مكتبة الأستاذ الدكتور محمد بن تركي التركي

مخطوطة

مجموع رسائل لابن قطلوبغا

المؤلف

قاسم بن قطلوبغا بن عبدالله (ابن قطلوبغا)

الملاحظات

- أصل هذه النسخة في مكتبة برنستون.

رافع الاشتباه من مسايل المياه

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر ولا تعسر يا كريم رب تمم بالخير

الحمد لله وبه الثقة وسلام على عباده الذين اصطفى **وبعد** فان

سيدنا وشيخنا صاحب التقرير والتحرير منقح اعضان الفروع والاصول

ومعدل سنوان المعقول والمنقول ابو المعاني زين الملة والدين

شرف الدين قاسم بن قطلوبغا الحنفي عامله الله بلطفه الخفي وادام

النفع به بمحمد وآله قال لما منع علمائنا رضي الله عنهم من كان له اهلية

النظر من محض تقليدهم على ما رواه الشيخ الامام العالم العلامة ابو اسحق

ابراهيم بن يوسف قال حدثنا ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله انه قال

لا يحل لاحد ان يفتي بقولنا مالم يعرف من اين قلناه وتتبعت ما اخذوهم

وحصلت منها بحمد الله تعالى على الكثير ولم اقنع بتقليد ما في صحف

كثيرة من المصنفين فاتفق وقوع كلام على مسيلة البير مع بعض

فذكرت شيا من اثبات تحقيق المناط فلم يكن عند المتكلم

معي شعور بحقيقة الحال وراي ان احدا في هذا العصر لا يصح منه

قلت الصحيح فنظرني كتب الاصحاب وتتبع ما امكنه فعله ثم جاءني محتجا

علي بقول صاحب الاختيار والاصل ان الماء القليل ينجس بوقوع النجاسة

فيه والكثير لا ولقوله عليه السلام في البحر هو الطهور ماوه واعتبرنا

فوجدناه ما لا يخلص بعضه الى بعض فنقول كل ما لا يخلص بعضه الى بعض

لا ينجس بوقوع النجاسة فيه فهذا معنى قولهم لا يتحرك

طرفه بتحريك الطرف الاخر واعتبر المشايخ الخلوص

بالمساحة فوجدوه عشرا في عشر فقدروه بذلك تيسيرا

وقال ابو مطيع اذا كان خمسة عشر في خمسة عشر لا

يتخلص اما عشرين في عشرين لا اري في نفسي منه شيا

وان كان له طول ولا عرض له فالاصح انه لو كان

بحال لو ضم طوله الى عرضه يصير عشرا في عشر فهو

يحير عشرا في عشر فهو كثير والمختار في العمق ما لا ينحسر
اسفله بالغرف ثم ان كانت النجاسة مرئية لا يتوضا
من موضع الوقوع للتيقن بالنجاسة برؤية عينها وان
كانت غير مرئية فلو توضا منها جاز لعدم التيقن
بالنجاسة لاحتمال انتقالها وفيهم من قال لا يجوز ايضا
لان الظاهر بقاؤها في الحال انتهى فذكرت له ما في هذا
من الفساد فاجاب بان هذا رجل متقدم مصنف
فاختصرت الكلام عند ظهور المقام ثم سالني من
سنين اجبته ان اكتب له ما حضرني في بيان
فساد الكلام المتقدم ومالي في المسئلة من تحقيق
وما كنت ذكرت له من مسئلة الما المستعمل وقلت
مستعينا بالله سبحانه وتعالى انه حسبي ونعم
الوكيل قوله والكثير لا باطل باجماع الامة على الما
الكثير ان يتغير بنجس بنجس قوله كل ما لا يخلص
بعضه الى بعض لا ينجس بوقوع النجاسة فيه هذا
باطل باجماع الامة بما تقدم ومنقوض بما ذكره بعد
من قوله ثم ان كانت النجاسة مرئية لا يتوضا من موضع
الوقوع للتيقن بالنجاسة برؤية عينها وبما ذكره بعد ٢
ذلك ايضا من قوله ولو وقعت جيفة في نهر كبير
لا يتوضا من اسفل الجانب الذي فيه الجيفة وهذا
ابلغ لانه مع الكثرة جاز قوله وهذا معنى قولهم لا
يتحرك احد طرفيه بتحريك الطرف الاخر يتوقف بيان
فساده على مقدمة وهو ان الكلام ليس في بيان
نهاية الكثرة لان اكثر ما لا يخلص بعضه الى بعض
واكثر ما لا يتحرك احد طرفيه بتحرك الطرف الاخر
انما تحقق في نحو الطرفان بل الكلام في اقل ما لا يخلص
بعضه الى بعض ليكون مبتدا احد الكثرة ويتحقق
مقابله الذي هو نهاية حد القلة وانه قد روي في اعتبار
التحريك ثلاث روايات احد بها عدم التحريك بالاغتسال

وهي رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة تانيها عدم التحريك
بالوضوء وهي رواية محمد عن ابي حنيفة ثالثها عدم التحريك
الكثير اذا عرف هذا فيقال ان كان اقل ما لا يخلص بعضه
الي بعض هو اقل ما لا يتحرك بالاغتسال يكون بالضرورة
اقل ما لا يتحرك بالوضوء مما يخلص فيكون في حد القلة
والرواية مبناها حد الكثرة وكذا اقل ما لا يتحرك بالوضوء
يكون مما يتحرك بالاغتسال بالضرورة وكذا اقل ما لا
يتحرك بغسل اليد يكون ما لا يتحرك بالوضوء فلا يتصور
ان يكون اقل ما لا يخلص بعضه الي بعض هو اقل مما
لا يتحرك احد طرفيه بتحرك الطرف الاخر على اعتبار
الروايات كلها للتنافي وان كان على اعتبار التحريك
باحد الروايات فليس في الكلام ما يفيده ولا يصح له
وجه لانه امتحان امر حسي بامر حسي قوله وامتحن
المشايخ الخلوص بالمساحة فوجدوه عشرا في عشر
يتاتي في فساد ما تقدم كما لا يخفى ان كانوا امتحنوا ما لا
يخلص بحركة الاغتسال ورد عليه رواية الوضوء
وغسل اليد الخ ما قدمناه وفيه مخالفة لما ذكره في عامة
الكتب المطولات عن محمد رحمه الله انه سئل عن
القدير العظيم فقال قدر مسجدي هذا وزرع فكان
فكان عشرا في عشر من خارج الجدار الي اخره ولما قاله
نوح الجامع في جامعه عن محمد رحمه الله انه كان
يوقت بعشرا في عشر ولفظ المشايخ في عرفهم يراد
به من بعد ابي حنيفة وصاحبيه واذا كانت المسئلة
منصوصة عن احد الثلاثة لا يقال فيها امتحن
المشايخ الخ قوله وقال ابو مطيع اذا كان خمسة عشر في
خمسة عشر لا يخلص يقال للمصنف لو كان امتحان
المشايخ على ما ذكرت لم يتصور ان يقع فيه خلاف
لان ما وجد على كمية مخصوصة لا يعقل مخالفته وان
كان قول ابي مطيع على اعتبار التحريك بالاغتسال

وقول

وقول المشايخ الذي نسب اليهم الامتحان بعشر علي
اعتبار غير الاغتسال نفي قوله وهذا معني قولهم
لا يتحرك الي اخره الباس وعلي هذا فالخمسة عشر
اعلا الاعتبارات فما معني قوله بعد ذلك اما العشرون
في العشرين فلا اجد في نفسي منه شيا قوله وان
كان له طول ولا عرض له فالاصح انه لو كان بحال لو ضم
طوله الي عرضه يصير عشرا في عشر فهو كثير وبني علي
ان الكثرة اثرا وسياتي ما يظهر به فساده قوله والمختار
في العمق ما لا ينحسر اسفله بالغرف مقابل هذا المختار
ذراع وشبر وعرض الحال وما يستر وجه الارض
وفيه دليل علي فساد ما نقدم وذكر ان امتحان
الخلوص بالاغتسال لا يتصور في حد العمق ولا يمكن
ان يقال فيه بطريق الفرض لان الكلام في انهم امتحنوا
ما لا يخلص بنفسه بفعل حسي وهو الاغتسال علي
زعمه ثم دعوا ما لا يتحرك فوجدوه عشرا في عشر هذا
ظاهر كلامه علي ما لا يخفي قوله ثم ان كانت النجاسة
سريية لا يتوضا من موضع الوقوع يقال له اذا كان الحكم
هذا فاين الاصل الذي هو ادعيناه وهو ان الكثير لا
ينجس وكيف خرج هذا عن دليل الاصل الذي اوردته
وهو الحديث به فيلزمك لحد امرين اما عدم صحة
الاصل الذي ادعيناه او عدم صحة دلالة الحديث
عليه او مخالفة الحديث بالراي قوله لاحتمال انتقالها
اذا كان فرض المسئله في نجاسة مائعة وقعت في ما
راكد فاين تنتقل وهل لا يجري هذا الاحتمال في البير
اذا وقعت فيها نجاسة مائعة وترجح بعضها قوله ومنهم
من قال لا يجوز ايضا لان الظاهر بقاؤها في الحال ظاهر
السوق ان هذا مرجوح بالنسبة الي المتقدم وقد صرح
به ذكر صاحب التحفة والبدايع علي ما اني فقال له قد علم
ان الحكم يكون مع الظاهر الا ان يقوم دليل يخالفه فكيف

كان الراجح هنا بخلاف الظاهر بلا دليل واحتمال الانتقال
قد علمت ما فيه ثم مفهوم قوله بقاؤها في الحال
انه اذا اتى عليها زمان بان يجوز بلا خلاف ولم يظهر
له وجه لانه متى حكم بنجاسته في الحال للاختلاط
لا يحكم بطهارته بعد الاستهلاك وهذا الكلام وان
كان قد سبق اليه الشيخ علاء الدين السمرقندي
في التحفة حيث قال واما اذا كان الماء الذي اختلف
العلماء قال اصحاب الظواهر بان الماء لا ينجس بوقوع
النجاسة فيه كيف ما كان لقوله عليه السلام خلق
الماء طهورا لا ينجسه شيء وقال عامة العلماء ان كان
الماء قليلا ينجس وان كان كثيرا لا ينجس واختلفوا
في الحد الفاصل بينهما فقال مالك ان كان بحال يتغير
طعمه او لونه او ريحه فهو قليل وان كان لا يتغير
فهو كثير وقال الشافعي اذا بلغ الماء قلتين فهو كثير
لا تحمل الخبث لورود الحديث وقال العلماء رضي الله
عنهم ان كان الماء بحال تخلص بعضه الى بعض فهو
قليل وان كان لا يخلص فهو كثير واختلفوا في تفسير
الخلوص اتفقت الروايات عن اصحاب المتقدمين
انه يعتبر بالتحريك فان تحرك طرف منه بتحرك الجانب
الاخر فهذا مما يخلص وان كان لا يتحرك فهو مما لا يخلص
ولكن في رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة يعتبر التحريك
بالاغتسال وفي رواية محمد بالوضوء والمشايخ المتاخرون
اعتبر بعضهم الخلوص بالصبغ بالتحريك بالتكبير
وقال بعضهم بالمساحة ان كان عشرا في عشر فهو مما
لا يخلص وان كان دونه فهو مما يخلص وبه اخذ
مشايخ بلخ ثم ان كانت النجاسة مرئية مثل ان
بال فيه انسان او اغتسل فيه جنب اختلف
المشايخ فيه قال مشايخ العراق بان حكم المرئية وغير
المرئية سواء لانه لا يتوصل من الجانب الذي وقعت

فيه النجاسة

فيه النجاسة وإنما يتوضأ من الجانب الآخر بخلاف الماء
الجاري ومسألتنا فصلوا بين الأمرين كما قالوا جميعا
في الماء الجاري وهو الأصح انتهى وتبعه الشيخ الإمام
أبو بكر الكاساني في البدائع فقال فإن كان راكدا
فقد اختلف فيه قال أصحاب الظواهر إن الماء لا ينجس
بوقوع النجاسة فيه أصلا سواء كان راكدا أو جاريا
وسواء كان قليلا أو كثيرا تغير لونه أو طعمه أو ريحه
أو لم يتغير وقال عامة العلماء إن كان قليلا ينجس
وإن كان كثيرا لا ينجس لكونهم اختلفوا في الحد الفاصل
بين القليل والكثير قال مالك إن تغير لونه أو طعمه
أو ريحه فهو قليل وإن لم يتغير فهو كثير وقال الشافعي
إذا بلغ الماء قلتين فهو كثير والقلتان عنده خمس قرب
كل قربة خمسون منا فيكون جملته مائتين وخمسون
منا وقال أصحابنا إن كان بحال يخلص بعضه إلى بعض
فهو قليل وإن كان لا يخلص فهو كثير فأما أصحاب الظواهر
فاحتجوا بظاهر قول النبي صلى الله عليه وسلم الماء طهور
لا ينجسه شيء واحتج مالك بقوله صلى الله عليه وسلم
خلق الماء طهورا لا ينجسه شيء إلا ما غير لونه أو طعمه
أو ريحه وهو تمام الحديث أو بني العام على الخاص عملا
بالدليل واحتج الشافعي رضي الله عنه بقول النبي صلى
الله عليه وسلم إذا بلغ الماء قلتين لا يحمل خبثا أي
يرفع الخبث عن نفسه وقال الشافعي قال ابن جريج
أراد بالقلتين قلال هجر كل قلة تسع فيها قربتين
وشيا قال الشافعي وشيء مجهول فقدرته بالنصف
احتياطا ولنا ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال
إذا استيقظ أحدكم من منامه فلا يغمسن يده في
الإناء حتى يغسلها ثلاثا فإنه لا يدري أين باتت يده
ولو كان الماء لا ينجس بالغمس لم يكن للنهي والاحتياط
وجه النجاسة معنى وكذا الأخبار مستفيضة في الأمر

يغتسل من ولوغ الكلب مع انه لا يغير لونه ولا طعمه ولا
ريحه وروي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا
يبول احدكم في الماء الراكد ولا تغتسل فيه من جنابة
من غير فصل بين بين دائم ودايم وهذا نهي عن تنجس
الماء لان البول والاغتسال في ما لا ينجسه لكثرته ليس
بنهي فدل على كون الماء الدايم مطلقا محتمة النجاسة لاحتمام
النجاسة اذ النهي عن تنجس ما لا يحتمل النجاسة ضرب
من السعة وكذا الماء الذي يمكن الاغتسال فيه يكون
اكثر من قلتين والبول والاغتسال فيه لا يغير لونه ولا
طعمه ولا ريحه وعن ابن عباس وابن الزبير رضي
الله عنهم انهما امرا في زمجي وقع في بير زمزم بنزح
ماء البير كله ولم يظهر اثر في الماء وكان الماء اكثر من قلتين
وذلك بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم ولم ينكر عليهما
احد فانعقد الاجماع من الصحابة على ما قلنا وعرف
بهذا الاجماع ان المراد بما رواه مالك هو الماء الكثير الجاري
وبه تبين ان ما رواه الشافعي غير ثابت لكونه مخالفا
لاجماع الصحابة رضي الله عنهم وخبر الواحد اذا ورد
مخالفا للاجماع يرد عليه ان علي بن المديني قال لم
يثبت هذا الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم
وقال ابو داود ولا يكاد يصح لواحد من الفريقين حديث
عن النبي صلى الله عليه وسلم في تقدير الماء ولهذا رجح
اصحابنا في التقدير الى الدلايل الحسية دون الدليل
السمعية ثم تفسير الخلوص فاتفقت الروايات عن
اصحابنا انه يعتبر الخلوص بالتحريك وهو انه ان كان
الحال لو حرك طرف منه يتحرك الطرف الاخر فهو ما
يخلص وان كان لا يتحرك فهو مما لا يخلص وانما اختلفوا
في جهة التحريك فروي عن ابي يوسف عن ابي حنيفة
انه يعتبر التحريك بالاغتسال من غير عنف وروي محمد
عنه انه يعتبر التحريك بالوضوء وفي رواية باليد من غير

اغتسال

اغتسال ولا وضوء واختلف المشايخ فالشيخ ابو حفص
الكبير البخاري اعتبر الخلوص بالصبغ وابو نصر
محمد بن محمد بن سلام اعتبره بالتكدير وابو سليمان
الجوزاني اعتبره بالمساحة فقال ان كان عشر في عشر
فهو مما لا يخلص وان كان دونه فهو مما يخلص وعبد الله
ابن المبارك اعتبره بالعشرة اولا ثم بخمسة عشر واليه
ذهب ابو مطيع فقال ان كان خمسة عشر في خمسة
عشر اجوان الجوز وان كان عشرين في عشرين لا اخذ
في قلبي شيا وروي عن محمد انه قدره بمسجده وكان
مسجده بثمان في ثمان وبه اخذ محمد بن سلمة وقيل
كان مسجده عشرا في عشر وقيل مسجد مسجده فوجد
داخله ثمان في ثمان وخارجه عشرا في عشر الى ان
قال شران النجاسة اذا وقعت في الحوض الكبير لم
يتوضوا منه فنقول النجاسة لا تخلو اما ان تكون
مرئية او غير مرئية فان كانت مرئية كالجيفة ونحوها
ذكر في ظاهر الرواية انه لا يتوضا من الجانب الذي فيه
الجيفة ويتوضا من الجانب الاخر ومعناه انه يترك من
موضع النجاسة بقدر حوض صغير ثم يتوضا كذا فسره
في الاملاء عن ابي حنيفة لانا تيقنا بالنجاسة في
ذلك الجانب وشككنا فيما وراءه وروي عن ابي يوسف
انه يجوز التوضي من اي جانب كان الا اذا تغير لونه
او طعمه او ريحه لان حكمه حكم الماء الجاري ولو
وقعت الجيفة في وسط الحوض على قياس ظاهر
الرواية ان كان بين الجيفة وبين كل جانب من الحوض
مقدار ما لا يخلص بعضه الى بعض جاز التوضي
فيه والا فلا كما ذكرنا وان كانت غير مرئية بان
بال فيها انسان او اغتسل جنب اختلف المشايخ فيه
قال مشايخ العراق ان حكمه حكم المرئية حتى لا يتوضا
من ذلك الجانب وانما يتوضا من الجانب الاخر كما ذكرنا

في المربية بخلاف الماء الجاري لانه ينقل النجاسة من
موضع الى موضع فلم يتيقن بالنجاسة في موضع الوضو
ومشايخنا ما وراء النهر فصلوا بينهما في غير المربية
انه يتوضأ من اي جانب كان كما قالوا جميعا في الما
الجاري وهو الاصح لان غير المربية لا يستقر في الجانب
الذي يتوضأ منه فلا يحكم بنجاسة بالشك على الاصل
المعهود ان اليقين لا يزول بالشك بخلاف المربية
انتهى وكان قبل هذا قال فان وقع في الما فان كان جاريا
فان كان جاريا فان النجس غير مري كالبول والخمر ونحوها
لا ينجس ما لم يتغير لونه او طعمه او ريحه ويتوضأ منه من
اي موضع كان من الجانب الذي وقع فيه النجس او من
الجانب الآخر كذا ذكره محمد في كتاب الاشربة لو ان رجلا
صب خابية من خمر في الفرات ورجل اخر اسفل منه
يتوضأ به ان تغير لونه او طعمه او ريحه لا يجوز وان
لم يتغير يجوز وعن ابي حنيفة في جاهل بال في الما
الجاري ورجل اسفل منه يتوضأ به قال لا باس به
وهذا لان الما الجاري مما لا يخلص بعضه الى بعض
فالما الذي يتوضأ منه يحتمل انه نجس ويحتمل انه
طاهر والما طاهر في الاصل فلا يحكم بنجاسته بالشك
وان كانت النجاسة مربية كالجيفة ونحوها فان كان
جميع الما يجري على الجيفة لا يجوز الوضوء من اسفل
الجيفة لان نجس بيقين والنجس لا يطهر بالجريان
وان كان اكثره يجري على الجيفة فكذلك لان العبرة
للغالب وان كان اقله يجري على الجيفة والاكثر
يجري على الطاهر يجوز التوضي به من اسفل الجيفة
لان المغلوب ملحق بالعدم في احكام الشرع وان
كان يجري عليها النصف او دون النصف فالقياس
ان لا يجوز التوضي به لان الما كله طاهر بيقين فلا
يحكم بقوله نجسا بالشك وفي الاستحسان لا يجوز

احتياط

احتياطا انتهى وفيه ما في الاول وزياده وانا ابين لك ذلك
قوله وقال اصحاب الظواهر ان ما لا ينجس بوقوع
النجاسة يتبادر منه انه يجوز استعماله عندهم حيث
لم يحكم بتنجيسه وليس كذلك بل قالوا لا ينجس
الجواهر الجامدة في نفسها ولكن لا تستعمل لاتصال
النجاسة بها وعدم امكان تغييرها من النجاسة
قال الحافظ علي بن حزم في كتابه المسمى بالمحلى واما اذ
تغير لون الحلال الطاهر بما ماسه من نجس او حرام وتغير
طعمه بذلك او تغير ريحه بذلك فانا حينيذ لا يقدر
على استعمال الحلال الا باستعمال الحرام واستعمال الحرام
في الاكل والشرب وفي الصلاة حركة كما قلنا ولذلك وجب
الامتناع منه لان الحلال الطاهر حرم وتنجست عينه
ولو قدرنا على تخليص الحلال الطاهر من الحرام النجس
لكان حلالا بحسبه قوله وان كان كثيرا لا ينجس هذا لم
يعل به العامة هكذا بل قيدوه بعدم التغير فقالوا
لا ينجس ما لم يتغير قوله وقال اصحابنا ان كان بحال
تخلص بعضه الى بعض فهو قليل وان كان لا يخلص
فهو كثير هذا يوهم ان اصحابنا يقولون في الكثير انه لا
ينجس جميعه وليس كذلك وفروعهم ناطقة بان ينجس
كله التقدير بري وبعضه الحنفي كما مر وسنحقق هذا
ان شاء الله تعالى واما وساق حديث المستيقظ وفيه
ما قاله شيخنا في شرح الهداية قلنا ليس فيه تصريح بنجس
الماء بتقدير كون اليد نجسة بل ذلك تعليل منا لنهي
المذكور وهو غير لازم اعني تعليله بتنجس الماء عينا
بتقدير نجاستها لجواز كونه لاعم من النجاسة والكراهة
فنقول نهي لتنجس الماء بتقدير كونها متنجسة بما غير
ولكراهة بتقدير كونها بما لا يغير انتهى قوله وكذا
الاخبار مستفيضة في الامر بغسل الاناء من ولوغ
الكلب فيه ان الامر بالغسل لا يلزم وان يكون للنجاسة

لجواز ان يكون لمنع تعدي خبث الطبع قوله وروي عن النبي
صلي الله عليه وسلم انه قال لا يبولن احدكم في الماء الدايم
ولا تغتسل فيه من نجاسة من غير فصل دايم ودايم الخ
يقال عليه انظر هل انت من البدمخالفي هذا الحديث حيث
قلت انت ومشايخك انه يتوضا من الجانب الاخر في
المربيه ويتوضا من اي جانب كان في غير المربيه فاذا
بال فيه انسان او اغتسل جنب او انت من المعاملين
به فانه لا اعجب ممن يستدل لحديث هو احد من
خالفه قوله وعن ابن عباس وابن الزبير رضي الله
عنهما انهما امرا في زمجي وقع في بير زمزم بنزح الما
كله ولم يظهر اثره في الما قوله من قيل تفسد لا من
الاثر المروي قال الشافعي في القديم قد روينا عن ابن
عباس رفعه الما لا ينجسه شيء افترى ان ابن عباس روى
عن النبي صلي الله عليه وسلم خبرا وتركه ان كانت هذه
رواية ونرووين عنه انه توضا من غدير يدافع جيفة
ونرووين عنه الما لا ينجس فان كان شيا من هذا صحيحا
فهو يدل علي انه لم ينزح زمزم للنجاسة ولكن
للتنظيف ان كان فعل وزمزم للشرب وقد يكون
الدم ظهر علي الما حتي راي فيه انتهي قوله ولم ينكر
عليهما احد فانعقد الاجماع من الصحابة علي ما قلنا
يقال عليه من حضر ذلك من الصحابة حتي يقال هذا
واذا كان من يري انها لا تنجس يري جواز ذلك
للتنظيف والتطيب كيف ينكره ففيه وعرف بهذا
الاجماع ان المراد مما رواه مالك هو الما الكثير والجاري
فقال فاذا كان المراد الكثير والجاري فكيف يساغ
مخالفته في الجيفة الواقعة في الما الجاري او الكثير
الراكد قوله وفيه تبين ان ما رواه الشافعي غير
ثابت لكونه مخالفا لاجماع الصحابة فيه ما تقدم قوله
ولهذا رجع اصحابنا في التقدير الي الدلايل الحسية

قلت لم

قلت لم يجعل احد من علمائنا الثلاثة الامور الحسية
المذكورة دليلا على الكثرة وانما جعلوا ذلك دليلا على
سريان النجاسة وليس عند ابي حنيفة ان الكثير
لا ينجس جميعه بل فروعه ناطقة بخلافه قال
الامام محمد بن الحسن في الاصل واذا وقعت الجيفة
او غيرها من النجاسات في حوض صغير لم يخلص
بعضه الى بعض لم يستعمل وان كان كبيرا لا يخلص
بعضه الى بعض فلا بأس بان يتوضأ من ناحية
اخرى وقال الامام ابو يوسف في الاملاء قال ابو حنيفة
في حوض مسبعة اذا حرك ناحية منه لم تضطرب
الناحية الاخرى فهذا لا ينجسه بول يقع فيه او دم او جيفة
الا ذلك الموضع واذا كان يرى بتنجس موضع الوقوع من
اين الكثير كيف يكون قائلا بان الكثير لا ينجس كالشافعي
رحمه الله في القلتين ومالك في ما يكون محالا لا يتغير
بالاختلاط بنجس وسانبهك على سر المسئلة عند
ان شاء الله تعالى قوله ثم اختلفوا في تفسير الخلوص
الخ هذا ظاهر في ان مراده خلوص النجاسة الى بعضه
وليس هو المنظور اليه لذاته عند ابي حنيفة رحمه الله
تعالى وانما المنظور اليه عنده في نفس الامر الشيوع
بالنجاسة لانه لما كان في غير المرئية امرا خفيا نظر الى
ما يدل عليه وهو اما خلوص النجاسة بنفسه او الحركة بما ذكر
وغيره استدل على خلوصها الباطن بالصبغ الظاهر او
التكرير كما نقل وبعضهم خمن انها لا تخلص الى مقدار
عشرة اذرع وبعضهم خمسة عشر كما تقلب عنهم وهذا
مما وعدتك بالتنبيه عليه قال شيخ الاسلام ابو بكر
خواهر زاده في كتابه المسمى بالمبسوط واختلفوا بعد
هذا باي سبب يعرف خلوص النجاسة الى الجانب
فاتفقت الروايات عن علمائنا الثلاثة انه يعتبر
بالتحريك واختلفوا في سببه وبهذا تبين ما قدمته

لك من أن الدلايل المذكورة دلايل خلوص النجاسة لا دلايل
الكثرة التي لا يكون معها التنجس الا بالظهور كما زعم من لم
تحقق سر المسئلة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى
وعبارة الاختيار والتحفة والبدايع ومن تتبعها حتى تحقق
في ان المراد خلوص المعاني الجانب الاخر وانه دليل الكثرة
وحيث علمت هذا علمت ان نظر الامام بعد سطح المايلا
الى العمق فظهر عدم صحة ما صححه من انه اذا لم يكن له
عرض الخ ورد عند تقارب الجوانب بعمق السربان والله اعلم
وممن طن صحة هذا التقسيم المذكور في اول المسئلة قال
شيخنا في شرح الهداية مما استدل به المصنف للمذهب
من قوله صلى الله عليه السلام لا يبولن احدكم في الماء الراكد
لحديث لا يمس محل الخلاف وهذا لان حقيقة الخلاف انما هو
في تقدير الكثير الذي يتوقف تنجسه على تغيره انتهى وانا
اقول ان هذا التقدير لا يعرف عن ابي حنيفة رحمه الله
النظر اليه بوجه وانما حقيقة مذهبه ما قال الرازي
في احكام القران من سورة الفرقان وهو قوله واما الماء
الذي خالطته نجاسة فان مذهب اصحابنا فيه ان
كل ما تيقنا فيه جزء من النجاسة او غلب في الظن ذلك
لم نجز استعماله ولا يختلف في هذا الحد ماء البحر وماء البير
والغدير والماء الراكد والماء الجاري لان ماء البحر لو وقعت
فيه نجاسة لم نجز استعمال الماء الذي فيه النجاسة
وكذلك الماء الجاري واما اعتبار اصحابنا للغدير اذا تحرك
احد طرفيه لم يتحرك الطرف الاخر فانما هو كلام في جهة
تغليب الظن في بلوغ النجاسة الواقعة في احد طرفيه
الى طرف الاخر وليس هذا كلاما في ان بعض المياه الذي
فيه النجاسة قد يجوز استعماله وبعضها لا يجوز استعماله
ولذلك قالوا لا يجوز استعمال الماء الذي في الناحية التي
فيها النجاسة انتهى وهو حسن صحيح فيما قلت بخلاف ما زعمه
من قد مناذكره قوله النجاسة لا تخلو اما ان تكون مرئية
او غير مرئية فان كانت مرئية كالجيفة ونحوها ذكر في ظاهر
الرواية

الرواية انه لا يتوضأ من الجانب الذي فيه الجيفة ويتوضأ
من الجانب الآخر هذا خارج عن الاصل الذي قرره وهو
ان الكثير لا تنجس ومخالف لمحمد الحديث عنده حيث قال
ان المراد من الكثير والجاري وكذا قوله ولو وقعت الجيفة
في وسط الحوض وكذا قوله وان كانت غير مربية على كلا
القولين المذكورين لمشايخ العراق ومشايخ ما وراء النهر
وكذا التفصيل المذكور في الجيفة الواقعة في النهر الكبير والصغير
كل مخالف للاصل المذكور والحديث قوله لان غير المربية لا
تستقر في الجانب الذي يتوضأ منه فلا نحكم بنجاسته بالشك
على الاصل المعهود وان اليقين لا يزول بالشك بخلاف
المربية هذا انما يتصور لو كانت النجاسة مستحدثة منجسة
واما اذا كانت مابقة فهي لما لطخها الماء في موضع الوقوع نجسة
وانتشرت في غيره وماس المتنجس غيره فنجسه ولا يبقى
اليقين بطهارة الماء مع العلم باختلاطه بالنجاسة وفرض
المسئلة في الماء الراكد تمنع تجوز انتقال النجاسة بما
خالطته ومع تقدير التحريك والاضطراب تخليص المتنجس
بالطاهر فيبطل هذا التوبة ولو كان تقريبا فيقين لما احتمل
جواز النقيض ثم محل الاصل المعهود الذي اشار اليه
ان يكون الطاري على الاصل مجرد التخويز من غير مزيد قال
محمد بن الحسن رحمه الله تعالى اذا علم المتوضي دخوله
الخلا للحاجة وشك في قضائها قبل خروجه فعليه
الوضوء وفيما نحن فيه طرا عمل بيقين الطهارة بيقين اختلاط
النجاسة بموضع الوقوع فكيف يتصور ما ذكر قوله لان
الماء الجاري مما لا يخلص بعضه الى بعض الخ هذا على اجتهاد
بعضهم والله سبحانه اعلم ومن نظر تدافع امواج الانهار
لما فيها من المربيات جزم بخلاف مقتضى هذه العبارات
والعلة عند غيره ان النجاسة لا تستقر مع الجريان فما لم
تجد فيما يقترفه اثر النجاسة يعلم انها لم تكن فيه وهاهنا
بحث اخر من وجوه احدها انهم قالوا في اختلاط الماء المطلق

بالحاب المشكوك في طهارته ونجاسته انه لا يطهر ولم يجز فيه احتمال
الانتقال ولا ينظر الى ان الاصل في الماء الطهارة فلا يزول بالاختلاط
المشكوك فيه ويكون مطهرا على حاله لانا لو اعتبرنا هذه الاصول
كان الماء طاهرا بيقين فلا ينجس بالشك وكان الحدث ثابتا بيقين
فلا يزول بالشك وهذا الماء الذي يشك في تنجسه اولا بالمنع
من التطهير به من ذلك واولى ان يقال فيه كان الحدث ثابتا
بيقين فلا يرتفع بالشك ولم يروعنهم اختصاص مسئلة السور
بنحو هذا الاواني لتفارق ما نحن فيه الوجه الثاني انهم قالوا
في علة النهي عن التطهير بالماء المستعمل انه لو اطهر استعمال
لم يبق في معنى المنزل من السماء وهذا اولى ان يقال فيه
انه يعد اختلاط النجاسة لم يبق في معنى المنزل من السماء
الثالث ان هذا الاحتمال المذكور يجري مثله في قطرة
بول او خمر وقعت في حوض طوله تسعة اذرع ونصف
وربع وعرضه كذلك وعمقه ذلك مما يتحرك احد طرفيه بتحرك
الطرف الاخر بل يجري فيما هو اصغر من هذا والله اعلم
حيث اسمعتك عن بعضهم ما يتمثلوا له بيول المعرى وعرت
حجج الكلي حجا غدر وشكا يتعقدا وينتقضه فاورد
ذلك تحقيق مذاهبهم نقلا عن ضباطها واوضح حججها
عند محققيها ومختارمنها وحجج على مختاري واجوبتي عما
خالفها والله المستعان واقول قال الكرخي في المختصر
وما كان من المياه في الاواني توقعت فيه نجاسة مائعة فهو
نجس وينبغي ان لا تتوضأ منه صغر من الاواني وما كبر غلب
على ظن الماء طعمه ولونه وريحه ولم يغلب على شيء من ذلك لما روي
عن النبي صلى الله عليه وسلم في وضوء الكلب وما امر
به من اراقته وما عدا فيه الغارة اذا كان مائعا وبطرحها
وما حولها اذا كان جامدا قلت هذا هو المعتمد عندي
في تخصيص العلل وان لم تتغير قال ونهيه صلى الله عليه وسلم

عن البول في الماء الدائم وان لم يغتسل فيه من جنابة قلت وهذا
عندي بالاعتضاد في المنع عن تنجس الماء في المحالة قال
وامره المستيقظ من منامه بغسل يده ثلاثا قبل ان يدخلها
الاناء لانه لا يدري اين باتت يده قلت وهذا الاعتضاد
الاول على بعض الاحتمالات قال فليس في جميع ذلك
ما يغير لونا او طعما او رائحة وما كان من المياه في
المصانع والغدران او في مستنقع من الارض وقعت
فيه نجاسة نظر المستعمل في ذلك فان كان في غالب رايه ان
النجاسة لم تختلط بجمعه بكثرته توضى من الجانب الذي
هو ظاهر عنده في غالب رايه واجتنب الباقي لان
هذين ماء نجس وطاهر يستعمل غالب رايه في اصابة
الطاهر منه وليس هذا تنجيسا بالماء الشك لان ها هنا
نجاسة حاصلت متيقنة وما كان قليلا يحط العلم ان
النجاسة قد حصلت الى جميعه ولو كان ذلك في غالب
رايه لم يتوضى منه واذا امر بشيء قد تغير ولا يعلم انه بغير
النجاسة لا باس بالوضوء لانه قد يتغير بطول المكث انتهى
وقد روي اعتبار خلوص النجاسة بخلوص الماء لنفسه
وبالتحريك على ما قدمت ذلك من عبارة الاصل والاملاء وقال
شمس الائمة المذهب الظاهر التحري والتفويض الى راي
المبتلى معتبرا بالتقدير فان غلب على الظن وصولها نجس
وان غلب عدم وصولها لم ينجس وهذا هو الاصح انتهى
وصححه في الغاية وغيرها ووجه اصحيته ان المعتبر
سريان النجاسة وهو يختلف باختلاف كثرتها وقلتها
فقد لا يسري كوزخمر الى طرفي عذير على نهاية ما يتحرر
وقال ركن الاسلام ابو الفضل عبد الرحمن القرماني
في شرح الايضاح كل ما تيقن حصول النجاسة فيه او

غلب على ظننا فانه لا يجوز الوضوء قليلا كان او كثيرا جاريا كان
او راكدا وانما اعتبر غلبة الظن لان مجرى اليقين في
وجوب العمل كما لو اخبر واحد بنجاسة الماء وجب العمل
به وان لم يفد اليقين وتفدست عبارة الرازي بهذا قال
الكرماني واما الماء اذا كان كثيرا لا يخلص بعضه الى بعض
اذا وقعت النجاسة في طرف منه جاز ان يتوضأ من الجانب
الاخر وروي عن ابي يوسف انه قال في الماء الجاري انه لا
ينجس الا بظهور النجاسة فيه واختلفت الروايات في
تحديد الكثير مراده ان عند ابي حنيفة ليكون له حكم
القلتين عند الشافعي بل المراد كثير يحتاج الى النظر
في خلوص النجاسة فيه والحكم المصحح عنه مصرح
واختلفت الروايات في الكثير والظاهر عند محمد انه
عشر في عشر والصحيح عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى
انه لم يوقت في ذلك شيء وانما هو موكول الى غلبة الظن
في خلوص النجاسة وروي عن ابي يوسف انه اعتبر الغدير
بالماء الجاري وقال لا ينجس الا بظهور النجاسة لان الضرورة
تقتضي العفو عن ذلك وقال الحاكم الشهيد في الكافي قال
ابو عصمة كان محمد بن الحسن يوقت في ذلك عشرة في عشرة
ثم رجع الى قول ابي حنيفة وقال لا اوقت فيه شيئا
انتهى فالحاصل ان ما لا يتحرى بنجس بوقوع النجاسة فيه
وان لم يتغير ولا يدري فيه بغلبة الظن الخلوص ولا بغيره
انتهى واما المصانع والغدران يعمل فيه بغلبة الظن
على الصحيح عند ابي حنيفة وما روي عن ابي يوسف
ان ما لا يخلص كالجاري لا ينجس الا بظهور النجاسة فيه
هو المختار عندي واري قول محمد مثله قال محمد في
كتاب الآثار اخبرنا ابو حنيفة قال حدثنا الهيثم بن ابي
الهيثم عن ابن عباس قال اربعة لا ينجسها شيء الجسد
والثوب والماء والارض قال محمد وبقول ذلك عندنا ان ذلك
اذا اعتراه القذر فغسل ذهب ذلك عنه فلم يحمل قذرا
وانما معناه في الماء اذا كان كثيرا او جاريا انه لم يحمل خبثا هذا في

الراكد

الراكد واما الجاري قال محمد في كتاب الاشربة في الاصل ولو
صب رجل خابية خمر في نهر مثل الفرات او اصغر منه ورجل
اسفل منه ممر به الخمر فلا باس بان يشرب من ذلك الماء الا ان
يجد فيه ريحها او طعمها فلا يحل له حينئذ لفظه وان كانوا
كلهم قالوا ورجل يتوضا الخ ما قدمنه عنهم وتقدم عن ابي
حنيفة في الجاهل يبول في الماء الجاري انه لا باس بالوضوء من
اسفل منه فصار الاتفاق على ان الجاري لا ينجس الا
بظهور النجاسة فيه اذا كانت غير مريئة واما المريئة فقال
الشيخ الامام ابو عبد الله محمد بن رمضان في كتابه
المسمى بالينابيع وقال ابو يوسف في ساقية صغيرة فيها
كلب ميت فسد عرضها فيجري الماء فوقه ولحقته انه لا
باس بالوضوء اسفل من الكلب وهذا هو المختار ايضا وتقدمت
التفاصيل في مثل هذا على قول ابي حنيفة فاستدلوا في كثير
من الكتب بقول ابي حنيفة لما قدمت بطلانه وقال الزاهدي
في احكام القرآن والذي نحتج به لقول اصحابنا قوله تعالى
وتحرم عليهم الخبائث والنجاسة لا محالة من الخبائث وقال انما
حرم عليكم الميتة وقال في الخمر رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه
وعن النبي صلى الله عليه وسلم بقبرين فقال انهما لا يعذبان
وما يعذبان في كبير اما احدهما فكان لا يستنزه من البول واما
الآخر كان يمشي بالنميمة فحرم الله هذه الاشياء نحرز منها
ولم يعرف بين اختلاطها وانفرادها بالماء فوجب تحريم استعمال
كل ما يتيقن فيه جزء من النجاسة ويكون جهة الحذر من طريق
النجاسة اولى من جهة الاباحة من طريق الماء المباح في الاصل بانه
متى اجتمع في شيء جهة الحذر والاباحة فجهة الحذر اولى الا ترى
ان الجارية بين رجلين لو كان لاحدهما فيها ما يه جزء وللآخر
جزء ولحدا من جهة الحذر فيها اولى من جهة الاباحة وانه غير
جائز لواحد منهما وطوها وايضا لا نعلم خلافا بين الفقهاء في سائر
المائعات اذا خالط اليسير من النجاسة كالبن والادهان

والخمر وغيرها ان حكم الخنزير في ذلك حكم الكلب والخنزير واتم يحذو على اكل
ذلك وشربه والدلالة من هذا الاصل على ما ذكرنا من وجهين
احدهما لزوم اجتناب النجاسات بالعموم الذي قدمنا في حال النجاسة
والانفراد والاخر ان حكم الخنزير وهو النجاسة كان اغلظ من
حكم الاباحة وهو الذي خالط الحد من الانبياء الطاهرة ولا فرق
في ذلك من ان يكون الذي خالط طاهرا ذكرا او غيره اذا كان في
عموم الراي والسنن شاملا له واذا كانت العلة وجود
النجاسة فيه وحظر استعمالها ويدل على صحة قولنا من جهة
السنة قوله عليه السلام لا يبولن احدكم في الماء الدائم ثم
يغتسل فيه من الجنابة وفي لفظ اخر لا يبولن احدكم في الما
الدائم ولا يغتسل فيه من جنابة ومعلوم ان البول القليل
في الماء الكثير لا يغير طعمه ولا لونه ولا ريحه وقد منع النبي
صلى الله عليه وسلم منه قال ويدل عليه قوله عليه السلام
اذا استيقظ احدكم من منامه فلا يغمس يده ثلاثا فانه لا يدري اين باتت يده فامر بغسل اليد
احتياطا من نجاسة اصابته من موضع الاستنجاء ومعلوم
ان مثلها اذا احالت الماء لتغيره ولونها نفسه لما كان الامر
بالاحتياط معنا وحكم النبي صلى الله عليه وسلم بنجاسة ولوغ
الكلب لعموم طهورا ان احدكم اذا ولغ الكلب فيه ان يغسل سبعا
وهو لا يغيره قلت تقدم ان هذا هو المعتمد عندي وان
ما سواه ملحق تقدم ثم قال وايضا العلم بوجود النجاسة
فيه كمشاهدتنا كما ان علمنا بوجودها في سائر المائعات
كمشاهدتنا هذا حاصل ما استدل به وهو اوسط مما في
كتب القوم وهو منتقض على من يرى ان الماء لا ينجس
الا بظهور النجاسة فيه قليلا كان او كثيرا وعلى هذا عموم
مذهب اصحاب الظاهر واستدلوا بقول ابي يوسف
بما تقدم من ان الضرورة تقتضي العفو واول يدل
عليه ما روى الدارقطني عن ثوبان قال قال رسول الله صلى الله عليه
وسلم

وسلم الماء طهور الا ما غلب على ريحه او طعمه وفيه
رشيد بن ابي سعد ورواه راشد بن سعد قال
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ينجس الما
الا ما غير طعمه او ريحه وهذا مرسل وصله رشيد
ابن ابي سعد عن معاوية بن صالح عن راشد بن
سعد عن ابي امامة الباهلي عن النبي صلى الله عليه
وسلم قال لا ينجس الماء شيء الا ما غير طعمه او ريحه
ورواه موقوفا على راشد بن سعد ابي عون
وحاصل ما فيه ضعف راشد بن سعد والارسال
وكلاهما غير مضر عندنا لان علما رضي الله عنهم
قد احتجوا بمن هو اضعف من رشد بن سعد
وعملوا بالمرسل والمنقطع على ان لرشد بن منابعا
عند البيهقي فقد اخرجه طريق عطية بن بقية
عن ابيه عن نور عن راشد بن سعد عن ابي امامة
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان الماء طاهر
الا ان يغير ريحه او طعمه او لونه بنجاسة تحدث
فيه ولصدره شاهد من حديث ابي سعيد الخدري
في بير بضاعة ولفظه الماء طهور لا ينجسه شيء قال
الترمذي حديث حسن وقد جوده ابو امامة وصححه
احمد وابن معين وابو محمد بن حزم وقال ابن القطان له طرق
حسن واورده من طريق سهل بن سعد وعلي عجزه
انعقد الاجماع نقله البيهقي في المعرفة عن الشافعي
وليس فيه تخصيص بجانب دون جانب ولا قام دليل
على اجتناب جانب الوقوع من غير تغيير ليحمل عليه
فان قلت ابو عاصم وابو يوسف لا يقولان بعمومه قلت
قد عارضه حديث لولوغ والاستدلال به بلفظ
طهور انا احدكم اذا ولغ الكلب فيه ان يغسله سبعا
لا كما ذكره صاحب البدايع وهذه رواية مسلم في صحيحه
وحديث المستيقظ فانهما بدلان على ان ما الاواني

ينجس وان لم يتغير فيبقى محمولا على ما الغدران والمصانع
وقد صرح الشافعي بان ما يبر بضاعة كان كبيرا والله
اعلم ويدل عليه ما رواه ابن ماجه عن جابر رضي الله عنه
قال كنا مع النبي صلى الله عليه وسلم في سفر فانتهينا
الى غدير فيه جيفة فكففنا وكف الناس حتى اتانا
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مالكم لا تستنقعون
فقلنا يا رسول الله هذه الجيفة فقال استنقعوا فان
الماء لا ينجسه شيء فاستنقعنا وارتوينا ورواه ابو يعلى
الموصلي من حديث ابي سعيد وفيه ارها جمل
يعني الجيفة وهذا كما ترى ليس فيه بيان اجتناب
جانب الجيفة ولو كانت لتوفرت الرعاوي على نقله
ويدل عليه ما اخرجه ابن ابي شيبة عن عكرمة
قال مر رسول الله صلى الله عليه وسلم بغدير فقالوا
يا رسول الله ان الكلاب تلغ فيه والسباع فقال رسول
الله صلى الله عليه وسلم للسبع ما اخذ في بطنه وللكلب
ما اخذ في بطنه فاشربوا وتوضوا قال فشربوا وتوضوا
واصحابنا رضي الله عنهم يحتجون بالمرسل قال الاخسيكثي
في منتخب الاصول انه فوق المسند ويدل عليه ما
اخرجه عبد الرزاق عن ابراهيم بن محمد الاسلمي عن داود
ابن حصين عن ابيه عن جابر قلت يا رسول انتوضا من
ما افضل الخمر قال ومما افضلته السباع كلها وابراهيم
يضعف الا ان محمد بن الحسن قد احتج به ورواه سابق
ورواه الشافعي من حديث ابن ابي ذيب من حديث ابن
ابو حبيبة عن داود وله شاهد من حديث ابي سعيد
رواه ابن ماجه واخرجه الدارقطني عن ابن عمر قال خرج
رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعض اسفاره فخرج
ليلا فمر واعلى رجل جالس عند مقراة له فقال ابن عمر
يا صاحب المقراة اولغت السباع الليلة في مقراتك فقال
له النبي صلى الله عليه وسلم يا صاحب المقراة لا تخبره هذا

فكلف

نكلف لها ما حملت في بطونها ولنا ما بقي شراب وطهور وطريق
الاستدلال بهما على نحو ما تقدم في حديث الماء طهور
ويدل عليه ما رواه ابن ابي شيبة عن عمر بن الخطاب
انه مر بحوض محبينه فقال استقوا منه فقالوا انه
ترده السباع الكلاب والحمير فقال لها ما حملت في بطونها
ولنا ما بقي فهو لنا شراب وطهور واخرجه من طريق اخر
عن عكرمة ان عمر بن الخطاب اتى على حوض من الحياض
فاراد ان يتوضا ويشرب فقال اهل الحوض انه يلغ
فيه الكلاب والسباع فقال عمر ان لها ما بلغت في
بطونها قال فشرب وتوضا وعن ام سلمة انها كانت
تمر بالغدير فيه الجعلان والبعر فيستقى لها منه فتوضا
وتشرب وقال ثنا ابن علية عن حبيب بن شهاب عن ابيه
انه سال اباهريرة عن سور الحوض ترده السباع وتشرب
منه الحمر فقال لا تحرم الماء شيء وهذا اسناد صحيح لاتصاله
وثقة رجاله فابن علية ثقة حافظ اشتهر من ان
يذكر اخرج له الشيخان محتجين به وحبيب بن شهاب
ابن مدلج قال ابن معين ثقة وقال النسائي ثقة وقال
احمد بن حنبل لا باس وذكره ابن حبان في مقامه وقد سمع
اباه وابو شهاب بن مدلج سمعه اباهريرة وابن عباس
وابا موسى قال ابو زرعة الرازي ثقة وقاله النسائي وذكره
ابن حبان في ثقاته وابو هريرة هو من حمالة من روى عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه قال لا يبولن احدكم في الماء الدائم الحديث
وقال ثنا ابن علية عن اسرايل عن الزبرقان قال نا كعب بن عبد
الله قال كنا مع حذيفة فانتهينا الى غدير فيه الميتة وتغتسل
فيه الحايض فقال الماء لا ينجس وقال نا وكيع عن الاعمش عن
ابن عمرو النهوائي عن ابن عباس قال الماء طهور لا ينجسه شيء
وقد تقدم تفسيره عن محمد بن الحسن في كتاب الآثار واخرج
عن الحسن في الجب يقطر فيه القطرة من الخمر او الدم قال يهراق
وعن طاووس انه كرهه فثبت ان ما الا اني تنجس بوقوع
النجاسة وان لم يتغير وما انغمر ان ونحوها لا ينجس الا بالتغير

سواكان الواقع فيه مرببا اوغير مربي فالجاري اولي وماكان
في غدير او مستنقع وهو لحن مما الاولى فهو ملحق بها
اذلا اثر للمحل والله اعلم فان قلت كم الحق ما القدر ان مع ما
ورد من تقديره شرعا بالقلتين وحديث القلتين قد صححه
ابن حبان وابن خزيمة والحاكم قلت من صححه اعتد بعض
طرقه ولم ينظر الى الفاظه ومفهومها اذ ليس وظيفة
المحدث والنظر في ذلك من وظيفة الفقيه اذ غرضه
بعد صحة الثبوت الفتوى والعمل بالمدلول وقد اعل حديث
القلتين من الجهتين وانا اورد ذلك مستعينا بالله فاقول
قال ابن عبد البر في كتاب التمهيد هذا حديث يرويه محمد
ابن اسحق والوليد بن كثير انه قال فيه عن عبد الله بن
عبد الله بن عمر عن ابيه يرفعه ومحمد بن اسحق يقول فيه عن
عن محمد بن جعفر بن الزبير عن عبد الله بن عبد الله بن
عمر عن ابيه مرفوعا ايضا فالوليد يجعله عن عبد الله بن
عبد الله ومحمد بن اسحق يجعله عن عبيد الله بن عبد
الله ورواه عاصم بن المنذر فاختلف عليه ايضا قال فيه
حماد بن سلمة اذا كان الماء قلتين او ثلاثا لم ينجسه شيء
وبعضهم يقول اذا كان قلتين لم يحمل الخبث وهذا لفظ
محتمل للتاويل ومثل هذا الاضطراب في الاسناد يوجب
التوقف عن القول بهذا الحديث على ان القلتين غير
معروفتين ومحال ان يتعبد الله عباده بما لا يعرفونه
انتهى قلت قد تكلف بعض الناس لدفع اضطراب السند
باحتمال ان يكون الحديث عند كل راو اختلف عليه من جميع
من اختلف عليه فيه لوروده عن بعض رواته الوجهين
جميعا لكن يبقى هنا شيء اخر وهو ما اشار اليه ابن عبد البر
ان القلتين غير معروفتين قال الدارقطني قال ابن عرفة
وسمعت هشيما يقول تفسير القلتين يعني الجرتين الكبار
وروى اسحاق بن راهويه ومن طريقه الدارقطني عن عاصم
ابن المنذر قال القلال الخوابي العظام وعاصم بن المنذر هو
راوي الحديث عن عبيد الله عن عبد الله بن عمر واخرج ابو قاسم

البغوي

البغوي عن مجاهد انه قال القلتان الجرتان واخرج عن
ابن اسحق راوي الحديث انه سئل القلتين فقال هذه
الجرار التي يسقى فيها الماء والدوارق وروى البيهقي
عن وكيع القلة الجرة وروى الشافعي عن ابن جريج
ان كل قلة تاخذ قلتين وشيا وفيه نحت اخر قال
الحافظ ابو العباس بن تيمية يشبه ان يكون الوليد
ابن كثير غلط في رفع الحديث ويدل على ان هذا انما
يتلقى عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم ان
هذا الفصل من الماء من الحلال والحرام من اعظم الامور
التي يحتاج الناس اليها في دينهم لحاجتهم الى الماء
في طهورهم وشرابهم والناس احوج الى الماء منهم
في سائر الاشياء ووقوع النجاسة فيه من الامور
الغالبة وابن عمر دائما يفتي الناس ويحدثهم عن
النبي صلى الله عليه وسلم والسنن التي رواها
معروفة عند اهل المدينة وغيرهم لا سيما عند
سالم ابنه ونافع مولاه ولا يعمل به مذهب احد
من اهل المدينة بل قولهم المستفيض عنهم مخالف
لهم ثم ذكر ان اسماعيل بن اسحاق القاضي روى
باسناده عن القاسم بن محمد بن ابي بكر الصديق
وسالم بن عبد الله بن عمر انهما سئلا عن الماء الذي
يجري عليه الدابة هل يشرب منه ويغتسل
وتغتسل فيه الثياب فقال لا ان الماء اذا كان لا يدنسه
ما وقع فيه فنرجو ان لا يكون به باس وروى ابن
وهب عن يونس عن ابن شهاب انه قال كل ما فيه
فضل عما يصيبه من الاذى حتى لا يغير ذلك طعمه
ولا ريحه ولا لونه طاهر يتوضا به قال وابن شهاب
من احص الناس سالم واعلم الناس بحديثه وحديث
ابيه وهذه فتياه وفتيا سالم وروى اسماعيل باسناده
عن داود بن ابي هند عن سعيد بن المسيب في هذه
الاية وانزلنا من السماء ماء طهورا قال انزل الله الماء طهورا

لا ينجسه شيء قال والاثار بذلك معروفة عن اهل
المدينة ولم يعرف احد من متقدميهم ولا متاخريهم
فرق بين الماء الذي ينجس ولا ينجس بقدر القلتين
فكيف يكون هذه سنة لرسول الله صلى الله عليه
وسلم من عموم البلوى بها ولا ينقلها عنه احد عن
اصحابه ولا التابعين لهم باحسان الا رواية مختلفة
مضطربة عن ابن عمر لم يعمل بها احد من اهل المدينة
ولا عمل بها اهل البصرة بل مذهب اهل البصرة ان
قليله وكثيره لا ينجس الا بالتغير ولا اهل الشام عملوا
به ولا اهل الكوفة وقال الخطابي رحمه الله تعالى يتحمله
هذا الموضع قلت وقد اخرجه الدارقطني من طريق الزهري
عند عبيد بن عبد الله بن عمر عن ابي هريرة وقال المحفوظ
عن ابن عباس عن محمد بن اسحق عن محمد بن جعفر عن
عبيد الله عن ابيه واخرجه من طريق عبد الوهاب
ابن عطا عن ابن اسحق عن الزهري عن سالم عن ابيه
وكان الحافظ لم يعتبر هذا للضعف وفيه ان جابرا
رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم فقال اذا بلغ الماء
اربعين قلة لا يحمل خبثا رواه الدارقطني قال وهم
القاسم العمري في اسناده وخالفه روح بن القاسم
وسفيان الثوري ومعمر بن راشد رووه عن ابن المنكدر
من قوله لم يجاوزه ثم اخرجه من طريق من تقدم ذكرهم
ورواه عن ابي هريرة بلفظ ان كان الماء اربعين قلة لم
تحمل خبثا وقد خالفه غير واحد فقالوا اربعين غربا
وظهر ما قال الحافظ الغرب والله اعلم فان قلت ليس
ان الطحاوي والرازي اجابا عن حديث بئر بضاعة
بانها كانت طريقا الى البساتين وروى ذلك الطحاوي
عن الواقدي قلت الواقدي ضعيف والعبرة لعموم اللفظ
لا لخصوص السبب والمحل ولئن جعلنا حديث بئر بضاعة
شاهدا لصدر حديث ثوبان وابي امامة والله اعلم
فان قلت ان الرازي قد قال واما قصة الغرير فجايز ان

يكون

يكون الجيفة في جانب منه فاباح عليه السلام الوضوء من
الجانب الاخر قلت اما لجواز ان يكون في جانب منه نجاسة
بل جاء ذلك في رواية ابن ابي شيبة واما انه اباح لهم
من جانب اخر فليس في الحديث ولو كان لتوفرت الدواعي
على نقله فلما لم يرو انا انه امرهم بجانب دون جانب
كان على اطلاقه فان قلت قال الرازي قوله الماء طهور
لا ينجسه شيء لا دلالة له فيه على جواز استعماله وانما
كلامنا في جواز استعماله بعد حلول النجاسة فيه فليس
يجوز الاعتراض به على موضع الخلاف لانا نقول ان الماء
طهور لا ينجسه شيء ومع ذلك لا يجوز استعماله اذا
حلت نجاسة ولم يقل النبي صلى الله عليه وسلم ان
الماء اذا وقعت فيه نجاسة فاستعملوه حتى تخبروا به
قلت هذا انما يتوجه سؤاله على من يقول بان الماء لا ينجس
بوقوع النجاسة فيه قليلا كان او كثيرا لانه يقول
تجوز استعمال الجانب الاخر ثم هو قاصر على لفظ حديث
بير بضاعة ولا يتوجه عليه لفظ حديث المغربين حيث
قال صلى الله عليه وسلم استقوا فان الماء لا ينجسه شيء
فان قلت ما الفرق بين الماء والمايعات التي قاس عليها
الرازي وان كان كلامه مع من ذكرت قلت الفرق من
جهة المعنى بعد ورود النص ان المايعات تصاب
بالاواني فلم يكن فيها ضرورة بخلاف الماء الغدران
ونحوها وقد علمت ان قوله علمنا بوجود النجاسة كمشاهدتنا
لها انما يتوجه على من زعموا مذهبا اصحاب الظاهر وعليه
مالك في القليل فان الزمنا به في ماء الغدران عارضناه
بالنص واما الماء المستعمل فهو كما اسقط فرض التطهير
عن عضو واستعمل على وجه القربة قال شمس الائمة
السرخسي وابو عبد الله الجرجاني لا خلاف بين الثلاثة
في هذا واختلف في صفته فروى الحسن بن زياد عن ابي
حنيفة رضي الله عنه ان مغلظ النجاسة وروى ابو يوسف

عنه ان مخففها وروى محمد عنه انه طاهر غير طهور وبه
يفتي مشايخ العراق كما تحققوا الخلاف فقالوا الطاهر غير
طهور عند اصحابنا وهو اختيار المحققين من مشايخ
ماوراء النهر قال القاضي ابو حازم ارجو ان رواية
التنجس لم تثبت وانما يأخذ الماء حكم الاستعمال بعد
انفصاله عن اعضاء المتطهر في الصحيح ولسنا
بصدد الوجوه في هذه الرسالة وانما المراد بيان
الاحكام فاذا عرفت ان الفتوى على طهارته فاعلم
انه اذا اختلط بالمطلق لا يفيده ما لم يغلب على
المطلق قال في البدايع في الكلام على حديث لا يبولن
احدكم في الماء الدائم لا يقال انه سبق لما فيه من اخراج
الماء عن ان يكون مطهرا من غير ضرورة وذلك حرام لانا
نقول الماء القليل انما يخرج عن كونه مطهرا باختلاط
غير المطهر به اذا كان غير المطهر غالبا كما الورد والزعفران
ونحو ذلك فاما اذا كان مغلوبا فلا وههنا انما المستعمل
ما يلاقي البدن ولا شك ان ذلك اقل من غير المستعمل
فلم يخرج به عن ان يكون مطهرا انتهى وقال في موضع
آخر فيمن وقع في البئر فان كان على بدنه نجاسة حكمية
بان كان محدثا او جنبا او حائضا او نفسا فعلى قول من
لا يجعل هذا المسافر لا يبتل شيئا لانه طهور وكذا على
قول من جعله مستعملا وجعل المستعمل طاهرا لان
غير المستعمل اكثر فلا تخرج عن كونه طهورا اما اذا لم
يكن المستعمل غالبا عليه كما لو صب اللبن في البئر بالاجماع
او بالوساوس بها عند محمد انتهى وقال في موضع ولو
اختلط الماء المستعمل بالماء القليل قال بعضهم لا يجوز
التوضي به وان قل فهذا فاسد اما عند محمد فلانه طاهر
لم يغلب على الماء المطلق فلا يغيره عن صفة الطهورية
كاللبن واما عندهما فلان القليل مما لا يمكن التحرز عنه
عفو ثم الكثير عند محمد ما يغلب على الماء المطلق وعندهما

ان يستبين

ان يستبين موضع الفطرة في الاناء انتهى وقد علمت ان الصحيح
المفتى به رواية محمد عن ابي حنيفة رحمهما الله تعالى
وقال محمد في كتاب الآثار بعد رواية حديث عايشة
ولا باس ان يغتسل الرجل مع المراة يدات قبله او
بدا قبلها اذا عرفت هذا لم يتاخر عن الحكم بصحة الوضوء
في الفساقي الموضوعة في المدارس عند عدم غلبة
الظن بغلبة الماء المستعمل او وقوع نجاسة في الصغار
منها فان قلت اذا تكرر الاستعمال هل يمنع ويجمع قلت
الظاهر اعتبار هذا المعنى التحرس تكليف بالظاهر قال
في المبتغى قوم يتوضون صفا على شط نهر جار وكذا
في الحوض كان ماء الحوض في ماء جار انتهى وقد روى
عن ابي شيبه عن الحسن في الجنب يدخل يده في الاناء
قبل ان يغسلها قال يتوضا ان شاء وعن سعيد بن
المسيب لا باس ان يغمس الجنب يده في الاناء قبل
ان يغسلها وعن عايشة بنت سعد قالت كان سعد
يامر الجاريه فتناوله الطهور من الحيض فتغمس يدها
فيه فيقال انها حايض فتقول ان حيضها ليست
في يدها وعن عامر قال كان اصحاب النبي صلى الله
عليه وسلم يدخلون ايديهم في الاناء وهم جنب والنسا
وهن حيض لا يرون بذلك باسا يعني قبل ان يغسلوها
وعن ابن عباس رضي الله عنهما في الرجل يغتسل من
الجنابة فينضح في اناية من غسله فقال لا باس به
وعن الحسن وابراهيم والزهري وابي جعفر وابن
سيرين نحوه فان قلت فما محل حديث لا يبولن احدكم
في الماء الدايم ولا يغتسل فيه من الجنابة قلت استدل
به الكرخي على عدم جواز التطهير بالمستعمل ولا يطابق
عمومه فروعهم المذكوره في الماء الكثير فيحمل على الكراهة
وبذلك اخبرها والحديث فاخرج ابن ابي شيبه عن جابر
ابن عبد الله قال كنا نستحب ان ناخذ من ماء الغدير

ويغتسل به ناحيته وما ذكر من الفروع مخالفا لهذا فبنا
على رواية النجاسة كغيرهم لو ادخل جنب او محدث او
حائض يده في الاناء قبل ان يغسلها فالقياس ان
يفسد الماء وفي الاستحسان لا يفسد للاحتياج
الى الاغتراف حتى لو ادخل رجله يفسد الماء لانعدام
الحاجة ولو ادخلها في البئر لم يفسد لانه لحتاج
الى نزح في البئر لطلب الدلو فجعل عفوا ولو ادخل في
الاناء او البئر لم يفسد لانه لحتاج الى ذلك في البئر
جسده سوى اليد والرجل افسده لانه لا حاجة
اليه وامثال هذه وقد سئلت عن مسايل واجوبتها
منقولة فلا باس بذكرها تتميما منها قال في البدايع
واما حوض الحمام الذي يخلص بعضه الى بعض اذا وقعت
فيه نجاسة روي عن ابي يوسف انه اذا كان الماء يجري
من الميزاب والناس يغترفون منه لا يصير نجسا وكذا
روي الحسن عن ابي حنيفة لانه بمنزلة الماء الجاري
وذكر في المنية اختلافا في اشتراط تدارك الغرف
لكن عن المتاخرين وفي كتب الفروع والحقوا بالجاري
حوض الحمام حتى لو ادخلت الفصعة النجسة او اليد
النجسة فيه لا يتنجس ويتوضا من الحوض الذي يخاف
فيه قذرا ولا ينتفه ولا يجب ان يسال وكذا اذا وجده
متغيرا ما لم يعلم انه من نجاسته وكذا البيدر اذا ابتلي
فيها الدلاء والجرار الدنسة بحملها الصغار والعبيد
الذين لا يعلمون الاحكام ويمسها الرستاقيون بالايدي
الدنسة ما لم يعلم بقينا النجاسة ولا باس بالتوضي
من حب موضع كوزه في نواحي الدار ويشرب منه ما
لم يعلم به قذر ويكره للرجل ان يستخلص لنفسه
اناء يتوضا منه ولا يتوضا منه غيره وذكر بعضهم انه
يكره استعمال ماسه الصغير وفيه تامل روى ابن
ابي شيبة عن مجاهد قال قلت للشعبي اكون بجوار مجمر

أحب اليك

احب اليك ان تتوضا منه او المطهرة التي يدخل الجزار يده
قال من المطهرة التي يدخل الجزار فيها يده وعن رجا قال
البرا بن عازب بال ثم جا الي مطهرة المسجد فتوضا منها
وعن ابن جريج قلت لعطا رايت رجلا يتوضا في ذلك الحوض
منكشفا فقال لا باس به قد جعله ابن عباس وقد علم
انه يتوضا منه الابيض والاسود وفي رواية وكان
ينسكب من وضوء الناس في جوفها وكانهم راو الحديث
المستيقظ خاص به او انه امر تعبدي على ان ابن
ابي شيبة قد روي عن ابن معاوية عن الاعمش
عن ابراهيم قال كان اصحاب عبد الله اذا ذكر
عندهم حديث ابي هريرة قالوا كيف يصنع ابو هريرة
بالمهراس التي بالمدينة والله سبحانه وتعالى اعلم
تمت المسالة الموسومة برفع الاشتباه عن
مسيالة المياه والله اعلم

رسالة فيها اجوبة عن بعض مسايل وقعت

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله وكفى وسلام على عباده الذين اصطفى وبعد
فان الفقير الي رحمة ربه الغني قاسم الحنفي يقول هذا
ذكر جوابي عن بعض مسايل وقعت منها ما الجواب
الحمد لله رب زدني علما ان كان عظم خنزير فانه يتجس
البير وتجب نزح ما فيها بعد اخراجه وان كان عظم
غير الخنزير فان كان عليه دم او دسم فانه يتجس
البير وان لم يكن عليه شي من ذلك لا يتجسها والله اعلم
ومنها في رجل اصاب ثوبه من النبيذ وصلى
فيه هل عليه اعادة اما لا الجواب ان كان ما اصابه
مسكرا او نقيع زبيب قد غلا واشتد وقذف
بالزبد وكان اقل من ربع ثوب اصابه فلا اعادة عليه
وان كان قدر الربع او اكثر فعليه الاعادة وان كان
ما اصابه منصف او معتق فاختار ابو يوسف ان

صلاته تامة قل ما اصابه او كثر وعلى قياس ما ذكر
خواهر زاده ان كان المنحوف حلوا فصلاته تامة وان
كان قد غلا واشتد فحكمه حكم المسكر المتقدم والله
اعلم ومنها اذا اصابوا في البئر فارة منتفخة وكانوا
قبل ذلك قد طحنوا وعجنوا من مائها هل يوكل الجواب
لا يوكل على قول ابي حنيفة وهو الصحيح والله اعلم
ومنها في رجل يمسح على خرقة على جراحة ببده
سقطت الخرقة عن الجراحة وهو في الصلاة مضى في
صلاته هل يجزيه الجواب ان كانت على حالة
وقت السقوط الخرقة مثل الحالة التي مسح فيها
اجزاته ولا يحتاج الى تجديد مسح وان كان يقدر على المسح
على الجراحة بغير خرقة لم تجز صلاته وعليه ان يمسح
الجراحة والله اعلم ومنها في رجل اخرس ادرك
بعض صلاة الامام وغاية البعض الجواب صلاته
فاسدة عند الامام رجاية عند ابي يوسف وقول ابي
حنيفة هو الصحيح والله اعلم ومنها في رجل
صلى الظهر فشك وهو في الصلاة انه على وضوء او لا
ماذا الفعل الجواب ان كان ذلك اول ما عرض له اعاد
الوضوء والصلاة وان كان يعرض له كثيرا مضى في صلاته
والله اعلم ومنها اني سئلت عما ذكر الزاهدي في شرح
القدوري انه اذا تعمد ترك الواجب او تاخيره لم
تجب عليه سجود السهو في شيئين ذكرها الاستاذ فخر
الاسلام البديع اذا ترك القعدة الاولى واذا شك في
في بعض صلاته تفكر عمدا حتى شغله ذلك عن تركن
ثم قال قلت له كيف تجب سجود السهو بالعمد قال
ذلك سجود العذر لا سجود السهو اما حصره ممنوع
بما ذكر في البنابيع انه لو اخر احدى سجدتي الركعة
الاولى الى اخر صلاته او ترك القعدة الاولى فانه تجب
عليه سجود السهو سواء كان عامدا او ساهيا ذكره الناطفي

مستشهد

مستشهدا في الاجناس انتهى فوافق في ترك القعدة
وزاد تاخير السجدة واما قول الناطفي في المحمد وقول البديع
ان هذا سجود العذر فما لم نعلم له اصلا في الرواية
ولا وجها في الدراية ويخالفه قوله في المحيط ولا يجب
بتركه او بتغييره عمدا لان السجدة شرعت جابرة
نظرا للمعذور لا للمتعمد ولما اتفقوا عليه من ان
سبب وجوبه ترك الواجب الاصلي او تغييره ساهيا
وكذا هو الذي تعتمد للفتوى والعمل قال ابو الليث
رحمه الله في كتاب النوازل سيل ابو نصر عن مسئلة
وردت عليه ما تقول رحمك وقعت علينا كتب اربعة
كتاب ابراهيم بن رستم ادب القاضي عن الخصاف كتاب
المجرد كتاب النوادر من جهت هشام هل تجوز لنا ان
نعتني منها اولا وهذه الكتب محمودة عندك قال ما
سمع عن اصحابنا فذلك علم مجيب مرغوب فيه مرضي
به واما الفتيا فاني لا ارى لاحد ان يفتي بشئ لا يفهمه
ولا يتحمل ثقال الناس فان كانت مسايل قد اشتهرت
وظهرت وانجلت عن اصحابنا رجوت ان يسع الاعتماد
عليها في النوازل انتهى واما ذكره من التفكر ففيه
تفصيل وخلاف وله صور مشهورة اما في التفصيل
فقال في البدايع واذا شك في شئ من صلاته فتفكر في
ذلك حتى استيقن فهو على وجهين اما ان شك في شئ
من هذه الصلاة التي هو فيها فتفكر في ذلك واما ان شك
في صلاة قبل هذه الصلاة فتفكر في تلك وهي هذه وكل
وجه على وجهين اما ان طال تفكره بان كان مقدار
ما يمكنه ان يودي فيه ركن من اركان الصلاة كالركوع
والسجود او لم يطل فان لم تطل فلا سهو عليه سواء
كان تفكره في غير هذه الصلاة او في هذه الصلاة لانه اذا
لم يطل لم يوجد سبب الوجوب وهو ترك واجب او
تاخيره او تغيير ركن او واجب عن وقته الاصلي لان القليل

مما لا يمكن التحرز عنه فكان عفوا دفعا للحرج واذا طال
تفكره فان كان تفكره في غير هذه الصلاة فلا سهو عليه
وان كان في هذه فلذلك في القياس وفي الاستحسان عليه
السهو وجه القياس ان الموجب للسهو تمكن النقصان
في الصلاة ولم يوجد كان الكلام فيما يذكر ان اداها فبقي
مجرد الفكر وانه لا يوجب السهو كالفكر القليل وكما لو
شك في صلاة اخرى وهو في هذه الصلاة ثم تذكر
انه اداها لا سهو عليه وان طال تفكره كذا هذا وجه
الاستحسان ان الفكر الطويل في هذه الصلاة مما
يوخر الاركان عن اداياها فيوجب تمكن النقصان
في الصلاة فلا بد من جبره بسجود السهو بخلاف
القكر القصير وبخلاف ما اذا شك في صلاة اخرى
وهو في هذه الصلاة لان الموجب للسجود في هذه الصلاة
سهو هذه الصلاة لا سهو صلاة اخرى انتهى وذكر هذا
في الذخيرة بزيادة بيان فقال واذا شك في صلاته ولم
ولم يدر ائلاثا صلى امار بعا وتفكر في ذلك تفكرا ثم
استيقن انه صلى ثلاث ركعات فان لم تطل تفكره
حتى لم يشغله تفكره عن اداركن بان يصلي وينفكر
فليس عليه سجود السهو لانه لم يوخر ركنا ولم يترك
واجبا ولم يوخر وان طال تفكره حتى شغله عن ركعة
او سجدة او يكون في ركوع او سجود فيطول في تفكره
وتغيير حاله بالتفكر فعليه سجود السهو استحسانا
وفي القياس لا سهو عليه لان تفكره ليس الا اطالة القيام
او الركوع او السجود وهذه الاذكار سنة وتاخير الاركان بسبب
اقامة السنة لا يوجب سجود السهو كما لا يوجب الاساءة
اذا كان عمدا وجه الاستحسان انه اخر واجبا او ركنا ساهيا
~~عن عمد~~ لا بسبب اقامة السنة بل بسبب التفكر وليس
التفكر من اعمال الصلاة فيلزمه سجود السهو كما لو زاد
ركوعا او سجودا في صلاته بخلاف ما اذا طال الركوع او السجود

او القيام

او القيام ساهيا حيث لا يلزمه سجود السهو لان التاخير حصل
بفعل هو من افعال الصلاة وذلك سنة اذا لم يكن واجبا
وتاخير الركن او الواجب متى كان بسبب اقامة فعل من افعال
الصلاة ساهيا لا يوجب سجدتي السهو انتهى واما الاختلاف
فقال ابو نصر الصفار هذا كله اذا كان التفكر يمنعه عن التسبيح
اما اذا كان لا يمنعه عن التسبيح بان كان يسبح ويتفكر ويقرا
لا يلزمه سجود السهو في الاحوال كلها وخالف شمس الائمة
فقال ما قال في الكتاب وان شغله تفكره ليس يريد به
انه شغله التفكر عن ركن او واجب فان كان يوجب سجدتي
السهو بالاجماع ولكن اراد به شغل قلبه بعد ان يكون
جوارحه مشغولة باداء الاركان على نحو ما بينا في المسيلة
المتقدمة انتهى ويوافق الاول ما ذكر في غريب الرواية عن
التلجي في نوادره عن ابي حنيفة ان من شك في صلاته فاطال
تفكره ان كان ذلك في قيامه او ركوعه او سجوده او قومته او قعدته
الاخيرة لا سهو عليه وان كان في جلوسه بين السجدتين فعليه
السهو لان له ان يطيل اللبث في جميع ما ذكرنا الا فيما بين السجدتين
والقعود في وسط الصلاة ويوافق الثاني تعليل المسيلة وبه
تخريج الجواب عن هذا التعليل والله اعلم ومنه قوله وان كان
تفكره في غير هذه الصلاة الخ جعله في المحيط بعض روايات
فقال شك في صلاة صلاها قبل ذلك فتفكر فطال تفكره ذكر
في بعض الروايات لا سجدة عليه لانه لم يشك عن هذه الصلاة
لانه لم يبق شيا من افعال هذه الصلاة فلا تلزمه السجدة
وان اخر فعلا كسهو عن امر من امور الدنيا فتفكر حتى اخر ركنا
او واجبا وفي بعض الروايات انه يلزمه السهو لان هذا السهو
اخر ركنا او واجبا فتمكن النقص في صلاته كما تمكن بالسهو في
فعل من افعال هذه الصلاة بخلاف السهو في اعمال الدنيا
لانه لم يجب عليه حفظها في الصلوات اما يجب عليه حفظ اعمال
هذه الصلاة انتهى وهذا ترجيح بخلاف ما في البدايع والذخيرة
والله اعلم اما صورة المشهورة ففي فتاوى قاضيخان ولو افتتح
الصلاة ثم شك انه هل كبر للافتتاح ثم تذكر انه كان كبر ان شغله

التفكر عن اداء شئ من الصلاة كان عليه السهو والافلا وفي الذخيرة
شك في حال القيام او بعده انه هل كبر للافتتاح امر لا وطال
تفكره فيه فعلم انه قد كبر فبنا اوظن انه لم يكبر فكبر وقرا
بناء عليه فعليه سجدتا السهو وفي الظهيرية المصلي اذا فرغ
من القراة وناتي وتفكر اي سورة يقرا او مكث مقدار ما يودي
ركنا فعليه السهو وفي فتاوى خان ولو شك في ركوعه وسجوده
وطال تفكره كان عليه السهو وهذا يوافق ما قال شمس الائمة
وقد قدمناه عن قريب الرواية وان كان في جلوسه بين السجدتين
فعليه السهو وفي البدايع ثم لا فرق بينهما اذا شك في خلال
صلاته فتفكر حتى استيقن وبينما اذا شك في اخرها بعدما
قعد قدر التشهد الاخير ثم استيقن في حق وجوب
السجدة لانه اخر الواجب وهو السلام وكذا لا فرق بينه وبينما
اذا سبقه الحدث في الصلاة فذهب الوضوء فشك انه صلى
ثلاثا او اربعا وشغله ذلك عن وضوئه ساعة ثم استيقن
فاتم وضوءه او شك بعد الوضوء قبل ان يعود الى الصلاة فتفكر
ساعة ثم استيقن فاتم وضوءه او شك بعد الوضوء قبل
ان يعود الى الصلاة فتفكر ساعة ثم استيقن حتى تجب
عليه سجود السهو في الحالين اذا طال تفكره لانه في حرمة
الصلاة وان كان غير مؤد لها والله اعلم ومنها المسبوق
اذا سلم الامام ساهيا هل تبطل صلاته فاجبت انها
لا تبطل بل يبني على ما مضى فقيل ان بعض من ينسب
الى الفقه قال انه تبطل صلاته وان هذا حكم الناس عنه
غافلون والله قياس مسايل ذكرها فقلت هذا مما لا يعرفه
في هذا المذهب وهاك النقل بها قلت قال الامام الكرخي
في الكرخي في المختصر وان سلم المسبوق حين سلم الامام
ساهيا فانه يبني على صلاته وعليه سجدتا السهو
لانه سلم وقد خرج من صلاته وقال في الايضاح وان
سلم يعني المسبوق ساهيا حين سلم الامام بنى على
صلاته وعليه سجود السهو لان سلام الساهي لا يخرجه
من الصلاة لانه من جنس ما شرع في الصلاة وقال في

البدايع

البدايع ثم المسبوق انما يتابع الامام في السهو دون السلام
فان سلم مع الامام فان كان ذاكرا لما عليه من القضا فسدت
صلاته لانه سلام عمد وان لم يكن ذاكرا لم تفسد لانه
سلام سهو فلا تخرجه عن الصلاة وعليه بلزمه سجود
سهو لاجل سلامه ينظر ان سلم قبل تسليم الامام
او معه لا يلزمه لان سهوه سهو مقتد وسهو المقتدي
متعطل وان سلم بعد تسليم الامام يلزمه لان
سهوه سهو منفرد فيقضي ما فاته ثم يسجد للسهو
في اخر صلاته انتهى وقال في المحيط ولو سلم المسبوق
ان كان عامدا تفسد صلاته وان كان ساهيا ان سلم
مع الامام لا يلزمه السجود لانه مقتد به وان سلم بعده
يلزمه لانه منفرد انتهى وقال في الذخيرة المسبوق بركعة
اذا سلم مع الامام ساهيا لا يلزمه سجود السهو لانه
مقتد بعد وان سلم بعد الامام كان عليه لانه منفرد
وقال في البدايع يتابع الامام ولا يسلم معه ولو سلم
معه ان كان ذاكرا لما عليه من القضا فسدت صلاته
وان كان ناسيا لم تفسد وقال في شرح المجمع لابن فرشته
ولو سلم المسبوق ان كان عامدا تفسد صلاته وان
كان ساهيا ان سلم مع الامام لا يلزمه السجود لانه
مقتد به وان سلم بعده يلزمه لانه منفرد فهذا نقل
ارباب المذهب من الصدر الاول منهم والي هلم جرا على
ما اجبت ولله الحمد فلا يلتفت الى قول لا رواية له ولا
دراية والله اعلم ومنها اذا قرأ جماعة آية
السجدة وسمعها بعضهم من بعض فاجبت بانه
تجب سجدة واحدة على كل واحد لاتحاد المجلس واورد
على باب التداخل يكون في السبب الواحد اذا تكرر
وهنا السبب مختلف فكان هنا كما لو اقرأ الانسان بالبراءة
والاخرى نائبر ولعبده بالعتق في مجلسين واحد فانه لا
يجمع فاجبت بان هذه الاسباب لما اتحد سببها كان
الثاني موكدا بخلاف ما ذكر بدليل عليه قوله في البدايع

ولو اجتمع سببا الوجوب وهما التلاوة والسماع بان تلى اية
السجدة ثم سمعها او سمعها ثم تلاها او تكرر احدهما
فالاصل ان السجدة لا تتكرر وجوبها الا باحد امور ثلاثة
اما باختلاف المجلس او التلاوة او السماع وقولهم
روى ان جبريل عليه السلام كان ينزل بالوحي فيقرا
اية السجدة على رسول الله صلى الله عليه وسلم
كان يسمع ويتلقن ثم يقرا على الصحابة وكان لا
يسجد الا مرة واحدة والله اعلم ومنها رجل
معه سطل ما يشرب منه الناس يوم الجمعة والامام
يخطب الجواب قلت روى المعلى عن ابي يوسف
عن ابي حنيفة اكره شرب الماء والامام يخطب يوم
الجمعة والله اعلم ومنها رجل اجر دارا من رجل
بالف درهم فحال الحول بعد ذلك بايام يسيرة ولكل
من الموجر والمستاجر مال تجب فيه الزكاة فماذا عليهما
الجواب ان كان الموجر قد قبض الالف فزكاتها
عليه وان لم يكن قبض فعليه بقدر ما يسكن المستاجر
والله اعلم ومنها رجل له ثلاثمائة تدحال عليها
الحول فخالطها خمسمائة ثم ضاع من المخالطة خمسمائة
الجواب تجب عليه خمسة عشر درهما وربع نصف
ثمن درهم لان الرواية ان يقسم ما ضاع على كل المال
فما اصاب الثلاثمائة يهدر وما اصاب الباقي تزكى
والله اعلم ومنها في رجل صائم قال لها اخر امراته
طالق ان لم يفطر هل يسعه ان لا يفطر ويطلق امراة
الرجل الجواب ان كان صائما عن قضاء رمضان وسعه
ان لا يفطر وان كان صائما متطوعا فيفطر والله اعلم
ومنها ما معنى قولهم وبكرة التقبيل الفاحش
الجواب هو ان يمص شفة المراة والله اعلم تمت
السجدات ببيان السهو في السجدات قال رحمه
الله تعالى هذا تعليق وضعته ببيان السهو في
السجدات حسب بعض الراغبين من السادات علمه
الله

الله ما لم يعلم ونفصله بما نعلم ومسايله على فسمين
الاول فيما اذا علم عدد السجدات التي سهي عنها وعلم
محلها من الصلاة والثاني فيما اذا علم عددها ولم يدر محلها
اذا علمت هذا فنقول اذا تذكر انه اذا ترك سجدة من الركعة
الاولى من صلاة الفجر سواء كانت السجدة الاولى او الثانية
على تقدير او في زعمه فانه يسجدها بنية القضاء ويتشهد
ويسلم ويسجد للسهو على ما عرف لانه اتى باكثر افعال
الصلاة ولا يقلب فالكن القضاء وليس الترتيب بين السجدتين
بفرض فلذا يصح القضاء ولو تذكر انه ترك سجدة من الركعة
الثانية سجدها واتم كما مر ولو تذكر انه ترك سجدة في الركعة
الاولى يصلي ركعة ويتشهد ويسلم ويسجد للسهو لانه
لما قرأ وركع في الاولى حصل هذا الركوع في محله ويوقف
على ان يتقيد بالسجود فلما قام وقرأ وركع وقع هذا
تكرارا ولا يعتد به ولا يفسد لانه من جنس الصلاة
فاما سجد يفسد به الركوع الاول فلم يكن مصليا سوى
ركعة واحدة فلذا قلنا يضم اليها اخرى الى اخر ما ذكرنا
ولو تذكر انه ترك سجدة في الركعة الثانية سجدها واتم
كما مر ولو تذكر انه ترك سجدة من الاولى وسجد في الثانية
سجد ثلاث سجدات ينوي بالاولى القضاء ويتم كما مر وعكس
هذه سجد سجدة ويصلي ركعة ويتم ولو تذكر انه لم يسجد
شيأ في الركعتين سجد سجدتين ثم يقوم فيصلي ركعة
اخرى ويتم للوجه الذي ذكرناه ولو تذكر انه ترك سجدة
من اول الظهر اوثانيتها اوثالثتها اورابعتها سجدها واتم
وينوي القضاء فيما سوى الرابعة ولو تذكر انه ترك من الاولى
سجدة ومن الثانية سجدة سجدهما بنية القضاء ولو تذكر
انه ترك سجدة من الاولى وسجدة من الثانية وسجدة من
الثالثة سجد ثلاث سجدات بنية القضاء ولو تذكر انه
ترك اربع سجدات من كل ركعة سجدة سجد اربعا ينوي
القضاء في ثلاث لانهن فوايت والقضاء ينادي الاداء بنية

المعينة بخلاف الرابعة لانها في محلها فعلم ان الركعة تتقيد
بسجدة وان السجدة انما تتغير وابنة عن محلها ان تخلل بينها
وبين محلها ركعة تامة لان ما دون الركعة تحتمل الرفض فيرتفض
وتلحق بمحلها ولو تذكر انه ترك سجدتي اولي الظهر قام فصلي
ركعة واتم ولو تذكر انه ترك سجدة اولي الظهر وسجدة من الثانية
او عكسه سجد سجدة ثم قام فصلي ركعة ولو تذكر انه ترك
سجدات الشفع الاولي قام وصلي واتم ولو تذكر انه ترك
سجدات الشفع الاول واحدة من الثالثة او واحدة من
الاولي وسجدات الثانية والثالثة او واحدة من الثانية
وسجدات الاولي والثالثة سجد سجدة وصلي ركعتين
ولو تذكر انه ترك سجدات ثلاث ركعات صلي ركعة وتشهد
ثم صلي ركعتين واتم ولو تذكر انه ترك سجدة في الاخيرة فقط
سجد اخري ثم قام فصلي ركعة وتشهد ثم صلي ركعتين
واتم وكذا لو تذكر انه سجد في الاولي سجدة واحدة ولم يسجد
فيما علاها وكذا لو تذكر لو تذكر انه سجد في الثانية او الثالثة
ولو تذكر انه ترك جميع السجدات في جميع الركعات سجد
سجدتين ثم يصلي ركعة ثم يتشهد ثم يصلي ركعتين
ويتم العصر والمغرب والعشائي هذا سوا القسم الثاني
لو تذكر انه ترك سجدة من الفجر ولم يدر محلها سجد سجدة
ينوي بها ما عليه لاحتمال انه تركها من الاولي ويتشهد
ويسلم ويسجد للسهو مما علم ولو تذكر انه ترك سجدتين
سجد سجدتين او لاحتمال انه تركها من الركعتين ويقعد
قدر التشهد لاحتمال انهما من الثانية ثم يقوم ويصلي ركعة
لاحتمال انهما من الاولي ثم يتم وان تذكر انه ترك ثلاث
سجدات فيسجد ثلاث سجدات ينوي بواحدة وقضا
ما عليه لاحتمال انه ترك واحدة من الاولي وسجدتي الثانية
ويتشهد لهذا الاحتمال ثم يقوم ويصلي ركعة لاحتمال
انه ترك سجدتي الاولي وواحدة من الثانية ثم يتشهد
ويسلم ويسجد للسهو ولو تذكر انه ترك سجدة من الموزع

سجدها

سجدها ينوي ما عليه ولو تذكر انه ترك سجدتين بسجدة
سجدتين وينشهد لاحتمال انهما من ركعتين او من
الاخيرة ثم يقوم فيصلي ركعة لاحتمال انها من ركعة غيرها
ولو تذكر انه ترك منها ثلاث سجدات سجد ثلاثا ينوي
بها ما عليه وينشهد لاحتمال انه ترك على الولاء واحدة من
الثانية واثنتين من الثالثة ولاحتمال انه ترك من كل
ركعة سجدة وصلى ركعة لاحتمال ان يكون ترك واحده
من الاولى وسجد في الثانية فيكون قد تقيدت الاولى
بالسجدة ووقع ركوع الثانية في غير محله ووقع ركوع
الثالثة مكررا فيقيد الركوع الثاني بسجود الاخيرة
فلذا قلنا ينشهد ويصلي ركعة لاحتمال انه ترك سجود
الاولى وواحدة من الثانية فيكون ركوع الاولى حصل في
محله وركوع الثانية مكررا فيقيد ركوع الاولى بالسجدة
في الثانية ولا يختلف الحال ولو تذكر انه ترك اربع سجدات
سجد سجدتين ولا يقعد ويصلي ركعتين ويقعد بينهما
ويحتمل انه اتى بهما في ركعتين فعليه سجدتان وركعة الا
ان الركعة داخلة في الركعتين ولو تذكر انه ترك خمسا
سجد سجدة ينوي بها عن الركعة التي قيدها بالسجدة
ثم يصلي ركعتين يقعد بينهما لانه اتى بسجدة فيحتمل
انها من الاولى فتتقيد بها ولا تلغو فلذا يسجد سجدة
ثم يصلي ركعتين يقعد بينهما ويحتمل من الثانية
فيكون ركوع الاولى معتدا به وركوع الثانية مكررا
فتتقيد الاولى بالسجدة التي في الثانية فلم يكن صلى سوى
ركعة بسجدة فلذا يسجد سجدة ثم يصلي ركعتين كما
ذكرنا ويحتمل انها من الاخيرة فلا يختلف الحال ولو تذكر
انه ترك من الظهر سجدة سجدها ينوي بها ما عليه
لاحتمال انها من ركعتين غير الاخيرة فلو تذكر انه
ترك سجدتين سجدهما ينوي ما عليه لاحتمال انها من ركعتين
وان كانتا من الاخيرة فلا يضره النية ثم يصلي ركعة لاحتمال

انها من ركعة واحدة غير الاخيرة ولو تذكر انه ترك ثلاث
سجدات سجد ثلاثا ينوي بها ما عليه لاحتمال انها
من ثلاث ركعات او من الثالثة او واحده وسجد تا
الرابعة ثم يقعد قدر التشهد بهذا الاحتمال ثم
يصلي ركعة لاحتمال انه ترك واحدة من ركعة وثنتين
من ركعة ولو تذكر انه ترك اربعا سجد اربعا ويقعد
قدر التشهد ويختلف حال لاحتمال انه ترك من كل
ركعة سجدة ثم يصلي ركعتين ويقعد قدر التشهد
ولا يختلف الحال لو كان ترك سجدتي الاولى وواحدة
من الثانية وواحدة من الثالثة او واحدة من الاولى
وسجدتي الثانية وواحدة من الثالثة او الرابعة
او واحدة من الاولى وسجدتي الثالثة وواحدة من
الرابعة او واحدة من الاولى وواحدة من الثانية
او الثالثة وسجدتي الرابعة ولو تذكر انه ترك خمسا
سجد ثلاثا ولا يقعد بعدها لان القعدة تردد
بين السنة والبدعة وما كان كذلك فسبيله الترك
بيانه انه اتى بثلاث سجدات فيحتمل انه سجد سجدتي
الركعة الاولى وسجدتي الثانية سجدة واحدة او العكس
فتكون القعدة سنة ويحتمل انه سجد في ثلاث ركعات
فتكون القعدة بدعة ثم يصلي ركعتين لاحتمال الاولى
ويقعد بينهما قدر التشهد للاحتمال الثاني وان تذكر
انه ترك سنتا سجد سجدتين ثم يصلي ركعتين ويقعد
قدر التشهد ثم يصلي ركعة ثالثة ويقعد ويسلم
لانه اتى بسجدتين فان كان اتى بهما في ركعتين فعليه
سجدتان وركعتان او في ركعة فعليه ثلاث ركعات
فيجمع بينهما وان تذكر انه ترك سبقا سجد سجدة
ينوي بها ما عليه من الركعة التي سجد فيها ثم يصلي
ركعة ويقعد قدر التشهد ثم يسلم ركعتين ولا يتصور
لنا ان نترك ثمانيا لانه لا يدري محلها وفي الباب فروع اخر

يعرف من

يعرف من هذا بادني تامل والله الموفق **احكام الفارة اذا وقعت في الزيت ونحوه** قال رحمه الله قد سالني بعض المشتغلين عن الفارة اذا ماتت في الزيت ونحوه فقلت عن علمائنا رحمهم الله تعالى ينتجس فلا يوكل ويباع او ينتفع به في غير الاكل هكذا وردت عنهم اطلاقات لم يذكر معها مفسد بمقدار وروي عنهم ان المايع كالماء في القلة والكثرة قال شيخنا في شرح الهداية يعني كل مقدار لو كان ماء ينجس واذا كان غيره ينجس انتهى وقول علمائنا في الماء القليل كما الاواني والحياض الصغيرة تنجس بمجاورة النجاسة وان قلت تغيرا ولم يتغيرا وان ما الغدران والمصانع والحياض الكبيرة ينجس منه ما غلب على ظن المبتلي به وصول النجاسة اليه وروي اعتبار بالحركة مما تحرك لحد طرفيه تتحرك بالاخر فهو مما اتصل بالنجاسة الى طرفه وما لا فلا واختلف في الحركة بماذا هي فقيل بالغسل وقيل بالوضوء وقيل بغسل اليد ورجح الوسط وروي عن محمد اعتبار ذراع بالمساحة وصححه اثنا عشر في عشر وروي عن ابي يوسف ان ما لا يتحرك احد طرفيه بتحرك الاخر كثير لا ينجس الا بالتغير قال القدوري في التقريب قال يعقوب في المصانع يكون فيها الجيفة وهي لا يتحرك طرف منها بتحريك الطرف الاخر جاز الوضوء منها الا ان يرى اثر الجيفة وكذا الماء الجاري وقال الشيخ ابو عبد الله محمد بن رستم في كتابه المسمى بالينابيع قال ابو يوسف في سانية صغيرة فيها كلب ميت قد سد عرضها فتجري الماء فوقه وتحته انه لا باس بالوضوء من اسفل الكلب انتهى وهذا اختيار لصحة دليله وتوافق فروعه بخلاف غيره والله اعلم واذا تنجس الدهن روي عن ابي يوسف انه اذا جعل في اناء ثم صب عليه الماء فلما علا الدهن رفع بشيء ثم يفعل هكذا ثلاثا فيطهر وبهذا يفتى فلو تنجس هذا ولم يفعل جاز الانتفاع به نجسا في غير الاكل ولو باع

جاز البيع فان كان المشتري عالما بذلك فلا خيار له والا فله
الخيار ولو اخذ صابونا كان الصابون ظاهرا على قياس
قول محمد في طهارة النجس اذا استعمل وبه يفتى وهذه
عبارات علمائنا رحمهم الله في ذلك اوردها تبركا بها وردا
على من يبتعد ذلك مما لا عاصم له قال الشيخ الامام العالم
العلامة ابو الحسن عبد الله بن الحسن الكرخي في كتابه
المسمى بالمختصر وما وقع في الماء الذي يكون في الاواني
مما له دفق سايل وهو مما لا يعيش في المائعات فيها فسبيله
سبيل النجاسة المائعة في تنجس الماء على الماء ثلاثا
فان كان الذي مات فيه شيء غير الماء فان كان جامدا القي
وما حوله وان كان مما يتجافى وارتفق كله وغسل الاناء
ثلاثا ولا باس ان ينتفع بالجامد الملقى والمائع من ذلك في
الاستصباح به والانتفاع به من غير ان ياكل ذلك او ياكل
ما يقع فيه انتهى وقال الشيخ الامام العالم العلامة ابو
عبد الله محمد بن ترمضان في كتابه المسمى بالينابيع في
معرفة الاصول والتفاريع وروي عن ابي يوسف في دهن
اصابته النجاسة فانه يجعل في اناء ويصب عليه الماء فيعلو
الدهن على الماء يرفعه بشيء ثم افعل ذلك ثلاث مرات
يطهر في المرة الثالثة ولو ان فارة ماتت في السمن ان كان
السمن جامدا يقور ما حوله ويوكل الباقي وان كان مائعا
لم يوكل وينتفع به في غير الاكل كالاستصباح ودبغ
الجلود وغيرها وله ان يبتاع ويبين ما فيه من العيب
فان لم يبين ذلك فالمشتري بالخيار ان شاء رده على البايع
وان شاء امسكه والجامد ما اذا اقور بقي المقور على حاله
وان لم يبق المقور على حاله فهو مائع ولو ان دنا من خمر
وقعت فيه فارة وماتت ثم اخرجت الفارة وصار الخمر
خلا قال بعضهم يحل اكله وان تفسخت لاجل هذا القول
اصبح وقال نصير سالت شدادا عن حوض فيه عصير مقداره
عشرة في عشرة قبال انسان فيه فقال هو كالجاري يفسده

ما يفسد

مايفسد الماء وقال الشيخ الامام شمس الدين الحلواني في
كتابه المسمى بدرر البحار ولا يطهر يعني ابا يوسف ما استعمل
بالنار ونحوها وطهره يعني محمد فقوي معنى وهو المفتى
به وقال الامام القدوري في كتابه المسمى بالتقريب
وذكر الطحاوي عن اصحابنا في النجاسة اذا احترقت
طهرت ولم نحك خلافا وذكر ابن رستم الخلاف
قال يطهر عند محمد وعند يعقوب لا يطهر وذكر
ابن شجاع عن ابي يوسف روايتين وظاهر مذهب
الامام يقول محمد وعلى هذا الخلاف الخنزير
اذا وقع في الملاحة فصار ملحا والجلالة اذا ذبحت
فانقلبت وصارت ارضا وقال في المحصر احترق
الروث فصار رمادا او وقعت العذرة في البئر
فصارت عرورا كعرور الرماد حماة او الجمار في المملحة
وصار بعض الرماد ملحا طهر عند محمد خلافا ليعقوب
وعلى قول محمد نزعوا الحكم بطهارة صابون صنع
من زيت نجس وذكره السغناقي في شرح الهداية
قال وكثير من المشايخ اختاروا قول محمد وهو
المختار انتهى قلت وجعله شيخ الاسلام ابن تيمية
اصح قولي العلماء واختاره ابو محمد بن حزم وانتصر
له والله الموفق واما مذهب مالك فقال ابن الحاجب
وفي قليل النجاسة في كثير الطعام المائع قولان قال
الشيخ خليل في شرحه اي وفي تاثير قليل النجاسة
قولان التاثير كالماء والتاثير لان الماء مزيلة بتطهير العين
الباقي والمشهور التاثير قال ابن دقيق العيد ولو فرق
بين ما يعسر الاحتراز عنه كروث الفارة فيعفى
وبين ما لا يعسر كبول ابن ادم فينجس لما بعد ويفهم من
قوله قليل ان النجاسة لو كانت كثيرة افسدت وان كان
الطعام كثيرا واما الجامد كالعسل والسمن الجامدين
فينجس ما مرت به خاصة قليلة او كثيرة تلقي وما

وما حولها بطول مكثها وقصره قال ابن الحاجب وفي استعمال
النجس لغير الاكل كالوقود وعلف الدواب والنحل
قولان قال الشيخ خليل والمشهور من القولين الجواز
والوقود ومقيد بغير المساجد قال ابن الحاجب
وفي طهارة الزيت النجس ونحوه قولان قال الشيخ خليل
قال ابن بشير المشهور في ذلك كله لانه لا يطهر وقال
ابن الحاجب وهما جاريان في كل نجاسة تغيرت
اعراضها كرماد الميتة يعني القولين المتقدمين
في لبن الجلالة جريان فيما ذكر ويرجح غيره عدم الطهارة
واما مذهب احمد بن حنبل فقال الزركشي في
شرح الخرقي اذا وقعت النجاسة في مايع ففي احد الروايات
انه ينجس قل او كثر وهي اختيار عامة الاصحاب الثانية
حكم الماء حكم المايع اختارها ابو العباس الثالثة
ما اصله الماء كالخل ونحوه حكمه حكم الماء وما لا فلا وقال
في الزيت النجس وجواز الاستصباح به في اشهر الروايتين
وهي اختيار الخرقي والثانية لا يجوز وضح احمد من دهن
الجلود به ولا تحل اكله ولا بيعه هو المشهور المجزوم به
عند عامة الاصحاب وعنه رواية انه يجوز بيعه لكافر
يعلم نجاسته وخرج ابو الخطاب وغيره قولا بجواز
بيعه مطلقا من رواية الاستصباح لانه اذا امتنع
به وخرج ابو البركات ذلك على القول بتطهيره بالغسل
لانه اذا كالثوب المتنجس وهذا اصح الا انه بناء على ضعيف
انتهى قال الشيخ العلامه ابن مفلح الحنبلي في كتابه
المسمى بالفروع ولا باستحالة ذي اراى لا يطهر شيء باستحالة
ونار وعنه بل بقي عن الامام احمد رواية اخرى انه يطهر
بالاستحالة والنار قال وعليها يتخرج عمل زيت نجس
صابونا ونحوه انتهى فقد علمت ان عن الامام مالك
واحمد كقولنا وانما الاختلاف في ترجيح احد القولين
وهنا انا اذكر لك ما حضرني من الادلة على محل النزاع والله

ولي الاعانة

ولي الاعانة روي الطحاوي في السكل والحاكم في المستدرك
عن ابي هريرة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا
وقعت الفارة في السمن فان كان جامدا فالقوها وما
حولها وان كان ذايبا فاستصبحوا او فانتفعوا به قال
قال الحاكم صحيح على ما شرطهما وقال الامام الحافظ ابو بكر
ابن ابي شيبه في مصنفه حدثنا عبد الوهاب الثقفي
عن برد عن مكحول ان فارة وقعت في زيت فسالوا
النبي صلى الله عليه وسلم قال استصبحوا به ولا
تاكلوه وكان مكحول يقول اذا وقعت في السمن وكان
جامدا القي وما حوله واكل ما سوى ذلك وان كان
ذايبا ما يوكل منه شيء وهذا حديث مرسل والمرسل
عندنا حجة وكذلك عند مالك ورواية عن احمد وقد
بينت ارجحية القول بقبول المرسل في مقدمة
شرح العقد روي ونزهة الرايض فليطلبه ثمة من
اراد الوقوف عليه ومن يرد المرسل يقبله اذا جا
موصولا من طريق اخرى وهذا كذلك فان طريق
الطحاوي والحاكم غير هذه فانها من عبد الواحد
ابن زياد عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب
عن ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم ادهنوا به
الارم قال ابو بكر بن ابي شيبه وحدثنا هيثم عن ابي بشر عن
نافع ان جردا وقع في قدر لابن عمر فقال انتفعوا به
حدثنا ابن علية عن ايوب عن نافع عن صفية بنت
ابي عبيد ان جرذا ال ابن عمر فيه عشرون فرقا من سمن
او زيادة وقعت فيه فارة فماتت فامرهم ابن عمر ان
يستصبحوا به ثنا زيد بن الحباب عن حميد بن عبيد
الطايي ثنا تمامه ابن عبد الله بن انس عن جده انس
انه سال عن الفارة تقع في الزيت او السمن قال ان كان
جامدا اخذت وما حولها فالقي واكلها بقي وان كان
ذايبا استصبحوا به ثنا عبد الله بن نمير عن عبد الملك

عن عطا قال ان كان جامدا فالقوها وما يليها وكل ما بقي وان
كان ذآئبا فاستصبح به ولا تاكله نا هيثم عن يونس
عن ابن سيرين ان الاشعري سئل عن سمن بات فيها
وزغ فقال بيعوه بيعا ولا تبيعوه من مسلم انتهى وقول
الصحابي والتابعي الذي زاحم الصحابة في الفتوى حجة
عندنا ولهذا شاهد صحيح اخرجه الشيخان في صحيحهما
عن النبي صلى الله عليه وسلم في العجين الذي عجن بماء من
ابار ثمود انه نهاهم عن اكله وامرهم ان يعلفوه النواضح
واذا جاز الاستصباح ودهن الجلود جاز عندهما من
وجوه الانتفاع الا للاكل لخروجه بالنص فان قيل قد روى
ابو داود عن النبي صلى الله عليه وسلم قال في فارة وقعت
في سمن فان كان مايعا فلا تقربوه قلت قد صرح الحفاظ
بان معمرا غلط فيه عن الزهري قال شيخ الاسلام ابو
العباس احمد بن تيميه واما الزيادة التي رواها ابو داود
وغيره ان كان جامدا فالقوها وما حولها وان كان مايعا فلا
تقربوه فهي غلط كما بين ذلك البخاري وذكره الترمذي
وقالوا غلط معمر في هذا ومما استدل به البخاري
في صحيحه ان الزهري نفسه افتى في المايع اذا وقعت
فيه الفارة او غيرها جامدا او مايعا قليلا كان او كثيرا
ان يلقى النجاسة وبوكل واحتج الزهري بهذا الحديث
فتبين بهذا ان سائر اصحابه حفظوه عنه وغلط عليه
معمر لا سيما فيما حدث به معمر للبصريين عنه فانه غلط
فيه في مواضع انتهى قلت في رواية الطحاوي والحاكم
يكون من الاختلاف على معمر والله اعلم وعلى التنزل
فاعمال الدليلين اولى من اهمال احدهما اذا امكن وقد
امكن بحمل الغربان النهي عنه عن الاكل وقد اطلق الغربان
في لسان الشرع واريد به غير مطلق الدنو مما يقتضيه
المقام قال الله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن ولا تقربوا
مال اليتيم الا بالتي هي احسن واذا ثبت جواز الانتفاع صح

البيع

البيع الا ان يقوم مانع واما دليل طهارة ما استحال الى
عين طهارة فهو ان الشارع رتب وصف النجاسة على
تلك الحقيقة والحقيقة تنتفي بانتفاء بعض اجزائها
فبالكل اولى وقد روي حرب الكرماني مسيلة باسناده
الى انس بن مالك انه سئل عن تنور شوي فيه خنزير
قال ليسجره سرة اخرى وفي رواية حتى يبيض وقد طنب
شيخ الاسلام ابو العباس بن تيمية في تقريره هذا
وايضاحه فقال في مسئلة ملاقاة النجاسة الطاهر
الصحيح من قول العلماء وهو احد القولين في مذهب
ابي حنيفة ومالك واحمد ووجه في مذهب الشافعي
ان النجاسة اذا صارت رمادا او قصرا فلا كان ذلك
طاهرا وكذلك اذا صار ملحا او نشادرا او دخانا او
بطرويا او غير ذلك من الاعيان الطاهرة وتراب القبور المبوشة
وان كان مستحيلا عن صديد الموتى وقد ثبت في الصحيح
ان مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مقبرة
للمشركين وكان فيه نخل وخروب فامر النبي صلى الله عليه
وسلم بالقبور فنبشت وبالنخل فقطعت وبالخروب
فسويت ولم يامر بنقل التراب القديم الذي كان في
المقبرة وهي مقبرة المشركين فما الظن بمقابر المسلمين
ومن ظن من الفقهاء انه انما نهي عن الصلاة في المقبرة
لاجل النجاسة فظنه مخطئ بل العلة التي بينها
صلى الله عليه وسلم انما هي تشابهة المشركين وساق
الادلة ووجهها الى ان قال وقول النبي صلى الله عليه
وسلم جعلت لي الارض مسجدا وجعلت تربتها طهورا
يتناول الذي عند القبور وغيره ومن قال ان ذلك
او غيره نجس لاستحالة عن نجاسة فيقال له هذا المعنى
لا يوجب تحريمه لا بنص ولا قياس فان هذا لو يدخل
في العاط النصوص فانه تراب وانما حرم الله الخبائث
لما فيها من الخبث وهذا المعنى منتف فيه وقد اتفق

العلم على ان الخمر اذا ابدا الله بفسادها ظهرت مع انه انما
تغير بعض صفاتها لكن لما زال ما فيها من المعنى المسكر
حلت ومعلوم ان استحالة بقية الخبايث سلما وترابا
وبخارا ابلغ من استحالة الخمر فهي اولى بالتطهير وقد فرق
من فرق بين الخمر وغيره من اصحاب الشافعي واحمد
وغيرهم بان الخمر تحلت بالاستحالة وطهرت بالاستحالة
بخلاف غيرها فيقال لهم هذا الفرق فاسد بوجهين
احدهما ان هذا تسليم ما والاستحالة تؤثر في انقلاب
حكم العين فاذا كانت تجعل الطيب خبيثا والخبيث
طيبا علم ان هذا حكمها في الطرفين جميعا الثاني
ان جميع الخبايث كذلك انما صارت نجسة بالاستحالة
فان الانسان يشرب الماء الطاهر فيستحيل بولا ودما
ويأكل الطعام فيستحيل عذرة والخنزير مخلوق من
الماء والتراب وهما طاهران انتهى وربما يودي النظر
في دليل الطهارة بالاستحالة الى ان المايع اذا كان كثيرا
وكانت النجاسة الواقعة بحيث تستهلك فيه او بعضها
لا ينجس ولا يحرم تناوله بعين ما تقدم من دليلهم ولان
التحريم في كتاب الله تعالى وسنة رسول الله صلى الله
عليه وسلم تتعلق باسماء لها معان والتحليل كذلك
فان الله تعالى احل اللبن والعسل والدهن ونحوها
وحرم الميتة والدم ولحم الخنزير والخبايث من غيرها والنجس
المستهلك في الرطب لا يتناوله لفظ التحريم ولا معناه
والمستهلك فيه لم يثبت له اسم الخبث بل هذا المايع
الذي استهلك فيه الخبث انما يسمى لبنا وعسلا وزيتا
مثلا ولا يسمى باسم الخبث يكون قد تناوله نصوص
التحليل دون التحريم فيكون طاهرا حلالا لا حراما
نجسا وفي هذا تكرير لاستدلال التوضيح وكذا لو شرب
زيتا استهلكت فيه الخمر لا يجد ولو شرب الصبي في
زمن الرضاع لبنا مغلوبا بغيره لا يثبت حرمة الرضاع

وحينئذ

وحينئذ ان لم يكن محل اطلاق المشايخ التنجيس والحرمة والامر
بالاراقة او الاستصباح والبيع بالمعنى المذكور والتطهير
بالطريق المذكور ان المايع كالماء وان كان مرادهم ما يكون
في الاواني كما تقتضيه عبارة الكرخي فالقولان منوافعان
ويحمل رواية ابي داود على تقدير الثبوت على انها
خرجت مخرج العادة ومثلها مرسل مكحول واقوال
الصحابة والتابعين المذكورين وهو ظاهر وفي خصوص
ما نحن فيه ما رواه ابن ابي شيبة حدثنا وكيع عن سفيان
عن حمران بن اعين عن ابي حرب بن ابي الاسود قال
سئل ابن مسعود في فارة وقعت في سمن فماتت فقال
اما حرم الله من الميتة فحرم منها ودمها وفتوى الزهري
المتقدمة والكل في الماء جار على قول ابي يوسف الذي
اخبرناه كما قدمنا نقله والله اعلم

احكام الصلاة

على الجنازة في المسجد

قال رحمه الله قد ظن بعض
الناس من صلاة شيخ الاسلام سعد الدين الديري
على ابراهيم بن الجيعان في الجامع الازهر انه لا كراهة
لذلك عندنا وانه لا معنى لتركه لذلك وصلاتي على بعض
الناس في الرحاب نسالني فقلت المنقول المنع قال
قال الامام محمد بن الحسن في موطاه لا يصلي على جنازة
في مسجد وقال الامام الطحاوي في معاني الآثار النهي
عن الصلاة على الجنازة في المسجد وكراهيتها هو قول
ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي يوسف ايضا غير ان اصحابنا
الامامية رواعنه انه قال اذا كان مسجد قد للصلاة على
الجنائز فيه يصلي على الجنائز فيه فلا باس ان وقول صاحب
الهداية في مختارات النوازل ولا يصلي صلاة الجنائز
في المسجد يصلي فيه الجماعة عندنا للحدث وسواء كان الميت
في المسجد او خارجا منه في ظاهر الرواية وفي رواية اذا كان
الميت خارج المسجد لا يكره وقال في المحيط وتركه صلاة
الجنازة في المسجد خلافا للشافعي والصحيح قولنا لما روي
صلى الله عليه وسلم قال من صلى على الجنازة في المسجد فلا

ما يكون في الاواني بل هو اعم
من ذلك في الترجيح عندي
لما قال شدادم

شيء له ولان تنزيه المسجد واجب وفي ادخال الميت المسجد احتمال وقوع النجاسة فيه فيكره كما يكره ادخال الصبي والمجنون المسجد لانه لا يؤمن من تلويث المسجد فكذا هذا ولو وضعت الجنازة خارج المسجد والامام خارج المسجد ومعه صف والباقي في المسجد اختلفوا فيه قيل لا تكره الصلاة عليه وهكذا روي عن ابي يوسف في النوازل انه ليس له فيه احتمال تلويث المسجد وقيل يكره لان المسجد اعد لاداء المكتوبات فلا يقام فيه غيرها قصدا الا بعذر وقال في شرح القدوري المسمى بالمختصرات في قوله ولا يصلي على ميت في مسجد جماعة يكره ان يصلي على الميت في المسجد سواء كانت الجنازة في المسجد او هي خارج المسجد والامام في المسجد وفي النسفية سئل عن صلاة الجنازة وهي خارج المسجد والناس في المسجد هل يكره فقال كان المشايخ اهل سمرقند لا يكرهون ذلك ويصلون في المسجد والجنازة على باب المسجد حتى ورد عليهم السيد ابو شجاع فراى منهم ذلك فقال ما لكم يصلون على الجنازة في المسجد قالوا ان مشايخنا اجازوا ذلك قال قد يقدم لهم مشايخ اخر لم يجيزوه قالوا ومن هم قال امام الائمة ابو حنيفة ومن تبعه ونصوا على كراهة ذلك في كتبهم فاتفقوا على ان بنوا وراء المقصورة شقيفة يوضع الميت فيها وصفوف من الناس في هذه الشقيفة ثم يتصل منه الصفوف التي في الجامع قال فالحاصل ان ادخال الجنازة في المسجد والصلاة عليها في المسجد مكروه عندنا وفي وضع الجنازة على باب المسجد والامام والقوم في المسجد اختلاف المشايخ ووضع الجنازة خارج المسجد وقيام الناس معه خارج المسجد ثم اتصال الصفوف بهم غير مكروه واما الحجاج فقال محمد في الموطا اثنا مالك ثنا نافع عن ابن عمر انه قال ما صلي على عمر الا في المسجد وقال محمد لا يصلي على جنازة ولذلك بلغنا عن ابي هريرة وموضع الجنازة بالمدينة خارج المسجد وهو الموضع الذي كان النبي صلى الله عليه وسلم

يصلي

يصلي على الجنايز فيه فاقاوان عمل النبي صلي الله عليه وسلم
كان على خلاف ما وقع في الصلاة على امير المومنين عمر
ابن الخطاب رضي الله عنه فيحمل على العذر وبه قال في
المحيط ولفظه فلا يقام فيه اي المسجد غيرها اي غير
الصلاة فصدا الا لعذر وهذا تاويل حديث عمر انما قال
صلي عليه في المسجد لانه كان لعذر وهو خوف الفتنة
والصد عن الدفن عند النبي صلي الله عليه وسلم وروي
الامام الطحاوي عن عايشة انها حين توفي سعد بن ابي
وقاص قالت ادخلوا به المسجد حتي اصلي عليه فانكر
ذلك الناس عليها فقالت لقد صلي رسول الله صلي الله
عليه وسلم على سهل بن بيضا في المسجد قال فذهب قوم
الي هذا الحديث فقالوا لا باس بالصلاة على الجنايز في
المساجد واحتجوا ايضا بما روي عن ابن عمر ان عمر صلي
عليه في المسجد وخالفهم في ذلك اخرون فكرهوا الصلاة
على الجنايز في المساجد واحتجوا بما حدثنا الخ فروى
عن ابي هريرة عن النبي صلي الله عليه وسلم انه قال من
صلي على جنازة في مسجد فلا شيء له قال فلما اختلفت
الروايات عن النبي صلي الله عليه وسلم في هذا الباب نظرنا
في ذلك لنعلم المتاخر من الحديثين فنجعله ناسخا للمتقدم
منهما فوجدنا في حديث عايشة دليلا على انهم كانوا تركوا
الصلاة على الجنايز في المسجد بعد ان كانت تفعل فيه
وارتفع ذلك من فعلهم وذهب معرفته عن عايشة فلم
يكن ذلك عندها لكراهية حديث بل كان الامر عندها على
انهم كانوا يصلون عليها في المسجد لو ساوا ولذلك امرت
به حتي انكر ذلك الناس عليها وهم اصحاب رسول الله صلي
الله عليه وسلم لعلمهم بما غاب عنها فبان بذلك ان الاباحة
للصلاة عليها في المسجد هي المتقدمة على ما في حديث عايشة
من صلاة رسول الله صلي الله عليه وسلم على سهيل بن البيضا
في المسجد وان الترك للصلاة عليها في المسجد هو المتاخر عن ذلك

علي ما في حديث ابي هريرة وان حديث ابي هريرة ناسخ لحديث
عايشة وهذا الذي ذكرناه من النهي عن الصلاة علي الجنايز في
المسجد وكراهيتها هو قول ابي حنيفة ومحمد وهو قول ابي
يوسف ايضا غير ان اصحاب الاملاء رووا عنه انه قال اذا كان
مسجد قد افرد للصلاة علي الجنايز فلا باس ان يصلي علي الجنائز
فيه انتهي وما نقله عن ابي يوسف قال في المحيط اختلفوا اهل
له حكم المسجد والصحيح انه ليس بمسجد لان ما اعد للصلاة
حقيقة لان صلاة الجنازة ليست بصلاة حقيقة ولهذا جوز
ادخال الميت فيه وحاجة الناس ماسة الي انه لم يكن مسجدا
توسعة للامر عليهم انتهي وقال الامام ابو الحسين القدوري
في التجريد قال اصحابنا نكره الصلاة علي الموتي في مسجد الجماعة
وقال الشافعي نجوز لنا حديث ابي هريرة ان النبي صلي الله
عليه وسلم قال من صلي علي ميت في المسجد فلا شئ له ذكره
ابو داود قلت ورواه عن ابن ابي شيبة بلفظ من صلي علي جنازة
في المسجد فلا صلاة له قال وكان اصحاب رسول الله صلي الله
عليه وسلم اذا ضاق بهم المكان رجعوا ولم يصلوا وسياتي
له لفظ اخر والله اعلم قال ولا يقال انه متروك الظاهر
لاننا اجمعنا علي استحقاقه الثواب بسقوط الفرض لان
الفرض وان سقط فيجوز ان لا يحصل له الثواب وسقوط
الفرض لا بوصف انه له من غير فوات وروي ان النبي صلي
الله عليه وسلم لما نعي النجاشي الي اصحابه خرج فصلي
عليه في المصلي ولو كان نجوز الصلاة في المسجد لم يكن للخروج
معني ولان النبي صلي الله عليه وسلم قال جنبوا مساجدكم
صبيانكم ومجانينكم وكان المعني فيه انه لا يومن تلويث
المسجد منهم وهذا موجود في الميت وكان الناس افردوا
للجنايز مسجدا في ساير الاعصار ولو جاز في المسجد لم يكن
الافراد موضع لها معني واحتجوا بان عايشة لما مات سعد
ابن ابي وقاص قالت ادخلوه المسجد لاصلي عليه فانكر عليها
ذلك فقالت ما صلي رسول الله صلي الله عليه وسلم علي سهيل

ابن البيضا

ابن البيضا الا في المسجد والجواب ان انكارهم دل على ان الظاهر
في الشرع خلاف ذلك ولانهم لا ينكرون ما يسوغ فيه الاجتهاد
وقولها ما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على ابن البيضا
الا في المسجد دلالة عليهم لانه لو كان يجوز ذلك لصلى على
جميع الناس ولم يخصه ولم يخصه بابن البيضا ولانه يجوز
ان يكون صلى عليه لعذر من مطر او غيره ويجوز ان تكون
الجنازة وضعت خارج المسجد وصلى عليه في المسجد
فظنت عايشة ان الناس انكروا عليها فعل الصلاة وما
روي عن عمر انه صلى على ابي بكر في المسجد وصلى صهيب
على عمر في المسجد يجوز ان يكون في مسجد الجنازة قلت
ومما يقوي هذا انها رضي الله عنها لم تحتج عليهم بفعلهم
في عمر فان وفاته سنة ثلاثة وعشرين ووفاة سعد
سنة خمس وخمسين او ست او سبع قال ولانه لا
يثبت به اجماع مع انكار من انكر على عايشة قالوا صلاة
شرعية فلم يكره فعلها في المسجد كسائر الصلوات قلنا
نقول بموجبه لان الصلاة لا تكره عندنا وانما يكره ادخال
الميت وكان سائر الصلوات يومن فيها تلويث المسجد
ويبطل بصلاة المستحاضة ومن به سلس البول قالوا
المسجد اظف من غيره من البقاع وكانت الصلوات فيه
افضل قلنا من اصلكم ان صلاة الاستسقاء والعيدين
في غير المسجد افضل وان كان المسجد افضل البقاع انتهى
فان قيل قال شرف الائمة المقدسي ان الصلاة على
الجنازة في المسجد مكروه كراهة تنزيه قلت الاظهر
قول شرف الائمة المكي انها كراهة تحريم لما سمعت من قول
محمد فان اسلوبه في اطلاق المنع لذلك ولما سمعت
من نسخ الاباحة وظواهر الاستدلال تذكر وي الجالسي
حدثنا ابن ابي ذيب عن صالح مولى التومة قال ادركت
رجالا ممن ادرك النبي صلى الله عليه وسلم وابا بكر
اذا جاؤا فلم يجدوا الا ان يصلوا في المسجد رجعوا فلم

في التراويح والوتر

يصلوا والله اعلم في التراويح والوتر قال رحمه الله قد سألني
الولد الفاضل محمد بدر الدين ابن الاخ محمد شمس الدين بن خير
الدين عن الصلاة بعد الوتر وذكر انه وقع الكلام في ذلك
بينه وبين جماعة من افاضل الطلبة وبعض المشايخ
ولم يستحضر احد منهم منقولا وانما جوزوا الكراهة
اخذا من قوله وليجعل آخر صلاته من الليل وتر افقلت
قد كتب الامام حسام الدين في التراويح والامام الطحاوي
في الوتر فسألني ان اكتب له ذلك فقلت قال الامام
حسام الدين الشهيد رحمه الله تعالى اختلف
المشايخ رحمهم الله في التراويح هل تسمى سنة قال
بعضهم لا وهي من النوافل وقال بعضهم تسمى سنة
وهو الصحيح وانقطع الخلاف برواية الحسن عن
ابي حنيفة بانها سنة وهذا لان النبي صلى الله عليه
وسلم قد اقامها في بعض الليالي وتركها في
البعض وبين العذر في ترك المواظبة عليها
وهو خشية ان تكتب علينا فتواظب عليها الخلفا
الراشدون وقد قال صلى الله عليه وسلم عليكم بسنتي
وسنة الخلفا من بعدي وكيفيتها ما روي الحسن عن
ابي حنيفة انه قال القيام في شهر رمضان سنة لا ينبغي
تركها او ينبغي لاهل كل مسجد ان يصلوا في مسجدهم كل
ليلة خمس ترويحات يومهم رجل يقرا في كل ركعة
عشر ايات او نحوها يسلم من كل ركعتين وكلما يصلي
ترويحة انتظر بين الترويحتين قدر الترويحة وينتظر
بعد الخامسة قدر الترويحة ثم يوترون بهم فتصير عشرين
ركعة سوى الوتر وهذا مذهب اصحابنا رحمهم الله
وقال مالك يقومون بستة وثلاثين ركعة اتباعا لعمر وعلي
وانا نقول ان في ذلك غير مشهور منها فان اراد واستة عشر
ركعة فهذا على وجهين ان اراد والترويحات منفردين
بغير جماعة ولا باس به وهو مستحب ايضا وان صلوا بجماعة

كما هو

كما هو مذهب مالك كره لان بالجماعة لو كانت مستحبة لكانت
افضل كالمكتوبات ولو كانت افضل لكان المجتهدون في
القيام يجتمعون فيصلون جماعة كليا
للفضيلة فلما لم يرد ذلك عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم وعن الصحابة انه لا فضل في ذلك لو ثبت الفضل
ثبت لكان التراويح ولم يثبت ذلك وذكر الطحاوي رحمه
الله في اختلاف العلماء عن المصلي عن ابي يوسف انه
قال من قدر ان يصلي في بيته كما يصلي مع الامام في شهر
رمضان فاحب الي ان يصلي في البيت وهذا خلاف ظاهر
الرواية فصل ومن ترك التراويح في الجماعة وصلاها
في البيت اختلف المشايخ رحمهم الله فيه فمنهم من قال
يكون تاركا للسنة وهو مسيئ لما روي عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه قدر ما صلى التراويح صلى الجماعة وهكذا
نقل عن اصحابنا رحمهم الله وعليه اتفاق فقهاء الامصار ومنهم من قال
روي عن كان تاركا للفضيلة ولا باس به لما عمر وعلي وسالما ونافعا انهم كانوا
ينصرفون ولا يقومون علم ان الجماعة فضيلة والصحيح انه
اقامتها بالجماعة سنة على الكفاية حتى لو ترك اهل المسجد
كلهم الجماعة فقد تركوا السنة واساؤا في ذلك وان اقيمت
التراويح بالجماعة في المسجد ممن تكلف منهم من افراد الناس
وصلى في بيته فقد ترك الفضيلة وان لم يكن مسيئا
وان صلوها بالجماعة في البيت فقد اختلفوا فيه والصحيح
ان للجماعة فضيلة وللجماعة في المسجد فضيلة اخرى
فهذا قد حاز احدى الفضيلتين وترك الاخرى وهذا
في المكتوبات فصل الانتظار من كل ترويحتين
قد والترويحة مستحب كما ذكرنا من رواية الحسن
عن ابي حنيفة وهذا لان في ذلك تحقيق اسم الصلاة
وهي التراويح ولانها ماخوذة عن السلف واهل الحرمين
مجمعون على الانتظار بين كل ترويحتين اما اهل مكة
فانهم يطوفون بين كل ترويحتين اسبوعا واما اهل

المدينة فانهم يصلون اربعا وهذا صارت تراويح اهل مكة
مع الوتر ثلاثا وعشرين وتراويح اهل المدينة تسعا وثلاثين
وهكذا اهل كل بلد يزيدون او يصلون او ينتظرون سكوتا
ذلك القدر واما الاستراحة على خمس تسليمات اختلف
المشايخ فيه قال بعضهم لا باس به وقال اكثرهم لا يستحب
وهذا هو الصحيح قال الصحيح انه لا يستحب الا عند كل
ترويحة وهي خمس تروحات لان ذلك مخالف عمل اهل
الحرمين وغيرهم فصل واما نية التراويح فان نوى
التراويح او سنة الوقت او قيام الليل في الشهر جاز كما
اذا نوى الظهر او فرض الوقت جاز فان نوى صلاة مطلقة
او نوى تطوعا فحسب اختلف المشايخ فيه ذكر بعض
المتقدمين ان الاصح انه لا يجوز لانها سنة والسنة لا
تتادى بنية التطوع او بنية الصلاة كما روى الحسن
عن ابي حنيفة في ركعتي الفجر وهذا لانها صلاة مخصوصة
كالمكتوبات فلا تتادى بمطلق النية وذكر اكثر المتاخرين
ان التراويح وسائر السنن تتادى بمطلق النية لانها
نوافل والنوافل تتادى بمطلق النية لكن واظب عليها
رسول الله صلى الله عليه وسلم فالاحتياط ان ينوي التراويح
او سنة الوقت او قيام الليل في شهر رمضان وفي سائر
السنن ينوي السنة او ينوي الصلاة متابعا لرسول الله
صلى الله عليه وسلم ليكون ابعد عن الاختلاف والله اعلم
فصل وقدر القراءة في التراويح اختلف المشايخ فيه
قال بعضهم يقرا كما يقرا في المغرب لانها اخف من اخف
المكتوبات وهذا غير سديد لانه لا يقع بذلك الختم في
شهر رمضان وقال بعضهم يقرا كما يقرا في العشا لانها
تبع للعشا في وقتها وقال بعضهم يقرا في كل ركعة
من عشرين الى ثلاثين اية لما روي ان عمر بن الخطاب
رضي الله عنه دعا ائمة من الائمة فاستقراهم وامر
احدهم ان يقرا في كل ركعة ثلاثين اية وامر الثاني ان يقرا

في كل

تمام ص

في كل ركعة خمسا وعشرين اية وامر الثالث ان يقرا في كل
ركعة عشرين اية وروي الحسن عن ابي حنيفة انه يقرا
في كل ركعة عشر ايات ونحوها نما قاله عمر فضيلة وما قاله
ابو حنيفة سنة وهذا لانهم اتفقوا علي ان السنة الختم
مرة والفضيلة الختم مرتين والختم مرتين يقع بما امر به عمر
والختم مرة يقع بما امر به ابو حنيفة لان عدد ركعات
التراويح ستمايه وايات القران ستة الاف وستي فيكون
في كل ركعة عشر ايات ومن المتقدمين من شايخنا
قال في الحاوي القدسي وان خاف ان يثقل علي القوم لا يزيد
في القعدة علي قدر التشهد وفي القراة علي الفاتحة وثلاث
ايات قصار والاخلاص ونحوها الذي قال ان الاصح ان
التراويح لا تجوز بمطلق النية قال الافضل ان يقرا في
كل ركعة ثلاثين اية ويختم في كل عشر ختمة لان كل
عشر من الشهر متميز مخصوص والله اعلم فصل
والافضل تعديل القراة بين التسليمات كما روي الحسن
عن ابي حنيفة وجا عن عمر وان خالف فلا باس به واما
التسليمة الواحدة فانه لا يستحب تطويل القراة في
الثانية بلا خلاف كما في ساير الصلوات وان طول
القراة في الاولى علي الثانية لا باس به واما المختار فانه
يجب ان يكون علي الخلاف عند ابي حنيفة وابي يوسف
يكون المختار التسوية بين الركعتين كما رواه الحسن عن
عن ابي حنيفة ويكون المختار عند محمد تطويل الاولى
علي الثانية كاختلافهم في قراة الظهر والعصر والله
اعلم فصل اذا صلي الامام التراويح فاعدا لعذر او
لغير عذر والقوم قيام الكلام في هذا الفصل في موضعين
في الجواز وفي الاستحباب اما الكلام في الجواز اختلف
المشايخ فيه منهم من قال جاز عند ابي حنيفة وابي
يوسف ولم تجز عند محمد اعتبارا بالفرض وقال بعضهم
تجوز عندهم جميعا وهذا هو الصحيح لانهم لو قعدوا جاز

فاذا قاموا كان اولى بالجواز ولا كذلك الفرض وانما نشأ الخلاف
بين المشايخ على قول محمد عن رواية ابي سليمان كما
بينا ان شاء الله تعالى واما الاستحباب عند ابي
حنيفة وابي يوسف المستحب انه يقعد القوم الا
لعذر لانه جاز لهم القيام والقعود فالقيام افضل
لا محالة وعند محمد المستحب ان يقوم لان هذا الاختلاف
معتبر حتى منع الفرض من الجواز وكذا منع النفل من
الاستحباب ذكر ابو سليمان عن محمد عن رجل امر قومه
في شهر رمضان جالسا ان يقوموا قال نعم هي قول
ابي حنيفة وابي يوسف خص قول ابي حنيفة وابي
يوسف من المشايخ من قال انما خص لانه لا تجوز عنده
ان يقوموا ومنهم من قال انما خص لانه لا يستحب عنده
وهذا هو الصحيح والله اعلم فصل واذا صلى التراويح
قاعدا من غير عذر الكلام في هذا الفصل ايضا في موضعين
في الجواز والاستحباب اما الكلام في الجواز اختلف المشايخ
فيه منهم من قال لا يجوز ومنهم من قال يجوز وهذا هو
الصحيح واجمعوا على ان ركعتي الفجر قاعدا من غير عذر
لا يجوز هكذا روي الحسن عن ابي حنيفة نصا اما من
قال لا يجوز قال لان هذه سنة شابهت ركعتي الفجر واما
من قال يجوز قال لان هذه نافلة لم تختص بزيادة تاكيد
فصارت كسائر النوافل والدليل عليه رواية ابي سليمان
عن ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد ولم يفصلوا بين العذر
وغير العذر واما الكلام في الاستحباب فالصحيح انه لا
يستحب لانه يخالف المتوارث وعمل السلف رحمهم الله
تعالى فصل اذا صلى التراويح مقتديا بمن يصلي المكتوبة
او وترا او نافلة غير التراويح اختلف المشايخ فيه منهم من
بنى هذا الاختلاف على الاختلاف في النية من قال من
المشايخ ان التراويح لا تتادى بالنية المطلقة حتى
ينوي بها يقول هنا لا يصح لانها لا تتادى الا بنيتها ولا
تتادى

تتادي بنية الامام تخلاف بينه ومن قال من المشايخ انها
تتادي بمطلق النية ينبغي ان يقول هنا انه يصح والاصح
انه لا يصح الاقتداء وعلى هذا الاختلاف اذا سلم الربيع
من العشاء حتى بنا عليها التراويح والاصح انه لا يصح
وهذا اظهر لانه مكروه فعلى هذا الاختلاف اذا بناها
على السنة بعد العشاء والصحيح انه لا يصح وان
اقتدى في التسليمة الاولى او الثانية بمن يصلي
التسليمة الخامسة او العاشرة اختلف المشايخ
فيه والصحيح انه يصح لان الصلاة واحدة ونية
الثانية او الاولى لغو الا ترى انه لو نوى الثالثة
بعد الاولى لم يكن الا الثانية والدليل عليه انه لو
اقتدى في الركعتين بعد الظهر بمن يصلي الاربع قبل
الظهر جاز فهذا اولى فصل اذا صلى ثنتي عشرة ركعة
واحدة بتسليمة واحدة وقد قعد في الثانية قدر
التشهد اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا يجزيه
الا الربع الاخر تسليمة واحدة وقال اكثرهم يجزيه عن
تسليمتين وهو الصحيح لانه قد اكمل ولم يخل بشيء
الا انه جمع بين المتفرق واستدام التحريمة فكان اولى
بالجواز وان صلى ستا او ثمانيا او عشرا بتسليمة واحدة
وقعد على راس كل ركعتين بعلى قول الاولين لم يجز
الا عن ركعتين واختلف المشايخ المتاخرون فيه قال
عامتهم اخرين كان كل ركعتين عن تسليمة وهو الصحيح
لانه قيد كل شفع بالقعود بساير الافعال والتسليمة
قطع وخروج فلا يكون من تمام الصلاة وفرق بعض المتاخرين
من هذه المسئلة وبين التي قبلها فقال متى ما عد وما
هي مستحبة في صلاة فكل ركعتين من ذلك تجزيان عن تسليمة
ومتى لم يكن كذلك لم تجز الا عن قدر المستحب لان في
الزيادة كراهة وفي استحبابه خلاف ففي هذا اختلاف
ايضا فصلي هذا اذا صلى ستا تجزي عن ثلاث تسليمات

عند ابي حنيفة وعند صاحبيه عن تسليمتين فان صلى
عشرا فعندهما تجزي تسليمتين وعنده في الرواية
الشاذة عن خمس تسليمات وفي رواية الاصل والاملا
عن اربع تسليمات وفي رواية الجامع الصغير عن ثلاث
تسليمات وان صلى التراويح كلها بتسليمة واحدة عمدا
وقعد في كل ركعتين فعلى قول الاولين جاز عن تسليمة
واحدة وعلى قول عامة المتاخرين جازت عن الكل على
قول بعض المتاخرين على الاختلاف الذي حكينا والصحيح
قول العامة فصل واذا صلى التراويح بتسليمة ولم
يقعد في الركعة الثانية فالقياس وهو قول محمد وزفر
وهو رواية عن ابي حنيفة انه تفسد صلاته ويلزمه
قضاء هذه التسليمة ولا يجوز ذلك عن سنتين وفي الاستحسان
وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف تجوز ثم اختلف المشايخ
فيه على نحو ما قال بعضهم تجزيه عن تسليمة واحدة
وهو الصحيح لانه اكمل الاربع بتسليمة واحدة فحسب بخلاف
ما اذا قعد في الثانية لانه اكمل كل شفع بالقعود وان
صلى ثلاث ركعات بتسليمة واحدة ولم يقعد في الثانية
ساهيا او عامدا فلا شك ان صلاته باطلة في القياس
وهو قول محمد وزفر وهو رواية عن ابي حنيفة وعليه
فضاء ركعتين فحسب واما في الاستحسان وهو قول ابي
حنيفة وابي يوسف اختلف المشايخ فيه قال بعضهم
تجزيه عن تسليمة واحدة وقال بعضهم لا يجزيه عن
شيء اصلا وكذا الخلاف في غير التراويح اذا تنفل بثلاث
ركعات ولم يقعد في الاولى اخرما جاز الاولين ولم يجز
عند الاخرين اما من قال يجوز بقول الفرض يجوز بمثل
هذه الصفة وهو المكتوب وكذا النفل ويجب ان يجوز
واذا جاز النفل جازت التراويح لانها نافلة فصار هذا
كما لو صلى الاربع بقعدة واحدة وذلك يجوز عن تسليمة
واحدة فكذا هذا واما من قال لا يجوز فانه يقول ان القعدة

المشروعة

المشروعة قد تركها والتي فعلها في غير موضعها لانها لم
تشرع في النوافل في الثالثة فصار كانه لم يقعد فيها
اصلا ولو لم يقعد فيها اصلا لا يجوز واذا لم تجز النفل
لم تجز التراويح لانها نافلة بخلاف الاربع لان القعدة
في اخرها قعدة في موضعها ثم على قول اولئك اذا جازت
هذه الثلاثة عن تسليمة هل يلزمه شيء آخر لاجل
الثالثة ان كان ساهيا لانه شرع في متطوع وان
كان عامدا يلزمه ركعتان في قول ابي حنيفة وابي يوسف
لانه قد صحت الثالثة حيث حكم بصحة التحريمة حين
قعد في اخر الصلاة ولم يكملها بضم اخرى اليها فيلزمه
القضاء على قول هؤلاء اذا لم تجز الثلاث عن شيء اصلا
فيلزمه قضاء الاوليين وهل يلزمه قضاء الثالثة فعلى
وجهين ان كان ساهيا فلا يلزمه لما قلنا وان كان عامدا
لزمه ركعتان في قول ابي يوسف وفي قول ابي حنيفة
لا يلزمه لان التحريمة قد فسدت حتى لم يقعد على رأس
الثانية ولم يات بالرابعة فاذا قام الى الثالثة فقد شرع في
الثالثة بتحريمة فاسدة واذا موجب للقضاء عند ابي يوسف
وعند ابي حنيفة لا في الصحيح من مذهبه فعلى هذا اذا صلى
التراويح عشر تسليمات كل تسليمات ثلاث ركعات ولم
يقعد الا في اخرها ففي القياس وهو قول محمد وزفر وهو رواية
عن ابي حنيفة عليه قضاء التراويح كلها ولا شيء عليه سوى
ذلك وفي الاستحسان وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف على قول
اولئك جازت التراويح ولا شيء عليه ان كان قام ساهيا وان قام
عامدا فعليه ايضا قضاء عشرين ركعة وعلى قول هؤلاء عليه
قضاء التراويح كلها كما في القياس ولا شيء عليه سوى ذلك في
قول ابي حنيفة كيف ما كان وفي قول ابي يوسف ان كان ساهيا
فهو كذلك وان كان عامدا فعليه مع التراويح قضاء عشرين ركعة
اخرى وان صلى التراويح كلها بتسليمة واحدة عمدا ولم يقعد
الا في اخرها ففي القياس وهو قول محمد وزفر رواية عن ابي حنيفة

لم تجز عن شيء وعليه قضاء ركعتين فحسب وفي الاستحسان
وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف اختلف المشايخ فيه قال
بعضهم تجزيه عن التراويح كلها وقال بعضهم تجزيه عن
تسليمة واحدة كما ذكرنا من الاختلاف فيما اذا صلى تراويحه
بتسليمة ولم يقعد على راس الركعتين وقال بعضهم ينظر
الى قدر المستحب فكل ركعتين من المستحب تجزي عن
تسليمة كما قال هذا القايل فيما اذا صلى ستا او ثمانيا
فقعد على راس كل ركعتين والصحيح ان قول هذا القايل
فيما اذا قعد على راس كل ركعتين اما هنا الصحيح ما قال
بعض المشايخ انه تجزي عن تسليمة واحدة والله اعلم
فصل واما وقت التراويح فقد اختلف المشايخ فيه
قال الشيخ الامام اسماعيل الزاهد وجماعة الليل كله الى
طلوع الفجر وقت لها قبل العشا وبعدها وقبل الوتر وبعدها
لانها قيام الليل فكان شرطها الليل فحسب وقال عامة
مشايخ بلخ وبخارى وقتها ما بين العشا والوتر ولو صلاها
قبل العشا او بعد الوتر لم يجز في وقتها لان الآثار كذا
وردت وانما شيع في التراويح الآثار والصحيح ان وقتها
ما بين العشا الى طلوع الفجر حتى لو صلاها بعد الوتر جاز
ولو صلاها قبل العشا لا يجوز لانها نوافل سنت بعد العشا
فاشبهت التطوع المسنون بعد العشا في غير شهر رمضان
والله اعلم فصل واذا فاتت التراويح هل تقضي
بعد وقتها بالجماعة وغير الجماعة اختلف المشايخ فيه قال
بعضهم تقضي من الغد ما لم يدخل وقت تراويح اخرى وقال
بعضهم تقضي ما لم يمض شهر رمضان وقال بعضهم لا
تقضي اصلا وهو الصحيح لانها ليست بأكد من سنة
المغرب والعشا ولكنها لا تقضي وجدها عند اصحابنا
فكذلك هذه والدليل عليه انها لا تقضي بالجماعة بالاجماع
ولو كانت تقضي لقضيت كما فاتت فان قضاها منفردا كان
مستحبا كسنة المغرب اذا قضاها والله اعلم فصل

واذا

خلاف ابي يوسف انتهى بالحروف من كل منهما قلت المفهوم
من هذه العبارات ما هو الظاهر منها وهو ان من اشتبهت
عليه القبلة فصلى بغير تحري ثم علم بعد الفراغ انه اصاب
القبلة لم تجز صلاته وعليه الاعادة قيل هذه العبارات
انما هي فيما اذا شرع بلا تحر ثم علم في اثنا صلاته انه
اصاب لان صاحب الوقاية قال قيل ذكرنا انه جهلها
وعدم من يسأله تحرى ولم يعد ان اخطأ وان علم به
مصليا او تحول برأيه الى اخرى استدار وان شرع بلا
تحر الخ لانه قال في الكافي وان شرع بلا تحر ثم علم انه
اصاب قال ابو يوسف يمضي فيها وقالا يستأنف
وقال في الاختيار وكثير من المصنفات من صلى بغير
اجتهاد ثم علم بعد الفراغ انه اصاب فلا اعادة
لوجود التوجه الى القبلة اذ التحري فرض هو وسيلة
فاذا حصل المقصود به فلا يضر عدمه كالسعي الى
الجمعة قلت ليس في عبارة الوقاية دلالة على هذا المراد
بوجه من وجوه الدلالات ولو كان فرض هذه المسئلة
فيما علم بالاصابة والخطأ في اثنا الصلاة للزم التكرار
في بعض نظر حيث قال وان علم به مصليا او تحول
برأيه الى اخرى استدار وهو بعيد من مثل برهان
الشريعة وان قيل ان قوله يصيب لم يتحر مسئلة برأسها
فليكن قوله وان شرع بلا تحر مسئلة برأسها ايضا وان
كان تقدم قوله وان تحول برأيه استدار دليلا على انه
فيمن علم بحاله في اثنا صلاته فليكن باخره في عبارات
النقاية دليلا على خلافه وبالجملة فليس هذا الاستدلال
بظاهر واما ما كان في الكافي فهي مسئلة اخرى لا دلالة
على ان لا خلاف فيه عندنا الا هي وهي نفسها قد اختلف
الوضع فيها فذكرها في الحصر كما في الكافي وذكرها في الايضاح
كما في المجمع وهي انه لو تحرى وعدل عن جهة تحريه وقال
صاحب المجمع وما في الحصر فرع على ما في الايضاح لان

هذه يستلزم

لان هذه تستلزم تلك وتلك لا تستلزم هذه فلا بد على
انه ليس في المذهب غيرها واما ما في الاختيار من التصريح
بخلاف ما في الوقاية وان ذكر في كتب ظاهر الرواية لكن
دليله المذكور مشكل بالنظر الى دليل قولهما وصورة الخلافية
ما اذا تحرى وعدل عن جهة تحريه او شرع بلا تحريم علم
في اثناء صلاته انه اصاب قال ابو يوسف يمضي وقالا
يستانف قال شارح المجمع في هذه الصورة لابي يوسف
انه اتى بما وجب عليه وهو استقبال القبلة فافاد هذا ان
المقصود هو الاستقبال وقد وجد واذا حصل المقصود
فلا يضر عدم ما هو وسيلة اليه واستدل لهما انه
ما مور بالتحري لا بالاصابة لانها ليست في وسعه
فلم يات بما امر به فلم يخرج عن العهدة ففي قوله انه ما مور
بالتحري الى اخره افادة ان المفروض في حالة الاشتباه التحري
ولم يات به ومن كان كذلك لم يخرج عن العهدة ومن لم يخرج
عن العهدة تلزمه الاعادة للخروج عن العهدة وفي قولهما
بالاصابة افاده انه ما اتى به في هذه الحالة ليس هو المفروض
عليه فلا يكفيه في الخروج عن العهدة وفيه نفي لقول ابي يوسف
انه اتى بما وجب عليه وهذا الجناب مني في هذا المقام والا فلا
يخفى هذا على محصل ونحو هذا ما ذكره الزوزني في شرح بيت
المنظومة حيث قال ولهما ان شرط انعقاد ما اتى به جزا
الفرض الوقت قد فات فلا ينعقد جزا له لاستحالة وجود
المشروط بدون شرطه فكيف يبنى عليه وتمامه فرضا وهيا
لان التوجه الى جهة يقع اليها تحريه شرط وقوع ما اتى
به جزا الفرض الوقت لانعقاد الاجماع على وجوب التوجه
الى ما يقع تحريه اليه انتهى فنقول في مسئلتنا شرط انعقاد
ما اتى به فرض الوقت قد فات فلا ينعقد ما اتى به فرضا
الخ اذ شرط جزا الصلاة شرطها الا انه انما ذكره في صورة
ما اذا علمها لاصابة في اثناء صلاته وقال شيخنا العلامة
كمال الدين في شرح الهداية فيما ذكر في الاختيار وغيره انه مشكل

على قولهما فيما اذا علم بالاصابة في اثنا الصلاة حيث قالا
يستانف لان تعليلهما في هذه الخلافية هو ان القبلة في
حقه جهة التحري وقد تركها يقتضي الفساد مطلقا في صورة
ترك التحري لان ترك جهة التحري يصدق مع ترك التحري
وتعليلهم في تلك بان ما فرض لغيره يشترط بمجرد حصوله
كالسعي يقتضي الصحة في هذه انتهى قلت لكن الاقوى
دليل الخلافية لتنصريح فيه بان الاصابة ليست بفرض حالة
الاشتباه الخ وما يقال من ان التحري وعدل عن جهة تحريه
ففي اعتقاده انه صلى الى غير القبلة ومن كان كذلك لم
يجز صلاته بخلاف من شك ولم يتحر وصلى فانه لم يجزم
بانه الى غير القبلة لكن لا يحكم بالجواز ابتداء لاشتباه امره
على الشك واذا ظهر الخطا والصواب تيقن ثبت حكمه وبطل
حكم الشك يقال عليه ان الحكم ان كان تابعا لما عنده فقط
من غير ان يكون لظهور صوابه اثر فيلزم ان ما اداه
بالشك لا يصح لان الفرض ثابت في ذمته بيقين فلا يسقط
بالشك على ان عبارتهم تقتضي تاثير ظهور صوابه وخطايه
فيما اذا شرع بالشك وانما تظهر صوابه حيث صرح في
الاختيار بانه لا اعادة عليه لوجود التوجه وكذلك صرح
في البدايع ايضا انه لو ظهر خطاوه بعد الفراغ اعاد وصرحوا
بما اذا شرع بلا تحر ثم ظهر في اثنا الصلاة انه اصاب يلزمه
الاعادة لانه قوي حاله وبنا القوي على الضعيف لا يجوز
ولم يقتصروا في هذه المسايل على ما في خاطر المصلي
مع النظر في عدم كونه مستقبلا القبلة موجوده في صورة
الشك ولا تخلص الا بادعاء ان الحكم ما يتبع ما عنده غير انه
ان كان عن دليل شرعي فلا تاثير للظهور صوابه وخطايه
فيما مضى مبنيا على ذلك وان لم يكن عن دليل اثروها انا
باسطير المضراعه والمسكنه الى استادي واخواني الفضلا
في الوقوف على هذه الرقوم وتحريرها اسعافا الي واغتنام
اجر ودعاء وهو سبحانه حسبي ونعم الوكيل وهذه صورة ما

كتبه

كتبه الشيخ الامام العالم العلامه كمال الدين بن الهمام تغمده
الله برحمته الحمد لله الفتاح العليم وصلي الله علي سيدنا
محمد عبده ورسوله النبي الامي وعلي اله وصحبه وسلم لا
ريب في ان هودي اللفظ المنقول من المواضع الثلاثة
لزوم الاعادة عند عدم التحري في الاشتباه بعد تبين
الاية اعم من كون ذلك في الصلاة او بعدها وفهم
ذلك فيهم مدلول اللفظ قطعا لا يسبب لفاهمه تقصير
فلا يخطيه وانما الذي يلبسب اليهم التقصير ان لم يعن
بهم المسطورون لهذا الحكم في الكتب علي انه المذهب فانهم
بصدد التضعيف في مذهب ابي حنيفة فكل ما اطلقوه
من الاحكام ساكتين عن افادة انها اختيار للشايخ علي
خلاف قول اهل المذهب اعني الثلاثة لم يفهم منه الا
انه بيان لمذهبهم ولا شك ان كلام اهل المذهب
ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد المنقول من لفظ محمد
في هذه المسيلة عدم الاعادة عند ظهور الاصابة بعد
الفراغ كما هو المذكور في الاصل وغيره من غير حكاية الخلاف
وقد عرف قول محمد لهم انه ما لم يحك فيه خلافا فهو
قولهم جميعا قال الحاكم ابو الفضل في الكافي الذي هو مجموع
كلام محمد في جميع كتبه علي ما ذكره في اوله ولو كان حين
انتهي الي موضع الصلاة شك فلم يدر ابن القبلة
فلم يتحر حتي صلي الي بعض تلك الوجوه بغير تحر
ولا اكبر راي فعليه ان يصير صلاته الان يعلم انه صلي
للقبلة الان ذلك انما كان بعد دخوله في صلاته لم تجز تلك
الصلاة حتي يستقبلها بتكبير مستقبل لان الواجب
كان عليه ان يتحري ثم يفتتح فهذا نص محمد في الاصل
الذي هو شرح المبسوط عدم الاعادة من غير خلاف
فاطلاق بعض المصنفين لزوم الاعادة افادة بغير
ما يتم بعضده من افادة مذهب ابي حنيفة واصحابه فامر
دائر بين امور اما قصدهم بودي فاهر عبارتهم تحكم
عليهم بالخطا اذ ليس ذلك قول اهل المذهب المقتدي

بهم واما اراد تهم كون ذلك فيما اذا ظهر الخطا في الصلاة فيحكم
بخطايهم بالتعبير اذا كان لفظهم اعم من مرادهم فيوقع في
التجهيل لا التعليم واما اطلاعهم عن بعض روايات عنهم
في ذلك فيحكم عليهم باخف من ذلك الخطا فان الخلاف
ذلك من غير بيان انها شذوذ من الروايات اختاروها
وتركوا المعروف عنهم يعطي انه المذهب المعروف
والفرض ان الظاهر عنهم خلاف ذلك فكان الواجب بيان
كون ذلك خلاف الظاهر لا ارساله هكذا في مقام كتابة
مذهب الائمة والله اعلم واما بمقام الاستدلال
علي لزوم الاعادة في ظهور الخطا في الصلاة دون ما بعدها
مع لزومها بعد ظهور الصواب في صورة التحري ثم العدول
من جهته شي اخر وقد استوفيناه في موضع اخر
والله الموفق قال ذلك وكتبه محمد بن همام الدين والله اعلم
بالصواب وهذه صورة ما كتبه المرحوم الشيخ العلامة يحيى
ابن محمد الافصراي الحنفي الحمد لله رب العالمين الميسر
لكل عسير وصلاته وسلامه علي سيدنا محمد وآله وصحبه
اجمعين ظاهر عبارة الكتب الثلاثة الاطلاق ومفهومه
عدم الصحة ولزوم الاعادة عند وجود الاستناد
وعدم التحري عند الشروع ظهر اصابة الشارع
في الصلاة حال كونه فيها او بعد الفراغ منها او لم يظهر
وان كان ذلك مخالفا لما ذكره صاحب الاختيار وبعض
ممن تقدمه من عدم الاعادة عند العلم بعد الفراغ
ففيه اختلاف الروايتين ويكون مختار صاحب
الوقاية ومن الحق احق الروايتين وما ذكره
من الاستدلالات والمنقول والابحاث فيها
فافاد واجاد في ذلك والله سبحانه وتعالى
اعلم قال يحيى بن محمد الافصراي الحنفي عفي الله عنه

احكام الفقهية

قال رحمه الله انه قد
رفع الي سؤال صورته ما الجواب رضي الله عنكم
وادام النفع بكم بمحمد

بمحمد وآله عن ما نقله الامام الزركشي في حواشيه على
الرافعي فقال سوال على الحنفية وهو ان حديث القهقهة
ورد في صلاة الفرض فقاسوا عليه النفل دون الجنازة فاما
ان يكون ذلك بعيدا فكيف يقاس عليه النفل واما ان يكون
صحيحا فكيف لم يقس عليه الجنازة وعليه جواب صورته
الحمد لله المنعم بالصواب نقول ذلك تعبد او الحاق الصلاة
النافلة بطريق الدلالة لا القياس لانها صلاة حقيقة
حيث كانت اركانها اركان الصلاة وغير ذلك بخلاف
صلاة الجنازة فهي ليست بصلاة حقيقة او قاصرة
فلا يلحق بالفرض وقال علماؤنا رحمهم الله تعالى ان
الصلاة النافلة بمجرد الشروع فيها يصير واجبة لازمة
فتعامل معاملة الفرض دون غيرها والحالة هذه
وكتبت الحمد لله رب زدني علما الجواب الله تعبد ولم
يقس النفل وانما عملنا بعموم لفظ الصلاة من قوله
صلى الله عليه وسلم من ضحك في الصلاة قهقهة فليعد
الوضوء والصلاة كما هي رواية ابن عدي وغيره ونحوها من
الروايات ولم تدخل الجنازة لانها ليست بمطلقة ولا
يتصور ان يكون النفل ملحقا بطريق الدلالة لان النص
الذي يكون له الدلالة نص يفهم المعنى الذي لاجله الحكم
المذكور فيه على الوجه المصرح به في الاصول وحديث
القهقهة اتفق على انه يقصر على فهم المعنى الذي لاجله
الحكم المذكور فيه لكل مجتهد وكان العهد قد بعد بدلالة
النص فيذكر بها من بعض مختصرا تنا فنقول قال الشيخ
الامام نظام الدين في كتابه واما دلالة النص فهي ما علم علة
الحكم المنصوص عليه لغة لا اجتهادا واستنباطا مثاله
قوله تعالى فلا تقل لهما اف ولا تنهرهما فان للتاقيف صورة
معلومة ومعنى لاجله ثبت الحكم وهو الاذى المعلوم بالنص لغة
يفهمه كل من فهم اللغة وعلى هذا اوجبنا حد قطاع الطريق
على الرد بدلالة النص لان العادة المجارية وصورة ذلك مباشرة

القتال ومعناها لغة نهي العدو والتحويف على جهة ينقطعها
الطريق وهذا معنى معلوم بالمحاربة لغة والرد مباشر كذلك
كالمقاتل ولهذا اشتركوا في الغنيمة فيقام الحد على الرد بدلالة
النص من هذه الوجوه وحاصله امران التنبيه بالادنى
على الاعلى او بالشيء على ما يساويه اما على الاعلى فنوعان
فظهر جلي ان اتفق على طريق تعيين مناطه وعلى خفي
ان اختلف فيه اما الفاظي فمن امثلة ما فهم من حرمة
التافيف حرمة الضرب كما مر وهما معلومان لغة صورة
ومعنى وصورة التافيف التصويت بالشفتين عند الكراهة
ومعناه المقصود الادنى المتحقق ومثله ما فهم من قوله
تعالى فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره جزاما فوقها ومن قطمير
يوده اليك باديه ماديه واما الظني فكما في ايجاب الكفارة
على المفطر في رمضان بالاكل والشرب خلافا للشافعي
بدلالة سوال الاعرابي بقوله واقعت امراتي في نهار
رمضان عامدا مرتبا عليه قوله هلكت واهلكت
عن الجناية على الصوم بتفويت ركعة التي هي معنى الموافقة
لا عن الوقاع من حيث هو وذا مما يفهم لغة فكذا جوابه
صلى الله عليه وسلم عن حكم الجناية لوجوب التطابق
خصوصا عن افصح الناس والوقوع اليها متحققة فيها
بل اولى لكون حرص الصائم عليها اشد وسوقه عليهما
احد بمصادفة شرع الصوم وفيهما الغالب وكونه وجبا
فالظن من اختلافهم ان طريق فهم المناط يفضي الى انه
الجناية المطلقة او المقيدة واما على الماوي فكايجاب الكفارة
على المراد لتحقق الجناية وكونه معنى مطردا منقولا لغة
وكاثبات حكم النسيان الوارد في الاكل والشرب والوقاع
بمعنى كونه سماويا محمولا عليه طبعا وذا مفهوما لغة وميل
الطبع اليها مساويا وكان نظرهما وشمولهما لكل منهما قصورا وكمالا
فلهما مرتبة في اسباب الدعوة وقصور في حالهما الا يغلبان
البشر وهو بالعكس تحقق المساواة ومن هنا لم يمكن الجماع

ناسيا

ناسيا في الصوم كالاكل ناسيا في الصلاة فان قيل اشتبه الفهم
في هذه المسايل على فقيه تبرز في طرق الفقه بعد ان بلغه
الادلة فكيف يكون مفهوما لغويا ومناطا قطعيا صالحا
لاثبات ما يندري بالشبهات اجيب بان معنى لغويته
عدم توقف فهم مناطه على مقدمة شرعية من تاثير
نوع او جنسه في نوع الحكم او جنسه شرعا بخلاف القياس
لافهم كل احد المعنى ومعنى قطعيته قطعية مفهوميته
بالمعنى المذكور كالجناية من سوال الاعرابي لا قطعيه
دليل مناطيته ولا قطعية تعدي الحكم الى الملحق ولا قطعية
كونه اجلى او مساويا تتمه قال بعض الاصوليين ليس
للاداة عموم لان مقتضى النص اذا ثبت علة لا يحتمل ان لا يكون
علة والاشارة تصلح له ومعناه ان العلة لا تخصص لانها
مدار الحكم ولازومه فلو وجد دليل العرض عليها لكان
نسخا لا تخصيصا وكذا الاشارة عند بعض منهم ابو زيد
لما لم يسبق الكلام والاصح انها قد تخصص كما مال الامام
الشافعي بتخصيص اشارة قوله تعالى في حق الشهداء
بل احياء عند ربهم الا ان لا يصلى عليهم في حق حمزة حيث
صلى الله عليه وسلم حين استشهد سبعين مرة والحق
بانا الفرق على ان العموم للمنطوق لا للمفهوم رد عليه
قبول التخصيص والله اعلم فايدة في التوكيل في النكاح
وفيما يضاف اليه ليس للوكيل ان يضيف القبول فيه
الى نفسه لانه متى اضافه الى نفسه انعقد له لانه عقد
لا رد له لا يفسخ الانتقال ولا يتخلف الحكم عن سببه فيلزمه
اذا جميع ما يترتب عليه ذكر من الحقوق والمخلص من
هذا والطريق الصحيح ان يقول زوجت موكلتي نفسها
من موكلك فلان الفلاني على صداق مبلغه كذا حالا
او موجلا فيقول الوكيل قبل موكلي هذا النكاح بهذا
الصداق على حكمه ورضي به وسئل رحمه الله عن رجل

اشتري من اخر حانوتا وقد احضر البايع عينا اي انموذجا
فابتاع منه مقدارا فاجاب ان كان اشار الى
الحانوت صح في قدره وان لم يكن اشار اليه فان
عين مكانا من الامكنة به حانوت صح وللمشتري
خيار الرويه وان لم يكن كذلك فالبيع باطل
والله اعلم الاصل في بيان الفصل والوصل قال رحمه
الله قد سالني بعض اجلا شيخي من غير ارباب المذهب
عن وصل التطوع بالفريضه وذكر لي ان بعض علما الحنفيه
ذكر له انما ذلك اختيار الامام حافظ الدين النسفي ولا
يعرف لمن تقدمه من ائمتنا فقلت ان المسئلة مسطوره
في كتب جماعة قبل النسفي فسالني ان اكتب له ذلك فقلت
مستعينا بالله سبحانه وتعالى قال الامام محمد بن الحسن
في الاصل واذا سلم الامام من الظهر او المغرب او العشا
كرهت له المكث قاعدا ولم اكرهه في الفجر والعصر فان شا
ان يصلي تطوعا في الظهر والمغرب والعشا لم يصل في
مكانه بل يتاخر فيصلي خلف المقام او حيث احب من
المسجد خلا مكان الامام وساقه في خلاصة الفتاوى
وبلفظ اخر فقال واذا سلم الامام من الظهر او المغرب
او العشا كرهت له من المكث قاعدا لكنه يقوم الى التطوع
ولا يتطوع في مكان الفريضة ولكن ينحرف يمينا او يسرة
او يتاخر وان شا رجع الى بيته يتطوع وان كان مفتديا
او مصلي وحده ان لبث في مكانه يدعو جاز وكذا ان
قام الى التطوع في مكانه او تقدم او تاخر او انحرف يمنة
او يسرة جاز والكل سوا وقال في البدايع وروي عن
محمد انه قال يستحب للقوم ايضا ان ينهضوا ويتفرقوا
وقال في شرح الشهيد القيام الى السنة متصل بالفرض
مسنون وكذا قال البقالي وقال في الذخيرة واذا فرغ
الامام من صلاته اجمعوا على انه لا يمكث في مكانه

مستقبل

ستقبل القبلة سائر الصلوات في ذلك سواء بعد ذلك
ينظر ان كانت صلاة لا تتطوع بعدها يتخير ان الحرف
عن يمينه او يساره وان شاء ذهب في حوائجه وان شاء
استقبل الناس بوجهه اذا لم يخف به رجل يصلي ولم
يفصل فيما اذا كان المصلي في الصف الاول او الاخير وهذا
ظاهر المذهب واما ان كانت صلاة بعدها تطوع كالظهر
والمغرب والعشا يقوم للتطوع ويكره له تاخير التطوع
عن حال اداء الفريضة واذا قام الى التطوع لا يصلي في
المكان الذي صلى فيه المكتوبة بل يتقدم او يتاخر او
ينحرف يمينا او شمالا او يذهب الى بيته فيتطوع ثمة
قال شمس الائمة الحلواني وهذا اذا لم يكن من قصده
الاشتغال بالدعا فان كان له ورد يقضيه بعد المكتوبة
فاراد ان يقضي ورده قبل ان يشتغل بالتطوع فانه
يقوم عن مصلاه فيقضي ورده وان شاء جلس في
ناحية من المسجد فقضى ورده ثم قام الى التطوع فمن
الصحابة من كان يقضي ورده قايما ومنهم من كان
يجلس في ناحية من المسجد فيقضي ورده ثم يقوم
الى التطوع فالامر فيه واسع وهذه من شرح الحلواني
وما ذكره شمس الائمة دليل جواز تاخير السنن عن
اداء الفريضة هذا الذي ذكرنا في حق الامام واما المنفرد
والمقتدي فان اتيا بالتطوع في مصلاهما ويدعوا
ان جاز وان اقاما التطوع في مكانهما وان تراخيا عن
مكانهما واقاما في مكان اخر جاز انتهى وصرح بكراهة
تاخير التطوع عن الفريضة في الاختيار وشرح المختار
وقال لانه عليه السلام كان لا يمكث الا قدر ان يقول
اللهم انت السلام ومنك السلام تباركت ياذا الجلال
والاكرام وقاله في الشافي وقال في البدايع اذا فرغ الامام
من الصلاة فلا يخ اما ان كانت صلاة لا يصلي بعدها سنة
كالفجر والعصر فان شا الامام قام وان شا قعد في مكانه

يشتغل بالدعا لانه لا تطوع بعدها بين الصلاتين بالقعود
الا انه يكره له ذلك المكث على هيئة مستقبل القبلة
لما روي عن عايشة ان النبي صلى الله عليه وسلم كان
اذا فرغ من الصلاة لا يمكث في مكانه الا مقدار ما يقول
اللهم انت السلام ومنك السلام تباركت يا ذا الجلال
والاكرام وروي جلوس في مصلاه بعد الفراغ مستقبل
القبلة بدعة ولان مكثه يوهم الداخل انه في الصلاة
فيقتدي به فيفسد اقتداؤه وكان المكث تعريضا
لفساده اقتداء غيره به فلا يمكث ولكنه يستقبل القبلة
بوجهه ان شاء ان لم يكن يخذايه احد يصلي لما روي
ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا فرغ من صلاة الفجر
استقبل بوجهه اصحابه وقال هل رأى احد كم رويا كانه
يطلب رويا فيها شري فتح مكة فان كان يخذايه احد
يصلي لا يستقبل القوم بوجهه لان استقبال الصورة
في الصلاة مكروه لما روي ان عمر راى رجلا يصلي الى
وجه عنزة فصلاها بالدرة وقال للمصلي استقبل
الصورة وللاخر استقبل المصلى بوجهك وان شا انحرف
لان بالانحراف يزول الاشتباه كما يزول بالاستقبال
ثم اختلف المشايخ في كيفية الانحراف قال بعضهم
ينحرف الى يمين القبلة تبركا بالقياس وقال بعضهم
ينحرف الى اليسار ليكون يساره الى اليمين وقال
بعضهم هو مخير ان شا انحرف يمنة وان شا انحرف
يسرة وهو الصحيح لان ما هو المقصود والانحراف وهو
زوال الاشتباه يحصل بالامرين جميعا وان كانت صلاة
بعدها سنة يكره له المكث قاعدا وكراهة المقصود
مرويه عن الصحابة روي عن ابي بكر وعمر رضي الله عنهما
انهما كانا اذا فرغا من الصلاة قاما كانهما على الرضف
ولان المكث يوجب اشتباه الامر على الداخل فلا يمكث
ولكن يقوم وينحي عن ذلك المكان ثم يتنفل لما روي عن

ابي هريرة

ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ليجز احدكم اذا
فرغ من صلاته ان يتقدم او يتاخر وعن ابن عمر انه كره للامام ان
يتنفل في المكان الذي صلى فيه وكان ذلك يؤدي الى اشتباه
الامر على الداخل فينبغي ان يتنحى ازالة الاشتباه واستئثارا
من مشهوره على ما روي ان مكان المصلي يشهد له يوم القيامة
واما المقتدون فبعض مشايخنا قال لا حرج عليهم في ترك الاستقبال
لانعدام الاشتباه على الداخل عنه معاينته فراغ مكان الامام
عنه وروي عن محمد انه قال يستحب للامام للقوم ايضا ان ينقضوا
الصفوف وينفرقوا ليزول الاشتباه على الداخل المعاين الكل
في الصلاة البعيدة عن الامام ولما روينا من حديث ابي هريرة
انتهى وقال حافظ الدين في كنابه اما السنن التي بعد الفريضة
فيباني بها في المسجد في مكان صلى فيه فرضه بالاولى ان يتنحى
خطوة والامام يتاخر عن مكان صلى فيه فرضه لا محالة انتهى
وهذا لا يستلزم الوصل فظهر ان ما عزي للنسفي ليس صريحا
عنه وان المسئلة صريحة عنه من هو اقدم منه فموت
النسفي بعد العشر وسبعمايه وموت صاحب الاختيار في
تاسع عشر المحرم سنة ثلاثة وثمانين وستمايه وموت الحسام
الشهيد سنة ست وثلاثين وخمسمايه وموت صاحب
البدايع سنة سبع وثمانين وخمسمايه وموت البغالي سنة اثنين
وسبعين وخمسمايه وموت الحلواني سنه ثمانيه واربعين
واربع مايه واما ما حكاه الحلواني عن الصحابة فلم اقف عليه
واما حديث عايشه الذي اخرجه صاحب البدايع فاخرجه
مسلم والترمذي واما قوله وروي جلوس الامام في مصلاه
الخ فاخرجه ابن ابي شيبة عن عمر انه قال جلوس الامام بعد
السلام بدعة واما حديث كان اذا فرغ من صلاة الفجر
متفق عليه وفي الباب ما هو اعم منه وهو ما روي عمره
قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا صلى صلاة اقبل
علينا بوجهه اخرجه البخاري واما قول ما روي ان عمر
انه راى رجلا يصلي ووجهه الى غيره فلم اره في الباب ما رواه

ابن ابي شيبة في مصنفه عن عطا بن ياسر قال رسول الله صلي
الله عليه وسلم لا يستقبل الصورة وما رواه الدارقطني عن ابن
الحنفية ان رسول الله صلي الله عليه وسلم راي رجلا يصلي
الي رجل فامران يعيد الصلاة فقال يا رسول اني قد اتممت الصلاة
فقال انك قد صليت وانت تنظر اليه من قبله وقد جا في
الانحراف ما رواه الاثر عن يزيد بن الاسود قال صليت مع رسول
الله صلي الله عليه وسلم الفجر فلما سلم انحرف وعن ابن
مسعود انه قال لا يجعل احدكم حظا للشيطان من صلاته يري
حقا عليه ان لا ينصرف الا عن يمينه لقد رايت رسول الله صلي
الله عليه وسلم اكثر ما ينصرف عن شماله رواه مسلم ولابي
داود عن هلب انه صلي مع النبي صلي الله عليه وسلم فكان
ينصرف عن شقيه واما ما روي عن ابي بكر وعمر فروي
الطبراني عن انس بن مالك قال صليت مع رسول الله صلي
الله عليه وسلم فكان ساعة يسلم يقول ثم صليت مع ابي
بكر فكان ساعة يصلي بقوم ثم صليت مع عمر فكان اذا سلم
وثب كانه يقوم من رصفه وراي ذلك فيما بعد التشهد الاول
روي ابن ابي شيبة من طريق تميم بن سلمة كان ابو بكر اذا
جلس في الركعتين كانه علي الوصف يعني حتى يقوم واخرجه
من طريق اخر بلفظ وكان في الركعتين الاولتين كانه علي الجمر
حتي يقوم واما حديث ابي هريرة فاخرجه ابو داود وابن
ماجة وهو عام والذي يختص الامام ما رواه ابو داود وابن
ماجه عن المغيرة بن شعبة ان النبي صلي الله عليه وسلم
قال لا يصلي الامام في مقامه الذي يصلي فيه المكتوبة
حتي يتنحي عنه وفيه لفظ فلا تطوع الامام في مكانه الذي
صلي فيه بالناس اما اثر ابن عمر فاخرجه ابن ابي شيبة عن
عطا بن عباس وابن الزبير وابي سعيد وابن عمر كانوا
يقولون لا يتطوع حتي يتحول من مكانه الذي صلي فيه الفريضة
وفي سنده رجل منهم واخرج عن ابي عليه عن ايوب
عن نافع عن ابن عمر انه كان يصلي سنته مكانه واخرج
من طريق اخر عن نافع ان ابن عمر كان لا يري بذلك ما ش

واما

واما ان مكان المصلي يشهد له فلم اقف عليه وانما روي الامام
احمد والترمذي عن ابي هريرة قال قرا رسول الله صلى
الله وسلم يومئذ تحدث اخبارها قال اتدرون ما اخبارها
قالوا الله ورسوله اعلم قال وان اخبارها ان تشهد على
كل عبد او امة بما عمل على ظهرها تقول عمل كذا وكذا في يوم
كذا فهذا اخبارها والحاصل استحباب تبدل هيئة
الامام بعد الفراغ وكراهة بقائها واستحباب ذكر للقوم
ايضا والتخيير بين التطوع في المسجد وعدمه عقيب
الفرض هذا ما ورد عن المتقدمين وكراهة تاخير التطوع
عن الفريضة وسنة المتاخرين ولم ار لهم دليلا على
ذلك الا ظاهر حديث انس المتقدم ومما يشير اليه حديث
ابي هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ايعجز احدكم
اذا صلى ان يتقدم او يتاخر او عن يمينه او عن يساره
رواه ابو داود وابن ماجه ويرد عليه ما رواه مسلم
في صحيحه عن الثابت ابن اخت نمر انه قال ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم امرنا ان لا نوصل صلاة حتى
نتكلم او نخرج وما روى ابو داود عن ابي رمثه قال
صليت هذه الصلاة مع رسول الله صلى الله عليه
وسلم وكان ابو بكر وعمر يقومان في الصف المقدم عن
يمينه وكان رجل قد شهد تكبيرة الاولى من الصلاة
فصلى رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة ثم سلم
عن يمينه وعن يساره حتى رايت بياض خديه ثم انفتل
كانفتال ابي رمثه يعني نفسه فقام الرجل الذي
ادرك معه التكبيرة الاولى للشفع فوثب عمر فاخذ بمنكبيه
فهزه ثم قال اجلس فانه لم يهلك اهل الكتاب الا انهم
لم يكن لهم من صلاتهم فصل فرفع النبي صلى الله عليه
وسلم راسه فقال اصاب الله بك يا ابن الخطاب فان
اخذ الفصل باستدلالهم بحديث عايشة اندفع بهذا
وان المنع مقدم على الاباحة عند التعارض لان ذلك صريحا

تكيف وهو محتمل مع ما فيه من التكلف وورد لنا عن ابي هريرة
ان النبي صلي الله عليه وسلم قال لفقراء المهاجرين
الا اعلمكم شيئا تدركون به من سبقكم وتسبقون
به من بعدكم ولا يكون احد افضل منكم الا من صنع
مثل ما صنعتم تسبحون وتحمدون وتكبرون دبر كل
صلاة ثلاثا وثلاثين الحديث اخرجاه فان قيل هذا
يصدق بما اذا قال عقب الفريضة من غير اشتغال بما هو
من توابع الصلاة قلت نعم اذا ورد ما يقتضي الوصل
او كراهة الفصل حمل علي ذلك اما اذا لم يرد فلا يصرف
عن حقيقته وبالجملة فالراجح عندي ما روي عن المتقدمين
من كراهة الوصل والاباحة مع الفصل بنحو ما ورد كحديث
ثوبان قال كان رسول الله صلي الله عليه وسلم اذا انصرف
من صلاته استغفر الله ثلاثا وقال اللهم انت السلام
ومنك السلام تباركت يا ذا الجلال والاكرام رواه الجماعة
الا البخاري وحديث عبد الله بن الزبير انه كان يقول في
دبر كل صلاة حين يسلم لا اله الا الله وحده لا شريك له
له الملك وله الحمد وهو علي كل شيء قدير ولا حول ولا قوة الا
بالله ولا نعبد الا اياه له النعمة وله الفضل وله الثناء
الحسن لا اله الا الله مخلصين له الدين ولو كره الكافرون
قال وكان رسول الله صلي الله عليه وسلم يهلل بهن دبر كل
صلاة رواه احمد ومسلم وابو داود والنسائي وحديث
المغيرة ان النبي صلي الله عليه وسلم كان يقول في دبر كل
صلاة مكتوبة لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك
وله الحمد وهو علي كل شيء قدير اللهم لا مانع لما اعطيت ولا
معطي لما منعت ولا ينفع ذا الجد منك الجد متفق عليه
وحديث سعد بن ابي وقاص انه كان يعلم بنيه هؤلاء
الكلمات كما يعلم المعلم الغلمان الكتابة ويقول ان رسول
الله صلي الله عليه وسلم كان يتعوذ بهن دبر الصلاة اللهم
اني اعوذ بك من البخل واعوذ بك من الجبن واعوذ بك ان ارد

الي ارذل

الي ارذل العمر واعوذ بك من فتنة الدنيا واعوذ بك من عذاب القبر
رواه البخاري والترمذي وصححه ولا يسعه الوصل وكراهة
المتاخير كما قيل وهذه الاحاديث كلها واردة على ظاهرها
ولا يندفع الاعلى ما ذكرت وكيف وقد روي الترمذي
عن ابي امامة قيل يارسول الله اي الدعا اسمع قال
جوف الليل الاخير ودبر الصلوات المكتوبات وهذا
صريح في رد ما في الخلاصة من قوله الاشتغال بالدعا
عقيب الصلاة بدعة واري ان قوله في الخلاصة لكنه
يقوم الي التطوع من ادراج المصنف لا كلام الامام
محمد والله اعلم اني ولله الحمد اقول بما قال الطحاوي
ولا ابرجو يوم لا تقلد الا حصمه اوعني ومن لم يجعل
الله له نورا فما له من نور والحمد لله وحده

كيفية الجلوس قال رحمه الله ان بعض اخواني الافاضل
سالني عن كيفية الجلوس بين الجلستين عند علمائنا
فاجبته بانها جلسة التشهد فقال ان فقهاء بعض العصر
قال ان كيفيتها ان ينصب قدميه كما في السجود ويجلس
عقبيه نقلت هذا نوع من الاقعا وقد يصعب علي كيفيته
بسبيل الدليل ذلك اني ذكرت هذا في علمائنا فقال انه لا يعلم
ذلك في كتاب وانما سمع ذلك من سيدنا المرحوم الشيخ سراج
الدين قاري الهداية وسالني الاخ المذكور ان اكتب له من
ذلك ما تيسر بقلة ودليلا فقلت وبالله التوفيق والعصمة
للجلوس هيئات منها الربع ومنها ان يضجع قدميه
ويجلس عليهما ومنها ان ينصب قدميه ويجلس بالتيه
على عقبيه وهذا نوع من الاقعا ومنها ان ينصب ساقيه
ويلزق اليته بالارض ويديه وهذا هو الاقعا المشهور
ومنها ان ينصب رجله اليمنى ويوخر اليسرى ويجلس
على الارض وهذا هو التورك ومنها ان ينصب قدمه
اليمنى ويفترش اليسرى ويجلس عليها وهذا هو
الافتراش والجلسات في الصلوات بين السجدتين وبعد

السجدة الثانية عند القيام الى الثالثة وبعد السجدة الثانية
عند القيام الى السجدة الثالثة للتشهد الاول في الثلاثية
والرباعية وبعد الرفع من السجدة الثانية في الركعة الثالثة
عند القيام الى الرابعة وعند الرفع من الاخيرة للتشهد
الاخير فاما التربع فمكروه في جميع الجلسات الا من عذر من
غير خلاف نعلمه وفي عامة الكتب ولا يتربع الا من عذر
وقال ابن عبد البر في الاستذكار التربع في الصلاة لا يجوز
وليس من سنتها وعلى هذا اجماعة فلا وجه للانكار
فيه وقد روي عن ابن عباس وانس ومحامد وجعفر بن
محمد بن علي وسالم وابن سيرين وبكر المزني انهم كانوا
يصلون متربعين وهذا عند اهل العذر على انهم كانوا
يصلون جلوسا عند عدم القوة الى القيام او كانوا
متنفلين جلوسا لانهم كلهم قد روي عنهم التربع
في الصلاة لا يجوز الا من اشتكى او يتنفل واما الصحيح
فلا يجوز له التربع في الصلاة باجماع من العلماء وكذلك
اجمعوا على ان من لم يقدر على هيئة الجلوس في الصلاة
انه يصلي على حسب ما يقدر لا يكلف الله نفسا الا وسعها
واما اضجاع القدمين فمكروه في جميع الجلسات من
غير خلاف نعلمه الا ما حكاه النووي في الروضة
وجها ضعيفا شاذا انه في الجلوس بين السجدتين ووجه
الكراهة فيه ترك الجلسة المسنونة من غير عذر بالاتفاق
واما نصب القدمين والجلوس على الإليتين فمكروه في
جميع الجلسات من غير خلاف نعرفه الا ما ذكره الشيخ
محيي الدين النووي في شرح المهذب عن الشافعي في
قول له انه يستحب الجلوس بين السجدتين على هذه الصفة
قال محمد في موطاه لا ينبغي ان يجلس على عقبيه بين السجدتين
ولكنه يجلس بينهما كجلوسه في صلاته وهو قول ابي حنيفة
وذكره الطحاوي وعن ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وقال ابن
عبد البر في التمهيد اختلف الفقهاء في هيئة الجلوس فقال

مالك

مالك يقعد بالته لبتيه الي الارض وينصب رجله اليمني
ويثني رجله اليسري وهكذا عنده في كل جلوس في
الصلاة والرجل والمراة في ذلك عنده سواء وقال ابن
سراقة المالكي في كتابه المسمى بالجواهر المستخب في
صفة الجلوس كله الاول والاخير وبين السجدتين
ان يكون متوركا وقال الشيخ محيي الدين النووي في الروضة
في الجلوس بين السجدتين السنة ان يجلس مفترشا
على المشهور والمنصوص بالمشهور عائد منه ان يجلس
على العقبين وقال ابن قدامة الحنبلي في المغني السنة
ان يجلس بين السجدتين مفترشا وهو ان يثني رجله
اليسري فيبسطها ويجلس عليها وينصب رجله اليمنى
ويخرجها من تحته ويجعل بطون اصابعها على الارض معتمدا
عليها فيكون اطراف اصابعها الى القبلة وجه قولنا ومن
وافقه ما روى ابو حميد في صفة صلاة رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال ثم يهوي الى الارض ويجافي بيديه
عن جنبيه ثم يرفع راسه ويثني رجله اليسرى فيقعد عليها
ويعتمد عليها الحديث متفق عليه وعن ميمونة زوج النبي
صلى الله عليه وسلم قالت كان رسول الله صلى الله عليه
وسلم اذا سجد جافى بيديه حتى يرى وضح ابطيه من ورائه
واذا قعد اطمان على فخذه اليسرى رواه النسائي واستدل
بقول الشافعي بما في مسلم عن طاووس قلنا لابن عباس
في الاقعاء على القدمين فقال هي سنة نبيك ورواه ابو
داود وزاد بعد قوله على القدمين في السجود وبما رواه
ابن شيبة عن عطية قال رايت العباد له يقعون في
الصلاة بين السجدتين وعورض بما رواه مسلم عن
عائشة ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ينهى عن عقبة
الشيطان قال ابن الاثير في النهاية في غريب الحديث عقبة
الشيطان ان يجلس على قدميه بين السجدتين وقال
في لسان العرب واذا تعارض النهي والفعل قدم النهي

قال البيهقي يحتمل انه ورد في الجلوس للتشهد فلا يكون
منافيا قلت هذا دليل بعده بيان اهل اللسان كيف
وقد روى ابو حميد في صفة صلاة النبي صلى الله عليه
وسلم انه كان يهوي الى الارض فيجافي يديه عن جنبيه
ثم يرفع راسه ويثني رجله اليسرى الحديث رواه
البخاري في صحيحه ووفق النووي في شرح المهذب
بان هذا هو الذي كان النبي صلى الله عليه وسلم يواظب
عليه لتصديق عشرة من الصحابة اباحميد على ذلك
وما رواه ابن عباس كان بيانا لفعل قليلا لبيان الجواز والرخصة
وغلط الخطابي في دعواه نسخ ما رواه ابن عباس وزعمه
ان الاحاديث متعارضة تعارضا لا يمكن معه الجمع قلت
فيما قاله النووي نظر من وجهين الاول ان الجمع المذكور
لا ينافي مع ما رواه ابن ماجه عن علي ان النبي صلى الله
عليه وسلم قال له اني احب لك ما احب لنفسي واكره
لك ما اكره لنفسي لا يقع بين السجدتين الثاني ان بهذا
التقدير يجيء الدليل مخالفا للدعوى وذلك ان الدعوى
استحباب الجلوس على تلك الهيئة من السجدتين كما صرح
به عن البرنطي والاملاء ومقتضى الدليل على ما ذكر مطلق
الجواز والله اعلم هذا فيما بين السجدتين واما بعد السجدة
الثانية عند القيام الى الثالثة او الرابعة فليس فيه جلوس
عندنا على ما سنذكر ولم يقل بالجلوس الا الشافعي وحده
قال علماؤنا في عامة كتبهم في هذا المحل ينهض على صدور
قدميه ولا يقعد ولا يعتمد بيديه على الارض وقال الشافعي
ان الجلوس هنا سنة وتسمى جلسة الاستراحة وقال
النووي في الروضة والسنة فيها الافتراش واستدل له
بما في البخاري من حديث مالك بن الحويرث انه راى النبي
النبي صلى الله عليه وسلم يصلي فاذا كان في وتر من صلاته
لم ينهض حتى يستوي قال القاضي عياض في شرح مسلم
بعد حكايته هذا عن الشافعي وقال مالك وكافة الفقهاء لا يجلس

ولكن ينهض

ولكن ينهض كما هو وحملوا حديث مالك بن الحويرث انه كان
مرة من فعله ليدل على الجواز او الشكوى به انتهى قلت
ويدل ما رواه البخاري في حديث ابي حميد ثم يقول الله
اكبر ويرفع يعني من السجدة الاولى ويثني رجله اليسرى
فيقعد عليها حتى يرجع كل عظم الى موضعه الحديث
ودليل مذهبنا ومن وافقه ما رواه الترمذي عن ابي
هريرة ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ينهض في الصلاة
على صدور قدميه وفيه خالد بن الياس فيه مقال
الا ترى ان الترمذي قال العمل على هذا عند اهل العلم
وما روى احمد والطبراني عن ابي مالك الاشعري انه
جمع قومه فقال يا معشر الاشعريين اجتمعوا واجمعوا
نساءكم وابناءكم اعلمكم صلاة رسول الله صلى الله
عليه وسلم فاجتمعوا واجمعوا نساءهم وابناءهم واراهم
كيف يتوضأ فاحصى الوضوء ما كتله فلما ان قال الفيء
وانكسر الظل قام فاذن وصف الرجال في ادنى الصف
وصف الولدان خلفهم وصف النساء خلف الولدان
ثم اقام الصلاة فتقدم فرفع الولدان خلفه وصف
النساء خلف الولدان ثم اقام الصلاة ورفع يديه وكبر
وفيه ثم كبر وخر ساجدا ثم كبر فرفع راسه ثم كبر
فسجد ثم كبر فنهض قايما الحديث وفيه شهر بن
حوشب صدوق وروى ابو داود عن وايل بن حجر ان
النبي صلى الله عليه وسلم لما سجد وقعد ربنياه على
الارض قبل ان يقع كفاه فلما سجد وضع جبهته بين
كفيه وجافى عن ابطيه واذا نهض نهض على ركبتيه
واعتمد على فخذيه وما روى ابن ابي شيبة عن ابن مسعود
انه كان ينهض على صدور قدميه ولم يجلس وعن
عمر وعلي وابن عمر وابن الزبير نحوه واخرج من طريق الشعبي
قال كان عمر وعلي واصحابه ينهضون في الصلاة على
صدور اقدامهم وعن النعمان ابن ابي عياش ادركت

غير واحد من الصحابة كان احدهم اذا رفع راسه من
السجدة الثانية في الركعة الاولى والثانية نهض كما
هو ولم يجلس واخرج حرب الكرماني في مسايله عن
ابي سعيد الخدري وابن عباس وابن الزبير انهم
كانوا ينهضون على صدور اقدامهم قال الشيخ الامام
مجد الدين عبد السلام بن تيميه الحراني في شرح هداية
ابي الخطاب وقد اجمع الصحابة على ذلك فلا جرم
حمل حديث مالك بن الحويرث وما في معناه على ما
ذكره القاضي عياض عن كافة الفقهاء واما في التشهدين
فكروه من غير خلاف نعلمه بين اصحاب المذاهب
نص على كراهته من علمائنا الكرخي في المختصر وقال
ابن قدامه في المغني ويكره الافعاء وهو ان يفترش
قدميه ويجلس على عقبيه وكرهه علي وابو هريرة
وقتادة ومالك والشافعي واصحاب الراي وعليه العمل
عند اكثر اهل العلم ودليل كراهته ما فيه من ترك
الجلسة المسنونة عند المحل على ما سياتي بيانه
واما نصب الساقين الخ فكروه في الصلاة كلها من
غير شك خلاف نعلمه قال عامة الاصحاب في كتبهم
لا يفعل المصلي في صلاته وفسروه بهذا ونص على
كراهته الشافعي ذكره الشيخ محيي الدين النووي في
شرح المذهب وقال القاضي عياض وكره الافعاء
سائر ائمة الفتوى وقال ابن قدامه في المغني ويكره
الافعاء ودليل الكراهة ما رواه احمد وابن ابي شيبة
عن ابي هريرة قال نهاني رسول الله صلى الله عليه
وسلم عن ثلاث نقرة كنقرة الديك وافعا كافعا
والتفات كالتفات الثعلب وما تقدم من حديث
ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ينهى عن عقبة
الشيطان على ما فسره على ان عقبة الشيطان الافعاء
رواه ابن ابي شيبة عنه وفي الباب عن انس وسمرة ولان

فيه ترك

فيه ترك الجلسة المسنونة عند الكل واما التورك
فعندنا مكروه في الصلاة كلها قال الطحاوي بعد ما
ذكر الافتراش فلم نجز خلافه وهو قول ابي حنيفة وابي
يوسف ومحمد وقال مالك هو سنة الجلوس في الصلاة
كلها لما قدمناه عن ابن عبد البر وابن شاش وقال
الشافعي هو في كل تشهد بعقيبة التسليم سلام
قال النووي في الروضة وانه في قعود اخر الصلاة
التورك وفي اثنائها الافتراش وقال احمد بن حنبل هو
سنة في كل تشهد تان كالمغرب ورباعية الحاضر قال
ابن قدامه في المغني وجميع جلسات الصلاة لا يتورك
فيها الا في تشهد ثان واستدل عالكيهما رواه في
الموطا عن يحيى بن سعيد ان القاسم بن محمد اراه الجلوس
كذلك وحدث به عن ابن عمر واستدل الشافعي بما في البخاري
من حديث ابي حميد في صفه صلاته صلى الله عليه وسلم
حيث قال واذا جلس في الركعة الاخيرة قدم رجله اليسرى
ونصب الاخرى وقعد على مقعدته ودليل علمائنا
على الكراهة ان فيه ترك الجلسة المسنونة عندهم على ما
تبين واما الافتراش فهو سنة الجلوس في جميع الصلاة
نص عليه الطحاوي وغير واحد وقال الشافعي واحمد هو
سنة في القعدة الاولى فقط لما في البخاري من حديث
ابي حميد في صفه صلاة النبي صلى الله عليه وسلم حديث
قال واذا جلس في الركعة الاخيرة قدم رجله اليسرى واذا
جلس في الركعتين جلس على رجله اليسرى ونصب اليمنى
ودليلنا ما رواه مسلم عن عايشه في صفة صلاة رسول
الله صلى الله عليه وسلم وكان يفترش رجله اليسرى
وينصب اليمنى وما رواه النسائي من ميمونة زوج النبي
صلى الله عليه وسلم قالت كان رسول الله صلى الله
عليه وسلم اذا سجد حوبيده حتى يرى وضح ابطيه
من ورايه واذا قعد اطمان على فخذه اليسرى وعن عبد الله
بن عمر انه قال ان من سنة الصلاة ان ينصب القدم اليمنى

واستقباله باصابعها القبلة والجلوس على اليسرى رواه
النسائي وعن عبد الله بن مسعود ان رسول الله صلى الله
عليه وسلم كان يتشهد في الصلاة اذا جلس على وركه اليسرى
رواه الطبراني وعنه قال علمني رسول الله صلى الله عليه
وسلم التشهد في وسط الصلاة وفي اخرها فكان يقول اذا
جلس في وسط الصلاة وفي اخرها على وركه اليسرى
التحيات لله الحديث رواه احمد ورجاله ثقات وروى
سعيد بن منصور في سننه عن وائل بن حجر قال صليت
خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما قعد وتشهد
فرش رجله اليسرى وجلس عليها واخرج احمد وابو داود
في حديث المسيء صلاته فاذا صليت فاجلس على فخذك
اليسرى وفي حديثه في الصحيحين وافعل ذلك في صلاتك
كلها وعن ابراهيم النخعي قال كان رسول الله صلى الله
عليه وسلم اذا جلس في الصلاة افترش رجله اليسرى
حتى اسود ظهر قدميه رواه ابن ابي شيبة بسند
الصحيحين واخرج عن يزيد بن قسط قال كان رسول
الله صلى الله عليه وسلم يفترش رجله اليسرى وينصب
اليمنى وعن علي انه كان يفترش اليسرى وينصب اليمنى
وعن كعب انه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول
اذا قعدت فافترش رجلك اليسرى فانه افوم لصلاتك
وروى الاثرم عن عبد الرحمن بن يزيد قال كنا نعلم اذا
جلسنا في الصلاة ان يفترش الرجل منا قدمه اليسرى
وينصب قدمه اليمنى على صدور قدميه فانه كانت ابهام
احدنا تثنني فيدخل يده حتى يعدلها والجواب عما استدل
به مالك ما في الموطا عن ابن عمر انه كان يفعل ما ذكر ويقول
ان رجلاي لا تحملاني وقال ابن قدامه عنه انه كان يقول
لا تعبد والى فاني كبرت وما قدمناه عنه ان من سنة
الصلاة ان ينصب اليمنى والجلوس على اليسرى وقد
روى البزار في مسنده اخبرنا هارون بن سليمان ثنا
يحيى بن اسحاق حدثنا حماد بن سلمة عن قتادة عن انس ان
النبي صلى

سفيان

النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الاقعاء والتورك في الصلاة
وهذا اسناد حسن وقال ايضا نهما ابراهيم بن المنذر
ثنا محمد بن كثير ثنا سعيد بن بشر عن قتادة عن الحسن
عن سمرة ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الاقعاء
والتورك وان نستوفز في صلاتنا وسعيد بن بشر فيه مقال
والجواب عما استدل به الشافعي واحمد ان حديث ابي
حميد كما روي على ما ذكرنا قال ابو داود نا احمد بن حنبل
نا مالك بن عمر واخبرنا فليح ابا عباس بن سهل اجتمع
ابو حميد وابو سعيد وسهل بن سعد ومحمد بن سلمة وذكر
الحديث وفيه حتى فرغ ثم جلس وافترش رجله اليسرى
واقبل بصدر اليمنى على قبلته وبهذا اللفظ اخرجه
البيهقي وهي الرواية اولى لان الراوي هو الذي حضر
القصة والراوي للاولى لم يحضرها وذلك ان البخاري
اخرجها من حديث محمد بن عمرو بن عطاء انه كان جالسا مع
نفر الحديث واخرجه ابن حبان في صحيحه فقال عن محمد بن
عمرو ابن عطاء عن عباس بن سهل الساعدي انه كان في
مجلس فيه ابوه وابو هريرة وابو اسيد وابو حميد وكذا
اخرجه غير واحد لانها على وفق غيرها من حديث وائل
وعائشة وابن مسعود فما ان يوافق بان ابا حميد حكى
الامرين جميعا والرواه رووا هذا تارة وهذا اخرى والترجيح
لما قدمنا بما قلنا وبان حديث من ذكرنا يدل على المواظبة
كما يعطيه جوهر لفظه او ان هذا محمول على حالة الكبر كما
قال في الهداية جمعا بين الادلة فيكون المشروع الاصلي
الافتراش وهذا العارض او يقول ان هذا قد اضطرب
والاخذ بروايته من لم تختلف عليه اولى او نقول اذا
تعارضت روايتا فعله كما قررناه او نقول اذا تعارض
القول والفعل قدم القول وقد قال ما ذكرنا على انه يلزم
الشافعي ان يكون ما ذكرنا فرضا عنده لانه استدل على
افتراض الفاتحة في كل ركعة بقوله صلى الله عليه وسلم

للمسيء صلاته وافعل ذلك في صلاتك كلها ومرجع الاشارة
ما تقدم لتفليمه اياه له وبما علمه ماذكرناه ويلزمه الجواب
عن مذهب احمد فانه يقول حديث وائل وعائشة يقضيان
على كل تشهد بالافتراش الا ماخر 2 عنه لحديث ابي حميد
وحديث ابي حميد في تشهد ثان على ما تقدم نبقي فيما
عداه على قصة الاصل قال ابن قريعة فان قالوا هذا
سن يطول له فيتورك كالثاني قيل لهم هذا ليس بتشهد
ثان فلا يتورك فيه كالاول وهذا لان التشهد الثاني انما
تورك فيه للفرق بين التشهدين وما فيه الا تشهد واحد
لا اشتباه فيه فلا حاجة الى الفرق وما ذكروه من المعنى
ان صح فيضم اليه هذا المعنى الذي ذكرنا ومعلل الحكم بهذا
والحكم اذا اعلل بهما بعلتين لم يجز تعديته لتعديه احدهما
دون الاخرى والله سبحانه وتعالى اعلم **غريب الاقوال في**
صوم الست من شوال قال رحمه الله قد رفع الي الفاضل
العادل ابو عبد الله محمد بن حبيش الحنفي قول الشيخ جلال
الدين الغياني في منظومته وفي صيام الست من شوال
كراهة عند اولي الافاضل وقوله في شرحها اي يكره صوم
الست من شوال متتابعا ومتفرقا عند ابي حنيفة وعن
ابي يوسف يكره متتابعا لا متفرقا وقال ما اكره على كل
حال وهذا وظيفة الجهال وكل حديث فيه فهو موضوع ذكره
في كتاب التفسير وصوم شهر رمضان نسخ كل صوم كان
قبله والاضحية نسخ كل دم كان قبلها كالعقيرة والاكيرة
وقيل لا يكره وهو قول محمد والاول اصح لما فيه من التشبيه
باهل الكتاب لانهم يلحقون بالفرض ما ليس منه انتهى
نحو فه حرفا حرفا حتى قوله وصفه فقلت حقا رجل
قد عمد الى تعطيل ما فيه الثواب الجزيل بدعوى كاذبة بلا
دليل واعتمد الضعيف واماثل وترك ما عليه المعول
وصحح ما لم يسبق الى تصحيحه ولا عول احد عليه من النقل
المحمل والالفاظ الزائدة وذكر ما ليس له في هذا المحل فائدة

بيان

وبيان ذلك ان في قوله يكره صوم الست الي قوله بكل حال تكرر بلا
تأييد وقوله عند ابي حنيفة هذا مما عزى الي المحيط الكبير
واما المحيط البرهاني والذخيرة البرهانيه بصنعه تدل على
انه خلاف الاصول وعقبه في الذخيرة بان الصحيح خلافه
وفي المحيط كذلك كما سياتي واما قوله وعن ابي يوسف الخ
فنقل مختل فقد اتفقت عبارات الكتب على ان المنقول
عن ابي يوسف ما هو في رواية الكرخي كانوا يكرهون انه
يتبعوا رمضان صياما خوفا ان يلحق ذلك بالفريضة
فهم منهم صاحب الحقايق انه كره التتابع فهذا تاويله
عنده وقال صاحب البدايع الاتباع المكروه ان يصوم
يوم العيد وخمسه بعده فهذا معنى قول ابي يوسف
عنده وقد اخذ هذا من املا الحسن بن زياد كما سياذكر
وهذا معنى قولي اعتمد الضعيف والماول واما انه ما
ترك ما عليه المعول فاسوقه لك من عهد اصحاب ابي حنيفه
والي زماننا متاخرنا قريبا بعد قرن فقال انه قول وفعل
في الغاية عن الحسن انه زياد انه كان لا يرى بصومها
باسا ويقول كفى يوم الفطر مفرقا بينهن وبين رمضان
ومحمد والحسن بن زياد من اصحاب ابي حنيفة وكان ١٨٩ سنة
وفاة محمد ووفاة الحسن ٢٠٤ سنة وذكر الطحاوي حديث
من صام رمضان واتبعه ستا من شوال من طرق واخره
فكانت وفاته سنه احدي وعشرين وثلثمايه ومولده
سنه تسع وعشرين ومايين وقال الواللث في كتاب
النوازل صوم الستة بعد الفطر متتابعة منهم من كرهه
والمختار انه لا باس به لان الكراهة انما كانت لانه لا يؤمن
من ان يعد ذلك من رمضان فيكون تشبها بالنصاري
والان قد زال هذا المعنى وكانت وفاته ثلاث وسبعين
وثلاثمايه وقال الحسام الشهيد في الواقعات
صوم الست من شوال متتابعة بعد الفطر كرهه
بعضهم والمختار انه لا باس به ووفاته سنة ست

وثلاثين وخمسمايه وقال ابو حفص عمر النسفي بعد صوم
رمضان اتباع ستة من شوال عندهما لا يكره وعندنا
لا يكره وان اختلف مشايخنا في الافضل كذا في المختلف
وعن ابي يوسف انه كرهه متتابعا والمختار انه لا باس به
لان الكراهة انما كانت لانه لا يؤمن ان يعد ذلك من رمضان
فيكون تشبيها بالنصارى والان زال هذا المعنى وقال
قاضي خان ٥٩٢هـ ووفاة صاحب الحقايق سنه
احدى وسبعين وستمايه وقال الامام الزوزني السيد
صوم الستة من شوال عندنا لا يكره واختلف مشايخنا
في الافضل فقال بعضهم والافضل انه يأتي بستة أيام
متفرقات في الحول وقال بعضهم في شوال وقال في المحيط
قال ابو يوسف يكره ان يوصل برمضان صوم ستة
ايام من شوال خوفا من ان يلحق بالفريضه وهو قول
مالك والاصح انه لا باس به والكراهة انما كانت خوفا
من ان بعد ذلك من رمضان فيكون تشبيها بالنصارى
واليوم زال ذلك المعنى فلا يكره ونحوه في الذخيرة وقال
في التتابيع ولا يكره الستة المتتابعه عقيب الفطر
وقيل يكره والاول اصح وذكر في عمدة الفتاوي المفتي
انه قبل الصحيح اذا صام متتابعا ولم يجعل اليوم الثامن
عيدا لا يكره والا فمكروه وبه ناخذ وقال المرغيناني في
فالمرغوبات صوم المحرم ورجب وشعبان وستة ايام
متتابعة من شوال وقيل يستحب متفرقة في الاسبوع
يوما وقال ابو بكر الاسماعيلي والفقيه محمد بن حامد
التتابع فيه افضل للاخبار وقال صاحب المنتقى
يكره صوم ستة من شوال عند ابي يوسف والاصح
انه لا باس به والاصل تفريقها في الحول وقيل في شوال
يورع عليه وقال في الوافي والكافي والمصفى يكره عند
مالك وعندنا لا يكره وقال صاحب المجمع ولم يكرهوا
اتباع الفطر بست من شوال وكانت وفاته بعد تسعين
وستمايه وقال في الغايه عامة المتاخرين لم يروا به باسا

واختلفوا

فعده مرجحا فيه للخلاف ووفاته ٥٣٧هـ
وقال صاحب الهداية في المجنس صوم الستة
من شوال متصلا بيوم الفطر يكره عندهما
وعندنا لا يكره

واختلفوا هل الافضل التفريق او التتابع وكانت في رجب
سنه ٧١٠ وقال خاتمة المتاخرين العلامه الكمل الدين
في شرح المشارق وقد اختلف العلما في صفة هذا الصوم فذهب
مالك الى انه اذا كان متتابعا يكره وذهب الاكثرون الى عدم الكراهة
عملا بظاهر الحديث واذا كان متفرقا في شوال فهو ابعد عن الكراهة
والتشبه بالنصارى وكانت وفاته في رمضان سنه ست
وثمانين وسبعمايه هذا ياحضرني الان من منصوصات
الكتب علما بنا وبه تبين ان احدا ممن تقدم هذا القايل
لم يقل ان الكراهة مطلقا الاصح واما الكلام الذي لا فايدة
له في هذا المحل نقوله نسخ رمضان كل صوم الخ وقوله
وهذا وظيفة الجهال ليس من كلام مالك وانما هو اول الكلام
نفسه وهو كلام مردود عليه بشاهد عليه مما لا يخفى
فقد قال في المعتى والغايته ان هذا الصوم مستحب عند
كثير من اهل العلم روي ذلك عن كعب الاحبار والشعبي
وميمون بن مهران وبه قال عبد الله بن المبارك والشافعي
واحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه وسن عددنا من
علمايتنا فكيف الاخبار تابعي كبير روي عنه عمر بن الخطاب
وجماعة من الصحابه والشعبي ادرك خمسمايه صحابي وسمع
من ثمانيه واربعين منهم وميمون بن مهران تابعي ايضا
وهو قاضي عمر بن عبد العزيز على الجزيره وممن بعدهم
من الايمة المذكورين مشهور علمهم واجتهادهم وقولهم
وكل حديث فيه فهو موضوع دعوى كاذبه فقد قام الامام
احمد بن حنبل وهو من ثلاثة اوجه عن النبي صلى الله عليه
وسلم يريد انه روي من حديث ابي ايوب ومن حديث ثوبان
ومن حديث جابر فحديث ابي ايوب رواه مسلم في صحيحه
والترمذي وقال حسن وابو داود وابن ماجه قال قال رسول
الله صلى الله عليه وسلم من صام رمضان ثم اتبعه ستا
من شوال كان كصيام الدهر وقد اعني بصحيح مسلم والحسين
الترمذي عن ابي ايوب وحديث ثوبان رواه ابو داود

والترمذي والنسائي عن الربيع بن سليمان عن يحيى بن حسان
عن يحيى بن حمزة عن يحيى بن الحارث عن ابي اسماء الرحبي عن
ثوبان وعن محمد بن خالد عن محمد بن شعيب بن سابور
عن يحيى بن الحارث عن ابي اسماء الرحبي عن ثوبان وابن ماجه
عن هشام بن حماد عن صدقة ابن خالد عن يحيى بن الحارث
عن ابي اسماء عن ثوبان والطبراني عن المقدام بن داود
عن اسد بن موسى نا الوليد بن مسلم نا موزاعي
يزيد عن يحيى بن الحارث عن ابي اسماء عن ثوبان عن
النبي صلى الله عليه وسلم قال من صام رمضان ثم
اتبعه ستا من شوال فان ذلك صيام سنة ورواه
سعيد بن منصور من صام رمضان شهرا بعشرة
اشهر وصيام ستة ايام بعد الفطر ذلك اتمام سنة
ويحيى بن الحارث وابن اسماء الرحبي شرط الحديث وحديث
جابر رواه الامام احمد من طريق عمر بن جابر عن جابر
الحضرمي بن عبد الله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال من صام رمضان وستة من شوال فكانما صام السنة
كلها وعمر بن جابر تكلم فيه لكن المعنى ثابت بنص الكتاب
قال القاضي ابو بكر بن العربي في كتاب المعارضة من صام
رمضان وستة ايام من شوال بعد الفطر له صوم الدهر
قطعا بالقرآن من جا بالحسنة فله عشر امثالها شهر بعشرة
وستة ايام بشهرين فهذا صوم الدهر وفي هذا سؤالان
مشهوران احدهما عند الامام الطحاوي وفي كتاب مشكل
الآثار قال وقد قال قايل ان مثل هذا لا ينبغي ان يقبل
لما فيه من ان صوم غير رمضان يعدل صوم رمضان
ولا خلاف في انه لا صوم افضل من صوم رمضان فالجواب
عن ذلك ان صوم رمضان فضيلة كما ذكره من ذلك ما روي
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من صام رمضان ايمانا
واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه قد روي من قام رمضان
ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه وروي ايضا من

صام رمضان

صام رمضان وقامه ايمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من
ذنبه فحقيقة الحديث على الصيام والقيام والله اعلم واذا كان
صيام رمضان مفروضا وقيامه مسنونا والله عز وجل
يجود على عباده من الثواب على ادا الفريضة بما شا فقد
يكون الله عز وجل يكفر عن صيام رمضان مع ذلك ما يكون
منه في بقية عشرة اشهر وعلى صوم ستة ايام من شوال
لتكون الحسنة بعشر امثالها كما قال الله تعالى في كتابه
فيكون ذلك مع ما جاد به عز وجل لمن يصوم شهر رمضان
كفارة للسنة كلها وبالله التوفيق واما الذي اورده في المغني
وينقله عن الغاية فهو وان قيل لا دليل في الحديث على
فضيلتها لان النبي صلى الله عليه وسلم شبه صيامها
بصيام الدهر وهو مكروه والجواب انه كره صوم الدهر لما فيه
من الضعف والتشبيه بالمتبتل لولا ذلك لكان فضلا عظيما
لاستغراقه الزمان بالعبادة والطاعة والمراد بالخبر التشبيه
في حصول العبادة على وجه عري عن المشقة كما قال صلى
الله عليه وسلم من صام ثلاثة ايام من كل شهر كان كمن
صام الدهر ذكر ذلك حثا على صيامها وبيان فضلها ولا
خلاف في استحبابها ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عبد الله
ابن عمرو عن قراءة القرآن اقل من ثلاث وقال صلى الله عليه
وسلم من قرأ قل هو الله احد فكانما قرأ ثلث القرآن اراد
التشبيه بثلث القرآن في الفضل لا في المراعاة الزيادة
عليه قال صاحب المغني اذا ثبت هذا فلا فرق بين كونها
متتابعة او متفرقة في اول النهار او في اخره لان الحديث
ورد مطلقا من غير تقييد ولا فضلها لكونها تصير مع الشهر
ستة وثلاثين يوما والحسنة بعشر امثالها فيكون ذلك
كتمام السنة وستين يوما وهي سنة كلها فاذا وجد ذلك في
سنة صار كصيام الدهر وهذا المعنى يحصل مع التفريق
والله اعلم

مسالة في قضا القاضي

قال رحمه الله قد
سيلت عن قاض مالكي قال ثبت عندي ان دنية فلان

33

واذا تركوا اليوم وصلوا تسع تسليمات او عشرا اختلف
المشايخ فيه قال بعضهم اعادوا تسليمة واحدة بالجماعة
احتياطا واذا قال بعضهم على يزيد وان قالوا الزيادة
على التراويح بالشك لا يجوز والصحيح انهم يصلون
تسليمة اخرى فرادى حتى يقع الاحتياط في فصل
السنة باتمامها ويقع الاحتراز عن اداء النافلة بالجماعة
غير التراويح والله اعلم فصل واذا صلى الترويحة
الواحدة اماما ان كل واحد منهما بتسليمة اختلف المشايخ
فيه قال بعضهم لا باس به والصحيح انه لا يستحب ذلك
ولكن كل ترويحة يؤديها امام واحد وعليه عمل اهل
الحرمين وغيرهم ويكون تبديل الامام بمنزلة الانتظار
والله اعلم فصل الافضل استيعاب آخر الليل
بالصلاة والانتظار وبعض مشايخنا قالوا اذا اخروها
الى ما بعد نصف الليل لم يستحب وشبهها بتاخير العشا
والصحيح انه لا باس به وهو المستحب والافضل لانها قيام الليل
وقيام الليل في آخر الليل افضل وقال الامام ابو جعفر الطحاوي
في معاني الآثار باب التطوع بعد الوتر ثم روى حديث
ثم انتهى وضوءه الى السحر ثم قال وذهب قوم الى انه لا يتطوع
بعد الوتر وان من تطوع بعده فقد نقضه وعليه ان
يعيد وترا آخر ثم قال وخالفهم في ذلك آخرون وقالوا
لا باس بالتطوع بعد الوتر ولا يكون ذلك نقضا للوتر ثم
قال وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد رحمهم الله
تعالى والله اعلم **الفوائد الجلة في مسئلة اشتباه القبلة** قال رحمه الله تعالى بعد البسملة والحمد له اما
بعد فقد قال في كتاب الوقاية فيمن اشتبهت عليه
القبلة وان شرع بلا تحري لم تجز وان اصاب وقال في
شرحها لان قبلته جهة تحريه ولم يوجد وقال في البداية
مختصر الوقاية ولم يعد مخطئ النوازل لو صلى بلا تحري
لا تجوز لتركه الواجب عليه وهو التحري وان اصاب وفيه

تحري بل مصيب لم يتحر وقال صاحب الهداية في كتابه مختارات صح

كانت مشغولة بالديون المستغرقه حال وقفه للاماكن
المذكوره وسالت الحاكم الحنفي الذي حكم بصحة الوقف
ولزومه ونفوذه هل من مذهبكم الشريف ان احكامكم
بصحة الاوقاف مانعة عن الحكم بمقتضى مذهب من يرى
ان وقف المديون المشغوله ذمته بالديون المستغرقه
لا يصح فاجاب بان الاحكام المذكوره غير نافذه لانه
قصد المتفق عليه فحصل حكمي في محل مختلف فيه
وهو وقف المديون فلم تبعد وحينئذ فلا مانع للحاكم
الذي يرى عدم صحة الوقف ان يحكم بما يراه فهل ما
ذكره الحاكم الحنفي صحيح معتبر امر لا فكتبت الحمد لله رب زدني
علما ليس ما زعمه الحاكم الحنفي من عدم احكام نفاذه بصحيح
وما علل به من انه قصد المتفق عليه فحصل حكمه في محل
مختلف فيه فلم ينفذ فزلة عالم خرق بها اجماع المسلمين
واستباح بها الفروج المحرمه والاموال المحترمه وقطع
بها حقوق الانام والفقرا وطلبة العلم والعلما وعمل
بها في هذا بالتشهي الحرام الخارق لاجماع امة محمد خير
الانام عليه افضل الصلاة والسلام اعاذنا الله من
ذلك بحوله وقوته انه هو العلي العظيم وبيان ذلك ان
وضع المسيلة في قضا القاضي المجتهد في حادثة له
فيها راي مقرر قبل قضايه في تلك الحاله التي قصد فيها
المتفق عليه فحصل حكمه في المحل المختلف فيه وهو لا
يعلم وهي القضا بصحة وقف المديون ثم بان ان قضاه
هذا على خلاف راي المقرر قبل هذه الحادثه والجواب
ح بنها انه لم ينعقد قضاوه وهذا ضابط اخذ من فرع
وقع فيه القضا على خلاف رايه السابق وصرح به في
الفصول فقال القاضي اذا قضى في محل الاجتهاد وهو
يرى خلاف ذلك ذكر في بعض المواضع انه لا ينفذ الخ
وقد اغفلوا وهو يرى خلاف ذلك في كثير من المواضع
وهو مراد بدليل تعليلهم بالفرع الذي اخذ منه هذا الحكم

سياتي

سيأتي هذا وأما انه اذا وافق قضاؤه رأيه في المسئلة وهو لا
يعلم حالة قضائه في ان المسئلة خلاف فالقول بانه لم
ينفذ قضاؤه كما زعم هذا القاضي لم يصرح به احد من
علماء الاسلام ولم ينظر في شئ من كتب المسلمين فيما
نعلم والله اعلم ولا يعقل له معنى لانه انما نقض على العلم
او عدمه فيما اذا قضى على خلاف رأيه السابق لانه اذا
كان عالما بالخلاف وقضى على خلاف رأيه المقرر وقيل
حمل على انه تبدل اجتهاده فينفذ واذا لم يعلم حمل
على بقائه على الاجتهاد السابق فلم ينفذ وقوله في
الفصول ينبغي ان يكون عالما بمواضع الخلاف الخ فهذا
الذي ذكرنا لا للعلم وبيان هذا بالنصوص الصريحة في
ذلك منها قول الامام حسام الدين الشهيد في الفتاوى
الصغرى اذا قضى في فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم
بذلك لا ينفذ لانه ذكر في السير الكبير رجل مات ولم
يعلم بدون حتى عتقوا ثم جاء رجل واثبت دينا على
الميت فباعهم القاضي على ظن انهم عبيد وقضى بجوازه
ثم ظهر انهم مدبرون كان قضاؤه بذلك باطلا وان قضى
في فصل مجتهد فيه وهو جواز بيع المدبر لكن لما لم
يعلم بذلك كان باطلا انتهى فعلم ان الضابط اخذ من
فرع وقع فيه القضاء على خلاف رأيه السابق لان من
المعلوم ان هذا القضاء على خلاف رأي القاضي المقرر
قبل هذه الحادثة وهو ان المدبر لا يباع وهو حر
من الثلث فان لم يكن للسيد مال لزمته السعاية
فلهذا كان جواب المسئلة ان قضاءه باطل وكان عدم
العلم دليل بقاء رأيه السابق حتى قال ان البيع صادف
الاحرار لانهم عتقوا بموته اما لو كان عالما وقضى على خلاف
رأيه السابق حمل على تبدل الاجتهاد بدليل تمام الكلام
في هذه المسئلة فان قال في السير الكبير في باب
العبد الذي يرجع الى اهله مات وله رقيق وعليه دين كثير

باع القاضي رقيقه وقضي دينه ثم قامت البينة لبعضهم
ان مولاه كان دبره فان بيع القاضي فيه يكون باطلا ولو
كان القاضي عالما بتدبيره واجتهد وابطل تدبيره
لانه وصيه وباعه في الدين ثم رؤي قاض آخر يرى ان
ذلك خطأ فانه ينفذ قضا الاول الخ فعلم ان عدم النفاذ
وليس هو لعدم العلم بل لكونه بيع الحر ولهذا قال
الشهيد والاستدلال بمسئلة الحر لا يستقيم
لان عدم النفاذ ما كان لعدم العلم بكون الفعل مجتهدا
فيه وانما كان لان البيع صادف الاحرار لانهم عتقوا بموته
اكثر ما في الباب انه يجب عليهم السعاية لكن ذلك
لا يمنع وقوع العتق انتهى فترك القاضي ذلك بهذا
واخذ بقوله وهو لا يعلم وقال الحسام ايضا قال في
كتاب الرجوع عن الشهادة اذا قضي القاضي بشهادة
شاهدين محدودين في قذف وهو لا يعلم بذلك ثم ظهر
لا ينفذ قضاؤه وعليه ان يرد قضاؤه ويأخذ من المال
المقضي له وهو محمول على محدودين شهدا بعد التوبة
فانه ذكر في اول قضا شرح الجامع اذا قضي القاضي بشهادة
محدودين في قذف قد تابا الخ ومن المعلوم ان قضاه هذا
على خلاف رأي المقرر قبل ذكر فلهذا كان الجواب
انه لا ينفذ فعدم النفاذ لعدم صحة الشهادة لا لعدم
العلم وقال الحسام الشهيد ايضا اذا قضى القاضي في
فصل مجتهد فيه وهو يقصد المنفق فوافق قضاؤه
المحل المختلف ينفذ قضاؤه وذكر محمد في كتاب الاكراه
لو شهد شاهدان على رجل انه قذف امرأته فلاعنها
فلا حق للزوج امرأته من غير اكراه القاضي وحبسه وفرق
القاضي بينهما ثم تبين ان الشهود عبيد فان قضا
القاضي بالتفريق صحيح لان باللعان في المرة الاولى
لما قال اشهد بالله اني لصادق فيما رميتها من الزنا
صار مقرا بالقذف قلت تبين ان قذف الزوج وان كذبت

نسخة لا ينفذ قضاؤه بشهادة محدودين والله اعلم

بشهادة الشهود

بشهادة الشهود يثبت باقراره طايعا قال فاذا الاعن
بعد ذلك ثلاث مرات وفرق القاضي بينهما فقد قضى
في التفريق في محل يسوغ الاجتهاد فيه وهو التفريق
بعد اللعان ثلاث مرات قال الولوالجي لانه اقام الاكثر
مقام الكل والاكثر الشيء اقيم مقام الكل في كثير من المواضع
والاحكام فهذا اذا اقام فكان اجتهادا في محله فينفذ
قضاؤه حتى لو التعن مرتين ففرق القاضي بينهما
فتفريقه باطل لانه قضى بالاجتهاد في غير محله فانه
اقام الاقل مقام الكل وهذا مما لا خير له في الاصول
انتهى قلت فنفاد قضائه ليس لعدم العلم وانما هو
لرأي صحيح حصل له في المسئلة فلهذا قال الولوالجي
هنا فدلت المسئلة على ان القاضي متى قضى في محل يسوغ
فيه الاجتهاد وان لم يعلم هو انه قضى في محل الاجتهاد
وقصده المتفق عليه في هذه المسئلة هو ان الشهادة
شهادة الاحرار وقوله فوافق قضاؤه المحل المختلف
ليس هو محل قصده المتفق عليه وهو الاتفاق
والاختلاف في شهادة العبيد وانما هو محل اختلاف
من جهة اخرى وليس للمجتهد قول في عين المسئلة
قبل هذا الحكم فلم يكن منه مقابلة المسئلة الاولى
وفي هذا كلام وهو ان محل الاجتهاد هل يشترط ان
يكون وقع فيه خلاف او اية قابل للخلاف فعال في
الاحكام بما هي مقابلة لا ينقض وان حكم في السكوت
عنه بما هو خلاف القواعد ينقض ولا فرق في عدم
النقض بين المسكوت عنه وبين ما وقع الخلاف فيه
انتهى ومما تبين ان هذا في قضاء القاضي المجتهد وان
اعتبار العلم وعدمه انما هو للدلالة على البقاء على الاجتهاد
الاول او تبدله وانه لو كان وفق رأيه نفذ وان لم يقل
بالخلاف بالنقل وبدلالة الاجماع الذي حكاه في كتاب الاحكام
ظهر ان اعتبار هذا في قضاء القاضي المقلد زلة عالم وجهالة

فاحشه بالمسئلة وخرق لما اجتمعت عليه علما الامة
في ان القاضي المقلد اذا قضي بقول امامه الذي لا يخالف
نص كتابه ولا سنة مشهورة ولا اجماع مستوفيا الشروط
بعد قضائه علم ان في المسئلة خلافا اولم يعلم وصار
المختلف فيه بقضائه متفقا عليه كما صرحت به نصوص
المذهب صرحات والمطولات وامتنع نقضه باجماع المسلمين
نص على الاجماع الشيخ الامام ابو العباس في كتاب الاحكام
وقال ان في مسايل الخلاف اذا حكم فيها الحاكم ما تعين
من النقض بالاجماع وما هو في معنى النص الخاص الوارد
في تلك الواقعة قال وتقرير هذا ان الله جعل للحاكم ان
يحكموا في مسايل الاجتهاد باحد القولين فاذا حكموا باحدهما
كان حكما من الله عز وجل في تلك الواقعة واخبار الحاكم ان الله حكم
فيها كنص من الله تعالى ورد خاصا بتلك الواقعة انتهى واما
انه استبيح بها الفروج المحرمة فقد قالوا في ابنة محمد بن
ابنال زوج فرج بن ازومر وقد خالعها من عصمته سده ولم
يحكم في الخلع بشي ثم تزوجها ثم طلقها الحلقة حنثة راجعها
ثم طلقها ثم رفع الى القاضي نور الدين بن البرني وادعى
عنده انه طلقها اخر الطلقات وحكم بوقوع الحرمة الغليظة
وان لا تعود اليه حتى تنكح زوجا غيره ان هذا القاضي قصد
المتفق عليه ظنا منه ان الثلاث صرايح ولم يعلم بالخلع
فحمل حكمه في محل مختلف فيه وهو الخلع الاول فلم ينفذ
قضاوه في الحرمة الغليظة تذهب الى حاكم حنبلي فيحكم
بان الخلع فسخ لا ينقص العدد وتعود الى زوجها من غير
محلل وتبقى معه بما بقي من الطلقات هذا ما اطلعت والله
اعلم بما لم يبلغني واما انه استبيح به الاموال المحرمة فاثمان
الاوقاف التي ابيعت بهذه الطريق الباطل واما انه ترجح
بها بها حقوق الايتام والفقرا والطلبة والعلما فلم يرجح
الاوقاف بهذه الطريقة الباطلة واما انه عمل فيها على زعمهم
بالتشهي الحرام فلانه قال في الفتاوي الولوالجية ان القاضي

اذا قضى

اذا قضى في محل يسوغ فيه الاجتهاد وينفذ قضاؤه وان لم
يعلم انه قضى في محل الاجتهاد فعملهم بالاول دون هذا
عمل بالتشهي لانهم ليسوا من اهل الاجتهاد ولا الترجيح وقد
قال في كتاب الاحكام وليس للقاضي ان ينشيء حكما بالهوى
واتباع الشهوات بل لابد ان يكون ذلك القول الذي حكم به
قال به امام معتبر بدليل معتبر واما اتباع الهوى في
الحكم فحرام اجماعا واما انه خارق لاجماع امة محمد صلى الله
عليه وسلم فقال ابو عمر الشهرودي في كتاب ادب القاضي
والفتوى واعلم ان من يكتفي ان يكون فتواه او عمله موافقا
لقول او وجه في المسيلة ويعمل بما شاء من الاقوال او
الوجوه من غير نظر في الترجيح فقد جهل وخرق الاجماع
انتهى فهذا قوله فيمن عمل بقول او وجه في المسيلة وما
نحن فيه وهو قضاء القاضي المقلد مستوفيا للشروط
موافقا لقول امامه ليس فيه قولان ولا وجهان ولا ما
يصلح بشمته وقول الموثق مع العلم بخلاف عمل الان لا
ما كان اذا عرض هذا فنقول للحاكم الحنفي الحاكم بالوقف ان
قضاه لم ينفذ لعدم العلم به باطل والبيع الناشيء عن
قوله هذا باطل والحكم به باطل والوقف وقع على حاله
ولكل حاكم من الحكام الشريعة المطهرة اتصل به هذا رفعه
والحاكم باستمرار الوقف الاول دفعا للفساد من بين العباد
والله سبحانه وتعالى اعلم في العدة قال رحمه الله قد
سيلت عن امراة طلقها زوجها طلاقا رجعيا في مرض موته
ثم مضى عليها ثلاثة اشهر وثلاثة عشر يوما ثم مات فاقرت
انها حاضت في هذه المدة ثلاث حيض فهل تورث بعد هذا
الاقرار ام لا فاجبت انها لا تورث في هذه الصورة والله اعلم
وكتب على هذه بعض مشايخ العصر ما صورته الحمد لله
المنعم بالصواب اذا كان الطلاق رجعيا ترث منه ما دامت
الوفاة قائمة والله اعلم ثم بلغني ان بعض قضاتنا استشكل
جواب الشيخ وان بعض العدول من طلبني احتج عليه بقول

ابن فرشته في شرح المجمع في فصل طلاق الفار انما قيل
باطلاقها بالبينونة لانه اذا كان رجعيا فعليها عدة الوفاة
اتفاقا وان القاضي المستكمل اخرج في تتمة الفتاوى
لينظر لتحقيق هذا القول فقلت المستكمل معذور لاطلاق
الاصحاب لانها انما نزلت اذا كانت العدة قائمة والمتشبث
بما قال ابن فرشته معذور ايضا لاطلاق قوله اذا كان
رجعيا فعليها عدة الوفاة ولم يعلم ان مراده اذا مات
وهي في العدة لقوله في الاصل فعليها اربعة اشهر وعشرا
ويطل عنها الحيض انتهى وانما تبطل اذا كان قائما لا المنقضي
وقال شارحه اذا طلق امراته ثم مات فان كان الطلاق
رجعيا انقلبت عدتها الى عدة الوفاة سواء طلقها في حالة
المرض او حالة الصحة وانهدمت عدة الطلاق وعليها
ان تستانف عدة الوفاة في قولهم جميعا لانها زوجته بعد
الطلاق اذ الطلاق الرجعي لا يوجب زوال الزوجية وموت
الزوج يوجب على زوجته عدة الوفاة لقوله تعالى والذين
يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة
اشهر وعشرا لما لو مات قبل الطلاق فقولهم انقلبت وانهدمت
وما علموا به من انها زوجته الخ صريح فيما ذكرت وكذا قوله
في المحيط المطلقة الرجعية اذا مات زوجها تعتد للوفاة
اربعة اشهر وعشرا لقيام النكاح قلت ولا قيام للنكاح بعد
العدة وكذا قوله في الايضاح لان النكاح قد بقي قلت ولا بقا
للنكاح بعد العدة وفي الذخيرة واذا كان الطلاق رجعيا في صحته
او مرضه فعدتها اربعة اشهر وعشرا فقد بطل عنها الحيض
في قولهم جميعا لان الطلاق الرجعي لا يقطع النكاح عندنا
فكانت الزوجية قائمة والله اعلم جعل كل الواجب على المراة
عند موت الزوج التربص باربعة اشهر وعشرا وكانت
من ضرورة سقوط الاعتداد بالحيض انتهى ففي صورتنا
لم تكن الزوجية قائمة وقت الموت فلم يجب عليها بموته
شيء الا ترى انها لو تزوجت قبل موته كان النكاح صحيحا

وفي شرح

وفي شرح الهداية ودخلت في عدة الطلاق ثم مات الزوج فانها
تنتقل عدتها الى عدة الوفاة وهذا يفيد انها دخلت
ولم تخرج بعد حتى مات فتنتقل العدة القائمة وفيه
شاهد لانها بانفعال لا تنتقل وقول شراح الكنز ليقا الزوجية
من كل وجه قبل الموت فيوهمون ان عدتها بعد انقضاء
عدتها بالاقراء بقية عدة الوفاة وهذا وهم في الوهم للاول
كان اصحابنا انما قالوا في تلك الصورة انها تستانف العدة
من حين موته فتتربص اربعة اشهر وعشرا والله سبحانه
وتعالى اعلم وسئل رحمه الله عن رجل خرج من مصره
قاصدا مصرا اخر بينهما اكثر من مسيرة السفر فاربعوا
ثم رجع الى مصره ولم يكن صلى في ذلك اليوم شيأ لعذر
منعه من ذلك فهل يقضي صلاة ذلك اليوم قصرا او اتما
ما لكونه رجع قبل تقرر المغير للاحكام افتونا ماجورين
فاجاب رحمه الله الحمد لله رب وذي علما اذا قصد ترك
السفر فيقضي ما فات قبل ذلك قصرا وتقرير السفر المغير
للاحكام بنية سفر مدة السفر ومفارقة عمران بلده من
الجهة التي خرج منها لا وجود السفر تمام المدة والله اعلم

مسئلة في حط الثمن والابراء منه وصحة ذلك

قال رحمه الله اني سئلت عن الابراء عن الثمن في مجلس
العقد هل يفسد البيع ام لا فقلت لا يفسد فقال
السايل اني سئلت بعض اهل العلم من الحنفية فقال
انه يفسد العقد والمسئلة في هذا الكتاب واشار الى
كتاب عنده قال السايل واستحببت ان اطلب منه
الكتاب لاقف على صوره الوقف فقلت الذي احفظه هو ما
قلت لك ثم بعد مدة لقيني السايل فقال لي ان المسئلة
في شرح الكنز للزيلعي فانكرت ان يكون هذا من مذهبنا
ثم استحضرته شرح الكنز للزيلعي فاراني في قول
المصنف والزيادة فيه والحط منه بخلاف حط الكل لانه
سرى الى صلبه لانه ينقلب هبة او بيعا بلا عن فيفسد

وقد كان من قصدهما التجارة بعقد مشروع من كل وجه
فالالتحاق به يؤدي الى تبديله فلا يلتحق به قلت
هذا استنباط مقلوب هذا شاهد لنا اقول لا لما
يظن صاحب الكتاب الذي اشار اليه قيل اذا لم
يلتحق به لا يفسد العقد وقد صرح بذلك في شرح الهداية
فقال بخلاف حط الكل لانه تبديل لاصلة لا يعتبر
لوصفه فلا يلتحق به لانه لو التحق باصل العقد يفسد
العقد لانه يبقى بيعا بلا ثمن فكان يعتبر العقد من
من وصف مشروع الى وصف غير مشروع وهذا ما تصرف
فيه الزيلعي واسقط منه قوله لانه لو التحق باصل
العقد يفسد العقد والذي قلت له اني احفظه
هو ما قاله في الذخيرة اذا حط كل الثمن او وهب كل
الثمن او ابراه منه عن كل الثمن فان كان ذلك قبل
قبض الثمن صح الكل ولا يلتحق باصل العقد وما قاله
في البديع في الصفقة ولو حط جميع ماخذ الشفيع
بجميع الثمن ولا يسقط عنه شيء لان حط كل الثمن لا يلتحق
باصل العقد لانه لو التحق لبطل البيع لانه يكون بيعا
بلا ثمن فلم يصح الحط في حق الشفيع والتحق في حقه
بالعدم فيأخذ بجميع الثمن وصح في حق المشتري وكان
ابراء عن الثمن وما في المحيط في الشفعة ايضا واما
حط الكل فلا يلتحق باصل العقد لانه متى التحق
باصل العقد بطل العقد لان العقد يصير لغير ثمن
فيظهر ان المحطوط لم يكن ثمنا بقي العقد بجميع الثمن
الا انه يصح الكل في حق المشتري لانه لا في دينا قائما
في ذمته وما قال في الذخيرة في الشفعة ايضا انما
اذا حط الكل او ابراه عن الكل او وهب الكل صح في
حق المشتري لانه لا في دينا قائما ولكن لا يظهر في حق
الشفيع حتى يأخذ الشفيع الدار بجميع الثمن لان هذا
الحط لا يلتحق باصل العقد لانه لو التحق يبطل من حيث

صح لان

صح لان العقد يكون بغير ثمن بالحل ولم يكن المحطوط
ثمنا فلا يلتحق باصل العقد ويبقى العقد في حق
المشتري بجميع الثمن كما كان قبل ذلك وقال في
خير مطلوب في كتاب الشفعة ولو حط كل الثمن
يأخذ بالكل لتعذر الالحاق فيجعل هبة مبتداة وقال
في الهداية في الشفعة بخلاف حط تعذر لانه لا يلتحق
باصل العقد بحال وقد بيناه في البيوع قال في الهداية
وذلك لان حط جميع الثمن لو التحق باصل العقد وأما
ان يصير العقد هبة ولا شفعة للشفيع في الهبة
او يصير بيعا بلا ثمن فيكون فاسدا ولا شفعة في البيع
الفاسد فعرفنا انه لا يمكن الحاق حط الجميع باصل
العقد في حق الشفيع وقال في الغاية بخلاف ما اذا
حط جميع الثمن حيث لا يلتحق بالعقد فلا يسقط
عن الشفيع شيء فلا جرم يأخذ بجميع الثمن لانه لو
التحق باصل العقد خرج العقد عن موضوعه لانه
يصير هبة لا يبقى تمليكا بلا عوض ولا شفعة في الهبة
الخ وقال في شرح المجمع البحرين للشيخ عبد اللطيف قيدنا
بحط البعض لانه حط كل الثمن غير ملحق بالعقد اتفاقا لانه
لو بقي العقد بلا ثمن وهو غير مشروع وقال في العقد لو حط
البايع كل الثمن لم يسقط ولا يلتحق ذلك باصل العقد اتفاقا لانه
لو بقي العقد بلا ثمن وهو غير مشروع ولو حط البايع التحق
صار بيعا بلا ثمن وانه باطل وقال في الاختيار وان حط الجميع لم يلتحق
لانه يصير الثمن كان لم يكن فيبطل الحط وقال في الشفعة
الا ترى انه لو حط الجميع ابتداء لا يسقط عن الشفيع لانه
لا يلتحق باصل العقد بل يكون هبة فلا يسقط عن الشفيع
وعلى هذا تظافرت عبارات المختصرات والمطولات من
مسايل الشيوع قال رحمه الله سئلت عن بيع حصة شايعة
من عقار فاجبت بالجواز ثم اخبرت عن بعض من يزعم
العلم بالفقه ان ذلك غير جايز فقلت لا اعلم خلافا في

المذهب فيما ذكرت وانما اختلف في بيع الحصة الشايعة
من العمارة والصحيح الجواز قال جمال الاسلام في فتاويه ارض
بين رجلين ثلاثا والزرع فيها نصفا باع صاحب الثلث
نصيبه مع نصف الزرع مشاعا من اجنبي صح في الارض
دون الزرع وقال ثوب بينهما باع احدهما بغير اذن شريكه
ولم يجز الشريك لزمه في نصيب البايع ومثل ذلك في العبيد
المشتركة وقال باع نصف حبة مقلوعة او نصف عمامة
او مسيد مشاعا جاز وان كان في قسمتها ضرر بين قال واما
بيع نصف العمارة مشاعا ففيها اختلاف البروايتين والمشايخ
الجواز اصح وارفق انتهى قلت العمارة البناء في الضيعة والرقبة
للموالي قالوا الان العمارة تبقى فاشبهت الرقبة وفي الصغرى
بناء بين رجلين باع احدهما نصيبه من اجنبي بغير اذن شريكه
لم يجز وكذا الشجرة والزرع ولو باع من شريكه جاز وفي المحيط
عن نوادر بشر عن ابي يوسف رجلان بينهما دار باع احدهما
نصف بيت منها شايعا في البيت والبيت معلوم قال ابو
حنيفة قال لا يجوز لان فيه ضررا على شريكه في تقسمه
نصيبه عليه عند القسمة قال ارايت لو باع نصف كل بيت
من الدار لم ينقطع نصيب شريكه قال وكذلك الارض
ولو كان بينهما عشر ثياب هرويه مما ينقسم باع احدهما
نصف ثوب بعينه من رجل فان ابا حنيفة قال هذا جايز
وكذا الغنم وهذا لا تنقسم الدار الواحدة وقال ابو يوسف
ينبغي ان يكون هذا والدار سواء في قوله الا ترى انه لو
باع من كل شاة نصفها من انسان على حدة لم يستحق
شريكه ان يجمع له نصيبه فيها فقد دخل عليه ضرر وتقاطع
نصيبه ولو كان منها ارض ونخل باع احدهما نصف نخله
معينة باصلها من رجل لم يجز في قول ابي حنيفة وكذلك لو
باع نصف الدار شايعا الا بيتا معلوما منها لم يدخل في
البيع وقال ابو يوسف انا نرى كل هذا جايزا الا ان فيه
بيعا من اجل قسمة لا ندري اتكون ام لا تكون ولا يدري
لعلها

لعلها اذا كانت لا يدخل في القسمة ضرر من قبل البيع قلت
وحيث خفي حكم المشاع من العقار فلا باس بالاسعاف
ببيان ذلك فيما يقع فيه وقد ضبط الامام العلامة
حسام الدين برهان الائمة عمر بن عبد العزيز رحمه الله
فقال تفصيل ما اختلف في سبايل الشيوع وما اتفق
عليه فالكلام في معرفة سبايل الشيوع في اربعة
فصول الاول في معرفة اقسام الشيوع والفصل الثاني
في معرفة عدد سبايل الشيوع والفصل الثالث في
معرفة مذاهب السلف في مسايل الشيوع والفصل
الرابع في معرفة طرقهم في مسايل الشيوع اما الفصل
الاول فيقول المشاع ينقسم الى قسمين شايع يحتمل
القسمة نصف الدار ونصف البيت الكبير وشايع
لا يحتمل القسمة كنصف العبد ونصف الحمار ونصف
الثوب ونصف البيت الصغير والفاصل بين القسمين
حرف واحد وهو ان يتكرر لو كان بين اثنين وطلب احدهما
القسمة والى الاخر فان اجبره القاضي على القسمة كان
من القسم الاول وان لم يجبره كان من القسم الثاني اذ
الجبر على الفعل محل اله فنزول المحل ذلك الفعل فان قيل
هذا الحرف غير مطرد فانه نص في الكتاب انه اذا وهب
نصف عبد بين من انسان جاز بالاجماع وهذا انه انه
من القسم الثاني والعبد لو كان بين اثنين وطلب احدهما
القسمة والى الآخر قسم القاضي بينهما عند ابي يوسف
ومحمد وهذا انه انه من القسم الاول عندهما قيل له عندهما
انه يقسم القاضي بينهما اذا راى الصلاح في القسمة
فكانت قسمة القاضي مفيدة بهذا الشرط وهذا الشرط
غير ثابت وقت العقد فكان وقت العقد من القسم الثاني
واما الفصل الثاني فنقول امهات مسايل الشيوع
سبع بيع الشايع والجايزة الشايع واجارة الشايع
وكتابة الشايع وصدقة الشايع ووقف الشايع ورهن
الشايع واما الفصل الثالث فيقول اذا باع الشايع

فهذا علي قسمين اما ان تحتمل القسمة او لا تحتمل القسمة
وكل قسمة علي وجهين اما ان باع من اجنبي او من شريكه
والوجه الاول وهو البيع من الاجنبي علي صنفين اما
ان كان الكل له فباع النصف او كان بين اثنين فباع
احدهما نصيبه والبيع جايز في المواضع اجمع واما اجر
الشايع وهذا ايضا علي قسمين اما ان تحتمل القسمة
او لا تحتمل وكل قسم علي وجهين اما ان اجر من اجنبي
او من شريكه والوجه الاول وهو الاجارة من الاجنبي
علي وجهين اما ان كان الكل له فاجر النصف او
كان بين اثنين فاجر احدهما نصيبه من الاجنبي والجواب
في القسمين واحد وهو ما يحتمل القسمة وما لا يحتمل
القسمة فنقول في الصنف الاول من الوجه الاول
وهو ما اذا كان الكل له فاجر النصف من الاجنبي فعند
ابي حنيفة لا يجوز وعند ابي يوسف ومحمد لا يجوز واختلف
المشايخ علي قول ابي حنيفة منهم من قال لا ينعقد فلا
تجب الاجر اصلا ومنهم من قال بانه ينعقد فاسدا
حتي تجب اجر المثل وهو الصحيح وفي الصنف الثاني
من الوجه الاول وهو ما اذا كان بينهما فاجر احدهما
النصف اختلف المشايخ علي قول ابي حنيفة حكي ابو طاهر
الدباس انه يجوز وحكي عنه غيره انه لا يجوز وابيه
مال شمس الايمة ابو بكر محمد بن ابي سهل السرخسي
والشيخ الامام برهان الايمة قلت قال الامام الكرخي
في جامعه نص ابو حنيفة انه اذا اجر بعض ملكه او
اجر احد الشريكين نصيبه من اجنبي فهو فاسد سواء
فيما يقسم وفيما لا يقسم وقال في الصغري والتتمة
وقاضي خان والخقايق الفتوي علي قول ابي حنيفة قال
وفي الوجه الثاني وهو ما اذا اجر من شريكه جاز بالاتفاق
في ظاهر الرواية وروي عن ابي حنيفة انه لا يجوز هذا
هو الكلام في الشيوع المقارن واما الشيوع الطاري
ففي ظاهر الرواية لا يفسد وروي خالد بن صبيح عن ابي حنيفة

نخ صنفين

انه يفسد

انه يفسد قلت فاذا مات احد الاجيرين او المستاجرين
ينقضي الاجارة في نصيب الميت ويبقى في نصيب الحي
في ظاهر الرواية مع الشيوع الطاري قال هذا اذا اجر
النصف من واحد اما اذا اجر الكل من اثنين فهذا على
وجهين اما اذا اجمل بان قال اجرت الدار منكما او فصل
والتفصيل لا يخلو اما اذا كان تفصيله بالتنصيف بان قال
نصفها منك ونصفها منك او بالاثلاث بان قال
ثلثها منك وثلثيها منك ففي الوجه الاول وهو الاجمال
جاز بالاتفاق وفي التفصيل بالتنصيف او بالاثلاث
يجب ان يكون المسئلة على قول ابي حنيفة على الاختلاف
الذي حكيناه في النصف الثاني من الوجه الاول وهو ما
اذا كان الكل بين اثنين واجر النصف احدهما واما اذا
اعار الشايع جازت الاعارة في الوجوه كلها قلت وهذا
يكون مع الشريك ووديعة المشاع ايضا جايزة ذكرها
ظهير الدين في فتاويه ويكون ايضا مع الشريك وقرض
المشاع جايزا فضا ذكره في الهداية قال في الشرح كما
اذا دفع الفا وقال خمسمايه منه قرض وخمسمايه شركة
وغصب المشاع ذكر ابو الفضل الكرماني في اشارات
الجامع انه لا يتحقق وذكر الصدر الشهيد انه يتصور
وفي البزدوي وعليه الفتوى وذكر له صورا في الفصول
والله اعلم واما اذا وهب الشايع فهذا ايضا على قسمين
اما ان تحتمل القسمة او لا يحتمل وكل قسم على وجهين
اما ان وهب من اجنبي او من شريكه والوجه الاول
وهو ما اذا وهب من اجنبي على صنفين اما اذا كان
الكل له فوهب النصف من اجنبي او كان بين اثنين
فوهب النصف احدهما والجواب في القسمين مختلف
فيما لا تحتمل القسمة تجوز الهبة في المواضع اجمع وفيما
تحتمل القسمة ففي الوجه الاول لا تجوز الهبة عندنا
في الصنفين جميعا وفي الوجه الثاني كذلك هذا هو الكلام

في الشيوع المقارن واما الشيوع الطاري لا تفسد الهبة
بالاتفاق هذا كله اذا وهب النصف من واحد اما اذا
وهب الكل من اثنين فهذا على وجهين اما ان بان قال
وهبت الدار منكما او فصل والتفصل لا يخ اما ان يكون
بالتنصيف بان قال نصفها منك ونصفها منك او
بالاثلاث بان قال ثلثها منك وثلثيها منك وفي الوجه
الاول لا تجوز عند ابي حنيفة وجازت عند ابي يوسف ومحمد
وفي الوجه الثاني ان كان بالاثلاث فعند ابي حنيفة
وابي يوسف لا تجوز وعند محمد تجوز واما اذا تصدق
بالشايع فهذا وهبه المشايخ في جميع ما ذكرنا سوا
الا في خصلة واحدة وهو انه اذا وهب الكل من اثنين
وسلم اليهما عند ابي حنيفة لا تجوز رواية واحدة
من غير اختلاف وفي التصدق اختلف المشايخ على
منهم من قال لا تجوز ايضا ومنهم من قال في المسئلة
روايتان على رواية الاصل لا تجوز وعلى رواية الجامع
تجوز وهو الصحيح واما اذا اوقف الشايع لا تجوز
عند محمد وعند ابي يوسف تجوز قلت قال في الهداية
هذا فيما يحتمل القسمة فاما ما لا يحتمل القسمة فيجوز
مع الشيوع عند محمد انتهى وفي الحقايق والكرماني والتجنيس
الفتوى على قول محمد وتعقل ابي يوسف اخذ الصفار
واختاره مشايخ بلخ واما اذا رهن الشايع فهذا
ايضا على وجهين اما ان يحتمل القسمة او لا يحتمل وكل
قسم على وجهين اما ان رهن من اجنبي او من شريكه
والاوجه الاول على صنفين اما ان يكون الكل له ورهن
النصف واما ان كان الكل بين اثنين فرهن احدهما
النصف فالجواب في المواضع اجمع عندنا لا يجوز وعند
الشافعي تجوز واختلف المشايخ في قول علمايا انه لا
ينعقد او ينعقد فاسدا على حسب اختلافهم على
قول ابي حنيفة في الاجارة هذا هو الكلام في الشيوع المقارن

واما الشيوع

واما الشيوع الطاري ففيه روايتان في رواية لا يفسد وفي
رواية بان الصلب يفسد هذا كله اذا رهن النصف من
واحد اما اذا رهن الكل من اثنين فهذا على وجهين اما ان
اجمل بان قال وهبت الدار منكما او فصل والتفصيل اما
اما ان يكون بالتنصيف بان قال نصفها منك ونصفها
منك وبالاثلاث بان قال ثلثها منك وثلثيها منك ففي
الوجه الاول جائز بالاتفاق وفي الوجه الثاني لا يجوز
كان التفصيل بالتنصيف او بالاثلاث واما الفصل
الرابع فيقول الشيوع في البيع غير مانع بالاتفاق وطريق
عمل البيع في الشايع انه يفيد الملك في الشايع لكن
الملك لا يراد لعينه وانما يراد لغيره وهو الانتفاع والانتفاع
انما يكون بالمفرز والمفرز انما يحصل بالقسمة فتصير
القسمة ملحقة بالملك ويصير الحاصل من النصف المفرز
نصف غير حقه ونصف بدل حقه فيصير العقد الوارد
على الشايع مطلقا له الانتفاع بالمفرز بواسطة القسمة
واما اجارة المشاع فالشيوع عند ابي يوسف ومحمد غير
مانع جوازها وطريق عمل الاجارة في الشايع عندهما
ما هو طريق عمل البيع في الشايع بالاتفاق واما عند
ابي حنيفة فالشيوع فيها مانع جوازها فانه لا يمكن سد
طريق عمل البيع في الشايع بالاتفاق واما عند ابي حنيفة
فالشيوع فيها مانع جوازها لانه لا يمكن سد طريق عمل
البيع في الاجارة من تحقيق المبادلة لان ذلك انما يكون
بين ملك المتملك وبين ملك المالك وهذا لا يمكن
تحقيقه في الاجارة على ما ذكر في المسئلة ثم بعد هذا
لابي حنيفة وجهان احدهما ان الحكم يدور مع الشايع
فعلى هذا يمتنع جوازها في النصف الثاني من الوجه الاول
وهو ما اذا اجر احد الشريكين نصيبه من اجنبي قال
شمس الائمة الحلواني والشيخ الامام برهان الائمة وقع
جواز الاجارة في الوجه الثاني وهو ما اذا اجر من شريكه

وفي الشيوع الطاري يتخير ان شاء يمنع وان شاء يسلم والوجه
الثاني ان الحكم يدور مع المانع فعلى هذا الوجه يسلم جوابها
في النصف الثاني من الوجه الاول وهو ما اذا اجر احد الشريكين نصيبه
من الاجنبي كما حكي ابو طاهر الدباس ويسلم جوابها في الوجه
الثاني وهو ما اذا اجر من شريكه وفي الشيوع الطاري
يتخير ايضا واما الاعارة في الشائع فعلى الوجه الاول
يفرق ابو حنيفة فيقول الحكم يدور مع الشيوع في
عقد يتصور المانع وفي الاعارة لا يتصور المانع وهو العجز
من التسليم مع توجه الخطاب بالتسليم وعلى الوجه الثاني
يفرق ايضا ويقول لا مانع هنا وفي الاجارة ابو يوسف ومحمد
فرقا والفرق ان في الاجارة لا مانع وهنا مانع قلت يعني في
الهبة وذلك احد امرين اما لزوم ضمان القسمة واما يمكن
النقصان في القبض والمانع هو الشيوع الممكن وقت
التسليم والحكم فيها يدور مع الشيوع حتى لم يجز في النصف
الثاني من الوجه الاول وهو ما اذا كان الكمال بين اثنين
فوهب احدهما نصيبه ولم يجز ايضا في الوجه الثاني
وهو ما اذا وهب من شريكه فان قيل لو كان الحكم
فيها يدور مع الشيوع وجب ان لا يختلف الجواب
بين القسمين وهو ما يحتمل القسمة وما لا يحتمل كما
في الاجارة لم يختلف قيل له الحكم يدور مع الشيوع
كائن في محل يتصور المانع وهو ضمان القسمة او نقصان
القبض بعد استكمال الكمال وكلاهما لا يتصور فيما
لا يحتمل القسمة فان قيل لو كان الحكم يدور
مع الشيوع في محل القصور المانع وجب ان يجوز
الاجارة في النصف الثاني من الوجه الاول وتقوما
اذا اجر احد الشريكين نصيبه من الاجنبي وقد قلتم
انه لا يجوز على الاول وهو ارادة الحكم مع الشيوع قيل
له نعم وقد عجز الاجر عن تسليم هذا النصف
الى المستاجر متصور بانسياب فاذا كان المحل يتصور

فيه عجز

فيه عجز آخر عن التسليم دار الحكم مع الشيوع في محل
يتصور هذا المانع وابو حنيفة سوا بين الهبة والاجارة
على الوجه الاول في الاجارة وهو ادارة الحكم مع الشيوع
وفرق على الوجه الثاني والفرق ان الشيوع في الهبة سبب
لتزيد المعنى المانع لان تمليك الشايع سبب لثبوت
الملك في الشايع والملك في الشايع سبب المطالبة
بالقسمة فكان تمليك الشايع سببا لتزيد المعنى والمعنى
يدور مع السبب تحقيقا دار ان الرخصة في السفر قاما
الشيوع في الاجارة فانه ليس بسبب المعنى لكن
قد يتحقق ذلك المعنى المانع وقد لا فلا يدور الحكم في الشيوع
ثم الطريق في الهبة عند ابي يوسف ومحمد ان الشيوع المتمكن
في العقد وقت التسليم مانع فاذا وهب الكل من رجلين وسلم
اليهما لم يتمكن الشيوع في العقد وقت القبض فجاز عندهما
وكذا اذا فصل بالتنصيف لان التفصيل بالتنصيف في العقد
لم يصح لانه لو صح انما صح لفايدة وفايدة العقد الحكم وحكم هذا
العقد حال الاجمال والتفصيل بالتنصيف سوا فلم يقد فلم
يصح فلم يتمكن الشيوع في العقد وقت التسليم فلم يجز
وقال محمد ان افاد من حيث وصف التفصيل لم يفد من
حيث اصل التفصيل فيقع الشك في الجهة فلا يصح فلا
يتمكن الشيوع في العقد والطريق لابي حنيفة ما هو
الطريق عندهما لكنه قال حال الاجماع يمكن الشيوع في
العقد وقت التسليم بدلالة ان الحكم في المجمل والمتصل
بالتنصيف سوا ولم يتمكن الشيوع في العقد حال الاجمال
لم يكن الحكم فيهما على السوا كما في الرهن واما الصدقة
فالطريق فيها ما هو الطريق في الهبة الا انه اذا تصدق
بالكل على اثنين جاز عند ابي حنيفة على رواية الجامع الصغير
والهبة لم تجز والفرق ان في الصدقة الشيوع لم يتمكن وقت
العقد لانها اخراج المال الى الله تعالى ليصير الفقير من الله
واما الوقف فالكلام فيه سيين على خرف وهو ان التسليم

الى المتولي عند محمد شرط فيتصور احد المانعين وهو على القصان
في القبض فيقام الشيوع مقامه واما الرهن فالشيوع فيه
مانع جوازه عند ا فبعد ذلك لنا طريقان احدهما ان الحكم يدور
مع الشيوع حتى لم يجز في النصف الثاني من الوجه الاول وهو ما
اذا رهن من شريكه ويستوي الجواب في القسمين وهو الشايع
الذي يحتمل اولا يحتمل القسمة فان قيل هلا فرقتم بين القسمين
بما فرقتم به بينهما في الهبة وان كان للحكم في الهبة اضداد ابر مع
الشيوع قلنا في الهبة للقسم الثاني وهو الشايع الذي لا يحتمل
القسمة ما هو المانع لا يتصور وقد رهنا يتصور كما بين والوجه
الثاني ان الحكم يدور مع المانع وهو ناقبت العقد فلم يجز في
النصف الثاني من الوجه الاول وهو ما اذا رهن احد شريكين
نصيبه من الاجنبي ولم يجز في الوجه الثاني وهو ما اذا رهن
من شريكه لان ما هنا المانع هنا متحقق وهو ناقبت العقد
ويستوي الجواب في القسمين وهو الشايع الذي يحتمل القسمة
والذي لا يحتمل القسمة لان ما هو المانع يشمل القسمين وهو ناقبت
العقد على ما علم والله سبحانه وتعالى اعلم

احكام التزكية والشهادة قال رحمه الله تعالى سئلت عن رجل شهد عليه عند
قاضي مالكي المذهب ما يوجب الكفر والعياذ بالله فاراد
القاضي قبل المشهود وعسر عليه تعديل الشهود فارسلهما
الى قاضي حنفي يشهد عنده في شيء فيقبلهما ويخبر القاضي
المالكي بذلك فيفعل ما الحكم في هذه الشهادة فاجبت ان
القاضيين قد شاطا بدم الرجل فنصب المالكي دليل تحامله
والحنفي اخطا محل الفتوى والعمل فقد قال الامامان ابو يوسف
ومحمد لا باس ان يسبل الشهود في السر والعلانية قال
الاسبيجابي وصاحب الينابيع والصدر الشهيد في الفتاوى
الكبرى والزرنجري في شرح المنظومة وقاضي خان والزاهدي
والنسفي في الكافي وصاحب الهداية فيها وفي مختارات
النوازل وبرهان الشريعة وصدر الشريعة وابو الفضل
الموصلي في الاختيار الفتوى على قولهما في المسبل عن

الشهود

الشهود طعن الخصم اولم يطعن ثم ان هذا القاضي لا يعلم
مسايل التزكية وهي من المهمات التي كتب فيها الامام محمد
ابن الحسن وتكلم عليها الصدر حسام الدين فقال تحتاج
الى معرفة كتاب صورة المزكي وصورة التزكية فصورة
المزكي هو الضعيف في نفسه امين من امنا البلدة
يامره القاضي بتعرف حال من لا تعرف عدالته من
الشهود وصورة التزكيه انه اذا شهد الشهود
بين يدي القاضي فالقاضي يكتب اسماءهم وانسابهم
واسماء اباءهم واجدادهم وحليتهم ومحلاتهم
ومصلاهم ويبعث ذلك مختوما على يد امينه
الى المزكي لينظر المزكي في حالهم فان وجدهم عدولا
كتب في اخر الكتاب انهم عدول عندي جايزي
الشهادة وان وجدهم خلاف ذلك كتب انهم غير
جايزي الشهادة ثم التزكية نوعان تزكية في السر
وتزكية في العلانية فالتزكية في السر ان يسال
المزكي عن الشهود حال غيبتهم ويزكيهم بالكتاب
الى القاضي حال غيبتهم والتزكية في العلانية ان
يقول من يعرف حال الشهود للمزكي حال حضرته
هذا عدل لان المزكي انما عرف الشاهد بالاسم
والنسب والحلية وهذا لا يقطع التزكية من كل
وجه فيجب ان يزكيه في العلانية بالاشارة حتى
تنقطع التزكيه من كل وجه ثم المزكي بعد ذلك
بين يدي القاضي يشير الى الشهود فيقول انهم
عدول لان القاضي انما عرف تزكية المزكي بالاسم
والنسب والحلية وهذا لا تقطع التزكية من كل
وجه فيعرف القاضي ان المزكي انما عدل اولئك الذين
شهد واعنده من كل وجه لكن لعدم التزكيه في السر
على التزكية في العلانية لانه احوط لان المزكي
اذا سال عن حال الشاهد في العلانية ربما يكون

الشاهد فاسقا فلا يجد من يعرفه اما ستر اعليه واما خوفا
منه وكذلك اذا سال القاضي المزكي عن حال الشهود
في العلانية وللقاضي الخيار ان شاء جمع بينهما لانه احوط
لانه يزول الالتباس وتنقطع التزكية عن عند المزكي والقاضي
جميعا من كل وجه وان شاء اكتفى بالتزكية سرا واليوم في
ديارنا اختار القضاة الاكتفاء بالتزكية سرا لاحد الامرين
اما لكيلا يعرف المزكي فلا يخدع لتغيير الاحوال الناس
ولكيلا يخاف المزكي من جرح الشهود قال محمد رحمه
الله في الكتاب والتزكية في العلانية هي التزكية الاولى
وهو حسنة جميله يريد به ان المشروع في الابتدا
التزكية العلانية واما احدثوا بعد ذلك التزكية سرا
والدليل عليه ما ذكر محمد في الكتاب قال بلغنا ان
شريحا كان يقبل التزكية في العلانية ثم احدث
تزكية السر فقيل له يا با احدثت ما لم تكن
تعرفه فقال شريح ان الناس احدثوا فاحدثنا
لهم وفي الكتاب ثلاث مسايل احداها انه هل للقاضي
ان يقضي بظاهر العدالة من غير سوال اذا كان هذا
الشاهد مستورا لحال وقد قدمنا الشهادة على حق
ثبت مع الشبهات الثانية ان العدد في المزكي والمترجم
هل هو شرط الثالثة ان المدعي عليه متى اقام البينة
على ما يبطل شهادة الشهود فيما اذا يقبل وفيما اذا
لا يقبل اذا عرفنا هذا جينا الى ما افتتح محمد رحمه الله
الكتاب به قال ابو حنيفة ومحمد اذا تقدم بين يدي
القاضي رجلان فادعى احدهما على صاحبه حقا
وانكر ذلك صاحبه فاقام المدعي شاهدا ان على المدعى
عليه وهما مستوران فاراد القاضي ان يقضي بظاهر
العدالة قبل ان يسال عن حالهما قال ابو حنيفة له ان
يقضي بذلك اذا لم يطعن الخصم فيهم والمشهود
به حق ثبت مع الشبهات وقال ابو يوسف ومحمد
ليس له ان يقضي واجمعوا على ان المدعى به اذا كان
حقا

حقا لا تثبت مع الشبهات كالحدود والقصاص ليس
للقاضي ان يقضي واجمعوا على انه اذا طعن الخصم في
الشهود بان جرحهم ليس له ان يقضي ما لم يسأل عنهم
واختلف المشايخ منهم من قال بان هذا الاختلاف
عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان لان ابا حنيفة
انما قال ذلك في اهل زمانه لان تعديل اهل زمانه انما
ثبت من جهة النبي صلى الله عليه وسلم لانه كان في القرن
الثالث وقد اثنى النبي صلى الله عليه وسلم على القرن
الثالث بالخيرية فانه قال خير القرون الذي انا فيهم
ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم يفشو الكذب
الحديث ومتى ثبت تعديل اهل زمانه من جهة
النبي صلى الله عليه وسلم استغنى القاضي عن تعديل
المزكي وابو يوسف ومحمد انما قالا ذلك في اهل زمانهما
لان تعديل اهل زمانهما لم يثبت من جهة النبي صلى
الله عليه وسلم فاحتاج القاضي الى تعديل المزكي
الا ان هذا غير سديد والاعتراض عليه ان في زمن
ابي حنيفة انما كان للقاضي ان يقضي بظاهر العدالة
ما لم يطعن الخصم فيهم فاذا طعن لم يكن له ان يقضي
وان لم يطعن الخصم فيهم فيما لا يثبت مع الشبهات
وهو الحدود والقصاص ولو كان المعنى هذا اذا عدلهم
النبي صلى الله عليه وسلم كان له ان يقضي وان طعن الخصم
فيهم وفيما يثبت مع الشبهات ومنهم من قال لا بل هذا الخلاف
اختلاف حجة وبرهان وهو الصحيح هما يقولان ان العدالة
ثابتة باستصحاب الحال والثابت باستصحاب الحال يصلح
حجة لابقاء ما كان ثابتا ولا يصلح لاثبات ما لم يكن وهو
الاخذ بالشفعة والحق لم يكن ثابتا كالملك الثابت بظاهر
اليد يصلح للدفع ابقاء ما كان ثابتا ولا يصلح لاثبات
ما لم يكن وهو الاخذ بالشفعة والحق لم يكن ثابتا على
المشهود عليه قبل الشهادة فلا يثبت بالعدالة الثابتة
باستصحاب الحال وابو حنيفة احتج بما روي محمد في ادب

القاضي عن عمر بن الخطاب انه قال المسلمون عدول بعضهم
على بعض الا مجلود حدا او مجربا عليه شهادة زور او
ظنينا في ولا او قرابة فهذا القول نقل عنه ولم ينقل
عن غيره خلاف ذلك فحل محل الاجماع والفقه فيه
ان العدالة ثابتة باستصحاب الحال والثابت باستصحاب
يصلح حجة لابقاء ما لم يكن ثابتا حال عدم المنازعة
كالملك الثابت بظاهر اليد يصلح حجة لاستحقاق
الشفعة حال عدم منازعة المشتري وهنا لم
نوجد المنازعة من الخصم لانه لم يطعن فصلح فان
قيل هذا اذا كان الخصم مختارا في ترك المنازعة وهنا
هو مضطر لانه انما ترك الطعن اما احتشاما من
الشهود لاخوفا منهم واما تحرزا عن هتك الستر
عليهم واما جهلا منهم ان الطعن شرط وكان مضطرا
في ترك المنازعة بخلاف مسئلة الشفيع فان المشتري
غير مضطر في ترك المنازعة فانه متى انكر المشتري
ملك الشفيع لا يخاف منه ولا يهتك ستره فكان مختارا
والدليل عليه الحدود والقصاص قبل له الخصم هنا
مختار اني ترك المنازعة لانه يمكنه ان يطعن في
الشهود وبين يدي القاضي سرا متى خاف منهم
وتحرزا عن هتك الستر والجهل لا يكون عذرا لانه
في دار الاسلام بخلاف الحدود والقصاص فانها تندرئ
بالشبهات والنص والظاهر ان حال ترك المنازعة
لا يخلو عن وقوع شبهة واحتمال قلت الامام روي عن
عمر بن الخطاب ما تقدم وقد افتى بخلاف ظاهر ما روي
فكانت العبرة لفتواه لانه اعلم بتاويله اذ لا يترك الا
لعلمه بالحال لا لرايه بخلافه فقد روى الخصاف عن
محمد بن ابي بكر الصديق قال قال عمر انك لا يقبل الا
العدل وروي عن حبيب بن ابي ثابت قال سال عمر
رجلا عن رجل فقال لا اعلم الا خيرا فقال عمر حسبك
وروي عن عمر بن الخطاب انه قال لا يجوز شهادة العبد

وروي عن

ويروي عن علي انه رد شهادة الاعمى ويروي عن ابن عباس انه يجوز
شهادة الاقلف فلم يعمل السلف بعمومه فيما عدا المستثنى
فكان الحكم على الغالب حينئذ والله اعلم فالحق انه اختلاف
عصر كما صرح به الامام ابو بكر الرازي وهذا المصنف في غير
هذه الكتب وقاضي خان في اول فتاويه وغيره والجواب كما
ذكران الاعتراض المذكور لازم عليه فيما استدل به لابي
حنيفة فانهم كانوا عدولا بذاك الا تركان له ان يقضي وان
طعن الخصم فيما لا يثبت مع الشبهات وتختار لهما خلافه
استصحاب الحال الذي ذكره وهو كما علمنا من احوال الناس
ما علمنا بان الكثر من التزم الاسلام لم يجتنب محارمه
فلم يبق مجرد التزام الاسلام مظنة العدالة وكان الظاهر
الثابت بالغالب بلا معارض والله اعلم وعن هذا ذهب
من ذكرنا ان الفتوى على قولهما قال هذا اذا سكت المدعى
عليه عن الطعن او طعن فاما اذا اعدل الشهود فقال
هم عدول فهذا على ثلاثة انواع اما اذا قال هم عدول
صدقوا او قال عدول اخطأ او قال عدول وسكت ففي
النوع الاول يقضي من غير سوال انه لم يقضي باقراره
وفي النوع الثاني والثالث المسئلة على ثلاثة اوجه
اما ان كان المدعى عليه عدلا او ممن يسال عنه الشهود
او كان مستورا او فاسقا ففي الوجه الاول المسئلة
على قسمين اما ان سكت عن جحود دعوى المدعي
واقراره او جحد ففي القسم الاول قال ابو حنيفة وابو
يوسف للقاضي ان يقضي بهذه الشهادة قبل السوال
من المزكي سواء كان المدعي به حقا يثبت مع الشبهات
او حقا لا يثبت مع الشبهات وقال محمد لا يقضي ما لم
يسال عن المزكي اخر بنا على ان العدد في المزكي عند
ابي حنيفة وابي يوسف ليس بشرط لاثبات العدالة
وعند محمد هو شرط وفي القسم الثاني فكذلك كذا ذكر
في هذا الكتاب فانه ذكر في هذا الكتاب الخلاف مطلقا

ولم يفصل بين القسمين ونص في الجامع الصغير في باب
القضاء انه لا يقضي فانه قال في قول من رأى ان يسأل
عن الشهود يريد به ابا يوسف ومحمد لا يقبل قول
الخصم انه عدل يريد به تعديله لان من زعم
المدعي شهوده ان المدعي عليه في الجحود كاذب
فكان في زعمه انه فاسق فلا يصح تعديله وفي الوجيز
الثالث والثاني لا يقضي لان تعديل المستور والفاسق
لا يكفي فان قيل وجب ان يكفي لانه اقرار على نفسه
واقرار المستور والفاسق على نفسه صحيح قيل له
هذا اقرار على نفسه وعلى القاضي يوجب القضاء عليه
فان صح اقراره على نفسه لا يصح اقراره على القاضي فان
قيل هلا جعل قول المدعي عليه هم عدول اقرارا منه
بالحق على نفسه فيقضي بالاقرار كما لو قال انهم عدول
صدقوا كما في النوع الاول قيل له اقرار المدعي يكون الشاهد
عدلا لا يكون اقرارا بوجوب الحق على نفسه لامحاله
لجواز ان يكون عدلا الا انه اخطأ في شهادته بان
ظن والامر بخلاف ما ظن ولهذا لو شهد عليه واحد بالحق
فقال المشهود عليه هو عدل لا يقضي عليه ولو كان التعديل
اقرارا وجب ان يقضي كما لو قال لهذا الواحد قد صدق
وذكر في الكتاب في القسم الثاني والثالث وهو ما اذا كان
مستورا او فاسقا فاقام بينة العدالة في النوع الثالث
وهو ما اذا قال هم عدول وسكت فسأله القاضي صدقوا
او كذبوا فان قال صدقوا يقضي عليه باقراره وان قال
كذبوا لا يقضي وان قال قد اخطأ وهو النوع الثاني
فالقاضي لا يقضي المسئلة الثانية العدد وفي المزكي
وفي المترجم عن الشاهد الاعجمي وعن الخصم الاعجمي عند
ابي حنيفة وابي يوسف ليس بشرط والواحد يكفي
وعند محمد شرط ويكفيه اثنان ان كان المشهود به
حقا يثبت بشهادة رجلين عدلين وان كان غير حق

لا يثبت الا

لا يثبت الا بشهادة اربعة يشترط الاربعة واجمعوا على
ان ما عدا العدد من سائر شروط الشهادة سوى التلفظ
بلفظة الشهادة من العدالة والبلوغ عن عقل والحرية
والبصر وان لا يكون محدودا في قذف شرط واجمعوا
على ان لفظة الشهادة ليست بشرط محمد يقول بان
التزكية والترجمة شهادة يعني لان القضا لا يجب الا بهما
لان العلم للقاضي لا يحصل الا بهما فكانت شهادة يعني
يعني فسمي بالشهادة والاثبات شرط في بعض الحقوق
والاربعة شرط في البعض في الشهادة فلذلك سمي التزكية
والترجمة وابو حنيفة وابو يوسف يقولان بان التزكية
والترجمة شهادة يعني من حيث ان القضا لا يجب الا
بهما كما لا يجب الا بالشهادة ولكنها خبر من حيث
الحقيقة لهذا لا يشترط لفظة الشهادة وهو قوله اشهد
فعلمنا بهما من حيث انهما شرط شهادة معنى فشرط فيهما
جمع شرايط الشهادة ما عدا العدد ومن حيث انهما خبر
حقيقة لم يشترط فيهما العدد عملا بهما جميعا وتحقيقه
ان اشتراط سائر الشرايط ما عدا العدد من العقل والبلوغ
والحرية في الشرايط موافق للقياس اما العدالة فلانها يترجح
بها الصدق ولهذا شرط العدالة في سائر الاخبار ان واما
البلوغ عن عقل والحرية فان الشهادة ولاية على الغير
ولانها تتفرع من ولايته على نفسه والولاية على نفسه
لا تثبت الا بالبلوغ عن عقل والحرية واما البصر فلان
القدرة على التمييز تثبت به دل ان اشتراط هذه
الشرايط في الشهادة موافق للقياس فيشترط فيما هو
في معناها قياسا عليها واما العدد في الشهادة فهو
شرط مخالف للقياس ولهذا لا يشترط في سائر الاخبار
فيقتصر عليها اذا ثبت هذه المسئلة فيبتني عليها
مسايل منها اذا زكاهم واحد وجرحهم واحد فعند ابي
حنيفة وابي يوسف الجرح اولى لان عندهما الجرح
والتعديل يثبت بقول الواحد فكان الجواب عندهما

كالجواب عندهم فيما اذا عدله اثنان وجرحه اثنان
وعند محمد الشهادة موقوفة على حالها لا ترد ولا تجاب
حتى يجرحه اخر ويعدله اخر لان عنده الجرح والتعديل
سواء في ان لا يثبت بقول الواحد فان جرحه اخر ثبت
الجرح فيرد فان لم يجرحه اخر وعدله اخر تثبت
العدالة فيجاب فان جرحه واحد وعدله اثنان
فالتعديل اولى بالاجماع اما عند محمد فلان الجرح
لم يثبت واما عند ابي حنيفة وابي يوسف فلان
العدالة تثبت بما هو حجة في الاحكام كلها فان قول
الاثنين حجة في امور الدين وليس بحجة في حقوق
العباد فان قيل ترجح التعديل من هذا الوجه
وترجح الجرح من وجه اخر لان الجارح فيما جرح يعتمد
ما يمكن الوقوف عليه من حيث العيان فان اسباب
الجرح ارتكاب كبيرة هي محظور ردته وهذا مما يمكن
الوقوف عليه من حيث العيان والمعدل فيما عدل
يعتمد ما لا يمكن الوقوف عليه الا من حيث الظاهر
لان العدالة لا تثبت الا بالاثر الجائز عن جميع المحظورات
وهذا مما لا يوقف عليه الا من حيث الظاهر فاستوى
الخبران من هذا الوجه ولهذا لو عدله اثنان وجرحه
اثنان كان الجرح اولى فيقال له الواجب من وجهين
احدهما انه اذا وقعت المعارضة بين الخبرين يتساقطان
حكم المعارضة فيبقى ما كان على ما كان والاصل هو
العدالة الا ان هذا غير سديد لانه لم يكن قضاء بغير
العدالة فيجب ان تختص به ابو حنيفة فتختص
الجواب بحق يثبت مع الشبهات وليس كذلك
الثاني وهو الصحيح ان الجارح وان اعتمد ما يمكن
الوقوف عليه من حيث العيان الا انه لم يجعل
خبره حجة في جميع الاحكام وان كان يعتمد ما لا يمكن
الوقوف عليه من حيث العيان علم انه لا يساوي
بين هذين المعنيين حيث ترجح هنا في حقوق العباد

مع وجوه

ح وجود هذا المعنى فترجح هذا ضرورة وان جرحه اثنان
وعدله عشرة فالجرح اولى لان الزيادة في العدد على
اثنين مما لا يترجح بها ما كان شهادة حقيقة ومعنى
فلان لا يترجح بها ما كان خبرا او شهادة معنى كان
اولى وان عدله وهو محدود في القذف لا يصح لان
عدم كونه محدودا في القذف شرط وان عدله وهو
اعمى لا يصح لانه كونه غير اعمى شرط وان كان بصيرا
ثم اعمى ثم عدل فعلى الاختلاف الذي عرف في
الشهادة قال ابو حنيفة ان شهد الشهود على
رجل بمال او دم فسمع القاضي شهادتهم فطعن
فيهم الخصم فان القاضي لا يقضي بشهادتهم حتى
يسأل عن حالهم فان سأل عن حالهم وزكوا
في السر والعلانية فاراد القاضي ان يقضي فقال
المشهود انا اجرحهم واقيم البينة على ذلك هل
يقبل ذلك منهم وتبطل شهادة شهود المدعي فهذا
على وجهين اما ان اقام البينة على جرح مفسر فلا يدخل
تحت حكم الحاكم نحو ان قال المدعي عليه انا اقيم البينة
انهم فسقة او زناة او على اقرارهم ان المدعي
استاجرهم على هذه الشهادة او على اقرارهم
انهم قالوا لا شهادة عندنا للمدعي على المدعى عليه
في هذه الحادثة او على اقرارهم انهم قالوا ان المدعي
مبطل في هذه الدعوى او على اقرارهم انهم قالوا
انهم شهدوا بالزور او على اقرارهم انهم قالوا
لم يحضروا المجلس الذي كان فيه هذا الامر او اقام
البينة على جرح يدخل تحت حكم الحاكم بان قال
المدعي عليه انا اقيم البينة على ان الشهود زنوا
ووصفوا ذلك او على ان الشهود شربوا الخمر او على
سرقوا مني كذا او على ان الشهود شركاء في المشهود به
او على ان الشهود صالحون على كذا درهما على ان لا يشهدوا

علي ودفعت لهم ذلك او علي انهم عبيد او محدودون
في قذف او علي ان المدعي اقر ان الشهود شهدوا بالزور
او علي ان المدعي اقر انه استاجرهم علي هذه الشهادة
او علي اقرارهم انهم لم يحضروا المجلس الذي كان هذا
الامر فيه ففي الوجه الاول وهو الجرح المجرد الذي لا
يدخل تحت حكم الحاكم لا تقبل هذه البينة عند
علمائنا وقال ابن ابي ليلى وهو مذهب الشافعي
تقبل وفي الوجه الثاني تقبل بالاتفاق وذكر الخصاف
ان الشهادة على الجرح المفرد تقبل وقد ذكرنا شيئا
من ذلك في شرح الجامع الصغير وتمام ذلك في شرح
ادب القاضي المنسوب الى الخصاف في باب القاضي
يرد عليه كتاب من قاضي اخر هما يقولان ان هذه البينة
قامت على الجرح والمدعى عليه يحتاج الى اثباته
لتندفع عنه خصومة المدعي فوجب ان تقبل
قياسا على الوجه الثاني ولعلمائنا في المسالة
ثلاث طرق اشار الى جميعه ذلك محمد في الكتاب
الاول ان يقول ان هذه شهادة قامت لا على خصم
لانه لم يدع على الشاهد شيئا يقضي القاضي
بذلك على الشاهد حتى يصير الشاهد خصما له
الدليل عليه ان المدعي قبله اذا قال لا بينة لي
على ما ادعيت وطلب من القاضي ان يستحلف
الشهود على ذلك فان القاضي لا يستحلفهم على
ذلك الا ان هذه الطريق غير سديد فان المدعى
عليه لو اقام البينة على انهم محدودون في قذف
يقبل وهذه شهادة قامت لا على الخصم فانه لا يدعي
عليهم حقا يقضي القاضي بذلك على الشهود حتى
يصير الشاهد خصما الا ترى انه اذا لم يكن له
بينة على ما ادعى فاراد ان يستحلف الشهود لم يكن
له ذلك

له ذلك فكذلك لو اقام البينة على اقرار المدعي انهم
فسقه وما شاكل ذلك تقبل وقد قامت لاعلى خصم
فعلم ان هذا الطريق غير سديد والثاني انه لو
قبلت شهادة المدعي قبله على ان شهود المدعى
فسقه او زناه كان للمدعي ان يعلم بينة ان شهود
المدعي قبله على شهوده فسقه او زناه ايضا ثم
وتم فيودي الى التهاتر الا ان هذا الطريق غير سديد
فان المدعي قبله لو اقام البينة على انهم محدودون
في قذف تقبل وكذا لو اقام البينة على انهم محدودون
في قذف تقبل كذا لو اقام البينة على انهم زنوا او
وصفوا او سرقوا مني تقبل مع ما يودي الى التهاتر
فعلم ان هذا الطريق غير سديد والثالث وهو
السديد وهو الذي اختاره القاضي الامام ساعد وهو ان
الشاهد بالشهادة على الجرح المفرد صار فاسقا لانه ارتكب
كبيرة الحق بفاعله الوعيد في الدنيا والاخرة بنص القرآن
المعظم لانه اظهر الفاحشة من غير ضرورة واظهار الفاحشة
من غير ضرورة حرام بنص القرآن قال الله تعالى ان الذين
يحبون ان تشيع الفاحشة في الذين امنوا الاية فعلم ان
الشاهد صار فاسقا والمشهود به لا يثبت بشهادة
الفاسق فان قيل في اظهار الفاحشة ضرورة رفع
الخصومة عن المدعي عليه وصار كما لو اقام البينة على
جرح يد حلت حكم الحاكم قيل له لا ضرورة ههنا لان
الضرورة تندفع بان يقول سر المدعي او للقاضي
ولا يظهر ذلك في مجلس الحكم بخلاف ما اذا شهدوا
انهم زنوا ووصفوا او شربوا الخمر او سرقوا مني لان في
اظهار الفاحشة ثمة ضرورة وهي اقامة الحد على الشهود
بخلاف ما اذا شهدوا على انهم شربوا كما في المشهود به لانه
ليس في ذلك اظهار الفاحشة من جهة الشاهد وانما حكي
اظهار الفاحشة عن غيره وهو شهود القذف اذ القاضي

او الحاكم لاظهار الفاحشة من غيره لا يكون مظهر الفاحشة
فلم يكن فاسقا فيثبت المشهود به خلاف ما اذا شهدوا
على اقرار المدعي انه هو فسقه وما شاكل ذلك لانه ما شهد
باظهار الفاحشة وانما حكي اظهار الفاحشة من غيره وهو
المدعي فلم يصر فاسقا فيثبت المشهود به اما اذا اقام
البينة التي صالحتهم على ذلك فان القاضي يسأل المدعى
عليه فان قال اعطيتهم المال قبلت البينة وان كانت
فيها اظهار الفاحشة لان فيه ضرورة ليصل الى المال
وان قال لم اعطهم لم يقبل لان فيه اظهار الفاحشة من غير
ضرورة فدل على ان هذه الطريق غير سديد وقد جمع
محمد بين الطرق الثلاث وان كان البعض سديدا
والبعض غير سديد ليتميز السديد من غير السديد
بالتامل والتفكر فتهذا جمع ذلك والله سبحانه وتعالى اعلم
وهذه مسايل التزكية من المنتقى اضيفت الى هذا
الكتاب لشبهها بنا لف جمعا بينهما قال محمد التزكية
حدود وهنا معادات ويلا على الناس ولا ينبغي للقاضي ان يعرف
له صاحب مسيلة ولا تعديل وقال من وقت في
التزكية فهو مخطي وعلى هذا ما يقع في القلب لانه ربما
يعرف الرجل الرجل في شهرين واخر لا يعرفه في
سنة لانه يرى وينصنع قال رجل عدل عند
القاضي وانا لا اعرفه الا انه وصف في هل يسعني
ان ازكيه وقد عرفت ان القاضي زكاه قال لا يسعه
ان تعدله انت قال محمد كم من رجل اقبل شهادته
ولا اقبل تعديله لانه يحسن ان يودي ما سمع
ولا يحسن التعديل قال وينبغي للقاضي ان يحضره
في مجلس قضايه ابدا رجلان يسمهما اقرار
من يقر ويشهدان على ذلك فينفذ الحكم عليه
بشهادة امنه وممن حضره وينبغي له يبعث
في المسيلة عن الشهود بحضر من رجلين يحضران

ايضا تزكيه

ابحاث زكية من ارسله في المسئلة عن الشاهد قال
ولا يجوز للقاضي ان يقول قد سألت عنهما في السر
والعلانية فزكيا وعدلا هذا بمنزلة قوله اقر عندي
بكذا قال اذا سأل القاضي عن الشهود في السر ولم
يعدلوا ثم اتاه الشهود له بعدلين بعد لان
شهوده قال لا يقبل ذلك والمسئلة مسئلة السر
وقال ابو يوسف اذا عدل الشاهد في السر
فقال المشهود عليه انا آتي بالبينة في العلانية
على انه صاحب كذا الشيء اذا كان كذلك لم يقبل
شهادته فاني لا اقبل ذلك من المدعي قبل اذا عدل
في السر وكان ابو حنيفة يقول ينبغي للقاضي ان
يلي مسايل الشهود بنفسه فان قوي على ان
يكتب القصص بنفسه فهو افضل ولو شهدوا
على رجل بمال فلم يعد لوا به فسأل المشهود عليه
الحاكم ان يرد شهادتهم فانه تخوف ان يشهدوا
بهذه الشهادة عليه عند قاض آخر غيره فيجيزها عليه
فانه ينبغي ان يرد شهادتهم فان قال اشهدوا اني
قد رددت شهادتهم او قد قضيت برد شهادتهم
المتهمة في هذه الشهادة او انهم غير عدول في شهادتهم
او سمع ذلك منه ولم يقبل اشهدوا انه رد شهادتهم
بها بعد ذلك عند حاكم فسأل المطلوب الحاكم الاول ان
يكتب له الى الحاكم ما كان منه في رد شهادتهم فانه
يكتب له بذلك وينبغي للثاني ان يردها وان كان الاول
سأل عنهم فلم يعدلوا فلم يرد شهادتهم حتى شهدوا
عليه بها عند حاكم آخر فسأل عنهم فعدلوا فان الثاني
يمضيها وهذا كان الاول اعاد المسئلة عنهم فعدلوا
وقال محمد اقبل شهادة الشاهدين على شهادته
شاهد قد عرفاه باسمه ونسبه وان لم يعدلاه

وقالا لا معرفة لنا بصلاحه واسأل عن الشهود على
شهادته فان عدل اجزت ذلك وان شهد واعلى
شهادته وانه عدل وليس بالمصر من يعرفه فان
كانا موضوعا للمسئلة دعوتهما في السر فسألتهما
عنه او بعثت اليهما فيسألا عنه في السر وان عدلاه
قبلت ولا اكتفي بما اخبرني به من عدالته في العلانية
اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين لا
يعرفانهما بعدل ولا جرح قال محمد قد اتسقا في ذلك
وينبغي للقاضي ان يسأل عنهم جميعا وقال رجلان
شهدا على شهادة رجل وقد عرف القاضي انهما
عدلان فعدلا المشهود عليه قال سألهما ايضا
في السر ولو قال حين شهدا انه لا خير فيه وزكاه
عشرة لم تقبل شهادته ولو جرحه احد الشاهدين
لم يلتفت القاضي الى جرح واحد قال اذا قال
المشهود عليه هذا الشاهد عبد وزعم الشاهد
انه حر الاصل سألت عنه في السر فان قالوا هو حر
الاصل اجزت شهادته وان قالوا هو عبد لم اجز
لم اقبل شهادته حتى يقيم البينة على انه حر هذا
في الشهادة فاما اذا قتل رجلا او قطع يده او قذفه
وادعى الفاعل ان المفعول به لم اقتله ولم اقطعه
ولم اجده حتى يقيم الطالب البينة انه حر وكذلك
لو قال الفاعل انى عبد والمفعول به حر قال محمد عن
ابي حنيفة اذا طعن الخصم في الشاهدين قال هما
مملوكان فسألهما وقالا نحن احرار الاصل قال اني اسأل
عنهما في السر والتفي بها فان جاءني على ذلك اجزت
شهادتهما وهو قول محمد قال هشام سألت محمدا عن
المشهود عليه ان ادعى ان الشاهدين عبدان قال
اسأل الذي ادعى شهادتهما فان قالا كانا مملوكين

فاعتقا

رجل ليس له اصل ولكنه استاجر ما شهرا او سنة
لزرع له فيفضل منه فضلة فيبيعها او لا يكون له زرع
فيستاجر هذا المال يتجر فيه للبيع ما ذا ترى في تزكيته
للشهادة قال اذا كان لا باس به في غير هذا لا تبطل شهادته
قال محمد هو بمنزلة من لم يحج ولم يؤد زكاة ماله ان كان صالحا
لم تجز شهادته بهذا لان الحج ليس له وقت والزكاة
اذا وجبت ليس لها وقت قال وما كان له وقت فاخره
لم اقبل شهادته قلت وعلى قول ابي حنيفة وابي
يوسف الفورية واجبة فيأثم بالتاخير ويفسق وترد
شهادته هكذا في شرح الهداية والله اعلم قال
هشام سالته عن الرجل يشهد على شهادة ابيه او
يزكي اباه قال جاز وله ان يزكي اباه حيا وميتا قال
وسالته عن الغريب ينزل بين اظهر قوم لا يعرفونه
ثم شهد بشهادة ما يقول فيمن قال اذا نزل بين
اظهرهم ستة اشهر وهو غريب فلم ير منه الا خيرا
انهم يجعلونه فان محمدا لا يعرف وقت الستة اشهر
قلت افقاله احد من اصحابك قال اظن ابا يوسف
قال شيا من ذلك قلت له فيما تقول انت قال على قدر
ما يقع في قلوبهم بعني صلاحه فانه لا يكاد يخفى وقال
ابو يوسف اذا عرف الرجل باسمه ونسبه فان لم يكن
له بد بنه علم فلا تزكه في الشهادة فان علمت منه
خيرا في يوم او شهر فلا تزكه وادنى ما تزكيه فيه ستة
اشهر فصاعدا تعرفه بالصلاح وكذلك اذا كان يغيب
ويحضر فاذا كان جميع ما رايته اشهر عرفته فيها
بالصلاح زكيته وشهدت على شهادته وقال
ابو يوسف لا تزكيه الا بعد معرفة سنة قال
هشام قلت لمحمد فاذا شهد بشهادة فعدل فيها
ثم شهد بشهادة فقال اذا كان قريبا اكتفوا بالتعديل
الاول قلت قال لي الصغري فكما وافقه والصحيح قولان
احدهما مفوض الى راي القاضي والثاني لو خلل ستة
اشهر يحتاج

اشهر
يحتاج والا فلا قال نصراني شهد بشهادة ثم اسلم قال ان كان
عدل قبل ان يسلم قبلت شهادته وان كان لم يعدل حتى اسلم
سالت عنه هل كان يعدل في النصرانية فان كان يعدل في
النصرانية قبلت شهادته قال وسالته عن مشركين
شهدا على مشرك فعدلا في شركهم فلم يوجه القضاء
حتى اسلم المشهود عليه فلما اسلم اسلم الشاهدان
معا نهما قال اسال الشاهدين ان يعيد الشهادة عليه
قلت له افتسال عن تعديلهما قال لا لانهما قد عدلا
عن الشرك قلت فلم لا يوخر امرهما حتى ينظر كيف
قولهما الاسلام ولغرابضه قال اذا عدلا في الشرك
فيهما عدلان قلت فمسئلة الشرك من يسال عنهما
مسلمون او مشركون قال بل مسلمون قلت فان لم
يعرفهم المسلمون قال يسال هو لا المسلمون عن
عدول من المشركين ثم اولئك عن الشهود
قال وسالته عن الشاهدين اذا رجعت مسئلتهما
انهما عدلان ولكن اوهما فيما شهدا عليه فقال لا اقبل
هذا حتى ابعث الى الذين عدلا فاسئلهما ما هذا الذي
اوهما فيه قلت فترى لهما اذا عرف الشهود عدول
وان الذي شهدا عليه وهم منهما ان اتفقا فلا يجرحا
ولا يعدلا قال لا ولكن احب الي ان تخبر انهما عدلان
الا انهما اوهما في كذا قال هشام راي ان يتفقا اذا كان
هكذا قال محمد اذا ازكي الشهود عليه الشاهدين
قال اساله احدهما فان قال اوهما ولكنهما صالحان
قال لا افضي عليه لانه حيث قال اوهما فلم يزكهما
قال هشام قلت لمحمد غريب شهد ولا يعرف
اذا سئل عنه لي السر قال اسئله عن معارفه
في السر فاذا عدلوا سالتهم عنه فان عدلوه قبلت
ذلك وقال محمد في رجل شهد عند قاضي مصر
فلم يعرفه احد فقال المشهود له ان شاهدي
ما يعرف الا في مصري فاكتب الى قاضي مصر كذا فانه

يعرفه او يعرف في مصره قال يكتب له قال اذا سال الرجل عن
تعديل الرجل فان كان هناك من يعدله سواه اوسعه ان لا
يجيب فيه وان اجاب فيه كان افضل وان لم يكن هناك
من يجيب فيه لم يسعه الا ان يقول فيه الحق والا فانه هو
الذي ابطل حقه وسالته عن رجل زامنه راقه وانسان
يشهد له بالزور على دراهم فقال اجعل لكل كذا درهما
على ان تشهد لي بكذا فاستزاده الشاهد حتى اتفقا
وقد اقعد الذي ساله فقوما عدلا ثم شهد له الشاهد
عند ذلك القاضي وشهد شهود عدول على مرارضته
هل يجتمع به القاضي ما يصنع بشاهد الزور من العقوبة
قال ولكنه يسال عنه فان عدل امضى شهادته والا قبل
هذا لانه من النهاتر عند محمد لو شهد بشهادة عند قاض
فعدل ثم اتاه قوم علانية فقالوا رايناه امس سكران
اوجامع بالزنا اوشرب الخمر قال ان كان شيا يلزمه فيه
حق من حد وماله يرده على صاحبه ابطلت شهادته
وان كان انما يراد بهذا ابطال شهادته لا يراد بذلك حق يلزمه
سالت عنه فاذا عدل قبلت شهادته ولم التفت الى
شهادتهم واذا اقام المدعي عليه البينة على اقرار
المدعي ان شهوده شهدوا بزور وانهم لم يحضروا
المجلس الذي كان فيه هذا الامر او بعض ما وصفت
لك من الجرح الذي لا تقبل على الشهود فانه يقبل
ويبطل شهادة شهود المدعي ولو قال المدعي قبله
انا اقيم البينة على الشهود بالزنا اوشرب الخمر فلحضر
شهوده قبلت شهادتهم واصبت الحد عليهم
وابطلت الشهادة الاولى لانهم اوجبوا عليه حدا
وانما الذي لا تقبل ان يردوا ابطال الشهادة فقط
قلت فقدم في الوجه الثاني وفي هذا زيادة ان ابطال
الشهادة بعد امضاء الحد قال محمد كان ابو حنيفة
يقبل تعديل المراة والاعمى والعبد وقال محمد لا يجوز
تعديل الاعمى ولا المراة ولا العبد قال سالت محمدا عن

شاهدين

شاهدين عدلين شهدا عند رجل ان فلانا هذا عدل هل يسعه اذا سئل
عنه في شهادته ان يعدله وهو لا يعرفه قال اذا كان الذي زكاه
ممن يعرف العدل وسعه ان يعدله ولو يجز وان اخبر فقال
شهد عندي شاهدان بذلك جاز ايضا في قياس قول
ابي حنيفة لانه يجيز تعديل الواحد وفي قول محمد هو معدل
واحد حتى يجيء معه معدل اخر قلت له فاسق اشهد
رجلين على شهادته ثم صلح قال لا يشهد الشاهدان
بتلك الشهادة الا ان يشهدها ثانيا بعد ما صلح ولو
اشهدها وهو عدل ثم فسد لا يسعهما ان يمضيا عليه وقال
لا تقبل شهادة من يجلس مجالس الفجور والمجانة على
الشراب وان لم يسكر واذا سلم الرجل من الفواحش التي
فيها الحدود وما يشبهه ذلك من المظالم ثم نظر في معاصيه
وفي طاعته فان كان يؤدي الفرايض واخلاق البر فيه اكثر
من المعاصي قبلنا شهادته لانه لا يسلم عبد من ذنب واذا
ترك الصلاة في الجماعة والجمع استخفافا بها او مجانة فلا شهادة
له وان كان تركه على تاويل الهوى وكان عدلا فيما سوى ذلك
قبلت شهادته رجل شهد وهو فاسق ثم تاب وصلح قبل ان يمضي
الحكم لا ينبغي للقاضي ان يمضي تلك الشهادة وقال اذا كان مقيما
على كبيرة لا تقبل شهادته قلت فان غنى في بغنائه فحش
وهو في غير ذلك لا باس به قال لا تبطل شهادته لانه انما
يحكى ذلك الغناء عن غيره وذكر ابن سماعة في نوادره عن
ابي يوسف قال اجيز في التزكية سر التزكية العبد والمراة
والاعمى والمحدود اذا كان عدولا فزكوا لي رجلا في السر
قبلت منهم واجزت قولهم ولبست هذه شهادة انما
كان هذا الدين ولو كان عبدا يزكي رجلا في العلانية
له اقبل تزكيته وكذلك الاعمى والمحدود لا اقبل في تزكية العلانية
الا ما كنت اقبله في الشهادة فاما تزكية السر فان ذكر
ليس بشهادة قال ابو يوسف لا اجيز شهادة الذي اذا
سكر قال ابراهيم سالت محمدا عن الرجل يشهد عند
القاضي وهو على راس خمسين فرسخا فيبعث القاضي

امينا على جعل المعدل عن الشاهدين على من يكون الجعل
قال على المدعي الاترى ان الصحيفة التي يكتب فيها قضية
عليه وقال في رجل اعمى صوام قوام معقل يحسن عليه
ان يلقن فيأخذ به قال هذا اشد من الفاسق في الشهادة
وسئل عن العدل في الشهادة قال الذي لم يظهر منه ريبة
وقال من شرب النبيذ ولعب بالشطرنج وهو متأول اقبل
شهادته وروى ابو سعيد عن محمد في كتاب التزكية ان
ابا حنيفة قال في شهود القصاص والحدود وفي شهود المال
اذا طعن الشهود عليه فيهم لم يقبل القاضي شهادتهم
حتى يبعد لواعده سرا وعلانية وكذلك قال ابو يوسف
ومحمد في جميع الشهود وان لم يطعن فيهم الخصم قلت قد
تقدم ان الفتوى على قولهما كما صرح به في غاية الكتب
المصنفات قال فان قال الشهود عليه هو عدل ممن
يسأل عن الشهود هم عدول ولكنهم قد اوهموا في شهادتهم قال
محمد هذا كانه قد تركها مرة واحدة من قبل تزكية رجل واحد يقضي
بهذه الشهادة وهو قول ابي يوسف واما في قول محمد فانه
ينبغي للقاضي ان يسأل رجلا اخر ايضا وقد مرت رواية
رواية محمد بخلاف هذا قلت ذاك اولى كانه مصرح به
انه قاله وهذا مخرج قال واذا عدل المشهود عليه الشهود
بعد ما شهدوا عليه ثم طعن فيهم لم يقبل طعنه وقضي
عليه وان كان عدلهم قبل ان يشهدوا عليه فلما شهدوا
عليه طعن فيهم لم يقض عليه بتعديله اياهم قبل ان
يشهدوا عليه قال واذا زكى الشهود واحد ورد هم اخر
لم تجز شهادتهم في قول ابي حنيفة وابي يوسف والرد
اولى وقال محمد الشهادة موقوفة على حالها حتى يعدل
اخر ويرده اخر قلت قد تقدمت هذه في كلام الصدر
الشهيد وقولهما اولى على ما ذكر قاضي خان في اول
فتاويه قال محمد لا اقبل في تزكية القابلة اذا شهدت
على الولادة اقل من تزكية رجلين او رجل وامرأتين
في قول محمد ولا اقبل الا ترجمة من اذا شهد مع غيره
على ذلك قبلت شهادته ولا تقبل ترجمة الاعمى في قول

ابي حنيفة

ابي حنيفة وتقبل عند ابي يوسف رحمه الله لانه بري فتقبل شهادته فيما شهد
عليه قبل ان يعمى قال ابو حنيفة لا يجوز ترجمة المرأة في الحدود وقال
محمد لا يجوز في ترجمة الزنا الا اربعة كالشهادة قلت وقد
مرت وقد اشرنا ذكر جميع ما قيل وان تكرر كما فعل
الامام جمال الدين الحصري وبهذا تبين
صدق قولي في شان القاضي
الذي سيلت عن صنعه
والله سبحانه
وبقائي
اعلم

القول القايم في بيان تاثير حكم الحاكم

م

قال رحمه الله وكان جرى بيني وبين علما العصر المذاكرة ببعض المسائل الفقهيه وكان
منها مسئله قضا القاضي بشهادة في العقود والفسوخ وكنت ذكرت له ما حضرني في ذلك
ثم بعد مفارقتي اياه مرة أن كتب له حاكما مني في ذلك المجلس على وجه التحقيق فقلت
مستعينا بالله انه حسبي ونعم الوكيل اذا قضي القاضي بشهادة الزور في العقود
والفسوخ ينفذ ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف اولا وقال
ابو يوسف في قوله الاخر ينفذ ظاهرا لا باطنا وهو قول محمد وحكى الطحاوي قول محمد
مع ابي حنيفة ومعنى نفوذه ظاهرا نفوذه فيما بيننا كثبوت التمكين والنفقة والقسم
في النكاح ونحو ذلك ومعنى نفوذه باطنا ثبوت الحل عند الله تعالى وشرط ذلك ان يكون الدعوى
بسبب معين كنكاح او بيع او طلاق او اعتاق وفي الاملاك المرسلة ينفذ ظاهرا فقط باتفاقهم
وكذا فيما لم يكن انشاؤه كنكاح المنكوحة وامته فمن العقود ما اذا ادعى رجل على امرأة نكاحا
وانكرت فاقام عليها شاهدي زور وقضى القاضي بالنكاح بينهما حل للزوج وطيها وحل
للمرأة التمكين على قول ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاول خلافا لمحمد وزفر وهو قول ابي
يوسف الاخر وكذا اذا ادعت المرأة على رجل نكاحا وانكر ومنها ما اذا قضى القاضي بالبيع
بشهادة الزور سواء كانت الدعوى من جهة المشتري مثل ما اذا قال بعني هذه الجارية
او البايع مثل ان يقول اشتريت مني هذه الجارية فانه يحل للمشتري وطيها في الوجهين جميعا
واختلف المشايخ هل يشترط في النكاح ان يكون بحضرة من يصلح شاهدا فيه ام لا وفي البيع
هل يكون بعالم يتغابن بمثله في الثمن ام لا فوجه من شرط حضور الشهود ان الشهادة شرط
صحة العقد فلا بد من ذكرها ووجهه في البيع ان القاضي يصير منشيا واما يصير منشيا في
ماله ولاية الانشاء وليس له البيع بغبن فاحش لانه تبرع ووجه قول من لم يشترط ذلك
ان الشهادة شرط لانشاء النكاح قصدا والانشاء هنا اقتضاء فلا يشترط وان البيع بغبن
فاحش بمبادلة وهكذا يملكه العبد المأذون له والمكاتب وان لم يملكها التبرع فكان كسائر
المبادلات ومن الفسوخ ما اذا ادعى احد المتعاقدين فسخ العقد في الجارية واقام شاهدي
ففسخ القاضي حل للبايع وطيها ومنها ما اذا ادعت على زوجها انه طلقها ثلاثا فاقامت
شاهدي زور وقضى القاضي بالفرقة وتزوجت بزوج اخر بعد انقضاء العدة حل للزوج الثاني
وطيها ظاهرا وباطنا علم ان الزوج الاول لم يطلقها بان كان احد الشاهدين عالما ولم يعلم

يعلم بذلك وقال ابو يوسف ومحمد ان كان عالما بحقيقة
الحال لا يحل له الوطي عندهما لم تقع باطنا وان لم يعلم
بها حل له ذلك واما الزوج فلا يحل له الوطي عند ابي يوسف
وان كانت الفرقة لم تقع باطنا لان قول ابي حنيفة اورث
شبهة ولانه لو فعل ذلك كان زانيا عند الناس فيحدونه
وقال شيخ الاسلام ان علي قول ابي يوسف يحل وطيها
سرا وعلي قول محمد يحل للاول وطيها ما لم يدخل بها الثاني
فان دخل بها لا يحل سواء علم الثاني بحقيقة الحال او لم يعلم
هذه نبذة مما يظهر فيه الخلاف وبقولهما قال مالك
والشافعي واحمد في احد الروايتين قال القاضي عياض
في شرح مسلم مذهبنا ان حكم الحاكم لا يحل الحرام سواء
الدماء والاموال والفروج وعند ابي حنيفة يحل في الفروج
واحتج اصحابنا عليه بعموم الحديث معنى حديث ام
سلمة ان النبي صلي الله عليه وسلم قال انما انا بشر مثلكم
وانكم تختصمون الي ولعل بعضكم ان يكون الحق بحجته
من بعض فاقضي له علي نحو ما اسمع منه فمن قضيت
له بشيء من حق اخيه فلا يأخذ منه شيئا فانما اقطع له
قطعة من النار متفق عليه وبهذا الحديث تمسك الشافعي
ايضا قال البيهقي في كتاب المعرفة حدثنا ابو عبد الله
وابو بكر وزكريا وابو سعيد قالوا حدثنا ابو العباس
حدثنا محمد بن يعقوب حدثنا الربيع بن سليمان حدثنا
الشافعي حدثنا مالك عن هشام بن عروة عن ابيه
عن زينب بنت ابي سلمة عن ام سلمة ان رسول الله
صلي الله عليه وسلم قال انما انا بشر مثلكم الحديث قال
الشافعي في رواية ابي سعيد فبهذا نقول وفي هذا البيان
الذي لا اشكال معه نحمد الله ونعمته علي عالم فنقول
ولي السرايز الله تبارك وتعالي فالحلال والحرام ما يعلمه
الله والحكم علي ظاهر الامر وافق ذلك السرايز او خالفها

فلو ان رجلا اقام بينة على اخر شهدوا ان له عليه مائة دينار
فقضى بها القاضي ثم رجل للمقضي له ان ياخذها اذا علمها
باطلا لا يحل حكم القاضي على المقضي له ولا المقضي عليه
ولا يجعل الحلال على كل واحد منهما حراما ولا الحرام لواحد
منهما حلالا ثم ساق الكلام في الطلاق والبيع وغير
ذلك على هذا القياس قال وروينا عن ابن سيرين عن
شريح انه كان يقول للرجل اني لا اقضي لك واني لاظنك
ظالما ولكن لا يسعني ان لا اقضي الا بما يحضرني من
البينة وان قضائي لا يحلل حراما انتهى وقال الرافعي
في شرح الوجيز حكم القاضي على وجهين احدهما
ليس بانشاء وانما هو تنفيذ لما قامت الحجة عليه وهذا
ينفذ ظاهرا لا باطنا سواء كان بمال او نكاح الثاني
الانشاءات كالتفريق بين المتلاعنين وفسخ النكاح
بالعنة وهذا فيه وجهان احدهما المنع وبه قال
الاستاذ ابو اسحاق الثاني انه ينفذ باطنا وجه ثالث
وهو التفريق بين من يعتقد حكمه من الخصمين والاصح
عند جماعة ينفذ في حق من يعتقد وفي حق من لا يعتقد
واحتج بالحديث المتقدم وبه احتج ابن قدامة في المغني
لمذهب احمد ثم قال بعد ذكره وهذا يدخل فيه ما اذا ادعى
انه اشترى منه شيئا فحكم له وكانه حكم بشهادة زور
فلا يحل له ما كان محرما عليه كالمال المطلق والرافعي نحو هذا
القياس ايضا وتمسك بهذا الحديث ايضا اهل الظاهر
كما ذكره الحافظ علي بن حزم بعد روايته له من طريق
عبد الرزاق واستدل به الطحاوي لابي يوسف اذ كان
عنده ان محمدا مع ابي حنيفة واستدل به لهما من جعل
مع ابي يوسف واستدل لهما ايضا بان شهادة الزور
حجة ظاهرا لا باطنا فصار كما اذا كان الشهود كفارا
او عبيدا فانه ينفذ ظاهرا لا باطنا وبان القضا اظهار

ما هو

ماهو ثابت لا اثبات ما لم يكن ثابتا فلا ينعقد باطنا واستدل
لابي حنيفة بانه لما كان الظهار مالیس بثابت حالا وقد
كلف الاظهار فيجب اثباته اقتضاء ليلا يكون تكليف
مالیس في الوسع وانه ممكن فالقاضي نائب عن الله ولله
ولاية الاثبات فصار كان الشارع قال اثبت الحكم بينهما
ويجوز ذلك وان لم يوجد الرضا لان للمولى ولاية اجبار
العبد وكلنا عبيده وامائه وبهذا تخرج الجواب عن
التعليل الاخر لهما واستدل لهما ايضا بان الشهود
صدقه عند القاضي لان الغرض ان لا يطلع على سر
بما يخرجهم ومثل هذه الشهود هو الحجة المعتبرة في
الشرع لتعذر الوقوف على الصدق حقيقة لان ذلك
امر باطن لا يعلمه الا الله فلو اشترط للقضا لما امكن
القضا اصلا واذا وجدت الحجة الشرعية فعند الحاكم
ظاهرا وباطنا بخلاف الكفر والرق لان الوقوف عليهما
ميسر بالامارات وهذان الطريقان للمتاخرين واستدل
في الاصل فقال باطنا عن علي كرم الله وجهه ان
رجلا اقام عنده بينة على امراة انه تزوجها فانكرت
فقال له بالمراة فقالت انه لم يقربني حتى قاما اذا قضيت
علي فجدد نكاحك فقال لا اجدد نكاحك الشاهدان زوجاك
قال وبهذا ناخذ فلو لم ينعقد النكاح بينهما باطنا لما
لما امتنع من تجديد العقد عند طلبها ورغبة الزوج
فيها وقد كان في ذلك تحصينها من الزنا وصيانة مائه
واستدل الطحاوي بما رواه عن يونس حدثنا سفيان
عن عمر وابن دينار عن سعيد بن جبير عن ابن عمر قال
فرق النبي صلى الله عليه وسلم بين اخوي بني عجلان
وقال لهما حسابكما على الله احدكما كاذب
لا سبيل لك عليها الحديث حدثنا يونس حدثنا سفيان عن
الزهري سمع سهل بن سعد الساعدي يقول شهدت
النبي صلى الله عليه وسلم فرق بين المتلاعنين فقال يا رسول

الله كذبت عليها ان امسكتها قال هي طالق ثلاثا حدثنا يونس
حدثنا ابن وهب حدثنا مالك عن ابن شهاب ان سهل
ابن سعد الساعدي اخبره ان عويمر العجلاني اتى عاصم
ابن عدي الانصاري فذكره حدثنا احمد بن ابي داود حدثنا
الوهبي حدثنا الماجشون عن الزهري عن سهل بن سعد
عن عاصم بن عدي قال جاء عويمر فذكر مثله قال فقد
علمنا ان النبي صلى الله عليه وسلم لو علم الكاذب منهما
بعينه لم يفرق بينهما ولم يلاعن ولو علم ان امراة صادقة
تحد الزوج لها بقذفه اياها ولو علم ان الزوج صادق
لحد المراة للزنا الذي كان منها فلما خفي الصادق منهما
على الحاكم وجب حكم اخر لحرمة الفرج على الزوج في الباطن
والظاهر ولم يرد ذلك الى حكم الباطن فلما ثبت هذا في
الملاعنين ثبت ان الفرق كلها والقضاء بما ليس فيه
تمليك المال انه على حكم الظاهر لا على حكم الباطن وان
حكم القاضي لحدث في ذلك التحريم والتحليل في الظاهر
والباطن جميعا والله على خلاف الامرال التي تقضي بها
الظاهر وهي في الباطن على خلاف ذلك فيكون الاثار
الاول على القضاء بالاموال والاثار الاخر على القضاء بغير
الاموال من اثبات العقود وحلها حتى يتبين وجوه الاثار
والاحكام والقضاء وحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم
في المتبايعين اذا اختلفا في الثمن والسلعة قائمة انهما
يتحالفان ويترادان فتعود الجارية للبايع ويخل له فرجها
وتحرم على المشتري ولو علم الكاذب منهما بعينه اذ القضاء
بما يقول الصادق ولم يقض بفسخ البيع ولا بوجوب حرمة
الجارية المبيعة على المشتري فلما كان على ما وصفنا كان
كذلك كل قضاء بتحريم او تحليل او عقد نكاح على ما حكم القاضي
فيه في الظاهر لا على حكمه في الباطن وهذا قول ابي حنيفة ومحمد
ابن الحسن انتهى وجوابه المذكور هنا من حديث ام سلمة
اجاب جماعة من المتاخرين واجاب في البدايع بجواب اخر

وهو ان

وهو ان حديث ام سلمة ورد في مواريث درست والمواريث
ومطلق الملك سواء في الدعوى وبه نقول قلت قد روى
ذلك الطحاوي عن الربيع المؤذن عن اسد حدثنا وكيع
عن اسامة بن يزيد سمع عبد الله بن رافع مولى ام
سلمة قالت جاء رجلان من الانصار يختصمان في
مواريث بينهما قد درست ليست عندها بينة فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم انكم تختصمون الي
وانما انا بشر مثلكم ولعل بعضكم ان يكون الحق بحجته
من بعض وانما اقضي بينكم على نحو ما اسمع منكم فمن
قضيت له من حق اخيه بشيء فلا يأخذه فانما اقطع له
قطعة من النار يأتي بها اسطاما في عنقه يوم القيامة
قال فبكى الرجلان فقال كل واحد منهما حقي لاخي فقال
رسول الله صلى الله عليه وسلم اما اذ فعلتما فاذهبا فاقتسما
وتوخيا الحق ثم استهما ثم ليحلل كل واحد منهما صاحبه ورووا
بين المفقود والمفسوخ وبين الاملاك المرسلة عن اثبات
سببان في الاسباب كثرة ولا يمكن القاضي تعيين شيء
منها بدون الحجة فلا يكون مخاطبا بالقضاء بالملك وانما هو
مخاطب بقصر يد المدعي عليه عن المدعى وذلك نافذ
منه ظاهرا فاما ان ينفذ باطنا بمنزلة انشاء جديد فليس
بقادر عليه بلا سبب شرعي واجاب الحافظ موفق الدين
ابن قدامة في كتابه المغني عما استدل به لابي حنيفة
فقال اما الخبر عن علي ان صح فلا حجة فيه لانه اضاف التزويج
الى الشاهدين لا الى حكمه ولم يجعلها الى التزويج فان فيه
طعنا على الشهود واما اللعان فانما حصلت الفرقة به
لانه يصدق الزوج لا يصدق الزوج ولهذا لو اقامت البينة
لم ينفسخ النكاح انتهى قلت يجاب عن جوابه بان اضافة
التزويج الى الشهود لانهم هم الذين ادوه الى الحكم وذلك
لا يمنع ما قلنا واما اللعان فمن رد الحالف الى المختلف
وذلك ان الفرقة عندنا انما تقع بحكم الحاكم لا باللعان وعند

احمد على اشهر الروايتين يقع بلعانهما قبل الحكم وكذا عند مالك
وعند الشافعي بعد فراغ لعان الزوج قال الرافعي هذه
الاحكام تترتب بتمام لعان الزوج ولا يتوقف على شيء من
ذلك على لعانهما وكما على قضا القاضي وقال في المغني فيه روايتان
الاولى يقتبر قضا القاضي والثانية تقع الفرقة بفراغهما
من اللعان واختار الثانية قال ووجهها ما روي عن ابن
عباس انه يقع قبل الحكم وروي عن عمر انه قال المتلاعنان
يفرق بينهما ولا يجتمعان ابدا رواه سعيد بن منصور
ولانه معنى يقتضي التحريم المؤبد فلا يقف على حكم
الحاكم كالرضاع ولان الفرقة لو لم تحصل الا بحكم الحاكم
لساغ تركه التفريق اذا كرهاه ويوجب ان الحاكم اذا
لم يفرق ان يبقى النكاح مستمرا وقوله صلى الله
عليه وسلم لا سبيل لك عليها يدل على هذا وتفريقه
بينهما بمعنى اعلامه لهما بحصول الفرقة انتهى
ووجه قولنا ما روي عن ابن عمر ان النبي صلى الله
عليه وسلم لاعن بين رجل وامرأته وانتفى من
ولدها ففرق بينهما وعن سهل بن سعد الساعدي
والحق الولد بامه رواه البخاري وهذا لفظه وعند
مسلم ان رجلا لاعن امرأته على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم ففرق رسول الله صلى الله
عليه وسلم بينهما والحق الولد بامه وفي لفظ متفق
عليه في اخر خبر المتلاعنين ثم فرق بينهما وعن سهل
ابن سعد الساعدي ان عويمر العجلاني اتى رسول الله
الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ارايت
رجلا وجد عند امرأته رجلا ايقتله فتقتلونه ام
كيف يفعل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم قد
نزل فيك وفي صاحبتك فاذهب فات بها قال سهل
فتلاعنا وانا مع الناس عند رسول الله صلى الله
عليه وسلم فلما فرغا قال عويمر كذبت عليها يا رسول الله

انا امسكها

انا امسكها فطلقها ثلاثا قبل ان يامره رسول الله صلي الله
عليه وسلم قال ابن شهاب وكانت سنة المتلاعنين
رواه الجماعة الا الترمذي وفي رواية متفق عليها
فقال النبي صلي الله عليه وسلم قد علم التفريق بين
كل متلاعنين وفي لفظ لاحمد ومسلم فكان فراقه
اياها سنة في المتلاعنين ورواه ابوداود بلفظ
فطلقها ثلاث تطليقات فانفذه رسول الله صلي
الله عليه وسلم وكان ماصنع عند النبي صلي الله عليه
وسلم سنة قال سهل حضرت هذا عند النبي صلي
الله عليه وسلم فمضت السنة بعد في المتلاعنين
ان يفرق بينهما ثم لا يجتمعان ابدا فدلت هذه الاحاديث
الصحاح علي عدم وقوع الفرقة بتمام تلاعنهما
حتي يفرق بينهما وكذا النقاد طلاقه الثلاث
وتقدير علي ايقاعه ولانها فرقة يختص بسببها
بحضرة الحاكم فوجب ان لا يقع بغير تفريق اصله
فرقة العنة الا انها تفارق فرقة العنة في انها هنا
من حقوق الله وسببها من حقوق الادمي وفرقة الاخ
والجواب عما استدل به الحافظ ان الرواية عن ابن عباس
بغير سند وقد روي الدارقطني عنه خلافه بسند
صحيح وان الرواية عن عمر حجة لنا فانها حجة في عدم الاجتماع
بعد التفريق وان ما لحق فيه يفارق الرضاع في ان سببه
لا يختص ببوته بحضرة الحاكم وان التفريق مع الاصرار حق
الشرع فلهذا لا يسوغ تركه الا اذا كرهاه وان الاستمرار
ممكن اذا لم يتب عنه وان حقيقة لحداث فرق احداث
الفرقة لا اظهارها والاصل في الاطلاق الحقيقة ولو كان المراد
الاظهار لما صح قول الراوي الشاهد للقصة فانفذه رسول
الله صلي الله عليه وسلم هذا ما تيسر لي في هذه المسئلة
وقال السهيلي في الروض الانف وعندي ان ابا حنيفة انما
بني هذه المسئلة علي مذهبه في طلاق المكره فانه عنده
لا يلزم فاذا اكره الرجل علي الطلاق وقلنا بلزوم الطلاق لو قد

حرمت المراة عليه واذا حرمت عليه جاز له ان ينكحها متي شا
قالا ثم انما يتعلق في هذه بالشهادة دون النكاح وقد خالفه فقها
الحجاز في طلاق المكره وقولهم يعضده الاثر وقول ابي حنيفه
يعضده النظر انتهي قلت بل الاثر يعضد قوله فقد روي محمد بن
الحسن في الاصل عن اسماعيل بن العباس عن الحارث بن حصيره
عن صفوان بن عمران ان رجلا كان نايما فقام من امراته فاخذت
سكينا فجلست علي صدره فقالت لطلقني ثلاثا او لاذبحنك فناشدها
الله فابت فطلقها ثلاثا ثم اتي النبي صلي الله عليه وسلم فذكر له
ذلك فقال لا قيلولة في الطلاق رواه العقيلي من هذا الوجه
ومن طريق اخر عن صفوان عن رجل من الصحابة ان رجلا
الحديث قال البخاري عامة حديثه مفكر في الطلاق وهذا
جرح مبهم وقد جا من طريق اخر كما اخرجه العقيلي واخرج محمد
ايضا عن فرج بن فضاله عن عمرو بن شرحبيل ان امراة كانت
معصارا وجها فراودته علي الطلاق فابي فلما رات انه يابي قامت
الي سيفه ووجيئته علي بطنه ثم حركته برجلها فاستيقظ فقالت
لافتلنك او تطلقني فطلقها واتي عمر فامضي طلاقه وروي عبد الرزاق
عن ابن عمر انه اجاز طلاق المكره وروي عن الشعبي والنخعي وابي
قبالة والزهري وقتادة انهم اجازوه واخرجه ابن ابي شيبة عن
الثلاثة الاولين وابن المسيب واخرجه عن عمر بن الخطاب اربع
جايزات علي كل حال العتق والطلاق والنكاح والنذور ورواه محمد
في الاصل بلفظ اربع واجاز علي من تكلم بهن ورواه عنه من
وجه اخر بلفظ اربع مبهم مفصلات ليس فيهن مرويدي
وما رواه ابو داود من حديث عايشة ان النبي صلي عليه وسلم
قال لا طلاق ولا عتاق في اغلاق واختلف في معناه اختلافا
لا يقوم معه حجة فيما نحن فيه وما رواه ابن ماجة عن ابن عباس
ان النبي صلي الله عليه وسلم قال ان الله وضع عن امتي الخطا
والنسيان وما استكرهوا عليه قال ابن ابي حاتم قال ان هذه
الاحاديث منكرة كانها موضوعة ولا يصح الحديث ولا يثبت
اسناده وكذا ما رواه ابن عدي من حديث ابي بكرة قال رسول
الله صلي الله عليه وسلم رفع الله عن هذه الامة ثلاثا الخطا

والنسيان

والنسيان وما استكرهوا عليه في سند جعفر بن حسن بن
فرقد عن ابيه وفي ابيه مقال والموضوع الحكم الاخروي الا
ترى ان الحكم الدنيوي لم يرتفع في قبل الخطا وجعل ذلك
فيما يكون بالنسيان تخصيصا محض فتم امرهذا الحكم
من جميع الوجوه الا ان لي فيه اشكالا لم اسبق اليه وهو
انهم قد اعترفوا بوقوع حرمة الاستمتاع بمجرد اللعان
قبل تفريق حكم الحاكم قال في الهداية فاذا التعنا لا يقع الفرقة
حتى يفرق الحاكم بينهما وقال زفر يقع بتلاعنهما لانه يثبت
الحرمة المؤبدة بالحديث ولنا ان ثبوت الحرمة بعوت الامساك
بالمعروف ويلزمه التسريح بالاحسان فاذا امتنع ناب القاضي
منابه دفعا للظلم عنها والحديث المشار اليه هو قوله صلى
الله عليه وسلم المتلاعنان لا يجتمعان ابدا قال في النهاية
والغاية قوله فاذا التعنا لا تقع الفرقة حتى يفرق الحاكم
بينهما يفيد انه لو مات احدهما بعد الفراغ من التلاعن
قبل تفريق الحاكم توارثا وقال زفر يقع الفرقة بتلاعنهما لانه
يثبت الحرمة المؤبدة بالحديث معنى قوله صلى الله عليه وسلم
المتلاعنان لا يجتمعان ابدا نفى الاجتماع بعد التلاعن قبل
تفريق الحاكم متوارثان وهو تخصيص على وقوع الفرقة
بينهما بالتلاعن ولنا قوله تعالى فامساك بمعروف او تسريح
باحسان ووجه الاستدلال ان ثبوت الحرمة تفوت
الامساك بالمعروف فيلزمه التسريح بالاحسان فاذا امتنع
نائب القاضي منابه دفعا للظلم وقال في الغاية قالي في الذخيرة
وحكمه حرمة الاستمتاع اذا فرغا من اللعان من غير حكم القاضي
حتى ان بعد التلاعن لا يحل لاحدهما الاستمتاع بالاخر والحرمة
بقوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وفي اباحة
الاستمتاع اجتماعهما فيحرم وقال في الاختيار ولان حرمة
الاستمتاع تثبت باللعان لان الغضب واللعن تترك
باحدهما يقين واثره بطلاق النعمة وحل الاستمتاع نعمة
والزوجية نعمة وحل الاستمتاع افلهما فيحرم وهذه الحرفة

بلاص

جاب من قبله لانها بسبب قذفه فقد فوت عليها الامساك
بالمعروف فيجب عليه التسريح بالاحسان فاذا لم يسرح جاز وهو
قادر عليه كان ظالما فيتوب القاضي منابه دفعا للظلم وقال
في الكافي وعند نزول تقع الفرقة بينهما بلعانهما لقوله عليه
السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا تنفي والاجتماع بعد
التلاعن تخصيص علي وقوع الفرقة بينهما ولانا لما
ثبت حرمة الاستمتاع بينهما فات الامساك بالمعروف ومن لا يمسك
امرأته بالمعروف لا تقع الفرقة بنفس الامتناع عن الامساك
بالمعروف بل يجب عليه ان يسرح فاذا لم يسرح ناب القاضي منابه
في التسريح لانه نصب لدفع الظلم وقال في شرح المذهب وقوله
عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا محمول علي بيان
حرمة الاستمتاع دون وقوع الفرقة عملا بالحديث كاحد
الزوجين المجوسيين اذا اسلم ثبتت حرمة الاستمتاع
في الحال ولا تقع الفرقة ما لم يطلقها او يفرق القاضي بينهما
وحين اعتبروا ثبوت الحرمة قبل التفريق بطل تمسكهم
بالحديث في ان القضاء يثبت الحرمة واذا بطل تمسكهم
بهذا الحديث يقال ما ذكره في مقابلة الحديث الصحيح اذ
الموقوف لا يعارض المرفوع وتجديد النكاح احتياطي
لانه يجوز ان يولي الامام رجلا ولو لم يعد الحكم ظاهرا
وباطنا او ثبت عقد مفيد للحل اقتضاء واصار كما ان
الشارع اثبته لم يكن قطعة من النار وقولكم انه خاص
بالامساك المرسلة قلنا كان ذلك للجمع والتوفيق بينه
وبين احاديث اللعان اما اذا ابطل تمسككم باحاديث
اللعان بقي عموم الاحاديث في جميع الحقوق علي ما كان
عليه وقولكم انه ورد في الميراث الخ قلنا العبرة لعموم
اللفظ واطلاقه لا لخصوص السبب وحله بالخروج
عن التقليد والنظر في الادلة علي وجه التحقيق وذلك
جعل القول بالحرمة المذكورة مذهب محمد بن الحسن فانه
ذكر في المنتقي عنه فاعلمه قال ذلك علي اصله من ان القضا

لا يحل

لا يحل ولا تحرم وان كانت الفرقة تتوقف عليه كما تقدم وان ابا
حنيفة لا يقوله ومن تامل قول ابي حنيفة في باب الرجوع عن
الشهادة من كتاب الاصل علم انه انما يضيف الحادثة الحرمة
للقضا وهو صريح عبارة الطحاوي وقد نسب ذلك الى
ابي حنيفة رحمه الله في الكلام على ادعا ان دليل الحرمة
الحديث المذكور ينقول لا سبيل الى الثلاثة الى القول
بنفي الاجتماع الحكمي مطلقا بعد التلاعن قيل الحكم لقولهم
ببقا الزوجية حتى اتفقوا على جواز طهارة
وطلاقه وجريان التوارث بعد اللعان قبل الحكم للاحاديث
الدالة على بقا الزوجية والحل حكم من احكام الزوجية مطلقا
فينفي بقاها حتى يقوم دليل على بقايها به وبه وما ذكروا
من الحديث مقتضاه نفي الاجتماع مطلقا ولم يعملوا به
فان قيل في اثبات الحرمة المذكورة عمل به من وجه قلنا في حمله على
بيان حكم البقا عمل به من كل وجه كيف وقد روي كذلك فاخرجه
الدارقطني عن عمر بن الخطاب قال قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم المتلاعنان اذا تفرقا لا يجتمعان ابدا واسناده
لا باس به والعاب باللعان اسباب المودة وحسن العشرة
وحينيذ يفوت الامساك بالمعروف فينوب القاضي منابه
في التسريح بالاحسان وان لم تثبت حرمته قبل ذلك هذا ما
سنح في هذا المقام والله ولي التوفيق والحمد لله وحده

ما يتعلق من القضا

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد
لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد واله وصحبه اجمعين
وبعد فان الفقير الى رحمة ربه الغني قاسم الحنفي يقول قد
أدى نظر شيخنا العلامة كمال الدين فيما كتبته على الهداية الى
انه لا ينقض حكم الحاكم لاقتضايه على ما اقتصر عليه البعض
في الكلام من المسايل ببسط الكلام يظهر المرام فاقول قال
في البدايع في شرايط القضا منها ان يكون محق وهو الثابت
عند الله من حكم الحادثة اما قطعا بان قام دليل قطعي
وهو النص المفسر من الكتاب او الخبر المتواتر او المشهور او
الاجماع واما ظاهرا بان قام عليه دليل ظاهر يوجب علم غالب

الراي
الظن واكبر الراي الظن وهو ظواهر الكتاب والخبر المتواتر والمشهور
وخبر الواحد والقياس الشرعي وذلك في المسايل الاجتهادية
التي اختلف فيها الفقها او التي اختلف فيها الفقها او التي
لا رواية في جوابها عن السلف بان لم يكن واقعة التي
ولما كان هذا شان عامة الاحكام وخلافه نادرا طلق
الامام ابو حنيفة القول بالامضا بنا على الاعم
الاغلب فقال في رواية الجامع الصغير محمد عن يعقوب
عن ابي حنيفة قال ما اختلف فيه الفقها يقضي بها
قاض ثم رجا قاض اخر امضاه ويدل على انه اراد ما
هو الحق في نظره لا كل ما يقضي به القاضي قوله في جمع
كلام الامام واذا رفع قضا قاضي بعد موته او عزله
الى قاض اخر يرى خلاف يرايه فان مما يختلف فيه
الفقها امضاه وان كان خطا لا يختلف فيه الفقها
ابطله ثم رجا من جمع بين الاصل وما عليه الاستثنا
وهو صاحب الهداية فقال واذا رفع الى القاضي حكم حاكم
امضاه الا ان يخالف الكتاب او السنة او الاجماع بان
يكون قوله لا دليل عليه وفي الجامع الصغير وما اختلف
فيه الفقها فقضى به القاضي ثم رجا قاض اخر يرى غير
ذلك امضاه انتهى قلت لم يقع في رواية الجامع الصغير
يرى غير ذلك وانما وقع هذا في روايتي لمختصر الحاكم بلفظ
يرى خلافه ووقع في بعض نسخ الفقه ورى او يكون
قوله لا دليل عليه وقال في شرحه المسمى بالجواهر فان
قيل لا فايدة فيه لانه يفهم من قوله او الاجماع واجاب
بانه قوله لا دليل عليه اعم لانه يمكن ان يكون القول
ليس فيه نص ولكن حكي عليه الاجماع لكنه يرد عليه
القياس الصحيح ويكون هذا القول لا يبطل القياس على
صحته فيكون مخالفا للقاضي كما قيل في المعاودة رد
خاطرين وقد قلت عريسة في خاطري وهذا مراد ابو
العباس هكذا كان وفي لغتهم تقديم وتاخير فتقدير
كان هكذا

كان هكذا في خاطري وهذا اراد ابو العباس بن ادريس في
بيان سبب نقض الحكم بقوله ومتى لم يكن هذا معارضا
بل عدم بالكلية بان يكون الاجتهاد متوهما وليس بواقع
في نفس الامر والله اعلم قال شيخنا قالوا انما اعاده بعيني
لفظ الجامع كان في عبارة الجامع قايدتين ليستا في المقدوري
احداهما تقييده بالفقيه افاد به انه لو لم يكن عالما بالخلاف
لاينفذ وقال شمس الايمة وهو ظاهر المذهب لاينفذ على
قول الاكثر ولا يخفى ان لا دلالة في عبارة الجامع كونه عالما
بالخلاف وانما في عبارة ان ما اختلف فيه الفقهاء في نفس الامر
نقضي القاضي بذلك الذي اختلف فيه عالما بانه مختلف
فيه او غير عالم فانه اعم من كونه عالما ثم جاء قاض يرى خلاف
ذلك الذي حكم به هذا امضاه فربما يفيد ان الثاني عالم
بالخلاف وليس الكلام فيه فان هذا يرى اختلاف ذلك
الذي حكم به فان هذا هو المنفذ والكلام في القاضي الاول
الذي ينفذ هذا الاخر حكمه وليس فيه دليل على انه كان
عالما بالخلاف بطريق يفيده ايضا فانه قال اذا رفع اليه
حكم حاكم امضاه وهو اعم بيقظم ما اذا كان موافقا لرايه
او مخالفا قايما في الجامع الصغير المنصوص عليه اذا كان مخالفا
انتهى قلت هذا صحيح وهو بناء على ما وقع لصاحب الهداية
من لفظ الجامع لكن ما ذكر من الفايده وهي من ان القاضي ان لم
يكن عالما بالخلاف لا ينفذ قضاوه غير ظاهر الوجه ومشكل
على الموجودين من قضاة العصر حتى ادى الى كذب المسجلين
واستعمل ظاهره بعض القضاة في ماله فيه غرض فقال
قد قالوا ان القاضي اذا قضى المتفق عليه فوافق قضاه
المختلف فيه لا ينفذ واذا قال في رواية ينفذ فقرات
في كتاب مشتري بستان بفصل الجوز كان قد وقفه زين الدين
الاستادار في حال امرته ثم صودر فاقر بدين لبيت المال
واراد بيعه وشهد عليه فلان القاضي انه حال حكمه بالوقف
كان بطن المتفق عليه وهو ان هذا وقف موسر ليس عليه دين

ثم تبين انه وقع في المختلف وهو انه وقف مدبوت فلم ينفذ
حكمه الخ وعند ارادة ان يرجع ابنته محمد بن ابنال الى زوجها
احمد بن ازدمر وكان طلقها طلقتين صريحتين وخالعها
مرة وحكم القاضي نور الدين البرقي بالحرمة الغليظة قالوا
ظن المتفق عليه وهو انه طلقها ثلاثا ولم يعلم بالخلع
فوقع في المختلف وهو ان احداهما خلع وهو قول عند
احمد وهم لذلك في خبط عشواء لا يعلمون مني المسئلة
وسوال الاصحاب ان القاضي المجتهد اذا قضى في فصل مجتهد
فيه في نفس الامر ولكنه لم يعلم انه مجتهد فيه وانما قصد
على وجه الاجماع فوافق قضاوه خلاف رايه المعروف
هل ينفذ قضاوه ويكون هذا بمنزلة تبدل رايه حتى لا يبطله
ام لا وتدل فرع من فروع الكتاب على النفاذ فجعل رواية دلت
فروع اخر على عدم النفاذ وهذا كما ترى ليس مما نحن فيه
فان كلامنا في هذه القضايا في قضا مقلد قضى بقول
امامه من غير علم بما حدث في المسئلة مما فيه خلاف وهذا
نافذ بالاتفاق وجعله من ذلك الباب غلط فاحش وانما اتلو
عليك عبارات العلماء لتعلم حقيقة ما قلت وانا اقول قال الامام
ظهير الدين وان قضى القاضي في فصل مجتهد فيه وهو لا
يعلم انه مجتهد فيه وانما قصد القضاء على وجه الاجماع
هل ينفذ قضاوه ذكر في كتاب الاكراه انه ينفذ وذكر في
الرجوع عن الشهادات انه لو قضى بشهادة احمد وبين
في قذف وهو لا يعلم انهما محدودان في قذف ثم علم يرد
القضاء ويأخذ المال من المقضي له وذكر شمس الائمة
السرخسي في شرح الرجوع عن الشهادات انه انما ينفذ
اذا صدر عن اجتهاد واما اذا لم يكن عن اجتهاد فلا ينفذ
وذكر الخصاف انه ينفذ على كل حال انتهى فيما ذكر في الاكراه
وهو قوله في باب اللعان يقضي به القاضي ثم تبين انه
كان باطلا واذا ادعت امراة على زوجها قذفا وجحده الزوج
فاقامت البينة عليه بذلك وذكرا في السر والعلانية وامر

القاضي

القاضي الزوج ان يلاعنها فابى ان يفعل وقال لم اقذفها
وشهد واعليه بالزور فان القاضي يجبره على اللعان ويحبسه
حتى يلاعن او يهدده بالحبس حتى يلاعن فقال اشهد
بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ثم شهدت
المراة ايضا عليها وفرق القاضي بينهما ثم الحق القاضي على
الشهود عبيدا او محدودين في القذف او يطالب شهادتهم
بوجه من الوجوه فان القاضي يبطل اللعان الذي بينهما
ويرد المراة اليه لان اقرارها عليها بالزنا في اللعان كان باكراه
من القاضي ولو لم يحبسه القاضي حتى يلاعن ولم يهدده
بحبس ولكن قال له قد شهد واعليك بالقذف فقضيت
عليك باللعان فالتعن ولم يزده على ذلك والتعنت كما وصفته
وفرق القاضي بينهما ثم تبين ان الشهود كانوا عبيدا فابطل
شهادتهم فانه يمضي اللعان والفرقة بينهما لانه اقر بالقذف
بغير اكراه انتهى قلت قال شمس الائمة الفتوى على عدم
النفاذ واشار الى ان هذا غير ظاهر المذهب والله اعلم وما
ذكره في الرجوع عن الشهادة ذات هو قوله في اخر ابوابها
واذا شهد محدودون في قذف بشهادة ولم يعلم بذلك القاضي
حتى بشهادتهما ثم علم بذلك وليس من رايه امضاؤه فانه يرد
القضاء ويرجع المال من المقضي له وكذلك لو علم انهما عبدان
او كافران رد القضاء واخذ المال من المقضي له في ذلك كله قلت
قال شمس الائمة السرخسي ان هذا هو ظاهر المذهب والفتوى
عليه والله اعلم وقال الصدر حسام الدين في فتاواه اذا قضى
في فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك لا ينفذ فانه ذكر في السير
الكبير رجل مات وله مدبرون حتى عتقوا ثم جار رجل
واثبت دينا على الميت فباعهم القاضي على ظن انهم عبيد
وقضى بجوازه ثم ظهر انهم مدبرون كان قضاؤه بذلك باطلا
قال والاستدلال بسلة السيد لا يستقيم لان عدم النفاذ
ما كان لعدم العلم بكون الفصل مجتهدا وانما كان لانه اكبير
صادف الاحرار لانهم عتقوا بموته اكثر ما في الباب انه يجب

عليهم السعاية لكن ذلك لا يمنع وقوع العتق قال مولانا
وفي الطعن كلام فان المذكور في باب من العبد الذي يرجع
الى اهله في السير الكبير من مات وله رقيق وعليه دين
كثير فباع القاضي رقيقه وقضى دينه ثم قامت البينة
لبعضهم ان مولاه كان دبره فان بيع القاضي فيه يكون
باطلا ولو كان القاضي عالما بتدبيره واجتهد وابطل
تدبيره لانه وصيه وباعه في الدين ثم ولي قاض اخر
يرى ذلك خطأ فانه ينفذ قضاء الاول وان كان الثاني
لا يعلم ان الاول فعله عن اجتهاد او لانه لم يعلم حقيقة
الحال فانه ينفذ قضاه ايضا لان تحسين الظن بالقاضي
واجب وقضاوه محمول على الصحة ما امكن فيحمل على انه
قضى بعد العلم على اجتهاد فقد نص على ان امتناع النفاذ
بعد العلم وبعد القضا عند العلم او احتمال العلم دل على
ان الاستدلال صحيح والله اعلم قلت فعن هذا قال شمس
الائمة انما ينفذ اذا صدر عن اجتهاد اما اذا كر يكن
يصدر عن اجتهاد لا ينفذ كما قد منه عنه والله اعلم
ومن الغباوة جعل هذا في نواب الحكم في هذا الزمان رجعنا
الى ما في شرح الهداية قال شيخنا قوله الا ان يخالف الخ حاصله
بيان شرط جواز الاجتهاد ان لا يكون مخالفا للكتاب او
السنة يعني المشهورة مثل البينة على المدعي واليمين على
من انكر قلت لم يذكروا ذكر لبيان سبب بعض الحكم
ومحله فاللايق الحمل على هذا ولهذا قال الامام الخصاف
قالواسعي للقاضي ان ينفذ قضايا القضاة التي ترفع
اليه ويحكم بها الا ان يكون القضية جوازا او يكون على
خلاف الكتاب او السنة او خلاف اجماع الامة
فان كان هذا فلا ينفذها ولا يحكم بها وكذلك ان كان
القاضي الذي قضى بهذه القضية فاسقا في نفسه
او محدودا في قذف او من لا يجوز شهادته لو شهد
فان قضية هذا امر فعن الى هذا القاضي لا ينبغي له ان
ينفذها

وينبغي ان يكون الحكم باجتهاد فيه حتى يجوز مخالفته او لا

ينفذها ولا يحكم بها وقال في اخر الباب وكل ما قضي به
قاض مما يخالف فيه الكتاب والسنة فرفع الى قاض
اخر يرى خلاف ذلك فانه ينفذه ويحكم به وان كان
خلاف الكتاب والسنة ابطله ليس ينفذ فهذا قاض
خالف الكتاب والسنة بحديث شاذ او خاص حتى يأتي
به العامة فاذا كان معروفا في ايدي العامة عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم فهو ناسخ بقول الله تعالى
وما اتاكم الرسول فخذوه وان يجيء بعده شيء فالتنزيل
ناسخ فالاخر من هذين الامرين ناسخ للاول انتهى
فاستفدنا منه ان ما فيه معارض ظاهر حجانه فالمرجوع
ينقض واليه اشار ابو العباس بن ادريس في سبب
النقض فقال او يكون ثم معارض مرجوح في حديث
مضطرب الاسناد ونحوه فانه لا ينفذ به وينقض ذلك
الحكم لوقوعه على خلاف العارض الراجح انتهى قلت
وقوله وكذلك اذا كان القاضي فاسقا هو اختياره واختيار
الطحاوي ايضا لان عندهما الفاسق لا يصير قاضيا فلا ينفذ
قضاؤه وعامة المشايخ على ان الفاسق يصلح ان يكون قاضيا
فاذا قضى ينفذ قضاؤه لكن لقاض اخر ان يبطله اذا راى
ذلك حتى لو رفع الحادثة قاض اخر ثم رفع الى ثالث ليس للثالث
ان ينفذه قال شيخنا فلو قضى بشاهد ويمين لا ينفذ
ويتوقف على امضاء قاض اخر ذكر في اقضية الجامع وفي
بعض المواضع ينفذ مطلقا قلت قال الخصاف ولو ان
قاضيا قضى بشاهد ويمين فان هذا مما لا ينبغي لهذا
القاضي ان ينفذه من قبل ان الشاهد واليمين خلاف
القرآن وقال في البيانيع قال محمد القسم حكم الحاكم بشاهد
ويمين وقال ابو يوسف لا افسخ ذلك وقول محمد اظهر
انتهى قال شيخنا ثم يراد بالكتاب المجمع على مراده او ما
يكون مدلول لفظه لم يثبت نسخه ولا تاويله بدليل
مجمع عليه فالاول مثل حرمت عليكم امهاتكم الاية حتى لو

قضي قاض بحل ام امرأته كان باطلا لا ينفذ والثاني مثل
ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه فلا ينفذ الحكم بحل
متروك التسمية عمدا وهذا لا ينضبط فان النص قد
يكون مؤولا بمخرج عن ظاهره فاذا منعناه يجاب بانه
مؤول بالمذبوح للاصنام ايام الجاهلية فيقع الخلاف
في انه مؤول اوليس مؤول فلا يكون حكم احد المتناظرين
بانه غير مؤول قاضيا على غيره بمنع الاجتهاد فيه لنعم
قد يترجح احد القولين على الاخر بثبوت دليل التاويل
فيقع الاجتهاد في بعض افراد هذا القسم انه مما يسوغ
فيه الاجتهاد او لا وكذا يمنع عن نفاذ القضاء ببعض
الاشياء ويجزونه بالعكس ولقد نقل الخلاف عندنا
ايضا وان كان كثير لم يحكوا الخلاف نفي الخلاصة في رابع
جنس من الفصل الرابع في ادب القاضي واما القضاء بحل
متروك التسمية عمدا فلم يجز عندنا وعند ابي يوسف
لا يجوز انتهى قلت انما جاء عدم الانضباط من تغيره المراد
بالكتاب والذي يدل عليه عبارات الاصحاب انه النص
المفسر فالظاهر كما قدمته في دليل الحق وفي البدايع ايضا
حتى لو قضى بما قال الدليل القطعي على خلافه لم يجز لانه
قضى بالباطل قطعا وكذا لو قضى بالاجتهاد فيما فيه نص
ظاهر بخلافه من الكتاب او السنة لم يجز قضاؤه لان
القياس في مقابلة النص باطل سواء كان النص قاطعا
او ظاهرا ولهذا لا يقولون ان كل ما فيه خلاف لظاهر نص
لا يكون محلا للاجتهاد فيما فيه نص بخلافه اذ لو لا سوغ
فيه الاجتهاد وانما يقولون ذلك فيما لم تختلف فيه الصحابة
ومن بعدهم لانهم يبرؤه مخالفا للاجماع وما عداه فيقال فيه
ما استفيد من عبارة الخصاف وصرح ابن ادريس
من انه معارض مرجوح فلا يقتد به هذا حاصل معنى
في عباراتي والله اعلم وما نقل في الخلاصة منقول في
غيرها لكن اعتمد في شرح المختلف قول ابي يوسف وجزم
به في

به في البنابيع والله اعلم قال شيخنا لم قال المحشف المعتبر
الاختلاف في الصدر الاول يعني ان كون المحل محل الاجتهاد
يتحقق الخلاف فيه من الصحابة وقد يحتمل بعض العبارات
ثم التابعين انتهى قلت الظاهر انه عين في المعتبر
هذا في كونه غير مخالف للاجماع كما سيأتي وهذا اذا
لم يبرهن على ذلك وغير المخالف للاجماع وان كان في
محل الاجتهاد ولكنه لم يذكروه لذلك وبتقدير ما
ذكر الشيخ رحمه الله فالمراد محل فيه ظاهر نص لا
المحل مطلقا فانه قد يقدم منه بيانه بقوله ثم المجتهد
فيه ان لا يكون مخالفا لما ذكره يعني الكتاب والسنة
والاجماع الا ترى الى قول الخصاف ولو ان قاضيا قضى
بشاهد ويمين او بقبل بقسامة او ببيع ام ولد ثم رجع
الى قاض اخر فان هذا مما لا ينبغي لهذا القاضي ان ينفذه
من قبل الشاهد واليمين خلاف القرآن واما الولد
ترك بيعها بما عليه جماعة من المسلمين واما القسامة
فانما هو قضا بقوله لم تختلف اصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم في ذلك وقوله الامام ابي المعالي في شرح ادب
القاضي اما الاول فلان القضا مخالف الكتاب وهو
قوله تعالى فاستشهد واشهيدين من رجالكم الاية
شرع فضل القضا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين
فكان الفصل من القضا بشاهد ويمين مخالفا الكتاب
والحديث فيه شاذ لا يجوز العمل به على مخالفة كتاب
الله تعالى فلم يعتبر الخلاف فيه بيننا وبين الشافعي
وانما اعتبر الخلاف بين المتقدمين والمراد من المتقدمين
الصحابة ومن تبعهم وليس بقضي احد من المتقدمين
بشاهد ويمين الامر والثاني الحكم وفعله مما لا يوجد
به فلا يكون هذا مجتهدا فيه واما الثاني وهو القتل
بالقسامة يريد به ان القتيل اذا وجد في محلة وبينه
وبين احد من اهل المحلة عداوة ظاهرة والعهد قريب

من حين دخوله في المحلة الى ان وجد قتيلا فعين ولي
القتيل من المحلة رجلين انهما قتلاه ويحلف على
ذلك وعند مالك والشافعي في القديم يقضي القاضي
له بالقود وعندنا لا فاذا قضي به تغير فرفع الى آخر
ينقضه لان هذا يخالف الاجماع لانهما ان مالكا لم يكن
موجودا في الصحابة فلا يكون قوله معتبرا والدليل
عليه ان اول من قضى بالقود في القسامة معاوية
ولم يكن مختلفا بين الصحابة وكان القضاء مخالفا للاجماع
فكان للثاني ان ينقضه وقول صاحب المحيط قضايا
القضاة التي ترفع الى القاضي على اربعة اوجه اما
ان كان مخالفا للكتاب او السنة او الاجماع او كان في
محل الاجتهاد او كان في محل فيه قول مجهول او كان نفس
القضية مختلفا فيها بان كان مخالفا للكتاب او السنة او
الاجماع فالقاضي المرفوع اليه ينقضها ولا ينفذها لانه
متى خالف النص او الاجماع كان باطلا وضلالا لامثال ما لو ان
قاضيا قضى بشاهد ويمين او بقتل بقسامة ثم ساق مثله
سواء كما في الذخيرة وغيرها فلم يذكر الاصحاب اعتبار اختلاف
الصدر الاول الاتي في هذا المحل والله اعلم قال شيخنا وبني على
اشتراط كون الخلاف في الصدر الاول من كون المحل اجتهاديا قال
بعضهم ان للقاضي ان يبطل ما قضى به القاضي المالكي والشافعي
برايه يعني انما يلزم اذا كان قول مالك او الشافعي وافق قول
بعض الصحابة او التابعين المختلفين فلا ينقض باعتبار انه
مختلف فيه في الصدر الاول لا باعتبار انه قول مالك والشافعي
فلو لم يكن فيها قول الصدر الاول بل الخلاف مقتصب فيها
بين الامامين للقاضي ان يبطله اذا خالف رايه ان هذا لا
يعول عليه فان صح ان مالكا والشافعي وابا حنيفة مجتهدون
فلا شك في كون المحل اجتهاديا والا فلا ولا شك انهم اهل
اجتهاد ورفعه انتهى قلت يعني برايه في مخالفة ظاهر نص
لم يخالفا بينته وسيما سياتي عن بيان المراد في قول هذا

البعض

المبعض المشار اليه يعني انما يلزم الخ قلت ظاهر صنيعهم
خلاف هذا وهو انه اذا اختلفوا كما لو اجتهد مجتهد بعضهم
الى قول احدهم فقضى القاضي بذلك ثم رفع قضاؤه الى
قاض اخر يرى خلافه ينفذه وان افاد الشارح حكمنا
ولم نختلفوا فيه ثم اختلف من بعدهم فحمل ما بظاهره اعتبر
قوله ومن خالف لا يكون خلافه معتبرا الى اخر التقدير
وهذا وان كان مخالفا للنص ولكنهم يريدون ان يكون مخالفا
للاجماع ايضا كما صرح به في المحيط قال شيخنا فلو لم
يكن فيها قول الصدر الاول بل الخلاف مقتضب فيها
بين ائمتنا يمكن للقاضي ان يطلبه قلنا هذا التزام منه
لظاهر العبارة لا انا احد صرح به كذلك والله اعلم وقول
القائل الذي اشار اليه شيخنا رحمه الله لم نكن تاويله
الا ما قال من قبله وان كان ظاهره ما قال شيخنا رحمه
الله بيانه انه قال قوله والمعتبر الاختلاف في الصدر
الاول يريد به الاختلاف الواقع في قرن الصحابة يشعر
به اختلاف مالك والشافعي انه ليس بمعتبر لانهما لم يكونا
في زمن الصحابة وقد مر بيانه قبل هذا انتهى فاذا حكم على
احدهما بما هو ظاهر نص خلافه ولم يختلف فيه اهل
الصدر الاول نرجع الى ما قلنا ويريد ان هذا مراده
قوله وقد مر بيانه قبل هذا والذي مر بيانه خلاف ما قلنا
عنه والله اعلم قال شيخنا ولقد نرى في اتباع المتاخرين
المسائل اجتهاديه كلا ذين المتاخرين حتى نفذ القضاء
باحد القولين قلت لانما اختلفوا فيما من مجال الاجتهاد
لانه لا مجال للاجتهاد كما بيناه مكررا قال وقد حكي من
مذهب الشريعة عن مالك فيمن طلق امرأته ثلاثا في طهر لم
يمسها فيه ثلاثا بعقد واحد انها تبين منه بالثلاث ويأثم
لم تكن ما فاتها بعده تعتد بثلاثة اشهر فاذا قضت عدتها
قاضي ينبغي ان ينفذ لانه مجتهد فيه لانه نقل مثله
عن ابن عمر ولبعض هذا عمل مالك وابن عمر غلطا قالا
تتربص بعد الطلاق تسعة اشهر ثم تعتد بثلاثة اشهر

والمسئلة في المنظومة لو لحقت من طهرها بمتد فالاشهر
التسعة مكث بعد وبالمشهور بعدها تعتد وفي مجمع
البحرين وامر وامتدة الطهر بالاقراء لانها ثلاثة اشهر بعد
التسعة فلو قضى القاضي بما في منهاج الشريعة لم ينفذ
فان رفع الي قاض اخر لم يبطله لانه خارج عن اقوال
العلماء والله اعلم قال شيخنا ثم ذكر في المنتقى ان العبرة
في كون المحل مجتهدا فيه اشتباه الدليل لا حقيقة الخلاف الا
ترى ان القاضي اذا قضى بابطال طلاق المكره نفذ لانه مجتهد
فيه لانه موضع اشتباه الدليل اذ اعتبر الطلاق بسائر تصرفاته
ينفي حكمه ولذا لو قضى في حد او قصاص بشهادة رجل وامرأتين
ثم رفع بعد ذلك الى قاض اخر يرى خلاف ذلك ينفذه وليس
طريق القضاء الاول كونه في محل مختلف فيه لانه لا اختلاف
فيه وانما طريقه ان القضاء الاول حصل في موضع اشتباه الدليل
لان المراة من اهل الشهادة بظاهر قوله تعالى فرجل وامرأتان
جواز شهادتهن مع الرجال مطلقا وان وردت في المداينة لان
العبرة لعموم اللفظ ولم يرد نص قاطع في ابطال شهادة النساء
في هذه الصورة ولو قضى بجواز النكاح بلا شهود نفذ لان
المسئلة مختلف فيها فمالك وعثمان البتي يشترطان
الاعلان لا الشهود وقد اعتبر خلافهما لان الموضع موضع اشتباه
الدليل اذ اعتبار النكاح بسائر التصرفات يقتضي ان لا يشترط
الشهادة انتهى فلتر حاصل هذا ان سبب كون المحل مجتهدا فيه
اشتباه الدليل القائم فيه لا مجرد الاختلاف لانه يكون مجتهدا
فيه مع الاختلاف وعدمه فلما ثبت مع عدمه دل على انه
ليس نفس السبب وهو ظاهر وليس فيه ما يدل على ما قرر به
معنى قولهم والمعتبر الاختلاف في الصدر الاول ولا على قوله
هو لانه يكون على قوله شرطا بمعنى العلامة لا بمعنى العلة
والله اعلم قال شيخنا ولا تخفى انه اذا كان معارضة المعنى
الدليل السمعي النص يوجب اشتباه الدليل فبتصير المحل محل
اجتهاد ينفذ القضاء فيه فكل خلاف بين الشافعي ومالك او بيننا
وبينهما

وبينهما او احدهم محل اشتباه الدليل ح اذ لا يخلو عن مثل ذلك
فلا يجوز نقضه من غير توقف على كونه بين الصدر الاول
انتهى قلت معارضة المعنى وحده للدليل السمعي النص
في هذه المسئلة ممنوعة لان فيها ظواهر نصوص وهي قوله
تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء من غير اشتراط شهادة
وفيها عمل صحابي وهو ما روي عن ابن عمر انه زوج بغير شهود
ثم خرج فاعلمهم وفيها قول تابعي كبير وهو ما روي عن الحسن البصري
مثل ابن عمر ولو كان المعنى وحده لكان من المتفق على انه يجب
ابطاله كما تقدم مكررا من ان محل الاجتهاد ما لم يخالف السنة
وقوله القياس في مقابلة النص باطل الخ فتبين ان هذا المصنف
اقتصر على ما به يظهر محل الاشتباه لاتمام ما في المسئلة وح
ذهب على ما رتب على هذا الاشتباه وان ليس كل خلاف كذلك
والله اعلم قال شيخنا رحمه الله ولا بد كر مواضع نص فيها اهل
المذهب بعينها اذ اقضي بالقصاص بخلاف ان فلانا قتل وهناك
لوث من عداوة ظاهرة لقول مالك لمخالفة السنة المشهورة البينة
على المدعي واليمين على من انكر من ان معه ظاهر من حديث محيصة
وحويصة قلت تقدم عن صاحب المحيط وغيره انه مخالف الاجماع
ايضا ولو قضي بحل المطلقة ثلاثا بمجرد عقد الثاني بلا دخول
لقول سعيد بن المسيب لا ينفذ به لكاد ايضا وهو حديث
العسيلة وفي السير من الجامع الكبير اذا قضى ان الكفار
لا يملكون ما استولوا عليه لا ينفذ لانه ثم يثبت في
اختلاف الصحابة ولو قضى بنصف الجهاز فيمن
طلقت قبل الدخول وقد قبضت المهر وجهزت به لا
ينفذ خلاف الجمهور قلت قال ابو المعالي ومعاذ الكتاب
وقوله تعالى فنصف ما فرضتم الله تعالى اوجب نصف
المفروض بالطلاق قبل الدخول والمفروض هو المسمى في
العقد والجهاز ما كان مسمى في العقد ولا ينتصف
فاذا قضى القاضي بذلك بطل قضاؤه ولو رفع الى قاض
اخر كان له ان يبطله ويقضي عليها بنصف المفروض

انتهى قال ولو قضى بعدم جواز عفو الزوجة عن دم العمد
بناء على قول البعض انه لا حق لها في القصاص لا ينفذ
قلت قال ابو المعالي لان هذا لا يجوز مخالف لقول الجمهور
ومخالف للكتاب قال الله تعالى ولهن الربع مما تركتم الآية
اثبت لها الحق في ربع المتروك من غير فصل فكان القضا
باطلا فكان للثاني ان يبطله قال وحكي في الفصول فيما
اذا تزوج بامرأة ثم تزوج بنتها فقضى بجوازه فعند
ابي يوسف لا ينفذ للنص عليه وعند الجمهور يجوز قلت
التي قال فيها للنص عليه غير هذه الصورة فلفظه ولو
قضى بجواز نكاح مزنية الاب ومزنية الابن لا ينفذ عند
ابي يوسف لان الحادثة منصوص عليها في الكتاب وعند
محمد ينفذ وما روي عن ابن عباس موقوفا ومرفوعا الحرام
انه قال الحرام لا يحرم الحلال يؤيد قول محمد فكان مجتهدا فيه
ينفذ حكمه كذا ذكره في المحيط ورايت في بعض الفوايد
القاضي اذا قضى بجواز نكاح التي زنى بامها او ببنتها نفذ عند
محمد وعند ابي يوسف لا ينفذ وذكر في المحيط اذا زنى رجل
بام امرأته ولم يدخل بها فراى القاضي انه لا يحرمها عليه
فاقرها معه وقضى بذلك ينفذ قضاؤه لانه قضا في محل
مجتهد فيه انتهى قلت وليس هذا من غرضي في هذا المقام
وانما ذكرتها لتحرير العبارة والله اعلم ولو عقد موقتا
بلفظ المتعة نحو متعتني نفسك عشرة ايام لا ينفذ قلت
قال في المحيط لان هذا النكاح مختلف للاجماع فان الصحابة
اجمعت على فساده وصح رجوع ابن عباس رضي الله عنهما
وروي عن عايشة انها منسوخة نسخها اية الطلاق والعدة
بالمنسوخ حرام وروي عن ابي يوسف ان القضا بالمتعة
نافذ لكن هو شاذ لا يعمل به انتهى قال ولو قضى بسقوط الحق
بالتقادم بلا اقرار ولا بينة لم ينفذ وكذا اذا قضى ان لا يؤجل
العنين انتهى قلت وقال في الخصاف ولو ان قاضيا قضى بمال
القسامة لم يكن للقاضي ان ينفذ ذلك بل يبطله ولا ينفذه

قال ابو المعالي

قال ابو المعالي يريد به انه مال الانسان اذا تلف في محلة فقضى
قاض بوجوب ضمان المال بالقسامة وقاسه على النفس فهذا
القضاء باطل لانه مخالف للكتاب قال تعالى ولا تزر وازرة
وزر اخرى وهذا القياس فاسد لان المال يتبدل والنفس
ستتبدل فكان هذا القضاء مخالفا للاجماع فكان للثاني ان
ينقضه قال ولو ان رجلا عتق نصف عبده او نصف
امته او كانت امة بين اثنين فاعتقها احدهما وهو موسر
فقضى القاضي ببيع نصفه فباعه ثم اختصما الى قاض
لا يرى ذلك فانه يبطل البيع ويبطل القضاء لان هذا
القضاء مخالف للاجماع الصحابة فان الصحابة رجعوا
لا يجوز استدامة الرق فيه لكن اختلفوا قال بعضهم يخرج
العتق بالسعاية واليه ذهب ابو حنيفة رحمه الله وقال
بعضهم يعتق كله واليه ذهب ابو يوسف رحمه الله وح
فكان هذا القضاء مخالفا للاجماع فكان باطلا فعلى القاضي
الثاني ان ينقضه وفي الظهيرية ان شمس الائمة قال
عن المشائخ ان هذا قول الخصاف وليس فيه عن الائمة شيء
ولو لا قوله لقلنا ينفذ قضاؤه لانه مجتهد فيه قال الخصاف
ولو ان قاضيا قضى بخلاص دار استحقت فاخذه القاضي
بالدار وحكم بذلك عليه فان هذا اذا رفع الى قاض اخر ابطله
ولم ينفذه قلت قال ابو المعالي يريد ان الانسان يبيع
داره من انسان ويضمن له الخلاص او غير البايع يضمن
له الخلاص وتفسيره انه لو جاء مستحق فاستحقها فهو
ضامن للخلاص فيخلص الدار من يد المستحق اما بشراء او
هبة او بوجه من الوجوه فاذا ضمن الخلاص بهذه الصيغة
ثم ظهر الاستحقاق فرفع الى قاض اخر يرى ذلك الضمان
صحيحا فانه يبطله فان هذا الضمان باطل فانه شرط لا ينفذ
على الوفاء فلا يصح فاذا قضى بصحته كان قضاء بصحة
الباطل لم يكن نافذا وهذا الذي ذكرنا من تفسير ضمان
الخلاص قول ابي حنيفة وهو اختيار صاحب الكتاب اما

عند ابي يوسف ومحمد تفسير ضمان الخلاص والدرك والعهدة
واحد وهو الرجوع بالثمن على البايع عند الاستحقاق
وعند ابي حنيفة تفسير ضمان الخلاص ما بينا وتفسير
ضمان العهدة وضمان الصك القديم الذي عند البايع
قال وكذلك قاض قضى بابطال حق رجل في دار وذلك
الرجل اقام وسنين لم يبطله خفه فابطل القاضي حقه
من اجل ذلك ثم رفع الى قاض اخر فانه يبطل قضاء القاضي
بذلك ويخلص الرجل على حقه في الدار ولو ان قاضيا قضى
برده امة او عبد اشتراه مشتر وقبضه ونفد الثمن
فاصابه عنده عيب فرد القاضي على البايع بذلك من غير اقرار
من البايع ولا بينة شهدت عليه ثم رفع الى قاض اخر ابطل ذلك
ولم ينفذه ليس فيها اثر يحتج به وهذا اختلاف الاثار وقال
ابو المعالي وخلاف الاجماع وكذلك امراة قد بلغت ولها زوج
فاعتقت رقيقا لها او اقرت بذلك او اوصت بوصايا بغير رضا
زوجها فابى ذلك زوجها ورفعه الى قاض فابطل فعلها ثم ارتفعوا
الى قاض اخر فانه يبطل حكم ذلك القاضي وينفذ ما صنعته المراة
من ذلك كما ينفذ على الرجل الاتري الى قوله تعالى فان كان لهن
ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها او دين
فهذا حكم مخالف التنزيل فهو مردود على من حكم به وكذلك
قاض قضى بشهادة رجل يشهد على خط ابيه فهذا باطل
لا ينفذ حكم القاضي بذلك قال ابو المعالي هذا قول لا يعتبر
بمقالة تول الجمهور من العلماء والكتاب وهو قوله تعالى
الا من شهد بالحق وهم يعلمون هذا يعلم فاذا قضى القاضي
بذلك كان القضاء باطلا فاذا رفع الى قاض اخر كان له ان يبطله
وكذلك رجل طلق امراته ثلاثا او حايضا او قبل ان يدخل
بها فقضى قاض بابطال ذلك او ابطل بعضه او رفع الى قاض
اخر لا يرى ذلك فانه يبطل قضاء القاضي بذلك وينفذ على الرجل
ما كان منه وقال في المحيط بدل قوله او بعضه او بوقوع واحد
فانه لا ينفذ لانه ان كان على قول اهل الربع اذا وقع الثلث في

حالة

حالة الحيض او في طهر جامعها فيه لا يقع اصلا وعلى قول الحسن
البصري اذا وقع الثلاث يقع واحدة لكن كل القولين باطل
لانه مخالف لكتاب الله تعالى وهو قوله تعالى فان طلقها
فلا تحل له من بعد فان المراد طلقه المطلقة الثلاثة وفي
المنتقى ولو طلق امرأته ثلاثا وهي حبلى وفي الظهيرية
وكذا لو طلقها ثلاثا بكلمة واحدة او في طهر جامعها فيه وقال
في البنا يع ومثال ما خالف الاجماع ما اذا حكم بجواز نكاح
المدة او نكاح امراة الجد او نكاح النافلة وكذلك لو اخرج
الحر من العبيد بالقرعة فرفع الى قاض يرى بطلان القرعة
ولو حكم بجواز نكاح ابنته من الزنا فللثاني ان
يبطل نكاحها وفي الظهيرية لو توقف القاضي بين
الزوجين بشهادة امراة بالرضاع يرد قضاءه والقاضي
اذا قضى لولده على اجنبي بشهادة الاجانب لا يجوز
فان رفع قضاءه الى قاض اخر ابطله الثاني ولو قضى
بشهادة ولده لاجنبي فرفع ذلك الى قاض آخر ابطله ولو
قضى بشهادة المحدود في القذف وهو يرى ذلك فرفع
ذلك الى قاض اخر لا يبطله الثاني وفي كشف الاسلام
المعروف بخواهر زاده هذا اذا كان القاضي الثاني
يعرف ان الاول يرى جوازه بان قال الاول لاح لي ذلك
اما اذا اعلم ان الاول لا يرى جوازه كان للثاني ان يبطله
وكذا وقع في اقضية الجامع والله اعلم قلت فعلم من
هذا ان القضا اذا اخطا مذهبه لغيره ان يبطل
قضاءه وان لم يكن من مقلدي امامه كما قاله ابو عمر
وابن الصلاح الشافعي في فتاواه والله ولو كان هو
المحدود في القذف فرفع حكمه الى قاض لا يرى
جوازه ابطله الثاني لان القضا نفسه مختلف
فيه وكذلك لو قضى لامراته بشهادة رجلين لا يجوز
واذا قضى الاعمى في حادثة ثم رفع قضاءه الى من لا
يرى قضاءه فانه يبطل قضاءه وفي الفصول اذا كان
الزوج غايبا فرفعت الامراة الامر الى القاضي وخاصمت

لا يرى جوازه ص

البينة ان زوجها الغايب عاجز عن النفقة وطلبت من
القاضي ان يفرق بينهما ففرق بينهما قال مشايخ سمرقند
جاز تفريقه قال صاحب الذخيرة الصحيح انه لا يصح
قضاوه لان العجز لا يعرف حالة الغيبة فان رفع هذا
القضا الي قاض اخر فاجاز قضاه والصحيح انه لا ينفذ
لان هذا القضا ليس في فصل مجتهد فيه كما ذكرنا ان
العجز لم يثبت قلت فيوخذ من هذا ان للقاضي ان يبطل
ما يقضي به بشهاده المهورين والله اعلم وذكرها ايضا
اذا تزوج امراة عشرة ايام فاجاز قاض من القضاة جاز
لان عند زفر اذا تزوج امراة الي شهر يصح ويبطل ذكر
الوقت وفي فتاوى رشيد الدين الثاني اذا طلقها بعد
ثم تزوجها ثانيا ودخلي في العدة ثم طلقها قبل فتزوجها
الاول قبل انقضا العدة وحكم الحاكم بصحة هذا النكاح
ينفذ لان للاجتهاد فيه مساغا وهو صريح في النص وهو
قوله تعالي يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن
الاية وهو ايضا مذهب زفر قلت لا يصح هذا من القاضي
الحنفي لان الامام اذا ولاه الحكم بمذهب ابي حنيفة وما تقلوا
الاصحاب من اهلا لهذا فهو فيما اذا ولي الامام القاضي
المجتهد ولاية مطلقة مثل ما كان لابي يوسف ونحوه والله
اعلم قلت ولو قضي بشهادة الابن لابيه وبشهادة الاب لابنه
لا ينفذ عند محمد خلافا لابي يوسف قلت الرجحان لقول محمد
لان هذا قضا مخالف للسنة وهو حديث عايشة رضي الله عنها
عن النبي صلي الله عليه وسلم قال لا يجوز شهادة الوالد لولده
ولا الولد لوالده وهو نحو حديث لا نكاح الا بشهود والله اعلم
ولو قضي القاضي بجواز بيع الدرهم بالدرهمين فللقاضي اخر ان
يبطله ولو قضي بجواز بيع المشترى وحده ليس لغيره ان ينقضه
وان نقض ليس لغيره ان يجيزه وفي القضا بجواز بيع ام الولد
روايات اظهرها انه لا ينفذ وفي الخانية اذا راجع الرجل امراته
بغير رضاها ورفع الامر الي قاض يري ان رضا المراة شرط فابطل
الرجعة

قوله وفي فتاوى رشيد الدين الثاني اذا طلقها بعد ثم تزوجها ثانيا ودخلي في العدة ثم طلقها قبل فتزوجها الاول قبل انقضا العدة وحكم الحاكم بصحة هذا النكاح ينفذ لان للاجتهاد فيه مساغا وهو صريح في النص وهو قوله تعالي يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المومنات ثم طلقتموهن الاية وهو ايضا مذهب زفر قلت لا يصح هذا من القاضي الحنفي لان الامام اذا ولاه الحكم بمذهب ابي حنيفة وما تقلوا الاصحاب من اهلا لهذا فهو فيما اذا ولي الامام القاضي المجتهد ولاية مطلقة مثل ما كان لابي يوسف ونحوه والله اعلم قلت ولو قضي بشهادة الابن لابيه وبشهادة الاب لابنه لا ينفذ عند محمد خلافا لابي يوسف قلت الرجحان لقول محمد لان هذا قضا مخالف للسنة وهو حديث عايشة رضي الله عنها عن النبي صلي الله عليه وسلم قال لا يجوز شهادة الوالد لولده ولا الولد لوالده وهو نحو حديث لا نكاح الا بشهود والله اعلم ولو قضي القاضي بجواز بيع الدرهم بالدرهمين فللقاضي اخر ان يبطله ولو قضي بجواز بيع المشترى وحده ليس لغيره ان ينقضه وان نقض ليس لغيره ان يجيزه وفي القضا بجواز بيع ام الولد روايات اظهرها انه لا ينفذ وفي الخانية اذا راجع الرجل امراته بغير رضاها ورفع الامر الي قاض يري ان رضا المراة شرط فابطل الرجعة

الرجعة قبل ينبغي ان لا ينفذ قضاه واصحابنا يدعون الاجماع
في ان رضا المراة ليس بشرط بصحة الرجعة ويمنع اصحاب
الشافعي وهذا لا يصير المحل مجتهدا فيه فلا ينفذ قضاؤه
رجلان شهدا على اقرار امراة بان زوجها بري من كل شي كان
لها عليه فحلفها فقضى القاضي بان الطلاق بائن قال لا ينفذ
وهذا الحاكم جاهل وفي قضا الجامع انه يتوقف على امضا
قاض اخر ان امضى ذلك القاضي نفذ وان ابطل بطل وهذا
اوجه الاقاويل وان كان ابرا القاضي وصي اليتيم لم يجز
قضاؤه له في امر اليتيم لان حق القبض فيما يقضي به
لليتيم يثبت للوصي فيكون بمنزلة قضائه لابنه ولو
وكل رجل القاضي وقال له ما صنعت من شي فهو جايز
فوكل القاضي وكيلا بخاصم اليه جاز التوكيل لان الموكل
اجاز صنعه على العموم ولكن لا يجوز قضاه للوكيل لانه
يكون ذلك قضاء به لنفسه من وجه لانه وكيله وكذلك
لو كان وكيل ابنه بعض من لا تجوز شهادته له ولو اب
رجلا اوصى للقاضي بثلث ماله او اوصى الى رجل لم يجز
قضا القاضي لذلك الميت شي من الاشيا لان له نصيبا فيما
يقضي به للميت وكذلك اذا كان القاضي احد الورثة
للميت لانه قضا لنفسه وكما لا يجوز ان يقضي عند
دعوى القاضي وكذلك عند دعوى الوكيل من الوصي
وكذلك اذا كان الموصى لابن القاضي او امراته الا ترى
انه لا يصح للشهادة فيما يدعي للميت فكذلك لا يصلح
القضا وكذلك اذا كان للقاضي على الميت دين كان بهذا
القضا يمهد محله حنفه وفي الجامع الكبير رجل مات وله
على القاضي دين او امراته او بعض اقاربه ممن لا
يقبل شهادة القاضي له دين وله وصي فدفع من عليه
الدين للوصي ثم ادعى الوصي الوصايه وشهد رجلان
ان الميت اوصى اليه فقضى بالوصايه لا ينفذ ولا يبرا لو
مات القاضي او عزل فجحدت الورثه الوصايه فقامت

البينة على القضاء بها ابطل الثاني القضاء الاول واخذ المال
من القاضي او ابنه قال في الخزانة روى محمد في الجامع في
الجواب بين القاضي وبين امرأته وابنه وقال مشايخنا
يجب ان يكون الجواب في امرأته وابنه خلاف الجواب
في نفسه لان قضي القاضي لنفسه باطل بالاجماع فلا يتوقف
نفاذه على قضاء قاض اخر ولو ادعى رجل ان ابن الميت
وارثه لا وارث له غيره بمضي القاضي الدين ثم قضى
بالنسب بعد ذلك لم يجز ولو امضى هذا القضاء قاض
اخر لا ينفذ لانه قضى لنفسه والامة مجمعة على بطلانه
ولان لو كان الوارث غايبا ولم يدع وصيا فدفع القاضي
الدين للرجل ثم نصبه وصيا ولو غاب رب الدين وادعى
رجل انه وكله بقبض ديونه التي له بالكوفة او قال
بقبض ديونه التي له على القاضي او على احد من قرابته
واقام البينة وقضى القاضي بالوكالة لم ينفذ قضاؤه
ولم يبرأ من الدين اذا دفع اليه ولو مات او عزل ثم
رفع ذلك الى قاض اخر ابطل ذلك فلو قضى بالوكالة ثم
دفع الدين ثم رفع الامر الى قاض اخر فامضاه وجوزه
ثم رفع الى قاض اخر ثالث يرى القضاء الاول باطلا
فانه يجوز ما امضاه القاضي الثاني وليس له ان يبطله
علل في الكتاب فقال لانه امضى فعلا مختلفا فيه
اشار بذلك الى ان من الفقهاء من يجيز القضاء بالوكالة
كما يجيز بالوصاية لان الوصي كالوكيل بعد الوفاة والوكيل
قبل الوفاة وبعد الوفاة سواء اذا امضى الثاني فقد اجاز
قضاء مختلفا فيه بعد قضاؤه فاذا رفع الى ثالث
ليس له ان يبطله وان لم يكن مختلفا فيه لكونه في
محل الاجتهاد ليس لخلافه نص ولا اجماع فينفذ على
الكل ولو كان القاضي الثاني ابطل القضاء الاول لا يكون
لغيره ان يجيزه بعد ذلك لانه ابطل فعلا مجتهدا
فيه فينفذ على الكل ولو انه قضى الدين او لانه قضى

بالوكالة

ولو قضاؤه لابنه وامرأته
لمختلف فيه فمتوقف
على قضاء قاض اخر
ص

بالوكالة ثم رفع الى ذلك الى قاض اخر فامضاه وراه جايزا ثم
رفع الى قاض ثالث يرى ذلك باطلا فانه يبطل ذلك كله
ويرده لان الثاني اجاز قضاء باطلا لان القاضي قضى لنفسه
من كل وجه فانه مجتهد فيه وانه باطل بالاجماع فلم يصح
امضاؤه فاما في الفصل الاول لم يكن القضاء لنفسه
من كل وجه فانه مجتهد فيه كالثاني امضا قضاء مجتهدا فيه
انتهى بتحرير التحرير على الجامع الكبير وفي الخانية القاضي
اذا قضى باقضية يختلف فيها الناس او قضى لرجل على
رجل بحق واشهد على قضاه شهودا ولم يبين باي
وجه قضى ثم رفع ذلك الى قاض اخر فقال اشهدوا اني
قد ابطلت ما قضى فلان بن فلان القاضي على فلان بن
فلان ونقضت قضاه للامر تحقق عندي ابطاله
وقال اشهدوا اني قد ابطلت ما قضى فلان على فلان
ولم يدل على ذلك شيء ثم رفع ذلك الى قاض ثالث فان
الثالث ينقض الثاني ويبطله ما ابطله الثاني قال
محمد والانسان في ذلك سواء وفي الينابيع قال ابو يوسف
وفي نوادر هشام اذا كان الجور من القاضي غالبا رددت
قضاياه وشهادته وان كان الغالب منه الخير لم ارده
وقال ابو حنيفة لو قضى القاضي زمانا بين الناس
وانفذ قضايا كثيرة ثم علم انه كان فاسقا مرتشيا لم
يرد ذلك منه ولي القضاء ينبغي للقاضي الذي يخاصمون
اليه ان يبطل كل قضية قضى بها في التاتارخانية
عن التتمة القاضي المقلد اذا قضى على خلاف مذهبه
لا ينفذ قضاؤه ولله الحمد على ما انعم واولى في الاخرى والاولى
وصلى الله على سيدنا محمد خاتم النبيين والمرسلين
واله وصحبه اجمعين تمت عن خط من نسخة
الموصوف رحمه الله تعالى

تحرير الاقوال في مسئلة الاستبدال

قال رحمه الله تعالى قد رفع الي بعض اهل سوالا صورته

في ناظر شرعي على تربة والقرية وقف على جهات معينة
في كتاب وقفه فاستبدل القرية المذكورة بقطعة
ارض على ان القطعة المذكورة اكثر غلة واقرب استغلالا
وان القيطة والخط والمصلحة لمستحقي ريع القرية المذكورة
في استبدال القرية بالقطعة الارض وثبت ذلك على
حاكم يرى صحة الاستبدال وجواز العمل به على الوجه
المشروح فيه ونفذ ذلك الحكم على نفيه المذاهب
الثلاثة ثم بعد ذلك تبين ان القطعة المذكورة
لم تكن اكثر غلة ولا اقرب استغلالا ولا اعيطة ولا
مصلحة لمستحقي ريع القرية المذكورة وان بعض
القطعة المذكورة غرس وبعضها حوار لا ينتفع بذلك
ولها عادة قديمة بنزول الجند فيها يصلح فيها للزراعة
وزرعه من غير اجرة واستمر ذلك بايديهم بطريق
الشوكة وعادتهم المستقرة لهم في عرف الاطلاق
والقطعة المذكورة معروفة قديما بالناس بمقتضى انها
منزلة باسمهم ووقفا محبسا عليهم في ديوان الاحباس
شهد لهم بذلك الديوان والتواقيع التي بايديهم الى
الان وكل وقت ينازعون واضع اليد على القطعة
المذكورة ويشكونه من ابواب الامر وغيرهم فهل يكون
هذا الاستبدال والحالة ما ذكر وان القرية المذكورة
هي التي اكثر غلة واقرب استغلالا باطلا غير صحيح
ولا يعول عليه ولو حكم به ونفذ وللناظر ومستحقي
القرية المذكورة طلب الفسخ اذا اراد واذلك عن
الاستبدال المذكور واسترجاع القرية المذكورة وترد
القطعة المذكورة او طلب عوض في مقابلة ذلك من
ارض او بنا او ما يقوم مقام ذلك من النفع القائم
مقام القرية المذكورة امرا فكتب له
ما صورته الحمد لله رب رد في علما هذا الاستبدال
باطل لو كانت القطعة الارض المذكورة اكثر غلة

واقرب

السابع

وأقرب استغلالا واقل كلفة واكثر خراجا وملكا خاصا
فلم يستبدل اذ ليس شيء من ذكر مسوغا للاستبدال عند
من يراه من علمائنا وانما يعتمد ذكر مسوغا جهلا او
تلبيسا ولا اثر للحكم بذكر ولا للتنافيد ولا تحتاج الى
طلب الفسخ بل القرية الموقوفة وقفا على ما كانت
عليه ولا يصح طلب العوض عنها بوجه وعلى كل حاكم
رفع اليه هذا الامر ورفع الايدي عن القرية الوقف
واستئجاع الاجر لمدة هذا الاستبدال الباطل اقامة
للقسط الذي امر الله به باجرا الاحكام الشرعية على
وجهها ورفع الايدي المبطلة عن ملك الله سبحانه وتعالى
وتحصيل مقاصد الواقفين الذين صاروا الى الله
تعالى مفتقرين الى ما يصل اليهم من ثواب ما قدمت
ايديهم وثواب الفقراء المستحقين للريع وتخليص
المستبدل من اكل الحرام على ظن الحلال ان كان لا
يعلم تحقيقة الحال الى غير ذلك من الوجوه التي
تترتب عليها قوله صلى الله عليه وسلم ان المقسطين
في الدنيا على صابر من نور عن يمين الرحمن وكلتا
يديه يمين يعدلون في حكمهم واهلهم وما ولوا
وقوله صلى الله عليه وسلم اصحاب الجنة ثلاث
ذو سلطان مقسط الحديث وقوله صلى الله عليه
وسلم ان احب الناس الى الله يوم القيمة واد ناهم
مجلسا منه امام عادل وقوله صلى الله عليه وسلم
العادل في رعيته يوما واحدا افضل من عبادة العابد في
اهله مائة سنة او خمسين سنة الذكر من
هيثم وقوله صلى الله عليه وسلم يوم من امام عادل
افضل من عبادة ستين سنة وقوله صلى الله
عليه وسلم سبعة يظلهم الله في ظله يوم لا ظل
الا ظله امام عادل الحديث فلما على هذا سألني
عن حجتي على ما اجبته به فكتبت له بسم

وقف صح

الله الرحمن الرحيم الحمد لله وسلام على عباده الذين
اصطفى وبعد فيقول راجي عفو ربه الكريم
قاسم بن قطلوبغا الحنفي انك قد سالتني عن
مستندي فيما كتبته لك من جواب فتياك في
ابطال استبدال الارض التي اعتمد الحاكم في جواز
استبدالها على قول المشهور ان المستبدل به
اكثر غلة وايسر اتعابا لا الخ فاقول مستعينا
بالله الله حسبي ونعم الوكيل لا خلاف بين العلماء ان
هذه المسئلة لا تنافي على قول ابي حنيفة لانه لا
يرى لزوم الوقف وانما الجواب على قول صاحبيه
وقد اتفق فقهاء المذهب على ان الاصل في الوقف
ان لا يوهب ولا يورث اصلا ولا يباع ولا يستبدل به
الا بشرط الواقف ذلك لنفسه او لغيره مرة او مرارا
عند ابي يوسف وان لم يشترط ذلك ودعت الحاجة
الى الاستبدال وظهرت المصلحة فيه قيل روى
عن ابي يوسف ان ذلك جائز للحاكم وعند محمد لا عبرة
بهذا الشرط ولا يجوز الاستبدال الا ان يكون بالعين
الموقوفة خلل ظاهر وتظهر المصلحة في الاستبدال
ثم اختلف الرواية عنه هل يملك ذلك الناظر والواقف
ام الحاكم وما قيل ان للحاكم الاستبدال اذا راه مصلحة
فمعناه عند حصول الخلل ودليلي على هذه المسئلة
من المنقول المذهبية والاثار الاتية ما قال في الهداية
وعامة الكتب الوقف في الشرع على قولهما حبس
العين على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف
الى الله تعالى على وجه يعود منفعته الى العباد فيلزم
ولا يباع ولا يورث ثم قال واذا صح الوقف لم يجز
بيعه ولا تمليكه ثم قال الواجب ان يبدا من ارتفاع
الوقف بعمارته شرط ذلك الواقف او لم يشترط لان
قصد الواقف صرف الغلة مؤبدا ولا بقاء له الا بالعمارة
ثم قال

ثم قال ان كان الوقف على الفقراء لانه لا يظفر بهم واترب
اموالهم هذه الغلة ينجب فيها وان كان الوقف على
رجل بعينه واخره للفقراء فهو في ماله ان شاء في حال
حياته ولا يوخذ من الغلة لانه معين يمكن مطالبته
وانما يستحق العمارة عليه بقدر ما يبقى الموقوف على
الصفة التي وقفه فان خرب بنى على ذلك الوصف ثم
قال فان وقف دارا على سكنى ولده فالعمارة على من
له السكنى فان امتنع عن ذلك او كان فقيرا اجرها الحاكم
وعمرها باجرتها ثم قال ولا يجبر الممتنع ولا يكون امتناعه
رضا منه ببطلان حقه ثم قال وما انهدم من بناء
الوقف وآلته صرفه الحاكم في عمارته ان احتاج وان
استغنى عنه امسكه حتى يحتاج الى عمارة فيصرفه فيها
لانه لا بد من العمارة لتبقى على التابيد فيحصل مقصود
الواقف وعلى هذا توامرت عبارتهم في عامة الكتب
وقال هلال في وقفه قلت ارايت الصرفه اذا احتاجت
الى العمارة ولم يكن عند القايم بها ما يعمرها اترى له ان يستدين
عليها قال لا قال في الذخيرة بعد هذا وعن الفقيه ابي جعفر ان
القياس هذا لكن يترك القياس فيما فيه ضرورة نحو ان يكون
في ارض الوقف زرع فاكلها الجراد ويحتاج القيم الى النفقة
لجمع الزرع او طالبه السلطان جاز له الاستدانة لان القياس
يترك بالضرورة قال والاحوط في هذه الضرورة ان يكون
بامر الحاكم لان ولاية الحاكم اعم في مصالح المسلمين ومن
السنن والآثار ما روي للجماعة عن ابن عمر ان عمر اصاب
ارضا من ارض خيبر فقال يا رسول الله اصبت ارضا لم
اصب مالا قط انفس عندي منه فما تامرني قال ان
شئت حبست اصلها وتصدقت بها فتصدق بها عمر على
ان لا تباع ولا توهب ولا تورث في الفقراء وذي القربى والرقاب
والضعيف وابن السبيل لا جناح على من وليها ان ياكل
منها بالمعروف ويطعم غير متمول وفي لفظ غير مقابل مالا

وفي لفظ ان النبي صلي الله عليه وسلم قال له احبس اصلها
وسل ثمرتها رواه النسائي وابن ماجه وعزي للفظ
البخاري يصدق باصله لا يباع ولا يوهب ولا يورث
ولكن ينفق ثمرته فتصدق به عمر وما روي الامام ابو بكر
الخصاف في كتاب الوقف باسناده نحو هذا وما اخرج
عن عبيد بن عمير قال تصدق عثمان بن عفان بمال له في موالة
علي صدقة عمر وما اخرج من طريق عروة بن اذينة
قال رايت كتابا عند عبد الرحمن بن ابان فيه بسم الله
الرحمن الرحيم هذا ما تصدق به عثمان بن عفان في حال حياته
تصدق بماله الذي بخيبر به عامل ابن ابي الحقيق علي ابنه
ابان بن عثمان صدقة بتلة لا يشترى اصلا ابدا ولا يوهب
ولا يورث شهد علي ابن ابي طالب واسامة بن زيد وكتب
وما اخرج عن طريق عبد العزيز بن محمد عن ابيه عن علي بن
طالب انه تصدق بما اقطعه عمر بن الخطاب مع ما اشتراه
هو علي الفقراء والمساكين وفي سبيل الله وابن السبيل القريب
والبعيد في السلم والحرب ليصرف الله النار بها عن وجهه
يوم تبيض وجوه وتسود وجوه واخرجه من طريق اخر
انه تصدق بارض له ببابل ليبقي بها وجهه من جهنم
علي مثل عمر غير انه لم يستثن منها للوالي شيا كما استثناه
عمر وما اخرجه عن هشام بن عروة عن ابيه عن الزبير بن العوام
انه جعل دوره علي بنيه لا تباع ولا توهب ولا تورث وان للمردود
من بناته ان تسكن غير مضره ولا مضر بها فاذا استغنت بزوج
فليس لها حق وما اخرجه عن عبد الرحمن بن عبد الله بن كعب
بن مالك وابي قتادة قال كان معاذ بن جبل وسع انصاري
بالمدينة ربعا فتصدق بداره التي يقال لها دار الانصار
اليوم وكتب صدقته وذكر القصة وما اخرج عن خارجه
ابن زيد بن ثابت عن ابيه قال لم ير خير الميت والحي من
هذه الحبس الموقوفة اما الميت فيجري اجرها عليه واما
الحي فتحبس عليه لا يباع ولا توهب ولا تورث ولا يقدر علي

استهلاكها

استهلكها وان زيد بن ثابت جعل صدقته التي وقفها
على بنيه صدقة عمر بن الخطاب وكتب كتابا على كتابه وما
اخرج عن عائشة بنت سعد بن ابي وقاص قالت صدقة
ابي حبس لا تباع ولا توهب ولا تورث وان للمحروم منه
ولده ان تسكن غير مضره ولا مضر بها حتى تستغني الحديث
وما اخرج عن عبد الرحمن بن الحارث عن ابيه ان خالد بن
الوليد حبس داره بالمدينة لا تباع ولا تورث وما اخرج
عن يحيى بن عبد العزيز عن اهله ان سعد بن عباده
تصدق بصدقة عن امه فيها سقي الماء ترجيين عليها
ما لا هن اموالهم على اصله لا تباع ولا توهب ولا يورث
وما اخرج عن ابي سعاد الجهني قال شهدت عقبة
ابن عامر الجهني على دار تصدق بها حبسا لا تباع
ولا توهب ولا تورث على ولده وولد ولده قال اقرضوا
فعلي اقرب الناس مني حتى يرث الله الارض ومن
عليها وما اخرج عن ابي مسوده قال شهدت ابا اروى
الدينوري تصدق بارضه لا تباع ولا تورث ابدا وما
اخرج عن اسما بنت ابي بكر انها تصدقت بدارها صدقة
حبس لا تباع ولا توهب ولا تورث وما اخرج عن موسى
ابن يعقوب عن عمته عن امها قالت شهدت صدقة
ام سلمة زوج النبي صلى الله عليه وسلم صدقة حبسا
لا تباع ولا توهب وما اخرج عن عبد الله بن بسر قال
نزلت صدقة ام حبيبة بنت ابي سفيان زوج النبي
صلى الله عليه وسلم التي بالغابة انها تصدقت على
مواليها وعلى اعقابهم واعقاب اعقابهم حبس لا تباع
ولا يوهب ولا يورث وعن منيب المزني قال شهدت
صدقة صفية بنت حيي بدارها لبني عبد ان صدقة
حبسا لا تباع ولا توهب ولا تورث حتى يرث الله الارض
ومن عليها شهد على ذلك نفر من اصحاب رسول الله صلى
الله عليه وسلم واما شرط ابي يوسف فعلي هلال

الراوي تلميذ ابي يوسف في كتاب وقفه في باب الرجل يقف
الارض على ان يبيعها قلت ارايت لو كان صدقة موقوفة
لله اراد ان يشترط ان يبيعها الله ان يبيعها ويستبدل
بها ما هو خير منها قال لا يكون له ذلك الا ان يكون شرط
البيع والا فليس له ان يبيع قلت ولم لا يجوز له ذلك وهو
خير للوقف قال الوقف لا يطلب به التجارة ولا يطلب
به الارباح وانما سميت وقفا لانها لا تباع وانما جوزت
ذلك اذا شرطه في غير الوقف لان الواقف انما وقف
على مثل ذلك ولو جاز له بيع الوقف بغير شرط كان في
اصله كان له ان يبيع ما استبدل بالوقف فيكون الوقف
يباع في كل يوم وليس هكذا قلت ارايت لو كانت الارض
الموقوفة سبخة لا ينتفع بها قال وان كانت سبخة
لا ينتفع بها ليس له ان يبيعها الا ان يشترط ذلك وفي
الخلاصة ثم ليس له ان يستبدل الثانية بارض
اخرى لان هذا الحكم يثبت الشرط والشرط وجد في
الاولى دون الثانية وصرح به في وقف الخصاف وذكر
الله اذا اراد ذلك ان يكون له مرارا كان له ذلك بان يجعله
شرطا في اصل الوقف وهكذا فعله الامام ابو بكر الخصاف
في كتاب وقفه وذكر الامام ابو عبد الله محمد بن عبد الله
الانصاري البصري صاحب زفر في كتاب وقفه وكذا
الامام رشيد الدين سعيد في مختصره وقال في جز
انه الاكمل ولو لم يشترط البيع في الوقف لا يصح بيعه
ولا استبداله وان كان الثاني خيرا من الاول وقال في
الله خيرة والخلاصة وقاضي خان وغيرهم ان هذا قول
ابي يوسف وعليه الفتوى واما اذا لم يشترط الواقف
ذلك وفي ادب القاضي لابي بكر الرازي وان لم يشترط
ذلك قيل للقاضي ولاية الاستبدال اذا راى مصلحة
في رواية عن ابي يوسف وليس لغير القاضي وقيل ليس
للقاضي ذلك وقال في الفتاوى التتارخانية اما بدون
شرط اشار

شرط اشار في السير الى انه لا يملك الاستبدال الا القاضي
اذا راى المصلحة في ذلك واما شرط محمد فقال في الذخيرة
عن محمد اذا اصطفت الارض الموقوفة عن الاستغلال
والمقيم يجد بثمنها ارضا اخرى اكثر ريعا له ان يبيع
هذه الارض ويشتري بثمنها ما هو اكثر ريعا وقال قاضي
خان روي عن محمد اذا اصطفت الارض الموقوفة
عن الاستغلال والمقيم يجد بثمنها ارضا اخرى وهي انفع
للفقراء واكثر ريعا كان له ان يبيع هذه الارض ويشتري
بثمنها ارضا اخرى وعلى هذا توافقت عبارة المصنفين
واما الرواية الاخرى عن محمد فقال في المنتقى عن محمد
اذا صار الوقف بحال لا ينتفع به المساكين للقاضي
ان يبيعه ويشتري بثمنه غيره وليس ذلك الا للقاضي
وقال في شرح السير الكبير وعن الحسن البصري لا باس
ان يستبدل بالحبس من علة به ويكره من غير علة
لان من حبس رضي بحبسه لا بالاستبدال واما
اذا كان بعلة فان قولهم رواياتها كالمرض تكره الاستبدال
به عند ابي يوسف ومحمد وعند ابي حنيفة لا يكره
لان الحبس عنده غير لازم حتى جاز البيع والرجوع عنه
وكذا الاستبدال وعندهما لازم ليس لصاحبه ان يبيعه
بعد ما مرض وكذا ليس لغيره الا ان يصير بحيث لا يتوهم
زوال العلة بحوان صار بحال لا يستطاع القيام عليه او
كبير فلا باس بان يباع ويشتري بثمنه حسما مكانه ان
امكن تحصيلا لغرض الحابس والاغرى بالثمن عن صاحبه
واما ان الرواية المطلقة مقيدة بما ذكرت فلما صرحوا به من
ان الوقف لا يطلب به الاستربا وان ليس الوقف

هذه مسئلة في الوقف واشتراط النظر للارشد فالارشد

قال رحمه الله تعالى وسئلت
عن واقف شرط ان يكون النظر للارشد فالارشد من اولاده
واولاد اولاده وابنت ابنت الواقف انها ارشد الموجودين

وحكم لها بذلك ثم بعد مدة اثبتت ابن ابن الواقف انه
ارشد الموجودين وحكم له ايضا بذلك مع بقاء الحجة ممن
يستحق النظر ابنة الواقف لتقدم ثبوتها والحكم لها
او ابن ابن الواقف لوجود ثبوت الصفة المشروطة
بعد ذلك وهل يقاس على ما ذكره الخصاف في احكام الوقف
قلت فان قال على ان ولاية هذه الصدقة الى الافضل
فالافضل من ولدي وتولاها افضلهم ثم صار في ولده
من هو افضل من الذي تولاها الاول قال يكون ولايتها الى
الذي صار افضل من الذي تولاها الاول او يشتركان افتونا
ماجورين وابسطوا في الجواب فكتبت
الحمد لله رب ردني علما كم نفقه لعلما يا رحمهم الله تعالى
على كلام في ولاية الارشد على الوقف والرشد منهما صلاح
المال ولا شك ان ارشد افعل تفضيل وفيه لابد ان
يكون المتفضل والمفضل عليه مما يصدق عليهما الاسم
بالكنوا طي ولاحدهما الزيادة فيه هذا الصدق في الاسم وليس
بمعاف في الشرع كما نص عليه علماؤنا من الله لابد منهما
بشرط الواقف والله يراه القاضي موصفا للولاية على
الوقف وليس ما ذكره الخصاف مما يثبت بالشهادة اليوم
لان الذي ذكره الخصاف مصرح بان الثاني مشارك الاول
في الزيادة التي كان لها افضل وزاد عليه او ان الاول عرض
له ما صار به مفضولا واما الشهادة اليوم فليس منها واما حكم
بها من غير افصاح فلا يتاتى العمل بها الا على قول بعض متاخري
الشافعية من ان حكم الاول مستصحب الى صدور الثانية
فيعارضها الثانية الى اخرها قال وانما قلت بانه يحكم بالشهادة
من غير افصاح لان الشهادة بالارشدية يحتاج ان يكون
الاولاد واولاد الاولاد محصورين معلومين حتى يكون
المشهود له ارشد من باقيهم ومن شرط الدعوى سماع
البينة في وجه الخصم فالخصم قد يكون اجنبيا المطالبة
بالاجرة ونحوها فلا يكون اثبات الارشدية يكون الخصم

احد الاولاد

احد الاولاد واولاد الاولاد فيكون اثبات الارشدية والنظر
مقصود والتقديم على قرابته المشاركة له في
الولاية فاذا اقامت بينة اخرى بالارشدية لغيره
فلا بد من تصريحها بان هذا امر تجدد وحينئذ يصير
كما قال الخصاف والله اعلم صورة سؤال ورد على
من دمشق الوقف في الشرع ما يباع في كل يوم عند وجود
ما هو اصلح منه وما سمعت من عدم جواز بيع حبس به
علة ببرجي مرواها الخ وقال في الفتاوى الظهيرية سئل
شمس الائمة الحلواني عن اوقاف المساجد اذا انقطعت وتعذر
استغلالها هل للمتولي ان يبيعها ويشتري بثمنها مكانها
اخرى قال نعم قيل ان لم تنقطع ولكن يوجد بثمنها ما هو
خير منها هل له ان يبيعها قال لا قال ومن المشايخ من لم يجوز
بيع الوقف تعطل او لم يتعطل ولم يجوز الاستبدال وهكذا
حكي عن شمس الائمة السرخسي واليه رجع الظهير ويؤيد صحة
هذا ما ذكر قاضي القضاة فخر الدين ابو عمر عثمان بن ابراهيم الزكلي
الحنفي في جواز الاستبدال فاني وان كنت اعتقد صحة
حين يتعطل الوقف او يؤول اليه لو ترك على حاله لما فيه من
احيائه وابقائه مع استقرار البيع للموقوف عليهم وتحصيل
غرض الواقف اعلم ان هذا الحق يتوصلون الى الباطل
انتهى فصار الحاصل المنع والجواز بشرط ان يشترطه او حصول
خلل لا يتجبر بما ذكر من عمارته بالقه او بما اذن له المتعمد
او باجارته او استدانه لا وجود راغب بما هو انفع من
غير ضرورة في الوقف فوضح ان ما اعتمده في الاستبدال مسوغا
ليس بمسوغ عند من يرى صحة الاستبدال وحيث لم يوجد
المسوغ بطل من ابتنى عليه وقد وجهوا المنع بظاهر الحديث
المتقدم والجواز عند الاشتراط بما قال في المحيط قال ابو يوسف
ان اشتراط الاستبدال شرط يقتضيه العقد لانه ربما
تقع الضرورة اليه لان الارض ربما لا تخرج منها بما لا يوفي
من المؤن فيؤدي الى ان لا يصل الى الموقوف عليهم فلهذه الضرورة

شيء لفساد حدث في الارض ويكون الارض الاخرى اصلح والنفع
للموقوف عليهم فللحاكم الضرورة جوز ذلك الاستبدال
في الوقف ومحمد جري على اصله من ان اشتراط شيء
للواقف بمنع الخلوص على ما عرف في موضعه فلم يعتبر هذا
الشرط ووجه له بان في بيع ما ضعف من الوقف واستبداله
بغيره عين مصلحته ومراعاة بقائه وان اخرجه
منفعته بالكلية ربما لا يرغب احد في شرائه البتة فيؤدي
الى استهلاكه وتعطيل منافعه وفيه اضاعة المال المنهي عنه
شرعا فان قلت النصوص المتقدمة مطلقة والحاكم تجري
على اطلاقه قلت راوي الاصل قد اجاز النقل فروى
صالح بن احمد بن حنبل عن ابيه ومن جهته رواه الخلال
وعنه رواه ابو بكر عن القاسم قال لما قدم عبد الله بن
مسعود على بيت المال وكان سعد بن مالك قد بنى القصر
واتخذ مسجدا عند اصحاب النمر قال فنقب بيت المال فاخذ
الرجل الذي نقبه فكتب الى عمر بن الخطاب فكتب
عمر ان لا يقطع الرجل وانقل المسجد واجعل بيت المال
في قبلته فانه لن يزال في المسجد مصل فنقله عبد الله
فخط له هذه الخطة فان قلت في هذا انه امر بنقل المسجد
ولم يكن متعطلا فيبعد ما يدعيه بعض الحنابلة قلت
بل فيه اشارة الى تعطيله فانه علل بانه لا يزال في
المسجد مصل فلو كان الاول كما تالى لما صح هذا التعطيل
غير ان التعطيل قد يكون من الجماعة وان كان باقيا عاتي
اصل بنيته وقد يكون بسبب خراب بعضه او غير ذلك
والله اعلم وههنا مسئلة مهمة وهي ما اذا وجد مسوغ
البيع والاستبدال فباعه بثمن يتغابن الناس فيه
جاز البيع وان كان لا يتغابن الناس فيه فالبيع باطل امضى
عليه في الثنا رحمه الله وغيره وههنا مسئلة اخرى
قال في القنية بعلامة نجم الائمة البخاري ما ذلك دار
الوقف بدار اخرى انما يصح اذا كانتا في محلة واحدة او يكون
محله المملوك

محله المملوك خيرا من محله الموقوف وعلى عكسه لا يجوز
وان كانت المملوكة اكبر مساحة واكثر قيمة واجرة لاحتمال
خرابها في ادون المحلتين لدنائها وقلة رغبات الناس
فيها وسيأتيك اخرى وهي ما شرط الواقف ان لا يباع ولا
يستبدل به ولا يناقل الخ فعلى قول من لا يجوز الاستبدال
هاهنا من باب اولى وكذا على قول من لا يجوز الا اذا
شرطه واما على قول محمد فينبغي ان يجوز الاستبدال
لانه تعارض فيه شرط الواقف ومصلحة الوقف ومصلحته
مقدم كما اذا شرط ان لا يؤجر اكثر من سنة او شرط ان لا
يخرج عن الناظر وطرأ عليه ما يوجب اخراجه بص على
الاول في الفتاوى الغرسية وعلى الثاني الكمالي والله
اعلم نعم اوقفني على اجرته اهل العصر من علمائنا الحنفية
فاجريها صورته هكذا الاستبدالات الواقعة
في هذا العصر لا يكاد يوجد فيها شيء من الشروط عند
من يرى جوازها لا سيما متولي المقومين الذين لا
يطرون الى البدل والمبدل عنه فضلا عن تفويتهم
منفعته ورعايته جانب الوقف واذا تبين ان لا غبطة
في الاستبدال حين وقوعه بينته مبطلة سواء جهل
عارضه لذلك نظر في امر البينة المسوغة لوقوعه وبما
يقوى النظر في امرهم مما ذكر من الموانع الواقعة في البدل
المفضية الى سلب الانتفاع رأسا هذا ولا يمنع
المستحقين الطلب والاسترباح حكم الحاكم وعند تعذر
العقد براعي المقصود من ذلك بما يحصل به مقصوده
الوقف ربع مستمر ولا يضر والحالة هذه تأنيثها
اذا تبين وتحقق بالشهادة المفيدة للعلم تصور التحقق
الارض عن قيمة المغروس به وتفاوت ما بينهما التفاوت الفاحش
الذي لا يختلف فيه المقومون ولا يتوقف فيه الناظرون
فهذا دليل على كذب المقوم في تلبيسهم الامر على الحاكم

تبين ص

الذي حكم بالغبطة فلا يعمل بتلك الشهادة ولا بما يترتب عليها
وانما ينشأ من التقصير بعدم الاستفصال بطلب شروط الحكم
او بالاجتزاء مع العلم بفوات الشروط او بعضها فيجب على من
تحقق ذلك ان يبني الامر على ما تحقق وحصل به الافادة
لا على ما ليس ومتى رد به على الحاكم او حصل به الاجتزاء في
الاحكام بالتها عبارته بطلان هذا الاستبدال اذا
ثبت ما ذكر من عدم الغبطة والحظ والمصلحة على مذهب
من لا يرى جواز الاستبدال في الوقف ظاهرا اما على
مذهب من يراه وكذلك لانتفاء شرط صحته عنده
فالواجب على من ثبت ذلك عنده من الحاكم ابطال هذا
الحكم واعادة الوقف الى اهله بطريق الشرع فيثاب بذلك
الثواب الجزيل والله سبحانه وتعالى اعلم وابهما
هذا الاستبدال باطل من وجوه الاول عدم المسوغ فيه
على قول من يقول بذلك الثاني من جهة استنهار
الشهود وبه الثالث من جهة استنهار القاضي
الذي حكم به الرابع من جهة رغبة المستبدل فيه
من حيث قال ان القطعة التي هي البدل هي اكثر غلة
واقرب استغلالا اذا كان كذلك فما الفايدة فيه
ان يعطي بدلا اكثر من ريع المستبدل فهذه يدل على
ان غرضه تلك القرية بهذه الحيلة الخامس ان الملكية
في البدل لم تثبت السادس ان المستفتي ذكر ان
البدل كان موصدا في ديوان الاجناس والذي يرصد
في ديوان الاجناس على شرف الزوال فلا يجوز جعله
وقفا ولا بد لوقف الابعد الثلثة من بيت المال على
الوجه الشرعي السابع ان الاستبدال في المقررة
ليس كالاستبدال في الدور لان الاستبدال في الدور
على قول من يرى بذلك خوفا من ان يؤول الى الخراب او كان
فيه بعض خراب والقرية ليس كذلك فان ارضها
لا تخرب اصلا الثامن ظهور على المقررة اكثر من البدل
يدل على تكذيب الشهود وتهوير الحاكم التاسع ظهور

بعض القطعة

بعض القطعة المذكورة خرسا فان هذا ايضا من اقوى
الوجوه ليبطل هذا الاستبدال العاشر نزول الطلبة
من الاجناد على القطعة المذكورة وزرعهم فيها من غير
اجرة فهذا الاستبدال بالحال من عشرة وجوه فالحاكم فيه ان
ترد القرية المذكورة الى وقفيتها الواقفها وليلغي ما ذكر
في ذلك من الحظ والمصلحة فلا حظ ولا مصلحة في ذلك
واما ريعها الذي حصل فانه مضمون والله اعلم حاسبها
نعم هذا الاستبدال غير صحيح ولو حكم به فان الاستبدال
في الوقف لا يصح على المذهب الا في رواية عن ابي يوسف
بشرط حصول الغبطة للوقف وان يكون برأي القاضي
وتدبيره فاي غبطة في هذه الصورة المنصوصة اعلاه
المشتملة على فاحش الغبن بل على اعدام جهة الوقف
فالقرية باقية على حكم الوقف وكاعبره بمثل هذا
الاستبدال ولا معول عليه ولو حكم به مع اختلال شرطه
وكذب شهوده وعدم القرية للاستبدال بمثل هذا
البدل خصوصا مع احتمال وقعيته بمتين وتجب على
الناظر السعي في رفع هذه المفسدة برفع امره الى الحكام
ووكلاء امور الاستبدال ويتعين عليهم ازالة هذا المنكر
الشنيع وينالون على ذلك الثواب الجزيل ويصيرون
شركاء الواقف في الاجر بالمساعدة في استرجاع
القرية الى مستحقها وليس للناظر طلب عوض
عن القطعة المذكورة من ارض اوبنا او ما يقوم مقام
ذلك فيه تقرير للفساد والله الموفق للسداد
سادسها اذا ظهر بقينا كون البدل دون الوقف
ظهر ان لا اثر لذلك الحكم كما لو حكم بعتق رجل حيا
حيا وان لم يظهر الغبن فيه فان كان الواقف شرط
ان يستبدل به اذا شاء المتولي او كانت القرية
ضعف نزلها وتوجه اليها الخراب جاز الاستبدال
وان لم يتين واحدا الامرين لم يجز وعلى الناظر

ان تحاصم في رفع ذلك والله أعلم وقال ظاهر الاول انه يكتفي
بشهادة اذا كانوا عدولا عارفين في ان المبدل ليس اكثر
قيمة ويكون ثبوت هذا مسموعا وهو خلاف
ما نقلته لي من الكتب الذي سميت ثم اين هذا
قلت لا اعلم الا ما نقلت لك وعليك من تتبع الكتب
وعندك من الاهلية ما يكفيك في معرفة الحق قال
وظاهر قوله واذا تبين ان الاعطاء ببينة معدلة
الي اخره ان طريق ابطال هذا الاستبدال معارضة
البينة التي حكم بها في الاستبدال ببينة اخري تشهد
ان الاعطاء وترجح هذه البينة بثبوت ما ذكر في السؤال
وهو خلاف قواعد الشرع من انها شهادة لنفي معاوضة
اثبات موجبه بحكم فكيف تسمع ثم يطلب ترجيحها
وايضا واذا ثبت الموانع التي اشار اليها ثلث كذب
الشهود المسموع وبطل الحكم المبني عليها فاي حاجة
بعد ذلك الي بينة لا تسمع في الشرع قال وقوله عند
تعذر المعود كيف يتصور هذا التعذر فيما ذكرت قلت
ولا انازع اهل الفتوى في معلوماتهم وانما اذكر ما
اعلمه قال وقول التالي اذا تبين الخ ظاهر في ان
طريق ابطال هذا الاستبدال ان يحمل القاضي الى القرية
العطفة المستبدل بها ليشاهدها ويكون من اهل
الخبرة بقيمة الاراضي ثم يقضي بعلمه ان هذه دون
تلك يبطلان هذا الاستبدال مع معارضة هذا للحكم
المتقدم المعتمد على البينة المقبولة عند الحاكم وترجح
هذا وفي هذا خلاف قواعد الشرع وعسر ظاهر
وقد لا يرضى القاضي بذلك فيضيع الحق ثم هو مخالف لقول
المفتي الاول اذا ثبت بالبينة مع كونها مقلدي امام
واحد ثم هو مخالف لما نقلت لي من الكتب الذي سميت
ان الشرط ما ذكرت قلت تقدم جوابي في مثل هذا انت

غني عن

غني عن اعادته قال فما معنى قوله وانما ينشأ ذلك الخ قلت علمي
وعلمك فيه سواء ينبغي ان تكون انت اجدر مني بعلم ذلك
فانك قد باشرت الاحكام زمانا مع دوام الدروس
والمطالعة قال وما الحاجة الى قول الثالث ببطلان
هذا الاستبدال الى قوله اما على مذهب من يراه ذلك
قلت تقدم جوابي عن مثل هذا في الجواب الاول قال وقوله
الا بتفاء شرط صحته عنده ظاهر في انه لو كان حكم
القطعة كما ذكر شهود الاستبدال كان صحيحا وهو
خلاف ما نقلت لي من الكتب التي سميت قلت تقدم الجواب
والله اعلم بالصواب قال فما معنى قوله ابطال هذا
الحكم قلت ان الحكم بان ذلك باطل لعدم شرط صحته
قال فما معنى قوله واعادته الى اهله بالطريق الشرعي
قلت تمكينهم منه بسبب حكمه بابطال الحكم الاول
قال قول الرابع هذا الاستبدال باطل الاول عدم
سوغ فيه يدل على انه لو كانت القطعة المذكورة مما
ذكر الشهود ويصح الاستبدال وهو خلاف ما نقلت لي
من الكتب التي سميت قلت قد علمت جوابي ولا ازيد عليه
قال قوله الثاني من جهته استهتار القاضي ما معناه
قلت الافصاح علي ما في كل جزء مما يقع للناس منع باب
معاداتهم ولا حاجة لي في ذلك بل لم ازل ساعيا للكمل والله
اعلم قال قوله الرابع من جهة رعية المستبدل الى اخره
يقتضي ان احدا لا يستبدل وقفا بما هو انفع منه
فكيف ينص الفقهاء على ما لم يقع قلت انت خبير بعدم حصر
الغرض في الاسترباح فلا يحتاج الى الجواب عن مثل هذا
قال فما الفرق بين الخامس والسادس قلت هو مثل ما
بين الاول والثاني قال فما قوله بعد اشر امن بيت المال فيما
هو وقف محبس على معنى قلت مثلك لا يسال عن معنى
هذا ارصورته اذا مات بستحقه من ديوان الاجناس وعادت
الارض الى بيت المال ثم يتب والعياذ بالله حاجة بيت المال
الى بيع هذه الارض فاشتراها مستحقو ثم لما ملكها استبدل

بها وقفا قال قوله الاستبدال في القرية ليس كالاستبدال في
الدور ان الاستبدال في الدور خوفا من ان تؤل الى الخراب
والقرية ليست كذلك لانها ارضها لا تخرب اصلا مخالف لما
نقلت لي عن محمد من قوله واذا اضعفت الارض الموقوفة
عن الاستغلال الخ ولما في السوال عن قوله في الارض
البدل بعضها خرس الى غير ذلك فكيف قال هذا قلت الله اعلم
بما يصوره من معنى خراب الارض قال قوله التاسع ظهور
بعض القطعة المذكورة خرسا كيف يكون هذا الظهور
قلت على قول المعنى الاول بالبينة على قول المعنى الثاني
بالمشاهدة وظاهرها مشاهده الحاكم قال قوله ان نزول
الظامة في الارض وزرعهم اياها بغير اجرة كيف مبطلا
للاستبدال قلت لعله اراد ان هذا يمنع تسليم البدل
والله اعلم والابعد التسليم وهي مما يصح الاستبدال
بها لا يبطل الحكم بسبب تعدي متعد على ذلك قال فما
معنى قوله فالحكم فيه ان ترد القرية الى وقفيته واقفها
وانت قلت فالقرية المذكورة وقف على ما كانت عليه قلت
معناه ان يجري عليها حكم الوقف والله اعلم قال وقول
الخامس الاستبدال لا يصح الا على الا في رواية عن ابي
يوسف بشرط حصول الغبطة الخ مخالف لما نقلت لي عن
قول ابي يوسف من الكتب التي سميت قلت لا بل هو
مطابق بالمعنى لظاهر الرواية التي نسبت لابي يوسف
وهي التي نقلتها لك عن قاضي خان حيث قال واما بدون
الشرط اشار في الخير الى انه لا يملك الاستبدال الا القاضي
اذا راى المصلحة في ذلك وهي التي نقلها ابو بكر الرازي في
ادب القضا حيث قال وان لم يشرط قيل للقاضي ولاية
الاستبدال اذا راه مصلحة في رواية عن ابي يوسف
وقد علمت ان احدا من اهل هذا الوطن لا يشرط الاستبدال
في وقفه بل ربما ينص على عدمه فلهذا قال المفتي انه لا
يصح الا على رواية عن ابي يوسف الخ لكن هذا اذا حصل
في الوقف خلل كما قدمت لك فهذه الرواية في المعنى

مطابقة

مطابقة لرواية هشام عن محمد كما نقلته لك عن المنتقى والله
اعلم قال واما الحاجة الى قول السادس اذا ظهر بقينا كون
البدل دون الوقف ظهر ان لا اثر لذلك الحكم مع قوله وان
لم يظهر العين فيه فان كان الواقف شرط ان يستبدل به اذا
شاء المتولي او كانت القرية خصبة نزلها وتوجه اليها الخراب
جاز الاستبدال وان لم يكن واحد من الامرين لم يجز فان
في هذا نصر بخلاف شرط الاستبدال كما ذكر وهو مفقود
فيما اعتمده الحاكم بصحة الاستبدال قلت ذكرت لك
لمطابق السؤال فان في السؤال انه تبين كذا وكذا
فقال ان كان هذا صحيحا كان الحكم كذا ثم افاد من
قبل نفسه تبرعا في الجواب انه لو لم يكن ما ذكر
في السؤال صحيحا او تعذر ثبوته ينبغي هذا المسوغ
للاستبدال في نفس الامر ثابت امرا او افاد ما هو المسوغ
في نفس الامر وهو اشتراط الاستبدال عند ابي يوسف
او ضعف الوقف عما عليه من الريع والمؤن وتعسار
الخراب على قول محمد فهذا الجواب هو المشتمل على اصابة
الصواب والله اعلم صورة سؤال واجوبة عنها
ورد على الشيخ رحمه الله تعالى من دمشق ما تقول
السادة العلما الحنفية ايمة الدين وعلما المسلمين رضي
الله عنهم اجمعين في رجل شافعي المذهب عالم بالفرايض
يرجع اليه في ذلك في بلده يقول ان فرايض الحنفية ناقصة
كثيرا ما نص عليه الجمهور من العلما من ذلك انهم لم يذكروا
في باب الموانع ان الدور الحكمي مانع امرا وقد نص عليه الجمهور
ولم يذكروا في باب الرد ما اذا كان في الورثة خنثى كام
واخت لابوين وخنثى وخنثى لاب وزوجة وولد ابن
خنثى وام واخت لابوين واخت وخنثى وام وولد بها
واخت وخنثى لاب ولم يذكروا في باب العول ما اذا كان
في الورثة خنثى مع مخالفة ابي يوسف لابي حنيفة ومحمد
في صوابه ولم يذكروا في باب المناسخات اختصارها

وهو من المهمات فلا في باب الحمل ما اذا اختلف حال الحمل
ومورثه في الدين كما فرمات عن كافرة حامل او من غيره
كزوجة ابنه ثم اسلمت قبل الوضع ولا ما استهل احد
التوءمين وماتا ولم يعرف المستهل وفيه تفصيل وله
احكام ولا من مسايل الجهل بالسابق موتا ما لو علم ثم نسي
واما لم يتعرضوا فيما اذا اوصى بمثل النصيب وكان في
الورثة خنثى او خناثا ولا دور يات الاقرار ولا دور يات
الوصايا ولا انعين والدين ولا ما اذا اجتمع وصيته لوارث
ولغير وارث في جنس مع الحساب السلف والخلف في كيفية
القسمة في امثال لذكر مما نص عليه المصنفون من ارباب
المذاهب وطالعت الكثير فلم اجد عيانا ولا اثرا ورا جعت
الكثير فلم اجد حسارا لا خبرا بل غايته كلام لا نقل ولا تخريج
هذا حاصل الكلام وان كانت العبارات مختلفة حتى انشد
بعض الناس ش الايا تابعي النعمان نوحوا علي علمكم وابدوا
انتحابا منهم قد خلا شام ومصر منهم فضلكم اضحى
خرابا اجاب الشيخ رحمه الله تعالى الحمد لله رب
زدني علما ليس الامر كما زعم من نقص فرائضنا ومما
ذكرت المسايل موجود في كتب علمايا نا تفصيلا واصلا
وغالب ما يوجد في كتب ايمة هذا العايل نبلغ علمايا
وهم السابقون الى استنباط الفقه وتدوينه وعلم
اخذ وبهم اقتفى نقد دون الفقه عن املا ابي يوسف
من قبل سنه احدى وثمانين ومايه ودون الحسن بن ١٨١
زياد كتاب المقالات في حساب الوصايا واعمال
الدور واخراج المجهولات في هذا التاريخ ودون عن
املا محمد والحسن كتاب الخنثى وكتاب فرائض الخنثى
وكتاب الدور وكتاب حساب الوصايا قبل سنة ١٨٩
وثمانين ومايه ورويانا في تاريخ الخطيب عن الشافعي
انه قال اخذت عن محمد بن الحسن وقر كتابي النوادر
ورويناه في طبقات ابي سعد عن الربيع وسليمان عنه

ورويناه في

فاعتقا سالتهما البينة علي ذلك وروي ابن سماعة عن
ابي يوسف قال لا اجيز شهادة من شتم اصحاب
رسول الله صلي الله عليه وسلم لان هذا محجوب
وسفلة واقبل شهادة الذي تبرا منهم لان هذا منه
تدين وقال من احب الشطرنج فما ينبغي ان تقبل شهادته
الصلاة او يتامر بها فاني لا اقبل شهادته وان لا يشغل عن
الصلاة ولا يتامر بها قبلت شهادته ولا اقبل شهاده من
يلعب بالحمام يطيرها واقبل شهادة من اتخذها مقصصه
ولا يتامر بها ومن سال عنه فقالوا انتهمه بشتم اصحاب
النبي صلي الله عليه وسلم فانه لا اقبله حتي يقولوا
سمعناه يشتم وان قالوا انتهمه بالفسق والفجور وظن
به ذلك ولم يره فاني اقبل ذلك ولا اجيز شهادته
وقال رجل ادعي دارا في يد رجل واقام عليه شاهدين
بانها له فقال المشهود عليه انا اقيم البينة علي ان
الشاهد كان يدعيها و يزعم انها له قال هذا جرح
ان عدلت البينة عليه بذلك وذكر هشام في نوادره
قال سمعت ابا يوسف تقول لا اقبل تزكية العلانية
حتي يزكي في السر واذا عرفت هذا لم اسال عنهم احدا وقال
ابو يوسف اذا سالوا عن الشهود فقالوا لا نعلمه الا
خيرا فهو جايز يعني انها تزكية وروي ابراهيم عن محمد
انه اذا قال المزكي لا اعلم منه الا خيرا قال تقبل منه اذا
كان عالما بصيرا وان لم يكن فقيها يوقف ذلك قال وينبغي
للقاضي ان يسال المزكي عن الجرح الان يكونا عالمين فيكتفي
بقولهما لا خير فيه وقال ابو يوسف اقبل شهادة الشاعر
ما لم يقذف في شعره المحصنات قال هشام سالت محمدا
عن رجل له قصيل شرب قناة او نهرا جره شهرا او سنة
وقد اعلموه ان هذا مكروه فلا ينتهي هل يزكي ان يشهد
بشهادة ولا يعلمون عنه الا خيرا ما علمت به الا قال
محمد هذا مما يختلف فيه الناس وفيه شبهة فاذا فعل
ذلك علي وجه شبهة اجزنا شهادته قال وسالت عن

بيان المنتظم

ورويناه في المنتظم وقرأته على حافظ العصر احمد بن علي
ابن حجر في كتاب الانبار من تصنيفه واجاز لي به
في سابع عشر شهر رجب سنة خمس وثلاثين وستمائة
ورويناه في تاريخ الخطيب عن ابراهيم الحربي قلت لاحمد بن حنبل
من اين تذكر هذه المسائل الدقاق قال من كتب محمد بن الحسن
وكذلك رواه ابن الجوزي في المنتظم وفيه رويناه من طريق
الخطيب هذا واما النقل بالمسائل المذكورة فقال
محمد في الاملاء لو كانت للرجل عمة او مولى عمة فاقرت
العمة او مولى العمة باخ للميت من ابيه او بامه او بعم
او بابن عم اخذ المقر الميراث كله لان الوارث المعروف
اقر بان هقدم عليه في استحقاق ماله واقراره حجة على
نفسه انتهى فلما لم يكن في هذا ورعند نا لم يذكر
في المواضع وذكر في بابه حتى ذكر في الملقبات قال في
الاسفار ومنها ادخلني اخرجك فذكر هذه المسيلة واما
اذا كان مع الجد اخوة وفيهم خنثى فهذه المسيلة ماخوذ
حكمها مما اصل للائمة فابو حنيفة يحجب الاخوة بالجد
فلا يتوجه على قوله سوال وعلى قولهما اذا كانت
المقاسمة خيرا للجد فكاخ وكذا اذا استوى الثلث
والقسامة وان كان الثلث خيرا للجد فله الثلث والباقي
للاخوة كان لم يكن جد فان كان معهم صاحب فرض فله
فرضه والباقي على الحكم المعلوم بان كان ذلك الباقي خيرا
له فله ذلك والباقي بينهم كان لم يكن جد وان كانت
القسامة خيرا فكما مر والا فله السدس الباقي والباقي
بينهم كان لم يكن جد واما باب العول فالنقل فيه عن
علمائنا في شرح العلامة محمود عن الصدر سليمان مما
اخذه عن محمد في الاملاء بلفظ لو كان في مسايل
الخنثى عول كابوين وبنتين وزوجة وهي المنبرية واحد
البنتين خنثى تعذر الخنثى انثى على قول ابي حنيفة لانه
في حقه ببابه اصلها على تقدير المذكورة من اربعة

وعشرين وتصح من اثنين وسبعين للانثى منها ثلاثة
عشر وعلى تقدير الانوثة لها ثمانية من تسعة وعشرين
وهي اقل من الاولى وعلى قولهما تصح من اربعمايه واثنين
وثلاثين للخنثى مايه واثنان واربعون لانه لو كان
ذكرا اخذ مايه وستة وخمسين ولو كان انثى اخذ مايه
وثمانية وعشرين وذلك مايتان واربعة وثمانون
ونصفها ماذكرناه هذا نصه واما باب الرد فنصه
فيه لو كان في مسيلة رد كاخ لام وولد اب وام خنثى
وولد اب على قول ابي حنيفة لولد الاب والام النصف
بيقين ولولد الام السدس بيقين تبقى ولد الام
يقول انما اثنتان والمال مورود على خمسة ولي
خمس المال ومعي السدس يبقى لي مايتين السدس
والخمس وهو ثلاثة عشر سهما من ثلاثين فهذا السهم
يدعيه الثلاثة فيكون بينهم اثلاثا يبقى من المال
خمس وعشر وذلك تسعة لا دعوى فيها لولد الام
ويدعيها ولد الاب والام وولد الاب فيكون بينهما
نصفين فقد حصل مع ولد الام خمس وذلك من ثلاثين
ومع ولد الاب والام تسعة عشر ونصف وذلك ومع
ولد الاب اربعة ونصف فاضرب مخرج الثلث والنصف
في الثلثين يكن مايه وثمانين انتهى ولي فيه بحث
بينته في شرح مقدمة الفرايض للسيد ثم قال وعلى
القول بالاحوال لو كانا ذكرين كانت من ستة ولو كانا
انثيين كانت من خمسة فاضرب خمسة في ستة تكن
ثلاثين ثم في اثنين تصير ستين لولد الام في حالة
السدس وفي حالة الخمس خمسة وستة احد عشر
من ستين والباقي لولد الاب والام لانه في حالة خمس
اسداس وفي حالة ثلاثة اخماس وان اجتمع مع من يرد
عليه كامراة وولد وخنثى وولد ابن خنثى فصحح مسيلة
الخنثيين واعرف قسمة المال بينهما ثم اجعل قسمة المال
من ثمانية

من ثمانية لثمن المرأة فاعطها منها واحدا يبقى سبعة اقسم
على ما صحت منه مسيلة الخنثيين انتهى فاذا عرفت
نصوص علمائنا وطريق العمل عندهم خرجت المسايل التي
سئل بها السايل على ذكرنا الاولى من خمسة عند الامام
ومن اثنين واربعين عند ابي يوسف والثانية من
ثمانية بلا خلاف والثالثة من ستة والرابعة كذلك
عند الامام وعليه الفتوى ولا يخفى طريق العمل بعد
تقدير الاصول واما اختصار المناسخة فبعض
علمائنا فيها لقطه واما قطع المناسخة وهي ان
تطلب الموافقة بين نصيب كل جنس من ورثة الاموات
جميعا فان وجدت فخذ جز الموافقة من نصيبه قبل
القطع سئاله مات وترك زوجة واختا لاب وام
وجدة وعما ثم الجدة ماتت وتركت ابنا الذي هو عم
الميت فصار للعم ثلاثة وللزوجة ثلاثة وبين الثلاثة
والستة موافقة بالثلث فصار للاخت سهمان وللعم
سهم وللزوجة سهم واما اذا اختلف حال الحمل وورثته
في الدين فنص علمائنا في ذكر المرتدة في ذكر وجات
يولد لاكثر من ستة اشهر الى سنين ورث وان ولدته
لاكثر منها لم يرث فان ارتدا معا فولدت لاقل من ستة
اشهر من حين الردة ثم قبل الاب على الردة ورث الصبي
منه وكذا لو مات المسلم عن امراته الحامل فارتدت ولحقت
بالدار وولدت فتبين ان كان موجودا قبل تبين الدين
ورث والا فلا واما استهلال احد التوامين فنص علمائنا
فيه مات عن ابن وامراة حامل فولدت ابنا وبنتا احدهما
ميت والاخر استهل ولا يدري ايهما استهل فللمراة الثمن
وللابن النصف ما بقي وللمستهل ثلث ما بقي وما زاد على
الثلث الى النصف بينهما ولي في فيها بحث جليل مع الشجاعي
وندي والسرجسي وحيدر اوردته في شرحي لمقدمة
الفرايض للسيد ممن اراد الوقوف عليه فليطالعه ثمة واما

اذا علم السابق موتا في نحو الغرقى ثم علم نقص علما وما فيه
واذا مات متوارثان او اكثر في غرق او هدم او ازدحام او
طاعون او تردا وقتال ولم يعلم اى المتوارثين مات
اولا واد عت ورثة كل ميت ان الاخر هو السابق بالموت
او تعارضت بينتان او مات احدهما قبل الاخر واشكل
السابق او علما ثم جهلناه حملوا كانهم ماتوا معا
فلا يرث كل واحد لورثته الاحياء ولا يرث الاموات بعضهم من بعض
واما اذا اوصى بمثل نصيب احد الورثة وفيهم خنثى او
خناثى فيعلم بما اصلوه في ذكر وهو ان يجعل الموصى
له اناثا ايدا على بني الصلب حتى اذا كانوا ثلاثة كان
له الربع وقد ذكروا في هذا ما هو بالعطف وما هو
بالاستثنا في شرح الزيادات وغيره واما دورية
الاقرار فقال في الاسعاد ويلتحق بالوصايا الاقارير
ويحتاج الى معرفة ما فوق الكسر وما تحته الى اخره
الباب واما دوريات الوصايا فقد صنف محمد فيه
ونصه باب الدين والدين واذا مات الرجل وترك
ابنين له على احدهما دين عشرة دراهم وترك عشرة
دراهم عينا ولا مال له غير ذلك ولا وارث له غيرهما
فاوصى بالثلث فان الفريضة من ثلاثة الى اخره
وهو جزء لطيف واما اجتماع الوصيين في المجلس
فيدل على ان المجلس ان خرج من الثلث فما اصاب
الوارث مما جعله له المجلس تسلم عليه وعلى بقية
الورثة على قدر مواريثهم وما اصاب غير الورثة
سلم له فاذا مات الوارث سلمت لمن ليس بوارث
على ما شرط المجلس واذا كانت لا يخرج من الثلث
يكون ثلثاها ميراثا والثلث على ما قدر والله سبحانه
وانشد الشيخ قاسم رحمه الله تعالى

الله احمد اذ ابقى لنا كتبا ... حوت علوم سراج الامة الوسط
هي الاوايل في الدين قد برزت ... من حبر فكرته المامول للغلط

منها استمد

منها استمد الذي قد جات بعد كذا في كتبهم تليت بالمرو والنقط
فمهد الفضل معمورا بها وبمن قد حازها صدره حوطا على النمط
فلا يبوح بلا شكر لبارئها وتكثر الرحمة المسمّاة على الفرط
والله سبحانه وتعالى اعلم فائدة ذكر في النوادر في باب
الغصب المعتوه من كان قليل الفهم مختلط الكلام
فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون
قيل في الحد الفاصل من المعتوه والمجنون والعاقل
ان العاقل من يستقيم كلامه وافعاله وغيره نادر
والمجنون ضده والمعتوه من اختلط كلامه وافعاله
فيكون هذا غالبا وذاك غالبا فكما ناسوا قيل المجنون
من يفعل هذه الافعال لا عن قصد والعاقل يفعل
ما يفعله المجانين في الاحايين لكن لا عن قصد يعني
يفعل على ظن الصلاح والمعتوه من يفعل ما يفعله
المجانين في الاحايين لكن لا عن قصد يعني يقصد
فعله مع ظهور وجه الفساد والله سبحانه وتعالى
اعلم مسئلة تعليق الطلاق بالنكاح
قال رحمه الله تعالى هذا تعليق على مسئلة
تعليق الطلاق بالنكاح لما ساصرح به من اشكال
بعض المصنفين وخبط بعض العصريين الى
غير ذلك مما توهم من عبارة بعض المشايخ والله ولي
التوفيق وهو حسبي ونعم الوكيل قال علماؤنا
اذا قال الرجل لامرأة ان تزوجتك فانت طالق
او قال ان تزوجت امرأة فهي طالق او كل امرأة تزوجتها
فهي طالق او كلما تزوجت امرأة فهي طالق وقع الطلاق
عقيب النكاح وهذا قول طايفة من السلف روى ابن ابي
شيبة في مصنفه عن سالم بن عبد الله بن عمر بن
الخطاب والقاسم بن محمد وعمر بن عبد العزيز وعامر
الشعبي وابراهيم النخعي والاسود وابي بكر بن عبد الرحمن

وابي بكر بن عمرو وابن حزم وعبد الله بن عبد الرحمن والزهري
ومكحول الشامي في رجل قال ان تزوجت فلانة فهي
طالق او يوم اتزوجها فهي طالق او كل امراة اتزوجها
فهي طالق قالوا هو كما قال وفي لفظ تجوز عليه ذلك
وقال الشافعي لا يصح هذا التعليق ولا يقع عليه الطلاق
لنا ان هذا تعليق لما يصح تعليقه وهو الطلاق فيلزم
كالعتق والوكالة والابراء لان التعليق بالشرط يمنع اتصال
الحكم بحال وبدون الاتصال بالمحل لا ينعقد سببا واستدل
الشافعي بما رواه ابو داود والترمذي وحسنه ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال لا نذر لابن ادم فيما لا يملك ولا
عتق له فيما لا يملك ولا طلاق له فيما لا يملك ومنافي معناه
واجيب بان هذا محمول على نفي التنجيز لانه هو الطلاق لا
تعليقه فانه لا يفهم اهل اللغة ولا العرف ولا الشرع لما
روى مالك في موطاه ان سعيد بن عمر بن سليم الزرقي
سال ابا قاسم بن محمد عن رجل طلق امراة ان هو تزوجها
فقال ابو القاسم ان رجلا جعل امراة عليه كظهر امه ان هو
تزوجها فامره عمر بن الخطاب ان هو تزوجها ان لا يقربها
حتى يكفر كفارة المظاهر وروى عبد الرزاق بن معمر عن
الزهري انه قال في رجل كل امراة اتزوجها فهي طالق وكل
امة اشتريها فهي حرة هو كما قال له معمر وليس قد حلا
طلاق قبل نكاح ولا عتق الا بعد ملك قال العماد لك ان يقول
الرجل امراة فلان طالق وعبد فلان حر قال الشيخ عبد
اللطيف ان فرضته في شرح المنار ولقايل ان يقول يشمل
تعليق الطلاق والعتاق بالملك لما روى عن عبد الله
ابن عمرو بن العاص انه خطب امراة فابوا ان يزوجها
الا بزيادة صداق فقال ان تزوجتها فهي طالق ثلاثا فبلغ
ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لا طلاق قبل
النكاح فان الحديث مفسر لا يقبل التاويل فلا بد ان يبين

نسخه او

نسخه او عدم صحته انتهى وسئل عن هذا الشيخ محي الدين
الكافيجي فاجاب الحمد لله الهادي للصواب الحديث محمول
على نفي تخيير الطلاق قبل النكاح كما ذكره ائمة الحديث
والفقها على انه لا يكون حجة علينا لا ينفي التعليق
كما قرى يكون رصيب الدليل في غير محل النزاع قلت
قلت الواقعة تشهد له بظاهرها تلا يعد له الا بدليل
ولا دليل هنا قلت قول النبي صلى الله عليه وسلم لا طلاق
قبل النكاح شاهد له فلا بد من صرف الواقعة
عن ظاهرها بقرينة الجواب كما هو المقرر في موضعه فان
قلت فليحمل قوله صلى الله عليه وسلم على نفي التعليق
بقرينة الحادثة السابقة كما هو المتبادر قلت حمل الكلام
على حقيقة واجب مهما امكن لا سيما في كلام النبي صلى
الله عليه وسلم والحاصل ان كلامه نص لا يقبل التاويل
والكلام في الواقعة ظاهر يقبل فوجب تاويلها دونه من
غاية لتاتون الشرع والادب وترجيح كلامه على كلام
غيره واكتفانا تاويل كلام غيره عن تاويل كلامه الا لضرورة
اليه والحالة كذا والله اعلم بالصواب كتبه محمد بن سليمان
الكافيجي الحنفي عفى الله عنهما قلت قد دخل على الذي
اخذ منه ابن قرشته حديث في حديث وذكر ان الرد
في كتب السنة وهو المحفوظ عند اهلها من حديث عبد الله
ابن عمرو بن العاص هو ما قدمته في الاستدلال للشافعي
من عند الترمذي بدون قصته والقصة انما روى من
حديث عبد الله بن عمر بن الخطاب وابن ثعلبة الخشني
كما اخرج الدارقطني عن عبد الله بن عمر ان النبي صلى
عليه وسلم سئل عن رجل قال يوم اتزوج فلانة فهي
طالق ثلاثا قال النبي صلى الله عليه وسلم طلق ما كان
يملك واخرج عن ابي ثعلبة الخشني قال لهم لي اعمل وعملا قال م
حتى ازوجك ابنتي فقلت ان تزوجتها فهي طالق
ثم بدا لي ان اتزوجها فاتيت رسول الله صلى الله عليه

نسالته فقال لي تزوجها فانه لا طلاق الا بعد النكاح قال
فتزوجتها فولدت لي سعدا وسعيدا انتهى اذا عرف هذا
فالحديث اشكل بهو الذي فيه القصه ولم يقل عاقل انه
موول بما ذكر فقوله انه محمول على نفي التنجيز باطل وكذا
قوله نصب الدليل في غير محل النزاع والحاصل انه اخذ كلام
المشايخ في الحديث الذي لم يذكر فيه قصه واوردوه
بما ذكر بالقصة الصريحة في نفي التاويل نختار بيان
عدم صحته المذكور والله اعلم واذا علم بطلان هذا
الجواب فنقول قوله فلا بد ان يبين نسخه او عدم
صحته ففي اسناد حديث ابن عمر بن خالد الواسطي عمرو بن
خالد قال فيه احمد بن حنبل ويحيى بن معين وغيره كذاب
والدارقطني انه كذاب وقال وكيع كان في حوارنا يضع
الحديث فلما فطن به تحول الى واسط وقال اسحاق
بن راهويه وابو زرعة الرازي كان يضع الحديث وفي
الثاني علي بن قرين قال يحيى بن معين وغيره كذاب
وضعفه احمد وقال ابن عدي يسرق الحديث وقال
ابو بكر بن العربي ليس لهذه الاحاديث اصل في الصحة
وقال ابن عبد الهادي الحديثان باطلان انتهى وقال
بعض من يزعم انه يعلم من اهل الشام قد نقل الامام
حافظ الدين البزازي في مناقب ابي حنيفة في الفصل
العاشر ان رجلا وامراة كانا يفتيان في ابي حنيفة
فوقع بينهما مشاجرة ذات ليلة فقال الزوج ان سالتني
الليلة الطلاق ولم اطلقك فانت طالق ثلاثا وقالت المراة
ان لم اسئلك الليلة الطلاق فمالي صدقة فلما سكت
عنهما الغضب ذهبا الى سفيان الثوري وابن ابي ليلا
وابن ابي شبرمة فلم يجد واعندهم مخرجا فرجعا الى ابي حنيفة
مرعوبين فسالاه فقال للمراة سئلك الطلاق فسالته
فقال للزوج قال انت طالق ان شئت فقال لها انت طالق
ان شئت فقال للمراة فولي لا انشا فقالت لا انشا قال ابو حنيفة

اذهبا

اذهبا فقد بر وتما واتفقت كلمة اصحابنا في اصولهم ان المعلق
بالشرط لا ينعقد سببا قبل وجود الشرط فان كان الزوج
قد بر في يمينه فكيف ولم ينعقد المعلق سببا وان كان
المعلق لا ينعقد سببا فكيف يرتفع الجواب ان قوله
انت طالق ان شئت تمليك لا تعليق قال في الذخيرة
تعليق الزوج طلاق المرأة بصفة من صفات قلب
عبره تفويض تمليك معنى ينعقد على المجلس وعلى هذا
اتفق كلام الاصحاب والله اعلم ولما شاع هذا الجواب استبعد
البر بعض اخواني لخفاء وجهه عليه فقلت الوجه للبر ان الحالف
انما انعقد يمينه على الايقاع لا الوقوع وقد اوقع وان اوصل
به شيا اخر الا ترى الى ما قال ابو يوسف عن ابي حنيفة قال
قلت لرايت ان رجلا طلق امراته ثلاثا او واحدة يقول لها
انت طالق هل في ذلك حيلة حتى لا يقع عليها الطلاق وترجع اليه
تكون على حالها قال نعم قلت فما الحيلة في ذلك قال اذا قال
انت طالق ثلاثا او واحدة فقال ان شا الله تعالى فوصل
يمينه بالاستثنا بر فكذلك ان قال لعبده انت حر ان شا
الله قال نعم قلت ويقول هذا غيركم قال نعم تدجان له
الاحاديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ابو يوسف
حدثنا ابو حنيفة عن الحكم بن عيينة عن عبد الله وعن علي
ابن ابي طالب انهما قالا من حلف بطلاق او عتاق فاستثنى
فله استثناوه وقال ابو يوسف حدثنا محمد بن عبد الله
العزرمي عن عطا بن ابي رباح عن عبد الله بن عباس انه
قال من حلف بطلاق او عتاق فقال ان شا الله تعالى
لم يقع طلاق ولا عتاق وقال ابو يوسف وحدثنا الحسن
ابن عمارة عن الحكم عن ابراهيم مثله وحدثنا ابو حنيفة عن
حماد عن ابراهيم انه قال من حلف بطلاق او عتاق فقال ان
شا الله تعالى لم يقع طلاق ولا عتاق فمن حلف بشي من
هذه الايمان فقال ان شا الله تعالى فقد بر وخرج عن يمينه
حدثنا عبد الله بن عمر الحملي عن ليث بن ابي سليم عن طاووس

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من حلف على يمين فقال
ان شا الله فقد خرج عن يمينه قال ابيك فقلت لطاووس
وفي الطلاق والعتاق قال نعم وفي الطلاق والعتق الا ما
يرفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم في الطلاق والعتاق
قال حدثنا الحسن بن عمارة عن الحكم بن عبد الله بن عباس
الله من قال حلف علي يمين فقال ان شا الله فلا حنث
عليه ولا كفارة قال وحدثنا ابو يحيى عن ابيه البرا بن عازب عن
علي بن ابي طالب قال من استثنى فلا حنث عليه قال عن
ابي حنيفة عن القاسم بن عبد الرحمن عن عبد الله بن مسعود
الله قال من حلف على يمين فقال ان شا الله فقد استثنى ولا حنث
عليه قال وعن ابي حنيفة عن حماد عن ابراهيم انه قال في ذلك
خرج عن يمينه ولما انتهى الكلام الى المخارج فقيل في قول الرجل
كلما تزوجت امراة فهي طالق او قال لامراة كلما تزوجتك فانت
طالق فقد جعل المشايخ المخرج من ذلك طريقين نكاح الفضولي
او المرافعة الى من يعتقد يمين بطلان اليمين فيفسخها اما
الاول فقال في ابي بيع وان لم تكن المراة في نكاحه وقال لها
كلما تزوجتك فانت طالق فانها تطلق في كل مرة يتزوجها ابدا فان
يتزوجها ولا يقع عليه الطلاق فالحيلة في ذلك ان يقول لمن يثق
به من اصحابه واصدقائه اني قد حلفت اني كلما تزوجت فلانة
فهي طالق فلان ان تزوجها حلفت وان وكلت رجلا بان يزوجها
ثم حلفت ارجا فاذا عرف الخاطب بان له رغبة في تزوجها
فانه يزوجها منه وهو فضولي في ذلك فاذا علم الحلف لم يجزه
بالفعل وذلك مثل ان يبعث اليها مهرها او يظهر بها وجامعها
ولو اجازه بالقول طلقت وقال بعضهم لا تطلق والاول
اصح انتهى وقال الامام ابو الليث في حيل العيون عند
ذكر هذه المسئلة وجعل الاجازة بالفعل ان يبعث
اليها شيا من المهر او النفقة او يطاها او يمسها
وقال في الهادي كان القاضي الامام الزاهد ابو المعالي
صاحب المنافي لا يجوز نكاح الفضولي كان القاضي الامام

تزوجت امراة
او كلما مس

98

محمد الدين لابي في مخالفة استاذه وقال الامام علي السغدي
اني لا اجوز نكاح الفضولي ولا افتي بالاجازه بالفعل
والقول في نكاح الفضولي واجعل الاجازه بالفعل والقول
سوا انتهى قلت وهذا غير معتمد لمخالفة الرواية والدراية
قال في شرح الزيادات ولو حلف لا يتزوج او حلفت
امراة ان لا يتزوج وقد كان زوج احدهما فضولي واجاز
بعد اليمين لا يحنث لان الشرط التزوج والاجازه ليست
بتزوج حتى لا يراعي لها شرايط العقد من الشهود والولي
وغير ذلك وهذه المسئلة تدل على ان من حلف ان لا يتزوج
فاجاز نكاح الفضولي بعد اليمين لا يحنث وهو رواية
عن محمد وبه قال نعتي محمد بن سلمه قلت الا ان هذا خلاف
الاصح على ما قال في البنا بيع لان عقد الفضولي يتنقل الله
عند الاجازه وروى ابن سماعه عن محمد ان عقد الفضولي
اذا كان بعد اليمين فاجاز بالقول يحنث وان اجازه بالفعل
لا يحنث وقال قاضي خان في شرح الزيادات وعليه اكثر
المشايخ لان القول من جنس العقد من حيث ان العقد
قول فامكن الحاقها بالعقد اما الفعل لا يجانس العقد لمخالفه
فلا يمكن الحاق الفعل بالعقد قلت وقد نقل في البنا بيع
ان هذا هو الاصح ومثله عن شمس الائمه قال الاصح عندي
لا يحنث لان عقد النكاح تخصص بالقول فلا يمكن جعل
المحلف بالفعل عاقدا له وقال في الهادي والفتوى على ان
نكاح الفضولي جايز فان اجاز بالفعل لا يحنث لانه حنث
نفسه بالعقد وهو غير عاقد انتهى وقال في الفصول اكرخم
الدين التمرتاشي في الفتاوي المختار في نكاح الفضولي في الطلاق
المضاف اذا اجاز الحالف بالفعل لا يحنث وبالقول يحنث قال
بعض الاخوان الاجازه بالفعل سوق المهر قلت قدمت عن ابي
الليث ان يبعث شيا من المهر او النفقه او يطاها او يعسها
وعن البنا بيع ان يبعث اليها مهرها او يطفر بها او يجامعها قال
قد قاله البزازي قلت لفظ البزازي والاجازه بالفعل سوق

المهر اليها لا الوطي والقبلة لانه حرام قبل نفوذ العقد قلت وهذا
الا يجاز محل لانه ماخوذ من شرح الزيادات ولفظه لكن ذلك
الفعل ينبغي ان يكون بسوق الصداق اليها ونحوذ لك
دون الوطي والتقبيل فان ذلك حرام قبل نفوذ العقد فحذف
لفظه ينبغي وكذلك قال الصدر الشهيد حسام الدين في شرح
الجامع الكبير ان من اختار من الطلاق يا ت علق الطلاق بالنكاح
ينبغي ان يجيزه بتسليم المهر اما بالموافقة فلا فهذا النفي
للكراهة قال في الفصول ولو قبلها او لمسها بشهوة يكون
اجازة بالفعل ولكن يكره كالرجعة بالفعل انتهى قلت وهذا
نص ما اجبت به بلفظه ولله الحمد قلت والكراهة تقرب
نفوذ العقد من المحرم كما في دفع النصاب الى الفقير قال قاضي
خان واذا اراد الحالف ان يجيز عقد الفضولي بالفعل يجيزه
بسوق المهر ولا يقبل ولا يمس كيلا يكون انفذ الفعل قبل
نفاذ النكاح وفي الظهيرية الاجازة بالفعل ان يبعث اليها
شيا من المهر فان دفع الماموز اليها لا شك انه اجازة وان
لم يدفع اليها هل يكون الاجازة لا رواية لهذا في الكتاب وفي
الفوايد قال ظهير الدين المراد بسوق المهر الوصول لا عين السوق
وقال فخر الدين لا يشترط لان نحتاج الى الاجازة بالفعل وقوله ادفع
اليها دراهم اليها اجازة منه بالفعل وقد حصلت ولو دفع اليها
وقال هذا مهرك قال ظهير الدين يكون اجازة بالقول ولو كانت صغيرة
يبعث الى وليها وان بعث اليها بعطية او هدية لم يكن ذلك
اجازة لان بعث الهدية والعطية ليست من خصايص
النكاح واحكامه فلم تكن اجازة لخلاف سوق المهر وفي
شرح الطحاوي فيجيز بالفعل وهو بعث الهدية وما اشبهه
قلت القابل بالاول اكثر والله اعلم وهل يكون للخلوة اجازة قال في
الفصول ذكر شمس الايمة السرخسي انه يكون اجازة لذا ذكره في
فتاوى ظهير الدين اسحق وقال بعضهم نفس الخلوة لا يكون
اجازة وفيه ولو اجاز في نكاح الفضولي بالكتابة يكون
اجازة بالقول او بالفعل ذكر في باب الكفارات من ايمان

الجامع

الجامع في الفتاوى إذا حلف لا يكلم فلانا أو قال والله لا أقول
لفلان شيئا فكتب اليه كتابا لا يحنث وذكر ابن سماعة في نوادره
عن محمد انه يحنث وهل للفضولي فسخ العقد قبل الاجازة
نقل عن الفضولي من شرح الطحاوي وغيره انه لا يملك الفسخ
بالقول اتفاقا وفي الاجازة بالفعل بان يزوجه اختها خلاف
قال فخر الدين يتوقف الثاني ولا يكون فسخا وقيل يكون فسخا
والله اعلم واما الثاني فقال الامام فخر الدين اما طريق فسخ
اليمين لو ان حنفي المذهب قال ان تزوجت امرأة فهي طالق
ثلاثا ثم رجا الى القاضي وطلب منه فسخ اليمين فان كان
القاضي حنفيا لا ينبغي له ان يفسخ يمينه خلاف رايه
قلت حتى لو قضى لا يصح قال في الهادي ولو ترافعا الى قاض
حنفي يحكم بصحة هذا النكاح لا يصح الا اذا اعتقد في هذه
المسئلة قول الشافعي رادي اجتهاده الى ذلك قال فخر الدين
لكن ينبغي للقاضي ان كان ماذونا في الاستخلاف ان يبعث
الحالف الى شافعي المذهب ولا يامر المبعوث اليه بفسخ
اليمين لانه كما يجوز للقاضي ان يحكم خلاف رايه لا ينبغي
له ان يامر غيره بذلك لكن يامر المبعوث اليه ان يسمع خصومتهما
ويقضي بينهما قلت قال في الهادي فلو نصب القاضي الحنفي
نفسها مشفوعا للحكم بصحة هذا النكاح لا يصح الا ان
ينصبه للحكم بما هو المذهب عنده حينئذ يجوز قاله
جلال وقال غيره لو نصبه لهذه الحادثة خاصة لا يجوز
ولو نصبه قاضيا في محله او بلده جاز قلت وهذا اذا
كان الامام اذن له في الاستخلاف في كل المذاهب كما
ذكرناه في غير هذا الكتاب مما يقع به الاختصاص في التقليد
قلت وصورة الكتاب اطال الله بقاء القاضي الامام الى اخر
القاه رفعت الى المسماة فلانة بنت فلان بن فلان ان
فلانا تزوجها وقد كان حلف قبل نكاحها بطلاق كل امراة
يتزوجها ثم تزوجني بعد هذا اليمين ووقع الطلاق وصرت
محرمة عليه بهذا السبب وانها تمسكها حراما ولا يقصد

يده عنها والتمست مني مكاتبته في ذلك فاجبتها الى ذلك وكتبت
هذا الكتاب اليه ليتفضل بالاصغا الى هذه الخصومة الواقعة
بينهما على ما يؤدي اليه اجتهاده ويقع عليه رأيه وهو
موفق عن الله تعالى قال الامام فخر الدين فقيد ذلك ان
كان القاضي الاول او الثاني اخذ لذلك مالا لا يصح فسخه
عند الكل ولا ينفذ قضاؤه وان كان اخذ زيادة على اجر
المثل فكذلك قلت وكذلك ان كان القضا بالرشوة قال
الامام حافظ الدين النسفي والله اعلم قال فخر الدين عقد ارام
المثل فكذلك لا يمنع صحة الفسخ والاولى ان لا ياخذ واذا
جا الحالف الى القاضي الثاني بكتاب القاضي الاول لا يسمع
كلامه ولا يفسخ الا بحضور من الخصم ويحضر مع نفسه المراة
التي تزوجها فتدعي المراة على الحالف انها امراته والله تزوجها
بمايه دينار وعليه اداء مهرها والقيام بموجب النكاح من
السكني والنفقة وغير ذلك فيقول باي تزوجتها بمايه دينار
الا اني حلف قبل نكاحها ان تزوجت امراة فهي طالق فتزوجتها
ووقع عليها الطلاق قبل الدخول باليمين السابقة فاذا سمع
كلامهما وطلبت المراة من القاضي الحكم ببقا النكاح تقول
حكمت ببطلان اليمين الذي ذكرتها وببقا النكاح بينكما فينفذ
قضاؤه وتحل المراة للحالف ولا يحتاج فسخه الى امضا القاضي
وان امضى كان احوط قلت وقد قال في الهادي وكيفيه فتحي
القاضي ان يتزوج الحالف امراة بنفسه ثم يترافعا الى قاض
يعتقد بطلان اليمين وادعت امراة انه حلف بطلاق كل امراة
يتزوجها فانكر الزوج الوقوع واقامت المراة شاهدين على
انه حلف فيحكم القاضي بصحة هذا النكاح والغا اليمين
السابق على قول عبد الله بن عباس وابن مسعود ولو
حكم الحاكم بالغا اليمين السابق قبل ان يتزوج الحالف امراة
والحق للحالف ان يتزوج من شا فانه لا يصح لان حكم الحاكم
انما يجوز بعد حكم النكاح ودعوى المراة بايقاع الطلاق
قلت وقال ظهير الدين رجل حلف بطلاق كل امراة يتزوجها

واحتاج

واحتاج الرجل الى فسخ هذا اليمين بلبغي له ان يتزوج امراة
يتزوج وليها اياها ان كان لها ولي او يتزوج القاضي
اياها ان لم يكن لها ولي حتى يصح النكاح بالاجماع ثم ترفع
المراة الى القاضي الخ وقال بعد كتاب القاضي في ذلك
ثم اذا وصل الكتاب الى المكتوب اليه تدعي هذه المراة
قبل المكتوب اليه على زوجها على نحو ما ذكرت للقاضي
الكاتب يعني ما قدمناه في صورة الكتاب فيقر الزوج بهذه
اليمين وبهذا النكاح الا انه يقول انها خلال لي ولم يقع
عليها الطلاق معللا بعدم انعقاد اليمين فيقضي المكتوب
اليه ببطلان هذه اليمين وبقيام النكاح بينهما اخذا بقول
من يقول ببطلان هذه اليمين من علماء السلف وصورة السجل
تقول القاضي فلان بن فلان ورد الي كتاب من القاضي
فلان المتولي لعمل القضاء والحكام بتون كذا ونواحيها من قبل
السلطان فلان مشتملا على ما رفع اليه من الخصومة
الواقعة بين فلانة بنت فلان وبين فلان بن فلان في وقوع
الطلاق بسبب اليمين المضافة الى النكاح وقد امرني بالاصغاء
الى هذه الخصومة وفصلها واستماع البينة فيها والقضاء
بما وقع في راي واجتهادي فامتثلت امره وعقدت مجلسا
لذلك فحضرت في مجلسي ذلك فلانة بنت فلان واحضرت مع
نفسها زوجها فلان بن فلان فادعت هذه التي حضرت
علي الذي احضرته معها ان هذا يطالبني بالطاعة في احكام
النكاح مراعما اني زوجته وقد كان حلف قبل ان يتزوجني بطلاق
كل امراة يتزوجها ثم تزوجني وقد وقع علي الطلاق وحرمت عليه
بهذا السبب والزوج اقر باليمين وبالنكاح وانكر وقوع الطلاق
بهذا السبب ثم ان الزوج سالني الحكم بما يقع عليه راي واجتهادي
فاجتهدت في ذلك وتاملت وتاثبت ووقع راي على بطلان اليمين
المضافة الى النكاح عملا مني بقول من لا يرى صحة اليمين
المضافة الى النكاح فحكمت ببطلان هذه اليمين وبحل هذه
المراة علي هذا الزوج بهذا النكاح وامرتها بطاعة هذا الزوج

الامر م

في احكام النكاح بحضرة بهذين المخاصمين في وجهها حكما ابرمته
وقضا انفذته في مجلس حكمي هذا بين الناس علي سبيل
الشهرة والاعلان دون الخفية والكتمان وكان ذلك بعد
ما الحق القاضي فلان بن فلان الحاكم في هذه الخصومة ما يقع
عليه راي واجتهادي وذلك في يوم كذا في شهر كذا من سنة كذا
قلت بهذا تبين ان طريق ما ذكرنا التصريح دون الاجمال
ولو فعل القوم الا ان سئل هذا ليتبين الحق من الباطل والله
اعلم قال القاضي فخر الدين فان كان هذا الحالف عقد على هذه
المراة ايمانا بان قال لها مرارا اذا تزوجتك فانت طالق او كلما
تزوجتك فانت طالق او قال اذا تزوجت امراة فهي طالق قال
ذلك مرارا فاراد الحكم بقيام نكاح هذه سقط الايمان كلها في
قولهم ولو كان قال لامراة اذا تزوجتك فانت طالق ثم قال
لامراة اخرى اذا تزوجتك فانت طالق فتزوج واحدة منهما
نفذ في غير حقها حتى لو تزوج اخرى يطلق في قولهم
وكذا لو كان ذلك في نسوة وان عقد عليهن واحدة على كل التباس
بان قال كل امراة تزوجتها فهي طالق فنفذ اليمين في
امراة واحدة جعلوا المسئلة على الاختلاف قياسا على مسئلة
ذكرها في المنتقى رجل قال كل عبد املكه فهو حر فملك عبدا
فاقام العبد بينة على عينه وحكم القاضي بيمينه وبعتق
العبد ثم ملك عبدا اخر فهل يحتاج العبد الثاني الى اقامة
البينة على اليمين قال على قول محمد لا يحتاج وعلى قول ابي
يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة يحتاج والكل مشايخنا في
مسئلة الطلاق على قول محمد هذا كما لو ادعى رجل على رجل انه
وكيل فلان الغايب في جميع حقوقه وخصوماته مع الناس
وللغايب على المدعى عليه كذا واقام البينة على ذلك وقضى القاضي
بالوكالة العامة فانه لا يحتاج الى اثبات الوكالة على غريم اخر
رجل قال لامراة اذا تزوجتك فانت طالق فتزوجها وطلقها
ثلاثا ثم انها رفعت الامر الى القاضي ليفسخ اليمين فان
القاضي لا يفسخ لانه لو فسخ تطلق ثلاثا بالتنجيز بعد

النكاح

النكاح فلا يفيد ولو ان احدهما على الطلاق بالتزوج فتزوج
امراة فلم يرفع الامر الى القاضي لكن سال شفعويا فافتاه
بعدم الوقوع لا ينبغي للحالف ان ياخذ بفتواه ويترك مذهبه
لان عليه الاخذ بقول علمائه لا بقول اصحاب الشافعي وفتواهم
لا يكون حجة في حقه ولو ان المراة مع الرجل حكما رجلا ليحكم
بينهما في هذه الحادثة ان كان المحكم حنفيا لا ينفذ حكمه
وان كان شافعيا اختلفوا فيه قال بعضهم لا ينفذ حكمه لان
حكمه بمنزلة الفتوى والصحيح انه ينفذ حكمه عليهما هكذا
ذكره شمس الائمة الحلواني ان حكم المحكم في المجتهدات نحو
الكنايات والطلاق المضاف وغيره ذلك نافذ ليس لاحدهما
ان يرجع عن حكمه بعد ذلك قال رحمه الله وهذا مما يعرف ولا
يفتي به كيلا يتجاسر اليه العامة ولاجل ذلك امتنع المشايخ
عن الفتوى في جواز حكم المحكم وان حكما رجلا ولم يعلماه
انهما حكماه في هذه الحادثة الا انهما اختصما اليه فحكم المحكم بينهما
فعلى قول من يجوز حكم المحكم يجوز لان التحكيم يثبت بدون
العلم وان كان الحالف تزوج امراة ولم يرفعا الامر الى القاضي
حتى تزوجت المراة بزوج اخر من غير علم الزوج ثم رفع الامر
الى القاضي واختصما اليه فقضى القاضي ببطلان اليمين وعدم
وقوع الطلاق لا ينفذ حكمه لان نكاح الزوج الثاني يمنعه من
القضاء للاول وليس فسخ اليمين الحالف اولى من ابطال نكاح
الثاني انتهى وقال في الفصول ثم تفاد هذا القضاء في حكم
المحكوم عليه متفق عليه وفي حق المقضي له ان كان
عالما فكذلك عندهما وعند ابي يوسف اذا كان المحلوف له
يعتقد الحرمة وقضى القاضي بالحل لا يترك راي نفسه
باباحة القاضي قلت قال الامام حسام الدين في الفتاوى
الصغرى بعد ذكر الخلاف وهذا الخلاف في غير رواية الاصول
اما جواب ظاهر الرواية انه ينفذ ذكره في اخر كتاب الاستحسان
انتهى قلت ذكر الخلاف في النوادر والمراد بكتاب الاستحسان
الاستحسان من الاصل ولفظه فيه وفي الاصل اذا طلقها

بلفظ الكتابة ترفع الى قاض وهو يرى ان الكتابة رواجع
وقضى له بالرجعة هل له ان يراجعها وان كان رايه خلاف
ذلك انتهى ولم يذكر خلافا قال في المحيط وظاهر المذهب ينفذ
من غير خلاف ولابي يوسف في الخلافيه ان القضا في حق المقضي
له فتوى لانه لا الزام عليه لانه مخير فيه ان شا راجع وان شا لم
يراجع وبالفتوى لا يصير الحرام حلالا وابانة رجعيا كما لو
شهد شاهدان على رجل انه قتل ولي هذا عمدا وقضى
القاضي له عليه بالقود والولي يعرف ان الشهود شهود
زور لا يحل له ان يقتله فكذا هذا ولهما ان القضا الزام
في حق المقضي له من حيث الاعتقاد لانه التزم اعتقاد
ثبوت الحل والرجعة تصير مقضيا عليه في حق الاعتقاد
ان لم يكن مقضيا عليه في حق الاستيفا ولهذا لو
كان جاهلا ينفذ تكذا اذا كان عالما لان القضا يلزم في
حق الناس كافة بخلاف الفتوى لانه ليس بملزم لا من
حيث الاعتقاد ولا من حيث الاستيفا انتهى قال في
الهادي اما قضا القاضي فقد اتفقوا على جوازه ولم
يقل احد انه لا يجوز الا في رواية عن ابي يوسف انه قال
اذا كان الحالف فقيها حنفيا يعتقد وقوع الطلاق
لا يجوز له ان يدعي راي نفسه برأي القاضي فيما
اعتقد حراما لكن حاصل المذهب عن ابي حنيفة
ومحمد يجوز له ان يدعي راي نفسه برأي القاضي
لان القاضي انما يكون نائبا عن الحق او الخلق فان
كان نائبا عن الحق صار حكمه كالنص وان كان نائبا
عن الخلق صار كان الخلق كلهم اجمعوا على هذا فيدع
راي نفسه لهذا انتهى ثم اذا قال كل امراة
ادخل في نكاحي او قال تصير حلالا لي فهي طالق ثلاثا
اختلف المشايخ فقال شمس الايمة السرخسي والامام
البزدوي والسيد ابو قاسم يحنث اذا عقد له الفضولي
سوا اجاز بالقول او بالفعل وذكر الفقيه ابو جعفر ويحكم

الدين

الدين النسفي ان هذا وكل امراة اتزوجها سوا لان
دخولها في نكاحه لا يكون الا بالتزوج فيكون ذكر الحكم
ذكر سببه المختص به فيصير في التقدير كانه قال
ان تزوجتها وتزوج الفضولي لا يصير متزوجا بخلاف
ما لو قال كل عبد دخل في ملكي فانه يحنث بعقد
الفضولي هنا فان مدد اليمين لا يختص بالشرا
بل له اسباب سواه ولو قال كل امراة اتزوجها او
يزوجها غيري لاجلي فهي طالق ثلاثا فالوجه
فيها ان يزوج الفضولي لاجله فيقع الطلاق
الثلاث لان الشرط تزوج الغير له مطلقا ولكن لا
يحرم عليها لانها تطلق قبل دخولها في ملك الزوج
فلا يحرم عليه الا ترى ان بعد عقد الفضولي لو طلقها
الزوج ثلاثا لا تحرم عليه وانما لا تحرم لان الطلاق
انما يقع قبل دخوله في ملك الزوج فكذا هاهنا الا انه
لا يقبل الاجازة لانه صار مردودا فيقعد الفضولي ثانيا
لاجله ويجيز هو بالفعل قال صاحب المحيط وعندي ان
في الكرة الثانية لا حاجة الى عقد الفضولي بل اذا
تزوج بنفسه لا تطلق لان اليمين انحلت بتزوج الفضولي
له لانه جزا وليست بكلمة تقتضي التكرار ولو قال كل امراة
اتزوجها او يتزوجها غيري لاجلي واجيزه فهي طالق ثلاثا
او قال لامراة ان صرت زوجتي اما بعقدي او عقد الفضولي
واجازتي اختلفت فيه الروايات قيل لا وجه لجوازه لانه رد
على نفسه وفعل الفضولي لا يرفع الطلاق وقال الفقيه ابو
جعفر وصاحب الفصول الحيلة فيه ان يزوجها فضولي
امراة بغير امره ويغير امرها ثم تجيز هو النكاح فيقع الحنث
قبل اجازة المراة لا الى جزء لعدم الملك ثم تجيز المراة النكاح
فلا تعمل اجازتها ثم تجدد ان النكاح بانفسهما ويكون هذا
نكاحا صحيحا لان اليمين انعقدت على تزوج واحدة اذ لفظه
لا يقتضي التكرار انتهى والله سبحانه وتعالى اعلم

في طلاق المريض زوجته

مسئلة في طلاق المريض زوجته

قال رحمه الله تعالى

قد سئلت عن امرأة طلقها زوجها طلاقا رجعيا في مرض موته ثم مرض مضى عليه ثلاثة اشهر وثلاثة عشر يوما ثم مات فاقرت انها حاضت في هذه المدة ثلاث حيض وانقضت عدتها منه قبل موته بخمسة ايام فهل ترث مع الاقرار امر لا فاجبت انها لا ترث في هذه الصورة والله اعلم بالصواب ثم وقفت على جواب لبعض المشايخ الحنفية صورته الحمد لله المنعم بالصواب اذا كان الطلاق رجعيا ترث منه ما دامت عدة الوفاة قايمة والله اعلم واخبرني الذي اوقفني على هذا الجواب ان مستند المجيب قول الشيخ عبد اللطيف بن فرشته في شرح المجمع في فصل طلاق الفار قيد بالطلاق بالبينونة لانه اذا كان رجعيا فعليها عدة الوفاة ايضا اتفاقا فقلت لم يزل الفهم عزيزا وبالوقوف على الوقوف على الماخذ يعض عليها بالنواجذ ما ذكره ابن فرشته فيما اذا مات وعدة الطلاق قايمة لانها حينيذ زوجة وعلى الزوجة تربص اربعة اشهر وعشر اما اذا كانت العدة منقضية فلم تكن زوجة فلا يجب عليها عدة ولا ترث عندنا والله اعلم ثم اخبرني جمع من اهل العلم ان المجيب وقف على خطي بالجواب فقال قد اجبت بانها ترث وهذا وخاطره فقلت لم يكن هذا لخاطري ولا يحل هذا في دين الله لا مثالي وانما هذا مصرح به في كثير من المصنفات وفي بعضها مطلق عن تعيين الطلاق قال الكرخي اذا طلق الرجل امراته طلاقا رجعيا في مرضه الذي مات فيه ثم مات وهي في العدة ورثته وان مات بعد انقضاء العدة لم ترثه وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد مصرح فيه بانه مات وهي في العدة في كثير من المصنفات واشار اليه في عبارة بعضهم وتعليل بعض وبهما معا وهو ما عينته بفوتي وبالوقوف على الماخذ يعض عليها بالنواجذ اما الاول فقال الامام حسام الدين في صغراه وان كان الطلاق من المريض رجعيا او كان طلقها

في الصحة

في الصحة رجعيا ثم مات وهي في العدة فعدتها عدة الوفاة لا غير ويطل
وعنها الحيض في قولهم جميعا انتهى بحروفه ونحوه في التتمة والمنية
وقال الشيخ الامام قاضي خان في فتاواه والحرمة المطلقة
اذا مات الزوج في العدة ان كان الطلاق رجعيا تنقلب عدتها
عدة الوفاة انتهى بحروفه واما الثاني فقال الكرخي في مختصره
وان كان الطلاق رجعيا في صحته او مرض فعليها اربعة اشهر
وعشرا ويطل عنها الحيض في قولهم جميعا انتهى فيطل به اي
قيامها وقت الموت اذ المنقطع المعدوم لا يبطل ونحو قولهم في
شروح الهداية اما اذا طلقها رجعيا فعدتها عدة الوفاة سواء
طلقها في مرضه او في صحته ودخلت في عدة الطلاق ثم مات
الزوج واما الثالث فقال في الهداية اما اذا كان رجعيا
فعليها عدة الوفاة بالاجماع بخلاف الرجعي لان النكاح باق من
كل وجه انتهى ولا يبقى النكاح في الرجعي بعد ثلاث حيض وخمسة
ايام وقال في شرح الكنز بخلاف المطلقة رجعيا حيث تكون عدتها
عدة الوفاة انفاقا لبقاء الزوجية من كل وجه قبيل الموت
وانقطاعه بالموت فيجب عليها عدة الوفاة انتهى ومن حاضت
ثلاث حيض ومكثت بعدها خمسة ايام لا يكون زوجها قبل الموت
وقد انقطعت الزوجية بانقطاع العدة لا بالموت وقال في الايضاح
وان كان الطلاق رجعيا في صحته او مرض فعدتها اربعة اشهر
وعشرا بلا خلاف لان للنكاح قد بقي انتهى ولا يبقى النكاح
بعد انقضاء ثلاث حيض وايام وقال في المحيط المطلقة الرجعية
اذا مات زوجها تعتد للوفاة اربعة اشهر وعشرا لقيام
النكاح انتهى ولا قيام للنكاح بعد مضي ثلاث حيض
واما الرابع فقال في البدايع اذا لحق امرأته ثم مات
فان كان الطلاق رجعيا انتقلت عدتها الى عدة الوفاة
سواء طلقها في حال المرض او في حال الصحة وانهدمت عدة
الطلاق فعليها ان تستأنف عدة الوفاة في قولهم جميعا
لانها زوجته بعد الطلاق اذ الطلاق الرجعي لا يوجب
زوال الزوجية وموت الزوج توجب على زوجته عدة

الوفاة بقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا
يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا كما لو مات قبل
الطلاق انتهى فقوله اسقط وانهدمت وانها زوجته
وموت الزوج يوجب على الزوجة عدة الوفاة يشير الى
ما قلنا على ما تقدم مكررا وقال في الذخيرة واذا كان الطلاق
رجعيا في صحته او مرض فعدتها اربعة اشهر وعشرا وقد
بطل عنها الحيض في قولهم جميعا لان الطلاق الرجعي لا يقطع
النكاح عندنا فكانت الزوجية قائمة والله تعالى اعلم
جعل كل الواجب على المراة عند موت الزوج التربص باربعة
اشهر وعشرا وكان من ضرورته سقوط الاعتداد بالحيض
انتهى فائدة قال الشيخ الامام قاضيخان في فتاواه
قالت بعد الطلاق ايست ثم مات زوجها بعد ما مضت
ثلاثة اشهر من وقت اقراره لا ميراث لها فائدة اخرى
قال في كتاب فصولي العمادي رجل طلق زوجته في المرض
ثم مات الزوج بعد انقضاء العدة كان الشكل من متاع البيت
لورثة الزوج لانها صارت اجنبية بانقطاع العدة ولم
يبق لها يد وان مات قبل انقضاء العدة كان الشكل للمراة
عند ابي يوسف لانها تركت فلم تكن اجنبية وكان هذا
بمنزلة ما لو مات الزوج قبل الطلاق تكتفي يلزم
على ما فهموه من شرح المجمع استحالة المسئلة التي
نص عليها ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد وزفر والحسن
ابن زياد وتبديل حكمها الشرعي وتحريم فرج حلال
سيدة واباحة اكل مال بين بالباطل نفقة العدة بعد
انقضائها الى الموت والميراث والله اعلم غنية
قال رحمه الله وسئلت عن رجل طلق امراته
طلقتين وراجعها من الثانية ثم قال لها انت طالق
ثلاثا انت طالق ثلاثا انت طالق ثلاثا فقالت له
امراة حال قوله انت طالق ثلاثا قل ان شاء الله تعالى
فقال ان شاء الله متصلا بامرة الثالثة فهل يقع امرأة
فاجبت نعم وقع عليه الطلاق الثلاث في هذه الصورة

والله اعلم

والله اعلم ومستندي قول علمائنا اذا قال لها انت طالق
ثلاثا انت طالق ان شاء الله يقع وقوله انت طالق فاصل
بين الثلاث والاستثناء وقولهم ان المذكور في اخر
الكلام اذا يقع به طلاق او يجب به حد فالاستثناء
عليه وان كان لا يقع به طلاق ولا يجب به حد فالاستثناء
على الكل والله اعلم وسئلت عن وجه قوله في الغنية
لو انت طالق رجعي ان شاء الله تعالى يقع ولو قال
انت طالق بائن ان شاء الله تعالى لا يقع اجيب
بان الطلاق الصريح رجعي فوصفه به لغو فيكون
فاصلا فيلحقه الاستثناء والله اعلم واخذ هذا
من قول علمائنا لو قال لها انت طالق البتة انت
شاء الله او قال لها انت طالق بائن ان شاء الله فالاستثناء
صحيح ولا يصير قوله البتة فاصلا لان الطلاق قد يكون
بائنا وقد يكون غير بائن فاذا قال البتة او قال بائن
فقد وصف الطلاق بوصف يليق به فلا يصير فاصلا
بخلاف ما اذا قال انت طالق ثلاثا البتة او ثلاثا بواوين
معا ان شاء الله فان هناك لا يصح الاستثناء ويصير قوله
البتة وبواوين فاصلا على ظاهر الرواية لان الثلاث
لا يكون الا بواوين فيلغو هذا الوصف ويصير فاصلا
وعن محمد لا يصير فاصلا انتهى والله سبحانه وتعالى
اعلم وسئل عن رجل حلف بالطلاق من زوجته
ليضعن هذا البرنوق في هذا الصحن فكسرت
زوجته الصحن من ساعته علمت ان لم يوجد زمان
يسع الفعل بعد اليمين فاجاب بانه قد وقع الطلاق
والله اعلم ثم احضر اليه السؤال وعليه جواب صورته
لا حنث عليه والحال هذه والله اعلم راى في جانب الجواب
سؤال صورته المسؤول دليل هذا الجواب ليطمئن نفس
الحالف وعليه جواب صورته قد قال علماؤنا رحمهم الله
تعالى ان زمن البر مستثنى من اليمين فاذا حلف ليضعن هذا

في هذا الا انا فلا بد من تصور زمن البر فاذا لم يتمكن من ضيق
الزمان من الوضع فيه لم يتصور فلا يحنث اذ احتمل
الكسر قبل ذلك والله اعلم بحثني الشيخ رحمه الله من
اباحة الفرج بهذه الشبهة وكتب الحمد لله رب
العالمين رب زدني علما قد تقدم مني جواب في هذه الواقعة
بحنث الحالف لان هذه المسئلة من فروع مسئلة الكوز
المطلقة عن الوقت وفيها يجب البر في الحال فاذا فات المحل
المحلوف عليه حنث وعلى هذا ما قال في الذخيرة والله
لا كلن هذا الطعام لوهلك من ساعته تحنث في يمينه وفي
فتاوى الملا الاعلمي ومن هذا الجنس ان لم تذهبي وتاتي
بذلك الحمام فانت طالق فذهبت ليأتي به فطار الحمام يقع
الطلاق وما علل به لعدم الحنث ليس عبارة احد من علمائنا
وانما قالوا في مسائل الحلف على ترك ما هو متلبس به ان
تحقق من البر مستثنى عن اليمين وهذا ليس مما نحن فيه
الا ترى انهم لم يقولوا فيمن حلف ليمسن السماء ان زمن
البر مستثنى فلا يحنث حتى يمضي زمان يتمكن فيه من الفعل
وانما قالوا بالحنث للعجز الحالي وبالجملة قليس لاحد ان يفتي بضد
المنقول والله اعلم سئل رحمه الله تعالى عن امرأة تسمى
وزيرة باعت امة لها تسمى حبي الله مع ابنة لها تسمى
حريعه لامراه تسمى فاطمه وكان البيع بحضور زوج وزيرة
البايعه وتسمى عمر ثم ان المراة المذكورة جاءت بولد وهي في
ملك فاطمة وسمي شعبان ثم ان فاطمة المذكورة باعت الامة
وولدها وسن الولد اذ ذاك نحو اربع سنين لرجل يقال له القاضي
صدر الدين فاقاموا في ملكه نحو بلوغ شعبان كان معترفا
بالرق لسيده ثم بعد ذلك ادعى عمر زوج وزيرة ان شعبان ابنه
وصدقته الولد وامه على ذلك وذهبوا اليه فهل يثبت نسبه
بهذه الدعوى امرا وهل يعتق عمر بملك الولد على السيد امرا
وهل يعتق بذلك امرا وهل للسيد التصرف بعد هذه الدعوى
امرا افتونا ماجورين فاجاب رحمه الله لا يثبت نسب الولد
المذكور

المذكور الا ان يصدقه المالك ولا يستحق المدعي ملكها على السيد
بهذه الدعوى ولا يعتق العبد وللمالك ان يتصرف فيه بسائر
التصرفات الشرعية ولا عبرة لتصديق الولد ولا امه في
هذه الحالة والله اعلم قال رحمه الله ثم وقفت على السؤال
وقد كتب عليه كل من يكتب على الفتوى في بلدنا من الحنفية
انه يثبت نسب الولد بدون تصديق المالك فكتبت
اما استندي فيما كتبت فقول صاحب البدايع واذا لم
يكن الولد في يد نفسه فاما ان يكون مملوكا واما ان لم
يكن فان كان مملوكا غيره وقت الدعوى فان كان مملوكه في ملك
المدعي يثبت نسبه بنفس الدعوى ايضا وان لم يكن مملوكه
في ملكه لا يثبت النسب الا بتصديق المالك على ما
ذكرنا والله اعلم وسيل رحمه الله عمن باع فضة قرص
محرر بفلوس موجله فاجاب بانه لا يجوز لتصريح الاصحاب
بان النقرة من جنس الثمن واصل الثمن وتصريحهم بان
الفلوس اثمان فهذه ثمن وبيع احد الثمنين المختلفي الجنس
بالاخر نسيئة لا يجوز وان جعلت الفلوس عروضا
لا قدامهما على تاجيلها على قول ابي حنيفة وابي يوسف
فلا بد ان يحمل سلما فيها واذا قلنا بجواز السلم
بلفظ البيع على الراجح فشرطه استيفاء شرائط
السلم كما قال في المنتقى وينعقد السلم بلفظ البيع
والشرا اذا وجد شرائط السلم ولم يتوقف هنا
قول الامام وهو المفتى به والله اعلم وسيل رحمه
عمن باع دارا بيع الناطفي وقبض بعض الثمن
ثم قبض الباقي بعد مدة ووقع التجاذب عند ذلك
وقد كان المشتري اباح شخصا السكنى في الدار
فهل البيع صحيح ام لا وهل يتوقف على الكتابة وهل
للبايع او المشتري الرجوع على المباح له السكنى
باجرة المثل وهل للذي اباح ان يرجع عن الاباحة

ام لا فاجاب ان البيع صحيح وان لم يقبض كل الثمن والله لا يتوقف
على المكاتبة عند احد من علما الامة وليس للبايع ولا
للمشتري رجوع على المباح الكري شي لا اجرة مثل
ولا غيرها وان قلنا بصحة البيع ولا ان قلنا بعدم صحته
وللمبيع الرجوع مني شا والله اعلم وهذا بنا على الصحيح
في صحة بيع الفاسخ والا التفا بقبض احد البدلين واما
عدم رجوع المبيع فظاهر اذا قلنا بصحة البيع ولو
قيل بعدم صحة البيع على قول الكرخي فعنده المنافع
لا تضمن والله اعلم سئلة رجل باع رجلا كرا
ورزنه له فالقى له ذهبا بمقدار الثمن ونظر البايع الى
الذهب فوجد دينارا منه رديا فقال له ابدله فالقى
له غيره ولم ياخذ الاول حتى ضاع جميعا فما الحكم اجاب
ان كان الدينار الذي القاه جيدا فهو للكري من ثمن
سكره والله اعلم وسيل عن رجل باع من رجل فصا
من ياقوت احمر في خاتم من ذهب بثمن معلوم ودفع البايع
الخاتم الى المشتري وفيه الفص فضاع عند المشتري
ماذا يلزم المشتري اجاب ان كان الفص يمكن نزعه
من غير ضرر فهذا قبض وعليه ثمن الفص ولا شي عليه
في الخاتم وان كان لا يمكن نزعه الا بضرر فليس
هذا القبض بصحيح وقد افسخ البيع قبل القابض
بهلاك المبيع وعلى شي على المشتري والله اعلم
وسيل عن رجل باع ثوبا بمكيال معلوما بينهما
ودينارا ذهبا بمايه وخمسين درهما الى ستة اشهر فاجاب
بان البيع باطل فيهما جميعا لا يجوز لا في الثوب ولا في الدينار
والله اعلم وسيل عن رجل باع دينارا بخمسة وعشرين نصفا
من الفضة معاملة الان ثم اشترى منه منديلا باسكندرية
معلوما بينهما بخمسة وعشرين نصفا من الفضة معاملة
الان واشترى المنديل المذكور قبل بيع الدينار فما الحكم اجاب

ان كان

ان كان الصرف قد وقع اولا لا يكون هذا قصاصا وان تقابضا قبل
الافتراق بل على مشتري الدينار ان يدفع الفضة فاذا قبضها
البايع دفعها عن ثمن المنديل وان كانا قد افترقا قبل هذا بطل
الصرف ولبايع المنديل ثمنه عند مشتريه ولمشتريه دينارة
عند البايع وان لم يتقابضا بطل الصرف وبقي البيع وان وقع بيع
المنديل اولا وتقابضا وجعل مشتري الدينار الفضة قصاصا
قبل ان يتصيرا قصاصا وان افترقا قبل ان يتقابضا بطل
الصرف وبقي البيع والله اعلم وسئل عن رجل اشترى من
صياد سمكة ودفع ثمنها والحال ان المشتري ناظر الى العين
المبيعة وهي بينهما انه فعت الى البحر فهل بعد وزنها
تسليما حتى يكون من ضمان المشتري او لا يكون تسليما حتى
تسلم باليد فاجاب الحمد لله رب العالمين نعم وزنها تسليم على
قول بعض المشايخ على الصحيح فهذه التخلية الحاصلة
بعد تمام العقد الى ان فاتها في البحر كان بمكن المشتري
قبضها فيها فيكون التخلية تسليما فتكون السمكة من ضامن
المشتري قال رحمه الله ثم وقفت على جواب لبعض الحنفية
صورته الحمد لله الذي به استعين نعم المولى ونعم المعين
اقول وبالله التوفيق لا يسمى مثل هذا تسليما حقيقة
وان حصلت التخلية بينه وبين المشتري صورة في الجملة فلا
بد من تسليمه اياها باليد حقيقة لكونها بمنزلة السمكة
في البحر حكما من حيث ثبام المانع من التسليم وله نظاير كثيرة مذكورة
في الفقه وكتب الشيخ رحمه الله عليه التسليم باليد ليس مذهب
عليما بل واضح ولا يخفى بطلان ما ذكر على ذي لب والقواعد والنواظر
ناطقة بموافقة ما ذكرنا ومخالفة ما ذكر قال في الذخيرة وتسليم
المبيع ان يخلي بين المبيع وبين المشتري على وجه يتمكن
المشتري من قبضه من غير حائل وكذا التسليم في جانب
الثمن وقال الثاني في التخلية ليست بقبض والصحيح من مذهبنا
ان التسليم مستحق على البايع وما يستحق على الانسان
يجب ان يكون له طريق عن عهدته بنفسه ولو توقف ذلك على

قلنا

وجود الفعل من غيره وذكر الغير مختارا في الفعل ينفي هو في
عهدة الواجب انتهى نحروفه وقال في آخر التبيين اذا وقع
الامر رجلا ببيع القناع فجعل ذلك الارمك في حضيرة
وباع رمكة منها رجلا وقال للمشتري ادخل الحضيرة
واقبض الرمكة قد خليت بينك وبينها فدخل الحضيرة
لقبض الرمكة فعالجها فانفلتت منه وخرجت من
باب الحضيرة وذهبت ولا يدري اين ذهبت ينظر في
ذلك فان كان المشتري لا يقدر على اخذها فالهلاك على
البائع لان المشتري لم يصر قابضا لها حقيقة وهذا ظاهر وكذا
حكما لانه لم يتمكن من قبضها اذ كان لا يقدر على اخذها
وان كان المشتري يقدر على اخذها فالهلاك على المشتري
لانه صار قابضا لها حكما الان في هذا يستوي الجواب بينهما
اذا كان المشتري يقدر على اخذها من غير كلفة ومشقة
ففي الحالتين يصير قابضا لها بالتخلية لان في هذا الباب التمكن
من القبض لا غير ثم قال وقعت فتوى في زماننا ان رجلا
اشترى بقرة من رجل وهي في المرعى فقال له البائع اذهب
فاقبض البقرة فاني بعض مشايخنا ان البقرة اذا كانت
بمرأى العين بحيث يمكن الاشارة اليها وهذا قبض وما لا فلا
وهذا الجواب ليس بصحيح والصحيح ان البقرة اذا كان يتمكن
المشتري من قبضها لو اراد فهو قابض لها بدليل مسئلة الرمكة
التي ذكرناها انتهى والله اعلم وسئل رحمه الله عن رجل
اقترض من رجل مالا على تركة فلان ثم احال المقرض على رجل
غايب بالقدر الذي اقترضه ثم بعد ذلك صدر بين المقرض
والمقترض براءة جامعة واقرار بعدم الاستحقاق محكوم بموجب ذلك
من حاكم حنفي فادعى المحال عليه بان الحوالة باطلة واجيب بموجب ذلك فهل
للمقرض الرجوع بعد البراءة والحكم بموجبها امر لا والجواب مذهب
على الاقرار بالقرض والحكم الخ وعليه جواب شافعي صورته ان كان
اقترض على جهة التركة فلا يصح القرض ولا الحوالة وله الرجوع على
المقترض ولخته جواب حنفي صورته ما لم يوجد القرض بشرطه

والحوالة

والحوالة بشرطها فله الرجوع بطريقة شرعا كما افتى به فلان
والى جواب الكافي بحي عقد القرض ليس بلازم لا سيما على
التركة كما لا يجوز القرض على الوقف وله الرجوع بعد الحكم والابرا
مع كلام اخر غير معتبر فكتب الشيخ رحمه الله ليس له
الرجوع وهذه الاجوبة كلها باطلة اما الشافعي فلانه مسبوق
بحكم الحنفي الذي شاهده وكتب لحجته من غير تعلم بمذهب
الحاكم واما الحنفي فقد اخطا مذهبه قال الامام الاستروشني
في فصوله رجل ابرا رجلا عن الدعاوي والخصومات ثم ادعى
عليه مالا بالارث من ابيه ان مات ابوه قبل ابرائه صح الابرا
ولا تسمع دعواه وان لم يعلم هو موت الاب عند الابراء وقال
في فتاوى تاضي خان اتفقت الروايات على ان المدعي لو قال
لا دعوى لي قبل فلان ولا خصومة لي قبل فلان يصح حتى
لا تسمع دعواه الا في حق حادث بعد البراءة وهنا لم يكن
كذلك لان الحوالة لم تشغل الدين من ذمة المفترض عندنا لغيبة
المحال عليه وعدم رضاه ولا عبرة بظن المحتال وحيث كان
المال في ذمته فالبراءة صحيحة وان لم يعرف للبري ان الذمة
مشغولة بالدين كما نقلناه وقول المجيب للثالث ان عقد القرض
غير لازم خطا لقولهما ان القرض يملك بالقبض عند
ابي ح وبالاستهلاك عند ابي يوسف وقوله كما لا يجوز القرض
على الوقف خطا ايضا لقولهم بجواز الاستدانة على الوقف باذن
الحاكم بلا خلاف وبدون اذنه على الخلاف واما قوله ان له
الرجوع فخطا ايضا وقد علم وجه ذلك من الكلام على ما قبله
والله سبحانه وتعالى اعلم

في حفر المربعات

سئل رحمه الله تعالى عن رجل استاجر اجيرا يحفر له
مربعة عمقها ثمانية وازيد ليغرس فيها الكرم فانهدمت
حائط من حيطان المربعة على بعضهم في حالة الحفر فمات فهل
يهدر دمه او يطالب به رفقته او يطالب به المستاجر وماذا
يجب في ذلك فاجاب لا مطالبة على المستاجر وعلى الرفقة
الدية بخصصهم وتقسط حصة الميت وهذا مما لا خلاف

عند التعليم في ذلك فاسقط الرواية هكذا ولو استاجر اربعة نفر
يحفرون له بيرا فوقف عليهم من حفرهم فمات احدهم
فعلى كل واحد من الثلاثة ربع الدية ويهدر الربع لانه
حصل بجنايتهم والله اعلم فاحضر اليه سؤال فقال
في رجل استاجر ثمانية رجال يحفرون له سربة في رمل
عمقها ثمانون وازيد ليغرس فيها الكرم فانهدمت حائط
من حوائط الاربعة على اثنين منهم في حالة الحفر فماتا
فهل يهدر دمهما او يطالب به رفقتهما او يطالب به
المستاجر وماذا يجب في ذلك وعليه جواب صورته الحمد لله
المنعم بالصواب لاحتمان على احد ممن ذكر في ذلك ولا مطالبة
فيه والحالة هذه والله اعلم قال الشيخ رحمه الله فحسبت
قال م
ان تخفى جوابي ويظهر هذا للحكام الذي تخفى عليهم بعض
الاحكام الشرعية فكتبت الى جانب ذلك الجواب ما صورته
الحمد لله رب زدني علما وبينا لا تزغ قلوبنا بعد اذ هديتنا
وهب لنا من لدنك رحمة انك انت الوهاب لا يهدر
دمهما ويطالب رفقتهما بديتهما فعليهم دية ونصف
دية لاوليا كل واحد منهما ثلاثة ارباع دية ويهدر ربع
هذا مما لا خلاف فيه عندنا واما المستاجر فلا شيء عليه
والحالة هذه والله اعلم وخشيت من اصحاب الاغراض الفاسدة
انهم يحتجون في مثل هذه الواقعة بذلك الجواب ويقولون
قد اجاب فلان في مثل هذا بكذا كما يقولون في احكام
باطلة باجماع المسلمين صدرت من بعض الحكام فحكم
فلان في مثل هذا بكذا فعلقت هذا التعليق وضمنته
عبارات كتب علمائنا لينهكن القاصر لله من الرد على المبطلين
فعبارة التجريد والايضاح والمفيد والمزيد ولو استاجر اربعة
نفر يحفرون له بيرا فوقف عليهم من حفرهم فمات احدهم
فعلى كل واحد من الثلاثة ربع الدية ويهدر الربع لانه
حصل بجنايتهم جميعا انتهى بحروفه وعبارة المبسوط
ولو كان الاجراء اربعة فوقع عليهم من حفرهم فمات واحد ضمن

الثلاثة

الثلاثة كل واحد ربع الدية وهدر ربع الدية لان الاجير اما شريك
للاتلاف لان البير انما انتهارت عليهم من حفرهم فصارت
كما لو استاجر اجيرا لهدم حايط فسقط حالة الهدم من
ايديهم شيء على انسان ضمن الهادم لانه مباشر وكذا
هذا والامر بسبب والضمان على المباشر دون السبب فقد
تلف المقتول بجنايته وبجناية ثلاثة من اصحابه وجنايته
مهدرة وجناية اصحابه معتبرة كما لو جرح نفسه جراحة
وجراحة ثلاثة ضمنوا ثلاثة ارباع الدية فكذا هذا
انتهى وهذه عبارة المحيط والذخيرة ايضا وعبارة القاضي
الامام فخر الدين قاضي خان رجل استاجر اربعة رهط
يحفرون له بيرا فوقعت من حفرهم فمات احدهم كان
على كل واحد من الثلاثة الباقين ربع دية الميت وسقط
ربعها فبقي ثلاثة الارباع انتهى وعبارة البديع ولو استاجر
اربعة نفر يحفرون له بيرا فوقعت عليهم من حفرهم فمات
احدهم فعلى كل واحد من الثلاثة ربع الدية وهدر الربع
لانه مات من اربع جنايات الا ان جناية المرء على نفسه
هدر فبطل الربع وثبت جناية اصحابه فتعتبر وتجب عليهم
ثلاثة ارباع الدية وهدر الربع على كل واحد منهم الربع وقد
روى الشعبي عن علي انه قضى على القاصه والقانصه
والواقصه بالدية اثلاثا بين ثلاث جوار كب احداهن الاخرى
فقرصت الثلاثة المركوبة فقنصت فسقطت الراكبة فقضى
للتي وقصت بثلثي الدية على صاحبتها لان الواقصت اعانت
على نفسها وروي ان عشرة مدوا خيطا فسقط على احدهم
فمات فقضى علي رضي الله عنه على كل واحد منهم بعشر الدية
واسقط العاشر لان المقتول اعان على نفسه انتهى بحروفه
والله اعلم وسئل عن رجل استاجر جميع بستانين يعرف
احدهما بابن ابن الفرج والاخر بجنينة للنصارى وساقى على
ما بالبستانين من النخيل والاشجار المساقاة اثر عقيه على
ان يقوم على النخيل والاشجار الكائنة بالبستانين المعلومه

عندهما العلم الشرعي بنفسه وبمن يستعين به من رجاله
على ما يجوز عليه عقد المساقاة الشرعية من تنظيف وتابير
وسقي على الاعادة في مثل ذلك على ان مهما طلعه الله من
ثمره في ذلك كانت مقسومة بينهما على مايه جزو تسعة
وتسعين جزا للمساقي المذكور وجزو واحد لرب الاشجار
المذكورة ثم ان المستاجر المذكور اجر البستان المعروف
بجنينه النصاري لرجل اخر وساقاه كما في اجارة ومساقاة
من غير زيادة ثم ان الموجر الاول جاني جنينة المستاجر منه
ووضع يده على جميع سواقط البستانين وجميع ثمرة البستان
المعروف بجنينة النصاري وباع ذلك وتصرف فيه لنفسه
فاذا يجب عليه للمستاجر منه وللمستاجر الاخر فاجاب
الشيخ رحمه الله تعالى الحمد لله رب زدني علما لا يجب عليه
لا للمستاجر منه ولا للمستاجر الثاني وللمستاجر الثاني
على الاجير اجر مثل عمله ان كان عمل والحالة هذه والله اعلم
ثم كتب على هذا جماعة من اهل الديار المصريه من الحنفية
الوانا من الاجوبة بغير علم فواحد كتب الحمد لله الهادي للحق
يجب على المتعدي منع يده مما هو كذلك مع المقابلة والضمان
على الوجه الشرعي وكتب اخر نحت خطه الحمد لله وبه توفيقي
اذا وقعت المساقاة للثاني بشروطها المعتبرة شرعا فهي
صحيحة وعليه ما الزمه من العمل وله المسمى من الخارج من
ثمرة البستان فاذا وضع احد يده على الثمرة بغير اذن مالكها
يكون متعديا ويلزمه الضمان بطريقة الشرعي وكتب ثالث
الحمد لله المنعم للصواب ما وضع الموجر الاول يده بغير طريق
شرعي وتعدي فيه من ذلك يلزمه قيمته للمستاجر منه
الذي يستحقه بطريقة شرعا ويزجر ويردع على تعديه
وتعديه والحاله هذه وانما قال الشيخ رحمه الله ما تقدم لان
لفظ الرواية والسواقط لصاحب النخيل لانها ليست من الثمرة
وانما هي بمنزلة النخل نفسه هذا لفظ علمائنا تحرروه ولفظها
في مسئلة الثمرة والنخل لا يدفعها الى غيره الا ان يقول له رب

النخل

النخل اعمل برايك هذا لفظ اصل المبسوط ولفظ التجريد والمفيد
والمزيد والايضاح ولو دفع نخلا معاملة ولم يقل اعمل
برايك فدفع العامل الى غيره معاملة فعمل فيه فما خرج
فهو لصاحب النخل وللعامل الاخر على العامل اجر مثله
لان العامل الاول لم يعمل فلم يستحق شيأ والثاني عمل
بحكم عقد فاسد لان العامل لا يملك ان يعامل غيره
بدون الاذن ولفظ البدايع من احكام المعاملة
ان العامل لا يملك ان يدفع الى غيره معاملة الا اذا قال
له رب النخل اعمل فيه برايك لان الدفع الى غيره لاسبب
اثبات الشركة في مال غيره بغير اذنه فلا يصح واذا
قال له اعمل برايك فقد اذن له فصح ولو لم يقل له اعمل
فيه برايك فدفع العامل الى رجل اخر معاملة فعمل فيه
فما خرج فهو لصاحب النخل ولا اجر للعامل الاول لان
استحقاقه بالشرط وهو شرط العمل ولم يوجد العمل
منه بنفسه ولا بغيره ايضا لان عقده معه لم يصح فلم
يكن عمله مضافا اليه وله على العامل الاول اجر مثل عمله
لانه عمل له بامره فاستحق اجر المثل انتهى ولفظ المحيط
دفع الى رجل نخلا له معاملة منه بالنصف ولم يقل له اعمل
برايك فدفع العامل الى غيره معامله فالخارج كله لصاحب النخل
وللعامل الاخر على الاول اجر مثل عمله ولا اجر للاول على
صاحب النخل لان الاول صار مخالفا غاصبا لما دفع نخل غيره
الى غيره واشركه في الخارج بغير اذن صاحبه فلا يستحق
الاجر لانه غاصب وقد استاجر الثاني بشيء بعينه وهو لا
يملكه وقد اوفى الثاني العمل فيستحق اجر المثل على الاول
لان الخارج تولد من النخل فيكون لصاحبه انتهى ولفظ
الذخيرة واذا دفع الى رجل نخلا معاملة بالنصف ولم يقل
اعمل برايك فدفع العامل الى اخر معاملة يعمل فيه فما خرج
فهو لصاحب النخل وللعامل الاخر على العامل على العامل
الاول اجر مثله فيما عمل بالغا ما بلغ ولا اجر للعامل
الاول اما لا اجر للعامل الاول لانه يكون ايجاب الشركة

في مال الغير والعامل الاول لم يضمن بنفسه وعمل الثاني غير
مضاف اليه لان العقد الاول لم يتناوله فلا يستحق اجر
المثل وانما للعامل الثاني اجر مثل عمله على الاول لانه
اوفى العمل وقد استاجره الاول فيستحق اجر المثل
عليه قالوا وقوله بالغا ما بلغ قول محمد اما عند ابي يوسف
فلا يتجاوز به ما سمي انتهى والله سبحانه وتعالى اعلم
وسئل الشيخ من مدينة غزه هل يجوز للجندي
ان يجور ما اقطعه الامام الاعظم من اراضي بيت
المال او لا يجوز لكونه غير متمكن من استمرار التسلم
في جميع المدة لجواز ان يخرجه عنه في اثنا المدة ولكونه
ملك منفعة ذلك لا في مقابلة مال فهل للجندي نظير
المستاجر في ان له ان يوجر او نظير المستعير في انه
ليس له ان يوجر المستعار فان قيل لجواز الاجارة
ولزومها نقول اذا مات الموجر او اخرج الامام الارض
عنه واقطعها لغيره تنفسخ الاجارة او لا فان قيل
بعدم انفساخها فهل تبقى باجر المثل او بما سماه الموجر
الاول والحال ان الارض الموجرة لم يكن للمستاجر فيها
بنا ولا غرس ولا نشب فاجاب الحمد لله رب زدني علما
نعم له ان يوجر ما اقطعه الامام ولا اثر لجواز اخراج الامام
له في اثنا المدة كما لا اثر لجواز موت الموجر في اثنا المدة سلم
اجر ولا لكونه ملك منفعة لا في مقابلة مال لاتفاقهم على
ان من صولح على خدمة عبد سنة كان للمصالح ان يواجره
الى غير ذلك من النصوص الناطقة بجواز ايجاد ما ملكه
من المنافع لا في مقابلة مال فهو نظير المستاجر لانه ملك
الاقطاع بمقابلة استعداده لما اعد له لا نظير المستعير
لما قلنا واذا مات الموجر او اخرج الامام الارض عن المقطع
تنفسخ الاجارة لانتقال الملك الى غير الموجر كما لو انتقل الملك
في النظائر التي خرج عليها اجارة الاقطاع وهي اجارة المستاجر
واجارة العبد الذي صولح على خدمة مدة معلومة واجارة
الموقوف

الموقوف عليه الغلة واجارة العبد المأذون وما يجوز عليه
الاجارة من مال التجارة واجارة ام الولد والله اعلم تم وقف
الشيخ على جواب لبعض الحنفية من اهل العصر صورته
الحمد لله المنعم للصواب نعم يجوز للمتدي ان يوجر قطاعة
حيث كان يتضمن اقطاعه له ملك المنفعة والتصرف فيه
في العرف العام بما يراه وليس هذا نظير المستعير وتكون
الاجارة من المقطع صحيحة لازمة حيث كانت مشتملة
على شروطها شرعا ولا ينفسخ بالموت ولا باقطاعه غيره
فان الامام جعله كالوكيل في ذلك وتبقى بالمسمى الذي
وجد في شرط اللزوم ويشهد لذلك قواعد علمائنا
والحالة هذه قال الشيخ رحمه الله تعالى قوله في العرف
العام مستدرك لاستفادة التصرف من ملك المنفعة
ولعدم صلاحيته لانه يكون وكيلا وقوله انها لا تنفسخ
بالموت ولا باخراج الامام الاقطاع عنه مخالف لحكم النظائر
التي خرج جواز الاقطاع عليها كما صرحت بها وقوله ان الامام
جعله كالوكيل مخالفا لما صدر به من انه ملك المنفعة والتصرف
بما يراه وقوله ان القواعد تشهد بذلك ممنوع مساوي الرأي
حيث لا يتصور ان يكون مالك المنفعة على الانفراد وكيلا
في اجارتها عن غيرها والله اعلم قال رحمه الله تعالى ورد علينا
من دمشق من قبل الامير قراجا الظاهري ثلاثة اسئلة
الاول في قتيل وجد في محلة او بين قريتين او بين طائفتين
التقتا بالسيوف وغيرها فاجلوا عن قتيل وطلب من قتيل
اولياء القتيل ديته من اهل المحلة او اقرب القريتين او
احد الطائفتين او منهما جميعا وادعوا عليهم ففصل لهم
بالقسامة والدية عليهم ودفعوا الدية الى اولياء القتيل
ثم يصرف الاولياء في الدية واقتسموها فيما بينهم فهل
يكون اخذ اولياء المقتول الدية وقبولها عفوا عن القاتل
من القصاص وهل يكون العفو قبول الدية في قوله تعالى
فمن عفي له من اخيه شيء فاتباع بالمعروف شاملا لما ذكر سواء
كان القاتل معلوما او مجهولا امرأة ثم اذا اظهر القاتل بعد ذلك هل

يعود الامر الى القصاص وينقض ما دفع من القسامة واعطا
الدية امر يبطل القصاص وهل لاوليا القتيل ان يدعوا بذلك
على القاتل امر لا واذا بطل القصاص واستمر حكم الدية وادعى
اهل المحلة او غيرهم على اوليا القتيل بالمال الذي لزمهم
حيث ظهر القاتل وهل لاوليا القتيل رد المال على اهل المحلة
او غيرهم بان القتيل وجد بين ظهرانيكم وقد اعطيتم الدية
بحكم الشرع وجد لكم ما وقع منكم من التقصير في الحفظ
والمنع من القتل وكان ذلك يحب عليكم امر ليس لهم ذلك
وهل للذين اخذ منهم الدية الرجوع على اوليا المقتول
سوا كان منهم او من غيرهم وتوخذ الدية من القاتل
او من عاقلة القاتل وهل يكون حكم هذا القتل حكم الخطا او
شبه العمد فتوخذ الدية من القاتل مغلظة او من عاقلته
امر يعد عمدا ويقتص من القاتل ويبطل الوجوب بالدية والقسامة
وهل يفرق العلم بالقاتل باقراره او بالبينة امر لا وهل يسمع اقراره
وقولهم كنتم متسترين عن في العطا امر هل تسمع هذه الشهادة
بعد ما ذكر امر لا وهل يفرق بين ما اذا كان الشهود من اهل المحلة
او من غيرهم امر لا فاجاب رحمه الله تعالى لا يكون اخذ
الاوليا الدية وقبولها عفوا عن القاتل لانه لم يعلم والفضل
لم يثبت وليس الاية الشريفة شاملة لما ذكر لان علما
الامة اختلفوا فيها على اقوال ليس هذا منها واذا علم القاتل
باقراره او بالاخبار عنه ولا تسمع للاوليا عليه دعوى لان
الاوليا لما ادعوا على اهل المحلة واختاروا من يحلف وحلفوا
الخ فقد ابرا غير اهل المحلة عن القتل ونفوه عنه فلا تسمع
لهم دعوى على غيرهم بعد ذلك اصلا وقد اشار علما رحمهم الله تعالى
ذلك بتعليل عكسه فقالوا اذا ادعى الولي القتل على رجل
من غير اهل المحلة يكون ابرا لهم عن القسامة والدية لانه
نفى القتل عنهم بدعواه على غيرهم واذا لم يسمع لهم دعوى
لم يظهر القتيل عند الحاكم من غير اهل المحلة لم يسمع لاهل
المحلة دعوى على اوليا القتيل ولا يسمع لهم وجدهم
دعوى على القاتل كما صرح به في البدايع وشرح الطحاوي
وغيرهما

وغيرهما حينئذ لا يتوجه شيء بما ذكر والله اعلم
وكتب حنفي الحمد لله المنعم بالصواب لا يكون
ما ذكر من احد الاولياء للمقتول الدية ممن ذكر عفوا
عن القصاص في حق القاتل حيث لم يجب شرعا في مثل
هذه الصورة المفروضة فوجه حتى يكون قبول لهم الدية
عفوا عن القصاص وقول العلماء العفو قبول الدية في
قوله تعالى فمن عفي له من اخيه شيء فاتباع بالمعروف
الخ ليس شامل لذلك فان الاية الكريمة انما هي في حق
من ثبت له قصاص ثم ان الولي احد الاولياء رضي
باحد الدية يسقط المطالبة بالقصاص ولم يثبت
في شيء من الصور مطالبة بقصاص على احد شرعا فاذا
وقع من الاولياء ما ذكر ثم ظهر بعد ذلك قاتل معين وثبت
بطريقة شرعا ذلك وتعين الحق عليه تعود المطالبة عليه
وما فعل تبين الله لم يكن عليهم فاذا عاد بالمطالبة الولي
على معين يرد ما اخذ من عاقلة اهل المحلة عليهم فاذا
قال الاولياء بان القتيل وجد بين اظهركم ولقد اعطيتم
بحكم الشرع وجد الخ فللغارمين الدية ان يقولوا انما
دفعنا ذلك بنا على الوجوب علينا شرعا وقد تبين عدم
ذلك فنحن نسترد ما اخذ منا لهم ذلك شرعا لكن بقي الكلام
عند ثبوت القتل على شخصين معين عمدا يتعلق به القصاص
بعد وجود ما تقدم باجمعه والذي يظهر يتعلق حق القصاص
عينا بالقاتل بعد وجود شروط ذلك شرعا ولا ينتقل الحكم الى
غيره الا بالصلح وما وجب به المال لا يظهر في حق العاقلة
وكذلك اذا اقر اذا لم يصدقوه ما لم يظهر من اقوال سألتمونا
شرعا ان فيما تقدم قبل ظهور القاتل المعين عمدا يكون
شبهة في وجوب القصاص ولم اقف عليه وما نقل
عن ابي حنيفة ان شهادة بعض اهل المحلة على قتل غيرهم
او واحد منهم باطلة وان خالفاه في الاولى فانما ذلك بنا
على انهم صاروا خصما اوهم بعرضية ان يصيروا خصما

فقال بالاول وقالا بالثاني واما في الصورة الواقعة فهم نزلوا حكما
والزموا الدية فلا يقبلون بالاختلاف والحالة هذه والله اعلم
قال الشيخ رحمه عند ما وقف عليه قوله ثم ظهر بعد ذلك
قائل معين وثبت بطريقة شرعا ذلك الخ هو مبني على ما
ذكر بعده وقد ثبت انه لا طريق للثبوت شرعا فلا يصح
بشيء ما ذكر ولا يحتاج الى فرضه والله تعالى اعلم **والثالث**
في ميت سكن موضوع في مكان فجاء قوم وادعوا
بانه ابوه واثبتوا ذلك وقد ترك مالا كثيرا فاراد كل واحد منهما
ان يكون الميراث لهم ثم بعد ذلك سئلوا عن الميت فاذا هو
خنثى هل تغتنم البينتان ام لا وهل يكون الميراث لهم بينهم
ام لا فاجاب الشيخ امين الدين يحيى بن محمد الاقحصاري الحنفي
الحمد لله المنعم بالصواب بعد الموت اذا حصلت الدعوى والمقصود
منها المال فيعمل المقتضي البينتين عند التعارض وعدم المرجح
فيكون المال بينهما ونظير ذلك ما قال مشايخنا في الاختين اذا
ادعت كل واحدة نكاح رجل واحد ولم يكن احداهما مرجحة على
الاخرى في بينتها ولا مرجح اخر في الحياة تهاتر البينتان
ولا تعمل بينة منهما واذا كان بعد موته يعمل بهما ويجعل
الميراث بينهما نصفين وذلك لان بعد الموت مقصودها المال
وسايل كثيرة من هذا الباب اذا كانت الدعوى من كل واحدة وواحد
بعد الموت يعمل بهما في قسمة الميراث بينهما وان تاقتا قبل
الموت اذا كانت الدعوى في الحياة والحالة هذه ورفع الي هذا على
يد السيد الارميوني فكتبت الحمد لله رب زدني علما
لم يضع الاعة مسئلة الميت المعروف على هذا الوجه المذكور
في السوال لانه لا يحصل غرضهم فان غرضهم تصوير مسئلة
يجتمع منها جميع الورثة الخمسة عشر الذكور والعشر الاناث
ومن عدا الزوجين يمكن اجتماعهم في اي ميت كان واما اجتماع
الزوجين لان الاولاد وعن هذا جاء تعارض البينتين فالاعتبار الاول
ذكرت في الفرائض وبالاعتبار الثاني ذكرت في ادب القاضي
ولم نجعلوها في باب دعوى الاختين كما زعم المجيب وانما اجروها
على الوكلين

على القولين المشهورين في الخنثى هل بقي اشكاله بعد البلوغ
امر لا فالقايل ببقي الاشكال بعد البلوغ اعمل البينتين
كما قال ابو سعيد الهروي في شرح ادب القضاء عن ابي حنيفة
الله قال فيما اذا قام رجل ببينة على بيت ملعوف في كفن انه
امراته وهو لا اولاده منها واقامت المراة بينة انه زوجها
وهو لا اولادها منه فكشف عنه فاذا هو خنثى له الالتان
يقسم المال بينهما فاعمل البينتين واقسم المال بين الفريقين
واما صفة المقسمة للزوجة ماهو الاكثر وهو الربع ولا
منازعة للزوجة ماهو الاكثر وهو الربع ولا منازعة للزوجة
في الكل من الثمن فسلم الثمن للزوجة بلا منازعة واستوت
منازعتهما في الثمن الاخر فيكون لكل نصف ثمن ومخرجه
من ستة عشر للزوج ثلاثة وللزوجة واحد والباقي للاولاد
فان كان هناك ابوان فلهما السدسان ومخرج السدس من ستة
وبينهما موافقة بالنصف فيضرب نصف احدهما في كامل الاخر
يبلغ ثمانية واربعين للزوجة الربع اثنا عشر وللزوج تسعة
وللزوجة ثلاثة لما قدمناه وللابوين السدسان ستة
عشر لكمل ثمانية والباقي وهو عشرون للاولاد ان كانوا ذكورا
او اناثا الاول من رؤسهم والثاني للذكر مثل حظ الانثيين
فان انكسر صحح بطريقة وان كانوا اناثا فقط فلهن الثلثان
فتعول المسيلة الى ستين للزوجة والابوين ما قدمناه
والباقي وهو اثنان وثلاثون للبنات فان استقاموا والا
صحح بطريقة والقايل بانتفاء الاشكال بعد البلوغ يمنع من
اعمال البينتين كما قال في فتاوى مولي الاعلى وان كان هذا
الخنثى المشكل مات قبل ان يظهر امره فاقام الرجل البينة
ان اباة زوجها اياه بالكف درهم برضاها وانها ولدت منه
هذا الولد قال اجيز بينته وجعلها امراته واجعل الولد
ابنها وان اقامت المراة البينة ان اباه زوجها اياه برضاها
منه وانه دخل بها وانها ولدت منه هذا الولد قال اقبل بينتها
ويقضي بكون الخنثى رجلا والزمه الولد فان اجتمعت الدعوتان

جميعا وجاءت البينتان معا ولم يوقتا او وقتا على السواء فانه
تتهاتر جميعا انتهى وبعضهم ذهب الى الترجيح فقال في فتاوى
ش لو شهد شهود على حتى ان غلام وشهود على انه
جاريته وميراث وقضي بشهادة الغلام وان قضي بانها جاريته
انتهى فظهر بهذا المنقول في عين المسئلة خلاف ما زعم المجيب
من انتهما من باب دعوى الاختين والله اعلم وسئل رحمه
الله تعالى عمن عليه دين مستغرق وقد حكم بضرب عنقه
فاما قد ترك له اعتق جميع ما يملكه من عبيد وجوار وكتب
بعد ذلك عتايق بايديهم وتزوج بعض العبيد الجواري
وليس للمعتق مال سوى العبيد والجوار فهل ينفذ العتق
ويصح التزويج ام لا اجاب نعم ينفذ العتق ويصح التزويج
الا المستولدات فبعد انقضاء عدتهن وهي ثلاث حيض
والله اعلم قيل قال في الفصول العمادية المريض اذا اعتق
في مرض موته ولا مال له سواه فعتقه موقوف عند ابي حنيفة
حتى لو شهد هذا المعتق لا تقبل شهادته لانه من التصرفات
التي لا تحتمل الفسخ فيتوقف وينظر في وصايا الصغرى
انتهى قال الشيخ رحمه الله هو كذلك في وصايا الصغرى
معزوا الى الباب الثاني من الدفتر الثاني في الزيادات
وهذه الروايات في زيادات الزيادات ومعنى قوله
فيتوقف من العبد في الحال في احكام الحرية من الشهادة
وغيرها فاذا ابرا السيد تبين انه حر من حين اعتق وان
مات السيد فالمعتق بمنزلة المكاتب اذا سعى في فك
ابي حنيفة رحمه الله تعالى وسئل رحمه الله عن رجل عليه
ديون فرفع امره الى بعض القضاة لينظر في حاله فعين القاضي
امره الى بعض نوابه وهو حنفي والحال ان الدين لم يقدر على
وفا الديون التي عليه كما ذكر انه كتب فصل محضر باعساره
وكتب فيه اربعة شهود بارزي العدالة ثم جا بعض اصحاب
الديون فادعى عليه بدينه فاجاب انه معسر لا مال له
ثم قامت تلك البينة شهادتهم عند القاضي واعذر لصاحب

الدين

المطلوب

العتق

الدين وهو المدعي فاجاب بعدم الدافع والطعن لذلك فسال
الديون القاضي بثبوت ماقامت به البينة والحكم بموجبه
فاجابه لذلك فهل هذا الثبوت والحكم صحيحان وهل ينفذ
ذلك على بقية اصحاب الديون اولا فاجاب رفع الديون امره
الى القاضي وتعيين القاضي امره الى بعض نوابه ليس
له اصل في الشرع عندنا بل اجماعنا لاتفاقهم على ان الحق لرب
الدين في المطالبة من اي احكام الشريعة شاء وكتابة المحضر
وكتابة الشهود فيه قبل الحكم مما لاعبرة به في الشرع عندنا
لاتفاق علمائنا على انه لا تسمع البينة الا في وجه من
يكون اصلا او وكيلا او حكما الا في كتاب القاضي ولا تسمع البينة
بالاعسار قبل الحبس في الصحيح قال في المحيط فان اخبره عدل
او اثنان باعساره قبل الحبس فيه روايتان في رواية تقبل
ولا تحبسه وفي رواية الخصاف لا تقبل واليه ذهب عامة
مشايخنا وهو الصحيح لان الحبس لم يشرع حجة لابطال
حقوق العباد والحبس حق العباد فلا يبطل حقه بمجرد الخبر
بدون قرينة الصدق وبعد الحبس انضمت الى الخبر قرينة
الصدق وهو الحبس بل لو شهد واقبل مضي مدة الحبس قال
في مختارات النوازل لا تقبل وعليه عامة المشايخ وليس
لقاضي المقلد ان يحكم بالضعيف لانه ليس من اهل
الترجيح فلا يعدل عن الصحيح وما وقع من ان القول الضعيف
يتقوى بالقضا المراد به قضا المجتهد كما بين في موضعه
فما لا يحتمله هذا الجواب والله سبحانه وتعالى اعلم وسئل
رحمه الله عن رجل طلق زوجته البالغة طلاقا بائنا
ثم اتفقا على العود فامتنع ابوها وقال للشهود حلفت
بالطلاق انني لا اكلمها في شيء استاذنوها ان رضيت
فانا راض تشهدوا عليه بذكر واستاذنوها انتم والمحاكم
الحنفي بتلك البلدة التي هم بها وحضروا الى القاضي وشهدوا
عنده ان فلانة ابنت فلان اذنت لكم ان تزوجها لمطلقها
فلان بن فلان من غير ذكر حد بها فعقد القاضي العقد بحضوره
شهوده وكتب على مسودته علامته واسمه والتاريخ ثم

الى القصد غير محمل ولو حكم لا
ينفذ لان قضاه بغير الحق
لان الحق هو الصحيح
صح ١

ما

اجتمع به ابو الزوجة وقال له ليس لي في الزواج غرض واغصبوني
فقال القاضي للشهود ولا سيما جدها من هنا لا يصح
النسب الا بتسمية الجد هذا تدليس فهل الامر كما قال
من جهة عدم الصحة وان ذلك من الشهود تدليس والعقد
صحيح وهو مفرط لعدم تنبيه الشهود على تسمية
الجد مع عقده وكتابته على المودة التي ليس فيها اسم
الجد واذا قال انا فحصته لذكر فهل للفحص تاثير في قطع
العصمة ام العصمة باقية ثابتة بمجرد العقد افتونا ماجورين
فاجاب رحمه الله العقد المذكور صحيح وليس من الشهود تدليس
ولا اثر لفحصه في قطع العصمة اما صحة العقد فلان البالغة
وليت نفسها وولاية الاب ولاية استحباب فلا اثر لقوله
اغصبوني والقاضي وكيل عنها ولا يشترط له تسمية مع
معرفة الشهود لها وانما يشترط ذكر الجد من العاقد لا
للشهود عند ابي حنيفة اذا لم يكونوا يعرفونها وعند
ابي يوسف ومحمد يكفي ذكر الاب واذا كانت الشهود تعرفها
يجوز وان لم يذكروا الا اسمها خاصة قال في الينابيع
قال ابو القاسم لو وكلت المراة رجلا من ان يزوجها من
نفسه فقال في غيبتها للشهود اشهدوا اني تزوجت
فلانة ولم يعرفها الشهود لا يجوز النكاح حتى يذكر
اسمها واسم ابيها على وجه يتدارك بذلك قال الفقيه
وهذا قياس قول ابي حنيفة فان النكاح عنده لا يجوز
حتى ينسبها الى جدها وفي قياس قولهما اذا سمى اسم
ابيها مع اسمها جاز قال الفقيه هذا اذا لم يعرفوها
اما اذا عرفوها جاز وان لم يذكروا الا اسمها خاصة
انتهى محروقه والله سبحانه وتعالى اعلم

حكم الخلع وحكم الحنبلي فيه قال رحمه الله قال استعمال بعض
من ينسب الى العلم بمذاهبنا حل الزوجة بحكم الحنبلي
ان الخلع فسخ بعد تطليقتين لان الحكم يرفع نزاع
المتنازعين فاما ان يرفع تعلق الحل والحرمة بشيء
واحد فلا فقلت بل الحكم يرفع تعلق الحل والحرمة بالشيء
الواحد

الواحد لان ظن المجتهد الذي يعمل به مقلده انما يفيد تعلق
الحكم بالشيء اذا لم يعارضه معارض اقوى وهنا قد عارضه
وهو حكم الحاكم لان الشرع اوجب العمل به فالحادثة ان
كانت نازلة بمجتهد فان اختصت به تحمل على ما يودي به
اجتهاده فان استوت الامارات تحير بشهادة القلب
عندنا او يعاود النظر ليترجح احدهما وان تعلقت بغير مجتهد
فعند امكان الصلح اصطلحا او رجعا الى حاكم ان وجد
والا فالى محكم وعند عدم امكان الصلح رجعا الى الحاكم او المحكم
حتى لو كان حاكما نصب من يفصل بينهما وان كانت النازلة
بمقلد فان اختصت عمل بموجب قول امامه فان كان فيه
قولا عمل بموجب الصحيح من مذهب مقلده فان تعدد الصحيح
عمل بفتوى الاعلم الاورع وان استوت خير فيها عند
الشافعية وعند نا تعرض على مفتي ثالث فان كان في بلد اخر وان
تعلقت بغيره فالامر كما تقدم اما ان يصطلحا او يرجعا الى
حكم حاكم او محكم وقال عبد السيد الحطيبي عمن علق الثلاث
بتزوجها فقيل له لا يحنث على قول الشافعي فاختارة ان على
الشافعي مجتهد يعتد به فهل يسعه المقام معها فقال على
قول مشايخنا العراقيين نعم وعلى قول الخراسانيين لا قال
مجد الائمة الترجماني لا باس بان يوخذ في هذا بقول الشافعي
لان كثيرا من الصحابة في جانبه قال فقلت الشبهة وصح القول
بالحل اذا لا يصل لحكم الحاكم بفسخ التعليق وفيه رخصة
عظيمة واعلم ان مشايخنا يطلقون لفظ المفتي على من له
نوع اجتهاد في المذهب استفتي رجلين مفتيين حنفيين
فافتيا بالضدين بالحل والحرمة والصحة والفساد ياخذ العامي
بفتوى الفساد في العبادات والصحة في المعاملات وقال
ظهير الدين المرغيناني ان كان المستفتي مجتهدا ياخذ
بقول من ترجح عنده بدليل والعامي يقول من هو
افقه منهما عنده وان استويا عنده يستفتي غيرهما
ولو لم يوجد الا في بلد اخر كذا كان يفعله الصحابة والتابعون

وظاهر من على اشتراط الاعلمية كما
قاله الامام علاء الدين الاسمندي رحمه

اما لو سال منفقها ففعل ثم مفتيا فاجاب بعكسه قضى
صلاة صلاها بقول المتفقه ان افتا المفتي بالقضا
قاله شرف الائمة المكي رحمه الله تعالى وسئل
رحمه الله عن زوجين اتحتضنا بعد الفرقة في صغيرة
بينهما وذلك بعد وطامها الام تطلبها بالنفقه والاجرة
والاب يابى ذلك ويقول عندي اجنبية تربيها بغير اجرة
فهل تقدم الاجنبية على الام امرا وهل تستحق الام الاجرة
على الحضانة امرا واذا قلتم بعدم تقديم الاجنبية على الام
فهل للاب ان يقيم من يخدم وليدته عند الام ويتولى هو
الانفاق على ولده امرا وما حكم الله في ذلك فاجاب
الحمد لله رب العالمين تقدم الاجنبية بشرط ان لا يمنع
الام من الولد ولا الولد من الام والله اعلم واجاب المرحوم
البدري محمد بن عبيد الله اللهم ارشدني للصواب ليس
للحضانة اجرة عندنا اذ هو حق لها وليس للاجنبية
ولا للاب اخذ الولد منها ما دام حقها في الحضانة الى ان
تتزوج بغير ذي رحم محرم من الصغير ولها ان تطلب النفقة
من الاب وتنفق هي على ولدها وتطلب اجرة الخدمة للولد
وان اراد الاب ان يقيم من يخدم ولده عندها باجرة لا لام
احق بالاجر وان كانت متبرعة بالخدمة فان تبرعت الام
بالخدمة منعت الاجنبية والا فلا الا ان يكون في ذلك اضرار
بها والله اعلم وسئل رحمه الله ما تقول في قول الخلاصة
وغيره ان الشاهدين اذا شهدا ان القاضي قضى لفلان
على فلان بكذا وقال القاضي لم اقض لا تجوز شهادتهما ويكون
القول قول القاضي هل هذا اذا لم ينفذ حكم الاول قاض
اخر امر مطلقا ويمتنع العمل به عنده وعند المنفذ او عنده
افتونا ماجورين فاجاب نعم هذا مطلق سواء نفذ حكم الاول
اولا ويمتنع العمل به عند المنكر وعند غيره لان المصرح به في
الاصول الاتفاق على سقوط العمل بالشهادة المذكورة فصار
كما لو قال شهدوا الاصل لا شهادة لنا ولم يشهد هو لا وقد صورها
بعض شراح

/

بعض شراح المغني بان ادعى رجل عند قاض انه قضى له بحق على هذا الخصم فانكر القاضي قضاه فاقام المدعي شاهدين على قضائه بهذه الصفة وعلى هذا فينبغي وقوع التفيد المصطلح عليه الان في مثل هذه الصورة لانه يكون بعد شهادة الشهود على ما نسب الى القاضي في اسجاله والله اعلم وسئل رحمه الله عن رجل وقف شيا معينا من ماله على نفسه ثم من بعده على جهة معينة ولم يتصل بحاكم شرعي ثم من بعد ذلك وقف ذلك الذي بعينه على نفسه ثم من بعده على جهة اخرى غير الجهة الاولى وحكم بصحة هذا الوقف الثاني ولزومه له حاكم حنفي في وجه الواقف في ساعة الوقف ولم يتصل الوقف الاول بحاكم اصلا ثم بعد موت الواقف واتصال العين الموقوفة الى الجهة الثانية حكم حاكم حنفي بصحة الوقف الاول لعدم علمه بالوقف الثاني والحكم به فاي الوقفين هو الصحيح مع اتفاق المشايخ المعول به افتونا ماجورين فاجاب الوقف الاول هو الصحيح لاتفاق المشايخ على ان الفتوى على قولهما بلزوم الوقف وحيث كان لازما فلا يصح تغييره بلا شرط منه ولا يضر في لزومه عدم اتصاله بحاكم لان الحاكم ممنوع شرعا ان يحكم بخلاف ما عليه الفتوى والله اعلم وسئل ضمن رحمه الله في قول السادة الحنفية فيمن استاجر عبدا للخدمة فسافر به بغير اذن مولاه ثم رده الى مولاه سالما لا اجر له عندنا هل المراد لا اجر له قياسا واستحسانا او قياسا لا استحسانا كما هو الحكم فيمن استاجر حانوتا فاسكن فيه حدادا بغير اذن مالكه ثم رده اليه غير منهدم لانه لا يلزم الاجر قياسا ويلزم استحسانا كما صرح به في معراج الدراية وغيرها على انهم قاسوا مسيلة المسافرة عن القياس بالعبد على مسيلة اسكان الحداد فهل سكتوا في مسيلة المسافرة عن القياس والاستحسان لاعتمادا على ما قدم في مسيلة الحداد وبين المسيلتين فرق في وجوب

الاجر وعدمه فان كان بينهما فرق فبينوه للسائلين رضي الله
عنكم فاجاب الحمد لله رب العالمين اعلم ان القياس والاستحسان
انما يجريان في بعض المسائل كمسئلة الدار دون مسئلة
بعض كمسئلة العبد فلا يقال له فيها لا اجر له قياسا
واستحسانا ولا قياسا فقط لانهما مما لا ينبغي ينهاد لك
ولم يقس علمائنا مسئلة المأذونة بالعبد على مسئلة
اسكان الحداد وانما وقع لبعض المصنفين تشبيهها
بها في انه لا اجر مالم يشترط الاطلاق الا باشتراط وانما
وانما افترقا لان الخبر ابان لان المعقود عليه في مسئلة الدار
السكنى وفي الحدادة الكنس وزيادة فقد استوفى المعقود
عليه وزيادة وسلمت العين من الزيادة فوجب الاجر
وسقط الضمان وخدمة الحضر والسفر في حكم جنس
مختلفين فقد استوفى خلاف ما وقع عليه العقد فلا اجر
وقد سلمت العين بما استوفى فسقط الضمان والله تعالى
اعلم قال رحمه الله تعالى قد وقفت في خلاصة الفتاوى
على قوله قال الامام ابو حفص في فوائده لا ينبغي للحنفي
ان يزوج بنته من شافعي المذهب وهكذا قال بعض
مشايخنا والي جانب هذا حاشية انما لا ينبغي العكس فان
الحنفية يحسنون ومن استحسن شرح وذكر لي بعض
خلفا الحكم العزيز وبعض الطلبة ان هذه الحاشية خط القاضي
وانه ينجي بذلك تقلت قد فضح نفسه وشهد عليها بالجهل
المركب واستوجب التعزير الشديد والحبس المديد الى ان
يظهر توبته من القدح في ائمة الدين ويذهب شيطان
رأسه لان ما قاله الامام ابو بكر بن الفضل والامام السغدي
فقد صرح به الامام فخر الدين عن ائمة الحنفية حيث
قال اما المقام الاول فتقريره عند الامام الشافعي ان الايمان
عنده عبارة عن مجموع الاعتقاد والاقرار والعمل ولا شك
ان كون الانسان اتيا بالاعمال الصالحة مشكوك فيها والشك
في احد اجزاء الماهية يوجب الشك في حصول تلك الماهية
فالانسان

السغدي

فالانسان وان كان جازما بحصول الاعتقاد والاقرار الا انه
لما كان شاكا في حصول العمل فان هذا القدر يوجب
كونه شاكا في حصول الايمان واما عند الحنفيه فلما
كان الايمان اسما للاعتقاد والقول وكان العمل خارجا
عن مسمى الايمان لم يلزم من حصول الشك في العمل
حصول الشك في الايمان فثبت ان من كان قوله
ان الايمان عبارة عن مجموع الامور الثلاثة يلزم وقوع
الشك في الايمان ومن قال العمل خارج عن مسمى الايمان
يلزمه نفي الشك عن الايمان انتهى كلامه فظهر على هذا عدم
كفاءة الشافعي لابنة الحنفي والله اعلم ولما لم يتعرض المعترض
لدفع هذا ولا لتأويل الاستثناء في الايمان كان قوله واما لا
يتبع المكس من قبيل فساد الوضع وقوله فان الحنفيه
يستحسنون كذب وجهاله اما كونه كذبا فلانه اخبر عن
المنتسبين الى مذهب ابي حنيفة وهم لم يفعلوا ذلك
لانه من حيث المجتهد لا من حيث متبع الاتباع واما كونه
جهاله فان المسئلة في الاتباع فلم يوافق الدليل الدعوى
ثم قصره على الحنفيه جهاله بمذاهب العلماء ايضا وقوله
ومن استحسن فقد شرع كذب وجهالة وقدح في ائمة
الدين لان الائمة الاربعة رضوان الله عليهم قد ذهبوا
الى الاستحسان وحاشاهم ان يشرعوا في الدين ما لم يأذن
به الله وبيان ذلك ان الاستحسان كما قال الكرخي قطع
المسئلة عن نظايرها لما هو اقوى وذلك الاقوى هو دليل
يقابل القياس الجلي الذي سبق اليه افهام المجتهدين
نصا كان او اجماعا او قياسا خفيا وهذا مما ذهب اليه جميع
الائمة حتى قال ابن الحاجب لا يتحقق استحسان مختلف
فيه وقد اطلقه الشافعي فقال في المتعة استحسن ان
يكون ثلاثين درهما وثبوت الشفعة الى ثلاثة ايام وترك
شيء من الكتابة له وان لا يقطع يمين سارق اخرج يده اليسرى
فقطعت وقالوا في الشركة التشريك استحسان وذهب

اليه الشافعي وقال الامام احمد بن حنبل في روايه الميموني
استحسن ان يتيمم لكل صلاة والقياس انه بمنزلة الماحتى
يحدث او يجد الماء وقال في رواية بكر بن محمد فيمن غصب
ارضا فزرعها الزرع لرب الارض وعليه النفقه وليس هذا
بشيء يوافق القياس ولكن استحسن ان يدفع اليه نفقته
وقال في روايه صالح في المضارب اذا خالف واشترى غير ما امر به
صاحب المال ولهذا اجر مثله الا ان يكون الربح يحيط باجر
مثله فيذهب وكنت اذهب الى ان الربح لصاحب المال
ثم استحسن الى اخره وقال الامام نجم الدين بن عبد القوي وكتب
اصحاب يسمونه بالاستحسان قال القاضي عبد الوهاب
لم ينص عليه مالك وكتب اصحابنا مملوءة منه كابن القسم
واشهب وغيرهما وقال ابن الحاجب ولم يتحقق استحسان
مختلف فيه وقد تقدم هذا في مختصره وقال الامام جمال الدين
عبد الرحيم اتفقت الامة على امتناع القول في الدين بالتشهي
فالاستحسان هو القول باقوى الدليلين وذلك يترجح احد
الدليلين على الاخر ولفظ الاستحسان يويد هذا فانه اختيار
الاحسن وانما يكون في حسنين وانما يوصف القول بالحسن
اذا جاز العمل به ولم يعارض ويويده قوله تعالى الذين
يستمعون القول فيتبعون احسنه اذ هو يستدعي مقولا
حسنا واحسن وذلك يستدعي دليلا غير احدهما وليس الا
الترجيح بدليل انتهى فلما كانت الاحكام المستحسنه ثابتة
بالسنة والاجماع والضرورة لدفع الحرج والقياس لم يكن شرعا
جديدا كما زعمه الجاهل المتعصب وكان المستنبط لها ماجورا
بالنص لا معاقبا فمن جعله معاقبا وتنزه بذلك استوجب ماذكرنا
وللجاهلون لاهل العلم اعداء وقد اخبرني علامة زمانه كمال الدين
ابن الهمام عن شيخه الكمال في الكل عز الدين بن جماعة انه قال
الذي ظهر لي بحسب القدرة وهذا ما اقدرني الله عليه الان وهو
حسبي ونعم الوكيل ولما ذكر لي بعد طلبة العلم ان هذا
الطاعن في ايمتنا من احرص الناس لسيدنا ومولانا قاضي

القضاه

القضاة الحنفية قلت يقال له ان الذي شرقت من اجله
نيزعم بهذا انه غايب ثم بلغني انه بلغ القاضي في ابنة الدين
شيء مما قلته فقال ان هذا الكلام قاله الامام الشافعي فقلت
وهذا الكلام من هذا القايل من الجهل المركب حيث تصور كلام
الامام على خلاف ما هو به ويتزيد على ما لا يطابقه لان عاقلا
لا يقول بارادة الامام عموم المستحسنين للاشياء وحيث
لم يكن العموم مرادا عقلا لا يصح استدلاله عقلا وما لا
يصح عقلا فهو من الجهل فقيل لي فما مراد الامام قلت مراده
من استحسن امرا من الدين بلا دليل فقد شرع ذلك الامر
فلا يكون من مشروع الشارع لان المشروع ما كان عن شرعي
او اجماع او قياس جلي او خفي اشار الى ذلك علما الشافعية
في شروح المنهاج وعلما الحنفية في اصولهم قيل فهل تحفظ
شيا من نصوص الى حنيفة واصحابه في ذلك فقلت نعم
قال في الاصلا في بير وجد فيها دجاجة بيته منتفخة
على من توضا من ذلك الماء وصلى ان يعيد الوضوء ويعيد
صلاته ثلاثة ايام ولياليهن قلت وهو لا يعلم متى وقعت
قال استحسن ذلك واخذ بالتقه لانها صلاة وان يصلي
الرجل شيا قد صلاه وفرغ منه احب الي من ان يترك
شيا واجبا عليه قلت ارايت قولك في الدم اذا كان
اكثر من قدر الدرهم اعاد الصلاة لم قلته قال لانه
بلغني عن ابراهيم النخعي انه قال قدر الدرهم والدرهم
قد يكون اكثر من الدراهم فوصفناه على اكبر ما يكون
منها استحسن ذلك قلت فلم استحسنت في اليوم
اذا كان قاعدا او ساجدا او قايما او راكعا قال جاني في ذلك
اثر واخذت به واخذت في ذهاب العقل بالقياس
لان ذهاب العقل اشد من الحديث رجل مكث في الصلاة
يتفكر حتى شغله ذلك عن ركوعه او سجدة او كان راكعا
او ساجدا فطال الركوع والسجود ويتفكر ثم ظن انها الظهر
هل يجب عليه في ذلك سجدتا السهو قال اذا تغير عن حاله

تتفكر استحسنت ان اجعل عليه سجدتي السهو قلت
ارايت مسافرا افتتح الظهر وصلى ركعة ثم احدث فانصرف
ليتوضا فلم تجد الماء فتيمم بالصعيد ثم وجد الماء
قبل ان يعود الى مقامه وبدا المقام قال يتوضا ويبني
على صلاته ويكمل اربع ركعات وروته الماء في مقامه
وقبل ان يقوم في مقامه او في غير مقامه سواء في القياس
غير اني استحسنت ذلك وامره ان يتوضا ويبني على صلاته
ما لم يتكلم بعد ما يقوم في مقامه او في غير مقامه قلت
ارايت اماما صلى بقوم ركعة او ركعتين ثم احدث فلم
يقدم احدا حتى خرج من المسجد قال صلاة القوم فاسدة
وعليهم ان يستقبلوا الصلاة قلت لم قال استحسن ذلك
واري له متسعا ان يكون قوم في الصلاة في المسجد واما هم
في اهله قلت ارايت رجلا دخل مع الامام في الصلاة
وقد سبقه بركعة والرجل انى فلما فرغ الامام من صلاته
قام الرجل ليقضي ايجب عليه ان يقرا فيما يقضي قال نعم قلت
فاذا لم يحسن ان يقرا قال اما في القياس فان صلاته فاسدة
ولكن ادع القياس واستحسن ان يجزيه قلت لم قال ارايت
لو قال احرس فسبقه الامام بركعة فقام يقضي اما كان
يجزيه صلاته قلت بلى قال هذا وذلك سواء قلت ارايت
رجلا افتتح التطوع فصلى اربع ركعات ولم يقعد
في الثانية قال تجزيه وعليه سجدتا السهو ان كان فعل
ذلك ناسيا قلت له اليس قد افسدت الاوليين حيث
لم يقعد فيهما قال اما في القياس فقد افسدتهما ولكن
ادع القياس واستحسن فاجعلهما بمنزلة الفريضة الا
ترى لو ان رجلا صلى الظهر اربعا ولم يقعد في الثانية
وقعد في الرابعة وتشهد ان صلاته تامة وعليه سجدتا
السهو فكذلك هذا قلت فان كانت السجدة في وسط
الصلاة كيف يصنع فيها قال يسجد فيها ثم يقوم فيقرا
ما بقي او ما بدا له منها ثم يركع قلت فاذا اراد الركوع بالسجدة

بعينها

بعينها هل تجزيه ذلك قال أما في القياس فالركعة في ذلك
والسجدة سواء لان محل ذلك صلاة الا ترى الى قوله تعالى
فخر راكعا واناب وتفسيرها خر ساجدا فالركعة والسجدة
سواء في القياس واما في الاستحسان فانه ينبغي ان يسجدها
وبالقياس ناخذ وهذه سنة مما قبل فيه بالاستحسان
وقد تقدم القياس على الاستحسان في بعضها كما ذكر
وبه نبين جهل القادح في علم المسلمين بما لا يعلم وأن
ما عيب غير ما ذهب اليه الائمة وقد انشد الامير حسام الدين
ابن الالا اذا كنت لا تدري ولم تدر كالذي يسال
الذي يدري فكيف اذا تدري ومن عجب الاشيا
انك لا تدري وانك لا تدري بانك لا تدري
قال رحمه الله سئلت عن واقف وقف وقفا
وشرط لنفسه التبديل والتغيير فغير الوقف لزوجته
فاحببت اني لم اقف على اعتبار هذا الشرط في شيء من كتب
علمائنا وليس للمفتي في زماننا الا نقل ما صح عن اهل مذهبه
الذين يفتي بقولهم ولان المستفتي انما يسال عما ذهب
اليه ائمة ذلك المذهب لا عما يحمل للمفتي والله اعلم
ثم بلغني ان محيي الدين الكافيجي وقف على حواشي وقال
شرط الواقف كنص الشارع يجب العمل به وان لم يكن
منصوصا عليه فاجبت بان هذا يقتضي خلاف ما اجتمعت
عليه الامة من ان من شروط الواقفين ما هو صحيح معتبر
يعمل به ومنها ما ليس كذلك وخلاف ما نص الفقها عليه
من معنى هذا الكلام وقال في كتاب الوقف لابي عبد الله الدمشقي
عن شيخه شيخ الاسلام قول الفقها نصوصية لنصوص
الشارع يعني في الفهم والدلالة في وجوب العمل مع ان
التحقيق ان لفظ الموصي والحالف والناذر وكل
عاقد تحمل على عادته في خطابه ولغته التي يتكلمون عليها
وافقت لغة التعبير ولغة الشارع اولا ولا خلاف ان من
وقف على صلاة او صيام او قراءة او جهاد غير شرعي ونحوه لم

رصم والله اعلم قلت واذا كان المعنى كما ذكر فما كان من عبارة
الواقف من قبيل المفسر لا يحتمل تخصيصا ولا تاويلا
يعمل به وما كان من قبيل الظاهر لذلك وما احتمل وقيه
تربية حمل عليها وما كان مشتركا لا يعمل به لانه لا عموم
له عندنا ولم يقع في نظر المجتهد ليرجح احد مدلوليه
وكذلك ما كان من قبيل المجمل اذا مات الواقف وان
كان حيا يرجع الى بيانه هذا معنى ما افاده والله
اعلم قال رحمه الله افادني الشيخ الامام صلاح الدين
الحنفي سلمه الله تعالى ونفع بعلومه انه وقع في خاطره
الكريم ان ما استشهد به صاحب الهداية في باب
قضاء الفوايت على ان الاظهر عود الترتيب الساقط بكثرة
الفوايت بعودها القلة بقوله فانه روي عن محمد فيمن
ترك صلاة يوم وليلة وجعل يقضي من الغد مع كل وقتية
فاتته فالفوايت جايزة على كل حال والوقتيات فاسدة
ان قدمها لدخول الفوايت في حد القلة وان اخرها فكذلك
الا العشا الاخرة فانه لا فاتته عليه في ظنه حال اداءها
لا يدل على مقصوده لما علم من مذهب محمد ان الترتيب
يسقط بدخول وقت السادسة الى اخره وانه سلمه الله
ونفع به ذاكر بذلك بعض اهل العلم من من هنا فلم يذكروا
له شيا وانه راجع كتبه فوجد هذا بعينه قد وقع للزيلعي
شارح الكنز حيث قال بعد ذكر ما قدمناه عن صاحب الهداية
قال راجع عفو ربه الكريم ليس فيه دلالة على عود الترتيب
بعد سقوطه لان الترتيب لم يسقط لجازت الوقتية التي بدا بها
كما ذكر في الجامع الصغير وهو قوله فان فاتته اكثر من صلاة يوم
وليلة اجزاته التي بدا بها ولان الترتيب انما يسقط لخروج وقت
السادسة ولم يخرج هنا ولا يمكن حمله على ما روي عن
محمد ان الترتيب يسقط بدخول وقت السادسة لان
حكمه بفساد الوقتية التي بدا بها يمنع من ذلك اذ لو كان
مراده على تلك الرواية لما فسدت التي بدا اول مرة لسقوط

الترتيب

الترتيب عنده انتهى قلت وقد اخذ هذا شيخنا العلامه كمال الدين
واورده في شرحه على الهدايه واقره فقال بعد تقرير قوله
وهو الاظهر وفيه نظر ثم قال ووجه النظر انه لم يسقط الترتيب
اصلا فان سقوطه بخروج وقت السادسه وهو لم يخرج حتى
صارت خمسا بقضا الفايتة ولا يمكن تخريجه على ما روي عن
محمد من اعتبار دخول وقت السادسة لانه لو كان كذلك لم
تعد الوقتية انتهى قلت وقد كنت افرات شرح الزيلعي
في سنة احدى وتسعين اربعين ولي فيه تقرير وتحرير
ومن ذلك ان قوله ولا يمكن حمله على ما روي عن محمد ممنوع
بل هو يبني عليه فقد نص جماعة من محققي المشايخ على
ان على اصل محمد اذا دخل وقت السادسه سقط الترتيب
الا ان سقوطه يتقرر بخروج وقت السادسه فاذا ادى
وقتية توقف جوازها على قضا الفايتة وعدمها فاذا قضى
دخلت الفوايت في القلة فبطلت الوقتية لانها ادبيت
عنده ذكر الفايتة وهذا صرح في رواية ابن سماعه عن محمد
في تعليل ذلك بقوله لانه كلما قضى فايتة عادت الفوايت اربعا
وفسدت الوقتية الا العشا فانه صلاها وعنده ان جميع ما عليه
قد قضاه فاشبه فاشبه الناسي انتهى وقد انتصر
شيخنا العلامه كمال الدين للعود بقوله بعد ما ذكره عنه
لكن الوجه يساعده بجعله من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء علته
وذلك انه سقوط الترتيب كان بعلة الكثرة المفضية الى
الحرج وانها مظنته فقوت الوقتية فلما قلت زالت العلة
فعاد الحكم الذي كان قبل وهذا مثل حق الحضانة الثابته
للصغير الصغير من النساء يسقط بالتزويج فاذا زال
التزوج عاد لانه يسقط فيكون مثل ساقط لا يتصور عوده
الا بسبب اخر انتهى قلت قوله فعاد الحكم هو محل النزاع فلا
يثبت بلا دليل وقوله وهذا مثل حق الحضانة ممنوع
لان مسئلة الحضانة ليست من قبيل انتهاء الحكم بانتهاء
العلة اصلا وانما هي من قبيل عروض المانع وزواله لان علة

حق الحضانة القرابة المستلزمة للنفقة والتزوج مانع لما ذكروه
من الاشتغال بخدمة الزوج الخ مع بقاء اصل العلة فاذا زال
المانع ثبت المكنة من القيام بالحضانة والله اعلم ثم افاد
الشيخ صلاح الدين سلمه الله ما ذكر في التحقيق ان امتداد
الاغماء ان يزيد على يوم وليلة باعتبار الاوقات عند
ابي حنيفة وابي يوسف وباعتبار الصلاة عند محمد فقلت
ما ذكر في التحقيق هو المذكور في الهداية وهو خلاف ما
اعتبر كل منهم في قضاء الفوائت حتى قال شيخنا العلامة
كمال الدين رحمه الله في شرحه على الهداية وكل مطالب بالفرق
وقلت فيما كتبته على الشرح المذكور انه قد اختلفت
الروايات عن الثلاثة في كل البابين واتفق المشايخ على
ان ظاهر الرواية والصحيح في البابين واحد وهو ان العبرة
لعدد الصلوات قاله في الذخيرة والبدايع والفتاوى الصغرى
وغيرها فلا احتياج الى طلب الفرق واما الاثر الذي اشاروا
اليه فهو ما قال محمد في كتاب الآثار اخبرنا ابو حنيفة عن
حماد عن ابراهيم عن ابن عمر في المغمى عليه يوما وليلة قال
يقضي قال محمد وبه ناخذ حتى يغمى عليه اكثر من ذلك
وهو قول ابي حنيفة رحمه الله هذا ما تيسر في هذا
المقام والحمد لله ثانيا وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه

تعريف المستوفز وحكم القراءة في المسجد

هل يجوز احداث عرش الاشجار في المسجد ولا سيما مع
النهافت عليه والاستكثار منه ولا ضرورة تدعو اليه من كون
المسجد ذا نخل لانتشار اسطوانات الابنية لذلك وهل يفرق
في ذلك بين الواسع والضيق وبين ان يكون ذلك المحل من المسجد
قد لا يصلي فيه لسعته وبين ان لا يكون كذلك واذا قلتم بعدم
جواز احداث ذلك فيه هل بقي او يقلع الجواب لا يجوز عرش احداث
الاشجار في المسجد اذا لم تكن الضرورة المذكورة موجودة فيه
خصوصا اذا تهافت الناس عليه واستكثروا منه ولا فرق
في عدم جواز احداثه فيه بين ان يكون ضيقا او واسعا وبين

ان يكون

ان يكون محله قد لا يصلي فيه لغلبة جماعته ونحو ذلك وبين ان
يكون محله يصلي فيه دايما او غالبا واذا احدث فيه يقلع والوجه
في ذلك كله اظهر للتامل في القواعد الشرعية فان من المعلوم
عند اهل العلم ان البقعة اذا صارت مسجدا لله تعالى صار كل جز
منها له حكم المسجد به من غير تفرقة بين كونها واسعة او
ضيقة وبين كون سعتها بحيث قد يستغني الناس عن
ايقاع الصلاة في ذلك المحل منها وبين ان لا يكون كذلك
والحكم الثابت لكون البقعة مسجدا هو خلوصها لله تعالى
وكونها محلا للعبادة من صلاة او اعتكاف او اقتدا بامام فيها
تباعد ما بينه وبين المقتدين تباعدا لو كان في غير المسجد
لم يجز الاقتدا به ونحو ذلك ومن المعلوم انه ما دامت
المسجد به قايمة كان هذا الحكم ثابتا لها وانه لا يجوز
ابطاله والفرض في جز من المسجد كاينا ما كان ابطال لهذا الحكم
فيه فلا يجوز واذا لم يجز احداث الغراس لا يجوز ابقاره
لقوله صلى الله عليه وسلم ليس لعرق ظالم حق اخرجه
ابو داود والنسا والترمذي وقال حديث حسن غريب
وهذا كذلك لان الظلم وضع الشي في غير محله وهذا كذلك
كما بينا فلما تقرر من الاصل الذي لا يعلم له مخالف من ان
كل صفة منافية لحكم ينوي فيه الابتدا والبقا كالحرمية
في باب النكاح كما يمنع ابتدا النكاح يمنع بقاءه ولو كان
عارضه عليه بعد ثبوته الا ترى لو كان الزوج صغيرين
او كبيرين ثم كتبت الزوجة ابن زوجها من نفسها ارتفع
النكاح في كل من هاتين الصورتين بعد ثبوته اما
في الاولى فبالاجماع واما في الثانية فعند اصحابنا ومن
وافقهم خلافا لمالك فيمن وافقه نعم اللهم الا ان
يخرج شيء من هذا بالنص كبقا الصلاة في حق من سبقه
الحدث حتى جاز له البنا كما هو قول اصحابنا للنص الوارد
في ذلك وهو قوله صلى الله عليه وسلم من اصابه قي او
رعاف او قلس او مذي فلينصرف فليتوضا ثم ليبن

على صلاته وهو في ذلك لا ينكر رواه ابن ماجه وغيره ولا
ولا نص هنا على جواز البقاء صفة المسجدية فينفاع تنبيه
وما ذكر غير واحد من المشايخ من انه لو غرس شجرة في
المسجد للمسجد فهي للمسجد او ثمرتها للمسجد ونحو
هذا من العبارات المفيدة لهذا المعنى لا يفيد انه تحل
غرس الاشجار فيه من غير حاجته شرعية ولا انه تحل ابقاؤها
فيه كذلك وانما هو لافادة هذا الحكم له لو وقع ولا يلزم من
مجرد الوقوع المحل الشرعي له اذ ليس كل واقع حلالا وكم
في الفروع من نظائر له كما علم احكم الزيادة المتولدة من
المغصوبة اذا ادى قيمة العين الغاصب اياها له او المالك
العين الاول فانه لا يستدل على ان الغصب حلال
الى غير ذلك مما يطول تعداده على انه لو سلم اشعار
المذكور بحل الابقاء في الجملة فليحمل المذكور على الواقع
الجائز بان كان في مسجد ذي نز والاسطوانات لا تثبت
الا بذلك فان الغرس بهذا يخرج عن الحظر ابتداء وبقاء
لانه من باب عمارة المسجد وذلك الاشعار لا تخرج
حينئذ عن كونها زيادة في اسطوانات له محتاج اليها
فلا يمسه النص المذكور ولا القاعدة الشايعة جميعا
بين اشارة كلامهم وصريح عبارتهم اذ هو اولى من ابطال
احدهما على انه لو ذهب ذاهب الى قيام التعارض مع
عدم تاتي الجمع بينهما كما ذكرنا لقدم عدم الجواز على الاشارة
وهي هنا الجواز وخصوصا في هذه المسيلة فان العبادة على
وقف بقتضي الدليل الشرعي بخلاف الاجارة ثم بما
او صحناه من النص والقاعدة عرف انه لا يقال لم لا يجوز
البقاء نظرا الى ما يؤول اليه غرسها من انتفاع المسجد بثمرتها
وان كان الابتداء غير جايز مع ان هذا في نفسه كلام فاسد
الاعتبار كما يعرفه من يعرف الاصول فان من المعلوم
ان المسجد ما وضع للاستغلال وان فعل هذا منافي
لوضعه شرعا على انه غير خاف بقليل تامل ان فتح هذا

الباب

الباب قد يودي الى استغراق المسجد او اكثره بالغرس بواسطة
كثرة نوادر الغارسين فيه فيودي ايقاف ذلك فيه الى جعله بستانا
ونحوه وما اظن ان احدا من ائمة الدين يقول به ثم يلزم نحن
هذا انه اذا بني بان في المسجد للمسجد ما يستغل منه من
نحو دكان انه ينبغي فيه لهذا القصد وانه اذا اشغل شاغل بقمه
منه بامتعته ونحوها انه ينبغي ذلك باجره مثلها فان كلا من هذه الامور لا
يجوز احد انه ابتدا وحيث جاز البقاء في الاول للانتفاع بالثمرة يجوز
في هذين للانتفاع بالغلة اذ المشاركة في الغلة توجب المشاركة
في الحكم بل يكون الجواب في هذين بطريق الاولى فان الثمرة
موهمة الحصول في الشجرة بعد حين فان كثيرا من الاشجار
لا يخرج الثمرة المعتبرة وكثير منها ان اخرجها لا تخرجها الا بعد
سنين ثم بعد ذلك قد يطرقها افة من الافات فيدخل بهذا
الوهم البعيد في حكم الفوات بخلاف هذين وخصوصا
الثاني منهما وثبوت هذا الحكم فيها لا يقول بها عاقل
مشرع ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم تذييل
ومن العجب العجاب ما فاه به وفيه بعض من اخطا
الصواب وهجم على الافتا على مذهب الامام ابي حنيفة مما
لا يقوم به رواية عن احد من الاصحاب ولا دراية عند اولي الالباب
فغصب من غير ما جرم عند العوام زاعما جواز الغرس وحرمة
القاع لعله يرى الله من يروي البعض والابرام واستند
في هذه الدعاوي الى ما قد مناه في التنبيه وقد اوضحنا فيه
ان كلا من عدم جواز احداث الغرس ومن عدم جواز ابقائه هو
القول الوجيه والى ما في خلاصة الفتاوي وغرس الاشجار
في المسجد لا باس به اذا كان فيه نفع للمسجد باذ كان المسجد
دائر والاسطوانات لا تستقر بدونها وبدون هذا لا يجوز
انتهى فصحف دائر بالزال والنون والزا المشددة اي صاحب
نز وفي الصحاح النز والنز ما يتحلب من الارض من الماء وقد نزلت
الارض صارت ذات نز انتهى الى دائر بالدال المهملة والتا
المثلثة والراي اي حزاب فسجل على نفسه بالله كما لا يفهم

المعنى قد صحف المبني ثم هذا مع قوله والاسطوانات لا تستقر
بدونها في افادة كون الضبط على ما ذكرناه وما له من المعنى من
الوضوح بحيث لا تخفى على من له مسكة من فهم معنى اصل
التركيب العربي كما هو وظيفة ادنى العوام ثم حيث كان اللفظ
على ما ذكره من التصحيف فالواقعة التي هي مثال ذكر هذه
المسئلة انما هي في عامر اهل وهو المسجد الاقصى ومن المعلوم
انما يجوز في الخراب لا يلزم ان يجوز في العامر وخصوصا
ان خرج عن المسجد به بالدنور كما هو احد قولي
العلماء فيه ثم يا ليت شعري ما يصنع بقوله وبدون
هذا لا يجوز فانه نص مفسر في افادة انه اذا لم يكن
دائرا لا يجوز الغرس فيه كما هو الصواب وفي افادة انه
اذا لم يكن خرابا لا يجوز الغرس فيه على ما وقع في التصحيف
فكيف يستدل به على جواز الغرس اذا كان
عامرا اهلا ليس بذي نزواف هذا وان هذا الجدير وكم
من عاب قولا صحيحا وافته من الفهم السقيم وبالمثل
السائر سكت الفا وقال خلفا اللهم اعذنا من شرور
انفسنا وسيات اعمالنا وتب علينا توبتا نصوحا انك
انت التواب الرحيم وارنا الحق حقا وارزقنا اتباعه
والباطل باطلا وارزقنا اجتنابه وعلمنا ما ينفعنا وانفعنا
بما علمتنا انك سبحانك ذو الفضل العظيم
وحسبنا الله ونعم الوكيل هذه المسئلة من
كلام المرحوم شمس الدين بن امير حاج
الحلبي الفها بالقدس الشريف في عوده
من الحج سنة ٨٧٩ وقد سئل عن الغرس
بالمسجد الاقصى فاجاب بما ذكر ووافقه
الشيخ كمال الدين بن ابي شريف الشافعي
وخالفهما بعض الحنفية حين لجا اليه العوام لما
استشعوا القلع معتمدا كلام صاحب الخلاصة
مع ما احتوى عليه من التصحيف ومن الشافعيه

من

١٢٢

١٢٢

من يقصد خلاف ابن ابي شريف
عمت الفوايد بعون الله
وكرمه واحسانه
وحسبنا الله
ونعم
الوكيل