حلف به جل جلاله ، وكذلك القسم به إذا قال : أقسم بالله ، أو أقسم ولم يقل بالله فهما يمينان ، وكذلك قوله : على عهد الله ، أو على ذمة الله ، وكذلك قوله أشهد بالله ، أو أشهد لا أفعل كذا ، أو أحلف بالله ، أو أحلف لا أفعل كذا ، أو على يمين الله جل وعز ، أو على يمين ولم يزد على ذلك ، فكل هذه أيمان ، وكذلك كل ما حلف به من صفات الله مثل قوله : وعزة الله ، أو جلال الله ، أو عظمة الله ، أو ما أشبه ذلك ، فكل هذه أيمان ، وعلى الخالف بها إذا حث فيها الكفارة ، وكذلك ما عظم الله أن لا يفعله كقوله هو كافر إن فعل كذا ، أو هو يهودي أو نصراني أو مجوسي أو برى من الإسلام إن فعل كذا ، فهذه كلها أيمان ، وأياها حلف به

(١) وفي النسخة الأيمان ثلاث .

(٢) وفي النسخة كاذب .

(٣) وفي النسخة كذلك .

(٤) وفي النسخة وقعت يمين .

ثم حنث فعليه الكفارة . ومن قال وحق الله لا فعلت كذا فإن أيا يوسف رضى الله عنه قال : هذه يمين عليه فيها الكفارة إذا حنث . وقال محمد رضى الله عنه : ليست يمين ولا كفارة فيها ؛ لأن حقوق الله هي ماله ^(١) على عباده من الصلاة والزكاة والصيام والحج وما سوى ذلك مما يعبد به ^(٢) ، فالخلف بذلك حلف بغير الله . ومن قال لعمر الله أو أيم الله لا فعلت كذا ، كان بذلك حائماً ، وإن حنث في ذلك كانت عليه كفارة يمين . ومن حلف بحد من حدود الله أو بشيء من شرائع الإسلام كالصلاة أو الزكاة أو الصيام أو الحج أو ما أشبه ذلك كان آثماً ولم يكن عليه في ذلك كفارة . ولا ينبغي لأحد أن يحلف إلا بالله ، ولا يكون في الحلف بغير الله عز وجل كفارة . والكفارة الواجبة فيما ذكرنا وجوبها فيه في هذا الباب هي ما قال الله عز وجل في كتابه « إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة » هو مخير في ذلك ، فإن اختار إطعام عشرة مساكين أطعم كل مسكين مثل ما يطعمه مسكيناً من المساكين الذين يطعمهم في كفارة الظهار على ما ذكرنا من أحكامه ، ومن مقدار ما يعطيه ^(٣) إياه إن اختار أن يعطيه ذلك ويملكه إياه ، ومن مقدار ما يطعمه ^(٤) إياه إن اختار أن يطعمه ^(٥) ذلك طعاماً مما قد ذكرناه في موضعه من كتاب الظهار مما قد تقدم في كتابنا هذا . ويجزئه في ذلك إطعام أهل الذمة ، وإطعام المسلمين أفضل له . وإن اختار الكسوة كسا كل مسكين ثوباً ليزاراً أو رداءً أو قميصاً أو قباءً أو كساءً ^(٦) أى ذلك فعل أجزأه ، وإن

(١) لعمري ماله سلف من غيبية .

(٢) وفي القيسية يعمده .

(٣) وفي القيسية يطعمه .

(٤) وفي القيسية وهو قدر ما يعطيه .

(٥) وفي القيسية أن يطعم .

(٦) والكساء الثوب مطبقاً ولعل المراد منه ثوب ما غير معين بشرط أن يعطى أكثر بدنه ولا فلا يلزم ذكره مع أنواع الثياب ولعل المراد منه جناب النساء والله أعلم لأنه قرنه بما يلبس فوق الثياب .

كسا نساء لم يجره لكل واحدة منهن إلا أقل ما يجرها فيه الصلاة وهو واحد مما ذكرنا وخار . وقد قال محمد رضى الله عنه إنه إن كسا^(١) رجلا سراويل في ذلك أجزاء ولم يحك في ذلك خلافا . وقال أبو يوسف رضى الله عنه فيها روى عنه غير محمد رضى الله عنه : إنه لا يجره ، وبه تأخذ . وإن اختار عتق رقبة أجزاء في ذلك ما يجره في الرقبة التي تجب عليه في الظهار على ما ذكرنا في^(٢) ذلك في موضعه من كتابنا هذا في الظهار . قال الله جل ثناؤه « فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام » فلهذا ثلاثة أيام لا يجره^(٣) إلا متتابعات ، ولا يجره أن يصومها في أيام لا يجره صوم مثلها في كفارة الظهار على ما ذكرنا في ذلك في موضعه من كتابنا هذا في الظهار . ومن دخل في صوم عن كفارة يمينه لإعساره بما يكفر به الأيمان من الإطعام والكسوة والعتق ثم أيسر قبل خروجه من الصوم استقض صومه ورجع إلى حكم اليسار الذي لا يجره معه الصوم . والنساء في الأيمان كالرجال . ومن كفر عن يمينه قبل حنثه فيها لم يجره ذلك وكان عليه أن يكفر عنها إذا حنث فيها . ولا يجرىء من عليه كفارة يمين صرفها في كفن ميت ، ولا في بناء مسجد ، ولا في عتق رقبة يشركه فيها غيره . ولا يجرىء^(٤) أن يعطى منها من لا يجره أن يعطيه من زكاة ماله على ما ذكرنا من ذلك في موضعه من الزكاة في كتابنا هذا . ومن حلف بعتق أو بصدقة أو بحج أو بمشي إلى بيت الله الحرام ثم حنث وجب عليه أن يفعل ما حلف به ولا يجره غير ذلك من كفارة ولا من غيرها . ومن حلف بصدقة ماله أن لا يفعل شيئا ثم فعله كان عليه أن يتصدق من ماله ما تكون فيه الزكاة لا بغير ذلك مما يملكه ، وإن ركب الذي حلف بمشي إلى بيت الله

(١) وفي نسخة دون محمد وإن كسا .

(٢) وفي نسخة من مكان في .

(٣) وفي نسخة لا يجره .

(٤) وفي نسخة ولا يجره .

[في حبه] لذلك أو في عمرته له أجزاء وكان عليه لذلك دم . وإن^(١) استثنى في شيء من أيمانه هذه أو فيها سواها من طلاق أو عتاق بأن قال إن شاء الله فهو استثناء . ولا حنث عليه إن فعل ما حلف أن لا يفعله ، وكذلك لو قال إلا أن يشاء الله كان كذلك أيضاً . ومن حلف أن لا يفعل شيئاً ففعل بعضه لم يحنث حتى يفعله كله . ومن حلف أن لا يسكن داراً بعينها فخرج منها بيده وترك فيها متاعه وأهله كان حاتماً ، وإن أخذ^(٢) في النقلة ساعة حلف حتى نقل متاعه كله منها برّ في يمينه ، وإن ترك شيئاً من متاعه وإن قل فلم ينقله وتراخى عن ذلك فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال : قد حنث بذلك ، وهو قول محمد رضي الله عنه . وقد روي محمد هذا القول عن أبي يوسف رضي الله عنهما ، وقد روى عن أبي يوسف في غير رواية محمد رضي الله عنهما أنه [قال] : إن كان الذي قل من ساعته^(٣) منها هو الذي تصلح السكنى به والذي خلقه فيها ما لا تصلح السكنى به كان بذلك برا ، وبه نأخذ . ومن حلف أن لا يلبس ثوباً بعينه فأنزله أو اعتم به حنث في يمينه ، وإن كانت يمينه على ثوب بغير عينه لم يحنث حتى يلبسه كما يلبس الثياب . ومن حلف أن لا يلبس ثوباً وهو لابس ، فإن أخذ في نزع ساعة حلف^(٤) لم يحنث ، وإن تراخى عن ذلك حنث . وكذلك لو حلف أن لا يركب دابة وهو راكبها فإن نزل عنها ساعة حلف برّ في يمينه ، وإن لبث ساعة راكباً عليها حنث في يمينه . ومن حلف أن لا يدخل داراً هو فيها ساعة حلف لم يحنث في يمينه حتى يخرج منها ثم يدخله بعد ذلك . ومن حلف أن لا يطلق امرأته وأن لا يعتق عبده ، أو أن لا يتزوج فمراً إنساناً ففعل له ذلك فإنه قد

(١) وفي النقيضة ومن .

(٢) كان في الأصل أدخل وهو تصحيف والصواب ما في النقيضة أخذ .

(٣) وفي النقيضة من متاعه .

(٤) راد في النقيضة بعد قوله حلف ثم نزع .

حنث ، وإن قال عَنَيْتُ أَنْ [لا] أَلِيَّ ذَلِكَ بِنَفْسِي دِينَ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ جَلَّ وَعَزَ وَلَمْ يَدِينْ فِي الْقَضَاءِ وَقَدْ قَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا : إِذَا حَلَفَ [أَنْ] لَا يَذْبَحُ شَاتَهُ ، أَوْ أَنْ [لَا] يَضْرِبَ عَبْدَهُ قَامَرًا إِنْسَانًا فَفَعَلَ ذَلِكَ فَقَالَ : عَنَيْتُ أَنْ أَلِيَّ بِنَفْسِي دِينَ [فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ وَلَمْ يَدِينْ] فِي الْقَضَاءِ ، وَهَذَا وَمَا ذَكَرْنَا فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى فِي الْقِيَاسِ سَوَاءٌ . وَمَنْ حَلَفَ بِعَتَقِ عَبْدِهِ ، أَوْ بِطُلَاقِ امْرَأَتِهِ أَنْ لَا يَأْكُلَ ، أَوْ أَنْ لَا يَشْرِبَ ، أَوْ أَنْ لَا يَلْبَسَ لِبَاسًا ، أَوْ لَا يَدْخُلَ بَيْتًا فَيَا فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ . وَإِنْ قَالَ لَا أَكُلُ طَعَامًا أَوْ لَا شَرِبْتُ شَرَابًا ، أَوْ لَا لَبَسْتُ لِبَاسًا ؛ فَقَالَ عَنَيْتُ طَعَامًا دُونَ طَعَامٍ وَشَرَابًا دُونَ شَرَابٍ ؛ وَلِبَاسًا دُونَ لِبَاسٍ فَيَا فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى وَلَمْ يَدِينْ فِي الْقَضَاءِ . وَمَنْ حَلَفَ أَنْ لَا يَدْخُلَ بَيْتًا فَدَخَلَ الْكُمَيْةَ ، أَوْ دَخَلَ مَسْجِدًا ، أَوْ بَيْعَةً ، أَوْ ظِلَّةً ، أَوْ دَهْلِيزَ بَابِ دَارٍ [لَهُ] لَمْ يَحْنُثْ ، وَإِنْ دَخَلَ صُفَّةَ حَنْثٍ . وَمَنْ حَلَفَ أَنْ لَا يَكُلِمَ رَجُلًا زَمَانًا أَوْ حِينًا فَفَنَوَى فِي ذَلِكَ وَقَتًا بَعِيْنَهُ كَانَ كَمَا نَوَى ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ وَقَتًا بَعِيْنَهُ كَانَ ذَلِكَ ^(١) عَلَى سِتَّةِ أَشْهُرٍ . وَكَذَلِكَ لَوْ حَلَفَ أَنْ لَا يَكُلِمَهُ الزَّمَانُ أَوْ الْحِينُ ^(٢) . وَإِنْ حَلَفَ أَنْ

(٢) وَفِي الْفِيضِيَّةِ فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ مَكَانًا كَانَ ذَلِكَ .

(٣) قَالَ الْعَتَابِيُّ فِي شَرْحِ الْجَامِعِ الْكَبِيرِ فِي بَابِ مَا يَقَعُ عَلَى الْأَبَدِ أَوْ عَلَى السَّاعَةِ : أَوَّلُ الْبَابِ أَنْ الْجَمْعَ لِنَسْكَرٍ يَنْصَرَفُ إِلَى ثَلَاثَةِ وَالْجَمْعُ الْمَرْفُ يَنْصَرَفُ إِلَى الْمَعْرُوفِ وَلَا يَنْصَرَفُ إِلَى كُلِّ الْجِنْسِ ، وَأَوَّلُ آخَرٍ وَهُوَ أَنَّهُ مَتَى جَعَلَ الشَّهْرَ النَّسْكَرَ مَدَّةَ لِفْعَلٍ يَحْتَدُّ وَيَتَعَلَّقُ بِالْوَقْتِ كَمَا إِذَا جَعَلَ مَدَّةَ نَصُومٍ فِي الْبَرِّ أَوْ الْحَنْثِ يَتَعَلَّقُ الْحَنْثُ أَوْ الْبَرُّ بِصُومِ شَهْرٍ فِي عَمَرِهِ لِأَنَّهُ لَوْلَمْ يَذْكُرِ الْمُدَّةَ يَتَنَاقَلُ صُومُ سَاعَةٍ فَيَكُونُ ذِكْرُ الْمُدَّةِ لِمُتَعَدِّدِ الْفِعْلِ فِيهِ ، وَمَتَى جَعَلَهُ مَدَّةَ لَفَرْكَ الْبَرِّ أَوْ الْحَنْثِ يَتَبَرَّكُ مُتَعَدِّدُ لَفَرْكَ مِنْ حِينَ حَلَفَ ، وَكَذَا إِذَا جَعَلَ الْمُدَّةَ ظَرْفًا لِفْعَلٍ لَا يَتَعَلَّقُ بِالْوَقْتِ يَحْتَدُّ لَوْلَا ذِكْرُ الْمُدَّةِ لَتَنَاقَلُ جَمِيعُ الْعَمَرِ تَعْتَبَرُ الْمُدَّةُ مِنْ حِينَ حَلَفَ لَأَنَّ ذِكْرَ الْمُدَّةِ لَا خَرَاஜَ مَا وَرَاءَهُ عَنِ الْيَمِينِ . وَقَالَ بَعْدَ ذَلِكَ فِي هَذَا الْبَابِ وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ لَا أَدْرِي مَا الدَّهْرُ ؟ أَرَادَ بِهِ مُنْكَرًا لِأَنَّهُ لَا يَجِدُ فِيهِ اسْتِحْصَالَ فَيَتَوَقَّفُ ، وَالْمَرْفُ جَمِيعُ نَسْكَرٍ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى حِينَ مِنَ الدَّهْرِ . وَإِنْ ذَكَرَ الْأَزْمَنَةَ وَالدَّهْرَ أَوْ السَّنِينَ أَوْ لُصُورَ أَوْ الْأَيَّامَ أَوْ الْجَمْعَ بِالْأَلْفِ وَالْإِلَامِ فَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَنْصَرَفُ إِلَى عَشْرَةِ مِنْ ذَلِكَ ، وَفِي الْأَزْمَنَةِ صِي عَشْرَ مَرَّاتٍ سِتَّةَ أَشْهُرٍ اسْكَنْ فِي الصُّومِ فِي عَمَرِهِ وَفِي السَّكَلَامِ مِنْ حِينَ حَلَفَ لَأَنَّ هَذَا الْجَمْعَ يَنْتَهِي بِالعَصْرِ فَإِنْ بَعْدَهَا يَكُلُّ أَحَدَ عَشْرِ يَوْمٍ هَكَذَا وَعِنْدَهُمْ فِي الْأَيَّامِ إِلَى سَبْعَةِ أَيَّامٍ فَهُوَ الْمَعْرُوفُ وَالْأَيَّامُ تَنْتَهِي بِالسَّبْعَةِ وَفِي الْعَشْرِ شَهْرًا وَفِي الْأَزْمَنَةِ وَلِصُورٍ وَسَنِينَ إِلَى جَمِيعِ الْعَمَرِ =

لا يكلمه دهرأ ونوى في ذلك وقتاً كان على ما نوى ، وإن لم ينو في ذلك وقتاً فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : لا أدري ما الدهر . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : مثل الحين والزمان ، وبه نأخذ . ولو حلف أن لا يكلمه الدهر فإن محمداً روى عن أبي يوسف رضى الله عنهما أنه كلفه أن لا يكلمه الحين أو الزمان ، وبه نأخذ . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه أن ذلك على الأبد . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً إلى بعيد كانت يمينه على أكثر من شهر . ومن حلف أن لا يكلمه إلى قريب كانت يمينه على أقل من شهر إلا أن يعنى في ذلك شيئاً فيكون على ما عنى . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً عمراً ، فقد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال : مثل الحين . وروى عنه أنه قال : هو على يوم واحد إلا أن يعنى غير ذلك فيكون على ما عنى . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً حقاً فإن الحقب ثمانون سنة . ومن حلف أن [لا] يكلم رجلاً متيماً كان ذلك على شهر إلا أن يعنى غير ذلك . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً أياماً كثيرة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : أكثر الأيام عشرة . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : أكثرها سبعة^(١) ، وبه نأخذ . وإن حلف أن لا يكلم رجلاً الأيام فهو على ما ذكرنا

لأنه لا سهو فيه وفي الجمع إلى جمع جميع العمر وإن ذكر هذه الأشياء متكرراً ينصرف إلى ثلاثة من ذلك بالإجماع لأنه جمع متكرر أوله ثلاثة . ولو قال أياماً كثيرة فهو على عشرة أيام عند أبي حنيفة رضى الله عنه . ثم قوله جمع أو الجمع لا يتناول الأيام التي بين الجمع لأن الجمع جمع الجمعة وهو اسم ليوم خاص لكن إذا ذكر بلفظ الواحد بأن قال جمعة فمن عهد في النوادر أنه قال ينصرف إلى الأيام السبعة إن لم ينو اليوم الخاص لمسكان المرف ؛ يقول الرجل لم أرك منذ جمعة ، ولا عرف في الجمع . وكذا عن عهد في قوله لا أكلمه جنتين أو ثلاث جمع يتناول ما بينهما من الأيام ، فصار في الجمع روايتان .

(١) وفي أيمن الهداية : ومن قال لعبد إن خدمتني أياماً كثيرة فأنت حر فالأيام الكثيرة عند أبي حنيفة رحمة الله عشرة أيام ، لأنه أكثر . يتناول اسم الأيام ، وقال سبعة أيام لأن ما زاد عليها تكرار . وقبل لو كان يمين بالفارسية ينصرف إلى سبعة أيام ، لأنه يذكر فيها بلفظ الفرد دون الجمع ، قال ابن الهمام : وصورة المسألة أن لا نية للفعل في مقدار الكثير فخرج كل على أصله . ثم قال أبو اليسر : أما بلساننا فلا يحمى هذا الاختلاف بل ينصرف إلى أيام الجمعة بالاتفاق حتى

أيضا ، وعلى ما فيه من الاختلاف الذي وصفنا ^(١) . ومن حلف أن لا يكلم رجلا المشهور فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : هو [على] عشرة أشهر . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : هو على اثني عشر شهراً ، وبه تأخذ . ومن حلف أن لا يكلم رجلا الجمع فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : هو على عشر جمع . وقال أبو يوسف [ومحمد] رضى الله عنهما : هو على الأبد ، وبه تأخذ . ومن حلف أن لا يكلم رجلا أياماً كان ذلك على ثلاثة أيام ^(٢) . ومن حلف أن لا يكلم الناس فكلم واحداً منهم حنث . ومن حلف أن لا يكلم ناساً لم يحنث حتى يكلم ثلاثة منهم . ومن حلف أن لا يأكل يادام ^(٣) فإن الإدام في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما ما اصطليح به ^(٤) .

== لو قال لبيده : أكر خدمت كنى ما روز هاى بسيار توازادى إذا خدم سبعة أيام حتى لأن في لساننا تستعمل مع جميع الأعداد لفظة روز فلا يحىء ما قال أبو حنيفة من انتهاء الأيام إلى العشرة وهذا حسن . والله أعلم .
(١) وفي القبضية وقتناه .

(٢) وفي الفرح زيادة بعض الصور من هذه المسائل قال : ولو حلف لا يكلمه إلى بعيد يقع على شهر فصاعداً ، ولو حلف لا يكلمه إلى قريب يقع على أقل من الشهر ، ولو حلف لا يكلمه ملياً يقع على شهر كالبعيد سواء إلا أن يمس غيره . ولو حلف لا يكلمه شهراً يقع على ثلاثين يوماً ، ولو حلف لا يكلمه الشهر يقع على بقية الشهر . ولو حلف لا يكلمه يوماً يقع على طلوع الفجر إلى غروب الشمس إذا حلف قبل طلوع الفجر ، وإن كان بعد طلوع الفجر يقع على يوم كامل إلى الوقت الذي حلف من الفجر . ولو حلف لا يكلمه 'يوم يقع على بقية اليوم ، ولو حلف لا يكلمه يوماً يدخل فيه الليل سواء كان بعد الطلوع أو قبل الطلوع ، فما عرفت الجواب في اليوم فكذلك الجواب في الليل . ولو حلف لا يكلمه شهراً يقع على ثلاثة أشهر ، ولم حلف لا يكلمه الشهر يقع على عشرة أشهر عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يقع على ثني عشر شهراً ، ولو حلف لا يكلمه السنة يقع على بقية السنة . ولو قال سنين يقع على عشر سنين عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يقع على جميع عمره . ولو قال سنين يقع على ثلاثة أحوال بالإجماع ، ولو حلف لا يكلمه أياماً يقع على ثلاثة أيام في رواية الخامع . وذكره على الاتفاق وذكر في الأيمان على قول أبي حنيفة يقع على عشرة أيام ، وعند أبي يوسف ومحمد يقع على ثلاثة أيام . ولو قال أياماً كثيرة أو قال الأيام يقع على عشرة أيام عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يقع على سبعة أيام . ولو قال لا يكلمه يوماً يقع على ثلاث جمع ، ولو قال أجمع يقع على عشر جمع عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يقع على جميع العمر .

(٣) وفي القبضية ونسخة المصحح : أن لا يقدم إدام .

(٤) أى : يأكل به الخبز ويصنعه به بخلاف لحمه ويبيض فأنهما لا يصنعه بهما الخبز قال شارح : والإدام ما يصنعه به خبز كدرب وخنل ونحوه وكل ما يؤكل غير الخبز ويؤكل ==

والملاح إدام . والشواء ليس بإدام . وقال محمد رضى الله عنه : كل شيء الغالب عليه أن يؤكل به انخبز فهو إدام ، وبه نأخذ . ومن حلف أن لا يتكلم قرأ القرآن فإنه إن قرأه في الصلاة لم يحنث ، وإن قرأه في غيرها حنث . ومن حلف أن لا يضرب رجلاً كان ذلك على ضربه إياه في الحياة دون ضربه إياه وهو ميت . ومن حلف أن لا يفضل رجلاً كان ذلك على الموت والحياة . ومن حلف أن لا يخرج إلى مكة فخرج من بلده يريد بها حنث . وإن حلف أن لا يأتي مكة كان ذلك على دخوله إياها . ومن حلف أن لا يصوم ثم أصبح صائماً فأفطر حنث . ومن حلف أن لا يصلى لم يحنث حتى يصلى ركعة وسجدة . ومن حلف لرجل أن يأتيه إن استطاع فذلك ^(١) على الصحة وإن لم ^(٢) يمرض ولم يمنع سلطان أو يحيى ما لا يقدر أن يأتيه معه ، فإن عني استطاعة القضاء [والتقدير] من السماء دين في القضاء وفيما بينه وبين الله عز وجل ^(٣) . ومن حلف أن لا يلبس حلياً فلبس خاتم فضة لم يحنث ، وليس ذلك بحلى . ومن حلف من النساء أن لا يلبس حلياً فلبست لؤلؤاً لم تحنث ، وليس ذلك بحلى ، إلا أن يكون فيه ذهب ، فإن كان فيه ذهب حنث ، وهو قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : اللؤلؤ وحده حلى ، وبه نأخذ . وقال محمد رضى الله عنه : الفضة وحدها حلى ، وبه نأخذ . ومن

== بالحزب في الغالب كالخبز والشواء وهو ليس بإدام عند أبي حنيفة وأبي يوسف . وعند محمد هو إدام بالإجماع ، وليلق والفاكهة ليس بإدام بالإجماع ، وذكر في الجامع الكبير مسألة على هذا : إذا حلف لا يأكل يوم شيئاً إلا رغيفاً أو كل مع الرغبة جبتاً أو كماً ، لا يحنث عند أبي يوسف وجعله تبعاً للخبز ، وعند محمد يحنث ولم يجعله تبعاً . قلت : والمراد من البقل النوى فإذا طبع يصير إدام . وقوله : كمل له السكاة فصحت ، والله أعلم .

(١) وفي المصنعة إن استطاع ذلك فهو .

(٢) وفي المصنعة إن لم يمرض .

(٣) وفي نشرح : ولو حلف أن يأتي ذلك إن استطاع فإن أراد به الاستطاعة من جهة القضاء وتقديره فهو على ما حوى ، وإن حوى بها القدرة والحافية عن المرض والبلاء كان كذلك ، وإن لم يكن له بية يقع على الاستطاعة من جهة القدرة لأن الظاهر أنه لا يراد بها الاستطاعة من جهة القضاء وأقدر حتى لو مضى ليوم ولم يأتيه حنث إذ لم تنص مرس أو نلاء أو سلطان أو غيرها من اللوائح .

حلف أن لا يتصدق فشرب سويقا ، فإنه إن كان من أهل الحجاز الذين يعدون ذلك غداء حنث ، وإن كان من غيرهم ممن لا يعدون ذلك غداء لم يحنث . ووقت الغداء من طلوع الفجر إلى زوال الشمس ، ووقت العشاء من زوال الشمس إلى أن يمضي أكثر الليل ، ووقت السحور إذا مضى الأثر من الليل إلى طلوع الفجر . ومن حلف أن لا يخرج من المسجد فأمر إنساناً فحمله حتى أخرجه منه حنث ، وإن أخرجه منه كرهاً لم يحنث ، ومن حلف أن لا يضرب امرأته فد شعرها ، أو عضها ، أو خنقها حنث . ومن حلف أن لا يهب لرجل شيئاً ، أو لا يتصدق عليه بشيء فوهب له شيئاً ، أو تصدق عليه بشيء فلم يقبل ذلك منه حنث . ولو حلف أن لا يبيعه شيئاً ، أو [لا] يقرضه شيئاً ، فباعه أو أقرضه إياه فلم يقبل لم يحنث . ومن حلف أن لا يأكل لحماً فأكل كبداً أو كرشاً حنث . ومن حلف أن لا يشتري رأساً فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : هو على رهوس الغنم والبقر خاصة . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما هو على رهوس الغنم^(١) خاصة ، وبه نأخذ . ومن حلف أن لا يشتري شحمًا كان ذلك على شحم البطن خاصة دون غيره من الشحوم في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : شحم الظهر في ذلك كشحم البطن . ومن حلف أن لا يأكل هذا الدقيق فصنع خبزاً فأكله حنث . ومن حلف أن لا يأكل هذه الخنطة لم يحنث في قول أبي حنيفة رضى الله عنه حتى يقضمها قضمًا ، ويحنث في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما إن قضمها قضمًا ، وأكلها خبزاً ، وبه نأخذ . ومن حلف بالمشى إلى بيت الله ثم حنث فإنه يمشی وعليه حجة أو عمرة ، وإن ركب في ذلك أجزأه وعليه دم .

(١) كان في الأصل على رهوس وغيره وأصاب رهوس غنم كما هو في القيفية ونسخة شرح . قال في المرح : وعند أبي يوسف ومحمد يقع على رأس الغنم لا غير ولا يقع على رأس الإبل بالإجماع ، وفي الأكل يقع على الكبد إذا أكل - يسمى رأساً .

وكذلك لو حلف بالمشى إلى مكة ثم حنث . وإن حلف بالخروج إلى بيت الله أو الذهاب إليه [ثم] حنث لم يكن عليه شيء . ومن حلف بالمشى إلى الحرم أو الصفا أو المروة ثم حنث فلا شيء عليه في قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وأما أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما فكانا يقولان : حلفه بالمشى إلى الحرم كحلفه بالمشى إلى بيت الله ، وبه نأخذ . ومن حلف أن لا يدخل داراً فهدمت حتى صارت صحراء ثم دخلها ، حنث ، وإن بنيت حماماً أو جعلت بستاناً ثم دخلها لم يحنث . [ومن حلف أن لا يدخل بيتاً بعينه فهدم فصار صحراء ثم دخله لم يحنث] ومن حلف [أن] لا يأكل هذه الرطبة فصارت تمرة فأكلها لم يحنث ، وكذلك لو حلف أن لا يأكل هذا اللبن فصنع شيرازاً^(١) ثم أكله لم يحنث . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً يوماً بعينه كانت يمينه على ذلك اليوم لاليلة معه . وكذلك لو حلف أن لا يكلمه ليلة بعينها كان ذلك [على] تلك الليلة لا يوم معها . وإن كان حلف ألا يكلمه يوماً ولم يذكر يوماً بعينه فإن كان ذلك مع طلوع الفجر كان على ذلك اليوم إلى غروب الشمس منه ، وإن كان ذلك في بعض النهار كان على بقية ذلك اليوم وعلى الليلة التي بعده إلى مثل الوقت الذي^(٢) حلف فيه من اليوم الثاني . وكذلك لو حلف أن لا يكلمه ليلة ولم يذكر ليلة بعينها فإن كان ذلك عند غروب الشمس كانت يمينه على تلك الليلة إلى طلوع الفجر منها ، وإن كانت يمينه في بعض الليل كان ذلك على بقية تلك الليلة وعلى اليوم الذي بعدها إلى مثل الوقت الذي كانت يمينه فيه من الليلة التي بعده . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً يومين ولم يذكر يومين بعينهما كان ذلك على يومين وإيلتين . وكذلك لو حلف على أكثر من اليومين من الأيام التي بغير عينها كان ذلك على عدد تلك

(١) وفي المغرب لشوارب جمع شبر وهو الممن الرائب إذ استخرج منه ماؤه .

(٢) وفي نفيضية إلى مثله من الوقت الذي .

الأيام وعلى عدد أمثالها من الليالي . وكذلك لو حلف أن لا يكلمه ليلتين كان ذلك على ليلتين ويومين من حين حلف . وكذلك لو حلف على أكثر من ذلك من الليالي بغير أعيانها كان ذلك على عدد تلك الليالي وعلى عدد أمثالها من الأيام . ومن حلف ليشرين هذا الماء الذي في [هذا] الكوز اليوم ففراق^(١) قبل أن تغيب الشمس فإن أبا حنيفة ومحمد رضي الله عنهما قالا : لا يحنث . وقال أبو يوسف رضي الله عنه : قد حنث ، وبه نأخذ . ومن حلف ليشرين الماء الذي في هذا الكوز اليوم وليس في ذلك الكوز ماء لم يحنث في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ ، وحنث في قول أبي يوسف رضي الله عنه . ومن حلف بصدقة ماله أن لا يفعل شيئاً ، أو يعتق مملوكه أن لا يفعل شيئاً ، لم يدخل في ذلك من ماله إلا ما كان في ملكه^(٢) يوم حلف منه ، ولم يدخل فيه من ممتلكه إلا ما كان في ملكه يوم حلف منه . ومن حلف بعتق مملوكه أن لا يفعل شيئاً ثم فعله عتق مملوكه وأمهات أولاده ومدبروه وما يملك من الحصص في الممتلك مما كان ذلك في ملكه يوم حلف ، ولم يعتق مكاتبوه إلا أن يعينهم . ومن حلف أن يتسرى^(٣) جارية فبأن التسرى في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما أن يحصن جاريته ويمنعها من الخروج والدخول ويطأها مع ذلك وطئاً يكون به طائباً لولدها ، أو غير طائب لولدها ، ولا يكون متسرياً لها في قول أبي يوسف رضي الله عنه حتى يفص ذلك وحتى يكون في وطئه إياها طائباً لولدها ، والقول الأول قول أبي حنيفة ومحمد^(٤) أحب

(١) وفي البضية مهراق وهو تصحيف فـهـرق . وفي عرب هرق . س . يعنى أراقه : أى صه يهرين تحريك الهاء ، وأهراق يهريق . يكون الهاء ، وهذه فى لأول بدن من الهاء . وفى لثاني زائدة .

(۲) وفي القمبية إلا ما كان منك .

(٣) وفي القضية أن لا يتمري .

(٤) وفي "نفيضة" وقول "في حنيضة" ومكر "أحب إني".

إليها . ومن حلف بنحر ولده أو غيره من بني آدم^(١) ثم حنث فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : عليه في حلفه بنحر ولده شاة وليس عليه في حلفه بنحر غير ولده شيء . وقال محمد رضى الله عنه : عليه في حلفه بنحر عبده الذى يملكه مثل الذى عليه في حلفه بنحر ولده إذا حنث^(٢) وقال أبو يوسف رضى الله عنه : لا شيء عليه في ذلك كله ، وبه نأخذ . ومن حلف أن لا يكلم رجلا فسلم على جماعة هو فيهم حنث إلا أن يكون حاشاء به^(٣) فإن كان فصل ذلك لم يحنث ، وإن صلى يقوم هو فيهم ثم سلم كما يسلم الإمام ونوى في سلامه كما ينوى الإمام لم يحنث^(٤) . ومن حلف ليضربن رجلا مائة سوط فجمع له مائة سوط ثم ضربه بها ضربة واحدة فإنه إن كان يعلم وصول كل سوط منها إليه برّ ، وإن كان لا يعلم ذلك لم يبر . ومن نذر أن يطيع الله عز وجل فليطعه ، ومن نذر أن يعصى الله فلا يعصيه . ومن نذر فقال : لله على أن أقتل فلاناً اليوم كان عليه إذا مضى ذلك اليوم ولا يقتله كفارة يمين . ومن حلف بالنذر فقال : إن ضاعت كذا فله على نذر ولم يسم [شيئاً ثم حنث] فعليه كفارة يمين . ومن حلف من أهل الكفر ألا يفعل شيئاً ثم أسلم ففعله فلا شيء عليه في حلفه إلا أن يكون حاف بطلاق أو عتاق فيلزمه ذلك .

(١) وفي نسخة المصحح قال : ومن حلف بنحر ولده أو بنحر عبده فإن أراد به تنفيذ الفعل لا يلزمه شيء ، لأن هذا نذر في المصيبة . قال النبي صلى الله عليه وسلم : « من نذر أن يطيع الله فليعصه ومن نذر أن يعصى فلا يعصيه » وإن لم يرد به تنفيذ الفعل في العين قال أبو يوسف واشفى لا يلزمه شيء فيهما . وقال محمد يلزمه ساة في الولد والعبد جima . (و) قال أبو حنيفة في الولد شاة وفي العبد لا يلزمه شيء . وكذلك ولد الابن بمنزلة الولد عند أبي حنيفة ومحمد . وأما في الذب وخد لا يلزمه شيء بالإجماع . وأما في نحر نفسه لا يلزمه شيء عند أبي حنيفة ، وعند محمد يلزمه شاة .

(٢) أى عيه شاة في كلتا صورتين .

(٣) وفي المصحح : إلا إذا نوى بالإسلام غيره .

(٤) وفي المصحح لأنه لا يعتبر ذلك كلاماً على الإملاق . ومن حلف لا يتكلم فقرأ القرآن في صلاة لا يحنث ، وإن كان خارج الصلاة يحنث . وقيل هذا إذا كان الرجل من العرب ، وأما إذا كان أعجمياً ولسانه غير لسان العرب فإذا قرأ القرآن في الصلاة أو خارج الصلاة لا يحنث .

ومن حلف بطلاق زوجته أن يقتل فلاناً وفلان ذلك ميت فإنه إن كان يعلم بذلك حنث ، وإن كان لم يعلم به لم يحنث . ومن حلف أن [لا] يشتري بهذا الدرهم خبزاً فاشتري [به] خبزاً لم يحنث إلا أن يكون دفعه قبل الشراء إلى صاحب الخبز ثم قال له يعنى بالدرهم الذى دفعته إليك خبزاً فيحنث بذلك^(١) . ومن حلف فقال : عبده حر إن كان يملك إلا مائة درهم فكان يملك دونها لم يحنث وإنما يمينه على ملكه ما سواها . ومن حلف أن يضرب^(٢) رجلاً في المسجد فضربه والمضروب في المسجد والضارب خارج منه أو الضارب في المسجد والمضروب خارج منه ، أو كانت يمينه أن لا يرميه^(٣) في المسجد والمسألة على حالها فإنه إنما يراعى في ذلك المضروب والرمى ولا يراعى فيه الضارب ولا الرامى . ومن حلف أن لا يشتمه في المسجد روعى في ذلك الشاتم لا المشتوم ، فإن كان الشاتم في المسجد حنث . وإن كان في غيره لم يحنث^(٤) .

(١) وفي الفرح هكذا ذكر الطحاوى ، وذكر في الجامع الكبير ما يدل على أنه يحنث في الحالين جميعاً وهو أنه لو حلف فقال إن بست هذا العبد بهذا الكر وهذه الألف فهما صدقة في الساكنين قباعه بهما يحنث في يمينه ووجب عليه التصديق بالكر ولا يلزمه التصديق بالدرهم قلولا أن العقد يتعلق بالدرهم وإلا لما حنث لأن المعلق بالقرطين لا ينزل إلا عند وجود انصرطين . وإنما لم يلزمه التصديق بالدرهم لمعنى آخر وهو أن التمين لا يفقد إلا في الملك أو مضافاً إلى الملك وقد وجدت الإضافة في الدرهم إلى الملك لأن الدرهم لا تملك بالمعد وإنما تملك بالقبض فقد أوجب التصديق بمال الغير فلا يلزمه . وذكر الكرخى فقال الدرهم والدنانير لا يتعلق بهما العقد استحقاقاً ولكن يتعلق بهما تعلقاً الا ترى لى ما ذكره في الجامع لو أن رجلاً اغتصب من رجل ألف درهم فاشتري بها عبداً وأضاف العقد إليها وقد ائتمرت ثم باع العبد بألفين لا تطيب له زيادة ؟ قلولا أن العقد يتعلق بها تعلقاً وإلا لطالب له الفضل كما لو اشترى أولاً ثم تقدم مال الغير يصيب له الفضل .

(٢) وفي الفضية أن لا يضرب .

(٣) وفي الفضية أن يرميه .

(٤) وفي الفرح قال : ومن حلف لا يضرب رجلاً في المسجد قال الأصل في هذه المسائل : أن كل فعل يتم بالفعل دون المفعول يعتبر فيه مكان التفاعل دون المفعول ، وكل فعل لا يتم إلا بالمفعول يعتبر فيه مكان المفعول دون التفاعل ، فإذا عرفنا هذا فقول : إذا حلف أن لا يشتم فلاناً في مسجد فثتمه والشافى في المسجد والمشتوم خارج منه يحنث ، ولو كان ثتمه خارج المسجد ومشتومه في المسجد لم يحنث ، لأن الثتم يتم بدون اشتومه فيراعى فيه مكان الثتم . ولو حلف لا يضرب فلاناً في المسجد فضربه إن كان المضروب في المسجد حنث ، وإن كان خارج مسجد لا يحنث لأن ضرب لا يتم إلا بالمضروب فيعتبر مكان المضروب . وكذلك ترى حكمه حكم ضرب في روعى روية . وذكر الطحاوى أنه قل حكمه حكم الشتم قلت : وهذا محال في مختصره . والله أعلم .

ومن حلف أن لا يكلم رجلاً حتى يأذن له زيد فبات زيد قبل أن يأذن له فإن أبا حنيفة ومحمداً رضي الله عنهما قالاً : قد سقطت يمينه ، فإن كلفه بعد ذلك لم يحنث ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنه قد صارت يمينه مطلقة بعد موت زيد غير معلقة على شيء فحق كلفه حنث . ومن حلف ألا يفارق رجلاً فهرب منه المحلوف عليه لم يحنث الخالف في يمينه لأنه لم يفارقه وإنما فارقه المحلوف عليه^(١) . وإذا حنثت المرأة في يمينها وهي معسرة كان لزوجها أن يمنعه من الصوم ، وكذلك العبد إذا حنث في يمين حلف بها كان لمولاه أن يمنعه من الصوم لها ، وكذلك سائر ما يجب عليه مما يوجب على نفسه فلولاه أن يمنعه من الصوم لذلك ، إلا أن يظهر [من] زوجته فإنه لا يكون لمولاه أن يمنعه من الصوم ، وذلك لأن المرأة لا تصل إلى أخذه^(٢) بالجماع الذي لها عليه إلا بعد أن يكفر تلك الكفارة . ومن قال : إن كلفت عبد فلان فامرأته^(٣) طالق ولا ينوي عبداً بيمينه ولفلان عبد فباعه ثم كلفه لم يحنث ، وإن كان^(٤) قال : إن كلفت عبد فلان هذا فامرأته^(٥) طالق فباع فلان عبده ذلك فكلمه الخالف لم يحنث أيضاً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما ، ويحنث في قول محمد رضي الله عنه ، وبه نأخذ . وإن قال : إن كلفت امرأة فلان فامرأته^(٦) طالق ولم ينو امرأة بيمينها ولفلان زوجة فبانت منه ثم كلفها لم يحنث ، وإن قال : امرأة فلان هذه وإنسأ بها حنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وفي قول محمد^(٧) رضي الله عنهم . ولو قال : إن كلفت صديق فلان فامرأته^(٨) طالق ولم ينو صديقاً بيمينه ولفلان صديق فصداه ثم كلفه لم يحنث ، وإن قال :

(١) وفي التمرح : ومن حلف لا يفارق غيره فلازمه فهرب منه لم يحنث ، لأنه لم يفارقه وإنما وجد الفراق من غيره ويمينه يقع على فعل نفسه لا على فعل غيره .
(٢) وفي نفيضة عن الزوج .
(٣) وفي نفيضة عن المرأة .
(٤) وفي نفيضة وكذلك إن كان .
(٥) كذا في الأصل واصوب ومحمد وفي نفيضة حنث في قولهم جيئاً .

صديق فلان هذا والمسألة على حالها حث في قولهم جميعاً^(١).
وإن قال إن قلت صاحب هذا الطيلسان فامرأته^(٢) طالق فباع صاحب
الطيلسان طيلسانه ثم كله حث في قولهم جميعاً^(٣). ومن قال لرجل يوم
أكلك فعبدى حر فكله ليلاً أو نهراً عتق عبده. وإن قال ليلة أكلك
فعبدى حر فكله نهراً لم يحث، وإنما ذلك على الليل خاصة. ولو قال
لامرأته يوم يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم فلان ليلاً لم يجب لها بذلك أمر،
وكن ذلك القول على الليل خاصة دون النهار^(٤). ومن حلف لا يشم الريحان
فشم الورد أو الياسمين لم يحث^(٥). ومن حلف أن لا يشتري بنفسجا ولا نية له

(١) وفي المرح : ولو حلف لا يكلم عبد فلان هذا أو امرأة فلان هذه فتكلم به ما عاده
أو طلقها حث بالإجماع. ولو حلف لا يكلم صديق فلان أو امرأة فلان فتكلم مع امرأة موجودة
وقت الحث دون المين لا يحث عند أبي يوسف ومحمد، وعند أبي حنيفة يحث، وإن كان موجوداً
وقت الطرفين جميعاً يحث بالإجماع. ولو كان له صديق فعاده أو امرأة فطلقها فتكلم معها بعد ذلك
لا يحث عند أبي حنيفة وأبي يوسف وعند محمد يحث.
(٢) وفي القيسية فامرأتي.

(٣) زاد في المرح هنا مسألة ثم تذكر في المتن وهي : ولو حلف لا يكلم عبيد فلان يقع على ثلاثة
أعبد موحدين في الملك وقت الحث عند أبي حنيفة ومحمد، وعند أبي يوسف يقع على ثلاثة أعبد
موجودين في الملك وقت المين والحث جميعاً، والله أعلم.

(٤) وفي المرح : ولو حلف وقال يوم أكلك فعبدى حر فكله ليلاً حث، لأن ذكر اليوم
في حال ذكر الفعل عبارة عن الوقت، ألا ترى لل قول تعالى « ومن يومه يومئذ دبره » فآلة
تعالى ذكر اليوم ومن ولي دبره ليلاً أو نهراً دخل تحت هذا الوعيد. ولو قال عتيت به يباس
النهار يصدق في القضاء، أنه ادعى حقيقة لفظه. وروى عن أبي يوسف أنه قال لا يصدق في القضاء.
ولو قال ليلة أكلك فعبدى حر فكله نهراً لا يحث؛ لأن الليل يراد به سواد الليل دون
الوقت. ولو قال يوم يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم فلان ليلاً لا يكون لها من الأمر شيء؛ لأن
ذكر اليوم في حال ذكر الأمر في المين يراد به الوقت المين؛ لأن ذكر الأمر يقتضي الأمر الوقت
لا محالة، لأن الصحابة رضي الله عنهم أجمعت أن الخيرة لها الخيار ما دامت في عهدها، وقد وجد
الأمر فقد استثنى عن الوقت فذكر اليوم يقع على يباس النهار ولم يوجد فإن قدم ثم رأى صار الأمر
في يدها، علمت أو لم تعلم ويبطل بمضي الوقت، لأن هذا أمر موقت فيبطل بمضي الوقت، وحلم
ليس به شرط. لأن انقضاء الوقت لا يحتاج إلى تعلم. وأما في الأمر المرسل يقتصر على عهدها.
ولو قال ليلة يقدم فلان فأمرك بيدك فقدم ثم رأى ثبت لها ذلك لأمرنا ذكرنا أن الليل عبدة
عن سواد الليل.

(٥) وفي المرح : أعلم بأن الريحان اسم لسكل نبت أخضر وليس له ساق شجر وله رائحة
متنقدة، والورد له شجر وكذلك الياسمين، وأما اعتبار فهو ريحان لا شجر له.

كان ذلك على دهن البنفسج لأعلى ورده . ومن حلف أن لا يشتري ورداً كان ذلك على ورق الورد لأعلى دهنه^(١) . ومن حلف أن لا يأكل فاكهة فأكل عنباً أو رماناً أو رطباً أو قثاء أو خياراً لم يحنث ، وإن أكل تفاحاً أو بطيخاً أو مشمشاً حنث ، وهذا كله قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يحنث في العنب والرمان والرطب ، وبه تأخذ . ومن حلف أن لا يأكل لحماً فأكل سمكة طرية لم يحنث في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وبه تأخذ ، وكذلك قال أبو يوسف فيما روى عنه محمد . وقد روى غير محمد عن أبي يوسف رضى الله عنهما أنه يحنث في ذلك . ومن حلف أن لا يشتري رطباً فاشتري كباسة^(٢) بسر فيها رطب لم يحنث . ومن حلف أن لا يركب دابة لرجل فركب دابة عبد لذلك الرجل مأذون له في التجارة ، عليه دين أو لادين عليه ، لم يحنث في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما ، وبه تأخذ ، وحنث في قول محمد رضى الله عنه . ومن أوجب لله على نفسه أن يصلي صلاة في غد فصلاها اليوم^(٣) أجزأه ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما ، وبه تأخذ ، ولم يجزئه ذلك في قول محمد^(٤) رضى الله عنه . ومن أوجب لله عز وجل على نفسه أن يصوم يوم الخميس فصام يوم الأربعاء الذي قبله أجزأه ذلك

(١) ومن حلف أن لا يشتري البنفسج فيقع على دهنه لأعلى ورده في عرفهم . وأما في عرفنا فيقع على ورده لأعلى دهنه . ولو حلف لا يشتري الورد فيقع على الورد دون دهنه في عرفنا وعرفهم .

(٢) وفي تنزيه الكيس والكباسة عنقود النخل والجمع كبائس .

(٣) وفي لقيضة بقية يوم .

(٤) وفي نهج : ومن أوجب على نفسه أن يصلي صلاة في غد فصلاها اليوم جاز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف . وفي قول محمد لا يجوز . ولو أوجب على نفسه أن يتصدق بدينار غداً تصدق به اليوم جاز في جميع الأعداء فإنه لا يجوز ، وكذلك لو قال لله على أن أتصدق بهذا الدرهم على هذا فقير تصدق بسك درهم على غيره أو تصدق عليه بدينار آخر يجوز عندنا . وقال زهير لا يجوز لأن تصدق على ذلك لصير بسك الدرهم . وروى عن أبي يوسف أنه قال لا يلزمه شيء لأنه . عين الدرهم و فقير صار كلفة منه و هبة لا تصح إلا مقبوضة ولم يوجد .

في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما ، وبه نأخذ ، ولم يميزه
في قول محمد رضي الله عنه . ومن أوجب الله أن يتصدق غداً بدينار
فتصدق به قبل غداً أجزاء ذلك في قولهم جميعاً^(١) . ومن حلف أن لا يشرب
من الفرات أو النيل فأخذ من مائه في إناء فشربه فإن أبا حنيفة رضي الله عنه
[قال] لا يحنث حتى يكرع فيه كركعاً . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما :
يحنث . وبه نأخذ . ولو قال : إن شربت من هذا الكوز أبداً ، لكوز فيه
ماء ، فصب ماءه في إناء آخر ثم شربه لم يحنث في قولهم جميعاً^(٢) . ولو قال
إن شربت من الفرات أبداً فامرأته^(٣) طالق فكركع في نهر يأخذ من الفرات
أو شرب منه بإياه لم يحنث ؛ لأنه لم يشرب من الفرات إنما شرب^(٤) من
نهر^(٥) يأخذ منه . وإن قال امرأته طالق إن شربت^(٦) من الفرات والمسألة
على حالها حنث ؛ لأنه قد شرب من ماء الفرات . ولو قال لامرأته : أنت
طالق إن شربت من ماء فرات فشرب^(٧) من النيل حنث ؛ لأن قوله من
ماء فرات إنما هو بمنزلة قوله من ماء عذب ؛ لأن الله تعالى قال في كتابه :
« وأسقينكم ماء فراتنا » . ومن حلف أن لا يجلس على هذه الأرض ففرش
عليها حصيراً ثم جلس [عليه] لم يحنث . ولو حلف أن لا يجلس على سطح
ففرش عليها حصيراً ثم جلس عليه حنث . ومن حلف أن لا ينام على هذا

(١) وفي الشرح : وهذا كله إذا لم يكن مطلقاً بالشرط ، وأما إذا كان مطلقاً بالشرط نحو قوله
إن قدم فأتني فله على أن أصلي أو أصوم يوماً فصام قبل القدوم أو صلى أو تصدق لا ينوب عن
اللازم ، وإذا وجد الشرط يلزمه .

(٢) زاد في الشرح : إلا إذا حلف لا يشرب من الماء القوي في هذا الكوز حينئذ يحنث .

(٣) وفي القيسية فامرأتني .

(٤) كان في الأصل يشرب والصواب ما في القيسية شرب .

(٥) وفي القيسية من ماء .

(٦) وفي القيسية شرب .

(٧) وفي القيسية فشرت وهو تصحيف والصواب فشرب .

للغراش فجعل عليه محشاً^(١) ثم نام عليه حنث^(٢) ، وإن جعل عليه فراشاً آخر ثم نام عليه فلان محمداً رضى الله عنه قال لا يحنث^(٣) ، ولم يحك في ذلك خلافاً . وروى أصحاب الإجملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال : هو حانث^(٤) ، ولم يحك في ذلك خلافاً ، وبه نأخذ . ولو حلف [أن] لا ينাম على هذا السرير فجعل عليه سريراً آخر ثم نام على الأعلى منها لم يحنث في القولين جميعاً . وورق أبو يوسف رضى الله عنه بين هذا وبين حلقه أن لا ينাম على هذا الفراش قعرش فوقه فراشاً ثم نام عليه ، قال : لأنه قد يقال قد نام [فلان] على فراشين إذا كان أحدهما فوق الآخر [ولا يقال قد نام على سريرين إذا كان أحدهما فوق الآخر]^(٥) . ومن قال لامرأته إن خرجت من هذه الدار إلا بإذنى فأنت طالق ، فأذن لها مرة فخرجت ثم رجعت إليها ثم خرجت معها بغير إذنه حنث . ولو قال إن خرجت معها إلا أن آذن لك فأذن لها فخرجت ثم رجعت إليها ثم خرجت منها بغير إذنه لم يحنث . ولو قال إن خرجت من هذه الدار إلا بإذنى فأذن لها فلم تخرج حتى نهاها ثم خرجت منها بعد ذلك بغير إذنه حنث . ولو قال إن خرجت معها إلا أن آذن لك فأذن لها فلم تخرج حتى نهاها ثم خرجت بعد ذلك من غير أن يأذن لها لم يحنث . ومن حلف أن لا يكلم رجلاً فكذب إليه كتماناً لم يحنث . ومن

(١١) انحاءاً : كساء سماء يشتمل به ، جزء محاسي . قلت : وكان في الأصل عسا وهو

(۷) روی سراج بی بخش و مرله .

(۳) میں نے شریعت کی حد تک لایکوں مسالک کو

۱۵ مئی ۱۹۶۷ء کو علی و اسین ۔

[illegible]

حلف أن لا يكلم رجلاً فأرسل إليه رسولاً به رسالة لم يخبرني^(١) .
وإن قال لعبد إن بشرتني بقدم زيد فانت حر فبشره بقدمه عتق [و] إن
كان الحالف [به] قد علم بذلك قبل أن يقول له عبده لم يعتق ، وليست هذه
ببشارة وإنما البشارة ما بشر به مما لم يكن علمه . وكذلك إن قال : إن أعلمتني
بقدم زيد كان ذلك على أن يعلم بما لم يكن علمه . ولو قال : إن أخبرتني أن
زيداً قد قدم^(٢) فانت حر كان ذلك على أن يخبره به ، علم بذلك الحالف أو لم
يعلم . ولو قال : إن أخبرتني أن زيداً قد قدم فانت حر ، فأخبره أنه قدم [و] لم
يكن قدم [فإنه] قد عتق . ولو قال إن أخبرتني بقدمه والمسألة بحالها لم يعتق ،
هذا على الصدق والأول على الصدق وعلى غيره . ولو قال إن بشرتني بقدم زيد
أو إن بشرتني أن زيداً قد قدم فانت حر كان ذلك على البشارة بالصدق لا بنيره^(٣) .
ومن حلف لا يشتري بهذا الدرهم إلا دقيقتاً فدفعه إلى رجل ثم اشترى منه ببعضه
دقيقتاً وببعضه خبزاً لم يحنث حتى يشتري به كله غير الدقيق . ومن حلف أن
لا يشتري هذا العبد فاشتراه شراءً فاسداً حنث . ومن حلف أن لا يتزوج هذه المرأة
فتزوجها نكاحاً فاسداً لم يحنث^(٤) . ومن قال إن اشتريت هذا العبد فهو حر

(١) وفي الفرح : ومن حلف أن لا يكلم فلاناً فكتب إليه كتاباً أو أرسل إليه رسولاً فكله
الرسول أو أوماً أو أشار لا يحث . والكلام يقع على العلق دون هذه الأشياء . وكذلك لو حلف
أن لا يحدث مع فلان .

(٢) وفي العيصية : إن أخبرتني بقدم فلان .

(٣) وفي الفرح : ولو قال إن كتبت إلى فلان بقدم فلان إن كتب قبل القدم لا يحث وإن كتب
بعد القدم بعد العلم حث ؛ لأنه يقع على الصدق ويشكر .

(٤) وفي الفرح : الأصل في هذا أنه متى في يمينه عقداً في المستعمل يقع على إحاثه ونفاسد
حيماً بعد أن يكون الفاسد يوقع الملك عند اتصال انقضاء أو يلحقه الإحاثه ، ومن كان لا يوقع
الملك ولا يحصيه الإحاثه لا عتق ، هذا في المعاملات ، وأما في العادات يقع على الحاث من دون
العائد إلا إذا كان في الماضي يقع عليهما جميعاً ، وبناه : أنه إذا قال إن شترت هذا العبد
طامراً أو طالقاً فاشتراه محرراً أو محرراً أو اشترى من غير مولاة سيرة مولاة أو اشترى عينة
أو دم أو سر أو مكاتب أو مدبر أو مأم ولد فانه لا يحث . لأنه لا يقع الملك بهذه الأشياء .
وكل جواب عرفت في الفراء فهو حواءك في البيع ولو اشتراه على أن يحرره خيار يثبت ، لأنه
ينفعه الإجارة من صاحبه . وكذلك لو حلف لا يتزوج هذه المرأة فزوجها نكاحاً فاسداً سيرة
شهود أو عوه لا يحث . وكذلك لو قال إن صليت إحدى حر ففعلت غير . أو صلى
غير صلاته لا يحث ... الخ

فاشترأه شراء فاسداً ، فإنه إن كان اشترأ وهو في يد بائعه لم يثقل ، قبضه بعد ذلك أو لم يقبضه ، وإن كان اشترأ وهو في يده لافي يد بائعه عتق . ومن قال إن اشترت هذا العبد فهو حر فاشترأ على أن بائعه فيه بالخيار ثلاثة أيام ثم انقطع الخيار الذي فيه لبائعه عتق . ومن قال لعبد : إن دخلت هذه الدار فأنت حر قباه ثم دخلها بعد ذلك لم يعتق وسقطت يمينه بذلك ؛ لأنه حث فيه وهو لا يملكه ، وإن لم يدخل الدار بعد البيع حتى رجع إلى ملكه ثم دخلها حث . ومن جمل الله عليه أن يصلى ^(١) ركعتين في مسجد بعينه فصلاهما في غيره فقد برت يمينه ولا شيء عليه بعد ذلك ، والواجب عليه في هذا هو الصلاة في أى الأماكن شاء ، وسواء أوجبها في المسجد الحرام فصلاهما في غيره ، أو أوجبها في غيره فصلاهما فيه ، وهذا قول أبى حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وهو المشهور عن أبى يوسف رضى الله عنه ، وبه نأخذ . وقد روى عنه أنه قال إذا أوجبها في مكان ثم صلاهما في أفضل منه من الأماكن أو في مكان مثله في الفضل من الأماكن أجزاء ، وإذا صلاهما في مكان ليس بمثله في الفضل لم يجرئه ذلك ^(٢) . ومن أوجب على نفسه إتيان مسجد النبي صلى الله عليه وسلم أو إتيان بيت المقدس أو المشى إلى واحد منهما لم يلزمه بذلك شيء ، ولا يشبهان للمسجد الحرام في هذا . ومن أوجب على نفسه صيام أيام بعينها صامها إن شاء فرقها وإن شاء تابعها إلا أن يكون أوجبها متتابعة أو نواها كذلك في إيجابه إياها فلا يجرئه إلا كذلك ^(٣) . ومن أوجب على نفسه صوم

(١) وفي القبضية من قال لله على أن أصلى .

(٢) وفي مخرج : ونوه الله على أن أصلى في هذا المسجد فصل في مسجد آخر يجوز ، وعند زفر لا يجوز . وقال أبو يوسف : إن كان الذى صلى فيه مثل الذى أوجب الصلاة فيه أو أفضل منه جز . وإن كان دونه في الفضل لا يجوز .

(٣) قلت : وفي مخرج خلاف ذلك قال : ومن أوجب على نفسه صوم أيام أو صوم شهر فإن كان بعينه يلزمه متابعاً ، سواء نوى اتباع أو لم ينو ، وتجزئه الية قبل الروال ، وإن أصار في ذلك يلزمه انقضاء ولا يلزمه الاستقبال ، فإن لم يصمه كله يلزمه القضاء إن شاء تابع وإن شاء =

يوم الفطر أو يوم النحر أو أيام التشريق أفطر ما أوجب على نفسه صوته من ذلك وقضى مثله من الأيام التي يحل صومها ، وعليه في قول أبي حنيفة وعبد رضى الله عنهما كفارة يمين إن كان أراد يميناً . وقد اختلف قول أبي يوسف رضى الله عنه في ذلك فروى محمد رضى الله عنه هذا القول عنه أيضاً ، وروى الحسن بن زياد رضى الله عنه أنه قال عليه القضاء ولا كفارة يمين عليه مع ذلك ، وروى شير بن الوليد رحمه الله عنه أنه إن كان أراد بذلك الإيجاب واليمين كان ذلك على الإيجاب دون اليمين ولم يكن عليه كفارة ، وإن كان أراد به الإيجاب كان ذلك على الإيجاب أيضاً ، وإن كان أراد به اليمين كان ذلك على اليمين دون الإيجاب . وقال زفر رضى الله عنه : لا شيء عليه ، وبه نأخذ .

كتاب أدب القاضى

قال أبو جعفر : وينبغى للقاضى أن ينصف الخصمين في مجلسهما وفي النظر إليهما والمنطق ، ولا ينبغى [له] أن يرفع صوته على أحدهما ما لا يرفع على الآخر منهما ، ولا يطلق بوجهه إلى أحدهما في شيء من المنطق ما لم يفعل بالآخر مثله ، ولا ينبغى له أن يشد على عضد أحدهما ولا يلقنه حجة^(١) ولا ينبغى له أن يشتري ولا [أن]^(٢) يبيع في مجلس القضاء لنفسه ، ولا بأس بذلك منه في غير مجلس القضاء ، ولا ينبغى له أن يسار أحد الخصمين . وإذا تقدم إليه الخصمان فإن ابتدأها فقال مالكا أو تركهما حتى يبتدئاه بالمنطق فلا بأس بذلك ، غير أنه إذا تكلم صاحب

== فرق . ولا يجوز إلا بوجود النية من الليل ، وإن لم ينو التنازع فهو بالخيار إن شاء تابع وإن شاء فرق . وفي كل موضع إذا نوى التنازع إذا أفطر لا تنجب الكفارة إذا لم يكن له نية أو نوى النذر لا غير أو نوى النذر ونوى أن لا يكون يميناً بالإجماع ... الخ .

(١) ذكر هذا في المرح فاختصره فقال : ولا يمين أحدهما .

(٢) ذكر البيع ساقط من القضية وإنما زدنا أن ليناسب المقام وسياق العبارة وكان في الأصل ولا يبيع ولا ينبغى في مجلس القضاء ولعل هذا فيه تقديم وتأخير والصواب ولا ينبغى له أن يبيع الخ ولما لم يناسب المقام أسقطنا لفظ لا ينبغى .

الدعوى أسكت الآخر واستمع من صاحب الدعوى حتى يفهم حجته ثم يأمره بالسكوت ويستتعلق الآخر^(١). وليس ينبغي [له] أن يقضى إلا وهو مقبل على الحجج مفرغ نفسه لها فإن دخله غم أو غضب أو ناس كف عن ذلك حتى يذهب ذلك عنه . ولا ينبغي له تسجيل الخصوم عن حججهم ولا التخويف لهم . وإن كان^(٢) خيراً له أن يقعد عنده علماء من أهل الفقه والصلاح فعدوا معه ، وإن كان يدخله حصر من جلوسهم معه أو شغل عن أمور الناس جلس وحده . وليس ينبغي له إتعاب نفسه بطول الجلوس لثلا يضر ذلك بنظره في الحجج والخصومات ، ولكنه يقعد طرفى النهار أو^(٣) ما أطلق من ذلك . وينبغي أن يقدم الرجال على حدة والنساء على حدة ، وإن رأى أن يجعل لكل فريق يوماً على ما يرى من كثرة الخصوم فلا بأس [بذلك] . ويقدم الناس على منازلهم في مجيئهم إلى مجلسه الأول فالأول ، وإن رأى أن يجعل الغرباء مع أهل بلده فعل ، وإن رأى أن يبدى الغرباء فعل إلا أن يكون في تبدئته إيأهم ما يضر بأهل المصر فلا ينبغي أن يفعل ذلك . ولا بأس أن يشهد القاضى الجنازة ، وأن يعود المريض ، وأن يجيب دعوة الجماعة ، كل هذا من السنة وما^(٤) يجب عليه أن يفعله . ولا يجيب الدعوة الخاصة ، وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف رضى الله عنهما ، وبه تأخذ . وقال محمد رضى الله عنه : لا بأس أن يجيب الدعوة الخاصة للقرابة . ولا ينبغي له أن يضيف أحد الخصمين دون صاحبه . ولا ينبغي له أن يقبل الهدية إلا من ذى رحم محرمة منه . ولا ينبغي له أن يخلو في منزله بأحد الخصمين . ولا بأس بأن يقضى في منزله

(١) فى الفضية ويستسمه من الآخر .

(٢) وعبارة الشارح كما يأتي : ولا بأس بأن يقعد عنده أهل العلم والفقه إذا كان لا يدخله حصر ويمتنع من القضاء ، وإن كان يدخله حصر لا يقدم .

(٣) حرف أو ساقط من الفضية .

(٤) الواو ساقطة من الفضية .

وحيث أحبب إلا^(١) أن أحسن ذلك أن يقضى حيث الجاهة^(٢) . ولا ينبغي له أن يقضى وهو يمشى أو يسير ، ولا بأس أن يقضى وهو متكئ . وينبغي له أن يقضى بما في كتاب الله ، فإن أتاه شيء ليس في كتاب الله قضى فيه بما أتى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فإن لم يجد فيه نظر فيما أتاه عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى به ، فإن كانوا قد اختلفوا فيه تغير من أقاويلهم أحسنها في نفسه ، ولم يكن له أن يخالفهم جميعاً ويتبدع شيئاً من رأيه ، فإن لم يجد في كتاب الله عز وجل^(٣) ولا فيما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم^(٤) ولا عن أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم اجتهد رأيه^(٥) في ذلك وقاسه بما جاء عنهم ثم يقضى بالذي يجمع عليه رأيه من ذلك والذي يرى أنه الحق ، فإن أشكل عليه شاور^(٥) رهطاً من أهل الفقه ثم نظر إلى أحسن أقاويلهم وأشبهها بالحق قضى به ، وإن رأى خلاف رأيهم أحسن وأشبه بالحق قضى به ، وإن [كان] قضى بقضاء ثم تبين له أن غير ما قضى به أولى مما قضى به ، لأن الذي [قضى به] خلاف [الكتاب و] السنة والإجماع أبطله ، وإن كان على غير ذلك لم يبطله وقضى في المستأنف بالذي يراه ، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما . وقال محمد رضي الله عنه : إن كان [الذي] قضى به أولاً مما يختلف فيه الفقهاء فرأى [أن] غيره أولى منه فإن قضى في أول مرة بالاجتهاد الذي كان عليه فيه فالقول في ذلك كما قال أبو حنيفة وأبو يوسف رضي الله عنهما ، وإن كان إنما قضى به بتقليد لفتية بعينه ثم تبين له أن غيره من أقوال الفقهاء أولى مما قضى به نقضه وقضى بما يراه فيه ، وبه تأخذ . ولا ينبغي له أن يتنقض قضاء من تقدمه من القضاة إذا كان

(١) كان في الأصل إلى أحسن والصواب ما في الفيضية إلا أن أحسن الخ .

(٢) لأنه أتى للتهمة كذا في المرح .

(٣) زاد في المرح نصاً .

(٤) وفي المرح برأيه .

(٥) كذا في الأصل وكذا في المرح وفي الفيضية تشار .

بما يختلف فيه الفقهاء ^(١) . وإذا شهد عنده من لا يعرفه على رجل شهادة فلم يظن فيه الخصم قضي بشهادته ولم يسأل عنه بعد أن يكون من شهد عنده في ذلك ^(٢) رجلين أو رجلاً وامرأتين ، وإن ظن الخصم عنده في الشهود عليه لم يقض بشهادتهم حتى يسدلوا عنده في السر ويؤكدوا عنده في العلانية ، وهذا قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : لا يقض بشهادتهم ظن الخصم فيهم أو لم يظن [حتى] يسأل عنهم في السر فيعدلوا عنده ثم يتركوا عنده في العلانية ، وبه نأخذ . ولا ينبغي له أن يقض بشهود في زنا ولا في حد ، ظن الخصم فيهم أو لم يظن ، حتى يسأل عنهم فيتركوا عنده في السر ثم يعرفوا ^(٣) عنده في العلانية في قولهم جميعاً . ولا ينبغي له أن يلقن شاهداً ولكن يدعه حتى يشهد بما عنده في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الأول ثم رجع عنه فقال لا أرى بأساً أن يقول له أتشهد بكذا أتشهد بكذا . ولا ينبغي له أن يتعنت الشهود ^(٤) فإن ذلك ربما خلط على الشاهد عقله وإن كان صحيحاً في شهادته . ولا بأس بأن يفرق بين الشهود إذا اتهمهم ، وله أن يقبل تعديل الواحد وجرح الواحد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما . وقال محمد رضي الله عنه ^(٥) لا يقبل في ذلك إلا ما يقبله في الشهادة ، وهو قول

(١) وفي المرح : وإذا قضى بشيء ظن أنه مذهب نفسه إذا هو مذهب غيره له أن يطله وليس للآخر أن يطل ذلك ، لأنه حصل قضاؤه في مختلف فيه ، وإن قضى بمذهب خصمه وهو يعلم بذلك فذلك قضاؤه لأنه قضى في مختلف فليس له أن ينقضه ولا لأحد غيره .

(٢) وفي النقيضة على ذلك .

(٣) وفي النقيضة يمدوا .

(٤) وفي المرح : وأعتبه إجماعاً وقعه في لعنت ومما يشق عليه تحمله ، ومنه تعنته في السؤال إذا سأله على جهة تلبس عليه . وتعنت الشاهد أن يقول له أين كان هذا ومتى هذا وأي ثوب كان عليه حين تحملت الشهادة ، وحقيقته طلب تعنت له ، ومنه لا ينبغي للقاضي أن يتعنت الشهود وهذا لفظ الرواية . وأما ما في شرح أدب القاضي المصدر وبحث الشهود ويتعنت على الشهود فمبهمة مظهر .

(٥) كان في الأصل وقال أبو يوسف والنسوب في النقيضة وقال محمد الخ .

ذفر رضى الله عنه ، وبه نأخذ . وقال أبو حنيفة وأبو يوسف رضى الله عنهما :
 إن اجتمع له في تعديل رجل شاهدان أو أكثر منهما وجرحه واحد أخذ
 بقول الشاهدين فأكثر منهما في التعديل وأبطل قول الواحد في الجرح . وله
 أن يقبل في الترجمة من لا يفهم كلامه قول واحد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف
 رضى الله عنهما . وقال محمد رضى الله عنه : لا يقبل في الترجمة إلا ما يقبله^(١)
 في الشهادة ، وبه نأخذ . وينبغي للقاضي أن يتخذ كاتباً من أهل العفاف
 والصلاح^(٢) ثم يقعه حيث يرى ما يكتب وما يصنع ، ثم يكتب خصومة كل
 خصمين وما كان بينهما من الشهادة في صحيفة ثم يطويها ويخزنها^(٣) ثم
 يختتمها بخاتمه ، ثم يكتب عليها خصومة فلان وفلان في شهر كذا من سنة
 كذا ، ويحمل خصومة كل شهر في قطر^(٤) على حدة^(٥) ، وإن قدر على مباشرة
 السؤال عن الشهود فعل ، وإن لم يقدر على ذلك ولاه رجلين عدلين ، فإن
 ولاه واحداً كذلك جاز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما ، ولم يميز
 في قول محمد رضى الله عنه حتى يولى^(٦) عليه اثنين ، وبه نأخذ . وإذا وجد
 القاضي في ديوانه صحيفة فيها شهادة شهود لا يحفظ أنهم شهدوا عنده فإنه يقضى
 بما وجد من ذلك إذا وجد في قطره وتحت خاتمه في قول أبي يوسف ومحمد
 رضى الله عنهما ، وبه نأخذ ، ولا يقضى به في قول أبي حنيفة رضى الله عنه
 حتى يذكره . وما وجد في ديوان القاضي الذي كان قبله من ذلك لم يلتفت إليه

(١) وفي الفيزية لا أقبل في الترجمة إلا ما أقبله .

(٢) وفي العرح : ولا ينبغي أن يكون ذمياً أو عبداً أو سيباً أو مكاتباً أو من لا تجوز شهادته .

قلت : ويحیی هذا بعد ذلك في المتن في مقامه .

(٣) وفي المغرب خزم البعير ثقب أهله للخزامة من باب ضرب وكل شيء مثقوب محزوم ، ومنه
 قوله في كتاب القاضي يخزمه ويختمه ؛ لأن ذلك الكتاب يشق للسحاه ثم يختم ، وكتاب محزوم
 بالحاء من الحزم بمعنى العدد تصحيف . قلت : وهو ساقط من الفيزية موجود في العرح .

(٤) القطر ما تصان فيه الكتب .

(٥) وفي العرح : وينبغي أن يحمل لكل شهر قطراً على حدة حتى يكون أبصر على ذلك .

(٦) كذا في الفيزية ، وكان في الأصل حتى يتولى .

ولم يقضى به إلا أن تقوم البيئة على قضائه به وهو قاض قبل أن يعزل . ولا ينبغي للقاضي أن يتخذ كاتباً ذمياً ولا عيلاً ولا مكاتباً ولا محدوداً في قذف ولا أحداً ممن لا تجوز شهادته . ومن أتاه بكتاب قاض على^(١) بلد سوى بلده فإنه ينبغي له أن يسأل الذي جاءه بالكتاب البيئة على كتاب القاضي أنه كتابه وخاتمه ثم يقرأه على الشهود بمحضر المکتوب له والمكتوب فيه بعد أن يشهد عنده الشهود أن القاضي الذي كتبه إليه قد كان قرأه عليهم . وإن مات القاضي الكاتب لم ينبغ للقاضي المكتوب إليه إنفاذ كتابه^(٢) وكذلك لو عزل . وإن مات القاضي للمكتوب إليه أو عزل ثم ولي القضاء غيره لم ينبغ له أن يميز ذلك الكتاب ، لأنه إلى غيره . وكتب القضاة إلى القضاة جائزة في حقوق الناس من الطلاق والعقاق وسائر ما يدور بين الناس ما خلا الحدود والقصاص . ولا ينبغي للقاضي أن يقبل كتاب قاض إليه في حق لرجل على رجل حتى ينسبه إلى أبيه [وإلى جده^(٣)] وإلى فخذ أو إلى تجارته التي يعرف بها ، وحتى لا يكون في قبيلته أحد يقع الإشكال في أمره وأمره ، ولا يقبل الكتاب بالنسبة إلى أبيه وإلى بكر بن وائل أو إلى همدان أو إلى بني تميم حتى ينسبه إلى الفخذ التي هو منها . ولا يقبل كتابه في دار حتى يحدها في كتابه بأربعة حدود أو بثلاثة ، ولو نسبها إلى شيء معروف مما هي مشهورة به لم يقبل ذلك في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وبه نأخذ ، وقوله في قول

(١) وفي الفيضية كل مكان على وهو تصحيف .

(٢) وفي الفيضية أن يميز ذلك الكتاب .

(٣) كان في الأصل الأزهرى فخذ والصواب وإلى جده وإلى فخذ بالجمع بينهما ولعل أحدهما سقط من هذا والآخر من ذلك أي الفيضي . وفي الفرج : نسبه إلى أبيه وجده وحرفته ، ويقطع "شركة بينه وبين آخره" . وقال في مقام آخر : وإذا كتب القاضي إلى القاضي كتاباً بالحق لرجل على رجل فإنه لا يقبل ما لم يكتب اسمه واسم أبيه وجده وقبيلته وأن لا يكون في قبيلته أحد يقع الإشكال في أمره ، ولا يقبل الكتاب بالنسبة إلى أمه ولا إلى بكر بن وائل ولا إلى همدان ولا إلى تميم (حتى) ينسبه إلى الفخذ التي هو منها إلا أن يكون شيئاً مشهوراً ظاهراً أشهر من القبيلة بحيث يقبل .

أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ، قال أبو جعفر : القاضى أن لا يقبل الكتاب فيها حتى يحلها بأربعة حدود : وهو قول زفر . ولو جاءه كتاب قاض^(١) في عبد أو في أمة محلى موصوف أنه له لم يقبله^(٢) في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وهو قول أبي يوسف رضي الله عنه الأول ، وبه نأخذ . ثم رجع أبو يوسف رضي الله عنه فقال يؤخذ منه الكفيل في العبد وسلم العبد إليه ويحتم في عنقه ثم يبعث به إلى القاضى الذى كتب إليه حتى يشهد الشهود عنده عليه بعينه ثم يكتب كتاباً آخر له على ذلك إلى القاضى الذى كان كتب إليه ، فإذا أثبت عنده قبله وقضى به وسلم العبد إلى الذى جاءه بالكتاب وبرى كفيه . وقال أبو يوسف رضي الله عنه أفضل ذلك في العبد ولا أفعله في الأمة . وينبغي للقاضى أن يتخذ قاسماً إن رأى ذلك من غير أن يكره الناس على أن لا يقسم لهم غيره ، وأجر القاسم على الشركاء جميعاً على رؤوسهم في قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما فعلى مقادير أنصبتهم ، وبه نأخذ . وإن قدر الحاكم أن يجعل رزق القاسم من بيت المال فعل . ولا ينبغي له أن يشرك بين قسامه^(٣) . ومن شهد عنده من قسامه على قسمة قسمها بين قوم بأمره أجاز شهادته . وقال أبو يوسف رضي الله عنه [لا] أرى شهادته جائزة في هذا ثم رجع أبو يوسف رضي الله عنه عن ذلك إلى قول أبي حنيفة رضي الله عنه فيه . وقال محمد رضي الله عنه لا تجوز شهادته^(٤) وبه نأخذ . ومن ادعى غلطا في قسمته لم يعد له القسمة وسئل البيهقي

(١) وفي الفيضية من قاس .

(٢) في الفيضية أنه لم يقبله .

(٣) وفي الشرح : وإن كان لا يجبر الناس على قسمته ولا يشرك بين القاسمين لأنه يؤدي إلى الضرر بهم لأنهم يتحكمون على الناس بأجرة كثيرة فإذا لم يكن بينهم شركة ، فكل واحد منهم يرضى قليل الأجرة لأنه إن لم يجه إلى ذلك أجابه صاحبه وفي هذا يكون نفع للناس أكثر . وفيه أيضاً : وإن جعل القاضى أجر القاسم في بيت المال فهو أفضل الخ .

(٤) وفي الشرح : وإذا قسم القاسمون بينهم ثم شهدوا عند القاضى على القسمة والاستيفاء يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر ، وعند محمد لا يجوز ، وهو قول أبي يوسف الأول .

على ذلك ، فإن أقام عليه بينة حكم بها ورجع إلى ما شهدت به في ذلك . وما رآه القاضي من حقوق الناس في مصره الذي هو فيه قاض^(١) بعد ما استقضى قضى فيه بعله ولم يحتاج إلى غيره ، وما رآه في غير مصره أو قبل أن يلى القضاء ثم ولى القضاء فحوصم إليه فيه لم يحكم فيه بعله في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يحكم فيه بعله ، وبه نأخذ . ولا يحكم القاضي بشهادة خصم ولا جازي إلى نفسه ولا دافع عنها^(٢) ، ولا بشهادة أعمى ولا محدود في قذف تاب أو لم يتب . ويستوى فيما يشهد به الأعمى ما شهد به وهو أعمى وما شهد به قبل ذلك ، ولا يقبل شيء من ذلك في قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما وبه نأخذ ، ويقبل منه في قول أبي يوسف رضى الله عنه ما شهد به قبل أن يعصى ثم قام به بعد أن عصى^(٣) ولا ينبغى للقاضي أن يقضى شيء من حدود الله عز وجل بعله . ولا يقضى لنفسه ولا لأحد ممن لا تجوز شهادته له ، ولا لأحد من آباءه ولا لأحد من أولاده وإن سفل ، ولا لزوجته^(٤) وينبغى له أن يفسر للخصم إذا آثر أن يقضى عليه ما [قد] ثبت عنده عليه . ولا ينبغى أن يولى القضاء إلا الموثق به في عفافه وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة والآثار ووجوه الفقه . ولا يولى صاحب رأى ليس له علم بالسنة والأحاديث ، ولا صاحب حديث ليس له علم بالفقه . ولا ينبغى أن يفتى إلا من كان هكذا إلا أن يفتى رجل بشيء قد سمعه . ولا يصلح أن يلى القضاء أعمى . ولا ينبغى للقاضي أن يولى القضاء

(١) وعبرة الفرح : في مصره الذي هو قاض عليه له أن يقضى بعله من غير بينة بالإجماع .
(٢) وفي الفرح : ولا يحكم القاضي بشهادة الخصم ولا بالذى يدفع معرما أو يجبر إلى نفسه مغنا ولا بشهادة أميد ولصى والمحدود في القذف تاب أو لم يتب خلافا للشافعي بعد التوبة ، فإنه قال يقبل . ولا يقضى بشهادة الأعمى في قول أبي حنيفة ومحمد في الوجوه كلها سواء كان بصيرا وقت التحمل أو كان أعمى . وقال أبو يوسف : يقبل في الذي لا يحتاج إلى الإشارة إليه بعد أن كان بصيرا وقت التحمل وهو قول الشافعي .

(٣) وفي القيسية بعد ما عصى .

(٤) وفي الفرح : وكل من لا يجوز له شهادة القاضي لا يجوز القضاء له كالوالدين والمولودين والرقيق ولزوجة عدنا . وعند الشافعي قضاؤه لزوجته يجوز كالشهادة عنده .

إلا أن يكون ذلك قد جُعل إليه . وإذا طمع القاضى أن يصطلح الخصمان فلا بأس عليه بترديدهما المرة والمرة ، وإن لم يطع في ذلك أخذ القضاء ، وإن أخذ القضاء من غير ترديد للخصوم^(١) كان من ذلك في سعة . وإن حكم خصمان رجلا قضى لأحدهما على الآخر ثم رفع ذلك إلى القاضى نظر فيه ، فإن كان موافقا لرأيه أمضاه ، وإن كان مخالفا له لم يمضه . ولا تجوز الشهادة على الشهادة في حد ولا قصاص ، وتجاوز في الأموال وفيما حكمه حكما . ولا يقضى بشاهد ويمين في شيء . ولا يقضى في الزنا بأقل من أربعة رجال . ومن رد القاضى شهادته لتهمة اتهم بها أو لأنه زوج امرأة شهر بها لم يقبلها بعد ذلك أبدا^(٢) وإن ردها لكفر لم يقبلها من أجله ، أو لرق أو لصبا ثم أسلم الكافر وعتق العبد وبلغ الصبي قبل شهادتهم إن شهدوا بها عنده . وإذا طلب المدعى من القاضى استخلاف خصمه فيما خاصمه إليه فيه استخلفه له عليه ، وقف قبل ذلك على أن بينهما مخالطة أو ملازمة أو لم يقف . ولا يستخلف في الزنا ولا في القذف ولا في شرب الخمر ولا في الأنساب ولا في النكاح ولا في الإيلاء ولا في النفي . فيه ولا في الرجعة ولا في الطلاق^(٣) وهذا كله قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يستخلف في النكاح وفي كل شيء مما يدعيه بعض الناس على بعض إلا في الحدود خاصة^(٤)

(١) وفي الفيضية من غير ترديده المصم .

(٢) وفي الصرح : ومن ردت شهادته للتهمة كالفسق والزوجة وغيرها لا تقبل بعد ذلك أبدا .
(٣) وفي الصرح : ولا يستخلف في النكاح والرجعة والنفي في الإيلاء والولاء والنسب وأمومية الولد في قول أبى حنيفة ، وفي قول أبى يوسف ومحمد يستخلف . وسورة ذلك رجل ادعى على امرأة نكاحا وأنكرت المرأة لا يمين عليها ، أو الزوج ادعى الرجعة على المرأة وأنكرت لا يمين عليها ، وإنما تتصور الدعوى بعد انقضاء المدة ، أو ادعى الروح القوي في الإيلاء في المدة بعد انقضاء المدة وأنكرت لا يمين عليها ، أو ادعى على آخر أنه ابنه أو أبوه وأنكر المدعى عليه لا يمين عليه عند أبى حنيفة ، وكذلك جارية ادعت على مولاهما أنها ولدت منه وأنكر المولى لا يمين عليه في قول أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف ومحمد عليه اليمين في ذلك كله .

(٤) وفي الصرح : ولا يستخلف في الحدود إلا في السرقة فإنه يستخلف لأجل المال ولا يستخلف =

وبه نأخذ . ومن وجبت عليه يمين في شيء فنكل فلم يحلف كره القاضى ذلك عليه ثلاث مرات يعلمه فيها أنه إن لم يحلف قضى عليه ، فإذا لم يحلف حتى تنكرر ثلاث مرات كما ذكرنا قضى به عليه ، إلا أن يكون ذلك في دعوى دم في نفس فإن أباحنيقة رضى الله عنه كان يقول يحبس حتى يحلف أو يقر ، وإلا أن يكون ذلك في دعوى قصاص فيما دون النفس فإنه يقضى عليه في ذلك بالدية ولا يقضى عليه فيه بقصاص ، وهذا قول أبي حنيفة رضى الله عنهما . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : النفس وما دونها في ذلك سواء ، ويقضى في ذلك كله بالأرش ولا يقضى فيه بقصاص . وقال أبو جعفر : القول عندى أنه يقضى فيه بالقصاص في النفس وفيما دونها ، وهو قول زفر . ويستحلف المدعى عليه للمدعى بالله الذى لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية . وإن اكتفى بالأولى أجزاء^(١) ، ولا يستقبل به القبلة ولا يدخله المسجد ، وحيثما حلفه فهو مستقيم . وقال محمد رضى الله عنه : ويستحلف^(٢) النصراني بالله الذى أنزل الإنجيل على عيسى عليه السلام ، واليهودى بالله الذى أنزل التوراة على موسى عليه السلام ، والمجوسى بالله الذى خلق النار^(٣) . ومن استحلفه القاضى على شيء خلف عليه [عنده]

لأجل القطع ، ويستحلف في القصاص في نفس ، وإن حلف برىء وإن نكل لا يقضى عليه بغيره ولكن يحبس حتى يقر أو يحلف في قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف ومحمد يقضى عليه بالدية وقال زفر والمجوسى يقضى عليه بالقصاص ، وأما فيما دون النفس فإنه يستحلف فإن حلف برىء وإن نكل عن اليمين يقضى عليه بالقصاص في قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف ومحمد يقضى عليه بالأرش . قلت : ويأتى ذلك عن قريب في المتن .

(١) وفي المصريح : وإذا أراد الاستحلاف يقول بالله الذى لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ، وإن اكتفى بقوله (ذلك) كفاء . وعلى قول الطحاوى يزيد عليه الذى يعلم من السر ما يعلم من العلانية .

(٢) وإن استغنى واستحب .

(٣) وفي المصريح : ولا يستحلف المجوسى بالله الذى خلق النار ولكن يكتفى بقوله الله ، وعلى قول محمد يستحلف بالله الذى خلق النار ، فقيد أريانة في المجوسى على مذهب محمد دون اليهودى والنصراني كما قدهما في المتن . وليس أصواب ما في المصريح ، والله أعلم .

ثم قامت^(١) عنده البيعة على استحقاق المدعى ، ملحظ له عليه المدعى عليه ، قبل البيعة على ذلك وقضى بها . ولا يقبل شهادة الصبيان ولا العبيد في شيء ، ويقبل شهادة أهل الكفر بعضهم على بعض ؛ لأن الكفر كله ملة واحدة . ولا يقبل شهادة أحد منهم على مسلم^(٢) . ومن وجب عليه دين بإقرار أو بيعة أو بنكول حبسه به القاضى إذا سأله ذلك خصمه ، ثم سأل عنه ، فإن كان موسراً لم يطلقه حتى يقضيه ، وإن كان معسراً خلى سييله ، وسواء كان ذلك الدين من قرض أو من ثمن مبيع أو صداق امرأة أو من سوى ذلك^(٣) . ولا يقبل شهادة الزوج لامرأته ولا المرأة لزوجها ، ولا شهادة أحد لمن ولده وإن علا ، ولا لأحد ممن يرجع إليه بولادة وإن سفل^(٤) . ومن سأل عنه القاضى [عند] شهادته عنده فوقف على أن فيه كبيرة من الكبائر التى وعد الله عليها النار رد شهادته ، وإن لم يقف على ذلك منه ووقف على مساوئ ومحاسن فيه حل أمره على الأغلب عليه من ذلك وجعله من أهله وحكم بشهادته إن كانت محاسنه أكثر ، وردّها إن كانت مساوئه أكثر . ولا يقبل في الشهادة على

(١) كان في الأصل : ومن استخلف على شيء يحلف عليه ثم قامت وما في الفيضية أوضح منه فائتنامه .

(٢) وقد ذكرنا ذلك في التعليق قبل ذلك من الفرج .

(٣) وفي الصرح : ومن وجب عليه الدين إما بيعة أو بإقرار أو بنكول أو بوجه من الوجوه لا يحبس القاضى إلا إذا طلب الخصم ذلك ، فإذا طلب خصمه فلا يحبس بأول مرة ويقول له قم فأرض خصمك فإن عاوده ثانياً فيقول له قم فأرض خصمك ، فإن عاوده ثالثة فيحبسه ولو حبسه بأول مرة جاز أيضاً . ثم إذا حبسه لا يسأل عنه ما لم يحض شهر أو شهران أو ثلاثة على ما يرى الحاكم ، ثم يسأل عن حاله فإن كان موسراً لا يطلقه قبل (أن) يحض فيؤدى حقه وإن كان معسراً خلى سييله ويأمر صاحب الحق بالملازمة . وأما إذا كان لاصي على أيه دين فأراد أن يحبس إن كان لأجل الفقة يحبس لأنه أراد أن يهلكه ، وأما إذا كان بدين آخر ليس له أن يحبس لحرمة الأبوة . وأما المسكاتب إذا كان له على المولى دين فإنه لا يحبس ، وأما الميرى إذا كان له على المسكاتب دين ينظر إن كان لأجل السكابة لا يحبس ، وأما إذا أراد أن يأخذ الكفيل ليس له ذلك ، ولو أراد أن يأخذ الرهن له ذلك سواء كان لأداء الكتابة أو لسائر الديون وأما المرأة إذا أرادت أن تحبس زوجها لأجل المهر لها ذلك لإجماع لأن هذا دين قوى .

(٤) أتت وصرت مسأله من تقبل شهادته ومن لا تقبل منه قبل ذلك في التعليق .

الشهادة إلا مثل ما يقبل في الشهادة على الحقوق ، ولا يقبل الشهادة إلا على شهادة ميت أو غائب بينه وبين القاضى للسافة التى تقصر فى مثلها الصلاة ، أو مريض لا يستطيع لمرضه إتيان القاضى . وجائز للرجل أن يشهد بما سمع إذا كان معاينا لمن سمعه منه وإن لم يشهده على ذلك . ولا يجوز له أن يشهد على شهادة أحد سمعه يقول أنا أشهد على فلان لفلان بكذا ، وإنما يجوز له أن يشهد على شهادته إذا قال له أشهد على شهادتى أنى أشهد أن لفلان على فلان كذا ، وإن قال ذلك له لم يحز لغيره ممن سمع ذلك القول أن يشهد على شهادته به . ولا ينبغي للرجل أن يشهد على شهادة من ليس عنده بعديل ، وإن شهد عند القاضى على شهادة رجل ولم يعدله عنده سأل القاضى عن الشهود على شهادته كما سأل عنه لو كان شهد عنده بنفسه ، وإن عدله عنده الشاهد على شهادته نظر فى حال الشاهد عنده فإن كان ممن يحسن التعديل ويصلح له قيل تعديله ، وإن كان على خلاف ذلك سأل غيره ممن يصلح لذلك . ويقبل القاضى شهادة شاهدين إذا كان كل واحد منهما شهد على شهادة كل واحد من ذينك الشاهدين . ولا يأخذ القاضى من وارث بما دفعه إليه من مال قد ثبتت ورائته إياه ولا من مال من قد ثبت له عليه دين ولا من مال من قد ثبت له من^(١) وصية بذلك كفيلا بما يدفعه إليه منه . وقال أبو حنيفة رضى الله عنه هذا شيء يحتاج به القضاة وهو ظلم . ومن ورث عبدا^(٢) أو دارا أو شيئا سواهما فجاء رجل فادعى ذلك وطلب يمينه عليه استحلف له على علمه ، فأما ما سوى الميراث فيستحلف له فيه على البتات^(٣) . ومن ادعى عند القاضى قضاء له

(١) وعبارة القضية هذه 'السأنة هكذا : ولا يأخذ القاضى من مال من قد ثبت له عليه دين ، ولا من مال من قد ثبت له منه وصية لذلك كفيلا بما يدفعه منه .

(٢) وفى القضية عبدا .

(٣) وفى المخرج : الأصل فى هذا أن كل من يحلف على فعل نفسه يحلف على البتات ، ومن حلف على فعل غيره لا يحلف على البتات ويحلف على العلم .

بشيء^(١) وهو لا يذكر ذلك وسأله المدعى له^(٢) إحضار بيعة تشهد له على ذلك فإن أبا يوسف رضى الله عنه قال : لا يجيبه إلى ذلك^(٣) ، ولا يسمع من بينته^(٤) إن شهدت عنده على ذلك لأنها شهدت عنده على أنه كان منه مالا يملكه من نفسه . وقال محمد رضى الله عنه يجيبه إلى ذلك [ويسمع من بينته عليه] ويقضى به إن ثبت عنده ، وبه نأخذ^(٥) . وإذا قال القاضى لرجل إن هذا الرجل لآخر قد ثبت عندى أنه سرق ما يجب عليه فيه القطع وقضيت عليه بذلك فاقطع يده فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالا : يسمعه أن يقطع يده وكذلك لو قال له إنه قد ثبت عندى على هذا الرجل أنه قد زنى بامرأة بعد أن أحصن وقد قضيت عليه بالرجم فارجه ، وسمعه في قولها جميعاً أن يرجه . وقد كان محمد بن الحسن رضى الله عنه أيضاً يقول بهذا القول ، ثم قال بأخرة لا يسمعه في السرقة أن يقطعه بقول القاضى له ما قال حتى يكون القاضى عنده عدلاً ، وحتى يشهد على ذلك عنده عدل آخر ، وأنه لا يسمعه في الزنا الذى قد ذكرنا رجحه بقول القاضى إني قد قضيت [عليه] بالرجم فارجه حتى يكون القاضى عنده عدلاً ، وحتى يشهد عنده على ذلك الرجل ثلاثة رجال عدول بالزنا . وإذا قال القاضى : قد أقر عندى هذا الرجل لهذا الرجل بألف درهم والرجل ينكر ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما كانا يقولان قول القاضى مقبول في ذلك وهو قول محمد رضى الله عنه الأول ، وبه نأخذ . ويجوز^(٦) قياس قوله الثانى أن لا يقبل ذلك منه^(٧) .

(١) سقط لفظ بغير من الفيضية .

(٢) لمط له ساقط من الفيضية

(٣) من قوله فإن أبا يوسف إلى قوله ذلك ساقط من الفيضية وبها مكانه فلا يسمع الخ . وفى المرح : ولو ادعى عند القاضى أنه قضى له بغير على فلان والقاضى لا يحفظه فأقام على ذلك البيعة فإن القاضى لا يسمع بينته في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وقال محمد يقبل القاضى بينته على قضائه قلت : فقول أبي حنيفة هنا من زيادة المرح .

(٤) كان في الأصول بيعة والصواب بينته بالضمير مصحح .

(٥) وفي الفيضية وهذا عندنا أصوب .

(٦) وفي الفيضية ويجب ولعل الصواب وفي ، والله أعلم .

(٧) وفى المرح هما تفصيل قال : وإذا قال القاضى لرجل قد ثبت عندى أن هذا الرجل سرق =

باب الشهادات

قال أبو جعفر : وجائز للرجل أن يشهد على موت غيره ممن قد اشتهر موته ، أو أخيره بذلك من يثق به ممن ذكر له أنه قد عاينه ، من رجل أو امرأة . وجائز للرجل أن يشهد على النسب المشهور ، ولا يجوز له في قول أبي حنيفة رضي الله عنه أن يشهد على الولاء المشهور كما يشهد على النسب المشهور ، وبه نأخذ . وجائز له ذلك في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما ^(١) . وجائز للرجل أن يشهد على أن فلانة زوجة لفلان بوقوفه ^(٢) على تمريسه ودخوله بها ، وإن لم يشهد النكاح . فإذا شهد شاهدان أن فلان مات وهذه الدار في ملكه وتركها ميراثاً لأبيه هذا لا يظن له وارثاً غيره فهذا جائز ، ولا يكلفان في الشهادة أكثر من هذا . ولو شهدا أن لا وارث له غيره فإن القياس في ذلك أن القاضي لا يقبل الشهادة منهما على ذلك ؛ لأنهما شهدا على غيب ، والاستحسان في ذلك

== فقلبه أو قال إنه زنى غده أو قال وجب عليه القصاص فاقتله فإن له أن يقطع يده ويحده ويرجه ويسمه ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف . وقال محمد لا يسمه ذلك حتى يكون القاضي عنده عدلاً وحتى يصعد معه رجل آخر إن كان ذلك في حق يقبل فيه شهادة رجلين ، أو ثلاثة آخر إن كان هذا في زنا . وقال نصير بن يحيى : القضاء ثلاثة : قاض يجب العمل بقوله بحل ومفسر وهو أن يكون عالماً عدلاً له أن يأخذ بقوله في قول أبي حنيفة من غير أن يستفسر ، وقاض يجب العمل بقوله مفسراً ولا يجب العمل بقوله بحل وهو أن يكون جاهلاً عدلاً ، سواء فسر أو لم يفسر ؛ لأنه آمن من الجور ولا يؤمن من الغلط ، وقاض لا يجب العمل بقوله لا بحل ولا مفسراً حتى يستفسره ما لم تغم البينة وهو أن يكون جائراً عادلاً كان أو جاهلاً ، لأنه لا يؤمن من جورهم . والمسألة مصورة عند أبي حنيفة في القاضي العالم العادل ؛ لأنه إذا كان غير هذا لا يولى القضاء ولا يؤتمن بأمره بالاتفاق . وكذلك إذا قلنا القاضي أقر هذا الرجل عندي بألف درهم لهذا والمقر منقول القاضي مقبول عندهما ، وعنده لا يزعم والله أعلم . قلت : ولا يؤمن أن تكون بعض العبارة سقطت من آخر هذا كتاب من الأصل ، والله أعلم .

(١) وفي المصريح : وبشهادة على الولاء بالمشهرة لا تقبل ما لم يعاين المتأق عند أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف الأول ثم رجح أبو يوسف وقال يقبل كالنسب ، وذكر الطحاوي قول محمد مع أبي يوسف .

(٢) وفي نقيضة إذا وقف .

أنه يقبل الشهادة ويحمل^(١) هذا منها على معنى العلم . ولو شهدا أن فلانا هذا ابن زيد المتوفى ولم يشهدا أنهما لا يملكان له وارثاً غيره حكم القاضى بشهادتهما ، وتأنى فى دفع الميراث إلى المشهود له حولا ، فإن ثبت أن للميت وارثاً سواء وإلا سلم إليهم الميراث وأخذ منه به كفيلا ثقة ؛ خوفاً أن يثبت للميت وارث سواء . وكذلك لو ثبت له أنه أبوه كان هذا والأول سواء ، وسواء فى هذا شهد الشهود أنه وارث الميت أو لم يشهدوا بذلك ؛ لأن الأب والولد لا يحجبان عن ميراث الميت بحال . وكذلك الشهادة على أن هذا زوج فلانة المتوفاة ، أو على أن هذه زوجة فلان المتوفى ، يستوى فى ذلك أن يشهد الشهود أن الزوج قد ورث الميثة ، أو أن الزوجة قد ورثت الميت ، وسكونتهم عن ذلك ؛ لأن الزوج والزوجة لا يحجبان عن الميراث بحال ، فأما من سوى الولد والوالد والزوج والزوجة ، فلا يقضى له بالميراث حتى يشهد الشهود له بالورثة^(٢) ؛ لأنه قد يجوز أن يكون دونه من يحجبه عنها ، فالأمر فى جميع ما ذكرنا كالأب ؛

(١) وفى الفيزية ومجمل .

(٢) فصل هذه المسألة فى المصريح فقال : ولو شهدوا أن هذه الدار لفلان الميت مات وتركها ميراثاً لورثته إما أن يقولوا هذا وارثه لا وارث له غيره أو يقولوا لا نعلم له وارثاً غيره ، فإن قالوا لا وارث له غيره القياس أن لا يقبل ، وفى الاستحسان يقبل ، ولو قالوا لا نعلم له وارثاً غيره يقبل قياساً واستحساناً ، وعند ابن أبى ليلى لا تقبل حتى يصهدوا أنه لا وارث له غيره وإن قالوا لا نعلم له وارثاً غيره فى هذا المصريح تقبل عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف وعبد لا تقبل ، فإن قالوا هذا وارثه لا نعلم له وارثاً غيره أو لا وارث له فى أرض كذا (فهذا) على الاختلاف ، وإن لم يقولوا لا وارث له غيره ولا قالوا لا نعلم (له) وارثاً غيره فإن كان الوارث من يحجب بحال كالأم والعم والأخت والجد وأشباههم فإنه لا يدفع لغيرهم شيئاً ، وإن كان ممن لا يحجب بحال كالأم أو الأب والابن والابنة فإنه يدفع جميع المال (إليهم) وأما الزوج والزوجة قال أبو حنيفة يعطيهما أقل ما يكون لهما من الميراث ولم يسطروا أكثر من هذا ، وعلى قول محمد يعطى أكثر النصيبين : للزوج النصف ، وللرأة الربع ، وفى قول أبى يوسف يعطى أقل النصيبين : للزوج الربع وللرأة الثمن . وروى عنه رواية أخرى أنه يعطى للزوج الربع وللرأة ربع الثمن . وروى عنه أصحاب الإملاء أنه يعطى للزوج الخمس وللرأة ربع التسع . أما الزوج فإنه يجوز أن يكون للميت أبوان وابنتان وزوج أصلها من اثنى عشر : للابنتين ثلثان لأنها حو ثمانية وللابوين =

لأنها لا تحجب عن الميراث بحال . ولو ثبت عند القاضي لرجل أنه زوج فلانة المتوفاة ولم يثبت عنده أن لا وارث لها سواء فإن أبا حنيفة قال : يقضى له القاضي من الميراث بأقل ما يكون له منه في حال ، ولم يفسر أكثر من هذا . وقال محمد رضي الله عنه : يقضى بالنصف من الميراث ولا يحجبه عنه بمن لم يلمه أنه قد حجب عنه . وقال أبو يوسف رضي الله عنه فيما روى عنه أصحاب الإملاء يقضى له بخمس الميراث ولا يزيده عليه شيئاً ؛ لأن أحسن أحواله في الميراث أن يكون معه للبيته ابنتان وأبوان فيحال له بالخمسة . وأما المرأة التي ثبت لها الزوجية من الميت ولا يثبت عدد الورثة معها ، فكمثل الزوج في جميع ما ذكرنا على الاختلاف الذي وصفنا ، والذي لها في قول أبي يوسف رضي الله عنه الذي رواه عنه أصحاب الإملاء من الميراث جزء من ستة وثلاثين جزءاً ؛ لأن أحسن أحوالها في الميراث أن يكون معها ابنتان وأبوان وثلاث زوجات فيحال لها وللزوجات معها بالثلث فيصير تسعاً وبصير بها ربع التسع ، والذي يقضى لها به في قول محمد رضي الله عنه ربع الميراث . وإذا شهد شاهدان عند القاضي أن هذه الدار [كانت] في يد فلان مات وهي في يده ، أجاز ذلك وقضى به . وإن قالوا : نشهد أنها كانت في يده منذ أشهر أو منذ سنة لم يقبل ذلك ولم يقض به . ومن أقام البيينة عند القاضي على دار ادّعاها في يد رجل منكر لدعواه مدّع للدار لنفسه أن هذه الدار كانت لأبيه وأن أباه مات وتركها ميراثاً بينه وبين أخيه الغائب لا وارث

انثنت أربعة ، وللزوج ربع . فعالت بذلثة أسهم فصارت خمسة عشر وثلاث من خة عشر إنما هو الخمس ، هذا إذا ماتت امرأة . وأما إذا مات الزوج وترك أبوين وابنتين وزوجة أصلها من أربعة وعشرين لثلاثين المثلثان ستة عشر . ولأبوين ثلث ثمانية وللرأه الثمن ثلاثة فعالت بثلاثة أسهم فصارت تسعة وعشرين وثلاثة من تسعة وعشرين إنما هو تسع . ويجوز أن يكون معها أخرى ثلاثة وهي رامة الزوجات فيكون التسع وثلاثة على أربعة لا يستقيم فاضرب أربعة في تسعة ويكون ستة وثلاثين سبباً والتسع من ذلك أربعة أسهم فلها من ذلك سهم وهو ربع التسع وهو سهم من ستة وثلاثين سبباً .

له غيرها قضى القاضى له بنصفها وترك النصف الباقي منها فى يده الذى هو فى يده ، ولم يستوثق منه فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يقضى بنصفها لهذا الحاضر ويخرج النصف الثانى من يد الذى هو فى يده ويحمله فى يد أمين الغائب ، وبه تأخذ . وإن كان الذى الدار فى يده لم يدعها لنفسه ولكنه أقر بها للميت وجحد ما سوى ذلك وأقام هذا المدعى البينة على وراثته هو وأخوه الغائب^(١) الميت لأنه أبوها لم يخرج القاضى حق الغائب من يد الذى الدار فى يده منها فى قولهم جميعاً . وواسع للشاهد^(٢) أن يشهد على ما رأى فى يد رجل مما يدعيه لنفسه ومما يقع فى قلبه تصديقه فيه أنه له إلا العبد والأمة فإنه لا يسمه ذلك فيهما ، ولا يشهد عليهما بالرق للذى هما فى يده حتى يقرّا بذلك بألسنتهما ، وسواء كانا صغيرين أو كبيرين بعد أن يكونا ممن يمر عن نفسه . ومن كان فى يده صبي فقال هو عبدى والصبي لا يعبر عن نفسه ، ثم شب بعد ذلك فادعى الحرية لم يلتفت إلى دعواه وكان عبد^(٣) الذى فى يده^(٤) . ومن ادعى غلاماً أنه عبده

(١) كذا فى الأصل وفى الفيضية : للغائب الميت . وفى العرح : ولو ادعى رجل على رجل عند القاضى أن الدار التى فى يديه كانت لأبيه مات وتركها ميراثاً (له) ولأخيه الغائب الخ قلل الصواب عن الميت ، والله أعلم . المصحح : ظاهر أن الميت مفعول وراثته .
(٢) كذا فى الفيضية . وفى الأصل وواحد . وفى العرح : ووسع للشاهد ، وهو قريب مما فى الفيضية .

(٣) وفى الفيضية وكان العبد للذى .

(٤) وفى العرح : ويسع للشاهد أن يشهد على ما يرى فى يد رجل يدعيه لنفسه ويقع فى قلبه تصديقه أنه له على التات لأن اليد تدل على الملك إلا فى الأمة والعبد فإنه لا يشهد بالملك لصاحب اليد إلا إذا أقرّا بألسنتهما بالصودية أو كونهما رقيقاً ظاهراً وأما قوله إلا فى العبد والأمة إذا رأى يبيعه ويحمله ولا يدري أنه حر أو عبد كالأتراك خلف السلاطين . وأما إذا أقر أنه عبد له فإنه يسع له أن يشهد . هذا إذا كان العبد كبيراً يمر عن نفسه وإن كان لا يمر عن نفسه فإن أقر صاحب اليد أنه لقيط ادعى أنه عبده لا يقبل قوله ، لأن اللقيط إن الدار والدار دار الأحرار فقد سبى من إقراره ما يناقض دعواه فلا يصح . وإن لم يقر أنه لقيط لكنه ادعى أنه عبده فالقول قوله لأنه ادعى ما فى يده نفسه لنفسه ولا منازع له فى دعواه فالقول قوله ، فبعد ذلك إذا كبر المدعى وأصل وأنكر المولى فالقول قول المولى إلا إذا أقام البينة على دعواه فحينئذ يقضى بحريته .

قال لست ببعدك^(١) ولكنى عبد لزيد وزيد يدهيه أولاً يدهيه وهو فى يد الذى يدهيه لنفسه قضى به له [و] لم يلتفت إلى إقرار الغلام أنه لخيره ، وإن قال كنت عبداً لزيد فأعطني وادعاه الذى هو فى يده لنفسه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال أقضى به للذى هو فى يده ، وبه نأخذ^(٢) . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : أستحسن أن أجعل القول قوله ولا أقضى به للذى فى يده^(٣) . وإذا قال الشاهدان للقاضى بعد أن حكم بشهادتهما إن الذى شهدنا به عندك باطل لم يضربهما . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يمزرها^(٤) وبه نأخذ^(٥) . ومن ادعى على رجل أثنى درهم فأنكر ذلك فأقام عليه شاهدين فشهد له أحدهما عليه بألف درهم والآخر بألفين^(٦) فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال [فى] ذلك

(١) وفى القبضية بعد له .

(٢) وفى المرح : وإذا قال أنا عبد فلان ولست ببعدك لاتصح دعواه لأنه أقر على نفسه بالرق والميد لا قول له لقوله تعالى « عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء » ، فإن قال كنت عبد فلان فأعطني وأنا حر أو مكاتب فلان إن قال فلان إنه عبده لا يصدق . وأما إذا قال هو مكاتبى لا يصدق فى قول أبي حنيفة ومحمد ، وفى قول أبي يوسف القول قول العبد استعسانا وبحكم بحريته . ولو قال أنا ولد أم ولد لفلان ، عند أبي حنيفة لا يصدق ، وعند أبي يوسف ومحمد يصدق .

(٣) وفى القبضية يدهيه مكان فى يده .

(٤) وفى القبضية يمزرها فى كلا الطرفين .

(٥) وفى المرح قال : إذا رجع الشاهدان عن الشهادة فلا يخلو ذلك ، إما أن يكون عند القاضى أو يكون عند غير القاضى ، فإن كان عند القاضى فلا يخلو ، إما أن يكون قبل القضاء أو بعد القضاء وحالهما وقت الرجوع أحسن من حالهما وقت الأداء أو ليس بأحسن ، أما إذا كان عند غير القاضى فلا يصح رجوعه حتى لو شهد المهود على رجوعهم لم يقبل ولا يعين عليهما إذا لم يكن الرجوع عند القاضى إلا إذا حكيا عند انقضى رجوعهما عند غيره صار ذلك كرجوعهما عند القاضى ابتداء . وإن كان رجوعهما عند قاضى فإن كان قبل القضاء لا يقضى لو ردد التهمة وإن كان بعد القضاء لا يفسخ القضاء ولكن يضمنان للمشهد عليه ما أئلفا بهما ، سواء كان حالهما أحسن وقت الرجوع أو ليس بأحسن وكان أبو حنيفة يقول أولاً بأنه إن كان حالهما وقت الرجوع أحسن أنه يفسخ القضاء ثم رجع عن هذا وقال بأنه لا يفسخ . وإذا ثبت عنده رجوع الشاهد فإنه يبعث إلى سؤقه إن كان سوقياً وإلى عمله إن كان غير سوقى عند أجمع ما يكون الناس منه وقت العصر ويقول لهم إن القاضى يقر بكم السلام ويقول إن وجدنا هذا شاهد زور فأخذوه وحذروا الناس عنه ، ولا يسود وجهه ولا يضرب فى قول أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد يمزرها بالضرب وحكم التعزير قد ذكرناه .

(٦) وفى القبضية بألى درهم .

لا أقبل ذلك^(١) ولا أحكم له به ولا بشيء منه . وقال أبو يوسف و [محمد]
رضي الله عنهما يحكم له بألف ويجعله على حجة في الألف الأخرى ، وبه نأخذ .
وإن ادعى عليه ألف درهم وخمسمائة درهم فأنكر فشهد له عليه شاهد بألف
وشاهد بألف وخمسمائة قضى للقاضي له عليه بألف في قولهم جميعا . ومن ادعى
على رجل ألف درهم فأنكر فأقام عليه شاهدين فشهدا له عليه بألف درهم وخمسمائة
درهم فإنه إن ذكر للقاضي^(٢) أنها قد صدقا ، وأنه قد كان له عليه ألف
 وخمسمائة فقضاه خمسمائة أو أبرأه من خمسمائة ولم يعلم بذلك الشاهدان قضى له
عليه بألف ، وإن قال لم يكن له عليه قط غير الألف^(٣) لم يقض له عليه بشيء .
ومن شهد له شاهدان على رجل بقرض ألف درهم وشهد له أحدهما أنه قد قضاه
إياه ، قبل شهادتهما على القرض وقضى له بالمال على المدعى عليه . وقد روى عن
أبي يوسف رضي الله عنه أنه قال لا تقبل شهادة الشاهد الذي شهد على القضاء
لأنه شهد على أن لا شيء للمدعى على المدعى عليه مما يطالبه به ، وبه نأخذ .
ومن ادعى على رجل أنه باعه هذا العبد بألف وخمسمائة فأنكر ذلك للمدعى
عليه فأقام عليه شاهدين فشهد له أحدهما بالبيع بألف وخمسمائة والآخر بألف
كان ذلك باطلا ولم يقض له بشيء^(٤) ، وكذلك المكاتب في هذا إن ادعاها العبد
وأنكرها المولى ، وكذلك العتق على مال إن ادعاها العبد وأنكره المولى ،

(١) كان في الأصل قال ذلك لا أقبل ذلك ولفظ ذلك ساقط من الأصل الثاني ولعل حرف
في سقط من الأصل والصواب في ذلك .

(٢) كان في الأصل إن أنكر القاضي والصواب إن ذكر للقاضي كما هو في الفيضية .

(٣) وفي الفيضية إلا الألف .

(٤) وفي المرح : بيانه إذا ادعى رجل أنه باع عبداً بالدين والمشتري ينكر فشهد شاهدان
أحدهما على الألف والآخر على الألفين أو أحدهما على الألف والآخر على الألف والخمسمائة لا يقبل
الإجماع ، وكذلك لو كان المدعى هو المشتري والمنكر هو البائع ، ولو لم تقع الدعوى في البيع
والفراء ولكن وقعت في الإجارة فإن كان المدعى هو المؤجر في أول المدة فهذا دعوى عقد
لا يقبل ، ولو كان بعد انقضاء المدة فهذا دعوى مال فهو كفصل الدين . ولو كان المدعى هو
المستأجر قبل انقضاء المدة أو بعد انقضاء المدة فهذا دعوى عقد بالإجماع .

وكذلك الخلع إن ادعت المرأة وأنكره الزوج . فأما النكاح فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول أقضى فيه للمرأة بألف درهم وأجعلها على دعواها في الخمسائة الباقية . وأما أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فقالا : ذلك باطل أيضاً ، وبه نأخذ . ولو كان المولى في مسألة العتق هو المدعى على عبده أنه أعتقه على ألف وخمسمائة أو كان الزوج في مسألة الطلاق هو الذى يدعى الطلاق على ألف وخمسمائة والعبد والمرأة ينكران ذلك فأقام كل واحد من المولى والزوج شاهدين فتشهد أحدهما له على دعواه على ألف وخمسمائة وشهد الآخر له على ألف قضى له بألف وهو على دعواه في الخمسائة الباقية في قولهم جميعاً^(١) .

باب الرجوع عن الشهادات

قال أبو جعفر : وإذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته ثلاثاً^(٢) فأجاز القاضى ذلك وقضى بتسديدهما ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما فإنهما لا يصدقان على إبطال الطلاق ، وإن كان الزوج قد دخل بالمرأة فلا ضمان له^(٣) على الشاهدين ، فإن كان لم يدخل بها وكان سمي لها صداقا في عقد نكاحها

(١) وفي المصريح : ولو ادعت امرأة على رجل نكاح بألفين فتشهد شاهدان أحدهما على ألف والآخر على ألفين فهذا دعوى مال عند أبي حنيفة حتى إن المرأة إذا ادعت النكاح بألف وخمسمائة فتشهد أحدهما على ألف والآخر على ألف وخمسمائة فإن النكاح جائز بألف في قول أبي حنيفة ، وهو كدعوى الدين . وقال أبو يوسف ومحمد : لا تبطل الشهادة كدعوى العقد . ولو كان المدعى هو الزوج والمرأة تنكر فهذا دعوى عقد بالإجماع وأما إذا وقعت الدعوى في الخلع أو في الطلاق على مال أو في نكاح أو نكاح من دم المصد على مال فإن المدعى هو الزوج أو المولى أو صاحب قصاص ، فهذا دعوى المال . ولو كان المدعى هو العبد أو المرأة أو القاتل ، فهذا دعوى عقد فلا تنس - لإجماع ، وكذلك نكاح إذا ادعى الكتابة فهذا أيضاً دعوى عقد . ولو كان المدعى هو المولى لا يثبت في شهادتهما لأن دعوى المولى الكتابة لا تصح لأن المكاتب له أن يعجز نفسه متى أراد فتبقى شهادته غير خصم ... الخ .

(٢) راد في المصريح : والزوج يسكر .

(٣) لم يثبت أنه كان في الأصل به - قوله على شاهدين ومعه به - ضمان كما هو في القبطية .

كان له أن يرجع على الشاهدين بنصف الصداق الذى كان سماه لها^(١) وإن كان لم يسم لها صداقا رجع عليهما بالمتعة التى يحكم بها عليه للمرأة ، ولو لم يرجع الشاهدان ولكن أحدهما رجع عن شهادته كان عليه نصف ما كان يجب عليهما لو رجعا^(٢) وإذا ادعت المرأة على الرجل أنه تزوجها على ألف درهم وهو يفكر ذلك فأقامت عليه شاهدين فشهدا لها عليه بذلك فقضى القاضى لها [عليه] بشهادتهما ثم رجعا عنها^(٣) فإنه ينظر إلى صداق مثلها وإلى الألف التى شهد لها به الشاهدان ، فإن كان فى صداق مثلها وفاء بها فلا ضمان على الشاهدين ، وإن كان [صداق] مثلها دونها كان على الشاهدين ضمان الفضل عن^(٤) صداق مثلها من الألف للزوج ، وإن لم تكن المرأة هى للدعية فى هذا ولم تكن الزوج هو المدعى فيه والمسألة على حالها لم يكن على الشاهدين ضمان شيء من صداق مثل المرأة للمرأة ، كان الذى شهدا به^(٥) لها من الصداق مثله أو دونه^(٦) . وإذا شهد شاهدان على رجل أنه باع عبده من رجل بألف درهم وكان صاحب العبد هو المدعى أنه باع

-
- (١) وفى المصريح : لأنها أكدها عليه ، ذلك لأن المهر يجب علينا بنفس العقد لكن يتأكد بالدخول أو بالموت فقبل وجود هذه المعاني كان على شرف السقوط ، لجواز أن تجيء الفرقة من قبائها وللمؤكد من الحكم ما للموجب ، ألا ترى أن محرما لو أخذ صيدا فى الحرم فجاء رجل فذبحه فى يده يجب على المحرم الجزاء ويرجع بذلك على الذابح لأنه أكده الجزاء عليه فكذلك ههنا .
- (٢) وفى المصريح : الأصل فى هذه المسائل أنه يعتبر فيها كلمة الولاء ويعتبر فيها بقاء من تقي لا رجوع من رجع . وإذا وجب الضمان يجعل على الراجعين على قدر رجوعهم .
- (٣) وفى المصريح : الأصل أن كل من ألتف بالشهادة على المعبود عليه منفعة لآعين ماله ولا ضمان عليه بالرجوع ، وإن ألتف عين ماله إن كان بعوض هو عين ماله أو منفعة له حكم عين ماله لا ضمان عليه ، وإن كان بقدر عوض يجب الضمان .
- (٤) وفى الثابتة على صداق مكان عن صداق .
- (٥) كان فى الأصل كان للذى شهد أنه وفيه تصحيف وتحريف والصواب ما فى الفضية كان الذى شهدا به لها .

(٦) وفى المصريح : إذا ادعت المرأة على رجل على تزوجها على ألف درهم وهو يفكر فشهد شاهدان بذلك فقضى القاضى بالنكاح بألف ثم رجعا فإن القاضى لا يقسح ولكن ينظر إن كان مهر مثلها ألفا أو أكثر لا ضمان عليهما لأنهما ألتفا على الرجل عين ماله بعوض لأن البضه يعتبر مالا حال دخوله فى ملك الزوج ألا ترى أن الأب إذا تزوج من ابنة امرأة جاز لها أن البضه كمين المال فى حق الزوج ، وكذلك المريض إذا تزوج امرأة على ألف درهم وذلك مهر مثلها جاز ولا يعتبر من الثلث ، فلما كان فى حق الزوج عين ماله فى حال دخوله فى ملكه فقد حصل التلف بعوض فلا ضمان =

عبد من رجل بألف درهم والمدعى عليه يبيح ذلك فشهد للمدعى منهما شاهدان على دعواه قضى القاضى بشهادتهما ثم رجعا عنها نظر إلى ما صار إلى المنكر منهما مما قضى به القاضى له بهذه الشهادة ، فإن كان فيه وفاء بقيمة ما أخذ منه لم يكن له على الشاهدين ضمان ، وإن كان فيه قسيصة عن ذلك كان عليهما ضمان القسيصة عنه له ^(١) . وإذا شهد شاهدان على رجل أنه استأجر هذه الدار من هذا الرجل سنة بألف درهم قضى القاضى له بذلك عليه وسكن الدار حتى مضت السنة ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما نظر إلى أجر مثل الدار للسنة التي سكنها ، فإن كان فيه وفاء بالأجرة التي قضى بها عليه لم يكن على الشاهدين له ضمان ^(٢) . وإن كان فيما أخذ منه فضل عن ذلك كان له عليهما ضمان ذلك الفضل . وإن كان المدعى هو صاحب الدار والمسألة على حالها فلا ضمان على الشاهدين ^(٣) وإذا قتل رجل رجلا عمدا فوجب لوليه القصاص عليه فشهد شاهدان

= وإن كان مهر مثلها أقل من الألف يضمنان الزيادة على مهر المثل ، لأن هذا القدر من التلف حصل بغير عوض ، هذا إذا كان الزوج هو المتكر ، ولو كانت المرأة تنكر والزوج يدعى ذلك فضى بالنكاح بألف ومهر مثلها ألفان لا يضمنان للمرأة شيئا لأنهما أتلغا عليها المنفعة ومن أطلب المنفعة فلا ضمان عليه .

(١) وفي الشرح : ولو كان المشتري يدعى أنه اشتراه بخمسمائة وقيمة العبد ألف والبائع ينكر ثم رجعا يضمنان (البائع خمسمائة) لأنهما أتلغا عليه خمسمائة بيدل وخمسمائة بغير بدل . ولو كان قيمة العبد ألف درهم فادعى المشتري أنه اشتراه بألفين إلى سنة والبائع ينكر فشهد شاهدان ثم رجعا فالبائع بالخيار ، إن شاء اتبع المشتري بألفين إلى سنة وإن شاء أبرأ المشتري ويضمن الشاهدين ألف درهم حالا ، وأي ذلك فعل برى . للآخر فإن اختار اتباع الشاهدين كان لهما أن يأخذا من المشتري عند حلول الأجل ألتي درهم فيطيب لهما أن يأخذا من المشتري عند حلول الأجل ألتي درهم فيطيب لهما ألف بإزاء ما ضمنا ويتصدق بألف درهم ، فإذا وجد المشتري بالعبد عيباً فردّه إن كان بغير قضاء القاضى فهذا بمنزلة الإقالة فيأخذ منه البائع ألتي درهم ولا سبيل له على الشاهدين ، وإن كان قضاء القاضى رد العبد على البائع ويأخذ من الشاهدين ما دفعهما ألتي درهم ثم رجع الشاهدان على البائع بما دفعه لآيه ألف درهم .

(٢) وفي الشرح : لأنهما أتلغا عين مال بعوض ، لأن المنفعة إذا دخلت تحت المقدّر كعين مال قائم ، وإن كان دونه يضمنان الزيادة ، وإن كانت الدعوى بعد مضي المدة يضمنان الأجرة لأنهما أتلغا بغير عوض .

(٣) وفي الشرح ولو كان المدعى هو المستأجر يدعى أنه استأجر منه الدار بعشرة وأجر مثلها مائة والمؤاجر ينكر فشهدا بذلك ثم رجعا فلا ضمان عليهما ، لأنهما أتلغا المنفعة وتلف المنفعة لا ضمان عليه .

على الولي بالعفو عن القاتل فقتضى القاضي عليه بذلك بشهادتهما ثم رجعا عن شهادتهما فإن أبا حنيفة ومحمداً رضى الله عنهما قالوا : لا ضمان عليهما^(١) ، وهو قول . أبو يوسف الذى رواه محمد رضى الله عنهما عنه . وقد روى أصحاب الإجملاء عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال عليهما ضمان الدية لولى المقتول . ولو لم يشهدا على العفو ولسكنهما شهدا على القاتل أنه صالح لولى المقتول من الدم على مال فقتضى القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فإنه ينظر فيما شهدا به من المال عليه ، فإن كان مقدار الدية أو دونها فلا ضمان عليهما^(٢) ، وإن كان أكثر من الدية كان عليهما ضمان الفضل من الدية له^(٣) . وإذا شهد رجل وعشر نسوة على رجل بمال فقتضى القاضي به بشهادتهم ثم رجعوا جميعا عنها فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال على الرجل سدس المال وعلى النسوة خمسة أسداسه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما على الرجل نصف المال وعلى النسوة نصفه ، وبه نأخذ^(٤) . وإذا شهد رجلان وامرأة على رجل بمال فقتضى القاضي عليه بالمال

(١) لأنهما أتلغا عليه القود والقود ليس بمال ، ألا ترى أن رجلا لو أكره رجلا على العفو فعفا لا يضمن شيئاً . ألا ترى أن من وجب له القصاص وهو مريض فعفا ثم مات في مرضه ذلك لا يعتبر عقوه من ثلث ماله . هذا في ظاهر الرواية . وروى عن أبي يوسف أنه قال يضمنان لولى المقتول الدية اهـ من المرح .

(٢) وفي المرح : لأنهما أتلغا عليه عين مال يموض وهو النفس فجاز أن يكون هذا بدلا . ألا ترى أن المريض إذا وجب عليه القصاص فصالح مع الولي على الدية جاز ولا يعتبر ذلك من الثلث لأنه حصل له العوض إلا إذا شهدا على الصلح بأكثر من الدية حيثئذ يضمنان الفضل على الدية .

(٣) وزاد في المرح فقال : ولو كان المدعى هو القاتل لا ضمان على شاهدين ولو شهدا على الإبراء من الدية ثم رجعا يضمنان الدية .

(٤) وفي المرح : ولو رجع الرجل وحده فعليه نصف المال بالإجماع . ولو لم يرجع الرجل ولكن ترجع النسوة عليهن نصف المال . ولو رجع ثمان نسوة لم يكن عليهن شيء ، فإن رجعت امرأة بعد ذلك كان عليها وعلى الثمان ربع المال . ولو رجع رجل وامرأة فعليهما نصف المال أتملاثا ثلثاه على الرجل والثلث على المرأة . زاد في المرح فقال : ولو شهد رجل وثلاث نسوة فقتضى به ثم رجع رجل وامرأة ضمن الرجل نصف المال ولم تضمن المرأة شيئاً في قول أبي يوسف ومحمد ، وفي قياس قول أبي حنيفة (يضمن) نصف المال أتملاثا ثلثاه على الرجل وثلثه على المرأة . ولو رجعوا جميعا كان على الرجل النصف وعلى النسوة النصف في قول أبي يوسف ومحمد ، وفي قول أبي حنيفة على الرجل خمسا المال وعلى النسوة ثلاثة أخماسه .

ثم رجعوا جميعا فإن الضمان في ذلك على الرجلين دون المرأة^(١) . وإن شهد شاهدان على رجل أنه أعتق عبده ففضى القاضى عليه بشهادتهما بذلك ثم رجعا عن شهادتهما كان عليهما ضمان قيمة العبد لمولاه ويكون ولاؤه لمولاه^(٢) دونهما . وإذا شهد شاهدان على رجل أنه أقر أن هذه الأمة لأمة له قد ولدت منه وهو ينكر ذلك ففضى القاضى بشهادتهما عليه بذلك ثم رجعا عن شهادتهما كان عليهما [له] ضمان ما بين قيمتها مملوكة إلى قيمتها أم ولد ، فإن توفي المولى بعد ذلك فعقت كان عليهما بقية قيمتها أمة يرد ذلك إلى تركة مولاهما فيكون حكمهما كحكمها . ولو كانا شهدا أن مولاهما أقر أنها ولدت منه ابنا لها في يده والمسألة على حالها ، كان عليهما لمولاهما في الأمة كما ذكرنا ، وكان عليهما لمولاهما أيضا ضمان قيمة ولدها ، فإن قبض ذلك المولى ثم مات فورثه هذا الابن كان عليه أن يرد على الشاهدين [مما يورث مثل ما كان الميت أخذ من الشاهدين] في حياته من قيمته ومن قيمة أمه ؛ لأنه يقول إن الميت أخذ ذلك منهما ظلما وإنه دين في تركته لهما . وإذا شهد شاهدان على رجل أنه دبر عبده ففضى القاضى عليه بذلك بشهادتهما ثم رجعا عنها فعليهما له ضمان ما بين قيمة العبد مدبرا إلى قيمته غير مدبر ، فإن مات المولى بعد ذلك عتق^(٣) من ثلث تركته [و] كان عليهما ضمان بقية قيمته عبدا لورثته . وإذا شهد شاهدان [على رجل] أنه كاتب عبده على ألفي درهم إلى سنة وقيمه ألف درهم ففضى القاضى بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فإن المولى بالخيار ، إن شاء ضمن الشاهدين ألف درهم حالا ورجعا بالمكاتبة على المكاتب

(١) لأن القاضى لا يقضى بشهادة امرأة وحدها موجودها وعدمها بمنزلة (من المخرج) . قلت وزاد في المخرج المسألة الآتية عاريا إلى ابن وهب هذه قال : ولو شهد رجل وامرأتان بمال ففضى القاضى ثم رجع الرجل وتبنت . رأيت أن على الرجل نصف المال لأنه يرجوعه يرى نصف الفسادة وإذا لم يرجع لرجل وانكس رجعت امرأتان عليهما نصف المال ولو رجع رجل وامرأة عليهما ثلاثة أرباع المال نصف على الرجل وربع على المرأة وإن رجعوا جميعا نصف المال على الرجل والنصف على المرأتين نصفين .

(٢) وثبوت الولاء لا يكون عوضا لأن الولاء ليس بمال وإنما هو سبب يورث به . شرح .

(٣) كان في الأصل فمحق وصادق في قضية عتق .

إلى أجلها ، فإذا قبضها احتبسا لأنفسهما منها ألفا وتصدقا بالفضل عن ذلك ، وإن شاء المولى اتبع المكاتب بالمكاتب وترك تضمين الشاهدين فأى الوجهين اختاره المولى ثم أدى المكاتب المكاتب فعتق كان ولاؤه لمولاه^(١) ، ولو لم يعتق المكاتب ولكنه هجز فماد رقيقاً برىء الشاهدان من الضمان ووجب على المولى رد شيء^(٢) إن كان قبضه منهما من قيمة العبد عليهما^(٣) . وإذا ادعى المشهود عليه على الشاهدين اللذين^(٤) قضى بشهادتهما فى شيء مما ذكرنا فى هذا الباب أنهما قد رجعا عن شهادتهما وهما ينكران ذلك لم يكونا خصمين له فى ذلك ولم يسمع من بينته^(٥) إن أقامها عليهما به . وإذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين على رجل لرجل بمال فقضى القاضى بشهادتهما ثم رجعا عنها كان عليهما ضمان المال للمشهود عليه ، ولو لم يرجعا عن شهادتهما ولكن الشاهدين المشهود على شهادتهما حضرا فأقرّا أنهما قد كانا أشهداهما على شهادتهما بما شهدا به عند القاضى ورجعا عن ذلك فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما قالوا : لا ضمان عليهما . وقال محمد رضى الله عنه : عليهما الضمان فى ذلك لأن القاضى قد كان قضى بشهادتهما^(٦) وبه نأخذ^(٧) وإذا شهد شاهدان

-
- (١) لأنهما بالضمان لا يملكان رقة المكاتب وإنما يملكان الكتابة . شرح .
 (٢) كان فى الأصل بعبء وفى الفيضية شيء وله رد كل شيء والله أعلم ولم نجد العبارة بينهما فى الشرح بل فيه أيضا العبارة هنا غير مفهومة وفيه بياض أيضا .
 (٣) لأن العبد بالعجز يرجع إلى ملكه فارتفعت الحماية فيرتفع الضمان . شرح .
 (٤) وفى الفيضية قضى عليهما عنده بشهادتهما ولعل الصواب قضى عليه بشهادتهما فصدف عليه وصار عليهما وزيد (عنده) ولا حاجة إليه .
 (٥) كان فى الأصل فى بينة والصواب متى الفيضية من بينته .
 (٦) وفى الشرح : وإذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين بمال فقضى القاضى ثم رجعا التاقلان وثبت الأصيلان فالضمان على الناقلين ، وإن رجعا الأصيلان وثبت التاقلان فلا ضمان على الناقلين لأنهما لم يرجعا ، ولا ضمان على الأصيلين لأنهما لم يشهدا وهذا قول أبى حنيفة وأبى يوسف . وقال محمد يضمن الأصيلان . ولو رجعا الأصيل مع الناقل قال الأصيل أننا تصهدان على شهادتنا كاذبين ، وقال الناقلان نحن أيضا شهدنا على الزور ، عند أبى حنيفة وأبى يوسف الضمان على الناقل ، وعند محمد المشهود عليه بالخيار ، إن شاء ضمن الأصيلين ، وإن شاء ضمن الناقلين . ولو لم يرجع الناقلان ولكن الأصيلين أنسكرا الإشهاد فلا ضمان على الناقلين ولا على الأصيلين بالإجماع .
 (٧) وفى الفيضية : قال أبو جعفر قول محمد أجود .

على رجل أنه طلق امرأته ثلاثاً ولم يعلم^(١) أنه قد كان دخل بها قبل ذلك وقد كان تزوجها على ألف درهم وشهد عليه شاهدان آخران أنه قد كان تزوجها على ألف درهم ودخل بها فقضى القاضى بشهادتهم^(٢) جميعاً ثم رجعوا جميعاً عن شهادتهم فإن القاضى يقضى بضمان الألف الصداق عليهم أربعاً على شاهدى الطلاق من ذلك الربع وعلى شاهدى الدخول من ذلك ثلاثة أربعاً . وكل عقد مما ذكرنا من طلاق أو نكاح أو بيع قضى به القاضى بظاهر [من] شهد عنده على ذلك كان ذلك القضاء فى الباطن مثله فى الظاهر فى التحريم والتحليل^(٣) . وإذا شهد شاهدان على رجل أنه وهب هبة لرجل و[أنه] سئلها إليه وقبضها منه الموهوب له والمشهود عليه يحدد ذلك كله فقضى القاضى بشهادتهما ثم رجعا عنها كان عليهما ضمان قيمة ما شهدا به للمشهود عليه ولم يكن^(٤) للمشهود عليه أن يرجع^(٥) فى هبته بعد ذلك . وإذا قضى القاضى بشهادة شاهدين لرجل على رجل بمال ثم علم أنهما عبدان أو محدودان فى قذف وقد كان المحكوم له بالمال قبضه من المحكوم عليه به ، فإن على المحكوم له بالمال أن يرده على المحكوم له عليه^(٦) به ، ولا ضمان فى ذلك على الشاهدين ، [وإن كان] الذى قضى به القاضى فى ذلك بشهادتهما قوداً والمسألة على حالها ، فإن ضمان الدية فى ذلك إن كان المشهود له قد أخذ القود على المشهود له للمشهود عليه . وقد اختلف عن أبى حنيفة رضى الله عنه

(١) وفى الفيضية ولم يعلم .

(٢) كان فى الأصل بشهادتهما والصواب ما فى الفيضية بشهادتهم .

(٣) وفى المرح : الأصل أن القاضى متى قضى فيها له فيه نهود ولاية وظاهره عدالة ، ينفذ قضاؤه ظاهراً وباطناً عند أبى حنيفة ، وهو قول أبى يوسف الأول ثم رجع فقال ينفذ ظاهراً ولا ينفذ باطناً ، وهو قول انشأنى ومحمد . وقول متى قضى ينفذ ينفذ ظاهراً وباطناً على الاختلاف ، ومتى قضى بذلك ينفذ ظاهراً لا باطناً بالإجماع الخ . قلت : وبيان فى المرح بالتفصيل .

(٤) كان فى الأصل ولو لم يكن وزيادة لو من سهو الناسخ والصواب ما فى الفيضية ولم يكن .

(٥) كان فى الأصل يرجعا وهو تصحيف والصواب أن يرجع بالإفراد كما هو فى الفيضية .

(٦) كذا فى الأصلين وأفضل له لا حاجة إليه .

غروى عنه في ذلك أن ضمان الدية في مال الشهود له ، وروى عنه أنها على عاقلة^(١) ، وبه نأخذ^(٢) .

كتاب الدعوى والبيّنات

قال أبو جعفر : البيّنة على المدّعي^(٣) واليمين على المدّعى عليه . ومن ادّعى داراً في يد رجل أنها له وادّعاها هذا الذي^(٤) هي في يده أنها له وأقام كل واحد منهما البيّنة على دعواه فإنه يقضى بها للمدّعي الذي ليست في يده ، وكذلك العبد والأمة وسائر الأشياء سواهما . وإن أقام الذي في يده العبد أو الأمة البيّنة أنه ولد في ملكه وأقام المدّعي البيّنة على مثل ذلك فإنه يقضى بالعبد والأمة في هذا للذي^(٥) هما في يده دون الذي ادّعاها . ومن ادّعى على رجل داراً في يده أنها له وادّعاها آخر أنها له والذي هي

(١) وفي المرح : وإذا قضى القاضي بمهادنة شاهدين لرجل بمال ثم علم أنها محدودان في قذف أو عبادان الأصل في هذا أن خطأ القاضي إذا تبين في قضائه فإنه لا ضمان عليه ولكنه ينظر إن كان القضاء لله تعالى فالضمان على بيت المال كقطع السرقة والرجم ، وإن كان القضاء لرجل بعينه فعلى ذلك الرجل ضمان (ما) أخذ إن كان مالا ، وإن كان قودا فيجب الدية في ماله في رواية وفي رواية على المائلة ، والله أعلم .

(٢) وفي الفيزية قال أبو جعفر : وهو عندي عطية في ماله .

(٣) وفي المرح معرفة المدعي من المدعى عليه قال بعضهم : ينظر إلى المنكر منهما فأيهما كان منكراً فإن الآخر مدع . وقال بعضهم : كل من ادّعى بإطنا ليزيل به ظاهراً فهو المدعي ، وكل من ادّعى ظاهراً وقرار القى على هيئته فهو منكر . وصورته : أنه إذا ادّعى رجل عينا في يد رجل وأنكر صاحب اليد فالخارج مدع ؛ لأنه يدعى بإطنا ليزيل به ظاهراً ؛ لأن اليد تدل على الملك في الظاهر لدفع الاستحقاق للاستحقاق ، وصاحب اليد منكر لأنه يدعى قرار يده وملكه على ظاهر ، وكذلك لو ادّعى ديناً فهو مدع لأنه يدعى شغل الذمة والذمة في الظاهر فارغة ، والآخر ينكر لأنه يدعى ظاهر العسر (كذا) وهو فراغ الذمة . إلى أن قال : وقال بعضهم : صورة المدعي ، أن كل من ترك الدعوى يترك فهو المدعي لأن المدعي غير في دعواه (والمدعي عليه) غير غير فشكل من ترك الدعوى لا يترك فذاك هو المنكر لأن المدعي عليه مجبر على الدعوى غير غير . وقال بعضهم : كل من شهد بما في يد غيره لغيره فهو شاهد . وكل من شهد بما في يد نفسه لنفسه فهو منكر ، وكل من شهد بما في يد غيره لنفسه فهو مدع ، وكل من شهد بما في يده نفسه لغيره فهو مقر .

(٤) وفي الفيزية وادّعى الذي .

(٥) كان في الأصل الذين وفي الفيزية الذي وهو تصيغ والصواب الذي .

هى فى يديه ينكر دعواها ويدعيها لنفسه ، وأقام كل واحد منهما البينة على دعواه فإنه يقضى بها للمدعين نصفين ، ويكون ذلك القضاء من القاضى قضاء للمدعين بالدار على المدعى عليه ، وقضاء كل واحد منهما على صاحبه بنصفها الذى قضى له به منها^(١) ، ولا يسمع القاضى بعد ذلك من بينة يقيّمها الذى كانت الدار فى يده على المدعين ، أو على أحدهما أنها له ، ولا يسمع من بينة يقيّمها كل واحد من اللذين قضى لهما بها على صاحبه أن الذى فى يده من الدار له . ولو كان المدعيان أقام أحدهما البينة أنها له منذ سنة وأقام الآخر البينة أنها له منذ سنتين قضى بها لصاحب السنتين ، لأن ملكه الذى شهدت له [به] بينته أقدم من ملك الآخر الذى شهدت له [به] بينته^(٢) . وإذا ادعى أحدهما أنها له منذ سنة وأقام على ذلك البينة وادعى الآخر أنها له بلاوقت ذكره فى دعواه وأقام على ذلك بينة فإن أباً يوسف رضى الله عنه قال : أقضى بها لصاحب الوقت . وقال محمد رضى الله عنه : أقضى بها للآخر الذى لاوقت فى دعواه ؛ لأن ذلك يوجب القضاء له بأصلها ، وبه نأخذ . ولو ادعى كل واحد من المدعين أنه اشتراها من الذى هى فى يده بثمن ذكره وأقام كل واحد منهما البينة على دعواه قضى بالبينتين جميعاً وكان كل واحد من المدعين بالخيار ، إن شاء أخذ نصف الدار بنصف الثمن الذى شهدت له به بينته^(٣) ، وإن شاء ترك . ولو كان فيما شهدت به واحدة من البينتين قبض من صاحبها للدار التى ادعى ابتاعها وليس ذلك فيما شهدت به البينة الأخرى قضى بالدار للذى شهدت له بينة بقبضها ، وكذلك لو كان فيما شهدت به إحداها وقت ولاوقت فيما شهدت به الأخرى ، أو كان فيه وقت دون اوقت الذى شهدت به الأخرى قضى بالدار^(٤) لصاحب الوقت دون

(١) وفى القبضية فيها .

(٢) فى قبضية بينة .

(٣) كن فى الأصل بلدى وهو تصحيف و'صواب ما فى القبضية بالدار .

الذى لا وقت فى شهادة شهوده ، وقضى بها لصاحب الوقت القديم إذا كانت البيئتان قد وقتتا وقتين أحدهما أقدم من الآخر . ومن ادعى ثوبا فى يد^(١) رجل أنه له وأنه نسجه وأقام على ذلك بيئة وادعى الذى هو فى يده مثل ذلك وأقام على ذلك بيئة فإنه ينظر إلى الثوب ، فإن كان مما يتهياً نقضه وإعادة نسجه كشياب الخبز وكشياب الشعر قضى به للخارج الذى ليس هو فى يده ، وإن كان مما لا يتهياً نقضه بعد نسجه ولا إعادة نسجه بعد ذلك قضى به للذى هو فى يده على الخارج . ومن ادعى داراً فى يد^(٢) رجل أنها كانت لأبيه وأن أباه مات منذ سنة وتركها ميراثاً له لا وارث له غيره ، وادعى آخر أنها كانت لأبيه وأن أباه مات منذ شهر وتركها ميراثاً لا وارث له غيره ، فإن أباً يوسف قال : أقضى بها لصاحب الوقت الأول ، وقال محمد : أقضى بها بين المدعين نصفين لأن الوقتين ههنا إنما هو على موت الأبوين لا على ملك الدار . ومن ادعى داراً فى يد رجل أنه ابتاعها من الذى هى فى يده^(٣) بألف درهم وادعى قبضاً لها أو لم يدع ذلك وادعى الذى^(٤) هى فى يده على المدعى مثل ذلك وأقام كل واحد منهما البيئة^(٥) على دعواه فإن أباً حنيفة وأباً يوسف رضى الله عنهما قالوا : يبطل القاضى البيئتين جميعاً ويجعل الدار للذى هى فى يده . وقال محمد رضى الله عنه : إن لم تشهد بيئة الخارج على قبض الدار من الذى هى فى يده قضى [بها] للخارج على الذى هى فى يده ، وإن شهدت على قبض منه لها قضى بالبيئتين^(٥) جميعاً وقضى بالدار للذى هى فى يده^(٦) ، وبه نأخذ ، وهو

(١) وفى الفيضية فى يد رجل .

(٢) وفى الفيضية فى يده .

(٣) وفى الفيضية والذى مكان وادعى التى .

(٤) وفى الفيضية بيئة .

(٥) كان هذا فى الأصل على صورة بالسعر وهو تصحيح والصواب بالبيتين كما هو فى فيضية

(٦) وفى مبسوط السرخسى ج ١٧ ص ٦٠ : دار فى يد رجل فأقام الآخر البيئة أنه اشتراها

قول زفر رضى الله عنه . ومن ادعى داراً في يد رجل^(١) أنها له وادعى آخر أن نصفها له والذي هي في يده يدعيها لنفسه وأقام كل واحد منهما البيعة على دعواه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : أقضى بها للمدعين أرباعاً : لصاحب النصف وربها وللآخر ثلاثة أرباعها . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما يقضى بها لهما أثلاثاً لصاحب النصف ثلثها وللآخر ثلثاها ، وبه نأخذ . وإذا كانت الدار في أيدي رجلين وأحدهما يدعى نصفها والآخر يدعيها كلها فأقام كل واحد منهما البيعة على ما ادعى فإنه يقضى للمدعى بجميعها بالنصف الذى في يد صاحبه منها ولا يقضى لصاحبه بشيء مما في يده ؛ لأنه إنما شهد له شهوده بما في يده من الدار خاصة ولم يشهدوا له بشيء مما في يد صاحبه منها . وإذا كان^(٢) الحائط بين دارين فادعاء كل واحد من صاحبي الدارين [أنه له] فإنه ينظر إليه فإن كان داخلاً في ترايع بناء إحدى الدارين كان لصاحبها من حقوق داره ، وإن لم يكن داخلاً في ترايع واحدة منهما وكان متصلاً ببناء إحداها دون الأخرى قضى به لصاحبها ، وإن لم يكن كذلك وكان عليه خشب لإحداها دون الأخرى قضى به لصاحب الدار التي لها عليه الخشب وجعل من حقوقها دون الأخرى ، وإن كان لا خشب لواحدة منهما عليه ولإحداها عليه^(٣) هرادی

من ذى اليد بألف درهم وتقدم الثمن وأقام ذو اليد البيعة أنه اشتراها من المدعى وتقدم الثمن فقل قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تهاتر البيعتان جميعاً ، سواء شهدوا بالقبض أو لم يشهدوا ، وترك الدار في يد ذى اليد ، وعند محمد رحمه الله يقضى بالبيعتين جميعاً ، فإن لم تشهد الشهود بالقبض يجعل شراء ذى اليد سالماً فيؤمر بتسليمه إلى الخارج ، وإن شهدوا بالقبض يجعل شراء الخارج سابقاً فيسلم لذى اليد الخ . قلت : ولم يذكر قول زفر رحمه الله كما لم يذكره في القيفية أيضاً . وهذه المسألة لها تفرعات ذكرها الشارح وطلوها .

(١) وفي القيفية في يد رجل .

(٢) قال الشارح : وقد ذكرنا هذه المسألة وأجناستها في كتاب الصلح .

(٣) وفي القيفية هرادی وفي رد المختار : المرادى جمع هرديّة قصبات تضم ملوية بطاقات من أقدام يرسل عليها قضبان السكر ، كذا في الهامش وفي منهوات الزمية : المرديّة بضم الهاء وسكون الراء المهملة وكسر الدال المهملة والياء المشددة والمرادى بفتح الهاء وكسر الدال . وقال في المغرب : المرديّة عن التي قصبات تضم منوية بطاقات من السكر ترسل عليها قضبان السكر . قال ابن السكيت هو المردي ولا تقل مردي .

فإنه لا يستحق صاحب المهرادى بها من الحائط شيئاً . ولو كان [الحائط] غير مرتبط ببناء واحدة من الدارين ولا داخل في ترايع بنائها وكان لإحدى الدارين عليه خشب وللأخرى عليه خشب أيضاً فهو من حقوق الدارين نصفين ، ولا ينظر في ذلك إلى عدد الخشب ولا إلى قلتها إلا أن يكون الذى عليه من الخشب لإحدى الدارين خشبة واحدة وللأخرى عليه عدد من الخشب ، فإنه يكون لصاحب الخشبة [الواحدة] منه موضع خشبته ويكون بقيته للأخرى^(١) ولا يقضى بوجه البناء ولا بظهره ، ولا يلتفت إلى شيء من ذلك . وكذلك الخصى إذا كان قُطه^(٢) إلى أحد مدعيه فإنه لا يقضى به لصاحب القمط . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يقضى به لصاحب القمط دون الآخر ، وبه نأخذ . ومن كان له سفلى وآخر علو من حائط فإنه ليس لصاحب السفلى أن يؤتد فيه وتداً ولا ينقب فيه كوة ، وهذا قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف [ومحمد] رضى الله عنهما : له أن يفعل في سفله مالا يضر بصاحب العلو . ومن باع عبداً قد ولد في يده من حمل كان في يده ثم ادعاه^(٣) وكذبه المشتري قبلت دعواه فيه وفسخ البيع . ومن باع أمةً حاملاً حملاً كان أصله في ملكه فجاءت بولد في يد المشتري لأقل من ستة أشهر فادعاه البائع قبلت دعواه وفسخ البيع فيه وفى أمه ، وإن كان المشتري قد أعتق أمه قبل ذلك لم يصدق البائع على ردها رقيقاً وصدق في ولدها وقسم الثمن عليه وعلى أمه ثم فسخ البيع فيه بمحضته من الثمن .

(١) كان في لأصل للآخر وفى الفيضية للأخرى .

(٢) وفى المغرب : القمط جمع قاط وهو الحبل الذى تشد به قوائم الشاة ، والحرقه التى تلب على الصبي إذا شد في المهد ، والمراد بها في حديث نزيح شرط الخصى التى توثق بها جمع شريط وهو حبل عريض ينسج من ليف أو خوص . وقيل : القمط هو الخشب التى تكون على ظاهر الخصى أو باطنه يشد إليها حرادى القصب . وأصل القمط الشد . يقال : قمت الأسير أو غيره إذا جمع يديه ورجليه بحبل ، من باب طلب .

(٣) أى ادعى نسيبه بأنه ابنه ولد من أمته .

وإن كان المشتري أعتق الولد ولم يعتق الأم والمسألة على حالها كانت دعواه^(١) باطلا وكان البيع على حاله . ومن ولد في يده ولدان في بطن واحد فباع أحدهما فأعتقه المشتري ثم ادّعاها البائع قُبِلَتْ دعواه فيهما وفسخ البيع في الذي كان باعه منهما . ومن ادّعى صبيا في يده وفي يد امرأة أنه ابنه من غيرها وادعت المرأة أنه ابنها من غيره فإنه يكون ابن هذين اللذين هو في أيديهما^(٢) . ومن قال لعبد صغير في يده هذا ابن عبدى الغائب ثم قال هذا ابني^(٣) فإن العبد إن قدم فادّعاءه جمل^(٤) ابنه ، وإن لم يدعه لم يجعل ابن مولاه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : إن لم يدعه جعل ابن مولاه ، وبه نأخذ . وإذا كانت الأمة بين مسلم وذمى^(٥) فجاءت بولد فادّعياه جميعا معاً فإنه يجعل ابن المسلم منهما^(٦)

(١) كذا في الفيزية وكان في الأصل دعوته .
(٢) هذا إذا ادّعى معا ، ولو ادعى الزوج أولا أنه ابنه من غيرها وهو في يده ثبت النسب منه من غيرها ، فبعد ذلك لو ادعت المرأة لا يثبت منها النسب . ولو ادعت المرأة أولا أنه ابنها من غيره وهو في يدها وأنكر الرجل وادعى أنه ابنه من غيرها ، إن كان بينهما نكاح ظاهر فالقول قولها وثبت نسبه منهما (كذا) إذا صدقها الرجل ؛ لأن دعوى البتة منها لا تصح لما فيه من حمل النسب على الغير إلا إذا صدقها ذلك الغير ، هذا إذا كان القلام لا يبر عن نفسه ، وإذا كان ممن يبر عن نفسه وليس هناك رق ظاهر فالقول قول القلام أيهما صدق يثبت نسبه منه بصدقه . وأما إذا كان هناك رق ظاهر وهو أن العبد إذا كان في يد رجل فادعى المولى أنه ابنه وليس له نسب معروف ومثله يولد لمثله ثبت نسب الولد وعتق ، وإن كان له نسب معروف ولكن مثله يولد لمثله لا يثبت النسب منه ؛ لأن النسب إذا ثبت من واحد لا يثبت من غيره بعد ذلك ولكنه يعتق ، وإن كان مثله لا يولد له فإنه لا يثبت النسب بالاتفاق ، سواء كان له نسب معروف أو لم يكن له نسب معروف ، ويعتق عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد لا يعتق . انتهى من شرح الشيخ الإمام على الإسيجاري .

(٣) وفي الفيزية هو .

(٤) كان في الأصل فجعل والصواب ما في الفيزية جعل .

(٥) وفي الفيزية وإذا كانت الأمة بين رجلين مسلم وذمى الخ .

(٦) وفي لفرح : نفى أن يثبت نسب منهما وهو قول زفر ، وث الاستحسان يثبت من المسلم دون الذمى ، وكذلك لو كانت الحارية بين كتابي ومجوسى فادّعى معا القياس أن ثبت منهما ، وفي الاستحسان يثبت من نسبه . ولو كانت بين عبد مسلم أو مكاتب مسلم وبين كتي أو مجوسى حر فادّعياه معا ثبت "نسب من الذي الحر دون المكاتب والعبد المسلم . ولو كانت بين حر وعبد مسلم فادّعياه معا يثبت نسب من الحر منهما . ولو كانت بين عشرين فادّعياه معا في رواية يحتج إلى تصديق المولى ، وفي رواية أخرى لا يحتاج إلى تصديق المولى . والتوفيق =

ويضمن نصف قيمة^(١) الأم لشريكه ويكون نصف المقر^(٢) بنصف المقر قصاصاً ، وإن كانت بين مسلمين فادعياء جميعاً معاً جل ابنهما وجعلنا^(٣) الأمة أم ولد لها ، ولا يكون ابن ثلاثة لو ادّعوه في قول أبي يوسف رضى الله عنه ، و[قال] محمد رضى الله عنه يكون ابن ثلاثة إذا ادّعوه معاً كما يكون ابن الاثنين^(٤) . وإذا كان الصبي في أيدي رجل وامرأتين فادّعاه الرجل أنه ابنه وادّعت كل واحدة من المرأتين أنه ابنها من ذلك الرجل أو من غيره ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : أجمله ابن الرجل وابن المرأتين اللذين هو في أيديهم^(٥) . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : نجمله ابن الرجل خاصة ، ولا نجمله ابن واحدة من المرأتين^(٦) . وإذا كانت الجارية بين رجل وابنه فجاءت بولد فادّعياء جميعاً كانت دعوة الأب أولى من دعوة الابن^(٧) . ومن أقرّ بعد في يده أنه لرجل فقضى له [به] عليه ثم أقام بينة أنه كان اشتراه منه قبل ذلك لم يلتفت إلى بينته وكان إقراره به للمدعى إكذاباً منه لبينته ، ولو لم يكن قضى به للمدعى بما ذكرنا ولكن قضى [به] للمدعى [له] بنكول من المدعى عليه عن اليمين له ثم أقام بينة على ابتياعه إياه قبل ذلك

= بينهما ممكن ، فالرواية التي قالت يحتاج إلى تصديق المولى : إذا كان محجوراً عليه (أى وقت الدعوة) والرواية التي قالت لا يحتاج إلى تصديق المولى إذا كان المبد مأذوناً . ولو كانت الجارية بين مكاتب وعبد مأذون فولدت فادعياء معاً فالسكاتب أولى اهـ ماقى الشرح من الفروع .

(١) وفي الفيزية قيمة الأمة .

(٢) كان في الأصل المقر والصواب ماقى الفيزية نصف المقر .

(٣) وفي الفيزية وجعلت .

(٤) وفي الشرح : ولو كان في يد ثلاثة قال أبو يوسف لا يثبت النسب من ثلاثة ، وقال محمد يثبت من ثلاثة ولا يثبت (من) أكثر من ذلك . وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة أنه يثبت من خمسة وهو قول زفر والحسن رضى الله عنهم .

(٥) وفي الفيزية أيديهما .

(٦) وفي الشرح قرض المسألة بين رجل وامرأة دون امرأتين .

(٧) لأن نصفها ملك له والنصف الآخر له فأويل الملك فيه لقوله عليه الصلاة والسلام وأنت وملك لأبيك والحد بمنزلة الأب في حالة فوات الأب ، ولو كان بين الحد والنافل جارية فادعياء جميعاً والأب قائم ثبت النسب منهما جميعاً اهـ من المرح .

من المذمى فإن أبا حنيفة ومحمداً رضي الله عنهما قالا : هذا والأول سواء .
ورواه محمد عن أبي يوسف رضي الله عنهما . وروى أصحاب الإملاء عن أبي يوسف
رضي الله عنه أن القاضى يسمع من يئته في هذا ويقضى له بها ، وبه تأخذ .
ومن كان له على رجل مال فجعله إياه ثم قدر له ^(١) على مثله من جنسه
أخذه قصاصاً به كالدرهم بالدرهم ، وكالدنانير بالدنانير ، وكسائر الأشياء للمكيالات
والموزونات ذوات الأمثال ؛ إلا أن يكون ما صار في يده أجود من الذى
كان له فإنه إذا كان كذلك لم يكن له أن يأخذه قصاصاً لفضل الجودة
التي فيه ^(٢) . ولا يقضى بقول القافة في نسب ولا في غيره ^(٣) . ومن قال
لعبدن في يده : أحد هذين ابني ثم مات ولم يبين عتقت منهما رقبة وسعى
كل واحد منهما في نصف ^(٤) قيمته لمن سواها من الورثة ^(٥) ولم يثبت نسب

(١) لفظ له ساقط من الفيضية .

(٢) وفي الفرج : ومن كان له على رجل ألف درهم فجحد وحلف ولم يكن له بينة ثم إنه أودع
عند الرجل ألف درهم له أن يحبسها وينكر الوديعة فصار قصاصاً بحقه وإذا حلف له أن يحلف
بأنه ما أودعه ويستثنى إلا كذا وكذا قال محمد في هذا دليل على أن الاستثناء يعمل في الماضي
والستقبل جميعاً ؛ لأن هذا استثناء تعطيل فيطل أصل كلامه ، سواء كان على الماضي أو على المستقبل .
ولو كان مقراً بحقه ولكنه لا يؤدي فإذا قدر على جنس حقه على صفته له أن يقتضيه بغير رضاه ،
وكذلك الدينار بالدينار وكل شيء له مثل من جنسه ، فإذا قدر بأخذ الجيد بالجيد والردى بالردى
لأن زيادة الجودة حق الغير فلا يأخذ إلا برضاه ، وكذلك الدينار بالدينار ، ولو أخذ الردى بالجيد
فذلك له لأنه رضي بدون حقه ، وليس له أن يفضي خلاف جنس حقه كالدرهم بالدنانير عندنا ،
وعند الشافعى له أن يأخذ بقدر قيمة حقه ، هذا في القرض ونحوه وأما في القصب إذا كان عنه
فإنما ليس له سبيل على مثله ؛ لأن حقه حين ذلك الفى . لا مثله إلا إذا هلك عنده إن كان مثلياً له
أن يأخذ مثله كالكيلى والوزنى والمدى المتقارب ، وإن لم يكن مثلياً كالتياب والحيوان له أن يأخذ
قيسه درهم أو دنانير إذا قدر عليها ، وليس له أن يأخذ ثوباً مكانه ولا حيواناً مثله ، وكذلك
رجلان لكل واحد على صاحبه دين ألف درهم لأحدهما جيد وللآخر ردى . فريضاء من عليه الردى
شرط المقاصة ، وكذلك لو كان لأحدهما دين مؤجل وللآخر دين معجل فريضاء من له المعجل شرط .
(٣) ولو تنازع فيه رجلان وامرأتان كل رجل يدعى أنه ابنه من هذه المرأة والمرأة تصدقه ،
على قول أبي حنيفة يقضى بين الرجلين من المرأتين ، وعلى قول أبي يوسف ومحمد يقضى بين الرجلين
ولا يقضى بين المرأتين ، هذا عندنا . وقال الشافعى : لا يقضى لأحدهما وإنما يقضى بقول القافة ،
وعندنا لا يقضى بقول القافة اهـ من الفرج .

(٤) وفي الفيضية في بعية .

(٥) إن كانا يخرجان من الثلث يفتى من كل واحد نصفه كراهة قال أحدكم حر وإن =

واحد منهما^(١) . ومن كانت في يده جارية وثلاثة أولادها قد ولدتهم في بطون مختلفة فقال : أحد هؤلاء^(٢) ابنى ثم مات ولم يبين فإن الجارية تعتق لإحاطتنا علما أنها أم ولد . وأما الأولاد الثلاثة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : يعتق^(٣) منهم رقبة فيتساوون فيه ويسمى كل واحد منهم في ثلثي قيمته . وقال أبو يوسف^(٤) رضى الله عنه : يعتق الأصغر منهم كله لإحاطتنا علما باستحقاقه العتاقة^(٥) ويعتق من الأكبر ثلثه ويسمى في ثلثي قيمته ؛ لأنه يعتق في حال ويرق في جالين ، ويعتق من الأوسط نصفه ويسمى في نصف قيمته ؛ لأنه يعتق في حال ويرق في حال واحدة ، وكان يجعل أحوال العتق حالا واحدة ، وهذا هو قوله المشهور . وقد روى عنه عيسى بن أبان أنه قد قال بأخرة^(٦) إنه يجعل أحوال العتاق أحوالا يعتد له بها كما يجعل أحوال الرق أحوالا يعتد عليه بها . ولا يثبت نسب أحد من الأولاد الثلاثة في قولهم جميعا . وإذا كانت الجارية في يد رجلين فجاءت بولدين في بطنين فادّعى أحدهما الأكبر وادّعى الآخر الأصغر وكانت دعواهما معا ، جعل كل

== كانا لا يخرجان من الثلث يعتق من كل واحد نصفه من ثلث المال ، هذا إذا كان القول في المرض ، وإن كان القول في الصحة يعتق من كل واحد نصف جميع المال اه من الفرح .

(١) لأن النسب لا يثبت على الجهالة . من الفرح .

(٢) كان في الأصل أحد هذين والصواب ما في الفيضية والفرح أحد هؤلاء .

(٣) كان في الأصل للعتق والصواب ما في الفيضية يعتق .

(٤) وذكر في الفرح قول محمد مع أبي يوسف ولما ذكر قول أبي يوسف قال : وعلى قياس

رواية الزيادات حيث اعتبر أحوال العتق أحوالا يعتق ثلثاه وهو رواية عيسى بن أبان عن محمد ، وقال وذكر الطحاوي اختلافا بين أبي يوسف ومحمد قال يعتق الأصغر كله على قولهما ، وأما الأكبر والأوسط يعتق من كل واحد منهما ثلثه ويسمى في ثلثي قيمته على قول أبي يوسف ولا يخرج لهذا القول وفي قول محمد يعتق من الأوسط نصفه ومن الأكبر ثلثه على ما ذكرنا كله اه فهذا مخالف لما هنا فتنبه .

(٥) وفي الفيضية العتق .

(٦) كان في الأصل آخره والأنسب ما في الفيضية بأخرة .

واحد منهما ابن الذي ادّعاه^(١) وجعلت الأم أم ولد للذي ادّعى الأكبر منهما ، وجعل عليه نصف قيمتها يوم علقت به لشريكه ، وجعل على مدعى الأصغر من الولدين قيمته للذي^(٢) ادّعى الأكبر منهما وجميع عقر الجارية ، فيكون نصفه بنصف العقر الواجب على الأول قصاصا^(٣) . ومن اشترى جارية فأولدها ولداً [ثم] استحققت عليه كان لمستحقها أن يأخذ منه عقرها وقيمة ولدها يوم يختصمان . ومن مات من ولدها قبل ذلك لم يكن عليه شيء من قيمته ثم يرجع المستحقة عليه الجارية^(٤) على بائع إن كان ابتاعها منه بثمانها الذي كان ابتاعها به منسه وبقية ولدها ولا يرجع عليه بمقرها ، ويرجع البائع أيضاً على بائعه بالثمن الذي^(٥) كان^(٦) ابتاعها به منه ولا يرجع عليه بقيمة الولد التي غرمها^(٧) في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ويرجع

(١) وفي المرح : ويثبت نسب الأصغر من مدعى الأصغر والقياس أن لا يثبت لأنه لما ثبت نسب الأكبر من مدعيه صارت الجارية أم ولده ومدعى الأصغر يدعى ولد أم ولده الغير فيحتاج إلى تصديقه ولم يوجد ، وفي الاستحسان يدعى لأن مدعى الأكبر لما أخر الدعوة إلى دعوة مدعى الأصغر صار مدعى الأصغر مفرورا وولد انفرد حر ثابت النسب بالقيمة .
(٢) كان في الأصل الذي وهو ساقط من الفيضية والصواب للذي ، يشهد له قول الشرح لمدعى الأكبر .

(٣) وفي المرح : ويغرم نصف العقر لمدعى الأكبر ، وفي رواية جميع العقر لا اختلاف بين الروايتين في الحاصل ؛ لأن الرواية التي قالت يغرم نصف العقر فهو حاصل ما يغرم ؛ لأن مدعى الأكبر يغرم نصف العقر فنصف العقر بنصف العقر قصاص فيبقى على مدعى الأصغر (نصف) العقر وقيمة الولد الأصغر وعلى مدعى الأكبر نصف قيمة الجارية فنصف قيمة الجارية بقيمة الولد الأصغر ونصف عقر يصير قصاصا إذا كانا على السواء وبترادان الفضل .

(٤) هذا كلامه في حكم قوله ثم يرجع الذي استحققت عليه الجارية .

(٥) كان في الأصل للذي والصواب الذي كما هو في الفيضية .

(٦) لفظ كان ساقط من فيضية .

(٧) زاد في الفيضية بد قوله غرمها بالثمن الذي ابتاعها منه وإيسر بعضه إلا أن يكون بعض الأندلس ساقطا منها فيصح حينئذ وهو (ويرجع بالثمن الذي ابتاعها به منه) .

بها عليه في قول أبي يوسف ومحمد^(١) رضى الله عنهما ، وبه نأخذ^(٢) ومن اشترى من رجل داراً فبناها ثم استحققت عليه كان مستحقها أن يأخذها وأن يأخذ مبتاعها بهدم ما ابتناه فيها ، ثم يرجع المبتاع بها على بائعه إياها بالثمن الذى ابتاعها به منه^(٣) وبقية البناء الذى كان ابتناه فيها قائماً ، ثم يرجع بائعه أيضاً على بائعه^(٤) إن كان باعه إياها بالثمن الذى كان ابتاعها به منه ، ولا يرجع عليه بقية البناء في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ويرجع بها في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ^(٥) . ومن وهب لرجل جارية فأولدها ثم استحققت عليه أخذها مستحقها وعقرها وقيمة ولدها يوم يختصمان فيه ، ولم يرجع للموهوبة له على الواهب بشيء ؛ لأنه لم يكن أخذ منه شيئاً . ومن اشترى جارية من رجل

(١) وفي المرح بين المسألة مفصلة مشروحة فقال : ولو أن رجلاً اشترى من رجل جارية فاستولدها فجاء رجل فأقام البينة أنها جاريته فإنه يأخذها لأنها عين ماله فيأخذ المقر لأنه سقط الحد بالشبهة غلظه المقر فيأخذ قيمة الولد ولا سبيل له على الولد لأن المشتري كان مفروراً وولد المفرور حر بالقيمة ؛ لأن الولد علق حراً في حق المستولد وعلق رقيق في حق المستحق ولا يتحول حقه من العين إلى الدل إلا بالقضاء فيعتبر قيمة الولد يوم القضاء ، ولو كان الولد ذارحاً محرم من المستحق لا يسقط الضمان عن المستولد ؛ لأن الولد لم يعتق بالفراية وإنما علق حراً بالمفروور فلا يسقط الضمان ، هذا إذا كان الولد قائماً فلو هلك الولد عنده قبل الخصومة فإنه لا يضمن شيئاً من قيمته ؛ لأن المشتري بمنزلة القاصب وولد المقتصوب أمانة فلا يضمن . ولو كان الولد مات وترك مالا فكله للمشتري ولا يضمن من القيمة شيئاً لأن الولد هلك أمانة إلا إذا قتل فأخذ دية فحينئذ يفرم قيمته . إلى أن قال ثم المستولد يرجع على بائعه بالثمن وبقية الولد الذى كان قبل الحرية لأنه مفروور والمفروور يرجع على الفار بما غر ولا يرجع بقيمة الذى ولدت بعد الحرية لأنه مقتر فيه وليس بمفروور لأنه بالحرية والعرق أبطل ملك نفسه فيها فانتفى المفروور وصار مفترراً فلا يرجع ، ثم البائع لا يرجع عليه المشتري من قيمة الولد عند أبي حنيفة ويرجع بالثمن إلى أن قال : وليس للبائع أن يرجع بذلك على بائعه الأول عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يرجع له مافي الفرج وزاد عليها فروطاً بعدها . قلت : وهذه المسائل مسائل كتاب المتاق وسيأتى بعضها في المتاق وإنما أوردتها الإمام الصحاوى هنا بمناسبة دعوة لسب الولد .

(٢) وفي الفيزية قال : أبو جعفر قولها أجود .

(٣) وكان في الأصل منها والصواب منه كما في الفيزية .

(٤) كان في الأصل يأتى والصواب ما في الفيزية بائعه .

(٥) وفي الفيزية وهذا أجود .

ثم مات فوطئها ابنه وهو وارثه لا وارث له غيره فأولدها ثم استحققت عليه
فقضى بها لمستحقها وبقرها وبقية ولدها فإن له أن يرجع على بائع أبيه إياها
بالثمن الذي كان باعها من أبيه به وبقية الولد التي غرمها لمستحقها ، هكذا
روى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم ولم يحك في ذلك خلافاً .
وقد روى الحسن بن زياد رضى الله عنه عن أصحابه في ذلك أن الولد لا يرجع
بقية الولد التي غرمها على بائع أبيه ^(١) الجارية ^(٢) وهذا أجود من القول
الأول . ومن أخذ من رجل داراً بشفعة وجب له أخذها [بها] بقضاء قاض
أو بغير قضاء قاض فبناها ثم استحققت عليه لم يكن له أن يرجع على الذي
أخذها منه إلا بالثمن الذي كان دفعه إليه خاصة لا بما سوى ذلك ^(٣) . ومن
ادعى على رجل ألف درهم فقال المدعى عليه للقاضي : ما كان له على شيء قط
فأقام المدعى البينة على ما ادعى فقضى له به فأقام المدعى عليه البينة أنه قد كان
قضى المدعى هذا الألف ، قبلت بيئته ^(٤) وبريء مما كان قضى به عليه . وإن

(١) كذا في الفيضية بائع أبيه وهو الصواب وكان في الأصل بائع الأمة وهو تحريف .
(٢) وفي المرح أما إذا ملك بغير البذل كالمبة والوصية فلا يرجع على أحد بما غرم
من قيمة الولد ؛ لأنه لم يضره الواهب حيث لم يأخذ منه بدلاً ولا في الميراث فإن الوارث إذا غرم
يرجع على بائع مورثه ؛ لأنه قام مقام مورثه في الخصومة ، ألا ترى أنه يرد بالعيب ويرجع بحصة
العيب لأنه قام مقام مورثه ؟ كذلك ما هنا . هذا في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن بن زياد لا يرجع
الوارث بقيمة الولد على بائع الجارية من أبيه .

(٣) وفي المرح ولو ملك بغير البذل لا يرجع وإن ملك بالبذل يرجع إلا في ثلاث مسائل
أحداها أن الشفيع إذا جاء فأخذها بالشفعة فبى فيها أو غرس أغراساً ثم جاء مستحق فاستحق الدار
وقلع البناء فله أن يرجع بالثمن على من أخذ الدار منه برضاء يبعاً جديداً ، هذا إذا بى الشفيع ،
ولو بى المشتري قبل أخذ الشفيع في قول أبي حنيفة ومحمد له أن يأخذ الدار بالشفعة وينقض البناء ،
وفي قول أبي يوسف والشافعي بالخيار إن شاء أخذ الدار مبنية ومطليه الثمن وبيئته ، وإن شاء
ترك الشفعة وليس له أن يأخذ الدار وينقض البناء ، وإذا أخذ الدار بالشفعة ونقض البناء فالمشتري
لا يرجع على البائع بقيمة النقص ، لأنه لم يضره لأن البائع بالبيع لما أوجب للمشتري الملك فقد أوجب
الحق للشفيع فسكان على المشتري أن لا يبيع حتى يسلم الشفيع الشفعة فإذا بى فقد رضى بالقرم فلا
يرجع على الغير .

(٤) لأنه لم يسبق من إقراره ما يناقض دعواه ؛ لأن قوله لم يكن لك على شيء إلا أنى قضيتك
دفعاً لباطل دعواك اهـ من المرح .

كان قال ما كان له على شيء قط ولا أعرفه والمسألة على حالها ، لم تقبل
بيئته على قضائه المدعى المال الذي قضى به له عليه^(١) . ومن قال لرجل قد
وكلني فلان بقبض ما له عليك فصدقه على ذلك لم يكن له أن يمتنع من دفع
المال^(٢) وإن دفعه إليه فضايع عنده ثم جاءه الذي له المال فأنكر أن يكون
وكله فأخذ المال من الذي كان له عليه لم يكن^(٣) للمأخوذ منه المال أن يرجع
على الوكيل بشيء إلا أن يكون ضمنه المال حين دفعه إليه فإنه إن كان قبل
ذلك رجع عليه بالمال فأخذه منه^(٤) . ولو كان الذي عليه المال لم يصدقه^(٥)
على ما ادعى من الوكالة ولكنه دفع المال إليه بدعواه الوكالة لم يكن له أن
يأخذه منه بعد ذلك^(٦) وإن جاء صاحب المال فأنكر الوكالة وأخذ المال
من الذي كان له عليه كان للذي عليه المال أن يرجع به على الذي كان
دفعه إليه فيأخذه منه^(٧) وسواء كان ضمنه المال في وقت دفعه إليه
أو لم يضمنه إياه . ومن قال لرجل ادفع إلى ما عندك لفلان وعلى ضمانه لك

- (١) لأنه سبق من كلامه ما يناقض دعواه لأنه كيف يقضى رجلاً لم يكن عرفه ، وكذلك
ذكر في الجامع الصغير : رجل ادعى على رجل أنه اشترى منه عبداً وبينه والبائع ينكر وأقام البينة
وقضى القاضي ثم وجد به المشتري عبداً فأراد رده فأقام البائع البينة أنه كان أبرأه عن كل عيب فإنه
لا تصح دعواه ولا تقبل بيئته لأنه لما جحد البيع فهو للبراءة أجحداه ما في المرح في هذا المقام .
(٢) لأنه ظهرت الوكالة بالتصديق فبعد ذلك إذا أراد أن يسترد ليس له ذلك اهـ ما في المرح .
(٣) وفي الفيضية يأخذ المال من الذي كان له عليه ولم يكن الخ .
(٤) وإن هلك في يده إن كان صدقه وضمنه أي شرط عليه الضمان وضمنه يرجع ؛ لأنه
بالضمان زعيم وقال عليه الصلاة والسلام « الزعيم فارم » اهـ من المرح .
(٥) كان في الأصل لم يصدق وفي الفيضية لم يصدقه وهو الصواب .
(٦) وإن جحدته أو سكت فالجحد والسكوت سواء فلا يجبر على دفعه ، ولو دفع مع ذلك ثم
أراد أن يسترد ليس له ذلك أيضا ، لأنه لما دفعه إليه فصار كأنه صدقه فبعد ذلك إذا دعا الوكيل
فإن أقر بالوكالة مضى الأمر على وجهه فيأخذ من الوكيل إن كان قائماً ، وإن هلك لا ضمان عليه ،
وإن استهلك يضمن مثله اهـ من المرح .
(٧) ولو أنكروا الوكالة خلفه خلفه فإنه يدينه من التريم ثم التريم يرجع على الوكيل فيأخذ إن
كان قائماً ، ويأخذ مثله إن كان مستهلكاً اهـ من المرح .

ليس لأه^(١) وكلنى بذلك ولكنه يستجيز قبضى ، فدفعه إليه فضاع عنده
ثم جاء فلان ، كان له أن يضمن الذى كان مأه^(٢) عنده مأه ولم يكن للذى
كان المال عنده أن يرجع به على الذى كان دفعه إليه^(٣) .

باب كيفية الاستحلاف على الدعوى

قال أبو جعفر : ومن ادعى على رجل مالا ذكره وطلب من القاضى
استحلافه له على ذلك بعد إنكار المدعى عليه عند القاضى ما ادعاه عليه المدعى
من ذلك . فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قد روى عنه فى ذلك أن القاضى لا يستحلف
له للمدعى عليه إن ذكر له المدعى أن له على دعواه بينة حاضرة ؛ ولم نجد هذه
الرواية عند محمد بن الحسن رضى الله عنه . وقال أبو يوسف رضى الله عنه
يستحلف له على ذلك ولا يمنعه من استحلافه ذكره له أن له بينة حاضرة
تشهد له على دعواه ، فإن حلف برىء ، وإن نكل عن اليمين قضى عليه
بذلك . ولا يستحلف بالله ما أقرضك ولا بالله ما أودعك ولا بالله ما غصبك ، وإنما
يستحلف فى الدين بالله ما له عليك هذا المال الذى ادعاه عليك وهو كذا وكذا
ديناراً ولا شيء منه ، ويستحلف فى الوديعة مالى قبلك هذا الكذا الذى
ادعى^(٤) ولا شيء منه ولا له قبلك حق منه ؛ لأنه إن كان استهلكه فقد

(١) وفى الفيضية أنه .

(٢) لفظ مأه ساقط من بعض النسخ .

(٣) وفى المصريح : وأما فى الوديعة إذا قال لفلان عندك وديعة فوكلنى قبضها وصدقه المودع
ثم امتنع من دفعها إليه كان له ذلك بخلاف الدين ؛ لأن الدين فى الذمة بإقراره فى ملكه والوديعة
حين مال الغير فأول ما يأتى بالإقرار يلقى ملك الغير والإقرار فى ملك الغير لا ينفذ ، هذا كله إذا
ادعى الوكالة ، وأما إذا قال لم يوكلنى ولكن ادفع لى إلا أنه سيجيز قبضى فإنه لا يدفع إليه الدين
ولا اليمين ، وإن دفع يكون ضاماً ، ولا يرجع عليه لأنه دفع إليه على سبيل الوديعة والمودع
لا يرجع على المودع .

(٤) وفى الفيضية الذى ادعاه .

وجب له عليه باستهلاكه إياه ما يجب في استهلاك مثل ذلك^(١) . وإن ادعى عليه أنه ابتاع منه أرضاً ذكرها وحددها بمال ذكره وأنكر ذلك المدعى عليه وطلب المدعى من القاضي استخلاف المدعى عليه له على ذلك فإن أباً يوسف رضى الله عنه قال إن كان المدعى [عليه] قال للقاضي ما بعته هذه الأرض هذا البيع الذي يدعيه على فيها ، استخلفه له القاضي بالله ما بعته هذه الأرض بهذا الثمن الذي ادعى ، وإن كان المدعى عليه قال للقاضي قد يبيع الرجل الشيء ثم يرجع إليه بإقالة أو بفسخ بيع أو بما سواهما وأنا أكره^(٢) أن أقر بشيء فيلزمى فإنه يستخلفه بالله جل وعز ما بينك وبين هذا هذا البيع^(٣) الذي ادعى قائماً الساعة في هذه الأرض^(٤) ، وكذلك لو لم يعرض المدعى عليه للقاضي بشيء من هذا ولكنه قال له ما بيني وبينه هذا البيع الذي يدعى^(٥) وقال محمد رضى الله عنه يستخلف المدعى عليه في هذا كله على ما ذكر أبو يوسف رضى الله عنه في الوجه الأخير ولا يستخلفه على أصل البيع الذي يدعيه المدعى . ومن ادعت [عليه] زوجته أنه طلقها ثلاثاً فأنكر ذلك وطلبت الزوجة يمينه عليه فإنه يستخلف لها بالله ما طلقها ثلاثاً في هذا النكاح الذي تدعى أنك مقيم معها عليه^(٦) .

(١) وإنما يحلف على صورة إنكار النكر لا على صورة دعوى المدعى وهو قول أبي حنيفة ومحمد . وقال أبو يوسف يحلف على صورة دعوى المدعى لا على صورة إنكار النكر إلا إذا عرض النكر للقاضي حيث يحلف المدعى عليه على صورة إنكاره . وبيانه إذا ادعى عنده ودية أو قرصاً أو غصناً أو يعباً أو ما أشبه ذلك فهو ينكر ويقول ليس لك على شيء ، فعلى قول محمد يحلف على صورة إنكاره بالله ليس له عندك شيء . ولا عليك دين . وأما على قول أبي يوسف يحلف بالله ما أودعه ولا باعه ولا أقرضه من الفرح .

(٢) وفي الفضية وإنما أكره . (٣) هذا البيع ساقط من الفضية .

(٤) وفي الفرح إلا إذا قال المسكر للقاضي : الرجل قد يبيع ثم يفسخ أو يقبل وقد يودع ثم يسترد ، فإذا عرض للقاضي مثل هذا حيث يحلف بالله ليس له عليك هذا الحق الذي يدعى وهذا السبب الذي يذكر ولا مثلاً ولا مثل شيء . منه ولا بدله وبدل شيء . منه وأيسر المقدم بينهما قائماً لأنه رعا يستهلك الوديعة فيجب عليه بدؤها .

(٥) وفي الفضية ادعاء .

(٦) أنه يجوز أن يطلقها ثلاثاً ثم يعود إليه بعد زوج آخر فإن حلف يكون كاذباً ولكن بالله ما طلقها ثلاثاً في النكاح الذي بينكما . من الفرح .

ومن ادعت عليه أمة أنه أعتقها فأنكر ذلك وطلبت يمينه عليه فإنه يستحلف لها في ذلك كما يستحلف المدعى عليه الطلاق^(١) في المسألة الأولى، وإن كان المدعى لتلك غلاما مسلما والمسألة على حالها استحلف له بالله ما أعتقه هذا المتأق الذي ادعى^(٢)، وإن كان الغلام ذميا استحلف له في ذلك كما يستحلف للأمة فيما ذكرنا؛ لأن الأمة [قد] تترد وتلحق بدار الحرب فتسبي بعد عتاق مولاهما إياها، والعبد الذي قد ينتقض العهد ويلحق بدار الحرب فيسبي بعد عتاق مولاه إياه فيملكهما مولاهما فيكونان مملوكين له وقد كان أعتقهما قبل ذلك والعبد المسلم ليس كذلك^(٣). ومن ادعت عليه امرأة نكاحا فأنكر ذلك وطلبت استحلافه عليه في قول أبي يوسف ومحمد^(٤) فإنه يستحلف لها بالله عز وجل ما هي زوجتك بهذا النكاح الذي تدعيه عليك، وكذلك المرأة إذا كانت [هي] الجاحدة والرجل هو المدعى استحلفها^(٥) بالله ما هذا زوجك كما يدعى. ومن ادعى على رجل أنه قتل وليه خطأ وأنكر ذلك المدعى عليه وطلب يمينه على ذلك فإنه قد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه في ذلك أنه يستحلف على أصل الجناية بالله عز وجل ما قتلت فلانا هذا، قال لأنى لا آمن أن يتأول أن الحق الواجب ما قتله^(٦) إياه إنما هو على عاقلته دونه. وأما في قياس قول محمد رضى الله عنه فيستحلف بالله عز وجل ماله قبلك ولا قبل عاقلتك الواجب فيما يدعيه عليك من قتلك فلانا، فإن حلف على ذلك برىء، وإن نكل

(١) وفي الفبضية بالطلاق .

(٢) وفي الفبضية ما أعتق هذا العبد الذى ادعاه .

(٣) وفي الصرح : أما إذا كان العبد مسلماً كبيراً فإنه يحلف بالله ما أعتقته ؛ لأنه بعد الحرية لا يسترق .

(٤) وفي الصرح : فلا يستحلف على قول أبي حنيفة ، وعلى قول أبي يوسف ومحمد يستحلف ، ثم على قول أبي يوسف يحلف على سورة دعوى المدعى . وعلى قول محمد يحلف على صورة إنكار النكاح .

(٥) كذا الفبضية وكان في الأصل استحلف .

(٦) وفي الفبضية في قتله .

عن اليمين ألزم إقراره بذلك^(١) وعاد حكمه إلى حكم من أقر أنه قتل فلانا خطأ ولم يعلم ذلك إلا بقوله فالهية عليه في ماله .

كتاب العتاق^(٢)

قال أبو جعفر : ومن أعتق من عبده جزءاً فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : يعتق منه ذلك الجزء ويسمى [له] في بقية قيمته . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما هو حرٌّ كله ولا سماية عليه^(٣) وبه نأخذ . ومن أعتق عبده على مال فإن قبل ذلك منه في مجلسه الذى يعلم فيه به قبل أن يقوم منه أو يأخذ في عمل آخر أو في كلام آخر عتق ولزمه لذلك المال ، وإن رد ذلك أو لم يقبله حتى قام من مجلسه أو أخذ في عمل آخر أو في كلام آخر بطل ذلك القول فلم يعمل بعد ذلك وعاد العبد مملوكاً لمولاه . ومن قال لعبده إذا أديت ألف درهم فأنت حر كان العبد بهذا القول مأذوناً له في التجارة ، فإن أدى إلى مولاه ألف درهم كما قال له مولاه عتق ، وإن أحضر الألف إلى مولاه فأبى مولاه قبول ذلك أجبر على ذلك . ومن أعتق عبده كان المال الذى اكتسبه قبل العتق للمولى لا للعبد . ومن قال لعبده أنت حر وعليك ألف درهم كان حراً بغير شيء في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما فإن قبل ذلك العبد كان حراً وكان عليه المال الذى جعله مولاه عليه بالعتق ، وبه نأخذ . ومن قال لعبده أنت حر إن شاء الله أو قال لزوجه أنت طالق إن شاء الله لم يعتق العبد ولم تطلق المرأة^(٤) . ومن قال لعبده أنت حر إن شاء فلان

(١) وفي المرح فعل قول أبي يوسف يحلف بالله ما قتله ، وعلى قول محمد ليس له عليك الدية ولا على ما قتلتك ، فإن حلف برى . وإن نكل قضى عليه كما إذا أقر .

(٢) وفي الفضية العتق مكان العتاق .

(٣) الأصل عند أبي حنيفة رحمه الله أن العتق يتجزأ فإذا عتق بعضه لا يعتق كله ، وعند أبي يوسف ومحمد لا يتجزأ فإذا أعتق بعضه عتق كله . شرح الاسبيجاني .

(٤) وفي المرح ولو قال أنت حر إن شاء الله لا يقع ، وكذلك لو قال أنت حر بمشيئة الله =

فشاء فلان ذلك قبل أن يقوم من مجلسه [الذى يعلم ذلك فيه وقبل أن يأخذ في عمل آخر وكلام آخر] عتق العبد^(١) ، وكذلك لو قال له أنت حر إن شئت أنت كان كذلك أيضاً . ولو قال له أنت حر إن دخلت الدار أو إن دخل زيد الدار كان كما قال ، فإذا^(٢) دخل الدار التى جعله حراً بدخوله إليها عتق ولا يعتق قبل ذلك ، وللمولى أن يبيع العبد فى هذا وفى كل ما جعله حراً إذا كان شياً قبل أن يكون ذلك الشىء . وكذلك كل^(٣) من أعتق عبده إذا كان [شياً] ذكره كان له أن يبيعه قبل ذلك الشىء إلا فى قوله أنت حر بعد موتى فإنه لا يكون له بعد هذا القول بيعه ولا تمليك غيره بغير البيع ؛ لأنه يكون بهذا القول مدبراً . ومن قال لعبده أنت حر على أن تخدمنى أربع سنين فقبل عتق حينئذ وكان عليه أن يخدم مولاه أربع سنين من حينئذ ، فإن مات العبد بعد ذلك وقد كسب مالا أو مات مولاه قبل الخدمة كان على العبد إن كان حياً أو فيها ترك إن كان ميتاً قيمة نفسه لمولاه إن كان مولاه حياً ، أو لورثة مولاه إن كان مولاه ميتاً فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رضى الله عنهما .

== ولو قال إن لم يشأ الله أو قال إن شاء هذا الحائط أو إن لم يشأ لا يقع فى هذا كله ، الأصل فى هذا أنه متى علق بمشيئة من لا تظهر مشيئته فإنه يافو كله ولا يعتق ، ولو قدم المشيئة فقال إن شاء الله فأنت حر لا يعتق ، ولو قال إن شاء الله أنت حر لا يعتق فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف ، وعلى قول محمد يعتق . ولو قال إن شاء الله وأنت حر لا يصح الاستثناء ويعتق بالإجماع .

(١) وفى الشرح ولو قال أنت حر إن لم يشأ فلان فيعلق بمشيئة فلان ، فإن قال فى مجلس علمه شئت لا يعتق . ولو قال لا أشاء يقع لا بقوله لا أشاء ولكن لإعراض عن المجلس ، ألا ترى أنه إذا قل إن لم يشأ فلان انبوه فأنت حر فإن كان شئت لا يقع ولو قال لا أشاء لا يعتق ، لأن له أن يشاء بعد ذلك مدامت مدة باقية إلا إذا مضى اليوم ولم يشأ فكذلك فى الفصل الأول إذا أعرض عن المجلس قبل المشيئة يقع .

(٢) كان فى الأصل وإذا والصواب ما فى الفضية فإذا .

(٣) وفى الفضية وكذلك ما أعتق عبده إذا كان شياً ذكره كان له أن يبيعه قبل ذلك الشىء إلا فى قوله أنت حر بعد موتى الخ . وفى الشرح قل يجوز للرحل بيع العبد وإخراجه من ملكه فى العتق بمعنى بالشرط قبل وجود الشرط . لأن تعاقب العتق بالشرط لا يزيل ملكه وهو أن يقول إن دخلت الدار فأنت حر فإن دخل لا يعتق ويجوز بيعه ، فإذا باعه ثم اشتراه إن كان دخل قبل الشراء سقط ليعين لأنه لم يوجد شرط حثه . وكذلك هذا الجواب فى كل عتق معلق بالشرط إلا التذير خاصة .

وقال محمد رضى الله عنه عليه قيمة خدمته أربع سنين^(١) وهذا قول أبى حنيفة رضى الله عنه الأول ، وبه نأخذ . ومن قال لعبدك أنت حر بعد موتى على ألف درهم فالقبول لذلك إنما يكون بعد موت مولاه [لا] فى حياته ، وإن قال له إذا مت فأنت حر على ألف درهم فإن أبا حنيفة ومحمداً رضى الله عنهما قالا هذا والأول سواء^(٢) ، والقبول فيه من العبد إنما يكون بعد موت مولاه ، وقد كان أبو يوسف رضى الله عنه يقول هذا القول أيضاً ثم روى أصحاب الإجملاء عنه أنه قال فى هذا لا يكون القبول فيه إلا فى حياة المولى لا على حكم ما يكون عليه القبول لو قال له أنت حر على ألف درهم^(٣) ، وبه نأخذ . ومن أعتق عبداً بينه وبين آخر وهو معسر^(٤) فشريكه بالخيار ، إن شاء أعتق ، فإن أعتق كان

(١) وأصل المسألة أن من باع العبد من نفسه بجمارية ثم استحققت الجارية ، فعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف يرجع المولى عليه بقيمة نفسه وعلى قول محمد يرجع بقيمة الجارية ، وكذلك لو لم تستحق ولكن وجد بها عيباً فردها (يكون) على هذا الاختلاف ، هذا إذا كان عيباً فاحشاً وإن كان غير فاحش كذلك عندهما ، وعند محمد لا يدر على رده ؛ لأنه يجعل هذا مبادلة مال بغير مال فأشبه النكاح والمرأة لا تقدر على رد المهر إلا فى السبب الفاحش وإنما يرجع فى الاستحقاق بقيمة ما استحق لأبهر المثل كذلك فى العبد . انتهى من المصرح .

(٢) وفى المصرح فإذا قبل بعد الوفاة لا يعتق بالقبول حتى يعتقه الورثة أو الوصى لأن الأصل أن كل عتق تأخر وقوعه بعد الموت ولو بساعة لا يعتق إلا بالإعتاق . ألا ترى أنه لو قال لعبدك أنت حر بعد موتى بشهر لا يعتق بالموت حتى يعتقه الورثة بعد شهر ، ثم الوصى يملك عتقه تحقيقاً لا تعليقاً حتى لو قال أنت حر إن دخلت الدار فإنه لا يعتق بدخول الدار ، والوارث يملك عتقه تحقيقاً وتعليقاً ، فلو علقه بدخول الدار يعتق بدخولها ، وكذلك لو أعتقه عن كفارة يمينه أو دبره فيعتق ويكون عن الميث ولا يجوز عن الكفارة والولاء من الميث لامن الوارث . وهذا قول أبى حنيفة ومحمد .

(٣) فإذا قبل صح التدبير ولا يلزمه المال ؛ لأن عبده لا يعتق بالقبول لأنه جعل القبول شرطاً لوقوع العتاق بعد الموت فصار هذا تدبيراً مقيداً فإذا مات عتق ولا يلزمه من المال شيء لأنه لم يلزم وقت القبول فلا يلزمه وقت وقوع العتاق ، وأجمعوا أنه لو قال أنت حر على ألف درهم بعد موتى فالقبول فى هذا بعد الوفاة لا فى حالة الحياة .

(٤) وفى المصرح : وإنما يعتبر البيان وقت العتق ، فإن كان موسراً وقت العتاق يضمن ، وإن أفسر بعد ذلك لا يسقط ، وإن كان معسراً وقت العتق لا ضمان عليه وإن أفسر بعد ذلك ؛ لأنه إذا كان موسراً فصار جانياً بالعتق لأنه يمكنه أن يعتقه من حيث لا يضر شريكه ، وهو أن يشتري نصيب شريكه فلما أعتق قبل الشراء فقد أضر به على قول أبى يوسف ومحمد ؛ لأنه عتق السكلى ، وأبو حنيفة يقول لم يعتق كله ، فقد أدخل باعتاقه ضرراً بالآخر من حيث لا يملك إخراجه عن ملكه إلى ملك الغير فصار جانياً فيعتبر اليسار وقت الجنابة ، وإن كان معسراً وقت الإعتاق فلم يضر جانياً لأنه =

الولاء بينهما نصفين ، وإن شاء استسعى العبد في نصف قيمته ، ففقد أدى ذلك إليه عتق وكان الولاء بينهما نصفين ؛ وإن كان الذي أعتق موسراً كان شريكه بالخيار ، إن شاء أعتق وكان الولاء بينهما نصفين ، وإن شاء استسعى الغلام في نصف قيمته ، فإذا أدى ذلك إليه عتق وكان الولاء بينهما نصفين ، وإن شاء ضمن المعتق الأول قيمة نصيبه كانت من العبد ، فإن ضمنه ذلك رجع به المضمن^(١) على العبد فاستسعا في ذلك أدى ذلك إليه عتق وكان الولاء كله للمعتق الأول ، وهذا قول أبي حنيفة رضي الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : إذا أعتق أحدهما كان العبد حرّاً كله ، فإن كان المعتق موسراً ضمن لشريكه نصف قيمة العبد ، وإن كان معسراً سعى العبد في نصف قيمته للذي لم يعتق ، ولا يرجع العبد على المولى المعتق^(٢) ولا يرجع المولى على العبد بشيء ، وبه نأخذ . ومن أعتق أم ولد له ولرجل آخر وهو موسر لم يضمن لشريكه من قيمتها شيئاً ولم تسع المعتقة لشريكه أيضاً في شيء من قيمتها في قول أبي حنيفة رضي الله عنه ، وكذلك لو كان معسراً في قوله . وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : إن كان [موسراً] ضمن لشريكه قيمة نصيبه منها ، وإن كان معسراً سعت المعتقة لشريكه في قيمة نصيبه منها ، وبه نأخذ . ومن دبر عبداً بينه وبين آخر فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال شريكه بالخيار ، إن شاء دبر كما دبر فكان مدبراً لهما ، وإن شاء أعتق ، فإن كان أعتق كان لشريكه أن يضمه قيمة نصيبه مدبراً ، أو إن شاء استسعى العبد في قيمة نصيبه منه ، فإذا أداها إليه عتق وكان لشريكه أن يستسعى العبد في قيمة نصيبه منه ، وليس له في هذا الوجه أن يضم شريكه قيمة

== تصرف في نصيبه ، لأنه لا يمكنه الفراء فلا يقدر أن يتقرب إلى الله تعالى إلا على هذا الوجه فلم يصر جائزاً فلا ضمان عليه وإن أيسر بعد ذلك ، ثم مقدار اليسار ذكر في رواية الثاقب : إذا كان له من المال والعروض مقدار قيمة نصيب شريكه فإنه يضمه ، وإن كان أقل من ذلك فإنه لا يضمه .

(١) وفي الفيضية المعتق مكان المضمن .

(٢) من قوله ولا يرجع العبد الخ ساقط من الفيضية .

نصيبه من العبد ، وإن شاء ترك العبد على ما هو عليه فكان شريكه منه مدبراً ونصيبه منه غير مدبر . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : قد صار العبد مدبراً كله بتقدير الذى دبره من موليه وعلى الذى دبره لشريكه ضمان قيمة نصيبه منه ، موسراً كان أو معسراً ، وبه نأخذ^(١) . وإذا كان العبد بين رجلين فقالا له : إذا متنا فانت حر لم يكن بذلك مدبراً وكان لهما أن يبيعا^(٢) ، وإن مات أحدهما صار مدبراً من قبل الباقي^(٣) وكان حكمه حكم عبد بين رجلين دبره أحدهما . وإن كان كل واحد من موليه قال له : إذا مت فانت حر وقد دبرتك ، أو قد دبرت نصيبى منك فخرج القولان من التولين جميعاً كان العبد مدبراً لهما ولم يكن لواحد منهما بيع نصيبه منه فأيهما مات عتق نصيبه من المدبر وسعى المدبر للآخر فى قيمة نصيبه منه مدبراً وكان ولاؤه لموليه جميعاً . ومن مات من مولى أم الولد عتقت ولم تسع للآخر فى شيء فى قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وأما فى قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما فتسمى فى نصف قيمتها أم ولد^(٤) ، وبه نأخذ . وإذا كانت

(١) هذا إذا كان أحدهما أسبق من الآخر . أما إذا خرج الكلام منهما جميعاً فعلى قول أبي حنيفة صح التدبير فى النصف والعتق فى النصف ولكن يجعل كأنه دبر أحدهما ثم أعتق الآخر ، وعلى قول أبي يوسف ينفذ العتق ولا ينفذ التدبير فيجعل كأنه أعتقه أحدهما ثم دبره الآخر فالعتق ينفذ والتدبير لا ينفذ ، وعلى قول محمد ينفذ التدبير ويصح العتق إلا أن العتق يطلب فيعتق كله ، فالمدبر يرجع على العتق فيضمنه نصف قيمته مدبراً والولاء بينهما نصفان . هذا إذا علم ، وإن كان لا يعلم كيفما كان فعلى قولهما يجعل كأنه خرج الكلام منهما جميعاً ، وعلى قول أبي حنيفة يصح التدبير ويصح العتق والولاء بينهما ويرجع بربع قيمته مدبراً على العتق لأن العتق لو كان سابقاً فالتدبير يكون ميراثاً له ، وإن كان التدبير سابقاً فيجب الضمان ، فإذا كان لا يعلم يرجع نصف الضمان وهو ربع القيمة مدبراً اهـ من الفرح .

(٢) كان فى الأصل أن يبيعا به والصواب ما فى الفضية أن يبيعا .

(٣) وفى الفرح : ولو أنهما قالوا إذا متنا فانت حر وخرج الكلام منهما معاً لا يصير مدبراً إلا إذا مات أحدهما يكون نصيبه موروثاً لورثته وصار نصيب الآخر مدبراً فورثة الميت بالخيار إن شاءا دبروا ، وإن شاءا استسعوا ، فإذا مات الآخر عتق من الثلث .

(٤) وإذا كانت جارية بين رجلين فجاءت بولد فادعاه أحدهما ثبت النسب وعتق الولد وصارت الجارية أم ولد له ويغرم لصريكه نصف قيمة الجارية مع نصف العقر موسراً كان أو معسراً ؛ لأن هذا ضمان حبس فيستوى فيه اليسار والعسا (الإعمار) فبعد ذلك إذا جاءت بولد غسكه حكم الأم =

المدبرة بين رجلين فجاءت بولد فأدعاه أحدهما كان ابنه وكان عليه لشريكه ضمان قيمة نصيبه منه مدبراً ولم تكن المدبرة بذلك أم ولد للذي أولدها خارجة عن تدبير الآخر ولكنها تبقى مدبرة لها على حالها ؛ غير أن نصيب القبي أولدها إن توفي الذي أولدها يكون حراً من جميع ماله ، ولم يقولوا^(١) ذلك قياساً إنما قالوه استحساناً ، وكان القياس عندهم ألا يثبت نسب الولد من الذي ادعاه^(٢) لما قد وقع فيه من التدبير من صاحبه ، وهو قول زفر رضى الله عنه ،

== إذا نفي ، وإذا ادعى غمكه حكم الولد الأول . ولو جاءت بولد فأدعياه جميعاً ثبت النسب منهما وصارت الجارية أم ولد لها ويجب لكل واحد نصف القيمة ونصف القر فيصير قصاصاً ، فبعد ذلك إذا جاءت بولد فهي أم ولد لها ولا يثبت نسب من أحدهما حتى توجد الدعوى ؛ لأن ولد أم الولد ثابت النسب مالم ينف إلا إذا حرم الفرج على المولى بنكاح أو تعييل لها أباه أو ابنه فلا يثبت النسب ويكون ولد أم الولد هائناً ؛ لأن الجارية إذا كانت بين اثنين لا يحمل لأحدهما وطؤها فإذا ادعاه أحدهما بعد ذلك يثبت النسب ويعتق ولا ضمان عليه هند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يضمن نصف قيمته ، لأن ولد أم الولد كأم الولد ، ثم أم الولد إذا كانت بين اثنين فأعتقها أحدهما يعتق (نصفها) ولا ضمان عليه لغيره هند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد تعتق كلها ولكن يفرم لغيره نصف القيمة إن كان موسراً ، وتسمى الجارية إذا كان موسراً ، وكذلك لو مات أحدهما عتقت ولا سعاية عليها عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد تسمى في نصف قيمتها ، فكذلك هائناً إذا ادعى أحدهما الولد الثاني عتق ويضمن إن كان موسراً ، وإن كان موسراً سعى للآخر عندهما . انتهى من الصرح .

(١) وفي الفضية فهم ليس (كذا) يقولون .

(٢) وفي الصرح : ولو كانت مدبرة بين رجلين جاءت بولد فلا يحلو إما أن يدعيه أحدهما أو يدعياه جميعاً والقياس أن لا تصح الدعوى لسريان التدبير فيها من كل واحد ، وهو قول زفر واختيار الطحاوى . وأما في الاستحسان تصح الدعوى ، فإذا ادعياه جميعاً ثبت النسب منهما وصارت الجارية أم ولد لها وبطل التدبير ؛ لأن عتق الاستيلاء خير لها من التدبير ؛ لأن عتق الاستيلاء ينفذ من جميع المال والتدبير ينفذ من ثلث المال . وأما إذا ادعاه أحدهما ثبت النسب منه وصار نصيبه من الجارية أم ولد له وغرم لغيره نصف المقر ونصف قيمة الجارية مدبراً للآخر ويفرم نصف قيمة الولد مدبراً للآخر في قولهم جميعاً ، فإن مات الذي ولدته منه أولاً عتق نصيبه بغير شيء لأن نصيبه أم ولد وتسمى في نصيب الآخر في قولهم جميعاً ، لأن نصيب الآخر مدبر فإذا مات الآخر قبل أن يأخذ السعاية سقطت عنها السعاية إن خرجت من ثلث مال الباقي في قول أبي حنيفة ، وفي قول أبي يوسف ومحمد لا تسقط عنها السعاية بموت الباقي لأن السعاية وجبت عليها بعد الحرية فلا تنبى بموت الباقي . ولومات الذي لم تلد منه أولاً عتق نصيبه من الثلث ؛ لأن نصفها مدبر له ولا تسمى في نصيب الآخر في قول أبي حنيفة لأن نصفها أم ولد له ، وتسمى في قول أبي يوسف ومحمد ، فبعد ذلك إذا جاءت بولد فأدعاه الآخر القياس أن لا يثبت وفي الاستحسان يثبت كما قلنا في الجارية بين اثنين ==

وبه تأخذ . ومن قال لعبيده أحداً حر لا ينوي واحداً منهما بعينه عتق أحدهما ويقال للمولى أوقع العتاق على أيهما شئت ، فأيهما أوقعه عليه كان حُرّاً ويبقى الآخر مملوكاً على حاله ، ولو لم يوقع العتق حتى باع أحدهما ، أو وهبه ^(١) ، أو تصدّق به ، أو أخرجه من ملكه ^(٢) بما سوى ذلك ، أو دبره ، أو كاتبه عتق الآخر ، وكذلك لو مات أحدهما عتق الآخر ، ولو لم يكن شيء من هذا ولم يمت واحد من العبدین ولكن المولى مات عتق من كل واحد منهما نصفه وسعى لورثة مولاه في نصف قيمته وكان حكمه في حدوده ^(٣) وفي مواريشه وفي سائر أموره حكم المكاتب في قول أبي حنيفة رضي الله عنه حتى يفرغ من سماعته . وأما في قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهما فحكمه في حال سماعته حكم الحر ^(٤) . وكذلك كل من وجبت عليه سماعة في شيء من قيمته

== جاءت بولد في بطنين عتقین فادعی أحدهما الكبير والآخر الصغرى يثبت نسب الكبير من مدعی الكبير ويثبت نسب الصغرى من مدعیها استعسانا ، كذلك ههنا ، ويضم للمستولد الأول نصف المقر ولا يضم قيمة الولد عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يضم إن كان موسراً ويسى الولد إن كان معسراً .

(١) وفي الفرح وإذا كان عبدان لرجل أو أمتان فقال أحداً حر فإنه يعتق أحدهما بغير عينة فإدام حياً يجبر على البيان لأنه هو الجمل فالإيه بيانه ، ثم البيان قد يكون صريحاً وقد يكون دليلاً ، فالصريح أن يقول اخترت أن يكون هذا حراً باللفظ الذي قلت . إلى أن قال : وأما الدليل هو أن يخرج أحدهما من ملكه بالبيع أو بالهبة أو بالصدقة أو كاتب أو دبر أو رهن أو آجر ، وكذلك لو باع أحدهما على أنه بالخيار أو على أن العتري بالخيار أو باع فيما فاسداً وقبضه للمشتري فإنه يكون يائناً في هذا كله . وإن وطئ أحدهما إن علق يكون يائناً بالإجماع فإن لم تعلق قال أبو حنيفة لا يكون يائناً وقال أبو يوسف ومحمد : يكون يائناً . وروى محمد بن سماعة عن أبي يوسف أنه قال : لو قبل أحدهما بصفوة أو لمس أحدهما بصفوة أو نظر إلى فرج أحدهما بصفوة أو سا (كذا) أحدهما يكون يائناً ولو استخدم أحدهما لا يكون يائناً بالإجماع ... الخ .

(٢) كان في الأصل من ملك والأصوب ملكه كما هو في الفيزية .

(٣) وفي الفيزية في حرته .

(٤) وفي الفرح فإذا مات قبل البيان انقسم ذلك عليهما ولا يملك الورثة البيان ، خلاف ما لو أعتق أحد عبده ثم نسي لا يجبر على البيان ، لخافة أن يسرق الحر ، ولكن لو بين الورثة يصح بيانهم ؟ لأنه اختلط عند بحر ، فإذا مات يملك الورثة البيان (أى في القى نسي ثم مات) والله أعلم ، ولو كان له عصر إماء يمنع عن وطئهن واستخدامهن . والهيئة فيه يسجد عليهن عقد ==

سبب عتاق دخله فحكمه في كل واحد من القولين اللذين ذكرنا على ما وصفنا من قول قائله . ومن دبر^(١) عبده^(٢) فأت عتق من ثلثه فإن كان لامال له غيره عتق ثلثه وسعى في ثلثي قيمته لورثة مولاه ؛ إلا أن تميز ذلك له الورثة بعد موت مولاه وهم بالنون أصحاب العقول فيبرأ بذلك من السعاية ويكون ولاؤه كله لمولاه . وإن مات مولاه وعليه دين أكثر من قيمته سعى في قيمته فقضى بها دين مولاه وعتق^(٣) . ومن قال لعبديه أحذكا حُر ثم قتلها رجل واحد بضربة واحدة أو بمخاط ألقاه عليهما كانت عليه دية وقيمة وهي نصف

== النكاح فيحل الفرج . ولو باعهن جلة يفسخ البيع في الكل . ولو باعهن على الافراد يجوز البيع إلا الباقية فإنها تمتق ويكون بياناً . قلت : والحيلة هذه إذا لم تكن له أربع سواها فإن كانت فلا تنفع الحيلة إذن . تنبه .

(١) كان في الأصل خير وهو تصحيف والصواب ما في الفيضية دبر .

(٢) وفي المرح ثم التدبير على وجهين : مطلق ومقيد . فالمقيد أن يقول أنت حر إن مت من مرضي هذا أو إن مت في سفرى هذا ، فهذا تدبير مقيد فيجوز بيعه ، فإن لم يبع حتى مات عتق لوجود العسر ، فإن كانت جارية وفي بطنها ولد عتق بعباً للأم ، وإن كان الولد منفصلاً ينظر ، إن كان المولود بعد القول بذلك لا يمتق بالإجماع ، وإن كان الولد في البطن وقت التملك به ثم انفصل قبل الموت لا رواية لهذا ولكن على قياس قول أبي حنيفة وجب أن يعتق بالموت بذلك اللفظ السابق على سبيل الاستناد ، والولد كان في البطن فقد استحق العتاق بذلك اللفظ فوجب أن يعتق كما قال في الجامع الكبير في رجل قال لأمنه أنت حر قبل موت فلان بمهر فولدت بعد ذلك بخمسة عشر يوماً ثم مات فلان تمام الشهر فإنها تمتق وعتق الولد على قول أبي حنيفة ، وإن كان باعها ثم اشتراها ثم مات تمام الشهر لا يمتق أحدهما على قول أبي حنيفة ، لأنه وجد ما يمنع الاستناد وهو الخروج عن الملك ، وعلى قولها تمتق الجارية ولا يمتق الولد . ولو باع الأم دون الولد يمتق الولد عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد لا يمتق . ولو باع الولد وبقيت الأم عتقت الأم بالإجماع إلى أن قال : وأما التدبير المطلق وهو أن يقول أنت حر بعد موتى أو قال إن مت فأنت حر أو قال قد دبرتك فصار هذا مدبراً على الإطلاق فلا يجوز بيعه وإخراجه عن ملكه بوجه من الوجوه كالمهبة ولصدقة ونحو ذلك عندنا ، وعند الشافعي يجوز بيعه ، ثم يجوز عندنا الاستخدام والاتفاق به ، ويجوز وطؤها إن كانت جارية والمكاسب للعولى . وإذا مات عتق من الثلث فإن كان يخرج من ثلث عتق كله . وإذا لم يكن له مال عتق ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته .

(٣) وفي المرح : وإن كان عليه دين أكثر من قيمته يسمى في جميع قيمته ؛ لأن الدين مقدم على الوصية ، وإن كان الدين أقل يسمى في قدر الدين ، والزيادة على الدين ثلثها وصية له ويسعى في ثلثي الزيادة . هذا في الموت . وإن قتل مولاه إن كان عبداً يقتل وإن كان خفلاً يسمى في جميع قيمته لأجل الجنابة ولكن رداً للوصية لأنه لا وصية للماتل .

قيمة كل واحد منهما لورثته وما يفرمه من قيمة كل واحد منهما لمولاه^(١) .
ولو لم يقتلها رجل واحد ولكن قتل كل واحد منهما رجل على حدة إلا أن
ذلك كان من القاتلين معاً كان على كل واحد منهما قيمة الذى قتل عبداً
لاشئ عليه غير ذلك^(٢) ، ولو قطع قاطع أيديهما كان عليه فى ذلك أنصاف
قيمتها لمولاهما ، أوقع المولى بعد ذلك العتق على أحدهما أو لم يوقعه حتى مات .
ولو كان مكان العبدین أمتان^(٣) فجاءت كل واحدة منهما بولد ثم أوقع المولى
العتق على إحداها عتقت وعتق ولدها معها^(٤) . ومن قال لأمتيه إحداً كما حُرّة
ثم جامع إحداها لم يكن بذلك مختاراً لها فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه ،
وكان به مختاراً لها فى قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ^(٥) .
ومن قال لأمتيه إحداً كما مدبرة قيل له أوقع التدبير على أيتها شئت ، فإن لم
يفعل حتى جامع إحداها لم يكن بذلك مختاراً لها فى قولهم جميعاً^(٦) . ومن
كانت له جارية فقال لها : إن كان أول ولد تلدينه غلاماً فأنت حرة ،
فولدت غلاماً وجارية فتصادقوا على أنهم لا يدرون أيهما ولدت أولاً فإنه يعتق
نصف الأم والغلام عبد ، والبنت يعتق نصفها وسعى كل واحد من الجارية ومن
ابنتها فى نصف قيمتها لمولاهما^(٧) وإن قال مولى الجارية ولدت الجارية أولاً

(١) وفى المرح : لأنه قتل حراً وعبداً ولم يكن أحدهما أول من الآخر فيجب نصف قيمة كل واحد للمولى ونصف دية كل واحد لورثة ذلك المقتول ، فإذا صرف العتق إلى أحدهما وقال كنت عنيته بذلك اللفظ لا يصدق فى حق الآخر ويدفع إلى من يرثه نصف القيمة مع نصف الدية .
(٢) وفى المرح إن كان على التعاقب قتل الأول أرض العبد للمولى وعلى الثانى أرض الحر لورثته ، وإن كان معاً يجب على كل واحد قيمة المقتول ؛ لأن لكل واحد أن يقول قتل عبداً ولم أقتل حراً ، ويكون قيمة للمولى وقيمة بين (ورثة) المقتولين نصفين .

(٣) كان فى الأصلين أمتين .

(٤) لما أن الولد كان فى النظر وقت الإعتاق والبيان يكون لذلك الواقع فتعتق مع ولدها . المرح .

(٥) وفى الفيضية وقول أبى يوسف أحب إلينا .

(٦) لأن التدبير لا يزيل ملك المنافع . من المرح .

(٧) وفى المرح : وإن اتفقا على أنها لا يعلمان أيهما خرج أولاً فالغلام يكون رقيقاً ، وعتق الأم ونصف الجارية ، لأنهما تعتقان فى حال وترقان فى حال ، فيعتق من كل واحد نصفها وتسعى فى نصف قيمتها . وروى عن محمد أنه قال لا يعتق واحد منهما .

كان القول قوله في ذلك مع يمينه على علمه ، وإن ادعت الأم أن الغلام أولاً وأنكر ذلك المولى حلف المولى ، فإن نكل عن اليمين عشت الأم والابنة دون الابن^(١) واليمين على العلم ، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما ، وهو قول محمد بن الحسن رضى الله عنه الأول ، ثم قال بعد ذلك إذا تصادقوا على أنهم لا يعلمون أية الولدين ولد أولاً لم يعتق من الجارية ولا من ولديها شيء ؛ لأنه لم يعلم وقوع العتاق فيستعمل فيه الأحوال ، وبه نأخذ^(٢) . ومن شهد عليه شاهدان أنه أعتق عبده والعبد ينكر ذلك والمولى ينكره أيضاً لم تقبل شهادتهما على ذلك في قول أبي حنيفة رضى الله عنه وقبلت في قول أبي يوسف ومحمد رضى الله عنهما . وبه نأخذ^(٣) ولو كان مكان العبد في هذا أمة والمسألة بحالها كانت الشهادة في ذلك مقبولة في قولهم جميعاً . وأمهاة الأولاد يعتقن من جميع

(١) وفي المرح : أما إذا كان الغلام (أى أولاً) فقد رقى الفلام وعشت الأمة والجارية لأنه ملن عتقها بكون الغلام أولاً وقد وجد ؛ لأن المطلق بالمعط ينزل عند وجود المعط ، فالغلام انفصل والأم رفيق وتمتق الأم بعد ذلك ، فلذلك رقى الغلام ، وتمتق الجارية تبعاً للأم . ولو كانت الجارية هي الأولى لا يعتق واحد منهم ؛ لأنه عدم شرطه . ولو اختلفا فالقول قول المولى ؛ لأن الجارية هي الأولى ؛ لأنه ينكر العتق فالقول قول المنكر .

(٢) ثم ذكر في المرح مسألة تطبيق عتق الأمة بالحليل وذكر فروعا كثيرة إلى أن قال : وإذا قال لأمة أول ولد تلدينه فهو حر أو قال إذا ولدت ولداً فهو حر أو قال متى ولدت ولداً فهو حر فولدت ولداً ميتاً ثم ولدت ولداً حياً يعتق الحى عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد لا يعتق . ولو قال لها إذا ولدت ولداً فأنت حرة أو قال فأصرتى طالق فولدت ولداً ميتاً عتقت فطلقت المرأة .

(٣) قوله وبه نأخذ ساقط من القيفية ومكانه هو الحق . وفي المرح : وإذا شهد شاهدان على رجل أنه أعتق عبده والعبد يدعى أنه حر يقبل ، وكذلك إذا كان العبد ينكر ولكن رجل ادعى على العبد الجناية أو القذف فادعى أنه حر وجب له عليه ثمانون جلدة والعبد والمولى ينكران نقل الشهادة بالإجماع ويقضى القاضي بحريته ، وإن كان العبد ينكر وليس أحد يدعى عليه حقاً فإنه لا تقبل هذه الشهادة عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد تقبل ، وبمثله لو كان مكان العبد أمة تقبل بالإجماع ، وكذلك إن شهد شاهدان على رجل أنه قال لعبيده أحدكما حر والعبدان يدعيانه أو يدعيه أحدهما وهو ينكر تقبل عند أبي يوسف ومحمد ، ولا تقبل عند أبي حنيفة ، وإن سهد بذلك بعد الوفاة إن قالوا كان ذلك في الصحة فهو على الاختلاف أيضاً وإن قالوا ذلك كان في المرس قبل بالإجماع ، ويعتق من كل واحد نصفه على اعتبار الثلث .

المال ، ولا يمين ولا يوهين ولا يملك على مواليهين^(١) . ولا تكون الجارية بما ولدت من مولاهما أم ولد حتى تلد ما يستبين خلقه أو بمض خلقه فتكون بذلك أم ولد . ومن تزوج مملوكة فأولدها ثم إنه ملكها بابتياح أو بشهر صارت بذلك أم ولد له في حكمها لو كان أولدها وهو يملكها^(٢) . وإذا جاءت أم الولد بولد كان ابن مولاهما ، وإن نفاه بمضرة ولادتها إياه انتفى منه ولم يثبت نسبه منه وكان [ابن] أم ولد يعتق بموت مولاه حكما يعتق أمه ، ولا سبيل لمولاه إلى تمليك غيره ، كما لا يكون ذلك له في أمه . وإن لم ينفعه عند ولادتها [إياه] ولكنه نفاه بعد ذلك كان حكمه في الوقت الذي يجوز له أن ينفعه فيه كحكم الزوج في نفى ولده من زوجته^(٣) على ما ذكرنا في ذلك في أبواب اللعان من كتابنا هذا . وللرجل تزويج أم ولده كما له تزويج أمته . وإذا عتقت أم الولد بموت مولاهما أو بتعجيله عتقها في حياته كان ما كان لها من مال لمولاهما^(٤) لا شيء لها^(٥) منه . وجائز للرجل الوصية لأم ولده . ومن قال لعبد أنت حر قبل موتى بشهر كان كما قال ، فإن مات المولى بعد هذا القول بأقل

(١) وفي المرح قال : وأمهايات الأولاد يعتقن موت سيدهن ، ولا سعاية عليهن ، ولا يمين ولا يوهين ولا يستسمن في الدين لأن عتقهن من جميع المال ولأنها تعجب السعاية في الدين إذا كان العتق وصية وعتقهن ليس بوصية ؛ وإن قتلت مولاهما عتقت لأن تحت القتل موت ، فإن كان عمدا يقتص ، وإن كان خطأ لا شيء عليها لأن القيمة لو وجبت للمولى على المولى تعجب على نفسه لنفسه .

(٢) وفي المرح : ولو أقر أن الجارية ولدت منه إن كان القول في الصحة صارت أم ولد له وعتقت من جميع المال بموته ، وإن لم يكن معها ولد صارت أم ولد له ولكن حكمها حكم المديرة عتقها من ثلث المال .

(٣) فإذا جاءت بولد بعد العتق أو لأقل من سنتين فالولد ثابت النسب ولا يملك نفيه إلا إذا أقرت بانتضاء العدة فولدت بعد ذلك لأقل من ستة أشهر لا يملك نفيه وإن كان لستة أشهر فصاعدا بعد الإقرار لا يثبت الدسب إلا بالدعوة المأهولة .

(٤) كان في الأصل مولاهما والصواب لمولاهما كما هو في الفيضية . وفي المرح : ولو أعطتها المولى فما كان لها من مال فهو للمولى ، وكذلك لو مات المولى وعتقت فما كان من المال في يدها فهو للمولى ، ولو أراد المولى أن يجعل المال لها يوصي لها به ، وتصح الوصية لأم الولد سواء قال أوصيت لها بثلث مالي أو أوصى بيمين مالي .

(٥) سقط من الفيضية قوله لا شيء لها منه وراد فيه ما قوله لأنه تولد لها منه .

من شهر بطل هذا القول فلم يعمل شيئاً ، فإن مضى شهر والمولى حي ثم مات بعد ذلك فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : العتق قبل موته بشهر كما قال ^(١) فإن كان المولى حينئذ صحيحاً كان العبد حرّاً من جميع ماله ، وإن كان مريضاً مرضاً مات منه كان حرّاً من ثلث ماله . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يكون في هذا حرّاً بعد موت مولاه من ثلث مال مولاه ، وبه نأخذ . ومن قال لعبد أنت حر قبل قدوم فلان بشهر فقدم فلان قبل شهر كان عبداً [و] بطل هذا القول فلم يعمل شيئاً ، وإن مضى شهر ثم قدم بعد ذلك فإنه يكون حرّاً بعد القدوم في قولهم جميعاً . قال أبو جعفر : والقول عندي أنه يكون حرّاً قبل قدومه بشهر ، وهو قول زفر ^(٢) ثم رأيت بعد ذلك أن القول كما قال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما فيه ^(٣) . ومن قال له عبد رجل اشتري نفسي من مولاي بألف درهم فاشتراه منه بذلك فإنه إن كان قال له إني إنما اشتريته لنفسه وبين له ذلك فباعه إياه مولاه على ذلك فالعبد حر وولاه لمولاه ، وإن كان لم يبين لمولاه أنه يشتريه لنفسه كان [العبد] عبداً له

(١) وفي الشرح : ويستند إلى ما قبل موته بشهر حتى إنها لو كانت أمة فولدت ما بين ذلك يعتق الولد . زاد الشارح فقال : وكذلك رجل قال لامرأته أنت طالق ثلاثاً قبل موت فلان بشهر فخلعها في وسط الشهر ثم مات فلان تمام الشهر فإن كانت غير مدخولة أو كانت مدخولة ولكن انقضت العدة بوضع الحمل مع الخلع ولا تطلق بالموت ، وإن كانت في العدة تطلق عند أبي يوسف ومحمد ولا تسترد ، وعند أبي حنيفة تطلق وتستند وتسترد من الزوج ما قبض منها . قلت : وذكر مد ذلك فرعين للطلاق سوى هذا أيضاً فراجع إن أردت زيادة التفصيل .

(٢) وفي الشرح : وأبو حنيفة يجعل الموت كالوقت ، وأبو يوسف ومحمد يجعلان الموت كالقدوم ونوعاً أنت حر قبل موت فلان وفلان بشهر فمات أحدهما قبل مضى الشهر لا يقع العتق ولو مات أحدهما بعد مضى الشهر يعتق ولا ينتظر إلى موت الآخر إلا أنه يعتق مستنداً عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد يعتق للعالم ، وهذه حجة أبي حنيفة عليهما ؛ لأن الموت لو كان شرطاً لوجب أن لا يعتق حتى يموتا جميعاً ، كما لو قال أنت حر قبل قدوم فلان وفلان بشهر فقدم أحدهما بعد مضى الشهر لا يقع العتق حتى يقدم الآخر ، ولو مات أحدهما بعد مضى الشهر عتق ولا ينتظر إلى موت الآخر إلا أنه لا يستند .

(٣) من قوله قل أبو جعفر إلى فبه ساقط من الفيض

ولم يعتق وكان عليه الثمن لمولى العبد^(١) . ومن قال لعبد ولعبد غيره أحدكما حر ولم يعتق بذلك عبده لم يعتق عبده^(٢) . ومن قال لعبد وحر أحدكما حر لم يعتق بذلك عبده إلا أن يمينه^(٣) . ومن قال لعبد أحدكما حر على ألف درهم قبلا فإن له أن يوقع العتق على أحدهما ويلزمه المال . ولو قال أحدكما حر بألف درهم قبلا ثم قال أحدكما حر بمائة دينار قبلا كان قوله الثاني باطلا . ولو قال لهما القولين جميعا بلا قبول كان منهما بين القولين ثم قبلا بعد ذلك كان لمولاهما أن يجمع المالين على أحدهما فيجعله حرا بذلك ، وكان له أن يحمل أحدهما حرا على أحد المالين والآخر على المال الآخر^(٤) وإن مات

(١) ذكر في المرح مسألة توكيل الرجل عبد غيره عن مولاه قبل هذه المسألة ناقلا من المتن فقال : قال : وإذا قال الرجل لعبد اشتر نفسك من مولاك بألف درهم فاشترى العبد فلا يتخلو إما أن يبين أن يشتري نفسه للأمر أو لا يبين ، فإذا اشترى نفسه للأمر يكون للأمر وينفس العقد صار قابضاً لنفسه لأنه في يد نفسه وليس للبائع أن يجبره لاستيفاء الثمن لأنه صار مسلماً للعبد برضا نفسه ، والأمر إذا وجد به عيباً له أن يردده والعبد هو الذي يتولى الرد ؛ لأنه وكيل وحقوق العقد ترجع إلى المالك ، هذا إذا لم يضرب الأجل ، ولو ضرب الأجل للثمن فإنه يجوز لأنه خالف إلى غير (كذا) ولو ضرب أجلا مجهولا جهالة متفاوتة كالديار والحصاد يكون عقداً فاسداً ويصير قابضاً بنفس العقد حتى إن الأمر لو تصرف فيه يجوز ، ولو هلك هلك على الأمر ويلزمه القيمة بأخذ البائع من العبد ، والعبد يرجع على الأمر إن كان أهقه ، وإن مات يأخذ من الأمر ، لأن القبض بمقد الفاسد مضمون بالقيمة . إلى أن قال : وأما إذا لم يبين وقال بع نفسي بألف فباع صار به مشترياً لنفسه وعتق ، وكذلك إذا بين ولكن خالف أمره كما لو أمره بالعراء بألف فاشترى بألف وزيادة عشرة دراهم يصير مشترياً لنفسه ويعتق ويثبت الولاء من المولى ويلزمه الثمن . فهذه سقطت من الأصول وهي من مسائل المتن يدل عليه نقلها بلفظ قال ، أو الذكر والسقوط من اختلاف النسخ . والله أعلم .

(٢) لأنه كفى بالحرية عن الشخص وصرح بالحرية ، فصار كما لو كفى بالحرية وصرح بالشخص لا يعتق إلا بالنية ، كذلك هاهنا ، وإنما قلنا إنه كفى من الشخص لأن لفظه يصلح للأجنبي كصلاحه للعبد فلا يعتق عبده إلا بالنية كما لو قال أملك بيدك لا يعتق حتى ينوي ، فإذا نوى فإنه يتعلق بالمجلس حتى لو أعتق نفسه في المجلس عتق وإلا فلا اه شرح الإمام على الإسبيجاني .

(٣) وفي المرح : وكذلك لو جمع بين حر وعبد فقال أحدكما حر لا يعتق عبده إلا بالنية لأنه صادق في مقالته فخرج لفظه مخرج الأخبار فلا يعمل ، وكذلك لو جمع بين عبد وحر أو دابة أو حائط أو أسطوانة أو ميت فقال أحدكما حر لا يعتق عبده إلا بالنية ؛ لأنه لو صرف اللفظ إلى من لا يقع عليه يلفو ، وإذا صرف إلى عبده يعتق فسكانه قال لعبد أنت حر أولا أو قال أنت حر أو لا شيء لا يعتق .

(٤) وفي المرح قال : ولو قال لعبد أحدكما حر بألف لا يعتق واحد منهما حتى يقبلا في المجلس لأن العتق على المال يحتاج إلى القبول فإن لم يقبلا حتى قاما عن المجلس بطل القبول ، وإن قبل

للمولى ولم يوقع من ذلك شيئاً فإنه يعتق من العبدین رقبة ونصف على المالین جميعاً ويسعیان جميعاً في نصف رقبة ، یسمى كل واحد منهما في ربع قيمته لورثة مولاه (١)

أحدهما ولم يقبل الآخر لا يعتق ؟ لأن للمولى أن يقول عنيت غير القابل ، وإن قبلا فإن قال كل واحد قبيلت بخمسة لا يعتق واحد منهما ؛ لأنه أعتق أحدهما بألف لا بخمسة ، وإن قال كل واحد قبيلت بألف أو لم يقبل بألف ولكن قال قبيلت يعتق أحدهما بألف فيقال للمولى أوقع العتق على أحدهما فإذا أوقع العتق على أحدهما عتق ولزمه الألف ، وإن مات قبل البيان انقسم تلك الرقبة بينهما (كذا) نصفين فيعتق من كل واحد نصفه بخمسة ويسعى في نصف قيمته . ولو أنه قال أحدهما حر بألف فقبلا يعتق أحدهما لا بعينه ثم قال أحدهما حر بألف ولم يقبلا أو قال أحدهما حر بغير شيء فاللفظ الثاني لنو ؛ لأنه خرج بين حر وعبد . ولو أنه قال أحدهما حر بألف ولم يقبلا ثم قال أحدهما حر بغير شيء عتق أحدهما باللفظ الثاني بغير شيء واللفظ الأول خرج على الصحة فيقال له اصرف اللفظ الثاني إلى أحدهما ، فإذا صرف إلى أحدهما عتق بغير شيء ، ويعتق الآخر باللفظ الأول إن قبل في المجلس بالبدل وإلا فلا . ولو قبلا جميعاً قبل البيان عتقا جميعاً أحدهما يعتق بغير شيء والآخر بالألف إلا أنه لا يقضى على أحدهما بغير شيء ، فصار كما إذا قال رجلان لرجل لك على أحدهما ألف درهم فلا يلزمهما بهذا الإقرار شيء ؛ لأن المقضى عليه مجهول ، ولو قال لك على أحدهما ألف وعلى الآخر خمسة يلزم كل واحد خمسة ؛ لأن خمسة فيها تعين . ولو لم يقبلا جميعاً ولكن قبل أحدهما لا يعتق إلا أحدهما ولكن إذا صرف اللفظ الثاني إلى غير القابل عتق القابل بألف ، وإن صرف اللفظ الثاني إلى القابل يعتق القابل بغير شيء ، ويعتق غير القابل باللفظ الأول إذا قبل في المجلس عتق وإلا فلا ، ولو قال أحدهما حر بغير شيء ثم قال أحدهما حر بألف فاللفظ الثاني لنو . ولو قال أحدهما حر بألف أو قال أحدهما حر بمائة دينار فإن لم يقبلا حتى قاما من المجلس لا يعتق واحد منهما ، وكذلك لو قبل كل واحد بأحد المالین أو قبل أحدهما بالمالین (لأن للمولى أن يقول) عنيتك بالمالین أو يقول عنيت غيرك ، أما إذا قبلا جميعاً فقالا قبلنا أو قال كل واحد قبيلت بالمالین فيقال للمولى أنت بالخيار ، إما أن تصرف اللفظين إلى أحدهما فيعتق بالمالین ويبقى الآخر رقيقاً أو تصرف اللفظين إلى أحدهما والآخر إلى الثاني فيعتق أحدهما بألف والآخر بمائة دينار .

(١) وفي المرح وإن مات قبل البيان عتق من كل واحد ثلاثة أرباعه بنصف المالین ويسعى كل واحد في ربع قيمته ، وذلك لأن أحدهما حر لا محالة إما باللفظ واحداً أو باللفظين جميعاً والآخر يعتق في حال أن لو صرف إلى كل واحد لفظ على حدة ، ولا يعتق في حال أن لو جمع اللفظين في واحد فيعتق نصفه فيعتق رقبة ونصف فيقسم بينهما نصفين إذ ليس أحدهما بصرف الرقبة إليه أولى من الآخر ، وذكر في الزيادات أنه لو قال لعبد أنت حر على ألف درهم فقبل (ثم جمع) بينه وبين آخر فقال أحدهما حر بمائة دينار فقالا قبلنا فإن صرف اللفظين إلى المعين عتق بالمالین جميعاً ، وإن أوقع اللفظين عليهما يعتق المعين بألف درهم وغير المعين بمائة دينار ، وإن مات قبل البيان عتق المعين كله ؛ لأنه دخل في اللفظين جميعاً ويلزمه الألف وخمسون ديناراً ، أما ألف فلا لأنه لا مدخل لثاني فيه ، وأما الدينار فكأنه يلزمه في حال مائة دينار لو صرف اللفظين إليه ولا يلزمه في حال إذا صرف الأول إليه خاصة فيلزمه نصفها وغير المعين يعتق نصفه ؛ لأنه يعتق في حال ولا يعتق في حال ، ويلزمه نصف البدل وهو خمسون ديناراً ، هذا إذا عرف المعين من غير المعين ، وإن لم يعرف وقال كل واحد منهما أنا المعين يعتق من كل واحد ثلاثة أرباعه بنصف الألف ونصف المائة دينار ويسعى كل واحد في ربع قيمته

ولو قال أحدهما حر بألف درهم والآخر بخمسمائة درهم قبلا عتقا [وكان] على كل واحد منهما خمسمائة درهم للمولى ولا شيء له غيرها عليه ؛ لأنها قد صارا حرين وصار لمولاهما على أحدهما خمسمائة درهم وعلى الآخر ألف درهم ولا يعرف هذا من هذا فليس له أن يطالب واحدا منهما إلا بما يعلم أنه له عليه وهو خمسمائة درهم^(١) . ولو قال أحدهما حر بألف درهم والآخر حر^(٢) على مائة دينار قبلا عتقا ولم يكن له على كل واحد منهما شيء^(٣) . ومن اختلط عبده بحر فلم يعرفه القاضي بالاختلاط في ذلك وجعل على كل واحد منهما أن يسمى في نصف قيمته لمولى العبد وأعتق أنصافهما^(٤) . ومن أعتق عبديه

(١) وفي الشرح : ولو قال لبيدي أحدهما حر على ألف والآخر على خمسمائة فإن قالوا جميعا قبلنا أو قال كل واحد قبلت بالمائةين أو قال كل واحد قبلت بأكثر المائتين عتقا جميعا ، ويلزم كل واحد خمسمائة لأنه عتق أحدهما بألف والآخر بخمسمائة وفي الألف قدر خمسمائة فيلزم كل واحد مائة اليقين ، ولو قبل أحدهما بأقل المائتين والآخر بأكثر المائتين عتق القى قبل بأكثر المائتين ؛ لأنه لا يخلو إما أن يمينه بالأقل أو بالأكثر والأكثر قدر الأقل وزيادة فسكانه قال قبلت بالمائتين ويلزمه الأقل وهو خمسمائة فصار بعد العتق كأنه قال لك على ألف درهم أو خمسمائة يلزمه الأقل كذلك ها هنا . ولو قبل كل واحد بأقل المائتين لا يعتقان لأن حجة المولى لم تنقطع لأن له أن يقول لم أعنتك بهذا المال .

(٢) لأن أحدهما عتق بألف والآخر عتق بمائة دينار والمضى عليه مجهول ، وكذلك هذا في الطلاق إذا قال أحدهما طالق بألف والأخرى بمائة دينار قبلت جميعا طلقت كل واحدة تطليقة بائة لأن الطلاق وقع بالمال إلا أن المضى عليها مجهولة فلا يلزمها شيء . ولو قبل كل واحد العتق بأحد المائتين لا يعتق واحد منهما لأن له أن يقول لم أعنتك بهذا المال الذي قبلت . ولو قبل أحدهما بالمائتين عتق ويلزمه أحد المائتين فيقال له بين ، فإن قبل الآخر في المجلس عتق وسقط المال عن الغايل الأول ، هذا إذا قبل الثاني قبل البيان . ولو قبل بعد البيان عتق الثاني بغير شيء وعتق الأول بمالين ؛ لأن بيانه في حق نفسه صحيح وفي حق الآخر لا يصح اه من العرح . قلت : وذكرنا شارح قبل ذلك فرعا يناسب هذا المقام قال : ولو قال لعبد واحد أنت حر على ألف درهم فقبل أن يقبل قال له أنت حر بمائة دينار فقال قبلت مبهما أو قال قبلت بالمائتين عتق ولزمه المائتان جميعا ، لأن اللفظ الثاني لا يدفع اللفظ الأول لأن المولى لا يملك الرجوع عن اللفظ الأول ... الخ .

(٣) وفي المرح : ولو اختلط حر بعبد كرجل له عبد فاختلف بحر فيقول كل واحد أنا حر ، وهو يقول أحدهما عبدي فإن لكل واحد أن يحلف المولى بالله ما تعلم أنه حر ، فإن حلف لأحدهما ونسكل للآخر عتق الذي نسكل له ورق الآخر ، وإن نسكل لها اختلط إلا أن القاضي يمتن من كل واحد نصفه بغير شيء ونصفه بنصف القيمة ، وكذلك لو كانوا ثلاثة يعتق من كل واحد ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته ، وكذلك لو كانوا عشرة يعتق من كل واحد عشرين ويسعى في تسعة أعشاره =

وهو مريض مرض موته ولا مال له غيرها فلم يُجز ذلك لها الورثة عتق من كل واحد منها ثلثه وسعى لورثة مولاه في ثلثي قيمته^(١) فإن مات أحدهما بعد ذلك قبل أن يسعى في شيء ولم يترك شيئاً مات مستوفياً لوصيته ، وضرب الآخر في قيمته لوصيته وهي نصف الثلث ، وضرب الورثة بثلثي المال فيسعى هذا الباقي للورثة في أربعة أخماس قيمته وعتق [منه ثلثه]^(٢) ومن قال لعبده أنت حر اليوم أو غداً لم يعتق حتى يجيء غداً إلا أن يوقع مولاه عليه العتق اليوم بقوله أنت حر اليوم . ولو قال أنت حر إن دخلت هذه الدار أو هذه الدار فأيهما دخل عتق . ولو قال أنت حر اليوم وإذا دخلت هذه الدار فإن محمداً رضي الله عنه قال لا يعتق حتى يدخل الدار ولم يحك فيه خلافاً ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنه فيما روى عنه أصحاب الإماء : يعتق اليوم وإن لم يدخل الدار^(٣) . ومن قال لعبده أنت حر أو مدبر ثم مات المولى وقد قال ذلك المولى

وهذا كرجل أعتق أحد عبديه بعينه ثم نسي أيهما كان ، فإن بين فعل ما بين ، وإن لم بين وقال لا أدري أيهما حر لا يجبر على البيان ولكن يعتق من كل واحد نصفه مجاًماً ونصفه بنصف القيمة كذلك ما هنا .

(١) هذا إذا لم يكن على الميت دين وإن كان على الميت دين مستغرق سعى كل واحد في نصف قيمته ونصف كل واحد له وصية كما لو كان الدين ألفاً وقيمة كل واحد ألف فإن أجازت الورثة عتق النصف الباقي من كل واحد ، وإن لم يجز الورثة يعتق من كل واحد سدسه مجاًماً وسعى في خمسة أسداسه ، ولو لم يكن على الميت دين فإن لم يكن له مال سواهما ولم يجز الورثة يعتق من كل واحد ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته فيصير كل رقبة على ثلاثة أسهم لكل عبد سهم فيكون سهمين وللورثة أربعة أسهم اهـ المشرح .

(٢) وفي المشرح : فإن مات أحدهما قبل السعاية صار مستوفياً لوصيته متلقاً لما عليه من السعاية فالتلف يدخل على الورثة والعبد الباقي فيجمع نصيب الورثة أربعة أسهم ونصيب العبد الحى سهم فيكون خمسة فيعتق من الحى خمسة ويسعى في أربعة أخماسه فيجعل للورثة أربعة أسهم وللحى سهم والميت استوفى سهماً فحصل للورثة أربعة أسهم والوصية سهمان فاستقام على الثلث والثلثين .

(٣) وفي المشرح : ولو قال لعبده أنت حر اليوم أو غداً لا يعتق ما لم يجيء الغد . ولو قال أنت حر اليوم وغداً يعتق اليوم الجملة في هذا ؛ لأن المضاف إلى وقتين ينزل بأول الوقتين ، والمطلق بالفتين ينزل بآخر الفتين ، والمضاف إلى أحد الوقتين ينزل بآخر الوقتين ، والمطلق بأحد الفتين ينزل بأولهما . وإذا جمع بين فعل ووقت وأدخل بينهما أو فإن وجد الفعل أولاً وقع ، وإن وجد الوقت (أولاً) لا يقع حتى يوجد الفعل ، وروى عن أبي يوسف أنه قال يطلق بأسبقهما وجوداً =

وهو صحيح عتق نصفه من جميع مال مولاه ونصفه من ثلث مال مولاه^(١) .
ومن كان له ثلاثة أعبد فقال لأحدهم بعينه أنت حر أو هذا لأحد الآخرين
وهذا للباقي منهما عتق الأخير وقيل له أوقع العتاق على أى الباقين شئت^(٢) .

كتاب المكاتب

قال أبو جعفر : وإذا أراد الرجل أن يكاتب عبده وقد علم منه الخير الذى
أسره الله جلّ وعز بمكاتبته أهله [من] العبيد^(٣) فإنه جائز له أن يكاتبه على

== يانه إن قال له أنت حر إن قدم فلان وفلان فما لم يقدم لايقنع ؛ لأنه يتعلق بالتعطين فلا ينزل إلا
بآخرهما . ولو قال أنت حر إن قدم فلان أو فلان فقدم أحدهما يقنع ؛ لأنه علقه بأحد التعطين
فيتمتع بأولهما . ولو قال أنت حر اليوم وغداً يعتق اليوم . ولو قال أنت حر اليوم أو الغد يعتق
بآخرهما . ولو قال أنت حر إن قدم فلان أو جاء غداً فإن قدم اليوم قبل مجئ الغد عتق ، وإن
جاء غداً أولاً لا يعتق حتى يقدم فلان إلا على قول أبى يوسف فإنه يعتق . ولو قال أنت حر اليوم
غداً يعتق في اليوم . ولو قال أنت حر غداً اليوم يعتق غداً . ولو قال لأمراهاتك أنت طالق اليوم
غداً تطلق في اليوم واحدة ولا تطلق في الغد ، ولا إذا قال عنيت أخرى . ولو قال أنت طالق غداً
واليوم تطلق في اليوم تطليقة وفي الغد أخرى ، لأن عطف اليوم على الغد غير صحيح فكان
ذلك للاستثنا .

(١) وفي المرح قال : وإذا قال لعبده أنت حر أو مديبر يؤمر بالبيان ، فإن قال عنيت الحرية
يعتق ، وإن قال عنيت التدبير صار مديبراً فإن مات قبل البيان والقول في الصحة عتق نصفه مجاناً
من جميع المال ونصفه بالتدبير من الثلث إن خرج عتق ، وإن لم يكن له مال غيره عتق ثلث النصف
مجاناً ويسمى في ثلثي النصف وهو ثلث السكل . ولو كانا عبيدين فقال أحدهما حر أو مديبر ومات
قبل البيان ولا مال له غيرهما والقول في الصحة عتق ربع كل واحد مجاناً من جميع المال وربع كل
واحد بالتدبير من الثلث ويسمى كل واحد في نصف قيمته على كل حال . ولو قال أنتا حران
أو مديبران والمسألة بحالها عتق نصف كل واحد بالعتق البات ونصف كل واحد بالتدبير ، هذا
إذا كان القول في الصحة ، وإن كان القول في المرض يعتق كل واحد من الثلث .

(٢) وفي المرح : وإن كان للرجل ثلاثة أعبد فجمع بينهم فقال لواحد أنت حر وهذا وهذا
عتق الأول ووقع العكس بين الثاني والثالث فيؤمر بالبيان . ولو قال أنت حر أو هذا وهذا عتق
الثالث ووقع العكس في الأول والثاني فيؤمر بالبيان . ولو قال رجل إن كنت هذا وهذا أو هذا فبى
حر ، فإن كلم الأول وحده يحنث ، وإن كلم الثاني أو الثالث وحده لا يحنث . ولو قال إن كنت هذا
أو هذا وهذا فبى حر فإن كلم الأول أو الثاني وحده لا يحنث ، وإن كلم الثالث وحده يحنث
واقه أعلم .

(٣) وفي المرح : القياس أن لا يجوز الكتابة ؛ لأن فيها إثبات الدين على العبد والمولى لا يثبت له
الدين على العبد ، ولكن يجوز استعساناً لقوله تعالى « فكاتبوهم إن علمتم بهم خيراً » . بعضهم ==

ما يتراضيان عليه من قليل الأموال ومن كثيرها ، ومن عاجلها ^(١) ومن آجلها ، ومن منجمها ^(٢) ، وليس عليه أن يضع عنه من مكاتبته شيئا ، وتأويل قول الله : « وآتوهم من مال الله الذي آتاكم » ^(٣) فإنما هو على الندب والحض على الخير لأعلى الإيجاب . وجائز للرجل أن يكتب عبده ، وإن كان العبد لم يبلغ إذا كان يفتل الشراء والبيع ^(٤) ، ولا تصح المكاتبية إلا أن يقول له مولاه ^(٥) في مكاتبته : إذا أديت إلى جميع ما كاتبتك عليه فأنت حر ، ويعتق إذا أدى ذلك إليه ، ولا يعتق المكاتب حتى يبرأ من جميع المكاتبية كلها من غير هجز يلحقه قبل ذلك . وليس للمكاتب ولا للمكاتبية أن يتزوجا في مكاتبتهما بغير إذن مولاهما ولهما أن يتزوجا بإذنه ^(٦) . وللمكاتبية الخيار إذا عتقت في رد ذلك النكاح عنها ^(٧)

== قال الخير الذي أراد به إقامة الصلاة وأداء الفرائض ، وبضمهم قال : أراد به أنه بعد العتق لا يضر بالمسلمين لأنه ما دام عبداً وتحت ولاية المولى فيمنعه عن ذلك فإن علم المولى أنه يضر بالمسلمين بعد العتق لأفضل للمولى أن لا يكتب ؛ ولأنه كاتب مع ذلك يجوز ؛ لأن هذا ليس على سبيل المصير وإنما هو على الندب .

(١) وعند الشافعي لا يجوز معجله ، والسلم عنده معجلا وهؤجلا يجوز ، وعندنا السلم لا يجوز إلا وهؤجلا . ثم إذا كاتب معجلا فإن قدر على الإبقاء في المجلس حتى إذا أدى وإن لم يقدر على الأداء في المجلس له أن يرده في الرق وإن أراد أن يؤجله أجله أه من المرح .

(٢) وفي الفقيضية ومن عاجل ذلك ومن آجله ومن منجمه .
(٣) قال مضمم أراد به أن يحط عنهم بعض بدل الكتابة على سبيل الندب لأعلى سبيل المم والإيجاب . وقال بضمهم : أراد به صرف الصدقة إليهم بقوله « وفي الرقاب » فسر المفسرون أن الرقاب أراد به المكاتبون أه من المرح .

(٤) وصار مأذونا له في التجارة وتجوز تصرفاته إلا التبرعات كالهبة والصدقة أه من المرح .
(٥) كان في الأصل لا يضر المكاتب إلا بقوله مولاه ، والصواب ما في الفقيضية ولا تصح المكاتبية إلا أن يقول له مولاه .

(٦) لأنه لا يملك أن يزوجها لأن لرقبة باقية على مال المولى وليس للمولى أن يزوجها بغير رضاهما لأنه لا يملك ما يقع فصار كمنه أو كأمة بين اثنين ولا يملك أحد تزويجه إلا برضا الآخر ، فكذلك المكاتب والمولى إذا اجتمعا فإن تزويج جاز أه من المرح .

(٧) فإذا أدى عبد يعتق وليس له خيار لئلا يملك لأنه لا خيار للعبد ، وأما الأمة فلها الخيار لأنه عقد عيبها في حالة الرق ، هذا إذا حتمه . وأما عبد والأمة إذا تزوجا بغير رضا المولى توقف على إجازته ، فإن أدى فمتقا أو أمعهما لمولى من النكاح جاز النكاح ؛ لأن اتوقف كان للمولى وقد زال حقه بالعتاق ، وإن عجز ورد في رق من جاز لمولى جاز ... أه من المرح .

والمكاتب والمكاتبة أن يخرجوا إلى حيث أحبوا ، وليس لمولاهما أن يمنعهما من ذلك ، وإن كان اشترط ذلك عليهما كان شرطه باطلاً^(١) . وجائز للرجل مكاتبه عبده على نفسه وعلى ماله^(٢) . وإن كان ماله أكثر مما كاتبه عليه^(٣) . وجائز للرجل أن يكاتب عبده على أن يخدمه شهراً ، أو على أن يبنى له داراً ، استحساناً وليس بقياس^(٤) . ومن كاتب عبده على مال إلى أجل ، ثم صالحه قبل حلول الأجل على أن يسجل له بعض ذلك المال ويبرأ من بقيته لم يجز فيما روى أصحاب الإجماع عن أبي يوسف رضى الله عنه من قوله^(٥) . وأما محمد فروى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضى الله عنهم أن ذلك جائز ولم يحك فيه خلافاً . وجائز للمكاتب قبول الصدقات من الزكوات ومن غيرها ، وجائز للمولى أخذ ذلك منه قضاء من المكاتب . وجائز له أيضاً أخذ ذلك وأكله^(٦) بمد يجز المكاتب عن الكتابة . ولا تجوز المكاتبه على قيمة الذي يكاتب^(٧) والمكاتبه على ذلك فاسدة إلا أن يكون سمي^(٨)

- (١) لأن الكتابة لا تتعلق بالجائز من المهر ، والعاقد من المهر لا يبطؤها له من المهر .
 (٢) وماله ما كان من كسبه كالتيجارة والمهبة والصدقة . من المهر .
 (٣) نحو أن يكاتبه على ألف درهم عن نفسه وماله ألفان فإنه يجوز قبضه من أحد الاثنين ويبقى الآخر له فضلاً ، ولا يكون في هذا ريباً لأن العقد جرى بين السيد وعبده ولا ريب بينهما أنه من المهر .
 (٤) أو على أن يبنى له داراً ينظر إن كانت المارة مما يجوز عليه عقد الإجارة تجوز عليه الكتابة استحساناً ، والقياس أن لا يجوز . من المهر .
 (٥) وقاس هذا على سائر الديون المؤجلة إذا صالح على أن يسجل بمضا ويعط عنه بمضا فاصح فاسد ويرد ما قبض فيكون حقه عليه إلى الأجل . من المهر .
 (٦) وإن كان المولى غنياً لأن العين يختلف حكمها باختلاف أسباب الملك وإن كانت العين مينا واحدة ، ألا ترى أنه كان يتصدق على بريرة وكانت تهدي إلى النبي صلى الله عليه وسلم ذلك وأأكله ، ألا ترى أن الفقير إذا مات وترك مالا جمه من الصدقات ونحوها ووارثه غني يحمل له أكله ، كذلك ما هنا . من المهر .
 (٧) لأن القيمة لا تعرف إلا بالخزر والظن وتختلف باختلاف القومين فيجهل مقدارها فلا يجوز وتسكون فاسدة فإذا أدى قيمته يمتنع . وفائدة فساد أن للمولى أن يرد في الرق ويمسح الكتابة بغير رضاه وفي الجائز لم يفسخ إلا برضا المبد . وللعبد أن يفسخ في الجائزة والفاصلة بغير رضا المولى فكذلك هذا . من المهر .
 (٨) كذا في الفيضية ، وكان في الأصل يسمى .

لها مقداراً فتكون المكاتبة على ذلك جائزة . والمكاتبة حرام على مولاها ما كانت في المكاتبة حتى تعجز عنها فتعود رقيقاً . ومن كاتب عبده أو أمته مكاتبة فاسدة فأدى إليه ما كاتبه عليه عتق ، وكان عليه أن يسعى في بقيته إن كانت في قيمته لمولاه . ومن اختلف ومكاتبه^(١) فيما كاتبه عليه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول يتحالفان ويتزادان المكاتبة ، ثم رجع عن ذلك وقال : القول للمكاتب في مقدار المكاتبة مع يمينه على ذلك ولا يتحالفان ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما في ذلك بقوله الأول وهو صحيح على أصولهم . ومن كاتب عبده على عبد غيره كانت المكاتبة فاسدة ، وإن أجازها رب العبد كانت كذلك أيضاً ولم يجوز^(٢) . وإذا حل على المكاتب نجم من نجوم مكاتبته فمجز عنه فرد مولا إلى الرق برضاه بذلك دون السلطان كان [ذلك] جائزاً ، وإن رفعه مولا إلى السلطان قبل أن يرده إلى الرق وقد أخذ بنجم من نجوم مكاتبته نظر السلطان في ذلك ، فإن وجد للمكاتب مالا حاضراً قضى منه مكاتبته وأعتقه ، وإن وجد له مالا غائباً يرجو قدومه بعد يوم أو يومين انتظره ، فإن جاء قضى منه مكاتبته وأعتقه ، وإن لم يكن شيء مما ذكرنا رده في الرق^(٣) ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما . وقال أبو يوسف رضى الله عنه لا يرده إلى الرق^(٤) حتى يتوالى عليه نجمان . ومن مات وله مكاتب كانت المكاتبة التي على المكاتب موروثه [للورثة] عن

(١) وفي الفيضية ومن اختلف هو ومولاه .

(٢) وفي لشرح قال : ولو كاتبه على عبد أو ثوب فإن كان يمينه في يدي العبد فهو جائز ، وإن كان العبد للغير لا يجوز لأنه لا يدري أي قدر على تسليمه أم لا إلا إذا أجاز صاحبه فإذا أجاز يجوز ورجع المميز على المكاتب بقيمة ذلك العبد ، هذا في رواية ، وفي رواية لا يجوز وإن أجاز وهو رواية الطحاوي ، هذا إذا كان يمينه وأمالا إذا كان بغير عينه وسمى جنسه ووصفه وقدره فإنه يجوز فإن أدى يمتن وإن لم يسم جنسه يجوز أيضاً ويقع على الوسط ، وإن كاتبه على ثوب أو على دابة بغير عينه لا يجوز ولو أدى لا يمتن .

(٣) وفي الفيضية والشرح إلى الرق .

(٤) من قوله وقال أبو يوسف إلى قوله إلى الرق سألط من الأصل ثابت في الفيضية والشرح .

مولاه ، كما يورث عنه سائر أمواله سواها^(١) ، وكان ولاء المكاتب إذا أدى للمكاتبة لمولاه [لا^(٢)] للورثة^(٣) . وإذا مات المكاتب في حياة مولاه أو بعد وفاته ولم يترك وفاء بمكاتبته كان عاجزاً حياً^(٤) وميتاً من مال مولاه^(٥) . ولو ترك مالا فيه وفاء بمكاتبته أدبت عنه مكاتبته وجعل كأنه قد مات حراً . وإذا علقت^(٦) للمكاتبة من مولاه كانت بالخيار ، إن شاءت هجرت فصارَت أم ولد لمولاه ، وإن شاءت مضت على مكاتبته وأخذت عقرها من مولاه ، فاستعانت به في مكاتبته^(٧) . ومن كاتب نصف عبده على مال فإن

(١) ولا يكون (أى للمكاتب) موروثاً إلى أن قال : والدليل على أن الرقة لا تصير مورثة أن المولى لو زوج ابنته من مكاتبه ثم مات لا يفسد النكاح ، ولو كانت مورثة وجب أن يفسد ؛ لأن أحد الزوجين إذا ملك رقة صاحبه أو بعضاً منه ينسخ النكاح فلو أنه طلقها ثم أراد أن يتزوجها لا يجوز لأن لها فيه حق الملك وحق الملك يمنع ابتداء النكاح ولا يفسد نكاحاً قد صح ، وهذا كما يقول في الأمة المقبوضة بالمعد الفاسد إذا تزوجها ابن البائع جاز ، ثم إذا مات البائع فللابن حق الاسترداد ولا يفسد النكاح حتى يسترد . ولو أراد النكاح بعد موت البائع لا يجوز اهـ من الفرح .
(٢) زيادة من الفرح . وهذه العبارة ساقطة من الفيضية .

(٣) حتى يرث المذكور من عصبة المولى دون الإناث . ولو أعطته الوارث يعتق ويكون الولاء من المولى لا من الوارث ، هذا إذا كان الوارث واحداً . ولو كان اثنين أو أكثر فأعتقه أحدهما لا يعتق ولا يبرأ إلا أنه إذا كان وحده فيعتقه يعتق لا لحق الملك ولكن لما أنه يبرأ في ذمته لأن تحت التناق إبراء وهو يملك الإبراء ، وفي هذا الإبراء فائدة فلذلك عتق . وأما إذا كان اثنين فعتقه لا يفيد لأنه لا يعتق وليس بصريح الإبراء حتى يبرأ فلم يصح ، وليس هذا ككاتب بين اثنين أعتقه أحدهما يعتق لأن الملك بينهما فأعتق ملك نفسه اهـ من الفرح .

(٤) كان في الأصل حراً أو ، والصواب حياً وهو تصحيف ، وهو ساقط من الفيضية .
(٥) وفي الفرح : وإذا مات المكاتب قبل الأداء عاجزاً مات عبداً ، وإن مات من وفاء مات عبداً على قول زيد بن ثابت رضي الله عنه ، وعلى قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه يموت حراً إذا أدبت كتابته من ماله بعد الموت ، وهو مذهبنا فأخذنا بقول زيد بن ثابت في حال الحياة ويقول على بعد الوفاة .

(٦) وفي الفيضية حبلى .
(٧) وفي الفرح اعلم بأن المكاتب إذا جاءت بولد لسته أشهر أو لأكثر أو لأقل فادعى المولى أنه ولده ثبت النسب ويعتق الولد ، صدقته المكاتبه أو كذبه ، فإن صدقته فلا يشك لأنها دقية على ملك المولى ، وإن كذبه فكذلك لأنها تسمى لفكك رقبته ورقبة ولدها عن قل لرق فإذا نالت مقصودها بقير مال لا يعتبر تكذيبها ، ثم لأنها بالخيار إن شاءت هجرت نفسها فتصير أم ولد له ويسقط المقر ، وإن شاءت مضت على الكتابة وتأخذ المقر فتستعين به على أداء الكتابة إذا كان العلوق في حالة الكتابة لأن المولى كالأجير من منافعها ومكاتبته ، وأمر بدل منافعها .

أما حنيفة رضى الله عنه كان يقول نصفه مكاتب على ذلك المال^(١) فإذا أهدى إليه ذلك المال عتق^(٢) وسمى له فى بقية قيمته . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يكون العبد كله مكاتباً على ذلك المال ، وبه نأخذ^(٣) . ومن كاتب عبداً بينه وبين آخر وكاتب نصفه بغير إذن شريكه كان لشريكه إبطال ذلك ما لم يؤد العبد إلى مولاه الذى كاتبه ما كاتبه عليه^(٤) ، وإن لم يبطل المولى الذى لم يكاتبه للمكاتب حتى أداها العبد إلى الذى كاتبه عليها ، فإنه قد عتق نصيبه ذلك ، وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول : إن كانت المكاتبية وقعت على العبد كله كان للذى لم يكاتبه أن يرجع على الذى كاتبه بنصف ما قبض من العبد فيأخذه منه ثم يرجع حكم العبد إلى حكم عبد بين رجلين أعتقه أحدهما^(٥) ، ولا يرجع المولى الذى كاتب على المكاتب بشيء .

(١) والنصف الآخر مأذون له فى التجارة اهـ من الفرح .

(٢) وما فضل فى يده من الكسب نصفه له ونصفه المولى لأنه إنما كاتب النصف وصار النصف الآخر مستمى ، فإن شاء أعتق وإن شاء استبقى غير مشقوق عليه ، وهذا قول أبى حنيفة ، لأن الكتابة مخرجة بالعتق والعتق عنده يتجزأ كذلك الكتابة عنده تنجزاً . من الفرح .

(٣) وفى الفرح : ولو أنه دبر مكاتبه فكذا هو بالخيار إن شاء قضى الكتابة ، وإن شاء مضى على الكتابة لأنه استفاد العتق من وجهين فهو بالخيار ، وإن مات مولاه وهو لا يخرج من الثلث فى قول أبى حنيفة هو بالخيار ، إن شاء سعى فى ثلث بدل الكتابة ، وإن شاء سعى فى ثلث القيمة ، وفى قول أبى يوسف ومحمد عليه الأقل من ثلث قيمته ومن ثلث بدل الكتابة ولا خيار للاختلاف فى هذا الفصل فى الخيار والاختلاف فى المقدار .

(٤) لأنه يؤدى إلى الضرر به فى الحال من حيث لا يجوز بيعه فى الحال ، وفى ثانى الحال يصير مستمى فيكون له حق الفسخ . من الفرح .

(٥) فى الجامع الكبير ص ٣٠٦ وقال أبو حنيفة فى عند بين رجلين كاتبه أحدهما على نصيبه خاصة فأذن شريكه له فى ذلك وفى قبض المكاتب على ألف فاكسب العبد خمسمائة فنصفها للمكاتب ونصفها للذى لم يكاتب ، فإن أداها المكاتب كلها إلى الذى كاتب لم يرجع الذى لم يكاتب على الذى كاتب بقى . وكذلك إن عجز العبد والمال فى يدي الذى كاتب أو قد استهلكه لم يرجع شريكه عليه شيء ، ولو كان المولى الذى كاتب قبض من العبد خمسمائة ثم نهاه الآخر الذى لم يكاتب عن القبض فقبض بعد ذلك خمسمائة رجع عليه الذى لم يكاتب بنصف الخمسمائة الأخيرة . وفى مختصر الحاكم وإن كاتب نصيبه منه بإذن شريكه جاز ولم يكن الاخر أن يبيع نصيبه فله أن يكاتبه ، وهذا قول أبى حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد إذا كاتب أحدهما نصيبه بإذن شريكه فهو مكاتب كله بينهما =

مما أخذه منه شريكه . وإن كانت المكاتبه وقعت على نصيبه من العبد كان الجواب كذلك أيضا ، غير أنه يكون للمكاتب أن يرجع على العبد بما أخذ منه شريكه فيستسعيه فيه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : سواء كانت المكاتبه وقعت من المكاتب على كل العبد أو على نصيبه من العبد ، وهو^(١) كما قال أبو حنيفة رضى الله عنه فيها^(٢) إذا كانت وقعت على كل العبد ، وإن كانت المكاتبه وقعت من هذا المولى على نصيبه من العبد بإذن شريكه كانت جائزة^(٣) وكان ما أداه المكاتب إلى الذى كاتبه^(٤) يرجع الذى لم يكاتب على الذى كاتب فيأخذ منه نصفه ثم يرجع الذى كاتب بذلك على المكاتب حتى يسمى له فيه . وإن كانت المكاتبه وقعت من الذى كاتب بإذن شريكه له فى ذلك وفى قبض^(٥) المكاتبه كان كذلك أيضا إلا أنه ليس للشريك الذى لم يكاتب أن يرجع على الذى كاتب بشيء مما يقبضه من المكاتبه ، فإذا قبض المكاتب جميع المكاتبه عتق المكاتب وكان حكمه حكم عبد بين رجلين أعتقه أحدهما . وإن نهى الشريك شريكه عن قبض المكاتبه أو مات قبل قبض شريكه إياه انقطع إذنه بذلك وعاد حكم العبد إلى حكمه لو كانت المكاتبه وقعت بإذن الشريك لشريكه^(٦) فى قبض شيء

== وإن أخذ ما كاتبه عليه عتق نصيبه فكان لشريكه أن يأخذ منه نصيبه ويرجع به المكاتب على الغلام فى قول أبي حنيفة وليس للشريك أن يضمن للمكاتب نصيبه لأنه كاتبه بإذنه اه ورقة ١٠٦ باب مكاتبه الرجلين .

(١) وفى الفيضية فهو .

(٢) وفى الميضية فيما .

(٣) وفى المرح : فأما إذا أجاز شريكه صار مكاتباً بينهما فإن أدى إليهما معا عتق والولاء بينهما وجميع الكسب للمكاتب ، وإن أدى إلى أحدهما لا يعتق إلا إذا وصل نصفه إلى الآخر إلا إذا أذن لشريكه بقبض الكتابة ، فإن أدى كله إلى الأمور عتق ، ولو أدى كله إلى الأمر لا يعتق حتى يصل نصفه إلى الأمور ... الخ .

(٤) كذا فى الأصول ولم أجد هذه العبارة فى المرح . والظاهر أن بعض الكلام سقط من البين (مشتركاً بين الذى كاتب وبين الذى لم يكاتب و) أو مثله . والله أعلم .

(٥) كان فى الأصل وفى بعض المصوبات وفى قبض وفى الفيضية وقد قبض وحرف قد تصحيف فى .

(٦) وفى الفيضية ضمير لإذن الشريك لشريكه .

من المكاتبه في جميع ما ذكرنا^(١) ، وهذا كله قول أبي حنيفة رضي الله عنه .
وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما : هذه المكاتبه مكاتبه بجميع العبد ،
وهو بها مكاتب لموليه ، فإن كان مولاه الذي لم يكاتبه أذن لمولاه الذي كاتبه
في قبض المكاتبه فقبضها عتق العبد من موليه جميعاً ، وإن كان لم يأذن له
في قبضها لم يعتق بقبض الذي كاتبه إياها حتى يقبض المولى الآخر حصته
منها ، وبه نأخذ . ولا يجوز عتق المكاتب لعبد ولا هبته شيئاً^(٢) من ماله
في حال مكاتبته عتق بعد ذلك أو هجز^(٣) . ومن كاتب عبده على ألف
درهم مكاتبه واحدة إن أديا عتقا وإن هجزا ردا في الرق^(٤) . كانا بذلك
مكاتبين ، وكان للمولى أن يأخذ كل واحد منهما بالمكاتبه كلها فأيهما أداها
إليه عتق وعتق صاحبه ، وكان له أن يرجع على صاحبه بحصته منها ، وكذلك
ما أداه من المكاتبه من شيء كان له أن يرجع على صاحبه بنصفه . وإن
كانت المكاتبه وقمت على ألف درهم ولم يذكر في المكاتبه شيئاً غير ذلك

(١) إن كان موسراً فللعيريك خيارات ثلاثة ، وإن كان مسيراً فلياران . من الفرح .

(٢) وفي الفضية شيء . مكان شيئاً .

(٣) وفي الفرح : ولا يجوز عتق المكاتب لعبد ولا هبته شيئاً من ماله . اعلم بأن المكاتب
سعد الكتابة يملك مكاسبه ومناقبه ، وله أن يصرف جميع التصرفات في المصرو خارج المصرو ،
إلا أن العتق لا يملك ببدل أو بشير بدل ، ولا يجوز له أن يقول لعبد إذا أدبت إلى ألفا فأنت
حر ، لأنه تعليق العتق بالفرط وهو لا يملك ذلك لأنه لا يملك التحقيق فلا يملك التملك إلا الكتابة
فانه يجوز ، لأن هذا عقد مبادلة ، إلا أن العتق ينزل بالأداء حكماً ، وقد يثبت بالحكم ما يطل
بالقصد ، ألا ترى أن الأب يملك كتابة عبد الصبي ولا يملك عتقه على مال ، وكذلك الوصي ،
وكذلك العيريك شركة مفاوضة يملك كتابة عبد بينه وبين شريكه ولا يملك عتقه على مال الخ .

(٤) وفي الفرح : فإذا أدبنا عتقنا وإن هجزنا تردان في الرق على أن كل واحد منهما كفيل ضامن
عن صاحبه أو لم يشترط هذا فإن لم يقبل أو لم يقبل أحدهما بطل ؛ لأن هذه صفقة واحدة فشترط
قبولها جميعاً ، وأما إذا قبلا ، القياس ألا تصح هذه الكتابة لأن هذه كتابة بفرط الكفالة لأن
كل واحد يكون كفيلاً وكفالة المكاتب لا تجوز ، ولا تجوز الكفالة عن المكاتب ببدل الكتابة
أيضاً فوجب أن تقصد إلا أنها تجوز استحساناً لأنه يصير كأنه كاتب كل واحد منهما وعلق عتق
الآخر بأدائه فلذلك جازت ، فإذا أدبنا عتقنا فإذا هجزا ردا في الرق وعجز أحدهما لا يصح لأن
الآخر يؤدي فيعتق .

كانت المكاتب جائرة على الألف ، وكان على كل واحد منهما حصته منها لمولاه لائىء له عليه منها غير ذلك . ولا تجوز الكفالة من المكاتب فى غير ما ذكرنا من المكاتب إذا وقعت عليه وعلى صاحبه إن أديا عتقا وإن عجزا ردا [فى الرق] . وإن وقعت المكاتب من المولى على عبده مكاتب واحدة إن أديا عتقا وإن عجزا ردا فمات أحدهما كان للمولى أن يأخذ الباقي بجميع المكاتب ، وإن لم يمت واحد منهما ولكن المولى أعتق أحدهما عتق وبطلت حصته من المكاتب ، وكان للمولى أن يأخذ كل واحد منهما بحصة الآخر من المكاتب ^(١) ، فإن أخذ بها الذى أعتقه فأدّاها إليه كان له أن يرجع بها على المكاتب حتى يسعى له فيها ^(٢) . ولا تجوز الكفالة للمولى بما على عبده من المكاتب فى غير ما ذكرنا من المكاتب ^(٣) إذا وقعت منه على عبده مكاتب واحدة إن أديا عتقا وإن عجزا ردا . وللمكاتب أن يكاتب عبده ويكون ولاؤه إذا أدى إليه المكاتب مد أن صار حرا بأدائه المكاتب إلى مولاه للمكاتب الذى كاتبه . وإن أدّاها قبل ذلك فعتق كان ولاؤه لمولى مولاه الحر ^(٤) . وللرجل أن يكاتب عبد ابنه الصغير ، وللوصى أن يكاتب أيضا عبده بقيمته . وليس لواحد منهما أن يمتق ذلك العبد على مال . وإذا ولد

(١) ويطلب الآخر بأداء حصته لأجل الأصالة والعتق لأجل الكفالة . من الفرح .
(٢) وفى الفرح فلو لم يمتق ولكنه وهب النصف من أحدهما أو أبرأه عن النصف الذى عليه بالأصالة فذلك بمنزلة الاستيفاء فله أن يجعل نصف ذلك عن الآخر وله أن يطالب الآخر بحصته بالأصالة ويطلب هذا بالكفالة . ولو أنه وهب السكلى من أحدهما يمتقان جميعاً ، وله أن يرجع على صاحبه بنصف ذلك لأن الهبة تمامية . ولو أنه لم يمت ولكنه أبرأه عن الجميع لا يمتقان ؛ لأنه أبرأه عن النصف لأجل الأصالة والنصف لأجل الكفالة وبرأه السكلى لا توجب برأه الأصل فله أن يطالب الآخر بالنصف فإذا أدى عتقا مما .

(٣) وفى الفرح : ولا يجوز للمكاتب أن يكفل عن أحد بمال ولا بغير مال ؛ لأنها تبرع وتبرعات العبد لا تجوز ، ولا يجوز أن يكفل رجل عن الكتابة للمولى ، لأن الكفيل يصح له على المكفول عنه وما هنا المكفول عنه لا يجبر على الأداء ؛ لأنه بالخيار بين الجز والأداء ، فلو جازت الكفالة لكان الكفيل مجبرا على الأداء فيكون على الكفيل أكثر مما على الأصل فذلك لم يمتز .
(٤) ولا يثبت من الأعلى (أى المكاتب الأعلى) لأنه ليس من أهل الولاية ثبت من المولى . وكذلك لو أديا جميعاً ثبت ولاؤهما جميعاً من المولى اه من الفرح .

للمكاتب ولد من أمة ابتاعها كان كسبه لأبيه وعتق بعثاق أبيه^(١). وإن مات المكاتب ولم يترك مالا خلفه ابنه هذا في المكاتبه فيسعى فيها على نجومتها ، فإذا أداها عتق وعتق أبوه^(٢). ومن ملكه المكاتب من ولده وإن سفل ومن والده وإن علا لم يكن له أن يبيعه وكان له كسبه ، فإذا أدى المكاتب للمكاتبه عتق وعتق معه من اشتراه ممن ذكرنا^(٣). وإن اشترى سوى من ذكرنا من ذوى أرحامه المحرمات^(٤) فإن أبا حنيفة كان يقول : له أن يبيعهم جميعا . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : ليس له أن يبيع أحدا منهم وم^(٥) في حكم من سوام من ذوى أرحامه المحرمات^(٦) ، وبه نأخذ . وإن مات المكاتب والمكاتبه عليه وترك من اشترى ممن له يبيعه في قول أبي حنيفة رضى الله عنه ، ومن ليس له يبيعه في قوله من ذوى أرحامه المحرمات ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال يباعون جميعا ، وسواء في ذلك بين الوالدين وغيرها إلا في ولده فإنه قال يقال له : إن أدت المكاتبه حالة قبلناها منك وعتقت وعتق أبوك بعثاقتك ، وإن أبيت ذلك كنت أنت وأبوك مملوكين . وقال أبو يوسف

(١) وفي المرح : وصورة رجل كاتب أمة حاملا فجاءت بولد قالولد يدخل في كتابة الأم ، وكذلك لو كاتب عبده . ثم إن المكاتب اشترى أمة فاستولدها دخل الولد في الكتابة وللولي أن يطالب الأميل دون الولد ، لأن الولد لم يدخل قصدا وإنما دخل تبعا ، وليس له أن يطالب التبع في حال قيام التبوع إلا أن مال الولد من كسب الوالد إلا أن الرجل يسترد المؤدى قياسا واستحسانا ؛ لأنه أدى عن عبد فاسد فصار كالبيع الفاسد ، فإذا أدى يعتق ويعتق الولد .

(٢) ويرث من الأب والأم . من المرح .

(٣) وفي المرح وأما في الولد المشتري وإن سفل أو الوالدون وإن علوا إذا اشتراه المكاتب يدخلون في كتابته كالولد المولود سواء ، إلا في فصل وهو أنه إذا مات بغير مال فيقال لهم إما أن تؤدوا الكتابة حالا أو رددناكم في الرق .

(٤) كالأخ والم ونحوهما . المرح .

(٥) وفي القبيضية وهو مكان وم .

(٦) وأصلا في ذلك أصلا وقالا : كل من ملك الحر يعتق عليه ، فإذا ملك المكاتب يكاتب عليه ويقوم مقامه . وكل من اشترى الحرة تصير أم ولد ، فإذا اشترى المكاتب صارت أم ولد له فله أن يؤدى الكتابة من كسب الولد . من المرح .

ومحمد رضى الله عنهما : كل ذوى أرحامه المحرمات [فى] هذا فى حكم ابنة للولود فى المكاتب من أمة كانت له ، يسعون فى المكاتب على نجومها ، فإن أدوها عتقوا وعتق المكاتب الميت ، وإن هجزوا عنها عادوا [وعاد] المكاتب الميت رقيقا ، وبه نأخذ . وإذا ابتاع المكاتب زوجته لم ينفسخ بذلك نكاحه وكانت زوجته على حالها^(١) وله أن يبيعها إلا أن يكون ابتاعها وولداً كانت ولده منه فإنه إن كان كذلك لم يبيعها ، وإن طلقها بعد ابتياعه ليأها طلاقاً أبانها منه ثم أراد أن يتزوجها بعد ذلك لم يكن له ذلك^(٢) . ولو كان ابتاعها دون ولدها منه كان له فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه بيعها ، ولم يكن له ذلك فى قول أبى يوسف ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ . ومن غر من المكاتبين فى أمة ابتاعها فوقع عليها ثم استعقت عليه كان عليه عقرها^(٣) ويؤخذ به فى المكاتب . ولو كان ذلك الغرور فى نكاح والمسألة على حالها كان عليه عقرها بعد العتق . والمأذون له فى ذلك كالمكاتب فى جميع ما ذكرنا^(٤) .

(١) وذلك لأن المكاتب له حق الملك لا حبيبة الملك وحق الملك لا يفسد النكاح بعد صحة النكاح إلا أنه يمنع اجتهاد النكاح . المرح

(٢) وفى المرح ثم هاجنا لو طلقها طلاقاً رجسياً له أن يراجعها فإن طلقها تطليقة بائنة فليس له أن يتزوجها بعد ذلك ، ألا ترى أن المكاتب إذا تزوج مكاتبته على أمة ثم إن المكاتب تزوج الأمة ثم طلق المكاتبته قبل الدخول عاد نصف الأمة إلى الزوج ، ولا يفسد النكاح حتى يقضى القاضى أو ترد المكاتبته على الزوج نصفها ، فلو لم يتزوج الأمة حتى طلق المكاتبته قبل الدخول والأمة فى أيدي المكاتبته فأراد أن يتزوجها لا يجوز ، ألا ترى أن رجلاً لو تزوج ابنته الثالثة برضاها من المكاتب جاز فإذا مات المولى فورثت الابنة ما على المكاتب لا يفسد النكاح ، ولو لم يتزوجها حتى مات المولى ثم أراد أن يتزوجها لا يجوز .

(٣) وفى نسخة المرح مهرها مكان عقرها والأصوب عقرها ، ويمكن أن يبر عن العر بالمهر مجازاً لأنه قائم مقام المهر .

(٤) وفى المرح اعلم بأن المكاتب إذا اشترى أمة فاستولدها فجاء رجل فاستحقها فالولد رقيق ويرد الولد ويلزم المقر للحال . ولو كان تزوج امرأة على أنها حرة فإذا هى أمة لرجل إن كان ذلك الرجل أذن لها بالنكاح فالنكاح جائز ، وإن كان لم يأذن لها بالنكاح فالنكاح فاسد فيأخذ المقر بعد الحرية إلا إذا كانت بكراً فاعتضاها فيؤخذ للحال لأنه ضمان جنابة ، هذا إذا كان للمولى لم يأذن للمكاتب بالنكاح ، ولو كان أذن له فالمقر يؤخذ للحال ؛ لأن الإذن بالنكاح يتناول الجائر والفاسد جميعاً ، وهذا كله عند أبى حنيفة وأبى يوسف . وقال محمد : الولد يكون حراً =

ومن كاتب أمته على^(١) نفسها وعلى^(٢) ابني لها صغيرين كان ذلك جائزاً ، فإن كبرا فآدى أحدهما جميع المكاتبية أو أدياها جميعاً أو أدتها أمهما لم يرجع من أداها منهم على بقيتهم منها بشيء . ومكاتبية النصراني عبده النصراني على أرطال من خر مسامة جائزة^(٣) فإن أسلم أحدهما قبل أداء المكاتبية بطلت الخمر ولم تبطل المكاتبية وكان على المكاتب قيمة الخمر لمولاه يؤديها إليه على نجوم المكاتبية فإذا أداها عتق^(٤) . ومن كاتب عبده وهو مريض على ثلاثة آلاف درهم إلى سنة وقيمة العبد ألف درهم ثم مات المولى^(٥) فلم يحز ذلك الورثة فإن أبا حنيفة وأبا يوسف رضى الله عنهما كانا يقولان يقال للمكاتب إن أديت [ثلثي] المكاتبية الآن قبل ذلك منك وكان الباقي منها عليك إلى الأجل الذي وقعت المكاتبية عليه ، فإن فعل ذلك وإلا رد في الرق . وقال محمد رضى الله عنه : يقال له إن أديت ثلثي قيمتك الآن قبل ذلك منك وكان ما بقى عليك من المكاتبية إلى أجله ، فإن فعل ذلك وإلا رد رقيقاً^(٥) . قال أبو جعفر : قول محمد رضى الله عنه عندنا في هذا أجود ، وهو قول زفر

في هذه الأصول ؛ لأن الصحابة رضوان الله عليهم أجمعين قالوا : ولد المبرور حر بالقيمة ولم يفصلوا بين أن يكون حراً أو عبداً إلا أنها قالوا هذا انصرف إلى الحر ؛ لأن الحر يملك العتاق فيملك عتق الولد بالقيمة . فما عرفت الجواب في الكتابة فهو جواب في العبد المأذون .

- (١) وفي الفيضية من مكان على في الموضعين كليهما .
- (٢) لأن الخمر لهم كالعصير لنا والخنزير لهم كالشاة لنا . المرح .
- (٣) وفي المرح : فعد ذلك إذا أسلم أو أسلم أحدهما اهلب إلى القيمة حتى لو أدى الخمر لا يمتن ، وإذا أدى القيمة يمتن ؛ لأن الكتابة من الخمر كانت جائزة في حالة الكفر إلا أنه يحز من تسليمه بالإسلام فينتقل إلى القيمة . وروى عن محمد أنه قال : تبطل الكتابة لأنه يحز عن تسليم ما وقع عليه المقدر فصار كأنه يحز نفسه . وإن شئت زيادة التفصيل فعليك بالمرح .
- (٤) ولا مد له . المرح .

(٥) ولو كاتبه على ثلاثة آلاف وقيمته ثلاثة آلاف يقال له عجل ثلثي الكتابة حالا بالإجماع . ولو كانت قيمته ثلاثة آلاف فكاتبه على ألف إلى سنة فإنه يقال له : عجل ثلثي قيمتك حالا ويقتضى بالإجماع ، وكذلك لو كاتبه على ألفين وقيمته ثلاثة آلاف . ولو كانت قيمته ألفين فكاتبه على ثلاثة آلاف درهم إلى سنة فإنه يقال له : عجل جميع قيمتك وهو ثلثا الكتابة عند أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعند محمد يقل له : عجل ثلثي القيمة اه من المرح .

رضى الله عنه . ولا تجوز وصية المكاتب في ماله وإن خلف ولاء ، ولا تجوز وصايته على ابنه الصغير إلا أن يعتق قبل وفاته ثم يموت بعد ذلك ^(١) . وأما إن لم يعتق في حياته لم يكن وصيه وصيا على ابنه الصغير كوصاية وصي الحر على ابنه الصغير ^(٢) . والخيار في المكاتب جائز كما يجوز في البيعات ^(٣) . والمكاتب في الشفعة له وعليه فيما بينه وبين مولاه وفيما بينه وبين من سوى مولاه كالحر . ومن أعتق مكاتبه وهو مريض ثم مات ولا مال له غير الذي كان بقي له عليه من مكاتبته له فلم يحز ذلك الورثة له فإن عليه أن يسمى لورثة مولاه في الأهل من ثلثي ما بقي عليه من [جميع] المكاتب ومن ثلثي جميع قيمته ^(٤) . ومن أعتق

(١) لأن الولاية تنتقل إليه عند الموت وعند الموت كان حرا فتنتقل الولاية فصار كوصي الحر . من المصريح .

(٢) وإن مات من ولاء قبل الأداء يكون وصيا على أولاده الذين دخلوا في كتابته دون الأولاد الأحرار الذين ولدوا من امرأة حرة ، فيكون أضعف الأوصياء كوصي الأم فيكون له ولاية الحفظ ولا يكون له ولاية البيع والمراء . وأما وصيه بالمال فلا يخلو من ثلاثة أوجه : في وجه لا تجوز بالإجماع ، وفي وجه تجوز بالإجماع ، وفي وجه اختلفوا فيها . أما التي تجوز بالإجماع (فهي) أن يقول إذا أعتقت ثلث مالي وصية فأدى فعنتي ثم مات صحت الوصية لأنه أضاف الوصية إلى الحرية والحر من أهل الوصية ، والتي لا تجوز بالإجماع (فهي) إذا أوصى بين مال لرجل فأدى فعنتي ثم مات لا تجوز ، لأنه لم يضيف الوصية إلى الحرية وإنما أوصى بعتق من يملك ذلك اليوم وذلك ملك المكاتب وملك المكاتب لا يجهل المعروف إلا إذا أجاز بعد تلك الحرية فتجوز ؟ لأن الوصية مما يجوز بلفظ الإجازة ، ألا ترى أن رجلا لو قال لورثته أجزت لسكن أن تعطوا ثلث مالي لفلان فهذا يكون منه وصية . وأما الوجه الذي اختلفوا فيه وهو أن يقول أوصيت بثلث . لي فأدى ثم مات لا تصح الوصية عند أبي حنيفة لأنه لم يصفها إلى حال الحرية فتعلق وصيته بها يعني . الله في وقت الوصية وذلك لا يحتمل المعروف ، وعند أبي يوسف ومحمد يجوز . وكذلك لو قال المكاتب كل حملوك أملكه إلى ثلاثين سنة فهو حر فأدى فعنتي فبعد ذلك ملك عبدا وإماء لا يعني عنده وعند أبي يوسف ومحمد يعتق ما ملك بعد الحرية ، هذا كله إذا مات المكاتب بعد الأداء ، ولو مات المكاتب قبل الأداء من ولاء لا تجوز وصيته ؛ لأنه وإن حكم منته قبل موته بلا فصل فذلك ساعة لطيفة لا تسع لفظ الوصية فلا تجوز وصيته بالإجماع ؛ لأنها تكون وصية عبد والعبد ليس من أهل الوصية . اهـ المصريح .

(٣) إن كان ثلاثة أيام ، وإن كان أكثر من ذلك فالكتابة فاسدة في قول أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف ومحمد جائزة . اهـ من المصريح .

(٤) فإن كان يخرج من الثلث يعتق بجانا ، وإن كان لا يخرج من الثلث ولم يحز الورثة فإنه ينظر إلى ثلثي قيمته وإلى ثلثي باقي الكتابة فله الخيار إن شاء يسمى في ثلثي الكتابة مؤجلا وهذا =

مكاتباً بينه وبين آخر فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : لا ضمان عليه في ذلك لشريكه ، موسراً كان أو معسراً ، ولكن المكاتب يسمى لمولاه الذي لم يعتقه في حصته من المكاتب ، فإن أدى ذلك إليه عتق وكان ولاؤه لمولييه وإن هجز عن ذلك قضى بمجزئه وعاد حكمه إلى حكم عبد بين رجلين أعتقه أحدهما . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : قد بطلت المكاتب بهذا العتاق وعاد حكم المعتق إلى حكم عبد بين رجلين غير مكاتب أعتقه أحدهما ^(١) . وقال محمد رضى الله عنه : إن كان المعتق موسراً ضمن لشريكه الأقل من قيمة نصيبه من العبد وبما بقي له عليه من المكاتب ، وإن كان معسراً سعى المكاتب في ذلك وكان ولاؤه للمعتق خاصة دون شريكه ، وبه نأخذ .

كتاب الولاء

قال أبو جعفر : الولاء لمن أعتق كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ^(٢)

== قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف ومحمد ينظر إلى ثلثي القيمة وإلى ثلثي باقي الكتابة فيلزمه الأقل بلا خيار ، وإنما كان كذلك لأن الكتابة سبقت العتق والعتق في المرض بمنزلة التدبير ، ومن دبر مكاتبه لحكمه هذا . اهـ الفرح .

(١) كذا في الأصل . وفي الفضية وقال أبو يوسف ومحمد قد بطلت المكاتب بهذا العتاق الخ . وفي الفرح : وعلى قول أبي يوسف ومحمد عتق كله والولاء يثبت منه إلا عند أبي يوسف إن كان موسراً يضمن نصفه لشريكه ، وإن كان معسراً يسمى العبد في الأقل ، هذا إذا أعتقه أحدهما ولو لم يعتقه ولكنه دبره صار نصيبه مدبراً ويكون مكاتباً على حاله ؛ لأن التدبير لا ينافي الكتابة فإن أدى الكل عتق ، والولاء يثبت منهما جميعاً . وإن هجز صار كعبد بين اثنين دبره أحدهما صار نصيبه مدبراً ولشريكه خمسة خيارات إن كان موسراً ، وإن كان معسراً فأربعة خيارات ، وهذا قول أبي حنيفة ، وعلى قول أبي يوسف ومحمد صار كله مدبراً وكان التدبير لا يتجزأ ، والكتابة لا تمنع نقل الملك إلى الملك فبطلت الكتابة فضمن لشريكه نصف القيمة موسراً كان أو معسراً لأن هذا ضمان حبس المال ، وهذا قول أبي يوسف ، وعلى قول محمد وجب أن يضمن الأقل من نصف القيمة ومن جميع ما بقي من الكتابة . فهذا كما ترى يعلم منه سقوط مسألة التدبير بين قول أبي يوسف ومحمد من الأصول ، والله أعلم ، أو من من نظائر الفرح .

(٢) وهو قوله عليه الصلاة والسلام « الولاء لمن أعتق » أخرجه الستة عن عائشة رضى الله عنها أنها لما اشترت بريرة اشترط أهلها أن ولاها لهم فسألت النبي صلى الله عليه وسلم فقال « أعتقها فلانها الولاء لمن أعتق » أخرجه البخاري في المكاتب ، ومسلم وأبو داود في العتق ، والترمذي في الولاء ، والنسائي وابن ماجه في الأحكام ، ومسلم عن أبي صالح عن أبي هريرة ، والبخاري عن ابن عمر في المكاتب وفي الفرائض . من نصب الراية باختصار .

وسواء في ذلك الرجال والنساء فيما يمتنون ، وسواء في ذلك من عتق بقول مولاه^(١) أو بعتاق عنه بأسره في حياته ، أو بعد وفاته ، أو بأداء مكاتبه إليه ، أو بأداء مال إليه أعتقه عليه ، أو بعتاق بعد وفاته بتدبير كان منه في حياته ، وكذلك ما أعتق بعد وفاة رجل من أمهات أولاده فإن ولاءهن أيضا يكون له^(٢) . ومن أعتق مملوكة سائبة كان كعتاقه إياها غير سائبة وكان ولاؤها له . ومن أعتق على رجل بحق ملكه إياه برحم بينه وبينه كان ولاؤه له أيضا . ومن قال لرجل أعتق عبدك عني بألف درهم فأعتقه عنه على ذلك كان ولاؤه للأسر كهو لو ابتاعه ثم أعتقه عن نفسه . ومن أعتق عبده عن^(٣) واجب عليه من ظهار أو من كفارة كان ولاؤه [له] كما يكون له لو أعتقه

(١) وفي الفريضة يقول من مولاه .

(٢) اعلم أن كل من حصل العتق من جهته ثبت ولاء المعتق منه ، سواء اشترط الولاء أو لم يشترط أو تبرأ من الولاء ، وسواء كان العتق بيدل أو بغير بدل وعتق بالإعتاق أو بالقرابة ، وسواء كان العتق عن غير واجب أو واجب ككفارة القتل والصوم والظهار واليمين والنذور ، وموت الولاء منه لا يمنع جوازه عن الكفارة لأن الولاء ليس بمال وإنما هو سبب التورث ، ألا ترى لو أن رجلا أعتق عبدا فشهد شاهدان أن هذا معتق فلان لرجل آخر فقتل القاضى بالولاء للممهور له ثم رجعا لا يضمنان للممهور عليه شيئا لأنهما لم يتلقا عليه المال فلا يكون عتقا بيدل فيجوز عن الكفارة ، ثم لا يخلو إما أن يكون المعتق مسلما أو ذميا أو حريا والمعتق مسلم أو ذمى أو حري فإن كان المعتق مسلما والمعتق مسلم ثبت الولاء منه ويرث الأعلى من الأسفل ولا يرث المعتق من المعتق . ولو كان المعتق ذميا جاز ويثبت الولاء منه ، وكون المعتق كافرا لا يمنع ثبوت الولاء كالنسب والكفر لا يمنع ثبوت النسب ولكن لا يرث منه ، لأن المسلم لا يرث من الكافر إلا إذا أسلم المعتق قبل الموت . ولو كان المسلم دخل دار الحرب فاشتري عبدا حريا فأعتقه عتق إلا أنه لا يثبت الولاء منه عند أبي حنيفة ومحمد . وقال أبو يوسف ثبت الولاء منه استحسانا حتى إنهما لو خرجا إلى دار الإسلام مسلمين فلا يرث المعتق من المعتق (أى عندهما) وللمعتق أن يوالى من شاء عندهما ، وعند أبي يوسف ليس له أن يوالى أحدا ، ويرث المعتق من المعتق ، هذا إذا كان مسلما . ولو كان المعتق ذميا فهو والمسلم سواء في حكم العتق ولو كان المعتق حريا فإن كان في دار الإسلام عتق ويثبت الولاء منه ، سواء كان العبد ذميا أو مسلما أو حريا ، وإن كان في دار الحرب فالذمى والمسلم يضمنان ويثبت الولاء منه . ولو كان العبد حريا فعتقه باطل إلا بالتخلى بالاتفاق وإذا أعتق بالتخلى لا يثبت الولاء منه في قول أبي حنيفة ومحمد ، وفي قول أبي يوسف يثبت الولاء منه ، وكذلك تدبيره باطل ، وأما استيلاؤه فجائز فصارت أم ولد له لا يجوز بيعها له من الفرح .

(٣) كان في الأصل على والصواب في الفريضة عن .

متطوعاً^(١) بمثاقه . ومن أعتق عبده عن غيره بغير أسره كان حراً عن نفسه وكان له ولاؤه ، أجاز ذلك الذي أعتقه عنه أو لم يجزه ، وسواء في ذلك كان الذي أعتقه عنه حياً أو ميتاً . وعتق المسلم اليهودي والنصراني والمجوسي في استحقاق الولاء بذلك كعتاق المسلم سواء ، إلا أنه إن مات على دينه لم يرثه لاختلاف دينيهما ، كما لا يرث ابنه الذي [على] غير دينه لاختلاف دينيهما . ومن أعتق من أهل الكفر عبداً مسلماً عتق عليه وكان ولاؤه له ، ولم يمنعه من ذلك كفره كما لا يمنعه كفره من ثبوت أنساب المسلمين منه إذا كانوا من ذوى أنسابه . ولا يرث النساء بالولاء إلا ما أعتقن أو كاتبن أو أعتقن أو كاتبن من أعتقن أو كاتبن من كاتبن^(٢) . ومن تزوج من العبيد بإذن مولاه مولاة لقوم فولدت منه ولداً كان ولاؤه لموالى أمه ، فتى عتق أبوه بعد ذلك جر ولاءه^(٣) . ولا يجزى الولاء إلا الأب لا يجزى من فوقه من الآباء ممن بعد ولا ممن قرب . وإذا أعتق الرجل أمة فتزوجها رجل مسلم ليس بعربي ولا مولى عتقة لعربي فولدت منه ولداً فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : ولاؤه لموالى أمه ؛ لأن أباه لا نسب له ولا ولاء عليه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : حكمه في هذا حكم أبيه ولا ولاء عليه في هذا لموالى أمه ، وبه نأخذ . ولو أن عبداً تزوج [أمة] لقوم فحملت منه ثم أعتقها مولاها وهى حامل كان له ولاؤها وولاء ولدها ، ولم يتحول ذلك الولاء أبداً إلى موالى أبيه وإن أعتق أبوه . والمدة التى يلم بها أن

(١) وفي الفيضية متبرعا .

(٢) لقوله عليه الصلاة والسلام : « ليس للنساء من الولاء إلا ما أعتقن أو أعتق من أعتقن أو كاتبن أو كاتبن أو دبرن أو دبر من دبرن أو جر ولاء معتقهن » أخرجه رزين البدرى من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده كما هو في منية الأمل ص ٣٠ وفي الفرج عبد تزوج حرة فولدت ولداً فولاه لمولى الأم . ولو أن امرأة اشترت العبد فأعتقته يجزى ولاء الولد إلى نفسه ، فلو مات المتيق ثم مات الولد فبرائه لها ؛ لأنها عصبة معتقها . وكذلك لو اشترت عبداً فتزوج بامرأة حرة أو بمولاة قوم ثم ولدت ولداً فأعتقت المرأة العبد ثبت ولاء العبد منها ويجزى ولاء الأولاد .

(٣) قلت : وصورة جر الولاء مرت في ولاء النساء .

الأمه كانت حاملا بالولد يوم اعتقت أن تأتي^(١) به بعد عتقها بأقل من ستة أشهر ، فيعلم بذلك أنها كانت حاملا يوم عتقت ، إلا أن تكون في عدة من طلاق بئن أو موت زوجها ، فيكون ما جاءت به لأقل من سنتين محكوما بوقوع العتق عليها وهي حامل به . وجائز لمن لا ولاء عليه لأحد^(٢) أن يوالى من شاء من الأحرار^(٣) ، وله أن يتحول بعد ذلك بولائه عن والاه إلى غيره من الأحرار ، إلا أن يكون الذى والاه قد عقل جنه ، وإن كان قد عقل عنه لم يكن له أن يتحول بولاية عنه إلى غيره^(٤) . ومن والى رجلا وله أولاد صغار فلأنهم يكونون بذلك موالى^(٥) للذى والى أبوم^(٦) . ومن توفى ممن عليه ولاء عتاق وترك من عصبته ذوى أرحامه ممن يحوز ميراثه كانوا بذلك أولى من مولاه الذى اعتقه ، وإن كان له من ذوى أرحامه من لا يحوز ميراثه كله ، ولكنه يحوز بعضه ، أو كانت له زوجة لا وارث له غيرها ، أو كان المعتق امرأة لها زوج

(١) وفي الفضية وهو أن تأتي .

(٢) وكل من كان له ولاء عتاقه فليس له أن يعقد عقد ولاء مولاة ، سواء كان ولاء العتاقة معلوما أو موقوفا ، لأن ولاء المولاة أضعف من ولاء العتاقة ، لأن مولى المولاة أبعد الورقة من إنسان فالأقوى أولى اه من المرح

(٣) وعقد الهلاء أن يقول أنت مولاي جنبتي عليك وجنيتك على وميراثك لك إن مت ، فإذا مات فميراثه للأعلى إن لم يكن له وارث ، ولا يرث الأسفل من الأعلى إلا إذا شرط ميراث الأعلى لنفسه ، ومن أسلم على بدي رجل فبفس لإسلام لا ينقذ الولاء وله أن يوالى من شاء إن شاء والى الذى أسلم على يديه ، وإن شاء والى غيره اه من المرح . قلت وفي رد المحتار ج ٥ ص ٢٧ قوله وكذا لو شرط الإرث من الجانبين أى بعد استيفاء الشروط الآتية في كل منهما ، فيرث كل صاحبه الذى مات قبله ، وقد ذكر في عامة الكتب من غير خلاف ، ونقل المقدسى عن ابن ضياء أنه عند أبي حنيفة يصير الثانى مولى الأول ويبطل ولاء الأول . وقال : كل مولى صاحبه . وتعامه في الصربالية . ونقل الخلاف أيضا في غاية البيان عن النخعة .

(٤) لأنه ضمن عه فيكون ولاؤه ثابتا عه خراجا لضمائه اه من المرح .

(٥) وفي المرح : والمرأة إذا عاقدت رجلا عقد الولاء يثبت ولاؤها منه وولاء أولادها الصغار أيضا على قول أبي حنيفة ، وعلى قول أبي يوسف ومحمد لا يثبت ولاء أولادها الصغار منه .

(٦) وفي الفضية : أبوم . وفي المرح : ولا يثبت ولاء أولاده الكبار لأنه لا ولاية له على أولاده الكبار .

لا وارث لها غيره كان الذي يفضل من ميراث هذا المولى وهذه المولاة^(١) للذي له ولاؤه ولو لم يكن ولاء هذا المتوفى ولا هذه المتوفاة ولاء عتاقة ولكنه ولاء مولاة لم يكن للمولى في هذا ميراث مع ذى الرحم ، وكان ذو الرحم أولى بالفاضل عن الفرائض من المال منه ، وكان ما بقي بعد نصيب [الزوج وبعد نصيب] الزوجة له . ومن ترك ابن مولاة وأبا مولاة فإن أبا حنيفة ومحمداً رضى الله عنهما قالا : ميراثه لابن مولاة دون أبي مولاة ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : ميراثه بين أبي مولاة وابن مولاة على ستة أسهم : لأبي مولاة من ذلك سهم ، ولابن مولاة من ذلك خمسة أسهم . ومن ترك جد [مولاة] أبا أبيه وأخا مولاة لأبيه وأمه أو لأبيه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : ميراثه لجد مولاة دون أخى^(٢) مولاة لأبيه وأمه^(٣) ، وبه نأخذ^(٤) . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : ميراثه بينهما نصفان^(٥) والولاء للكبير^(٦) . وتفسير ذلك أن يترك المتوفى ابن مولاة وابن ابن مولاة فيكون ميراثه لابن مولاة دون ابن ابن مولاة^(٧) . وما^(٨) اعتقته المرأة من مملوك ثم ماتت ولها ولد من غير قومها كان ميراث مولاها إن مات لولدها إن كان ذكراً وكان عقل جنبايات

(١) وفي الفيزية المولاة والصواب المولاة أى المتهمة التى ذكرت فى المسألة .

(٢) وفي الفيزية أخوى مولاة .

(٣) وهو قول أبى بكر لصديق رضى الله عنه لأنه لا يورث الإخوة والأخوات مع الحد اهـ الشرح .

(٤) وفي الفيزية قال أبو جعفر : قول أبى حنيفة أجود .

(٥) لأن الحد يقاسم الإخوة كأحدهم . الشرح .

(٦) وفي الفيزية باب الولاء لذكر ولعله للإكبر .

(٧) وفي الشرح وهذا (معى) قول النبي صلى الله عليه وسلم . قلت : هو من قول سادتنا عمر وعلى وابن مسعود وزيد بن ثابت رضى الله عنهم ، أخرجه عنهم البيهقي وعبد الرزاق والدارقطني بن حزم السرقسطي فى غريب الحديث اهـ من نصب الراية باختصار .

(٨) وفي الفيزية ومن .

مولاهما على قومها لا على ولدها^(١). ومن كان له نسب ويجرى عليه ولاء فإن عقل جنائياته على ذوى ولائته دون [ذوى] نسبه^(٢). ومن أعتق عبداً ثم أقر أن بائه قد كان أعتقه وأنكر ذلك بائه كلن حراً وكان ولاؤه موقوفاً^(٣). ومن أعتق من أهل الكفر عبداً له كافراً في دار الحرب لم يكن بذلك مولاه.

(١) وفي المرح : ولو أن امرأة من بني همدان تزوجت برجل من بني أسد فولدت ولداً ثم إنهما أعتقت عبداً فالولاء يثبت منها (لولدها) وولدها تبع للأب من بني أسد . فإذا ماتت ثم مات المتق فبإيها لابن المتقة وهو ولد الأسدي . ولو جنى جنابة تكون على مالقتها من بني همدان فبإيها لبني أسد . والعقل على بني همدان ، وقد يجوز مثل هذا أن يكون الميراث للغير والضمان على الغير ، ألا ترى أن رجلاً له خال وابن عم فتفتت على الخال وميراثه لابن العم .

(٢) وفي مبسوط السرخسي ج ٨ ص ١١٧ : امرأة من بني أسد أعتقت عبداً لها في ربتها أو قبل ربتها ثم لحقت بدار الحرب فسييت فاشتراها رجل من همدان فأعتقها فإنه يقتل العبد بنو أسد في قول أبي يوسف رحمه الله الأول ، وتره المرأة إن لم يكن له وارث ، لأن قبل ربتها كان عقل جنابة هذا المتق على بني أسد باعتبار نسبة المتقة إليهم ، وذلك باق بعد السبي ، وبعد ما عتقت هي منسوبة إليهم بالنسب أيضاً فكان عقل جنابته عليهم ، ألا ترى أنه بعد السبي قبل المتق كان الحكم حكماً فلا يزاد بالعتق إلا وكادة ثم رجع يقوب عن هذا وقال يقتل عنه همدان وهو قول محمد رحمه الله تعالى ، لأن المتقة لما سييت فأعتقت صارت منسوبة بالولاء إلى قبيلة معتقها فكذلك معتقها يكون منسوباً إليهم بواسطتها ، وهذا لأن ولاء المتق في الحكم أقوى من النسب ، ألا ترى أن عقل جنابتها يكون على قوم معتقها . ولو أعتقت بعد هذا عبداً كان مولى لقوم معتقها فكذلك ما سبق ، وقبل الردة إنما كان الاعتبار بالنسبة لانعدام ولاء المتق عليها فإذا ظهر ولاء المتق كان الحكم له كما ينسب الولد بالولاء إلى قوم أمه ، ما لم يظهر له ولاء في جانب أبيه ، فإذا ظهر كان الحكم له ، وكذلك لو كانت معتقة للأولين لما بينا أن الولاء الثابت عليها للأولين قد يطل حين سييت وأعتقت فكذلك ما يثبت عليه من ولاء معتقها .

(٣) فإن صدقه البائع بعد ذلك لزمه الولاء ورد الثمن لأنه أقر بطلان البيع وأنه كان حراً من جهته حين باعه ، وكذلك إن صدقته وريته بعد موته . أما في حق رد الثمن فلائته أوجب من التركة والفرقة حقهم . وأما في حق الولاء ففي القياس لا يعتبر تصديق الورثة ، لأنهم يترمون الميت ولاء قد أنكره وليس لهم عليه ولاية لإلزام الولاء ، ألا ترى أنهم لو أعتقوا عنه عبداً لم يترمه ولاؤه . فكذلك هذا ولكنه استحسن فقال : وريته يخلفونه بعد موته ويقومون مقامه في حقوقه فيكون تصديقهم كتصديقه في حياته . ألا ترى أن في النسب يجعل لإقرار جميع الورثة إذا كانوا عداً كإقرار المورث ، فكذلك في الولاء . انتهى مبسوط السرخسي ج ٨ ص ١١٠

وكذلك لو دخلا بعد هذا العتاق إلى دار الإسلام لم يكن مولى للذي كان أعتقه بذلك [العتاق الذي كان منه في دار الحرب ، وكذلك لو لم يعتقه] ولكنه دبره . ولو كان مكان العبد أمة كانت كذلك أيضاً . ولو لم يعتق الأمة ولم يدبرها ولكنه أولدها ثم أخرجها إلى دار الإسلام وهما مسلمان ودخلا بأمان كانت أم ولد له ، ولم يكن له منها إلا ما يكون للمسلم من أم ولده . ومن أعتق من المسلمين في دار الحرب عبداً له هناك حريباً كان عتاقه باطلاً ولم يستحق به ولاءه ؛ لأن له أن يسبيه بعد ذلك فيسترقه ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما ، وبه نأخذ . وكذلك في قولها لو خرجا إلينا بعد ذلك مسلمين . وقال أبو يوسف رضي الله عنه في هذا يكون مولاه إذا خرجا إلينا مسلمين استحساناً وليس بقياس . ولو سبي العبد المعتق بعد عتاق مولاه إياه كان مملوكاً للذي سباه في قولهم جميعاً^(١) . ومن أعتق عبده ثم مات المعتق ثم مات العبد المعتق بعد ذلك وترك بنى بنى مولاه ذكوراً كلهم^(٢) ورثوه بالسوية ، ولا ينظر في ذلك إلى موارثهم بآبائهم^(٣) ؛ لأنه إنما يرثونه بجدهم الذي كان أعتقه ، وكل واحد منهم موضعه من جده الذي كان أعتقه كوضع كل واحد من إخوته ومن بنى عمومته من جده الذي كان أعتقه .

(١) قلت : وأصول هذه المسائل قد ذكرت في ابتداء كتاب الولاء من الفرح .

(٢) وفي الفيضة ذكرنا كلهم .

(٣) وفي الفرح : ولومات وترك غصة : بنى ابن المعتق وابن ابن المعتق من ابن آخر فالمراث يكون أسداساً ؛ لأنهم يرثون بالعصوبة وعصوبتهم من ابن الابن . ولو كان للمعتق ابن وابن ابن آخر فالمراث للابن دون ابن الابن ؛ لأن الابن أقرب عصوبة من ابن الابن . وهذا (معني) قول النبي صلى الله عليه وسلم « الولاء للكبير » . قلت : وقد مر تخرج قوله « الولاء للكبير » .

كتاب المفقود^(١)

قال أبو جعفر : وإذا فقد الرجل لم يقسم ماله حتى يعلم موته^(٢) ولم تزوج امرأته حتى يعلم زوال نكاحه عنها بما تزول به النكاحات^(٣) عن الزوجات^(٤) . وإن احتاج أحد من يرثه لو صحت وفاته إلى نفقة من ماله فإنه لا يتفق على أحد منهم من ماله إلا على زوجته أو على أصغر ولده بالمعروف^(٥) . وإن استوثق القاضي في ذلك بكفيل كان حسناً ، وإن ضمنهم ذلك بفسير كفيل أخذه منهم كان حسناً^(٦) . وإن كان هؤلاء الذين طلبوا النفقة من ماله كباراً من ولده فإن كانت بهم زمانة كانوا كالصغار في جميع ما ذكرنا ، وإن لم يكن

(١) هذا الكتاب في نسخة المصحح في آخر الكتاب قبل كتاب الكراهة وبعد كتاب المأذون . والمفقود اسم لوجود هوى باعتبار أول حاله ، ولكنه خفي الأمر كالميت باعتبار ماله ، وأهله في طلبه يجدون ، ولحقاء أثر مستقره لا يجدون ، قد انقطع عليهم خبره ، واستقر عليهم أثره ، وبالجد ربما يصلون إلى المراد ، وربما يتأخر اللقاء إلى يوم التئاد ، وهذا الاسم في النفقة من الأضداد ؟ يقول الرجل : فقدت الشيء : أى أضلته ، وفقدته : أى طلبته ، وكلا المنين يتحقق في المفقود فقد ضل عن أهله وهم في طلبه . وحكمه في المصحح أنه حتى في حق نفسه حتى لا يقسم ماله بين ورثته ، ميت في حق غيره حتى لا يرث هو إذا مات أحد من أقربائه ؟ لأن ثبوت حياته باستصحاب الحال فإن علمت حياته فيستصحب ذلك ما لم يظهر خلافه ، واستصحاب الحال معتبر في إبقاء ما كان على ما كان ، غير معتبر في إثبات ما لم يكن ثابتاً ، وفي الامتناع من قسمة ماله بين ورثته إبقاء ما كان على ما كان ، وفي توريثه من الغير إثبات أمر لم يكن ثابتاً له ؟ ولأن حياته باعتبار الظاهر والظاهر حجة لدفع الاستحقاق وليس بحجة للاستحقاق ، فلا يستحق به ميراث غيره ، ويندفع به استحقاق ورثته لما له بهذا الظاهر . ولهذا لا تزوج امرأته عندما وهو مذهب على رضى الله عنه . كما بدأ (أى محمد) به الكتاب (أى كتاب المفقود) من قوله في امرأة المفقود إنها امرأة ابتليت فلتصبر حتى يستبين موت أو طلاق ، وبه كان يأخذ إبراهيم ، كما قال « قد سمعنا أن امرأته تتربس أربع سنين وليس ذلك بغيره » هي امرأة ابتليت فلتصبر . وتربس أربع سنين كان يقول به عمر رضى الله عنه في الانتداء ثم رجع إلى قول على رضى الله عنه . الخ مبسوط السرخسي ح ١١ ص ٢٤ .

(٢) لأننا عرفنا حياته باليقين وشككنا في وفاته ، واليقين لا يترك بالشك . اه المصحح .

(٣) وفي الفيضية الكساح .

(٤) لأننا عرفنا قيام الزوجية وشككنا في زوالها فلا تزول بالشك . اه المصحح .

(٥) لأن هؤلاء يجب نفقتهم بغير القضاء . اه المصحح .

(٦) لأنه ربما أعطاهم نفقتهم مرة فلا يسأل ثانياً . اه المصحح .

بهم زمانة أُنق على الإناث منهم دون الذكور الذين لا زمانة بهم^(١) .
 وإن كان فيمن طلب النفقة والدها المفقود وكانا محتاجين زمنين أو غير زمنين
 أُنق عليهما من ماله كما ينق على الصغار من ولده . ولا يباع من عقاره ولا من
 دونه ولا من أرضه ولا من ثيابه ولا من متاعه ولا من رقيقه شيء دون القاضي^(٢) .
 وإذا رفع ذلك إلى القاضي جل فيه قيا يحفظه ويبيع ما يخاف عليه الفساد
 منه^(٣) ، ولا يبيع مالا يخاف عليه الفساد منه في نفقة ولا غيرها لزوجة
 ولا لولد صغير ولا لمن سواهما ، وكذلك الخادم لا يباع في هذا إلا أن أبا حنيفة
 رضى الله عنه قد كان يقول : إذا غاب الرجل وأبواه محتاجان فلا شيء أن
 يبيع من ماله فيما يكتسى وفيما يأكل من متاع ابنه ما خلا عقاره فإنه
 لا يبيع منه شيئا ، وكذلك قياس قوله في المفقود . وأما أبو يوسف وعمر رضى الله
 عنهما فكانا لا يميزان ذلك له إلا أن يقضى له القاضي [به] ، وبه نأخذ .
 ويتفق القاضي على من تجب النفقة عليه ممن ذكرنا وجوب النفقة عليه من
 مال المفقود ، ومن ودائع المفقود ، ومن ديونه اللاتي يقر بها من [هـ] عنده
 ومن هـ عليه . فأما ما كان من ذلك لا يقر^(٤) به من هو عنده [ولا من هو]
 عليه فإن القاضي لا يسمع من بينة إن أقامت عنده على ذلك ؛ لأن من ذلك
 عنده أو من هو عليه لا خصومة بينه وبين من طالبه بالنفقة عليه منه . ولو أن

(١) في الكبير الذي يعتبر سببان : الفقر والزمانة ، وفي الإناث يعتبر الفقر لا غير . اهـ الصرح .
 (٢) وفي الصرح : وما سوى ذلك من الدور والعقار والحيوان لا يبيع إلا الأب ، فإنه يبيع
 المفقود في النفقة على قول أبي حنيفة ، ولا يبيع غير المفقود ، وعلى قول أبي يوسف وعمر : لا يبيع
 شيئا من ذلك .

(٣) كالثمار ونحوها ، لأن القاضي نصب ناظراً لأموال المسلمين فيفعل ما هو خير للمفقود ،
 وهو يبيع ما يخاف عليه الفساد . اهـ الصرح .

(٤) كذا في الأصلين ولعله ما لا يقر به فسقط ما من الأصل وافة أعلم . وفي الصرح وإن كان
 الرجل منكراً للوديعة أو للدين أو للسبب الذي يستحق به النفقة فأراد أن يقيم البينة على ذلك فإن
 القاضي لا يقبل بينة هؤلاء على الرجل ، لأن هؤلاء ليسوا بخصم عن المفقود ولا تقبل البينة إلا عن
 خصم على خصم .

هذا المفقود أتى عليه من المدة وهو مفقود مالا يعيش مثله إلى مثلها قضى بموته وقسم ماله على ما يجب أن يقسم عليه . ولم يوقت محمد بن الحسن رضى الله عنه في روايته في هذه المدة وقتاً^(١) . وأما الحسن بن زياد رضى الله عنه فوقيت في روايته في هذا عن أبي حنيفة رضى الله عنه أنه إذا أتت عليه مائة وعشرون سنة من يوم ولد^(٢) قضى بموته ، ولا يقضى بموته فيما دون ذلك . وإذا بلغ للمفقود من المدة مالا يعيش مثله إلى مثلها جعلناه ميتاً [وقضينا] في ماله كمثل الذى قضى به في أموال الموتى . وإن مات أحد من ورثته [قبل ذلك لم نورثه] منه . ومن مات وله ابنتان وابن ابن أبوه مفقود ما يدرى ما حاله فإن القاضى يحصل تركته في يد رجل يحفظها ، فإن طلبت الابنتان ميراثهما منه فإن القاضى يعطيهما النصف منها [لأنه] لا يدرى لعل المفقود حتى يرث محهما ، ولا يدرى لعله مات قبل أبيه ، فيعطيهما أقل النصيبين وهو النصف ، ويقف ما سوى ذلك من تركته أبيهما حتى يتبين الأمر في ابنه المفقود^(٣) .

كتاب الإكراه^(٤)

قال أبو جعفر : ومن تواعده لصوص أو من سوام بميث لا مغيث له ،

(١) وفي مبسوط السرخسى : فإذا لم يظهر خبره فظاهر المذهب أنه إذا لم يبق أحد من أقرانه حياً فإنه يحكم بموته لأن ما تقع الحاجة إلى معرفته فطريقه في العرع الرجوع إلى أمثاله كقيم التلقات ومهر مثل النساء . وبقاؤه بعد موت جميع أقرانه نادر ، وبناء الأحكام الشرعية على الظاهر دون النادر .

(٢) وهذا يرجع إلى قول أهل الطبائع والنجوم فإنهم يقولون : لا يجوز أن يعيش أحد أكثر من هذه المدة ، لأن اجتماع التحسين يحصل للطباع الأربع في هذه المدة . ولا بد من أن يضاد واحد من ذلك طبعه في هذه المدة فيسوت ، ولكن خطأهم في هذا قد تبين للسليين بالنصوص الواردة في طول عمر بعض من كان قبلنا كنوح صلوات الله وسلامه عليه فلا يعتمد على هذا القول . وعن أبي يوسف رحمه الله قال : إذا مضى مائة سنة من مولده يحكم بموته ، لأن الظاهر أن أحداً في زماننا لا يعيش أكثر من مائة سنة . اهـ مبسوط السرخسى ج ١١ ص ٢٥ .

(٣) وفي المرح : والصف الآخر يبقى موقوفاً حتى تظهر حياته أو وفاته ، فهو لم يظهر من ذلك شيء حتى مضت المدة مالا يعيش مثله يحكم بموته فتجعل تركته لورثته وتعطى الابنتان كمال الثلثين ولابن المفقود الثلث .

(٤) الإكراه اسم لقمل يفعله المرء بغيره فينتهي به رضاه أو يفسد به اختياره من غير أن تنعدم =

فقالوا لتفعلتك أو لتشربن هذا الخمر ، أو لتأكلن هذه الميتة ، ففعل ذلك كان في سعة^(١) ، وكذلك لو قالوا له لتفعلن ذلك أو تقطعن يدك أو ناسواها من أعضائه ففعل ذلك كان منه في سعة . ولو قالوا له^(٢) لتفعلن ذلك أو لتضربنك مائة سوط ففعل ذلك كان في سعة ، وكذلك مادون المائة سوط بما يخاف

== به الأهلية في حق المكروه أو يسقط عنه الخطاب ، لأن المكروه مبتلى والابتلاء بقر الخطاب ، ولا شك أنه مخاطب في غير ما أكره عليه ، وكذلك فيما أكره عليه حتى يتنوع الأمر عليه ، فتارة يلزمه الإقدام على ما طلب منه ، وتارة يباح له ذلك ، وتارة يرخس له في ذلك ، وتارة يحرم عليه ذلك ، فذلك آية الخطاب ، ولذلك لا ينعدم أصل القصد والاختيار بالإكراه ، كيف ينعدم ذلك وإنما طلب منه أن يخاف أهون الأمرين عليه . مبسوط الإمام السرخسي ج ٢٤ ص ٣٨ .

(١) وفي المرح : اعلم بأن الإكراه على تناول المخطور على ثلاثة أوجه : في وجه يباح له تناوله ولو تركه يؤاخذ به ، وفي وجه يباح له تناوله وتركه أفضل ، وفي وجه لا يسهل أن يفعل وإن أتى على نفسه . أما الذي يباح له تناوله ولا يباح له تركه فهو أن السلطان أو الأمير الغالب إذا تواعد رجلاً فقال : لأفعلنك أو لتضربن هذه الخمر ، أو قال لأضربنك ما يخاف منه التلف أو ذهاب بعض أعضائه ، أو قال لأفعلن يدك أو رجلك أو أصبعك ، أو قال لأضربنك ، يحمل (له) أن يضرب الخمر أو يأكل لحم الميتة ، أو لحم الخنزير ، أو أكرهه على تناول شيء يباح له في حالة الضرورة له أن يتناوله ، لأن هذا مما يباح في حال الضرورة لقوله تعالى : « فمن اضطر غير باغ ولا عاد » والإكراه ضرورة . ولو امتنع عن تناوله حتى قتله يكون مؤاخذاً بدمه ، لأنه ترك المباح . وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « إن الله تعالى يحب أن يؤتى برخصه كما يحب أن يؤتى بجزائه » . فيباح له تناوله وينتهي عن قتل نفسه لقوله تعالى : « ولا تفلحوا بأيديكم إلى التهلكة » ؛ فذلك يكون مؤاخذاً بدمه . هذا إذا كان الرجل يعلم أنه يباح له تناوله ، وإن كان لا يعلم بذلك فإنه لا يكون مؤاخذاً به ، لأن الجاهل يزول الإثم . هذا كله إذا كان في أكبر رأي أنه يقتله ، وإن كان في أكبر رأي أنه لا يفعل به ذلك لا يباح له تناوله . وإن توعده بذلك بوعيد في أكبر رأي أنه يقتله إن لم يأتمر بأمره كان له أن يتناوله . والعبرة في هذا لأكثر الرأي لا للتوعيد والتخويف ، لأن العلم بأكثر الرأي واجب . هذا كله إذا توعده بقتل أو بقطع أو ما يكون فيه تلف عضو من الأعضاء . أما إذا قال : أضربك سوطاً أو سوطين أو توعده بغيره لا يكون .

تلف شيء من أعضائه لا يباح له تناوله . أما الذي يباح له تناوله وتركه أفضل فهو أنه إذا توعده على إجراء كلمة الكفر على لسانه ، أو شتم مسلم ، أو استهلاك مال مسلم ، أو توعده بما يكون فيه تلف عضو من الأعضاء . يباح له إجراؤه على لسانه ولا تبين منه امرأته ، قال الله عز وجل : « إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان » ولكن تركه أفضل إعزازاً للدين ، وإن قتل يكون من شهداء الآخرة ، وإن أجرى كلمة الكفر من غير توعده بقتل أو بما يتلف شيئاً من أعضائه فإنه يكفر وتبين منه امرأته . وإن قال كنت مطمئناً بالإيمان لا يصدق . قلت : وهذه المسألة مع أهميتها لم يذكرها الإمام الطحاوي ، أو سقطت من الأصول ، والله أعلم .

(٢) كان في الأصل ولو قال ، والأصوب : في الفيضية : ولو قالوا له .

منه تلف نفسه^(١) أو ذهاب عضو من أعضائه [فقتل ذلك كان منه في سعة]. وإن قالوا [له] لضعفن كذا أو لنضربن^(٢) سوطاً أو سوطين لم يسعه أن يفعل ذلك ، وإنما هذا على ما يقع في نفسه مما يخاف فيه التلف أو ذهاب بعض الأعضاء من بدنه ، أو [مالاً] يأمن فيه منها . ولو قالوا لضعفن كذا أو لنحبسك لم ينبغ له أن يفعل ذلك . ولو كان هذا الوعيد الذي ذكرنا من القتل أو الضرب والتقطع والحبس على أن يقر بشيء من مال في يده لرجل فأقر به على ذلك كان إقراره باطلاً ، ولا يشبه هذا الوجوه الأول ؛ لأن ما ذكرنا في الوجوه الأول إنما يحل بالضرورة ، وما ذكرنا في هذا الوجه إنما يجوز بغير الإكراه ويبطل بالإكراه . ومن أكرهه على عتق عبده ، أو على طلاق زوجته ففعل ذلك جاز عليه ما فعله منه ، وكان له على من أكرهه على عتق عبده ضمان قيمة عبده ، ولم يمنعه من [ذلك] وجوب ولاء عبده له ، وكان له على من أكرهه على طلاق زوجته إن لم يكن دخل بها قبل ذلك ضمان ما يقضى^(٣) به لها عليه من نصف صداق ، أو من متعة ، وإن كان قد دخل بها قبل ذلك لم يرجع عليه بشيء . ومن أكرهه على تزويج امرأة على عشرة آلاف درهم ومهرٍ مثلها كذلك فتزوجها كانت زوجة له ولم يرجع على الذي أكرهه^(٤) بشيء . وإن كان صداق مثلها دون العشرة الآلاف درهم رجع على من أكرهه بالفضل الذي في الصداق^(٥) الذي تزوجها عليه على صداق مثلها^(٦) .

-
- (١) وفي الفيضية مما يخاف التلف منه على نفسه .
 (٢) كذا في الأصلين وفي الفرج : أضربك . ولعل الصواب : أو لنضربك بإثبات ضمير المفعول وبصيغة المتكلم ، وافق أهل .
 (٣) كان في الأصل قصاته وهو تصحيف والصواب ما في الفيضية يقضى به .
 (٤) كذا في الفيضية ، وكان في الأصل : على ذلك .
 (٥) لأنه أتلف مالا يعض وهو البضع ، لاعتباره مالا في حال دخوله في ملك الزوج . شرح
 (٦) كان في الأصل في الطلاق وهو تصحيف والصواب ما في الفيضية في الصداق .
 (٧) هكذا ذكره الطحاوي ، وفي ظاهر الرواية لا يلزمه في الزيادة بشيء . لأن الزيادة على ذلك جعلت كالإقرار بها ، والإكراه على الإقرار يفسده فلا يلزمه إذا أقر به . اهـ الفرج .

وإن كانت المرأة هي المكرهة على ذلك دون الرجل وصادق مثلهما أكثر مما زوجت عليه أضافاً جاز النكاح أيضاً ، ولم يكن لها على من أكرهها على ذلك شيء ، وكان الزوج بالخيار إن كان كفوّاً لها ، إن شاء تم لها صادق مثلهما ، وثبتا على نكاحهما ، وإن أبى ذلك فرق بينهما ، ولا شيء عليه للمرأة من صادق ولا من غيره إن لم يكن دخل بها^(١) . ومن أكره على مراجعة امرأة قد كان طلقها حتى راجعها كانت مراجعة ، ولا شيء له على من أكرهه . ومن أكره على بيع عبده فباعه لم يجز بيعه إياه كذلك^(٢) ، ولا يشبه البيع ما ذكرنا قبله من الطلاق والعقاق والنكاح والرجعة ؛ لأن البيع قد ينقض بالعيوب ويرد بخيار الشرط وبخيار الرؤية ، فكذلك يرد بالإكراه . والطلاق والعقاق والنكاح والرجعة لا يرددن^(٣) بشيء مما ذكرنا ولا مما سواه ، فكذلك أيضاً لا يرددن بالاستكراه . ولو أن المشتري لهذا العبد المكره مولاه على بيعه إياه أعتقه^(٤) [فإنه إن كان أعتقه بعد ما قبضه جاز عتقه] وكان مولاه بالخيار ،

(١) وإن دخل بها وهي مكرهة فهذا رضا من الزوج بتبليغها إلى مهر المثل ، وإن دخل بها وهي طائفة فهذا رضا منها بالمسي ، وللأولياء حق التفريق عند أبي حنيفة ومحمد ، وعند أبي يوسف ليس لهم ذلك ، وكذلك لو رضيت فهو على هذا الاختلاف ، هذا إذا كان الزوج كفوّاً لها . وأما إذا لم يكن لها كفوّاً فيفرق بينهما . وإن دخل بها يلزمه تمام مهر المثل إن كان الدخول كرهاً ، وإن كان من رضا فلا يلزمه إلا المسمى ، وللأولياء أن يفرقوا بينهما لعدم الكفاءة ، وإن فرق قبل الدخول لا يلزمه شيء . اهـ الفرح .

(٢) وفي الفرح : وإذا أكرهه السلطان على البيع فباع يكون فاسداً لعدم رضا . وإذا سلم جاز ذلك وزال الأثر ؛ لأن الإكراه على البيع لا يكون إكراهاً على التسليم ، لأنه ليس من شرط صحة البيع التسليم ، فإذا أكرهه على البيع والتسليم يكون ذلك فاسداً ، فإذا قبضه ملكه على الفساد وله أن يتصرف ، فإن تصرف فيه تصرفاً يلحقه الفسخ كالعنق والتندير والاستيلاء فلا يفسخ ويلزمه القيمة . والمكره بالخيار إن شاء رجع على المكره ورجع المكره على المشتري ، وإن شاء رجع على المشتري ، فإن تصرف فيه تصرفاً يلحقه الفسخ كالبيع والكتابة والإجارة ونحوها له أن يفسخه ، فإن كان المشتري باعه من آخر ثم باعه المشتري الآخر وتداولته الأيدي فله أن يفسخ العقود كلها . وأي عقد أبازه جازت العقود كلها ، لأن العقود كلها نافذة إلا أن له حق الفسخ لعدم الرضا .

(٣) وفي الفقيضة لا يرد ولعله لا يرد

(٤) وفي الفقيضة أعتق هذا العبد .

إن شاء ضمن قيمة العبد^(١) المكروه له على البيع ، وإن شاء ضمنها المشتري ، فإن ضمنها المكروه رجع بها على المشتري ، وإن ضمنها المشتري لم يرجع بها على المكروه . ولو كان أعتقه المشتري قبل أن يقبضه كان عتقه باطلا ، وإن لم يعتقه ولكنه باعه بعد قبضه أو وهبه أو تصدق به عليه كان ذلك باطلا ؛ لأن البيع على الإكراه غير جائز ، والعناق على الإكراه جائز . هكذا حكى محمد رضى الله عنه في كتابه في الإكراه ، وقد قال في غيره إن العتق في هذا جائز بعد القبض وقبل القبض ، ولم يختلف عنه في البيع والصدقة والهبة أنه لا يجوز شيء^(٢) من ذلك بعد القبض ولا قبل القبض . والإكراه على الإجارة وعلى الكتابة وعلى سائر الأشياء التي قد تنتقض بعد وقوعها ، كالإكراه على البيع ، وإنما الذي يجوز على الإكراه كما يجوز على غير الإكراه الأربعة الأشياء التي ذكرنا ، وهي : الطلاق والعناق والنكاح والرجعة ؛ وإن كانت الأصدقة في النكاحات^(٣) قد يعتبر فيها ما قد ذكرنا فيما تقدم منا في هذا الكتاب إذا كان ذلك على الإكراه مالا يعتبر مثله إذا كان على غير إكراه^(٤) . ومن أكره على قتل رجل فقتله بسيف فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول يقتل المكروه ولا يقتل المأمور المكروه . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : على

(١) وفي الفيضية قيمة عبده .

(٢) كان في الأصل بضمى والصواب شيء كما هو في الفيضية .

(٣) وفي الفيضية فيما ذكرنا في النكاحات .

(٤) وأما ما أكره على الطلاق وما هو جده وهزله سواء فإنه يجوز من غير فساد ، فإذا أكره على الطلاق فطلق يقع عندنا ، وعند القاضي لا يقع ، ثم عندنا إن كان قبل الدخول يرجع بما لزمه من نصف الصداق أو المتعة على المكروه ، وإن كان بعد الدخول لا يرجع بضمى ، وإن أكره على العتق يعتق ويرجع بقيمته على المكروه ، فإن أكرهه على الرجعة صح ، وكذلك لو أكرهه على العفو من دم العبد صح ، وكذلك لو أكرهه على النذر صح ، وكذلك لو أكره على اليمين صح ، وكذلك لو أكره على الظهار صح ، أو الإيلاء من غير الفساد صح ، وكذلك لو أكره على الإيلاء أو ما لزمه به من كفارة اليمين لا يرجع على المكروه . اهـ من الفرج .

المكروه الأمر ضمان دية المقتول لوليه في ماله ، ولا تنهى على المأمور المكروه^(١) .
وقال زفر رضى الله عنه يقتل المأمور المكروه ، وقال : الإكراه في هذا لا يبيح
المكروه أن يقتل الذى أكره على قتله وإن ما يبيحه الإكراه ما يبيحه الضرورة ،
وهذا القول أجود من القولين الأولين ، وبه نأخذ . ومن أكره على أن ينزى
بامرأة فزنى بها فإن أبا حنيفة كان يقول يحمد في ذلك كما يحمد فيه لو أتاه على
غير إكراه^(٢) ، ثم رجع عن ذلك فقال : إن كان الذى أكرهه سلطان
لم يحمد ، وإن كان غير سلطان حد^(٣) . وهذا قول أبى يوسف رضى الله عنه .
وقال محمد رضى الله عنه : إذا أكرهه غير سلطان [بمن إكراهه] كما إكراه سلطان
لم يحمد ، وقياس قول زفر رضى الله عنه في ذلك أنه يحمد ، وهو القول الصحيح
من هذه الأقوال .

كتاب القسمة^(٤)

قال أبو جعفر . وإذا كانت الدار بين رجلين فطلب أحدهما قسمتها وأبى^(٥)

- (١) قال الشارح : وفي الإكراه على القتل يجب القصاص على القاتل عند زفر ، وعند أبى حنيفة
ومحمد يجب القصاص على المكروه دون المكروه (أى بفتح الراء) ، وعلى قول أبى يوسف لا يجب
القصاص ولكن يجب الدية على المكروه . والطحاوى ذكر قول محمد مع قول أبى يوسف ، وذلك
ليس بسديد ، وعلى قول الشافعى يقتلان جميعاً . قلت : وقول محمد مع الإمام معروف عند
كما ذكره السرخسى في مبسوطه ج ٢٤ ص ٧٢ ، وكذلك هو في الهداية وغيرها من كتب
الفقه ، والإمام الطحاوى أعلم أصحابنا بأقوال أصحابنا ، فلعله وجد قول الإمام محمد رجع عما ذكره
في ظاهر الرواية ، أو بلغه قوله بسنده كما هو دأبه يذكر أقوالهم عنهم بسنده ، والله أعلم .
- (٢) وفي العرح : وأما الذى لا يباح له الإقدام عليه فهو أن يكره على الزنا أو على قتل مسلم
لا يباح له ذلك ، ويجب الحد في الزنا عليه قياساً ، وهو قول زفر ، وهو قول أبى حنيفة الأول .
ثم رجع وقال : لا يجب عليه الحد ولكنه يزر ، وهو قول أبى يوسف ومحمد .
- (٣) وفي العرح : والإكراه لا يكون إلا من مثل السلطان عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف
ومحمد إذا كان من غير السلطان من الوعيد مثل ما يحىء من السلطان يكون إكراهها حتى إنه
لو أكرهه غير السلطان على البيع حتى باع فالبيع جائز عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف
ومحمد فاسد .
- (٤) القسمة مبادلة بالمعادلة لإفراز الأنصاء لتحصيل المنفعة ، لا للتغويت ، فإن كانت على هذا
يحوز وإلا فلا . الأصل أن القسمة في مستوى الأجزاء استيفاء وفي مختلف الأجزاء مبادلة . العرح .
- (٥) وفي القبضية وأباها .

الآخر وارتفعا إلى القاضى فى ذلك نظر القاضى فيها وكشف عن أمرها ، فإن كانت مما يقع لكل واحد منهما بنصيبه منها بالقسمة ما ينتفع به ، قسمها بينهما ؛ وإن كانت مما يصيب كل واحد منهما بالقسمة منها ما لا ينتفع به منها لم يقسمها بينهما حتى يرضيا بذلك ، وإن كان الذى يصيب الطالب منها بنصيبه ما ينتفع به منها لكثرة ، وما يصيب الآخر منها بنصيبه لا ينتفع به لقلته ، قسمها بينهما^(١) . وإذا كانت الدار بين ورثة كبار أحماء فأقروا عند القاضى أنها ميراث بينهم عن أبيهم وأرادوا منه قسمتها بينهم فإنه لا يجيبهم إلى ذلك إلا أن يقيموا عنده بيعة على ميراثهم إياها فى قول أبى حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يلزمهم بإقرارهم ويقضى به عليهم ويقسمها بينهم على ذلك ، ويشهد أنه إنما قسمها بينهم بإقرارهم على أنفسهم وأنه لم يقض فى ذلك بشئ على أحد سوام ، وبه تأخذ . ولو كان مكان الدار [عين أو] دراهم أو دنانير أو عروض^(٢) سوى العقار قسمه فيما بينهم بإقرارهم فى قولهم جميعاً . وإن كان فى الورثة صغير أو غائب وطلب البالغون الحاضرون وهم أحماء منه قسمة الدار بينهم وبين الصغير والغائب لم يقسمها بينهم حتى تقوم البيعة عنده على أصل المواريث فى قول أبى حنيفة^(٣) رضى الله عنه . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله

(١) لأن الآخر يريد أن ينتفع بنصيبه فله أن يمنعه ، وإن كان كلاهما لا ينتفع ، أو صاحب القليل هو الطالب فإنه لا يقسم لأنه ممنعت . اهـ المرح .

(٢) كان فى الأصل عرس وفى القيفية عروض وهو الأول .

(٣) وفى المرح : وأما إذا كان سبب الملك هو الميراث ، فإن قالوا ليس بيننا غائب فإنه يقسم المنقول بينهم ولا يقسم غير المنقول بقولهم حتى يقيموا البيعة على أصل الميراث عند أبى حنيفة ، وعند أبى يوسف ومحمد المنقول وغير المنقول سواء فيقسم بقولهم ، فإن كان فيهم غائب فإنه يقسم ولا ينتظر حضور الغائب بعد أن يكون الحاضر اثنين كبيرين أو أحدهما صغير فينصب عن الصغير فيقسم على ما ذكرنا إذا لم يكن فيهم غائب من الاختلاف ، ويضع حصص الغائب على يدي عدل ، وذلك لأن الملك بالميراث (فيه) الواحد (ليس) خصاً عن الباقيين فلذلك قسم بينهم ، فبعد ذلك إذا حضر الغائب فإن أقر كما أقرنا أمضى الأمر على وجهه ، وإن أنكر يرد القسمة فى المنقول وغيره على قول أبى يوسف ومحمد ، وعلى قول أبى حنيفة فى المنقول كذلك ، وفى غير المنقول لا يرد القسمة لأنه قسمها بالبيعة فنفذت البيعة على الغائب حكماً ولا يلتفت إلى قوله .

عنهما : يلزمهم ما أقروا به عنده فيها ويقسمها على إقرارهم ، ويجعل شركاءهم . ومن سوام من الناس على حبسهم فيها ، ويؤن في قسمته إياها الوجه الذى قسمها عليه والإقرار الذى كان عنده ممن سأله قسمتها^(١) ، وبه تأخذ . وإن لم يقرروا عنده فيها بميراث وذكروا له أنها بينهم بما سوى الميراث وأنهم^(٢) لا شريك لهم فيها سوام وسأله قسمتها [بينهم قسمها] ولم يكلفهم إقامة بيثة على شرائهم لها ، ولا على ملكهم إياها فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف ومحمد^(٣) رضى الله عنهم . وإذا قسمت الدار بين أهلها فأصاب بعضهم موضع منها بغير طريق اشترط له منها^(٤) فى القسمة فإنه ينظر فى ذلك ، فإن كان له مفتاح مما أصابه إلى الطريق أمضيت^(٥) القسمة وإلا بطلت^(٦) . وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول فى العلو الذى لا سفل له وفى السفل الذى لا علوه : يحسب فى القسمة ذراع من السفل بذراعين من العلو . وكان أبو يوسف رضى الله عنه

(١) وفى العرح : ويكتب فى الصك بأن قسمت بينهم بإقرارهم والغائب على حجة إذا حضر .

(٢) وفى القيسية أنه .

(٣) وفى العرح : وإن جاء قوم وفى أيديهم مال إلى القاضى فقالوا للقاضى اقم هذا المال بيننا فهذا لا يخلو إما أن يكون فيهم غائب أو يكون فيهم فقير أو لم يكن فيهم غائب ولا فقير ؟ فإن كان الملك بغير الميراث فإنه يقسم بينهم بقولهم ويكتب الصك بأن قسمت بينهم بإقرارهم والغائب على حجة إذا حضر ، ولا يطلب منهم البيعة على أصل الملك فى النقول وغيره . وأما إذا كان فيهم غائب فإنه لا يقسم بينهم لأن الحضور ليسوا بنحسب عن الغائب سواء كان الغائب واحداً أو أكثر .

(٤) وفى العرح فيها مكان منها .

(٥) وفى القيسية أمضيتا .

(٦) وفى العرح فهذا على وجهين : إما أن يمكنه أن يتطرق فى موضع آخر أو لا يمكن ، ولا يخلو إما أن ذكروا الحقوق والمرافق أو لم يذكروا ذلك أما إذا أمكنه التطرق إلى موضع آخر فإن القسمة جائزة سواء ذكروا الحقوق والمرافق فى القسمة أو لم يذكروا ذلك إلا أنهم إذا ذكروا الحقوق فله أن يتطرق فى الطريق الأصل ، وإن لم يذكروا الحقوق والمرافق فليس له فى الطريق الأصل حق وله أن يتطرق (حيثما) أمكنه التطرق فى موضع آخر . وأما إذا لم يمكنه التطرق فى موضع آخر إن ذكروا الحقوق والمرافق بطلت القسمة ، لأن القسمة لتعديل وتحصيل المنفعة ، فإذا كان جميعا تفويت المنفعة تبطل إلا إذا شرطوا أن لا طريق له لأنه رضى بالضرر ، وكذلك هذا فى سبيل الماء إن أمكنه تسيل الماء إلى موضع آخر فهو كالماء أمكنه التطرق فى موضع آخر ، فما عرفت الجواب فى الطريق فهو جوابك فى سبيل الماء .

يقول : يحسب كل ذراع من الملو بذراع من السفلى . وكان محمد رضى الله عنه يقول : يقوم كل ذراع من الملو على أن لا سفلى له وكل ذراع من السفلى على أن لا علوه^(١) ، وبه نأخذ^(٢) . وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول في المدارين . إذا كانتا بين قوم فطلبوا قسمتهما إن كل دار منهما^(٣) يقسم على حدة . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يقسمان بينهما على الأصلح لأهل القسمة ، فإن كان الأصلح لهم جمع الأنصبة منهما لكل واحد من أهلها حتى يحصل نصيب كل واحد منهم في واحد منهما فعل ذلك ، وإن كان التفريق أصلح فرقت الأنصبة فيهما^(٤) وقسمت كل ذراع على حدة ، وبه

(١) وفي الهداية ج ٤ ص ٤٠٢ ثم اختلفا فيما بينهما في كيفية القسمة بالذراع فقال أبو حنيفة . ذراع من سفلى بنوايين من علو ، وقال أبو يوسف ذراع بذراع . قيل أجاب كل منهم . على مادة أهل عصره وأهل بلده في تفضيل السفلى على الملو واستوائهما وتفضيل السفلى مرة والعلو أخرى . وقيل هو اختلاف معنى ، ووجه قول أبي حنيفة أن منفعة السفلى تربو على منفعة الملو بضعفه لأنها تبقى بعد فوات الملو ومنفعة الملو لا تبقى بعد فناء السفلى ، وكذا السفلى فيه منفعة البناء والسكنى وفى الملو السكنى لا غير ؟ إذ لا يمكنه البناء على علوه إلا برضاء صاحب السفلى فيعتبر ذراعان منه بذراع من السفلى . ولأبي يوسف أن المقصود أصل السكنى وما يتساويان فيه ، والمنفعتان متماثلتان لأن لكل واحد منهما أن يفعل ما لا يضر بالآخر على أصله . ولمحمد أن المنفعة تختلف باختلاف الحر والبرد بالإضافة إليهما فلا يمكن التعديل إلا بالقيمة . والفتوى اليوم على قول محمد . وقوله لا يفتقر إلى التفسير . وتفسير قول أبي حنيفة في مسألة الكتاب أن يحصل بمقابلة مائة ذراع من الملو المجرد ثلاثة وثلاثون وثلث ذراع من البيت الكامل ، لأن الملو مثل نصف السفلى ثلاثة وثلاثون وثلث من السفلى ستة وستون وثلثان من الملو وسبعة ثلاثة وثلاثون وثلث ذراع من الملو ، فبلغت مائة ذراع تساوى مائة من الملو المجرد ، ويحصل بمقابلة مائة ذراع من السفلى المجرد من البيت الكامل ستة وستون وثلثا ذراع ، لأن علوه مثل نصف سفله فبلغت مائة ذراع كما ذكرنا . وتفسير قول أبي يوسف أن يحصل بإزاء خمسين ذراعاً من البيت الكامل مائة ذراع من السفلى المجرد أو مائة ذراع من الملو المجرد ، لأن السفلى والمو عنده سواء ، فخمسون ذراعاً من البيت الكامل بمنزلة مائة ذراع خمسون منها سفلى وخمسون منها علو .

(٢) في القيسية قال أبو جعفر : وهذا أجود . وفى المرح وهذا أجود الأقوال .

(٣) فى الأصل الأزهرى ذراع منها والصواب أن كل دار منهما كما هو فى القيسية .

(٤) لأن الذى يأبى الأصلح منعت فله أن يجبر عليه ويقضى بالأصاح ، والمجبر على الحر عند أبي يوسف ومحمد جائز وعند أبي حنيفة لا يجوز ، وهذا فرع تلك المسألة ، وإن كان بين رجلين بيتان متصلان أو منفصلان فإنه يجمع نصيب كل واحد منهما فى بيت على حدة بالإجماع ، وإن كان بينهما منزلان إن كانا متصلين فهما كالبيتين ، وإن كانا منفصلين فهما كالدارين . اهـ من المرح . قلت : وابتدأ الشارح كتاب القسمة بهذه المسألة .

نأخذ . ولو اختلفوا في مقدار الطريق التي ترفع من الدار بينهم رفعت الطريق بينهم على سعة باب الدار^(١) . ولا يقسم لحائط ولا ثوب بين مالكيه إلا بتراضيهما بذلك واتفاقهما عليه . ولا ينبغي^(٢) للقاسم أن يقسم في شيء مما ذكرنا برد بشرطه لبعض أهل القسمة على بقيتهم ما قدر على ذلك^(٣) . ولا ينبغي له أن يجمع نصيب بعضهم مع نصيب غيره منهم إلا باتفاقهما على ذلك^(٤) . ولا ينبغي له أن يقسمها بينهم حتى يقوّمها ذراعاً ذراعاً على ما ينتهي إليه كل ذراع منها من شارع ومن غامض ، ثم يصورها صورة ، ثم يقرع بينهم عليها . وينبغي له أن يجرى ما يحاول قسمته بين أهله من الدور والعقار

(١) وإذا اختلفوا في الطريق التي يرفع بينهم فانه يرفع بمقدار سعة الباب لأن ما يسع في الباب يسع في الطريق وما لا يسع في الباب لا يسع في الطريق . ولذلك ترفع سعة الباب . وما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم حيث قال « اذرعوا الطريق سبعمائة ثم ابنوا » كان ذلك في أقوام بأعيانهم رأى الصلاح لهم في ذلك ولم يكن ذلك بأمر لازم له من الفرج . قلت هذا الحديث أخرجه ابن ماجه عن أبي هريرة وابن عباس والترمذي عن أبي هريرة وليس فيه زيادة « ثم ابنوا » . وذكر الإمام محمد في كتاب العرب من الأصل : وقد بلغنا عن هكرمة أثر يرفعه « إذا تشاجر القوم في الطريق جعل سبعة أذرع » ولا تأخذ به ؛ لأننا لا ندرى أحق هذا الحديث أم لا ، ولو علم أنه حق أخذنا به . وقال الإمام السرخسي في شرح هذا القول من مبسوطه ج ٢٣ ص ٢٠٣ معنى هذا أنه أثر شاذ فيما يحتاج الحامس والعام إلى معرفته ، وقد ظهر عمل الناس بخلافه ، فإن الصحابة رضي الله عنهم فتحوا البلاد ولم ينقل عن أحد أنه أخذ بهذا الحديث في تقدير الطريق المنسوب إلى الناس بسبعة أذرع ، فرفقنا أن الحديث غير صحيح . ولو علم أنه حق وجب الأخذ به لأن ما قدره صاحب الفرج عليه الصلاة والسلام بتقدير يجب العمل به ولا يجوز الإعراض عنه بالرأى .

(٢) حرف لا من ولا ينبغي كان ساقطاً من الأصل وزيد من الفيضية .

(٣) وفي الفرج : ولا ينبغي للقاضي أن يقسم شيئاً مما ذكرنا برد شيء يمتد على بعض أهل القسمة على بعضهم ما قدر . وهذا على وجهين : إما أن يشترط على أحدهما زيادة لفضل نصيبه وبين مقدار الدرهم ، أو يقول على أن لصاحب الفضل مقدار قيمته ، أما إذا ذكر المقدار جاز لأنهم اتراضيا عليه وهو معلوم ، وإن لم يذكر المقدار ولكن ذكر القيمة ، القياس أن لا يجوز لأن هذا بيع بالقيمة وبالقائمة لا يجوز البيع ، وفي الاستحسان يجوز لأنه اشترط شرطاً يوجب الحكم لأن الحكم يوجب رد القيمة في الفضل فالشرط لم يزد إلا تأكيداً .

(٤) وفي الفرج والأفضل للقاسم أن يسوى بين الأنصاء بالتعديل وبالقيمة حتى لا يكون في ذلك جور على الباقيين ؛ ولا يجمع نصيب بعضهم مع بعض إلا بالرضا ؛ لأنه يحتاج إلى القسمة ثانياً فيؤدي إلى الضرر بالرضا شرط .

على أقل أنصباؤه أهله فيه ثم يقرع بين أهل القسمة^(١) بعد أن يبين لم أن من خرج سهمه أولاً أعطاه جزاءه من الدار من الجانب الكذا منها ثم مما يليه حتى يستوفى حقه ثم يفعل ذلك بهم واحداً واحداً حتى يستوفى أجزاءهم كلها كذلك^(٢). ومن أصابه في قسمته حجرة سقلا وعلوا^(٣) من دار فأراد أن يفتح في حائطها باباً من حجرة له سواها في دار أخرى ليتطرق من تلك الحجرة في هذه الدار لم يمنع مما يفعله في حائطه^(٤) ثم ينظر ، فإن كان ساكن الحجرتين واحداً لم يمنع من التطرق في هذه الدار ، وإن كان ساكن الحجرة التي من وراء هذه الدار غير ساكن الحجرة التي وقفت له من هذه الدار لم يخل بينه وبين ذلك^(٥). ومن ادعى غلطاً من أهل القسمة أوحيفاً من بعد وقوع القسمة وأنكر ذلك أصحابه^(٦) سئل البيهقي على ذلك ، فإن أقام بيته عليه فسخت

(١) تطيب الأنفس . والفرعة ليست بواجبة ، وهذا كما ذكرنا في القسمة بين النساء أنه يقرع لبداية ، وفي الخروج إلى السفر يقرع بينهن تطيباً لقلوبهن ، وعند الشافعي يقرع (كذا) وبالإجماع لا يقضى بالفرعة في النسب ، وفي العتق لا يقرع عندنا ، وعند الشافعي يقرع حكماً . اهـ الصرح .
(٢) وفي الصرح : وإذا أقرع بينهم في القسمة ينبغي أن يقول كل من خرجت قرعته أولاً أعطيته من هذا الجانب ، والذي يليه في الخروج أعطيته بمنصب الأول ، ولكل واحد أن يرجع عن هذا ، سواء خرجت له الفرعة أو لم تخرج ما دام الباقي اثنين ، فإذا خرج الكل وبقي الواحد فقد تغير نصيب الباقي فليس لواحد أن يرجع .

(٣) وفي القبضية سقلا وعلوا .

(٤) لأنه تصرف في ملك نفسه . شرح .

(٥) وفي الصرح : ولو كان اثنين فليس لساكن تلك الدار أن يتطرق في هذه الدار ؛ لأنه لاحق له في هذه الدار ، وليس هذا كنهه خاص بين أقوام فأراد أحدهم أن يفتح في أعلى النهر يمنع عن ذلك ؛ لأنه أكثر أخذاً للماء فيؤدي إلى الضرر بالباقيين فيمنع ، ولأن حائطي النهر مشترك بينهم فلا يجوز التصرف في الملك المشترك إلا برضا منهم . قلت : وكان في الأصلين لم يحمل بالحاء والصواب بالحاء المعجمة كما وضع من الصرح الذي ذكرناه .

(٦) وفي الصرح : فهذا على ثلاثة أوجه : في وجه لا يلتفت إلى قوله ، وفي وجه يتحالفان ، وفي وجه تسأل منه البيهقي . أما الذي لا يلتفت إلى قوله إذا ادعى الغلط في التقويم فقال نصيب قيمته خمسمائة وقد قوم بألف ونصيب صاحبي قيمته ألفان وقد قوم بألف فهذا لا يلتفت إلى قوله إذا كانت القسمة قسمة رضا ؛ لأنه بالغ ما قل حر باع ما يساوي ألفاً بخمسمائة فيجوز ولا رجوع فيه ؛ لأن القسمة مبادلة كالبيع ، وإن كانت القسمة قسمة إجبار فإنه يقوم ثانياً إذا كان مدعي الغلط هو المجير عليه ، وإن كان مدعي الغلط هو الذي طلب القسمة لا يلتفت إليه . وأما الوجه الذي يتحالفان ويترادان القسمة إذا ادعى الغلط في النصيب فقال نصيب كان الثلثين أو النصف وإنما وصل إلى أقل من =

القصة ثم استؤنفت إن طلب ذلك أهلها . وإذا كانت الغنم بين جماعة فطلب بعضهم قسمتها قسمت ، وكذلك الإبل والبقر والدواب والثياب والحنطة والشعير . وأما الرقيق فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان لا يقسم الرقيق . وقل أبو يوسف وعمر رضى الله عنهما : يقسم للرقيق كما يقسم ما سواه ، وبه تأخذ . وإن كان مع الرقيق سواه من ثياب أو غيرها قسم ذلك كله بينهم وأدخل فيه الرقيق في قولهم جميعا . ولا بأس بالقسمة بشرط الخيار فيها كما يشترط في البيعات^(١) ولا شفعة في قصة ولا خيار رؤية^(٢) . ولأبي الصغير ولوصى اليتيم أن يقاسما على الصغير واليتيم . والجد أبو الأب في ذلك إذا لم يكن أب ولا وصى أب كالأب . ووصى الجد في ذلك إذا لم يكن وصى أب

== ذلك فإنها يتعالفان ويترادان القصة ؟ لأن تحت القصة مبادلة فأشبهت البيع . وأما الوجه الذى تسأل منه البيعة : إذا ادعى النصب فقال هذا نصيبى ولكن قضى صاحبه نصيبى فهذا دعوى مستأنفة فإن أقام البيعة ولا يحلف المتكر ، هذا كله إذا لم يقر بالاستيفاء ، أما إذا كان أقر بالاستيفاء ثم ادعى الغلط فإنه لا يلتفت إلى قوله إلا في دعوى النصب .

(١) لأن القصة مبادلة فأشبهت البيع فيجوز فيها الخيار كما يجوز في البيع ثلاثة أيام أو دونها ، وزيادة على الثلاثة لا يجوز عند أبي حنيفة . وعند أبي يوسف وعمر يجوز إذا كان معلوما أم المرح .
(٢) قوله : ولا خيار رؤية ، روى بروايتين روى لا خيار رؤية بالحلف وروى لا خيار بالنصب . أما الشفعة فلا تجب ؟ لأن الدار إذا قسمت فأخذ أحدهما نصيبه والآخر نصيبه فكل واحد ما قبض نصفه ملكه ونصفه الآخر أخذ بإزاء ما ترك فيكون شريكا والميريك إذا اشترى نصيب شريكه لاشفعة للجار (فيه) ؟ لأن الشريك أولى من الخليط والجار ؟ لأن الميريك وإن اشترى صار كأنه أخذ بالشفعة ، لأن كل من اشترى أو اشترى له فله الشفعة . وأما قولنا ولا خيار رؤية بالنصب فهذا غلط (لا) يثبت في القصة خيار رؤية ؟ لأنهما إذا اقتسما دارا لم يرهما أحدهما فله الخيار إذا رآها . وذكر في كتاب القصة في بعض الروايات إذا كانت قصة إجبار فله خيار الرؤية ؟ لأن للقاضى أن يلزمه شاء أو أبى ، وإن كانت قصة رضا فليس له خيار رؤية ، فعلى الرواية بالنصب يرجع إذا كانت القصة قصة (رضا) ، وإن كانت الرواية بالحلف لاشفعة في خيار رؤية ، وهو أنه إذا اشترى دارا سلم الشفعة ثم إنه رد الدار بخيار الرؤية فأراد الشفع الشفعة وهو يرد بخيار رؤية أو بخيار شرط ، بعد القبض أو قبله بقضاء أو بغير قضاء ، أو يرد بالميب قبل القبض بقضاء أو بغير قضاء ، فهذا كله فسح لا يثبت الشفعة . وإن عادت بملك جديد ثبتت الشفعة كالرد بالميب بعد القبض بغير قضاء ، أو بإقالة إذا أقر لمشتري والبائع بأن البيع بات في (الإقالة أو) أقر البائع (بخيار الميب) للمشتري فردها ، فهذا كله عود بملك جديد ثبتت للشفع الشفعة ، والله أعلم .
المرح . قلت : وكان في الأصل ولا في خيار رؤية ، والصواب ولا خيار رؤية كما هو في القبطية وكما فهم من المرح .

كوصى الأب^(١). وإذا كانت الدار بين رجلين نصفين فلتقسمها سائماً أحدهما الثلث من مقدمها وقيمتها ستمائة درهم وأخذ الآخر الثلثين من مؤخرها وقيمتها ستمائة درهم ثم استحق نصف ما في يدي صاحب المقدم فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال في ذلك : يرجع صاحب المقدم على صاحب المؤخر بربع ما في يده وإن شاء أبطل القسمة . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : يرد ما بقي في يده^(٢) ويبطل القسمة ويكون ما بقي من الدار بينهما نصفين^(٣) ، وبه تأخذ . وإذا كانت الدار بين رجلين فباع أحدهما نصيبه من بيت منها فإن لشريكه أن يبطل بيعه ؛ لأن في ذلك ضرراً عليه ؛ ألا ترى أنه قد كان من حقه جمع نصيبه له من الدار في حيز واحد منها ، وأنه إن لم [يبطل]^(٤) هذا

(١) الأصل في هذا أن كل من له ولاية البيع فله ولاية القسمة ؛ لأن في القسمة مبادلة مال بمال كالبيع ، ووصيه (الأب) والجدة ووصيه والقاضي ومن نصبه القاضي لهم ولاية بيع مال الصغير فلهم ولاية قسمة ماله ، ووصى الأم والمم ليس لهم ولاية البيع فليس لهم ولاية القسمة . وأما وصى المكاتب إذا مات عن وفاة كوصى الأم ووصى الأم لا يجوز بيعه فلا يجوز قسمته . وذكر في رواية القسمة وأجاز قسمة وصى المكاتب فيكون دليل جواز بيعه . اهـ من الفرع .

(٢) كذا في الفيزية وكان في الأصل في يدها .

(٣) هذه المسألة على ثلاثة وجوه : أولها إذا استحق نصف الدار مشاماً فإنه يبطل القسمة لحق المستحق ؛ لأننا لو قلنا بأنه لا يبطل القسمة لاحتاج إلى القسمة لما في يدي كل واحد فيفرق عليه نصيبه فيؤدي إلى الضرر والضرر منفي بالخبر فتبطل القسمة لحقه . وثانيها فإنه لو استحق نصف ما في يدي أحدهما معلوماً مقسوماً فللمستحق عليه خيار إن شاء أبطل القسمة لعدم رضاه ؛ لأنه تفرقت عليه الصفقة لأنه استحق بعض العقود عليه ، والاتقاس في الأعيان عيب والعيب يوجب الخيار ، وإن شاء لم يبطل القسمة ويرجع على صاحبه بربع ما في يديه ، لأنه لو استحق جميع ما في يديه لكان يرجع بنصف ما في يدي شريكه ، فإذا استحق النصف يرجع بربع ما في يدي صاحبه اعتبار الجزء بالكل ، وثالثها إذا استحق ما في يدي أحدهما مشاماً فهو عند أبي حنيفة بالخيار كما لو استحق نصف ما في يده معلوماً ، وفي قول أبي يوسف ومحمد تبطل القسمة كما لو استحق عليه مشاماً ، وهذا الوجه هو ما ذكره في الكتاب . اهـ ملغطاً من الفرع .

(٤) لفظ يبطل ساقط من اللسختين ، ويدل على ثبوته عبارة الفرع حيث قال : فإن أجاز شريكه حاز والبيت للمشتري والباقي بينهما ، وإن لم يجز بطل البيع ولا يجوز في حق البائع ؛ لأننا لو قلنا بأنه يجوز يؤدي إلى الضرر بالعريكة ، لأنه يبيع موضعاً آخر من آخر حتى يجعل له عشرين شريكاً فيحتاج إلى القسمة مع كل واحد فيفرق عليه نصيبه فيضرر والضرر منفي ؛ فلهذا أبتناه بين الربيعين .

اليوم يفرق عليه نصيبه^(١) . ولو كانت ثياب بين رجلين أو غنم أو ما أشبهه ذلك مما يقسم فباع أحدهما حصته من شاة أو من ثوب أو مما سوى ذلك منها لم يكن لشريكه أن يبطل ذلك عليه في رواية محمد رضي الله عنه ، وكان له أن يبطل ذلك عليه في رواية الحسن رضي الله عنه^(٢) ، وبه نأخذ^(٣) . ومن كانت بيته وبين رجل دار فأقر بيت منها لرجل وأنكر ذلك صاحبه قسمت الدار بين الشريكين ، فإن وقع البيت في نصيب المقر دفع إلى المقر له ، وإن وقع في نصيب المنكر قسم ما أصاب المقر بالقسمة بين المقر وبين المقر له ؛ يضرب فيه المقر له بنزع البيت ، ويضرب فيه المقر بنزع نصف الدار بعد البيت ، فيكون لكل واحد منهما من ذلك ما أصابه منه^(٤) .

(١) وزاد الشارح فرعا فقال : وكذلك لو باع ذراعا من الأرض ، أو مكانا معلوما ، وكذلك لو باع نصيبه من بيت منها فلعريكه أن يبطله كما ذكرنا من اعتبار الضرر ، ولو باع النصف فقال بمت النصف ، أو قال بمت نصبي انصرف إلى نصيبه فيجوز .

(٢) وفي الفرح : وفي رواية حسن بن زياد : هذا والبيت سواء ، وهذا اختيار الطحاوي وذكر ابتداء المسألة هكذا : ولو كان عيدين رجلين ، أو ثياب ، أو لابل ، أو بقر أو نحوها .

(٣) وفي الفريضة : قال أبو جعفر : هكذا كما قال الحسن .

(٤) وفي الفرح : ويضرب المقر بنصف ذراع الدار ، مكان بنزع نصف الدار بعد البيت ، وذكر الخلاف طال : على قول أبي حنيفة وأبي يوسف ، وعلى قول محمد يضرب المقر كما قال ، ويضرب المقر له بنصف ذراع البيت لأبهيته . ثم قال : ويان هذا هو أن يجعل جميع ذراع الدار مائة وذراع البيت عشرة ، فالدار تقسم بينهما تسعين ، ثم ما أصاب المقر يجعل على خمس وخمسين ، لحق المقر خمسة وأربعون وحق المقر له عشرة وجميع الحقيقتين خمسة وخمسون ، فيجعل كل خمسة بينهما فيصير أحد عشر سهما سهما للمقر له وتسعة أسهم للمقر . ومحمد يقول : يقسم على عشرة أسهم لأن المقر له يضرب بخمسة أذرع لأنه لما وقع البيت في نصيب الآخر فنصفه له بحق الملك والنصف الآخر بيدل ، والمقر لما ترك نصف البيت وأخذ بدل ذلك يضرب بنزع النصف من البيت في بدله إلا أنهما قالوا هذا أن لو تعلق الإقرار بنصيبه وهما كان موقوفا لا مطلقا بينه ، (و) الدليل على هذا أنه لا يلزمه قيمته وإنما شاركه في بدله فإن أن الإقرار وقع موقوفا إما في العين وإما في القدر من البدل فذلك يضرب بنزع جميعه ، ثم قال : هذا إذا كان الإقرار في شيء يحتمل القسمة كالدار ونحوها ، وإن كان في شيء لا يحتمل القسمة كحمام بين رجلين أقر أحدهما بيت منه بينه لرجل وأنكر شريكه فإنه يلزمه نصف ذلك والقسمة ههنا لا يمكن فلم يقر إلا بالقيمة ؛ لأن الإقرار بين لا يقدر تسليمه لإقرار بدله وهي القيمة ، وكذلك لو أقر بمجدع في الدار فيلزمه نصف قيمه ما أقر ، وهذا لا يشبه الدار لأن الدار يمكن قسمتها فلم يقر بالعين في حال تمذر تسليم العين فذلك لا يلزمه .

كتاب المأذون له في التجارة

قال أبو حنيفة : وجائز للرجل أن يأذن لعبده ولأمنه ، بالبيع والشراء ، في التجارة بعد أن يكون الذي ليس ببالغ مبالغ يعقل التجارة ويعرف البيع والشراء . ومن أذن لمالكه في خاص من التجارات كان بذلك مأذوناً له في جميع التجارات ، وكذلك لو أذن له أن يعمل في الخياطين ، كان بذلك مأذوناً له في التجارة كلها . ولو قال له : اذهب فاشتر ثوباً من فلان فاقطعه قيصاً ، أو اشتر من فلان طعاماً فكله ، أو اشتر لي لحماً بدينار ، لم يكن بشيء من هذا مأذوناً له في التجارة . ولو دفع إليه حماراً أو راوية ^(١) قال له : استق الماء في هذه الراوية على هذا الحمار ثم يمه ، أو دفع إليه حماراً فقال له : اقل عليه كذا وكذا بالأجر ، كان بذلك مأذوناً له في التجارة ، وسواء أشهد بذلك على نفسه أو لم يشهد ^(٢) . ومن رأى عبده يشتري ويبيع كما يشتري المأذون لهم في التجارة فسكت عنه فلم ينهه كان ذلك إذناً منه له في التجارة ، ولا يكون للسكوت حكم في شيء من الأشياء إلا في هذا ، وفيما ذكرناه من أمر البكر في التزويج في كتاب النكاح من كتابنا هذا ،

(١) في الغرب : الراوية المزادة من ثلاثة جلود ، ومنها قوله : اشترى راوية فيها ماء ، وشق راوية لرجل ، وفي السير طفروا بروايا فيها ماء . وأصلها بئر السقاء ، لأنه يروى الماء أي يحملة .

(٢) وفي المرح : وكذلك لو أذن له في التجارة في نوع خاص يكون مأذوناً في الأنواع كلها لأن التجارة سلسلة الأجزاء مشبكة الأبعاس والإذن في النوع يكون إذناً في جميع الأنواع ، وهذا عندنا ، وعند الشافعي يكون إذناً في ذلك النوع خاصة ، وعند زمر يكون إذناً في ذلك النوع خصوصاً وفي نواصيه ومروعه ولا يكون في جميع الأنواع مأذوناً . ومتى أذن له في عقد متكرر يكون إذناً في التجارة ، كما لو قال : اذهب واشتر ثوباً لأبيعه فهذا إذن في التجارة . ولو قال : اذهب واشتر طعاماً لتأكله أو ثوباً لتلبسه أو ثوباً للأهل فهذا استخدام وليس بإذن للتجارة ؛ لأننا لو جئنا هذا إذناً في التجارة لنقاعد الناس عن الاستخدام وينتهي الانتفاع من الخدم فتضايق الأصحاب وماذا الأمر فيه اتسع حكمه . والإذن في الإجارة إذن في التجارة . كما لو دفع حماراً فقال : اقل عليه كذا وكذا بالأجرة . والإذن في التجارة يكون إذناً في الإجارة أيضاً .

وفي الشفعة إذا عليها الشفيع فسكت عنها على ما ذكرناه في كتاب الشفعة من كتابنا هذا^(١) ، وفي الغلام يباع بمحضره وبطه بذلك ثم يقال له قم مع مولاك فيقوم فذلك إقرار منه بالرق^(٢) ، وفي الرجل يبيع الشيء بالثمن الحال فيكون له حبه حتى يبرئ مشتريه من ثمنه قبضه مشتريه وهو يراه ولا ينهاء^(٣) فذلك إذن منه له في قبضه^(٤) . وليس للمأذون^(٥) له في التجارة ولا للمكاتب أن يقرضا ؛ لأن القرض معروف^(٦) . ومن قدم من العبيد مصراً من الأمصار فذكر أن مولاه قد أذن له في التجارة وسع الناس أن يبايعوه ويكون حكمه حكم المأذون له في التجارة^(٧) ، غير أنه لا يباع في ديونه حتى يحضر مولاه فيقر بإذنه له في التجارة . ومن أذن لعبده في التجارة يوماً أو شهراً أو سنة كان بذلك مأذوناً له في التجارة أبداً كالمأذون له فيها لا إلى وقت . وللمولى أن يحجر على عبده المأذون له في التجارة غير أنه لا يكون حجرة عليه حجراً إلا في جمع

(١) زاد الشارح فقال : والرابع إذا وهب أو تصدق قبض للوهاب له أو التصديق عليه بمحضره الوهاب فسكت يكون ذلك إذا له بالتبض ، والخامس إذا باع يما فاسداً قبض المشتري فسكت البائع لم ينه يكون إذا له في القبض .

(٢) وفي الفرج : وكذلك رجل مجهول النسب إذا باعه رجل بمحضره فقال له قم فاذهب مع مولاك فقام فسكت يكون إقراراً منه بالرق حتى لو أنكر الرق بعد ذلك لا يلتفت إلى قوله .

(٣) كان في الأصل فلا ينهاء والأصوب ما في القبيضية ولا ينهاء .

(٤) وفي الفرج : وله حق الاسترداد في ظاهر الرواية ، وفي رواية الطحاوي يكون ذلك إذا له بالقبض قياساً على المقد الفاسد .

(٥) كان في الأصل المأذون له والصواب ما في القبيضية للمأذون له .

(٦) وفي الفرج : وليس للمأذون له في التجارة أن يقرض وأن يهب ؛ لأنه تبرع وتبرعاته لا تجوز ، وكذلك ليس له أن يكفل بالنفس ولا بالمال كالمكاتب سواء إلا أن يأذن له مولاه بذلك جاز له أن يفعل ، وما ذكرنا إذا لم يكن عليه دين ، وإن كان عليه دين لا يجوز وإن أذن له بذلك . وإن كفل لا يؤخذ الحال ، وبعد الحرية يؤخذ إن كان وقت الكفالة كبيراً ، وإن كان صغيراً لا يؤخذ ؛ لأن الصغير غير مؤاخذ بأقواله وإنما يؤخذ بأفعاله كالاستهلاك ونحوه .

(٧) اهتم بأن إخبار الخبر على ثلاثة أنواع : خبر في الديانة ، وخبر في الشهادة ، وخبر في المعاملة . أما الخبر في باب الديانة فيشترط فيه العدالة دون العدد ، وأما الشهادة فيشترط فيها العدالة والعدد . (أما) في باب المعاملات فلا يشترط العدالة والعدد ؛ لأنه لو اشترط لصاق الأمر على الناس ؛ لأن المعاملة إنما تجري في أيدي الوكلاء والأجراء والعبيد ولا يكون كلهم عدولاً مؤثرياً لدى الضيق والضرر وكل ما ضاق فيه الأمر اتسع حكمه . اه الفرج .

من أهل سوقه . وإذا قال له : إذا جاء غد فقد حُجرت عليك لم يكن هذا حجراً في يومه ذلك ولا في غده . وإذا وجب على المأذون له في التجارة ديون فطلب غرامؤه ببيعها بآعه^(١) القاضي لهم فيها قضاءهم ثمته من ديونهم ، فإن فضلت لهم منها فضلة كانت على العبد إذا أعتق^(٢) ومن أذن لأتمته في التجارة فولدت ولداً من غير مولاه ، أو قثت عيها فوجب أرشها على قاقها وعليها دين كان ذلك مصروفاً في دينها ، وإن لم يكن عليها دين كان ذلك لمولاه خارجاً من تجارتها ، وإن لحقها دين بعد ذلك لم يكن لغرامائها على ولدها ولا على أرشها سبيل وهما لمولاه . وإن وهبت لها هبة وعليها دين [صرفت في دينها وإن لم يكن عليها دين] كان لمولاه أخذها ، فإن لم يأخذها حتى لحقها دين صرفت في قضاء دينها^(٣) . ومن أعتق عبده وعليه دين كان لغرامائه أن يضمّنوه الأقل من قيمته ومن الدين^(٤) ويتبعون العبد ما بقي من ديونهم ، وإن شاءوا

(١) كان في الأصل قباهه والصواب ما في الفيضية بآعه .

(٢) وفي العرح : فإنه يباع كسبه في الدين فافضل على الدين يكون للمولى فإن فضل على الكسب فإنه يباع رقة العبد في الدين عندما ، وعند القاضي لا يباع الرقة في الدين ، وعندما يباع إلا إذا قضى المولى الدين فإن لم يقض المولى فحينئذ يباع وينتقل حقهم من الدين إلى الثمن ، فإن حصل الثمن على الدين فالفضل للمولى ، وإن فضل الدين على الثمن فالمولى لا يطالب بالفضل والعبد (أيضاً) ولكن يتبع بعد العتاق .

(٣) اعلم بأن الولد إذا كان سد لحق الدين يباع في الدين بخلاف ولد الجنانية لأنه لا يدخل في الجنانية ، والفرق بينهما أن الدين أقوى من الجنانية ، ألا ترى أن الجنانية لا تطالب بعد العتق أو الخروج من ملك السيد والدين (يطالب) به بعد الحرية ويدور أينما دارت الرقة ؟ ألا ترى أن الولد لا يدخل في جنانية توجب العقوبة فلا يدخل في جنانية توجب الدفع أو القداء ؟ هذا إذا كانت ولدت بعد لحق الدين ، فإن ولدت قبل الدين فإن الولد لا يدخل في الدين ، لأنها حين ولدت لم يكن في رقبته لأحد حق موقع الولد في يد المولى فصار ككسب أخذه المولى قبل لحق الدين فإنه لا يثبت للغرماء فيه حق وليس هذا كالسكسب والهبة والصدقة إذا كانت قبل لحق الدين فلم يأخذ المولى منه حق لحق الدين فإن ذلك يكون للغرماء ، وذلك لأن الولد بمنزلة الرقة . ألا ترى أنه لا يجوز تصرفاته في الولد كما لا يجوز تصرفها في رقبته فصار ذلك باقياً في ملك المولى قبل أن يتعلق به حق الغرماء وأما السكسب فبأن تصرفها فيه فما لم يأخذ المولى لا ينقطع حق الغرماء عنه فقبل الأخذ إذا لحق الدين كانوا هم أولى به من المولى . اهـ من العرح .

(٤) لأنه كان مغيراً بين الدفع في الدين وبين القداء ، فبالعتق حبس الرقة عند نفسه فيغرم القيسة لهم ، سواء كان عالماً بالدين أو غير عالم ، بخلاف الجنانية أن العبد إذا جنى فأعتقه المولى

اتبعوا العبد بديونهم كلها وتركوا للمولى فلم يضمنوه شيئاً ، ولم يمد اختيارهم وجهاً من هذين الوجهين أن يرجعوا إلى الوجه الآخر فيطلبوه ، وإن اختار بعضهم اتباع المولى واختار بعضهم اتباع العبد كان لمن اختار منهم اتباع العبد أن يتبعه بجميع دينه^(١) وكان لمن اختار منهم اتباع المولى أخذ جميع القيمة بدينه إذا كان دينه يبلغها^(٢) . وإن لم يعتق العبد ولكنه دبره كان لفرمائه أن يضمنوا المولى قيمته إلا أن يكون دينهم أقل منها ، فإن ضمنوا القيمة لم يكن لهم اتباع العبد بشيء من بقية دينهم حتى يعتق ، وليس لهم بعد اختيارهم اتباع المولى بالقيمة أن يتبعوا العبد بشيء من ديونهم مادام عبداً ، وأى الوجهين ما اختاروا من اتباع العبد أو من اتباع المولى لم يكن لهم بعد ذلك تركه وطلب الوجه الآخر^(٣) . وإن اختار بعضهم اتباع المولى واختار بعضهم اتباع العبد لم يكن

عـ إن كان عالماً بالجناية يسير مختاراً للفداء ، وإن كان غير عالم يلزمه قدر القيمة لا غير ؛ لأن الضمان وجب على المولى بالجناية إلا أنه كان يتخلص عنه بالدفع ، فبالحق يطلحق حق الدفع فصار مختاراً للفداء إذا كان عالماً ، وأما الدين فثبت في ذمة العبد إلا أن المولى أجمل حق البيع ، ولو باع لا يكون البيع إلا بقدر القيمة ؛ لأنه في الظاهر لا يشتري بأكثر من القيمة فذلك لزمته القيمة في سألنا هذه . فإذا اختاروا اتباع المولى لا يكون في ذلك إبراء للعبد ، ولو اتبعوا العبد لا يكون ذلك إبراء للمولى بخلاف القاصب وعاصب القاصب إذا اختار تضمين أحدهما انقطع حقه عن الآخر ، لأن الحق هناك وجب على كل واحد منهما بطريق الأمالة وفي تضمين أحدهما تملك للمصوب منه فبعد التملك لا يملك الرجوع عنه ؛ وأما هاهنا فالدين وجب على العبد إلا أنه وجب على المولى على سبيل الكفالة عنه ؛ لمذ ليس في هذا التضمين تملك الدين من المولى ثبت أنه كالكفيل ، ومن طلب الكفيل أو المكفول عنه لا يكون في ذلك إبراء الآخر فذلك افتراق . اهـ الصرح .

(١) لأن الدين عليه . شرح .

(٢) والذى اتسع المولى يأخذ منه جميع حقه إذا كان مثل القيمة وما يأخذون من المولى يكون بينهم بالفرقة وإن لم يكن أصل الدين بالفرقة لأنه ثبت حقهم في القيمة فصارت كالشركة بينهم ، وما يأخذ من العبد لا يكون بينهم بالفرقة إلا إذا كان أصل الدين بالفرقة . اهـ من الصرح .

(٣) وإن لصرح : واختار أحدهما إبراء الآخر لأن المدبر كسه يكون للسيد فكان تحت التضمين تملك وفي العتاق لا يكون كسه للسيد فلم يكن تحت التضمين تملك فذلك افتراق . وقرئ آخر بين هذا وبين العتق : أن ما يأخذونه من المدبر يكون بينهم بالفرقة وفي العتاق لا يكون ، وإنما كان كذلك لأن هذا كسب العبد والعبد ليس له أن يعصى عريماً دون غريم ، وأما العتق فله أن يعصى عريماً دون غريم . وقرئ آخر بين التدبير والعتاق : أنه إذا اختار بعضهم اتباع المولى فإنه يأخذ من المولى قدر حصته أن لو اتبعوه جميعاً كم كان نصيبه ، وفي العتاق يأخذ جميع القيمة ، فوقع الفرق بين التدبير والعتاق في ثلاثة مواضع .

لمن اختلعت اتباع للمولى بأن يقبضه من قيمة العبد إلا بقتلار حصصه منها ثم انبسط
هو وسائر الغرماء . ولا يكون العبد محجوراً عليه بتدبير مولاه إلا .
ولو كانت أمة فأولدها كانت بذلك محجوراً عليها في الاستعسان
لا في القياس^(١) . وإن صار في يد المأذون له في التجارة عبد من تجارته
فأعتقه مولاه ولادين عليه فعتقه جائز^(٢) وقد أخرجه من تجارة عبده ؛
وإن كان عليه دين فإن أما حنيفة رضى الله عنه كان يقول : عتقه باطل ،
نم رجع فقال : إن كان [الدين] الذي عليه يحيط بقيمته وقيمة عبده الذي أعتقه
مولاه وبما في يده سوى ذلك فعتقه باطل ، وإن كان الدين أقل من ذلك
كان عتقه جائزاً ، وكان عليه لعبده ضمان قيمة عبده الذي أعتقه^(٣) . وقال
أبويوسف ومحمد رضى الله عنهما : عتق المولى في هذا كله جائز وعليه ضمان
قيمة العبد المعتق لعبده المأذون له في التجارة ، وبه نأخذ . ومن أذن لعبده

(١) وما هرفت الجواب في التدبير فهو جوابك في الاستيلاء إلا في فصل واحد وهو أنه بالتدبير
لا يصير محجوراً وبلاستيلاء تصير محجورة ، والقياس أن لا يكون حجراً كالتدبير سواء ، لأنه
يجوز الإذن بعد الاستيلاء فورود الاستيلاء لا يرفع الإذن ولكن في الاستعسان تصير محجوراً
(عليها) لأنه لما استولدها فقد حصنها عن الخروج والبروز فصارت محجورة من جهة دلاله
الحال . اه من المرح .

(٢) وإن كان الدين غير مستغرق فكذلك أيضاً ولكن يهرم القيمة لغرماء العبد ، لأنه أختلف
عليهم كسه . وذكر في الجامع الصغير العبد المأذون إن اشترى عبداً وقيمه ألف درهم وعلى العبد
ألف درهم فأعتق المولى عبد عبده يجوز ولم يجعل ذلك ديناً مستغرقاً ، والمستغرق أن لا يكون بإزائه
موسى ، وأما إذا كان الدين مستغرقاً كسب العبد ورقيقته فذلك مستغرق فليشذ إن أعتق عبد عبده
لا يجوز عبد أبي حنيفة إلا أنه إذا سقط الدين نفذ العتق . اه من المرح .

(٣) وكذلك هذا في الوارث إذا أعتق عبداً من التركة وعلى الميت دين إن كان مستغرقاً لا ينفذ
عتقه وإن كان غير مستغرق قال أبو حنيفة أولاً : لا ينفذ عتقه ، وكذلك كان يقول في العبد إذا
كان الدين غير مستغرق لا ينفذ عتقه في عبد عبده إلا أنه رجع وقال : ينفذ إلا إذا كان مستغرقاً
لا ينفذ ، ولكن إذا سقط حتى الغرماء أو باعوه فلكه نفذ ذلك العتق بالإجماع ، وكذلك الموصى
له إذا أعتق العبد الموصى به وعلى الميت دين مستغرق لا ينفذ ، ولكن إذا ملك بعد ذلك نفذ بالإجماع .
وكذلك على قول أبي حنيفة : المرند إذا أعتق عبده لا ينفذ ، ولكن إذا أسلم بعد ذلك وعاد إلى
دار الإسلام مسلماً نفذ العتق . اه من المرح .

في التجارة. فباع عبداً ثم حط من ثمنه لسبب فيه كما يحط التجار كان جائزاً^(١). ومن باع عبده وعليه دين فلقمائه بإبطال بيعه ، وإن باعه وسله إلى مبتاعه منه ثم غاب فلا خصومة بين الغرماء وبين المبتاع في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما^(٢) ، وبه نأخذ . وقال أبو يوسف رضي الله عنه : هو خصم لم^(٣) ويقضى لم في بيع العبد ما كان يقضى به لم منه^(٤) لو كان مولاه حاضراً ، وهذا إذا كانت الديون حالة ، فإن كانت آجلة فإن محمداً رضي الله عنه روى في المأذون الكبير أنه ليس للغرماء سبيل إلى إبطال بيع المولى^(٥) ، فإذا حلت ديونهم كان لم تضمين المولى قيمة العبد إذا كان دينهم^(٦) يبلغها . وقال محمد رضي الله عنه بعد ذلك في نوادره : إن للغرماء إبطال بيعه بدينهم الآجل ، كما يكون لم إبطاله بدينهم العاجل^(٧) ، وبه نأخذ . وإقرار المأذون له بالديون والنصب واستهلاك الودائع والحواري والجنائيات في الأموال التي لو صحت عليه بيع فيها ، جائز^(٨) . وإن قتل المأذون له في التجارة رجلاً خطأ قيل لمولاه ادفعه إلى

-
- (١) وفي المشرح : وللمأذون له أن يبيع بما عز ومان ، وبأي ثمن كان عند أبي حنيفة ، وعندما يبيع على المعروف ، وهذا كله حالة المقد . وأما المخط فلا يجوز به المقد بالإجماع قل أو أكثر ، إلا إذا كان الخط لأجل العيب فيجوز بالإجماع .
- (٢) لأنه يحتاج إلى إثبات الدين أولاً ثم يبيعه القاضي وهو ليس خصم في إثبات الدين على المولى وإقراره عليه لا ينقذ . اهـ من المشرح .
- (٣) لأنه يدهى ملك الرقبة لنفسه وهو المانع لم عنه فلم يحل الخصومة . اهـ المشرح .
- (٤) وفي القيسية بما كان يخفى لهم .
- (٥) لأنه انقطعت المطالبة للحال . اهـ المشرح .
- (٦) وفي القيسية ديونهم تبلغها .
- (٧) لأن الدين ناس وأخير المطالبة لا يوجب سقوط الدين ، ألا ترى أن من كان عليه دين مؤجل فإنه يمنع وجوب الركاة كالدين الذي ثبت حالا . اهـ من المشرح .
- (٨) وفي المشرح : العبد المحجور . وأخذ بأفعاله غير مؤخذ بأقواله إلا إذا كان فيما إلى نفسه كالنكاح وحده الزنا وحده القرب وحده القذف ، يصح إقراره ، إلى أن قال : والإقرار بجناية توجب الدعوى أو العداء لا يصح محجوراً كان أو مأذوناً . وأما الإقرار بالدين والنصب أو الإقرار بدين مال لرجل في الحبر فلا يصح ، وكذلك لو أقر باستهلاك المال . وأما في العبد المأذون فإن إقراره بذلك جائز ويؤخذ للحال ، وللمأذون له إذا أقر بمجر امرأة وصدقته المرأة لا يصح في حق المولى ولا يؤخذ إلا بعد الحرية . وأما إذا أقر باعتراض أمة بالأصع صد أبي حنيفة ومحمد هذا لإقرار بأخاية فإنه لا يصح إلا بتصديق المولى ، وعند أبي يوسف هذا لإقرار بالمال فيصح .

بلى الجناية أو الخدعة بالدية ، فأشئ هذين ما فضل اتبعه غرماؤه بكائينهم فباعوه فيه (١) فإن حضر غرماؤه وغاب صاحب الجناية (٢) بيع للترماء في دينهم وبطل بذلك حق صاحب الجناية ، إذا كان القاضي هو الذى باعه (٣) . وليس للمأذون له أن يكفل بنفس ولا بمال (٤) ، وله أن يأذن لسيده في التجارة وليس له أن يكتسبهم (٥) ، وليس له أن يزوج عبده ولا أمته في قول أبى حنيفة ومحمد رضى الله عنهما ، وبه نأخذ . وأما في قول أبى يوسف رضى الله عنه فإن له أن يزوج أمته وليس أن يزوج عبده . ومن حجب [على] عبده المأذون له في التجارة ثم أقر العبد بعد ذلك بدين وفي يده شيء من كسبه الذى كان اكتسبه في حال التجارة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال : إقراره جائز في مقدار ما في يده من كسبه الذى لم يأخذه مولاه منه . وقال : أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لا يجوز إقراره على حال (٦) ، وبه نأخذ . والعبد المأذون له

(١) وذلك لأننا لو قلنا بأنه يباع أولا في الدين تبطل الجناية ، ولا يؤخذ المولى بالجناية لأن العبد بخروجه عن (يد) المولى يظهر رقبته عن الجناية ، ولا تجب على المولى لأن البيع كان بأمر القاضى ، وفي الدفع للمولى الجناية لا يبطل الدين لأن الدين ثابت في الرقبة وحيثما دارت الرقبة فبقبته صاحب الدين في يدي أصحاب الجناية فيأخذون قدر الدين وما فضل من الثمن يكون لأصحاب الجنابة فإن فضل الدين يؤخذ العبد بعد الحرية فكان في الدفع توفير الحقين ، لذلك بدى . بالمرح . اه من الصرح .

(٢) وفي الفيضىة وللى الجناية .

(٣) ولا ضمان على المولى لأنه ما ع يأذن القاضى . اه من الصرح .

(٤) وفي الصرح : وكذلك ليس له أن يكفل بالنفس ولا بالمال كالمكاتب سواء ، إلا أن يأذن له مولاه بذلك جاز له أن يفعل ، وما ذكرنا إذا لم يكن عليه دين ، وإن كان عليه دين لا تجوز كفاله وإن أذن له بذلك ، وإن كفل لا يؤخذ له حال وبعد الحرية يؤخذ إن كان وقت الكفالة كبيرا وإن كان صغيرا لا يؤخذ لأن الصغير غير مؤاخذ بأقواله وإنما يؤخذ بأفعاله كالأستهلاك ونحوه (٥) لأن الكتابة أعلى من الإذن ؛ لأنه بعد الكتابة لا يملك حبرهم إلا برضاهم ، والشيء

يضمن مثله أو دونه ولا يتضمن ما هو فوقه . اه من الصرح .

(٦) وفي الصرح المولى إذا حجب على عبده فما يكون في يده يكون للمولى إذا لم يكن عليه دين ، وإن كان عليه دين فالترماء أولى به ، وإن لم يكن عليه دين ولكن أقر بعد الحجر بدين أو أقر سمين مال لرجل فانه يحتج (كذا) بإقراره فيما في يده ، ولا تجوز الزيادة عليه عند أبى حنيفة . وقال أبو يوسف ومحمد : لا يجوز إقراره فيما في يده ويؤخذ بعد العتاق .

في التجارة في الشفعة بينه وبين مولاه وبين غيره كالحجر ، وللمأذون له أن يصالح من عبده من القتل العمد ، وليس له أن يصالح من ذلك عن نفسه . ومن حجر على عبده وقد كان عبده قبل ذلك اشترى عبداً فأذن له في التجارة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول : إن كان على العبد الأهل دين فالحجر عليه حجر على عبده ، وإن كان لادين عليه كان عبده مأذوناً له في التجارة^(١) . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : العبد الثاني محجور عليه كان على العبد الأول دين أو لم يكن ، وبه نأخذ^(٢) . ومن أذن لعبده في التجارة فأبق العبد كان بذلك محجوراً عليه . وكذلك لو ارتد عن الإسلام في قول أبي حنيفة رضى الله عنه . وقال أبو يوسف رضى الله عنه : لا يكون برده محجوراً عليه^(٣) وهو قياس قول محمد رضى الله عنه ، وبه نأخذ . وجائز للرجل أن يأذن لمديره ولأم ولده في التجارة كما يأذن لمملوكه . ومن قال للناس : هذا عبدى قد أذنت

(١) وفي المرح المولى إذا اشترى داراً بمنح دار في يدي العبد إن لم يكن على العبد دين فلا شفعة للعبد ؛ لأنه لو أخذ يأخذ لمولاه ، وإن كان عليه دين فإنه يأخذ الدار بالشفعة ، ولو لم يشتد للمولى ولكن اشترى العبد فإن كان عليه دين فإن المولى يأخذها بالشفعة ، وإن لم يكن عليه دين فالدار للمولى . ولو أن المولى باع داراً من (العبد) إن لم يكن عليه دين فلا يكون بيعاً وإن كان عليه دين فالبيع جائز ويأخذ الشفيع بالشفعة إذا كان باع بمثل قيمتها أو أقل ، وإن كان أكثر من قيمتها فالبيع فاسد عند أبي حنيفة ولا شفعة فيه . وقال أبو يوسف ومحمد : تطل الزيادة ويأخذ الشفيع بالشفعة إذا رضى للمولى . ولو كان على العبد دين فباع داراً من المولى إما أن يكون بمثل قيمتها أو أكثر أو أقل ، فإن كان بمثل قيمتها أو أكثر جاز ويأخذ الشفيع الدار بالشفعة ، وإن كان بأقل من قيمتها فالبيع فاسد عند أبي حنيفة ولا شفعة فيها وعندهما المماناة لا تجوز في أخذ الشفيع بالقيمة .

(٢) لأنه يملك مكاسه وكأنه أذن لها ثم حجر على أحدهما فلا يوجب حجر أحدهما حجراً على الآخر ، وإن كان على الأعلى دين فالناني يصير محجوراً عند أبي حنيفة لأنه لا يملك مناعه ومكاسه والثاني استفاد الإذن من جهة الأعلى لا من جهة المولى فحجره صار كونه . ولو مات يصير الثاني محجوراً كالمملوك إذا مات يميز الوكيل علم أو لم يعلم ؛ لأنه عزل حكمي فيستوى فيه العلم والجهل له من المرح .

(٣) إلا إذا لحق بدر الحرب صار محجوراً عليه من وقت الحقوق عند أبي يوسف ومحمد ، وعند أبي حنيفة من وقت الارتداد . اهـ من المرح .

له في التجارة فباعه فقبلوا فوجبت له عليه ديون ثم استعقه مستحق^(١) كذا
 لأصحاب الدين أن يضمنوا المولى الأقل من قيمة العبد ومن ديونهم لغوره إياهم ،
 ولا يكون غاراً لم حتى يقول هو عبدي وقد أذنت له في التجارة فباعه .
 ولا بأس بقبول هدية المأذون له في التجارة وأكل طعامه وركوب دابته على
 العارية ، ولا يجوز قبول هبته ولا كسوته^(٢) . وما ولدت أمة المأذون له
 في التجارة من ولد فادعاء ثبت نسبه منه^(٣) . وإذا أذن للعبد أحد مولاه
 في التجارة ولم يأذن له الآخر فيها فادّان ديناً قيل لمولاه الذي أذن له في التجارة
 أدّ دينه وإلا بئنا نصيبك فيه^(٤) . وللعبد المأذون له في التجارة أن يرهن
 ويرهن وهو في ذلك كغيره ممن يجوز ذلك منه^(٥) . وما أقر به المأذون له من
 دين في مرض موته جاز عليه غير أنه يبدأ^(٦) على ذلك دين إن كان عليه
 في صحته ، ودين إن كان عليه معلوم أصله بيينة^(٧) . وشهادة النصاري على
 العبد النصاري المأذون له في التجارة جائزة في الديون وإن كان مولاه مسلماً^(٨) .

(١) فإن أقر المستحق أنه كان أذن له في التجارة فإن العبد يبي مآذوناً ويبيع في الدين ، وإن
 أنكر الإذن لا يلحق العبد من الدين شيء في الحال إلا أن المستحق عليه يهرم الأقل من الدين ومن
 القيمة لغوره إياهم حيث أمرهم بالمباينة معه عند إضاخته إلى نفسه لأنه ضمن لهم بأمره إياهم
 بيع الرقبة في الدين ولم يوفهم ذلك فقد غرم فيهم لهذا المعنى ، ولو لم يقل هذا عبدي أو لم يقل
 بإيموه لا يهرم شيئاً لأنه لم يهرم حيث لم يقل بإيموه أو لم يصف إلى نفسه ، وكذلك لو لم يظهر
 مستحق ولكن ظهر أنه مدبر أو أم ولد يهرم الأقل من الدين والقيمة . اهـ من المرح .

(٢) وفي المرح وللمأذون له أن يطعم الطعام وليس له أن يتصدق بالفراهم ونحوه لأن النبي
 عليه الصلاة والسلام أجاب دعوة المملوك وفي الدعوة لطعام الطعام . وإلا الشارح في مقام آخر :
 وليس للمأذون في التجارة أن يقرض وأن يهب لأنه تبرع وتبرعاته لا تجوز .

(٣) لأنها بالإذن لا تخرج عن ملكه . المرح .

(٤) لأن الإذن يصح في حق نفسه ولا يصح في حق غيره . المرح .

(٥) لأن في الارتهان استيفاء وفي الارتهان إبقاء وهو يملك ذلك . المرح .

(٦) كان في الأصل يندى والصواب ما في الفيضة يبدأ أي يقدم على ذلك .

(٧) فما فضل من ذلك يصرف إلى الدين الذي ثبت بإقراره في المرح . المرح .

(٨) وفي المرح : وتجوز شهادة النصاري والسكناني على العبد للمأذون إذا كان كافراً وإن
 كان مولاه مسلماً لأن الشهادة أولاً تقبل على العبد ثم تمتد إلى المولى برضاه حيث أذن له ،
 والله أعلم .

ومن أذن لعبد في التجارة ثم أغشى عليه لم يخرج بذلك عبده من الإذن له في التجارة . وإن جن حتى صار محتوها خرج العبد بذلك من الإذن له في التجارة^(١) . وللعبد أن يأذن لابنه الصغير وليتيمة الذي إليه الولاية عليه في التجارة^(٢) . ومن قال لقوم هذا ابني وقد أذنت له في التجارة فبايعوه ثم ثبت أنه ابن لغيره كان عليه ضمان ما صار عليه من الدين [لغرمائه] بالغاً ما بلغ^(٣) . ولا يكون للمولى على عبده دين على حال من الأحوال ، مأذوناً له كان أو محجوراً عليه ، وجائز لمولاه بيعه والابتياح منه .

كتاب الكراهة

قال أبو جعفر : ويكره للإمام أن يكون مقامه في الصلاة في الطاق ، ولا نرى بأساً أن يكون مقامه في المسجد وسجوده في الطاق . ويكره أن تماد الصلاة جماعة في المسجد الذي قد صلى فيه تلك الصلاة جماعة إذا كان ذلك المسجد من المساجد التي يؤذن فيها ويقام ويجمع فيها الصلوات . ولا بأس بذلك في المساجد التي لا يؤذن فيها ولا يقام ولا يجمع فيها الصلوات^(٤) . ويكره للرجل أن يؤذن

(١) وفي الصرح : وكذلك إن جن جنوناً غير مطبق ، وإن كان مطبقاً يصير محجوراً حتى إنه لا يعود الإذن بالإمارة . ولو جن المولى جنوناً مطبقاً يصير العبد محجوراً عليه فإذا أفاق المولى بعد ذلك عاد الإذن كالموكل إذا أفاق بعد جنونه تعود الوكالة .

(٢) هذه المسألة من خصائص هذا المختصر لا توجد في كثير من المطبوعات .

(٣) وفي الصرح فهذا والعبد سواء إلا في فصل وهو أنه في العبد يفرم الأقل من الدين ومن القيمة وما هنا يفرم لدين بالغاً ما بلغ لأنه لم يضمن لهم بيع الرقبة وإن ضمن لهم لزوم الدين في ذمة الصبي ، وما هنا لا يلزمه الدين إلا في الحال لا بعد الكبر فلم يوف بما وعد فصار عاراً فيلزمه ما ذكرنا .

(٤) وفي الصرح : ويكره أن تماد الصلاة بجماعة قد صلى فيها أهل بجماعة مرة عندنا ، وعند الشافعي لا يكره . وروى عن أبي يوسف أنه قال : لا يكره أن تماد الصلاة بجماعة في ناحية من المسجد ثم يصل أهل في تلك الناحية ، هذا إذا صلى فيه أهل ، وأما إذا صلى فيه بجماعة غير أهل فلا بأس أن يمسكوا تلك الصلاة بجماعة من غير كراهة ؛ لأن الولاية إليهم ، هذا إذا كان له أهل ، ولو كان مسجداً لمارة ليس له مؤذن وإمام معروف فليست واحدة أن يصل (فيه) الجماعة من غير كراهية . قلت : وظاهر المذهب الكراهة من غير تفريق بين ناحية دون ناحية . قال الإمام محمد في كتب الصلاة من أصوله : قلت : رأيت قوماً انتهت الصلاة في جماعة فدخلوا المسجد وقد أقيم =

جنباً ولا يكره له [١] بأن يؤخذ وهو على غير وضوء . ويكره استقبال القبلة بالفرج (١) في الخلاء في المنازل وفي الصحارى جميعاً . ولا يروى عن أبي حنيفة رضي الله عنه في استقبالها بالفرج للبول شيء عساه . قال محمد رضي الله عنه : واستقبالها بالفرج للبول مكروه كما يكره استقبالها بالفرج لغير البول . ويكره ترك السجود للتلاوة (٢) في الصلاة وفي غير الصلاة (٣) . ويكره للجنب دخول المسجد (٤) من غير ضرورة تدعو إلى ذلك (٥) فإن كانت به ضرورة تدعو إلى

في ذلك المسجد وصلى فيه فأراد القوم أن يصلوا في جماعة بأذان وإقامة ؟ قال : أكره لهم ذلك . ولكن عليهم أن يصلوا وحداناً بغير أذان ولا إقامة ؟ لأن أذان أهل المسجد وإقامتهم يميزهم . قلت : فإن أذنوا وأقاموا وصلوا جماعة ؟ قال : صلاتهم تامة وأحب إلي أن لا يفعلوا . قلت : أرايت إن كان ذلك المسجد في طريق من طرق المسلمين فصلى فيه قوم مسافرون بأذان وإقامة ثم جاء قوم مسافرون سوى أولئك فأرادوا أن يؤذنوا فيه ويقيموا وصلوا جماعة ؟ قال : لا بأس بذلك . قلت : لم ؟ قال : لأن هذا مسجد لم يصل فيه أهله إنما صلى فيه أهل الطريق وإنما أكره ذلك إذا كان أهله قد صلوا فيه . قلت : فإن صلى فيه قوم مسافرون ثم جاء أهل المسجد فأذن مؤذنين وأقام فصلوا فيه ثم جاء قوم مسافرون فأرادوا أن يصلوا فيه جماعة بأذان وإقامة ؟ قل : أكره لهم ذلك لأن أهل المسجد قد صلوا فيه . فهذا كما ترى ، يؤيد ما حرره الإمام الطحاوي في المختصر دون ما نقله الفارح عن الإمام أبي يوسف .

(١) وفي البيضة بالفروج هنا وفيها يأتي .

(٢) وفي الفيضية عند التلاوة .

(٣) لأنه فرار عن السجود . والرجل أن يقرأ آية السجدة خاصة . والأصل أن يقرأ بها آية أو آيتين . اهـ من المصريح .

(٤) لما روى عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « وجهوا هذه البيوت عن المسجد فإن لا أهل للمسجد لحائض ولا جنب » أخرجه أبو داود ، وأخرجه ابن ماجه والطبراني عن أم المؤمنين أم سلمة رضي الله عنها .

(٥) وفي المصريح : إلا إذا اضطر إلى ذلك كما لو كان في المسجد ماء فإنه يقيم ويدخل ، فإن كان الماء مما لا يخلص بفضه إلى بعض يقتل فيه ، وإن كان يخلص لا يقتل فيه ولكن يرفع الماء فيقتل خارج المسجد ، وإن لم يكن معه شيء يرفع به فلا يقتل في المسجد ولكن يصلى بذلك التيمم . وفي باب التيمم من مبسوط الإمام السرخسي ج ١ ص ١١٨ « مسافر صر بمسجد فيه عين ماء وهو جنب ولا يجد غيره فإنه يقيم لدخول المسجد » لأن جنبه تمنعه من دخول المسجد على كل حال عندنا سواء قصد المسكن أو الاجتياز ، وعند الشافعي رحمه الله تعالى له أن يدخله مجتازاً لظاهر قوله تعالى : « ولا جنباً إلا عابري سبيل حتى تغسلوا » ، ولكن أهل التفسير قالوا إلا هنا بمعنى ولا أي ولا عابري سبيل ، وهذا محتمل فبقى المنع بقوله تعالى : « لا هربوا » وهو عاجز عن الماء قبل دخول المسجد « فيقيم » ثم يدخل المسجد فيستقي منه ، وإن لم يكن معه ما يستقي به =

ذلك كما في [المسجد] فيه يتر لا يجد ماء غيره تيم به ثم دخل المسجد .
ويكره أن يعخذ شيء من القرآن شيء من الصلوات لا يتجاوز إلى غيره^(١) .
ويكره أن يضع الرجل مقدم السرير الذي عليه الميت أو مؤخره على أصل
عقه من الجانب الأيمن^(٢) . ويكره السدل في الصلاة . ولا نرى به بأساً إذا جمع
طرفي إزاره إليه^(٣) . ويكره الاختصار في الصلاة^(٤) . ولا نرى بأساً أن يصلي
الرجل على ساط فيه تصاوير . ويكره أن يسجد على التصاوير . ويكره أن
يصلي وفوق رأسه في السقف تصاوير أو بمحذاته أو بين يديه صورة معلقة
أو في البيت تصاوير ، ولا يفسد ذلك صلاته . ويكره التصاوير في الثوب^(٥)

== ولا يستطيع أن يتعرف منه ولكنه يستطيع أن يقع فيه فإن كان ماء جارياً أو حوضاً كبيراً اغتسل
فيه ، وإن كان عيناً صغيراً فلاغتسال فيه ينحس الماء ولا يطهره فلا يشتغل به ولكنه يقيم للصلاة .
فهذا إشارة منه إلى أنه لا يصلي بالتيم الأول ؛ لأن قصده عند ذلك دخول المسجد ، ونية الصلاة
شرط لصحة التيم في ظاهر الرواية فهنا تيم ثانياً ، وكذلك لو تيم لمس المصحف فليس له أن
يصلي به ، بخلاف ما إذا تيم لسجدة تلاوة ؛ لأن السجدة من أركان الصلاة فنيته للسجدة عند
التيم كنية الصلاة ، فأما لمس المصحف ودخول المسجد فليس من أركان الصلاة فلا يصير بعبته ذلك
ناوياً للصلاة . قلت : علم من عبارة المبسوط أن قوله في الفرح ولكن يصلي بذلك التيم ليس
بصواب بل سقط منه حرف لا أي ولكن لا يصلي الخ وذلك هو الصواب واقة أعلم بالصواب .
(١) يعني إذا اعتقد أن غيره لا تجوز الصلاة (به) وقيل هذا الرجل إذا كان ممن يقتدى
به كالقهاء . وأما العوام فلا بأس لهم به . ولو عرف أن غيره يحوز ولكن قرأ هذا لما به
يتسبب (كذا) عليه أو قرأها تبركا بقراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا بأس به اه
من الفرح .

(٢) لأن السنة أن يضعه على كفه . اه من الفرح .
(٣) وفي الفرح : ولو جمع طرفي رداءه على كفه وكان بعضه متعلقاً فلا بأس به . قلت :
والسدل أن يرسل الثوب من غير أن يضم جانبه ، ويكره لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن
السدل وأن يغطي الرجل قامه . رواه أبو داود عن أبي هريرة .
(٤) أي وضع اليد على الخاصرة ، وقيل التوكؤ على الخصرة وهي العضا ، وقيل أن لا يتم
الركوع والسجود . وذلك لقول أبي هريرة رضي الله عنه : « نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم
أن يصلي الرجل مختصراً » وفي لفظ « نهى عن الاختصار في الصلاة » أخرجه الجماعة سوى
ابن ماجه ، وزاد ابن أبي شيبة في مصنفه قال ابن سيرين : وهو أن يضع الرجل يده على خصرته .
وفي رواية « الاختصار راحة أهل النار » وأخرج أبو داود عن زياد بن صبيح الحنفي قال :
صليت إلى جنب ابن عمر فوضعت يدي على خصرتي فلما صلى قال : هذا الصلب في الصلاة وكان
رسول الله صلى الله عليه وسلم ينهى عنه . اه شرح المولى على القاري المختصر الوفاة .
(٥) كان في الأصل في البيوت وهو تصحيف والصواب ما في الفيضية في الثوب .

بجائيل ، ولا يكره ذلك في البسط . وما كان من التماثيل مقطوع الرأس فليس
بتمثال^(٢) . ويكره لباس الحرير للرجال والنسباني من الله كور وكذلك الذهب^(٣) .
ويكره النقطة والتشير في المصاحف^(٤) . ويكره التختم بالذهب للرجال ، ولا نرى به
بأساً للنساء . ولا بأس بالتختم بالفضة للرجال والنساء ، ولا نرى بأساً إذا
كان القص فيه حبر أن يحمل فيه مسار ذهب^(٥) . ولا بأس بتقش المسجد بالجص

(١) وفي المرح : ويكره الصورة في الحائط والستور ، ولا يكره على البسط والوسائد ،
هذا في صورة ذي الروح . وأما إذا كانت الصورة صورة شجرة فلا بأس بها ، وما كان في
الصورة مقطوع الرأس فليس بكره . قلت : ولي كراهة التماثيل والصور وردت أحاديث كثيرة
كما لا يخفى .

(٢) في الصلاة وضرب الصلاة للرجال (المرح) قلت : أخرج أبو داود والنسائي وابن ماجه
وأحمد وابن حبان عن أبي رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم أخذ حبراً فجعله في يمينه ،
وأخذ ذهباً فجعله في شماله ثم قال : « إن هذين حرام على ذكور أمي » زاد ابن ماجه « حل لآناهم »
من نصب الراية باختصار .

(٣) النقطة : أى إظهار الإعراب ، والتشير : جعل المواشر في المصحف ، وهو كناية عن
الملازمة عند منتهى حفر آيات ، ويكره هذا لقول ابن مسعود رضى الله عنه « جردوا القرآن »
ويروى « جردوا المصاحف » رواه ابن أبي شيبة ، وفي التشير والنقطة ترك التجريد ؟ ولأن
التشير يخل بمحفظ الآي والنقطة بمحفظ الإعراب انكالا عليه فيكره . قالوا في زماننا لا بد للعجم
من دلالة فترك ذلك لإخلال بالمحفظ وهجران القرآن فيكون حسناً (الهداية) أى فكون بدعة
حسنة ، وقد صرح عن ابن مسعود رضى الله عنه : « ما رأه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن » .
قلت : وفي زماننا لا بد للعوام من العجم والعرب من الإعراب ؟ لأن العرب أضاعت الإعراب ،
وأما العجم فهم يحجم . وفي الكفاية : وعلى هذا كتبت أساسى السور وعدد الآي فهو وإن كان
لأحدائاً فهو بدعة حسنة ، وكم من شيء يختلف باختلاف الزمان والمكان . كذا ذكره الإمام
الترمذى . قلت : وكذلك في زماننا علامات الوقف والركوعات والأجزاء لا بأس بها للتسهيل
على الناس وعليه عمل الناس اليوم .

(٤) لحديث على رضى الله عنه : « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن التختم بالذهب » .
رواه الجماعة إلا البخارى . ولا بأس بمسار الذهب في القص ؟ لأنه تابع كالعلم في الثوب فلا يعد
لابساً له ، وأما جواز خاتم الفضة فلما روى أبو داود والترمذى والنسائي عن عبد الله بن بريدة
عن أبيه قال : جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم وعليه خاتم من حديد فقال : « ما لي أرى
عليك حلقة أهل النار » ثم جاء وعليه خاتم من شبه فقال « ما لي أجد منك ريح الأستام ! »
فقال : يا رسول الله من أى شيء أتخذه ؟ قال : « أتخذه من ورق ولا تشبه مثقالاً » زاد الترمذى :
ثم جاءه وعليه خاتم من ذهب فقال « ما لي أرى عليك حلقة أهل الجنة » وقال سفر عومر شبه
وقال : حديث غريب ، والله بمكره وبكسر الحاس الأفسر . واعلم أنه وقع في الجامع الصغير
« ولا يتختم إلا بالفضة » قال شمس الأئمة السرخسى في شرحه : وبظاهر هذا اللفظ معنى بطريق =

وماء الذهب^(١). ومن تحركت سنة ولم تبين منه فلا بأس أن يشدها بالفضة، وكره^(٢) أبو حنيفة رضي الله عنه أن يشدها بالذهب ولم ير به محمد رضي الله عنه بأساً^(٣).

المعسر كره بعض مشايخنا الصقم باليشب والأصح أنه لا بأس بذلك، وأن مراده كراهة الصقم بالذهب والحديد على ما ورد به الأثر. وأما اليشب ونحوه فلا بأس بالصقم به كالمقيق، فقد ورد أن النبي صلى الله عليه وسلم تحتم بالمقيق واليشب بفتح الياء وسكون العين: حجر.

(١) وفي الفرح: قيل هنا إذا كان من غير وقف المسجد، وأما ما كان من غلة المسجد فإنه لا يجوز ويضمن التول ذلك. وقوله «لا بأس» يشير إلى أنه لا يؤجر عليه لكنه لا يأثم وقيل هو قرية (هناية). وقيل هو مكروه لقول النبي صلى الله عليه وسلم: «إن من أشراط الساعة تروين الماجد». حاشية الهداية للعلامة الله دار الجونبوري. وفي البحر: وقيل مستحب لأنه من عمارته وقد مدح الله فاعلمها بقوله: «إنما يسر مساجد الله» الآية، وأصحابنا قالوا بالجواز من غير كراهة ولا استعجاب؛ لأن مسجد رسول الله كان مسقفاً من جريد النخل وكان يكف إذا جاء الطر، وكان كذلك إلى زمن عثمان رضي الله عنه ثم رفضه عثمان وبناء وبسط فيه الحصى كما هو اليوم، ومحل الخلاف في غير نقش المهراب، أما نقشه فهو مكروه لأنه يلهي المصل كما في فتح القدير وغيره. ج ٢ ص ٣٧.

(٢) كذا في الفيضية، وكان في الأصل ويكره هنا وفيما يأتي في وكره أبو حنيفة أحوال الإبل.

(٣) ومن أبي يوسف مثل قول كل منهما، ودليل الإمام أن الأصل فيه التحريم والإباحة للضرورة وقد اندفعت بالفضة وهي الأدنى فبقي الذهب على التحريم، والضرورة فيها روى (أي حديث لإصابة أعف مرفعة ونقها) لم تندفع في الأنف دونه حيث أثنى. كذا في الهداية. قلت: وروى عن الإمام أيضاً أنه لا بأس بشدها بالذهب. قال العيني في شرح الهداية، ج ٥ ص ٢١٩: وقال نثر الإسلام البردوي: قول أبي يوسف مثل قول أبي حنيفة كما أشار إليه في الجامع، وروى عنه في الإملاء مثل قول محمد وهو قوله الأخير التي رجع إليه، وذكر في الأمالي عن أبي حنيفة أنه لم ير بالذهب بأساً أيضاً. وقال الكرخي في مختصره: قال بهر عن أبي يوسف في كتاب الأشربة من الإملاء: ولو أن رجلاً تحرك ثنيته ولم تسقط لخاف سقوطها فشدّها بذهب أو فضة لم يكن به بأس في قول أبي حنيفة رواية، وفي قول أبي يوسف. وليس هنا يشبه المسار في اللس، ثم قال الكرخي فيه: فإن سقطت ثنية رجل فإن أبا حنيفة كان يكره أن يعيدها ويشدها بفضة أو ذهب ويقول هو كسب ميتة أخذها فسدّها مكانها، ولكن يأخذ من شاة ذكية يشدها مكانها، وخالفه أبو يوسف فقال: لا بأس أن يشد ثنيته في موضعها، ولا يشد منه بسن ميت الخ قلت: ورواية لإمام بجوار شدّها بالذهب مؤيدة بأحاديث مرفوعة وموقوفة، منها ما روى الطبراني في الأوسط: حدثنا موسى بن زكريا ثنا شيبان بن فروخ ثنا أبو الربيع السمان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن أباهم سقطت ثنيته فأمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يشدها بذهب. ولم يروه عن هشام بن عروة إلا أبو الربيع السمان. والثاني ما رواه ابن قاسم في معجم الصحابة: حدثنا محمد بن الفضل بن جابر ثنا إسماعيل بن زرارة ثنا عاصم بن عمار عن هشام بن عروة عن أبيه عن عبد الله بن أبي ابن سلول رضي الله عنه قال: اندفعت ثنيتي يوم أحد فأمرني النبي صلى الله عليه وسلم أن آخذ ثنية من ذهب. والموقوف ما رواه الطبراني في معجمه عن محمد بن سعدان عن أبيه قال رأيت أنس بن مالك رضي الله عنه يصوف به بنوه حول الكعبة.

وبه تأخذ^(١) . ويكره لحوم الأتن والبانها^(٢) . ويكره أن ينظر الرجل من ذات المحرم منه إلى بطنها أو إلى ظهرها . ولا بأس أن ينظر إلى رأسها^(٣) . وكره أبو حنيفة رضى الله عنه أبوال الإبل وأكل لحم الفرس^(٤) ،

== على سواهم وقد شدوا أسنانه بذهب . والثاني ما روى في مسند أحمد من غير روايته عن واقد بن عبد الله القمي عن رأى عثمان بن عفان رضى الله عنه أنه ضيَّب أسنانه بذهب اه من نصب الراية بدمرف م ٢٣٧ ج ٤ والتفصيل فيها وفي البتاية .
(١) وفي الفضية : وهذا أجود .

(٢) وفي المرح : وكذلك أبوال ما يؤكل لحمه عند أبي حنيفة ، وعند أبي يوسف يجوز شربه للتداوى ، وعند محمد يجوز للتداوى وغير التداوى . قلت : وحرمة الحر وردت فيها أحاديث ، منها ما روى عن خالد بن الوليد رضى الله عنه « أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن لحوم الخيل والبغال والحمير » أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه وأحمد والطبراني والدارقطني . والذين متولد من اللحم فأخذ حكمه . وأما الأبوال فورد في حل شرب أبوال الإبل حديث المرينين أنه صلى الله عليه وسلم قال لهم : « واشربوا من ألبانها وأبوالها » ولم يرد في غير الإبل شيء . وأما رخصة شرب أبوال الإبل فواقعة حال لا عموم لها أو هي منسوخة بقوله عليه الصلاة والسلام « استنزها من البول فإن عامة عذاب القبر منه » يدل عليه أن عامة ما فعل بالمرينين من المثلة وغيرها منسوخ فهذا مثله . وأما الرخصة للتداوى فمتوج لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا شفاء في الحرام » .

(٣) وفي المرح : ويكره النظر من ذوات المحارم إلى ظهرها وبطنها وفرجها وغذاها ، ولا يكره النظر إلى رأسها وإلى صدرها وعنقها وعضدها وساقها .

(٤) قلت : لحوم الفرس اختلف فيها الأئمة : أباحها أبو يوسف ومحمد والشافعي وأحمد ، وكرهها أبو حنيفة ومالك . أما حلها فاستفاد من نهيه عليه الصلاة والسلام عن لحوم الحر الأهلية وإذنه في لحوم الخيل يوم خيبر ، كما رواه جابر رضى الله عنه ، أخرجه البخاري وغيره . وأما كراهتها فلما مر من حديث خالد . قال في الهداية : ولأبي حنيفة قوله تعالى : « والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة » خرج مخرج الامتنان ، والأكل من أعلى منافعها ، والحكيم لا يترك الامتنان بأعلى النعم ويمتن بأدناها ؛ ولأنه آلة لإرهاب العدو فيكره أسكه احتراماً له ؛ ولهذا يضرب له بسهم في الفضية ولأن في إباحته تهليل آلة الجهاد ، وحديث جابر معارض بحديث خالد رضى الله عنهما والترجيح للمحرم . ثم قيل الكراهة عنده كراهة تحريم ، وقيل كراهة تنزيه ، والأول أصح . وأما لبته فقد قيل لا بأس به لأنه ليس في شربه تهليل آلة الجهاد ج ٤ م ٢٥ . قلت : أما كراهة لحمه فلغيره دون نجاسته فبقي لبته على حله الأصلي ، وافق المسلمون شرقاً وغرباً على عدم ذممه ونحره صباحاً ومساءً في الأسواق كما هو دينهم بالشيء والبقر والإبل مع اختلاف مذاهبهم فيها من الحل والحرمه ، فهذا من أظهر الدلائل على شرفه واحترامه .

ولم ير بذلك كله أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما بأساً ، وبه نأخذ^(١) . ويكره
أكل الزنبور^(٢) . و [يكره] حمل الخرقة التي يمسح بها العرق^(٣) . ويكره
التختم بالحديد وبما سوى الفضة إلا الذهب خاصة للنساء^(٤) . ويكره أن يصلى
على الجنائز في المسجد ، كذا كان أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رضي الله عنهم
يقولون ؛ إلا أن أبا يوسف رضي الله عنه قد روى عنه أصحاب الإماء أن المسجد
إذا كان قد جعل لذلك مصلى فلا بأس به^(٥) ، وبه نأخذ . ويكره

(١) وفي الفيزية قال أبو جعفر الأيوبي كلها كما قال أبو يوسف .
(٢) الزنبور بضم الزاي ذباب أليم اللسع جمه زنايب والواحدة زنبورة . متجد . قلت : وكرهتها
لأنها من الحشرات وهي من الجبائث لقوله جل شأنه : « ويحرم عليهم الجبائث » .
(٣) وفي المرح : وقيل هذا إذا كانت لها قيمة فيؤدي إلى التكبر ، وأما إذا كانت شيئاً
لا قيمة لها فلا يكره . وفي الهداية لأنه نوع تجبر وتكبر ، وكذا التي يمسح بها الوضوء أو يمسح
بها ، وقيل إذا كان من حاجة لا يكره ، وهو الصحيح . وإنما يكره إذا كان عن تكبر وتجر
وصار كالتربع في الجلوس . قلت : وأخرج الإمامان أبو يوسف ومحمد في آثارهما عن إبراهيم
في الرجل يتوضأ فيمسح وجهه بالثوب قال : لا بأس ثم قال : أرايت لو اغتسل في ليلة باردة أيوم
حتى يجف ؟ قال محمد : وبه نأخذ ، ولا نرى به بأساً ، وهو قول أبي حنيفة . وأخرج الترمذي
عن عائشة ومعاذ رضي الله عنهما مرفوعاً : « أنه صلى الله عليه وسلم مسح وجهه بعد الوضوء » . وقال
الترمذي في حق الحديثين لانهما لا يثبتان . وقد ورد عنه صلى الله عليه وسلم أنه لم يمسح وجهه
بعد الوضوء ولا عرضت عليه الخرقة لم يأخذها . قال الترمذي : وقد رخص قوم من أهل العلم من
أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن بعد في المديل بعد الوضوء ، ومن كرهه إنما كرهه
من قبل أن الوضوء يوزن ، وروى ذلك عن سعيد بن المسيب والزهرى ، ثم روى بسنده عن
الزهرى .

(٤) قلت : وقد مر الحديث الذي فيه كراهة التختم بالحديد والشبه قبل ذلك في التعليق .
وأما رخصة التختم بالذهب للنساء فلا في الحلى يحل من والحام من الحلية ، وحرمة التختم بالذهب خاصة
بالرجال كما ورد في الأحاديث ، دون النساء .

(٥) وفي المرح : سواء كانت الجنائز في المسجد أو خارج المسجد والناس في المسجد
إلا إذا كان المسجد أعد لذلك فإنه لا بأس به . قلت : وكراهة صلاة الجنائز في المسجد لحديث
أخرجه أبو داود وابن ماجه وابن أبي شيبة والطحاوي وابن عدى عن ابن أبي ذئب عن صالح
مولى البوامة عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من صلى
على ميت في المسجد فلا شيء له » ولمط ابن ماجه « فليس له شيء » . وللفظ ابن أبي شيبة « فلا
صلاة له » . وتكلموا في الحديث لأجل صالح لأنه منفرد به . وقال ابن معين فيه : ثقة إلا أنه اختلط قبل
موته فمن سمع منه قبل ذلك فهو ثبت حجة . ومن سمع منه قبل لاختلاط ابن أبي ذئب كما في نصب

اللعب بالشطرنج ، والنرد ، والأربعة عشر ، وكل اللهو ^(١) . وحسبكم

== **الراية .** وفيه أيضاً : وقال في الخلاصة وقد ضعف هذا الحديث أحمد بن حنبل وابن المنذر والخطابي والبيهقي ، قالوا هو من أفراد مولى التوءمة وهو مختلف في عدائه ، ومسلم ما جرحوه به الاختلاط لكن قالوا إن سماع ابن أبي ذئب منه كان قبل الاختلاط . انتهى كلامه نصب الراية . قلت : وقال الطحاوي في شرح معاني الآثار : إن هذا الحديث ناسخ لفعل رسوله الله صلى الله عليه وسلم الذي روته أم المؤمنين عائشة الصديقة رضي الله عنها بأنه صلى على سهيل بن بيضاء في المسجد ، فقال : لأن حديث عائشة لإخبار عن فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم في حال الإباحة التي لم يتقدمها نهى ، وحديث أبي هريرة لإخبار عن نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي قد تقدمته الإباحة ، فصار حديث أبي هريرة أولى من حديث عائشة لأنه ناسخ له ، وفي إنكار من أنكر على عائشة وهم يوشد أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم دليل على أنهم قد كانوا يفعلوا في ذلك خلاف ما علمت ، ولولا ذلك لما أنكروا ذلك عليها . وهذا الذي ذكرنا من النهي عن الصلاة على الجنائز في المسجد وكراهتها قول أبي حنيفة ومحمد ، وهو قول أبي يوسف أيضاً ، غير أن أصحاب الإمامة رووا عن أبي يوسف في ذلك أنه قال : إذا كان مسجد قد أفرد للصلاة على الجنائز فلا بأس بأن يصلى على الجنائز فيه اهـ ما قاله الإمام الطحاوي .. وإن شئت تفصيل البحث فارجع إليه ، ج ١ ص ٢٨٤ ، وإن شئت زيادة الاطلاع له على هذا فعليك بالجواهر التي على سنن البيهقي ج ٤ ص ٥٢ .

(١) لما أخرج مسلم عن سليمان بن بريدة عن أبيه بريدة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من لعب بالنردشير فكأنما صبغ يده في لحم الخنزير ودمه » وأخرج العقيلي في ضعفاته من طريق مطهر بن الميثم عن شبيل عن عبد الرحمن بن معمر عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « حر رسول الله صلى الله عليه وسلم يقوم يلعبون بالشطرنج فقال : ما هذه السكوبة ؟ ألم أنه عنها ؟ لمن الله من يلعب بها » وأعله بمطهر وقال : لا يصح حديثه ، وشبيل وعبد الرحمن مجهولان . وأخرجه ابن حبان أيضاً في كتاب الضعفاء وأعله بمطهر . وأخرج ابن حبان عن واثله بن الأسقع عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إن لله عز وجل في كل يوم ثمانية وستين نظرة لا ينظر فيها إلى صاحب الشاه يعني الشطرنج » ثم قال : ومحمد بن الحجاج أبو عبد الله المصنف منكر الحديث جداً لا تحمل الرواية عنه . ورواه ابن الجوزي في اللؤلؤ المتناهية من طريق الدارقطني عن ابن حبان بسنده المذكور ثم قال : ومحمد بن الحجاج قال الإمام أحمد : تركت حديثه . وقال يحيى : ليس بثقة ، وقال مسلم والنسائي ولدارقطني : متروك . من نصب الراية ج ٤ ص ٢٧٥ . قلت : وفي كتاب الورع للإمام أحمد بن حنبل : أنبأنا ابن جريج قال : أخبرني عن حبة بن سلام أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « ملعون من لعب بالشطرنج والناظر إليها كالأكل لحوم الخنزير » عن ليث عن مجاهد قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن من أشد الناس عذاباً يوم القيامة صاحب الشاه الذي يقول قتلته والله ، أهلكته والله ، افتراء وكذباً على الله » عن أبي إسحق قال : أتى على رضي الله عنه على قوم يلعبون بالشطرنج فقال : « ما هذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون » ==

الاحتكار^(١) والعلقى فى المواضع التى يضر ذلك بأهلها ، ولا ترى بهما بأساً فى موضع لا يضر ذلك بأهله^(٢) . وكان أبو حنيفة رضى الله عنه يكره لبس الحرير والديباج ، ولا يرى بأساً بتوسدهما والنوم عليهما ، وكان محمد رضى الله عنه يكره ذلك كله ، وبه نأخذ^(٣) . ويكره الأكل والشرب والأدّهان فى آنية

عن عبيد الله بن عمر قال : سئل ابن عمر عن الشطرنج فقال : هو شر من الرد . عن أبي موسى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من لعب بالرد فقد عصى الله ورسوله » . عن نافع قال دخل ابن عمر على بعض أهله وهو يلعب بأربعة عشر قضرب به على رأسه حتى كسرها . عن عبد الملك بن حمير عن رجل لما من الصحابة ولما من التابعين أن آتياً أتماه فى مناهه فى العصر من ذى الحجة فقال : ما من مسلم إلا يفر له فى هذه الأيام كل يوم خمس حرار إلا أصحاب الشام يقول مات ، ما موته . انتهى ما فى كتاب الورع ص ٥٦ . قلت يعلم من هذه الأحاديث والآثار أن للحديث أصلاً . وقد ذكرت تخريج أحاديث الشطرنج والرد فى تعليق كتاب الآثار للامام أبي يوسف ص ٢١٥ ؛ فمن أراد زيادة الاطلاع فليرجع إليه . وأما حديث كراهة اللهو فأخرجه الحاكم فى المستدرک عن أبي هريرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « كل شيء من لهو الدنيا باطل إلا ثلاثة : اتصالك بقوسك ، وتأديبك فرسك ، وملاعبتك أهلك ، فإني من الحق » وقال صحيح على شرط مسلم . وأخرجه الطبرانى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « كل لهو يكره إلا ملاعبة الرجل امرأته ، ومشيه بين المحدثين ، وتماييه فرسه » . وفى سند كلا الحديثين مقال . راجع نصب الراية ج ٤ ص ٢٧٤ . قلت : وأخرجه الأربعة بسند صحيح فى حديث طويل عن عتبة رضى الله عنه : « ليس من اللهو ثلاث : تأديب الرجل فرسه ، وملاعبته أهله ، ورميه بقوسه ونيله » الحديث .

(١) لما أخرجه ابن ماجه عن عمر رضى الله عنه قال : قال رسول الله عليه الصلاة والسلام : « الجالب مرزوق ، والمحتكر ملعون » . وقال فى المرح : المحتكر الذى يحصل به عامة غذاء بنى آدم كالحنطة والشعير فى المصر فيجمعها ولا يبيع انتظار الغلاء ، فهذا هو المحتكر . وأما إذا دخل من ضيقة فلا يكون محتكراً ، وكذلك من يشتري خارج المصر لا يكون محتكراً إلا أنه جالب ، وقال النبی علیه الصلاة والسلام : « الجالب مرزوق والمحتكر ملعون » . قلت وقد ذكر الحديث .

(٢) لما أخرجه مسلم عن أبي هريرة رضى الله عنه قال : نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن تنقي الجلب . وأخرج عن ابن عباس رضى الله عنهما قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تتلقوا الركبان ، ولا يبيع حاضر لباد » .

(٣) وفى النقيضة : قال أبو جعفر : قول محمد أجود .

الفضة^(١) ، ولا نرى بأساً بالإتياء المقتض^(٢) . ويكره لمن بانت منه
سنته أن يعيدها ، كذا كان أبو حنيفة رضى الله عنه يقول ، وكان يقول :
قد نصارت ميتة ، كذا روى أبو يوسف رضى الله عنه فى أماليه . وقد روى
عنه خلاف ذلك وإباحة^(٣) إعادة السن إلى مكانها ، وقال العظيم لا يموت^(٤) ،
وبه تأخذ^(٥) . وأما أبو يوسف رضى الله عنه فكان لا يرى بذلك بأساً .
ولا نرى بأساً بلبس ما كان سداً حريراً ولخمته غير حرير^(٦) . ويكره

(١) قلت : أخرج البخارى فى الأشربة والأطعمة واللباس عن حذيفة رضى الله عنه قال :
سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « لا تلبسوا الحرير ولا الديباج ولا تصبروا فى آنية
الذهب والفضة ولا تأكلوا فى صحافها فإنها لهم فى الدنيا ولكم فى الآخرة » وأخرجه أيضاً
مسلم وأبو داود والترمذى والنسائى وابن ماجه والإمام محمد فى كتاب الآثار . وفى الهداية : ولذا
ثبت هذا فى العرب (قلت والأكل) فكذا فى الأدهان ونحوه ، لأنه فى مناه ؛ ولأنه تشب
بزى المصركين وتنعم بتنعم المترفين والمصرفين . وقال فى الجامع الصغير : يكره ، ومراهمة التحريم .
ويستوى فيه الرجال والنساء لعموم التمسى ، وكذلك الأكل بملقة الذهب والفضة والاكتحال بميل
الذهب والفضة ، وكذلك ما أشبه ذلك كالمسكحة والمرأة وغيرها لما ذكرنا .

(٢) قال فى الهداية : ومنهائى موضع الفم ، وقيل هذا وموضع اليد فى الأخذ ، وفى
السرى والسرج موضع الجلوس . وقال أبو يوسف يكره ذلك ، وقول محمد مع أبى حنيفة ،
ويروى مع أبى يوسف . قلت : ذكر الزيلعى فى شرح الكنت : روى أن هذه المسألة وقعت
فى مجلس أبى جعفر الدواقى وأبو حنيفة وأئمة عصره حاضرون فقالت الأئمة يكره ، وأبو حنيفة
سأكت . فقيل له ما تقول ؟ فقال : إن وضع يده فى موضع الفضة يكره وإلا فلا . فقيل له : من
أين ذلك ؟ فقال : أرايت لو كان فى أصبعه خاتم فضة ففرب من كفه أكره ذلك ؟ فوقف الكل
وتعجب أبو جعفر من جوابه . قلت : والمقتض أى المزوق . وفى القاموس : يقال لكل متعش
ومزق مزوق .

وفى التفضية فى إباحة .

(٤) قلت : وتعليق هذه المسألة ما قبل ذلك عند مسألة شد الأسنان بالذهب فارجع إليه .

(٥) وفى التفضية قال أبو جعفر : وهذا أجود ، ولكن ذكره بعد قول أبى يوسف .

(٦) وفى الهداية لأن الصحابة رضى الله عنهم كانوا يلبسون الخز والخزمى بالحرير
ولأن الثوب إنما يصير ثوباً بالنسج والنسج باللحمة فكانت هى المعتبرة دون السدى ج ٤ ص ٤٤٠ .
قلت وأخرج الإمام محمد فى آثاره عن الإمام من الهيثم بن أبى الهيثم البصرى أن عثمان بن عفان
وعبد الرحمن بن عوف وأباهريرة وأنس بن مالك وعمران بن حصين وحسينا وشريحاً رضى الله عنهم
كانوا يلبسون الخز . قال محمد : وبه تأخذ وهو قول أبى حنيفة . وأخرج عن الإمام عن سعيد

[لبس] ما كان لحته حريراً وسداه غير حرير في غير الحرب ، ولا نرى به بأساً في الحرب . وما كان حريراً كله فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يكرهه في الحرب وغير الحرب . وقال أبو يوسف ومحمد رضى الله عنهما : لا بأس بلبس الحرير والديباغ في الحرب^(١) ، وبه تأخذ^(٢) . ويكره للرجل أن يقبل من الرجل فمه أو يده أو شيئاً منه . وكره أبو حنيفة رضى الله عنه المعانقة ، ولم ير بأساً بالمصافحة^(٣) . وقد روى عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه قال :

== ابن المزيان عن عبد الله بن أبي أوفى أنه كان يلبس الخز . قلت : وروى عن سعد وابن عمر وأبي قتادة وجابر وأبي سعيد وابن عباس وأبي هريرة وزيد بن ثابت والسائب بن يزيد وعمر بن حريث ولبي ابن ليا وعائذ بن عمرو المزني وأبي بن أم حرام والأفطس رضى الله عنهم أيضاً أنهم كانوا يلبسون الخز ، وتخرج أحاديثهم في نصب الراية ج ٤ ص ٢٢٨ — ٢٩ — ٣٠ . وأخرج أبو داود في سننه من حديث عبد الله بن سعد الدمشقي عن أبيه قال : رأيت رجلاً ببخارى على بقة يضا عليه حمالة خرسوداء ، وقال كسانها رسول الله صلى الله عليه وسلم راجع نصب الراية ج ٤ ص ٢٣١ ، فهذه جماعة من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم تبلغ واحداً وعشرين صحابياً يستعملون الخز ، فلو كانوا يكرهونه لما لبسوه .

(١) لأن ابن سعد روى في طبقاته في ترجمة عبد الرحمن بن عوف عن القاسم بن مالك المزني عن إسماعيل بن مسلم عن الحسن قال : « كان المسلمون يلبسون الحرير في الحرب » راجع نصب الراية ج ٤ ص ٢٢٧ وفيها مرسل الشعبي أيضاً أخرجه ابن عدى في الكامل وضعف سنده . قلت : غفل الإمام الأعظم أبو حنيفة حديث الباب على الذي لحته حرير لأن الضرورة تندفع بهذا المقدار فلا يحتاج إلى لبس المصمت الذي ورد فيه أشد الزجر والنهي ، وهو قوله عليه الصلاة والسلام : « إنما يلبس الحرير في الدنيا من لا خلاق له في الآخرة » أخرجه البخاري في اللباس عن عمر رضى الله عنه .

(٢) وفي التبييض : قال أبو جعفر : وهذا أجود .

(٣) وفي الهداية : ويكره أن يقبل الرجل فم الرجل أو يده أو شيئاً منه أو يمانقه ، وذكر الطحاوى أن هذا قول أبي حنيفة ومحمد . وقال أبو يوسف : لا بأس بالتقبيل والمعانقة ؛ لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم طلق جعفرًا رضى الله عنه حين قدم من الحبشة وقبل بين عينيه ، وكل ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المسكامة وهي المعانقة وعن المسكامة وهي التقبيل ، وما رواه محمود بن علي ماقبل الصريح ، ثم قالوا : الخلاف في المعانقة في إزار واحد ، أما إذا كان عليه قميص أوجبة فلا بأس بالإجماع ، وهو الصحيح . وفي غاية البيان : وكذا التقبيل إذا لم يكن على وجه المشهورة بل على وجه المبرة فلا بأس به . قلت : وما عزاه صاحب الهداية إلى الطحاوى فهو في ==

لابأس بالمعاقبة . قال : وبه نأخذ . [وكره أبو حنيفة رضي الله عنه بيع أرض مكة ، وهو قول محمد] رضي الله عنه . ورواه محمد عن أبي يوسف رضي الله عنهما أيضاً ^(١) .

== شرح معاني الآثار ج ٢ ص ٣٦٢ وأخرج أيضاً عن أم المؤمنين سيدتنا عائشة الصديقة رضي الله عنها قالت : قدم زيد بن حارثة المدينة (أي من مكة مهاجراً) ورسول الله صلى الله عليه وسلم في بيتي فأتاه ففرح الباب فقام إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وحيان الله ما رأيته مريئاً قبله فاعتنقه وقبله . وقولها مريئاً أي في لزار واحد من غير قيس ، ويستفاد منه كراهة بروز الرجل في لزار واحد إلى غيره ، والحديث حجة لمن قال بجواز المعاقبة ولو في لزار واحد لما لم تكن بطريق المصنوعة . ثم ذكر الإمام الطحاوي عن الشعبي أن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كانوا إذا التقوا تصالحوا وإذا قدموا من سفر تعانقوا ، ثم ذكر عن أم الدرداء قالت : قدم علينا سلمان فقال : أين أخى ؟ قلت في المسجد ، فأتاه فلما رآه اعتنقه . قال : فهؤلاء أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قد كانوا يتعانقون ، فدل ذلك أن ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من إباحة المعاقبة متأخر عما روى عنه من النهي عن ذلك فذلك نأخذ ، وهو قول أبي يوسف اه . فأفتى الطحاوي على قول الإمام أبي يوسف ، وعليه عمل المسلمين اليوم شرقاً وغرباً . وفي الدر المختار ج ٥ ص ٢٦٩ : وكره تعريضاً قهستاني « تهويل الرجل فم الرجل أو يده أو شيئاً منه ، وكذا تهويل المرأة المرأة عند لقاء أو وداع . قنية . وهذا لو من شهوة ، وأما على وجه انبرجاء عند الكل . خانية . وفي الاختيار عن بعضهم : لا بأس به إذا قصد البر وأمن الشهوة كتهويل وجهه فقيه ونحوه الخ . وفي ص ٢٧١ : « ولا بأس بتهويل يد الرجل « العالم » والمتورع على سبيل التبرك . درر . وتقل المصنف عن الجامع أنه لا بأس بتهويل يد الحاكم « و » للتدين « السلطان العادل » وقبل سنة . مجتبى . « وتهويل رأسه » : أي العالم « أجود » كما في البرازية « ولا رخصة فيه » : أي في تهويل اليد « لغيرهما » : أي لغير عالم وعادل ، هو المختار . مجتبى . وفي المحيط لأن تعظيم إسلامه وإكرامه جاز ، وإن لنبيل الدنيا كره . وفي رد المختار على قوله هو المختار : قدم عن الخاتمة والمخالفين أن التهويل على سبيل البر بلا شهوة جائز بالإجماع ، وفي هذه الصفحة من الدر المختار « طلب من عالم أو زاهد أن يدفع إليه قدمه و « ليكنه من قدمه ليقبله أجابه وقيل لا » برخص فيه كما يكره تهويل المرأة فم أخرى أو خدما عند اللقاء أو الوداع . قنية مقدماً للقبل . وفي رد المختار على « قوله أجابه » لما أخرجه الحاكم أن رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله أرني شيئاً أزداد به يقيناً ، فقال : اذهب إلى تلك الشجرة فادعها ، فذهب إليها فقال : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم يدعوك ، فجاءت حتى سلمت على النبي صلى الله عليه وسلم فقال لها : ارجعي فرجعت . قال : ثم أذن له فقبل رأسه ورجليه وقال : « لو كنت امرأةً أهداً أن يسجد لأحد لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها » وقال صحيح الإسناد . من رسالة القرطبي اه ما في رد المختار ص ٢٧١ ح ٥ .

(١) وفي التمرح : ولا يكره بيع الأبنية في الملك . قلت : وروى الإمام محمد في آثاره في باب بيوت مكة وأجرها من كتاب المناسك عن الإمام عن عبيد الله بن أبي زياد عن أبي نعيم ==

وقد روى غيره عن أبي يوسف رضى الله عنه أنه لا بأس به [وهذا أجود] .
ويكره أن ينتفع بشيء من الخنزير أو يباع إلا شعره ، فإنه لا بأس
للخرازين بالاتفاق به . قال أبو جعفر : ونحن فكره ذلك للخرازين كما نكره
لن سوام ولا يصلح لهم بيعه ، وهو قول أبي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما .
وقد اختلف عن أبي يوسف رضى الله عنه في ذلك ^(١) فروى محمد عنه
مواقة أبي حنيفة رضى الله عنهما على ذلك . وروى [غيره] عنه كراهته
لذلك ، وبه تأخذ . ويكره للرجل أن يحمل الراية ^(٢) في عنق عبده ولا يكره
له تقييده . ويكره له أكل السلحفاة . ويكره دردى الخمر أن يمتشط به النساء ^(٣) .
ويكره ابتداء الكافر [بالسلام] ولا نرى برد السلام عليه بأساً إن لم يزد على
وعليكم ^(٤) . ولا نرى بأساً بالبيضة تخرج من الدجاجة الميتة ، وهي عندنا مما

عن عبد الله بن عمرو رضى الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من أكل من أجور
مكة شيئاً فإنه يأكل ناراً » . ثم قال محمد في الناسك : وكان أبو حنيفة يكره أجور يوتها في
الموسم ، وفي الرجل يمتد ثم يرجع ، فأما النقيم والمجاور فلا يرى بأخذ ذلك منهم بأساً . قال محمد :
وبه تأخذ . قال محمد أخبرنا أبو حنيفة قال : حدثنا عبد الله بن زياد عن أبي نعيم عن عبد الله
ابن عمرو رضى الله عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « إن الله حرم مكة ، فحرام بيع
رباعها وأكل ثمنها » قال محمد : وبه تأخذ ، لا يلبى أن تباع الأرض ، فأما البناء فلا بأس به
س ٦٥ ، وكذلك أخرجه في باب ما يكره من الزيادة على من استأجر شيئاً بأكثر مما استأجره
س ١٣٤ . قلت : وأخرج الحديث الدارقطني أيضاً ، والتفصيل في نصب الراية ج ٤ س ٢٦٦ .
(١) أى في الانتفاع لا في البيع ؛ لأن كراهة البيع متفق عليها فيما بينهم ، وإنما الاختلاف
في الانتفاع بشعره .

(٢) الراية بالرء المهمة قل من الحديد يحمل في عنق العبد على أنه آبق . وفي الهداية
وروى الهداية وهو طوق الحديد القى يئنه من أن يحرك رأسه وهو معتاد بين الظلمة ؛ لأنه عقوبة
أهل النار فيسكروه كالإحراق بالنار ، ولا يكره أن يقيده ؛ لأنه سنة المسلمين في السفهاء وأهل
الدمارة فلا يكره في العبد تمرزاً عن إياه وسيانة لماله . قلت : وقال في تطبيقها ناقلاً عن غاية
البيان : والداية بالدال ليس بعقوبة وهو غلط من السكاك والخواص وكان في الأصل الداية بالدال
وفي القيسية بالرء ، وهو الصواب .

(٣) لأن الخمر قليلها حرام ونجس ودرديها منها .

(٤) لأن مسلماً أخرجه عن أبي هريرة رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم =

لا يموت . ولا بأس بسيادة الكافر^(١) . وكره أبو حنيفة وأبو يوسف وعبد
رضي الله عنهم أكل الضب . قال أبو جعفر : ونحن لانرى بأكله بأساً^(٢) .

== « لا يبدءوا اليهود ولا النصارى بالسلام ، وإذا لقيتم أحداً في طريق فاضطروه إلى أهله » .
وأخرج البخاري ومسلم عن أنس رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم :
« إذا سلم عليكم أهل الكتاب فقولوا وعليكم » . وأخرج أبو داود عن أنس رضي الله عنه
أن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قالوا للنبي صلى الله عليه وسلم : إن أهل الكتاب يسلمون
علينا فكيف ترد عليهم ؟ قال : « قولوا وعليكم » وأخرج النسائي وابن ماجه بمعناه ، وأخرج
الإمام محمد في آثاره عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه سمع رجلاً من أهل القبة قلما أراد أن
يفارقه قال السلام عليك قال ابن مسعود وعليك السلام ، قال محمد يكره أن يبدأ المفرك بالسلام ،
ولا بأس بالرد عليه ، وهو قول أبي حنيفة .

(١) لأن النبي صلى الله عليه وسلم ماد جأراً له يهودياً وعرض عليه الإسلام فأسلم فأت فسكته
ودفته . رواه الإمام محمد في آثاره عن الإمام عن علقمة بن مرثد عن ابن بريدة عن أبيه مفصلاً وأخرج
البخاري في صحيحه في الجنائز عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال : كان غلام يخدم النبي
صلى الله عليه وسلم فرض قاتاه النبي صلى الله عليه وسلم فعده عند رأسه فقال له : أسلم ،
فنظر إلى أبيه وهو عنده ، فقال له : أطع أبا القاسم ، فأسلم ، فخرج النبي صلى الله عليه وسلم
وهو يقول : الحمد لله الذي أذهبنا من النار . وأخرجه الإمام أحمد ولفظه : كان غلام يخدم
النبي صلى الله عليه وسلم يضع له وضوءه ويتأوله بقلته . وعبد الرازي وابن حبان في صحيحه
والحاكم في المستدرک وابن السني في عمل يوم وليلة من طريق الإمام محمد . راجع نصب الرأية
ج ٤ ص ٢٧١ — ٢٧٢ .

(٢) قلت : خالف الإمام الطحاوي الإمام وأصحابه كلهم في حل الضب ، وقد عقد الباب
على الضبع والضب في شرح معاني الآثار ، واستدل بحل الضب واحتج على الإمام محمد وذكر
احتجاجة للإمام ثم رد عليه . قلت : أما الضب فهو من الحشرات وهي من الحائث ، وقال الله
تعالى : « ويحرم عليهم الحائث » وأخرج أبو داود في الأملسة عن إسماعيل بن عياش عن ضم
ابن زرعة عن شرح بن عبيد عن أبي راشد الهيراني عن عبد الرحمن بن شبل أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم نهى عن أكل الضب وسكت عليه أبو داود . وفي نصب الرأية ج ٤ ص ١٩٥
قال المنذرى في مختصره : وإسماعيل بن عياش وضمض فيها مقال . وقال الخطابي : ليس لإسناده
بذلك . وقال البيهقي لم يثبت لإسناده إنما تفرد به إسماعيل بن عياش وليس بحجة . اهـ ما في نصب
الرأية . وفي عقود الجواهر المنيفة ج ٢ ص ٧٨ بعد ما ذكر قول المنذرى والخطابي والبيهقي . قلت :
ضمض حمسى ، وابن عياش إذا روى عن الشاميين كان حديثه صحيحاً ، كذا قاله ابن معين والبخاري
وغيرهما ، وكذا قال البيهقي نفسه في باب ترك الوضوء من الدم ؛ ولهذا أخرج أبو داود هذا
الحديث وسكت عنه ، وهو حسن عنده على ما عرف ، وقد صحح الترمذى لابن عياش عدة أحاديث
من روايته لأهل بلده ، فتأمل ذلك . والقول بكراهة أكل لحم الضب هو مذهب أبي حنيفة ==

ويكره بيع السلاح من أهل الفتنة في عساكر الفتنة ، ولا نرى بيعة بأساً في الأمصار ممن لا يعرف من أهل الفتنة . ويكره للمرأة الحرة أن تسافر سقراً

== وأبي يوسف ومحمد ، واحتج محمد بحديث الباب . قلت : وهو حديث الصديقة رضي الله عنها الذي رواه الإمام عن حماد عن إبراهيم عن الأسود عنها أنها أهدى لها ضب فسألت النبي صلى الله عليه وسلم فنهى عن أكله ، فجاء سائل فأمرته له به ، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : « أطمعين ما لا تأكلين » أخرجه الحارثي من طريق أبي سعد الصغاني وابن خسر عن طريق الإمامين محمد والحسن بن زياد ، والكلاعي من طريق محمد بن خالد الوهبي عنه . وقال : فقد دل ذلك على أن النبي صلى الله عليه وسلم كره لنفسه ولغيره أكل الضب . قال وبهذا نأخذ ، وكان أبو جعفر الطحاوي يذهب إلى ما ذهب إليه الشافعي من حل أكله استدلالاً بما في المتفق عليه من حديث خالد بن الوليد وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم على ما هو مفصل في المطولات اهـ ما في العقود . قلت : وما ذكره العلامة السيد مرتضى نقله بعينه عن الجوهر النقي ، وعدد الحفاظ علاء الدين المساريني الأحاديث التي صححها الترمذي من طريق ابن عياش فقال : منها حديث : « لا وصية لوارث » ومنها حديث : « ما ملأ آدمي وعاء شراً من بطن » ج ٩ ص ٣٢٥ من سنن البيهقي . قلت : أخرج الإمام محمد في كتاب الصيد من الأصل ، وفي كتاب الآثار ص ١٣٨ باب ما يكره من أكل السباع وألبان الحر عن الإمام عن حماد عن إبراهيم عن عائشة رضي الله عنها أنه أهدى لها ضب فسألت النبي صلى الله عليه وسلم عن أكله فنهاها عنه ، فجاء سائل فأرادت أن تطعمه إياه فقال لها : « أطمعين ما لا تأكلين ١٢ » . قال محمد : وبه نأخذ ، وهو قول أبي حنيفة ، ولفظ ما رواه في الأصل : فكرهه بدل فنهاها عنه . قال الإمام السرخسي في كتاب الصيد من مبسوطه ج ١١ ص ٢٣١ في شرح الحديث : فقول : لا يحمل أكل الضب . وقال الشافعي رحمه الله تعالى يحمل لحديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الضب فقال : « لم يكن من طعام قومي فأجد نفسي تعافه فلا أحله ولا أحرمه » وفي حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال : أكل الضب على مائدة رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي الآكلين أبو بكر رضي الله عنه ، كان ينظر إليه ويضحك . واعتادنا على حديث عائشة رضي الله تعالى عنها . فبه تبين أن امتناع رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أكله لحرمته لا لأنه كان يماقه ، ألا ترى أنه نهاها عن التصديق به ولو لم يكن كراهية الأكل للحرمه لأمرها بالتصدق به كما أمرها به في شاة الأنصاري بقوله : « أطمعوها الأسارى » والحديث الذي فيه دليل الإباحة محمول على أنه كان قبل ثبوت الحرمة ، ثم الأصل أنه متى تناقض الدليلان أحدهما يوجب الحظر والآخر يوجب الإباحة يطلب الموجب للحظر . وقال بعض المتأخرين حرمة الضب لأنه من المسوخات على ما روى أن فريقين من عصاة بني إسرائيل أخذ أحدهما طريق البحر والآخر طريق البر ففسخ الذين أخذوا طريق البر ضباً وقردة وخنازير ، وروى هذا الأثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكنه غير مشهور . ثم قد بينا أن المسوخ لا تسهل له ولا يقاء ، فهذا الذي يوجد الآن ليس بمسوخ وإن مسخ قوم من جنسه ، ولكنه من الجبائث ؛ ولهذا فاته رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فدخل تحت قوله تعالى : « ويحرم عليهم الجبائث » لسكونه مستغنياً طبعاً كسائر الهوام . قلت : أما آثار مسخ بني إسرائيل ضباً فأخرجها الإمام الطحاوي في باب أكل الضباب ج ٢ ص ٣١٤ من عدة من الصحابة عبد الرحمن

يكون ثلاثة أيام فصاعداً إلا مع زوج أو ذى محرم^(١) ، ولا نرى بذلك بأساً للمملوكات ولا لأمهات الأولاد . ويكره كسب الخصبان من بنى آدم وملسهم واستخدامهم^(٢) . وقال أبو حنيفة رضى الله عنه : لولا استخدام الناس أيام لما أخصام الذين يُخصونهم . ولا بأس بإخصاء البهائم . ولا بأس بإنزاع الحمار على الخليل ، والكراهية لذلك المروية في حديث علي بن أبي طالب رضى الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم حين^(٣) أُهديت إليه بغلة : لو حملنا فلانا [يعنى حماراً] على فلانة ؛ يعنى فرساً ، جاءنا مثل هذا ، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إنما يفعل ذلك الذين لا يعلمون » فمعناه عندنا - والله أعلم - أن من حمل حماراً على فرس كان الذى يكون من ذلك ، بغلاً أو بغلة ، لاثواب في ارتباطه ؛ وإذا حمل فرس على فرس كان عنهما ما في ارتباطه الثواب الذى وعده رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل الخليل فقال النبي صلى الله عليه وسلم « إنما ينتج ما لاثواب فيه ويدع إنتاج ما فيه الثواب من لا يعلم » . والكراهية

ابن حسنة وثابت بن زيد الأنصارى وسمرة بن جندب وثابت بن وداعة وجابر وأبي سعيد الخدرى رضى الله عنهم ، ثم ذكر عن ابن مسعود رضى الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « إن الله لم يهلك قوماً فيجعل لهم سلا ولا عقاباً » وذكر عن أم سلمة رضى الله عنها مثله . قلت : ومسوخ قوم ضباباً يدل على خبثه ؛ لأن الله تعالى لا يمسخ قوماً يصور حيوانات طيبة طاهرة بل يمسخ الناس بصور حيوانات رجس نحو خنازير وفردة فأضرب مثله ، فهذا أدل دليل على خبث الضب وحرمة ، والله أعلم .

(١) وفي الفرج : ويكره للمرأة الحرة أن تسافر فوق ثلاثة أيام بغير محرم ، ولا يكره مع المحرم ، وإن كان دون ثلاثة أيام فلا بأس به وإن كان بغير محرم . وأما المدبرة وأم الولد فلا يكره بغير محرم . قلت : والأحاديث في هذا الباب معروفة أخرجها الأئمة في مسانيد الإمام عنه وصحى البخارى ومسلم ، منها ما أخرجه مسلم عن أبي سعيد الخدرى رضى الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تسافر المرأة فوق ثلاث إلا ومعها زوجها أو ذو رحم محرم » وأخرج البخارى ومسلم عن ابن عمر « لا تسافر المرأة فوق ثلاث » الحديث .

(٢) وفي الهداية لأن الرغبة في استخدامهم حث الناس على هذا الصنيع وهو مثله محرمة . قلت : ومنع النبي صلى الله عليه وسلم بعض أصحابه ثابت عن هذا حين هموا بإخصاء أنفسهم وتركهم الطيبات بقوله : « فمن رغب عن سنتي فليس مني » والأحاديث في هذا الباب ثابتة غرجة في الصحيح .

(٣) وفي القيفية قال لما سار رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى حنين .

الروية فيه في حديث ابن عباس رضى الله عنهما : « اختصنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ، يعنى بنى هاشم ، ألا ننزى حملاً على فرس » هي لما ^(١) قال عبد الله ابن الحسين بن الحسن بن علي بن أبي طالب رضى الله عنهم : كانت الخيل في بنى هاشم قليلة فأحب رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تكثر عليهم .
ومما يدل على إباحة ذلك ما روى [عن] رسول الله صلى الله عليه وسلم في ركوب البغلات واتخاذها ، ولو كان ذلك مكروهاً لما ركبها ولا اتخذها .
والله أعلم ^(٢)

(١) وفي الفيضية هي لنا .

(٢) زاد في الفيضية : وبالله التوفيق .

تم التصحيح والتعليق بقدر الوسع يوم الاثنين التاسع من صفر سنة ١٣٧٠
والحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيد المرسلين وآله وصحبه أجمعين
أبر الوفا

قام بتصحيحه عند الطبع الشيخان : رضوان محمد رضوان ، وعبد الحليم
بسيوني من علماء الأهر

فهرس مختصر الإمام الطحاوى

صفحة	صفحة
٢٣	٣
٢٣	١٥
٢٤	١٥
٢٤	١٥
٢٤	١٦
٢٤	١٦
٢٤	١٦
٢٤	١٦
٢٤	١٦
٢٤	١٦
٢٤	١٧
٢٤	١٧
٢٤	١٧
٢٥	١٨
٢٥	١٨
٢٥	١٩
٢٥	١٩
٢٦	١٩
٢٦	٢٠
٢٧	٢١
٢٧	٢١
٢٧	٢١
٢٨	٢٢
٢٨	٢٢
٢٨	٢٣
٢٨	٢٣
٢٨	٢٣

صفحة	صفحة
متطوع النهار غير إن شاء صلى أربعا	القراءة المسنونة في الصلوات ... ٢٨
وإن شاء اثنتين والمتطوع بالليل إن	من لم يقرأ بفاتحة الكتاب وقرأ
شاء صلى ثمانيا أو ستا أو أربعا أو اثنتين	مكانها آية طويلة ٢٨
٣٦ بنية واحدة	مسائل ستر المورة في الصلاة ... ٢٨
لا تحب الجمعة على مسافر وعبد وامرأة	قضاء الفوائت ٢٩
٣٦ وصي	يؤدب الرجل ولده على الطهارة والصلاة
٣٦ من صلى الظهر ثم خرج يريد الجمعة	لا يقضى المرتد بعد ما أسلم شيئا من
٣٦ أذن الخطبة تسبيحة أو تهليل ...	الصلوات ولا مما تعبد به سواها ... ٢٩
٣٦ غسل يوم الجمعة	باب أقل ما يجزىء من عمل الصلاة
٣٧ باب صلاة العيدين	٢٩ غرائض الصلاة
ينبغي لمصل العيد في القراءة أن يأخذ	٣٠ باب سجود السهو
في طريق غير الطريق الذي أتى	٣٠ الشك في الصلاة
المصل منه	٣٠ من ترك سجدة الصلاة سمواهم ذكرها
٣٨ تكبيرات التفسير	٣١ باب الصلاة بالنجاسة
٣٨ باب صلاة الخوف	٣١ مسائل الأنجاس
٣٩ الصلاة المفروضة على الدواب بمنذر	٣١ إذا خفي موضع النجاسة من الثوب
٣٩ باب صلاة الكسوف	٣١ حكم أبوالحيوانات
٣٩ باب صلاة الاستسقاء	٣١ أبوالالصبيان
٤٠ باب صلاة الجنائز	٣١ حفة طهارة الأرض
٤١ الميت الذي مات في الاحرام كاللحال	٣١ من صلى بالناس جنبا أعاد وأعادوا
يكفن الجنين ويشل ويدفن ولا يصلى	٣١ حكم المني
عليه	٣٢ باب الحدث في الصلاة
٤١ الصلاة على الشهيد	٣٢ باب الإمامة
تقل المرأة زوجها ولا يقل الرجل	صلاة الإمام والمأموم في مكان أرفع
زوجته	٣٣ من مكان الآخر
٤١ يضل المسلم ذا قرابته من الكفار	٣٣ اقتداء من هو خارج المسجد بالإمام
٤١ الكمن والحنوط من رأس المسال	٣٣ باب صلاة المسافر
٤١ يسرع بالجنائز مادون الحب ...	حفة أجمع بين الصلاتين في السفر والمطر
٤١ أحق الناس بالصلاة على الميت ...	والمرض وما سواها من الأعذار ... ٣٣
٤١ يقوم الرجل من الميت بمحذاء صدره	الصلاة في السفينة ٣٤
لا يصلى على الميت في الأوقات المكروهة	باب صلاة الجمعة ٣٤
٤٢ الصلاة على الجنائز أربع تكبيرات	لا بأس بأن يجمع الإمام بالناس في
٤٢ بلا قراءة ولا تشهد	مسجدين لا أكثر من ذلك ... ٣٥

صفحة	صفحة
٦٠	تقبل شهادة رؤية حلال رمضان
٦٠	رجل واحد مسلم
٦٠	إن روى الحلال نهاراً فهو ليلة الجائفة
٦٠	لا بأس بالسكحل والسواك للصائم
٦٠	مفسدات الصوم
٦٠	من أكل أو شرب أو جامع ناسياً
٦٠	ثم تمتدداً فعليه القضاء فقط . . .
٦١	من داوى جائفة أو مأومة . . .
٦١	من أصبح في يوم من رمضان ولم يتو
٦١	في الليلة التي قبله صوماً ثم أكل أو
٦١	شرب أو جامع متعمداً
٦١	باب الاعتكاف
٦٢	لا يخرج المعتكف إلى جنازة وعبادة
٦٢	صريض
٦٢	لا بأس للمعتكف أن يخرج إلى المذبة
٦٢	التي للمسجد للأذان
٦٢	يجوز الاعتكاف يوماً فافوقه . . .
٦٢	من أوجب على نفسه الاعتكاف . . .
٦٢	لا يصوم أحد من أحد ولا يصلي أحد
٦٢	عن أحد
٦٢	كتاب الحج
٦٢	باب وجوب الحج
٦٢	المرأة في وجوب الحج كالرجل . . .
٦٢	لاحج على أحد غير حجة واحدة
٦٢	العمرة سنة
٦٢	من لم يحج فأوصى به عند موته . . .
٦٢	لا يجوز الاستتجار على الحج ولا على
٦٢	شئ من الصناعات ولا على شئ من
٦٢	المعاصي
٦٢	من حج وهو طفلاً أو عبداً فعليه
٦٢	الحج مستقبلًا
٦٢	من خرج للحج فعجز عن التلبية أو عما
٦٢	سواها ففعل ذلك عنه
٦٠	من طيف به محولاً أجزأه
٦٠	ينبغي لولي من أحرم من الصبيان
٦٠	أن يجرده الخ
٦٠	باب ذكر الحج والعمرة
٦٠	المحرمون أربعة
٦٠	مواقيت الحج
٦٠	التمتع الذي يوجب الهدى
٦١	أشهر الحج
٦١	القران
٦١	إدخال الحج على العمرة جائز وإدخال
٦١	العمرة على الحج مكروه
٦١	باب المواقيت
٦٢	باب ذكر ما يعمل عند الميقات . . .
٦٢	الاحرام بالعمرة وصفها
٦٢	النساء في العمرة كالرجال إلا أنهن
٦٢	لا يسهن ولا يرملن ولا يحلقن . . .
٦٢	إذا أقيمت الصلاة وهو يطوف
٦٢	ويسعى بنى
٦٢	لو طاف لعمرة محولاً لغير علة كان
٦٢	عليه دم
٦٢	العمرة جائزة في السنة كلها . . .
٦٢	لا شيء على من سعى بين الصفا
٦٢	والمروة بلا طهارة
٦٢	باب ذكر الحج
٦٢	إحرام الحج وصفته
٦٢	يأخذ الحصى للجبار من المزدلفة
٦٢	أو من حيث يتيسر
٦٢	صفة القران
٦٢	صفة التمتع
٦٢	من لم يسح في قدومه سعى يوم
٦٢	النحر
٦٢	إذا توجه الفارن إلى عرفة قبل أن
٦٢	يطوف بالبيت

صفحة	صفحة
٧٩	العمرة أو القارة إذا حاضرت بعد
٧٩	الإحرام قبل أن تطوف رفقت صمرتها
٧٩	الجماع ودواحيه في الحج والعمرة ..
٧٩	من جامع صراراً قبل الوقوف ...
٧٩	باب ما يجتنبه المحرم ...
٧٩	لا بأس للمحرم أن يتزوج ...
٧٩	لا بأس بأكل لحم الصيد إذا اصطاده
٧٩	الحلال بغير أمره في غير الحرم ...
٧٩	لا بأس للمحرم بذبح الأضام ...
٧٩	لا بأس للمحرم بقتل البرغوث والتملة
٧٩	والبقعة ...
٧٩	لا بأس للمحرم أن يستظل راكباً
٧٩	ونازلاً ...
٧٩	من أدهن بزيت وهو محرم فعليه دم
٧٩	باب القدية وجزاء الصيد ...
٧٩	من دفع من عرفات قبل الغروب
٧٩	من بات في غير منى في أيام منى ...
٧٩	المحصر من الحج والعمرة ...
٧٩	من فاتته الوقوف بعرفة ...
٧٩	إذا أحرم العبد بغير إذن سيده أو
٧٩	المرأة بغير إذن زوجها ...
٧٩	الهدايا ...
٧٩	باب خطب الحج ...
٧٩	باب الإشعار ...
٧٩	باب حكم المنتفع في سياقته الهدى هند
٧٩	إحرامه وفي تركه سياقته ...
٧٩	كتاب البيوع ...
٧٩	مسائل خيار العسرط ...
٧٩	باب الربا والصرف ...
٧٩	مسائل خيار العيب ...
٧٩	باب العرية ...
٧٩	باب أصول الشجر والتخل والثمار
٧٩	دخل الشجر والبناء في بيع الأرض
٧٩	دون الزرع والثمر ...
٧٩	من ابتاع شيئاً فهلك في يد بائعه
٧٩	الإقالة ...
٧٩	من ابتاع شيئاً بدينه أو قرضه ...
٧٩	من اشترى طعاماً فقبضه جاز يبعه
٧٩	من اشترى صبرة طعام على أن كل
٧٩	قفيز منها بدرهم ...
٧٩	إن اشترى صبرة كلها بمائة درهم
٧٩	كل قفيز منها بدرهم صح البيع في
٧٩	جميعها ...
٧٩	باب المصراة وغيرها ...
٨٠	من تصرف في المبيع ثم وجد به عيباً
٨٠	من اشترى عبداً وله مال فإله لبايع
٨١	إلا أن يشترط المبتاع ...
٨١	البيع بالبراءة من العيوب ...
٨٢	شراء شيء بأقل مما باعه ...
٨٢	الرابعة والتولية ...
٨٢	إذا اختلف المتبايعان في الثمن والمبيع
٨٢	فأثم أو فانت ...
٨٢	بيع ماليس عنده ...
٨٢	من باع شيئاً بغير أمر مالكه ...
٨٣	من اشترى لرجل شيئاً بغير أمره
٨٣	بيع الأعمى وشراؤه جائز وله فيه
٨٣	خيار الرؤية ...
٨٣	بيع اللامسة والمنابذة وبيع الحصاة
٨٣	لا يجوز بيع الحل دون أمه ولا بيع
٨٣	الأم دون حملها ولا بيع الابن في الضرع
٨٣	ولا بيع عسر الفعل ...
٨٤	خيار الرؤية ...
٨٤	من باع عبده وسمى ثمنه على أن يبيعه
٨٤	الآخر عبده ثمن عينه ...
٨٤	لا يحل النجش ...
٨٤	تلقى الجلب وبيع الحاضر للباد وسوم
٨٤	الرجل على سوم أخيه ...
٨٤	من كان عليه دين غير قرض فأخره

صفحة	صفحة
٩٧	٨٤
لا يقضى بشاهد وعين في شيء إلى أجل ..
يتفق من مال المحجور المحبوس على	٨٤
٩٧	لا بأس بأن يصير الوصي بمال اليتيم
من يجب عليه الاتفاق عليه ...	٨٤
لا يمنع المديون من السفر إذا كان	٨٤
٩٧	أمر العبد بدين وكذبه مولاه ...
الدين مؤجلاً ...	٨٤
٩٧	بيع السكاب والقهود والصقور والمهر
كتاب الحجر ..	٨٤
٩٧	أجرة كمال لمبيع ووازته وعاده
فروع الحجر على الغلام والجارية	٨٤
٩٧	لا يجوز بيع ما لم يقبض ...
وعنده فليهما ...	لا يجوز لمن اشترى كلباً أو وزنياً
٩٨	أو مديناً أن يبيعه حتى يكتله أو يزته
إقرار المحجور عليه ...	٨٤
٩٨	أو يهد به بخلاف بيع الثوب مزارعة
كتاب الصلح ..	٨٥
٩٨	بيع الأخرس وشرائه وعقوده سواهما
إذا وقعت المنازعة في الحائط القدي	من اشترى شيئين لا يقوم أحدهما
٩٩	إلا بصاحبه فهما كالشيء الواحد
بين الدارين ...	٨٥
٩٩	للبائع احتباس ما باع ما بقي له شيء
سفل لرجل وعلو لآخر فسقطاً جيداً	على المشتري ...
١٠٠	٨٥
شرح جناحا على طريق نافذة ...	تفريق الصغير من ذي رجه في البيع
١٠٠	باب أحكام البيوع الفاسدة ...
إذا كان لرجل على رجل مال إلى	٨٦
أجل فصالحه على أن يعطى بعضاً	باب السلم ...
١٠٠	٨٨
حالا وبريء بما بقي لا يجوز ...	الرهن في السلم ...
الصلح من الاستعلاف على دراهم	٨٨
١٠١	العركة والتولية والإقالة في السلم ..
١٠١	تجاوز المراجعة والتولية في السلم سد
صالحه على دار لجاء المفيع يطلبها	قبضه لياها ...
١٠١	٨٩
إذا ادعى دراهم فصالحه على دنابر	لا يجوز للسلم بعد الإقالة أن يشتري
إذا صالح الوكيل من المدعى عليه	برأس مال السلم شيئاً قبل قبضه لياها
١٠٢	٩٠
أو صالح الفضول عنه ...	لا يجوز التسمير على الناس ...
١٠٢	كتاب الاستبراء ...
كتاب السكفالة والحوالة والضمان	٩٢
براءة المحيل إذا قبل المحتال عليه	كتاب الرهن ...
١٠٢	إذا اختلف الراهن والمرتهن في مقار
الحوالة إلا إذا توى وبيان التوى	٩٥
١٠٣	الدين فالقول قول المرتهن ...
إذا كانت الحوالة بغير أمر القدي	المرتهن أحق بالرهن وبشبهه إن بيع
١٠٣	من الراهن ...
عليه نال ...	كتاب المداينات ...
١٠٣	حبس المديون في الدين ...
إذا أخذ من المحتال عليه خلاف	٩٦
جنس ماله وصارقه عليه جاز إذا	...
كان في مجلس الصرف
١٠٣	...
إذا ضمن الرجل عن رجل وليس	...
١٠٣	...
له عليه المال

صفحة	صفحة
١٠٩	للكفالة والحالة بالضيان ...
١٠٩	تجاوز الكفالة بغير حضور
١٠٩	للكفول له
١٠٩	الموالة والكفالة في قبولها
١٠٩	وتركها كالكفالة
١٠٩	لبراء المكفول له المطلوب
١٠٩	أو الكفيل
١٠٩	حبة المكفول له المال من الكفيل
١٠٩	وتصدقه به عليه
١٠٩	آخر المكفول له المال من الكفيل
١٠٩	أو المطلوب
١٠٩	صلح الكفيل المكفول له على
١٠٩	بعض المال أو بغير شيء
١١٠	من ضمن لرجل عهدة في دار
١١٠	ابتاعها
١١٠	كتاب العسكرة
١١٠	المفاوضة
١١٠	لإقرار المفاوض يلزمه وشريكه
١١٠	الضمان
١١٠	العسكرة بالأبدان
١١٠	شركة الصناعة
١١٠	لتجاوز شركة الننان إلا على القدرام
١١١	والدنانير
١١١	ما جاز عليه الننان جازت المفاوضة
١١١	عليه
١١١	العريكان في الكل أمينان
١١١	العسكرة تفسخ بالموت
١١١	لكل واحد من العريكين أن
١١١	يفسخ الشركة
١١١	كتاب الوكالة
١١١	ليس له أن يوكل أحداً إلا برضا
١١١	الحكم عند الإمام إلا أن يكون
١١٢	مريضاً الخ
١٠٩	توكيل الوكيل غيره
١٠٩	للموكل عزل الوكيل متى شاء
١٠٩	ما فعله الوكيل قبل علمه بالوكالة
١٠٩	فقير ناخذ
١٠٩	لتجاوز الوكالة في الحدود والقصاص
١٠٩	إذا وكل رجلاً ببيع عبده غداً
١٠٩	قبض الثمن وتسليم المبيع على الوكيل
١٠٩	في البيع والعراء
١٠٩	الوكيل خصم في حقوق البيع
١٠٩	الوكالة بالإجارة كالوكالة بالبيع
١٠٩	والعراء
١٠٩	الوكالة بالنكاح والخلع والصلح
١٠٩	من دم الصيد
١١٠	الوكالة تبطل بموت الموكل
١١٠	إذا وكل صبياً محجوراً وعبداً
١١٠	محجوراً فالمعاهدة على الأمر
١١٠	إذا باع الوكيل ثم ادعى تلف الثمن
١١٠	دفع إلى رجل مالا ليدهضه إلى رجل
١١٠	فادعى دفعه إليه وكذبه الأمر
١١٠	والمأمور له
١١٠	لا يجوز شراء الوكيل من نفسه
١١٠	ولا يبعه إلا لأب الطفل وجده
١١١	لا يجوز ابتياع الوكيل إلا بما
١١١	يتضامن الناس فيه
١١١	تقدير ما يتضامن الناس فيه
١١١	إذا وكله بفراء الصيد أو ببيع
١١١	فاشترى نصفه أو باع نصفه
١١١	لا يجوز لمن وكله بالابتياع إلا أن
١١١	يبتاعه بالدرهم أو بالدنانير
١١١	لوكيل بالبيع أن يبيع بالنقد
١١١	والنسيئة
١١١	من وكل ببيع شيء فوكل غيره
١١٢	بذلك فعمله بمحضره

صفحة	صفحة
١١٩	١١٢ بيع الفضول وشراؤه ..
١١٩	١١٢ إذا وكل رجلين قياشر أحدهما
١١٩	١١٧ وكله بابتياح عبد ولم يسم له جنماً
١١٩	١١٧ وكله بابتياح حابة أو توب ولم
١١٩	١١٧ يسم له سنفاً
١٢٠	١١٧ وكله بابتياح دار ولم يسم له ثمنها
١٢٠	١١٣ كتاب الإقرارات
١٢١	١١٣ لو أقر لقان على شيء — الاستثناء
١٢١	١١٣ بعد الإقرار
١٢١	١١٤ لو قال هذا العبد لزيد لا بل لمبرو
١٢١	١١٤ إذا قال لقان على من درهم إلى
١٢١	١١٤ عشرة دراهم
١٢١	١١٤ لو قال لقان على من هذه الدار
١٢١	١١٤ ما بين هذا الحائط وبين هذا الحائط
١٢١	١١٤ لو قال له على دينار إلا درهما
١٢١	١١٤ أو إلا قفيز حطة
١٢١	١١٤ اختلاف المقر والمقر له في
١٢١	١١٤ الوديعة والنصب
١٢١	١١٤ لو أقر بألف درهم من ثمن متاع ثم
١٢١	١١٥ قال هي زيوف
١٢١	١١٦ من أقر بدين في حرته لزمه
١٢١	١١٦ إقرار المريض بدين لو أقره
١٢١	١١٦ كتاب الهاربة
١٢١	١١٦ هل يبر المستعير الشيء المستعار
١٢١	١١٦ استعار أرضاً إلى مدة معلومة
١٢١	١١٦ استعار الأرض للبناء والغرس
١٢١	١١٧ كتاب النصب
١٢١	١١٧ من حال بين رجل وبين داره
١٢١	١١٨ فهدمت
١٢١	١١٨ لا أجر على غاصب في استخدامه
١٢١	١١٨ عبداً غصبه ولا في سكنى دار
١٢١	١١٨ غصبها
١٢١	١١٩ من ألتف لدى خرا أو خزيراً
١١٩	من ألتف لرجل شيئاً مما له مثل
١١٩	من كسر لرجل قلباً أو ديناراً
١١٩	أو درهما
١١٩	غصب ثوبا قطعته
١١٩	غصب ثوبا أبيض فصبه
١٢٠	كتاب القفصة
١٢٠	طلب اللواجة
١٢١	الشفعة تجب بالبيع وتستحق
١٢١	بالإشهاد والطلب وتلك بالأخذ
١٢١	لا شفعة في صداق ولا في أجره
١٢١	ولا في جبل خلع الخ
١٢١	إذا شهد الشفيع ثم تراخى عن
١٢١	طلبها
١٢١	الشفعة على عدد رؤوس الشفعاء
١٢١	إذا اختلف الشفيع والمطلوب
١٢١	بالشفعة في الثمن
١٢٢	للشفيع خيار الرؤية والعيب
١٢٢	الشفعة لا تورث
١٢٢	من أخذ داراً بشفعة فبني فيها
١٢٣	فاستحقها مستحق
١٢٣	من اشترى داراً فبني فيها ثم أخذت
١٢٣	بالشفعة
١٢٣	ناع داراً وله فيها خيار لم يكن
١٢٤	للشفيع أخذها
١٢٤	الشفعة للذي والصغير
١٢٤	من اشترى داراً لرجل بأمره ثم
١٢٤	جاء شفيهما ليأخذها
١٢٤	كتاب المضاربة
١٢٤	في المضاربة الفاسدة للمضارب
١٢٤	أجر مثله
١٢٤	المضارب أمين في مال المضاربة
١٢٤	الصحيحة
١٢٥	المضارب في المضاربة الفاسدة أجبر

صفحة		صفحة	
١٢٥	ما استؤجروا على عمله دون الحال	١٢٥	تصرفات المضارب ...
١٢٥	والحال ...	١٢٥	ثقة المضارب ودواؤه ...
١٢٥	من استؤجر على فسارة ثوب فمعه	١٢٥	إذا خالف المضارب رب المال
١٢٥	فقطب الثوب أو حدث به عيب	١٢٦	إذا ادان المضارب مال المضاربة
١٢٥	لا تفسخ الإجارة إلا بالأهذار ...	١٢٦	حات المضارب ولم يوجد مال المضاربة
١٢٦	إذا بيعت الدار المستأجرة ...	١٢٦	حتى المضارب أو رب المال العبد
١٢٦	استئجار حصة شائعة من الدار	١٢٦	من مال المضاربة ...
١٢٦	استأجر داراً من رجلين فأت	١٢٦	لا يقتري المضارب عيلاً ذا رحم
١٢٦	أحدهما ...	١٢٦	من رب المال ولا أمهات أولاده
١٢٦	استأجره ليحصل له شيئاً فطالبه فيها	١٢٦	بمال المضاربة ...
١٢٦	بين الطريق بأجرة ما مضى من	١٢٧	كتاب المساقاة ...
١٢٦	الطريق ...	١٢٨	كتاب الإجازات ...
١٢٦	استأجره على خربثه فحفر بعضها	١٢٨	استأجر داراً أو عبداً ولم يشترط
١٢٦	وطالبه بأجرة ما حفر ...	١٢٨	تأجيل الأجرة ولا حلولها ...
١٢٦	كتاب المزارعة ...	١٢٨	لو انتقضت الإجارة بعد قبض
١٢٦	يجوز استئجار الأرض للزراعة ...	١٢٨	المؤاجر الأجرة ...
١٢٦	المزارعة بجزء ما يخرج من الأرض	١٢٨	بموت المؤاجر أو المستأجر تنتقض
١٢٦	العصر في الخارج من الأرض	١٢٨	الإجارة ...
١٢٦	المستأجرة على رب الأرض ...	١٢٨	استأجر دابة إلى مكان معين فجاوز
١٢٦	عصر الأرض الممنوحة فيها خرج	١٢٨	بها إلى مكان آخر ...
١٢٦	استأجر أرضاً لإجارة فاسفة كان	١٢٨	استأجر داراً فقبضها ولم يسكنها
١٢٦	لصاحبها الأقل مما أجرها به ومن	١٢٨	كان عليه أجرتها ...
١٢٦	أجر مثلها ...	١٢٩	خيار الرؤية في الإجارة ...
١٢٦	التبن عند الإمام محمد لصاحب البذر	١٢٩	استأجر داراً فليس له أن يؤجرها
١٢٦	استأجر أرضاً ولم يسم ما يزرع فيها	١٢٩	بأكثر مما استأجرها ...
١٢٦	كتاب أحكام الأرضين الموات	١٢٩	استأجر داراً فحدث بها عيب ...
١٢٦	صفة الموات ...	١٢٩	لا ضمان على أجبر مشترك إذا لم يتعد
١٢٦	لا ينبغي للإمام أن يقطع ما لا غنى	١٢٩	ولا أجر له إذا تاب شيء في يده
١٢٦	بالمسلمين عنه ...	١٢٩	لا ضمان على أجبر خاص إذا ضاع في
١٢٦	أراضي الخراج مملوكات لأربابها ...	١٣٠	يده شيء بغير تعد منه ...
١٢٦	حريم النهر والبيتر والعين ...	١٣٠	اختلاف الأجر والمستأجر في رد
١٢٦	من كانت في أرضه بئر أو عين كان	١٣٠	العين إليه ...
١٢٦	له أن يمنع الناس من دخول أرضه	١٣٠	للصباغ والحياط والحائك احتباس
١٢٦	إلا أن يكون بالناس حاجة ...		
١٢٦	شركة الناس في الماء والكلاء والنار		

صفحة	صفحة
١٤٧	لا يجوز لأحد بيع ما في نهره أو بئر
١٤٧	من الماء ولا يبيع كلاً ولا تار في
١٤٧	أرضه إلا أن يأخذ ذلك ويحفظه
...	كتاب المطايا والوقوف ...
...	مذهب الإمام في الوقف والمحبس
...	لا يجوز وقف المعاف ولا صدقته
...	ولا هبته ...
...	لا يجوز اشتراط منافع الوقف لنفسه
...	لا يجوز الوقف إلا على شرائط
...	لا تنقطع ...
...	لا يجوز وقف المنقول إلا تبعاً ...
...	لابأس بصحيس الخيل ...
...	لابأس ببيع ما هم من خيل الوقف
...	القبض شرط لتكليف الهبة والصدقة
...	يلبى للرجل أن يمدل بين أولاده
...	في المطايا ...
...	الهبة على عوض صد القبض كالبيع
...	للأب أن يقبض ما وهب لابنه
...	الصغير أو تصدق عليه ...
...	يصح الرجوع في الهبة بالقرائن
...	دون الصدقة ...
...	لا يرجع في الهبة إلا بحكم الحاكم
...	أو برضا الموهوب له ...
...	المعمرى والرقي ...
...	لا يجوز الهبة ولا الصدقة في جزء
...	شائع مما يقسم ...
...	من تصدق بشيء واحد على رجلين
...	ليجزئ ...
...	كتاب القصة والآبى ...
...	إن ضاعت القطعة من يد الملتقط
...	ضالة الإبل وتأويل ما ورد فيها
...	من الحديث ...
...	الآبى وجمله ...
...	كتاب القبط ...
...	كتاب الغرائض ...
...	موانع الإرث من المحجب والمحرمان
...	الفرق والحرق والهدى ...
...	المحرور لا يحجب ...
...	لا ترث المرأة بالولاء إلا من أعتقت
...	أو أعتق ما أعتقت ...
...	باب قصة الموارث ...
...	أحوال الزوجين ...
...	الأم والبنت وبنت الابن ...
...	لا يحجب من الجسد والجذات
...	إلا من كان من قبله ...
...	أولاد الأم ...
...	الأخوات من الأب والأم
...	والأخوات لأب ...
...	لا ترث مع الأخ لأب وأم
...	بنو العلات ...
...	المسألة المفترقة ...
...	البنات والأب والجذات ...
...	باب العصبية ...
...	باب ميراث الجد أب الأب
...	الأكدوية ...
...	باب ميراث والد الملائنة ...
...	إذا ادعى الملائنة الولد الذي
...	لاعن عليه ...
...	باب ميراث الجيوسى ...
...	باب الميراث بالأرحام ...
...	الرد على ذوى القروض ...
...	باب الميراث بالموالاتة ...
...	باب من يجوز للرجل أو للمرأة دعواه
...	فيحجب من سواء من عصبية أو
...	من ذوى أرحامه ...
...	باب إقرار بعض الورثة بوارث
...	مجهول ...
...	باب الحنقى ...
...	إذا بال الحنقى من حيث يبطل
...	الرجل فهو مذكر ...

صفحة	صفحة
١٦٣	أحكام الخلق سوى الوراثة ... ١٥٥
١٦٣	مكتتاب الوصايا ... ١٥٦
١٦٣	وصية المسلم للكلافر ... ١٥٨
١٦٣	الوصية للعمل وبالعمل ... ١٥٩
١٦٣	أوصى بأمته لرجل ثم أوصى بها لآخر ... ١٥٩
١٦٣	الرجوع من الوصية ... ١٥٩
١٦٤	حكم المرض الذي صار به ذا فراش ثم مات فيه وحكم الأمراض الطويلة ... ١٥٩
١٦٤	مثل السل واللق ... ١٥٩
١٦٤	حكم وصية من قدم ليقول في قصاص ... ١٥٩
١٦٥	حكم أفعال المرتد ... ١٦٠
١٦٥	العتق والمهاجرة في المرض ... ١٦٠
١٦٥	أوصى لقوم بأعيانهم وأوصى بركة مال وكفارات أيمان وأن يحج عنه ... ١٦٠
١٦٥	والثلث مقصر عن ذلك ... ١٦٠
١٦٦	الأوصياء الأحرار البالغون على ثلاث مراتب ... ١٦٠
١٦٦	أوصى إلى عبده ... ١٦١
١٦٦	أوصى إلى رجلين ... ١٦١
١٦٦	من أوصى للرجل في خاص من ماله ... ١٦٢
١٦٦	ليس للوصي رد الوصية في حياة الموصي ... ١٦٢
١٧٠	الوصي إذا قال لا أقبل ثم قبل ... ١٦٢
١٧٠	صح قبوله ... ١٦٢
١٧٠	للوصي أن يحتال بمال اليتيم ... ١٦٢
١٧٠	أوصى بثلاث ماله لرجلين فكان أحدهما ميتاً ... ١٦٢
١٧٠	أوصى بثلاثة لأجنبي ولأحد ورثته ... ١٦٢
١٧١	أوصى بثلاث ماله بين زيد وعمرو فكان أحدهما ميتاً ... ١٦٣
١٧٢	وصية الجدة إذا لم يكن له أب كوصية أبيه ... ١٦٣
١٧٢	أحكام الأوصياء ... ١٦٣
١٧٣	الوصية بخدمة العبد وبسكنى المقار ... ١٦٣
١٦٣	وعمرة النخل وحقه العبد والمقار ... ١٦٣
١٦٣	أوصى بشجرة بستانه ... ١٦٣
١٦٣	وصية المسلم إلى الذي لا يجوز ... ١٦٣
١٦٣	ليس للوصي أن يأكل من مال الوصي قرصاً ولا غيره ... ١٦٣
١٦٣	أوصى إلى رجلين ... ١٦٣
١٦٤	كتاب الوديعة ... ١٦٤
١٦٤	استودع رجلاً وديعة فأودعها رجلاً آخر فضاعت منه ... ١٦٤
١٦٤	من في يده ألف فحضر رجلان كل واحد يدعي أنه أودعها ... ١٦٥
١٦٥	كتاب قسمة الغنائم والنوى ... ١٦٥
١٦٥	مصارف المجلس والنوى ... ١٦٥
١٦٥	مصرف ما يؤخذ من مال للمسلم ... ١٦٥
١٦٦	مصرف أربعة أخماس الغنيمة ... ١٦٦
١٦٦	الاستمانة بأهل النعمة ... ١٦٦
١٦٦	لا ينبغي أن تقسم الغنائم في دار الحرب ... ١٦٦
١٦٦	كتاب النكاح ... ١٦٦
١٦٦	الأولياء ... ١٦٦
١٦٦	موانع الولاية من الجنون والسكر والرق والغيبوبة ... ١٧٠
١٧٠	إذا امتنع ولي المرأة أن يزوجه من تسأله أن يزوجه منه ... ١٧٠
١٧٠	الأكفاء ... ١٧٠
١٧٠	لا يكون كفواً إلا بوجود المهر والنفقة ... ١٧٠
١٧١	تزوجت بغير أمر وليها ... ١٧١
١٧٢	المهادنة لمقد النكاح ... ١٧٢
١٧٢	أولى يستأذن البكر ويستأمر النكاح ... ١٧٢
١٧٢	أولى غير الأب والجد إذا زوج الصغير والصغيرة كان لها خيار البلوغ ... ١٧٣

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
١٨٦	تزوج على بحر أو بختير ...	١٨٦	تزوج امرأتين في حقة واحدة على
١٨٦	صداق واحد ...	١٨٦	تزوج على صداق في السرو سمح
١٨٦	بالملانية بأكثر منه ...	١٨٦	تزوجها على عيد بعينه أو على دار
١٨٦	تزوجها على عيد بعينه أو على دار	١٨٦	بينيها فاستنقها فطلقها قبل أن
١٨٦	يدخل بها ...	١٨٦	تزوجها على أمة فولدت في يدها
١٨٦	أو على ماشية فولدت في يدها	١٨٦	أو على نخل أو شجر فأثمرت
١٨٦	في يدها فطلقها قبل أن يدخل بها	١٨٦	لها أن تمنعه من الدخول بها للبض
١٨٦	الصداق العاجل ...	١٨٦	الزيادة في المهر بالتراضي تلحقه
١٨٦	تزوجها على دراهم أو دنانير بينيها	١٨٦	له أن يعطيها مثلها ...
١٨٦	تزوجها على دنانير أو دراهم	١٨٦	أو ما سواها فوهبتها له ثم طلقها
١٨٦	قبل أن يدخل بها ...	١٨٦	تزوجها على حكمه أو حكمها
١٨٦	لا تحب عليه نفقة زوجته الصغيرة	١٨٦	التي لم يدخل بها ...
١٨٦	يجب في ملك الصغير النفقة لزوجته	١٨٦	الكبيرة ...
١٨٦	باب وليمة وعشرة النساء ...	١٨٦	أجاب إلى الوليمة فوجد هناك لهوا
١٨٦	لابأس بنثار العرس ...	١٨٦	الفروع المتعلقة بقسم النساء ...
١٨٦	ليس للرجل أن يزل من زوجته الخ	١٨٦	فروع الشقاق بين الزوجين والخلع
١٨٦	بينهما ...	١٨٦	كتاب الطلاق ...
١٨٦	طلاق المكره ومن لم يبلغ الحلم		
١٨٦	والجئون والكراني ...		
١٨٦	صفة طلاق السنة ...		
١٨٦	صفة المراجعة بعد الطلاق ...		
١٨٦	طلقها وهي حائض ...		
١٨٦	مسائل وصور مختلفة تتعلق بطلاق		
١٨٦	السنة ...		
١٨٦	لا سنة للدخول بها ...		
١٨٦	باب صريح الطلاق ...		
١٨٦	التمتع للطفلة ...		
١٨٦	قال لزوجته أنت طالق أو أنت		
١٨٦	واحدة أو اعتدى أو استبرأ		
١٨٦	رحمك وأراد الطلاق وقت عليها		
١٨٦	تطليقة يملك فيها الرجعة ...		
١٨٦	ألفاظ الكناية ووقوع الطلاق بها		
١٨٦	بالنية ووقت مذاكرة الطلاق		
١٨٦	وفي النضب ...		
١٨٦	طلق زوجته ثلاثا في كلمة واحدة		
١٨٦	حرمت عليه ...		
١٨٦	خير امرأته أو جعل أمرها بيدها		
١٨٦	قال لامرأته بركة الله بك أو أطمعيني		
١٨٦	رغيفا أو استغنى ونوى بذلك ثلاثا		
١٨٦	لم يقع ...		
١٨٦	جعل خيار الطلاق لمن سواها بجموله		
١٨٦	طلقها لا يختص ذلك بالمجلس		
١٨٦	قال لها أنت طالق ثلاثا فان نوى		
١٨٦	واحدة كانت واحدة وإن نوى		
١٨٦	ثلاثا ثلاث ...		
١٨٦	قال لها أنت طالق ونوى به أكثر		
١٨٦	من واحدة فنيته باطل ...		
١٨٦	قال لها أنت طالق وطالق وطالق		
١٨٦	أو قال لها أنت طالق وطالق وطالق		
١٨٦	إن دخلت الدار ...		
١٨٦	قال لغير المدخول بها أنت طالق		
١٨٦	واحدة بعد واحدة أو واحدة قبل		

صفحة	صفحة
٢١٠	إذا جاسها فطلقها ورجعت إليه
٢١٠	طلقها ثم جاءت بولد ...
...	توفي عنها ثم جاءت بولد ...
...	طلقها وهي صغيرة أو أمسة ثم
٢١٠	جاءت بولد ...
٢١١	طلقها باثنا ثم طلقها في المدة وقع
...	عليها إن كان صريحا ...
...	إذا أعطت الأمة كان لها خيار في
٢١١	فسخ النكاح حرا كان زوجها أو عبدا
٢١١	باب الرجعة ...
...	قال لها راجعتك فقالت قد انقضت
...	عدي أو قالت قد انقضت عدي
٢١٢	فقال لها قد راجعتك قبل ذلك ...
٢١٢	أقل المدة التي تصدق المرأة فيها
٢١٢	بانقضاء عدتها ...
٢١٢	باب الإيلاء ...
...	حلف بطلاق أو عتق أو معنى
٢١٢	إلى بيت الله أو بصيام أن لا يقربها
٢١٢	كان موليا دون الصلاة ...
٢١٢	المبدي الإيلاء كالحر ...
...	أحرم بالحج قبل وقته بأكثر من
...	أربعة أشهر ثم إلى منها ساعثذ
...	لم يكن فيه الرضا بلسانه بل كان
٢٠٨	فيه الجماع ...
...	حلف على قرب امرأته بعق عبده
٢٠٨	ثم باعه سقط الإيلاء ...
...	حلف لا يقرب امرأته ولم يوقت
٢٠٨	في نفسه ...
...	قال لامرأته إن قربتك فأنت على
٢٠٨	حرام مثل عما نوى بذلك الحرمة
...	قال لامرأته لا أقربك حتى اشتريك
٢٠٩	وهي أمة لم يكن موليا ...
...	كل ما حلف به أن لا يقربها
...	أو أوجبه على نفسه إن قربها
...	كان بها موليا فإذا جعلها غايه
٢٠٩	لقربها كان بها موليا ...
٢١٠	مسألة إيلائه من زوجته أو أحداهما
٢١٠	قال لها لا أقربك سنة إلا يوما
...	إلى منها قضت أربعة أشهر قيات
...	منه ثم مضت أربعة أشهر أخرى
٢١٠	وهي في المدة ...
٢١١	إلى منها ثم طلقها ...
...	إلى منها ثلاث مرات في مجلس
...	واحد يريد التخليط قضت أربعة
٢١١	أشهر ...
...	أهل الذمة في الإيلاء من نسائهم
٢١١	كأهل الإسلام ...
٢١٢	باب الظهار ...
...	لاظهار بالرجال كقوله أنت على
٢١٢	كظهار أبي ...
٢١٢	ظاهر بأمر منيته لم يكن مظاهرا
...	قال أنت على كظهار أمك أو
٢١٢	كظهار ابنك ...
٢١٢	ما يكون به مظاهرا من الألفاظ
...	ظاهر منها وقتا ذكره لم يكن
٢١٢	مظاهرا إلا في ذلك الوقت خاصة
...	معنى المود الذي ذكره الله تعالى
٢١٢	في كتابه ...
٢١٣	ظاهر من امرأته ...
٢١٣	ظاهر منها ثم طلقها ثلاثا ...
٢١٣	صفة الكفارة وفروعها ...
...	أصاب أهله بعد الطهار قبل الكفارة
...	أو أصابها ناسيا أو متعمدا ليلا
٢١٤	أو نهارا ...
٢١٤	ظهار أهل الذمة ليس بظهار ...
٢١٥	باب اللعان ...
...	إن أقرت الملائنة بالزنا في مجالس
٢١٥	مختلفة حدث خد الزنا ...
٢١٦	قال لزوجته يا زانية بذت الزانية
٢١٦	صفة اللعان ...
...	قذف امرأته ثم طلقها ثلاثا أو باثنا
...	مادونها سقط اللعان ولم يجب

صفحة	صفحة
٢٢٢	فيه حد
٢٢٢	باب العدد
٢٢٢	أعتق أمة وكان يمسها لم تسكن
٢٢٢	عليها عدة
٢٢٢	ليس على الزانية عدة
٢٢٢	الحصل التي تحجب المصحة منها
٢٢٣	مات عنها زوجها في السفر وبينها
٢٢٣	وبين بلدها مسافة ثلاثة أيام فصاعدا
٢٢٣	تجب العدة من يوم كان الطلاق
٢٢٣	فيه أو كان الموت فيه علمت بذلك
٢٢٣	أو لم تعلم به
٢٢٤	خرجت إلينا بإسلام أو ذمة
٢٢٤	ولها زوج في دار الحرب وإيست
٢٢٤	بجامل فلا عدة عليها
٢٢٤	باب الرضاع
٢٢٤	يحرم من الرضاع ما يحرم من
٢٢٤	اللبس
٢٢٤	لو لم يكن لجلها نسب وأرضعت
٢٢٤	صبيا كانت أمه وأولادها إخوة
٢٢٤	لأمه
٢٢٤	إن أرضعت امرأته الكبيرة امرأته
٢٢٤	الصغيرة ولم يدخل بها كان له أن
٢٢٤	يتزوج الصغيرة بعد انقضاء نكاحها
٢٢٤	السقوط والوجور يحرمان لا الحقة
٢٢٤	زوج امرأة ثم قال قبل دخوله بها
٢٢٤	هي أختي من الرضاعة
٢٢٤	لا يثبت الرضاع إلا بههادة رجلين
٢٢٤	أو رجل وامرأتين
٢٢٤	طلقت ولها لبن ثم أرضعت صبيا
٢٢٤	لا يحرم رضاع الكبير
٢٢٤	لبن لينة كلين الحية
٢٢٤	أوجز صبي اللبن المخلوط بالماء
٢٢٤	أو لبن امرأة أخرى
٢٢٤	لبن البكر يحرم
٢٢٤	إذا تزوج صبيتين فأرضعتها أجنبية
٢٢٢	حرمتا عليه
٢٢٢	تزوج ثلاث صبايا فأرضعتن امرأة
٢٢٢	واحدة بعد واحدة حرمت عليه
٢٢٢	الأوليان دون الثالثة
٢٢٢	لا يحرم من الأوليان إلا ألبان
٢٢٢	بنات آدم خاصة دون ألبان ما
٢٢٣	سواهن من الأنعام
٢٢٣	باب النفقة على الأقارب والزوجات
٢٢٣	للطلقات
٢٢٣	تجب نفقة خادم الزوجة
٢٢٣	بمحث نفقة زوجة المصير
٢٢٤	نفقة الأولاد والآباء والأمهات
٢٢٤	لا يجبر على نفقة غير ذوى الأرحام
٢٢٤	لا يجبر على نفقة ذوى الأرحام إذا
٢٢٤	اختلفت أديانهم إلا الولد والوالد
٢٢٤	والزوج
٢٢٤	إذا كان الصبي معسرا وأبوه
٢٢٤	معسرا وأمه موسرة تؤمر الأم
٢٢٤	بأن تنفق عليه ديناً على أبيه
٢٢٥	نفقة الصبي القيم على أقرابه
٢٢٥	نفقة الأقارب المعسرين
٢٢٥	باب أحكام الطلقات في عددهن
٢٢٥	والنفقة والسكنى
٢٢٥	أنفق عليها في عدتها أكثر من
٢٢٦	حولين ثم جاءت بولد بعدها
٢٢٦	باب الحضانة
٢٢٦	إذا استثنى الفلام أو الجارية فأبوها
٢٢٧	أحق بهما
٢٢٧	فروع تتعلق بنقل الماطقة ولدها
٢٢٧	التي تحضنه إلى بلدة أخرى
٢٢٧	باب نفقة المالك والبهائم
٢٢٨	إذا أبت أرباب البهائم أن ينفقوا عليها
٢٢٨	باب الزوجين يختلفان في متاع البيت
٢٢٩	كتاب القصاص والديات والجراحات
٢٢٩	جناية الصبي والمجنون

صفحة	صفحة
٢٣٨	٢٣٠ القصاص
٢٣٩	٢٣٠ جناية الحر على العبد وجناية العبد
٢٣٩	٢٣٠ على الحر فيها دون النفس ...
٢٣٩	فروع القصاص فيما بين النساء
٢٣٩	وبينهن وبين الرجال في النفس وفيها
٢٣٩	دون النفس
٢٤٠	٢٣١ قتل الجماعة بالواحد
٢٤٠	٢٣١ لا يقطع العضوان بمضو واحد ...
٢٤٠	٢٣١ جناية الوالد على الولد وجناية الولد
٢٤٠	٢٣١ على أبيه
٢٤١	٢٣١ قطع عين رحلين عمدا
٢٤١	إذا اجتمع في الجناية من يقتص منه
٢٤١	ومن لا يقتص منه
٢٤٢	٢٣٢ باب كيفيات القتل والجراحات ...
٢٤٣	٢٣٢ القتل على ثلاثة أوجه
٢٤٣	٢٣٢ الخطأ وديته والكفارة فيه
٢٤٣	٢٣٣ العائلة أهل الديوان
٢٤٣	معنى أخذ الدية في ثلاث سنين في
٢٤٣	٢٣٣ ثلاث عطيات
٢٤٣	٢٣٣ إن كان الجاني لا عائلة له
٢٤٣	٢٣٣ شبه العمد
٢٤٣	٢٣٤ الكفارة والدية في شبه العمد
٢٤٣	٢٣٤ الجراح على نوعين عمد وخطأ
٢٤٣	٢٣٤ باب من أحكام العمد
٢٤٣	٢٣٦ قطع يد عبد خطأ فأعتقه مولا
٢٤٣	٢٣٦ قطع يد رجل من نصف ذراعه ...
٢٤٣	قطع أصابع اليد كلها خطأ فديتها
٢٤٣	٢٣٦ دية اليد
٢٤٣	٢٣٧ لأقصاص في عظم إلا في السن ...
٢٤٣	٢٣٧ لأقصاص في آمة ولا جائمة وفي كل
٢٤٣	٢٣٧ واحدة ثلث دية النفس
٢٤٣	٢٣٧ قطع عين رجل وعين القاطع שלא
٢٤٣	٢٣٧ لا قصاص في الشجاج غير الموضحة
٢٤٣	أحكام الشجاج من الآمة وأجائة
٢٤٣	وأشامة والمقلعة والسحاق والمتلاحة
٢٤٣	٢٣٨ والدامية
٢٣٨	تفسير حكومة العدل
٢٣٨	قتل عمدا وله أولياء بعضهم غائب
٢٣٩	لم يقتص منه حتى يحضروا جميعا
٢٣٩	إن قتل بعض أولياء القاتل لا يقتل
٢٣٩	عفا عن اليد ثم مات منها
٢٣٩	قطع يد رجل عمدا فأقتص منه ثم
٢٤٠	مات المقتص منه
٢٤٠	باب الديات في الأنفس وفيها دونها
٢٤٠	ديات المسلمين وأهل القمة في
٢٤٠	الأنفس وفيها دونها سواء
٢٤١	٢٤١ مقادير ديات الأعضاء
٢٤١	٢٤١ ضرب رجلا فألقى أسنانه كلها
٢٤١	قطعت يده وفيها أصبح واحدة
٢٤٢	أو أكثر منها
٢٤٣	٢٤٣ قتل حر عبد الرجل خطأ
٢٤٣	ما جنى على العبد فيما دون النفس
٢٤٣	لم تحمله العاقلة
٢٤٣	٢٤٣ ضرب بطنها فألقت جنينا
٢٤٣	٢٤٣ جنين النمية كجنين المسلمة
٢٤٣	٢٤٣ جنين الأمة
٢٤٣	كل جناية جنيت على مولود من
٢٤٣	٢٤٤ فقء عين أو قطع عضو
٢٤٣	جنى على عين رجل فذهب ظفرها
٢٤٣	أو على سن فأسودت أو على يد
٢٤٣	٢٤٤ أو على رجل فشلت
٢٤٣	٢٤٤ ضرب سن رجل فحركها
٢٤٣	شج موضحة فصارت متفلة اختلف
٢٤٣	٢٤٥ الشجاج والمشجوج
٢٤٣	٢٤٥ قلع سن رجل فنبتت مكانها أخرى
٢٤٣	٢٤٥ كما كانت
٢٤٣	٢٤٥ قلع ظفر رجل فنبت متفرا
٢٤٣	٢٤٥ قلع سن رجل فأثبتها مكانها فنبتت
٢٤٣	وكذلك الأذن قطعها فأثبتها
٢٤٣	٢٤٥ شج رجلا موضحة خطأ فذهب
٢٤٣	منها شعر رأسه أو ذهب عقله

صفحة	صفحة
٢٥٣	أو سمعه أو بصره ... ٢٤٥
باب حكم الحائط للمائل فيما يتلف به	٢٤٥ صربه فاقطع عنه اللحم أو ماء ظهره
٢٥٣	٢٤٦ رماها بمجر فأفضاها ...
باب جناية الصد والمدير والمكاتب	٢٤٦ قطع أصبعه عمداً ففسلت أصبعه
٢٥٤	٢٤٦ الأخرى أو سقطت كفه ...
٢٥٦	٢٤٦ صربه فاقطع منه كلامه ...
٢٥٦	شج رجلاً موضحة فأحاطت بين
٢٥٧	قرني المشجوع وهي لا تأخذ ما بين
٢٥٧	٢٤٦ قرني الشاج ...
٢٥٧	قيد اليد الشلاء والسن السوداء
حكم من شجر على رجل سلاحاً	٢٤٧ وذكر الحصى حكومة عدله ...
٢٥٨	٢٤٧ باب القسامة ...
٢٥٨	لا قسامة في بهيمة ولا عرم إذا
٢٥٨	وجدت في محلة قوم ...
٢٥٨	٢٤٨ في العبد القسامة ...
إذا ارتد الزوجان كما على نكاحهما	القتيل وجد في دار مكاتب أو
٢٥٩	٢٤٨ مأذون له في التجارة ...
فرقة المرتد مسح بغير طلاق ...	لا يدخل في القسامة صبي ولا عبد
٢٥٩	ولا امرأة إلا أن يوجد في دارها
ارتد سكران لم يقتل ولم تبين	في مصر ولا عشيرة لها ...
٢٥٩	٢٤٨ وجد القتيل في دار ذي ...
مه زوجته ...	كل مصر لا قتال فيه وفيه دروب
ردة من يبلغ ممن يعقل الردة	٢٤٩ ومحال ...
٢٦٠	القتيل إذا وجد في قرية ليتامى
ارتداد ...	ولا عشيرة لهم ...
٢٦٠	٢٤٩ من أصابه حجر في قبيلة أو سهم
حكم مال المرتد الذي لحق بدار	ممن لم يعرف هبات منه ...
٢٦٠	وجد في سفينة أو نهر عظيم أو صغير
الحرب ...	٢٤٩ ب. خناية اثراكب والسائق
وله في حالة الارتداد قاطع ...	و قائد والناخس والمخافو ارتد
٢٦٠	٢٥٠ قد قطار في طريق قطب به لسان
ارتداد العبد ...	أثقي في الصريق من الهوام قطب
٢٦١	بها لسان ...
اكتساب المرتد ...	٢٥٢ لا يجب به صان إذا تدعت به مصر
من قتل المرتد أو قطع عضوه بغير	٢٥٣ لا يكن فيه كفارة ...
٢٦١	من حماه عليه الكفارة حرماه
استنابه ...	
نصر في يهود أو مجوس أو يهودي	
٢٦١	
نصر أو مجوس خلى بينه وبين دينه	
لا يجب على المرتد قضاء صلوات	
وصيام وركعة أيام الارتداد	

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
٢٧٠	الضيان	٢٦١	إذا ناب وعليه حج
٢٧٠	فروع من لا قطع عليه من السارقين	٢٦٢	حكم من سب النبي صلى الله عليه
٢٧٠	بشبهة وغيرها	٢٦٢	وسلم من المسلمين أو نفسه ...
٢٧٠	سرق سرقات مختلفة	٢٦٢	حكم من سبه عليه الصلاة والسلام
٢٧٠	سرق من رجلين عشرة دراهم	٢٦٢	من الكفار ذوى اليهود ...
٢٧٠	سرقة واحدة	٢٦٢	مكتتاب الحدود
٢٧٠	سرق الرجلان سرقة واحدة فقال	٢٦٤	الفرق بين الحد المتقدم بالمهادنة
٢٧٠	أخذ ما على	٢٦٤	وبين المتقدم بالانفراد
٢٧١	سرق فرد السرقة إلى السروق	٢٦٥	باب حكم القذف
٢٧١	منه أو وهبها له	٢٦٥	عنوا القذف باطل
٢٧٢	أقر بسرقة حرة واحدة	٢٦٥	من حد في قذف سقطت شهادته
٢٧٢	لا تقبل شهادة النساء في سرقة	٢٦٦	أبداً
٢٧٢	ولا حد ولا قصاص	٢٦٦	من قذف مضرب ثم أسلم ...
٢٧٣	دخل عليه جماعة فولى رجل منهم	٢٦٦	قذف وهو عبد فلم يبق عليه حد
٢٧٣	أخذ متاعه	٢٦٦	حق حتى
٢٧٣	سرق من النائم في الطريق أو من	٢٦٦	يحد المستأمن حد القذف دون الزنا
٢٧٣	لميل قيام	٢٦٧	أمر بالزنا بأمرأة فكذبته وطلبته
٢٧٣	هل يقطع النباش	٢٦٧	يحد القذف
٢٧٣	لا يقطع صبي ولا مجنون	٢٦٧	الرجوع عن القهادة في الزنا ...
٢٧٣	سرق العازب والكلاب واليهود	٢٦٧	قذف رجلاً بالزنا صدقه آخر
٢٧٣	والنور	٢٦٧	حد العاذب دون المصدق ...
٢٧٣	سرق صبياً حراً أو مملوكاً ...	٢٦٧	لا يأخذ أباه بقذف أمه الميتة
٢٧٤	سرق ثوباً ولم يخرج به من حرزه	٢٦٨	من رد شهادته لنفسه لا يكون عليه
٢٧٤	حتى شقه بتصفين	٢٦٨	حد القذف
٢٧٤	سرق شاة فلم يخرجها حتى ذبحها	٢٦٨	قال لاسرائيل بأزانية فماتت بلأت
٢٧٤	صنة قطع اليد والرجل وما تعلق	٢٦٨	من تزوج من المجوس ذات محرم
٢٧٤	بهما من الصحة والملة	٢٦٨	ثم أسلما قذفهما رجل ...
٢٧٤	وجب عليه القطع فلم يقطع حتى	٢٦٨	فروع التعزير
٢٧٤	قطع قاطع يمينه	٢٦٩	مكتتاب السرقة
٢٧٥	سرق من الذبي خراً لم يقطع فيها	٢٦٩	ضاع الثوب السروق من يد المستأجر
٢٧٥	أخطأ القاطع فقتله اليسرى ...	٢٦٩	أو المستودع أو المستعير ...
٢٧٥	إقرار المبد بما يوجب العقوبة في	٢٧٠	ضاع الثوب السروق في يد مبتاع
٢٧٥	بدنه أو ماله	٢٧٠	من السارق
٢٧٥	فروع تتعلق بقطع الطريق ...		من درى عنه القطع وجب عليه
	معى الصلب الذى ذكر في آية		

صفحة	صفحة
٢٨٠	المحاربة
٢٨١	قطع الطريق في المدينة ليلاً أو بين
٢٨١	الدينتين
٢٨١	كتاب الأشربة وأحكامها
٢٨١	وما يجب فيه الحدود منها ومقادير
٢٨١	الحدود فيها
٢٨١	بمقتضى تحريم الأبنية وغيرها سوى
٢٨١	الحجر
٢٨١	ما يسكر كثيره فقليله نجس عند
٢٨١	الإمام محمد
٢٨١	حد السكر
٢٨١	حد الحجر ثمانون للهرة ونصفها
٢٨١	للذكور
٢٨١	النساء لا يضربن قياماً
٢٨١	الماليك في سائر الحدود على لصتين
٢٨١	من حدود الأحرار
٢٨١	شرب العصير حلال
٢٨١	لا يحل الانتفاع بالحجر للرجال
٢٨١	ولا قنساء ولا لصيان ولا في
٢٨١	مداواة جراحهم بها
٢٨١	تخليل الحجر
٢٨١	صب خراً في حفلة فسدت وطريق
٢٨١	طهارتها
٢٨١	لا ينبغي أن تسقى البهائم خراً
٢٨١	لا بأس ببيع العصير
٢٨١	شاة شربت خراً فذبحت ساعدت
٢٨١	لم تحرم
٢٨١	حواجز شرب الخمر وأكل الميتة
٢٨١	والخنزير للضطر يؤمن به من
٢٨١	الموت
٢٨١	سقة الضرب ومزاجه في الضرب
٢٨١	والزنا والحدف والتمزير
٢٨١	يجرد المضروب إلا القاذف
٢٨١	من وحدته ربح حجر أو قاءها
٢٨١	لا يحد
٢٨٠	طلاق السكران ومقتله أفضاله كلها
٢٨٠	كأفضال الصحيح إلا الردة
٢٨١	ما طبخ من العصير حتى ذهب ثلثاه
٢٨١	لا بأس به
٢٨١	لا بأس بقرب ما انقلب في الدباء
٢٨١	والخنث والتغير والمزفت
٢٨١	شرب القذى خراً أو مسكراً لا يحد
٢٨١	كتاب السير والجهاد
٢٨١	يقاتل أهل الكتاب عربهم
٢٨١	وعجمهم ومن سواهم من
٢٨١	الكفار
٢٨١	إذا أسلم في دار الحرب يهاجر إلى
٢٨١	دار الإسلام
٢٨١	لا بأس بأن لم يدعهم إذا بلغتهم
٢٨١	الدعوة
٢٨١	الجزية على ما سوى العسرب
٢٨١	المصريين
٢٨١	لا ينبغي للامام أن يقسم القنائم
٢٨١	في دار الحرب
٢٨١	ما يجوز للمقاتل أن يستعمله من
٢٨١	مال الغنيمة
٢٨١	ما أصاب المسلمون من القنائم
٢٨١	وعجزوا عن حمله
٢٨١	من نهى عن قتله من أهل الحرب
٢٨١	أهل الكتاب من العرب لأن
٢٨١	أرادوا أن يكونوا ذمة جار
٢٨١	ولا يقبل ذلك من المصركين من
٢٨١	عرب
٢٨١	حكم نساء مصركي العرب وذرياتهم
٢٨١	ورجالهم
٢٨١	إن تترسوا بأطفال المسلمين
٢٨١	فروع تتعلق باستحقاق القاتل سلب
٢٨١	المتاعول وعدمه

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
٢٨٥	أسلم عبيد دار الحرب في دار	٢٨٥	بالخيار إن شاء محسبها أو قسمها الخ
٢٨٥	الحسرب	٢٨٥	لقافوس سبهان والرجال سبه
٢٨٥	اشترى المستأمن عبداً مسلماً في دار	٢٨٥	شركة المدد في الفتيمة
٢٨٥	الإسلام	٢٨٥	لا يسهم لعبد ولا امرأة
٢٨٦	دخل إلينا بأمان فتجاوز المدة التي	٢٨٦	لا يفرق بين الصغير ووالده وذو
٢٨٦	يقيمها أو اجتاح أرض خراج أو	٢٨٦	رحه في السي
٢٨٦	تزوج بفتية	٢٨٦	لا تمام الحدود في دار الحرب
٢٨٦	لا يتوارث أهل الذمة وأهل الحرب	٢٨٦	من سي من النساء ولها زوج في
٢٨٦	لا يلغى للسلم أن يتبدى أباء	٢٨٦	دار الحرب
٢٨٦	الحربي بالقتل	٢٨٦	أبقى عبد للمسلمين أو ند بهيرم
٢٨٦	لا بأس أن يسافر بالقرآن والنساء	٢٨٦	أو فرسهم إلى دار الحرب ثم ظهوروا
٢٨٦	لدى أرض السدو	٢٨٦	عليه
٢٨٦	هل يجوز الاستعانة بالكفار ...	٢٨٦	ما أحرزه العدو من أموال المسلمين
٢٨٦	أمان الرجال والنساء وامبد المسلم	٢٨٨	مسألة مفاداة الأسرى بالأسرى
٢٨٦	المقاتل جائز	٢٨٩	أسلمت في دار الحرب ولها زوج
٢٨٦	الحربي إذا دخل دار الإسلام بغير	٢٨٩	أسلمت فخرجت إلى دار الإسلام
٢٨٦	الاستئذان فأخذه مسلم	٢٨٩	أو خرجت حرة إلى دار الإسلام
٢٨٦	دخل دار الحرب وحده فتم ...	٢٨٩	فصارت ذمية ولها زوج في دار
٢٨٦	سفينة المسلمين رماها العدو بالنار	٢٨٩	الحسرب
٢٨٦	مسلت فيها هل يلقى نفسه في البحر	٢٨٩	حكم سي سي من دار الحرب ...
٢٨٦	غزا في البحر ومعه فرسه أسهم لها	٢٨٩	أسلم في دار الحرب ثم ظهر المسلمون
٢٨٦	مسائل الجزية	٢٨٩	على الدار التي هو فيها ..
٢٨٦	فروع خراج الأرض	٢٩٠	حربي خرج إلينا فأسلم في دار
٢٨٦	أرس ارتد أهلها وغلبوا عليها	٢٩٠	الإسلام ثم ظهر المسلمون على الدار
٢٨٦	وجرت فيها أحكامهم	٢٩٠	التي هو من أهلها
٢٩٠	دار الإسلام تصد دار حروب	٢٩٠	فروع تتعلق بمسلم وحربي أدان
٢٩٠	بشرائط	٢٩٠	أحدهما صاحبه أو حربيان أدان
٢٩٠	أرض خراج للمسلم فمجز عن	٢٩٠	أحدهما صاحبه ثم خرجا إلى دار
٢٩٠	عمارتها	٢٩٠	الإسلام أو أسلما ثم خرجا إلى دار
٢٩٠	كتاب الصيد والذئب	٢٩٠	الإسلام فطالب صاحبه بالدين عند
٢٩٠	ذبايح الجيوس والنصارى ...	٢٩٠	الفاضي
٢٩٠	من نهود أو تنصر من الجيوس	٢٩٠	خرج القاصب والمقصوب منه إلينا
٢٩٠	حلت ذبيحته ومن تمجس من اليهود	٢٩١	فطالبه بما اغتصب عند الفاضي ...
٢٩٧	والنصارى حرمت ذبيحته ...		

صفحة	صفحة
لا يضحي بمولود بين بكرة وحمية	٢٩٧
٣٠٢ وتور أهل	تردت شاة من جبل فذبحها هل
٣٠٢ يستحب أن يتولى أضحيته بيده	٢٩٨
يكره أن يذكر مع اسم الله غيره	توكل
٣٠٢ عند النحر	من كان أحد أبويه مجوسيا والآخر
أوجب أضحية ثم مات قبل أن	٢٩٨ كتابيا حكمه في ذبائحه حكم كتابي
٣٠٢ يضحي بها	٢٩٨ خرج جنين ميت بعد ذبح أمه هل يوكل
إذا كان في المشركين من يريد	٢٩٨ ند له حيوان أو وقع في بئر
٣٠٢ نصيبه لحالم تجزئ واحداً منهم	هل تؤكل الخيل
ما يجوز في الضحايا وما لا يجوز	٢٩٩ الحقيقة تطلو
٣٠٢ من الحيوان	٢٩٩ سمن أو دهن مات فيه فأرة ...
باع أضحيته بعد أن أوجبها جاز	دجاجة ماتت فخرجت منها بيضة
٣٠٣ وكان عليه مثلها	أو شاة ماتت وفي ضرعها لبن هل
٣٠٣ تفسير لإيجاب الأضحية	أكلها
٣٠٣ أوجب أضحية ولها لبن	رى صيداً بسيف وسمى فقطعه
وضعت أضحيته قبل يوم النحر	٢٩٩ نصفين أو أثلاثاً
٣٠٣ يذبح ولدها معها يوم النحر	رى ظبياً فأصاب قرنه أو ظلفه
٣٠٣ ضلت أضحيته بدل مكانها أخرى	٣٠٠ فأت منه
لا يضرب الأضحية أن تكون ذائبة	أرسل كلبه على صيد فأتبعه حتى
٣٠٣ القرووت	٣٠٠ فاب ثم أدركه
أوجبها سينة ثم أنجفت أو صحبة	صيد النساء والصبيان وذبائحهما
٣٠٣ ثم أعورت	٣٠٠ كصيد الرجال وذبائحهم
غلط في ذبح أضحيته فأذهب منها	٣٠٠ كتاب الضحايا
٣٠٤ في علاجه	٣٠٠ يضحي من ولده الصغير
٣٠٤ ينبغي أن يستقبل بذبيحته القبلة	أيام النحر ثلاثة أفضنها أولها
غلط الرجلان فضحي كل واحد	وليلها كأيامها
٣٠٤ أضحية صاحبه أجزاء	لأنما ينظر في الأضحية موضع
٣٠٤ حكتات السبق	٣٠١ الأضحية دون المضحي
كتاب الكفارات والنذور	كل مصر يصل فيه في المسجدين
٣٠٥ والأيمان	٣٠١ يضحي بعد ما صلى في أحدهما
من حلف بحد من حدود الله	لا بأس أن يأكل من أضحيته
أو بغيره من شرائحه كان آثماً	٣٠٢ ويتصدق ولا يقصر عن الثلث
٣٠٦ ولم يكن عليه كفارة	٣٠٢ لا يبيع لحم الأضحية وجلدها
	من أوجب أضحية فلم يضح بها
	حتى مضت أيام النحر تصدق بها حية

صفحة	صفحة
٣١٢	٣٠٦
حلف لا يضرب رجلاً ولا يفسده	حسنة الكفارة ...
حلف لا يخرج إلى مكة أو لا يأتي	يحرثه إلهام أهل التمس في
٣١٢	٣٠٦
إلى مكة ...	الكفارة ...
٣١٢	٣٠٦
حلف لا يصوم أو لا يصلي ...	تفسير الكسوة ...
٣١٢	٣٠٧
حلف لا يلبس حلياً ...	تفسير صوم البين ...
٣١٣	٣٠٧
وقت الفداء والمشاء والسحور	كفر من يمينه قبل حثه لم يحرثه
حلف لا يخرج من المسجد فأمر	لا يجوز صرف حكمة البين
٣١٣	٣٠٧
إسماً فحله ...	في كفن ميت ولا في بناء مسجد
حلف لا يأكل لحماً فأكل مكبداً	حلف بعتق أو صدقة أو بهج
٣١٣	٣٠٧
أو كرسياً ...	أو يعفى إلى بيت الله ...
٣١٣	٣٠٨
حلف لا يقتل رأساً ...	الاستثناء في الأيمان ...
حلف لا يأكل هذا الدقيق فأكل	حلف لا يفعل شيئاً ففعل بضمه
خزفه أو لا يأكل هذه الخطة	لم يحث حتى يفعله كله ...
٣١٣	٣٠٨
فأكل خبزهما ...	حلف لا يسكن داراً بينهما فخرج
حلف بالمقي إلى بيت الله فحث	بينهما يديه ...
٣١٣	٣٠٨
فعلبه حبة أو عمرة ماشياً ...	حلف لا يلبس ثوباً بينه فأنزله
٣١٤	٣٠٨
حلف لا يدخل داراً فهدمت فدخلها	أو اعتم به ...
حلف لا يأكل هذه الرطبة فصار	حلف لا يلبس ثوباً وهو لا يسه
تغراً فأكلها أو لا يأكل هذا اللبن	أو لا يركب دابة وهو راكبها
٣١٤	٣٠٨
فصنع منه شيرازاً فأكله لم يحث	أو لا يدخل داراً وهو فيها ...
٣١٤	٣٠٨
فروع الحلف على اليوم أو الليل	الأفعال التي يحث بها بأمرها بنفسه
حلف ليضربن هذا الماء الذي	أو بوكيله ...
في الكوز أو ليضربن الماء الذي	حلف بأفعال عامة وقال عنيت فعلا
٣١٥	٣٠٩
في هذا الكوز ...	دون فعل ...
حلف بصدقة ماله أن لا يفعل شيئاً	حلف لا يدخل بيتاً فدخل
أو بعتق مملوكه فهو على ما كان	الكعبة الخ ...
٣١٥	٣٠٩
في ملكه يوم حلف ...	حلف لا يملكه زماناً أو حيناً
الملك يطلق على العبد وأم أولاد	أو الزمان أو الحسين أو دهره
٣١٥	٣٠٩
والعبد المترك لا للمكاتب	أو العهر ...
حلف أن يقتري جارية ...	فروع تتعلق بالأيمان التي تتعلق
٣١٦	٣١٠
حلف بنحر ولده أو غيره ...	بالأمانة منكرة أو معرفة ...
حلف لا يملكه فسلم على جماعة	حلف لا يأكل بأدام ...
هو فيهم حث إلا أن ينوي غيره	حلف لا يتكلم فقرأ القرآن ...
٣١٦	٣١٢
ولأن صلى بهم وهو فيهم ثم سلم	
سلام الإمام لا يحث ...	

صفحة	صفحة
أوجب أن يصوم يوم الخميس	حلف ليضربن رجلا مائة سوط
٣٢٠ فصام يوم الأربعاء أجزاء ذلك	لجمع له مائة سوط وضربه بها
مسائل الحلف على شرب الماء	٣١٦ ضربة واحدة
وعدمه من الكوز أو الفرات	٣١٦ فروع النذر
٣٢١ وغيره	حلف وهو كافر أن لا يفعل كذا
حلف لا يضربن ماء فرات فغرب	٣١٦ فأسلم ففعله فلا شيء عليه ...
٣٢١ من النيل حنت	حلف بطلاق زوجته أن يقتل فلانا
مسائل الحلف على الجلوس على الأرض	٣١٧ وهو ميت علم بموته أو لم يعلم ...
أو النوم عليها أو على الفراش	حلف لا يشتري بهذا الدرهم خبزا
٣٢١ أو على السرير	٣١٧ فاشتري به لم يحنت
مسائل الحلف على عدم الخروج	حلف أن يضربه في المسجد أو أن
٣٢٢ إلا بالإذن	يرميه في المسجد يراعى في ذلك
حلف لا يكله فكتب إليه كتابا	للمضروب وإن حلف لا يمسنه
٣٢٢ أو أرسل إليه رسولا لا يحنت	في المسجد روعي في ذلك الشام
حلف إن بصرني بقدم زيد	حلف لا يكله حتى يأذن له زيد
٣٢٣ أو أعلمني أو أخبرني بقدمه ...	٣١٨ فأت زيد قبل أن يأذن له ...
حلف لا يشتريه فاشتراه بيما فاسدا	لزوج المرأة أن يمنع زوجته
٣٢٣ أولا يتزوجها فتزوجها نكاحا فاسدا	من صوم الكفارة وكذلك للمولى
حلف إن دخلت هذه الدار فباعه	أن يمنع عبده من صوم الكفارة
ثم دخلها أو باعه ثم رجع لي	٣١٨ إلا كفارة ظهار
٣٢٤ ملكه فدخلها	حلف لا يكلهم عبد فلان فأعتقه
أوجب الصلاة على نفسه في مسجد	أو زوجة فلان فتأرقها أو صديق
٣٢٤ بينه وصلاها في غيره لا يحنت ...	فلان فعاداه فكله
أوجب على نفسه إتيان مسجد النبي	٣١٩ قال له يوم أكلتكم فمبدي حر
صلى الله عليه وسلم أو إتيان بيت	٣١٩ قال لها يوم يقدم فلان فأمره بيدي
القدس أو المني إلى واحد منهما	حلف لا يشتري بنفسجا فهو على
٣٢٤ لم يقرمه	الدهن ولو حلف لا يشتري وردا
أوجب صيام أيام بينهما لم يلزمها	٣٢٠ فهو على ورق الورد
٣٢٤ متتابعة إلا أن يوجبها متتابعة ...	حلف لا يأكل فأكهة
أوجب على نفسه صوم يوم الفطر	٣٢٠ حلف لا يأكل لحا فأكل سمكا طريا
٣٢٥ أو النحر أو التصريق	حلف لا يشتري رطباً ما اشتري كباة
كتاب أدب القاضي	٣٢٠ بسر فيها رطب
ما ينبغي للقاضي أن يفعله	حلف لا يركب دابته فركب دابة
٣٢٦ وما لا ينبغي له	عبده للأذن
ينبغي له أن يقضى أولا بما في	أوجب لله تعالى أن يصلي صلاة
٣٢٧ كتاب الله الخ	في غد فصلها اليوم أجزاء ذلك

صفحة	صفحة
٣٣٣	لا يقضى بشهادة ومعين ...
٣٣٣	بأولى ...
٣٣٤	لا ينبغي له أن ينقض قضاء من ...
٣٣٤	تقدمه إذا كان مما اختلف فيه ...
٣٣٤	بحث تركية المهود ...
٣٣٥	إن طعن الخصم في المهود لم يقض ...
٣٣٥	بشهادتهم حتى يمدلوا عنده في السر ...
٣٣٥	لا ينبغي أن يلقن شاهداً ...
٣٣٥	ولا يتعنته ...
٣٣٦	له أن يقبل في الترجمة قول الواحد ...
٣٣٦	ينبغي له أن يتخذ كتاباً من أهل ...
٣٣٦	العقاب والصلاح ...
٣٣٦	لا يتخذ كتاباً ذياً ولا عبداً ...
٣٣٦	ولا مكاتباً ولا محدوداً في قذف ...
٣٣٦	ولا ممن لا تجوز شهادته ...
٣٣٦	مسائل كتاب القاضي إلى القاضي ...
٣٣٦	لا يقبل كتاب قاض في رجل حتى ...
٣٣٦	ينسب إلى أبيه وجده وإلى غفده ...
٣٣٦	أو إلى تجارتها التي يعرف بها ...
٣٣٦	ينبغي للقاضي أن يتخذ قاسماً إن ...
٣٣٦	رأى ذلك ...
٣٣٦	ادعى غلطاً في القسمة لم تعد له ...
٣٣٦	القسمة ...
٣٣٦	يقضى القاضي بملء في مصره التي ...
٣٣٦	هو فيه إلا في حدود ...
٣٣٦	لا يحكم بشهادة خصم ولا جاري إلى ...
٣٣٦	نفسه ولا دافع عنها ولا بشهادة ...
٣٣٦	أعمى ولا محدود في قذف ...
٣٣٦	لا يقضى لنفسه ولا لأحد من ...
٣٣٦	لا تجوز شهادته له ...
٣٣٦	ما ينبغي للإمام أن يولي القضاء ...
٣٣٦	والإفتاء وما لا ينبغي ...
٣٣٦	لأناس عليه أن يصاح بين الخصمين ...
٣٣٦	إذا طلع في ذلك ...
٣٣٦	حكماء رجلاً فرغ حكمه إلى القاضي ...
٣٣٣	لا يقضى بشهادة ومعين ...
٣٣٣	مألاً يستحلف فيه الخصم ...
٣٣٤	صفة الاستحلاف ...
٣٣٤	من حلف عنده ثم قامت بيعة عنده ...
٣٣٤	حكم بها ...
٣٣٥	من يقبل شهادته ومن لا يقبل ...
٣٣٥	مسألة الحبس في الدين ...
٣٣٥	لا تقبل شهادة من فيه كبيرة ...
٣٣٥	لا يقبل الشهادة على الشهادة إلا على ...
٣٣٦	شهادة ميت أو غائب غيبوبة سفر ...
٣٣٦	أو مريض ...
٣٣٦	تجوز الشهادة بما سمع إذا كان ...
٣٣٦	معانياً لمن سمعه منه ...
٣٣٦	بحث التركية للمهود الأصول ...
٣٣٦	والفروع ...
٣٣٦	لا يأخذ كفيلاً من وارث ولا من ...
٣٣٦	المديون ولا من الوصي له إن ثبت ...
٣٣٦	عنده استحقاقه ...
٣٣٦	الاستحلاف على علم وعلى البتات ...
٣٣٦	ادعى عند القاضي قضاء له وهو ...
٣٣٧	لا يذكر ...
٣٣٧	إذا قال القاضي لرجل أنت حكمت ...
٣٣٧	على هذا بالقطع أو بالرجم ...
٣٣٧	فأعطاه أو أرحمه هل يسهل أن ...
٣٣٧	يفعل ذلك ...
٣٣٨	باب الشهادات ...
٣٣٨	ما يجوز فيه للرجل أن يشهد وإن ...
٣٣٨	لم يماينه ...
٣٣٨	شهادته على أنه ابن المتوفى أو ابنته ...
٣٣٨	أو أبوه أو أمه أو زوجته أو هو ...
٣٣٩	زوج المتوفاة يقبل ...
٣٣٩	وسع له أن يشهد على ما يرى في ...
٣٣٩	يد رجل مما يدعيه لنفسه مما يقع ...
٣٣٩	في قلبه فيه إلا العبد والأمة فإنه ...
٣٤١	لا يشهد له بها ...
٣٤١	إذا قال الشاهدان للقاضي إن الذي ...
٣٤٢	شهدنا به عندك باطل هل يعزرها ...

صفحة	صفحة
٣٥٥	٣٤٢ اختلاف الشاهدين في الشهادة
٣٥٦	٣٤٤ باب الرجوع عن الشهادات
٣٥٦	شهد رجل وعمر لسوء على رجل
٣٥٦	بمال فقضى به ثم رجعا جميعا
٣٥٦	٣٤٧ أو بعضهم
٣٥٦	شهدا على رجل أنه أعتق عبده ثم
٣٥٦	رجعا
٣٥٦	٣٤٨ شهدا على أن المولى أقر أن هذه
٣٥٦	الأمة ولدت منه ثم رجعا
٣٥٦	شهدا عليه أنه دبر عبده أو كاتبه
٣٥٦	ثم رجعا بعد ما حكم على تديره
٣٥٦	أو كتابته
٣٥٦	٣٤٨ شهدا على الشهادة ثم رجعا أو
٣٥٦	رجع الأسيلان أو رجعا كلهم
٣٥٦	٣٤٩ بحث نفوذ القضاء ظاهراً وباطناً
٣٥٦	شهدوا ثم علم بعد القضاء أنها
٣٥٦	٣٥٠ عبادان أو محدودان في قذف
٣٥٦	كتاب الدعوى والبيئات
٣٥٦	٣٥١ اختلاف البيتين
٣٥٦	ادعى أحدهما شيئاً وأرخ الآخر
٣٥٦	تمسكه قبل ذلك أو أرخا قضي
٣٥٦	للتقدم
٣٥٦	٣٥٢ ادعى كل واحد داراً ميراثاً عن أبيه
٣٥٦	وأرخ كل واحد منهما موت أبيه
٣٥٦	٣٥٣ ادعى كل واحد شراء الدار من
٣٥٦	صاحبه وأقام كل واحد منهما بيته
٣٥٦	على دعواه
٣٥٦	٣٥٣ دار بين يدي رجلين يدعى أحدهما
٣٥٦	كلهما والآخر نصفها وأقام كل
٣٥٦	٣٥٤ واحد بيته على ما ادعى
٣٥٦	لو كان الحائط بين الدارين يدعى
٣٥٦	٣٥٤ صاحب كل من الدارين أنه له
٣٥٦	لو أحد سقط والآخر هلك من حائط
٣٥٦	ليس لصاحب السفل أن يوتد فيه
٣٥٦	وقد ولا أن ينقب فيه كوة
٣٥٦	٣٥٥ فروع دعوى نسب عيبد ولد عنده
٣٥٦	بعد ما باعه أو باع أمته حاملاً
٣٥٦	فوضعت عند المشتري فادعى البائع
٣٥٦	ولدها
٣٥٦	ولد في يده ولدان في بطن واحد
٣٥٦	فباع أحدهما فأعتقه المشتري ثم ادعاهما
٣٥٦	البائع قبلت دعواه
٣٥٦	صبي بين زوجين ادعى كل منهما
٣٥٦	أنه ابنه من غيره
٣٥٦	٣٥٦ فروع ادعاء رجلين ولد أمة بينهما
٣٥٦	إذا كان الصبي بين رجل وامرأتين
٣٥٦	فادعاه أنه ابنه وادعت كل واحدة
٣٥٦	من المرأتين أنه ابنها
٣٥٦	جارية بين رجل وامرأتين جاءت
٣٥٦	٣٥٧ بولد فادعياه جميعاً فهو لأبيه
٣٥٦	من كان له على رجل مال فجعله
٣٥٦	إياه ثم قدر على مثله من جلسه أخذه
٣٥٦	قصاصاً به
٣٥٦	٣٥٨ لا يقضى بقول القافة في نسب
٣٥٦	ولا في غيره
٣٥٦	٣٥٨ قال لعبدين في يده : أحدهما ابني
٣٥٦	ثم مات بلا بيان
٣٥٦	في يده جارية وثلاثة أولادها ولدتهم
٣٥٦	في بطون مختلفة فقال أحد هؤلاء
٣٥٦	٣٥٩ ابني ومات بلا بيان
٣٥٦	جارية بين رجلين جاءت بولدين في
٣٥٦	بطنين فادعى أحدهما الأكبر منهما
٣٥٦	والآخر الأصغر
٣٥٦	٣٥٩ اشترى داراً فبناها ثم استعقت
٣٥٦	وهبت لرجل جارية فأولدها ثم
٣٥٦	٣٦١ استعقت
٣٥٦	٣٦٢ أخذ داراً بهفة فبناها ثم استعقت عايه
٣٥٦	ادعى على رجل ألف درهم فقال المدعى
٣٥٦	عليه ما كان له شيء قط فأقام المدعى
٣٥٦	بيته على دعواه وأقام المدعى عليه بيته
٣٥٦	٣٦٢ أنه كان قد قضاه قبلت بيته المدعى عليه

صفحة	صفحة
٣٧١	قال له وكفى فلان ببعض ماله عليك فصدقه وأعطاه الماله ثم جاء صاحب المال وأسكر توكيله ...
٣٧٢	٣٦٣ قال له رجل ادفع إلى مال فلان التي عليك وعلى هبانه فدفع إليه فضاح لا يرجع إليه ...
٣٧٣	٣٦٤ باب كيفية الاستحلاف على الدعوى ٣٦٤ طلب استحلاف الخصم وله بيعة حاضرة ...
٣٧٤	٣٦٤ طريق الاستحلاف في القرض والوديعة والنصب والبيع ...
٣٧٥	٣٦٤ ادعت عليه أنه طلقها ثلاثاً فأنكر يستحلف لها ما طلقها ثلاثاً في هذا النكاح الخ ...
٣٧٥	٣٦٥ طريق الاستحلاف في دعوى الأمة عليه أنه أعطاها إذا أنكر ذلك ...
٣٧٥	٣٦٦ كتاب المتاق ...
٣٧٦	٣٦٦ أعتق من عبده جزءاً يعتق ذلك الجزء ويسمى في بقية قيمته ...
٣٧٦	٣٦٧ المتق على مال وفروعه ...
٣٧٧	٣٦٧ كسب العبد التي أعتق لمولاه ...
٣٧٧	٣٦٧ قال لعبد أنت حر إن شاء الله أو قال لزوجه أنت طالق إن شاء الله لا يقع ...
٣٧٨	٣٦٨ تعليق المتق وفروعه ...
٣٧٩	٣٦٨ قال لعبد أنت حر على أن تخدمني أربع سنين فقبل عتق فإن مات أحدهما قبل ذلك كان عليه قيمة نفسه ...
٣٧٩	٣٦٩ علق عتقه بعد موته على مال ...
٣٧٩	٣٦٩ أعتق عبداً بينه وبين آخر ...
٣٨١	٣٧٠ أعتق أم ولد له ورجل آخر ...
٣٨١	٣٧٠ دير عبداً بينه وبين آخر ...
٣٨١	٣٧١ كان العبد بين رجلين فقالا له إذا متنا فأنت حر لم يكن بذلك مدبراً ...
٣٨١	٣٧١ أم ولد بين رجلين مات أحدهما
٣٧١	عنت ولم تمنع للآخر ...
٣٧٢	مدبرة بين رجلين جاءت بولد فادماه أحدهما ...
٣٧٣	قال لعبد أحدهما حر لا ينوي واحداً منهما عتق أحدهما ويحال له أوقع العتق على أيهما شئت ...
٣٧٤	٣٦٤ مسائل التدبير ...
٣٧٤	٣٦٤ قال لعبد أحدهما حر ثم قتلها رجل بضربة واحدة كانت عليه دية وقيمة ...
٣٧٥	٣٦٤ قال لأمتيه إحدا كاحرة أو إحدا كما مدبرة ثم جامع أحدهما لا يكون بيانا للعتق أو التدبير ...
٣٧٥	٣٦٥ قال لها إن كان أول ولد تلديه فلا فأنت حرة فولدت غلاماً وجارية ولا يدرى أيهما أول ...
٣٧٥	٣٦٥ شهد عليه شاهدان أنه أعتق عبده والمبد والمولى ينكران ذلك ...
٣٧٦	٣٦٦ بحث أمهات الأولاد ...
٣٧٦	٣٦٦ الوصية لأم الولد جائزة ...
٣٧٧	٣٦٧ قال لعبد أنت حر قبل موتي بعصر كان كما قال ويطل إن مات قبل العصر ...
٣٧٧	٣٦٧ قال له عبد لرجل اشترى نفسي من مولاي بألف فاشتراه ...
٣٧٨	٣٦٨ قال لعبد ولعبد غيره أحدهما حر ولم يمن بذلك عبده لم يعتق ...
٣٧٩	٣٦٩ قال لعبد أحدهما حر على ألف درهم فقبلا ...
٣٧٩	٣٦٩ لو قال أحدهما حر بألف والآخر بخمسمائة فقبلا عتقا وعلى كل واحد منهما خمسمائة ...
٣٨١	٣٧٠ لو قال أحدهما حر بألف درهم والآخر على مائة دينار فقبلا عتقا بغير شيء ...

صفحة	...	صفحة
	كاتبه ثم مات عنه كانت مكانته	اختلط عبده بحر فلم يعرفه جعل
	موروثة لورثته وولأؤه لمولاه	القاضي على كل واحد نصف قيمة
٣٨٦	لا لورثته	٣٨١ العبد يسمى لمولى العبد ...
٣٨٧	مات المكاتب وترك مالا أولم يترك	تعلق العتق باليوم أو النقد أو
	علفت من مولاه كانت بالخيار	٣٨٢ بدخول هذه الدار أو هذه الدار
	إن شاءت صارت أم ولد له أو	قال له أنت حر اليوم وإذا دخلت
٣٨٧	مضت على كتابتها	٣٨٢ هذه الدار
٣٨٨	كاتب نصف عبده	قال لعبده أنت حر أو مديبر ومات
٣٨٨	كاتب عبداً بينه وبين آخر ...	٣٨٢ المولى بلا يات
	لا يجوز للمكاتب أن يعتق عبده	له ثلاثة أهد فقال لأحدهم بعينه
٣٩٠	أو يهب شيئاً من ماله	أنت حر أو هذا وهذا عتق الأخير
٣٩٠	كاتب عبده على ألف مكاتب واحدة	ويوقع العتق على أحد الأولين
	كاتبهما كتابة واحدة فمات أحدهما	٣٨٣ كتاب المكاتب
٣٩١	أو أعتق المولى أحدهما	٣٨٣ معنى الخير الذي أمر الله جل شأنه
	لا تجوز الكفالة للمولى بما على عبده	أن يكاتب المبيد إن علم منهم ...
٣٩١	من المكاتب	٣٨٣ ليس عليه أن يضع عنه من مكاتبه
٣٩١	لمكاتب أن يكاتب عبده	شيئاً وتأيل قوله تعالى « وآتوهم
	له أن يكاتب عبد ابنه الصغير	٣٨٤ من مال الله الذي آتاكم » ...
٣٩١	ويجوز للوصى أيضاً	ليس للمكاتب ولا للمكاتب أن
	إذا ولد المكاتب ولد من أمته	٣٨٤ يتزوجا بغير إذن مولاهما ...
	أو ملكه أو ملك والدته يكون	للمكاتب الخيار في رد النكاح عنها
٣٩٢	معه مكاتباً	٣٨٤ إذا أعتقت
	مات المكاتب والمكاتب عليه	للمكاتب أن يخرج حيث أحب
٣٩٢	وترك عبداً يباعون جميعاً ...	وليس لمولاه أن يمنعه وإن اشترط
	إذا ابتاع المكاتب زوجته لم يفسخ	٣٨٥ عليه كان شرطه باصلاً
٣٩٣	بذلك نكاحه	٣٨٥ ما يجوز عليه الكتابة وما لا يجوز
	كاتب التصرف عبده التصرفاني على	يجوز للمكاتب قبول الصدقات
	غير جاز ذلك فإن أسلم أو أحدهما	ويجوز للمولى أخذ ذلك وإن عجز
٣٩٤	يؤدي قيمة الحجر	٣٨٥ وزد في الرق
	مريض كاتب عبده على ثلاثة آلاف	٣٨٦ الكتابة حرام على مولاهما ...
٣٩٤	درهم إلى سنة ثم مات	اختلاف المولى والمكاتب في مقدار
	لا تجوز وصية المكاتب في ماله	٣٨٦ المكتوبة
٣٩٥	ولا وصايته في ابنه الصغير ...	عجز المكاتب بعد حلول نجم
	للمكاتب خيار في مكانته وهو في	٣٨٦ أو نجمين
٣٩٥	الشفقة كآخر	

صفحة	صفحة
بحث فيمن أعتق عبده من أهل	أعتق مكاتبه في مرضه ثم مات
السكفر في دار الحرب أو دبره	ولم تجز الورثة عنه ... ٣٩٥
أو أوله أمة ثم خرجا إلى دار الإسلام	أعتق مكاتبه بينه وبين آخر ... ٣٩٦
أعتاق للمسلم في دار الحرب عبدا	مكاتب الولاء ... ٣٩٦
حريرا باطل ... ٣٩٧	عتق للمسلم غير المسلم في استعطاف
إذا مات المعتق يكون ولاؤه	الولاء كعتاق المسلم ... ٣٩٨
لأولاده بالسوية يرث الأقرب	لا يرث النساء بالولاء إلا ما أعتق الخ
فالأقرب من المعتق دون الأب	تزوج رجل مسلم ليس بهربي
مكاتب المفقود ... ٣٩٨	ولا مول عتاقة مولاة لقوم فولاه
بحث في مال المفقود وحفظه ومن	ولده لمواليها عند الإمام ... ٣٩٨
تجب عليه نفقته ... ٣٩٨	تزوج العبد أمة غلبت منه فأعتقها
لو أن المفقود أتى عليه من المدة	مولاهما كان ولاؤهما وولاه
ملا يمشي مثله إلى مثلها قضى بعوته	أولادهما له لم يتحول إلى مولى
من مات وله ابنتان وابن ابنة يومه مفقود	أبيه أبدا ... ٣٩٨
كتاب الإكراه ... ٤٠٥	للمدة التي يعلم بها أن الأمة كانت
أكراه على عتق عبده أو طلاق	حامل بولد أن تأتي به بعد عتقها
زوجته أو تزويج امرأة ففعل	بأقل من ستة أشهر ... ٣٩٩
صح فعله ... ٤٠٧	ولاء الموالاة ... ٣٩٩
أكراه على النكاح ومهر مثلها	ميراث مولى العتاقة لفرائه وما بقي
أكثر مما زوجت عليه أضماها	منهم يكون لمولاه ... ٣٩٩
أكراه على مراجعة امرأة طلقها	لم يكن لمولى الموالاة ميراث مع
صح رجوعه ... ٤٠٨	ذوى الرحم ... ٤٠٠
الإكراه على البيع والعراء ... ٤٠٨	ترك ابن مولاه وأباه فبرائه لابنه
الإكراه على الإجارة والكتابة	عندهما خلافا لأبي يوسف ... ٤٠٠
مثل الإكراه على البيع ... ٤٠٩	ترك جد مولاه وأخا مولاه يكون
الطلاق والعتاق والنكاح والرجعة	ميراثه لجدّه عند الإمام دون أخيه
تصح منه مع الإكراه كما هو	الولاء للكبير وتفسيره ... ٤٠٠
في غير الإكراه ... ٤٠٩	ما أعتقته المرأة وماتت ولها ولد
أكراه على قتل رجل ... ٤٠٩	من غير قومها كان ميراث مولاهما
أكراه على أن يزني بامرأة فزني	لولدها وعقل جنائيات مولاهما
بها يحد ... ٤١٠	على قومها ... ٤٠٠
كتاب القسمة ... ٤١٠	من له نسب وجري عليه ولأه
طلبوا القسمة وفي الورثة صغير	يكون عقل جنائياته على ذوى
أو غائب ... ٤١١	ولائه دون ذوى نسبه ... ٤٠١
	ابتاع عبدا ثم أقر أن بائنه كان
	أعتقه ... ٤٠١

صفحة	الاشياء التي لا يؤذن للأذن	صفحة	إذا قسمت الدار بينهم فأصاب
٤٢٠	أن يفعلها ...	٤١٢	بعضهم منها موضع منها بغير طريق
٤٢٠	يقبل خبر المأذون القنى قدم مصرا	٤١٢	طريق قسم الملو القنى لا سفل له
٤٢٠	فذكر أن مولاه أذن له في التجارة	٤١٢	مع السفل القنى لا علوه ...
٤٢٠	للمولى أن يحجر على عبده المأذون	٤١٣	طريق تسعة دارين بين قوم طلبوا
٤٢١	إذا وجب على المأذون ديون ينبع	٤١٣	فمنهما ...
٤٢١	فيها للقرماء ...	٤١٤	لو اختلفوا في الطريق التي ترفع
٤٢١	ولد المأذونة وأرض أعضائها	٤١٤	من الدار وقعت على سمة الباب
٤٢١	وما وهب لها لمولاهما إذا لم يكن	٤١٤	لا يقسم ثوب ولا حائط بينهما
٤٢١	عليها دين ..	٤١٤	إلا بتراضيهما ..
٤٢١	أعتق المولى عبده المأذون أو دبره	٤١٤	ما يلحق القاسم وما لا يلحق له
٤٢١	وعليه دين أو استوله أمته المأذونة	٤١٤	وطريق القسمة ...
٤٢١	وعليها ديون ..	٤١٥	ادعى غلطا في القسمة أو حيفا بعد
٤٢٣	أعتق عبد عبده المأذون هل ينفذ	٤١٥	وقوعها وأنكر ذلك أصحابه
٤٢٣	عقده فيه ...	٤١٦	إن كانت الفم أو الإبل أو البقر
٤٢٤	إقرار المأذون بالديون والنسب	٤١٦	أو الدواب سواها والثياب والمنطة
٤٢٤	واستهلاك الدائع والمواري	٤١٦	والشعر بينهم فطلب بعضهم قسمتها
٤٢٤	والجنايات في الأموال جائز ...	٤١٦	هل يقسم الرقيق ...
٤٢٤	ليس للمأذون أن يكفل بنفس	٤١٦	لابأس بالقسمة باشتراط الخيار فيها
٤٢٤	ولا مال وله أن يأذن لبيده في	٤١٦	لاشفعة في القسمة ولا خيار رؤية
٤٢٤	التجارة وليس له أن يكتبه	٤١٦	لوصى اليتيم أن يقاسم على الصغير
٤٢٥	ولا أن يزوجه ...	٤١٦	واليتيم ...
٤٢٥	إقرار المأذون بعدما حجر عليه	٤١٦	أقسما الدار بينهما ثم استحق
٤٢٥	بدين ...	٤١٧	نصيب أحدهما ...
٤٢٦	المأذون في الشفعة كالحر ...	٤١٧	كانت الدار بينهما فباع أحدهما
٤٢٦	للمأذون أن يصالح من عبده	٤١٧	نصيبه من بيت منها فله شركته أن
٤٢٦	في القتل العمد وليس له أن يصالح	٤١٧	يعمل ببيعته ...
٤٢٦	عن نفسه ...	٤١٧	در بين رجلين أقر أحدهما ببيت
٤٢٦	العبد المأذون إذا اشترى عبدا	٤١٨	منها لرجل وأنكر الآخر ...
٤٢٦	فأذن له في التجارة ثم حجر عليه	٤١٩	كتاب المأذون في التجارة ...
٤٢٦	هل يحجره بحجره عبده أيضا	٤١٩	الفرق بين ألقاظ الإذن وألقاظ
٤٢٦	المأذون إذا ارتد لا يحجر عليه	٤١٩	الاستخدام ...
٤٢٦	للمولى أن يأذن للمدبرة ولأم ولده	٤١٩	الأشياء التي السكوت فيها بمنزلة
٤٢٦	في التجارة ...	٤١٩	الإقرار من جاتها سكوت المولى
٤٢٦	فإن هذا عبدي أذنت له في التجارة	٤١٩	حين رأى عبده يبيع ويشترى
٤٢٦	فبايعوه ولحقه دين ثم استحقه		
٤٢٧	مستحق ...		

صفحة	موضوع	صفحة	موضوع
٤٣١	التقط والتعشير في المصاحف ...	٤٢٧	ما يجوز للمبأذون وما لا يجوز
٤٣١	يكره التغمم بالذهب للرجال ولا بأس	٤٢٧	من التصرفات ...
٤٣١	بفس الحجر وأن يثقب بمسبار الذهب	٤٢٧	ولم تامة المأذون فادعاء ثبت
٤٣١	لا بأس ينقش المسجد بالجلس	٤٢٧	نسبه منه ...
٤٣١	وماء الذهب ...	٤٢٧	عبد مشترك أذن له أحد موليه
٤٣١	لا بأس أن يثقب أسنانه بالفضة إذا	٤٢٧	إقرار المأذون بدين في مرض موته
٤٣٢	تحركت ولم تب من منه ...	٤٢٧	شهادة التصاري على المأذون
٤٣٣	يكره لحوم الخمر والبانها ...	٤٢٧	التصاري جائزة في الديون وإن
٤٣٣	كرامة نظر الرجل إلى بطن ذات	٤٢٧	كان مولاه مسلماً ...
٤٣٣	المهرم وإلى ظهرها ...	٤٢٨	أذن لعبد ثم أغشى عليه أو جن
٤٣٣	كرامة أبوال الإبل وأكل لحم	٤٢٨	للعبد أن يأذن لابنه الصغير في
٤٣٣	الفرس ...	٤٢٨	التجارة وليتيه الذي إليه ولايته
٤٣٤	يكره أكل الزبور ...	٤٢٨	قال هذا ابني أذنت له في التجارة
٤٣٤	يكره حل الخرقه يمسح بها العرق	٤٢٨	ثم ثبت أنه ابن لغيره ...
٤٣٤	يكره التغمم بالحديد وبما سوى	٤٢٨	لا يكون للمولى على عبده دين
٤٣٤	الفضة إلا الذهب للنساء ...	٤٢٨	على حال ...
٤٣٤	يكره أن يصلى على الجنائز في المسجد	٤٢٨	كتاب الكرامة ...
٤٣٤	يكره اللعب بالشطرنج والردشير	٤٢٨	يكره للإمام أن يقوم في الطاق
٤٣٥	والأربعة عشر وكل هو ...	٤٢٨	يكره أن تعاد الصلاة جماعة
٤٣٥	يكره الاحكار والتلق إذا أضر	٤٢٨	إذا كان مسجد يجمع فيه صلوات
٤٣٦	بأهله ...	٤٢٨	يكره أذان الجنب واستقبال القبلة
٤٣٦	يكره لبس الحرير والديباج	٤٢٩	بالفرج في المنارل والمصارى
٤٣٦	ولا بأس بتوسدها ...	٤٢٩	يكره ترك تلاوة آية السجود
٤٣٦	كرامة استعمال آية الذهب والفضة	٤٢٩	في الصلاة وغير الصلاة ...
٤٣٦	ولا بأس بالمقنض ...	٤٢٩	يكره للجنب دخول المسجد من
٤٣٧	بحث في إعادة السن التي بانت منه	٤٢٩	غير ضرورة ...
٤٣٧	لا بأس بلبس ما سده الحرير	٤٣٠	يكره أن يتخذ شيئاً من القرآن
٤٣٧	ولحمته غير الحرير وبكسه جاز	٤٣٠	لشيء من الصلوات لا يتجاوز
٤٣٧	في الحرب ...	٤٣٠	إلى غيره ...
٤٣٨	تقبيل فم الرجل ويده والمعاقبة	٤٣٠	يكره أن يضع سرير الميت
٤٣٨	والمصافحة ...	٤٣٠	على عنقه ...
٤٣٩	كرامة بيع أرض مكة وإيجارها	٤٣٠	يكره السدل والاختصار في الصلاة
٤٣٩	يكره أن ينشع بعمى من الخنزير	٤٣٠	ما يكره من التصاوير أن تكون
٤٤٠	أو يباع الخ ...	٤٣٠	في مقام المصل وثوبه وما لا يكره
٤٤٠	يكره للرجل أن يجعل الراية	٤٣١	يكره لباس الحرير والذهب والفضة
٤٤٠	في عنق عبده ولا يكره تقييده	٤٣١	لذكور من الرجال والصبيان

صفحة		صفحة	
٤٤٢	يكره بيع الملاح من أهل العتة	٤٤٠	يكره أكل السلحفاة ...
	يكره للمرأة الحرة أن تسافر	٤٤٠	يكره أن يغتسل بدمى الحمر
	ثلاثة أيام فصاعداً إلا مع زوج		يكره أن يبدأ الكافر بالسلام
٤٤٢	أو ذى رحم ...	٤٤٠	ولا بأس برد السلام عليه ...
	يكره كسب الخصيان واستخدامهم		لا بأس بأكل بيضة تخرج من
٤٤٣	ولا بأس باستخدام البهائم ...	٤٤٠	دجاجة ميتة ...
	لا بأس بانزاع الحجر على الخيل	٤٤١	لا بأس ببيعة الكافر ...
	وتأويل الكراهة التي وردت	٤٤١	بمحت كراهه الضب وإباحته ...
٤٤٣	في هذا ...		

بيان الخطأ والصواب

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب	الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٣	١٧	١٩٣	٥٩٣	١٧	١٩٣	١٩٣	٥٩٣
٥	١٩	نال	قد نال	٥	١٩	نال	قد نال
٦	٢١	المبادات	المبادات	٦	٢١	المبادات	المبادات
١١	٢٠	أنى عدى	ابن عدى	١١	٢٠	أنى عدى	ابن عدى
١٢	٢٤	منه	من شره	١٢	٢٤	منه	من شره
١٦	١٧	طاهر ما كول	طاهر ما كولا	١٦	١٧	طاهر ما كول	طاهر ما كولا
١٦	٢٣	(٤) وكان فى الأصل الخ	(٤) وفى القیضة طاهر ما كول بالرفع والصواب ما فى الأصل بالنصب لأنه خبر كان	١٦	٢٣	(٤) وكان فى الأصل الخ	(٤) وفى القیضة طاهر ما كول بالرفع والصواب ما فى الأصل بالنصب لأنه خبر كان
١٧	١٠	كذلك	كذلك (٧)	١٧	١٠	كذلك	كذلك (٧)
١٧	٢٤	كذلك	كذا فى الأصول ولعل الصواب بذلك	١٧	٢٤	كذلك	كذا فى الأصول ولعل الصواب بذلك
٢٢	١٥	ولذا ابتدأت	ولعما ابتدأت	٢٢	١٥	ولذا ابتدأت	ولعما ابتدأت
٢٣	٢٢	()	(٣)	٢٣	٢٢	()	(٣)
٢٧	١٢	معتدا	معتدا (٤)	٢٧	١٢	معتدا	معتدا (٤)
٢٧	٢٥		(٤) كنا فى الأصول ولعل الصواب غير معتد	٢٧	٢٥		(٤) كنا فى الأصول ولعل الصواب غير معتد
٣٢	١١	لم يفرده	لم يفره	٣٢	١١	لم يفرده	لم يفره
٤٥	١٨	فى فى	فى	٤٥	١٨	فى فى	فى
٥٧	٢١	بنیان	بنیان	٥٧	٢١	بنیان	بنیان
٦٢	٢٣	فى القیضة	من القیضة	٦٢	٢٣	فى القیضة	من القیضة
٦٧	٧	ولا يرجع	ولا ترجع	٦٧	٧	ولا يرجع	ولا ترجع
٦٨	١	عصفور	عصف	٦٨	١	عصفور	عصف
٧١	١٠	(٢)	(٦)	٧١	١٠	(٢)	(٦)
٨٩	٩	ولا	فلا	٨٩	٩	ولا	فلا
٩٤	١٣	(١)	(٢)	٩٤	١٣	(١)	(٢)
٩٦	١٣	أن	أته	٩٦	١٣	أن	أته
٩٧	٩	رشدا	رشیدا	٩٧	٩	رشدا	رشیدا
١٢١	١٢	وفیه	فیه	١٢١	١٢	وفیه	فیه
١٢١	٢٣	السكونة	السكونة	١٢١	٢٣	السكونة	السكونة
١٣٦	١١	ياخذ ذلك	ياخذ ذلك	١٣٦	١١	ياخذ ذلك	ياخذ ذلك
١٤٠	١١	أعطيتك	أعطيتك	١٤٠	١١	أعطيتك	أعطيتك
١٤٤	٢١	والى	والى	١٤٤	٢١	والى	والى
١٤٦	٢٢	لسن	لسن	١٤٦	٢٢	لسن	لسن
١٥١	١٨	واين أخيه	واين أخيه	١٥١	١٨	واين أخيه	واين أخيه
١٧١	٨	عليها	عليها	١٧١	٨	عليها	عليها
١٧١	١٦	فى الأصل	فى الأصل	١٧١	١٦	فى الأصل	فى الأصل
١٧٥	٣	على آيه	على آيه	١٧٥	٣	على آيه	على آيه
١٨٢	١٩	السكن	السكن	١٨٢	١٩	السكن	السكن
١٨٤	٢	كقولها	كقولها	١٨٤	٢	كقولها	كقولها
١٨٩	٢٢	فلا يرجع	فلا يرجع	١٨٩	٢٢	فلا يرجع	فلا يرجع
١٩٠	٧	كل سبعة	كل سبعة	١٩٠	٧	كل سبعة	كل سبعة
١٩٢	٢٧	قولها	قولها	١٩٢	٢٧	قولها	قولها
١٩٦	٦	فان مكثت	فان مكثت	١٩٦	٦	فان مكثت	فان مكثت
٢٠٦	٢٤	سجين	سجين	٢٠٦	٢٤	سجين	سجين
٢٠٧	١١	عزيم	عزيم	٢٠٧	١١	عزيم	عزيم
٢٠٩	٢٠	فانه لامع	فانه لامع	٢٠٩	٢٠	فانه لامع	فانه لامع
٢١١	٢٥	والثالث يتقدمون	والثالث يتقدمون	٢١١	٢٥	والثالث يتقدمون	والثالث يتقدمون
٢١٥	٢٢	له	له	٢١٥	٢٢	له	له
٢١٩	٥	أو العنصر	أو العنصر	٢١٩	٥	أو العنصر	أو العنصر
٢٢٢	٩	كلبن الحى	كلبن الحى	٢٢٢	٩	كلبن الحى	

الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب	الصفحة	السطر	الخطأ	الصواب
٢٧٣	١٣	التخيل	التخيل	٢٧٣	٢٦	بالثمة	بالثمة وجملت
٢٧٧	١٥	خير	خير	٢٧٩	١١	خير	خير
٢٨١	٨	ومن	ومن	٢٨١	١٧	(١)	(٣)
٢٨٣	٩	ذبحوها	ذبحوها	٢٨٣	٢٥	(٤) لفظ الخ	+
٢٩٨	١٢	لم يأكل	لم يأكله	٢٩٨	٢٢	ما يرى	ما يرى
٣٠٩	١٥	(٢)	(١)	٣٠٩	١٦	(٣)	(٢)
٣١٢	١٨	هو إدام	هو إدام	٣١٦	١٨	فلا يصعبه	فلا يصعبه
٣١٧	٩	(١)	(٢)	٣١٧	٨	(٢)	(٣)
٣١٧	١١	(٣)	(٤)	٣١٩	٦	بذلك أمر	بذلك أمر (٦)
٣١٩	+	+	كذا في الأصول	٣١٩	١٣	وصبة	وصبة
٣١٩	١٣	وصبة	وصبة	٣١٩	١٥	ثلاث	ثلاث
٣١٩	١٨	لا يجهل	لا يجهل	٣١٩	١٥	أبو يوسف	أبو يوسف ومحمد
٣١٩	١٢	قسمه	قسمه	٣١٩	٢٧	فيها	فيها
٣١٩	٢٧	سبل	سبل	٣١٩	٤	برد بصرطه	برد شيء يشترطه
٣١٩	٢١	(لا) يثبت	يثبت	٣١٩	٩	الله داد	الله داد
٣٢١	١٠	من القرات	من ماء القرات	٣٢٥	٦	رجه الله عنه	رجه الله

فهارس الحديث

الجامع الصحيح للإمام أبي عبدالله محمد بن اسماعيل البخارى كتاب كبير جليل
للقدر سوى من الأحاديث النبوية تسعة آلاف واثنين وثمانين حديثاً ، ومن
آثار الصحابة والتابعين زهاء ألف وستائة أثر ، وهى ثروة واسعة يصعب
الوصول إليها إلا بمجهود كبير ووقت طويل . وقد عنى فضيلة الأستاذ رضوان
محمد رضوان بتسهيل الوصول إليها فى الوقت القصير والجهد اليسير ، وذلك
بفهرسته كما ترى :

أولاً : فهرس الأحاديث للسند المرفوعة — يذكر طرف الحديث والراوى
له ، ثم يقف على ذلك بذكر مواضع تكرار الحديث .
ثانياً : فهرس الأحاديث المتعلقة على هذا الأسلوب .
ثالثاً : فهرس الآثار ، وهو يزفها بحروفها ذاكراً مواطنها .
رابعاً : فهرس الكتب والأبواب موضحة بأرقام صفحات الكتاب
وأرقام صفحات شروحه : للكرمانى ، والعسقلانى ، والعينى ، والقسطلانى .
وقد قرظه فضيلة الأستاذ الكبير الشيخ محمد زاهد الكوثرى وكيل مشيخة
الإسلام باستانبول سابقاً . وفضيلة الأستاذ الشيخ محمد يوسف البنورى أستاذ
الحديث بمدرسة دار العلوم الإسلامية بباكستان . ومما قاله حفظه الله فيه :
إنه فتح جديد فى خدمة الأطراف أغنى الباحثين عن مقاساة عناء كثير فى
البحث وتصفح الأوراق وتتبع اللطائف ، فسهلت مهمة الباحث ، ويتسنى له
فى دقائق والثوانى أن يخرج الحديث من درك هذا البحر الزاخر ،
وتتوفر به فرصته المضمونة .

والكتاب يقع فى ٦٠٠ صفحة . ويطلب من المؤلف فضيلة الأستاذ
رضوان محمد رضوان بعارة على خليل رقم ٢ بميدان السيدة زينب — القاهرة
ومن مكاتب النياوى بالقاهرة والإسكندرية ، ومن سائر المكتبات .
وتمت ٩٠ قرشاً مصرياً غير أجرة البريد .

To: www.al-mostafa.com