

الكتاب: المبسوط

المؤلف: السرخسي

الجزء: ٣٠

الوفاء: ٤٨٣

المجموعة: فقه المذهب الحنفي

تحقيق:

الطبعة:

سنة الطبع:

المطبعة:

الناشر: دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت - لبنان

ردمك:

ملاحظات: قد باشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب
بمساعدة جماعة من ذوي الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان

(الجزء الثالثون من)
كتاب
المبسوط لشمس الدين
السرخسي
وكتب ظاهر الرواية أتت * ستا وبالأصول أيضا سميت
صنفها محمد الشيباني * حرر فيها المذهب النعماني
الجامع الصغير والكبير * والسير الكبير والصغير
ثم الزيادات مع المبسوط * تواترت بالسند المضبوط
ويجمع الست كتاب الكافي * للحاكم الشهيد فهو الكافي
أقوى شروحه الذي كالشمس * مبسوط شمس الأمة السرخسي
(تنبيه) قد باشر جمع من حضرات أفاضل العلماء تصحيح هذا الكتاب بمساعدة
جماعة من ذوي الدقة من أهل العلم والله المستعان وعليه التكلان
دار المعرفة
بيروت - لبنان

بسم الله الرحمن الرحيم
باب ميراث ذوي الأرحام

(قال رضى الله) اعلم أن محمدا رحمه الله ذكر هذا الباب قبل باب الولاء وزعم بعض
الفرضيين انه كان ينبغي له أن يقدم باب الولاء لان مولى النعمة عصبه مقدم على ذوي
الأرحام

لكنا نقول إنه أراد أن يبين أحكام الميراث بالقرابة ثم يرتب عليه بيان الميراث بما أقيم
مقام

القرابة أو لما بين باب الرد وكان الرد بسبب الرحم أعقب ذلك بباب ميراث ذوي
الأرحام لان

الاستحقاق هنا بالرحم كما أن هناك بالرحم والولاء نوعان ولاء عتاقة وولاء موالاة
وولاء

الموالاة يتأخر عن ذوي الأرحام فلهذا قدم هذا الباب ثم في توريث ذوي الأرحام
اختلاف

بين الصحابة والتابعين والفقهاء بعدهم فمن قال بتوريثهم من الصحابة رضوان الله عليهم
علي وابن

مسعود وابن عباس في أشهر الروايات عنه ومعاذ بن جبل وأبو الدرداء وأبو عبيدة ابن
الجراح ومن قال بأنهم لا يرثون زيد بن ثابت وابن عباس في رواية عنه ومنهم من روى
ذلك عن أبي بكر وعمر وعثمان ولكن هذا غير صحيح فإنه حكى ان المعتضد سال أبا
حازم

القاضي عن هذه المسألة فقال اجمع أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم غير زيد
بن ثابت على

توريث ذوي الأرحام ولا يعتد بقوله بمقابلة اجماعهم وقال المعتضد أليس انه يروى
ذلك

عن أبي بكر وعمر وعثمان فقال كلا وقد كذب من روى ذلك عنهم وأمر المعتضد برد
ما كان

في بيت المال مما أخذ من تركة من كان ورثه من ذوي الأرحام وقد صدق أبو حازم
فيما قال

وقد روى عن أبي بكر أنه قال لا أتأسف على شئ كتأسفي على أنى لم أسل رسول الله
صلى الله

عليه وسلم عن ثلاث عن هذا الامر أهو فينا فنتمسك به أم في غيرنا فنسلم إليه وعن
الأنصار

هل لهم من هذا الامر شئ وعن توريث ذوي الأرحام فانى لم أسمع فيه من رسول الله
صلى

عليه وسلم شيئاً ولكني ورثتهم برأبي وأما الاختلاف بين التابعين فمن قال بتوريثهم
شريح

(٢)

والحسن وابن سيرين وعطاء ومجاهد وممن قال إنهم لا يرثون سعيد بن الميثب وسعيد
بن
جبير رضي الله عنهم وأما الفقهاء فممن قال بتوريثهم أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد
وزفر
وعيسى ابن أبان وأهل التنزيل رحمهم الله وممن قال لا يرثون سفيان الثوري ومالك
والشافعي
أما من تفي توريثهم استدل بآيات المواريث فقد نص الله تعالى فيها على بيان سبب
أصحاب
الفرائض والعصبات ولم يذكر لذوي الأرحام شيئاً وما كان ربك نسيا وأدنى ما في
الباب أن
يكون توريث ذوي الأرحام زيادة على كتاب الله وذلك لا يثبت بحبر الواحد والقياس
وسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ميراث العممة والخالة قال نزل جبريل عليه
السلام
وأخبرني أن لا ميراث للعممة والخالة وخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى قباء
يستخير
الله تعالى في ميراث العممة والخالة فنزل عليه والوحي أن لا ميراث لهما ومن قال
بتوريثهم
استدل بقوله تعالى وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله معناه بعضهم أولى
من
بعض وقد بينا ان هذا اثبات الاستحقاق بالوصف العام وانه لا منافاة بين الاستحقاق
بالوصف العام والاستحقاق بالوصف الخاص ففي حق من ينعدم فيه الوصف الخاص
يثبت
الاستحقاق بالوصف العام فلا يكون ذلك زيادة على كتاب الله وقال النبي صلى الله
عليه
وسلم الله ورسوله مولى من لا مولى له والخال وارث من لا وارث له وفي حديث آخر
قال عليه السلام الخال وارث من لا وارث له يرثه ويعقل عنه ولما مات ثابت الدحداح
رضي الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لقيس بن عاصم المنقري هل تعرفون
له فيكم
شيئاً فقال إنه كان فينا ميتاً فلا نعرف له فينا الا ابن أخت فجعل رسول الله صلى الله
عليه وسلم
ميراثه لابن أخته أي لخاله بن عبد الله المنذر وتأويل ما روى من نفى ميراث العممة
والخالة
في حال وجود صاحب فرض أو عصبية والكلام في هذه المسألة من حيث المعنى

للفريقين
مثل الكلام في مسألة الرد وقد بينا ثم ذوي الأرحام الأقارب الذين لا يستحقون شيئاً
بالفريضة والعصوبة من الذكور والإناث واختلفت الروايات فيمن يكون مقدماً منهم
فروى
عيسى بن أبان عن محمد عن أبي حنيفة أن الجد أبا الأب مقدم على أولاد البنات وفي
ظاهر
الرواية ذكر أن أولاد البنات يقدمون على الجد أب الأم في قول أبي حنيفة وهو قول
أبي
يوسف ومحمد وجه ظاهر الرواية أن استحقاق الميراث لذوي الأرحام بالرحم في معنى
الاستحقاق
بالعصوبة ولهذا يقدم الأقرب فالأقرب ويستحق الأقرب جميع المال وفي الحقيقة
العصوبة

بالبنوة مقدمة على الأبوة وابن الابن أولى من الجد فكذلك في معنى العصوبة يقدم
أولاد
البنات على الجد أب الأم وجه الرواية الأخرى عن أبي حنيفة ان الجد أب الأب أقوى
سببا
من أولاد البنات (ألا ترى) أن الأنثى في درجته تكون صاحبة فرض وهي أم الأم
بخلاف
الأنثى في درجة ابن البنت ولان من الناس من يجعل الأنثى التي تدلى بالجد أب الأم
صاحبة
فرض وهي أم أب الأم ولا يوجد مثل ذلك في حق أولاد البنات ثم الجد أب الأم مقدم
علي بنات الاخوة وأولاد الأخوات في قول أبي حنيفة وعند أبي يوسف ومحمد تقدم
بنات
الاخوة وأولاد الأخوات على الجد أب الأم وهذا لان من أصل أبي حنيفة ان في حقيقة
العصوبة الجد يقدم على الاخوة فكذلك في معنى العصوبة يقدم الجد علي بنات الاخوة
وأولاد
الأخوات وعندهما يسوى في حقيقة العصوبة بين الجد والاخوة إلا أن هنا قدموا بنات
الاخوة وأولاد الأخوات لان هناك كل واحد منهما يدلى بالأب والجد أب الأم يدلى
بالأم
ففي حقيقة العصوبة يعتبر الادلاء بالذكر دون الأنثى ففي معنى العصوبة يقدم الادلاء
بالأب
على الادلاء بالأم ثم الذين يورثون ذوي الأرحام أصناف ثلاثة صنف منهم يسمون أهل
القرابة وهم أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر وعيسى بن أبان وإنما سموا بذلك
لأنهم
يقدمون الأقرب فالأقرب وصنف منهم يسمون أهل التنزيل وهم علقمة والشعبي
ومسروق
ونعيم بن حماد وأبو نعيم وأبو عبيده القاسم بن سلام وشريك والحسن بن زياد رحمهم
الله سموا
بذلك لأنهم ينزلون المدلى منزلة المدلى به في الاستحقاق وبيان ذلك فيما إذا ترك ابنة
ابنة
وابنة أخت على قول أهل القرابة المال لابنة البنت لأنها أقرب وعلى قول أهل التنزيل
المال
بينهما نصفان بمنزلة ما لو ترك ابنة وأختا * والصنف الثالث يسمون أهل الرحم منهم
حسن
ابن ميسر ونوح بن ذراح سموا بذلك لأنهم سووا بين الأقرب والأبعد في الاستحقاق

وثبتوا الاستحقاق بأصل الرحم ثم كل فريق يزعم أن مذهبه موافق لما نقل في الباب
عن
الصحابة رضي الله عنهم والمنقول عن الصحابة في هذا الباب ثلاث مسائل إحداها ما
ذكره
إبراهيم النخعي عن علي بن عبد الله فيمن مات وترك عممة وخالة أن المال بينهما أثلاثا
الثلاثان
للعممة والثلث للخالة فزعم أهل التنزيل أن ذلك موافق لمذهبنا لان العممة تدلي بالأب
فأنزلها منزلة الأب والخالة تدلي بالأم فأنزلها منزلة الأم قال أهل القراية بل هو موافق
لمذهبنا من اعتبار القرب فان العممة قرابتها قرابة الأب والأبوة تستحق بالفرضية
وبالعصوبة

جميعا والخالة قرابتها قرابة الأم وبالأمومة تستحق الفرضية دون العصوبة فلماذا جعلنا المستحق

بقرابة الأب ضعف المستحق بقرابة الأم ومن ذلك ما روى الشعبي عن ابن مسعود رضي الله عنه

في ابنة ابنة وابنة أخت أن المال بينهما نصفان فذلك دليل علي أن مذهبه مثل مذهب أهل التنزيل وروى الشعبي عن علي رضي الله عنه أن ابنة الابنة أولى من ابنة الأخت فهو

دليل على أن مذهبه كمذهبه أهل القرابة وجه قول أهل التنزيل أن سبب الاستحقاق لا يمكن اثباته بالرأي ولا نص هنا من الكتاب أو السنة أو الاجماع على أن سبب الاستحقاق

لهم فلا طريق سوى إقامة المدلي مقام المدلى به في الاستحقاق ليثبت به الاستحقاق بالسبب

الذي كان ثابتا للمدلى به (ألا ترى) ان من كان منهم ولد عصبة أو صاحب فرض فإنه يقدم على من ليس بعصبة ولا صاحب فرض وما كان ذلك الا باعتبار المدلى به وأما أهل

الرحم يقولان الاستحقاق لهم بالوصف العام ثابت بقوله تعالى وأولوا الأرحام وفي هذا الوصف

وهو الرحم الأقرب والأبعد سواء وأما وجه قول أهل القرابة أن استحقاقهم باعتبار معنى العصوبة ولهذا يقدم الأقرب فالأقرب ويستحق الواحد جميع المال ثم في حقيقة العصوبة

تارة تكون زيادة القرب نقصان درجة يعنى أن يكون أقرب بدرجة وتارة وبقوة السبب ولهذا

قدمت البنوة في العصوبة على الأبوة فكذلك في معنى العصوبة يثبت التقديم كما يثبت بقرب الدرجة وولد الابنة أقوى سببا من ولد الأخت فلماذا كان مقدما عليه ثم القول بما

قال به أهل التنزيل يؤدي إلى قول فاحش وهو حرمان المدلى يكون المدلى به رقيقا أو كافرا فان الانسان لا يجوز أن يكون محروما عن الميراث بمعنى غيره ولو كان رق المدلى

به يوجب حرمانه لكان موت المدلى به موجبا حرمانه أيضا وإذا ثبت أن في الحجب والحرمان

لا يعتبر المدلى به فكذلك في الزيادة والنقصان لا يعتبر المدلى به وإنما يكون استحقاقه باعتبار وصف فيه وهو القرابة ولكن يقدم الأقرب لاعتبار معنى العصوبة كما قال الله تعالى

للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون ثم لا خلاف أن الرد على أصحاب الفرائض
مقدم على توريث بعض الأرحام الا شئ يروى عن عمر بن عبد العزيز أنه قدم ذوي
الأرحام على الرد لأنه لما اعتبر في حق أصحاب الفرائض الوصف الخاص سقط اعتبار
الوصف
العام في مقابلة من يستحق بالوصف وهم ذووا الأرحام ولكننا نقول الوصف العام قد
استوى فيه الفريقان ويرجح أصحاب الفرائض باعتبار قوة السبب في حقهم بالوصف
الخاص

فيقدمون علي ذوي الأرحام ثم ذوي الأرحام في الحاصل سبعة أصناف صنف منهم أولاد

البنات والصنف الثاني بنات الاخوة وأولاد الأخوات والصنف الثالث الأجداد الفواسد والجدات الفاسدات والصنف الرابع العم لام والعمة لأب وأم أو لأب أو لام والنخال والخالات والصنف الخامس أولاد هؤلاء والصنف السادس أعمام الأب لام وعمات الأب

وأحوال الأب وخالات الأب والصنف السابع أولاد هؤلاء وفي كل ذلك عند التساوي في الدرجة إذا كان أحدهما ولد صاحب فرض أو ولد عصبة والآخر ليس كذلك فولد صاحب الفرض والعصبة أولى بيان ذلك في ابنة ابنة ابن مع ابنة ابنة ابنة فقد استويا في الدرجة ولكن ابنة الابنة الابن ولد صاحب فرض فهي أولى وكذلك لو ترك ابنة ابنة أخ وابنة ابن أخ فابنة ابن الأخ أولى لأنها ولد من عصبة دوى الأخرى ولو كان أحدهما ولد صاحب فرض والآخر ولد عصبة فهما سواء كابنة الأخ مع ابنة الأخت فان إحداهما

لا تصير محجوبة بالأخرى وأما إذا كانت إحداهما أقرب فالأقرب أولى وان كانت الأبعد

ولد عصبة أو صاحبة فرض كابنة ابنة الابنة مع ابنة ابنة ابن الابن فان ابنة ابنة الابنة أقرب

بدرجة فهي أولى اعتبارا بحقيقة العسوبة وكذلك ابنة ابنة الأخت تقدم على ابنة ابن ابن الأخ لأنها أقرب بدرجة وفي حقيقة العسوبة عند المساواة في الدرجة يقدم من هو أقوى

سببا كالأخ لأب وأم مع الأخ لأب وعند التفاوت في الدرجة يقدم الأقرب كابن الأخ لأب وأم مع الأخ لأب فكذلك في معنى العسوبة ثم اختلفوا بعد ذلك في كيفية قسمة الميراث بين ذوي الأرحام من أولاد الأولاد فكان أبو يوسف رحمه الله يقول أولا يعتبر في القسمة أول من يقع فيه الخلاف إذا اتفقت الآباء والأجداد واختلفت الأبدان فالقسمة على الأبدان للذكر مثل حظ الأنثيين وان اتفقت الأجداد واختلفت الآباء فالقسمة على الآباء ثم ينقل نصيب كل ذكر من الآباء إلى ولده ذكرا كان أو أنثى

ونصيب كل أنثى إلى ولدها ذكرا كان أو أنثى وان اختلفت الأجداد يقسم أولا على الأجداد

ثم يجمع ما خص الذكور منهم فيقسم على أولادهم للذكر مثل حظ الأنثيين وان اختلفت

صفاتهم في الذكورة والأنوثة يجمع ما خص الإناث فيقسم بين أولادهن كذلك وهكذا يفعل في الآباء مع الأبدان وهذا قول محمد وهو الظاهر من مذهب أبي حنيفة ثم رجع

أبو
يوسف فقال يعتبر في القسمة أبدانهم على كل حال وهو رواية شاذة عن أبي حنيفة
والرواية

الأولى أشهر فقد ذكرت في الفرائض في الكتاب وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف
ومحمد ثم رجع أبو يوسف عن ذلك وجه قول محمد ان الصحابة رضي الله عنهم
اتفقوا

في العمة والخالة على أن للعمة الثلثين وللخالة الثلث ولو كان المعبر في القسمة
الأبدان

لكان المال بينهما نصفين وفي اتفاقهم على أن المال بينهما أثلاثا دليل على أن المعبر
في القسمة

المدلى به وهو الأب والأم ولأننا أجمعنا على أنه لو كان أحدهما ولد عصابة أو صاحب
فرض

كان أولى من الآخر وإنما يرجح بمعنى في المدلى به فإذا كان في الحرمان يعتبر
المدلى به ففي

النقصان أولى فهذا يتبين أن المعبر أول من يقع به الخلاف لان في هذه المسألة قد
استويا

في الأب وهو المنسوب إلى الميت وفي الأبدان وإنما وقع الاختلاف فيما بين ذلك ثم
اعتبرنا

من وقع به الخلاف في ترجيح أحدهما على الآخر وهذا بخلاف العدد فان المعبر فيه
أبدانهم

دون المدلى به فإنه واحد وهذا لأن علة الاستحقاق كاملة في حق كل واحد منهم وهو
القربة والعلة تحتمل العدد فيجعل الأصل كالمعدد حكما بتعدد الفرع وكمال العلة
بكل واحد

منهم بمنزلة جماعة قتلوا رجلا عمدا يجعل كل واحد منهم قاتلا علي الكمال والمقتول
وإن كان

واحدا يجعل متعددا حكما لتكامل العلة في حق كل واحد منهم بخلاف صفة الذكورة
والأنوثة فالموجود من ذلك في الفرع لا يمكن أن يجعل كالموجود في الأصل مع
تحقق ضده

فيه لأنه لا احتمال لذلك فيعتبر ما في الأصول من الصفة لان الاستحقاق للفروع بناء
علي

ذلك وأبو يوسف يقول قد استويا في سبب الاستحقاق فان الاستحقاق للمرء في
الأصل

إنما يكون بمعنى فيه لا بمعنى في غيره والاستحقاق عندنا باعتبار القربة وذلك معنى
في أبدانهم

وقد اتحدت الجهة أيضا وهي الولاء فثبتت المساواة بينهم في الاستحقاق وان اختلفت
الصفة

في المدلى به (ألا ترى) انه لو كان في بعضهم صفة الرق أو الكفر لم يعتبر ذلك واعتبر حالة

الأبدان في هذه الصفة فكذلك في صفة الذكورة والأنوثة فالدليل عليه العدد فان اعتبار الذكورة والأنوثة في معنى اعتبار العدد لان كل ذكر بمعنى اثنين فكل أنثى بمعنى واحد فإذا

كان في العدد يعتبر الأبدان فكذلك في صفة الذكورة والأنوثة وهذا بخلاف العمة والخالة

فالجهة هناك قد اختلفت لان الأبوة غير الأمومة والاستحقاق بالسبب فباختلاف الجهة يختلف السبب معنى فاما عند اتحاد الجهة يكون السبب واحدا فيعتبر في الصفة الأبدان خاصة

وكذلك إذا كان بعضهم ولد صاحب فرض أو عصة بالفرضية والعصوبة سبب الاستحقاق

وعند التفاوت بالسبب يعتبر المدلى به فلا تعتبر المساواة في أصل النسبة إلى الميت لان

في الأنساب إذا أمكن اعتبار الأبدان تعتبر الأبدان خاصة فيما بين الأولاد فإذا تعذر اعتبار ذلك يعتبر من هو أقرب إلى الأبدان إذا عرفنا هذا فنقول أما إذا اختلفت الأبدان واتفقت الآباء فصورته فيما إذا ترك ابنة بنت وابن بنت أخرى فالمال بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين

بالاتفاق وذكر الطحاوي أن على قول محمد رحمه الله المال بينهما نصفان باعتبار المدلى به وهذا

غلط وإنما هو قول أهل التنزيل علي ما نبينه أما عند أصحابنا المعتبر الأبدان هنا لان أول من

وقع به الخلاف الأبدان فاما إذا اختلفت أبدانهم واختلفت آباؤهم واتفقت أجدادهم فصورته

فيما إذا ترك ابنة ابنة ابنة وابن ابنة ابنة وابنة ابن بنت وابن ابن بنت ففي قول أبي يوسف الآخر المال بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين على ستة عشر لكل ابن سهمان ولكل ابنة

سهم وأما على قول محمد القسمة أولا على الآباء واثنان منهم ذكران يعنى ابنة ابن الابنة وابن ابن

الابنة واثنان منهم أنثيان فقسم بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين على ستة أربعة من ذلك للبنتين

يدليان بالذكر ثم يقسم بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين أثلاثا فانكسر بالأثلاث وسهمان للبنتين تدليان بالأنثى ثم يقسم بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين أثلاثا فقد وقع انكسر

بالأثلاث في موضعين ولكن أحدهما يجزئ عن الآخر فتضرب ستة في ثلاثة فيكون ثمانية

عشر كان للبنتين تدليان بذكر ثلثان اثنا عشر سهما ثمانية لابن ابن البنت وأربعة لابنة ابن البنت وكان للآخرين الثلث ستة بينهما أثلاثا أربعة لابن ابنة الابنة وسهمان لابنة ابنة البنت

وبين هذه السهام موافقة بالنصف فاقتصر علي النصف فيعود إلى تسعة فالتخريج كما بينا فاما إذا

اختلفت أبدانهم وآباؤهم وأجدادهم فصورته فيما إذا ترك ابنة ابنة ابنة وابنة ابن ابن ابنة وابن ابنة ابن ابنة فعلى قول أبي يوسف الجواب ظاهر كما بينا وعند محمد يعتبر في القسمة

الأجداد أولا واثنان منهم ذكران يعنى ان ابنة ابن ابن الابنة وابن ابنة ابن ابنة والآخران

أنثيان فتكون القسمة للذكر مثل حظ الأنثيين علي ستة الثلثان وهو أربعة لهذين والثلث
للآخرين ثم ما أصاب الابنتين يقسم علي ابائهما للذكر مثل حظ الأنثيين أثلاثا وأما
نصيب

الآخرين يقسم علي الآباء للذكر مثل حظ الأنثيين أثلاثا فيقتصر علي تسعة بعد الاقتصار
كما

بينا ثم يجمع ما أصاب من اتفقت آباؤهم واختلفت أبدانهم فيقسم ذلك بينهم علي
الأبدان

للذكر مثل حظ الأنثيين فيتيسر التخريج بالقياس علي الفصل المتقدم كما بينا وان
اختلفت

الآباء دون الأجداد والأجداد دون الأبدان فصورة ذلك فيما إذا ترك ابنة ابنة ابنة ابنة
وابني ابن ابنة وابنة ابن ابن ابنة وابنة ابنة ابن بنت فعند أبي يوسف القسمة على الأبدان *

فيكون المال بينهم أرباعا بالسوية وعند محمد يعتبر أولاد الأجداد فان أول من وقع به
الخلاف الأجداد واثنان منهم أجدادهما ذكر يعنى ابنة ابن ابن ابنة وابنة ابنة ابن بنت
والآخران أجدادهما أنثى فتكون القسمة للذكر مثل حظ الأنثيين على ستة أربعة للبنين
أجدادهما ذكر وسهمان للآخرين ثم ما أصاب اللتين أجدادهما ذكر يقسم بينهما على
الآباء أثلاثا فنصيب ابنة ابن ابن ابنة ثلثي الثلاثين والأخرى ثلث الثلاثين وذلك الثلث
يقسم بين الآخرين على الآباء للذكر مثل حظ الأنثيين فنصيب ابنة ابنة ابنة ابنة ثلث
الثلث والأخرى ثلثا الثلث ثم ما يصيب كل أب فهو متقول إلى ولد فان بين الأبدان
موافقة

ولا حاجة إلى قسمة أخرى * مسألة من هذا الجنس هي ألطف مسائل الباب فاعتبرها
وهي

ثمانية نفر أربعة أجدادهم أنثى وأربعة أجدادهم ذكر فالأربعة الأولى ابنة ابنة ابنة ابنة
وابن

ابنة ابنة ابنة وابنة ابن ابنة ابنة وابن ابن ابنة ابنة والأربعة الذين أجدادهم ذكر ابن ابن
ابن ابنة وابنة ابن ابن ابنة وابنة ابنة ابن بنت وابن ابنة ابن ابنة فعلى قول أبي يوسف
الآخر

المال بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين على اثني عشر سهما باعتبار الأبدان وأما على قول
محمد

فالعبارة للأجداد أولا في القسمة فيكون المال على اثني عشر سهما ثمانية من ذلك
نصيب الأربعة

الذين أجدادهم ذكر وأربعة نصيب الأربعة الذين أجدادهم أنثى ثم هذه الأربعة تقسم
بينهم

علي الآباء واثنان من الآباء ذكر يعنى ابنة ابن ابنة وابن ابنة وابنة وابن ابن ابنة
الابنة

واثنان اثني فيقسم هذا الثلث بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين ثلثاه وهو تسعا المال للذين
أبوها

ذكر وتسع المال للاخريتين ثم هذا التسع يقسم بين ابنة ابنة ابنة ابنة وابنة ابنة
الابنة

للذكر مثل حظ الأنثيين على أبدانها فيكون للأولى ثلث التسع وللابن ثلثا التسع وأما
التسعان

فبين ابنة ابن ابنة الابنة وابن ابن ابنة الابنة للذكر مثل حظ الأنثيين على الأبدان للابن ثلثا

التسعين وللابنة الثلث ثم تجئ إلى ثلثي المال فنقسم ذلك بين الأربعة الذين أجدادهم ذكر
على الآباء واثنان منهم ذكران يعنى ابن ابن ابن الابنة وابنة ابن ابن الابنة والآخرين
يدليان
بأنثى يعنى ابنة ابنة ابن الابنة وابن الابنة فيقسم الثلثان للذكر مثل حظ الأنثيين على
الأبدان
ثلثا ذلك الثلثين للذين أجدادهم ذكر وثلث الثلثين للذين أجدادهم اثنى ثم يقسم ثلث
الثلثين

على الأبدان للذكر مثل حظ الأنثيين ثلثا ذلك الثلث لابن ابنة ابن الابنة وثلثه لابنة ابنة ابن
الابنة والثلثان يقسم كذلك أيضا فإذا ضرب بعض هذا في بعض بلغ الحساب مائة
وثمانية وبين
الأنصباء موافقة بالربع فيقتصر على الربع وذلك سبعة وعشرون تسعة من ذلك للذين
أجدادهم
اثني ثم ستة من هذه التسعة للذين أبوهما ذكر وثلاثة للذين أبوهما أنثى ثم تقسم هذه
الثلاثة
بينهما علي الأبدان أثلاثا للذكر سهمان وللأنثى سهم وكذلك الستة تقسم بين الآخرين
على الأبدان
للذكر أربعة وللأنثى سهمان وثمانية عشر للذين أجدادهم ذكر تقسم علي الآباء أثلاثا
ستة
للذين يدلان بالأنثى ثم تقسم بينهما أثلاثا على الأبدان للأنثى سهمان وللذكر أربعة
واثنا عشر
حصة الذين أبوهما ذكر تقسم بينهما أثلاثا على الأبدان للذكر منهما ثمانية وللأنثى
أربعة فما
يكون من هذا النحو تخريجه هذا فإن كان مع الثمانية ابنة ابنة ابن الابن فالمال كله لها
لأنها
ولد صاحبة فرض فان ابنة ابن الابنة صاحبة فرض وعند المساواة في الدرجة ولد
صاحب الفرض
أولى وإن كان معهن ابنة ابن الابن فلا شيء لها لأنها وان كانت ولد صاحب فرض
فهي
أبعد بدرجة والبعدي محجوبة بالقربى وان كانت ولد صاحبة فرض أو عصبه وإن كان
مع
الكل ابنة ابنة ابنة فهي أولى بجميع المال لأنها أقرب بدرجة من جميع من سميننا وإن
كان معها
ذكر يعني ابن ابنة الابنة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين ولا شيء لمن سواهما وإن
كان
معهم من هو أقرب بدرجة وهو ابنة الابنة فالمال كله لها وإن كان معها ذكر في
درجتها

وهو ابن الابنة فالمال بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين هذا كله بيان أهل القرابة فاما بيان
قول أهل التنزيل نقول إذا ترك ابنة ابنة وابن ابنة ابنة فعلي قول أبي عبيد وإسحاق بن
راهويه المال بينهما نصفان سواء كانا من أم واحدة أو من أمين مختلفين وعلي قول أبي

نعيم
وشريك والحسن ابن زياد ان كانا من أمين كذلك وان كانا من أم واحدة فالمال بينهما
للذكر
مثل حظ الأنثيين أثلاثا لان عند اختلاف الأصول كل فرع يقوم مقام أصله فكأنهما
ابنتان
للميت فالمال بينهما نصفان وأما إذا اتحد الأصل فلا يمكن القسمة باعتبار الأصل لان
الواحد
لا يقاسم نفسه فلا بد من اعتبار الفرعين في القسمة فيكون المال بينهما للذكر مثل
حظ الأنثيين
وجه قول عبيد ان كل فرع قائم مقام أصله فتتحقق المساواة بينهما سواء كان من أم
واحدة أو
من أمين فباعتبار تحقق المساواة تكون القسمة بينهما نصفان وهذا لان سبب
الاستحقاق في
كل واحد منهما ما في المدلى به وهو التنييه وفي هذا لا فرق بين أن يكونا من أمين أو
من

أم واحدة ولو ترك ابنة ابنة وابني ابنة أخرى فعلى قول أهل القرابة المال بينهما أثلاثا
وعلى
قول أهل التنزيل القسمة نصفان نصف لابنة الابنة ونصف لابني الابنة نصفين بمنزلة
الابنتين للميت ثم ينتقل إلى فرع كل أصل نصيب ذلك الأصل وكذلك لو ترك ابنة ابنة
وعشر
بنات ابنة ابنة فعلى قول أهل القرابة المال بينهما على أحد عشر سهما وعلى قول أهل
التنزيل
على عشرين سهما لبنات الابنة عشرة لكل واحدة منهن سهما فان ترك ابنة ابنة وبنتي
ابنة أخرى وثلاث بنات ابنة أخرى فعندنا المال بينهما أسداسا بالسوية وعند أهل التنزيل
المال بينهما أثلاثا ثلث لابنة الابنة وثلثان لابنتي الابنة نصفان وثلث بين ثلاث بنات
الابنة أثلاثا
بالسوية فان ترك ثلاثة بنى ابن ابن ابنة وابن ابن ابنة أخرى وابن ابن أخرى لهذه الابنة
فعلى قول أهل القرابة المال بينهم بالسوية أسداسا وعلى قول أهل التنزيل نصف المال
لثلاثة
بنى ابن البنت والنصف الآخر بين ابني ابن الابنة الأخرى وابن ابنتها نصفين بمنزلة ما لو
كان للميت ابنان فيكون المال بينهما نصفين ثم ينتقل نصيب كل منهما إلى أولادهما
فالنصف
لثلاثة والنصف للفريقين الآخرين نصف ذلك لابني ابنتها ونصفه لابن ابنتها لان كل
واحد
منهما يقوم مقام من يدلى به إليها في نصيبها من الميراث فان ترك ابنة ابنة ابنة وابنة ابنة
أخرى
فعلى قول أهل القرابة المال كله لابنة الابنة وأما على قول أهل التنزيل فقد ذكر محمد
بن
سالم عن أبي نعيم أن المال بينهما نصفان لان الأقرب إنما يترجح عند اختلاف الجهة
فاما عند
اتحاد الجهة الأقرب والأبعد عندهم سواء وقد اتحدت الجهة هنا وهي الولاء وهذا
القول
أقرب من قول أهل الرحم فان ترك ابنة ابنة وابنة ابنة ابن فعلى قول أهل القرابة المال
كله لابنة
الابنة وعلى قول أهل التنزيل وقد ذكره محمد بن سالم عن أبي نعيم أن المال بينهما
أرباعا ثلاثة
أرباعه لابنة الابنة والربع لابنة الأخرى على قياس قول على في الرد وعلى قياس قول ابن
مسعود

في الرد المال كله بينهما أسداسا لان كل واحدة منهما تنزل منزلة المدلى به من صاحب فريضة وإحدهما ولد الابنة فتنزل منزلتها والأخرى ولد ابنة الابن فتنزل منزلتها ولو ترك ابنة وابنة ابن كان المال بينهما أرباعا على قياس قول علي في الرد وأسداسا على قياس قول ابن مسعود ثم ينتقل إلى ولد كل واحدة منهما حصتها من ذلك أو يقام المدلى مقام المدلى به فان ترك ابنة ابن وابن ابنة أمها واحدة وترك أيضا ابنة ابنة ابن وابن ابنة ابن أمها واحدة فعلى قول أهل القرابة المال بين ابنة ابنة الابن وابن ابنة الابن للذكر مثل حظ الأنثيين أثلاثا لأنهما أقرب بدرجة

وعلى قول أهل التنزيل يكون المال بين هاتين وبين الآخرين أرباعا على قياس قول علي
في الرد وأسداسا على قياس قول ابن مسعود في الرد كما بينا ثم ثلاثة أرباع المال الذي
هو نصيب ولدي الابنة على قول أبي عبيد بينهما نصفان وعلى قول أبي نعيم بينهما أثلاثا على ما
بيننا أن الأم إذا كانت واحدة عند أبي نعيم يعتبر في القسمة الأبدان وعند أبي عبيد لا فرق بين
أن يكونا لام واحدة أو لا يكونا في أن القسمة على المدلى به وكذلك الربع الذي أصاب
الآخرين على قول أبي نعيم بينهما نصفان للذكر مثل حظ الأنثيين وعلى قول أبي عبيد بينهما
نصفين فان ترك ثلاثة بنى ابن بنت وابن ابن ابنة وابني ابنة ابنة فنقول أما على قول أبي يوسف
الآخر المال بينهما بالسوية أسداسا وأما على قول محمد يقسم على الآباء أولا لابني ابنة الابنة
سهمان وللأربعة ثمانية أسهم فان أبا كل واحد منهم ذكر ولكل ذكر سهمان ولكل أنثى سهم
فيكون لابني ابنة الابنة في الحاصل خمس المال بينهما نصفين فتكون القسمة بين
عشرة وأما على قول أهل التنزيل فالظاهر من مذهبهم أن المال بين الفرق أثلاثا ثلثه لبنى ابن الابنة
بينهم أثلاثا وثلثه لابني ابنة الابنة وثلثه لابن ابن الابنة اعتبار المدلى به وهو بمنزلة
ما لو ترك ثلاث بنات وقد قال بعضهم المال بين الفريقين الأولين نصفين ولا شئ لابني
ابنة الابنة لان بنى ابن الابنة هم ورثة الجدة (ألا ترى) أنها لو كانت هي الميثة كانوا
يرثونها بالعصبة فأما ابنتا ابنة الابنة فليستا بوارثتين للجدة حتى لا يرثا بأنها لعصوبة فكما أن
الفريقين الآخرين يحجبان ابني ابنة الابنة عن ميراث الجدة فكذلك عن ميراث من يستحق ميراثه
بالادلاء بالجدة ثم يكون المال عندهم على ستة ثلاثة لابن ابن الابنة وثلاثة لبنى ابن
الابنة لكل واحد منهم سهم لان كل فريق يقوم مقام المدلى به فكأنهما اثنان يقسم المال بينهما
نصفان ثم ينتقل نصيب كل ابن إلى ولده واحدا كان أو أكثر فان ترك ابنة ابنة ابن وابن ابن ابنة
فعلى قول أهل القرابة المال كله لابنة ابنة الابن لأنها ولد صاحب فريضة وعند المساواة

في
الدرجة ولد صاحب الفريضة أولى وعلى قول بعض أهل التنزيل المال كله لابن ابن
الابنة فإنه
وارث الجدة دون من سواها وقد بينا أن عندهم يقع الترجيح بهذا وعند بعضهم المال
بين
ابنة ابنة الابن وابن ابن الابنة أرباعا على قياس قول على في الرد وأسداسا على قياس
قول
ابن مسعود في الرد لان ابنة ابنة الابنة وابن ابنة الابنة صارا محجوبين بابن ابن الابنة
على
ما بينا أنه وارث الجدة دونهما بقي ابنة ابنة الابن وابن ابن الابنة فكل واحد منهما يقوم

مقام من يدلى من صاحب فريضة وابن ابن الابنة بمنزلة الابنة وابنة ابنة الابن بمنزلة ابنة الابن فيكون المال بينهما أرباعا على قياس قول علي في الرد وأسداسا على قياس قول ابن مسعود

في الرد وهذا طريق التخريج في هذا الجنس من المسائل والله أعلم بالصواب
باب ميراث أولاد الإخوة والأخوات من ذوي الأرحام
(قال رضي الله عنه) اعلم بان ذوي الأرحام من هذا الصنف فرق أربعة اما أن يكونوا كلهم لأب وأم أو لأب أو لام أو مختلطين ثم لا يخلوا ما أن يكون بعضهم أقرب من بعض أو يكونوا متساويين في الدرجة فإن كان بعضهم أقرب فهو بالميراث أحق وان كانوا متساويين

في الدرجة إن كان بعضهم ولد صاحب فريضة أو عصبة فهو أولى ممن ليس بولد عصبة ولا صاحب فريضة لان ولد العصبة وصاحب الفرض أقرب حكما والترجيح بالقرب حقيقة ان

وجد وإن لم يوجد فبالقرب حكما فأما إذا استووا في ذلك أيضا فان انفردوا فكانوا لأب وأم أو لأب فعلى قول أبي يوسف الآخر القسمة بينهم على الأبدان وعلي قوله الأول وهو قول

محمد على الآباء حتى إذا ترك ابن أخت وابنة أخ وهما لأب وأم أو لأب فعند أبي يوسف

الثلاثان لابن الأخت والثلاث لابنة الأخ وعند محمد على عكس هذا الثلاثان لابنة الأخ والثلاث

لابن الأخت بمنزلة الأخ والأخت ثم ينتقل ميراث كل واحد منهما إلى ولده وان كانا جميعا

لام ففي ظاهر الرواية المال بينهما في نصفان وقد روى في رواية شاذة عن أبي يوسف أن المال

بينهما أثلاثا ووجهه بان الأصل في الموارث تفضيل الذكر على الأنثى وإنما تركنا هذا الأصل

في الاخوة والأخوات لام لخصوص القياس بالنص وهو قوله تعالى فهم شركاء في الثلث

والمخصوص في القياس بالنص لا يلحق به ما ليس في معناه من كل وجه وأولاد الاخوة

لام ليس في معنى الآباء لأنهم لا يرثون بالفرضية شيئا فيعتبر فيهم الأصل ثم تورث

ذوي
الأرحام بمعنى العصوبة وفي حقيقة العصوبة يفضل الذكر على الأنثى وجه ظاهر الرواية
أن
قراة كل واحد منهما قراة الأم والاستحقاق بهذه القراة إذ لا سبب بين الميت وبينهم
سوى
هذا وباعتبار قراة الأم لا يفضل الذكر على الأنثى بحال وربما يفضل الأنثى فان أم الأم
صاحبة فرض دون أب الأم فإن لم تفضل هنا الأنثى فينبغي أن يسوى بينهما اعتبارا
بالمدلى
به وأما إذا كانا مختلطين بأن ترك ثلاث بنات اخوة متفرقين فعلى قول أبى يوسف
المال كله

لابنة الأخ لأب وأم وهو الظاهر من قول أبي حنيفة وعلي قول محمد لابنة الأخ لام
السدس
والباقى لابنة الأخ لأب وأم ولا شئ لابنة الأخ لأب رواية عن أبي حنيفة لان محمدا
يعتبر
المدلى به فكأنه ترك ثلاث اخوة متفرقين ثم نصيب كل أخ ينتقل إلى ولده وجه قول
أبي
يوسف ان الاستحقاق بمعنى العصبية وفي حقيقة العصبية يترجح من هو أقوى سببا
فكذلك
في معنى العصبية والذي له اخوة من الجانبين يكون أقوى سببا من الذي تكون أخوته
من
جانب فهذا يقدم ابنة الأخ لأب وأم علي ابنة الأخ لأب * يوضحه أنه لو كان أحدهما
أقرب بدرجة كان هو أولى وكذلك لو كان أحدهما ولد صاحب فرض أو عصبه كان
هو
أولى فكذلك إذا كان أحدهما أقوى سببا ولو ترك ثلاث بنات أخوات متفرقات فعلى
قول
أبي يوسف وهو الظاهر من قول أبي حنيفة المال كله لابنة الأخت لأب وأم وعلي قول
محمد
المال بينهم أخماسا على قياس قول علي في الرد وأسداسا على قياس قول ابن مسعود
في الرد
اعتبارا بالمدلى به فكأنه ترك ثلاث أخوات متفرقات ثم ينتقل ميراث كل أخت إلى
ولدها فان
ترك ابنة أخت لأب وأم وابن أخت لأب وأم فعلى قول أهل القرابة المال بينهما للذكر
مثل
حظ الأنثيين وعلي قول أهل التنزيل المال بينهما نصفان وعلي قول أبي عبيد ومن تابعه
سواء
كانا من أم واحدة أو من أمين وعلي قول أبي نعيم ومن تابعه ان كانا من أمين فكذلك
وان كانا من أم واحدة فالمال بينهما أثلاثا وقد بينا نظيره في أولاد البنات فهو كذلك
في
أولاد الأخوات * فان ترك ابنة ابنة أخت وابنة ابنة ابن أخ فالمال كله لابنة ابنة الأخت
لأنها أقرب درجة وعلي قول أهل التنزيل المال بينهما نصفان لأنهم يعتبرون المدلى به
ممن
هو وارث في حق أحدهما هو الأخت وفي حق الآخر ابن الأخ فكأنه ترك أختا وابن
أخ فيكون المال بينهما نصفين ثم ينتقل إلى المدلى ميراث المدلى به فان ترك ابنة أخت

وابنة
أخ وابن أخ لأب وأم أو لأب فالمال كله لابن الأخ لأنه عصبه ثم الأنثى في درجته لا
تجعل به عصبه هنا بخلاف الأخوات والأولاد لان الأنثى متى كانت صاحبة فريضة عند
الانفراد تصير عصبه بذكر في درجتها لكن لا يؤدي إلى تفضيل الأنثى على الذكر أو
المساواة بينهما وهذا موجود في البنات والأخوات فأما هنا الأنثى بانفرادها لا تكون
صاحبة فرض وهي ابنة الأخ فلا تصير عصبه يذكر في درجتها أيضا ولكن المال كله
للذكر
باعتبار حقيقة العصبية * فان ترك ثلاث بنات اخوة متفرقين وثلاث بنات أخوات
متفرقات

فعلى قول أبي يوسف المال كله بين ابنة الأخت لأب وأم وابنة الأخ لأب وأم نصفين باعتبار الأبدان وعلى قول محمد لابنة الأخت لام مع ابنة الأخ لام الثلث بينهما نصفين والباقي كله لابنة الأخت والأخ لأب وأم بينهما أثلاثا باعتبار الآباء ثلثاه لابنة الأخ وثلثه لابنة الأخت ولا شئ للذين هما لأب باعتبار المدلى به

(فصل) في بيان من له قرابتان من البنات والأخوات * قال رضي الله عنه أعلم أنه يجتمع للواحد قرابتان من أولاد البنات والأخوات فصورة ذلك في أولاد البنات أن يترك ابنة ابنة ابنة وهي أيضا ابنة ابن ابنة بأن كان لرجل ابنتان لإحدهما ابنة وللأخرى ابن فتزوج

الابن بالابنة فولد بينهما ابنة فهي ابنة ابنة ابنة الجد وهي أيضا ابنة ابن ابنته فلا شك على قول

محمد أنها ترثه بالقرابتين جميعا أما على قياس قول أبي حنيفة فالفرضيون من أهل العراق يقولون

عند أبي يوسف لا ترث هذه الا بجهة واحدة لان الجهة اتحدت وهي الولاء فهي نظير الجدات

على قوله وقد بينا من مذهبه في الجدات أن التي هي جدة من جانب واحد والتي هي جدة

من الجانبين سواء فهذا كذلك فأما الفرضيون من أهل ما وراء النهر يقولون هذه ترث بالجهتين جميعا عنده وهذا هو الصحيح والفرق له بين هذا وبين الجدات أن الاستحقاق

هناك بالفرضية وبتعدد الجدات لا تزداد فريضتهن فإذا كانت الواحدة منهن والعدد سواء فلا يعتبر اجتماع الجهتين لواحدة فاما هنا الاستحقاق بمعنى العصوبة فيعتبر الاستحقاق بحقيقة

العصوبة وهو في حقيقة العصوبة يعتبر الجهتان جميعا للترجيح تارة وللإستحقاق أخرى فللترجيح كالأخوة لأب وأم مع الإخوة لأب وللإستحقاق كالأخ لام إذا كان ابن عم فإنه

يعتبر السببان في جهة الإستحقاق وكذلك ابن العم إذا كان زوجا يعتبر السببان في حقه للإستحقاق فهنا أيضا يعتبر السببان جميعا * إذا عرفنا هذا فنقول إذا اجتمع مع هذه ابنة ابنة

ابنة أخرى قرابتهما من جهة واحدة فعلى قول أبي يوسف المال بينهما أثلاثا للتي لها قرابتان

ثلثا المال لأنها في معنى شخصين فكأنه ترك ابنة ابنة ابنة ابنة ابنة ابنة أخرى وابنة ابن ابنة

وعند محمد القسمة على الآباء فيكون ثلاثة أرباع المال للتي لها قرابتان وربعه للتي لها

قراية
واحدة بمنزلة ما لو ترك ابن ابنة ابنة ابنة وابنة ابنة أخرى فيكون المال علي أربعة ثم
سهمان من
هذه الأربعة للتي لها قرابتان باعتبار أنها ولد الابنة وسهم باعتبار أنها ولد ابنة الابنة فإن
كان مع
التي لها قرابتان ابن ابنة ابنة فعلى قول أبى يوسف المال بينهما نصفان لأنه يعتبر الأبدان
والتي

لها قرابتان بمنزلة اثنين فيكون المال علي أربعة للذكر سهمان ولكل أنثى سهم وعلى قول محمد
لتي لها قرابتان ثلاثة أرباع المال باعتبار المدلى به علي ما بينا ثم ميراث كل واحد ممن هو مدل
به يكون لولده فما نجده ذا قرابتين فباعتبار قرابة الأب وهو سهمان من أربعة يسلم له وما
كان باعتبار قرابة الأم بضمه إلى ما أخذ الآخر فيقسم بينهما أثلاثا فتكون القسمة من اثني عشر
نضرب ثلاثة في أربعة وبعد الاقتصار علي النصف للموافقة تكون القسمة ممن ستة
فإن كان معها ابنة ابن ابنة أخرى فعلى قول أبي يوسف لتي لها قرابتان ثلثا المال علي ما بينا وعند
محمد تكون القسمة علي خمسة باعتبار الاباء فان هذا بمنزلة ابني ابنة وابنة ابنة فيكون المال بينهم
أحماسا للذكر مثل حظ الأنثيين ثم خمسا المال لتي لها قرابتان باعتبار أنها ولد ابن الابنة وخمس
المال باعتبار أنها ولد ابنة الابنة وللأخرى خمسا المال فإن كان معها ابن بنت فعند أبي يوسف
المال بينهما نصفان باعتبار الأبدان وعند محمد المال بينهما في الابتداء أحماسا باعتبار الاباء ثم
التي لها قرابتان تأخذ خمس المال باعتبار قرابة الأم ويضم خمسا المال لتي تأخذه باعتبار قرابة
الأب إلى ما في يد الآخر فيكون بينهما أثلاثا لاستواء الآباء في هذا المقدار واختلاف الأبدان
فانكسر بالأثلاث فإذا ضربت ثلاثة في خمسة تكون خمسة عشر لتي لها قرابتان بقرابة الأم
ثلاثة وبجهة الأخرى أربعة فتكون لها سبعة ولابن ابن الابنة ثمانية فإن كان معها ابنة ابنة
ابنة وابن ابنة ابنة فيكون لها سبعة ولابن ابنة ابنة ثمانية فعند أبي يوسف القسمة علي الأبدان
ويكون المال بينهم أحماسا لتي لها قرابتان ثلاثة أحماس المال خمس باعتبار قرابة الأم وخمسان
باعتبار قرابة الأب ثم ما أخذت باعتبار قرابة الأم سلم لها وما أخذت باعتبار قرابة الأم يضم

إلى ما في يد الأخوين فيكون بينهما على الأبدان أرباعا لاستواء الآباء فيضرب خمسة
في أربعة
فيكون عشرين لها باعتبار قرابة الأب ثمانية وباعتبار قرابة الأم ربع الباقي وهو ثلاثة
فيكون
لها أحد عشر للابن سبعة وللابنة الأخرى الباقي فإن كان معها ابنة ابن ابنة وابن ابن ابنة
فعند أبي
يوسف هذا وما تقدم سواء وعند محمد رحمه الله القسمة في الابتداء على الآباء
فتكون
علي سبعة للتي لها قرابتان ثلاثة أسهم باعتبار قرابة الأم يسلم لها وسهمان باعتبار قرابة
الأب تضمه
إلى ما في يد الآخرين فيقسم بينهم على الأبدان أرباعا لاستواء الآباء واختلاف الأبدان
فيضرب
أربعة في سبعة فتكون ثمانية وعشرين للتي لها قرابتان السبع أربعة باعتبار قرابة الأم
ويكون
لها مما بقي الربع باعتبار قرابة الأب فيكون لها عشرة ولابنة ابن الابنة ستة ولابن ابن
الابنة

اثنا عشر فإن كان معها ابنة ابنة ابنة وابن ابنة ابنة وابنة ابن ابنة وابن ابن ابنة فعند أبي يوسف القسمة على الأبدان على ثمانية أسهم للتي لها قرابتان سهمان وعند محمد القسمة في الابتداء

على الآباء على تسعة للتي لها قرابتان ثلاثة أسهم باعتبار قرابة الأم سهم فيضم ذلك إلى ما في

يد ابنة ابنة ابنة وابن ابنة ابنة فيكون مقسوما بينهم باعتبار الأبدان أرباعا لاستواء الآباء

واختلاف الأبدان وما اتحد من جهتين باعتبار قرابة الأب تضمنه إلى ما في يد ابنة ابن ابنة

وابن ابن ابنة فيكون مقسوما بينهم أرباعا على الأبدان لاستواء الآباء فقد وقع الكسر بالأرباع في موضعين ولكن أحدهما يجزي عن الآخر فتضرب تسعة في أربعة فتكون ستة

وثلاثين منه تصح المسألة الثلث من ذلك اثنا عشر بين التي لها قرابتان وبين الأولين أرباعا لها

ثلاثة وللابنة الأخرى ثلاثة وللابن ستة والثلاثان بين التي لها قرابتان وبين ابنة ابن ابنة أرباعا لابن ابن ابنة اثنا عشر ولابنة ابن ابنة ستة ولتي لها قرابتان ستة فيحصل لها بالجهتين تسعة هذا طريق التخريج في هذا الجنس والله أعلم فصل في بيان ذي القرابتين من بنات الاخوة وأولاد الأخوات

(قال رحمه الله) فان مات وترك ابنة أخت لأم وهي ابنة أخ لأب وصورته أن يكون لرجل أخت لأم وأخ لأب فيزوج أخاه لأبيه أخته لأمه فيكون صحيحا لأنه لا قرابة بين الزوجين فإذا ولدت ابنة كانت هذه له ابنة أخت لأم وهي ابنة أخ لأب فان مات وترك معه

هذه ابنة أخت لأب فعلى قول أبي يوسف الأول وهو قول محمد لذي القرابتين سهم من ستة

باعتبار قرابة الأم والباقي بينهما أثلاثا باعتبار قرابة الأب فينكسر بالأثلاث فتكون القسمة

من ثمانية عشر فإنه يعتبر المدلى به فكأنه ترك أختا لأم وأختا وأخا لأب وعلى قول أبي يوسف

الآخر المال كله لذي القرابتين لان الاستحقاق باعتبار معنى العصوبة وقد اجتمع في جانبها

قرابة الأم وقرابة الأب فتترجح على الأخرى في جميع المال كما في حقيقة العصوبة وهذا لأنه

على القول الآخر يعتبر الأبدان فإن كان معها ابنة أخ لأب فعلى قوله الآخر المال كله

لذي
القرابتين وفي قوله الأول وهو قول محمد السدس لذي القرابتين باعتبار قرابة الأم
والباقي بينهما
نصفان بمنزلة أخت لأم وأخوين لأب فإن كانت المسألة علي عكس هذا فكانت التي
لها قرابتان
ابنة أخت لأب وهي ابنة أخ لام ومعها ابن أخ لام فعلى قوله الآخر هذا وما سبق سواء

فكذلك أن كان معها ابنة أخت لأب ففي قوله الأول وهو قول محمد إن كان معها ابنة
أخ
لام فلهما الثلث بينهما نصفان باعتبار قرابة الأم ولذي القربتين النصف باعتبار الأب
والباقي
رد عليهما فيكون المال في الحاصل بينهما أحماسا بمنزلة ما لو ترك أختا لأب وأخوين
لام
ولو كان معها ابنة أخت لأب فللتي لها قرابتان السدس باعتبار قرابة الأم ولها الثلثان
باعتبار
قرابة الأم بينهما نصفان والباقي رد عليهما بمنزلة أختين لأب وأخ لام فتكون القسمة
أحماسا
للتى لها قرابتان ثلاثة وللأخرى سهمان فإن كان معها ابنة أخت لأب وأم فالمال بينهما
نصفان
لأنه وجد في حق كل واحد منهما قرابة الأب وقرابة الأم فاستويا عند أبي يوسف
وكذلك
عند محمد لأنه لا فائدة في تمييز احدى القربتين عن الأخرى هنا فان ما يسلم لهما
باعتبار كل قرابة
بينهما نصفان وإنما الاشكال على قول محمد فيما إذا كان معها ابنة أخ لأب وأم فان
تمييز احدى
القربتين عن الأخرى مقيد هنا فقد مال مشايخنا أيضا إلى التمييز فيكون الثلث بينهما
نصفين
باعتبار قرابة الأم والباقي بينهما أثلاثا باعتبار قرابة الأب بمنزلة ما لو ترك أخوين لام
وأخا وأختا
لأب والأصح أنه لا يشتغل بهذا التمييز بل يكون المال بينهما نصفين لاستوائهما في
الادلاء
بقرابة الأب والأم جميعا وثبوت الاستحقاق لها باعتبار معنى العصوبة والله أعلم
بالصواب
باب ميراث العمات والأخوال والخالات
قال رضي الله عنه اعلم بان العمة بمنزلة العم عندنا والخالة بمنزلة الأم وقال بشر
المديني العمة
بمنزلة الأم وقال أهل التنزيل العمة بمنزلة لأب والخالة بمنزلة الأم وقال أبو عبيد القاسم
بن
سلامة العمة مع بنات الاخوة بمنزلة الجدات لأب وهي مع الخالة بمنزلة الأب والخالة
بمنزلة

الأم وبها تتصل بالميت والخالة ولد الجدة لام وبها تتصل بالميت فالأولى أن يجعل
كل
واحدة منهما قائمة مقام المدلى به وهي الواسطة التي تتصل الميت بها للميت فيكون
المال كله
للعمة ولا شئ للخالة بمنزلة أب الأب مع أب الأم وأما أهل التنزيل فإنهم قالوا اتفقت
الصحابة
رضي الله عنهم على أن للعمة الثلثان وللخالة الثلث إذا اجتمعا ولا وجه لذلك إلا بان
تجعل العمة
كالأب باعتبار ان قرابتها قرابة الأب والخالة كالأم باعتبار ان قرابتها قرابة الأم وأما أبو
عبيد
فكان يقول العمة مع ابنة الأخ بمنزلة الجد لان ابنة الأخ تتصل بالميت بقرابة الأب
وتنزل
منزلة ابنها وهو الأخ والعمة أيضا تتصل بقرابة الأب ولو نزلناها بمنزلة الأب كانت ابنة

الأخ محجوبة بها لان الأخ محجوب بالأب فجعلناها بمنزلة الأب لهذا المعنى فاما مع
الخالة

فقد جعلنا الخالة بمنزلة الأم الأدنى لان قرابتها قرابة الأم فتجعل العممة معها بمنزلة الأب
الأدنى لان قرابتها قرابة الأب فاما أهل الحديث قالوا العممة ولد الجد وبه تتصل الميت
فتقوم

مقام الجد أب الأب والخالة ولد الجد أب الأم والجددة أم الأم ولو جعلناها كالجد أب
الأم لم

ترث شيئاً ولو جعلناها كالجددة أم الأم كانت وارثة مع العممة فبهذا الطريق جعلناها
كالجددة أم

الأم وجه قول علمائنا رحمهم الله ان الأصل ان الأنثى متى أقيمت مقام ذكر فإنها تقوم
مقام

ذكر في درجتها ولا تقام مقام ذكر هو أبعد منها بدرجة أو أقرب والذكر الذي في
درجة

العممة العم وهو وارث فتجعل العممة بمنزلة العم لهذا فاما أب الأب فهو أبعد منها بدرجة
فلا

يمكن اقامتها مقام واحد منهم والخالة لو أقمناها مقام ذكر في درجتها وهو الخال لم
ترث مع العممة

فلهذه الضرورة أقمناها مقام واحد منهم والخالة لو أقمناها مقام ذكر في درجتها وهو
الخال لم

ترث الثلثين وللخالة الثلث بهذا الطريق بمنزلة ما لو ترك أما وعمما يدل عليه ان العممة لو
جعلت

كالجد أب الأب لكان العم كذلك فان قرابتهما سواء فينبغي أن يكون العم مزاحما
للاخوة

كالجد وإذا سقط اعتبار هذا المعنى في حقيقة العصوبة فكذلك في معنى العصوبة إذا
عرفنا

هذا فنقول إذا ترك عمما وعممة فاما أن يكونا لأب وأم أو لأب أو لام فإذا كانا لأب وأم
أو

لأب فالمال كله للعم لأنه عصبة ولا ميراث لاحد من ذوي الأرحام مع العصبة وكذلك
أن

كان العم لأب والعممة لأب وأم أو لأب أو لام فأما إذا كانا جميعا لام فالمال بينهما
للذكر مثل

حظ الأنثيين وروى محمد بن جماعة عن أبي يوسف أن المال بينهما نصفان
لاستوائهما في

القربة فان قرابتهما قرابة الأم وباعتبار قرابة الأم لا يفضل الذكر على الأنثى كالأخ والأخت
لام وجه ظاهر الرواية أن توريثهما باعتبار معنى العصوبة وفي العصوبة للذكر مثل ما
للأنثى
إذا تساويا في الدرجة وهذا بخلاف الأخ والأخت لام لان توريثهما بالفرضية وفي
الاستحقاق
بالفرضية لا يفضل الذكر على الأنثى قال الله تعالى ولأبويه لكل واحد منهما السدس
مما
ترك الآية وكذلك هذا في الأعمام والعمات إذا كثروا فان اجتمع عمات بعضهن لأب
وأم
وبعضهن لأب وبعضهن لام فالمال كله للعممة لأب وأم لقوة السبب في حقها باجتماع
القرابتين
وعلى هذا أولاد العمات إذا كان بعضهن أقرب فله المال كله وعند الاستواء في الدرجة
يترجح
ذو القرابتين على ذي قرابة واحدة وعلي هذا ميراث الأحوال والخالات حتى إذا ترك

خالاً وخالة فالمال بينهما أثلاثاً وفي رواية أبي يوسف المال بينهما نصفان وهذا لان الذكر

هنا ليس بعصبة وتورثهما باعتبار قرابة الأم وقد استويا في ذلك وفي ظاهر الرواية الاستحقاق بمعنى العصوبة فيكون للذكر مثل ما للأنتى فإن كان بعضهم لأب وأم وبعضهم

لأب وبعضهم لام فذلك كله لذي القربتين ذكراً كان أو أنثى لقوة السبب في جانبه باجتماع

القربتين وان اختلطت العمات بالخالات والأحوال فللعمت الثلثان وللأحوال والخالات الثلث

اعتباراً للعمت بالعم والأحوال والخالات بالأم ويستوى في هذا ان استوت الأعداد أو اختلفت

حتى إذا ترك عمه واحدة وعشرة من الأحوال والخالات فللعمة الثلثان والثلث بين الأحوال

والخالات للذكر مثل حظ الأنثيين لان استحقاقهم بقرابة الأم والأمومة لا تحتمل التعدد فهم

بمنزلة أم واحدة وكذلك أن ترك خالة واحدة وعشرة من العمات فللخالة الثلث وللعمت الثلثان

بينهن فان ترك عمه لأب وأم وخالة أو خالاً لام فكذلك الجواب في ظاهر الرواية وعن أبي

يوسف أن المال كله للتي لها قرابتان من أي جانب كانت بمنزلة ما لو اتحدت الجهة كالعمين

أو الخالين فأما في ظاهر الرواية ذو القربتين إنما يترجح على ذي قرابة واحدة إذا كانت من

جهتهما فأما إذا كانت من جهة أخرى فلا لان الخالة كالأم سواء كانت لأب وأم أو لأب

أو لام والعمه كالععم فلهذا كان المال بينهما أثلاثاً

فصل في ميراث أولاد العمات والأحوال والخالات

(قال رضي الله عنه) اعلم بأن الأقرب من هؤلاء مقدم على الأبعد في الاستحقاق سواء اتحدت الجهة أو اختلفت والتفاوت بالقرب بالتفاوت في البطون فمن يكون منهم ذا

بطن

واحد فهو أقرب ممن يكون ذا بطنين وذو البطنين أقرب من ذي ثلاث بطون لأنه يتصل بالميت قبل أن يتصل الأبعد به فعرفنا أنه أقرب وميراث ذوي الأرحام يبنى على القرب

وبيانه

فيما إذا ترك ابنة خالة وابنة ابنة خالة أو ابنة ابن خالة أو ابن خالة فالميراث لابنة الخالة لأنها أقرب بدرجة وكذلك أن ترك ابنة عمه وابنة ابنة خالة فابنة العمه أولى بالمال لأنها أقرب بدرجة وان كانا من جهتين مختلفتين وان ترك بنات العمه مع ابن خالة واحدة فبنات العمه الثلثان ولابنة الخالة الثلث وإن كان بعض هؤلاء ذا قرابتين وبعضهم ذا قرابة واحدة فعند اختلاف الجهة لا يقع الترجيح بهذا وعند اتحاد الجهة الذي لأب أولى من الذي لام ذكرا

كان أو أنثى بيانه فيما إذا ترك ثلاث بنات عمات متفرقات فالمال كله لابنة العمه لأب
وأم
وكذلك ثلاث بنات خالات متفرقات فان ترك ابنة خالة لأب وأم وابنة عمه لأب وأم أو
لأب فلابنة العمه الثلثان ولابنة الخالة الثلث وهذا لان المساواة في الدرجة بينهما
موجودة
حقيقة يعنى الاتصال إلى الميت ولكن ذو القرابتين أقوى سببا فعند اتحاد السبب يجعل
الأقوى في معنى الأقرب وذلك لعدم عند اختلاف السبب وكذلك توريث ذوي
الأرحام
باعتبار معنى العصوبة وقرابة الأب في ذلك مقدمة على قرابة الأم فجعل قوة السبب
كزيادة
القرب عند اتحاد الجهة فأما عند اختلاف الجهة يسقط اعتبار هذا المعنى وكذلك أن
كان
أحدهما ولد عصبة أو ولد صاحب فرض فعند اتحاد الجهة يقدم ولد العصبة وصاحب
الفرض
وعند اختلاف الجهة لا يقع الترجيح بهذا بل يعتبر المساواة في الاتصال بالميت لان في
جانب
ولد العصبة وصاحب الفرض قوة السبب باعتبار المدلى به وقد بينا أن قوة السبب إنما
تعتبر
عند اتحاد الجهة لا عند اختلاف الجهة بيانه فيما إذا ترك ابنة عم لأب وأم أو لأب
وابنة عمه
فالمال كله لابنة العم لأنها ولد عصبة ولو ترك ابنة عم وابنة خال أو خالة فلابنة العم
الثلثان
ولابنة الحال أو الخالة الثلث لان الجهة مختلفة هنا فلا يترجح أحدهما بكونه ولد
عصبة وهذا
في رواية ابن عمران عن أبي يوسف فأما في ظاهر المذهب ولد العصبة أولي سواء
اختلفت
الجهة أو اتحدت لان ولد العصبة أقرب اتصالا بوارث الميت فكان أقرب اتصالا
بالميت
فان قيل فعلى هذا ينبغي أن العمه تكون أحق بجميع المال من الخالة لان العمه ولد
العصبة
وهو أب الأب والخالة ليست بولد عصبة ولا ولد صاحب فرض لأنها ولد أب الأم قلنا
لا كذلك فان الخالة ولد أم الأم وهي صاحبة فرض فمن هذا الوجه تتحقق المساواة
بينهما

في الاتصال بوارث الميت إلا أن اتصال الخالة بوارث هو أم فتستحق فريضة الأم
واتصال
العمة بوارث هو أب فتستحق نصيب الأب فلهذا كان المال بينهما أثلاثا فإن كان قوم
من
هؤلاء من قبل الأم من بنات الأخوال أو الخالات وقوم من قبل الأب من بنات الأعمام
أو العمت لام فالمال مقسوم بين الفريقين أثلاثا سواء كان من كل جانب ذو قرابتين أو
من
أحد الجانبين ذو قرابة واحدة ثم ما أصاب كل فريق فيما بينهم يترجح جهة ذي
القرابتين
على ذي قرابة واحدة وكذلك يترجح فيه من كان قرابته لأب على من كان قرابته لام
لان
في نصيب كل فريق الاستحقاق لهم بجهة واحدة وكل واحدة منهم إذا انفرد استحق
جميع

ذلك فعند الاجتماع يراعى قوة السبب بينهم في ذلك المقدار فان استووا في القرابة
فالقسمة
بينهم على الأبدان في قول أبى يوسف الآخر وعلى أول من يقع الخلاف فيه من الآباء
في قول
أبى يوسف الأول وهو قول محمد رحمهما الله بيانه فيما إذا ترك ابنة خالة وابن خالة
فالمال بينهما
للمذكر مثل حظ الأنثيين باعتبار الأبدان لان الآباء قد اتفقت فان ترك ابنة خال وابن
خالة
فعلى قول أبى يوسف الآخر لابن الخالة الثلثان ولابنة الخال الثلث وعلى قول محمد
على عكس
هذا لاختلاف الآباء فيكون لابن الخالة الثلث ولابنة الخال الثلثان ولو ترك ابن عمه
وابنة عمه
فالمال بينهما للمذكر مثل حظ الأنثيين على الأبدان ولو ترك ابن عمه وابنة عمه فإن
كانت ابنة عم
لأب وأم أو لأب فهي أولى لأنها ولد عصبة وابن العمه ليس بولد عصبة وان كانت
بنت عم فعلى
قول أبى يوسف الآخر المال بينهم أثلاثا على الأبدان لابن العمه الثلثان ولابنة العم
الثلث وعند
محمد على عكس ذلك باعتبار الآباء وهذا إذا كان ابن العمه لام فاما إذا كان ابن عمه
لأب وأم
فهو أولى بجميع المال لأنه ذو قرابتين وكذلك إذا كان ابن عمه لأب لان الادلاء بقرابة
الأب وفي استحقاق بعض العصوبة يقدم قرابة الأب على قرابة الأم فان ترك ثلاث بنات
أحوال متفرقات أو ثلاث بنات خالات متفرقات وثلاث بنات عمات متفرقات فالثلثان
لبنات العمات ثم يترجح في استحقاق ذلك ابنة العمه لأب وأم على الآخرين لما قلنا
والثلث
لبنات الخالات ثم يترجح في استحقاق ذلك ابن الخالة لأب وأم وابنة الخال لأب وأم
فتكون
المقاسمة بينهما أثلاثا في قول أبى يوسف الآخر على الأبدان لابن الخالة الثلثان ولابنة
الخال
الثلث وعلى قول محمد على عكس ذلك فإن كان مع هؤلاء ثلاث بنات أعمام
متفرقات فالمال كله
لابنة العم لأب وأم لأنها ولد عصبة فإن لم تكن فلابنة العم لأب لأنها عصبة فإن لم
تكن فحينئذ

الثلاثان لقوم الأب ويستحق ذلك ابنة العمه لأب وأم خاصة لان ابنة العمه لام وابنة العم
لام
سواء في أن كل واحدة منهما ليست بولد عصبة ولا صاحبة فريضة فكما تترجح ابنة
العمه
لأب وأم على ابنة العمه لام فكذلك على ابنة العم لام ولا يتغير هذا الاستحقاق بكثرة
العدد
من أحد الجانبين وقلة العدد من الجانب الآخر لان الاستحقاق بالمدلى به وهو الأب
والأم
وذلك لا يختلف بقلة العدد وكثرة العدد وهو سؤال أبى يوسف على محمد في أولاد
البنات
فان هناك لو كان المدلى به هو المعتبر لما اختلفت القسمة بكثرة العدد وقلة العدد كما
في هذا
الموضع إلا أن الفرق بينهما لمحمد ان هناك تتعدد الفروع بتعدد المدلى به حكما وهنا
لا يتعدد

المدلى به حكما لأنه إنما يتعدد الشيء حكما إذا كان يتصور حقيقة والعدد في الأولاد من

البنين والبنات يتحقق فيثبت التعدد فيهم حكما بتعدد الفروع فاما في الأب والأم لا يتصور

التعدد حقيقة فلا يثبت التعدد حكما بتعدد القرابات والله أعلم

فصل في ميراث أعمام الأم وعماتها وأحوال الأم وخالاتها (قال رحمه الله) فان ترك الميت خالة لام أو خالا لام فالميراث له إن لم يكن معه غيره لان الأم وارثة له فخالتها وخالتها بمنزلة خاله وخالته في استحقاق الميراث وان تركهما جميعا

فالمال بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين أثلاثا باعتبار الأبدان لاستواء المدلى به فان ترك خالة الأم

وعمة الأم فقد ذكر أبو سليمان من أصحابنا ان المال بينهم أثلاثا ثلثاه للعمة والثلث للخالة وذكر

عيسى ابن أبان ان المال كله لعمة الأم وذكر يحيى بن آدم ان المال كله لخالة الأم فوجه رواية

أبي سليمان ان في توريث هذا النوع المدلى به أقيم مقام الميت فعمة الأم بمنزلة عمة الميت

وكذلك خالة الأم بمنزلة خالة الميت فيكون للعمة الثلثان وللخالة الثلث ووجه قول عيسى أن

عمة الأم قرابتها من الأم قرابة الأب وخالة الأم قرابتها من الأم قرابة الأم والتوريث هنا لمعنى العصبية فترجح قرابة الأب على قرابة الأم وهكذا كان القياس في عمة الميت وخالته وإنما

تركنا ذلك لاتفاق الصحابة رضي الله عنهم وهذا ليس في معنى هذا فان هناك إحداهما ولد

عصبة والأخرى ولد صاحب فريضة وذلك لا يوجد هنا فرجحنا قرابة الأب اعتبار الحقيقة

العصبية ووجه ما قال يحيى بن آدم ان خالة الأم ولد صاحب فرض لأنها ولد أم الأم وهي

صاحبة فرض وعمة الأم ليست بولد صاحب فريضة ولا عصبة لأنها ولد أب الأم فلهذا كانت

خالة الأم أولى من عمة الأم وعلي هذا لو ترك خال الأم وخالة الأم مع عمة الأم ثم علي ظاهر الرواية يستوى أن يكون لهما قرابتان أو لإحداهما قرابتان وللأخرى قرابة واحدة لان اختلاف الجهة بينهما في حق الأم كاختلاف الجهة في حق الميت فان ترك عمة

الأب وعم
الأب فالمال كله لعمة الأب ان كان لأب وأم أو لأب لأنه عصبية وان كان لام فالمال
بينهما
أثلاثا على الأبدان في قول أبي يوسف الآخر وعلى المدلى به في قوله الأول وهو قول
محمد وإن كان
هناك عمة الأب وخالة الأب فعلى رواية أبي سليمان المال بينهما للذكر مثل حظ
الأنثيين
وعلى قول عيسى ويحيى المال كله لعمة الأب لأنها ولد العصبية وهو أب أب الأب
ولأنها تدلى

بقرابة الأب وقرابة الأب في معنى العصوبة مقدمة على قرابة الأم فان اجتمع الفريقان
يعنى

عمة الأب وخالة الأب وعمة الأم وخالة الأم فلقوم الاباء الثلثان ولقوم الأم الثلث ثم
قسمة

كل فريق بين كل فريق في هذا الفصل كقسمة جميع المال فيما تقدم ولا يختلف
الجواب

فيكون أحدهما ذا قرابتين والآخر ذا قرابة واحدة في القسمة عند اختلاف الجهة ولكن
في نصيب كل فريق يترجح ذو القرابتين على نحو ما بينا في الفصل المتقدم والكلام في
أولاد

هؤلاء بمنزلة الكلام في آبائهم وانها تعم ولكن عند انعدام الأصول فاما عند وجود أحد
من

الأصول فلا شئ للأولاد كما لا شئ لاحد من أولاد العمات والخالات عند بقاء عمة
أو خالة

للميت ويتصور في هذا الجنس شخص له قرابتان بيانه في امرأة لها أخ لام وأخت لأب
فتزوج أخوها لام أختها لأبيها فولد بينهما ولد ثم مات هذا الولد فهذه المرأة خالتها
لأب وهي

أيضا عمتها لام ثم هذا الجواب في هذا الفصل على الاختلاف الذي بيناه ذو قرابتين من
بنات

الاخوة وأولاد الأخوات والله تعالى أعلم بالصواب
باب الفاسد من الأجداد والجندات

(قال رضي الله عنه) أعلم بان الجد الفاسد من يتصل إلى الميت بأب والجدة الفاسدة من
يدخل في نسبتها إلى الميت أب بين أمين والكلام في هذا الباب في فصلين أحدهما في
ترتيب

التوريث بين هؤلاء والباقي في ترتيب التوريث بينهم وبين غيرهم من ذوي الأرحام فاما
بيان

الترتيب فيما بينهم فنقول من يكون أقرب منهم فهو أولى بالميراث والقرب بالبطن فمن
يتصل

إلى الميت ببطن واحد فهو أقرب ممن يتصل ببطين ومن يتصل ببطين فهو أقرب ممن
يتصل

ببطن ثلاثة والجد الذي يتصل إلى الميت ببطن واحد لا يكون الا واحدا وهو أب الأم
والذي يتصل ببطين ثلاثة وهو أب أم الأم وأب أب الأم وأب أم الأب ولهم من

الجندات

الفاسدات واحده وهي أم أب الأم ثم لم يذكر محمد رحمه الله في الفرائض من هذا

الجنس
الا مسألة واحدة وهي أب أم الأم وأب أم الأب وقال الميراث بينهما أثلاثا لأب أم
الأب
الثلاثان ولأب أم الأم الثلث وتقدم مسألة أخرى فيها اختلاف وهي ما إذا ترك أب أم الأم
وأب أم الأم فعلي قول أهل التنزيل علي قياس قول علي وعبد الله المال كله لأب أم
الأم
لأنه أقرب أيضا لا لصاحب العصبة لأنك إذا أسقطت من نسبه أيضا يبقى أم الأم وهي

صاحبة فرض وإذا أسقطت من نسب الآخر بطنا يبقى أب الأم وهو جد فاسد فلهذا
كان
الميراث كله لأب أم الأم وعلى قول عيسى المال كله لأب أب الأم لأنه عصبه الأم
وهي صاحبة
فرض في حقه فإنها أم أمه وهو ابن ابنها والآخر ليس بعصبة للأم بل هو ابن ابنها
والمعتبر
هنا معنى العصوبة فإذا كان يترجح أحدهما بمعنى العصوبة في نسبه إلى أم الميت كان
هو
أولى باعتبار إقامة المدلى به مقام الميت وذكر أبو سليمان ان المال بينهما أثلاثا ثلثاه
لأب أب
الأم وثلثه لأب أم الأم لأننا نعتبر في القسمة أول من يقع به الخلاف ثم ينقل نصيب كل
واحد
منهما إلى من يدلى به فاما إذا ترك أب أم الأم وأب أم الأب فقد بينا ان في ظاهر
الرواية
المال بينهما أثلاثا اعتبارا بالمدلى به فان أب أم الأب يدلى بالأب والأخرى تدلى بالأم
فكأنه
ترك أبا وأما وعلى قول أهل التنزيل المال بينهما نصفان لأنهما استويا في الاتصال
بصاحب
الفريضة فإنك إذا أسقطت بطنا من أب أم الأب تبقى أم الأب وإذا أسقطت بطنا من
نسب الآخر تبقى أم الأم وبينهما مساواة في الفرضية وعلى قول عيسى المال كله لأب
أم
الأب لان اتصاله بقراءة الأب واتصال الآخر بقراءة الأم والاستحقاق بطريق العصوبة
والعصوبة إنما تثبت بقراءة الأب دون قراءة الأم وان ترك أب أم الأم وأب أم الأب
فعلى قياس قول محمد رحمه الله بينهما أثلاثا لان أب أم الأم يدلى بالأم وأب أم
الأب
تدلى بالأب وعلى قول أهل التنزيل المال كله لأب أم الأب لأنه أقرب اتصالا بصاحب
الفريضة فإنك إذا أسقطت من نسبه بطنا تبقى أم الأب وهي جدة صحيحة وفي حق
الآخر
يبقى أب الأم وهو جد فاسد واختلفت المشايخ على قول عيسى فمنهم من يقول المال
كله لأب
أب الأم لأنه عصبه الأم وهي صاحبة فريضة في حقه ولا يوجد ذلك في حق الآخر
والأصح
ان عنده المال كله لأب أم الأب لان اتصاله بالميت بقراءة الأب وفي استحقاق العصوبة

لا مزاحمة بين قرابة الأم وبين قرابة الأب وإنما تعتبر الأم في العصوبة في النسبة إلى الميت لأنه يتعذر اعتبار معنى العصوبة في النسبة إلى الميت فأما هنا اختلفت الجهة فإنما تعتبر العصوبة في النسبة إلى الميت فكان من يدلى إليه بقرابة الأم أولى بالمال فان ترك أب أم الأم وأب أب الأم فقد ذكر أبو سليمان ان المال يقسم بينهم أثلاثا الثلثان لأب أم الأب لأنه يدلى بالأب والآخر ان يدلان بالأم فقاما مقام الأم ثم الثلث الذي أصاب اللذين يدلان بالأم يقسم بينهما أثلاثا ثلث ذلك لأب أم الأب وثلث ذلك لأب أم الأم وهذا صحيح على أصل محمد في اعتبار

أول من يقع به الخلاف في القسمة فاما على قول أهل التنزيل فأب أب الأم ساقط لأنه يسقط

مع أحد الأبوين كما بينا فمعهما أولى ويكون المال بين أم الأب وأب أم الأم نصفين وعلى

قول عيسى أب أم الأم ساقط لأنه سقط باب أب الأم إذا انفرد فإذا كان معه غيره أولى فإذا سقط هو يبقى أب أب الأم وأب أم الأب وفيه اختلاف المشايخ كما بينا فان ترك مع

هؤلاء الثلاثة جدة فاسدة كجدتهم أم أب الأم فعلى قول أهل التنزيل وقول عيسى هذا وما سبق سواء وهذه الجدة تسقط فاما علي ما ذكره أبو سليمان عن محمد رحمه الله فلأب أم

الأب الثلثان ومن الثلث الباقي ثلثه لأب أم الأم وثلثاه بين أب أب الأم وبين أب أم الأب أثلاثا لان المدلى بهما في حقهما الأب وإنما اختلفت أبدانهما فتقسم تلك الحصة بينهما على

الأبدان أثلاثا فان ترك أب أم الأب وأب أم أب الأب فعلى قول أهل القرابة المال كله لأب أم

الأب لأنه أقرب بدرجة وعلى قول أهل التنزيل على قياس قول علي رضي الله عنه الجواب

كذلك فاما على قياس قول عبد الله المال بينهما نصفان لان مذهبه ان البعدى من الجدات

الصحيحات تستوى بالقربى إذا لم تكن البعدى أم القربى فكذلك في الفاسد من الأجداد

والجدات فإذا أسقطت من نسب كل واحدة منهما بطناً يبقى صاحبة فرض وهي أم الأب

وأم أب الأب بينهما في الفرضية مساواة عند عبد الله فكذلك هنا فان ترك أم أب أم الأم

وأم أم أب الأم فعلى قول أهل التنزيل المال كله لام أم الأم لأنها أقرب اتصالا بصاحب

الفريضة فإنك إذا أسقطت من نسبها بطنين يبقى أم الأم فإذا أسقطت من نسب الأخرى بطنين

يبقى بطنان وهو جد فاسد وعلى قول عيسى المال كله لام أم أب الأم إقامة للأمم مقام الميت

فيكون اتصال هذه بالأم باعتبار قرابة الأب واتصال الأخرى بالأم بقرابة الأم واستحقاق العصوبة بالأب فلهذا كان المال لها فان ترك أب أم أب الأب وأب أم أب الأب فعلى

قول
أهل التنزيل المال كله لأب أم أب الأب لأنك إذا أسقطت من نسبه بطنا يبقى أم أب
الأب
وهي صاحبة فرض وإذا أسقطت من نسب الآخر بطنا يبقى أب أم الأب وهو جد فاسد
وكذلك على قول عيسى لأنه يقيم الأب المدلى به مقام الميت ثم اتصال أب أم الأب
بقرابة
الأب واتصال الآخر به بقراءة الأم فيكون هو أحق بجميع المال وعلى قياس قول محمد
ينبغي
أن يكون المال بينهما أثلاثا ثلثاه لأب أم أب الأب وثلثه لأب أم الأب اعتبارا لأول
من يقع به الخلاف وفي المسألة الأولى كذلك الثلثان لام أم أب الأم والثلث لام أم أم
الأم

فاما بيان الترتيب بين هؤلاء وغيرهم من ذوي الأرحام فنقول إذا ترك أب الأم ومعه أولاد

البنات فقد بينا اختلاف الروايات فيه وإن كان معه أولاد الأخوات وبنات الاخوة فقد بينا الاختلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله فإن كان معه الخال والخالة فالمال كله لأب

الأم بالاتفاق بين أهل القرابة لان أب الأم اتصاله بالأم بالأبوة واتصال الخالة بالأم بالأختية

واتصال الخال بالاخوة والأبوة تقدم في الاستحقاق على الاخوة ولان الخالة أو الخال يتصلان بالميت بأب الأم وقد بينا ان من يتصل إلى الميت بغيره لا يزاحمه في الاستحقاق

بطريق العصوبة وكذلك أن كان مع أب الأم العم فهو أولى من العمة في درجة الخالة وقد

بيننا ان أب الأم مقدم على الخالة فكذلك على العمة ولان الفاسد معتبر بالصحيح لان الفاسد

لا يمكن أن يجعل أصلا والجد أب الأب مقدم علي العم في حقيقة العصوبة فكذلك الجد أب الأم

يكون مقدما على العمة فان ترك أب أب الأم ومعه عمة أو خالة فعندنا العمة والخالة أولى بالميراث

لأنها أقرب وذكر أبو عبيد ان على قول أهل التنزيل إذا كان مع أب أب الأم العمة فالعمة

أولى وإن كان معه الخالة فعلى قياس قول أبي بكر أب أب الأم أولى بمنزلة الجد والأخت

لأنهما يدلان بأب الأم وعلى قياس قول علي و عبد الله وزيد المال بينهما أثلاثا بمنزلة الجد مع

الأخت وقال عيسى العمة أولى من أب أب الأم لأنها أقرب ولان قرابتها قرابة الأب وفي

العصوبة تقدم قرابة الأب فاما الخالة ان كانت مع أب أب الأم فأب أب الأم أولى لأننا نقيم

الأم مقام الميت فان اتصالهما جميعا بالميت بالأم ثم أب الأب في العصوبة مقدم على الأخت

والاستحقاق بمعنى العصوبة فلهذا قدم أب أب الأم علي الخالة والله أعلم بالصواب باب الحرقى والغرقى

(قال رحمه الله) اتفق أبو بكر الصديق وعمر بن الخطاب وزيد بن ثابت رضي الله

عنهم
في الغرقى والحرقى إذا لم يعلم أيهم مات أولاً انه لا يرث بعضهم من بعض وإنما
يجعل ميراث
كل واحد منهم لورثته الاحياء به قضى زيد في قتلي اليمامة حين بعثه أبو بكر لقسمة
ميراثهم
وبه قضى زيد في الذين هلكوا في طاعون عمواس حين بعثه عمر رضي الله عنه لقسمة
ميراثهم
وبه قضى زيد في قتلى الحرة وهكذا نقل عن علي رضي الله عنه انه قضى به في قتلى
الجمل وصفين
وهو قول عمر بن عبد العزيز وبه أخذ جمهور الفقهاء وقد روى عن علي وعبد الله بن
مسعود

رضي الله عنه في رواية أخرى أن بعضهم يرث من بعض الا فيما ورث كل واحد منهم
من
صاحبه ولم يأخذ بهذه الرواية أحد من الفقهاء وجه هذه الرواية أن سبب استحقاق كل
واحد
منهم ميراث صاحبه معلوم وسبب الحرمان مشكوك فيه لان سبب استحقاق حياته بعد
موت صاحبه وقد عرفنا حياته بيقين فيجب التمسك به حتى تأتي بيقين آخر وسبب
الحرمان
موته قبل موته وذلك مشكوك فيه فلا يثبت الحرمان بالشك الا فيما ورث كل واحد
منهما
من صاحبه لأجل الضرورة لأننا حين أعطينا أحدهما ميراث صاحبه فقد حكمنا بحياته
فيما
ورث من صاحبه ومن ضرورته الحكم بموت صاحبه قبله ولكن الثابت بالضرورة لا
يعدو
موضع الضرورة وإنما تحققت هذه الضرورة فيما ورث كل واحد منهما من صاحبه
ففيما
سوى ذلك يتمسك في بالأصل فان هذا أصل كثير في الفقه أن اليقين لا يزال بالشك
كمن ييقن
الطهارة وشك في الحدث أو عكس ذلك فأما وجه القول الآخر ان سبب استحقاق كل
واحد منهما ميراث صاحبه غير معلوم يقينا والاستحقاق ينبني على السبب فما لم يتيقن
السبب
لا يثبت الاستحقاق لان في الفقه أصل كثير ان الاستحقاق بالشك لا يثبت وبيانه ان
سبب الاستحقاق بقاءه حيا بعد موت مورثه ولا يعلم هذا يقينا وإنما نعرفه بطريق
الظاهر
واستصحاب الحال لان ما عرف ثبوته فالظاهر بقاءه ولكن هذا البقاء لانعدام دليل
المزيل لا لوجود المبقي وإنما يعتبر في بقاء ما كان على ما كان لا في استحقاق ما لم
يكن كحياة
المفقود يجعل ثابتا في نفى التوريث عنه ولا يجعل ثابتا في استحقاق الميراث عن
مورثه وبهذا
الطريق لا يرث كل واحد منهما من صاحبه ما يرثه عنه فكذلك سائر الأموال وهذا لان
الإرث يثبت بسبب لا يحتمل التحري فإذا تعذر اثباته في البعض يتعذر اثباته في الكل
ولا
وجه لاعتبار الأحوال هنا لان ذلك إنما يكون عند التيقن بسبب الاستحقاق وسبب
الحرمان

والتردد فيما بين الاشخاص كطلاق المتهم في احدى نسائه إذا لم يدخل بهن فان سبب الإرث لبعضهن معلوم وهو النكاح وسبب الحرمان لبعضهن معلوم وهو عدم النكاح فتعتبر الأحوال للتردد بينهما بعد التيقن بأصل السبب ولا تيقن هنا بسبب الاستحقاق فلا معنى لاعتبار الأحوال* يوضحه أن المقضى له والمقضى عليه هنا مجهول واعتبار الأحوال إنما يكون إذا كانت الجهالة في احدى الجانبين اما في جانب المقضى له أو في جانب المقضى عليه فأما عند وقوع الجهالة فيما لا يجوز القضاء أصلا ثم يجعل كأنهما ماتا جميعا لان اسناد موت كل

واحد منهما إلى الوقت الذي يمكن إضافة موت الآخر إليه ولا وجه لاثبات تاريخ بين المورثين من غير دليل وكذلك إذا علم أن أحدهما مات أولا ولا يدري أيهما لتحقق التعارض بينهما فيجعل كأنهما ماتا معا إذا عرفنا هذا فنقول اخوان لأب وأم أو لأب غرقا

وترك كل واحد منهما ابنة فميراث كل واحد منهما لابنته بالفرض والرد فان مات الأب والابن تحت هدم أو غرقا أو احترقا أو ترك الأب أبا وابنة وامرأة ولم يترك الابن أحدا غير هؤلاء فنقول أما ميراث الأب فلزوجته منه الثمن ولابنته النصف والباقي للأب وأما ميراث الابن فإن كانت امرأة الأب أم هذا الابن فإنما ترك الابن أما وجدا وأختا وهي مسألة الحرقى وقد بينها في باب الجد وإن لم تكن المرأة أم الابن فإنما ترك الابن جدا وأختا

فعلى قول الصديق ميراثه للجد وعند علي وعبد الله وزيد بن الجعد والأخت بالمقاسمة أثلاثا

فان ترك الابن بنتا فنقول أما ميراث الأب فالأب إنما ترك في الحاصل امرأة وابنة وابنة ابن وأبا

فللمرأة الثمن وللابنة النصف ولابنة الابن السدس والباقي للأب بالفرض والعصوبة وأما ميراث الابن فإن كانت امرأة الأب أم الابن فإنما ترك ابنة وأما وجدا وأختا فللأم السدس

وللابنة النصف والباقي للجد في قول الصديق وفي قول علي للجد السدس والباقي للأخت

وفي قول زيد الباقي بين الجد والأخت بالمقاسمة أثلاثا وفي قول عبد الله الباقي بين الجد

والأخت نصفين فان غرق رجل وابنته وترك الرجل أبا وأختا وامرأة وتركت الابنة زوجا فنقول أما ميراث الأب فلأمراهه الثمن وللابنة النصف والباقي للأب وأما ميراث الابنة فإن كانت امرأة الأب أمها فإنما تركت زوجا وأما وجدا وأختا وهي مسألة الأكدرية وقد

بينها وإن لم تكن أمها فإنما تركت زوجا وأختا وجدا فللزوجة النصف والباقي للجد وفي قول

الصديق وفي قول علي وعبد الله وزيد الباقي بينهما بالمقاسمة أثلاثا وأما بيان الرواية الأخرى

عن علي في مسألة الحرقى والغرقى فنقول اخوان غرقا وترك كل واحد منهما أما وابنة ومولى

وترك كل واحد منهما تسعين دينارا فتركة الأكبر منهما للأم السدس منها خمسة عشر دينارا

وللابنة خمسة وأربعون ديناراً ولأخيه ما بقي وذلك ثلاثون وكذلك يقسم تركة الأصغر
ثم
بقي من تركة كل واحد منهما ثلاثون ديناراً وهو ما ورث كل واحد منهما من صاحبه
فلامه
من ذلك السدس خمسة دنائير ولابنته النصف خمسة عشر ديناراً والباقي للمولى
بالعصوبة لان
كل واحد منهما لا يرث من صاحبه مما ورث صاحبه منه وهذا بيان الترخيج والله أعلم
بالصواب

(باب مواريث أهل الكفر)
قال رضي الله عنه اعلم بأن الكفار يتوارثون فيما بينهم بالأسباب التي يتوارث بمثلها المسلمون فيما بينهم وقد يتحقق فيما بينهم جهات للإرث لا يرث بها المسلمون من نسب أو سبب أو نكاح ولا خلاف أنهم لا يتوارثون بالأنكحة التي لا تصح فيما بين المسلمين بحال نحو نكاح المحارم بنسب أو رضاع ونكاح المطلقة ثلاثا قبل زوج آخر ويختلفون في التوارث بحكم النكاح في العدة والنكاح بغير شهود فقال زفر لا يتوارثون بهما وقال أبو حنيفة رحمه الله يتوارثون بهما وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله يتوارثون بالنكاح بغير شهود ولا يتوارثون بالنكاح في العدة وهو بناء على اختلافهم في تقريرهم علي هذه الأنكحة إذا أسلموا وقد بينا ذلك في كتاب النكاح ثم لا خلاف ان الكافر لا يرث المسلم بحال وكذلك لا يرث المسلم الكافر في قول أكثر الصحابة وهو مذهب الفقهاء وروى عن معاذ ومعاوية رضي الله عنهما قالا يرث المسلم الكافر لقوله عليه الصلاة والسلام الاسلام يعلو ولا يعلى وفي الإرث نوع ولأية للوارث على المورث فلعلو حال الاسلام لا تثبت هذه الولاية للكافر على المسلم وتثبت للمسلم علي الكافر ولان الإرث يستحق بالسبب العام تارة وبالسبب الخاص أخرى ثم بالسبب العام يرث المسلم الكافر فان الذمي الذي لا وارث له في دار الاسلام يرثه المسلمون ولا يرث المسلم الكافر بالسبب العام بحال فكذلك بالسبب الخاص والدليل عليه المرتد فإنه يرثه المسلم ولا يرث المرتد من المسلم بحال والمرتد كافر فيعتبر به غيره من الكفار وقال عليه السلام لا يزيد ولا ينقص يعني يزيد في حق من أسلم ولا ينقص شيئا من حقه وقد كان مستحقا للإرث من قريبه الكافر قبل أن يسلم فلو صار بعد اسلامه محروما من ذلك لنقص اسلامه من

حقه
وذلك لا يجوز وحجتنا في ذلك قوله عليه السلام لا يتوارث أهل ملتين بشئ لا يرث
المسلم
الكافر ولا يرث الكافر المسلم والكلام من حيث الاستدلال أن الله تعالى قال والذين
كفروا
بعضهم أولياء بعض هذا بيان نفى الولاية من الكفار والمسلمين فإن كان المراد به
الإرث فهو
إشارة إلى أنه لا يرث المسلم الكافر وإن كان المراد به مطلق الولاية فقد بينا أن في
الإرث
معنى الولاية لأنه يخلف المورث في ماله ملكا ويذا وتصرفا ومع اختلاف الدين لا
تثبت
الولاية لأحدهما علي الآخر ألا ترى أنه تبقى الولاية بين من هاجر وبين من لم يهاجر
حتى كانت
الهجرة فريضة فقال والذين آمنوا ولم يهاجروا مالكم من ولايتهم من شئ حتى يهاجروا

فدل ذلك على نفي الولاية بين الكفار والمسلمين بطريق الأولى وهو الكلام من حيث
المعنى
فان الإرث نوع ولاية فالسبب الخاص كما لا يوجب الولاية للكافر على المسلم لا
يثبت للمسلم
على الكافر يعنى ولاية التزويج بسبب القرابة وولاية التصرف في المال وبه فارق
التوريث
بالسبب العام فان الأولوية بالسبب العام تثبت للمسلم على الكافر كولاية الشهادة
والسلطنة ولا
تثبت للكافر على المسلم بحال فكذلك التوريث وهذا بخلاف المرتد فالإرث للمسلم
منه يستند
إلى حال اسلامه ولهذا قال أبو حنيفة رضي الله عنه انه يورث عنه كسب اسلامه ولا
يورث
عنه كسب الردة ولهذا لا يرث هو من المسلم لأنه لا يتحقق معنى الاستناد في جانبه أو
لا يرث
هو عقوبة له على رده كما لا يرث القاتل بغير حق من المقتول شئ ثم المرتد غير مقر
على ما
اعتقده بل هو مجبر على العود إلى الاسلام فيبقى حكم الاسلام في حقه فيرثه وارثه
المسلم
باعتبار هذا المعنى ولا يرث هو من أحد شيئاً لان حكم الاسلام إنما يعتبر في حقه فيما
لا ينتفع
هو به دون ما ينتفع به والمراد بقوله عليه السلام الاسلام يعلو ولا يعلى العلو من حيث
الحجة
أو من حيث القهر والغلبة فيكون المراد ان النصره في العاقبة للمؤمنين وأما الحديث
الآخر
قلنا عندنا نفي التوريث يكون محالاً به على كفر الكافر لأنه خبيث ليس من أهل أن
يجعل
المسلم خلفاً له فلا يكون هذا النقصان محالاً به على اسلام المسلم كالزوج إذا أسلم
وامراته مجوسية
يفرق بينهما لأنها خبيثة ليست من أهل أن يستفرشها المسلم إلا أن يكون اسلامه مبطلا
ملكه
ثم أهل الكفر يتوارثون فيما بينهم وان اختلفت مللهم فاليهودي يرث من النصراني
والنصراني
من المجوسي والمجوسي منهما عندنا وهكذا ذكر المزني في المختصر عن الشافعي

وروى بعض
أصحاب الشافعي انهم لا يتوارثون إلا عند اتفاق الاعتقاد وهكذا رواه ابن القاسم عن
مالك وقال
ابن أبي ليلى اليهود والنصارى لا يتوارثون بينهم ولا يرثهما المجوسي ولا يرثان من
المجوسي شيئاً
فمن قال لا يتوارثون استدل بقوله عليه السلام لا يتوارث أهل ملتين بشئ وهم أهل ملل
مختلفة
بدليل قوله تعالى والذين هادوا والنصارى وإنما يعطف الشئ على غيره لا على بعضه
فكما أن
عطف اليهود على المسلمين دليل على أنهم أهل ملتين فكذلك عطف النصارى على
اليهود قال
الله تعالى ولن ترضي عنك اليهود ولا النصارى حتى تتبع ملتهم ومعلوم ان اليهود لا
ترضى
الا بان يتبع اليهود معهم والنصارى كذلك فعرفنا ان لكل واحد من الفريقين ملة على
حدة
ولان النصارى يقرون بنبوّة عيسى عليه السلام والإنجيل واليهود يجحدون ذلك فكان
ملة كل

واحد منهما غير ملة الآخر كالمسلمين مع النصارى فان المسلمين يقرون برسالة محمد صلى الله

عليه وسلم وبالقرآن فكانت ملتهم غير ملة النصارى وبه فارقوا أهل الأهواء لأنهم يتفقون على الاقرار بالرسول والكتب وإنما الاختلاف بينهم في تأويل الكتاب والسنة فلا يوجب ذلك اختلافا في الملة فيما بينهم وقد يوجد مثل ذلك فيما بين النصارى كالنسطورية والملكانية

واليعقوبية وفيما بين اليهود أيضا كالفرعية والسامرية وغير ذلك وأما ابن أبي ليلى فقال إن

اليهود والنصارى اتفقوا على دعوى التوحيد وإنما اختلفت نحلهم في ذلك واتفقوا على الاقرار بنبوة موسى عليه السلام والتوراة بخلاف المجوس فإنهم لا يدعون التوحيد وإنما

يدعون الاثنين يزدان وأهرمن ولا يقرون بنبوة موسى ولا بكتاب منزل ولا يوافقهم اليهود

والنصارى على ذلك فكانوا أهل ملتين والدليل عليه حل الذبيحة والمناكحة فان اليهود والنصاري

في ذلك كشيء واحد بخلاف المجوس وحجتنا في ذلك أن الله تعالى جعل الدين دينين الحق

والباطل فقال الله عز وجل لكم دينكم ولي دين وجعل الناس فريقين فقال فريق في الجنة وهم

المؤمنون وفريق في السعير وهم الكفار بأجمعهم وجعل الخصم خصمين فقال جل جلاله

هذان خصمان اختصموا في ربهم يعني الكفار أجمع مع المؤمنين والدليل عليه انا نسلم انهم

فيما بينهم أهل ملل فيما يعتقدون ولكن عند مقابلتهم بالمسلمين أهل ملة واحدة لان المسلمين

يقرون برسالة محمد صلى الله عليه وسلم وبالقرآن وهم ينكرون ذلك بأجمعهم وبه كفروا فكانوا

في حق المسلمين أهل ملة واحدة في الشرك وان اختلفت نحلهم فيما بينهم وكذلك من يعبد

منهم صنما ومن يعبد صنما آخر ويكفر كل واحد منهم صاحبه فهم أهل ملة واحدة وان اختلفت

نحلهم فكذلك الكفار بأجمعهم وكانوا في هذا كأهل الأهواء من المسلمين وفي قوله عليه السلام

لا يتوارث أهل ملتين إشارة إلى ما بينا فإنه فسر الملتين بقوله لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم ففي تنصيبه على الوصف العام في موضع تفسير بيان أنهم في حكم التوريث أهل ملة واحدة وحل الذبيحة والمناكحة لا يقوى الاستدلال بها فان المسلمين مع اليهود والنصارى استووا في حكم حل الذبيحة والمناكحة ثم لم يكن دليل على اتفاق الملة بينهم فكذلك اختلاف المحوس مع أهل الكتاب في حل الذبيحة والمناكحة لا يكون دليلا على اختلاف الملة فيما بينهم وكان المعنى فيه أن شرط حل الذبيحة تسمية الله تعالى على الخلوص والكتابي من أهل ذلك لأنهم يظهرون دعوى التوحيد وان كانوا يضمرون في ذلك بعض الشرط فلتحقق وجود الشرط

في حقهم حلت ذبائهم بخلاف المجوس فإنهم لا يدعون التوحيد فلا تصح منهم تسمية الله تعالى على الخلوص وهو شرط الحل ثم ينقطع التوارث فيما بينهم بسبب اختلاف الدار حقيقة وحكما

حتى أن الذمي إذا مات لا يرثه قرابته من أهل الحرب وكذلك لا يرث هو قريبه الحربي لأن الذمي من أهل دار الاسلام وبتباين الدار تنقطع العصمة (ألا ترى) أن عصمة النكاح تنقطع بتباين الدارين حقيقة وحكما فكذلك تنقطع الولاية فينقطع التوارث أيضا باعتبار أن

من مات في دار الحرب يجعل في حق من هو من أهل دار الاسلام كالميت وكذلك المستأمن في دار الاسلام لا يجرى التوارث بينه وبين الذمي لأنه وإن كان وارثا حقيقة فهو من

أهل الحرب حكما حتى يتمكن من الرجوع إلى دار الحرب ولا يترك ليستديم المقام في دار

الاسلام ولهذا لا تبين منه زوجته التي في دار الحرب ويجرى التوارث بين هذا المستأمن وبين أقاربه من أهل دار الحرب لهذا المعنى حتى إذا مات يوقف ماله حتى يأتي دارنا فيأخذه لأننا

أعطيناه الأمان في ماله ونفسه فبعد موته يبقى حكم الأمان في ماله لحقه لا لحق ورثته التي

في دار الحرب لأننا اتصال ماله إلى ورثته من حقه فيمنع ذلك صرف ماله إلى بيت المال بخلاف

الذمي إذا مات ولا وارث له من أهل الذمة فإن أهل الحرب لا يرثونه شيئا ومال الميت الذي

لا وارث له يصرف إلى بيت المال كالمسلم الذي ولا وارث له إذا مات وأهل الحرب فيما بينهم

لا يتوارثون إذا اختلفت منعتهم وملكهم بخلاف المسلمين فإن أهل العدل مع أهل العدل

يتوارثون فيما بينهم لأن دار الاسلام دار أحكام فباختلاف المنعة والملك لا تتباين الدار فيما

بين المسلمين لأن حكم الاسلام يجمعهم فاما دار الحرب ليست بدار أحكام ولكن دار قهر

فباختلاف المنعة والملك تختلف الدار فيما بينهم وبتباين الدار ينقطع التوارث وكذلك إذا خرجوا

الينا بأمان لأنهم من أهل دار الحرب وان كانوا مستأمنين فينا فيجعل كل واحد في
الحكم
كأنه في منعة ملكه الذي خرج منها بأمان بخلاف ما إذا صاروا ذمة فإنهم صاروا من
أهل دار
الاسلام فيتوارثون فيما بينهم بعد ذلك كما لو أسلموا فإنه يجوز التوارث بينهم وان
اختلفت
منعتهم في حالة الكفر والله أعلم بالصواب
فصل في ميراث المجوس
(قال عمر وعلي رضي الله عنهما) في المجوسي إذا كان له قرابتان فإنه يستحق
الميراث

بهما ويكون اجتماع القرابتين في شخص واحد كافتراقهما في شخصين وهو قول علمائنا

رحمهم الله وكان ابن مسعود رضي الله عنه يقول لا يرث الواحد بالقرابتين وإنما يرث بالأقرب

منهما وهكذا يرويه بعض الرواة عن زيد فان خارجة بن زيد يروى عن أبيه مثل هذا والفرضيون اتفقوا على أن هذه الرواية لا تصح عن زيد وقد حفظت الرواية عنه في ثلاثة أعمام أحدهم أخ لام أن للأخ لام السدس بالاخوة والباقي بينهم أثلاثا بالعمومة وإنما يتصور

هذا في حق المجوسي بأن يكون المجوسي ثلاثة بنين للابن الأكبر منهم امرأة فولد له منها

ولد ثم مات الأكبر فتزوجها المجوسي فولد له منها ولد ثم مات المجوسي ثم مات الولد الأكبر

فقد ترك ثلاثة أعمام أحدهم أخ لام وقد ورثه زيد رضي الله عنه بالسببين جميعا فعرفنا ان مذهبه

كمذهب عمر وعلي رضي الله عنهما ومن العلماء من قال إنما يرث أوفر النصيبين ومنهم من

قال إنما يرث بالسبب الذي يتحقق مثله فيما بين المسلمين دون السبب الذي لا يتحقق مثله

فيما بين المسلمين وجه قول من اختار قول ابن مسعود ان توريثه بالسببين يؤدي إلى أن يستحق شخص واحد فرضين مختلفين وذلك لا يجوز (ألا ترى) ان الأخت لأب وأم

مع الأخت لأب لا ترث فرضين بالأختية لام وبالأختية لأب وكذلك الجدة لا ترث فرضين ان كانت جدة من جهتين على ما بينا من أصل أبي يوسف فإذا كان هذا لا يثبت فيما بين

المسلمين مع تحقق السببين فكذلك فيما بينهم بخلاف ابن العم الذي هو أخ لام أو زوج لان

هناك إنما يجمع له بين الفرضية والعصوبة وذلك لا يستقيم كالأب مع الابنة يكون صاحب

فرض وعصبة وإنما لا يجوز الجمع بين الفرضين لان الله تعالى بين نصيب كل صاحب فريضة

ففي الجمع بين الفرضين زيادة على ذلك بالسبب الذي ثبت به فريضته نسا وذلك لا يجوز ثم هذا

يؤدي إلى أن يكون المرء حاجبا نفسه وذلك ممتنع فإنه إذا تزوج المجوسي ابنته فولد

له ولد
وللمجوسي ابنة أخرى ثم مات المجوسي ثم مات هذا الولد فقد مات عن أم هي أخته
لأبيه
وعن أخت أخرى لأب فلو اعتبرنا السببين في حق شخص واحد لكان للأم السدس
بالفريضة فتكون حاجبة نفسها من الثلث إلى السدس وذلك لا يجوز* إذا عرفنا هذا
فنقول
لما تعذر توريثه بالسببين رجحنا الأقرب منهما لان الإرث ينبنى على القرب فيقدم
الأقرب
من الأسباب على أبعدها ومن قال يرث أوفر النصيبين قال الأقل يدخل في الأكثر ومن
قال يرث بالسبب الذي يتحقق به التوارث بين المسلمين قال إن هذا السبب ثابت على

الاطلاق في حقهم وفي حق المسلمين فلا يعارضه السبب الذي لا يكون ثابتا فيما بين أهل

الاسلام (ألا ترى) انهم لا يتوارثون بالأنكحة التي لا تتحقق فيما بين المسلمين كنيكاح المحارم وإن كان لتلك الأنكحة فيما بينهم حكم الصحة حتى يتعلق بها استحقاق النفقة ولا

يسقط الاحصان باعتبارها وحجتنا في ذلك قوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف وقال

عز وجل وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس والله تعالى جعل سبب الاستحقاق الوصف الذي نص عليه من البنئية والأختية وقد تحقق اجتماع هذين الوصفين في شخص

واحد حقيقة وحكما فيثبت له الاستحقاق بهما بمنزلة ما لو تفرق ذلك في شخصين (ألا ترى)

ان ابن العم إذا كان زوجا وأخا لام فإنه يرث بالسببين جميعا ولا معنى للفرق الذي قالوا فان

الاستحقاق بالعصوبة يزيد في فريضة شخص هو صاحب فرض كما أن الاستحقاق بالفرضية

يزيد في ذلك ثم لما جاز أن يستحق بالفرضية والعصوبة لاجتماع السببين في حقه فكذلك يجوز

أن يستحق بالفرضية باعتبار السببين لما اجتماعهما في حقه بخلاف الأخت لأب وأم مع الأخت

لأب فهناك ما اجتمع سببان لان السبب الأختية وبقرابة الأم يتقوى هذا السبب ولا يتعدد

وكذلك الجدة فالاستحقاق بهذا الاسم وهو انها جدة لا يزداد ذلك في حق من كانت جدة

من جهتين فاما هنا الاستحقاق بالبنئية والأختية والأمية وهذه الأسباب مختلفة سواء اجتمعت في شخص واحد أو افتردت في أشخاص ولا أثر لكونه شخصا في الاستحقاق باتحاد

الشخص لاختلاف الاشخاص في الاستحقاق بهذه الأسباب فاما الأنكحة فنقول إن تلك الأنكحة ليست بثابتة في حكم الاسلام على لاطلاق (ألا ترى) انه لابقاء لها بعد الاسلام

بحال بخلاف الأنساب فإنها ثابتة بحكم الاسلام حتى أنها تبقى بعد الاسلام ولا تنقطع والدليل

عليه ان استحقاق الإرث لا يكون بنفس النكاح بل بنكاح صحيح مطلقا ينتهي بالموت

ونكاح
ذوات المحارم فيما بينهم ليس بهذه الصفة فأما النسب يستحق بها الميراث سواء كان
نسبه في
الأصل حراما أو حلالا (ألا ترى) ان النسب إذا ثبت بنكاح فاسد أو وطئ بشبهة
يستحق
به التوارث يوضحه ان لتلك الأنكحة حكم الصحة باعتبار اعتقادهم واعتقادهم معتبر
فيما يكون
دافعا عنهم لا فيما يكون ملزما بغيرهم وفي الإرث الاستحقاق يثبت ابتداء بطريق الصلة
فاعتقادهم لا يصلح حجة في ذلك بخلاف بقاء الاحصان والنفقة فكان ذلك في معنى
الدفء عنهم
وقد قررنا هذا الفرق في كتاب النكاح إذا عرفنا هذا جئنا إلى بيان المسائل فنقول
مجوسي

مات عن أم وابنة هي أخته لام وصورته فيما إذا تزوج المجوسي أمه فولدت له بنتا ثم مات

المجوسي فقد مات عن أم هي زوجته وعن بنت هي أخته لأمه فلا ترث الأم بالزوجية شيئاً ولا

الابنة بالأختية لام لان الأخت للأم لا ترث مع الابنة ولكن للأم السدس باعتبار الأمومة وللابنة النصف والباقي للعصبة فإن لم يكن له عصبة فالباقي رد عليهما أرباعاً ولو أن مجوسياً

تزوج أمه فولدت ابناً وابنة ثم فارقتها فتزوجها ابنه فولدت له بنتا ثم مات المجوسي فقد مات

عن أم وعن ابن وابنة وابنة ابن فيكون للأم السدس باعتبار الأمية والباقي بين الابن والابنة

للمذكر مثل حظ الأنثيين ولا شيء لابنة الابن فان مات الابن فإنما مات الابن عن زوجة هي

جدته أم ابنه وهي أمه وعن ابنة هي أخته لأمه وعن أخت لأب وأم فلا شيء للأم بالزوجية

ولا بكونها جدة لان الجدة لا ترث مع الأم ولكن لها السدس بالأمية وللابنة النصف بالبنتية ولا شيء لها بالأختية لام وللأخت ما بقي بالعصوبة فإن لم يمت الابن ولكن ماتت

الابنة الكبرى فقد ماتت عن أم هي جدتها أم أبيها وعن أخ لأب وأم وعن ابنة أخ هي أختها لأمها فللأم السدس بالأمية لان معها أخ لأب وأم وأخت لام وهما يردان الأم من الثلث إلى السدس ولابنة الأخ السدس بالأختية لام والباقي للأخ لأب وأم بالعصوبة وان كانت الابنة الصغرى هي التي ماتت فإنما ماتت عن أم هي جدتها أم أبيها وعن عمّة

هي أختها لأمها وعن أب هو أخوها لأمها فللأم السدس لان معها أخ وأخت لام والباقي

للأب لان الاخوة والأخوات لا يرثون شيئاً مع الأب ولا شيء للابن بالزوجية ولكن المال

بين الابن والبنتين للمذكر مثل حظ الأنثيين ولا شيء للمذكر باعتبار انه ابن الابن ولا للأنثى باعتبار انها ابنة الابن * مجوسي تزوج أمه فولدت له ابنتين فتزوج احدى ابنتيه فولدت له

ابنة ثم مات المجوسي فقد مات عن أم هي زوجته وعن ثلاثة بنات إحداهن زوجته وابنتان

هما أختاه لأمه وإحداهن ابنة ابنته فلا شيء للأم بالزوجية ولها السدس بالأمية وللبنات

الثلاثان

بالبنّية ولا شيء للزوجية منهن بالزوجية ولا للأختين بالأختية ولا للثالثة بكونها ابنة ابنته
ولكن الباقي للعصبة فإن لم تكن فهو رد على الأم والبنات على مقدار حقهن فان ماتت
الأم بعد

ذلك فقد مات عن ابنتي صلب وابنة ابن فيكون المال للابنتين بالفرض والرد فان ماتت
بعدها

الابنة التي هي زوجته فقد ماتت عن ابنة وأخت لأب وأم فللابنة النصف والباقي للأخت
بالعصوبة وإن لم تمت هذه ولكن ماتت الابنة السفلى فإنها ماتت عن أم هي أختها
لأبيها

وعن أخت لأب أيضا فيكون للأم السدس بالأمية وللأختين الثلثان بالأختية والباقي للعصبة

* مجوسي تزوج ابنته فولدت له ابنتين فمات المجوسي ثم ماتت إحدى الابنتين فإنما ماتت عن

أم هي أخت لأب وعن أخت لأب وأم أيضا فذكر في بعض النسخ أن للأم السدس بالأمية

وللأخت لأب وأم النصف وللأم السدس بالأختية لأنها لما اعتبرنا الأختية لأب التي وجدت

في الأم لاستحقاق السدس بها صار ذلك كالموجود في شخص آخر فإنما تركت أختين وهما

يحجبان الأم من الثلث إلى السدس وفي بعض النسخ قال للأم الثلث بالأختية وللأخت لأب

وأم النصف وللأم السدس بالأختية لأب لان صفة الأختية لأب موجودة في الأم وهي لا تكون حاجبة نفسها فإنما تعتبر القرابة التي فيها للاستحقاق لا للحجب وإذا لم يعتبر ذلك فإنما

بقي أخت لأب وأم والأخت الواحدة لا تحجب الأم من الثلث إلى السدس والأول أصح

لما بينا أن صفة الأختية الموجودة فيها لما اعتبرت للاستحقاق كانت معتبرة للحجب أيضا

بمنزلة الموجود في شخص آخر وما كان من هذا الجنس فطريق تخريجه ما بينا (فصل) في ميراث المرتد المرتد إذا قتل أو مات أو لحق بدار الحرب فما اكتسبه في حال إسلامه فهو ميراث لورثته المسلمين ترث زوجته من ذلك إذا كانت مسلمة ومات

المرتد وهي في العدة فأما إذا انقضت عدتها قبل موت المرتد أو لم يكن دخل بها فلا ميراث

لها منه بمنزلة امرأة الفار إنما ترث إذا مات الزوج وهي في العدة وان كانت قد ارتدت معه لم يكن لها منه ميراث كما لا يرثه أقاربه من المرتدين لما بينا أن المرتد ليس من أهل

الولاية فلا يرث أحدا ولأنه جان بالردة وهذه صلة شرعية فالجاني على حق الشرع يحرم

هذه الصلة عقوبة عليه كالقاتل بغير حق فان ارتد الزوجان معا ثم ولدت منه ثم مات المرتد

فلا ميراث لها منه وان بقي النكاح بينهما وأما الولد فإنه إن ولدته لأقل من ستة أشهر

منذ

يوم ارتد فله الميراث لأننا تيقنا أن كان موجودا في البطن حين كانا مسلمين فكان محكوما له

بالاسلام ثم لا يصير مرتدا بردة الأبوين ما بقي في دار الاسلام فان حكم الاسلام يثبت ابتداء بطريق تبعيته الدار فلان يبقى أولى وإذا بقي الولد مسلما كان من جملة الورثة فأما إذا

ولده لأكثر من ستة أشهر منذ يوم ارتد فلا ميراث ولان النكاح قائم بينهما وإنما يستند العلق إلى أقرب الأوقات وأقرب الأوقات ما بعد ردتها وإذا علق الولد من ماء المرتد ابتداء يكون مرتدا معها لأنه إنما يعتبر تبعية الدار في بقاء حكم الاسلام فأما في الابتداء في

الدار لا يعارض الأبوين (ألا ترى) ان الحربي إذا سبي ومعه الولد الصغير فإنه لا يحكم بالاسلام ابتداء ولا يكون الدار معارضا للأب في الابتداء حكم الاسلام للولد فكذلك هنا

وإذا كان هذا الولد مرتدا لم يكن من ورثته ثم على قول أبي حنيفة إنما يورث منه ما اكتسبه في حال الاسلام فأما ما اكتسبه في حالة الردة يكون فيأ يوضع في بيت المال وعند أبي يوسف

ومحمد كسب الردة يورث عنه ككسب الاسلام وعند الشافعي نصيب كل واحد من الكسبين لبيت المال في أحد القولين بطريق أنه في وفي القول الآخر بطريق أنه مال ضائع وقد بينا

مسئلته في السير الكبير والله أعلم بالصواب
باب الولاء

(قال رضي الله عنه) اعلم بأن الولاء نوعان ولاء عتاقة وولاء موالة فصورة ولاء العتاقة أن يعتق الرجل عبدا أو أمة فيصير المعتق منسوبا إلى المعتق بالولاء ويسمى هذا ولاء

النعمة وولاء العتاقة وبهذا الولاء يرث الأعلى من الأسفل ولا يرث الأسفل من الأعلى شيئا ويستوى إن كان أعتقه لوجه الله تعالى أو لوجه السلطان أو أعتقه سائبة أو بشرط أن

لا ولاء عليه ويستوى أن كان أعتقه بجعل أو بغير جعل أو بطريق الكتابة * وقال مالك ان

أعتقه لا لوجه الله تعالى أو بشرط أن لا ولاء عليه فلا لأن هذه صلة شرعية يعنى ميراث المعتق من العتق وإنما يستحق هذه الصلة من يعتق لوجه الله تعالى فأما المعتق لوجه السلطان

جان في قصده فيحرم هذه الصلة والذي يصرح بنفي الولاية يكون مراده لهذه الصلة فلا يكون

مستحقا لها ونظيره الرجعة عقيب الطلاق لما كان ثبوته شرعا بطريق النظر لم يثبت عنده

التصريح بالحرمة والبيونة فهذا مثله وحجتنا في ذلك أن السبب متحقق مع قصده وشرطه

وهذا الاعتاق والحكم يتبع السبب والدليل على أن السبب الاعتاق قوله عليه السلام الولاء

لمن أعتق ومر رسول الله صلى الله عليه وسلم بعبد فساومه ولم يشتره ثم مر بآخر

فساومه
فاشتراه وأعتقه فقال عليه السلام هو أخوك ومولاك ولم يستفسره انه أعتقه لوجه الله
تعالى
أو أعتقه سائبة ولان المعنى الذي لأجله يثبت الولاء يختلف بهذه الأسباب وهو أن
المعتق
مسبب لاحياء المعتق لان الحرية حياة والرق تلف فان الحرية تثبت صفة المالكية التي
بها
امتاز الآدمي من سائر الحيوانات فكان المعتق سببا لاحياء المعتق كما أن الأب سبب
لايجاد

الولد فكما أن الولد يصير منسوباً إلى أبيه بالنسب فالمعتق يصير منسوباً إلى معتقه
بالولاء وهذا
معنى قوله عليه السلام الولاء لحمه كلحمه النسب واليه أشار الله تعالى في قوله وإذ
يقول للذي
أنعم الله عليه وأنعمت عليه الآية أي أنعم الله عليه بالاسلام وأنعمت عليه بالاعتناق فان
الكافر
في معنى الميت قال الله تعالى أو من كان ميتاً فأحييناه فبالاسلام يحيا حكماً والرقيق
في حكم
الهالك فبالعتق يحيا حكماً فالمسبب لحيائه يكون منعماً عليه وإذا ثبت أن المعنى
الذي لأجله
ثبت الولاء لا يختلف باعتبار هذه المعاني قلنا لا يختلف الحكم أيضاً ثم الولاء بمنزلة
النسب
لا يورث عنه ولكن يورث به عندنا وكان إبراهيم النخعي يقول الولاء جزء من الملك
يورث
عنه كسائر أجزاء الملك قال لأنه ليس للمولى على مملوكه شيء سوى الملك والاعتناق
ابطال
للملك فلا يجوز أن يكون مثبته شيئاً آخر سواه ولكن يجوز أن يكون مبطلاً بعض
الملك
غير مبطل للبعض فما يبقى يكون جزءاً من الملك ولكننا نستدل بقوله عليه السلام الولاء
لحمه
كلحمه النسب والنسب لا يورث عنه وإنما يورث به ثم الاعتناق ابطال للملك ومع
ابطال
الملك لا يجوز أن يبقى شيء من الملك ولكنه احداث القوة المالكية وذلك بمنزلة
احيائه حكماً
فيعقب ذلك المعنى الولاء بمنزلة النسب ثم المروى عن عمر وعلى وابن مسعود وزيد
انهم قالوا
الولاء للكبر وزعم بعض العلماء بظاهر هذا اللفظ ان الولاء لأكبر بنى المعتق بعده وقال
الأكبر قائم مقام الأب في الذب عن العشيرة ورسول الله صلى الله عليه وسلم قدم
الأكبر
بقوله الكبر فيقدم أكبر البنين في استحقاق الولاء لهذا والمذهب عندنا ان المراد بالأكبر
الأقرب يعنى ان أقرب البنين أولى باستحقاق الميراث بالولاء حتى إذا مات المعتق عن
ابن
وابن ابن فالولاء لابن خاصه دون ابنه في قول وكذلك أن مات عن ابن ابن وابن ابن

ابن
فالميراث بالولاء لابن الابن خاصة لأنه أقرب فان مات المعتقد عن أب وابن فميراثه
لابن
المعتقد خاصة دون أبيه في قول زيد وسعيد ابن المسيب وهو قول أبي حنيفة ومحمد
وأبي يوسف
الأول وفي قول إبراهيم للأب السدس والباقي للابن وهو قول أبي يوسف الآخر لان
استحقاق الولاء بالعصوبة والأب في حكم العصوبة كالابن فإنه ذكر يتصل بالميت بغير
واسطة كالابن الا ان الابن مقدم عليه شرعا في ميراثه لان الأب لا يصير محروما عن
ميراثه
لو قدمنا الابن بالعصوبة فإنه يستحق بالفرضية فأولى الوجوه أن يجعل ميراث المعتقد
كميراث
المعتقد ويجعل كان المعتقد الذي استحق ذلك ثم يخلفه في ذلك أبوه وابنه فيكون
مقسوما

بينهما أسداسا وجه قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان النبوة في العصوبة مقدمة
علي الأبوة
فما كان الأب مع الابن في حكم العصوبة الا نظير الأخ مع الأب فان الاخوة لما
كانت دون
الأبوة في العصوبة لم يكن للأخ من الميراث بالولاء شئ مع الأب وكذلك الاخوة لأب
وأم
لما كانت مقدمة في العصوبة على الأخ لأب لم يكن للأخ لأب شئ من الميراث
بالولاء مع
الأخ لأب وأم فاما ميراث المعتق فإنما استحق الأب السدس منه بالفرضية وبالفرضية
يستحق
الميراث بالولاء (ألا ترى) ان المعتق إذا مات عن ابن وابنة لا يكون للابنة من ميراث
المعتق
شئ لأنها صاحبة فرض وإنما تصير عصبه تبعا للابن ولا تثبت المزاحمة للتبع مع الأصل
فيما
يستحق بغلبة الأصل فان أعتقت المرأة عبدا فهي في استحقاق ميراثه بالولاء كالرجل
لان
السبب وهو الاعتاق قد تحقق منها وبعد تحقق السبب الرجل والمرأة في الاستحقاق
سواء
فان أعتق معتقها عبدا أو أمة فهي تستحق من معتق معتقها ما يستحق الرجل لان الثاني
صار
منسوبا إليها بالولاء كالأول على معنى ان الثاني منسوب بالولاء إلى الأول والأول
منسوب
بالولاء إليها فالاتحاد سبب الإضافة جعل الثاني كالأول بخلاف ما إذا أعتق أبوها عبدا
لان المعتق
منسوب إلى أبيها بالولاء وهي تنسب إلى الأب بالعصوبة لا بالولاء فلما اختلف السبب
لم
يكن مولى الأب مضافا إليها فلا تكون عصبه له والأصل فيه ما روى عن رسول الله
صلى الله
عليه وسلم أنه قال لا يرث بالولاء من النساء الا ما أعتقن أو أعتقن من أعتقن أو كاتب
أو كاتب
من كاتبين أو جر ولاء معتق معتقهن* إذا عرفنا هذا جئنا إلى بيان المسائل فنقول امرأة
عتقت
عبدا ثم ماتت وتركت ابنا هو من غير قومها وابن عم لها ثم مات المعتق فان ميراثه

لابنها لأنه
أقرب عصبة لها ولو جنى جناية كان عقل جنايته على ابن العم دون الابن به قضى عمر
رضي الله عنه
فان صفية بنت عبد الملك أعتقت عبدا ثم ماتت فاختمت في ولاء معتقها على والزبير
إلى عمر فقال علي أنا أعقل جنايته على ميراثه وقال الزبير مولى أمي فلي ميراثه فقضى
عمر بالميراث
للزبير وجعل عقل الجناية على علي رضي الله عنهم وكان المعنى فيه أن استحقاق
الميراث بالعصوبة
والابن مقدم في ذلك على ابن العم فاما عقل الجناية فبالتناصر (ألا ترى) ان أهل الديوان
يتعاقلون
بالتناصر ولا ميراث بينهم ولا عصوبة والتناصر إنما يكون لها ولمولاها يقوم أبيها لا
بأبيها
فلهذا كان عقل الجناية عليهم ولو أن امرأة اشترت عبدا فأعتقته ثم مات المعتق عن ابنة
فلها
النصف والباقي للمعتقة بالعصوبة لما روى أن ابنه حمزة رضي الله عنها أعتقت عبدا ثم
مات

المعتق عن ابنة فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ميراثه نصفين نصفاً لابنته ونصفاً لابنة حمزة وفيه دليل على أن مولى العتاقة عصبه مقدم على الرد وعلى ذوي الأرحام وقد بينا خلاف ابن مسعود في هذا فان اشترت المرأة أباهما فعتق عليها استحقت ولاءه لأنها صارت معتقة له بالشراء فان شراء القريب اعتاق فان مات الأب بعد ذلك كان لها المال نصفه بالفرضية ونصفه بالعصوبة بالولاء وإنما يتبين هذا فيما إذا كان معها ابنة أخرى فإنه يكون لهما الثلثان والباقي للمشترية بالعصوبة خاصة ولو جن الأب جنونا مطبقاً كان للمشترية أن تزوجه بولاية الولاء وهذه من أعجب المسائل أن يثبت للابنة على ابنها ولاية التزويج* ولو أن مملوكاً له ابنتان اشترى الأب فعتق عليهما ثم إن أحديهما مع الأب اشترى ابناً للأب فعتق عليهما ثم مات الأب فإنما مات عن ابن وابنتين فالميراث بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين ولا شيء للولاء فان مات الابن بعد ذلك فإنما مات عن أختين وعن ولاء ثابت عليه لشخصين أحدهما ميت وهو الأب والآخر حي فللأختين الثلثان والثلث الباقي يكون نصفين نصفه للمشترية مع الأب ونصفه للأب بالولاء فيكون بين الابنتين نصفان للولاء الثابت لهما على الأب فان المرأة ترث معتق معتقها بالولاء كما ترث معتقها فيكون أصل الفريضة من ثلاثة ثم يكسر بالانصاف مرتين فإذا أضعف ثلاثة مرتين يكون اثني عشر فمنه تصح المسألة لهما ثمانية بالأختية وللابنة المشترية سهمان بولاء نفسها وسهمان بولاء الأب بينهما نصفان فان كن ثلاث بنات اشترى بنتان منهما أباهما ثم إن الأب مع الثالثة التي لم تشتري الأب اشترى ابناً له ثم مات الأب فقد مات عن ابن وثلاث بنات فيكون المال بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين فان مات الأخ بعد ذلك فإنما مات عن ثلاث أخوات وعن ولاء ثابت عليه لشخصين أحدهما ميت وهو الأب

والآخر
حي فيكون لهن الثلثان بينهما أثلاثا لا يستقيم والباقي وهو سهم بين الولاة نصفين لا
يستقيم
ثم نصيب الأب بين الابنتين بالولاة لا يستقيم فتضرب ثلاثة في ثلاثة فتكون تسعة ثم
تضعف
تسعة مرتين فتكون ستة وثلاثين منه تصح المسألة للبنات الثلثان أربعة وعشرون لكل
ابنة
ثمانية وللمشترية نصف الباقي بولاة نفسها وذلك ستة وللتين اشترى الأب النصف الباقي
وهو ستة بينهما نصفان فحصل لكل واحدة منها أحد عشر وللأخرى أربعة عشر
فاستقام فان اشترى الأب مع إحدى الابنتين المشتريتين له ومع الابنة الثالثة الأخ فعنق
عليهم جميعا ثم مات الأب ثم مات الأخ بعده فإنما مات عن ثلاث أخوات وعن ولاء
ثابت

عليه لاشخاص ثلاثة اثنان منهم حيان والثالث وهو الأب ميت فيكون لهن الثلثان
بالأختية
والثلث الباقي يقسم أثلاثا لكل واحدة من اللتين اشتريا الأخ ثلث هذا الباقي بولاء
نفسها وثلث
هذا الثلث بين المشتريتين للأب نصفين بولاء الأب فتصح القسمة من ستة وثلاثين أيضا
لهن الثلثان والباقي وهو اثنا عشر بينهن أثلاثا فقلت الذي هو نصيب الأب بين
المشتريتين
له لكل واحدة سهمان فان اشترى الابنتان أباهما ثم أب الأب مع أحديهما والأخرى
التي
لم تشتري الأب اشترى أخا لهما ثم أربعتهن جميعا مع الأب والأخ اشترى أمهم وهي
امرأة
الأب ثم مات الابن فإنما مات عن ابن وثلاث بنات فيكون الميراث بينهم للذكر مثل
حظ
الأنتيين (فان قيل) فقد مات عن امرأة أيضا قلت لا كذلك فالنكاح قد فسد حين ملك
الأب جزء أمها فان مات الأخ بعد ذلك فإنما مات عن أم وثلاث أخوات وولاء ثابت
عليه
لثلاثة نفر اثنان منهم حيان وواحد ميت فيكون للأم السدس وللأخوات الثلثان والباقي
وهو السدس يكون بالولاء أثلاثا لكل ابنة ثلثا ذلك بين المشتريتين للأخ والثلث الآخر
حصه ولاء الأب من المشتريتين وتستقيم المسألة من ستة وثلاثين أيضا لان الباقي يقسم
أثلاثا وثلثه ينقسم نصفين فيستقيم التخرج منه فان ماتت الأم بعد ذلك فإنما ماتت عن
ثلاث
بنات وعن ولاء ثابت عليها لخمسة نفر ثلاثة منهم أحياء واثنان ميتان الأب والابن
فيكون
للبنات الثلثان وما بقي ينقسم بالولاء أحماسا فانكسر بالأثلاث والأحماس فالسبيل أن
تضرب
خمسة في ثلاثة فتكون خمسة عشر ثم خمس الثلث الذي هو نصيب الابن ينكسر
أثلاثا بالولاء
الذي عليه فتضرب خمسة عشر في ثلاثة فتكون خمسة وأربعين منه تصح المسألة
للبنات
الثلثان ثلاثون وما بقي وهو خمسة عشر ينقسم بالولاء أحماسا لكل بنت ثلاثة باعتبار
ولاء
نفسهما وثلاثة باعتبار ولاء الابن فيكون مقسوما أثلاثا للمشتريتين للابن مع الأب لكل
واحدة

سهم وسهم للأب بولاء الابن وثلاثة أسهم له بولاء الأم ثم هذه الأربعة بين المشتريتين
للأب نصفين بولائهما عليه لكل واحدة سهمان فحصل لكل واحدة من هاتين مرة
عشرة
ومرة ثلاثة ومر سهمان فذلك خمسة عشر ولتي اشترت الابن مع هذا سهم آخر فذلك
سنة عشر ولتي لم تشتت الأب عشرة بالنسب وثلاثة بولاء نفسها وسهم بولاء الابن
فذلك
أربعة عشر فإذا جمعت بين هذه السهام كانت خمسة وأربعين فاستقام التخريج والله
أعلم

فصل في ولاء الموالاتة

(قال رضي الله عنه) اعلم أن عقد الموالاتة جائز يستحق به الميراث إذا لم يكن هناك أحد من القربات ولا مولى العتاقة عندنا وهو مذهب عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس

وابن عمر رضوان الله عليهم أجمعين وعلى قول الشافعي هو باطل لا يستحق به الميراث وهو

مذهب زيد وزعم بعضهم انه قول علي رضي الله عنه أيضا فان رجلا أتاه يسأله ان يعاقده

عقد الموالاتة فأؤه الرجل ابن عباس ووالاه ولكن إيتاء لا يدل على أنه لا يرى جواز هذا العقد

وإنما تنبى هذه المسألة على مسألتين إحداهما الوصية بجميع المال ممن لا وارث له صحيح

عندنا خلافا له ووجه البناء أن من لا وارث له فإنما يصرف ماله إلى بيت مال المسلمين والموصى

له ساوهم في الاسلام وترجح بايجاب الموصى له فكان هو أولى عندنا فكذلك الذي عاقده

عقد الموالاتة وعند الشافعي وارث من لا وارث له جماعة المسلمين فكما لا يملك ابطال حق الورثة

بالوصية بجميع المال لا يملك ابطال حق جماعة المسلمين والثاني أن أهل الديوان يتعاقلون بينهم

عندنا خلافا له فلما كان اثبات الاسم في الديوان سببا لتحمل العقل فكذلك عقد الموالاتة

يكون سببا لتحمل العقل وإذا كان يتحمل به العقل يورث به أيضا لان الغرم مقابل بالغنم وعلى

سبيل الابتداء الشافعي احتج فقال إن الملك بطريق الورثة ليس يثبت ابتداء وإنما يثبت على سبيل الخلافة فيبقى للوارث ما كان ثابتا للمورث ولهذا يرد الوارث بالعيب ويصير مغرورا فيما اشتراه مورثه وبالعقد يثبت الملك ابتداء بسبب مقصودا لا ان يبقى ما كان من

الملك الأول فلا يمكن اثبات ملكه بطريق الخلافة هنا بعقد الموالاتة لأنه عقد باشره ابتداء

ولا يمكن اثبات الملك ابتداء لان ذلك لا يكون وراثه وهذا بخلاف الوصية فان ملك الموصى

له لا يكون خلفا عن ملك الموصى بل هو ملك ثبت ابتداء ولهذا لا يرد بالعيب ولا

يصير
مغرورا فيما اشتراه الموصى ولان أسباب الإرث معلومة شرعا وعقد الموالاة ليس من
تلك الأسباب وحجتنا في ذلك قوله تعالى والذين عاقدت أيمانكم فآتوهم نصيبهم يعني
نصيبهم
من الميراث والمراد عقد الموالاة بدليل ما سبق من قوله عز وجل ولكل جعلنا موالى
مما
ترك الوالدان والأقربون فكما أن المراد من ذلك بيان النصيب على سبيل الاستحقاق
إرثا
على سبيل البر والمعونة ابتداء فكذلك المراد بما جعله معطوفا عليه لان حكم
المعطوف حكم
المعطوف عليه وليس المراد بقوله تعالى عاقدت أيمانكم القسم بل المراد الصفقة
باليمين فان العادة

أن المتعاقدين يأخذ كل واحد منهما يمين صاحبه إذا عاقده ويسمى العقد صفقة لهذا
وفى
حديث تميم الداري رضي الله عنه انه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال إن
الرجل
ليأتيني فيسلم على يدي ويواليني فقال عليه السلام هو أخوك ومولاك فأنت أحق به
محياه
ومماته يعنى محياه في تحمل عقل الجناية عنه ومماته في الإرث عنه والمعنى في
المسألة ان خلافة
الوارث الموروث في ملكه إنما كانت على سبيل النظر للمالك فان الظاهر أن الانسان
يؤثر
قربته على الأجانب في هذه الخلافة ولهذا قدمنا الأقرب على الأبعد لأنه يؤثر الأقرب
علي
الأبعد عادة فما دام هناك أحد من قرابته فقد وجد النظر من الشرع له فوق الاستغناء
عن
نظره لنفسه وإذا لم يكن هناك أحد من القرابة فقد وقعت الحاجة إلى نظره لنفسه فإذا
فعل
ذلك وعقد عقد الموالاة مع انسان كان ذلك منه تصرفا في خالص حقه علي سبيل
النظر منه
لنفسه فيكون صحيحا بمنزلة الوصية بثلث ماله (ألا ترى) ان مثل هذا النظر منه لنفسه
في حال
حياته صحيح بتملك المال من غيره بعوض وبغير عوض فكذلك في اثبات الخلافة
لغيره بعد
موته والحاصل ان كلام الخصم يرجع كله إلى عدم الدليل فان اثبات هذه الخلافة
بطريق العقد
قصدا مشروع بالاتفاق وهو عقد النكاح فكأنه يقول لم يقم الدليل على أن بعقد
الموالاة تثبت
الوراثة ونحن نقول يجعل هذا العقد قائم مقام ما ورد به الشرع من الأسباب لاثبات
الخلافة
بالدليل الذي قلنا ثم بمجرد الاسلام على يدي غيره لا يصير مولى له ما لم يعاقده عقد
الموالاة
عندنا وقال بعضهم يصير مولى له وإن لم يعاقده لقوله عليه السلام من أسلم على يد
غيره فهو
أخوه ومولاه وفى رواية فهو أحق به في حياته ومماته ولان في الاسلام معنى الحياة

حكما

كما في العتق فكما أن المعتق يثبت له الولاء علي المعتق باكتساب سبب احيائه
فكذلك الذي

دعاه إلى الاسلام تثبت له الولاية عليه باكتساب سبب احيائه ولكننا نقول في الحديث
المروى زيادة فإنه قال عليه السلام من أسلم على يد غيره ووالاه فهذه الزيادة تبين أن
بمجرد

الاسلام على يده لا يصير مولى له والدليل عليه حديث تميم الداري فإنه قال إن الرجل
ليأتيني فيسلم على يدي ويواليني فدل انه كان معروفا بينهم ان بمجرد الاسلام على يده
لا تثبت

الولاية عليه وهذا بخلاف ولاء العتق فان سببه الاعتاق وإنما وجد ذلك من المعتق وهنا
سبب حياته الاسلام وهو الذي أسلم بنفسه فلم يكن هذا الذي عرض عليه الاسلام هو
المكسب سبب الحياة له فلا يثبت له عليه الولاء ما لم يعاقده إذا عرفنا هذا فنقول ولاء

الموالة يخالف ولاء العتق في فصول أحدها ان في ولاء العتاقة يرث الأعلى من الأسفل ولا يرث الأسفل من الأعلى وولاء الموالة إنما يكون على ما يتفقان عليه حتى إذا اتفقا على

توريث كل واحد منهما من صاحبه يثبت الحكم من الجانبين والفرق ان ولاء العتاقة سبب

الاحياء وذلك أنما يوجد من الأعلى في حق الأسفل ولم يوجد من الأسفل في حق الأعلى

وهنا السبب العقد والشرط فعلى الوجه الذي وجد الشرط يثبت الحكم والثاني ان ولاء العتق

لا يحتمل النقض والفسخ وولاء الموالة يحتمل ذلك لان السبب هناك الاعتاق والاعتاق

لا يحتمل النقض بعد ثبوته وثبوت الحكم على وفق السبب وهنا السبب الايجاب بطريق

التبرع وهو محتمل للنقض الا انه ينفرد بالفسخ ما لم يعقل عنه وبعد ما عقل عنه الجناية لا تنفرد

بالفسخ لأنه ما لم يعقل جنايته فالعقد تبرع والمتبرع يملك الفسخ قبل حصول المقصود بغير

رضاء الآخر فاما إذا تحمل عنه جنايته صار العقد معاوضة وأحد المتعاضين لا ينفرد يفسخ المعاوضة من غير رضا الآخر وكما يملك أن يفسخ العقد يملك أن يتحول

بولاية إلى غيره

بأن يعاقد غيره عقد الولاء فيفسخ العقد بينه وبين الأول وبعد ما عقل جنايته لا يملك ذلك

وكذلك الذي لم يوال أحدا إذا جنى جناية وعقل بيت المال جنايته فإنه لا يملك عقد الموالة

مع أحد بعد ذلك لأنه صار ولاؤه لبيت المال وتأكد ذلك بعقل الجناية فلا يملك ابطاله بخلاف ما قبل أن يعقل بيت المال جنايته ومن وجه آخر الفرق بين هذا وبين ولاء

العتاقة

أن مولى العتاقة آخر العصابات مقدم على ذوي الأرحام ومولى الموالة مؤخر عن ذوي الأرحام لان الشرع أثبت العصوبة لمولى العتاقة بقوله عليه السلام كنت أنت عصبته

والعصبة

مقدمة على ذوي الأرحام وهنا الموت هو الذي أوجب هذه الصلة له بعقده فيكون بمنزلة

الوصية بجميع ماله وذلك يمتنع لحق ذوي الأرحام كما يمتنع لحق العصابات فكذلك

الميراث
بهذا الولاء فقلنا ما دام هناك أحد من ذوي الأرحام فلا شئ لمولى الموالاة ولو أنه والى
رجلا
وعاقده ثم أقر بأخ أو ابن عم ثم مات فميراثه لمولى الموالاة لان اقراره بالاخوة
والعمومة
باطل فإنه يحمل به النسب علي غيره واققراره ليس بحجة علي غيره وأما عقد الموالاة
تصرف
منه في حق نفسه وهو من أهل التصرف في حق نفسه ابتداء والسبب الباطل لا يزاحم
السبب
الصحيح وحكم الولد بين رجلين في ميراثه من كل واحد منهما حكم ولد كامل له
خاصة يعنى
أن الجارية بين رجلين إذا جاءت بولد فادعياه حتى ثبت النسب منهما فإنه يرث من
كل واحد

منهما ميراث ابن كامل ويزاحم سائر أولاد كل واحد منهما لأنه ابن كامل له لقول
عمر وعلي
رضي الله عنهما هو ابنهما يرثهما ويرثانه ولان النبوة لا تحمل التجزء فاما أن يمتنع
ثبوته عند
المعارضة أو يتكامل ولم يمتنع ثبوته هنا فعرفنا أنه تكامل في حق كل واحد منهما ولو
مات هذا
الولد فلهما منه جميعا ميراث أب واحد عندنا بينهما نصفان وقال زفر لكل واحد منهما
ميراث
أب كامل لان الأبوة لا تحمل التجزء كالبنوة ومن ضرورته كونه ابنا كاملا لكل واحد
منهما أن يكون كل واحد منهما أبا كاملا ولكننا نستدل بقوله تعالى ولأبويه لكل واحد
منهما
السدس والمراد ههنا الأب والأم فهذا تنصيب على أنه يستحق السدس بالأبوة مع الابن
فالقول باستحقاق السدس بالأبوة مع الابن فيكون بخلاف هذا النص ولان الأب في
الحقيقة أحدهما وهو المخلوق من مائة منهما فانا نتيقن أنه غير مخلوق من المائين
ولكن لأجل
المعارضة والمساواة جعلناه منسوبا إليهما وإذا علمنا أن الأب أحدهما قلنا لا يستحق
من ماله
بالأبوة الا ميراث أب واحد وهذا بخلاف الابن لان المعارضة في جانبه لا تتحقق وإنما
تتحقق في جانبهما حتى إذا انعدمت المعارضة في جانبهما بأن مات أحدهما ثم مات
الابن كان
الباقى منه ميراث أب كامل وهو معنى قول عمر وعلي رضي الله عنهما وهو للباقي
منهما وهذا
لان المزاحمة لم تبق بعد موته أحدهما فيرثه الآخر ميراث ابن كامل * رجل وعم له
ادعيا
ابنة جارية بينهما ثم مات العم وترك أباه فللابنة النصف والباقي للأب بالفرض والعصوبة
وان
مات الابن وترك هذه الابنة فلها النصف والباقي للجد في قول أبي حنيفة وان مات
الجد
وترك هذه المدعاة وعصبته فلها النصف والباقي للعصبة لأنها ابنة ابنة من وجه وابنة ابن
ابنة
من وجه ولكن الثابت أحد الامرين لا كلاهما فاما أن نقول بنت الأقرب أو نقول هي
لا تستحق الا النصف سواء كان الثابت أقرب الجهتين أو أبعدهما وإنما أوردنا هذا
ليبان أنها

ليست تثبت لكل واحد منهما بكماله فإنها لو كانت كذلك لا استحققت الثلثين النصف
بكونها
ابنة وابن والسدس بكونها ابنة ابن ابنة فقد بينا فيما سبق أن عند اجتماع السببين في
شخص
يستحق الميراث بكل واحد منهما وهنا لا يكون لها الا النصف فعرفنا أن الثابت في
الحقيقة
أحد السببين وان الأب أحدهما والله أعلم بالصواب
باب ميراث القاتل
(قال رضي الله عنه) اعلم بأن القاتل بغير حق لا يرث من المقتول شيئاً عندنا سواء قتله

عمداً أو خطأً وقال مالك ان قتله خطأً فله الميراث لا من الدية وأما في العمد لا ميراث له لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بأن لا ميراث للقاتل وعن عمر رضي الله عنه قال لا ميراث للقاتل وعن عبيدة السلماني رضي الله عنه لا ميراث للقاتل بعد صاحب البقرة يعني بقرة بني إسرائيل وهو الإشارة إلى المعنى فذلك القاتل قصد استعجال الميراث فصار أصلاً ان كل قاتل قصد استعجال الميراث ولو توهم في القتل العمد ذلك منه فإنه يحرم الميراث عقوبة له أورد القصد عليه فهذا المعنى موجود في القاتل العمد فأما في الخطأ قال مالك لم يوجد منه القصد إلى قتل مورثه واستعجال الميراث يبنى على ذلك ثم الخاطئ معذور فلا يستحق العقوبة والخطأ موضوع رحمة من الشرع فلا يثبت به حرمان الميراث إلا أنه لا يرث من الدية لان عاقبته يتحملون عنه الدية فلو ورث من ذلك لتحملوا عنه وذلك لا يجوز وحثنا في ذلك أن الحرمان جزاء القتل المحظور شرعاً والقتل من الخاطئ محظور لان ضد المحظور المباح والمحل غير قابل للقتل المباح الاجزاء على جريمة وكما لا يتصور الفعل في غير محل لا يتصور المباح في غير محل الإباحة فقلنا إن هذا القتل محظور ولهذا تتعلق به الكفارة وهي ساترة للذنب ومع كونه موضوعاً شرعاً لما جاز أن يؤخذ بالكفارة فكذلك جاز أن يؤخذ بحرمان الميراث وهذا لان تهمة القصد إلى الاستعجال قائمة فمن الجائز أنه كان قاصداً إلى ذلك وأظهر الخطأ من نفسه فيجعل هذا التوهم كالمحقق في حرمان الميراث وكذلك كل قاتل هو في معنى الخاطئ كالنائم إذا انقلب على مورثه لتوهم أنه كان يتناوم وقصد استعجال الميراث وكذلك أن سقط من سطح على مورثه فقتله أو وطأ بدابته مورثه وهو راكبها لأنه

مباشر
للقتل فإنما مات المقتول بفعله وبتوهم قصده إلى الاستعجال فكان القاضي الجليل
رحمه الله
يقول الدابة في يد راکبها يسيرها كيف يشاء فهي بمنزلة حجر في يده وخرجه على
مورثه
فقتله فأما القتل بسبب كحافر البئر وواضح الحجر في الطريق ومن أخرج ظلة أو جناحا
فسقط على مورثه فقتله فإنه لا يحرم من الميراث عندنا وعلى قول الشافعي يحرم
الميراث لأنه
قاتل بغير حق ودليل كونه قاتلا وجوب الدية على عاقلته بمنزلة الخاطيء ولكننا نقول
ليس
هنا يوهم القصد إلى الاستعجال لأنه بما أحدث من السبب لم يقصد قتل مورثه ولا
يدرى أن
مورثه يمر في ذلك الموضع ويقع في البئر أو يسقط عليه الجناح ثم حرمان الميراث
جزاء مباشرة
القتل المحذور وهذا السبب ليس بقاتل (ألا ترى) أنه لو فعل هذا في ملكه لم يكن
مؤاخذا

بشيء والقاتل مؤاخذ بفعله سواء كان في ملكه أو في غير ملكه كالرامي ولأن القتل لا يتم
الا بمقتول وقد انعدم المقتول عند الحفر فلا يصير هو بالحفر قاتلا ولا يجوز أن يصير
قاتلا
عند الوقوع لان الحافر قد يكون ميتا عند وقوع الواقعة في البئر فكيف يكون الميت
قاتلا
وإذا ثبت أنه ليس بقاتل لم يكن عليه جزاء القتل من حرمان الميراث والكفارة ووجوب
الدية عليه لصيانة دم المقتول عن الهدر وذلك لا يدل على أنه قاتل كما أن الدية تجب
على
العاقلة ولا تدل على أن العاقلة قاتلون وأما الصبي والمجنون إذا قتل مورثه لم يحرم
الميراث
عندنا وعند الشافعي يحرم الميراث لوجود القتل بغير حق وأكثر ما في الباب أن يكون
فعلهما كفعل الخاطيء والخطيء يحرم الميراث فكذلك الصبي والمجنون ولكننا نقول
هذا جزاء
القتل المحظور وفعلهما لا يوصف بالحظر شرعا لان الفعل المحظور ما يجب الامتناع
عنه بخطاب
الشرع وذلك لا يثبت في حقهما ثم حرمان الميراث باعتبار توهم القصد إلى
الاستعجال ولا
يعتبر بقصد الصبي والمجنون شرعا إذ حرمان الميراث إنما يكون باعتبار تقصير منه في
التحرز
وذلك يتحقق من الخطيء لأنه من أهل أن ينسب إلى التقصير ولا يتحقق من الصبي
والمجنون
فإنهما لا ينسبان إلى التقصير شرعا فاما الأب إذا ختن ولده أو حجمه أو بط قرحه به
فمات
من ذلك لم يحرم الميراث لان هذا فعل مباح له شرعا وحرمان الميراث جزاء القتل
المحظور
فهو وما لو قتل مورثه بحق سواء ولو أدب ولده بالضرب فمات من ذلك فعلى قول أبي
حنيفة
يضمن ديته ويحرم الميراث وعلى قول أبي يوسف ومحمد لا يضمن شيئا ولا يحرم عن
الميراث
ولو أن المعلم هو الذي ضربه باذن الأب فمات لم يضمن شيئا بالاتفاق قال رحمه الله
وهذا عند
أبي حنيفة ترك لقوله قبل هذا من دوى المناقضة على قول أبي حنيفة وقيل بل هو

استدلال
على رجوعه عن جوابه في الفصل الأول وهذا هو الأصح قان المعلم لو أدبه بغير إذن
أبيه
فمات كان ضامنا فإذا أدبه باذنه لم يضمن فلما كأن لامره تأثير في اسقاط الضمان عن
المعلم عرفنا
انه لا يجب عليه الضمان إذا ضربه بنفسه وهذا لان التأديب يباح له شرعا كالتحتم
والحجامة
ومن حمل المسألة على الاختلاف فوجه قولهما هذا ووجه قول أبي حنيفة لان الأب
إنما يؤدب
ولده لمنفعة نفسه وما يباح للمرء شرعا لمنفعة نفسه بتقيد بشرط السلامة كتعزير الزوج
زوجته
والرمي إلى الصيد والمشى في الطريق وبيان الوصف أن الأب لا يعزر بسوء أدب ولده
وإنما
يزجره عن ذلك لدفع العار واللوم عن نفسه وبه فارق المعلم فإنه لا يؤدب الصبي
لمنفعة نفسه فإذا

صار مباحا له شرعا لم يتقيد عليه بشرط السلامة وبه فارق الختان والحجام لان ذلك لمنفعة الولد
فان الطهارة به تحصل للولد لا للأب فلهذا لا يتقيد بشرط السلامة بل يجعل فعل الأمر به
كفعله بنفسه يوضحه ان الأب يغيظه سوء أدب ولده وربما يحمله الغيظ على المبالغة في تأديبه
وترك الاحتياط فلهذا يتقيد بشرط السلامة وهذا المعنى لا يوجد في الختان والحجامة ولا في
المعلم إذ أدبه باذن الأب ثم دية المقتول تكون ميراثا عنه لجميع ورثته كسائر أمواله عندنا ومن
الناس من قال ليس للزوج والزوجة من الدية نصيب لان وجوب الدية بعد الموت والزوجية
ترتفع بالموت بخلاف القرابة ولكننا نستدل بحديث الضحاك ان شيبان الكلابي رضي الله عنه
قال أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ان أورث امرأة اشيم الضبابي من عقل زوجها اشيم
ولان الدية مال الميت حتى تقضى بها ديونه وتنفذ منها وصاياها فيرثها عنه من يرث سائر أمواله
وإنما استحقاق الميراث باعتبار زوجيه قائمة إلي وقت الموت منتهية بالموت لا باعتبار زوجية
قائمة في الحال وفي هذا المعنى الدية بمنزلة سائر الأموال إذا عرفنا هذا فنقول ثلاثة اخوة
قتل أحدهم أباه عمدا فللباقين أن يقتلاه لان السبب الموجب للقود وهو العمد قد تحقق منه ولا نصيب له في ذلك لان القاتل محروم عن الميراث فان مات أحد الأخوين الباقين لم
يكن للباقي أن يقتله لان نصيب الميت من القصاص صار ميراثا بموته بين اخوته والقاتل يرث
أخاه لأنه ليس بقاتل له فلا يحرم الميراث عن وإذا ورث جزءا من القصاص الواجب عليه سقط
ذلك وانقلب نصيب الآخر مالا فعليه ثلاثة أرباع الدية في ماله للأخ الباقي في ثلاث سنين
(ألا ترى) انه لو عفا أحدهما انقلب نصيب الآخر مالا فكذلك إذا سقط جزء من القصاص

عن القاتل باعتبار انه ملكه بالميراث ولو أن أخوين وأختاً لأب وأم قتل أحد الأخوين
الأم عمداً والزوج وارث معهم وهو أبوهم فلأخ الباقي والأخت والزوج أن يقتلوا
القاتل
لان القاتل محروم عن ميراث أمه بالقتل وإن لم يقتلوه حتى مات الأخ الباقي فللأخت
والزوج
أن يقتل القاتل لان الأخ الباقي مات عن أخت وأخ وأب فيكون نصيبه للأب والأخت
ولا شيء للأخ من نصيبه فلا يرث القاتل شيئاً من القصاص بموت أخيه فان مات الأب
بعد ذلك لم يكن للأخت أن تقتله لان نصيب الأب من القصاص صار ميراثاً بين القاتل
وأخته فلا يكون محروماً عن ميراثه ويكون لها عليه نصف الدية لان الأب كان ورث
من
امراته الربع وهو ثلاثة من اثني عشر وما بقي وهو تسعة بين الأخ والأخت أثلاثاً للأخ

ثلاثه ستة وللأخت ثلاثة فلما مات الأخ صار نصيبه للأب وإنما مات الأب عن تسعة فيكون

ذلك بين الابن والابنة أثلاثا للابن ستة وللابنة ثلاثة فعرفنا انه اجتمع للأخت ستة من اثني

عشر وذلك النصف فلماذا كان لها عليه نصف الدية ولو أن أخوين وأختا قتل أحد الأخوين

أباهم وقتل الآخر أمهم فان قاتل الأم يقتل قاتل الأب مع الأخت ولا يقتله قاتل الأب لأنه كان مستوجبا للقصاص وللأم من ذلك نصيب فلما قتل الآخر الأم صار بعض ذلك ميراثا منها لقاتل الأب لأنه ليس بقاتل للأم فلماذا سقط عنه القصاص وقاتل الأم قد لزمه القصاص ولم يسقط عنه شيء من ذلك بملكه فيقتل قصاصا ويغرم قاتل الأب للأخت ثمانية

وثلاثين سهما من اثنين وسبعين سهما من الدية لان الأب خلف امرأة وابنا وابنة فتكون القسمة من أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة وللابن أربعة عشر وللابنة تسعة فحين قتل الآخر الأم فنصيبها ميراث بين قاتل الأب والابنة أثلاثا فحصل للابنة ثمانية ثم لما قتل قاتل الأم

قصاصا صار نصيبه وهو أربعة عشر ميراثا بين الأخ والأخت أثلاثا وهو لا يستقيم فتضرب

أربعة وعشرين في ثلاثة فتكون اثنين وسبعين وكان للابنة ثمانية مضروبة في ثلاثة فذلك أربعة

وعشرون وكان الذي لا يستقيم بينها وبين الابن أربعة عشر مضروبة في ثلاثة فتكون اثنين

وأربعين لها من ذلك الثلث أربعة عشر فإذا ضمته أربعة عشر إلى أربعة وعشرين فتكون

ثمانية وثلاثين فلماذا قال يغرم لها ثمانية وثلاثين سهما من اثنين وسبعين سهما من الدية ويبطل

عنه ما سوى ذلك ستة بالميراث عن أمه وثمانية وعشرون بالميراث عن أخيه والله أعلم بالصواب

باب ميراث الحمل

(قال رضي الله عنه) اعلم بان الحمل من جملة الورثة إذا علم بأنه كان موجودا في البطن

عند موته المورث وانفصل حيا وإنما يعلم وجوده في البطن إذا جاءت به لأقل من ستة أشهر

منذ مات المورث لان أدنى مدة الحمل ستة أشهر وان جاءت به لأكثر من ستة أشهر

فلا ميراث له إذا كان النكاح قائماً بين الزوجين وان كانت معتدة فحينئذ إذا جاءت به لأقل من سنتين منذ وقعت الفرقة بموت أو طلاق فهو من جملة الورثة وان جاءت به لأكثر من ستة أشهر منذ مات المورث فإنما يرث إذا انفصل حيا وطريق معرفة ذلك أن يستهل صارخا أو يسمع منه عطاس أو يتحرك بعض أعضائه بعد الانفصال فان خرج بعضه فتحرك قلنا إن

خرج أكثره فتحرك عضو من أعضائه دليل على أنه حي وان خرج أقله فكذلك لا يكون دليل كونه حيا وإنما شرطنا وجوده في البطن عند موت المورث لان الوراثة خلافة والمعدوم

لا يتصور أن يكون خلفا عن أحد فأدنى درجات الخلافة الوجود (فان قيل) الخلافة لا تتحقق الا باعتبار صفة الخلافة لان الميت لا يكون خلفا عن الميت وأنتم لا تعتبرون ذلك

بل تقولون وإن كان نطفة في الرحم عند موت المورث فإنه يكون من جملة الورثة ولا حياة في

النطفة قلنا نعم تلك النطفة في الرحم ما لم تفسد فهي معدة للحياة ولا يكون منها شخص حي

فيعطى لها حكم الحياة باعتبار المآل كما يعطى للبيض حكم الصيد في وجوب الجزاء على المحرم

إذا كسره وإن لم يكن فيه معنى الصيدية ولهذا قلنا بان اعتاق ما في البطن صحيح والوصية

له صحيحة وان كانت نطفة في الرحم باعتبار الحال ولكن يعتبر المآل فكذلك هنا يعتبر المآل

فكذلك يكون من جملة الورثة ولما جعلنا الجنين في البطن كالمنفصل في منفعة المالكية بالإرث

اعتبارا لمآله فكذلكم النطفة تجعل كالنفس الحية باعتبار المآل ثم الأصل ان العلوق يستند إلى

أقرب الأوقات الا في موضع الضرورة لان المتيقن به ذلك وفي حال قيام النكاح لا ضرورة

فاستندنا إلى أقرب الأوقات وذلك ستة أشهر فأما بعد ارتفاع النكاح بنا حاجة إلى اسناد

العلوق إلى أقرب الأوقات لاثبات النسب وإذا أسندنا إلى ذلك الوقت فقد حكمنا بأنه كان

موجودا في البطن عند موت المورث وعلى هذا الأصل لو قال لامه لها زوج أنت حرة فجاءت بولد لستة أشهر أو أقل فان ولاء الولد لمولى الأم لأنه كان موجودا عند اعتاق الأم

فصار مقصودا بالعتق وان جاءت به لأكثر من ستة أشهر فولأؤه لموالي الأب لأنه لو لم يكن

موجودا عند اعتاق الأم بتيقن فيكون هو في حكم الولاء تبعا ولو كان الزوج طلقها تطليقتين

ثم أعتقها مولها فجاءت بولد لأقل من سنتين من وقت الطلاق فان الولد يكون مولي
لموالي
الأم لأننا حكمنا بكونه وقت الاعتاق حين أثبتنا نسبه من الزوج فيصير الولد مقصودا
بالعتق
وإنما شرطنا في التوريث انفصال الولد حيا لان حاله عند موت المورث لا يمكن
معرفة حقيقة
ولكن إذا انفصل حيا كان ذلك دليلا للحياة يومئذ وتحركه في البطن غير معتبر لكون
تحرك
البطن محتملا قد يكون من الريح وقد يكون من الولد أما إذا انفصل واستهل فهو دليل
حياته وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إذا استهل الصبي ورث وصلى
عليه وكذلك
روى عن علي رضي الله عنه والعطاس دليل حياته بمنزلة الاستهلاك وتحرك بعض
الأعضاء

كذلك وإذا كان الخارج بعضه فنقول إن كان الخارج هو الأكثر فحكم الأكثر حكم الكل
وكانه خرج كله ثم خرج بعض أعضائه وإن كان الخارج أقله فكأنه لم يخرج منه شيء
بعد إذ
الأقل تبع للأكثر بدليل حكم النفاس ثم اختلفت الروايات في مقدار ما يوقف للحمل
من
الميراث فروى ابن المبارك عن أبي حنيفة انه يوقف للحمل نصيب أربع بنين وروى
هشام
عن أبي يوسف انه يوقف للحمل ميراث ابنين وهو قول محمد وذكر الخصاص عن أبي
يوسف
انه يوقف له ميراث ابن واحد وهذا هو الأصح وعليه الفتوى وفى رواية ابن المبارك لا
اعتبار
بما يتوهم لان قسمة الميراث لا تكون الا باعتبار المتيقن ولم ينقل عن المتقدمين ان
امرأة ولدت
أكثر من أربع بنين وفى رواية هشام قال ولادة المرأة أربع بنين في بطن واحد أندر ما
يكون فلا يبنى الحكم عليه وإنما يبنى على ما يكون في العادة وهو ولادة اثنين في
بطن واحد
وفى رواية الخصاص فان النادر لا يعارض الظاهر والعالم الغالب ان المرأة لا تلد في
بطن واحد
الا ولدا واحدا فعلى رواية ابن المبارك إنما يدفع إلى الابن خمس المال ويجعل كان
الحمل أربع
بنين وعلى رواية هشام يدفع إلى الابن ثلث المال ويجعل كان الحمل اثنان وعلى رواية
الخصاص
يدفع إلى الابن نصف المال ويجعل كان الحمل ابن واحد ثم سائر الورثة مع الحمل لا
يخلو حالهم
اما أن يكون الوارث مع الحمل ممن لا تتغير فريضته بالحمل أن ممن تتغير فريضته
بالحمل ولا يخلو
اما أن يكون ممن يسقط في بعض الأحوال أو ممن لا يسقط فإن كان ممن لا تتغير
فريضته
بالحمل فإنه يعطى فريضته حتى إذا ترك امرأة حاملا وجدة فللجدة السدس لأنها لا
تتغير
فريضتها بهذا الحمل وكذلك إذا ترك امرأة حاملا فإنه تعطى المرأة الثمن لأنها لا تتغير
فريضتها

بهذا الحمل ولو ترك امرأة حاملا وأخا أو عما لا يعطى الأخ والعم شيئا لان من الجائز أن يكون الحمل ابنا فيسقط معه الأخ والعم لا يعطى من يرث مع الحمل الا القدر المتيقن به لان التوريث في موضع الشك لا يجوز فإذا كان ممن تتغير فريضته بالحمل فالمتيقن له أقل النصيبين فلا يعطى الا ذلك وإذا كان ممن يسقط بحال فاصل الاستحقاق له مشكوك فلهذا لا يعطي شيئا ثم إن كان الأقل كنصيب سائر الورثة ان يجعل الحمل ذكرا يجعل ذكرا وإن كان الأقل كنصيب سائر الورثة ان يجعل الحمل أنثى يجعل أنثى وإنما يوقف للحمل أوفر النصيبين ولا يعطى سائر الورثة الا الأقل احتياطا * بيان ذلك في امرأة ماتت وتركت زوجها وأما

وهي حامل من أبيها فان الحمل يجعل أنثى على الروايات كلها لأننا لو جعلنا الحمل ذكرا كان

للزوج النصف كاملا ثلاثة من ستة وللأم الثلث سهمان والباقي وهو سهم للأخ وإذا جعلنا

الحمل أنثى فعلى رواية ابن المبارك الحمل بمنزلة أربع أخوات وعلى رواية هشام الحمل بمنزلة أختين

فيكون لهما الثلثان وتعول المسألة بسهمين للزوج ثلاثة وللأم السدس وللأختين أربعة ولا

شك ان ثلاثة من ثمانية دون ثلاثة من ستة وكذلك على رواية الخصاف لأننا إذا جعلنا الحمل

أنثى فالقسمة من ثمانية للزوج ثلاثة وللأم سهمان فان الأخت الواحدة لا تحجب الأم من

الثلث إلى السدس وللأخت ثلاثة فتكون القسمة من ثمانية فلهذا جعلنا الحمل أنثى ويوقف لها

ثلاثة من ثمانية فان ولدت ابنة فالموقوف يكون لها وتبين صحة القسمة وان ولدت ابنا فقد بطلت

القسمة الأولى وان ولدت ابنتين انتقصت القسمة ويسترد من الأم أحد السهمين فيكون للأختين

وإنما يقسم المال من ستة للزوج النصف ثلاثة وللأم الثلث سهمان والباقي وهو سهم للأخ بالعصوبة

* فان ترك ابنا وامرأة حاملا فولدت الحامل ولدين أحدهما ذكر ولآخر أنثى واستهل أحدهما

ولم يستهل الآخر أو لا يدري أيهما استهل بان كان ليلا أو لكثرة الرحمة لم يعلم من استهل منهما

والتخريج في هذه المسألة أن نقول هنا حالتان فإن كان الذي استهل منهما الابن فإنما ترك الرجل

ابنين وامرأة فتكون القسمة من ستة عشر للمرأة سهمان ولكل ابن سبعة ثم مات أحد الاخوة

الاثنين عن أخ وأم فللأم الثلث والباقي للأخ وقسمة سبعة أثلاثا لا يستقيم فتضرب ستة عشر

في ثلاثة فيكون ثمانية وأربعين للأم ستة بالميراث من الزوج ولكل ابن أحد وعشرون ثم لها

سبعة من ابنها فيكون لها ثلاثة عشر وللابن خمسة وثلاثون وإن كان الذي استهل الابنة

فإنما مات الرجل عن ابنة وابنة وامرأة فتكون القسمة من أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة وللابنة سبعة ثم ماتت الابنة عن أم وأخ وقسمة سبعة بينهما أثلاثاً لا تستقيم فنضرب أربعة وعشرين في ثلاثة فتكون اثنين وسبعين للمرأة تسعة وللابنة أحد وعشرون وللبن اثنان وأربعون ثم قد ورثت الأم من الابنة سبعة فيكون لها في الحاصل ستة عشر وللبن ستة وخمسون إلا أن بين ستة عشر وستة وخمسين موافقة بالنصف فيقتصر على الثمن من كل واحد منهما وثمان ستة عشر اثنان وثمان ستة وخمسين سبعة فذلك تسعة فتكون القسمة بينهما في هذه الحالة على تسعة وفي الحالة الأولى للأم ثلاثة عشر وللبن خمسة وثلاثون ولا موافقة بينهما في شيء إلا أن بين

تسعة وبين ثمانية وأربعين وهو جملة من السهام في الحالة الأولى موافقة بالثلث فيقتصر علي الثلث من أحدهما ويضرب في جميع الآخر وذلك اما ستة عشر في تسعة أو ثلاثة في ثمانية وأربعين فيكون ذلك مائة وأربعين وأربعين ثم ضعف ذلك لان الحالة حالتان فيكون مائتين وثمانية وثمانين منه تصح القسمة كان للأم سهمان من تسعة ضربناها في ستة عشر فيكون اثنين وثلاثين ثم أضعفنا فيكون أربعة وستين فهو نصيب الأم وكان للابن سبعة ضربنا ذلك في ستة عشر فتكون مائة واثنان عشر ثم أضعفنا ذلك فيكون أربعة وعشرين فهو نصيب الابن فاستقام التخريج ومتى انفصل الحمل ميتا لا يرث إذا انفصل بنفسه فأما إذا انفصل بسبب فهو من جملة الورثة وبيانه إذا ضرب انسان بطنها فألقت جنينا ميتا فهذا الجنين من جملة الورثة لان الشرع أوجب على الضارب الغرم ووجوب الضمان بالجناية على الحي دون الميت فإذا حكمنا بحياته كان له الميراث وبعد عنه نصيبه كما يورث عنه بدل نفسه وهو العزة والله أعلم بالصواب

فصل في ميراث المفقود
(قال رضي الله عنه وإنما ألحقنا هذا الفصل بما سبق لاستواء حالهما فالمفقود متردد الحال بين الحياة والموت كالجنين في البطن ثم الأصل فيه أن المفقود يجعل حيا في ماله ميتا في مال غيره حتى لا يورث عنه ماله ولا يقسم بين ورثته ما لم يعلم موته ولا يعطى له ميراث أحد من قرابته إذا مات قبل أن يتبين حاله ولكن يوقف نصيب المفقود كما يوقف نصيب الحمل لان حياته كانت معلومة وما علم ثبوته فالأصل بقاءه إلا أن الحكم بحياته باعتبار استصحاب الحال فهو حجة في ابقاء ما كان على ما كان وليس بحجة في اثبات ما لم يكن ثابتا لان ثبوته لانعدام الدليل المزيل لا لوجود الدليل المنفى فنقول في مال نفسه يجعل حيا لا بقاء ما كان علي

ما كان وفي مال غيره لا تثبت حياته لان الحاجة إلى استحقاق الميراث لدفع
استصحاب الحال
لا يكفي لذلك ثم اختلفت الروايات أنه متى يحكم بموته فعل ظاهر الرواية قال إذا لم
يبق أحد
من أقرانه وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة إذا مضى من مولده مائة وعشرون سنة وفي
رواية
أخرى مائة سنة وقد بينا هذا في كتاب المفقود ثم إذا وقف نصيبه من ميراث غيره فان
ظهر حيا أخذ ذلك وإن لم يظهر حاله حتى حكم بموته لم يستحق شيئاً مما وقف له
بمنزلة الحمل إذا
انفصل حيا استحق الميراث وان انفصل ميتا لم يستحق شيئاً فإذا مضت مدة يعلم أنه لا
يعيش

إلى تلك المدة فإنه يحكم موته ويقسم ميراثه بين ورثته وإنما يعتبر من ورثته من يكون باقيا في هذه الحالة ولا يرثه أحد ممن مات قبل هذا شيئا لأنه إنما يحكم بموته في هذه الحالة وشرط التوريث بقاء الوارث حيا بعد موت المورث فلهذا لا يرثه الا من كان باقيا من ورثته حين حكم بموته والله أعلم بالصواب

باب المناسخة

(قال رحمه الله) وإذا مات الرجل ولم تقسم تركته بين ورثته حتى مات بعض ورثته فالحال لا يخلو اما أن يكون ورثة الميت الثاني ورثة الميت الأول فقط أو يكون في ورثة الميت

الثاني من لم يكن وارثا للميت الأول ثم لا يخلوا اما أن تكون قسمة التركة الثانية وقسمة التركة

الأولى سواء أو تكون قسمة التركة الثانية غير الوجه الذي هو قسمة التركة الأولى ثم لا يخلو اما أن تستقيم قسمة نصيب الميت الثاني من تركة الميت الأول بين ورثته من غير كسر

أو بكسر فإن كانت ورثة الميت الثاني هم ورثة الميت الأول ولا تغيير في القسمة فإنه يقسم قسمة

واحدة لأنه لا فائدة في تكرار القسمة بيانه إذا مات وترك بنين وبنات ثم مات أحد البنين

أو احدى البنات ولا وارث له سوى الاخوة والأخوات فان قسمة التركة بين الباقيين على

صفة واحدة للذكر مثل حظ الأنثيين فيكتفى بقسمة واحدة بينهم وأما إذا كان في ورثة الميت الثاني من لم يكن وارثا للميت فإنه تقسم تركة الميت الأول أولا ليتبين نصيب الثاني

ثم تقسم تركة الميت الثاني بين ورثته فإن كان يستقيم قسم نصيبه بين ورثته من غير كسر

فلا حاجة إلى الضرب وبيانه فيما إذا ترك ابنا وابنة فلم تقسم التركة بينهما حتى مات الابن

وخلف ابنة وأختا فان تركة الميت الأول تقسم أثلاثا ثم مات الابن عن سهمين وترك ابنة

وأختا فللابنة النصف والباقي للأخت بالعصوبة مستقيم ولا ينكسر وان كان لا يستقيم قسمة

نصيب الثاني بين ورثته فاما أن يكون بين سهام فريضة موافقة بجزء أو لا يكون بينهما موافقة فإن كان بينهما موافقة بجزء فإنه يقتصر على الجزء الموافق من سهام فريضة ثم يضرب سهام فريضة الأول في ذلك الجزء فتصح المسألة من المبلغ ومعرفة نصيب كل واحد من ورثة الميت الأول أن تضرب نصيبه في الجزء الموافق من فريضة الميت الثاني ومعرفة نصيب كل واحد من ورثة الميت الثاني أن تضرب نصيبه في الجزء الموافق من فأصيب الميت الثاني

من تركة الميت الأول فما بلغ فهو نصيبه وإن لم يكن بينهما موافقة بشئ فالسبيل أن
تضرب
سهام فريضة الميت الأول في سهام فريضة الميت الثاني فتصح المسألة من المبلغ
ومعرفة نصيب
كل واحد من ورثة الميت الأول أن تضرب نصيبه في فريضة الميت الثاني فما بلغ فهو
نصيبه
* ومعرفة نصيب كل واحد من ورثة الميت الثاني أن تضرب نصيبه في نصيب الميت
الثاني
من تركة الميت الأول فما بلغ فهو نصيبه وبيانه عند الموافقة أن يخلف الرجل ابنا وابنة
ولم
نقسم تركته حتى مات الابن عن ابنة وامرأة وثلاثة بنى ابن ففريضة الميت الأول من
ثلاثة
ثم مات الابن عن سهمين وخلف امرأة وابنة وثلاثة بنى ابن فتكون فريضته من ثمانية
للمرأة
الثلث سهم وللابنة النصف أربعة والباقي وهو ثلاثة بنى الابن إلا أن قسمة سهمين على
ثمانية
لا تستقيم ولكن بين سهمين وثمانية موافقة بالنصف فيقتصر من فريضة الميت الثاني
على النصف
وهو أربعة ثم تضرب فريضة الميت الأول وهو ثلاثة في فريضة الميت الثاني وهو أربعة
فيكون اثني عشر منه تصح المسألة ومعرفة نصيب الابن من فريضة الميت الأول أو
تضرب
نصيبه وذلك سهمان في الجزء الموافق من فريضة الميت الثاني وهو أربعة فتكون ثمانية
ومعرفة
نصيب الابنة من فريضة الميت الثاني أن تضرب نصيبها وهو أربعة في الجزء الموافق من
نصيب الميت الثاني من تركة الميت الأول وهو سهم فيكون أربعة ومعرفة نصيب
المرأة
أن تضرب نصيبها وهو سهم في هذا الجزء الموافق أيضا وهو سهم فيكون لها سهمان
واحدا
والباقي وهو ثلاثة بين بنى الابن لكل واحد منهم سهم وبيان المسألة عند عدم الموافقة
أن
نقول رجل مات عن ابن وابنة ولم تقسم تركته حتى مات الابن عن ابن وابنة ففريضة
الميت
الأول ثلاثة ثم مات الابن عن سهمين وفريضته أيضا ثلاثة وقسمة سهمين على ثلاثة لا

تستقيم
ولا موافقة في شئ فتضرب الفريضة الأولى في الفريضة الثانية وذلك ثلاثة في ثلاثة
فتكون
تسعة ومعرفة نصيب الابن انه كان نصيبه من تركة الأول سهمين تضربهما في الفريضة
الثانية
وهو ثلاثة فيكون ستة ومعرفة نصيب ابن الميت الثاني أن تضرب نصيبه وذلك سهمان
في
نصيب الميت الثاني من تركة الميت الأول وذلك سهمان أيضا فتكون أربعة ومعرفة
نصيب
ابنة الميت الثاني أن تضرب نصيبها وذلك سهم في نصيب الميت الثاني من تركة
الميت الأول
وذلك سهمان فيكون لها سهمين وللابن أربعة فكذلك أن مات بعض ورثة الميت
الثاني قبل
قسمة التركة على ورثته فهو على التقسيمات التي بينا وإن كان في ورثة الميت الثالث
من لم يكن

وارثا للأولين فالسبيل أن تجعل فريضة الأولين كفريضة واحدة بالطريق الذي قلنا ثم
تنظر
إلى نصيب الميت الثالث من تركة الأولين فإن كان يستقيم قسمته بين ورثته من غير
كسر
قسمته بينهم وان كأن لا يستقيم نظرت فإن كان بين نصيبه من التركتين وبين فريضته
موافقة
بجزء فتقتصر على الجزء الموافق من فريضته ثم تضرب فريضته الأولى والثانية في ذلك
الجزء
فتصح المسألة من المبلغ ومعرفة نصيب الميت الثاني من تركة الأولين أن تضرب نصيبه
في
الجزء الموافق من سهام فريضته فما بلغ فهو نصيبه ومعرفة نصيب كل واحد من ورثة
الميت
الثالث أن تضرب نصيبه في الجزء الموافق من نصيب الميت الثالث من تركة الأولين
فما بلغ
فهو نصيبه وإن لم يكن موافقة بشئ ضربت مبلغ الفريضتين في سهام الفريضة الثالثة
فتصح المسألة من المبلغ ومعرفة نصيب الميت الثالث أن تضرب نصيبه في نصيب
فريضته فما
بلغ فهو نصيبه من التركتين ومعرفة نصيب كل واحد من ورثته ان تضرب نصيبه في
نصيب
الميت الثالث من التركتين فما بلغ فهو نصيبه وبيان هذا ان تقول رجل مات وترك ابنين
فلم
تقسم تركته حتى مات أحدهما عن ابنة وعن تركة الميت الأول وهو أخ ثم ماتت
الابنة
عن زوج وأم وعن تركة الميت الأول وهو عمها ففريضة الميت الأول من سهمين فإنما
مات
أحد الابنين عن سهمين وفريضته من سهمين أيضا للابنة النصف والباقي للأخ وقسمة
سهم
على سهمين لا تستقيم فتضرب اثنين في اثنين فتكون أربعة ثم ماتت الابنة عن زوج وأم
وعم
فتكون فريضتها من ستة للزوج النصف وللأم الثلث سهمان والباقي للعم وقسمة سهم
علي
ستة لا تستقيم ولا موافقة في شئ فتضرب أربعة في ستة فتكون أربعة وعشرين منه
تصح

المسألة نصيب الابن من الميت الأول اثنا عشر ومن الميت الثاني ستة فيكون ثمانية عشر
ونصيب الابنة ستة يضرب نصيبها وهو سهم في فريضةها وهو ستة ومعرفة نصيب
الزوج
أن يضرب نصيبه وهو ثلاثة في نصيب الميت الثالث من الفريضة الأولى وذلك سهم
فيكون
ثلاثة أسهم فلأم سهمان وما بقي وهو سهم فهو للعم وأما عند وجود الموافقة فصورته
فيما إذا
ترك امرأة وأما وثلاث أخوات متفرقات فماتت الأم وتركت زوجا وعمما ومن تركه
الميت
الأول وهما الابنتان فأخت الأول لأب وأم وأخته لام ابنا الميت الثاني وأخته لأبيه
أجنبية
عنها ثم لم تقسم التركة حتى ماتت الأخت لأب وأم وتركت زوجا وابنة ومن تركه
الميت
الأول والثاني وهما الأخت لأب وأم والأخت لام فالسبيل أن تصح فريضة الميت
الأول

فيكون أصله من اثني عشر للمرأة الربع ثلاثة وللأم السدس سهمان وللأخت لأب وأم النصف

سنة وللأخت لأب السدس سهمان وللأخت لام السدس سهمان فتعول بثلاثة فتكون القسمة من خمسة عشر ثم ماتت الأم عن سهمين وتركت زوجا وعمما وابنتين ففريضةها من

اثني عشر للزوج الربع ثلاثة وللبنين الثلثان ثمانية والباقي للعم وهو سهم واحد وقسمة سهمين

على اثني عشر لا تستقيم ولكن بينهما موافقة بالنصف فيقتصر على الجزء الموافق وذلك ستة

ثم تضرب الفريضة الأولى وهي خمسة عشر في ستة فتكون تسعين ومعرفة نصيب الأم انه

كان نصيبها سهمين يضرب ذلك في ستة فيكون اثني عشر بين ورثتها مستقيم ثم ماتت الأخت

لأب وأم تركت زوجا وابنة وأختا لام وأختا لأب ففريضةها من أربعة للزوج الربع سهم وللابنة النصف سهمان وللأخت لأب الباقي سهم فتكون القسمة من أربعة ثم ننظر إلى نصيبها

من التركتين فنقول كان لها من التركة الأولى ستة ضربناها في ستة فتكون ستة وثلاثين وكان لها من التركة الثانية أربعة ضربناها في الجزء الموافق من نصيب الأم من تركة الأولى

وهو سهم فكان أربعة فيكون نصيبها من التركتين أربعين وقسمة أربعة علي أربعين تسقيم

ولو مات وترك ابنين وأبوين فمات أحد الابنين عن ابنة ومن تركه الميت الأول وهو أخ وجد وجدة فنقول فريضة الميت الأول من ستة للأبوين السدسان والباقي وهو أربعة بين الابنين ثم مات أحد الابنين عن سهمين وخلف ابنا وجددا وجدة وأخا فالفريضة من ستة للابنة النصف ثلاثة وللجددة السدس سهم والباقي وهو سهمان بين الجد والأخ فالمقاسمة

نصفان في قول زيد وقسمة السهمين على ستة لا تستقيم ولكن بينهما موافقة بالنصف فيقتصر

على النصف وهو ثلاثة ثم تضرب الفريضة الأولى وذلك ستة في ثلاثة فتكون ثمانية عشر منه

تصح المسألة ومعرفة نصيب الميت الثاني أن تأخذ نصيبه من تركه الأول وذلك سهم تضربه في الجزء الموافق من فريضته وذلك ستة فتكون ستة ومعرفة نصيب ابنته أن تضرب

نصيبها وهو ثلاثة في الجزء الموافق من نصيب الميت الثاني وذلك سهم فيكون ذلك
ثلاثة
فهو لها وللجدة سهم والباقي بيني الأخ والجد نصفان بالمقاسمة * رجل مات وترك
امرأة وابنتين
له منها وأبوين فماتت احدى الابنتين عن زوج ومن تركه الميت الأول وهو جدها أب
أبيها
وجدتها أم أبيها وأختها لأب وأم ففريضة الميت الأول أصلها من أربعة وعشرين
وقسمتها
من سبعة وعشرين وهي المنبرية ثم ماتت احدى الابنتين عن ثمانية أسهم وإنما تقسم
فريضة

من ستة في الأصل للزوج النصف ثلاثة وللأم الثلث سهمان وللجد السدس سهم
ولالأخت
النصف ثلاثة تعول بثلاثة فتكون من تسعة ثم ما أصاب الجد والأخت يقسم بينهما
أثلاثاً
فتضرب تسعة في ثلاثة فتكون سبعة وعشرين منه تصح المسألة ولا موافقة بين سبعة
وعشرين
وبين ثمانية في شئ فالسبيل أن تضرب الفريضة الأولى في الفريضة الثانية فتصح المسألة
من
المبلغ والطريق في التخريج ما بينا * رجل مات وترك امرأة وأبوين وثلاث أخوات
متفرقات
فلم تقسم تركته حتى ماتت الأم وخلفت من خلف الميت الأول فلم تقسم التركة حتى
مات
الأب وخلف امرأة ومن خلف الميت الأول فلم تقسم التركة حتى ماتت الأخت لأب
وأم
وخلفت زوجها ومن خلفه الأول فلم تقسم التركة حتى ماتت الأخت لأب وخلفت
زوجاً
وابنتين ومن خلفه الأولون فلم تقسم التركة حتى ماتت الأخت لام وخلفت زوجاً
وثلاث بنات
وأبوين فنقول قوله خلفت الأخت لام زوجاً وثلاث بنات وأبوين غلط وقع من الكاتب
لأنه ذكر في وضع المسألة ان الامام ماتت أولاً فكيف يستقيم قوله بعد ذلك خلفت
أبوين
وإنما الصحيح خلفت أبا وزوجاً وثلاث بنات ثم وجه التخريج ان فريضة الميت الأول
من
اثني عشر سهماً للمرأة الربع ثلاثة وللأم السدس سهمان والباقي وهو سبعة أسهم للأب
ولا
شئ للأخوات ثم إن الأم ماتت عن زوج وابنتين فان الأخت لأب وأم والأخت لام
ابتناها فلهما الثلثان والربع للزوج وأصله من اثني عشر الا ان بين نصيبها وهو سهمان
وبين
سهام فريضتها موافقة بالنصف فيقتصر على النصف وهو ستة ثم تضرب اثني عشر في
ستة
فيكون اثنين وسبعين وكان لها سهمان ضربناه في ستة فيكون اثني عشر للزوج ثلاثة
وكان له
من الفريضة الأولى سبعة ضربناها في ستة فيكون اثنين وأربعين فحصل له من التركتين

خمسة
وأربعون ثم مات الأب عن امرأة وابنتين وهما الأخت لأب وأم والأخت لأب فتكن
فريضة من أربعة وعشرين لا يستقيم ولكن بينهما موافقة بالثلث فيقتصر على الثلث
وهو
ثمانية ثم تضرب اثنين وسبعين في ثمانية فيكون خمسمائة وستة وسبعين وهكذا تغييره
في
تركة كل ميت فيعتبر الاقتصار والضرب إلى أن ينتهي الحساب إلى تسعة وثلاثين ألفاً
وثلاثمائة
واثنى عشر فمن ذلك تصح المسألة والله أعلم بالصواب

باب طلاق المريض

(قال رضي الله عنه) وإنما تنبنى مسائل هذا الباب على من طلق امرأته ثلاثا في مرضه ثم مات وهي في العدة فإنها ترث بحكم الفرار وقد تقدم بيان هذه المسائل في كتاب الطلاق

والذي زاد هنا ان الفرقة متى وقعت بسبب باشره ابن المريض بأن قبلها بشهوة أو جامعها

وهي مكروهة ثم مات المريض وهي في العدة فإنها ترثه لأنه إذا وقعت الفرقة بايقاع الطلاق

جعلنا النكاح كالقائم بينهما في حكم الميراث باعتبار ان الزوج قصد ابطال حقهما عن ميراثه فرد

عليه قصده ويكون لها الميراث إذا مات الزوج قبل انقضاء العدة فان مات بعد انقضاء العدة

أو كان ذلك قبل الدخول فلا ميراث لها بمنزلة ما لو كان الزوج هو الذي طلقها ولو كان للأب

امرأة أخرى والمسألة بحالها لم ترث هذه المبانة شيئا لأنه لا يتحقق هنا قصد من جهة الابن

فان ميراث النساء يستوى في استحقاقه المرأة الواحدة والثلاثان فيبقى جميع ذلك مستحقا عليه

للرأة الأخرى وان اكتسب سبب الفرقة بين الأب وبين هذه فإذا انتفت التهمة لم تجعل

العدة قائمة مقام النكاح في بقاء ميراثها كما لو كان فعل ذلك في صحة الأب وإن كان من المرأتين

جميعا عن شهوة معا بغير رضاهما فلهما الميراث إذا مات الأب قبل انقضاء عدتها لان تهمة

القصد هنا موجودة ولو وطئ إحداهما ثم الاخر مكرهتين فلا ميراث للأولى وللثانية الميراث لان القصد منه إلى ابطال ميراث النساء غير موجود حين وطئ الأول وهو موجود وحين وطئ الثانية ولو وطئها ابن ابنه وهي مكروهة حين وقعت الفرقة بينهما فإن كان

ابنه حيا فلا ميراث للمرأة لان ابن الابن ليس بوارث الجد في هذه الحالة فلا تتحقق منه تهمة

القصد وإن كان أبوه ميتا وكان ابن الابن وارثا فحينئذ لها الميراث لوجود تهمة القصد وكذلك

لو كان الابن فعل ذلك وهو غير وارث بان كان كافرا أو رقيقا لم يكن لها الميراث

لان تهمة
القصد هنا لم تتحقق فإن كان وطئتها وهو غير وارث ثم صار وارثا بالسبب الذي كان
قائما وقت
الوطئ بان كان رقيقا فعتق أو كافرا فأسلم أو فعله ابن الابن والابن حي ثم مات الابن
فإنها ترثه
لان تهمة القصد باعتبار كون المكتسب لسبب الفرقة وارثا والميراث إنما يثبت عند
الموت
فيعتبر حالة الموت وإن كان الابن فعل ذلك وهو مجنون أو صبي لم يكن الميراث لان
حكم الفرار باعتبار القصد وذلك على معتبر شرعا وليس للصبي والمجنون قصدا

معتبراً شرعاً فلا يثبت حكم الفرار بفعلها كما لا يثبت حكم حرمان الميراث بقتل
باشره الصبي

والمجنون والله أعلم بالصواب

باب ما يسأل من المتشابه في غير ولاء مجوسي

(قال رضي الله عنه) ولو أن رجلاً سئل عن رجل مات وترك خال ابن عمته وعمته
ابن خاله فالسبيل لك أن تقول له خال ابن عمته أخرى وعمته ابن خال آخر غير هذا
الأول فان

قال لم يكن له عمه ولا خال غير هذا فقل الميراث بينهما أثلاثاً فان خال ابن عمته أبوه
وعمته

ابن خاله أمه لان خال ابن عمته هو أخو عمته وأخو عمته أبوه وعمته ابن خاله هي
أخت أخي أمه

فهي أمه إذا لم يكن سواهما فلهذا كان للأب الثلثان وللأم الثلث فان سئل عن خال
وعم فورث

الخال دون العم فقل ورت الخال لأنه خال أم بسب آخر فان قال لأنه خال فهذا لا
يتصور

إلا أن يكون في العم ما يحرمه من رق أو كفر وان قال لا أبين فقل ان الخال هو ابن
أخ

الميت وكانت صورة هذه المسألة في أخوين لأب تزوج أحدهما أم أم أخته والنكاح
صحيح

لأنه لا قرابة بين هذين فان ولدت له ابناً فهذا الابن ابن أخ الآخر وخاله أخ أمه فإنه
ابن جدته ولكنه ابن أخي الميت وابن الأخ في الميراث بالعصوبة مقدم على العم فان
سئلت

عن رجل ورثة سبعة اخوة وأخت المال بالسوية فهذا رجل تزوج امرأة وتزوج أمها ابنه
فولدت منه سبع بنين فصار بنوه اخوة امرأة أبيه ثم مات الرجل وبقي أبوه حياً ثم مات
الأب فإنما مات عن امرأة وسبع بنين ابن فللمرأة الثمن والباقي بين الابن بالسوية وهم
اخوتها

لامها فقد ورث لكل واحد منهم ثمن المال بهذا الطريق فان سئلت عن أخوين لأب
وأم

ورث أحدهما المال من رجل دون الآخر فقل لعل في الآخر مانعاً من رق أو كفر فان
قال لا مانع فقل ان الميت ابن أحدهما أو زوجة أحدهما فهو الذي يرثه دون أخيه فان
سئلت

عن أخوين لأب وأم ورث أحدهما ثلاثة أرباع المال والآخر الربع فقل هذه امرأة لها
ابني عم تزوجها أحدهما ثم ماتت فللزوجة النصف والباقي بينهما نصفين فحصل للزوج

منها ثلاثة
أرباع المال وللآخر الربع فان قال ورث أحدهما الثلثين والآخر الثلث فقل هذه امرأة
لها ابنا عم أحدهما أخوها لامها والآخر زوجها فلأخ لام السدس وللزوج النصف
والباقي
بينهما نصفان فتكون القسمة من ستة للزوج النصف ثلاثة وللأخ لام السدس سهم
والباقي

وهو سهمان بينهما نصفان فحصل لأحدهما ثلث المال وللآخر الثلثان فان قالوا كانوا
ثلاث

اخوة فورث أحدهم الثلثين وورث اثنان منهم سدسا فقل هذه امرأة لها ثلاث بنى عم
وهم

اخوة فتزوجها أحدهم ثم ماتت فصار للزوج النصف وما بقي فبينه وبين الاخوة أثلاثا
فصار له الثلثان ولكل واحد منهما السدس* فان سئلت عن رجل وأخوين ورثوا المال
للرجل

الثلث ولأحد الأخوين النصف والآخر السدس فقل هذه امرأة لها ابنا عم أحدهما أخوها
لامها والآخر الذي ليس أخاها لامها له أخ لام وليس بابن عم لها وهو زوجها فماتت
فصار

لزوجها النصف ولابن العم الذي هو أخوها لامها السدس وما بقي فبين ابني عميها
اللذين

أحدهما أخوها لامها نصفين فحصل لأختها لامها الثلث ولابن عمها الآخر السدس
وهو

أخ هذه الابنة ولزوجها النصف وهو أخ هذا أيضا لأمه فان سئلت عن رجل وأخته ورثا
المال فصار للرجل سبعة أثمان المال ولأخته الثمن فقل هذا رجل تزوج أم امرأة أبيه
فولدت

منه غلاما ثم مات الرجل ثم مات أبوه فصار لامرأته الثمن وما بقي فللغلام لأنه ابن
وابنه وهو

أخ المرأة لامها* فان سئلت عن رجل وابنة ورثا المال نصفين فقل هذه امرأة تزوجها
ابن

عمها وعمها حي ثم ماتت فصار لزوجها النصف وما بقي لأب الزوجة وهو العم* فان
سئلت

عن رجل وابنته ورثا المال نصفين فقل هذى امرأة تزوجت ابن عمها فولدت منه ابنة ثم
ماتت

المرأة فصار لا بنتها النصف ولزوجها الربع وما بقي فللزوجة أيضا لأنه عصبتها* فان
سئلت

عن رجل وعمه ورثا المال نصفين فهذا رجل زوج ابنته من ابن أخيه فهو عصبته* فان
سئلت

عن رجل وامرأته ورثا المال أثلاثا فقل هذا رجل زوج ابنتي ابنيه ابن أخيه ثم مات ولا
وارث له غيرهم فصار لا بنتي الا بنين الثلثان وما بقي فلا بن أخيه وهو زوجهما* فان
سئلت

عن رجل ورثه ثلاث نسوة المال أثلاثا إحداهن أم الأخرى فقل هذا رجل زوج ابن ابنه

ابنة ابن ابن آخر له فولدت له بنتا ثم مات ابن ابنه فهاتان علي بنتان إحداهما أم الأخرى
ثم
مات الرجل وله أخت فصار لهما الثلثان والباقي للأخت بالعصوبة* فان سئلت عن
امرأة وابنه
وابن ابنها ورثوا المال ثلاثا فقل هذا رجل زوج ابنة ابنه ابن ابن له آخر فولدت له ابنتان
ثم
مات ابن الابن فهاتان الابنتان إحداهما أم الأخرى ثم تزوج ابن أخ له ابنة ابن ابن
الميت
فولدت له ابنا ثم مات ابن أخيه ثم مات الرجل وترك ابنتي ابنيه فلهما الثلثان واحدا هما
أم
الأخرى وما بقي فلا بن الابنة لأنه ابن ابن أخيه وهو عصبته* فان سئلت عن رجل
ورثه

سبعة عشر امرأة ماله بالسوية فقل هذا رجل مات وترك ثمان أخوات لأب وأم وأربع أخوات لأم وثلاث نسوة وجدتان فللأخوات لأب وأم الثلثان ثمانية من اثني عشر وللأخوات لأم الثلث وهو أربعة وللنسوة الربع وهو ثلاثة وللجدتين السدس سهمان فتعول

بخمسة فتكون القسمة من سبعة عشر لكل واحدة منهن سهم * فان سئلت عن رجل ترك

عشرين دينارا فورثه امرأة من ذلك دينارا واحدا فقل هذا رجل ترك أختين لأب وأم وأختين لأم وأربع نسوة فللأختين لأب وأم الثلثان ثمانية من اثني عشر وللأختين لأم الثلث

أربعة وللنسوة الربع ثلاثة فتكون القسمة من خمسة عشر للنسوة من ذلك ثلاثة فلا يستقيم

بين أربعة فاضرب خمسة عشر في أربعة فتكون ستين للنسوة من ذلك اثنا عشر لكل واحدة

منهن ثلاثة واثنا عشر من ستين فهو الخمس في الحاصل وخمس عشرين دينارا أربعة دنانير

بينهن لكل واحدة منهن دينار * فان سئلت عن امرأة ورثة أربعة أزواج لها واحدا بعد آخر صار لها نصف أموالهم جميعا وصار للعصبة النصف فقل هذه امرأة تزوجها أربع اخوة

واحدا بعد واحد وبعضهم ورثة بعض معها وكان جميعا مالهم ثمانية عشر دينارا لأولهم تزوجا

بها ثمانية دنانير وللثاني ستة دنانير وللثالث ثلاثة وللرابع دينار فإنما مات زوجها الأول عن ثمانية دنانير فلها الربع وذلك ديناران وما بقي من اخوته وهم ثلاثة لكل واحد دينار فصار

لصاحب الستة ثمانية ولصاحب الثلاثة خمسة ولصاحب الدينار ثلاثة ثم تزوجها الثاني فمات

عنها فيكون لها الربع ثلاثة وعن أخوين فيكون لها الربع من تركته وذلك ديناران وما بقي

وهو ستة بين أخويه لكل واحد ثلاثة فصار للذي كان له خمسة ثمانية وللذي كان له ثلاثة

ستة ثم تزوجها الثالث فمات عنها وعن أخ فورثته الربع وهو ديناران وصار ما بقي لأخته

وهو ستة فحصل للأخ اثنا عشر دينارا ثم تزوج الرابع فمات عنها فيكون لها الربع ثلاثة والباقي وهو تسعة للعصبة فقد ورثت هي من الثلاثة ستة دنانير من كل واحد دينارين

ومن
الرابع ثلاثة فصار لها تسعة وهو نصف مالهم وللعصبة النصف ولو أن رجلا جاء إلى
قوم وهم
يقتسمون ميراثا فقال لهم لا تعجلوا بقسمة هذا الميراث فان لي امرأة غائبة فإن كانت
حية
ورثة ولم أرث وان كانت ميتة ورثت ولم ترث فهذه امرأة ماتت وتركت أختين لأب
وأما وأما وأخا لأب وهو متزوج بأخت لها لامها فصار للأختين الثلثان وللأم السدس
فان
كانت الأخت من الأم حية فلها السدس الباقي ولا شيء للأخ لأب لأنه عصبة ولم يبق
من

أصحاب الفرائض شئ وان كانت ميتة فالسدس الباقي للأخ لأب لأنه عصبه وهذا الذي
جاء
إليهم فقال ما قال إن كانت امرأتي حية ورثت ولم ترث وان كانت ميتة لم أرث أنا
ولا
هي فهذه امرأة ماتت وتركت جدها أب أبيها وزوجها وأمها وأخا لها لامها وهو
متزوج
أختها لامها فصار للزوج النصف فإن كانت الأخت من الأم حية كان للأم السدس
والثلث
الباقي بين الجد والأخ نصفين بالمقاسمة فيرث في هذه الحالة وان كانت الأخت من
الأم
ميتة كان للزوج النصف وللأم الثلث وللجد السدس وسقط الأخ فلا يرث في هذه
الحالة
شيئا لأنه ينقص الجد عن السدس * فان جاءت امرأة وقالت لا تعجلوا بقسمة هذا
الميراث
فانى حبلى فان ولدت ولدا حيا ورث معكم غلاما كان أو جارية فان هذا رجل مات
أبوه
قبله ولا يبه سرية فمات الرجل بعد ابنه وله امرأة وابنة وعم فقالت سريته لا تعجلوا فأنى
ان ولدت غلاما كان أخا للميت وكان عصبه فكان الباقي له دون العم وكذلك أن
ولدت جارية
لأنها أخت الميت لأب والأخت مع الابنة عصبه فكان الباقي لها دون العم فان قالت إن
ولدت غلاما ورث وان ولدت جارية لم ترث فهذا رجل مات أخوه وله سرية حبلى ثم
مات
هو وترك ابنتين وعمما فقالت سريته لهم ذلك فهي ان ولدت غلاما كان ابن أخ الميت
فهو
أولى بالعصوبة من العم وان ولدت جارية كانت ابنة أخ الميت فلا ترث شيئا والباقي
للعمة
بالعصوبة فان قالت إن ولدت غلاما لم يرث وان ولدت جارية ورثت فهذه امرأة ماتت
عن زوج وأم وأختين لام وسرية ابنها حبلى وهي التي قالت له ذلك فان ولدت جارية
كانت
أختا لأب فيكون لها النصف وان ولدت غلاما لم يرث سياً لأنه عصبه ولم يبق من
أصحاب
الفرائض شئ فلا شئ له فان قالت إن ولدت غلاما لم يرث وان ولدت جارية لم ترث
وان ولدتهما

جميعا ورثا فهذا رجل مات أبوه واه سرية حبلى ثم مات الرجل وترك أمه وأختا لأب
وأُم
وجد سرية أبيه ان ولدت علاما كان أخا للابن فكان للأم السدس وما بقي بين الجد
والأخ
والأخت للذكر مثل حظ الأنثيين ثم يرد الأخ من الأب على الأخت من الأب والأم ما
في يديه حتى يستكمل النصف ولا يبقى له شئ فان الفريضة من ستة للأم السدس سهم
وللجد
اثنان وللأخ من الأب اثنان وللأخت من الأب والأم واحد ثم يرد الأخ ما في يده على
الأخت
حتى يسلم لها النصف ثلاثة ويخرج بغير شئ وان ولدت جارية كان للأم السدس وما
بقي بين
الجد والأخت من الأب والأم والأخ من الأب للذكر مثل حظ الأنثيين ثم ردت الأخت

من الأب على الأخت من الأب والأم ما في يدها ولم ترث شيئاً وان كانت هي ولدت
غلاماً

وجارية كانت الفريضة من ثمانية عشر سهماً للأم السدس ثلاثة وللجد ثلث ما بقي
خمسة فان

ذلك خير له من المقاسمة وبقي عشرة للأخت لأب وأم منها كمال النصف تسعة
والباقي وهو

سهم بين الأخ والأخت من الأب للذكر مثل حظ الأنثيين أثلاثاً فيرثان جميعاً في هذه
الحالة وهذا قول زيد رضي الله عنه فان قالت الحبلى ان ولدت غلاماً ورث وورثت
وان

ولدت جارية لم أرث ولم فهذا رجل زوج ابن ابنة ابن ابنة ابن له آخر ثم مات
ابن ابنة ابنة وابنة ابن ابنة حبلى من ابن ثم مات الرجل وترك ابنة وعصبة فجاءت
ابنة ابن ابنة هذه فقالت ما قالت فهي ان ولدت جارية لم يكن لها ولا للجارية شئ لان
ابنتي

الميت قد أحرزتا الثلثين فريضة البنات فلا شئ لمن دونهما من البنات ولكن الباقي
للعصبة

وان ولدت غلاماً ورثت هي وهو لأنها ابنة ابن ابنة الميت وابنها ابن ابنة الميت
فتصير

هي عصبة به وكان الباقي بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين وان قالت هذه الحبلى ان
ولدت

جارية ورثت أنا وهي وان ولدت غلاماً لم أرث أنا ولا هو فهذه امرأة تزوج ابن ابنتها
ابنة ابن ابنتها ثم مات ابن ابنتها وابنة ابن ابنتها حبلى ثم ماتت المرأة وتركت زوجها
وابنتها

أبوبها فجاءت الحبلى وقالت ما قالت فهي ان ولدت غلاماً لم يرث هو ولا هي لأن
لابنة الميت

النصف ولأبويها السدس وللزوج الربع فقد عالت الفريضة ولم يبق لهما شئ فإنها
صارت

عصبة بالذكر في درجتها فإن لم يبق من أصحاب الفرائض شئ فلا شئ للعصبة وان
ولدت

جارية كأن لابنة الميت النصف ولهذه مع ابنتها السدس تكملة الثلثين لأنهما ابنتا ابن
ابن ولأبوين

السدسان وللزوج الربع فكانت الفريضة من خمسة عشر سهماً فان قالت لا تعجلوا
فانى حبلى

فان ولدت غلاماً حياً وجارية ميتة ورثت أنا والغلام وان ولدت جارية حياً وغلاماً ميتاً

لم يرث واحد منا فهذا رجل له ابنتان وابنة ابن ابن قد تزوجها ابن ابن له آخر ثم مات ابن ابنه
ثم مات الرجل وترك ابنتيه وابنة وابنه وهي حبلى من ابن ابنه فهي ان ولدت غلاما حيا وجارية
ميتة صارت هي عصابة بالغلام فورث الغلام وهي ما بقي للذكر مثل حظ الأنثيين وان ولدت
جارية حية وغلاما ميتا لم يرث واحد منهما شيئا لان الابنتين قد أحرزتا فريضة البنات وكان
الباقى للعصابة والله أعلم بالصواب

باب السؤال في بنات الابن والاحوة

(قال رضي الله عنه) قد بينا أكثر مسائل هذا الباب في العويص في ميراث الأولاد والاحوة والجدات فلا نعيد ههنا شيئاً مما ذكرنا وإنما نذكر ما لم نذكره ثمة فنقول رجل ترك

ثلاثة بنات ابن بعضهن أسفل من بعض مع كل واحدة منهن عمّة أ وعمّة عمها قال رضي الله

عنه أعلم بان أهل الكوفة يجيبون في هذه المسائل بأكثر مما يكون من العدد وأقرب ما يكون

من النسب وأهل المدينة يجيبون فيها بأقل مما يكون من العدد وأقرب ما يكون من النسب

وما ذهب إليه أهل الكوفة رحمهم الله أولى لان فيه تصحيح كلام السائل بأصله ووصفه وفيما ذهب إليه أهل المدينة ألغى بعض كلام السائل لان ذلك يؤدي إلى العبارة عن شخص

واحد بعبارات وذلك تكرار محض لا فائدة فيه وفيما ذهب إليه أهل الكوفة ألغى صفة كلامه وهو صفة الوارثة لبعضهم فإنه إذا حمل على أبعد ما يكون من النسب لم يكن وارثاً فلماذا

اخترنا طريق أهل الكوفة في ذلك فنقول عمّة العليا ابنة الميت وعمّة عمتها أخت الميت وعمّة

الوسطى درجة العليا وعمّة عمتها ابنة الميت أيضاً وإنما ترك الميت ابنتين وأختها فللابنتين الثلثان

والباقى للأخت بالعصوبة وعلى ما ذهب إليه أهل المدينة عمّة الوسطى هي العليا وعمّة عمتها هي

عمه العليا وإنما ترك الميت ابنة وابنة ابن وأخت فللابنة النصف ولابنة الابن السدس والباقي

للأخت فإن كان مع كل واحدة منهن عمها فعم العليا ابن الميت فيكون المال كله له وإن كان

مع كل واحدة منهن عمتها وعمّة عمتها وأختها وابنة أختها وجدتها وأمها فلعمّة العليا وعمّة الوسطى

الثلثان لأنهما ابنتا الميت ولجدة العليا الثمن لأنها امرأة الميت وما بقي فللعليا ولأختها ولابن

أختها ولابنة أختها وللوسطى ولأختها ولعمتها ولعمّة السفلي وعمّة عمتها بينهم للذكر مثل حظ

الأنثيين لاختلاط الذكور بالإناث في درجة الذكور أو فوقهم فيكونون عصبة فيما بقي

ولو أن
رجلا مات وترك ابن ابنته وابنة ابنه مع كل واحدة منهما خال وعم فخال ابن الابنة هو
ابن الميت وكذلك عم ابنة الابن هو ابن الميت فيكون المال بينهما نصفان فإن كان مع
كل
واحد منهما خالته وعمته فخال ابنة الابن كذلك ابنة الميت
فلهما
الثلاثان والباقي للعصبة فان ترك ثلاث أخوات متفرقات مع كل واحدة منهن ثلاثة عمومة
متفرقين فللأخوات فرضهن للأخت لأب وأم النصف وللأخت لأب السدس تكملة
الثلاثين

وللأخت لام السدس والباقي لعم الأخت من الأب والأم لأب وأم ولعم الأخت من الأب
لأب وأم فإنهما عمتا الميت لأبيه وأمه إذا حمل ذلك على أقرب ما يكون من النسب
كما هو
اختيار أهل الكوفة فإن كان مع كل واحدة أبوها وأخوها فإنه يحصل في هذا السؤال
ان
أبا الميت حي فهو يحرز الميراث دون الاخوة والأخوات فإن كان مع كل واحدة منهن
جدها فإنه يحصل في هذا السؤال أن أب أب الميت حي وقد سبق الكلام في توريث
الاخوة
والأخوات مع الجد فان ترك ثلاث عمات متفرقات مع كل واحدة منهن ثلاثة بني اخوة
متفرقين وثلاثة عمومة متفرقين فالمال لابن أخي العممة وأم لابنها وأمها لأنه ابن عم
الميت
لأبيه وأمه فهو أقرب العصبات فان ترك أخوين لأب أحدهما لام فالذي لام أخ لأب وأم
فيكون الميراث له دون الآخر فان ترك أخوين لام أحدهما لأب فالذي لأب أخ لأب
فالميراث كله له ولو أن امرأة ماتت وتركت ابني عمها أحدهما أخوها لامها وتركت
أخ. ين
لام أحدهما ابن عمها فثلاثة منهم اخوة لام فالثلث بينهم أثلاثا والباقي بين اللذين هما
ابنا عم
من هؤلاء الثلاثة وبين الرابع الذي ليس هو أخ لام أثلاثا في قول علي وزيد رضي الله
عنهما
وقد بينا خلاف ابن مسعود في هذه المسألة فان تركت ابني عمتها إحداها أختها
لامها وأختين
لام إحداها ابنة عم فإنما تركت ثلاث أخوات لأم فلهن الثلث والباقي للعصبة ولا شيء
لبنات
العم فان ترك ابنتي عمه إحداها امرأته والأخرى أخته لأبيه وثلاثة اخوة لام أحدهم ابن
عم فإنما ترك الميت في الحاصل أختا وثلاثة اخوة لان فلهم الثلث بينهم بالسوية وترك
امراته
فلها الربع وترك ابنة عم وهو أخوه لامه فله فان ترك ابن أخ لان وهو ابن أخت لأب
وخالة وابن عم فالمال لابن الأخ من الأم الذي هو ابن الأخت لأب في قول يعقوب
ومحمد
قاساه على قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه يريد به في توريث ذوي الأرحام
باعتبار القرابة
وتقديم لا لقرب وقد بينا هذا في باب ذوي الأرحام وما ذكره بعده من الجدتين من

جهتين
أو الجدة قد بيناه في باب الجدات والله أعلم بالصواب
باب من متشابه النسب
(قال رضي الله عنه) ولو أن رجلين ليست بينهما قرابة تزوج كل واحد منهما أم
الآخر فولدت كل واحدة منهما غلاما فقرابة ما بين الغلامين ان كل واحد منهما عم
الآخر

لامه ولا يرث واحد منهما من صاحبة شيئاً ان مات وله عصبه وان تزوج كل واحد
منهما
ابنة الآخر والمسألة بحالها فقرابة ما بين الغلامين ان كل واحد منهما ابن خال الآخر
قلا يرث
مع أحد من العصبات فان تزوج أحدهما أم الآخر وتزوج الآخر ابنته فولد لكل واحد
منهما غلام فقرابة ما بينهما ابن التزوج بالأم خال ابن الذي تزوج الابنة وعمه وابن
الذي
تزوج الابنة ابن أخت الذي تزوج الأم وابن أخيه لامه فلا يرث واحد منهما من صاحبه
شيئاً لان العم لام وابن الأخ لام من جملة ذوي الأرحام فلا يرثون مع أحد من
العصبات
ولو أن رجلاً تزوج امرأة وزج ابنتها من ابنه فولد لكل واحد منهما غلام فقرابة ما بين
الغلامين ان أب الذي تزوج الأم عم ابن الابن الذي تزوج الابنة وخاله وابن الابن ابن
أخ
الأب وابن أخته فأيهما مات ورث صاحبه هنا من قبل العم من الأب عصبته وكذلك
ابن
الأخ لأب عصبه فإذا كان كل واحد منهما عصبه صاحبه من أحد الوجهين كان وارثاً
له فان
تزوج الأب الابنة وتزوج الابن الأم فولدت كل واحدة منهما غلاماً فقرابة ما بين
الولدين ان
ابن الأب عم ابن الابن وابن أخته وابن الابن خال ابن الأب وابن أخته فأيهما مات ورثه
صاحبه بالعصوبة وفيه حكاية عبد الملك بن مروان رحمه الله فإنه جلس يوماً للمظالم
فقام رجل
فقال إني تزوجت امرأة وزوجت أمها ابني فمر بعطائي فقال لو كان علي عكس هذا
كان أولى
واني أسألك عن مسألة فان أحسنت جوابها أمرت بعطائك وإن لم تحسن جوابها لا
أعطيك
شيئاً فقال هات فقال إن ولد لك غلام ولابنك غلام فأى قرابة تكون بين الغلامين فلم
يحسن
الرجل الجواب وقال سل القاضي الذي وليته ما وراء مجلسك فان أحسن الجواب
فاصرف
عطائي إليه والا فاعذرني فلم يحسن القاضي ولا أحد من القوم الا رجل في أخريات
الناس
فقام فقال إن أجبت فأحسنت هل تقضى حاجتي قال نعم فأجاب كما ذكرنا فاستحسن

جوابه
وقال لله در هذا العام ما حاجتك فقال إن عاملك أسقط حرما من كلام الله تعالى قال
وما
ذاك قال إن الله تعالى يقول خذ من أموالهم صدقة فهو يسقط حرف من فيأخذ أموالنا
قال هذا أحسن من الأول وعزل ذلك العامل والله أعلم بالصواب
فصل فيما يسأل عنه من المحال الذي لا يكون
(قال رضي الله عنه) ولو أن رجلا سأل عن رجل مات وترك والديه وما ولدا فهذا

لا يكون لان ما ولدا هو الميت فكيف يترك الميت نفسه إلا أن يقول وما ولدا سواه
فان

سئل عن أم وأبوين فهو محال لان الأم أحد الأبوين فان سئل عن امرأة وأبوين وزوج
فهذا محال لان الميت اما رجل له امرأة أو امرأة لها زوج ولا يتصور ميت ترك زوجا
وامرأة فان سئل عن ابني عم أحدهما أخ لأب فهذا لا يكون لان ابن عم الرجل لا
يكون

أخاه لأبيه فان سئل عن ابني عم أحدهما ابن أخ لأب أو لأب وأم فهذا لا يكون أيضا
لان

ابن العم لا يكون ابن الأخ بحال فان سئل عن من ترك ابنته وأبوي ابنته فهذا محال لان
الميت

أحد أبوي البنت فان سئل عن عم لأب هو أخ لأب فهذا لا يكون لان العم هو جد
الميت

فليس له أن يتزوج امرأة ابن أبيه فان سئل عن من مات وترك عم ابن أخيه ولم يكن لابن
أخيه عم فهذا لا يكون لان الميت هو ابن أخ عمه وما ذكرناه يهديك إلى ما يكون من
هذا

الجنس والله أعلم بالصواب

باب اقرار الرجل بالنسب

(قال رضي الله عنه) وإذا كان الرجل ذا قرابة أو وارث معروف لم يحز اقراره الا بأربعة
نفر الولد

والولد والمرأة ومولى العتاقة ولا يجوز اقرار المرأة الا بثلاث الزوج والوالد والمولى
لان اقرار

المرأة على نفسها حجة وعلى غيرها ليس بحجة فالرجل بالاقرار بالأب يلزم نفسه
بالانتساب إليه

لأنه يجب على الولد أن ينسب إلى أبيه شرعا قال عليه السلام من انتسب إلى غير أبيه
أو انتمى

إلى غير مواليه فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين لا يقبل الله منه صرفا ولا عدلا
وكذلك

ان أقر بمولى العتاقة فإنما يقر على نفسه بوجوب الانتساب إلى المولى وكذلك إذا أقر
بالمرأة

فإنه يقر لها على نفسه بحقوق النكاح وكذلك إذا أقر بابن فإنما يقر على نفسه لان
الأب يحمل

نسب الولد على نفسه وكذلك إذا أقر بمولى العتاقة الأسفل لان الولاء بمنزلة النسب
فإذا كان

يحملة على نفسه كان مقبول القول في ذلك إذا صدقه صاحبه في جميع هذه الفصول
الا في الولد
إذا كان صغيرا في يده أو كان مملوكا لا يحتاج إلى التصديق والمرأة في الاقرار بالأب
والزوج
ومولى العتاقة إنما تقر على نفسها أيضا والأبوية لا تمنع صحة اقرارها فإذا أقرت بابت
فإنما أقرت
به على غيرها لان نسب الولد يثبت باعتبار الفراش فإنما يثبت من صاحب الفراش أولا
وهو
الزوج واقرارها ليس بحجة على الزوج يوضحه انه مع قيام النكاح بينها وبين هذا الزوج

لا يتحقق بسبب صحيح بينها وبين غيره يثبت به نسب ولدها من ذلك الغير دون هذا الزوج

وفي جانب الرجل يتحقق بسبب صحيح للنسب بينه وبين امرأة أخرى سوى المعروفة بالنكاح أو الملك يوضحه ان النسب يثبت من الرجل باعتبار الاعلاق حقيقة وذلك لا يقف

عليه غيره فلا بد من قوله في ذلك وأما النسب من المرأة إنما يثبت باعتبار الولادة وهو ظاهر يقف عليه غيرها وهي القابلة فلا يجعل مجرد قولها في ذلك حجة وسواء كان هذا

الاقرار في صحة أو مرض لان حالة المرض إنما تخالف حالة الصحة باعتبار تعلق حق الغرماء

والورثة بالتركة فما لا يتعلق به حق الغرماء والورثة كان الاقرار به في الصحة والمرض سواء

والنسب والنكاح والولاء لا يتعلق به حق الغرماء والورثة فإن كان للمقر أب معروف أو مولى عتاقة معروف لم يجز اقراره بأب آخر ولا بمولى آخر لثبوت حق الأول ولأنه مكذب

في هذا الاقرار شرعا فلا يكون ذلك دون تكذيب المقر له وكذلك لا يجوز اقرار المرأة

بزوج ولها زوج معروف لان المقر له حق الغير وانها مكذبة في هذا الاقرار شرعا بخلاف

الرجل يقر بامرأة وله امرأة معروفة فإنه غير مكذب في هذا الاقرار شرعا ولأنه لاحق له فيما أقر به (ألا ترى) انها لا تملك ذلك بطريق الانشاء ولا يجوز اقرار واحد منهما بمن

سوى هؤلاء من ابن ابن أو جد أو أخ لأنه يقر على الغير فان نسب النافلة لا يثبت منه الا بواسطة الأب فكان اقرارا منه على أبيه وكذلك أحد الأخوين لا ينسب إلى صاحبه الا بواسطة الأب فكان اقرارا منه على ابنه وكذلك الجد فان جمع في الاقرار بين من يجوز

اقراره به ومن لا يجوز اقراره به كان المال لمن جاز اقراره به إن كان ممن يرث جميع المال في حال

انفراده نحو ما إذا أقر بابن وابنة ابن فالمال كله للابن بالفرض والفرد لان اقراره بنسبه صحيح

فيكون ثبوت نسبه باقراره كثبوته بالبينة وإن كان ممن لا يرث جميعه مثل الزوج والزوجة

كان له حظه كاملا والباقي بين الأخوين اللذين لا يثبت نسبهما باقراره على حسابهما

لو كانا
معروفين ولم يترك لهما الا باقي المال * بيانه فيما إذا أقر بامرأة وابنة ابن وأخت فللمرأة
الربع
كاملا والباقي بين ابنة الابن والأخت على سبعة لابنة الابن أربعة وللأخت ثلاثة لان
اقرار
فريضةها من ثمانية إلا أنه لم يصدق في ادخال النقصان على المرأة فأخذت الربع
كاملا وهو
مصدق في حق الآخرين فتضرب ابنة الابن بنصيبها أربعة والأخت بثلاثة * ولو أقر
بابنتي ابن والمسألة بحالها فالباقي بين ابنتي الابن والأخت على أحد وعشرين سهما
لان في زعمه

أن الفريضة على أربعة وعشرين لابنتي الابن الثالثان ستة عشر وللمرأة الثمن ثلاثة
ولالأخت
ما بقي وهو خمسة فلم يصدق في حق المرأة وأخذت الربع كاملا فتضرب ابنتا الابن
في
الباقى ستة عشر سهما والأخت وان تصادق بعضهم فيما بينهم يجمع نصيب
المتصادقين فاقسموها
على حساب ما تصادقوا عليه لان الثابت فيما بينهم بتصادقهم كالثابت بالبينة أو أقوى
منه
فإذا مات الرجل وأقر بعض ورثته بوارث وأنكره الآخرون دخل معه في نصيبه فاقسماه
على سهامهما نحو ما إذا ترك ابنا فأقر بأخ له فإنه لا يثبت نسبه ولكنه يأخذ نصف ما
في
يد المقر الا في رواية عن أبي يوسف أنه يثبت نسبه وقد بينا المسألة في العين والدين
فلو ترك
ابنين فأقر أحدهما بأخ له فإنه يعطيه نصف ما في يده لإقراره أن حقهما في التركة
سواء
وإن لم يقر بأخ ولكنه أقر بابنة لأبيه فإنه يعطيها ثلث ما في يده لإقراره أن حقها مثل
نصف
حقه فإن لم يقر بذلك ولكنه أقر بامرأة لأبيه فإنه يقاسمها ما في يده على تسعة لها
سهمان
وله سبعة لأنه يزعم أن الفريضة من ستة عشر سهما للمرأة سهمان وله سبعة ولأخيه
سبعة
وكذا لو أقر مقر منهم بوارث آخر فإنه يجمع جميع ما في أيدي المقرين فيقسم بينهم
وبين
المقرين له على مقدار حقهم وذلك بأن تصحح الفريضة لو كان المقر به ثابتا في
الأصل ثم يضرب
كل واحد منهم بنصيبه بيانه فيما إذا ترك ابنين وابنتين فأقر أحد الابنين بأخ فإنهما
يقاسمانه
جميعا ما في أيديها على خمسة للأخ المقر سهمان وللأخت المقرة سهم وللأخ المقر
به سهمان
لأنهما زعما أن الفريضة من ثمانية لكل أخ سهمان ولكل أخت سهم فما وصل إليهما
يقسم
بينهما وبين المقر به باعتبار زعمهم وفي المسائل التي تخرج على الأصول التي بينها
كثرة ولكن

بالقدر الذي بينا يتيسر تخريج الكل عند التأمل والله أعلم بالصواب
باب اقرار الورثة بوارث بعد وارث
(قال رضي الله عنه) وإذا أقر بوارث معه وأعطاه نصيبه بقضاء قاض ثم أقر بوارث
آخر ولم يصدق الأول قاسمه ما بقي في يده على حساب نصيبهما إلا أن يصدق الأول
لان
الأول قد استحق نصيبه بالاقرار السابق منه فكما لا يملك ابطال حقه بالرجوع عن
الاقرار
فكذلك لا يملك اثبات الشركة للغير معه فيما صار مستحقا له ويجعل ثبوت
الاستحقاق
للأول باقراره في حقه كثبوتة بالبينة أو يكون نسبه معروفا ولا يكون اقراره للغير بعد
ذلك

حجة عليه الا باعتبار تصديق يكون منه ولا ضمان عليه في شئ مما دفعه إلى الأول لأنه بمجرد

الاقرار للأول ما أتلّف على الثاني شيئاً والدفع كان بقضاء القاضي فلا يكون موجبا للضمان

عليه ولكن يجعل ذلك القدر في حكم التاوي فكان جميع المال مقدار ما بقي في يده فيقاسمه

المقر له الآخر على حساب نصيبهما وبيانه لو أن رجلا مات وترك ابنين ثم أقر أحدهما بأخ

فإنه يعطيه نصف ما بقي في يديه أيضا بخلاف ما لو أقر أحد الابنين بأخوين معا أو بواحد بعد

واحد بكلام متصل فإنهما يأخذان ثلثي ما في يده لأنه إذا أقر بهما فقد زعم أن حق كل واحد

منهما مثل حقه وكذلك أن أقر أحدهما بعد الآخر في كلام موصول لان في آخر كلامه

ما يغير حكم أوله فيتوقف أوله على آخره فاما إذا فصل بين الكلامين فقد استحق الأول نصف ما في يده بتقدم الاقرار له فلا يكون اقراره بعد ذلك حجة على الأول في ادخال شئ

من النقصان عليه فان أقر بهما معا فأعطاهما ثلثي ما في يديه بقضاء ثم أقر بأخ أعطاه نصف ما بقي

في يديه لان ما أحده الأولاون في حكم التاوي كما بينا ولو ترك أبنين وأقر أحدهما بأخ وأعطاه

نصف ما في يديه بقضاء قاض ثم أقر بامرأة أعطاهما عشر ما بقي في يده لأنه بزعم أن الميت

ترك امرأة وثلاثة بنين فتكون القسمة من أربعة وعشرين للمرأة ثلاثة ولكل ابن سبعة والأصل في جميع هذه المسائل أن المقر به أولا يجعل معتبرا في المقاسمة مع المقر به آخر أو

المقر به آخر لا يعتبر في المقاسمة مع المقر به أولا لأنه حين أقر بالثاني فحق المقر به الأول

ثابت بتقديم الاقرار له فيكون ذلك كالثابت بالبينة وحين أقر بالأول لم يكن حق المقر به الثاني

ثابتا فلا يكون هو معتبرا في المقاسمة مع الأول * ولو ترك ابنة وعصبة فأقرت الابنة بامرأة

فإنها تعطى خمس ما في يدها لأنها زعمت أن الفريضة من ثمانية لها سهم وللابنة

أربعة
فكل واحد منهما يضرب فيما في يد الابنة بحقها فلهذا أخذت خمس ما في يدها فان
أعطتها
ذلك بقضاء قاض ثم أقرت بامرأة أخرى أعطتها سهما من تسعة أسهم مما بقي في يدها
لأنها
زعمت أن للميت امرأتين وان القسمة من ستة عشر للمرأتين سهمان لكل واحدة سهم
ولها ثمانية فتعطيها سهما من تسعة فان أعطت ذلك بقضاء قاض ثم أقرت بامرأة أخرى
أعطتها
سهما من ثلاثة عشر سهما مما بقي في يدها لأنها زعمت أن للميتة ثلاث نسوة وان
القسمة
من أربعة وعشرين للنسوة ثلاثة لكل واحدة سهم ولها اثنا عشر فتعطيها سهما من ثلاثة
عشر
بهذا الطريق فان أعطتها ذلك بقضاء قاض ثم أقرت بامرأة أخرى أعطتها سهما من سبعة
عشر

سهما مما بقي في يدها لأنها زعمت أن للميت أربع نسوة وان القسمة من اثنين وثلاثين
للنسوة الثمن أربعة لكل واحدة سهم ولها النصف ستة عشر فهي تضرب فيما بقي في
يدها
بسته عشر والمرأة بسهم فلهذا أعطتها سهما من سبعة عشر* ولو ترك أخا فأقر الأخ
بابنة للميت
أعطاها نصف ما في يده لأنه زعم أن الميت خلف ابنة وأخا فيكون المال بينهما
نصفين فان
أعطاها ذلك بقضاء ثم أقر بابنة أخرى أعطاها نصف ما في يده أيضا لأنه يزعم أن
الميت خلف
ابنتين وأخا فيكون للابنتين الثلثان وللأخ ما بقي فحق الثانية بزعمه مثل حقه فلهذا
يعطيها
نصف ما في يده فان أعطاها مثل ذلك ثم أقر بابنة أخرى أعطاها خمسي ما في يده
لان للميت
بزعمه ثلاث بنات وأخا فتكون القسمة من تسعة للبنات الثلثان ستة بينهن لكل واحدة
سهمان والباقي وهو ثلاثة للأخ فيضرب الأخ فيما بقي في يده بثلاثة وهي بسهمين
فلهذا يعطيها
خمسي ما في يده فان أعطى ذلك بقضاء ثم أقر بابنة أخرى أعطاها ثلث ما في يده لان
للميت
بزعمه أربع بنات وأخا فللبنات الثلثان أربعة من ستة لكل واحدة سهم والباقي للأخ فهو
يضرب
في الباقي بسهم والأخ بسهمين فلهذا يعطيها ثلث ما في يده ولو أقر الأخ أولا بابنة
وأعطاها
نصف ما في يده بقضاء ثم أقر بابنة ابن فإنه يعطيها ثلث ما في يده لان للميت بزعمه
ابنة وابنة
ابن وأخا فللابنة النصف ثلاثة وللابنة الابن سهم والباقي وهو سهمان للأخ فبهذا الطريق
يعطيها ثلث ما بقي فان أعطاها ذلك بقضاء ثم أقر بابنة ابن أسفل منها فلا شيء لها لأنه
ما أقر
لها بشيء من المال فان مع الابنة وابن الابن لا تترث ابنة ابن الابن شيئا والثابت باقراره
لا يكون أقوى من الثابت بالبينة ولو أقر الأخ أولا بابنة ابن ابن فأعطاها نصف ما في
يده
بقضاء ثم أقر بابنة ابن أعطاها ثلاثة أخماس ما بقي في يده لأنه يزعم أن الميت ترك ابنة
وابن وابنة

ابن ابن وأخا فلابنة الابن النصف ثلاثة ولابنة ابن الابن السدس والباقي وهو سهمان
للأخ
فتضرب هي في فيما بقي يدها بثلاثة وهو بسهمين فلهذا يعطيها ثلاثة أخماس ما بقي
في يده فان
أعطاهها ذلك بقضاء ثم أقر بابنة للميت أعطاهها أيضا ثلاثة أخماس ما بقي في يده لأنه
زعم أن لها
النصف ثلاثة ولابنة الابن السدس والباقي للأخ فبهذا الطريق يعطيها ثلاثة أخماس ما
بقي في
يده ولو لم يقر من ذلك بشئ ولكنه أقر بابن ابن فإنه يعطيه جميع ما في يده لان الميت
بزعمه
ترك ابن ابن وأخا فالمال كله لابن الابن وزعمه معتبر فيما في يده فان أعطاهها ذلك
بقضاء
القاضي ثم أقر بابن الميت فلا ضمان على الأخ لأنه دفعه بقضاء القاضي ولا يدخل
الابن مع

ابن الابن فيما في يده لان اقرار الأخ ليس حجة عليه ولو أقر الأخ بامرأة للميت فدفعت إليها

ربع ما في يده بقضاء ثم أقر بامرأة أخرى أخذت سبع ما في يده لان الميت بزعمه خلف

امرأتين وأخا فتكون القسمة من ثمانية لكل امرأة سهم وللأخ ستة فلهذا يعطيها سبع ما في

يده فان أعطها ذلك بقضاء ثم أقر بامرأة أخرى أعطها عشر ما في يده لان الميت بزعمه

ثلاث نسوة والقسمة من اثني عشر لكل واحدة سهم وللأخ تسعة فان أعطها العشر بقضاء

ثم أقر بامرأة أخرى فإنها تأخذ منه سهما من ثلاثة عشر مما بقي في يده لان للميت بزعمه

أربع نسوة والقسمة من ستة عشر للنسوة الربع أربعة لكل واحدة سهم والباقي وهو اثنا عشر للأخ ولو ترك ابنين فأقر أحدهما بامرأة للميت وأعطها تسعي ما في يده بقضاء

ثم أقر بامرأة أخرى فإنه يعطيها ثمن ما بقي في يده لان للميت بزعمه ابنين وامرأتين فتكون القسمة

من ستة عشر لكل امرأة سهم ولكل ابن سبعة فان أعطها ذلك بقضاء ثم أقر بامرأة أخرى

أعطها سهمين من ثلاثة وعشرين سهما مما بقي في يده لأنه يزعم أن للميت ابنين وثلاث

نسوة فيكون أصل أفريضة من ثمانية للنسوة سهم بينهن أثلاثا لا يستقيم والباقي وهو سبعة

بين الابنين لا يستقيم فيضرب ثلاثة في اثنين فيكون ستة ثم يضرب ثمانية في ستة فيكون

ثمانية وأربعين للنسوة ستة بينهن لكل واحدة سهمان ولكل ابن أحد وعشرون فهذا الطريق يعطيها مما بقي في يده سهمين من ثلاثة وعشرين فان أعطها ذلك بقضاء ثم

أقر بامرأة أخرى أعطها جزءاً من خمسة عشر جزءاً مما في يده لان للميت بزعمه أربع نسوة والثلث بينهن

أرباعاً لا يستقيم والباقي وهو تسعة بين الابنين لا يستقيم إلا أن أربعة تجزى عن سهمين

فيضرب ثمانية في أربعة فيكون اثنين وثلاثين للنسوة الثلث أربعة لكل واحدة سهم

ولكل
ابن أربعة عشر فبهذا الطريق يعطيها مما بقي في يده جزءاً من خمسة عشر جزءاً وإذا دفع
إلى المقر
به الأول بغير قضاء قاض ثم أقر بوارث آخر ضمن له جميع نصيبه من الأصل من حصته
دون حصة الباقيين من الورثة لأن فيما أخذه سائر الورثة لم يوجد منه صنع يوجب
الضمان
وفيما دفعه إلى المقر به بغير قضاء القاضي قد وجد منه الصنع الموجب للضمان وهو
الدفع
باختياره وهو باقراره الثاني زعم أنه استهلك ذلك بالدفع إلى الأول باختياره فيجعل
محسوبا
عليه في حق الثاني ويكون بمنزلة القائم في يده وبيانه لو ترك ابناً فأقر بابن آخر فأعطاه
نصف
ما في يده بغير قضاء ثم أقر بآخر فإنه يعطيه ثلثي ما بقي في يده لأنه زعم أن حق الثاني
في

ثلث جميع التركة والباقي في يده نصف التركة فيعطيه ثلثي ذلك النصف وهو جميع نصيبه
بزعمه فان أعطاه بغير قضاء ثم أقر بابن آخر فإنه يعطيه ربع جميع المال لان في زعمه ان للميت
أربع بنين والباقي في يده سدس المال فيعطيه ذلك ويغرم له نصف السدس من مال نفسه
فان دفع إليه بغير قضاء ثم أقر باخر فإنه يغرم له خمس جميع المال من مال نفسه باعتبار زعمه
ولو ترك ابنين فأقر أحدهما بأخ وأعطاه نصف ما في يده بغير قضاء ثم أقر بآخر أعطاه ثلث
جميع ما كان في يده لأنه غير ضامن شيئاً مما أخذه الابن المعروف لأنه أخذه بنسب له معروف
وهو ضامن في حق الثاني ما دفعه إلى الأول زيادة على حقه بزعمه لأنه دفعه بغير قضاء فيجعل
ذلك كالقائم في يده فيغرم للآخر جميع نصيبه مما كان في يده بزعمه وهو ثلث ما في يده فان
أعطاه ذلك بغير قضاء ثم أقر بأخ آخر فإنه يعطيه ربع جميع ما كان في يده وهو ثمن جميع المال
لما بينا ان ما دفع إلى الأول والثاني بغير قضاء زيادة على حقهما يجعل كالقائم في يده ولو ترك
أخا فأقر بأخ آخر وأعطاه نصف ما في يده بغير قضاء ثم أقر بابن للميت فإنه يعطيه جميع ما
بقي في يده ويغرم له أيضا جميع ما أعطى الأخ لأنه زعم أن جميع المال للابن وانه مستهلك بعض
المال بدفعه إلى الأخ باختياره ولو ترك عما فأقر العم بأخ للميت وأعطاه المال بغير قضاء ثم أقر
بابن للميت غرم له مثل جميع المال لأنه زعم أنه أعطى للأول ما ليس له فان أعطاه ذلك بغير
قضاء ثم أقر بابن ابن لم يغرم له شيئاً لأنه بعد الاقرار بالابن لا يكون هو مقرا بشئ من المال
لابن الابن بمنزلة ما لو كانا معروفين ولو ترك أخا فأقر الأخ بابن ابن وأعطاه جميع ما في يده
بغير قضاء ثم أقر بابن وغرم له مثل جميع المال ودفع ذلك بغير قضاء ثم أقر بابن آخر

فإنه يغرم
للأبن الثاني مثل نصف جميع المال فإنه مستهلك عليه نصف المال بالدفع إلى الابن
الأول
باختياره فان دفع ذلك بغير قضاء ثم أقر بامرأة للميت فإنه يغرم مثل ثمن جميع المال
باعتباره
زعمه في حقه فان أعطاهها بغير قضاء ثم أقر بأم للميت فإنه يعطيها مثل سدس جميع
المال
باعتبار اقراره ان ذلك حقها وانه دفعه إلى غيرها باختياره ولو ترك أخوا فأقر الأخ بأخ
آخر
وأعطاه نصف ما في يده بغير قضاء ثم أقر بأخ آخر وأعطاه ثلث جميع المال بقضاء ثم
أقر بأخ
آخر فإنه يعطيه سدس المال وثلث سدس المال لان ما دفع إلى الثاني بقضاء القاضي
وهو ثلث
المال لا يكون ذلك مضمونا عليه فيجعل ذلك كالتاوي يبقي ثلثا المال وفي زعمه ان
ذلك بينه
وبين الأول والثاني أثلاثا وانه دفع إلى الأول زيادة على حقه بغير قضاء فيجعل ذلك
كالقائم

في يده فيعطى الثالث كمال حقه وذلك سدس وثالث سدس وفي يده سدس فيعطيه ذلك ويغرم له ثلث سدس ذلك من ماله فان أعطاه ذلك بقضاء ثم أقر بابن للميت فإنه يغرم له نصف المال الذي دفع إلى الأول بغير قضاء قاض لأنه دفع ذلك باختياره وزعم أنه دفع إلى من ليس له ولا يغرم النصف الآخر لأنه دفعه إلى الثاني والثالث بقضاء القاضي وإذا أقر بعض الورثة بوارثين فصدقه واحد من الورثة في أحدهما فان أبا يوسف رحمه الله قال ينظر في نصيب الذي اجتمعا عليه من حصة المقر بهما لو كان أقر بهما فيعطى ذلك مما في يد المقر بهما فيضمه إلى ما في يد الذي صدق به ويقتسمانه على قدر نصيبهما في الأصل ويقسم الباقي في يد المقر بهما بينه وبين الآخر على حساب نصيبهما في الأصل لو كانا معروفين وزعم أن هذا الأصل هو قياس قول أبي حنيفة رحمه الله باعتبار ان حق المقر بهما بجعل كان الآخر صدقه فيهما وفي حق المجحود بجعل كان الآخر كذبه فيهما وبيان هذا الأصل من المسائل ان رجلا مات وترك فأقر أحدهما بأخوين معا وصدقة الآخر في أحدهما فان المتفق عليه يأخذ من المقر بهما ربع ما في يدهما لان الآخر لو صدقه فيهما لكان يأخذ منه ربع ما في يده فان زعم أن حق كل واحد منهما في ربع التركة وفي يده جزء من التركة فإذا أخذ منه ذلك ضمه إلى ما في يد المصدق فيقتسمانه نصفين وما بقي في يد المقر بهما بينه وبين المجحود نصفين باعتبار زعمهما وأما عند محمد فالمتفق عليه يأخذ من المقر بهما خمس ما في يدهما لأنه يقول أنا قد أقررت بان حقلك في سهم وحقى في سهم وحق المجحود في سهم الا ان أخي حين صدق بك فقد يحمل عنى نصف مؤونته فإنما بقي حقلك فيما في يدي في نصف سهم وحق المجحود في سهم فيضعفه للكسر بالانصاف فلهذا يأخذ منه خمس ما في يده ثم التخريج بعد ذلك كما

قاله أبو
يوسف وقد قدم هذه المسألة في كتاب الاقرار وادعاها ليبنى عليها أخواتها فقال لو
ترك ابنين
فأقر أحدهما بأخ وأخت معا وصدقه الآخر في الأخت وكذبه في الأخ فان الأخت
تأخذ
من المقر بهما سبع ما في يده في قول أبي يوسف لأنه يزعم أن الميت خلف ثلاث
بنين وابنة
وأن القسمة من سبعة للأخت السبع من التركة فيعطيهما سبع ما في يده فيضمه إلى ما
في يد
المصدق بها ويقاسمه للذكر مثل حظ الأنثيين باعتبار تصادقهما وما بقي في يد المقر
بهما
بينه وبين المحجود نصفان وقال محمد الأخت تأخذ تسع ما في يد المقر بهما لأنه
يزعم أن
الميت خلف ثلاث بنين وابنة وان حق الابنة في سهم وحقه في سهمين وحق المحجود
في

سهمين إلا أن السهم الذي هو لها نصفه في يد المصدق وقد أقر بها فذلك يصل إليها من جهته
فإنما تضرب هي فيما في يده بنصف سهم وهما بأربعة فانكسر بالانصاف فأضعف الحساب
فيكون تسعة فلهذا أخذت تسع ما في يده ثم التخريج كما قال أبو يوسف ولو أقر أحدهما بأخ
فلم يعطه شيئاً حتى أقر بابن آخر وصدقه الابن المعروف في الآخر أخذ المقر به الأول نصف
ما في يده لما بينا أن اقراره للثاني في كلام مفصول غير معتبر في حق الأول فيأخذ منه نصف
ما في يده لهذا ويأخذ الآخر خمس ما في يده لأنه أقر له بسهم أيضاً لكن الابن الآخر حين
صدقه فيه فقد يحمل عنه نصف مؤنته فإنما يضرب هو فيما في يده بنصف سهم فلهذا يأخذ
الآخر منه خمس ما في يده بنصف سهم فلهذا يأخذ الآخر منه خمس ما في يده
ويضمه إلى ما في يد المصدق فيقتسمانه نصفين ولو كان الأخ صدقه في المقر به الأول وكذبه في الآخر فان المقر به الأول يأخذ من المقر ثلث ما في يده
لان في زعمه حين أقر به أولاً أن حقه وفي ثلث التركة ولكن بعض التركة في يد الآخر وهو مصدق به فذلك يصل إليه من جهته فلهذا يأخذ مما في يده مقدار ما أقر له به وهو
الثلث فيضمه إلى ما في يد المصدق به فيقتسمانه نصفين لتصادقهما وما بقي في يد المقر بهما
بينه وبين الآخر لاعتبار اقراره في حقه* ولو ترك ابنين فأقر أحدهما بأخ وأعطاه نصف ما في يده بقضاء قاض ثم أقر بعد ذلك بأخت فان الأخت تأخذ ربع ما في يد المقر بالأول
لان المقر بالأول إنما أقر لها بسبع المال فان للميت بزعمه ثلاث بنين وابنة فتكون القسمة من
سبعة لها سبع التركة في يده جزء من التركة فلها سبع ذلك والباقي بين المقر والمقر به الأول
نصفان لكل واحد منهما ثلاثة وقد أخذ الأول زيادة على حقه بقضاء القاضي فيجعل ذلك كالتاوي
فتضرب الأخت فيما في يد المقر بسهم والمقر بثلاثة فلهذا أخذت ربع ما في يده

وضمته إلى ما في
يد الذي صدق بها فاقسماه للذكر مثل حظ الأنثيين لتصادقهما على أن حقهما في
التركة مثل
نصف حقه ولو ترك ابنين فأقر أحدهما بامرأتين لأبيه معا وصدقه الآخر في إحداهما
فان
المتفق عليها تأخذ المقر بهما نصف ثمن ما في يده لان حقهما بزعمه في نصف ثمن
التركة وفي
يده جزء من التركة فيعطيها نصف ثمنه فيضمه إلى ما في يد الآخر فيقتسمانه على تسعة
لان
بزعم الآخر أن الميت خلف ابنين وامرأة وان القسمة من ستة عشر للمرأة سهمان وله
سبعة يقسم ما في يدهما على ذلك باعتبار تصادقهما ثم يقاسم المقر المرأة المجحودة
وما بقي
في يده على ثمانية لان بزعمه أن القسمة من ستة عشر وان لها سهم وله سبعة فيقسم
ما في يده

بينهما على ذلك ولو ترك ابنين فأقر أحدهما بامرأة وأعطاهما تسعى ما في يده بقضاء قاض ثم
أقر بامرأتين معا وصدقه أخوه في أحدهما فان المتفق عليها تأخذ من المقر بهن جزءاً
من عشرين
جزءاً وخمس جزء وثلاثة أخماس جزء مما بقي في يده لان الفريضة بزعمه من ثمانية
وأربعين
فإنه يزعم أن الميت خلف ابنين وثلاث نسوة فللنسوة الثمن بينهما أثلاثاً لا يستقيم
والباقي وهو
سبعة بين الابنين لا يستقيم فيضرب اثنان في ثلاثة فتكون ستة ثم ثمانية في ستة فتكون
ثمانية وأربعين للنسوة الثمن من ذلك ستة لكل واحدة سهمان ولكل ابن أحد وعشرون
إلا أنه
دفع إلى الأولى تسعى ما في يده والذي في يده كان أربعة وعشرين وتسعاه خمسة
وثلاث
سهمان من ذلك حقها بزعمه وثلاثة وثلاث أعطاها زيادة على حقها وما أعطاها زيادة
من حق الاخرتين
لا يكون مضمونا عليه لأنه دفع ذلك بقضاء القاضي ولكنه ما أعطاها من حقه يكون
محسوبا
من نصيبه فإذا تأملت ذلك كان ما أعطى من نصيبه سهما وثلاثة أخماس سهم وخمسي
خمس سهم
وقد كان نصيبه أحداً وعشرين إذا انتقص منه هذا القدر من حقه بقي تسعة عشر سهما
وخمس
وثلاثة أخماس خمس وحق المتفق عليها سهمان ولكن أحدهما في يد الابن الآخر وهو
مصدق
بها فإنما تضرب هي بسهم فيما بقي في يد المقر وهو مقدار حقه فتكون الجملة
عشرين سهما
وخمس سهم وثلاثة أخماس خمس سهم فلهذا أخذت سهما من ذلك قال الحاكم
رحمه الله وهذا
الجواب غير سديد علي الأصل المذكور في الباب لأنه حذف في هذه القسمة نصيب
امرأتين وكان صوابه أن يحذف نصيب المرأة التي أخذت نصيبها بقضاء القاضي ويقسم
ما بقي
في يده علي نصيبه ونصيب المرأتين الباقيتين فيعطى المجمع عليها سهما من اثنين
وعشرين سهما
وأربعة أخماس خمس سهم وقد فحصت في أصل التخريج والأصل جميعاً ولم يتضح

لي ذلك بالتأمل
وعسى يتضح إذا تيسر وصولي إلى كتبي أو أصب وقت فراغ خاطري فإذا أخذت ذلك
من
المقر بهن فضمته إلى ما في يد الذي صدقه بها فاقسماه على تسعة أسهم لان بزعمه
أن الميت خلف
ابنين وامرأة وأن القسمة من ستة عشر للمرأة سهم ولكل ابن سبعة فيقسم ما في أيديهما
بينهما
على تسعة باعتباره زعمهما ويقاسم المقر بهن المرأة المجحودة ما بقي في يده على
ثلاثة وعشرين سهما
لان باعتبار زعمهما أن القسمة من ثمانية وأربعين وان لها سهمان وله أحد وعشرون
سهما فيقسم ما
بقي في يده على اعتبار زعمهما على ثلاثة وعشرين لها سهمان وله أحد وعشرون
سهما وفي هذا
أيضا بعض شبهة باعتبار ما ذكرنا أن ما دفع إلى الأول من نصيبه محسوب عليه حتى
ينتقص ذلك

القدر من نصيبه ولم يعتبر ذلك بالقسمة مع المجحودة ولو ترك أخوين فأقر أحدهما
بابنتين
للميت وصدقه أخوه في إحديهما فان المتفق عليها منها تأخذ من المقر بها ثلث ما في
يده لان
بزعمه أن الميت خلف ابنتين وأخوين فللابنتين الثلثان والباقي بين الأخوين نصفين فاما
أن
يقول هو قد أقر لهذه بثلث التركة وفي يده جزء من التركة فيعطيهما نصف ذلك أو
يقول قد
أقر أن حقه مثل نصف حقه لأنه يقول حقه ثلث التركة ويبقى نصف الثلث فلهذا
أخذت
ثلث ما في يده ثم ضم إلى ذلك ما في يد الآخر واقتسماه أثلاثا لان الآخر يزعم أن
الميت
خلف بنتا وأخوين فلها النصف والباقي بين الأخوين نصفين لكل واحد منهما الربع
فحقه
مثل نصف حقه فلهذا اقتسما ما وصل إليهما أثلاثا لها سهمان وله سهم وتقاسم
الأخرى
المقر بهما ما بقي في يده أثلاثا لأنه زعم أن لها الثلث وله السدس فيقسم ما بقي بينهما
على
هذا لها سهمان وله سهم ولو كان أقر بثلاث بنات وصدقه أخوه في واحدة منهن فان
المتفق
عليها تأخذ من المقر بهن تسعي ما في يده لان بزعمه أن الميت خلف ثلاث بنات
وأخوين
فيكون للبنات الثلثان بينهما أثلاثا والباقي بين الأخوين نصفين فيحتاج إلى حساب
ينقسم
ثلاثه أثلاثا وثلثه نصفين وأقل ذلك ثمانية عشر للبنات اثنا عشر لكل واحدة منهن أربعة
فهو
إنما أقر للمتفق عليها بأربعة من ثمانية عشر وذلك تسعا التركة وفي يده جزء من التركة
فيعطيهما
تسعي ما في يده لهذا فيضمه إلى ما في يد المصدق بها ويقاسمه أثلاثا لان بزعمه ان
لها نصف
التركة وله الربع ثم يقاسم المقر بهن الباقيتين ما بقي في يده على أحد عشر سهما لها
ثمانية وله
ثلاثة لان بزعمه القسمة من ثمانية عشر ولكل واحدة منهما أربعة وله ثلاثة فيقسم ما

في يده
بينهم على أحد عشر سهما لهذا قال في الأصل وهذا كله إذا كان قد دفع إلى الأول
شيئا أو لم
يدفع حتى اختصموا ثم دفع بقضاء وكان ذلك اقرارا من الورثة ولم تكن شهادة لأنه إذا
شهد
شاهدان من الورثة لآخر انه وارث ثبت نسبه وصار وارثا ودخل علي القوم جميعا إذا
لم يكونوا
دفعوا شيئا حتى شهدوا لأنه لا تهمة في شهادتهم بل عليهم ضرر في ذلك وان كانا قد
دفعنا من
حصتهما نصيب الوارث ثم جاء بشاهدين لا تقبل شهادتهما لتمكن الشبهة فيهما فأما
في حق
الواحد الاقرار والشهادة سواء لان الحجة لا تتم بشهادة الواحد* ولو ترك ابنين وامرأة
فأقر أحد الابنين بامرأة أخرى وكذبه الأخ فيها والمرأة والمعروفة فإنه يقاسمها ما في
يده على
ثمانية لان القسمة بزعمه من ستة عشر لكل امرأة سهم ولكل ابن سبعة فان دفع ثمن ما
في

يده إليها بقضاء أو بغير قضاء ثم أقر بامرأة أخرى فصدقته المرأة المعروفة بذلك فان المقر بها
أخيراً تأخذ نصف ما في يد المرأة المعروفة ولا تدخل في نصيب الابن لان ميراث النساء في
يد المعروفة والابن إنما أقر أن حصتها في يد المعروفة وهي قد صدقته في ذلك فلهذا
لا تأخذ مما بقي في يد الابن شيئاً بخلاف الأولى فان المعروفة هناك كذبت بها فلا يصل إليها
نصيبها مما في يد المعروفة فلا بد أن تدخل مع المقر فيما في يده لان ما في يده جزء من التركة
وكان حقها في التركة * وعلى هذا لو ترك ابناً وامراً ثم أقر الابن بامرأة وصدقته المعروفة فإنها
تأخذ نصف ما في يد المعروفة ولا سبيل لها على ما في يد الابن * ولو ترك ابنتين وامراً فأقر
أحد الابنتين بامرأتين معا وصدقته المعروفة في إحديهما وكذبت في الأخرى فان المعروفة
تقاسم التي أقرت بها ما في يدها نصفين لان ميراث النساء في يدها وقد صدقت بهذه
وزعمت أن حقهما سواء ويقاسم الابن المرأة الباقية ما في يده على ثلاثة وعشرين سهماً لان
القسمة بزعمه من ثمانية وأربعين لكل امرأة سهمان ولكل ابن أحد وعشرون فهو يضرب في الباقي
بأحد وعشرين وهي بسهمين فيكون بينهما على ثلاثة وعشرين سهماً لها من ذلك سهمان
وله أحد وعشرون ولو ترك ابناً وامراً فأقرت المرأة بابن وصدقها الابن المعروف في ذلك فان
المقر به يقاسم المعروف ما في يده نصفين لان ميراث البنين في يده والذي في يد المرأة
ميراث النساء
ولاحظ للبنين في ذلك وان أقرت بابنين وصدقها المعروف في أحدهما فان المتفق عليه
لا يدخل في نصيب المرأة لما بينا والابن الآخر يقاسم المرأة ما في يدها على عشرة
لان القسمة بزعمها من أربعة وعشرين لها ثلاثة لكل ابن سبعة ولو ترك ابناً وامراً فأقر الابن بثلاث
نسوة وصدقته المعروفة في امرأتين منهن كان المعروفة تقاسم هاتين ما في يدها أثلاثاً

لان
ميراث النساء في يدها وقد أقرت بهاتين بالزوجية فان حقهما مثل حقها ويقاسم الابن
المرأة
الباقية ما في يده على تسعة وعشرين سهما لان القسمة بزعمه من اثنين وثلاثين للنسوة
الثلث
أربعة ولكل واحدة منهن سهم وللابن ثمانية وعشرون فهي تدخل معه فيما في يده
فتضرب
بسهم وهو بثمانية وعشرين فان تصادق النسوة كلهن فيما بينهن فإنهن يدخلن مع
المعروفة
فيما في يدها فيقسم ذلك بينهن أربعا لان ميراث النساء في يدها وقد أقرت لهن
بالزوجية
ولو كانت المرأة هي التي أقرت بثلاثة بنين فصدقها الابن في أحدهم فالذي صدق
الابن به
يقاسمه ما في يده نصفين ويقسم ما في يد المرأة على ثمانية عشر لها أربعة ولكل ابن
سبعة

لان القسمة بزعمها من اثنين وثلاثين فان الميت خلف أربعة بنين وامرأة فيكون للمرأة
الثلث
أربعة ولكل ابن سبعة فما في يدها يقسم بينها وبين الابنين المجحودين على مقدار
حقهم ولو
صدقها الابن فيهم جميعا دخلوا معه في نصيبه فيقتسمون ذلك أرباعا ولم يأخذوا من
المرأة
شيئا لان نصيب الأولاد في يد الابن المعروف وقد صدقهم فهم بمنزلة أولاد معروفين
للميت
وان أقر أحد الورثة بوارث ثم أنكره ثم أقر باخر لم يصدق على الذي أقر به أولا في
ابطال
حقه لان رجوعه عن اقراره بعد صحة الاقرار لا يصح فان المقر لا يملك الرجوع بعد
الاقرار
ويكون الآخر على حقه فيما بقي في يده على ما وصفنا ان لو لم يكن أنكر الأول وبيان
هذا
الأصل رجل مات وترك ابنين فأقر أحدهما بأخ ثم أنكره ثم أقر بأخ فان الأول يأخذ
نصف ما في
يده لان بالكلام الأول أقر بان حقهما في التركة على السواء فيضم ما في يده فيقتسمانه
بينهما
نصفين ثم يأخذ الآخر نصف ما في يده لأنه بالكلام الاخر أقر ان حقهما في التركة
سواء
فما بقي في يده يقسم بينهما نصفان فان قيل لماذا لم يجعل انكاره حجة عليه حتى
يكون هو مستهلكا
نصف ما في يده كما لو لم يكن أنكر حقه بعد الاقرار ويأخذ الاخر نصف ما في يده
عند
الاقرار للأول وهو جميع ما بقي في يده لان ذلك يكون محسوبا عليه من نصيبه قلنا
لأنه
بالاقرار ما صار مستهلكا شيئا وإنما يكون الاستهلاك بالدفع وهو يجبر على ذلك
بالحكم فلا
يكون ذلك محسوبا ولو ترك الميتة أخاه فأقر بان للميتة ابنا ثم أنكره ثم قال لا بل فلان
ابنه
فان الأول يأخذ جميع ما في يده ولا شيء للآخر لأنه صار مقرا للأول بجميع ما في يده
ثم
انكاره رجوع فيكون باطلا ولا شيء للآخر لأنه دفع إلى الأول جميع ما في يده بقضاء

القاضي فلا يصير ضامنا للاخر شيئاً ولو كان الاقرار منه بعد الدفع بغير قضاء قاض كان
ضامنا للثاني جميع ما دفع إلى الأول لأنه دفعه باختياره وحين أنكره فقد زعم أنه لم
يكن له في
التركة حق وإنما كانت التركة للباقي وقد استهلكا عليه بالدفع إلى غير المستحق
باختياره
* رجل مات وترك دارا وابنا ثم مات الابن وترك ابنين فأقر أحدهما بابن للميت الأول
أعطاه ثلثي ما في يده لأنه زعم أن الميت الأول خلف ابنين وان نصف تركته للمقر به
والنصف
الآخر بينه وبين أخيه نصفين بالميراث من أبيهما فحقه مثل نصف حق المقر به بزعمه
فلهذا
يعطيه ثلثي ما في يده وإن كان الابن حين مات ترك ابنتين فأقرت إحداهما بابن للميت
الأول أعطته أربعة أخماس ما في يدها لأنها زعمت أن للمقر به النصف بالميراث من
أبيه

وان النصف الباقي قد صار أثلاثا بموت أبيها للابنتين الثلثان وللأخ ما بقي فإذا بزعمها
لها سدس
الدار وللمقر به أربعة أسداس فيقسم ما في يدها بينهما على ذلك أخماسا ولو ترك ابنين
من أم
ولد له وترك دارا ثم مات أحدهما وترك ابنا وترك عبدا سوى نصيبه من الدار ثم إن عم
الجارية أقر بأخ لأب فإنه يعطيه نصف ما وصل إليه من الدار ولا يعطيه مما ورث من
العبد
شيئا أما لا يعطيه من العبد شيئا لان حصته من العبد ميراث من أخيه وبزعمه ان أخاه
مات
عن ابنه وأخ لأب وأم وأخ لأب ولا شيء للأخ لأب مع الأخ لأب وأم وأما الدار
فهي ميراث من ابنه وهو يزعم أن المقر به مساو له فيما ورث من أبيه فلهذا يعطيه
نصف
ما وصل إليه من الدار قالوا وهذا غير صحيح لان الواصل إليه في الحاصل ثلاثة أرباع
الدار
نصفه بالميراث من أبيه والربع بالميراث من أخيه وحق المقر به بزعمه في ثلث الدار
فلا معنى
لقوله يعطيه نصف ما وصل إليه من الدار إلا أن يكون مراده نصف ما وصل إليه
بالميراث
من أبيه وهو محتمل أيضا لان بعض ما وصل إليه بالميراث من أخيه وذلك سدس الدار
فهو يزعم أن رد ذلك كان مستحقا على أخيه وانه أخذه بذلك الطريق فيثبت حق المقر
به
في ذلك الجزء فلا وجه سوى أن يقال موضوع المسألة فيما إذا خلف أحد الابنتين
ابنتين
فحينئذ العائد إلى الأخ ثلث النصف فيجتمع في يده ثلث الدار فيؤمر بتسليم نصف ذلك
إلى
المقر به لإقراره ان ثلث الدار له ارث عن أبيه ولو أقر بأخ لأب وأم قاسمه ما وصل إليه
من
الدار والعبد نصفين لان بزعمه ان المقر به مساو له في التركتين جميعا فما وصل إليه
من
التركتين يكون بينهما نصفين ولو مات وترك ابنين ثم مات أحدهما وترك ابنة فأقر
الثاني
بامرأة للميت وانها أمهما وأنكرت الابنة ذلك فإنه يعطيهما مما في يده تسعة عشر سهما
من

خمسة وسبعين لان فريضة الأول بزعمه من ستة عشر للمرأة سهمان ولكل ابن سبعة ثم
مات

أحد الابنين وترك أما وابنة وأخا فتكن هذه الفريضة من ستة ونصيبه من التركة الأولى
سبعة وقسمة سبعة على ستة لا يستقيم فتضرب ستة عشر في ستة فيكون ستة وتسعين
كان

للأم من التركة الأولى سهمان ضربتهما في ستة فذلك اثني عشر ولكل ابن اثنان
وأربعون

ثم للأم من التركة الثانية السدس وهو سبعة فإذا ضمنت سبعة إلى اثني عشر تكون
تسعة

عشر وللمقر من التركة الأولى اثنان وأربعون ومن التركة الثانية أربعة عشر فيكون ذلك
ستة خمسين فإذا جمعت بينهما كان خمسة وسبعين فلهذا يعطيها مما في يدها تسعة
عشر سهما

من خمسة وسبعين * رجل مات وترك ابنين وألفى درهم فأخذ كل واحد منهما ألفا ثم مات

أحدهما وترك مائة درهم والأخ وارثه وهما اخوان لأب وأم ثم إن الثاني أقر بأخ لأب فإنه يقاسمه هذه الألف ومائة درهم نصفين لأنه زعم أن حق الميت الثاني كان في ثلثي الألف

وان ما أخذه زيادة على حقه كان مستحق الرد عليه وإنما استوفى ذلك من تركته قضاء مما

كان مستحقا عليه فيكون كله تركه للميت الأول وقد زعم أن هذا المقر به مساو له في تركته فلهذا قاسمه ما في يده نصفين وكذلك لو كان ترك أكثر من مائة درهم إلى ثلاثة آلاف فان ترك أكثر من ثلاثة آلاف أخذ من ذلك ثلث الألف وأخذ من المقر ثلث الألف الذي كان في يده ولا حق له فيما بقي لان المقر زعم أن حق المقر به في ثلث كل ألف وان

ذلك دين له على الميت الثاني فيأخذ ذلك القدر من تركته ثم ما بقي من ميراث الميت الثاني

وقد ترك أخوا لأب وأم وأخا لأب فيكون الميراث كله للأخ لأب وأم * ولو أن رجلا في

يده ألف درهم ورثها عن أبيه وهو مجهول النسب فأقر بأخ له من أبيه فقال المقر به أقرت

ان هذا الألف تركها أبي وانك تزعم أنك ابنه ولست ابنه فادفعها إلى فالقول قول الذي في

يده الألف وللمقر به نصفها لأنه كان مستحقا لما بيده وإنما أقر للمقر به بنصفها ولا يأخذ

أكثر من ذلك إلا أن يقيم البينة على نسبه فحينئذ يأخذ الجميع لأنه أثبت سبب استحقاقه

بالبينة وليس لآخر سبب مثله فلا يزاحمه وفي الأول سبب استحقاقه باقرار ذي اليد وهو

ما أقر له الا بالنصف وصحة اقرار ذي اليد باعتبار كونه وارثا للميت قال وكذلك كل وارث

ما خلا للزوج والمرأة إذا أقر أحدهما بوارث من جهة القرابة وأنكره المقر له أخذ جميع ما في

يده إلا أن يقيم البينة على الزوجية وقد بينا هذا الفرق وما في المسألة من اختلاف الروايات

في كتاب العين والدين * رجل مات وترك أخاه لأبيه وأخاه لامه فاقسما المال ثم

ادعي
رجل أنه أخو الميت لأبيه وأمه فقال الأخ من الأب أنت أخي لأبي وأمي وقال الأخ من
الأم أنت أخي لأبي وأمي فان المقر به يقاسم الأخ من الأب بما في يده نصفين لأنه أقر
انه
أخو الميت لأب مساو له في التركة والمقر له صدقه في ذلك وادعى زيادة عليه
فيقاسمه ما في
يده نصفين وفي يده خمسة أسداس التركة فقد وصل إلى المقر به سدسان ونصف
سدس
ولا يدخل في نصيب الأخ من الأم لان الأخ من الأم يزعم أنه مثله أخ لام وان نصيبه
من
التركة السدس وقد وصل إليه أكثر من ذلك فلهذا لا يزاحمه بشيء مما في يده ولو قال
الأخ

من الأم أنت أخي لأبي وأمي وأنكره الأخ من الأب فإنه يقاسم الأخ من الأم ما في يده
نصفين لإقراره أنه مساو له في تركة الميت ولم يصل إليه شيء من التركة فيعطيه المقر
نصف

ما في يده ولو قال الأخ من الأم أنت أخو الميت لأبيه وأمه كما قلت وقال الأخ لأب
أنت

أخي لأبي وأمي فان المقر به يقاسم الأخ لأب ما في يده نصفين لما قلنا ثم يضم ذلك
النصف

إلى ما في يد الأخ من الأم فيقتسمان ذلك على ستة للأخ من الام سهم وللمقر به
خمسة لان في

زعم الأخ من الأم ان الميت خلف ثلاثة اخوة متفرقين فيكون للأخ لام السدس والباقي
للأخ لأب وأم ولا شيء للأخ لأب فإنما أخذ هو ما أخذ ظلما فيجعل ذلك كالتاوي
وإنما

حاصل التركة ما في أيديهما فيقسم بينهما أسداسا باعتبار زعمهما ولو كان صدقه الأخ
من

الأب فإنه يأخذ جميع ما في يد الأخ لأب لان المستحق بالعصوبة ما في يده وقد أقر
أنه

مقدم عليه في الاستحقاق بالعصوبة ولا يدخل في نصيب الأخ من الأم سواء أقر له
بذلك

أو أنكره لان ما ادعى من الاخوة لو كان ظاهر كان السدس سالما بالفرضية للأخ لام
وليس في يده أكثر من ذلك ولو قال الأخ لام أنت أخو الميت لأبيه وكذبه الأخ لأب
فإنه يقسم ما في يد الأخ لام على سبعة لان بزعمه ان الميت خلف أخا لام وأخوين
لأب

فتكون القسمة من اثني عشر للأخ لام سهمان وللأخ من الأب خمسة فيضرب المقر به
فيما

في يده بخمسة والمقر بسهمين فيكون ذلك بينهما أسباعا ولو ادعى رجلان أنهما أخو
الميت لأبيه وأمه

فقال الأخ لأب لأحدهما أنت أخي لأبي وأمي وكذب الآخر وقال الأخ لام للآخر
أنت

أخي لأبي وأمي وكذب المقر بهما فيما بينهما فالذي أقر به الأخ لأب يأخذ منه نصف
ما في

يده لإقراره انه مساو له في التركة والذي أقر به الأخ لام يأخذ أيضا منه نصف ما في
يده لإقراره انه مساويه في التركة ولا يرجع أحدهما على الآخر بشيء لان كل واحد
منهما

مكذب لصاحبه إلى أن يتصادق المقر بهما فحينئذ يقتسمان ما أخذ بينهما نصفين
باعتبار تصادقهما
ولو قال الأخ لأب لأحدهما أنت أخ الميت لابنه وأمه كما قلت وكذب الآخر وقال
الأخ
للأم للآخر أنت أخ الميت لأبيه كما قلت وكذب بالذي أقر به الأخ لأب وكذب
المقر بهما
فيما بينهما فان الذي أقر به الأخ من الأب يأخذ منه جميع ما في يده لإقراره انه مقدم
عليه
فيما هو مستحق بالعصوبة ويقاسم الذي أقر به الأخ من الأم ما في يد الأخ من الأم
على
سته لإقراره ان له خمسة أسداس التركة وللمقر السدس وفي يده جزء من التركة
فيقاسمه

ما في يده أسداسا وان تصادق المقر بهما بعضهما ببعض أخذ الذي أقر به الأخ لأب منه جميع ما في يده وقاسم ذلك الآخر نصفين ولا يرجع في نصيب الأخ لام بشئ لأنه قد

استوفى جميع حصته من الميراث بزعمه (ألا ترى) انها لو قامت بينة بذلك أخذنا جميعا ما في يد الأخ لأب ولو لم يكن لهما سبيل على ما في يد الأخ لام ولو قال الأخ لأب لأحدهما أنت

أخي لأبي وأمي وقال الآخر أنت أخي لام وخرج الكلام منهما معا وصدقه الأخ لام في الذي أقر انه أخ لام فالذي أقر به الأخ من الأم يأخذ من الأخ لأب السدس من جميع المال لأنه يزعم أن الميت خلف أخوين لام وأخوين لأب فيكون للأخوين لام الثلث لكل

واحد منهما السدس وقد أخذ المعروف منهما السدس فيأخذ هذا المقر به سدسا آخر ولا

يدخل في نصيب الأخ من الأم بشئ ثم ما بقي في يد الأخ لأب يقسم بينه وبين الآخر الذي أقر له بالاخوة لأب نصفين ولو كان الأخ لأب أقر بأخ من أبيه فدفع إليه نصف ما في

يده بقضاء أو بغير قضاء ثم أقر بأخ لام وصدقه فيه الأخ لام فإن كان النصف إلى الأول بقضاء قاض فان المقر به الآخر يأخذ ثلث ما بقي في يده لأنه يزعم أن لهذا المقر به

سدس التركة وان له ثلث التركة وللمقر به الأول الثلث وقد دفع إلى الأول زيادة على حقه

بقضاء القاضي فلا يكون ضامنا لذلك ولكن يقسم ما بقي في يده بينه وبين المقر به على مقدار

حقهما فإذا أخذ ثلث ما في يده ضمه إلى ما في يد الأخ لام فيقتسمان ذلك نصفين لان

تصادقهما ان حقهما في التركة سواء وإن كان الدفع إلى الأول بغير قضاء أخذ منه خمس ما في

يده وهو سدس جميع المال ولا يدخل في نصيب الأخ لام لان الأخ لأب قد أقر له بسدس كامل وما دفعه إلى الأول بغير قضاء محسوب عليه من نصيبه فيجعل ذلك كالقائم

في يده فلهذا يعطيه كمال نصيبه بزعمه وان ترك الرجل أخوا لام وأختا لأب وعمما فاققسموا

التركة وأخذت الأخت لأب النصف والأخت لام السدس والعم ما بقي فادعت امرأة

انها
أخت الميت لأب وأم فقالت الأخت من الأم أنت أختي لأبي وأمي وقالت الأخت لأب
أنت أختي لأبي وأمي وكذبهما العم فالمقر بها تأخذ نصف ما في يد الأخت لأب ولا
يدخل
في نصيب الأخت لام لان الأخت لأب أقرت انها تساويها في تركة الميت فتأخذ
نصف
ما في يدها والأخت لام زعمت أن نصيبها سدس التركة وقد وصل إليها الربع فكيف
يدخل
في نصيبها سدس التركة ولو كذبتها الأخت من الأب مع العم قسم ما في يد الأخت
من الأم

بينهما نصفان لاقرارها انها تساويها في سبب الاستحقاق ولم يصل إليها شئ من التركة ولو

قالت الأخت من الأم أنت أخت الميت لأبيه وأمه وكذبت الاخرتان بها قسم ما في يد الأخت لام على أربعة لأنها تزعم أن لها النصف من التركة ثلاثة من ستة فتضرب هي فيما

في يد الأخت لأب بثلاثة والأخت لام بسهم فان صدقت الأخت من الأب بما قالت الأخت من الأم قسم ما في يد الأخت من الأب وما في يد الأخت من الأم على خمسة ثلاثة أسهم للمقر بها وسهم للأخت من الأب وسهم للأخت من الأم لأنهم تصادقوا فيما بينهم

على أن نصيب كل واحدة منهن من التركة هذا المقدار ولو لم يقر بها واحدة منهما ولكن

العم أقر بأخت للميت لأب وأم قسم ما في يد العم على أربعة لان العم يزعم أن حقهما في نصف

التركة ثلاثة وحقه في سهم فإنما تضرب هي بثلاثة والعم بسهم ولو ترك أباه وأمه فأقرت الأم

بأخوين للميت وكذبها الأب في ذلك فالفريضة من ستة للأم السدس وللأب الثلثان ويوقف

السدس الباقي في يد الأم لأنها أقرت ان هذا السدس للأب دونها فان الأخوين يحجبانها من

الثلث إلى السدس والأب كذبها في هذا الاقرار وزعم أن الثلث لها فيبقى موقوفا في يدها

إلى أن يصدقها الأب ولا شئ للأخوين لأنهما لو كانا معروفين ما استحقا شيئا مع الأب

وكذلك أن صدقها الأب في أحدهما لم تأخذ السدس حتى يصدقها فيهما لان الأخ الواحد

لا يحجب الأم من الثلث إلى السدس فإذا صدقها فيهما أخذ سدس الباقي لأنها أقرت له بذلك

بسبب لا يحتمل الفسخ فلا يبطل بتكذيبه وتصديقه إياها في الانتهاء كتصديقه إياها في الابتداء

ولو ترك ابنته وأخاه لأبيه وأمه وامراته فأقرت الابنة بامرأة للميت فان صدقتها المعروفة في ذلك فالمقر بها تقاسم المعروفة ما في يدها نصفين ولا تدخل في نصيب الابنة لان

ميراث

النساء في يد المعروفة وقد أقرت بها وان كذبتها المعروفة قسم ما في يد الابنة على

سبعة
وعشرين سهما لان بزعم الابنة ان الفريضة من ثمانية للمرأتين الثمن بينهما نصفين لا
يستقيم
فتكون القسمة من ستة عشر للابنة من ذلك ثمانية ولكل امرأة سهم فالابنة تضرب فيما
في يدها بثمانية والمقر بها بسهم فتكون القسمة على تسعة وفي الكتاب خرجه من
ثلاثة أمثاله
فأعطى المقر بها ثلاثة من سبعة وعشرين ولا فرق بين سهم من تسعة وبين ثلاثة من
سبعة
وعشرين ولو كانت المرأة المعروفة هي التي أقرت بابنة للميت فصدقها الابنة المعروفة
جمع
ما في يد الابنة وما في يد المرأة المعروفة فاقسموا ذلك على تسعة عشر سهما لأنهما
اتفقا على

أن القسمة من أربعة وعشرين للابنتين الثلثان ستة عشر وللمرأة الثمن ثلاثة فيقسم ما في أيديهما

على ما اتفقا عليه ولا يقال عند تصديق الابنة ينبغي أن لا تدخل المقر بها في نصيب المرأة كما

في المسألة الأولى وهذا لان جميع ميراث النساء هناك كان في يد المعروفة وهنا لم يحصل في

يد الابنة المعروفة ميراث الابنتين لان في يدها النصف وميراث الابنتين الثلثان ولو كذبتها

الابنة المعروفة قسم ما في يد المرأة على أحد عشر سهما لأنها تضرب بثلاثة والمقر بها بثمانية كما

أقرت لها به وان صدقها الأخ جمع ما في يد الأخ وما في يد المرأة فيقسمون ذلك على ستة

عشر سهما لان بزعمها ان للمرأة ثلاثة وللمقر بهما ثمانية وللأخ خمسة فيقسم ما في أيديهما على

هذا باعتبار زعمهما فلو لم تقر المرأة بها ولكن الأخ أقر بها فإنه يقسم ما في يد الأخ على ثلاثة

عشر سهما لان بزعم الأخ لها ثمانية وله خمسة ولو ترك ابنا فأقر بأخ ودفع إليه نصف ما في يده

ثم إن المقر به أقر بأخ وكذبه الابن المعروف في ذلك فان المقر به يأخذ نصف ما في يد المقر

به الأول لأنه صار أحق بما وصل إليه باقرار الابن المعروف وقد زعم أن المقر به الثاني مساو

له في ذلك فان دفع إليه بقضاء أو بغير قضاء ثم أقر بأخ له آخر وصدقه فيه الابن المعروف

وكذا المقر بهما بعضهما بعضا فإن كان الأخ المقر دفع نصف ما في يده إلى الأول بقضاء أحد

المقر به الآخر منه خمس ما بقي في يده لأنه لا ضمان عليه في شئ مما دفعه إلى الأول بقضاء

القاضي يبقى ما في يده وهو يزعم أن حقه في سهم من أربعة ونصف ذلك في يده ونصفه في

يد أخيه وهو مقر له بذلك والباقي وهو ثلاثة بين المقر بهما الأولين نصفين لكل واحد منهما

سهم ونصف فانكسر بالانصاف فأضعفه فيكون خمسة فلهذا يأخذ ثلثي ما بقي فإنما

يضرب
هو فيما في يده بسهم من أربعة والمقر بسهم ونصف فانكسر بالانصاف فأضعفه
فيكون خمسة
فلهذا يأخذ خمسي ما بقي في يده فيضمه إلى ما في يد الابن المعروف فيقتسمان ذلك
نصفين
لتصادقهما على أن حقهما في التركة سواء وإن كان دفع بغير قضاء أخذ منه المقر به
الآخر ربع
ما كان في يده لأنه أقر ان له الربع من كل جزء من التركة فان الميتة بزعمه خلف
أربعة
بنين وما دفعه بغير قضاء محسوب عليه فيجعل كالقائم في يده فيدفع إلى المقر به
الآخر جميع
حقه وهو ربع ما كان في يده فيضمه إلى ما في يد الابن المعروف فيقتسمان ذلك
نصفين فان
تصادق المقر بهما فيما بينهما أخذ المقر به الآخر ثلث ما بقي في يد الابن المعروف
لأنه يزعم أن
الميت خلف ثلاثة بنين وان حق المقر به الآخر في ثلث التركة وفي يده جزء من

التركة فيدفع ثلث ذلك فيضمه إلى ما في يد المقر به الأول فيقتسمونه أثلاثا لتصادقهم على أن حقهم في التركة سواء والله أعلم

باب الاقرار بعد قسم الميراث

(قال رضي الله عنه) وإذا مات الرجل وترك ابنين وترك عبيدين أو عبدا ودار أو أخذ كل واحد منهما أحدهما ثم أقر أحدهما بآخر وكذبه الآخر فإنه يعطيه ثلث ما في يده

وربع

قيمة ما صار لصاحبه لان المقر يزعم أن الميت خلف ثلاثة بنين وان حق المقر به في ثلث التركة

وفي يده جزء من التركة فيعطيه ثلث ذلك وما أخذه أخوه كان في يدهما في الأصل نصفه

في يد الآخر فلا يضمن المقر شيئا من ذلك للمقر به ونصفه كان في يده سلمه لأخيه فيغرم

للمقر به حصته من ذلك وحصته نصف ذلك النصف ليستوي به في التركة بزعمه فلهاذا يغرم له ربع قيمة ما صار لأخيه ولو أقر أحدهما بأخت وكذبه الآخر أعطاهما خمس ما في يده

وخمس قيمه ما صار لصاحبه لان للميت بزعمه ابنين وابنة فحقها في خمس التركة فيعطيهما خمس

ما في يده لان النصف الذي دفعه إلى أخيه لو كان في يده كان حقها في ثلث ذلك لان حق

المقر ضعف حق المقر به وإنما يغرم لها ثلث النصف وذلك سدس الكل ولو أقر بأخ وأخت

وكذبه الآخر فيهما وتكاذب فيما بينهما فإنه يعطى الأخت سبع ما بقي يده وعشر قيمة ما صار

لصاحبه لان للميت بزعمه ثلاثة بنين وابنة فيكون نصيب الابنة سهما من سبعة فيعطيهما سبع

ما في يده وعشر قيمه ما صار لصاحبه لان النصف الذي دفعه لصاحبه من ذلك لو كان في

يده كان يعطيهما خمس ذلك النصف فان ذلك النصف يقسم بين المقر والأخ المقر به والأخت

لذكر مثل حظ الأنثيين فيكون حقهما في خمس ذلك وخمس النصف عشر الجميع ويعطى

الأخ مثل ذلك لان نصيب الأخ بزعمه سهمين من سبعة فيعطيه سبعي ما في يده وخمس قيمة

ما صار لأخيه لان حقه بزعمه في خمس نصف ذلك ولو كان أقر بأختين معا فإنه يعطى كل واحدة منهما سدس ما في يده لان للميت بزعمه ابنين وابنتين فنصيب كل واحدة من الابنتين سدس التركة فيعطى لكل واحدة منهما سدس ما في يده وثمان قيمه ما صار لصاحبه لان النصف الذي سلمه إلى صاحبه لو كان في يده كان يعطى كل واحدة منهما ربع ذلك فان ذلك النصف بين المقر والمقر بهما للذكر مثل حظ الأنثيين فإنما يغرم لكل واحدة منهما ربع ما في يده

في الحكم وذلك النصف وربع النصف ثمن الكل ولو أقر بأخوين معا فإنه يعطي لكل واحد
منهما ربع ما في يده لان النصف الذي كان في يده من ذلك لو لم يدفعه إلى صاحبه
لكان
يقسم ذلك بينهم أثلاثا لاستواء حقهم في التركة فإنما يغرم لكل واحد منهما ثلث
النصف وهو
سدس الجميع ولو ترك ابنين وابنة وعبدان ودارا فاقسموا فأخذت الابنة عبدا وأخذ
أحد
الابنين عبدا والآخر الدار فأقرت الابنة بأخ أعطته سبعي ما في يدها وقيمة جزء من
خمسة
عشر جزءا مما صار لكل واحد من الأخوين لان للميت بزعمها ثلاثة بنين وابنة فتكون
القسمة
بينهم على سبعة لكل ابن سهمان فلهذا أعطته سبعي ما في يدها وقد كان في يدها مما
وصل إلى
كل واحد من الأخوين الخمس باعتبار نصيبهم في التركة فذلك الخمس لو كان في
يدها لكان
بينها وبين المقر به أثلاثا وظهر أن حق المقر به في ثلثي خمس ما صار لكل واحد
منهما وذلك
جزآن من خمسة عشر جزءا فان خمس خمسة عشر جزءا ثلاثة وثلثاه جزآن فلهذا تغرم
للمقر به
جزئين من خمسة عشر مما صار في يد كل واحد من الأخوين ولو كانت أقرت بأخت
أعطتها
سدس ما في يدها وعشر قيمة ما صار لكل واحد من الأخوين لان للميت بزعمها ابنين
وابنتين فتكون القسمة من ستة لكل ابن سهمان ولكل ابنة سهم فلهذا أعطتها ثلث ما
في
يدها وكان في يدها مما وصل إلى كل واحد من الأخوين الخمس وكان ذلك بينها
وبين
الأخت المقر بها نصفين وخمس النصف عشر الجميع فلهذا تغرم لها عشر ما صار لكل
واحد
منهما ولو أقرت بأخ وأخت فإنها تعطى الأخ ربع ما في يدها وعشر قيمة ما صار لكل
واحد
من الأخوين لأنه كان في يدها خمس ما صار لكل واحد من الأخوين فكان مقسوما
بينها

وبين المقر بهما أرباعا نصف ذلك للأخ والربع لكل أخت ونصف الخمس عشر
الجميع فلهذا
تغرم عشر قيمة ما صار للأخوين وتعطي للأخت مثل نصف ذلك لان حقها مثل نصف
الأخ
ولو أقرت بأخوين معا أعطت لكل واحد منهما تسعي ما في يدها لان للميت بزعمها
أربعة
بنين وابنة فتكون القسمة من تسعة لكل ابن سهمان فلهذا تعطي كل واحد منهما تسعي
ما في يدها وقيمة جزئين من خمسة وعشرين جزأ مما صار للأخوين لأنه كان في يدها
خمس
ما صار لكل واحد منهما ولو بقي ذلك في يدها لكان مقسوما بينها وبين المقر بهما
أخماسا
فإنما تغرم لكل واحد منهما خمس الخمس فاحتجنا إلى حساب له خمس ولخمس
خمس و أقل
ذلك خمسة وعشرون خمسه خمسة وخمسا خمسة سهمان فلهذا غرمت لكل واحد
منهما جزئين

من خمسة وعشرين جزءاً مما صار للأخوين ولو كانت أقرت بأختين أعطت كل واحدة منهما

سبع ما في يدها لان للميت بزعمها ثلاث بنات وابنين فتكون القسمة من سبعة فلهذا أعطت

كل واحدة سبع ما في يدها وقيمة جزء من خمسة عشر جزءاً مما صار للأخوين لان ما كان في

يدها وهو الخمس مما صار للأخوين لو لم تدفعه إلى الأخوين لكان مقسوماً بينها وبين المقر بهما

أثلاثاً فحق كل واحدة منهما في ثلث ذلك الخمس وهو جزء من خمسة عشر من الكل ولو كان

أحد الابنين أقر بأخ وأخت كذبه الآخرون فيهما فإنه يعطى للأخت ثمن ما في يده لان للميت بزعمه ثلاثة بنين وبنيتين فتكون القسمة من ثمانية فلهذا أعطى الأخت ثمن ما في يده

وقيمة جزء من خمسة وعشرين جزءاً مما صار للأخوين فإنه كان في يده باعتبار الأصل خمسا ما

صار لكل واحد من الأخوين فلو كان ذلك في يده لكان يقسم بينه وبين المقر بهما أحماسا

للأخت خمسا ذلك وخمسا خمسة وعشرين عشرة فخمس ذلك سهمان فلهذا يغرم للأخت قيمة

جزئين من خمسة وعشرين جزءاً مما صار للأخوين ويعطى الأخ مثل ذلك لان حقه في التركة

سواء ضعف حق الأخت ولو كان أقر بأخوين معا فإنه يعطى كل واحد منهما تسعي ما في

يده لان للميت بزعمه أربعة بنين وابنة فتكون القسمة من تسعة ونصيب كل ابن سهمان فيعطى كل واحد منهما تسعي ما في يده لهذا ويغرم لكل واحد منهما جزئين من خمسة عشر

جزءاً مما صار للأخوين لأنه كان في يده باعتبار الأصل خمسا ما في يد كل واحد من الأخوين

ولو بقي ذلك في يده لكان مقسوماً بينه وبين المقر بهما أثلاثاً فإنما يغرم لكل واحد منهما

ثلثي الخمس لان ثلثي الخمس جزآن من خمسة عشر جزءاً ولو ترك ابناً وبنيتين وعبدتين وأمة

فاقتسموا فاخذ الابن الأمة وكل ابنة عبداً ثم أقرت إحدى البنيتين بأختين أعطت كل

واحدة
منهما سدس ما في يدها لان للميت بزعمها ابن وأربع بنات فتكون القسمة من ستة
لكل
ابنة سهم فهذا تعطى كل واحدة منهما سدس ما في يدها وقيمة جزء من اثني عشر جزءاً
مما
صار للأختين لأنه كان في يدها باعتبار الأصل ربع ما في يد كل واحدة منهما ولو بقي
ذلك في
يدها لكان مقسوماً بينها وبين المقر بهما أثلاثاً بالسوية فإنما تغرم لكل واحدة منهما
ثلث الربع
وهو جزء من اثني عشر لان ربع اثني عشر ثلاثة ولو كانت أقرت بأخوين وأخت معا
أعطت
الأخت تسع ما في يدها لان للميت بزعمها ثلاثة بنين وثلاث بنات فتكون القسمة من
تسعة
ونصيب الأخت سهم فتعطيها تسع ما في يدها وقيمة جزء من أربعة وعشرين جزءاً مما
صار

للأخوين لأنه كان في يدها ربع ما صار لكل واحد منهما ولو بقي ذلك في يدها لكان مقسوما

بينها وبين المقر بهما أسداسا للأخت سدس ذلك وسدس الربع جزء من أربعة وعشرين لان ربع أربعة وعشرين ستة وسدسه جزء واحد وتعطي للأخ مثلي ذلك لان نصيبه ضعف

نصيبها ولو كان الابن أقر بثلاث أخوات متفرقات معا وكذبتة الأختان في ذلك أعطي كل

واحدة منهن سبع ما في يده لان للميت بزعمه ابنا وخمس بنات فتكون القسمة من سبعة

لكل ابنة سهم ويغرم لكل واحدة منهن قيمة جزئين من عشرين جزأ مما صار للأختين لأنه

كان في يده باعتبار الأصل نصف ما صار لكل واحدة منهما فلو بقي ذلك في يده يكون مقسوما

بينه وبين المقر بهن أحماسا فإنما يغرم لكل واحدة منهن خمس النصف وخمس النصف عشر

الجميع فكان ينبغي أن يقول جزأ من عشرة أجزاء ولكنه بني هذا على ما تقدم من القسمة

بالأرباع حين كانت المقررة بالابنة فجعل في يد الابن جزئين من أربعة فذكر أنه يغرم لكل

واحدة منهن جزأين من عشرين لهذا ولو كان أقر بأخوين وأختين معا فأعطى كل أخ خمس

ما في يده لان للميت بزعمه ثلاث بنين وأربع بنات فتكون القسمة من عشرة لكل ابن سهمان

وسهمان من عشرة الخمس فلهذا يعطى الأخ خمس ما في يده وثمان ما صار للأختين معا لان

ما في يده باعتبار الأصل نصف ذلك ولو بقي ذلك في يده لكان مقسوما بينه وبين المقر بهم

على ثمانية لكل أخ سهمان ولكل أخت سهم فإنما يغرم للأخ ربع النصف مما صار لكل

أخت وربع النصف ثمن الجميع فلهذا قال يغرم للأخ ثمن ما صار للأختين ثم يعطى كل أخت

مثل نصف ذلك لان نصيب الأخ مثل نصيب الأختين فيكون نصيب كل أخت مثل نصف

نصيب الأخ وعلى هذا جميع هذا الوجه وقياسه والله أعلم بالصواب
كتاب فرائض الخنثى
(قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة فخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي
سهل السرخسي رحمه الله) اعلم بان الله تعالى خلق بني آدم ذكورا وإناثا كما قال الله
تعالى
وبث منهما رجالا كثيرا ونساء وقال تعالى يهب لمن يشاء إناثا ويهب لمن يشاء
الذكور ثم
بين حكم الذكور وحكم الإناث في كتابه ولم يبين حكم شخص هو ذكر وأنثى فعرفنا
بذلك
انه لا يجمع الوصفان في شخص واحد وكيف يجتمعان وبينهما مغايرة على سبيل
المضادة

وجعل علامة التمييز عند الولادة الآلة إلى أن يتبين سائر العلامات بمضي الزمان ثم قد يقع
الاشتباه عند الولادة من وجهين أحدهما بالمعارضة بان يوجد في المولود الآلتان جميعا
فيقع
الاشتباه إلى أن ترجح إحداهما بخروج البول منه والوجه الثاني ان تنعدم آلة التمييز
أصلا
بأن لا يكون للمولود آلة الرجال ولا آلة النساء وهذا أبلغ جهات الاشتباه ولهذا بدأ
الكتاب
به ورواه عن الشعبي رحمه الله انه سئل عن مولود ولد وليس بذكر ولا أنثى وليس له
ما
للأنثى وليس له ما للذكر يخرج من سرته كهيئة البول الغليظ فسئل عن ميراثه فقال عمر
رضي الله عنه
له نصف حظ الأنثى ونصف حظ الذكر قال محمد رحمه الله وهذا عندنا والخنثى
المشاكل في أمره سواء والمراد إذا مات قبل أن يدرك فيتين حالة بنات اللحية أو بنات
الثديين * اختلف العلماء رحمهم الله في حكم الخنثى المشكل في الميراث فقال أبو
حنيفة ومحمد
رحمهما الله وهو قول أبي يوسف الأول رحمه الله يجعل هو في الميراث بمنزلة الأنثى
إلا أن
يكون أسوأ حاله أن يجعل ذكرا فحينئذ يجعل ذكرا وفي الحاصل يكون له شر الحالين
وأقل
النصيبين وفي قول أبي يوسف الآخر له نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الأنثى وهو
أقرب من قول الشعبي على ما نبينه أما بيان الحالة التي تكون الذكورة فيه شرا له بان
تركت
المرأة زوجها وأختا لأب وأم وشخصا لأب هو بهذه الصفة مشكل فان جعل ذكرا لم
يرث
شيئا لان نصف الميراث للزوج والنصف للأخت لأب وأم فلم يبق للأخ لأب شئ ولو
جعل أنثى كان للزوج النصف وللأخت لأب وأم النصف وللأخت لأب السدس تكملة
الثلاثين فتعول بسهم والقسمة من سبعة فعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله يجعل ذكرا
في هذه الحالة
ولا شئ له وفي قول أبي يوسف الآخر له سهم من أربعة عشر نصف ميراثها ان لو
كانت أنثى
وكذلك لو تركت زوجها وأما وأخا لام وشخصا هو مشكل لأب وأم فان جعل هذا
المشكل

ذكرا فللزوج النصف وللأم السدس وللأخ لام الثلث ولم يبقى للأخ لأب وأم شيء وان
كانت أنثى فلها النصف ثلاثة لأنها أخت لأب وأم وتعول فريضة المسألة بثلاثة فعندهما
يجعل
ذكر ولا شيء له وفي قياس قول أبي يوسف الآخر لها ثلاثة من ثمانية عشر نصف
ميراثها
ان لو كانت أنثى وبيان الحال الذي تكون الأنوثة فيه شرا لها ظاهر فإنه لو ترك ابنة
وعصبته
وولدا هو مشكل فإن كان هذا المشكل ذكرا فله الثلثان وإن كان أنثى فله الثلث فيجعل
أنثى
في قول أبي حنيفة ومحمد وفي قول أبي يوسف الآخر نصف في كل حالة نصف
الثلثين ونصف

الثالث فيكون له في الحال نصف المال وللابنة الثلث والباقي وهو السدس للعصبة وجه قول أبي يوسف ان حاله متردد والأصل في المسائل اعتبار الأحوال عند التردد ويتوزع المستحق على الأحوال كما في الطلاق المبهم والعناق المبهم إذا طلق احدى نسائه الأربعة قبل

الدخول ثم مات يسقط نصف صداقها ويتوزع عليهن باعتبار الأحوال وكذلك الميراث بينهما

باعتبار الأحوال فكذلك هنا يعتبر الأحوال بل أولى لان الاشتباه هنا أكثر والحاجة إلى اعتبار الأحوال بمعنى الاشتباه* ووجه قولهما هو أن اعتبار الأحوال يبنى على التيقن بالسبب

وسبب استحقاق الميراث الفرضية والعصوبة ولا يتيقن بواحد من السببين بهذا المشكل وبدون التيقن بالسبب لا يعتبر الأحوال لكن لا يعطى الا القدر الذي يتيقن بأنه مستحق له بخلاف الطلاق والعناق فقد تيقنا بالسبب المسقط لنصف الصداق هناك وبالسبب الموجب

لعتق رقبته وإنما وقع الشك في المستحق كذلك فبعد التيقن بالسبب يصار فيه إلى اعتبار الأحوال

ولو مات وترك ولدا خنثى وعصبة ثم مات الولد قبل أن يستبين أمره ومن الاستبانة البول

فإن كان يبول من احدى المبالين فالحكم لذلك وإن كان يبول منهما فمن أيهما أسبق فان خرجا

معا ففيه اختلاف يأتيك بيان هذا في كتاب الخنثى وإنما الكلام هنا في الميراث فعلى قول

أبي حنيفة ومحمد وهو قول أبي يوسف أولا لا يعطى الا ميراث جارية وذلك نصف المال

والباقي للعصبة وفي قول أبي يوسف الآخر له ثلاثة أرباع المال اما لأنه يستحق الكل في

حال والنصف في حال فيعطى نصف الكل ونصف النصف أو لان النصف اثنان والنصف

الآخر يثبت في حال دون حال فيتنصف فله ثلاثة أرباع المال والباقي للعصبة فإن كان للميت

مع ذلك ابن معروف فعلى قول أبي حنيفة ومحمد للذكر مثل حظ الأنثيين لان أسوأ الحال

للخنثى أن يكون أنثى وتكلموا فيما إذا كان الخنثى حيا بعد توهم أن يتبين أمره في الثاني أنه

كيف يقسم المال بينهما فمنهم من يقول يدفع الثلث إلى الخنثى والنصف إلى الابن
ويوقف السدس
كما في الحمل والمفقود فإنه يوقف نصيبهما إلى أن يتبين حالهما وأكثرهم على أنه
يدفع ذلك إلى
الابن لان سبب استحقاقه لجميع المال وهو البنوة معلوم فإنما ينتقص من حقه لمزاحمة
الغير
والخنثى ما زاحمه الا في الثلث فما وراء ذلك يبقى مستحقا له * يوضحه انا حكما
بكون الخنثى
أنثى حين أعطيناها الثلث مع الابن وبعد ما حكما بالأنوثة في حقه يعطي الذكر ضعف
ما يعطى
الأنثى وبه فارق الحمل والمفقود فانا لم نحكم فيهما بشئ من موت أو حياه فلهذا
يوقف نصيبهما

وإذا دفع الثلثين إلى الابن هل يوجد منه الكفيل قال بعض مشايخنا رحمهم الله على
الخلاف
المعروف فان القاضي إذا دفع المال إلى الوارث المعروف لم يأخذ منه كفيلا في قول
أبي حنيفة
وعندهما يحتاط في أخذ الكفيل منه وقيل بل هنا يحتاط في أخذ الكفيل عندهم جميعا
لأنه
ان تبين علامة الذكورة في الخنثى كان هو المستحق لما زاد على النصف مما أخذه
الابن
فيحتاط لحقه بأخذ الكفيل من الابن وإنما لم يجوز أبو حنيفة أخذ الكفيل للمجهول
وهنا
إنما يؤخذ الكفيل لمعلوم فهو طريق مستقيم يصون به القاضي قضاءه وينظر لمن هو
عاجز
عن النظر لنفسه وهو الخنثى فيأخذ من الابن كفيلا لذلك فان تبين أن الخنثى ذكر
استرد
ذلك من أخيه وان تبين انه أنثى فالمقبوض سالم للابن وأما في قياس قول الشعبي فقد
اختلف
أبو يوسف ومحمد في القسمة بين الخنثى والابن المعروف قال أبو يوسف رحمه الله
قياس
قوله أن يكون المال بينهما على اثني عشر سهما للابن المعروف سبعة وللخنثى خمسة
* أما بيان
قول محمد فظاهر لان الخنثى إن كان ذكرا فالمال بينهما نصفين فإن كان أنثى فالمال
بينهما أثلاثا
فيعطيه نصف كل حالة فاحتجنا إلى حساب ينقسم نصفه نصفين وثلاثة نصفين وأقل
ذلك اثنا
عشر فإن كان الخنثى ذكرا فله الستة من اثني عشر وإن كان له أنثى فله أربعة وأما أن
تقول له
نصف أربعة وهو سهمان ونصف ستة وهو ثلاثة وذلك خمسة وللابن نصف ثمانية وهو
أربعة ونصف ستة وهو ثلاثة فيكون سبعة أو تقول الثلث متيقن به للخنثى وهو أربعة
وما
زاد على ذلك إلى تمام النصف وذلك سهمان يثبت في حال دون حال فينتصف فيكون
له خمسة
والباقي وهو سبعة للابن فقد فسر محمد قول الشعبي بهذا ولم يأخذ به وأما بيان قول
أبي يوسف

لقول الشعبي أن يقول الخنثى في حال ابن وفي حال ابنة فالابنة في الميراث نصف
الابن فيجعل
له نصف كل حال فيكون ثلاثة أرباع ابن فكأنه اجتمع ابن وثلاثة أرباع ابن فيجعل
لكل
ربع من الابن سهمًا فللابن الكامل أربعة أسهم ولثلاثة أرباع ابن ثلاثة فذلك سبعة أو
يقول إن
الله تعالى جعل للذكر مثل حظ الأنثيين فكأن الذكر بمنزلة الأنثيين واحدى الأنثيين
في حق الخنثى معلوم والأنثى الأخرى ثابتة في حال دون حال فينتصف فيكون الخنثى
بمنزلة
أنثى ونصف ولو تصور اجتماع ابنة ونصف مع ابنة فإنه يكون المال علي سبعة أسهم
للابن
أربعة وللابنة ونصف ثلاثة فهانذا أيضا يقسم المال بينهما على سبعة أسهم للابن أربعة
وللابنة
ونصف ثلاثة وأشار في الأصل إلى رجوع أبي يوسف إلى التفسير الذي ذكره محمد
رحمه

الله لقول الشعبي قالوا وهذا غلط والصحيح ان رجوع إلى التفسير الذي ذكره أبي يوسف
فإنه رجوع إلى قول الشعبي رحمه الله تم فسر قوله بما ذكرنا عنه قال ولو كان معنى
الخنثى ابنة
معروفة فللابنة ثلث المال وللخنثى نصف المال والباقي يكون للعصبة في قياس قول
الشعبي لان
الخنثى إن كان ذكرا فله ثلث المال وإن كان أنثى فلها الثلث فيعطى نصف كل حالة
فيكون
له نصف المال والباقي للعصبة لأنه في حال يستحق ثلث المال وهو أن يكون الخنثى
أنثى وفي
حال لا شيء له فيكون له نصف الثلث وهو السدس فإن لم يكن للميت عصبة رد الفضل
عليها
على قدر ما أخذ معناه يجعل المال في الحاصل بينهما على خمسة سهام للابنة
المعروفة وثلاثة
للخنثى لأنه ليس أحدهما بالرد عليه بأولى من الآخر فيكون المردود بينهما على مقدار
أصل
حقيهما قال فإن كان مع الخنثى أب للميت فللخنثى ثلث المال وللأب ثلثه في قياس
قول الشعبي
لان الخنثى إن كان ذكرا فللأب السدس والباقي للابن فله في هذه الحالة خمسة وإن
كان
أنثى فلها النصف والباقي كله للأب بالفرضية والعصوبة فاما أن يقول للخنثى نصف كل
حالة
ونصف ثلاثة سهم ونصف ونصف خمسة سهام ونصف فذلك أربعة وهو ثلثا المال
أو يقول
مقدار ثلثه للخنثى بيقين وما زاد إلى تمام خمسة يثبت في حال دون حال فينتصف
فيكون له
أربعة والسدس للأب بيقين وما زاد عليه إلى تمام النصف وذلك سهام يثبت في حال
دون
حال فينتصف فيكون للأب سهام وهو الثلث وللخنثى أربعة وذلك ثلثان وان ترك ابنة
خنثى وابنة ابن خنثى وعصبة ففي قياس قول الشعبي الفريضة من ستة وثلاثين سهما
للخنثى
الا على خمسة وعشرون سهما وللأسفل سبعة أسهم وللعصبة أربعة أسهم فإن لم يكن
له عصبة

فثلاثة أرباع المال للأعلى وربعه لولد الابن لأنه ينظر إلى أقل ما يصيب كل واحد
منهما والى
أكثره فيأخذ نصف ذلك ولا ينظر إلى ما بين ذلك لان في اعتبار الأقل والأكثر اعتبار
ما بين ذلك فيقول النصف للعليا متيقن به ذكرا كان أو أنثى والسدس لا يدعيه العصبية
لان
العصبية تقول هما ابنتان فلهما الثلثان والعليا والسفلى كل واحدة منهما تدعى ذلك
فيكون ذلك
بينهما نصفان ولا ينظر إلى تفاوت ما بينهما في جهة الدعوى فالأعلى يدعى ذلك من
وجه واحد
وهو نصف الذكورة لنفسه والأسفل من وجهين اما لأنه ذكر والعليا أنثى أو لأنهما
ابنتان
وهذا لان المستحق من وجه يكون مستحقا من كل وجه فلا فرق بين أن يكون
استحقاقه
لهذا السدس من وجه أو من وجهين والثلث الباقي تدعيه العصبية إن كان الحنثيان أنثيين

وتدعيه ابنة الابن ان كانت هي ذكرا والعليا هي أنثى وتدعيه العليا ان كانت ذكرا فلا
يفضل
فيه البعض علي البعض لان المعتبر في حقهم الأكثر والأقل فيكون بينهم أثلاثا كان
أصل الفريضة
من ستة وقد انكسر السدس بالانصاف فصار اثني عشر ثم انكسر الثلث بالأثلاث
فاضرب
اثني عشر في ثلاثة فيكون ستة وثلاثين أخذت العليا مرة ثمانية عشر ومرة نصف
السدس
ثلاثة ومرة ثلث الثلث أربعة فذلك خمسة وعشرون وأخذت السفلي مرة ثلاثة ومرة
أربعة
فذلك سبعة وإنما يسلم للعصبة أربعة أسهم وإن لم يكن له عصبة فالنصف وهو ستة من
اثني
عشر للعليا ثلث والثلث بينهما نصفان لما بينا والثلث الباقي ان كانا ذكرا فهو للأعلى
وكذلك
إن كان الأعلى ذكرا فإن كانا أنثيين فللعليا ثلاثة أرباعه بالرد وإن كان الأسفل ذكرا
والأعلى
أنثى فالثلث للأسفل وقد بينا انه يؤخذ بالأكثر والأقل فيكون هذا الثلث بين الأعلى
والأسفل نصفين فقد أخذ الأعلى مرة ستة ومرة سهما ومرة سهمين فذلك تسعة من
اثني عشر وهو ثلاثة أرباع المال وأخذ الأسفل مرة سهما ومرة سهمين وذلك ربع
المال
* ابنة أخ خنثى وابنة ابن أخ خنثى وابن ابن أخ معروف فعلى قول أصحابنا رحمهم
الله
المال بينهم أثلاثا لان العليا إن كان ذكرا فله الميراث كله وان كانت أنثى فلا شيء لها
والثانية
ان كانت أنثى فلا شيء لها وإن كان ذكرا والعليا أنثى فالميراث له وان كانتا أنثيين
جميعا
فالميراث للأسفل وإنما يؤخذ في هذا بأكثره وأقله فالذي يسقط من وجه ويرث من
وجهين
والذي يسقط من وجهين ويرث من وجه سواء في قياس مذهبه وإذا كان كل واحد
منهم
استحق جميع المال من وجه فقد استووا في الاستحقاق فالمال بينهم أثلاثا فإن لم يكن
للميت
وارث غير هذين الخنثيين فالمال كله للعليا في قولنا لأنهما ابنتان وابنة الأخ مقدمة في

الميراث
على ابنة ابن الأخ وفي قياس قول الشعبي المال بينهما نصفان لان الذي يرث من وجوه
والذي
يرث من وجه واحد عنده سواء فالمال كله للأعلى أن كانا ذكرين أو كان هو ذكرا أو
كانا
أنثيين وان كانت العليا أنثى والآخر ذكرا فالمال كله له فلهذا جعل المال بينهما نصفين
* فان
ترك ثلاث بنات أخ خنثى بعضهن أسفل من بعض وأسفل من السفلى ابن أخ ففي
قياس قول
الشعبي المال بينهم أرباعا لكل واحد منهم الربع لان العليا إن كان ذكرا ورث دونهم
وان كانت
أنثى والثانية ذكرا ورث دونهم وان كانت أنثى والثالثة ذكرا ورثت دونهم وان كن إناثا
جميعا ورث ابن الأخ الأسفل فكل واحد منهم يستحق جميع المال من وجه وذلك
يكفي

للمزاحمة فكان بينهم أرباعا فإن لم يكن أسفل منهن ذكر ولم يكن للميت عصبه
فالمال بينهم
أثلاثا لان كل واحد منهم يرث جميع المال من وجه وإنما يوجد في هذا الأقل والأكثر
فكان
المال بينهم أثلاثا فان ترك بنتا خنثى وأختا خنثى ومات قبل أن يستبين أمرهما فللابنة
النصف
والباقي للأخت في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الأول ومحمد رحمهم الله لأنها ابنة
والأخت
مع الابنة تكون عصبه وفي قياس قول الشعبي للابنة ثلاثة أرباع المال وللأخت الربع
لان
النصف للابنة بلا شك والنصف الآخر استوت فيه منازعتهما والابنة ان كانت ذكرا
كان
هذا النصف له وان كانت أنثى فهذا النصف للأخت ذكرا كان أو أنثى فجعل بينهما
نصفان
فيجعل للابنة ثلاثة أرباع المال وللأخت ربه وان ترك أختا خنثى وابنة أخ خنثى ففي
قولنا
للأخت النصف وللعصبه النصف لان الخنثيين أنثيان فللأخت النصف والباقي للعصبه
ولا
شئ لابنة الأخ وإن لم يكن للميت عصبه فالمال كله للأخت بالفرض والرد فإنه لا شئ
لذوي
الأرحام مع وجود ذي السهم وابنة الأخ من ذوي الأرحام وفي قول الشعبي للأخت
الثلاثان
ولابنة الأخ السدس وللعصبه السدس لان الأخت لها النصف بلا شك وهي تزاحم
الأخرى
في النصف الباقي فإنه إن كان ذكرا فله الباقي وان كانت هي أنثى والأخ ذكر فالنصف
الباقي
له وان كانتا أنثيين فالنصف الباقي للعصبه فكان هذا النصف بينهما أثلاثا وإن لم يكن
للميت
عصبه فللأخت ثلاثة أرباع المال ولابنة الأخ ربع المال لان النصف العليا بلا شك
والنصف
الآخر للعليا ان كانا ذكراين أو أنثيين وان كانت العليا أنثى والسفلى ذكرا فالنصف
الباقي له
والذي يسقط من وجه واحد والذي يسقط من وجهين عنده سواء فيكون هذا النصف

بينهما نصفين وكذلك لو ترك ابنة خنثى وابنة أخ خنثى ولا عصابة له فالجواب على ما
وصفنا
في الأخت على القولين جميعا فان ترك ابنة خنثى وابنة ابن خنثى وابنة ابن ابن خنثى
وعصابة
فعلى قولنا الخنثى إناث فللعليا النصف وللوسطى السدس تكملة الثلثين والباقي للعصابة
ولا
شئ للسفلى وإن لم يكن للميت عصابة فالباقي يرد على العليا والوسط أربعاء على قدر
موارثتهما
وفي قول الشعبي للعليا ثمانية أسهم من اثني عشر وللوسطى سهمان وللسفلى سهم
وللعصابة سهم
لان النصف للعليا بلا شك والسدس بينهما وبين الوسطى نصفين لان العليا إن كان
ذكرا
فهذا السدس له وان كانت أنثى فهذا السدس للوسطى ذكرا كان أو أنثى فكان بينهما
نصفين
وبقي ثلث المال كل واحدة منهن تدعيه وتقول انا ذكر والثلثان لي والعصابة إناث
جميعا تقول

هذا الثلث لنا فباعترار هذا المعني كان الثلث وبينهم أرباعا فقد أخذت العليا مرة ستة
ومرة

سهما ومرة سهما فذلك ثمانية ثلثا المال والوسطى أخذت مرة سهمين ومرة سهمين
فذلك الثلث

وإنما أخذت السفلى سهما والعصبة كذلك وذلك نصف السدس وإن لم يكن للميت
عصبة

فللعليا النصف بلا شك والسدس بينهما وبين الوسطى نصفين لما بينا والثلث بينهما
أثلاثا

فتكون القسمة من ستة وثلاثين للعليا مرة ثمانية عشر ومرة ثلاثة ومرة أربعة وللوسطى
مرة ثلاثة ومرة أربعة وللسفلى أربعة فان ترك ابنة وثلاث بناته ابن بعضهن أسفل من
بعض خنثى كلهن وعصبة فعندنا للابنة النصف وللعليا السدس والباقي للعصبة لان
الخنثى

إنث ما لم يستبن حالهن وإن لم يكن له عصبه فالباقي رد على الابنة وابنة الابن علي
قدر ميراثهما

أرباعا وفي قياس قول الشعبي الفريضة من مائة وثمانين سهما للابنة مائة وثمانية عشر
سهما

وللعليا ثمانية وعشرون سهما وللوسطى ثمانية عشر سهما وللسفلى ثمانية أسهم
وللعصبة ثلاثة

عشر سهما لان للابنة النصف من غير شك والسدس بينهما وبين العليا من بنات الابن
نصفين

لما بينا وثلث الثلث الباقي بين الابنة والعليا والوسطى وللعصبة أرباعا لان السفلى لا
تدعى من

ذلك الثلث الا بثلثه فإنها تقول أنا ذكر والبواقي إنث والثلث بيني وبين الوسطى أثلاثا
لان

الذكر يعصب من فوقه بدرجة ممن لم يأخذ شيئا كما يعصب من هو في درجته
فيخرج ثلث

هذا الثلث عن منازعته وكل واحدة من البواقي تدعى ذلك لنفسها بدعواها الذكورة
والعصبة

تدعى ذلك لنفسها أيضا بدعواها انهن إنث وأما ثلث الثلث بينهم جميعا أحماسا لان
كل واحدة

منهن تدعى ذلك لنفسها بدعواها صفة الذكورة والعصبة كذلك فقد انكسر الثلث
بالأثلاث

والأرباع والأحماس فيضرب ثلاثة في خمسة فتكون خمسة عشر ثم خمسة عشر في

أربعة
فتكون ستين ثم في أصل المال ثلاثة فيكون مائة وثمانين فاما الابنة فقد أخذت النصف
تسعين وجعلنا السدس بينها وبين العليا نصفين وذلك ثلاثون لكل واحدة خمسة عشر
وجعلنا
ثلث الثلث وذلك عشرون بين الأربعة سوى السفلى أربعا لكل واحدة خمسة وجعلنا
ثلثي
الثلث وذلك أربعون بين الخمسة أخماسا لكل واحدة ثمانية فحصل للابنة مرة تسعين
ومرة
خمس عشرة ومرة خمسة ومرة ثمانية فذلك مائة وثمانية عشر ولابنة الابن مرة خمسة
عشر
ومرة خمسة ومرة ثمانية فذلك ثمانية وعشرون وللوسطى مرة خمسة ومرة ثمانية فذلك
ثلاثة عشر وكذلك للعصبة ولم يسلم للسفلى الا ثمانية أسهم فاستقام التخريج فإن كان
أسفل

منهن غلام معروف فعندنا للابنة النصف وللعليا من بنات الابن السدس تكملة الثلثين والباقي
بين الذكر الأسفل وبين الوسطى والسفلى للذكر مثل حظ الأنثيين لأنهما بنتان والذكر
من أولاد الابن يعصب من فوقه من الإناث ممن لم يأخذ شيئاً بالفرضية وفي قول
الشعبي
نصف المال للابنة والسدس بينها وبين العليا نصفين وثلثا سدس المال بين الابنة والعليا
والوسطى
أثلاثا وثلث سدس المال بينهن وبين السفلى أرباعا وسدس المال الباقي بينهن وبين ا
لغلام أحماسا
من قبل أن الغلام يدعى انهن إناث وان له نصف ثلث الباقي في الحاصل فنصف الثلث
وهو
السدس خارجا عن دعواه والسفلى تدعي انه ذكر وان الثلث الباقي بينه وبين الوسطى
أثلاثا
فثلثا السدس بزعمه للوسطى وهو ثلث الثلث وقد استوت منازعة الابنة العليا والوسطى
في هذا الجزء وهو ثلثا السدس كل واحدة منهما تدعى ذلك لنفسها بدعواها صفة
الذكورة
فيكون بينهما أثلاثا وثلث السدس هما مع السفلى يدعونه فيكون بينهم أرباعا والسدس
الباقي
هم جميعا مع الغلام يدعونه فيكون ذلك بينهم أحماسا فقد انكسر الثلث بالأرباع
والأحماس
والأثلاث فإذا ضربت المخارج بعضها في بعض كان ذلك ستين ثم في أصل المال وهو
ستة
فيكون ذلك ثلاثمائة وستين فقد أخذت الابنة مرة النصف مائة وثمانين ومرة نصف
الثلث
وذلك ثلاثون فهو مائتان وعشرة ومرة ثلث ثلثي السدس أربعين وهو ثلاثة عشر وثلث
ومرة ربع ثلث السدس وذلك خمسة ومرة خمس السدس وذلك اثنا عشر فإذا جمعت
ذلك
كله كان ذلك مائتين وأربعين وثلثا وابنة الابن أخذت مرة ثلاثين ومرة ثلاثة عشر وثلثا
ومرة خمسة ومرة اثني عشر فذلك ستون وثلث والوسطى أخذت مرة ثلاثة عشر وثلثا
ومرة خمسة ومرة اثني عشر فذلك ثلاثون وثلث والسفلى أخذت مرة خمسة ومرة اثني
عشر
وما أخذ الغلام الا اثني عشر فاستقام التخريج فإن كانت الوسطى أو السفلى معروفتان
أيهما

ابتتان والمسألة بحالها ففي قول الشعبي للابنة النصف والسدس بينها وبين العليا نصفين
ومن الثلث
الباقى للابنة ثلاثة وللعليا ثلاثة والثلث بين الوسطى والسفلى والغلام للذكر مثل حظ
الأنثيين
فصار هذا الثلث مقسوما على اثني عشر سهما فحاجتنا إلى حساب ينقسم ثلثه أربعا
فيكون جملة
المال على ستة عشر وثلاثين سهما نصف ذلك ثمانية عشر للابنة الصلبية بغير شك
والسدس وهو
سنة بينها وبين العليا نصفين لان كل واحدة منهما تدعى ذلك بدعواها صفة الذكورة
ولا
ينازعهما في ذلك الوسطى والسفلى والغلام لأنهم يزعمون أنهما ابتتان وان الثلثين لهما
فلهذا

قسم هذا السدس بينهما نصفين وأما الثلث الباقي فالوسطى والسفلى لا يدعيان شيئا من ذلك

لأنفسهما الا بالغلام الذي دونهما لأنهما ابنتان معروفتان حالهما فيعصبهما الغلام الذي هو دونهما

في الباقي فقد استوى في هذا الثلث دعوى الغلام ودعوى العليا وابنة الصلب فيكون ثلاثة

لابنة الصلب وثلاثة للعليا باعتبار ان كل واحدة منهما تدعى جميع ذلك لنفسها بدعوى صفة

الذكورية يبقى الثلث فهو بين الغلام والوسطى والسفلى للذكر مثل حظ الأنثيين فحصل لابنة

الصلب مرة ثمانية عشر ومرة ثلاثة ومرة أربعة فذلك خمسة وعشرون وحصل للعليا مرة ثلاثة ومرة أربعة فذلك سبعة وحصل للغلام سهمان وللوسطى والسفلى لكل واحدة

سهم وان كانت السفلى هي المعروفة انها ابنة والباقون خنثى فعلى قياس قول الشعبي للابنة النصف

والسدس بين الابنة والعليا نصفين ونصف السدس بين الابنة والعليا والوسطى أثلاثا والباقي

بينهم جميعا أرباعا للابنة ربعه وللعليا ربعه وللوسطى ربعه وربعه بين السفلى والغلام للذكر مثل

حظ الأنثيين فيحتاج إلى حساب ينقسم ثلثه أسداسا وأرباعا وأثلاثا وذلك بان تضرب ستة

في أربعة فيكون أربعة وعشرين ثم في ثلاثة فيكون اثنين وسبعين ثم في ثلاثة فيكون مائتين

وستة عشر النصف من ذلك مائة وثمانية للابنة بغير شك والسدس ستة وثلاثون بين الابنة والعليا نصفين لكل واحدة ثمانية عشر لأنه لا ينازعهما في الثلثين أحد والثلث نصفان

لان لكل واحدة ثمانية عشر لأنه لا ينازعهما في الثلثين أحد والثلث الباقي وذلك اثنان وسبعون فربعه وهو نصف السدس بين الابنة والعليا والوسطى أثلاثا لان السفلى إنما تدعى هذا الثلث بالغلام والغلام يزعم أن الوسطى أنثى وان الثلث الباقي بينه وبين الوسطى

والسفلى للذكر مثل حظ الأنثيين أرباعا فربع هذا الثلث لا يدعيه الغلام والسفلى وقد استوى

فيه دعوى العليا والوسطى والابنة كل واحدة تزعم أنها ذكر فيكون بينهم أثلاثا لكل

واحدة
سنة والباقي وهو ثلاثة أرباع الثلث وذلك أربعة وخمسون سهما استوى فيه دعوى
الابنة

والعليا والوسطى والگلام فيكون أربعا ربه للابنة وربه للعليا وربه للوسطى وربه بين
الگلام والسفلى للذكر مثل حظ الأنثيين لان الغلام مقر أن ما يصيبه من هذا الميراث بينه
وبين السفلى للذكر مثل حظ الأنثيين واقاراه حجة في حقه وربه ثلاثة عشر ونصف
فإذا

جعل بينهما أثلاثا كان للگلام تسعة وللسفلى أربعة ونصف وإن أردت دفع الكسر
بالانصاف

فأضعف الحساب * امرأة تركت زوجها وأمها وأختا لأب وأم خنثى فماتت قبل أن
يستبين

أمرها ففي قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله للزوج النصف وللأم الثلث
والباقي
للخنثى لأنهم يجعلون للخنثى أسوأ حالة وأسوأ الأحوال هنا أن يكون ذكرا وفي
الحقيقة
لا يحكم بأنه ذكر ولا أنثى وكيف يحكم بذلك من غير دليل ولكن يعطيه أقل النصيبين
لأنه
هو المتيقن به وأقل النصيبين هنا نصف الذكر لأنه إذا جعل أنثى يستحق النصف وتعول
الفريضة بسببها واثبات العول بدون المتيقن لا يجوز ولهذا جعلنا للأخ ما بقي وفي
قياس قول
الشعبي الفريضة من ثمانية وأربعين سهما لان الخنثى إن كان ذكرا فالفريضة من ستة
وان
كانت أنثى فالفريضة من ثمانية للزوج ثلاثة وللأم سهمان وللأخت ثلاثة فتعول بسهمين
فالسبيل أن يضرب ستة في ثمانية فيكون ثمانية وأربعين ثلاثة أثمان ذلك وهو ثمانية
عشر
للزوج يعنى وما زاد على ذلك إلى تمام الثلث وهو ستة يستحقه في حال وهو أن يكون
الخنثى
ذكرا ولا يستحقه في حال فيعطيه نصف ذلك فيكون للزوج أحد وعشرون والأم لها
اثنا
عشر يعنى وما زاد على ذلك إلى تمام الثلث وهو أربعة يستحقه في حال دون حال
فيكون لها
نصف ذلك فلها أربعة عشر والخنثى لها ثمانية يعنى وما زاد على ذلك إلى تمام ثمانية
عشر يستحق
في حال دون حال فلها نصف ذلك فحصل لها ثلاثة عشر وللأم أربعة عشر فذلك سبعة
وعشرون وللزوج أحد وعشرون فذلك ثمانية وأربعون وإن كان مع ذلك أخ لام
فللخنثى
والزوج مثل ما كان لهما في الوجه الأول في قياس قول الشعبي وللأم والأخ لام مثل ما
كان
للأم في الفريضة الأولى بينهما نصفين لان في الفريضة الأولى للأم سهمان من ستة أو
من
ثمانية وهنا للأم سهم وللأخ سهم من ستة أو من ثمانية فعرفنا أن نصيبهما هنا مثل
نصيب
الأم هناك وان حالهما فيه على السواء فيقسم أربعة عشر بينهما نصفين وعلى قولنا هذا
والأول

سواء لان نصيب الأخ لام مع الخنثى يحول نصيب الأم إلى السدس ويكون السدس للأخ
لام وإنما يجعل للخنثى ما بقي وهو السدس باعتبار أنه أقل النصيبين له * رجل مات وترك
امراته وأخوين لأمه وأختاً لأب وأم هي خنثى فعندنا للمرأة الربع وللأخوين لام الثلث
وما بقي فهو للأخت الخنثى لان أقل النصيبين له نصيب الذكر فإنه يأخذ خمسة من
اثني عشر ولو جعلته أنثى كان لها ستة من ثلاثة عشر فلماذا جعلنا له الباقي وأما في قياس
قول الشعبي الفريضة من مائة وستة وخمسين سهماً لان الخنثى إن كان ذكراً فالفريضة من
اثني عشر وإن كان أنثى فالفريضة من ثلاثة عشر للمرأة سبعة وثلاثون ونصف لان ثلاثة
أجزاء

من ثلاثة عشر جزءاً وذلك ستة وثلاثون لها يعنى والرابع تسعة وثلاثون فما زاد على ذلك إلى تمام الربع لها في حال دون حال فلها سبعة وثلاثون ونصف وللأخوين خمسون لان مقدار ثمانية وأربعين لهما بيقين وما زاد على ذلك إلى تمام الثلث وهو أربعة يثبت في حال دون حال فينتصف وللخنثى ثمانية وستون ونصف لان خمسة اجزاء ذلك ستون له بيقين وما زاد على ذلك إلى تمام سبعة وسبعين وذلك سبعة عشر لها في حال دون حال فينتصف فيكون لها ثمانية وستون ونصف فإن كان ترك مع ذلك أما ففي قولنا للأم السدس سهمان من اثني عشر وللمرأة الربع ثلاثة وللأخوين لام أربعة وللخنثى ما بقي لان أقل النصيبين نصيب الذكر هناك وفي قول الشعبي فالفريضة من مائة وعشرين سهمان لان الخنثى إن كان ذكراً فالفريضة من اثني عشر وان كانت أنثى فلها ستة وللأم السدس سهمان وللأخوين لام أربعة وللمرأة ثلاثة تعول بثلاثة فتكون من خمسة عشر إلا أن بين خمسة عشر وبين اثني عشر وبين اثني عشر موافقة بالثلث فيقتصر على الثلث من أحدهما وذلك أربعة ثم تضربه في خمسة فيكون ذلك ستين منه تصح المسألة وان خرج كما في بعض النسخ من ضعف ذلك وهو مائة وعشرون فقد يخرج مستقيماً من ستين فأما مقدار اثني عشر يعنى وما زاد على ذلك إلى تمام الربع خمسة عشر وذلك ثلاثة لها في حال دون حال فيكون لها ثلاثة عشر ونصف قلنا وإنما ان مقدار اثني عشر لها بيقين لان أقل النصيبين لها ثلاثة من خمسة عشر وهو الخمس وخمس ستين اثنا عشر فللأم ثمانية بيقين وما زاد على ذلك إلى تمام السدس سهمان وهو عشرة لها في حال دون حال فيكون لها تسعة وللأخوين لام ستة عشر بيقين وما زاد على ذلك إلى تمام عشرين في حال دون حال فيكون لها ثمانية عشر

بيقين وما زاد على ذلك إلى تمام أربعة وعشرين لها في حال دون حال فيكون تسعة عشر ونصفا
وإنما خرج في بعض النسخ من مائة وعشرين للتحرز عن الكسر بالانصاف فان ترك ابنة
وثلاث بنات ابن بعضهن أسفل من بعض خنثى كلهن ولا عصبه له ففي قياس قول الشعبي
الفريضة من مائة وثمانية أسهم من قبل أن النصف للابنة ثابت بغير شك والسدس سهمان
بينهما وبين العليا نصفين لان الوسطى والسفلى لا يدعيان ذلك فإنهما يزعمان انهما بنتان وان
الثلاثين لهما ثم السفلى تزعم أنها ذكر وان الوسط أنثى والثالث الباقي بينهما للذكر مثل حظ
الأثنتين فهو لا يدعى ثلث هذا الثلث والوسطى والعليا والابنة كل واحدة تدعى ذلك لنفسها
بدعواها صفة الذكورة فيكون بينهما أثلاثا يبقى ثلثا الثلث استوت فيه منازعتهم كل واحدة

تدعى ذلك لنفسها فيكون بينهما أرباعا فيحتاج إلى حساب ينقسم ثلاثة أثلاثا وأرباعا
فالسبيل
أن يضرب أربعة في ثلاثة فيكون اثني عشر ثم اثني عشر في ثلاثة فيكون ستة وثلاثين
ثم ستة
وثلاثين في أصل المال وهو ثلاثة فيكون مائة وثمانية للابنة مرة أربعة وخمسون وهو
النصف

ومرة نصف السدس تسعة فذلك ثلاثة وستون ومرة أربعة وهو ثلث ثلث الثلث ومرة
ربع ثلثي الثلث وذلك ستة فسته وأربعة يكون عشرة إذا ضمنت ذلك إلى ثلاثة وستين
يكون ثلاثة وسبعين وللعليا مرة تسعة ومرة أربعة ومرة ستة فذلك تسعة عشر وليس
للسفلي الا ستة عشر فإذا جمعت بين هذه السهام كانت مائة وثمانية فاستقام التخرج
والله
أعلم بالصواب
كتاب الخنثى

(قال رضي الله عنه) ذكر عن أبي يوسف عن الكلبي عن أبي صالح عن ابن عباس
رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه سئل عن مولود ولد في قوم له ما
للمرأة
وما للرجل كيف يرث فقال النبي صلى الله عليه وسلم من حيث يبول وهكذا روى عن
علي
رضي الله عنه وهكذا نقل عن جابر بن زيد وعن قتادة وعن سعد بن المسيب رضي الله
عنه

انه يرث من حيث يبول وهذا حكم كان عليه العرب في الجاهلية على ما يحكى ان
قاضيا فيهم رفعت
إليه هذه الحادثة فجعل يقول هو رجل وامرأة فاستبعد قومه ذلك فتحير ودخل بيته في
الاستراحة فجعل يتقلب على فراشه ولا يأخذه النوم لتحيره في هذه الحالة وكانت له
بنية

فغمزت رجله فسألته عن تفكره فأخبرها بذلك وقالت دع الحال وابتغ المبال فخرج
إلى قومه
وحكم بذلك فاستحسنوا ذلك منه فعرفنا ان حكمه كان في الجاهلية قرره رسول الله
صلى الله
عليه وسلم وسيجئ من العني ما يدل عليه فان ما يقع به الفصل بين الذكر والأنثى عند
الولادة

الآلة وذلك في الآدمي وفي سائر الحيوانات وعند انفصال الولد من الأم منفعة تلك الآلة
خروج البول منها وما سوى ذلك من المنافع يحدث بعد ذلك فعرفنا ان المنفعة الأصلية

في الآلة انها المبال فإذا كان يبول من مبال الرجل عرفنا ان آلة الفصل في حقه هذا وان
الاخر
زيادة خرق في البدن فإذا كان يبول من مبال النساء عرفنا ان الآلة هذا وان هذا بمنزلة
مبالين في البدن فإن كان يبول منهما جميعا فالحكم لأسبقهما خروجا للبول منه لان
الترجيح

بالسبق عند المعارضة والمساواة أصل في الشرع ولأنه كما خرج البول من أحدهما
فقد حكم
باعتبار انه على تلك الصفة (ألا ترى) انه لو لم يخرج من المبال الآخر بعد ذلك كان
ما
خرج علامة تمام الفصل وبعد ما حكم له بأحد الوصفين لا يتغير ذلك بخروج ذلك
البول من
الآلة الأخرى فهو بمنزلة رجل أقام بينة على نكاح امرأة وقضى له بها ثم أقام الآخر
البينة
لا يلتفت للبينة الثانية وكذلك لو ادعى نسب مولود وأقام البينة وقضى له به ثم دعاه
آخر
وأقام البينة لا يلتفت إلى ذلك وإن كان يبول منهما جميعا معا قال أبو حنيفة رحمه الله
لا علم
لي بذلك وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله يورث بأكثرهما بولا لان الترجيح عند
المعارضة
بزيادة القوة وذلك يكون بالكثرة كما يكون بالسبق إذ لا مزاحمة بين القليل والكثير
كما لا
مزاحمة بين اللاحق والسابق فالظاهر أن الذي يخرج منه البول أكثر هو المبال فالحكم
للمبال
وأبو حنيفة أبى ذلك لوجهين أحدهما ان كثرة البول تدل على سعة الخرج ولا معتبر
لذلك
فمخرج بول النساء أوسع من مخرج بول الرجال والثاني ان الكثرة والقلة تظهر في
البول
لا في المبال والآلة الفصل المبال دون البول وباعتبار سبق يأخذ السابق اسم المبال
قبل أن
يأخذ الآخر ذلك الاسم وأما إذا خرج منهما جميعا فقد أخذ اسم المبال في وقت
واحد على
صفة واحدة لان هذا الاسم لا يختلف بكثرة ما يخرج منه البول وقتله ثم إن أبا حنيفة
رحمه
الله استقبح الترجيح بالكثرة على ما يحكى عنه ان أبا يوسف رحمه الله لما قال بين
يديه يورث
من أكثرهما بولا قال يا أبا يوسف وهل رأيت قاضيا يكيل البول بالأواني وانى قد
استبعد ذلك
لما فيه من القبح وتوقف في الجواب لأنه لا طريق للتمييز بالرجوع إلى المعقول ولم

يجد فيه
نصا فتوقف وقال لا أدري وهذا من علامة فقه الرجل وورعه أن لا يخبط في الجواب
على
ما حكى ان ابن عمر رضي الله عنه سئل عن مسألة فقال لا أدري ثم قال بخ بخ لابن
عمر سئل
عما لا يدري فقال لا أدى وكذلك أبو يوسف ومحمد قالوا إذا استويا في المقدار لا
علم لنا بذلك
ولم ينقل عن أحد منهم انه علم ذلك أو وقف فيه على دليل ليكون قول أبي حنيفة
وأصحابه
لا علم لنا به بقضايا فيهم والله أعلم وهذا الذي هو مشكل لا يخلوا إذا بلغ هذا المعالم
وإنما
لا يبقى الاشكال فيه بعد البلوغ فلا بد أن يزول الاشكال بظهور علامة فيه فإنه إذا
جامع
بذكره أو خرجت له لحية أو احتلم كما يحتلم الرجال فهو رجل وقوله في ذلك مقبول
لأنه أمر
في باطنه لا يعلمه غيره وقول الانسان شرعا مقبول فيما يخبر عما في باطنه مما لا
يعلمه غيره وان

كان له ثديان مثل ثديي المرأة أو رأى حيضا كما ترى النساء أو كان يجامع المرأة أو
ظهر به
حبل أو نزل في ثدييه لبن فهو امرأة لأن هذه علامات الفصل للبلوغ ولا بد أن يظهر
عليه
بعضها عند بلوغه فإنه لا يخلوا إذا بلغ عن هذه المعالم قلنا لا يبقى الاشكاك فيه بعد
البلوغ
وإنما يكون ذلك في صغره إذا مات قبل أن يبلغ وقد بينا اختلاف العلماء في ميراثه قبل
أن
يستبين أمره فيما سبق وان مات قبل أن يستبين أمره وقد راهق لم يغسله رجل ولا امرأة
ولكن ييم الصعيد لان الأصل ان النظر إلى العورة حرام وبالموت لا تنكشف هذه
الحرمة
إلا أن نظر هذا الجنس أخف فلأجل الضرورة أبيح النظر للجنس عند الغسل والمراهق
كالبالغ في وجوب ستر عورته فإذا كان هو مشكلا لا يوجد له جنس أو لا يعرف
جنسه انه
من الرجال أو من النساء فيعذر عليه لانعدام من يغسله وهو بمنزلة ما لو تعذر غسله
لانعدام
ما يغسل به فيمم الصعيد وهو نظير امرأة تموت بين رجال ليس معهم امرأة فإنها تميم
الصعيد
فهذا مثله فإن كان من ييممه من النساء ييمته بعير خرقة وكذلك أن كان من الرجال
من ذوي
الرحم المحرم له وإن كان أجنبيا عنه ييمه بخرقة ولا بأس بأن ينظر إلى وجهه ويعرض
بوجهه
عن ذراعيه لجواز أن يكون امرأة وفي هذا بالاحتياط فيما بنى أمره على الاحتياط وهو
السن والنظر إلى العورة وان سجي دبره فهو أحب إلى لان فيه نوع احتياط فلعله امرأة
ومبنى
حالتها على الستر ولا بأس بان يسجي دبر الرجل عند العذر كالحر والبرد والمطر
واشتباه حاله
في العذر أبلغ من ذلك وان حمل على السرير مقلوبا فهو أحب إلى لان الرجل يحمل
على السرير
مستويا بغير نعش والمرأة تحت نعش فان حمل على السرير بغير نعش وهو امرأة كان
فيه
تشبيه النساء بالرجال وان جعل علي سريره النعش كان فيه تشبيه الرجال بالنساء إذا
كان رجلا

فأولي الوجهين أن يحمل على سريره مقلوبا وان جعل على السرير النعش فيه المرأة فهو
جائز

أيضا لأنه أقرب إلى الستر والستر مندوب إليه عند اشتباه الامر ويدخله قبره ذو رحم
محرم منه لقوله تعالى وأولو الأرحام بعضهم أولى ببعض ولأنه إذا كان أنثى فينبغي أن
يرمسه

من هو ذو رحم محرم منه وإن كان ذكرا فلا بأس بأن يرمسه محرمه عند الادخال في
قبره فكان

هذا أحوط الوجهين ويكفن كما تكفن الجارية فهو أحب إلى لأنه أقرب إلى الستر
ولان

الزيادة في كفن الرجل عند الحاجة جائزة واشتباه أمره من أقوى أسباب العذر فلهذا
يكفن كما تكفن الجارية (ألا ترى) ان في حالة الحياة يؤمر بالستر وينهى عن الكشف

فكذلك بعد الموت ما كان أقرب إلى الستر في حقه فهو أولى والأصل فيه قوله عليه السلام
ما اجتمع الحلال والحرام في شيء الا غلب الحرام الحلال وأكره في حياته لبس الحلي
والحرير
لان النبي صلى الله عليه وسلم أخذ الذهب بيمينه والحرير بشماله وقال هذان حراما
على
ذكور أمتي حل لإنائها فإنما أباح اللبس بشرط أنوثه اللبس وهذا الشرط غير معلوم في
الخنثى ثم ما يتردد بين الحظر والإباحة يترجح معنى الحظر فيه لقوله على السلام
الحلال
بين والحرام بين وبينهما أمور مشتبهات فدع ما يريبك إلى ما لا يريبك وترك لبس
الحرير
لا يريبه ولبسه يريبه يوضحه ان الاجتناب عن الحرام فرض والاقدام على المباح ليس
بفرض
فكان الاحتياط في ترك لبس الحرير لكيلا يكون موافقا للحرام إن كان رجلا وان قبله
رجل
بشهوة لم يتزوج أمه حتى يستبين أمره لأنه إن كان أنثى فتقبيله بعد ما راهق يثبت حرمة
المصاهرة فتكون أمه حراما عليه من هذا الوجه وترك نكاح امرأة تحل له أولى من
نكاح
امرأة هي محرمة عليه وان زوجه أبوه رجلا أو امرأة فلا علم لي بنكاحه وهو موقوف
إلى
أن يبلغ لان الذكر يدخل في النكاح دخول المالكين والأنثى تصير مملوكة بالنكاح ولا
يمكن اثبات واحد من الوصفين في حقه من غير دليل ولا وجه لابطال النكاح الولي في
حال
قيام ولايته ما لم يعلم أنه لم يصادق محله فيكون موقوفا إلى أن يبلغ فان ظهرت فيه
علامة الرجال
وقد زوجه أبوه امرأة حكم بصحة النكاح من حين عقد الأب لأنه تبين أن تصرفه
صادف
محله وإن لم يصل إليها أجل كما يؤجل العنين وإن كان زوجه أبوه من رجل ثم ظهر
به علامة
الرجال فقد تبين ان هذا التصرف لم يصادف محله فكان باطلا وان أحرم وقد راهق
قال
أبو يوسف لا علم لي بلباسه لان الرجل في احرامه يحرم عليه لبس المخيط والمرأة في
احرامها

يلزمها لبس المخيط ويحرم عليها الاكتفاء بلبس الإزار والرداء فلما استوى الجانبان لا يمكن
ترجيح أحدهما بغير حجة فتوقف فيه وقال لا علم لي بلباسه وقال محمد يلبس لباس
المرأة لأنه
أقرب إلى الستر ومبنى حاله على الستر كما في غير حالة الاحرام ولان لبس المخيط
للرجل في
أرحامه جائز عند العذر واشتباه أمره من أبلغ الاعذار ولا شئ عليه في ذلك لأنه لم يبلغ
وكفارة الاحرام بارتكاب المحظور لا تجب على غير البالغ عندنا ويصلى بقناع أحب
إلى
لأنه أقرب إلى الستر ولأنه إن كان رجلا فالتقنع لا يمنع جواز صلاته وإن كان أنثى
فإنها تؤمر
بالتقنع في صلاتها إذا كان مراهقة فعند الاشتباه يترجح هذا الجانب ويجلس في صلاته

كجلوس المرأة معناه يخرج رجله من جانب ويفضى بأليتيه إلى الأرض لأنه أقرب إلى
الستر ولأن الرجل لا بأس بان يجلس كذلك عند العذر واشتباه الحال أبين الاعذار
ويكون

في الجماعة خلف صف الرجال وامام صف النساء لان تمام الاحتياط فيه فإنه إن كان
رجلا

فوقوفه في صف النساء يفسد صلاته وان كانت امرأة فوقوفها يفسد صلاة من عن
يمينها وعن

يسارها ومن خلفها من الرجال بحذائها لان المراهقة في هذا كالبالغة استحسانا فإذا
وقف في

صف الرجال امام صف النساء نتيقن بجواز صلاته وصلاة جميع القوم فان وقف في
صف النساء

فأحب إلى أن يعيد الصلاة لان سبب وجوب الصلاة عليه معلوم السقوط بهذا الأداء
مشتبها والاخذ بالاحتياط في باب العبادات أحب إلى الا انه لم يلزمه الإعادة قطعا لان
المسقط

وهو الأداء معلوم والمفسد وهو محاذاة المرأة الرجل في صلاة مشتركة موهوم فلتوهم
أحب له أن يعيد الصلاة وان أقام في صف الرجال فصلاته تامة لأننا نتيقن بجواز صلاته
ذكرا

كان أو أنثى ويعيد الذي عن يمينه وعن يساره ومن خلفه سجدة صلاتهم والمراد
على طريق

الاستحباب لما بينا ان محاذاة المرأة الرجل في حقهم موهوم ومبنى العبادة على
الاحتياط

فيستحب لهم أن يعيدوا صلاتهم لهذا وان مات هذا الخنثى المشكل فصلى عليه وعلى
رجل

وامرأة وضع الرجل مما يلي الامام والخنثى خلفه مما يلي القبلة والمرأة خلف الخنثى
اعتبارا

بحالة الحياة فان صف الرجال أقرب إلى الامام من صف الخنثى لقوله عليه السلام
ليلين منكم

أولو الأحلام والنهي ثم الذين يلونهم فقد أمر بأن يقرب منه من هو أفضل والأصل فيه
قوله تعالى ويؤتى كل ذي فضل فضله وللرجال زيادة درجة على النساء فينبغي أن تكون
جنازة

الرجل أقرب إلى الامام من جنازة النساء والخنثى المشكل لتردد الحال فيه تجعل
جنازته

خلف جنازة الرجل وامام جنازة المرأة فان دفنوا في قبر واحد من عذر فلا بأس بذلك

لان
النبي صلى الله عليه وسلم أمر يوم أحد أن يدفن جماعة من الشهداء في قبر واحد وأن
يجعل
بين كل ميتين حاجز من التراب فيفعل كذلك هنا ويوضع الرجل مما يلي القبلة ثم خلفه
الخنثى
ثم خلفه المرأة لان جهة القبلة أشرف فيكون الرجل بالقرب منه أحق (ألا ترى) في
حديث
أحد روى أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بتقديم أكثرهم أخذًا للقرآن إلى جانب
القبلة
ويجعل بين كل ميتين حاجز من الصعيد فيصير ذلك في حكم قبرين وان قذف رجلا
بعد
ما بلغ قبل أن يستبين أمره أو سرق منه أقيم الحد عليه لأنه صار بالبلوغ مخاطبا وحد
القذف

والسرقة لا يختلف بالذكورة والأنوثة واشتباه حاله لا يمنع بتحقيق قذفه موجبا للحد عليه ولا
تحقق سرقة منه موجب القطع وان قذفه رجل فلا حد على قاذفه بمنزلة
المجنون
والرتقاء إذا قذفها رجل وهذا لان القاذف يستوجب الحد بنسبه الرجل إلى فعل يباشره
ونسبة المرأة إلى التمكين من فعل يباشره غيرها ومع اشتباه أمره لا يتقدر السبب ولا
يدرر ان قاذفه إلى أي فعل نسبه فإن كان نسبه إلى مباشرة الفعل وهو امرأة كان قد
نسبه
إلى محال فيكون بمنزلة قاذف الرتقاء والمجنون وإن كان قد نسبه إلى التمكين وهو
رجل كان
قد نسبه إلى ما هو قاصر في حقه غير موجب للحد عليه وعند الاشتباه الامر لا يمكن
إقامة
الحد على القاذف وإذا قطع رجل يده أو امرأة قبل أن يستبين أمره فلا قصاص على
القاطع
لان حكم القصاص فيما دون النفس يختلف بالذكورة والأنوثة لا يجرى القصاص بين
الرجال
والنساء وفي الأطراف فإن كان القاطع رجلا لم يجب القصاص إذا كانت هي امرأة
وإن كان
القاطع امرأة لم يجب القصاص إذا كان هو رجلا فعند الاشتباه يتمكن فيه الشبهة
والقصاص
عقوبة تدرى بالشبهات وبه فارق القصاص في النفس فإنه لا يختلف بالذكورة والأنوثة
سواء
قتله رجل أو امرأة كان عليه القصاص لتيقنا بوجوبه وتقرر سببه ولو قطع هذا الخنثى يد
رجل
أو امرأة أو قتله لم يكن عليه قصاص ولكن الدية على عاقلة لأنه صغير لم يبلغ فعمده
وخطؤه
سواء ولو صلى بغير قناع قبل أن يدرك لم أمره بالإعادة لان أسوأ أحواله أن يكون أنثى
والمراهقة إذا صلت بغير قناع لا تؤمر بالإعادة استحسانا زاد في بعض النسخ وإن كان
بالغا
فصلي بغير قناع أمرته أن يعيد وهذا بطريق الاحتياط ولكن لا يتصور بقاؤه مشكلا بعد
البلوغ وان تصور يحكم بهذا وأكره له أن ينكشف قدام الرجال وقدام النساء إذا كان
قد
راهق حتى يستبين أمره لتوهم أن يكون امرأة والمرأة عورة مستورة وهذه المسألة تدل

على أن نظر المرأة إلى المرأة كنظر الرجل إلى ذوات محارمه لا كنظر الرجل إلى
الرجل لأنه
لو كان كنظر الرجل إلى الرجل لجاز للخنثى التكشف من النساء فإنه ليس المراد من
التكشف
إبداء موضع العورة لان ذلك لا يحل لغير الخنثى أيضا ولكن المراد أن يكونا في إزار
واحد
وفي هذ الفصل روايتان بينهما في الاستحسان وأكره أن يخلو به من ليس بمحرم له
من
رجل أو امرأة لقوله عليه السلام الا لا يخلون رجل بامرأة ليس منها بسبيل فان ثالثهما
الشیطان وإذا خلی الخنثى برجل فمن الجائز انه امرأة فتكون هذه خلوة رجل بامرأة
أجنبية

وإذا خلا بامرأة فمن الجائز انه ذكر خلا بأجنبية والمراهقة في المنع من هذه الخلوة
كالبالغة
لان المنع لخوف الفتنة وكذلك يكره ان تسافر معه امرأة محرما كانت أو غير محررم
لان من
الجائز ان الخنثى أنثى فتكون هذه مسافرة امرأتين بغير محررم لهما وذلك حرام ويكره
أن
يسافر الخنثى الا مع محررم من الرجال ثلاثة أيام فصاعدا لان من الجائز انه أنثى ولا
يجوز شهادته
حتى يدرك لان الصغير يعدم أهلية الشهادة وأكره له أن يلبس الحلي والذهب حتى
يستبين
أمره لجواز أن يكون ذكرا ولو كان لرجل ولدان خنثيان فمات أبوهما أحرزا ميراثه كله
في
قول الشعبي لان عنده يرث كل واحد منهما نصف ميراث رجل ونصف ميراث أنثى
وعندنا
ما زاد على نصيب الابنتين موقوف حتى يستبين أمرهما وقد بينا هذا في فرائض الخنثى
ولا يرث
الخنثى بولاء الغير ما لم يستبين أمره لأنه في حكم الميراث أنثى ولو أوصى رجل لما
في بطن امرأة
بألف درهم إن كان غلاما وبخمسائة ان كانت جارية فولدت هذا الخنثى قال يوقف
الخمسمائة
الفاضلة في قوله حتى يتبين أمره لان الوصية أخت الميراث وقد جعلناه في الميراث
كالأنثى
ما لم يتبين أمره وهذا لأننا لا نعطيه الا بالمتيقن به والمتيقن به هو الأقل وفي قياس قول
الشعبي
ينبغي أن يكون له سبعمائة لأنه يجعل الخنثى في الميراث بمنزلة نصف رجل ونصف
امرأة
فكذلك في الوصية وهذا لان اعتبار الأحوال عند الاشتباه أصل معتبر في الشرع ولو قال
إن
كان أول ولد تلدينه غلاما فأنت طالق أو قال لامته إن كان أول ولد تلدينه جارية فأنت
حرة فولدت الحرة والأمة هذا الخنثى المشكل لم يقع الطلاق ولا العتاق حتى يتبين
أمره
لان المتعلق بالشرط لا ينجز ما لم يوجد الشرط حقيقة ومع الاشكال لا يتبين وجود
الشرط

فهذا نظير ما لو قال إن لم أدخل دار فلان فعبدته حر ثم مات ولا يعلم أدخل أو لم
يدخل
لا يحكم بوقوع العتق لهذا المعنى فكذلك هنا فان فرض لهذا الخنثى في الغنيمة لم
يحز حتى
يستبين أمره وان شهد الواقعة وضح له بسهم لأنه صغير ما دام مشكل الحال وقد بينا ان
الاشكال لا يبقى بعد البلوغ ولأنه متردد الحال فلا يثبت في حقه الا أدنى الامرين
وكذلك
الضخ دون السهم وان أخذ الخنثى أسيرا من الكفار أو ارتد بعد الاسلام لم يقتل لان
القتل
عقوبة يندرى بالشبهات فاما أن يكون هذا في حال الصغر والصغير لا يستوجب العقوبة
أو بعد البلوغ فيتوهم كونه أنثى وإن كان الخنثى من أهل الذمة لم يوضع عليه خراج
رأسه
لهذين المعينين وكذلك لا يدخل الخنثى في القسامة مع العقلاء ولتوهم الأنوثة ولو قال
رجل

كل عبد لي حر أو قال كل أمة لي حرة وله مملوك خنثى لم يعتق حتى يستبين أمره وان قال

القولين جميعا عتق لأنه عند يتيقن الجمع أن الايجاب يتناوله بأحد اللفظين وعند الانفراد

بأحد اللفظين لا يتيقن ذلك والرق يقين فيه وكذلك أن قال إن ملكت عبدا فامرأته طالق فاشترى الخنثى لم تطلق وكذلك أن قال القولين جميعا طلقت بشراء الخنثى لتيقنا

بوجود الشرط وان قال الخنثى أنا رجل أو قال أنا امرأة لم يقبل قوله إن كان قد علم أنه مشكل لأنه يحارف عما يخبر به عن نفسه فإنه لا يعلم من ذلك الا ما يعلم غيره ويكره أن

تجسسه رجل وامرأة حتى يبلغ ويستبين أمره لان المراهق بمنزلة البالغ في وجوب ستر عورته ونظر الجنس إلى خلاف الجنس لا يباح في حالة الاختيار فسواء جنسه رجل أو امرأة يتوهم نظر خلاف الجنس ولكن يشتري له جاريه عالمة بذلك من ماله جنسه لأنه يملكها بالشراء حقيقة فإن كان الخنثى امرأة فهذا نظر الجنس إلى الجنس فإن كان رجلا فهذا

نظر المملوكة إلى ماليتها قال محمد رحمه الله إن كان معسرا اشترى له الامام جارية بمال بيت

المال فتجسسه ثم باعها وجعل ثمنها في بيت المال وأبو حنيفة وأبو يوسف لا يخالفان محمدا رحمه

الله في هذا ولكنه خص قوله لأنه لم يحفظ جوابهما ثم مال بيت المال معد لمصالح المسلمين

وهذا من جملتها وفيه إقامة ما هو ظهره بمنزلة المستحقة شرعا فيكون للامام أن يحصل ذلك

بمال بيت المال ولم يذكر في الكتاب انه يزوج امرأة خنثى وكان الشيخ الامام رحمه الله

يقول إنما لم يذكر ذلك لأنه لم يتبين بصحة نكاحه ما لم يتبين أمره ولكن لو فعل مع هذا

كان مستقيما لان الخنثى إن كان امرأة فهذا نظر الجنس إلى الجنس والنكاح لغو وإن كان

رجلا فهذا نظر المنكوحه إلى زوجها وان زوجه أبوه قبل أن يبلغ رجلا أو زوجه امرأة فان ذلك موقوف لا يجيزه ولا يبطله ولا يتوارث حتى يستبين أمره أما لا تبطله لان العاقد

ولأي ولا نجيزه لأننا لا نعلم بمصادفة هذا العقد محله ولا يتوارث لان التوارث من

حكم
انتهاء العقد الصحيح بالموت وان قتل خطأ قبل أن يستبين أمره فعلى قول الشعبي على
القاتل
نصف دية المرأة ونصف دية الرجل باعتبار الأحوال وعندنا القول قول القاتل وعلى
أولياء
القتيل البينة لان القاتل منكر للزيادة فكان القول قوله مع يمينه وعلى مدعى الزيادة
اثباتها
بالبينة* رجل مات وترك ابنا وامرأة وولد من هذه المرأة خنثى فمات الخنثى بعد أبيه
فادعت أمه انه كان غلاما يبول من حيث يبول الغلام وادعى الابن انه كان يبول من
حيث

تبول الجارية فالقول قول الابن لأنها تدعى الزيادة في ميراثها منه والابن منكر للزيادة فالقول قوله مع يمينه على علمه لأنه يستخلف على فعل الغير والبينة بينة الأم سواء أقامت

هي وحدها أو أقاما جميع البينة لأنها تثبت الزيادة في حقها والابن ينفي بينة تلك الزيادة

ولو أقامت الأم بينة على ذلك وأقام رجل البينة ان الميت زوجه هذه الصبية على ألف درهم

وانها كانت تبول من حيث تبول النساء وطلب ميراثه منها قال فالبينة بينة الزوج لان في بينته زيادة اثبات فإنه يثبت صحة النكاح والميراث لنفسه فكانت بينته أولى بالقبول ثم

للأم نصيبها من الصداق وغيره ولا يقال هي تنكر وجوب الصداق فكيف تأخذ نصيبها منه لأنها صارت مكذبة فيما زعمت في الحكم وقد بينا ان زعم الزاعم يسقط اعتباره

إذا جرى الحكم بخلافه وكذلك أن أقام كل واحد منهما البينة انه كان يبول من المبال الذي ادعاه ولم يكن يبول من المبال الآخر لان قوله ولم يكن يبول نفى والشهادة بلفظ النفي لا تكون مقبولة فوجود هذه الزيادة كعدمها ولو أقامت البينة ان أباهما زوجا إياه في حال حياته وأمهرها عنه ألف درهم وانه كان غلاما يبول من حيث يبول الغلام خاصة وأقامت الأم البينة انه كان يبول من حيث تبول النساء فالبينة بينة المرأة لما فيها من

اثبات الزيادة وهو أصل النكاح والمهر والميراث وكذلك لو صدقتها الأم فيما ادعت وأقام الابن

البينة انه كان جارية فالبينة بينة المرأة لما بينا ولو أقامت هذه المرأة البينة على ما وصفنا وأقام

الزوج البينة على ما وصفنا في المسألة الأولى فالبينة بينة المرأة وهو اثبات الصداق فتترجح

بذلك لان البينتين تعارضتا في اثبات النكاح والميراث وفي بينة المرأة زيادة وهو اثبات الصداق فتترجح لذلك وان وقعت البينتان في وقتين فالوقت الأول أولى لان صاحب الوقت

الأول يثبت عقده وحده في الخنثى في وقت لا ينازعه غيره فيه وبعد ما ثبت ذلك في الوقت

الأول الذي استند إليه تصير البينة الثانية محالا وإن كان الخنثى حيا أبطلت ذلك كله ولم أقض

بشئ منه لان في حال حياته المقصود هو الحل وقد تعارضت البينتان فيه وانتفتا

لاستحالة أن
يكون الشخص الواحد زوجا وزوجة بخلاف ما بعد موته فالعقد قد ارتفع هناك على
أي وجه
كان وإنما المقصود المهر والميراث فصرنا إلى الترجيح باثبات الزيادة وهو نظير أختين
ادعيا نكاح
رجل بعد موته وأقامت كل واحدة منهما البينة قضى لهما بالميراث منه ولو كان الرجل
حيا
لكان يبطل البينتين إذا لم يؤقتا وكذلك لو ادعى رجلان نكاح امرأة فهو على هذا في

الفرق بين ما بعد الموت وقبله قال وليس يكون الخنثى مشكلا بعد الادراك على حال
من
الحالات لأنه اما أن تحبل أو تحيض أو تخرج له لحية أو يكون له ثديان كثنديي المرأة
وبهذا يتبين حاله وإن لم يكن له شئ من ذلك فهو رجل لأن عدم نبات الثديين يكون
دليلا
شرعيا على أنه رجل وإذا قال أبوه أو وصيه هو غلام أو قال هي جارية فالقول قوله إذا
كان
لا يعلم حاله فان كأن لا يعلم أنه مشكل لم يقبل قوله لأنه قائم مقام الصغير فيكون
اخباره
بذلك كاخبار الخنثى بنفسه وإذا مات الخنثى بعد موت أبيه وهو مراهق فأقام الرجل
البينة ان أباه زوجه على هذا الوصف فأمر بدفعه إليها وانه كان يبول من مبال النساء
وانه
قد طلقها في حياته قبل أن يدخل بها فوجب له نصف هذا العبد وأقامت امرأة البينة ان
أباها زوجها إياه في حياته على ألف درهم وانه كان يبول من مبال الغلام فان وقتت
البيتان
وقتين فصاحب الوقت الأول أولى لأنه أثبت دعواه في وقت لا ينازعه غيره فيه
والابطال
للمعارضة وقد انعدم هذا وإن لم توقت البيتان ولا يعرف أيهما أول أبطلت ذلك كله
لان
البيتين استويا في معنى الاثبات ففي كل واحد منهما اثبات النكاح والميراث واثبات
المهر
أيضا لان الرجل يثبت بينته الملك لنفسه في نصف الوصيف والمرأة تثبت المهر
والجمع بينهما
ممتنع فللتعارض قلنا بأنه تبطل البيتان بخلاف ما تقدم فهناك اثبات المهر في بينة المرأة
دون
بينة الرجل وكذلك لو أقام الرجل البينة ان أباه زوجها إياه برضاها وانه دخل بها فولدت
هذا
الغلام أبطلت ذلك كله لأنه في كل واحدة من البيتين اثبات النكاح والنسب والميراث
فاستويا والجمع بينهما محال وإذا لم يعرف الحق منهما أبطلت ذلك كله ولو قامت
احدى
البيتين وقضى القاضي بها ثم جاءت الأخرى لم يلتفت إليها لأنها نتيقت بكذب أحد
الفريقين
فمن ضرورة القضاء بصدق الفريق الأول الحكم بكذب الفريق الثاني هذا هو الصحيح

من
الجواب * وقع في بعض ذلك تشويش في الرواية فقال إذا لم يكن هناك ولد وقامت
البيتان
ولم يوقتا ولم يقض القاضي بواحدة منهما فاني أبطل ذلك كله وأرده وهذا الجواب
إنما يكون في
حال حياة الخنثى فاما بعد موته فقد بينا أنه بينة المرأة أولى لما في بينتها من اثبات
الزيادة
وهو المهر ولو كان الخنثى من أهل الكتاب فادعى مسلم ان أباه زوجه إياها على مهر
مسمى
وأقام بينة من أهل الكتاب وادعت امرأة من أهل الكتاب انه زوجها وأقامت بينة من أهل

الكتاب قضيت بينة المسلم لان المسلم أقام ما هو حجة عليها وهي أقامت ما ليست بحجة عليه

وكذلك لو كان الرجل من أهل الكتاب وبينته من أهل الاسلام قضيت بها له لان ابطال البينتين بحكم المعارضة والمساواة ولا معارضة بين شهادة المسلمين وشهادة الكفار فلا يجوز

أن تجعل شهادة المسلمين مردودة لمكان شهادة الكفار وإذا مات هذا الخنثى فادعت أمه

ميراث غلام ووجد الورثة ذلك وأقر الوصي به قال إذا جاءت الأموال والديون لم أصدق

الوصي لان عند الدعوى والجحود الحاجة إلى حجة حكومية وقول الوصي لا يكفي لذلك في

حق الورثة بخلاف ما إذا لم يكن هناك دعوى المال فأخبر الوصي انه غلام أو جارية فإنه يقبل

قوله لان الوصي قائم مقامه وهو لو أخبر بنفسه في حياته كان قوله مقبولا إذا لم يعرف خلاف ذلك منه الا فيما يرجع إلى إلزام الغير فكذلك قول الوصي بعد موته وإن كان

الوصي أخاه فزوجه امرأة ثم مات الخنثى فقال الوصي هو غلام وقال بقية الورثة هو جارية لم يصدق

الأخ الا في نصيبه يرث من ذلك القدر معه لان الوصي أحد ورثة الخنثى وقد أقر بصحة

نكاحه وان لها منه ميراث النساء وأحد الورثة إذا أقر بوارث آخر بسبب القرابة أو النكاح

صدق في نصيب نفسه وإن لم يثبت أصل النسب باقراره فإن كان له أخ آخر فأقر انه جارية

وزوجه رجلا ثم مات الخنثى وهو مراهق لم يتبين حاله فنكاح الأول جائز على الزوج دون غيره ولا يجوز نكاح الثاني على الثاني ولا على غيره من الورثة لان كل واحد من الأولين يستند بالعقد كأنه ليس معه غيره فحين زوجه أحدهما لا يحكم ببطان النكاح ليكون

المزوج ولما ولو جعلنا النكاح من الثاني معتبرا كان من ضرورته الحكم ببطان النكاح الأول

وذلك لا وجه له ولأنه لما استويا ترجح الأول بالسبق فيتعين جهة البطلان في العقد الثاني

وبالعقد الباطل لا يستحق الميراث فإن لم يعرف أيهما أول أبطلت ذلك كله ولم

أورثهما شيئاً
لتحقق المعارضة والمساواة بينهما وتنافي الجمع بينهما ويجوز عتق هذا الخنثى عن
الرقبة الواجبة
لان الواجب رقبة مطلقة يستوى فيه الذكر والأنثى والخنثى على أحد الوصفين لا محالة
ولا يحضران إن كان مراهقاً غسل امرأة ولا رجل كما لا يغسله إذا مات رجل ولا
امرأة
لتوهم نظر الجنس إلى خلاف الجنس وإذا زوج خنثى من خنثى وهما مشكلان على أن
أحدهما رجل والآخر امرأة لم أجز النكاح ولم أبطله حتى يتبين أمرهما لأن العقد صدر
بين الوليين فلا يحكم ببطلانه ما لم يعلم أنه لم يصادف محله ولا يحكم بجوازه لتوهم
كونهما أنثيين

أو ذكرين أو على عكس ما قدره الوليان وان ما تألم يتوارثا لان الإرث إنما يكون بعد الحكم

بصحة النكاح وان كأن لم يعرف كل واحد منهما أنه مشكل أجزت النكاح إذا كان الأبوان

هما اللذان زوجا لان أب الزوج منهما أخبر انه غلام وأب المرأة منهما أخبر أنها امرأة وخبر

كل واحد منهما مقبول شرعا ما لم يعرف خلاف ذلك فوجب الحكم بصحة النكاح بناء على

ذلك فان ماتا بعد ذلك الأبوين وأقام كل واحد من ورثتهما البينة أنه هو الزوج وان الأخرى هي الزوجة لم أقض بشئ من ذلك فاما إذا قامت البينة بخلاف ما جرى الحكم به

فهو مردود بلا اشكال وإن لم يعلم أيهما كان الزوج فقد تعارضت البيتان واستويا في أن كل

واحدة منهما تنقض الأخرى وان قامت احدى البينتين أولا واتصل القضاء بها تعين البطلان

للبينة الأخرى وإذا شهد شهود على خنثى أنه غلام وشهد شهود آخرون انه جارية فإن كان

يطلب ميراثا بهذه البينة قضيت بشهادة الشهود الذين شهدوا أنه غلام وشهد شهود آخرون انه جارية فإن كان

يطلب ميراثا بهذه البينة قضيت بشهادة الشهود الذين شهدوا أنه غلام لان فيه اثبات الزيادة

وإن كان لا يطلب ميراثا وكان رجل يدعى أنها امرأته قضيت بأنها جارية لان في هذه البينة

اثبات النكاح والحل وان كأن لا يطلب شيئا ولا يطلب من قبله شئ لم أسمع هذه البينة لان قبول

البينة تنبنى على دعوى صحيحة ولا تصح الدعوى لصحة الذكورة والأنوثة إذا لم يدع بها شيئا

فلهذا لا تقبل البينة وهو بمنزلة من أثبت الاخوة بالبينة وهو لا يدعى بذلك شيئا إذ الثابت

بالبينة كالثابت بالاقرار وقد بينا أنه بعد ما عرف كونه مشكلا إذا أقر انه على أحد الوصفين

لم يقبل اقراره بذلك إذا قامت البينة به والله أعلم بالصواب كتاب حساب الوصايا

قال الشيخ الأجل الزاهد شمس الأئمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل
السرخسي رحمه الله اعلم بأن مسائل هذا الكتاب من تفريع الحسن بن زياد وقد كان
هو
المقدم في علم الحساب من أصحاب أبي حنيفة رحمه الله ويوجد غير هذه المسائل
في تصنيف
له سماه التكمالات وإنما جمعها محمد بن الحسن رحمه الله في هذا التصنيف بعد ما
صنف كتب
الحساب وسماه حساب الوصايا لان مقصوده تحقيق طريق التعميم الذي هو الأصل
لأهل
الكوفة في تخريج مسائل الحساب عليه والحساب قل ما يعتمدون ذلك الطريق ولكن
الفقهاء رحمهم الله قدموه على سائر الطرق لأنه أقرب إلى طريق الفقه ومن سلك طريق

الورع من أصحابنا لا يشتغل في شرح مسائل كتب الحساب بطريق الحساب ويقولون
انا

لا نقف على حقيقة تلك الطرق ولا ندري أنها توافق فقه الشريعة أم لا وليس في
الاشتغال بها

كثير فائدة فيكتفى بما هو طريق الفقهاء رحمهم الله ومنهم من اشتغل بذكر ذلك
الطريق

وقالوا ان الحساب كسبي في الابتداء ضروري في الانتهاء وفي الفقه كسبي في الابتداء
والانتهاء

لان المجتهد في الابتداء لا يدري أيصيب يقينا أم لا وبعد ما اجتهد لا يدري أنه أصاب
يقينا

أم لا وفي الحساب نتيقن ان أصاب في الابتداء فهو ضروري في الانتهاء فذكر طريق
الحساب في مسائل الفقه لبيان أنه قد يستدل بطريق الفقه على ما يكون بمنزلة
الضروري في

الانتهاء وقد ذكرنا طرق الحساب في بعض ما تقدم من المسائل فيكتفى في بيان
مسائل

هذا الكتاب بما اعتمده محمد رحمه الله وهذا طريق التعميم وقد سماه ثم الكسر
والتعميم هو

الأصل فنقول رجل مات وترك ابنا وابنة وأوصى بمثل نصيب الابن فأجاز الابن ولم
تجز

الابنة فالقسمة من خمسة وأربعين سهما للابنة عشرة وللابن ثمانية عشر وللموصى له
سبعة عشر

لأننا نصح الوصية لو أجازا جميعا فنقول عند اجازتهما تكون الفريضة من خمسة
أسهم لان

قبل الوصية المال بين الابن والابنة أثلاثا وقد أوصى بمثل نصيب الابن ومثل الشئ غيره
فيزداد للموصى له سهمان فتكون الفريضة من خمسة ثم تصحح الفريضة لو لم يعجز
فنقول

الفريضة من تسعة لان الموصى له يأخذ ثلث المال والباقي بين الابن والابنة أثلاثا
فتكون

الفريضة من تسعة فإذا أجاز أحدهما ولم يجز الآخر فالسبيل أن نضرب تسعة في
خمسة

فيكون خمسة وأربعين خمسة عشر سهما وهو الثلث من ذلك للموصى له بلا منة
الإجازة

وللابنة ثلث ما بقي عشرة أسهم لأنها لم تجز الوصية فتأخذ كمال حقها من الثلثين

والابن قد
أجاز الوصية وباعتبار الإجازة حقه في خمسي المال وكل خمس تسعة فله ثمانية عشر
فهو يأخذ
من الباقي ثمانية عشر ويدفع سهمين إلى الموصي له فيحصل للموصى له سبعة عشر
وللابن ثمانية
عشر وإذا لم تجز الابنة أخذت حقتها عشرة فانتقص بما كان يسلم للموصى له بالإجازة
سهم وبقي
سهمان وضرر الإجازة يكون عليهما بقدر نصيبهما والتفاوت ما بين حالة الإجازة
وعدم الإجازة
للموصى له ثلاثة أسهم سهمان من ذلك من نصيب الابن وسهم من نصيب الابنة والابن
قد
رضى بالتزام هذا الضرر ورضاه يعمل في نصيبه دون نصيب الابنة فلهذا دفع سهمين من
نصيبه إلى الموصى له * فان قيل ترك ثلاث بنين وأوصى لشخص بمثل نصيب أحدهم
ولا آخر

بثلث ما بقي من الثلث فالقسمة من ثلاثة وثلاثين للموصى له بمثل نصيب أحدهم
ثمانية وللآخر
سهم ولكل ابن ثمانية والطريق في تخريجه أن تأخذ عدد البنين وهو الثلاثة فتزيد عليها
سهما
للوصية بمثل النصيب ثم تضرب ذلك في ثلاثة لمكان وصيته بثلث ما بقي من الثلث
فيكون اثنا
عشر ثم ادفع منه ما زدت للنصيب وهو واحد لان الوصية بثلث ما بقي بعد النصيب
فيبقى
أحد عشر سهما فهو الثلث وجملة المال ثلاثة وثلاثون وإذا أردت أن تعرف النصيب
فخذ
النصيب وهو السهم واضربه في ثلاثة فيكون تسعة ثم ارفع منه سهما كما رفعته من
أصل الثلث
يبقى ثمانية فهو النصيب إذا رفعت ذلك من الثلث يبقى ثلاثة للموصى له بثلث ما بقي
سهم
وترد الباقي وذلك سهمان على ثلثي المال فيكون أربعة وعشرين مقسوم بين ثلاثة بنين
لكل
ابن ثمانية مثل النصيب قال في الأصل فان أردت أن تحسبه بالجامع ومراده طريق
الخطأين وفي
تخريجه ثلاث طرف أحدها يسمى طريق التقدير والآخر يسمى طريق الجامع الأصغر
والآخر طريق الجامع الأكبر فالذي ذكر في الكتاب أن قال خذ مالا فوق العشرة له
ثلث وهو اثنا عشر فأخرج ثلثه وهو أربعة وأعط بالنصيب منه سهما وبثلث ما يبقى من
الثلث سهما بقي سهمان فردهما على ثلثي المال فيصير عشرة وحاجتك إلى ثلاثة فظهر
الخطأ بسبعة
فاحفظ ذلك معك وخذ مالا آخر له ثلث وهو أحد وعشرون فأخرج منه الثلث سبعة
ثم اعط بالنصيب سهما وبثلث ما يبقى سهمين بقي أربعة فزدها على الثلثين فيكون
ثمانية عشر
وحاجتك إلى ثلاثة فظهر الخطأ الثاني بزيادة خمسة عشر فاضرب الثلث الأول وهو
أربعة في
في الخطأ الثاني وهو خمسة عشر فيكون ستين وثلث الثاني وهو سبعة في الخطأ الأول
وهو
سبعة فيكون تسعة وأربعين اطرح الأقل من الأكثر يبقى أحد عشر وهو الثلث ومعرفة
النصيب أن تطرح أقل الخطأين من أكثرهما بلا ضرب فان طرحت سبعة من خمسة
عشر

بقيت ثمانية فهو النصيب فهو الذي أشار إليه الجامع الأكبر والفقهاء رحمهم الله
يعبرون عنه
بتضعيف الثلث سوى النصيب فهو كذلك فقد جعل الثلث الأول أربعة والثلث الثاني
سبعة
وعلى طريق التقدير في الخطأين أن تقول لما ظهر الخطأ الأول بزيادة سبعة تجعل ثلث
المال
أربعة ثم تعط بالنصيب سهمين وثلث ما يبقى ثلثا سهم يبقى سهم وثلث تضمه إلى
ثلثي
المال فيصير تسعة وثلثا وحاجة الورثة إلى ستة ظهر الخطأ بزيادة الثلاثة وثلث وكان
الخطأ
الأول بزيادة سبعة فلما زدنا في النصيب سهماً اذهب خطأ ثلاثة وثلثين ويبقى خطأ
ثلاثة

وثالث فتزيد في النصيب ما يذهب الخطأ الباقي وذلك عشرة أجزاء من أحد عشر جزءاً
لان

كل سهم يؤثر في أحد عشر فتتخذ الوصية في سهمين وعشرة أجزاء بقي سهم وجزء
من أحد

عشر جزءاً للموصى له بثلاث ما يبقى ثلث ذلك فقد انكسر فتضرب أربعة في أحد عشر
فيكون أربعة وأربعين النصيب من ذلك اثنان وثلاثون يبقى من الثلث اثنا عشر للموصى
له

بثلاث ما يبقى ثلث ذلك وهو أربعة والباقي وهو ثمانية رده على ثلثي المال ثمانية
وثمانين فيكون

سنة وتسعين بين ثلاث بنين لكل ابن اثنان وثلاثون مثل النصيب وبين هذه الاجزاء
موافقة

بالربع فإذا اقتصرت على ذلك كان الثلث أحد عشر والنصيب ثمانية وثلث يبقى من
الثلث

واحد وعلى طريق الجامع الأصغر تقول لما ظهر أن الخطأ الأول بزيادة سبعة والثاني
بزيادة

ثلاثة وثلث فتضرب ثلث الأول وهو أربعة في الخطأ الثاني وهو ثلاثة فيكون اثني عشر
وثلث ثلث الثاني وهو أربعة في الخطأ الأول وهو سبعة فيكون ثمانية وعشرين اطرح
الأقل

من الأكثر يبقى أربعة عشر وثلثان وقد انكسر بالأثلاث فاضربه في ثلاثة فيكون أربعة
وأربعين * ومعرفة النصيب أن تضرب نصيب الأول وهو سهم في الخطأ الثاني وهو
الثلاثة

والثلث ونصيب الثاني في الخطأ الأول وهو سبعة فيكون أربعة عشر ثم اطرح الأقل من
الأكثر يبقى عشرة وثلثان اضربه في ثلاثة فيكون اثنين وثلاثين فهو النصيب * وإذا
أردت

الاقتصار فبين هذه الاعداد موافقة بالربع كما بينا وحاصل طريق الخطأين أنه متى كان
الخطأ

إلى زيادة أو نقصان فالسبيل طرح الأقل من الأكثر ومتى كان أحدهما إلى زيادة والآخر
إلى نقصان فالسبيل هو الجمع بينهما ومسائل الحساب تخرج مستقيماً على طريق
الخطأين إذا لم

يخالطه حذر فان خالطه ذلك فقد يخرج مستقيماً وفي الأغلب لا يخرج مستقيماً فلهذا
لا يشتغل

به أكثر أهل الحساب * قال فان ترك ثلاث بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم والثلث
والربع

مما يبقى من الثلث فالثلث أحد وأربعون سهما والنصيب منه تسعة وعشرون والثلث والرابع مما يبقى من الثلث سبعة وثمانون وطريق التخريج أن تأخذ عدد البنين ثلاثة فتزيد عليه سهما بوصيته بمثل النصيب ثم تضرب ذلك في اثني عشر لحاجتنا إلى حساب له ثلث وربع لأنه أوصي بالثلث والرابع مما بقي من الثلث فيصير ثمانية وأربعين سهما ثم اطرح من ذلك سبعة وهو ثلث اثني عشر وربعه لان هاتين الوصيتين بعد النصيب فيبقى أحد وأربعون سهما فهو ثلث المال والثلثان اثنان وثمانون وإذا أردت معرفة النصيب فخذ النصيب وهو واحد

واضربه في ثلاثة يكون ثلاثة ثم اضربه في اثني عشر فيكون ستة وثلاثين ثم اطرح من ذلك

سبعة ثلث اثني عشر وربعه يبقى تسعة وعشرون فهو النصيب إذا رفعته من أحد وأربعين بقي اثنا عشر للموصى له الآخر ثلث هذا الباقي وربعه وهو سبعة يبقى خمسة فتضم ذلك إلى

ثلثي المال فيكون سبعة وثمانين مقسوما بين ثلاث بنين لكل ابن تسعة وعشرون مثل النصيب

الكامل فكان مستقيما ولو أوصى بثلث نصيب أحدهم وربع وثلث وسدس ما يبقى من الثلث

الآخر والثلث مما يبقى من ذلك الآخر فالثلث ثمانية وثلاثون والنصيب ستة وعشرون ويبقى من الثلث

من الثلث اثني عشر فثلثها وربعها وسدسها تسعة وثلث ما يبقى بعد ذلك سهم واحد وهذا من

التعميم الكثير أيضا فطريق التخريج فيه أن تأخذ عدد البنين الثلاثة فتزيد عليه النصيب واحدا

ثم تضربه في مال له ثلث وربع وسدس وثلث ما يبقى بعد ذلك وذلك اثنا عشر إذا ضربت

أربعة في اثني عشر تكون ثمانية وأربعين ثم اطرح من ذلك ثلث اثني عشر وهو أربعة وربعه وهو ثلاثة وسدسه وهو اثنان وثلث ما يبقى بعد ذلك وهو واحد فيكون جملة ما طرحته

عشرة يبقى ثمانية وثلاثون فهو ثلث المال ومعرفة النصيب وهو واحد فتضربه في ثلاثة ثم في

اثني عشر فيكون ستة وثلاثين ثم اطرح من ذلك عشرة كما طرحته من الثلث وهو ثلث اثني

عشر وربعه وسدسه وثلث ما بقي بعد ذلك يبقى ستة وعشرون فهو النصيب إذا رفعته من ثمانية

وثلاثين يبقى من الثلث اثنا عشر فللموصى له الآخر ثلثها وربعها وسدسها وذلك تسعة يبقى

ثلاثة للموصى له الآخر ثلث ذلك وهو سهم يبقى سهمان تضمهما إلى ثلثي المال ستة وسبعين

فيصير ثمانية وسبعين بين ثلاث بنين لكل ابن ستة وعشرون مثل النصيب الكامل فاستقام

التخريج وان ترك خمسة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم وثلث ما يبقى من الثلث

فالثلث
سبعة عشر والنصيبان أربعة عشر والباقي بعدهما من الثلث ثلاثة فيعطي ثلثها وهو
سهمان
ويرد السهم الباقي إلى الثلثين وطريق التخرج فيه أن تأخذ عدد البنين خمسة فتزيد عليه
النصيبين هو اثنان فيصير سبعة ثم تضرب في ثلاثة لمكان وصيته بثلثي ما يبقى من
الثلث لكنا
نطرح باعتبار كل نصيب سهمًا فإذا كانت الوصية بثلثي ما يبقى من الثلث تطرح
باعتبار كل
نصيب سهمين لأن الثلثين ضعف الثلث وهذا هو الأصل في هذا الجنس فإذا طرحنا
أربعة
من أحد وعشرين يبقى سبعة عشر وهو الثلث ومعرفة النصيبين أن تأخذ النصيبين وذلك
اثنان
فتضرب ذلك في ثلاثة فيصير ستة ثم ستة في ثلاثة فتكون ثمانية عشر ثم تطرح من
ذلك

أربعة باعتبار النصيبين لما بينا يبقى أربعة عشر فهو مقدار النصيبين كل نصيب سبعة إذا رفعت

ذلك من سبعة عشر يبقى ثلاثة للموصى له بثلثي ما يبقى من الثلث سهمان ثلثا ذلك ويبقى من

الثلث سهم فرده على ثلثي المال أربعة وثلثين فيكون خمسة وثلثين بين خمس بنين لكل ابن

سبعة مثل النصيب الواحد ولو كان قال وثلث ما بقي من الثلث كان الثلث تسعة عشر والنصيبان

سنة عشر والطريق فيه أن تزيد على عدد البنين سهمين فيكون سبعة ثم تضرب ذلك في ثلاثة فيكون أحدا وعشرين ثم تطرح باعتبار النصيبين هنا سهمين لأنه أوصى بثلث ما يبقى

من الثلث فيبقى تسعة عشر سهما فهو الثلث وإذا أردت معرفة النصيبين فخذ اثنين واضربهما

في ثلاثة فتصير ستة ثم ستة في ثلاثة فتصير ثمانية عشر ثم ارفع من ذلك اثنين يبقى ستة عشر

فهو النصيبان كل نصيب ثمانية فإذا رفعت من الثلث ستة عشر يبقى ثلاثة فللموصى له بثلث

ما يبقى ثلث ذلك يبقى سهمان فردهما علي ثلثي المال وهو ثمانية وثلثون فيصير أربعين بين

خمس بنين لكل ابن ثمانية مثل النصيب قال ولو ترك ثلاث بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم

الا ثلث ما يبقى من الثلث بعد النصيب فالثلث ثلاثة عشر والنصيب عشرة والاستثناء سهم

واحد وطريق التخريج فيه أن تأخذ عدد البنين ثلاثة فتزيد عليه للوصية بالنصيب سهما ثم

اضربه في ثلاثة فيصير اثني عشر سهما ثم زد عليه مقدار النصيب وهو واحد لان الوصية

الثانية هنا بطريق الاستثناء فيكون المستثنى من النصيب فكان الطريق فيه الزيادة بقدر النصيب بخلاف ما سبق فهناك الوصية الثانية كانت بما بقي من الثلث بعد النصيب

فكان الطريق طرح الزيادة والنصيب من الجملة فإذا زدت سهما على اثني عشر يكون ثلاثة عشر

فهو ثلث المال وإذا أردت معرفة النصيب فخذوا واحدا واضربه في ثلاثة فيصير تسعة ثم

زد
عليه واحدا كما زدت على أصل الثلث فيكون عشرة فهو النصيب إذا رفعته من الثلث
يبقي
ثلاثة فاسترجع من النصيب مثل ثلث ما يبقي من الثلث وهو سهم واحد فيحصل في
يدك من
الثلث أربعة وتسلم للموصى له بالنصيب تسعة ثم تزيد هذه الأربعة على ثلثي المال ستة
وعشرين
فيصير ثلاثين سهما بين ثلاثة بنين لكل ابن عشرة مثل نصيب الكامل ولو ترك ثلاثة بنين
وأوصى بمثل نصيب ابن رابع لو كان وثلث ما يبقي من الثلث فالثلث اثنان وأربعون
والنصيبان
أربعة وعشرون وثلث الباقي ستة والطريق فيه أن تأخذ عدد البنين ثلاثة وتزيد عليه
النصيب
وهو واحد فيصير أربعة ثم اضرب ذلك في ثلاثة فيصير اثني عشر فان قسمته بين ثلاث

بنين كان لكل أربعة وان قسمته بين أربعة كان لكل واحد ثلاثة فتبين ان نصيب الرابع لو كان ثلاثة فزدنا على الاثني عشر مثل نصيب رابع لو كان وهو ثلاثة أسهم فيصير خمسة

عشر سهما ثم اضرب خمسة عشر في ثلاثة لأنه قال وثلث ما يبقى من الثلث فيصير خمسة

وأربعين ثم اطرح منه نصيب رابع لو كان وهو ثلاثة يبقى اثنان وأربعون فهو ثلث المال فإذا

أردت معرفة النصيب فخذ مثل نصيب رابع من اثني عشر وهو ثلاثة فاضربه في ثلاثة فيكون تسعة ثم تسعة في ثلاثة فيكون سبعة وعشرين ثم اطرح منه أيضا ثلاثة يبقى أربعة

وعشرون فهو نصيب رابع لو كان إذا رفعت ذلك من الثلث يبقى ثمانية عشر سهما للموصى

له بثلث ما يبقى ثلث ذلك وهو ستة يبقى من الثلث اثنا عشر فزده على ثلثي المال وهو أربعة

وثمانون فيصير ستة وتسعين سهما ان قسمته بين ثلاثة بنين كان لكل ابن اثنان وثلاثون سهما ولو قسمته بين أربعة كان لكل ابن أربعة وعشرون سهما فعرفنا ان نصيب رابع لو كان

أربعة وعشرين وقد نفذنا الوصية للموصى له في ذلك القدر فاستقام * رجل ترك ثلاثة بنين

وأوصى لرجل بمثل نصيب أحدهم ولاحر بربع ماله فأجازوا فالمال ستة عشر للموصى له

بالربع منه أربعة وللموصى له بمثل النصيب ثلاثة والطريق فيه أن تأخذ عدد البنين وذلك ثلاثة

فتزيد عليه بالنصيب واحدا لوصيته بمثل النصيب ثم تزيد عليه للوصية الأخرى مثل ثلثه وذلك

سهم وثلث لأنك إذا زدت علي العدد مثل ثلثه تكون الزيادة ربع الكل ثم تضرب خمسة وثلثا

في ثلاثة فتصير ستة عشر فهو مبلغ المال وقد أوصى لأحدهم بربع جميع المال وذلك أربعة من

ستة عشر فإذا أخذ ذلك يبقى اثنا عشر للموصى له بمثل النصيب ثلاثة لأننا جعلنا النصيب

واحدا وضربنا كل سهم في ثلاثة فإذا أخذ ذلك يبقى تسعة بين ثلاث بنين لكل ابن ثلاثة

مثل النصيب وسمى هذا في الأصل المنكوس لان الأصل فيه أن تزيد أقل مما أوصى به فإنه إن كان أوصى بربع ماله تزيد مثل ثلث ما معك وإن كان أوصى بخمس ماله تزيد

مثل ربع

ما معك وإن كان أوصى بسدس ماله تزيد مثل خمس ما معك فلهذا سماه المنكوس فان ترك

ثلاثة بنين وأوصى بربع ماله وثلث ماله ودرهم فالمال على أربعة وعشرين فالسبيل في تخريجه

أن تأخذ حسابا له ثلث وربع وذلك اثنا عشر فتطرح منه الثلث وهو أربعة والربع وهو ثلاثة فيبقى خمسة ثم تطرح منه الدرهم فيبقى أربعة فإذا قسمته بين البنين الثلاثة لم

تستقم

سهامهم صحاحا فتعول إلى اثني عشر فتعزل منه الثلث والربع ولا تعزل منه الدرهم فيبقى

خمسة وكان قد بقي في المرة الأولى أربعة فإذا جمعت بينهما كان تسعة وهو مستقيم
بين
البنين ثلاثة لكل ابن من ذلك ثلاثة فاضرب أصل الحساب وهو اثنا عشر في اثنين وإنما
ضربت ذلك في اثنين لأنك جمعت ما بقي من المال الأول والمال الآخر فصار مرتين
فلهذا
تضرب أصل الحساب في اثنين فيصير أربعة وعشرين فهو المال الذي تخرج منه
الوصايا
فإذا رفعت منه الثلث وهو ثمانية يبقى ستة عشر وإذا رفعت منه الربع أيضا للوصية
الأخرى
وهو ستة يبقى عشرة فإذا رفعت منه الدرهم لوصيته به تعول بدرهم يبقى تسعة مثل عدد
الباقى
من المالين بعد ما جمعت بينهما فيكون مقسوما بين ثلاث بنين لكل ابن ثلاثة أسهم*
ولو ترك
ثلاثة بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم ودرهم وثلث وربع ما يبقى من الثلث ودرهم
فالمال كله
علي مائة وتسعة وعشرين سهما والنصيب ثلاثون سهما وخرج هذه المسألة على طريق
الخطأين
بطريق الجامع الأصغر فقال السبيل أن تأخذ مالا إذا رفعت منه النصيب والدرهم كان له
الثلث
والربع والدرهم وأقل ذلك أربعة عشر فتجعل ثلث المال أربعة عشر وتعطي بالنصيب
واحدا
فيبقى ثلاثة عشر ثم تعطي واحدا آخر بقوله ودرهم فيبقى اثنا عشر فتعطي بالوصية
الثانية ثلث
وربع ما يبقى وذلك سبعة فيبقى خمسة فتعطي منه واحدا آخر بقوله ودرهم فيبقى أربعة
فتزيدها
على ثلثي المال وهو ثمانية وعشرون فيصير اثنين وثلاثين ثم تخرج منه نصيب البنين
ثلاثة لأننا
جعلنا النصيب واحدا فتكون حاجة البنين إلى ثلاثة أسهم فظهر الخطأ بزيادة تسعة
وعشرين
فعد إلى الأصل وخذ مالا آخر فوق المال الأول بواحد وهو خمسة عشر فارفع منه
النصيب
اثنين فبقي ثلاثة عشر فارفع منه الدرهم يبقى اثنا عشر فارفع من ذلك الثلث والربع
والدرهم

يبقى أربعة فرده على ثلثي المال وهو ثلاثون فيصير أربعة وثلاثين وحاجة البنين إلى ستة
لأننا
جعلنا النصيب سهمين فظهر الخطأ الثاني بزيادة ثمانية وعشرين فاضرب المال الأول
وهو أربعة
عشر في الخطأ الثاني وهو ثمانية وعشرون فيصير ثلاثمائة واثنين وتسعين ثم اضرب
المال الثاني
وهو خمسة عشر في الخطأ الأول وهو سبعة وعشرون فيصير أربعمائة وخمسة ثم
اطرح الأقل
من الأكثر فيبقى ثلاثة وأربعون سهما فهو ثلث المال وجملة المال مائة وتسعة
وعشرون ومعرفة
النصيب أن تأخذ نصيب الأول وذلك سهم فتضربه في الخطأ الثاني وهو ثمانية
وعشرون
فيكون ثمانية وعشرين فتأخذ النصيب الثاني وذلك اثنان فتضربه في الخطأ الأول وهو
تسعة
وعشرون فيصير ثمانية وخمسين اطرح الأقل من الأكثر يبقى ثلاثون فإذا رفعت من
الثلث

بالنصيب ثلاثين فيبقى ثلاثة عشر ثم ترفع واحدا بقوله ودرهم يبقى اثنا عشر فترفع
بالوصية
الأخرى ثلثها وربعها ودرهما وذلك ثمانية يبقى أربعة فرده على ثلثي المال وهو ستة
وثمانون
فيصير تسعين سهما بين ثلاث بنين لكل ابن ثلاثون مثل النصيب ثم خرج المسألة على
الجامع
الأكبر أيضا على نحو ما خرجنا عليه بعض ما تقدم من المسائل الأول وحاصل الفرق
بين
الطريقين أن في الجامع الأصغر بعد الخطأ الأول تزيد في النصيب خاصة فتضعفه وفي
الجامع
الأكبر بعد الخطأ الأول تضعف المال سوى النصيب فمن حيث أن التضعيف هناك أكبر
سماه
الجامع الأكبر ومن حيث التضعيف هنا أقل سماه الجامع الأصغر وعلى هذا النحو
تخريج
ما ذكر بعده * إذا أوصى بمثل نصيب أحدهم ودرهم فإنك تطلب حسابا إذا رفعت
بالنصيب
منه واحدا ودرهما يبقي ماله ثلث ثم التخريج إلى آخره كما بينا * رجل ترك ثلاث
بنين وامرأة
وترك عشرين درهما وثوبين وأوصى بمثل نصيب امرأته وثلث ما يبقى من الثلث
ودرهما
فصار أحد الثوبين بقيمته لأجل البنين فالثوب الآخر بقيمته لامرأته ما قيمة كل ثوب
فالسبيل في معرفة ذلك على طريق الجامع أن تنظر أولا كم نصيب المرأة من نصيب
الابن
فنقول أصل الفريضة من ثمانية والقسمة من أربعة وعشرين للمرأة الثمن ثلاثة ولكل ابن
سبعة فظهر أن نصيب المرأة ثلاثة أسباع نصيب الابن فنقول الابن يأخذ العشرين الذي
ترك ويقوم الثوب الذي أخذه الابن بأربعة دراهم والثوب الآخر الذي أخذته المرأة
بالدرهم وخمسة أسباع درهم ثلاثة أسباع أربعة فيجمع بينهما فتكون خمسة وعشرين
وخمسة
أسباع ثم يخرج الثلث منها لأنه أوصى من الثلث فذلك ثمانية وأربعة أسباع درهم
فتعطى
منها مثل نصيب المرأة وهو درهم وخمسة أسباع درهم يبقى ستة دراهم وستة أسباع
فتعطى
بالوصية الثانية ثلثها وذلك درهما وسبعان فيبقي أربعة دراهم وأربعة أسباع درهم

فتعطى
منها درهم بقوله ودرهم فيبقى ثلاثة وأربعة أسباع فتجمعه إلى الثلثين وهو سبعة عشر
درهما
وسبع فيكون عشرين درهما وخمسة أسباع فتقسمه بين البنين والمرأة لكل ابن أربعة
دراهم
وللمرأة درهم وخمسة أسباع فيكون ذلك ثلاثة عشر درهما وخمسة أسباع إذا رفعنا
ذلك من
عشرين درهما وخمسة أسباع يبقى سبعة دراهم فقد ظهر الخطأ بزيادة سبعة فاحفظها
وعد إلى
الأصل فقوم الثوب الذي أخذه الابن بسبعة دراهم والثوب الذي أخذته المرأة بثلاثة
دراهم
لان نصيبها مثل ثلاثة أسباع نصيب الابن فيكون عشرة ثم يضم ذلك إلى عشرين
درهما

إلى تركها الميت فيكون ثلاثين الثلث منها عشرة فتعطي منها بالوصية بالنصيب ثلاثة
مثل نصيب
المرأة وبالوصية الأخرى درهمين وثلث لان ثلث ما بقي من الثلث وهو سبعة هذا يبقى
أربعة
وثلاث درهم فتعطي درهما أيضا بقوله ودرهم فيبقى ثلاثة دراهم وثلاث درهم فتزيده على
الثلاثين
الباقيين وذلك عشرون فتصير ثلاثة وعشرين وثلثي درهم فاقسمه بين البنين والمرأة لكل
ابن سبعة وللمرأة ثلاثة فجملة ذلك أربعة وعشرون ظهر الخطأ الثاني بنقصان ثلث
درهم
وقد بينا ان الخطأين متى كان إلى الزيادة أحدهما والاخر إلى النقصان فالطريق هو
الجمع
بينهما وإذا جمعت بينهما كان سبعة وثلثا فانكسر بالأثلاث فاضربه في ثلاثة فيكون
اثنين وعشرين
بالاجزاء فاحفظ هذا ثم اضرب الخطأ الأول وهو سبعة في القيمة الثانية لثوب الابن
وهو
سبعة فيكون تسعة وأربعين ثم اضرب الخطأ الثاني وهو ثلث في قيمة الثوب الأول وهو
أربعة فيكون درهما وثلثا ثم تجمع بينهما فيكون خمسين وثلثا ثم يضرب ذلك في
ثلاثة للكسر
بالثلث كما ضرب سبعة وثلث فيكون مائة وأحدا وخمسين وثلثا ثم تقسمها على
الاجزاء التي حفظتها
وذلك اثنان وعشرون وإذا قسمت مائة وأحدا وخمسين على اثنين وعشرين فكل قسم
من
ذلك ستة دراهم وتسعة عشر جزءاً فهذا هو نصيب الابن وتبين ان قيمة ثوب الابن ستة
دراهم وتسعة جزءاً ونصيب المرأة مثل ثلاثة أسباع نصيب الابن فظهر أن قيمة ثوبها
درهمان وعشرون جزءاً وخمسة أسباع جزء فظهر المقصود وهو معرفة قيمة كل ثوب *
ولو
ترك خمسة بنين وأوصى بدرهم من ماله وبسدس ماله بعد الدرهم فتخرج المسألة من
سبعة
لأنك تأخذ عدد البنين خمسة فتزيد عليها درهما لوصيته بسدس ماله لان الطريق في
مثله أن
تزيد مثل خمس ما معك والذي معك خمسة وواحد فيصير معك ستة ثم تزيد درهما
من أجل
الوصية الأولى وهو الوصية بدرهم قبل السدس فيكون سبعة فترفع من ذلك بالوصية

الأولى
درهما وبالوصية الثانية سدس ما معك بعد الدرهم والذي معك ستة فسدسها درهم ثم
يبقى
خمسة بين البنين لكل ابن سهم فكان مستقيما * ولو كان ترك أربعة بنين وأوصى
بدرهم
وبسدس ماله بعد الدرهم ودرهم بعد السدس فهو يخرج من سبعة أيضا لأنك تأخذ
عدد
البنين أربعة فتزيد عليها درهما من أجل قوله ودرهم بعد السدس فان ذلك بمنزلة الوصية
بمثل
نصيب أحدهم فيكون معك خمسة ثم تزيد عليها خمسها وهو درهم من أصل وصيته
بسدس
ماله فيكون ستة ثم تزيد عليها درهما من أجل الوصية الأولى وهو الوصية بدرهم فيكون

ذلك سبعة رفع منها درهم بالوصية الأولى وبالوصية الثانية سدس ما بقي وهو درهم
أيضا
وبالوصية الثالثة درهم لأنه قال وبدرهم بعد السدس فيبقى أربعة بين أربعة بنين مستقيم
لكل ابن
درهم فان ترك ثلاث بنين وأبوين وأوصى بمثل نصيب احدى البنات لبعضهم وبثلث ما
يبقى
من الثلث لأخرى وأوصى لاحدى البنات بتكملة الثلثين مع نصيبها فأجازوا فالثلث
خمسون
والنصيب عشرون وثلث الباقي عشرة والتكملة ثلاثون والطريق في ذلك أن تأخذ أصل
الفريضة وهو ثمانية عشر لحاجتك إلى حساب ينقسم ثلثاه بين البنات أثلاثا وذلك
ثمانية عشر
للبنات الثلثان اثنا عشر بينهن لكل واحدة أربعة وللأبوين السدسان وهو ستة لكل واحد
ثلاثة ثم تضرب ثمانية عشر في ثلاثة من أجل وصيته بثلث ما يبقى من الثلث فيصير
أربعة
وخمسين ثم تطرح منها أربعة أسهم مثل سهام احدى البنات من أصل الفريضة فيبقى
خمسون
فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك فيكون جملة المال مائة وخمسين إذا أردت
قسمتها فالسبيل
أن ترفع منها ثلثا يبقى مائة ثم تأخذ من هذه المائة مثل أصل الفريضة ثمانية عشر مرة
بعد
مرة حتى يكون الباقي منها دون ثمانية عشر فإذا رفعت منها خمس مرات ثمانية عشر
يكون
ذلك تسعين فيبقى عشرة فاحفظ هذه العشرة واقسم التسعين أولا فاعط الأبوين ثلثها
وذلك
ثلاثون لكل واحد منهما السدس خمسة عشر ونقسم ستين سهما بين البنات لكل
واحدة
عشرين فتبين ان نصيب كل ابنة عشرون فادفع إلى الموصى له بثلث ما يبقى من الثلث
ثلث الباقي وهو
عشرة فبقي عشرون فاجمع بينهما وبين العشرة التي بقيت معك من المائة فيكن ثلاثين
فردها
على نصيب الابنة التي أوصى لها بتكملة الثلثين فإذا زدت الثلاثين علي عشريين تبلغ
الجملة خمسين
وهو ثلث المال فاستقام التخريج * رجل مات وترك ثلاثة بنين وأوصى بمثل نصيب

أحدهم
وبثلث ما يبقى من الثلث ودرهم فالمال ثلاثون سهما والثلث عشرة والنصيب سبعة
وثلث ما يبقى
من الثلث سهم فالسبيل في ذلك أن تأخذ مالا له ثلث صحيح وذلك ثلاثة فترفع
بالنصيب واحدا
وبالدرهم آخر فيبقى واحد فاقسمه بين البنين الثلاثة لكل ابن ثلثا درهم ثم تأخذ عدد
البنين
وذلك ثلاثة فرده على نصيب أحدهم وهو الثلث فيكون ثلاثة وثلثا اضربه في ثلاثة
فيصير
ذلك عشرة فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك فيكون المال ثلاثون وإذا أردت معرفة
النصيب
فانظر ما بين المال الذي أخذته أول مرة وهو ثلاثة وبين الثلث وهو عشرة فتجد ذلك
سبعة

فهو النصيب إذا رفعت سبعة من الثلث يبقى ثلاثة للموصى له بثلاث ما يبقى ثلث ذلك وهو سهم وللموصى له بالدرهم مثل ذلك يبقى من الثلث واحد فرده على ثلثي المال وذلك عشرون وهو مقسوم بين ثلاثة بنين لكل ابن سبعة مثل النصيب وإن كان قال وربع ما يبقى من الثلث ودرهم فتخريجه على هذا النحو أن تأخذ مالا له ربع وهو أربعة فترفع بالنصيب منه واحدا وترفع الدرهم الذي قال يبقى سهمان فاقسمهما بين البنين الثلاثة لكل ابن ثلثي سهم فرد ما أصاب واحدا منهم على أصل الفريضة وهو أربعة فيصير أربعة وثلثين اضرب ذلك في ثلاثة فيصير أربعة عشر فهو الثلث * وإذا أردت معرفة النصيب نظرت إلى ما بين أصل الفريضة وهو أربعة وبين الثلث وهو أربعة عشر فذلك عشرة فهو النصيب إذا رفعت من الثلث يبقى أربعة للموصى له بربع ما يبقى من الثلث سهم وللموصى له بالدرهم آخر يبقى سهمان فردهما على ثلثي المال وهو ثمانية وعشرون فيكون ثلاثين بين البنين الثلاثة لكل ابن عشرة مثل النصيب فان قال وبثلث وربع ما يبقى من الثلث ودرهم فهو على هذا القياس تأخذ مالا له ثلث وربع وهو اثنا عشر فترفع منه الثلث وهو أربعة والربع وهو ثلاثة يبقى خمسة فترفع منه الدرهم أيضا يبقى أربعة يقسم ذلك بين البنين الثلاثة لكل ابن سهم وثلث ثم تزيد ما أصاب أحدهم وهو سهم وثلث على أصل الفريضة وهو اثنا عشر فيصير ثلاثة عشر وثلثا اضربه في ثلاثة فيصير أربعين سهمًا فهو الثلث وإذا أردت معرفة النصيب فانظر ما بين المال الأول وهو اثنا عشر وبين الثلث وهو أربعون فتجد ما بينهما ثمانية وعشرين فهو النصيب إذا رفعت ذلك من الثلث يبقى اثنا عشر فتعطي الموصى له بثلاث ما يبقى وهو أربعة والموصى له بربع ما يبقى ثلاثة والموصى له بالدرهم درهما يبقى أربعة فرد ذلك على ثلثي المال وهو ثمانون ثم اقسمه بين البنين الثلاثة لكل ابن ثمانية وعشرون مثل النصيب *

فان
ترك خمس بنين وأوصى بمثل نصيب أحدهم وثلث ما يبقى من الثلث ودرهم صحيح
يعنى
لا كسر فيه فانا إلى الآن خرجنا على حساب وقع فيه كسر فالسبيل في ذلك أن تأخذ
أدنى
مال يكون له ثلث وثلثه ثلث وأقل ذلك تسعة إلا أنك تبثلي فيه بالتضعيف أيضا فلا
يستقيم من تسعة فالسبيل أن تضعفه فيكون ثمانية عشر فاطرح ثلثها ثم اطرح منها
الثلث
والدرهم الثلث سهمان والدرهم سهم يبقى ثلاثة فاحفظها ثم عد إلى الأصل إلى
الحساب فخذ
عدد البنين خمسة وزد عليها واحدا من أجل الوصية بمثل نصيب أحدهم فتكون ستة
فارفع

ثلثها ودرهما يبقى ثلاثة فرد هذه الثلاثة على اثني عشر ثلثي الثمانية عشر الفريضة الأولى فيكون خمسة عشر ثم اقسام هذه الخمسة عشر على الثلاثة التي حفظت من الحساب الأول فيكون كل قسم خمسة فهو النصيب ثم زد هذه الخمسة على الستة وهو ثلث الفريضة الأولى التي أخذت فيكون أحد عشر وهو ثلث المال وجملة المال ثلاثة وثلاثون ثم ترفع النصيب وهو خمسة من الثلث يبقى ستة فاعط الموصى له بثلث ما يبقى ثلث ذلك سهمين واعط الآخر درهما يبقى ثلاثة تضم ذلك إلى ثلثي المال وذلك اثنان وعشرون فيصير خمسة وعشرين مقسوم بين خمسة بنين لكل ابن خمسة مثل النصيب وهذا هو الفرق في التخريج بناء على طريق الحساب في الفرق بين الصحاح والكسور ثم ذكر محمد رحمه الله في آخر الكتاب ان هذا شيء وضعه الحساب لا نأخذ به في القضاء لان الميت إذا أوصى بالدرهم إنما يضرب في الثلث يدرهم من مال الميت فاما أن تجعل له سهمًا بتسمية الدرهم ثم تشتغل بالفرق بين أن تقول صحيح أو لا يقول فهذا ليس بطريق القضاء ولكنه بيان على طريق الحساب فان ترك ابنا وابنة فاختلف كل واحد منهما مالا ثم قال الابن أنا أرد مما اختلسته الثلث وتردين أنت الربع فيصير ما يبقى في يد كل واحد منا على قدر ميراثه ويقسم ما يزيد على فرائض الله تعالى كم كان مع كل واحد منهما فالجواب انه كان مع الابنة اثنا عشر ومع الابن سبعة وعشرون والطريق في تخريجه أن تأخذ مالا له ربع صحيح وهو أربعة فتجعله في يد الابنة تطرح منه الربع يبقى ثلاثة ثم تنظر مالا إذا ألقيت منه ثلاثة يبقى ستة وهو تسعة تجعله في يد الابن فتطرح منه الثلث ثم تجمع بين ما طرحت من المالين وذلك ثلاثة وواحد فيكون أربعة فلا يستقيم قسمها على فرائض الله تعالى بين الابن والابنة أثلاثا فاضرب أصل ما مع كل

واحد
منهما في ثلاثة فالذي كان مع الابنة أربعة إذا ضربته في ثلاثة يكون اثني عشر والذي

مع
الابن تسعة إذا ضربته في ثلاثة يكون سبعة وعشرين فيرد الابن من سبعة وعشرين الثلث
وهو تسعة يبقى له ثمانية عشر وترد الابنة من اثني عشر الربع وهو ثلاثة يبقى تسعة فهو
بينهما على فرائض الله تعالى للابن ثمانية عشر وللابنة تسعة ثم تجمع بين تسعة وثلاثة
فيكون

اثني عشر فاقسمها بينهما على فرائض الله تعالى للابن ثمانية وللابنة أربعة فيصير مع
الابن ستة

وعشرون ومع الابنة ثلاثة عشر على فرائض الله تعالى للذكر مثل حظ الأنثيين فان ترك
خمسة بنين وأوصى لأحدهم بتكملة الثلث وللآخر بثلث ما يبقى من الثلث فالثلث
ثلاثة

عشر والنصيب ستة والتكملة سبعة وطريق تخريج هذه المسألة أن تأخذ عدد البنين وهم خمسة وتطرح نصيب أحدهم وهو الموصى له بالتكملة فيبقى أربعة ثم تضرب ذلك في ثلاثة

لوصيته بثلاث ما يبقى من الثلث فيكون اثني عشر ثم تزيد عليه ما طرحته في الابتداء وهو سهم

فيكون ثلاثة عشر فهو الثلث ومعرفة النصيب أن تأخذ النصيب وهو واحد فتضربه في ثلاثة

ثم تطرح منه واحدا كما فعلت في الابتداء يبقى سهمان فاضربهما في ثلاثة كما ضربت أربعة

فيكون ستة فهو النصيب إذا رفعت ستة من الثلث وهو ثلاثة عشر يبقى سبعة فظهر أن الوصية بتكملة الثلث إنما كانت بسبعة أسهم فإذا رفعت سبعة من الثلث يبقى ستة للموصي له

بثلاث ما يبقى ثلث ذلك سهمان يبقى أربعة فرده علي ثلثي المال وهو ستة وعشرون فيكون ثلاثين

إذا قسمته بين خمسة بنين كال لكل ابن ستة مثل النصيب فاستقام التخريج فإن كان أوصى

لأحدهم بتكملة الثلث ولآخر بثلاث ما دخل على هذا من الرفع فتخريجه على قياس ما سبق

بأن تأخذ عدد البنين وهم خمسة فتطرح منه نصيب أحدهم يبقى أربعة فاضربه في ثلاثة فيصير اثني عشر ثم اطرح منه واحدا يبقى أحد عشر فهو ثلث المال وإذا أردت معرفة النصيب فخذ النصيب وهو واحد فاضربه في ثلاثة ثم اطرح منه النصيب وهو واحد يبقى

سهمان اضربهما في ثلاثة فيصير ستة ثم اطرح منه واحدا كما فعلت في أصل الحساب يبقى

خمسة فهو النصيب إذا رفعت النصيب وهو خمسة من أحد عشر يبقى ستة وهو مقدار الربع

أي الميل الذي مال به الموالي للموصى له بالتكملة وان أوصى لآخر بثلاث هذا وهو سهمان إذا

رفعتهما يبقى من الثلث ثلاثة فرد ذلك على ثلثي المال وذلك اثنان وعشرون فيكون خمسة

وعشرين بين خمسة بنين لكل ابن خمسة مثل النصيب فإن كان أوصى لأحدهم بتكملة الثلث

ولآخر منهم بتكملة الربع ولآخر بثلاث ما يبقى من الثلث له لثلاث أربعة وأربعون

والنصيب
ثمانية عشر وتكملة الثلث ستة وعشرون وتكملة الربع خمسة عشر وتخريج هذا أيضا
على
قياس ما تقدم بان تأخذ عدد البنين خمسة فتطرح منه سهما نصيب الموصى له بتكملة
الثلث
وسهما آخر نصيب الموصى له بتكملة الربع ثم انظر إلى تفاوت ما بين الثلث والربع
وذلك واحد
فان الثلث من اثني عشر أربعة والربع ثلاثة فتفاوت ما بينهما واحد فخذ ذلك للموصى
له بالثلث
وثلثا آخر للموصى له بالربع فذلك ثلثا سهم ضمه إلى ما بقي من خمسة وهو ثلاثة
فيكون
ثلاثة وثلثين ثم اضرب ذلك في ماله ثلث وربع وهو اثنا عشر فإذا ضربت ثلاثة وثلثين

في اثني عشر يكون ذلك أربعة وأربعين لان الثلاثة في اثني عشر ستة وثلاثون وثلثان
في
اثني عشر ثمانية فذلك أربعة وأربعون فهو ثلث المال والثلثان ضعف ذلك فيكون المال
كله

مائة واثنين وثلثين سهما ومعرفة النصيب أن تأخذ مالا له ثلث وربع وذلك اثنا عشر
فتطرح منه الثلث والربع يبقى خمسة ثم تنظر إلى تفاوت ما بين الثلث والربع وذلك
واحد

فتجمع بينه وبين النصيبين فيكون ذلك ثلاثة أسهم فتأخذ ثلث ذلك وهو سهم فتزيده
على

الخمسة التي بقيت من اثني عشر فتصير ستة ثم اضرب هذه الستة في ثلاثة فتصير ثمانية
عشر فهو النصيب وثلث المال أربعة وأربعون فإذا رفعت منه النصيب وهو ثمانية عشر
يبقى

ستة وعشرون فهو الوصية للموصى له بتكملة الثلث وربع المال يكون ثلاثة وثلثين إذا
رفعت منه ثمانية عشر يبقى خمسة عشر فهو الوصية بتكملة الربع فإذا رفعت من الثلث
وهو

أربعة وأربعون ستة وعشرين للموصى له بتكملة الثلث وخمسة عشر للموصى له بتكملة
الربع يبقى ثلاثة للموصى له بثلث ما بقي ثلث ذلك وهو سهم يبقى سهمان فردهما
علي ثلثي المال

وهو ثمانية وثمانون فيكون تسعين مقسوما بين خمسة بنين لكل ابن ثمانية عشر مثل
النصيب

فاستقام تخريج الجواب والله أعلم بالصواب

كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى رحمهما الله تعالى

(قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي

سهل السرخسي رحمه الله) اعلم أن أبا يوسف رحمه الله كان يختلف إلى ابن أبي

ليلى رحمه الله

في الابتداء فتعلم بين يديه تسع سنين ثم تحول إلى مجلس أبي حنيفة وكان تسع سنين

أيضا وقيل

كان سبب تحوله إلى أبي حنيفة تقلد ابن أبي ليلى القضاء فان أبا يوسف كره له تقلد

القضاء

فحملة ذلك إلى التحول إلى مجلس أبي حنيفة رحمه الله تعالى فابتلاه الله تعالى حتى

تقلد القضاء

وصار ذلك صفة له يعرف بها من بين أصحاب أبي حنيفة فيقال أبو يوسف القاضي ولا

يقال

ذلك لا حد سواه ممن تقلد منهم القضاء وممن لم يقلد وقيل كان سببه انه كان تبع ابن
أبي ليلى
وقد شهد ملاك رجل فلما نثر السكر أخذ أبو يوسف رحمه الله بعضا فكره له ذلك ابن
أبي
ليلى وأغلظ له القول وقال أما علمت أن هذا لا يحل فجاء أبو يوسف إلى أبي حنيفة
رحمه الله
فسأله عن ذلك فقال لا بأس بذلك بلغنا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم مع أصحابه
رضى

الله عنهم كان في ملاك رجل من الأنصار نثير الثمر فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم يرفع ذلك ويقول لأصحابه انتهبوا وبلغنا أن النبي صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع لما نحر مائة بدنة أمر بان يؤخذ له من كل بدنة قطعة ثم قال من شاء أن يقتطع فليقتطع فهذا ونحوه من الهبة مستحسن شرعا فلما تبين له تفاوت ما بينهما تحول إلى مجلس أبي حنيفة وقيل كان سبب ذلك أنه كان يناظر زفر رحمه الله وتبين بالمناظرة معه تفاوت ما بين فقهه أبي حنيفة رحمه الله وابن أبي ليلى فتحول إلى مجلس أبي حنيفة ثم أحب أن يجمع المسائل التي كان فيها الاختلاف بين أستاذه فجمع هذا التصنيف وأخذ ذلك محمد رحمه الله وروى عنه ذلك الا انه زاد بعض ما كان سمع من غيره * فاصل التصنيف لأبي يوسف والتأليف لمحمد رحمة الله عليهما فعد ذلك من تصنيف محمد ولهذا ذكره الحاكم رحمه الله في المختصر ثم بدأ فقال * رجل غصب جارية من رجل فباعها وأعتقها المشتري فالبيع والعتق باطل في قول أبي حنيفة وبه نأخذ وهو قول أبي يوسف ومحمد وقال ابن أبي ليلى عتقه جائز وعلى الغاصب القيمة وجه قوله ان البيع منعقد فان انعقاد البيع لوجود الايجاب والقبول ممن هو من أهله في محله وقد وجد في الايجاب كلام الموجب وهو تصرف منه في حقه والمحل قابل للعقد ولهذا ينفذ العقد فيه بإجازة المالك ولو كان هذا العقد بإذن المالك كان نافذا ولا تأثير للاذن في اثبات الأهلية والمحلية فإذا ثبت انعقاد العقد ثبت انه موجب للملك لان الأسباب الشرعية غير مطلوبة لعينها بل لحكمها والحكم الخاص بالبيع والشراء الملك وإنما يثبت العتق بعد الملك لقوله عليه السلام لا عتق الا فيما يملكه ابن آدم وإذا نفذ العتق تعذر على الغاصب رد العين فيجب عليه ضمان القيمة وقد صار هو متلفا للجارية بتمليكها من المشتري

وتسليط
المشترى على اعتاقها فيجعل كأنه أتلّفها بالقتل فيضمن قيمتها ويتقرر الثمن على
المشترى لأنه
بالعتق صار قابضا منها لملكه فيها ويكون الثمن للبائع لأنه وجب بعقده ولأنه بضمان
القيمة
قد ملكها والثمن بدل الملك فيكون للغاصب وحجتنا في ذلك أن العتق من المشترى
لم
يصادف ملكه ولا عتق فيما لا يملكه ابن آدم وهذا لان عين الملوك محفوظة على
المالك بصفة
المالكية فكما لا يجوز ابطال حق الملك عن المالكية باعتاق يصدر من غيره فكذلك لا
يجوز
ابطال حقه من غير ملكه (ألا تري) ان الغاصب لو أعتقه بنفسه لم ينفذ عتقه مراعاة
لحق
المالك فكذلك المشترى منه فاما قوله العقد موجب للملك وقد انعقد ففيه طريقان لنا
أحدهما

ان العقد انعقد بصفة التوقف قلنا والحكم يثبت بحسب السبب وإنما يثبت بالعقد الموقوف
ملكا موقوفا (ألا ترى) ان بالعقد النافذ الصحيح يثبت ملك حلال وبالعقد الفاسد يثبت ملك حرام بحسب السبب فبالعقد الموقوف يثبت ملك موقوف والملك الموقوف دون الملك
الثابت للمكاتب والمكاتب لا يملك الاعتراف بذلك النوع من الملك فكذلك بالملك الموقوف
لان الاعتراف انهاء للملك والموقوف لا يحتمل ذلك والثاني ان الأسباب الشرعية لا تكون
خالية عن الحكم ولكن لا يشترط اتصال الحكم بالسبب بل يقترن به تارة ويتأخر عنه أخرى
(ألا ترى) ان البيع بشرط الخيار للبائع منعقد ويتأخر الحكم إلى سقوط الخيار والبيع الفاسد
منعقد ويتأخر الحكم وهو الملك إلى ما بعد القبض والبيع الموقوف منعقد ويتأخر الحكم إلى
ما بعد إجازة المالك وهذا لان الضرب مدفوع وليس في انعقاد العقد ضرر بالمالك فأما في
ثبوت الملك للمشتري اضرار بالمالك فربما يكون المشتري قريب المشتري فيعتق عليه لو ثبت
الملك بنفس الشراء وفيه ضرر بالمالك لا محالة فيتأخر الحكم إلى وجود الرضا من المالك بإجازة
العقد فإذا لم يحز ذلك بطل البيع والعتق جميعا فردت الجارية عليه وإذا اشترى جارية فوطئها
ثم استحقها رجل قضى له القاضي بها وبمهرها على الواطئ لان الحد قد سقط عنه بشبهة
فلزمه المهر إذ الوطئ في غير الملك لا ينفك عن حد أو مهر وهذا الوطئ حصل في غير
الملك عندنا فوجب المهر وعند ابن أبي ليلى الملك وان ثبت للمشتري فهو ليس بملك متقرر
يستفاد به حل الوطئ فيجب المهر كالمشتري شراء فاسدا إذا قبض الجارية ووطئها ثم استردها
البائع فعلى المشتري في أظهر الروايتين* وإن كان هو بالقبض قد ملكها ثم الوطئ يرجع

بالثمن على البائع ولا يرجع بالمهر عندنا وقال ابن أبي ليلى يرجع بالثمن والمهر لأنه صار مغرورا
من جهة البائع فإنه أخبره ان الجارية ملكه وان منفعة الوطئ تسلم للمشتري بغير عوض
بعد ما يشتريها منه فإذا لم يسلم له ذلك رجع به على البائع كما يرجع بقيمة الولد لو
استولدها
وذلك الحكم وإن كان منحصرا من القياس باتفاق الصحابة رضي الله عنهم ولكن من
أصل
أبي حنيفة ان المخصوص من القياس لا يقاس عليه غيره وحجتنا في ذلك أن المهر إنما
لزمه عوضا
عما استوفى بالوطئ وهو المباشر للاستيفاء ومنفعة المستوفى له حصلت له فلا يرجع
ببدله على
غيره كمن وهب طعاما لإنسان فأكله الموهوب له ثم استحقه رجل وضمن الآكل لم
يرجع
به على الواهب وإنما الغرور إنما يكون سببا للرجوع باعتبار المعاوضة والثمن إنما كان
عوضا

عن العين دون المستوفى بالوطئ وفي حق المستوفى بالوطئ لا فرق بين أن يكون الملك ثابتا بالشراء أو بالهبة وبه فارق قيمة الولد لان الولد حر ومتولد من العين مع أن ذلك حكم ثبت بخلاف القياس باتفاق الصحابة رضي الله عنهم والمخصوص من القياس عندنا لا يقاس عليه غيره لان قياس الأصل يعارضه ثم الغرور بمنزلة العيب في اثبات حق الرجوع فإنما يثبت ذلك الحكم في العين وفيما هو متولد من العين فاما المستوفى بالوطئ في حكم الثمرة فلا يثبت فيه حكم الرجوع بسبب العيب فلهذا لا يرجع بالمهر* وإذا اشترى الرجل أرضا وفيها نخل له ثمرة ولم يشترطها فان أبا حنيفة قال النخل للمشتري والثمرة للبائع إلا أن يشترطها المشتري وبه أخذ محمد رحمه الله وقال ابن أبي ليلى رحمه الله الثمرة للمشتري وإن لم يشترطها لان الثمرة متصله بالمبيع اتصال حلقة فتدخل في المبيع من غير ذكر كأطراف العبد وأغصان الشجر والدليل عليه ان النخل جعل تبعا للأرض بسبب الاتصال حتى يدخل في بيع الأرض من غير ذكر فكذلك الثمرة لان الاتصال موجود فيها وحجتنا في ذلك حديث جابر رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من اشترى نخلا قد أثمر فثمرته للبائع إلا أن يشترط المبتاع ومن اشترى غلاما وله مال فماله للبائع إلا أن يشترط ذلك المشتري والمعنى فيه أن الثمرة بمنزلة المتاع الموضوع في الأرض لان اتصالها بالنخل ليس بالقرار بل للفصل إذا أدرك (ألا ترى) انه يجد بعد الادراك وانه يسقط أو يفسد إذا ترك كذلك فكان الاتصال في معنى العارض فيجعل كالمنفصل لا يدخل في المبيع الا بالذكر بخلاف النخل فاتصاله بالأرض بالقرار ما بقي بمنزلة البناء فكما يدخل البناء في بيع الأرض من غير ذكر فكذلك يدخل النخل

وقال أبو يوسف ان اشترى الأرض بحقوقها ومرافقها دخل الثمار في العقد والا لم
تدخل فاما
على قول محمد وهو قول أبي حنيفة لا تدخل الثمار الا بالتنصيص عليها سواء ذكر
الحقوق أو لم
يذكر بمنزلة المتاع الموضوع في الأرض وحكى ان أبا يوسف رحمه الله كان أملى
هذه المسألة
على أصحابه وكان محمد حاضرا في المجلس فلما ذكر هذا القول قال محمد رحمه
الله في نفسه ليس
الامر كما يقول فبادأه المستملى هنا من يخالفك رحمك الله فقال من هو فقال محمد
بن الحسن
فقال أبو يوسف ما نضع بقول رجل قعد عن العلم أي ترك الاختلاف اليينا فسكت
محمد
ولم يجبه احتراماً له * وإذا اشترى الرجل دابة فوجد بها عيباً وقال بعثني وهذا العيب
بها
وأنكره البائع ولا بينة للمشتري فعلى البائع اليمين وإنما أراد بهذا عيباً يتوهم حدوثه في
مثل

تلك المدّة وهو عارض فيحال بحدوثه على أقرب الأوقات وهذا حال كونها في يد
المشتري
فإذا ادعى استناد العيب إلى وقت سابق وأنكره البائع كان القول قول البائع مع اليمين
ولان
مقتضى مطلق البيع اللزوم فالمشتري يدعى لنفسه حق الفسخ بسبب العيب والبائع ينكر
ذلك فكان القول قوله مع يمينه فان قال البائع أنا أرد اليمين عليه يعنى يحلف المشتري
حتى
أقبله منه فعندنا لا يرد اليمين عليه * وكان ابن أبي ليلى إذا اتهم المدعي في ذلك رد
عليه اليمين
قال لان المشتري من وجه منكر فإنه ينكر لزوم العقد إياه ووجوب ابقاء الثمن عليه
ولكنه
في الظاهر مدع فاعتبرنا الظاهر إذا لم يكن هو متهما فأما إذا اتهمه استحلفه لاعتبار
معنى
الانكار في كلامه وهذا لان الاستحلاف مشروع لدفع التهمة فان المدعى عليه يثبت
في
جانبه نوع تهمة فيحلف المدعى عليه لأنه أتى بخبر متمثل بين الصدق والكذب فلا
يكون
حجة بنفسه ولكن يورث تهمة فيحلف المدعى عليه لدفع تلك التهمة عنه فإذا أوجد
مثل
تلك التهمة في جانب المدعى رد عليه اليمين ولكننا نستدل بقوله عليه السلام البينة على
المدعي
واليمين على من أنكر فقد جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم جنس اليمين في جانب
المنكر
فلا يبقى يمين في جانب المدعى ولا يجوز تحويل اليمين عن موضعها الذي وضعه
رسول الله
صلى الله عليه وسلم فيه والمشتري مدع هنا حق الفسخ فلا يمين في جانبه وهذا لان
اليمين
في موضعها لابقاء ما كان على ما كان والمدعى يحتاج إلى اثبات حق غير ثابت له فلا
يكون
اليمين حجة في جانبه وهذا لان اليمين مشروعة للنفي في موضعها الذي وضعه لا يثبت بها حكم
النفي حتى
لو أوجد المدعى البينة فأقامها وقضى له بعد اليمين فهي في غير موضعها لأنها لا يثبت
بها ما لم

يكن ثابتا أولا * وإذا اشترى الرجل شيئا فادعى رجل فيه دعوى حلف المشتري البتة
عندنا
وقال ابن أبي ليلى على العلم لان المشتري يحلف البائع في الملك كما أن الوارث
يحلف المورث
ثم فيما يدعى في التركة إنما يستحلف الوارث علي العلم فكذلك المشتري وهذا لان
أصل
الدعوى علي البائع (ألا ترى) ان المدعى لو أقام البينة صار البائع مقضيا عليه حتى رجع
المشتري علي البائع بالثمن فكان هذا في معنى الاستحلاف علي فعل الغير فيكون علي
العلم
ووجدنا في ذلك أن الشراء سبب متجدد للملك وإنما يثبت به ملك متجدد للمشتري
وصار
ثبوت هذا الملك له بالشراء كثبوتة بالاصطياد والاسترقاق ثم هناك إذا ادعى انسان
في المملوك دعوى يستحلف المالك علي الثبات فهذا مثله بخلاف الإرث فان موت
المورث

ليس بسبب متجدد لاثبات ملك الوراثة ثم يقول المدعى يدعى على المشتري وجوب تسليم

العين إليه وانه غاصب في أخذه ومنعه منه ولو ادعى عليه أنه غصبه منه كان الاستحلاف

على الثبات فهنا كذلك أيضا وهكذا يقول في الوراثة إذا أخذ عين التركة فادعى انسان أن

العين ملكه يستحلف على الثبات لهذا المعنى وهذا لان أصل الاستحلاف على الثبات وإنما

اليمين على العلم لدفع الضرر عن الخصم في موضع لا يمكنه أن يحلفه على الثبات ولما كان الشراء

من ذي اليد شيئا موجبا للملك له كل ذلك مطلقا له اليمين على دعوى المدعى فلا حاجة إلى

استحلافه قال والبراءة من كل عيب جائزة روى عن عمر رضي الله عنه أنه باع عبدا له بثمانمائة درهم بالبراءة فطعن المشتري بعيب فحوصم إلى عثمان بن عفان رضي الله عنه فقال

يمينك ما بعته وبه عيب علمته وكتمته فأبى أن يحلف فرده عليه فصلح عنه فباعه بألف درهم وأربعمائة درهم وعن ابن عمر رضي الله عنه أنه باع بالبراءة وعن شريح رحمه الله

قال لا يبرأ منه حتى يسمى كل عيب وكان ابن أبي ليلى يقول لا يبرأ حتى يسمى العيوب

بأسمائها وقد بينا المسألة في كتاب البيوع والصلح وفيها حكاية قال إن أبا حنيفة رحمه الله وابن أبي

ليلى اجتمعا في مجلس أبي جعفر الدواليقي فأمرهما بالمناظرة في هذه المسألة وكان من مذهب

ابن أبي ليلى أنه لا يبرأ حتى يرى المشتري موضع العيب فقال أبو حنيفة رأيت لو باع جارية

حسنا في موضع المأتي منها عيب أكان يحتاج البائع إلى كشف عورتها ليرى المشتري ذلك

العيب رأيت لو أن بعض حرم أمير المؤمنين باع غلاما حبشيا على رأس ذكره برص أكان

يحتاج إلى كشف ذلك ليريه المشتري فما زال يشنع عليه بمثل هذا حتى أفحمه وضحك الخليفة

فجعل ابن أبي ليلى بعد ذلك يقول يحتاج إلى أن يسمى العيوب بأسمائها لان صفة

المبيع وماهيته
إنما تصير معلومة بتسمية ما به من العيوب ولكننا نقول الإبراء عن العيوب اسقاط للحق
والمسقط يكون متلاشيا فالجهالة لا تمنع صحته ثم البائع بهذا الشرط يمنع من التزام
تسليم العين
على وجه لا يقدر علي تسليمه فربما يلحقه الجرح في تسمية العيوب والجرح مدفوع
وأكثر
ما فيه أنه يمكن جهالة في الصفة بترك تسمية العيوب ولكن البائع يلقى العين دون
الصفة
فيصح البيع بشرط البراءة عن العيوب ويصح الإبراء عن الجهالة لكونه اسقاطا وإذا كان
لرجل على رجل مال من ثمن بيع فقد حل فأخره عنه إلى أجل فهو جائز وليس له أن
يرجع
عنه عندنا وقال ابن أبي ليلى له أن يرجع في الاجل إلا أن يكون ذلك على وجه الصلح

بينهما وذهب في ذلك إلى أن التأجيل معتاد جرى فيما بينهما أن لا يطالبه بالمال الا بعد

مضى المدة والمواعيد لا يتعلق بها اللزوم إلا أن يكون شرطا في عقد لازم لهذا لا يثبت الاجل في القرض والعارية لأنه ليس بمشروط في عقد لازم فكذلك لا يثبت في الثمن وغيره من الديون إلا أن يكون شرطا في عقد لازم وكذلك الصلح أو أصل البيع إذا ذكر

فيه الاجل ولكننا نقول لو باعه بثمان مؤجل في الابتداء يثبت الاجل فكذلك إذا أجله في الثمن في الانتهاء لان هذا التأجيل يلتحق بأصل العقد بمنزلة الزيادة في الثمن والمثمن

بأصل العقد ويصير كالمذكور فيه والدليل عليه أن الاجل بمنزلة الخيار لأنه يؤثر في تغيير حكم

العقد فان توجه المطالبة في الحال من حكم العقد ويتغير بالأجل وثبوت الملك في الحال من

حكم العقد ويتغير بشرط الخيار ثم الخيار لا فرق بين أن يكون مشروطا في أصل العقد أو

يجعله أحدهما لصاحبه بعد العقد فكذلك في حكم الاجل وهذا لأن العقد قائم بينهما يملكان

التصرف فيه بالرفع والابقاء فيملكان التصرف فيه بما يغير حكمه على وجه هو مشروع وتعتبر حالة الانتهاء بحالة الابتداء وبهذه المعاني يظهر الفرق بين الثمن وبدل القرض ولو كان

لرجل على رجل مال فتغيب حتى حط الطالب بعضه ثم ظهر لم يكن له أن يرجع فيما حط

عنه وقال ابن أبي ليلى له أن يرجع فيه لأنه كان مضطرا في هذا الحط فإنه كأن لا يتمكن من

خصمه ليستوفى منه كمال حقه وبهذا النوع من الضرورة ينعدم تمام الرضا منه بالحط كما ينعدم

بالاكره فكما أنه لو أكره على الحط لم يصح حطه لعدم تمام الرضا فكذلك هنا ولكننا نقول

الحط اسقاط وهو يتم بالمسقط وحده فإذا أسقطه وهو طائع صح ذلك منه فلا رجوع له فيه

بعد ذلك لان المسقط يكون متلاشيا وإنما يتحقق الرجوع في القائم دون المتلاشى والدليل

عليه أن اسقاط البعض معتبر باسقاط الكل ولو أبرأه عن جميع دينه لم يكن له أن يرجع

فيه
وان ظهر خصمه بعد ذلك فكذلك إذا حط بعضه وقوله انه مضطر قلنا لا كذلك فإنه
متمكن
من أن يصبر إلى أن يظهر خصمه فالتأخير لا يفوت شيئاً من حقه فإذا لم يكن يفعل
كان مختاراً
طائفاً في الحط والصلح بمنزلة المغصوب منه إذا أخذ القيمة بعد ما أبق المغصوب ثم
عاد من
إبائه لم يكن له على العبد سبيل ولهذا المعنى صححنا ابراءه عن الكل وفرقنا بينه وبين
المكره
على الابراء فكذلك الحط وإذا اشترى الرجل ثمرًا قبل أن يبلغ من أصناف الثمار كلها
أو
اشترى طلعا حين يخرج جاز العقد عندنا وقال ابن أبي ليلى لا خيار في شيء من ذلك
واستدل

في ذلك بما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها
وفي رواية
حتى تشقح أي تدرك وفي رواية حتى تزهو أي تنجو من العاهة وهذا بالادراك وحجتنا
في ذلك قوله عليه الصلاة والسلام من باع نخلا مؤبرة فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع
والمؤبرة
هي التي يخرج طلعتها فإذا شرط المبتاع ذلك فقد صار مشتريا الثمرة مقصودة فإنها لم
تدخل في
العقد الا بالذكر فهذا تنصيص على جواز بيعها قبل الادراك ولان محل البيع عين هو
مال متقوم
والمالية بالتمول التقوم بكونه منتفعا به شرعا وعرفا وقد تم هذا كله في الثمار قبل
الادراك
والعقد متى صدر من أهله في محله كان صحيحا ولا معني لقوله انه غير مقدور التسليم
الا بالقطع
وفيه ضرر فيكون ذلك مفسدا للعقد كبيع الجذع في السقف لان البائع قادر علي
التسليم من
غير ضرر يلحقه في ذلك وإنما يلحق الضرر المشتري وهو قد رضى بالتزام هذا الضرر
فلا يمتنع
صحة العقد بسببه وتأويل الحديث ان المراد بيعها مدركة قبل الادراك بدليل انه عليه
السلام
قال في آخر الحديث رأيت لو أذهب الله تعالى الثمرة بم يستحل أحدكم مال أخيه
والمراد
به السلم في الثمار قبل أن يبدو صلاحها بدليل أنه قال في بعض الروايات لا تلتفوا في
الثمار
حتى يبدو صلاحها فيحمل على ذلك ليكون جمعا بينه وبين ما روينا * فإن كانت
الثمار قد تلفت
يعنى انتهى عظمها فاشتراها بشرط الترك إلى أجل معلوم فالعقد فاسد عندنا وقال ابن
أبي
ليلي العقد صحيح هكذا قال محمد رحمه الله فيما إذا شرط الترك مدة يسيره لأنه بعد
ما يتناهى
عظمها لا تزداد من ملك البائع وإنما تنضجها الشمس بتقدير الله تعالى وتأخذ اللون من
القمر والذوق من النجوم بتقدير الله تعالى فليس في هذا اشتراط شئ مجهول من ملك
البائع

وهو شرط متعارف بين الناس فيكون سالما للعقد باعتبار العرف وباعتبار أن العرف فيه تقريب إلى مقصود المشتري بمنزلة ما لو اشترى بغلا وشراكين بشرط أن يحدوها البائع أو اشترى حطبا في المصر بشرط أو يوفيه في منزله وجه قولنا ان هذه إعارة أو إجارة مشروطة في البيع فيبطل بها البيع لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن صفقتين في صفقة وبيانه انه إن كان بمقابلة منفعة الترك في شئ من البدل فهي إجارة مشروطة في البيع وإن لم يكن بمقابلها شئ من البدل فهي إعارة مشروطة في البيع والعرف إنما يعتبر إذا لم يكن هناك نص بخلافه فأما وجود النص فلا إذا العرف لا يعارض النص وهكذا كان ينبغي في القياس أن لا يجوز العقد فيما استشهد به ولكن تركنا القياس هناك للعرف فإنه لا نص فيه بخلافه

ثم هذا ليس في معنى ذلك لان في هذا الشرط حيلولة بيع البائع وبين ما لم يدخل تحت العقد من ملكه وهو النخيل ومثل هذا الشرط لا يلائم العقد وفيه يعتبر ما يتناوله العقد فيكون بمنزلة ما لو اشترى حنطة بشرط أن يطحنها البائع وذلك مفسد للعقد فكذلك هنا إذا شرط الترك إلى مدة يفسد بها العقد وإذا اشترى الرجل مائة ذراع مكسرة من أذرع مقسومة أو عشرة أجربة من أرض غير مقسومة لم يجز الشراء في قول أبي حنيفة وقال ابن أبي ليلى هو جائز وبه أخذ أبو يوسف ومحمد وقد بينا هذا في البيوع ان الذراع اسم لجزء شائع عندهم بمنزلة السهم إلا أن السهم غير معلوم المقدار في نفسه وإنما يصير معلوما بالإضافة فسهم من سهمين النصف وسهم من عشرة العشر فلا بد من أن يبين سهمًا من كذا سهمًا والذراع معلوم المقدار في نفسه فلا حاجة إلى أن يقول من كذا ذراعًا والجريب كذلك معلوم المقدار بالذراع فان اشترى عشرة أجربة وجملة الأرض مائة جريب فإنما اشترى عشرها وذلك مستقيم وكذلك أن اشترى مائة ذراع فإذا ذرع الكل فكان ألف ذراع عرفنا انه اشترى عشرها والمكسرة المعروفة من الذراع بين الناس سميت مكسرة لأنها كسرت من ذراع الملك قبضة وأبو حنيفة يقول الذراع اسم لجزء معين من الأرض وهو ما يقع عليه الذراع فإذا اشترى مائة ذراع أو عشرة أجربة فإنما سمي في العقد جزءًا معينًا وهو عشر معلوم في نفسه فان جوانب الأرض تختلف في الجودة والمالية فتتمكن المنازعة بهذا السبب بين البائع والمشتري في التسليم وذلك مفسد للعقد كما لو اشترى بيتًا من بيوت الدار ثم إذا جاز العقد عندهم فإن كانت مائة ذراع فهي للمشتري وان كانت مائتي ذراع فالمشتري يكون شريكًا بقدر مائة ذراع وان كانت دون مائة ذراع فللمشتري أن يردها ان شاء لتغيير شرط العقد عليه وان شاء أخذها بحصتها من الثمن لأنه سمي جملة الثمن بمقابلة مائة ذراع فإذا لم يسلم له الا خمسون ذراعًا لم يكن عليه الا نصف الثمن وهذا بخلاف ما

لو اشترى
الأرض على أنها مائة ذراع فوجدها خمسين ذراعا واختار أخذها لزمه جميع الثمن لان
هناك
الثمن بمقابلة العين وذكر الذراع على وجه بيان الصفة وهنا الثمن بمقابلة ما سمي من
الذراع
هنا لبيان مقدار المعقود عليه فإذا لم يسلم له الا نصف المسمى لا يلزمه الا نصف
الثمن كما لو
اشترى عشرة أقفزة حنطة فوجدها خمسة أقفزة * وقال ابن أبي ليلى لا يجوز عتق من
قد
فلسه القاضي وحبسه في الدين وعندنا ينفذ عتقه إلا أن عند أبي حنيفة لا سعاية على
العبد وعلى

قول أبي يوسف ومحمد يلزمه السعاية في قيمته للغرماء وهو بناء على مسألة الحجر بسبب الدين
وقد بينا ذلك في كتاب الحجر فاما ابن أبي ليلى قال إن ماله بالتفليس والحبس صار
حقا
لغرمائه فاعتاقه صادف محلا هو حق الغير وفيه اضرار بمنزلة الحق فلا ينفذ عتقه لدفع
الضرر
عن صاحب الحق عملا بقوله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار في الاسلام وهذا قريب
من
قول الشافعي في المرهون انه لا ينفذ عتق الراهن لاشتغاله بحق المرتهن وقد بينا ذلك
في
الرهن ولكننا نقول العبد لا يزول عن ملكه بالتفليس والحبس في الدين ولا يصير مملوكا
للغيريم (ألا ترى) ان شيئا من تصرفات الغيريم لا ينفذ فإذا بقي على ملك صاحبه نفذ
عتقه فيه
لان شرط نفوذ العتق ملك المحل والأهلية في العتق وبعد وجودهما لا يمتنع نفوذه
لدفع
الضرر عن الغير (ألا ترى) ان عتق أحد الشريكين ينفذ في نصيبه وإن كان يتضرر به
صاحبه وكذلك عتق المشتري في المبيع قبل القبض ينفذ وإن كان يتضرر به البائع
خصوصا
إذا كان المشتري مفلسا* وإذا أعطى الرجل الرجل متاعا يبيعه له ولم يسم بالنقد ولا
بالنسيئة
فباعه بالنسيئة فالباع جائز ولا ضمان على البائع عندنا وقال ابن أبي ليلى البائع ضامن
لقيمة
المتاع يدفعها إلى الأمر لان مطلق الامر بالمبيع معتبر بمطلق ايجاب البيع وذلك منصرف
إلى
النقد خاصة فكذلك هذا وإذا انصرف إلى النقد كان هو مخالفا إذا باعه بالنسيئة فيكون
بمنزلة
الغاصب ضامنا قيمته للأمر ولأن الانسان إنما يأمر غيره ببيع متاعه لحاجته إلى الثمن اما
لقضاء
الدين أو للانفاق على عياله والثابت بالعرف كالثابت بالنص ولو صرح بهذا للوكيل
كان هو
مخالفا في بيعه بالنسيئة فكذلك إذا ثبت بالعرف ولكننا نقول الامر مطلق فتقيده بالبيع
بالنقد يكون زيادة ومثل هذه الزيادة لا تثبت الا بدليل والعرف لا يصلح مقيدا لهذا
فالعرف

مشارك لان الانسان قد يأمر غيره بالبيع للاسترباح والربح إنما يحصل أكثره بالبيع بالنسيئة
ثم يفسد المطلق في معنى نسخ حكم الاطلاق فلا يثبت بمجرد العرف لان العرف لا يعارض النص والشئ لا ينسخه ما دونه بخلاف ما إذا نص على التقييد وليس هذا نظير ايجاب البيع لان العمل هناك بالاطلاق غير ممكن فان البيع لا يكون الا بثمن مقيد بوصف اما النقد أو النسيئة (ألا ترى) انه لو قال بعته منك بألف درهم إن شئت بالنقد وإن شئت بالنسيئة لم يجز العقد بخلاف التوكيل فان العمل بالاطلاق هنا ممكن بدليل انه لو قال بعد بالنقد أو بالنسيئة كان صحيحا وهذا لان البيع قد نفذ بسبب حرام وهذه الحرمة كانت لحق الامر فعليه أن

يدفع الفضل إلى الأمر وإن كان أقل من القيمة لم يرجع البائع على الأمر بشئ لأنه هو الذي أضر بنفسه حين باعه بأقل من قيمته على وجه صار مخالفاً وهو البيع بالنسيئة فيكون

الخسران عليه * وإذا باع الرجل جارية بجارية وتقابضا ثم وجد أحدهم بالجارية التي قبض

عينا فإنه يردّها ويأخذ جاريته عندنا وقال ابن أبي ليلى يردّها ويأخذ قيمتها صحيحة وكذلك

هذا في كل حيوان أو عرض وجه قوله ان كل واحد منهما في العوض الذي من جهة صاحبه مشترى اشتراه بعوضه وفي العوض الذي من جانبه بائع والبيع غير الشراء فإذا وجد

عينا بما اشترى فرده يبطل الشراء ولكن لا يبطل البيع وإذا بقي العقد في العوض الآخر كان علي صاحبه تسليم البديل إليه كما التزمه بالعقد صحيحا وقد عجز عن ذلك فيلزمه رد قيمته

كما في النكاح إذا وجدت المرأة بالصدّاق عينا فاحشا فردت رجعت على الزوج بقيمته وكل

واحد منهما عقد معاوضة فإذا كان هناك حكم الرد يقتصر على المردود ولا يتعدى إلى العوض

الآخر فكذلك هنا * يوضحه ان القيمة سميت قيمة لقيامها مقام العين فصارت قدرته على

تسليم قيمتها صحيحة كقدرته على تسليم عينها فيبقى العقد في البديل الموجود على شرط العقد

بقيمة الآخر وجه قولنا ان بالرد بالعيب يفسخ القبض في المردود من الأصل ويتحقق عجز

بائعها عن تسليمها كما أوجبته العقد وذلك مبطل للعقد (ألا ترى) انه لو هلك أحد العوضين

قبل القبض يبطل العقد فيهما جميعا فكذلك إذا ردتا بالعيب وبه فارق النكاح فان هناك لو تعذر التسليم بالهلاك قبل القبض لزمه قيمته فكذلك إذا تعذر التسليم بالرد بالعيب وهذا

لان العجز عن التسليم في الابتداء هناك لا يمنع صحة العقد والتسمية بأن يزوج امرأة علي

عبد الغير فان التسمية تصح وإذا عجز عن تسليم المسمى يجب قيمته فهناك العجز في الانتهاء

وهنا العجز عن التسليم في الابتداء يمنع صحة العقد فإنه لو اشترى جارية بعبد الغير لا

يصح
الشراء فكذلك إذ عجز عن التسليم في الانتهاء بطل العقد فيلزمه رد المقبوض بحكمه
ثم القيمة
إنما تقوم مقام العين والحاجة هنا إلى تسليم ما تناوله العقد وهي جارية صحيحة لا إلى
تسليم العين
لأن العين قد كانت مسلمة إليه فلو قلنا بأنه يأخذ قيمتها لكان يأخذ بحكم العقد ولا
يجوز أن
يستحق بالعقد القيمة دينا في الذمة فلهذا لا يبقى العقد بعد ردها بالعيب ولهذا لو
اشتراها
بالدراهم ثم ردها بالغيب استرد دراهمه ولم يرجع بقيمتها فهذا مثله وإذا اشترى الرجل
سلعة
فطعن فيها بعيب قبل أن ينقد الثمن فله أن يردها إذا أقام البينة على العيب عندنا وقال
ابن

أبي ليلي لا تقبل شهادة شهود على العيب حتى ينقد الثمن لان قبول البينة يبنى على دعوى صحيحة وإنما تصح الدعوى من المشتري عند وجوب العيب لأنه يطالب البائع برد الثمن عليه وذلك لا يتحقق قبل انقاد الثمن وبدون دعوى صحيحة لا يقبل منه البينة وحثنا في ذلك أن الرد بخيار العيب كالرد بخيار الشرط والرؤية وذلك صحيح قبل نقد الثمن إذ الرد بحجة البينة معتبر بالرد بالاقرار ولو أقر البائع بالعيب كان للمشتري أن يرد عليه قبل نقد الثمن فكذلك إذا أقام البينة على العيب قوله بان دعواه لا يصح قلنا لا كذلك فإنه يطالب البائع بتسليم الجزء الفائت وذلك حق مستحق له بالعقد فيصح منه دعوى المطالبة بالتسليم ثم إذ تحقق عجز البائع عن تسليمه رد عليه بالعيب ثم هو يدعى براءة ذمته عن الثمن بعد رد العين عليه ودعوى سبب البراءة من الديون دعوى صحيحة فتقبل بينه على ذلك والعقد لازم من حيث الظاهر في حق كل واحد منهما فهو يدعى انعدام لزومه في جانبه بسبب العيب وهذه دعوى صحيحة منه كدعوى شرط الخيار* وإذا باع الرجل على ابنه وهو كبير داراً أو متاعاً من غير حاجة ولا عذر لم يجز ذلك عندنا وقال ابن أبي ليلي بيعه جائز لان النبي صلى الله عليه وسلم قال أنت ومالك لأبيك وقال عليه السلام ان أطيب ما يأكل الرجل من كسبه وان ولده لمن كسبه فكلوا من كسب أولادكم ففي الحديثين دليل على أن مال الولد مملوك للوالد بمنزلة مال نفسه فينفذ تصرفه ففي الحقيقة المسألة تنبنى على هذا فان عنده مال الولد في حكم المملوك للوالد ولهذا قال له ان يظاً جارية ابنه إذا لم تكن محرمة عليه وعندنا لا ملك له في مال ولده ولا حق ملك لان الكسب إنما يملك بملك الكاسب وليس له في ولده ملك فكذلك في كسب

ولده والدليل عليه ان الولد مالك لكسبه حقيقة حتى ينفذ تصرفه فيه من الوطئ وغير ذلك وينفذ فيه اعتاقه وإنما بخلف الكاسب غيره في الملك إذا لم يكن هو من أهل الملك فأما إذا كان هو من أهل حقيقة الملك لا يملك غيره الكسب على وجه الخلافة عنه ولا يملكه ابتداء لان ثبوت الملك ابتداء يستدعى سببا له ولم يوجد ذلك وإنما كان يتصرف في حال صغره بولايته عليه نظرا للولد لأنه كان عاجزا عن التصرف والنظر وقد زال هذا المعنى ببلوغه فلهذا لا ينفذ تصرفه فيه (ألا ترى) ان تصرفه في نفسه بالتزويج كان ينفذ قبل بلوغه لحاجته إلى ذلك ثم لا ينفذ بعد البلوغ لانعدام الحاجة فكذلك في ماله * وإذا باع الرجل متاعا لرجل وهو حاضر ساكت لم يجز ذلك عليه عندنا وقال ابن أبي ليلى سكوته اقرار بالبيع أي هو

بمنزلة الإجازة فينفذ به البيع لنفسه لأنه لو لم يتعين جهة الرضا بسكوته تضرر به
المشتري
وصار المالك بسكوته كالغار له والغرور حرام والضرر مدفوع فهو قياس سكوت
المولى عن
النهى عند رؤيته تصرف العبد أنه يجعل اذنا له في التجارة لهذا المعنى ولأن العادة أن
صاحب
المال لا يسكت إذ رأى غيره يبيع ما أمر بتسليمه ولم يكن من قصده الرضا به فباعتبار
العادة
يجعل سكوته دليل الرضا وكذلك لا يحل له السكوت شرعا إذا لم يكن من قصده
الرضا
وفعل المسلم محمول على ما يحل شرعا فجعل سكوته دليل الرضا لهذا كما جعل
الشرع سكوت
البكر رضا منها بالنكاح وحجتنا في ذلك أن سكوته محتمل قد يكون بطريق الرضا
وقد يكون
بطريق التهاون وقلة الالتفات إلى تصرف الفضولي وقد يكون بطريق التعجب أي لماذا
يفعل
هذا في ملكه بغير أمره والى ماذا تقول عاقبة فعله والمحتمل لا يكون حجة وملك
المالك
ثابت في العين بيقين فلا يجوز ازالته بدليل محتمل وهذا هو القياس فيما استشهد به من
سكوت
المولى وسكوت البكر إلا أنا تركنا القياس في سكوت البكر بالنص وهذا ليس في معنى
ذلك
فإن الحياء يحول بينها وبين التصريح بالإجازة هناك وليس هنا ما يحول الحياء بينه وبين
النطق ولو تعين جهة الرضا في سكوت المولى لم يلزمه بذلك شيء لأن بمجرد الاذن
للعبد في
التجارة لا يجب على المولى شيء ولا يبطل ملكه عن شيء فإنه يتمكن من الحجر عليه
قبل أن
يلحقه دين وهنا لو تعين جهة الرضا زال ملك المالك ولزمه حكم تصرف الفضولي
وحاصل
هذا الكلام أن هناك لو لم يجعل السكوت رضا تضرر به من عامل العبد ولو جعلنا
السكوت
اذنا لم يتضرر به المولى في الحال فرجحنا جانب دفع الضرر وهنا لو جعلنا السكوت
رضا تضرر

به المالك ولزمه حكم تصرف الفضولي لان ملكه يزول ولو لم نجعله رضا تضرر به
المشتري
فرجحنا جانب المالك لان حقه في العين أسبق والمشتري هو المقر حين لم يسأل
المالك أن
البائع وكله أم لا واعتمد سكوتا محتملا ثم الحاجة هنا إلى التوكيل لان المتصرف
يكون نائبا
عن المالك ولهذا يرجع عليه بما لحقه من العهدة والتوكيل بالسكوت لا يثبت فاما
الاذن في
التجارة اسقاط من المولى حقه في المنع من التصرف فان العبد لا يصير نائبا عن المولى
في
التصرف ولهذا لا يرجع عليه بالعهدة وسكوته اعراض منه عن الرد فيمكن أن يجعل
اسقاطا
لحقه بمنزلة التصريح بالاذن * وإذا باع لرجل نصيبا في دار غير مقسوم فقد بينا هذه
المسألة
بوجوهها في آخر الشفعة ولكن هناك ذكر قول أبي يوسف وحده وان البيع جائز إن لم

يعلم المشتري بنصيب البائع وله الخيار إذا علم به وذكر هنا قول محمد مع قول أبي يوسف فعن محمد فيه روايتان قال ابن أبي ليلى إذا كانت الدار بين اثنين أو ثلاثة أجزت بيع النصيب وإن لم يسم وإن كانت سهاماً كثيرة لم أجزه حتى يسمى لأن عند كثرة الشركاء تتفاحش الجهالة والتفاوت إذا لم يكن نصيب البائع معلوماً للمشتري وعند قلة الشركاء يقل التفاوت والجهالة وفي البيع تفصيل بين الجهالة المتفاحشة والجهالة اليسيرة (ألا ترى) أن بيع أحد الأثواب الثلاثة مع اشتراط الخيار للمشتري إذا سمي ثمن كل ثوب منها يجوز وفيما زاد على الثلاثة لا يجوز وكان ذلك باعتبار تفاحش الجهالة وقلة الجهالة ولكننا نقول البيع إنما يتناول نصيب البائع وذلك لا يختلف بكثرة الشركاء وقلة الشركاء فقد يقل نصيبه مع قلة الشركاء وقد يكثر نصيبه مع كثرة الشركاء فلا معنى للفرق بينهما والمعنى الذي لأجله لا يجوز العقد عند كثرة الشركاء جهالة المعقود عليه على وجوه تفضي إلى المنازعة بين البائع وبين المشتري وهذا المعنى موجود عند قلة الشركاء فالمشتري يقول نصيب البائع النصف والبائع يقول نصيبى من الدار العشر فلماذا لا يجوز العقد وشراء أحد الأثواب الثلاث مستحسن من القياس فلا يقاس عليه غيره ثم الجهالة هناك لا تفضي إلى المنازعة إذا شرط الخيار للمشتري وإذا ختم الرجل على شراء لم يكن ذلك تسليمًا للبيع عندنا وقال ابن أبي ليلى هو تسليم للبيع وبيان هذا أن الرجل إذا شهد على بيع الدار فكتب شهادته وختمها ثم ادعى بعد ذلك أن الدار له وأقام البينة فإن بينته تكون مقبولة على المشتري عندنا ويقضى له بالملك وقال ابن أبي ليلى الدار سالمة للمشتري وهذا بناء على ما تقدم فإن علي أصله لما جعل السكوت من المالك رضى بالبيع

فختم الشهادة أولى أن يكون رضا بالبيع قال كتبه الشهادة للتوثق وهذا التوثق إنما
يحتاج إليه
إذا صح شراؤه فيجعل اقدام الشاهد على ذلك اقرارا منه بصحة شراء المشتري ولكننا
نقول
كتبه الشهادة محتمل قد يكون على وجه تسليم المبيع وقد يكون للتعجب حتى ينظر
كيف
يقدر البائع على تسليم ملكه أو تحمل الشهادة على معنى التوثق إذا بدا له أن يجيز
المبيع أو يحتمل
أن يكون الشاهد لم يعلم عند تحمل الشهادة أن المبيع داره فلعله ظن أن المبيع دارا
أخرى حدودها
توافق حدود داره وبالمحتمل لا يزول الملك فلا يجعل ذلك تسليما منه للبيع وإذا بيع
الرقيق
أو المتاع في عسكر الخوارج وذلك من مال أهل العدل غلبوهم عليه لم يجز البيع
عندنا وقال
أبي أبي ليلي هو جائز وان قتل الخوارج قبل أن يبيعوه وهو بعينه رد على أهله عندهم
جميعا

فابن أبي ليلى جعل منعه للخوارج كمنعه أهل الحرب باعتبار أن المقابلة بين الفريقين تتناول

الدين والتأويل الذي للخوارج أقرب إلى الصحة من تأويل الكفار فإذا كان هناك باعتبار المنعة والتأويل يملكون ما أخذوا من أموال المسلمين حتى ينفذ تصرفهم فيه فكذلك الخوارج يملكون ذلك حتى ينفذ تصرفهم فيه إلا أنه إذا قتل الخوارج فلم يبق لهم منعة وثبوت هذا الحكم كان باعتبار المنعة فإذا لم يبق وجب ردها على أهلها وبهذا لا يستدل على

أنهم لا يملكونها كما لو استولى المشركون على أموال المسلمين ثم وقعت في الغنيمة فوجدها

أصحابها قبل القسمة ردت عليهم محاباة وإن كان المشركون قد ملكوها فهذا مثله والدليل

على التسوية أن الخوارج لا يضمنون ما أتلفوا من أموال أهل العدل ونفوسهم كما لا يضمن

أهل الحرب ذلك للمسلمين فإذا سوى بين الفريقين في حكم الضمان فكذلك في حكم الملك

وحجتنا في ذلك أن حكم الاسلام ثابت في حق الخوارج فهذا استيلاء المسلم على مال المسلم

فلا يوجب الملك كغصب بعض المسلمين مال بعضهم وتقرير هذا الكلام أن منعة الخوارج

من جملة دار الاسلام والملك بطريق القهر لا يثبت ما لم يتم القهر وتمامه بالاحراز بدار تخالف

دار صاحب المال وذلك لا يوجد بعد احراز الخوارج المال بمنعتهم بخلاف أهل الحرب فان

قهرهم يتم بالاحراز بدارهم وما كان منعة الخوارج في دار الاسلام الا كمنعة أهل الحرب في

دار الاسلام وهم لا يملكون أموالنا ما داموا في دارنا وان كانوا ممنعين فكذلك الخوارج فلا

فرق فانا لو قدرنا على الخوارج استيئناهم ورددنا المال علي صاحبه كما لو أنا قدرنا على أهل الحرب

في دار الاسلام عرضنا عليهم الاسلام ورددنا المال على صاحبه يوضحه أن المال ما دام محرزا

بدار الاسلام لا يملك بالقهر لأنه بالاحراز معصوم والقهر يوجب الملك في محل مباح لا في

محل معصوم (ألا ترى) ان الصيد المباح يملك بالأخذ والصيد المملوك لا يملك
بالأخذ فباحراز
المشركين المال بدارهم يبطل حكم الاحراز والعصمة في ذلك المال فلهذا لا يملكونه
باحراز
الخوارج المال بمنعتهم ولا يبطل حكم الاحراز والعصمة في ذلك المال فلهذا لا
يملكونه ولهذا
لو قتل الخوارج وهو باق بعينه رد على صاحبه ولو صار ذلك مملوكا لهم لكان ميراثا
عنهم إذا
قتلوا فأما سقوط الضمان فهو حكم ثبت باتفاق الصحابة بخلاف القياس على ما روى
عن
الزهري قال وقعت الفتنة وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم متوافرون فاتفقوا
علي أن

كل دم أريق بتأويل القرآن فهو موضوع وكل فرج استحل بتأويل القرآن فهو موضوع وكل مال أتلّف بتأويل القرآن فهو موضوع وهذا ليس في معنى ذلك المنصوص فان مع بقاء

الاحراز القسمة قد تسقط بالضمان بأسباب ولكن بقاء الاحراز والعصمة لا يملك المال بحال* ثم ذكر مسألة الشهادات إذا باع مسلم دابة من نصراني فاستحقها نصراني من يد المشتري

بينة من النصراري وقد بينا خلاف أبي يوسف في هذه المسألة في كتاب الشهادات وقول

ابن أبي ليلى كقول أبي يوسف وإذا استهلك الرجل الغني مال ولده الكبير فهو ضامن عندنا

وقال ابن أبي ليلى لا ضمان عليه وهو يبنى على الأصل الذي بيناه أن عنده الأب مالك مال

ولده شرعا واتلاف الانسان ملكه لا يوجب الضمان عليه وعندنا ليس له في مال ولده ملك

ولاحق ملك فهو ضامن له إذا أتلّفه وان ثبت له شرعا حق التناول منه بالمعروف عند الحاجة

فذلك لا ينفى الضمان عند عدم الحاجة كالمراة فان لها أن تنفق من مال زوجها بالمعروف فان

أتلّفت شيئا من ماله بدون الحاجة كانت ضامنة فالأب كذلك* وإذا اشترى الرجل عبد مع الجارية

وزاد معها مائة درهم ثم وجد بالعبد عيبا وقد ماتت الجارية عند المشتري فإنه يرد العبد ويأخذ

المائة وقيمة الجارية وان كانت الجارية هي التي وجد بها العيب وقد مات العبد ردت الجارية

وقسمت قيمة العبد على مائة درهم وعلى قيمة الجارية فيكون له ما أصاب المائة ويرد ما أصاب

من قيمة الجارية من قيمة العبد عندنا وقال ابن أبي ليلى ان وجد بالعبد عيب رده وأخذ قيمته

صحيحة وكانت الدراهم للذي هي في يديه وهذا بناء على ما تقدم فان عند ابن أبي ليل يرد

العبد بالعيب لا ينتقض البيع في الجارية ولكن يرجع بقيمة العبد وإذا بقي العقد في حصة

الجارية من العبد عندنا يبقى في حصة المائة أيضا لأن العقد في ذلك الجزء من العبد

وإن كان
بيع بدراهم ولكنه بيع كبيع المقابضة وحكم التبع حكم الأصل فلهذا لا يبطل العقد فيه
ويأخذ قيمته لما تعذر على بائع العبد تسليم عينه صحيحا فأما عند العقد في الجارية
يبطل ما يقابله
من العبد بالعيب فإذا بطل العقد وجب على قابض الجارية ردها وقد تعذر الرد بهلاكها
في
يده فيرد قيمتها بمنزلة المشتراة شراء فاسدا إذا هلكت في يد المشتري وأما في حصة
المائة فالعبد
كان بيع بالدراهم فإذا رد المعيب بالعيب وجب الرجوع بما يقابله من الثمن وإن كان
العيب
بالجارية فردت وقد مات العبد فقد انتقض العقد فيما يقابل الجارية من العبد لان في
بيع
المقابضة هلاك أحد العوضين لا يمنع فسخ العقد برد الآخر بالعيب فان العقد إنما
ينفسخ في

المردود مقصودا ويثبت حكم الفسخ فيما بقي ولا يفسخ في المردود مقصودا ويثبت حكم
الفسخ فيما بقي ولا يفسخ العقد في حصة المائة من العبد لان ذلك كان بيع بالدرهم
وقد هلك
في يد المشتري فلا يمكن فسخ العقد فيه بعد ذلك فلهذا يقسم العبد على المائة وعلى
قيمة الجارية
فيغرم مشتري العبد ما أصاب قيمة الجارية من قيمة العبد ويسقط عنه ما أصاب المائة
الدرهم لبقاء البيع بينهما في ذلك الجزء وإذا اشترى الرجل ثوبين وقبضهما فهلك
أحدهما
ووجد بالآخر عيبا فرده ثم اختلفا في قيمة الهالك فالقول فيها قول البائع عندنا وقال
ابن أبي
ليلي القول قول المشتري لان البائع يدعى زيادة في قيمة الهالك عند المشتري
والمشتري
ينكر تلك الزيادة فيكون القول قوله مع يمينه ولان البائع يدعى زيادة في حقه قبل
المشتري بعد رد الثوب الآخر فيقول قيمة المردود ألف وقيمة الهالك في يدي ألف فلي
عليك نصف الثمن والمشتري يقول قيمة الهالك في يدي كان خمسمائة فإنما هلك
على ثلث
الثمن فيكون القول قول المشتري لانكاره الزيادة كما لو قبض أحد الثوبين وهلك
الآخر
في يد البائع ثم اختلفا في قيمة الهالك عند المشتري فإنه يكون القول قول المشتري
لهذين
المعنيين وحجتنا في ذلك أن الثمن كله قد تقرر على المشتري بقبض ثوبين ثم رد
أحدهما بالعيب
يسقط عنه حصته من الثمن فالمشتري يدعى زيادة فيما سقط عنه من الثمن لأنه يقول
كان
قيمة الهالك في يدي خمسمائة وقيمة المردود ألفا فسقط عنه ثلثا الثمن والبائع يقول
قيمة
الهالك في يدك كان ألفا فإنما يسقط عنك نصف الثمن وبعد ما تقرر الثمن على
المشتري لو أنكر
البائع سقوط شيء من الثمن عنه كان القول قوله فكذلك إذا أنكر سقوط الزيادة عنه
واعتبار
هذا الجانب أولى لان المقصود ليس هو عين قيمة الهالك بل المقصود سقوط الثمن
عن

المشترى بالرد وتقرر عليه بالهلاك في يده فإنما ينظر إلى الدعوى والانكار فيما هو المقصود وهذا بخلاف ما إذا هلك أحد الثوبين في يد البائع والآخر في يد المشتري لان هناك أن جميع الثمن لم يتقرر على المشتري لان تقرر الثمن عليه بالقبض وهو ما قبض جميع المعقود عليه فالاختلاف بينهما في مقدار ما تقرر على المشتري من الثمن فالبائع يدعى عليه الزيادة وهو ينكرها لان الاختلاف هناك في مقدار ما قبض من المعقود عليه ولو أنكر القبض أصلا كان القول قوله فكذلك إذا أنكر قبض الزيادة وهذا الاختلاف في مقدار ما رد من المعقود عليه ولو أنكر البائع رد شيء عليه كان القول قوله فكذلك إذا أنكر رد الزيادة وإذا اشترى

دارا وبنى فيها بناء ثم حضر الشفيع فإنه ينقض بناء المشتري ويأخذ الدار عندنا وعلى قول ابن أبي

ليلى يأخذ الشفيع الدار والبناء ويعطى الثمن وقيمة البناء ان شاء وهو رواية عن أبي يوسف

وهو قول الشافعي وقد بينا هذا في كتاب الشفعة وإذا وجبت الشفعة لليتيم وعلم بها الوصي أو

الأب فلم يطلبها فليس لليتيم شفعة إذا أدرك عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله وعلي

قول محمد وزفر له الشفعة إذا أدرك وهو قول ابن أبي ليلى وقد بيناها في الشفعة والصلح

على الانكار جائز عندنا وقال ابن أبي ليلى لا يجوز الصلح على الانكار وقد بينا هذا في كتاب

الصلح وكذلك إذا صلح رجل عن المطلوب والمطلوب متغيب أو آخر الطالب عنه الدين وهو

متغيب جاز عندنا وعلى قول ابن أبي ليلى لا يجوز شئ من ذلك لان التأخير تبرع عن المطلوب

بالأجل ولو تبرع عليه بالمال لم يتم في حال غيبته فكذلك إذا تبرع عليه بالأجل ولكننا نقول

التأجيل اسقاط للمطالبة إلى مدة والاسقاط يتم بالمسقط وحده بمنزلة الإبراء وهذا لأنه تصرف من الطالب في حق نفسه فان المطالبة خالص حقه وليس في التأجيل الا اسقاط

المطالبة فإذا كان تصرفه لا يمس جانب المطلوب كان صحيحا مع غيبته كالعفو عن القصاص في

حال غيبة القاتل وإيقاع الطلاق والعتاق في حال غيبة العبد والمرأة وكذلك الصلح من الفضولي لا يمس المطلوب فان الطالب يسقط حقه بعوض يلزمه المتوسط وقد صح

التزام من المتوسط لان ذلك تصرف منه في ذمته أو في ماله فغيبته المطلوب لا تمنع صحته بمنزلة

ما لو طلق امرأته على مال شرطه على أجنبي وضمن الأجنبي ذلك فإنه يقع الطلاق مع غيبة

المرأة ويجب المال على الضامن * وإذا صالح الرجل عن صلح أو باع يبيعا أو أقر بدين ثم أقام

البينة أن الطالب أكرهه على ذلك فان أبا حنيفة قال ذلك جائز ولا أقبل البينة بأنه أكرهه وقال ابن أبي ليلى أقبل بينته على ذلك وأرداه وقال أبو يوسف ومحمد إذا كان ذلك

اكراها

في موضعه قبلت البينة عليه وهذه تنبئ على ما بينا في كتاب الاكراه أن عند أبي حنيفة
الاكراه إنما يتحقق من السلطان فاكراه الرعية ليس باكراه وعندهما يتحقق الاكراه ممن
يكون قادرا على ايقاع ما هدد به سلطانا كان أو غيره فيقولوا الثابت بالبينة كالثابت
بالمعاينة

ولو غائبا أو اكره من عامله علي ذلك لم يمتنع نفوذه عند أبي حنيفة وعندهما يمتنع
نفوذه

فكذلك إذا ثبت ذلك بالبينة الا ان عندهما إنما تقبل البينة على هذا إذا كان في موضعه
بأن كان يتصور الاكراه من مثله له وعند ابن أبي ليلى تقبل بينته على ذلك على كل
حال

لأنه أثبت السبب المبطل للعقد أو للدفع لصفة لزوم بالبينة والثابت بالبينة كالثابت باتفاق الخصم ولو ساعده الخصم على ذلك بطل الصلح والبيع فكذلك إذا أثبت بالبينة وإذا اختصم رجلان عند القاضي فأقر أحدهما بحق صاحبه بعد ما قاما من عنده وقامت عليه البينة باقراره وهو يجحد فهو جائز في قول علمائنا رحمهم الله وكان ابن أبي ليلى يقول لا اقرار لمن خاصم إلا عندي ولا صلح لهم إلا عندي وكأن لا يقبل البينة على الاقرار والصلح بعد ما قاما من عنده قال لان القاضي سمع انكار الخصم وصار له في ذلك علم يقين فكيف يسمع البينة على ما يعلم يقينا بخلافه يوضحه أنهما لما خاصما بين يديه فقد ثبت له ولاية الحكم بينهما بما هو موجب الشرع وهذا ان البينة علي المدعي واليمين على من أنكر وفي الصلح والاقرار من الخصم ابطال هذه الولاية له فلا يكون الا بمحضر منه ولا يكون صحيحا فهذا أولى وجه قولنا انه لو أقام الخصم البينة على اقرار خصمه أو على الصلح بينهما في المجلس الأول كانت بينته مقبولة فكذلك إذا أقام البينة على ذلك في المجلس الثاني لان الثابت بالبينة كالثابت بالمعينة ولو عاين القاضي صلحهما أو اقرار الخصم يقتضي بذلك فكذلك إذا أثبته بالبينة قوله إذا كان علم انكاره قلنا نعم ولكن بقاؤه علي ذلك الانكار غير معلوم للقاضي الا بطريق استصحاب الحال والبينة أقوى من استصحاب الحال وقوله انه ثبت للقاضي ولاية الحكم بموجب الشرع قلنا نعم ولكن الحكم عليه بالاقرار الثابت بالبينة والصلح الثابت بالبينة من موجب الشرع فيكون هذا راجعا إلى تقرير ولاية القاضي وهذا لان الشرع أمر القاضي أن لا يقضى بشئ مما غاب عنه علمه الا بشهادة شاهدين وهذا الصلح والاقرار مما غاب عنه علمه فإذا ثبت عنده شهادة شاهدين كان عليه أن يقضى بها بمنزلة صلح أو اقرار

كان منهما
قبل الخصومة أو يجعل الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم وقال ابن أبي ليلى إذا كفل
رجل
لرجل بدين له على آخر فليس للطالب أن يأخذ الأصل بالمال ما لم يتو على الكفيل
وإن كان
كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه أخذ به أيهما شاء وقد بينا هذه المسألة في كتاب
الكفالة
أن الكفالة عندنا لا توجب براءة الأصيل وللطالب أن يأخذ أيهما شاء وعنده مطلق
الكفالة
بمنزلة الحوالة وإنما يطالب الكفيل بالمال ولا يطالب الأصيل ما لم يتوى المال على
الكفيل
إلا أن يشترط أن يكون كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه فحينئذ يطالب أيهما شاء
بالمال
لمكان الشرط وبعد ما طالب أحدهما له أن يطالب الآخر وعلى قول ابن سرمة إذا
اشترط

هذا الشرط ثم طالب أحدهما فليس له أن يطالب الآخر بعد ذلك ويجعل اختياره
مطالبة
أحدهما ابراء للآخر بمنزلة الغاصب مع صاحب المغصوب إلا أن يشترط أن يؤاخذهما
جميعا
فحينئذ بعدما طالب أحدهما له أن يطالب الآخر قال وقد قال بعض مشايخنا أيضا وقيل
هو
شريك ابن عبد الله ان شرط هذه الزيادة ثم اختار أحدهما لم يكن له أن يعود على
الآخر
إلا أن يفلس هذا أو يموت ولا يترك شيئا وقد بينا وجوه هذه الأقاويل في كتاب الكفالة
فان محمدا ذكر هناك صكا يشتمل على هذه الشرائط وقد بينا انه إنما شرط هذه
الزيادات
للتحرز من هذه الأقاويل في كتاب الكفالة قال وكان ابن أبي ليلى لا يجوز الضمان
بشيء
مجهور غير سمي كقوله ما كان لك عليه من حق فهو على أو ما قضى لك القاضي
عليه فهو على
لأنه يلزم المال بعقد معتمد تمام الرضا فمع الجهالة المتفاحشة لا يصح التزامه بمنزلة
الالتزام بسائر
المعاوضات وبيان الجهالة المتفاحشة هنا انه مجهول الجنس والقدر والصفة ولا جهالة
أبلغ من
هذا ولكننا نقول الجهالة هنا لا تمنع صحة الالتزام ولكننا جهالة تقضى إلى المنازعة
وهذه
الجهالة لا تقضى إلى تمكن المنازعة فان الطالب لا يطالب الكفيل الا بما ثبت له على
الأصيل
ولا تتمكن المنازعة بعد ما ثبت له الحق على الأصيل بالحجة أو بعد ما قضى القاضي
به عليه ثم
الالتزام بالكفالة بمنزلة الالتزام بالاقرار فإنه ليس بمقابلة عوض يجب للكفيل على
الطالب
وجهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار فكذلك جهالة المكفول به ثم ذكر مسألة الكفالة
عن
الميت المفلس وبيننا أن قول ابن أبي ليلى فيه كقول أبي يوسف ومحمد رحمهم الله
وقد بينها
وقال علي قول أبي حنيفة إن كان ترك الأصيل شيئا ضمن الكفيل بقدر ما ترك لان
صحة

الضمان عنده باعتبار الوفاء على معنى انه يجعل المال خلفا عن الذمة في بقاء الواجب
باعتباره
لان المال محل صالح لقضاء الدين منه والوجوب غير مطلوب لعينه بل للاستيفاء فان
ما بقي
من المال في ذمة الأصيل بقدر ما يصلح أن يكون تركة خلفا وصحة الكفالة باعتبار
بقاء
المال في ذمة الأصيل في أحكام الدنيا فلهذا لا يصح ضمانه الا بقدر تركة الأصيل*
وقال ابن أبي
ليلي كفالة العبد المأذون جائزة لان الكفالة من صنيع التجارة وهو منفك الحجر عنه
فيما هو من صنيع التجار ولأنه التزام بعوض فان الكفيل يرجع على الأصيل بما يؤدي
والعبد
المأذون من أهل هذا النوع من الالتزام وقد جعل أبو حنيفة رحمه الله الكفالة من جنس
التجارة فقال إذا كفل أحد المتعاضين بمال يلزم شريكه فلما جعل في حق المتعاضين
هذا

بمنزلة التجارة فكذلك في حق العبد المأذون ولكننا نقول لا تصح كفالة المأذون في
حالة رقه

لان الحاجز وهو الرق قائم وإنما أصل الحجر عنه بالاذن فيما هو تجارة أو من توابع
التجارة

والكفالة ليست بهذه الصفة فان التجار يتحرزون عن الكفالة غاية التحرز لهذا قيل
الكفالة

أولها ملامة وأوسطها ندامة وآخرها غرامة فبقي محجورا عنه على ما كان قبل الاذن ثم
الكفالة بمنزلة الاقراض فإنه تبرع في الالتزام وإن كان عند الأداء يرجع كما أن المقرض
تبرع بأداء المال وإن كان له حق الرجوع في المال والعبد المأذون لا يملك الاقراض
في حق

مولاه فكذلك لا يملك الكفالة وهذا بخلاف المتعاضين لان الكفالة في الابتداء تبرع
ولكن في الانتهاء معاوضة ولا بد من تصحيحه من المعاض الذي باشره وإن كان
تبرعا

فإذا صح منه انقلب معاوضة فيطالب به الشريك اما هنا باعتبار كونه تبرعا لا يصح من
العبد

المأذون في الابتداء فلا ينقلب معاوضة وقال ابن أبي ليلى إذا أفلس المحتال عليه رجع
الطالب

على المحيل وهو بناء على ما سبق ان عند أبي ليلى التفليس والحجر يتحقق وقوله فيه
كقولهما

أو أبلغ منه لان عنده بعد التفليس والحبس لا ينفذ عتق المديون في عبده فيتحقق
بالتوى

بالتفليس علي قوله وإذا توى المال علي المحتال عليه كان للطالب أن يرجع علي
المحيل لقوله عليه

السلام لا توى علي مال امرئ مسلم فأما علي قول أبي حنيفة التوى لا يتحقق لان
التوى أن

يهلك عين الشئ أو محله الذي كان قائما به والدين لا يتصور هلاكه حقيقة ومحله
قائم بعد

الافلاس ببقاء الذمة محلا صالحا لالتزام الحقوق وإنما يتأخر الاستيفاء بالافلاس وهذا
تأخير

يزول ساعة فساعة لان المال غاد ورائح بخلاف ما إذا مات فان محل الدين خرج من
أن

يكون صالحا لالتزام الحقوق وإنما يتأخر الاستيفاء في أحكام الدنيا بخلاف ما لو
جحد وحلف

لان الدين هناك صار تاويا حكما حتى أنقطع طريق الوصول إليه عن بينة أو اقرار
الخصم وقال
ابن أبي ليلى للوكيل أن يوكل بما وكل به إذا مرض أو أراد سفر فأما إذا كان حاضرا
صحيحا
فلا وعندنا بمطلق الوكالة ليس له أو يوكل غيره إلا أن يكون قال له ما صنعت من شئ
فهو
جائز فحينئذ يكون له أن يوكل غيره به سواء كان حاضرا صحيحا أو غائبا أو مريضا
وجه
قوله ان الوكيل بقبول الوكالة قد التزم أداء هذه الأمانة وتحصيل مقصود الموكل فلا
يملك
أن ينيب غيره منابه في ذلك الا في حالة العذر من مرض أو سفر بمنزلة شاهد الأصل
فإنه
لا يكون له أن يؤدي الشهادة بالثابت وهو شاهد الفرع إلا عند السفر أو المرض فهذا

مثله ولكننا نقول الموكل إنما رضى برأى الموكل فلا يكون له أن يقيم رأى غيره مقام رأى

نفسه لان الناس يتفاوتون في الرأي ومقصود الموكل لا يحصل برأى غيره ثم العذر هنا لا يتحقق بسفره ومرضه لان الموكل قادر على النظر لنفسه وتحصيل مقصوده بمباشرته بخلاف شاهد الأصل فان العذر هناك يتحقق عند المرض والسفر لان صاحب الحق لا يتمكن من احياء حقه بطريق آخر ولا يكون له أن يطالب شاهدي الأصل بالحضور لأداء

الشهادة عند العذر فلهذا قبلت شهادة شهود الفرع على شهادته فأما إذا قال ما صنعت من

شئ فهو جائز فقد رضى هناك برأيه على العموم والتوكيل من رأيه وليس الوكيل في هذا

كالوصي لان الوصي قائم مقام الموصى وثبت له من الولاية ما كان ثابتا للموصى فيملك بولايته

التوكيل والايصال إلى الغير كما كان يملك الموصى ولهذا يستوى فيه حالة العذر وغير حالة

العذر * وكان ابن أبي ليلى لا يجوز اقرار الوكيل على الموكل وهو قول زفر والشافعي وقد

بيننا المسألة في كتاب الوكالة * وقال ابن أبي ليلى تقبل الوكالة في القصاص والحدود وإنما

أراد به في الاستيفاء لا في الاثبات وعندنا لا تقبل الوكالة في القصاص والحدود علي معنى

لا يستوفى في حال غيبة الموكل هو لكون القصاص محض حق العبد والتوكيل من صاحب

الحق باستيفاء سائر حقوقه صحيح فكذلك باستيفاء القصاص والحد حق الله تعالى يقيمها

الامام عند ظهور السبب عنده وقد ظهر بخصومة الوكيل ولكننا نقول لو استوفى في حال

غيبة الموكل كان استيفاء مع تمكن الشبهة لأنه يتوهم العفو عن الموكل في القصاص والتصديق

من المقذوف بالحد وما يندرى بالشبهات لا يجوز استيفاؤه مع تمكن الشبهة بخلاف سائر

الحقوق التي ثبتت مع الشبهات ولئن كان المراد بهذا التوكيل الاثبات فقد بينا الاختلاف

في هذه المسألة بين أصحابنا رحمهم الله في كتاب الوكالة وإذا كان لرجل على رجل مال وللمطلوب على الطالب مثله فهو قصاص عندنا وقال ابن أبي ليلى لا يكون قصاصا حتى يتراضيا به اعتبارا للدين الذي لكل واحد منهما في ذمة صاحبة بالعين التي لكل واحد منهما في يد صاحبه ولو كان لرجل في يد غيره مائة درهم ولآخر في يده مثل ذلك لم يكن أحدهما قصاصا بالآخر وكان لكل واحد منهما أن يطالب صاحبه بملكه فهذا بمثله بل أولى فان مبادلة العين بالعين صحيح ومبادلة الدين بالدين باطل فلا يمكن أن يجعل كل واحد منهما مستوفيا حقه بطريق المبادلة لأنه مبادلة الدين بالدين ولا يمكن أن يجعل مستوفيا باعتبار انه عين حقه لان ما في ذمته حق غيره

وحدثنا في ذلك أن مطالبة كل واحد منهما صاحبه بدرأهه اشتغال بما لا يفيد لأنه يستوفى
من صاحبه ويرد عليه من ساعته ما كان له قبله ولا يجوز الاشتغال بما لا يفيد وهذا بخلاف
العين لان في الأعيان للناس أغراضا ولا يوجد مثل ذلك الغرض في الدين فان الديون تقضى
بأمثالها لا بأعيانها فلا فائدة لواحد منهما في مطالبة صاحبه هنا لان التفاوت بين المعنيين متحقق
في معنى من المعاني ولا يتحقق التفاوت بين الدينين إذا استويا من كل وجه وإنما يتحقق
التفاوت إذا اختلفا في صفة الجودة والحلول ولا أحد يقول عند ذلك لا تقع المقاصة بينهما
ومبادلة الدين بالدين إنما تجوز فيما لا يحتاج إلى قبض في المجلس وهنا يحتاج إلى القبض
(ألا ترى) انهما لو تراضيا على المقاصة كان جائزا ومبادلة الدين بالدين حرام شرعا وان وجد
التراضي لنهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الكالئ بالكالئ وإذا كتب الرجل على نفسه صك
حق يعوض ثم أقام البينة ان أصله مضاربة لم تقبل بينته عندنا وقال ابن أبي ليلى أقبل بينته
واجعله مضاربة كذلك لو أقر علي نفسه بمال في صك حق من ثمن متاع ثم أقام البينة انه ربا
لم تقبل بينته عندنا وكان ابن أبي ليلى يقبلها منه ويرده إلى رأس المال والقياس ما قلنا لان قبول
البينة ينبنى على صحة الدعوى وبعد ما أقر ان المال عليه قرضا لا يصح دعواه انه مضاربة لأنه
مناقض في ذلك وبدون الدعوى لا تقبل البينة وكذلك بعد ما أقر ان المال واجب عليه من
ثمن متاع لا يسمع دعواه انه ربا لكونه مناقضا في ذلك فان الربا لا يكون واجبا عليه وبدون
الدعوى لا تقبل بينته واستحسن ابن أبي ليلى رحمه الله في الفصلين جميعا لأنه وجد في ذلك
عرفا ظاهرا بين الناس انهم يكتبون القرض للاحتياط وان كانوا دفعوا المال مضاربة

ويقرون
بثمن المتاع وإن كان أصل المعاملة قرضاً والزيادة ربا شرط عليه فللعرف الظاهر قال
تقبل
بينته على ذلك ولكن هذا ليس بقوى فهذا العرف يدل على شهادة الظاهر له وذلك
دليل قبول
قوله مع يمينه لا دليل قبول بينته وبالاتفاق لا يقبل قوله مع يمينه لما سبق من الاقرار
فكذلك
لا تقبل بينته ولو أقر بمال في صك حق من ثمن بيع ثم قال لم أقبض المبيع فقد بينا
هذه المسألة
في كتاب البيوع ان على قول أبي حنيفة ومحمد لا يصدق وصل أم فصل وفي قول أبي
يوسف
الأول ان وصل صدق وان فصل لا يصدق ثم رجع فقال إذا فصل يسأل المقر له عن
سبب
وجوب المال فان أقر انه من ثمن بيع فالقول قول المقر اني لم أقبض المبيع وهو قول
محمد وفي
قول ابن أبي ليل سواء فصل أم وصل فالقول قوله باني لم أقبض المبيع ولا يلزمه شيء
حتى يأتي

الطالب ببينة على قبض المتاع للعرف الظاهر أن المشتري يقر بوجود الثمن عليه بعد البيع
قبل القبض فلا يكون اقدمه على الاقرار بذلك دليلا على قبضه المبيع فإذا قال لم أقبض
فهو منكر للقبض بالحقيقة فالقول قوله مع يمينه وعلى الطالب البينة على تسليم المبيع ولكننا
نقول
إذ لم يكن المبيع معينا فثمنه لا يكون واجبا عليه الا بعد القبض وفي اقراره بوجود
المال عليه
دليل الاقرار بالقبض فإذا قال بعد ذلك لم أقبض فهو مناقض في كلامه وإذا شهدت
الشهود
على زنا قديم أو سرقة قديمة فعلى قولنا لا يقام الحد في ذلك وعند ابن أبي ليلى يقام
الحد وقد
بيننا المسألة في الحدود وفيه حديث عمر رضي الله عنه حيث قال أيما قوم شهدوا علي
حد لم
يشهدوا عند حضرة ذلك فإنما شهدوا على ضغن فلا شهادة لهم وعن ابن أبي ليلى في
حد السكر
ان أتى به وهو غير سكران فلا حد عليه لانعدام العلة الموجبة للحد ولكننا نقول
الموجب
للحد هو الشرب لي غاية السكر ولا ينعدم ذلك وان زال ما به من السكر إلا عند أبي
حنيفة وأتى
يوسف رحمهما الله فإنهما يشترطا بقاء الرائحة لإقامة الحد عليه وعند محمد لا
يشترط ذلك وقد
بيناه في الحدود وإذا دعى الرجل دينا على ميت شهد له به شاهدان ثم شهد هو وآخر
على
دين لرجل آخر فشادتهما جائزة عندنا وعلى قول ابن أبي ليلى لا تجوز شهادته لان
التركة مشغولة
بحق الغرماء وهي كالمستحقة لهم بدينهم فهذا في معنى شهادة أحد الشريكين له
لشريكه ولكننا
نقول الغريم يتضرر بهذه الشهادة لان بدون هذه الشهادة كان هو أحق بالتركة والآن
يثبت
لغيره المزاحمة معه في التركة وفي هذا ضرر عليه وإنما تتمكن التهمة في شهادته إذا
كان للشاهد
منفعة فيها وأما إذا كان عليه ضرر في شهادته فالتهمة لا تتمكن فيها فيجب قبول

الشهادة وقد
تقدم بيان نظائر هذه المسألة في الوصايا وإذا أقر الرجل بالزنا عند غير قاض أربع مرات
فشهد به عليه الشهود لم يحد عندنا ويحد في قول ابن أبي ليلى رحمه الله اعتبارا
للاقرار بالزنا
بالاقرار بسائر الأسباب الموجبة للعقوبة كالقتل والقذف فكما أن هناك تقبل البينة على
اقراره
بذلك ويجعل الثابت من اقراره بالبينة كالثابت بالمعينة فكذلك هنا ولكننا نقول
الرجوع عن
الاقرار صحيح في باب الزنا والحدود التي هي محض حق الله تعالى (ألا ترى) ان
ماعزا رضي الله عنه
لما هرب ثم أخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك فقال عليه السلام هلا خليت
سبيله وإنما قال ذلك لأنه جعل هربه دليل رجوعه عن الاقرار فإذا ثبت ان الرجوع
صحيح
هنا قلنا البينة لا تقبل الا علي منكر وانكاره رجوع عما سبق من الاقرار لا محالة فإنما
شهد

الشهود على اقرار باطل وبه فارق القتل والقذف فالرجوع عن الاقرار فيهما لا يكون صحيحاً*
يوضحه ان الاقرار بالزنا في معنى الشهادة ولهذا يشترط فيه عدد الأربع ويصح الرجوع عنه
بمنزلة الشهادة وكما أن الشهادة التي تقوم في غير مجلس القضاء لا يقام بها الحدود فكذلك
الاقرار عند غير القاضي لا يجوز إقامة الحد به وإذا شهد قوم من أهل الكوفة ان ذلك الشاهد فاسق فان شهادتهم لا تكون مقبولة عندنا وقال ابن أبي ليلى رحمه الله تقبل وترد
شهادة الشاهد لان فسقه لو صار معلوماً للقاضي بخبر المخبر رد شهادته فإذا صار معلوماً له بشهادة
الشهود أولى ولان الفسق مانع من العمل بشهادته بمنزلة الرق وكونه محدوداً في قذف ولو
قامت البينة على ذلك لم يجز القضاء بشهادته فكذلك إذا شهد الشهود بفسقه وجه قولنا ان
المقصود بهذه الشهادة النفي لا الاثبات والبيئات للاثبات لا للنفي وبيان الوصف ان المقصود
نفي وجوب العمل بشهادته وبه فارق الرق وإقامة الحد عليه لان تلك البينة تقوم لاثبات الرق عليه ولاثبات فعل القاضي في إقامة الحد عليه ثم يتضمن ذلك بطلان شهادته حكماً
يوضحه ان صفة الفسق ليست بصفة لازمة فان الفاسق إذا تاب لا يبقى فاسقاً فالشاهد لا يعلم
بقاء هذا الوصف فيه عند شهادته حقيقة وإنما يقول ذلك باستصحاب الحال وذلك يطلق له
الخبر دون الشهادة فكان محارفاً في هذه الشهادة بخلاف الرق وإقامة الحد عليه فان ذلك
صفة لازمة له فيجوز للشاهد أن يشهد على ذلك إذا كان قد علم سببه حقيقة ولان الفسق
يثبت بأسباب يختلف الناس في بعضها فلعل الشاهد بذلك يعتمد لسبب عنده ان ذلك الفسق
وعند القاضي ليس بفسق فلا يجوز له أن يعتمد بمجرد شهادته انه فاسق بخلاف الرق وإقامة
الحد عليه وإذا سافر المسلم فحضره الموت وأشهد علي وصيته رجلين من أهل الكتاب

لم تجز
شهادتهما عندنا وقال ابن أبي ليلى رحمه الله تجوز شهادتهما وهو قول شريح رحمه
الله فإنه كان
يقول لا تقبل شهادة أهل الكتاب علي المسلمين في شئ الا في الوصية ولا تقبل في
الوصية
الا في حالة السفر وقد نقل ذلك عن إبراهيم النخعي لظاهر قوله تعالى اثنان ذوا عدل
منكم
أو آخران من غيركم يعنى من غير أهل دينكم بدليل قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا
شهادة بينكم
ولكن نقل عن إبراهيم أنه قال هذه الآية منسوخة نسخها قوله تعالى واشهدوا ذوي
عدل
منكم وقد نقل عن عكرمة ان المراد من قوله عز وجل أو آخران من غيركم أي من غير
قبيلتكم
وهذا لان العداوة بين القبائل في الجاهلية كانت ظاهرة فبين الله تعالى انه لا معتبر بها
بعد

الاسلام وان شهادة بعضهم على بعض مقبولة (ألا ترى) ان الله تعالى قال تحبسونهما
من بعد
الصلاة فيقسمان بالله وذلك أنما يكون في حق المسلمين الذين يصلون وقد صح
الحديث ان النبي
صلى الله عليه وسلم قال لا تقبل شهادة أهل ملة على أهل ملة أخرى الا المسلمين فان
شهادتهم
مقبولة على أهل الملل كلها والمعنى الذي لأجله لا تقبل شهادتهم علينا في سائر
الحقوق انقطاع
ولايتهم عنا وهذا المعنى موجود في الوصية والمعنى الذي لأجله لا تقبل شهادتهم علي
وصية
المسلم في غير حالة السفر موجود في حالة السفر وإذا اختلف الشاهدان في المواطن
التي شهدا
فيها على عمل من قتل أو غصب لم تقبل شهادتهما ولا يعزران على ذلك عندنا وكان
ابن أبي
ليلي ربما ضربهما وعاقبهما لتمكن تهمة الكذب والمجازفة في الشهادة ولكننا نقول لا
ندري أيهما
الكاذب منهما فضرب كل واحد منهما عبث ولا بد من تقرر السبب في حقه حتى
يجوز
الاقدام على ضربه وذلك لا يوجد في حق كل واحد منهما وكذلك لو شهدا بأكثر مما
ادعى
فعلى قول ابن أبي ليلي يؤدبان على ذلك لتهمة الكذب والمجازفة ولكننا نقول لعل
المدعى هو
الغالط والكاذب والشهود صادقون في شهادتهم وبدون تقرر السبب لا تجب عليهم
العقوبة
وان كأن لا يعمل بشهادتهم لتكذيب المدعى إياهم وإذا لم يطعن الخصم في الشاهد
فعلى قول
أبي حنيفة رحمه الله لا يسأل عنه القاضي وعند ابن أبي ليلي يسأل عنه وهو قول أبي
يوسف
ومحمد لان السؤال عن الشهود لصيانة قضائه فإنه ممنوع شرعا من القضاء بشهادة
الفاسق وأبو
حنيفة يقول العدالة ثابتة بظاهر الاسلام كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم
المسلمون عدول
بعضهم على بعض فيعتمد القاضي هذا الظاهر ما لم يطعن الخصم فإذا طعن اشتغل

بالسؤال لأن الظاهر
من حال الطاعن انه لا يكذب أيضا فإنه مسلم وقد بينا هذه المسألة بفصولها في
أدب القاضي وشهادة الصبيان بعضهم على بعض لا تكون مقبولة عندنا وكان ابن أبي
ليلى
يجيزها في الجراحات وتمزيق الثياب التي تكون بينهم في الملاعب ما لم يتفرقوا فإن
كانوا
تفرقوا لم تجز شهادتهم لان العدول قل ما يحضرون ملاعب الصبيان فكانت الضرورة
داعية
إلى قبول شهادة بعضهم على بعض بمنزلة شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال ولكن
هذا
ما لم يتفرقوا فاما إذا تفرقوا وعادوا إلى بيوتهم فإنهم يلقنون الكذب هذا هو العادة فلا
تقبل
شهادتهم لذلك ولكننا نقول المعنى الذي لأجله لا تكون لهم شهادة على البالغين
انقطاع الولاية
فان الصبي ليس من أهل الولاية على أحد وهذا المعنى موجود في شهادة بعضهم على
بعض

والضرورة التي اعتادوها لا تتحقق فانا أمرنا أن نمنعهم من الاجتماع للعب فتندفع هذه
الضرورة بمنعنا إياهم عن ذلك ولا يستحلف المدعى شهوده عندنا وكان ابن أبي ليلى
يقول

عليه اليمين مع شهوده على قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه ولكننا لا نأخذ به
لقوله عليه

السلام البينة على المدعي واليمين علي من أنكر فهذا دليل على أنه لا يمين في جانب
المدعى ولأن

التقسيم الذي ذكره صاحب الشرع عليه السلام دليل على أنهما لا يجتمعان في جانب
واحد

يعنى البينة واليمين وإذا لم يكن للمدعي شهود كان اليمين على المدعى عليه فان قال
المدعى عليه أنا

أرد اليمين فإنه لا ترد اليمين عليه عندنا وقال ابن أبي ليلى إذا اتهمت المدعى رددت
اليمين عليه

في دعوى الديون لأنها مشروعة لدفع التهمة بها ولكننا نقول اليمين لابقاء ما كان على
ما كان

لا لإثبات ما لم يكن وحاجة المدعى إلى إثبات ما لم يكن ثابتا واليمين لا تصلح حجة
في ذلك ثم

هو مخالف للنص فان النبي صلى الله عليه وسلم قال للمدعى ليس لك الا هذا شاهدك
أو يمينه

فهو تنصيص على أنه لا يمين في جانب المدعى قال وكان ابن أبي ليلى رحمه الله
يستحلف علي

الصلح في الميراث وغيره ونحن نقول أيضا يستحلف علي الصلح في الميراث وغيره
فاما أن

يكون مراده من ذلك أنه كان يستحلف المدعى فيتحقق فيه الخلاف أو مراده انه كان
يستحلف في ذلك من غير طلب المدعى فيتحقق فيه الخلاف لان عندنا لا يستحلف
في ذلك

من غير طلب فيتحقق فيه الخلاف لان عندنا لا يستحلف إلا عند طلب المدعي فان
اليمين حق

المدعى بدليل ما روينا فيه فإنما يستحلف عند طلبه أو يكون مراده انه يستحلف على
العلم في

الصلح في الميراث وغيره وعندنا يستحلف على الثبات إذا كان يدعى عليه صلحا باشره
لأنه

استحلاف على فعل نفسه فيكون على الثبات وإذا مات الرجل وترك امرأة وولدا ولم

يقر
بحبل امرأته فجاءت بولد بعد موته بأيام وشهدت امرأة على ولادتهما لم يثبت نسبه فلم
يرث
في قول أبي حنيفة وقال ابن أبي ليلى رحمه الله يثبت نسبه وهو يرث وهو قول أبي
يوسف
ومحمد وقد تقدم بيان المسألة في كتاب الطلاق ان عند أبي حنيفة شهادة المرأة
الواحدة لا تكون
حجة على الولادة في اثبات النسب إلا أن يكون هناك حبل ظاهر أو فراش قائم أو اقرار
من الزوج بالحبل وعند انعدام هذه المعاني لا يثبت النسب الا بشهادة رجلين أو رجل
وامرأتين وعند أبي يوسف ومحمد شهادة القابلة على الولادة حجة تامة لاثبات النسب
بدون
هذه الشروط وقول ابن أبي ليلى رحمه الله كقولهما وإذا كان الرجل عبدان ولدا في
ملكه

من أمته فأقر في صحته ان أحدهما ابنه ثم مات ولم يبين لم يثبت نسب واحد منهما عندنا

ويسعى كل واحد منهما في نصف قيمته وكذلك الأمتان وكان ابن أبي ليلي يقول يثبت نسب أحدهما ويورثهما ميراث ابن واحد ويوجب علي كل واحد منهما السعاية في نصف

قيمه لان النسب مما لا يحتمل الدفع بعد ثبوته فالإقرار به للمجهول صحيح كالعق والطلاق

فإنه لو أقر بعق أحد عبديه أو طلاق أحد المرأتين كان ذلك صحيحا والدليل عليه انه يعتق

أحدهما في هذا الموضع باتفاق وثبوت الحرية لا يكون الا بعد صحة الإقرار وهو إنما أقر

بالنسب فلو لم يصح إقراره بذلك لم تثبت الحرية لواحد منهما ثم قد يختلط ولده بولد أمته فلا

يعرف ولده الذي هو ثابت النسب منه من ولد أمته فلو لم يصح إقراره مع هذه الجهالة أدى

إلى الحاق الضرر به ولكننا نقول النسب مما لا يحتمل التعليق بالشرط وما لا يحتمل التعليق

بالشرط لا يصح إيجابه في المجهول كالنكاح والبيع وهذا لان الإيجاب في المجهول بمنزلة

التعليق بخطر البيان والنسب لا يحتمل التعليق بسائر الأخطار فكذلك بخطر البيان بخلاف

العق والطلاق إلا أن إقراره وإن لم يعتبر في حق النسب فإنه يكون معتبرا في حق العق بمنزلة ما لو أقر لمن هو معروف النسب من الغير أنه ابنه لا يقبل إقراره وإن لم يعتبر في حق

النسب فإنه يكون معتبرا في حق العق بمنزلة ما لو أقر لمن هو معروف النسب من الغير انه ابنه لا يقبل إقراره وإن لم يعتبر في حق النسب فإنه يكون معتبرا في حق العق تميز أحدهما بغير عينه وهو عتق في الصحة فيسعى كل واحد منهما في نصف قيمته وعند

ابن أبي

ليلى لما ثبت نسب أحدهما ثبت العق أيضا وليس أحدهما بأولى من الآخر فيسعى كل واحد منهما في نصف قيمته ويرثان ميراث ابن واحد لثبوت نسب أحدهما واعتبر هذا يولد جاريه بين رجلين ادعياه ثم مات الولد فإنهما يرثانه ميراث أب واحد إلا أن نقول

هناك

هو ثابت النسب منهما كما قال عمر وعلي رضي الله عنهما وهو ابنهما يرثهما ويرثانه

وهنا لا
نقول بان نسبهما ثابت منه ولا يمكن اثبات نسب أحدهما بغير عينه والميراث لا يكون
قبل
ثبوت النسب (ألا تري) ان في معروف النسب وان ثبت العتق باقراره لا يثبت الميراث
فكذلك هنا قال وكان ابن أبي ليلى لا يورث مولى الموالاة شيئاً وهو قول زيد بن ثابت
وقد
بيننا المسألة في كتاب الفرائض وإذا اشترك الرجلان شركة مفاوضة لأحدهما وألف
درهم
ولآخر أكثر من ذلك فعندنا هذه ليست بمفاوضة لكنها عنان عام وقال ابن أبي ليلى
هي

مفاوضة المال بينهما نصفان وبينه اتفاق ان من شرط المفاوضة المساواة في رأس المال
وقلنا لما انعدم ما هو شرط صحة المفاوضة لم تكن الشركة مفاوضة بينهما ولكنه عنان
عام
فكأنهما باسرا شركة العنان ولقبها بلقب فاسد وهو يقول قصدا بصحيح المعاوضة ولا
وجه
لتصحيحهما الا بعد أن يصير أحدهما مملكا بعض رأس ماله من صاحبه ليستوي به
فيجعل
كأنه وهب منه بعض رأس المال حتى يحصل مقصودهما بمنزلة ما لو قال لغيره أعتق
عبدك
عني على ألف درهم بدرج التملك في كلامه ليحصل مقصودهما وهذا مستقيم على
أصله فإنه
يجوز هبة المتاع فيما يحتمل القسمة من الشريك وهذا لا يجوز عندنا والظاهر أنهما
لم يقصدها
لان اشتراط المساواة في رأس المال في هذه الشركة من دقائق العلوم لا يعرفه الا
الخواص
من الناس وبين العلماء رحمهم الله فيه اختلاف فلعل المتعاقدين بنيا هذا العقد على قول
من يرى
جوازه مع التفاوت في رأس المال ولا يجوز ابطال شيء من الملك على أحدهما
بالاحتمال*
قال ابن أبي ليل رحمه الله في عبد بين رجلين كاتبه أحدهما بغير إذن شريكه فالمكاتبة
جائزة
وليس للشريك أن يردها لان المكاتبة توجب استحقاق الولاء والعقد فإذا نفذ من أحد
الشريكين في ملكه لا يجوز للآخر أن يطله كحقيقة الاعتاق والكتابة بمنزلة البيع من
حيث إنه
يعتمد الفسخ ويعتمد التراضي ولا يجوز الا بتسمية البدل فكما أن أحد الشريكين إذا
باع
نصيبه لم يكن للآخر أن يطله فكذلك الكتابة وعندنا للآخر أن يرد الكتابة لان في ابقاء
هذا العقد ضررا على شريكه من حيث إنه يتعذر عليه التصرف في نصيبه وتتعذر عليه
استدامة
الملك بعد أداء بدل الكتابة ومن تصرف في ملكه تصرفا يلحق الضرر بغيره فان ذلك
الغير يتمكن
من دفع الضرر عن نفسه (ألا ترى) ان للشفيح أن يأخذ الشقص بالشفعة لدفع الضرر

عن نفسه وهذا العقد يحتمل الفسخ فقلنا يدفع الشريك الضرر عن نفسه بفسخه (ألا ترى) ان المكاتب إذا كسر نجما أو نجمين كان للمولى أن يفسخ الكتابة لدفع الضرر عن نفسه وان المكاتب متى عجز عن أداء بدل الكتابة كان له أن يفسخ العقد لدفع الضرر عن نفسه وبه فارق حقيقة العتق فإنه غير محتمل للفسخ فدفع الضرر عنه يكون بالتضمين هناك وبه فارق البيع لأنه لا ضرر على الشريك في ابقاء البيع في نصيب الشريك فإذا أعتقه الشريك الآخر نفذ عتقه في نصيبه عندنا لبقاء ملكه في نصيبه بعد الكتابة على ما كان قبله وعند أبي ليلى لا ينفذ عتقه حتى ينظر ما يصنع المكاتب فان أدى بدل الكتابة عتق وعلى الذي كاتبه نصف قيمته والولاء

كله له لأنه استحق ولاءه بعقد الكتابة فلا يملك الشريك ابطال هذا الاستحقاق عليه بالاعتاق كما لا يملكه بفسخ الكتابة عنده وهو بناء على أصله أن الكتابة لا تجزأ فإذا أدى

البدل عتق الكل من جهته فصار ضامنا نصف قيمته لشريكه اما لأنه يملك نصيب شريكه أو لأنه أفسد على شريكه نصيبه وان عجز المكاتب نفذ العتق من الآخر حينئذ لان المانع قد زال

وهو أن للمكاتب حق الولاء وعند أبي حنيفة الكتابة تجزأ فالمكاتب لم يصر مستحقا نصيب

الشريك فلهذا نفذ العتق من الشريك في نصيبه ويسعى المكاتب في بدل الكتابة وان شاء

في نصف قيمته للشريك الآخر وهذا الخيار عنده باعتبار أن العتق يحتمل التجزء * ولو أن

مملوكا بين اثنين دبره أحدهما لم يكن للآخر أن يبيع حصته عندنا وله ذلك عند ابن أبي

ليلي وهذا بناء على أن استحقاق العتق يثبت بالتدبير عندنا حتى يمتنع على المدبر بيع نصيبه

فيمتنع على الشريك أيضا بيع نصيبه اعتبار الحق العتق بحقيقة العتق ولابن أبي ليلي أحد الطريقين

اما أن يقال التدبير تعليق العتق بالشرط فلا يثبت به استحقاق العتق ولا يمتنع البيع في نصيب

المدبر ولا في نصيب شريكه كما هو مذهب الشافعي أو يقول استحقاق العتق بالتدبير باعتبار

أنه تعليق بمطل الموت وهذا المعنى وجد في حق المدبر خاصة فلا يظهر الاستحقاق في حق

الشريك ولكن يجعل في حق الشريك هذا كالتعليق بسائر الشروط فلا يمتنع البيع وعلى هذا قال إذا دبره أحدهما ثم أعتقه الآخر فالعتق جائز والتدبير باطل لان في حق المعتق

التدبير بمنزلة التعليق بشرط آخر والعتق عنده لا يتجزأ فينفذ العتق في جميعه ومن ضرورة

نفوذ العتق بطلان التدبير فيضمن المعتق نصف قيمته لشريكه إن كان موسرا كما لو أعتقه

قبل التدبير ولكن ثبت لنا أن بالتدبير يثبت استحقاق العتق كما يثبت بالاستيلاء وقد قررنا هذا في العتق كما أنه إذا نفذ الاستيلاء من أحدهما في نصيبه لم يطل ذلك

باعتاق
الآخر فكذلك إذا نفذ التدبير وهذا لان الولاء بالتدبير صار مستحقا له حتى إذا عتق بعد
موته يكون ولاؤه له فلا يتمكن الآخر من ابطال هذا الولاء عليه * وإذا ورث أحد
المتفاوضين مالا فهو له دون شريكه عندنا وقال ابن أبي ليلى هو بينهما نصفين لان
مقتضى
عقد المفاوضة الشركة بينهما في الملك الذي يحدث لأحدهما بعده كما لو ملك
أحدهما شيئا بسبب
التجارة ولكننا نقول عقد المفاوضة إنما يوجب الشركة بينهما فيما يحصل بطريق
التجارة لان
كل واحد منهما يكون وكيلا لصاحبه في ذلك التصرف وهذا في الإرث لا يتحقق ثم
الملك

بالميراث ليس بحادث فان الوراثة خلافة فيبقى للوارث الملك الذي كان ثابتا للمورث
وسبب
هذه الخلافة لم يوجد في حق الشريك ولو قلنا بأن المفاوضة توجب الشركة بينهما في
الموهوب
والموروث لبطلت في نفسها لأنها تصير في معنى القمار والمخاطرة وذلك باطل شرعا
وإذا كان
الموروث للوارث خاصة فإن كان ذلك من النقود التي تصلح أن تكون رأس مال
الشركة
بطلت المفاوضة لوجود التفاوت في رأس المال والطارئ بعد العتق قبل حصول
المقصود به
كالمقترن بالسبب * وإذا كاتب الرجل عبدا وللعبد مال فماله لمولاه إلا أن يشترطه
المكاتب
عندنا وقال ابن أبي ليلي المال للمكاتب لان المولى يعقد الكتابة بقصد تمكينه من
التصرف
ليؤدي بدل الكتابة من الكسب الحاصل بتصرفه ولا يتمكن من التصرف الا برأس المال
فباعتراف هذا المعنى يجعل كأنه شرط له ما في يده من المال بخلاف بيعه من غيره
فالمقصود
هناك تمليك العين وذلك حاصل وإن لم يدخل ماله في العقد وهو نظير الشرب والطريق
يدخل في الإجارة من غير ذكر لتحصيل مقصوده وهو الانتفاع وان كان لا يدخل في
البيع
الا بالذكر وقيل في تأويل قوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم ان المراد هذا
وهو
أن يترك له ما في يده من الكسب ليتصرف فيه لكننا نقول ما اكتسبه قبل عقد الكتابة
ملك المولى فهو بمنزلة مال آخر للمولى في يده فلا يستحقه المكاتب بمطلق الكتابة
وهذا
لان الاستحقاق بالعقد إنما يثبت فيما يضاف إليه العقد وإنما أضيف العقد هنا إلى رقبته
دون
ماله فلا يستحق به المال كما في البيع ونحن نسلم أنه بعقد الكتابة يمكنه من التصرف
ولكن
يمكنه من ذلك لمنافعه لا لماله وبعقد الكتابة يصير هو أحق بمنافع نفسه عندنا ثم
يجوز فسخ
الكتابة عند غير القاضي عندنا كما يجوز عقد الكتابة وعند ابن أبي ليلي لا يكون رد
المكاتب

في الرق إلا عند القاضي لأنه يبنى على العجز عنده أداء بدل الكتابة ولا يتحقق العجز
الإلزامي

القاضي وقد بينا هذا في كتاب المكاتب وقول ابن أبي ليلى كقول أبي يوسف انه لا
يرد

إلى الرق حتى يجتمع عليه نجرمان وقال ابن أبي ليلى كفالة المكاتب ونكاحه باطلان
لان النكاح

يعتمد الولاية والرق يبقى الولاية وعندنا لا يملك أن يزوج نفسه ولا عبده ولكن يملك
أن

يزوج أمته لما فيه من اكتساب المال وبطلان كفالته عنده ليس بطريق أنه ينزع ولكن
بطريق انعدام المحلية لان الكفالة التزام المال في الذمة عنده ولهذا يوجب براءة الأصل
وقيام الرق فيه يخرج من أن يكون أهلا لالتزام المال في ذمته عنده فللهذا قال لا تنفذ

كفالته بعد ما عتق بخلاف الاعتاق والهبة فان ذلك منه موقوف عنده فان عتق بأداء
بدل
الكتابة نفذ ذلك كله وان عجز فرد رقيقا بطل ذلك كله لأنه قد ثبت له في كسبه حكم
ملك
وحقيقة الملك فيه موقوفة فان عتق تم له الملك بذلك السبب الذي باشره فننفذ تصرفه
فان
عجز تم الملك للمولى فتبين ان تصرفه لا في ملك الغير فاما عندنا عتقه وهبته باطلاق
عجز أو
عتق لان نفوذ هذا التصرف باعتبار حقيقة الملك والرق ينافي الأهلية لذلك وأما كفالته
فلا
تكون صحيحة ما لم يعتق فإذا عتق نفذ بمنزلة كفالة العبد فان ذمته خالص حقه ولكن
الدين لا يجب في ذمة الرقيق الا شاغلا مالية رقبته وذلك حق المولى فباعتبار أن تصرفه
لاقى محلا هو حقه كان صحيحا في حقه وباعتبار أنه معلق بمالية المولى قلنا ثانية
تؤخر المطالبة
عنه إلى حالة العتق ولو كفل انسان عنه يبدل الكتابة لمولاه لم يجز عندنا لان الكفالة
تستدعى
دينا صحيحا وقيام الرق يمنع وجوب دين صحيح للمولى على مملوكه لأنه التزام
للمطالبة والمطالبة
يبدل الكتابة لا تقوى في حق المكاتب ولهذا يملك أن يعجز نفسه وعند ابن أبي ليلى
الكفالة صحيحة بمنزلة التبرع بالأداء لان عنده الكفالة توجب أصل المال في ذمة
الكفيل
فكما يجوز أن يكون المتبرع مؤديا بدل الكتابة عن المكاتب من مال نفسه يجوز أن
يكون
ملتزما بد الكتابة في ذمة نفسه للمولى * رجل قال لعبد ان بعتك فأنت حر فباعه لم
يعتق عندنا وقال ابن أبي ليلى يعتق من مال البائع وهذا بناء على أصل مختلف فيه بيننا
وبينه وأن
في اليمين بالطلاق والعتاق عندنا يشترط قيام الملك عند وجود الشرط لحصول الجزاء
وعنده
لا يشترط ويعتبر قيام الملك في المحل بالأهلية في المتصرف وذلك لا يشترط عند
وجود
الشرط حتى أن من قال لعبد ان دخلت الدار فأنت حر ثم جن الحالف ثم وجد
الشرط
يقع الطلاق والعتاق ومعلوم أن تأثير الأهلية أكثر من تأثير الملك في المحل فاما إذا

كان
يسقط اعتبار الأهلية عند وجود الشرط فلانه يسقط اعتبار الملك في المحل أولى ولكننا
نقول
المتعلق بالشرط عند وجود الشرط كالمنجز فكما أن تنجيز العتق لا يصح إلا عند قيام
الملك
في المحل فكذلك بزوال الجزاء عند وجود الشرط إلا أنه يصير كالمنجز بذلك الكلام
السابق
وذلك الكلام صح منه في حال اقامته والجنون إنما ينافي الأهلية للتكلم بالطلاق
والعتاق على
وجه يكون ايقاعا في حقه وهذا غير معتبر عند وجود الشرط إذا عرفنا هذا فنقول إذا
قال إن
بعتك فأنت حر فهذا التعليق عنده صحيح لان الملك عند التعليق موجود ولا يشترط

وجود الملك عند وجود الشرط على مذهبه وقد وجد الشرط هنا بالبيع فيترك العتق بالسبب

الذي صح منه قبل البيع ويصير به معلقا رقبته فيبطل البيع ويعتق من مال البائع وعندنا يشترط قيام الملك في المحل عند نزول الجزاء لان الايجاب إنما يتصل بالمحل بعد وجود الشرط

والشرط هنا البيع فإذا زال ملكه بالبيع فقد انعدم الملك في المحل عند وجود الشرط فينحل اليمين ولا يعتق العبد بل يبقى على ملك المشتري وعلى هذا الأصل لو قال لعبد ان

كلمت فلان فأنت حر ثم باعه ثم كلم فلانا أو قال لامرأته أنت طالق ثلاثا ان كلمت فلانا ثم طلقها واحدة بائنة وانقضت عدتها ثم كلمت فلانا عندنا لا يقع الثلاث وعند ابن أبي ليلى

يقع وإذا استأجر دابة إلى مكان فجاوز بها المكان ثم عطبت بعد ضمن قيمتها عندنا ولم

يسقط عنه الاجر وعلى قول ابن أبي ليلى ليس عليه شيء من الاجر لان الاجر والضمان لا يجتمعان وقد تقرر عليه الضمان ولأنه بالضمان ملك المضمون ولا يوجب عليه الاجر بسبب

الانتفاع بملك نفسه ولكننا نقول لما انتهى إلى ذلك المكان فقد انتهى العقد نهايته وتقرر

الاجل دينا في ذمته ثم بالمجاوزة صار غاصبا ضامنا فلا يسقط عنه الاجر بذلك بمنزلة ما لو ردها

على صاحبها ثم غصبها منه وهذا لان الملك بالضمان إنما يثبت له من وقته وجوب الضمان عليه

وذلك بعد المجاوزة والأجر إنما لزمه بمقابلة منافع استوفائها قبل ذلك * وإذا أدرك الرجل الامام

وهو راع فكبّر معه ولم ير كع حتى رفع رأسه فعندنا يسجد معه ولا يعتد بتلك الركعة وعند

ابن أبي ليلى ير كع ويسجد ويعتد بها لان حالة الركوع بمنزلة حالة القيام فان القائم إنما يفارق

القاعد في استواء النصف الأسفل منه دون النصف الأعلى والراكع في هذا والمنتصف سواء

ولهذا لو ركع معه كان مدركا للركعة فكان ادراكه إياه في حالة الركوع وادراكه في حالة

القيام سواء ولو أدركه قائما ثم سبقه الامام بالركوع والسجود فإنه يتابعه ير كع ويسجد

ويكون
مدركا للركعة فكذلك هنا ولكننا نقول شرط ادراك الركعة أن يشارك الامام في حقيقة
القيام أو فيما هو مشبه بالقيام وهو الركوع حتى يكون مدركا للركعة فإذا رفع الامام
رأسه قبل أن يركع هو فقد انعدمت المشاركة بينهما في القيام أو فيما هو مشبه بالقيام
وهو
الركوع فإذا أدركه قائما فقد شاركه في حقيقة القيام وكان مدركا للركعة وأما إذا
أدركه راكعا
فهو لم يشاركه في حقيقة القيام فلا بد من أن يشاركه فيما هو مشبه بالقيام وهو
الركوع حتى
يكون مدركا للركعة فإذا رفع الامام رأسه قبل أن يركع فقد انعدمت المشاركة بينهما
في

القيام وفيما هو مشبه للقيام فلا يعتمد بتلك الركعة كما لو أدرك في السجود يوضحه
ان
المسبوق لا يمكنه أن يقضى ما فاته قبل أن يشارك الامام فيما أدرك معه وذلك عمل
بالمسوخ فيكون مفسدا لصلاته فلهذا يسجد ولا يعتد بتلك الركعة فاما إذا ركع قبل
أن يرفع
الامام رأسه فهو مشارك للامام في القيام والركوع جميعا اما في الركوع فلا يشكل
وفي القيام
لان حالة الركوع كحالة القيام فبهذا الحرف يقع الفرق بين الفصلين * فإذا أهل الرجل
بعمره ثم أفسدها فقدم مكة فقضاها فإنه يجزئه أن يقضيها من التنعيم عندنا وقال ابن
أبي
ليلي لا يجزئه أن يقضيها لامن وقت بلاده لأنه إنما يقضى ما فاته فعليه أن يقضيها كما
فاته ثم
القضاء بصفة الأداء فإذا كان هو في أداء هذه العمرة إنما أحرم لها من الميقات فكذلك
في
القضاء ولكننا نستدل بحديث عائشة رضي الله عنها فإنها لما حاضت بسرف بعد ما
أحرمت
قال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم ارضي عمرتك واصنعي جميع ما يصنع الحاج
غير أن
لا تطوفي بالبيت ثم أمر أخاها عبد الرحمن بن أبي بكر رضي الله عنه أن يعمرها من
التنعيم
مكان عمرتها التي فأتتها ولان ما يلزمه بالشروع معتبر بما يلزمه بالنذر ومن نذر عمرة
فاداها
من التنعيم خرج عن موجب نذره ولأنه وصل إلى مكة بالاحرام الفاسد فيجعل كما لو
وصل
إليها بإحرام صحيح فكما أن هناك يكون هو بمنزلة أهل مكة في الاحرام في الحج
والعمرة
الواجب وغير الواجب في ذلك سواء فكذلك هنا هو بمنزلة أهل مكة في حكم قضاء
هذه
العمرة ولا بأس بان يخرج الرجل من تراب الحرم وحجارته إلى الحل عندنا وقال ابن
أبي
ليلي أكره ذلك لما روى عن عمر وابن عباس رضي الله عنهما انهما كرها ذلك ولكننا
نقول
ما جاز الانتفاع به في الحرم يجوز اخراجه من الحرم كالنبات وما لا يجوز اخراجه من

الحرم
لا يجوز الانتفاع به في الحرم كالصيد وبالإجماع له أن ينتفع بالحجارة والتراب في
الحرم فيكون
له أيضا اخراج ذلك من الحرم وما روى عن عمر وابن عباس رضي الله عنهما شاذ فقد
ظهر
عمل الناس بخلافه فإنهم تعارفوا اخراج القدور من الحرم من غير نكير منكر و اخراج
التراب الذي يجمعونه من كنس سطح البيت ونحو ذلك ويتبركوا بذلك وكل أثر شاذ
يكون عمل الناس ظاهرا بخلافه فإنه لا يكون حجة* وأما إذا اقتتل القوم فأحلوا عن
قتيل ولا
يعلم أيهم أصابه فعلى قول أبي حنيفة ومحمد على عاقلة القبيلة الذين اقتتلوا جميعا واليه
رجع
أبو يوسف ذكرنا هنا قوله وقد بينا المسألة في الديات* وإذا قتل الرجل رجلا ضربه
بعضا أو

حجر أو ضربه ضربات حتى مات من ذلك فان أبا حنيفة رحمه الله قال لا قصاص بينهما وقال
ابن أبي ليلى بينهما القصاص وهو قول أبي يوسف ومحمد إذا وقع موقع السلاح وقد
بيننا المسألة
في الديات إلا أن هناك يذكر ان عندهما إنما يجب القصاص في القتل بالحجر الكبير
والعصا
الكبير فأما القتل بالعصا الصغير بالضرب بالموالاة لا يجب القصاص عندنا وإنما يجب
عند
الشافعي وهنا نص على الخلاف في هذا الفصل أيضا وهكذا ذكره الطحاوي رحمه الله
وكان
الطحاوي إنما اعتمد هذه الرواية فيما أورده في كتابه وهو الأصح فالمعتبر عندهما
القصد
إلى القتل بما لا تطيق النفس احتمالاه والعصا الصغير مع الموالاة في ذلك بمنزلة العصا
الكبير
* وإذا عض رجل يد رجل فانتزع المعضوض يده من فم العاض فقلع شيئاً من أسنانه
فعندنا
لا ضمان عليه في السن وعند ابن أبي ليلى هو ضامن العضة لأننا صار قالنا سنه بنزع
اليده من
فمه إلا أنه معذور في ذلك وذلك لا يسقط الضمان عنه كالحاطئ والمضطر (ألا ترى)
انه لو
جنى على موضع آخر من جسده ليدفع به أذاه عن نفسه كان ضامناً فكذلك إذا نزع
يده من
فمه ولكننا نقول هو فيما صنع دافع للأذى غير مباشر للجناية فلا يكون ضامناً بمنزلة ما
لو قصد
قتله فدفعه عن نفسه فسقط فمات يوضحه ان صاحب السن هو الجاني بعرضه يد غيره
على
وجه يسقط سنة بنزع اليد وهذا بخلاف ما إذا جنى على موضع آخر من جسده لان
المعضوض يده هو المباشر لتلك الجناية من غير ضرورة فإنه يتمكن من دفع الأذى عن
نفسه بنزع اليد من فمه فإذا اشتغل بالجناية على جسده في محل آخر كان ضامناً لذلك
وهنا
لا يتمكن من دفع الأذى الا بنزع اليد من فمه * وإذا قال الخصم للقاضي لا أقر ولا
أنكر فان أبا حنيفة رحمة الله قال لا يجبره القاضي على ذلك ولكن يدعوا المدعى
بشهوده وقال

ابن أبي ليلى لا أدعه حتى يقرأ وينكر لان الجواب مستحق عليه فإذا امتنع من ايفاء ما هو مستحق عليه مع قدرته على ذلك أجبره القاضي على ايفائه بالحبس ثم شرط قبول البينة انكار المدعى عليه فلا بد أن يجبره القاضي حتى يجيب بالاقرار فيتوصل به المدعي إلى حقه أو بالانكار فيتمكن من اثبات حقه بالبينة ولكننا نقول الانكار حق المنكر لأنه يدفع به المدعى عن نفسه ويثبت به حق نفسه فلا يجوز أن يجبر على الاتيان به ثم السكوت قائم مقام الانكار لان المنكر مانع والساكت كذلك والانكار منازعة بالقول وفي السكوت منازعة بالفعل وهو الامتناع عن التسليم ومن الجواب بعد ما طولب به فيكون ذلك قائما مقام انكاره ويتمكن

المدعي من اثبات حقه بالبينة عند ذلك قال أبو يوسف ومحمد يستحلفه على حق المدعي ويجبره انه يلزمه القضاء إن لم يحلف فإن لم يحلف قضى عليه بالنكول وان حلف دعي المدعي شهوده فهما يجعلان سكوته أيضا بمنزلة انكاره الا ان على قولهما إذا طلب المدعي يمين المدعي عليه استحلفه القاضي فان زعم المدعي ان له شهودا على حقه فعند أبي حنيفة إنما يشتغل بالاستحلاف إذا قال المدعي لا بينة لي فأما إذا كانت له بينة لا يشتغل بالاستحلاف لان النبي صلى الله عليه وسلم قال للمدعي ألك بينة قال لا فقال عليه السلام إذا لك يمينه ولأنه إنما يشتغل بالاستحلاف في موضع ينقطع المنازعة باليمين وإنما يكون ذلك إذا لم يكن للمدعي بينة فأما إذا كان له بينة فالمنازعة لا تنقطع بالاستحلاف لان المدعي يقيم البينة بعده فليس في الاشتغال بالاستحلاف هنا فائدة قطع الخصومة وهما يقولان البينة واليمين كل واحد منهما حق المدعي فله في الاستحلاف مقصود صحيح وهو وصوله إلى حقه في أقرب الأوقات لعلمه ان الخصم لا يحلف كاذبا فكان له أن يطلبه بذلك وعلى القاضي اجابته إليه (ألا ترى) أنه يسأله الجواب في الابتداء رجاء أن يقر فلا يحتاج إلى إقامة البينة فكذلك له أن يستحلفه رجاء أن ينكل عن اليمين فلا يحتاج إلى إقامة البينة وإذا أنكر الخصم الدعوى ثم جاء بالشهود على الحرج منها فان ذلك مقبول منه عندنا وكان ابن أبي ليلى لا يقبله وتفسير ذلك أن يدعي قبله مالا فيقول ماله قبلي شيء ثم يقيم الطالب البينة على ماله ويقيم الآخر البينة انه قد أوفاه فان أبي ليلى يقول هو مناقض في دعواه الايفاء بعد انكاره أصل المال خصوصا إذا قال ما كان له علي ساقط وقبول البينة يبنى على دعوى صحيحة ومع التناقض لا تصح الدعوى (ألا ترى) انه لو قال ما كان له على شيء قط ولا أعرفه لم تقبل منه البينة على الايفاء بعد ذلك لهذا المعنى ولكننا نقول

دعواه
الايفاء بعد جحود أصل المال دعوى صحيحة اما باعتبار انه لا شئ عليه في الحال أو
انه لم يكن
عليه شئ قط لكنه ادعي مرة هذه الدعوى الباطلة واستوفى المال بها فإذا كانت
الدعوى
صحيحة بهذا الطريق من التوثق كان متمكنا من اثباتها بالبينة ثم الثابت بالبينة كالثابت
باقرار
الخصم بخلاف ما إذا قال ما كان له على شئ قط ولا أعرفه لان مع ذلك الزيادة في
الانكار
متعذر التوفيق بين كلاميه من الوجه الذي * قلنا وإذا ادعى الرجل قبل رجل دعوى وقال
عندي منها المخرج فليس هذا باقرار منه عندنا وقال ابن أبي ليلى هو اقرار لان المخرج
منها
إنما يتحقق بعد الدخول فيها فكان هذا وقوله أوفيتها إياه أو أبرأني منها سواء وذلك
اقرار

بأصل المال ولكننا نقول هو ادعى المخرج من دعواه لامن المال فلا يكون ذلك اقرار
بالمال
صريحا ولا دلالة وهكذا يقول في الابرء فإنه لو قال أبرأني من هذه الدعوى لا يكون
ذلك
اقرارا بالمال ثم المخرج من الدعوى ببيان وجه الفساد فيه ووجه الفساد غير متعين قد
يكون
ذلك ببيان انه ما كان واجبا قط وقد يكون ذلك ببيان المسقط بعد الوجوب ومع
الاحتمال
لا يجب المال * وإذا أقر الرجل عند القاضي بشئ فلم يقض به ولم يثبت في ديوانه ثم
خوصم إليه
فيه بعد ذلك فعندنا القاضي يقضى به إذا كان يذكره وعند ابن أبي ليل لا يقضى بذلك
عليه
وإن كان ذاكرا حتى يثبت في ديوانه والقياس ما قلنا لان القاضي حين سمع اقراره بذلك
كان
له أن يقضى به لو طلب الخصم ذلك فكذلك بعد ما مضى علي ذلك مدة إذا كان
القاضي
يذكر ذلك والمقصود من الاثبات في ديوانه ان يتذكر ذلك بالنظر فيه عند الحاجة فإذا
كان
ذاكرا فما هو المقصود حاصل ولكن استحسن ابن أبي ليلي رحمه الله وقال القاضي
لكثرة
اشتغاله ربما يشتبه عليه ذلك ولهذا يثبت في ديوانه ليرجع إليه فينبغي له الشهود فإذا لم
يثبت في ديوانه لو قضى به كان قضاء مع تمكن الشبهة وربما ينسب به إلى الميل فعليه
أن يحتاط
في ذلك ولا يقضى بمجرد كونه ذاكرا حتى يثبت في ديوانه * وإذا قال الرجل للرجل
لست
من بنى فلان وأمه أمة أو نصرانية وأبوه مسلم فلا حد عليه عندنا وقال ابن أبي ليلي عليه
الحد
وهذا بناء على الأصل الذي بيناه في كتاب الحدود ان قوله لغيره لست من بنى فلان
يكون
قذفا لأمه عندنا فإذا كانت أمه أمة أو نصرانية فهي غير محصنة وقذف غير المحصنة لا
يوجب
الحد وعند ابن أبي ليلي هذا قذف له في نفسه لأنه يلحقه العار بكونه ولد الزنا كما
يلحقه العار

بنسبته إلى الزنا فكما أنه لو نسبته إلى الزنا يكون قاذفاً له فكذلك إذا نفاه من أبيه يكون قاذفاً
له وهو محصن في نفسه فعلى قاذفه الحد* ولو قال لرجل يا ابن الزانيين وقد مات أبواه فعليه
الحد عندنا لأن المغلب في حد القذف عندنا حق الله تعالى فعند الاجتماع يتداخل والمقصود
يحصل بإقامة حد واحد وهو معنى الزجر للقاذف ودفع العار عن المقذوف وعند ابن
أبي ليلى يضرب حدين لأن عنده المغلب في حد القذف حق العبد كما هو مذهب الشافعي وقد
بيننا هذا في الحدود وذكر أن ابن أبي ليلى فعل ذلك في مقام واحد في المسجد وهذه
هي المسألة التي قال أبو حنيفة رحمه الله فيها إن القاضي أخطأ فيها في سبع مواضع فإن
معتوهة كانت بالكوفة آذاها رجل فقالت له يا ابن الزنيين فأتى بها إلى ابن أبي ليلى فاعترفت
فأقام عليها

حدین فذكر ذلك لأبي حنيفة فقال إنه أخطأ في سبع مواضع ثم فسر ذلك فقال بنى الحكم على اقرار المعتوهة واقرارها هدر وألزمها الحد والمعتوهة ليست من أهل العقوبة وأقام عليها حدین ومن قذف جماعة لا یقام علیه الا حد واحد وأقام حدین معا ومن اجتمع علیه حدان لا یوالي بينهما ولكن یضرب أحدهما ثم یترك حتى یرأ ثم یقام الآخر وأقام الحد في المسجد وليس للامام أن یقیم الحد في المسجد وضربها قائمة وإنما تضرب المرأة قاعدة وضربها لا بحضرة ولیها وإنما یقام الحد علی المرأة بحضرة ولیها حتی إذا انكشف شیء من بدنہا في اضطرابها ستر الولي ذلك علیها فانتشر بالكوفة أن القاضي أخطأ في مسألة واحدة في سبع مواضع * وإذا قال الرجل لامرأته لا حاجة لي فيك وأراد الطلاق لم تطلق عندنا وقال ابن أبي لیلی هي تطلق ثلاثا لأنه نفى حاجته فیها علی الاطلاق وحقیقة ذلك إذا صارت محرمة علیه وأما ما دامت محللة في حقه فله فیها حاجة طبعاً أو شرعاً لأن النساء خلقن لحوائج الرجال إلیهن فكان هذا وقوله أنت محرمة علی سواء ولكننا نقول قوله لا حاجة لي فيك بمنزلة قوله لا أشتهیک ولا أریدك ولا أو هواك ولا أحبک وليس في شیء من هذه الألفاظ ما يدل علی الطلاق والنية متى تجردت عن لفظ يدل علیه كان باطلاً والأصل فيه ما روى أن امرأة عرضت نفسها علی رسول الله صلی الله علیه وسلم فلم یرغبها رغبة فقال لا حاجة لي إلی النساء الحديث ومعلوم أنه ما كان الطلاق من محتملات لفظه ذلك ولو قال لها أنت طالق ان شاء فلان وفلان غائب لا یدری أحي هو أم میت أو فلان میت علم بعد ذلك لم تطلق عندنا وقال ابن أبي لیلی هي طالق لأنه لا یتحقق مشیئة فلان بعد موته ویبقى أصل الايقاع فیقع الطلاق ولكننا نقول التعليق بشرط لا یكون له تحقیقا للنفي فیخرج به كلامه من أن یكون ايقاعاً وهذا لان التعليق بالشرط یخرج كلامه من أن یكون ايقاعاً إلی أن یوجد الشرط وإذا كان مما یتحقق

كونه يخرج كلامه من أن يكون ايقاعاً أصلاً* وكذلك إذا تزوج العبد بغير إذن مولاه
فقال

مولاه طلقها فهذا لا يكون إجازة للنكاح عندنا وعند ابن أبي ليلى هو إجازة لأنه أمره
بإيقاع الطلاق والطلاق لا يقع إلا بعد صحة النكاح ولكننا نقول قوله طلقها بمنزلة قوله
فارقها

أودعها أو أتركها أو خل سبيلها وشيء من هذا لا يكون إجازة للنكاح يوضحه أن
الطلاق

مشتق من الإطلاق وهو الإرسال وفي إجازة النكاح اثبات القيد فالامر بالإرسال لا

يكون اثباتا للقيود منه وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثا في صحته فجدد ذلك الزوج وادعته المرأة

ثم مات الرجل بعد أن استحلفه القاضي علي ذلك فلا ميراث لها منه عندنا لوجود الإقرار منها

بارتفاع النكاح في حالة الصحة ولأنها تعلم أن سبب الإرث غير متحقق وهو انتهاء النكاح

بالوفاة وعلى قول ابن أبي ليل لها الميراث منه إلا أن يقر بعد موته أنه قد كان طلقها ثلاثا

لان الزوج لما حلف وقضى القاضي بقيام النكاح بينهما كان ذلك تكذيبا منه لها في ذلك

الإقرار والمقر متى صار مكذبا شرعا في إقراره يبطل حكم ذلك الإقرار فلهذا كان لها الميراث

إلا أن يقر بعد موته إقرارا مستقبلا أنه كان طلقها ثلاثا ولكننا نقول القاضي بعد يمين الزوج

لا يقضى بالنكاح ولا يبطل الطلاق الواقع ولكن يمنعها من المنازعة والخصومة من غير حجة

ويبقى ما كان على ما كان فلا يتضمن ذلك الحكم تكذيبها في الدعوى (ألا ترى) أن البينة

بعد اليمين لا تكون مقبولة وإذا تقرر هذا المعنى كان الإقرار السابق منها والموجود بعد موت الزوج في الحكم سواء* وإذ قال الزوج لامرأته ان ضمنت إليك أخرى فأنت

طالق واحدة فطلقها واحدة وانقضت عدتها ثم تزوج امرأة أخرى ثم تزوج امرأته هذه التي حلف

عليها فإنها لا تطلق عندنا وقال ابن أبي ليلي تطلق لان عنده اليمين انعقد صحيحا في الملك

والشرط وجد في الملك أيضا لان الشرط ضم امرأة أخرى إليها وهذا الضم إنما يتحقق إذا

اجتمعتا في نكاحه وذلك بعد ما تزوج بها ولكننا نقول قوله ان ضمنت إليك امرأة أخرى

بمنزلة قوله ان تزوجت عليك وهذا لان ضم غيرها إليها إنما يتحقق إذا تزوج الأخرى وهي

وفي نكاحه فأما إذا تزوج الأخرى بعد انقضاء عدتها ثم تزوجها فإنما ضمها هي إلى الأخرى

(ألا ترى) ان الشرع حرم ضم الأمة إلى الحرة في النكاح ولو تزوج أمة ثم تزوج حرة
بقية
نكاح الأمة صحيحا بخلاف ما إذا تزوج حرة ثم تزوج عليها أمة * ولو قال لامرأته ان
دخلت
الدار فأنت طالق إن شاء الله فدخلت الدار لم تطلق عندنا وهو قول ابن أبي ليلى أيضا
لقوله
عليه الصلاة والسلام من حلف بطلاق أو عتاق واستثنى فلا حنث عليه ولان الاستثناء
الموصول يخرج الكلام من أن يكون عزيمة قال الله تعالى ستجدني إن شاء الله صابرا
ولم
يصبر ولم يعاتب علي ذلك والوعد من الأنبياء كالعهد من غيرهم وقد قررنا هذا في
الايمان
ولو قال أنت طالق إن شاء الله ولم يقل ان دخلت الدار فكذلك عندنا وقال ابن أبي
ليلى يقع
الطلاق هنا وكذلك العتاق وهذا لان الاستثناء إنما يعمل عنده في اليمين بالطلاق
وبالعتاق

وقوله أنت طالق أو أنت حرة ليس بيمين ثم قوله إن شاء الله في مثل هذا إنما يراد به التحقيق

ولا يراد التعليق لان قوله أنت طالق أو أنت حرة ذكر وصف فيليق به معنى التحقيق ولا يليق به معنى التعليق ولكننا نقول قوله إن شاء الله تأثيره في اخراج الكلام من أن يكون عزيمة والايقاع في هذا والتعليق سواء والأصل فيه قوله تعالى ولا تقولن لشيء انى فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله * وقال أبو حنيفة لا بأس بنثر السكر والجوز واللوز في

العرس

والختان وأخذ ذلك إذا أذن لك أهله فيه وإنما يكره من ذلك أن يأخذه بغير إذن أهله وبه نأخذ وكان ابن أبي ليلى يكره يثر ذلك وان يؤخذ منه شيء وقد بينا هذا في أول

الكتاب

والقياس ما ذهب إليه ابن أبي ليلى قال هذا تمليك من المجهول لأنه لا يدرى من يأخذ وأي

مقدار يأخذ والتمليك من المجهول باطل وإذا بطل التمليك كان النثر تضييعا للمال ولكن تركنا

هذا القياس بما روينا فيه من الآثار وفى التعامل الظاهر بين الناس انهم يفعلون ذلك ولم ينقل

عن أحد أنه تحرز عن نثر ذلك أو عن تحرز أخذه وفى الاخذ بطريق القياس فى هذا ايقاع

الناس فى الحرج وقد أمرنا بترك العسر ليسر قال الله تعالى يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم

العسر وعلى هذا قلنا لا بأس بالشرب من ماء السقاية فقد يكون الواضع عند الوضع آذنا للناس

بالتناول ولا بأس بالتناول مما لا يجرى بين الناس فيه الشح والظنة كالثوب ونحو ذلك فان

من غرس الشجرة على ضفة نهر فى الطريق فالظاهر أنه آذن للناس فى الإصابة من ثمرها فيما

لا يجرى فيه الشح بين الناس فيجوز تناول منه بهذا النوع من الظاهر وكذلك التقاط النوى وقشور الرمان وقد بينا بعض ذلك فى كتاب اللقطة قال وكان ابن أبي ليلى

رحمه الله

يكره النبذ فى المزفت والنقىر للنهى الوارد فى الباب وقال أبو حنيفة رحمه الله لا بأس بذلك

لورود النسخ وهو قوله عليه السلام كنت نهيتكم عن الشرب فى الدباء والمزفت فاشربوا فى

الظروف ولا تشربوا سكرًا وفي رواية فان الظرف لا يحل شيئًا ولا يحرمه فلتبوت
النسخ قلنا
لا بأس بالشرب في هذه الأواني والله أعلم بالصواب
كتاب الشروط
قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل
السرخسي رحمه الله اعلم بان علم الشروط من آكد العلوم وأعظمها صنعة فان الله
تعالى أمر

بالكتاب في المعاملات فقال عز وجل إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه ورسول الله صلى الله عليه وسلم أمر بالكتاب في المعاملة بينه وبين من عامله وأمر بالكتاب فيما قلد فيه عما له من الأمانة وأمر بالكتاب في الصلح فيما بينه وبين المشركين والناس تعاملوه من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا ولا يتوصل إلى ذلك إلا بعلم الشروط فكان من أكد العلوم وفيه المنفعة من أوجه أحدها صيانة الأموال وقد أمرنا بصيانتها ونهينا عن اضعائها والثانية قطع المنازعة فان الكتاب يصير حكما بين المتعاملين ويرجعان إليه عند المنازعة فيكون سببا لتسكين الفتنة ولا يجحد أحدهما حق صاحبه مخافة أن يخرج الكتاب وتشهد الشهود عليه بذلك فيفتضح في الناس والثالثة التحرز عن العقود الفاسدة لان المتعاملين ربما لا يهتديان إلى الأسباب المفسدة للعقد ليتحرزا عنها فيحملها الكاتب على ذلك إذا رجعا إليه ليكتب والرابعة رفع الارتياح فقد يشتبه على المتعاملين إذا تطاول الزمان مقدار البدل ومقدار الاجل فإذا رجعا إلى الكتاب لا يبقى لواحد منهما ريبة وكذلك بعد موتهما تقع الريبة لو ارت كل واحد منهما بناء على ما ظهر من عادة أكثر الناس في أنهم لا يؤدون الأمانة علي وجهها فعند الرجوع إلى الكتاب لا تبقى الريبة بينهم فينبغي لكل أحد أن يصرف همته إلى تعلم الشروط لعظم المنفعة فيها ولان الله تعالى عظمها بقوله جل جلاله ولا يأب كاتب أن يكتب كما علمه الله فقد أضاف الله تعالى تعليم الشروط إلى نفسه كما أضاف تعليم القرآن إلى نفسه فقال عز وجل الرحمن علم القرآن وأضاف تعليم الرسول صلى الله عليه وسلم إلى نفسه فقال جل جلاله وعلمك ما لم تكن تعلم وأبو حنيفة رحمه الله سبق العلماء رحمهم الله ببيان علم الشروط وبذلك يستدل على أن مذهبه أقوى المذاهب فإنه يبعد أن يقال المبتدئ ببيان ما أخبر

الله
تعالى أنه هو المعلم له لم يكن على غير صواب * ثم بدأ الكتاب فقال إذا أراد الرجل
أن يشتري
دارا كتب هذا ما اشترى فلان ابن فلان من فلان ابن فلان وبعض أهل الشروط رحمهم
الله
لم يستحسن هذا اللفظ وقال هذا إشارة إلى البياض الذي كتب فيه فظاهره يوهم أن
المشتري
ذلك البياض ولكن ينبغي أن يكتب هذا كتاب فيه ذكر ما اشترى ولكننا نقول إنما اختار
أصحابنا رحمهم الله هذا اللفظ اقتداء بالكتاب والسنة فان الله تعالى قال هذا ما
توعدون لكل أواب
حفيظ ولم يقل هذا كتاب فيه ذكر ما توعدون ولما اشترى رسول الله صلى الله عليه
وسلم

من العداء عبدا كتب ما اشترى محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم من العداء بن خالد بن

هودة الحنفي ولا شك ان الأحسن ما وافق الكتاب والسنة ثم في هذا ايجاز وحذف لما

يحتاج إليه فكل أحد يعرف ان المراد هذا كتاب فيه ذكر ما اشترى وقوله فلان ابن فلان

من فلان بن فلان إنما يستقيم الاكتفاء بهذا على قول أبي يوسف فان عنده التعريف يتم بذكر اسم الرجل واسم أبيه فاما عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يتم التعريف الا بذكر

اسمه واسم أبيه واسم جده أو اسم أبيه وذكر قبيلته واحتج أبو يوسف بما روى في صلح

الحديبية كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم هذا ما صالح محمد بن عبد الله وسهل ابن عمرو

على أهل مكة فقد اكتفى بذكر اسم الأب والمعنى فيه أن التعريف يتم بما يمتاز به من غيره

وبمجرد اسمه لا يحصل ذلك فالمسمى بذلك الاسم كثير في الناس فإذا ضم إلى اسمه اسم أبيه

يحصل المقصود باعتبار الظاهر فإنه لا يتفق اسم رجلين واسم أبيهما الا نادرا فلا يعتبر ذلك النادر

لبقاء ذلك مع ذكر اسم الجد فإنه كما يتوهم اتفاق اسمين يتوهم اتفاق أسامي ثلاثة ويسقط

اعتبار ذلك لأنه مخالف للعادة فكذلك هذا وهما يستدلان بما روينا ان النبي صلى الله عليه

وسلم كتب هذا ما اشترى محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم من العداء بن خالد بن هودة

ففي هذا دليل ان من كان مشهورا يكتفى في تعريفه بذكر اسمه ونعته كما ذكر في حق نفسه

وان من لم يكن معروفا تمام تعريفه بذكر اسم أبيه واسم جده كما ذكره في حق العداء ولا

يعارض هذا حديث صلح الحديبية لان الصلح ما كان في ذلك الوقت الا واحدا فكان لا يقع الالتباس فيه فيحتاج إلى تمام التعريف (ألا ترى) انه في نظره قد اكتفى بذكر

الاسم أيضا وهو فيما كتبه لأكيدر بن عبد الملك فقال هذا ما كتب محمد رسول الله صلى

الله عليه
وسلم لأكيدر حين أجاب إلى الاسلام وخلع الأنداد والأصنام ثم أتم الكتاب لأنه ما
كان يقع
الاشتباه في ذلك فاكتمى بذكر اسمه وفي المعاملة لما كان يقع الاشتباه ذكر اسم من
عامله
واسم أبيه واسم جده والدليل على أن تمام التعريف بما قلنا إن من له أب واحد في
الاسلام لا
يكون كفوًا لمن له أبوان في الاسلام ومن له أبوان في الاسلام يكون كفوًا لمن له
عشرة آباء
في الاسلام وقيل المعتبر ما يتم به التعريف في الاسلام وذلك يحصل بالأب والجد ولا
يحصل
بالأب وحده وهذا لأنه قد يتفق اسم رجلين واسم أبيهما في العادة فلا يمتاز أحدهما
من
الآخر الا بذكر اسم الجد أو بذكر القبيلة والتعريف في حق الغائب والميت بما يمتاز به
عن

غيره فإذا كان تمام الامتياز بما قلنا كان على الكاتب أن يكتب ذلك ويكتبه في
الكاتب
أيضا إن كان معروفا بكنيته وإن كان له لقب لا يغيظه ذلك ولا يشينه يذكر ذلك أيضا
لزيادة
التعريف فاما ذكر الصناعة ذكر الطحاوي عن أبي حنيفة رحمهما الله انه لا يعتبر ذلك
في
التعريف لأنه قد يتحول من صناعة إلى صناعة قال الطحاوي رحمه الله وأما نحن فنعتبر
ذلك
كما اعتبر المالك في حق المكاتب للتعريف أن يكتب مكاتب فلان وقد يتحول منه
إلى العتق
ولكننا نقول مراد أبي حنيفة رحمه الله مما قال ليس ما ذكره الطحاوي رحمه الله بل
مراده انه
ليس المقصود بالصناعات التعريف فلا يذكر ذلك عند التعريف وإنما يذكر ما يكون
المقصود
به التعريف وهو الاسم والنسب وأما كتبه الحلية فهو حسن للمبالغة في التعريف ولكن
لا يحصل به أصل التعريف لان الحلية تشبه الحلية كما أن النعمة تبه النعمة ثم قال
اشترى منه
جميع الدار في بني فلان وإنما أعاد لفظة الشراء لان من عادة أهل اللسان انه إذا تخلل
بين الخبر
والمخبر عنه كلام آخر فإنه يعاد الخبر للتأكيد وقوله جميع الدار للتأكيد أيضا فان
المقصود
يحصل بقوله الدار التي في بني فلان ولكن يتوهم أن يكون المراد بعضها فذكر الجميع
لقطع
هذا الوهم ثم كما لا بد من تعريف المتعاقدين لا بد من تعريف المشتري وتعريف
المشتري
إذا كان محدودا بذكر الحدود والبلدة إلا أن في ظاهر الرواية عندنا يبدأ بالأعم من
ذلك وهو
ذكر البلدة ثم المحلة ثم الحدود وأبو زيد البغدادي رحمه الله يذكر في شروطه أن
الأحسن
أن يبدأ بالأخص من ذلك ثم يترقى إلى الأعم بمنزلة التعريف بالنسب فإنه يبدأ باسمه
لأنه
أخص به ثم باسم أبيه ثم باسم جده ولكننا نقول العام يعرف بالخاص والخاص لا
يعرف بالعام

فكانت البداية بالأعم أحسن لهذا المعنى وفي الحقيقة لا فرق بين هذا وبين النسب فان
هناك
يبدأ باسمه لان ذلك أعم فالمسمى بذلك الاسم يكثر في الناس عادة ثم بذكر اسم أبيه
يصير
أخص به ثم بذكر اسم جده يصير أخص فكذا يبدأ بذكر البلدة ثم بذكر المحلة
ليصير
أخص ثم بذكر الحدود وإذا ذكر الحدود فالأحسن أن يقول أحد حدودها ينتهي إلى
كذا
وبعض أهل الشروط يكتب أحد حدودها لزيق كذا أو يلاصق كذا وإنما ذكروا هذه
الألفاظ لأنه لو كتب أحد حدودها دار فلان ثم كتب اشتراها بحدودها دخلت الحدود
في البيع وذكر الطحاوي عن أبي حنيفة انه لا بأس بأن يكتب أحد حدودها الداخلة أو
الطريق العام ثم يكتب اشتراها بحدودها لأنه لا يسبق إلى وهم أحد بهذا اللفظ لشراء
الدجلة

وما يدخل تحت البيع وقد روى عن محمد رحمه الله انه استحسنت في آخر عمره أن يكتب
أحد حدودها يلي كذا ولكن ما ذكرنا أحسن لان الشيء قد يلي الشيء وان كان لا يتصل به
قال عليه السلام ليليني منكم أولوا الأرحام والنهي والمراد به القرب دون الاتصال فإذا قلنا
ينتهي إلى كذا أو يلاصق كذا يفهم الاتصال من هذا اللفظ لا محالة ثم ذكر الحدود الأربعة للتحرز
عن الاختلاف وقد قال بعض العلماء رحمهم الله ان التعريف يحصل بذكر حد واحد وعن أبي
يوسف رحمه الله أنه يحصل بذكر حدين وعندنا يحصل بذكر ثلاث حدود وعلى قول زفر
لا يحصل الا بذكر الحدود الأربعة وقد بينا هذا في الشهادات والكتاب يكتب على أحوط
الوجوه ويتحرز فيه عن مواضع الخلاف فهذا يكتب فيه الحدود الأربعة ثم قال اشترى منه
هذه الدار المحدودة في كتابنا هذا ومن أهل الشروط من يقول الأحسن أن يقول في هذا
الكتاب وهو اختيار هلال وأبي يوسف بن خالد رحمهما الله لأنه إذا قال في كتابنا فظاهره
يوهم ان الكتاب مشترك بينهما فربما يحول البائع بين المشتري وبين الكتاب احتجاجا بهذا
اللفظ ولكننا نقول هذا مما لا يسبق إلى الأوهام واللفظ المذكور في الكتاب أقرب إلى موافقة كتاب الله تعالى هذا كتابنا ينطق عليكم بالحق ثم قال بحدودها كلها وعن أبي يوسف
ومحمد رحمه الله قال لا أرى أن يكتب بحدودها لان الحد غير المحدود والمشتري المحدود دون
الحد فإذا قال اشتراها بحدودها دخل في العقد الحدود التي تسمى ولكننا نقول قد ذكرنا أنه
إذا كتب أحد حدودها ينتهي إلى كذا فقوله اشتراها بحدودها ينصرف إلى المنتهى دون
المنتهى إليه والمنتهى داخل في العقد فيستقيم أن يكتب اشتراها بحدودها وعلى ما قاله أبو حنيفة

إذا كانت الحدود مما لا يدخل تحت العقد فلا يسبق إلى وهم أحد ذلك فيكتب
اشتراها
بحدودها كلها وأرضها وبنائها وسفلها وعلوها من أصحاب الشروط من يختار سفله
وعلوه
وقالوا السفلى والعلو للبناء لا للدار فالأحسن أن يكتب ومنها سفله وعلوه لان البناء
مذكور
لكن الأول أحسن لأنه ربما يكون في الأرض سرداب فإذا قال سفله وعلوه لا يدخل
السرداب لان ذلك ليس ببناء والبناء ما يكون على الأرض فإذا قال سفلها وعلوها دخل
جميع
ذلك فان قيل إذا قال سفلها وعلوها يدخل الهواء في ظاهر هذا اللفظ وبيع الهواء لا
يجوز
فيفسد به العقد قلنا هذا مما لا يسبق إليه وهم أحد ويعلم أن المراد ما يدخل تحت
العقد دون
ما لا يدخل فيه ثم قال طريقها ومرافقها وذكر الطحاوي ان أكثر أهل الشروط يذكرون

الطريق والمختار عندنا تركه وكذلك المسيل لأنهم ان ذكروا الطريق مطلقا يتناول ذلك الطريق العام الذي لا يحوزه وكذلك الميزاب ربما يصب في جزء من طريق العامة فإذا أطلق

ذلك يدخل في البيع ما لا يجوز بيعه فيفسد به العقد وإن كان مال وطريقها وسبيل مائها

الذي من حقوقها فربما لا يكون للدار طريقا خاصا هو من حقوقها فيصير جامعا في العقد بين

المعدوم والموجود والأحسن أن لا يذكر الطريق والمسيل أصلا لان المقصود حاصل بذكر

المرافق فإنه إن كان لها طريق خاص أو مسيل ماء خاص دخل ذلك في العقد بذكر المرافق

وإن لم يكن فإنما ينصرف هذا اللفظ إلى ما وراءهما من المرافق ثم قال وكيل قليل وكثير هو

فيها أو منها وعند أبي يوسف لا يكتب هذا اللفظ لأنه إذا كتب هذا دخل في العقد الأمتعة

الموضوعة فيها فان ذلك كله مما يحتمل البيع وعند زفر بذكر هذا اللفظ يدخل ما يحتمل البيع

وما لا يحتمل من زوجة أو ولد للبائع ومن حشرات هي فيها لأنه من القليل والكثير التي

فيها فزفر رحمه الله يعتبر حقيقة اللفظ وأبو يوسف يعتبر ما يكون صالحا للعقد محلا له لان

قصد المتعاقدين ايراد العقد على ما يكون محلا له قال محمد رحمه الله أرى أن يقيد ذلك الكتاب

فيقول بما هو فيها أو منها من حقوقها فهذا القيد يتبين ان المراد ما يكون من حقوق المبيع دون

ما ليس من حقوقه من الأمتعة الموضوعة في الدار ثم في هذا الكتاب يقول بكل قليل أو كثير هكذا ذكر في كتاب الشفعة وفي كتاب الوقف قال بكل قليل أو كثير والذي

ذكر هنا أحسن لان أو للشك وإنما يدخل عند ذكر حرف أو أحد المذكورين لا كلاهما ثم قال

وكل حق هو لها داخل فيها وخارج منها وذكر الطحاوي رحمه الله ان المختار عندنا ان يكتب

بكل حق هو لها داخل فيها وكل حق هو لها خارج منها لأنه إذا قال وخارج منها

فإنما يتناول
هذا شيئاً واحداً منعوتاً بالنعيتين جميعاً وهذا لا يتصور والمشروط في العقد خارج منها
بخلاف
قوله وكل كثير وقليل لأن القليل جزء من الكثير فلا حاجة إلى أن يقول بكل قليل وكل
كثير وهنا الحقوق الداخلة غير الحقوق الخارجة فلهذا يذكرهما جميعاً على نحو ما
بيننا ثم قال
كذا بكذا درهما وزن سبعة وهذا إذا كان في البلد نقداً واحداً فيصرف مطلق تسمية
الدرهم
إلى ذلك النقد ويحتاج إلى بيان مقداره وبيان وزنه أنه وزن سبعة أي كل عشرة منها
وزن سبعة مثاقيل وإن كانت النقود مختلفة وكلها في الرواج سواء فلا بد من بيان صفة
الدرهم لأن العقد لا يجوز بدونه ثم قال وقد نقده فلان الثمن كله وأفيا وبرئ إليه منه
لأن

من العلماء رحمهم الله من يقول لا يستفيد المشتري البراءة بقبض البائع إذا لم ينقده
المشتري
فيكتب هذا اللفظ للتحرز عن قول ذلك القائل ثم قال فما أدرك فلان بن فلان من درك
أبي
في هذه الدار فعلى فلان ابن فلان خلاصة حتى يسلمه له وذكر أبو القاسم الصفار
رحمه الله انه
ينبغي أن يكتب الدرك على وجه الشرط فيقول على أن ما أدرك فلان لأنه إذا كتب فما
أدرك
فلان يكون ذلك ابتداء كلام لا علي وجه الشرط فيذكر على وجه الشرط ولكن الأول
أصح لان
الرجوع بالدرك لا يكون باعتبار الشرط ولكنه سواء شرط أو لم يشترط فحق الرجوع
بالدرك
ثابت وإنما الاختلاف فيما يرجع به عند لحوق الدرك على ما نبينه في موضعه وقد
روى عن أبي
يوسف ان الأحسن أن يكتب فما أدرك من يحق له الرجوع من درك ولا يسمى
المشتري
لجواز أن يلحق الدرك بعد موته وإنما يكون الرجوع لو ارثه ولكننا نقول حق الرجوع
بالدرك
يثبت بالعقد وإنما يثبت لمن باشر العقد والدرك هو الاستحقاق الذي يسبق العقد فاما
الاستحقاق
بسبب يعترض بعد العقد لا يسمى دركا وبالسبب الذي يسبق العقد وإنما يلحق الدرك
المشتري
حيا كان أو ميتا فلهذا كتب فما أدرك فلان بن فلان من درك في هذه الدار ومن أهل
الشروط
من يزيد من درهم فما فوقها تحرزا عن قول ابن أبي ليلى رحمه الله ان ضمان الدرك لا
يصح الا
بتسمية المقدار فللتحرز عن قوله يكتبون هذه الزيادة ثم قال فعلى فلان ابن فلان
خلاصه حتى
يسلمه له معناه يرد عليه ثمن ما لحق الدرك فيه فهو المراد بالخلاص عندنا على ما نبينه
ثم قال
شهد أي شهد عليه الشهود المسمون ومن أهل الشروط من يكتب هذا اللفظ في أول
الكتاب
فيقول هذا ما شهد عليه الشهود والأحسن عندنا أن يذكره في الكتاب لان الشهود إنما

تكون
شهادتهم في آخر الكتاب فالأحسن ذكر هذا اللفظ في الموضوع الذي يثبت الشهود فيه
أساميهم فان أخذ منه كفيلا بالدرك كتب فما أدرك فلان من درك في هذه الدار فعلى
فلان
ابن فلان وفلان ابن فلان خلاص ذلك وإنما اخترنا لفظ الدرك دون لفظ العهدة كما
يكتبه
بعض أهل الشروط فما لحقه في ذلك من عهدة لان العهدة عند بعضهم اسم للصك
وعند
بعضهم اسم للعقد الذي جرى بينهما فاخترنا لفظ الدرك لهذا والمراد بالخلاص
المذكور رد
الثلث عند استحقاق المبيع عندنا وهو قول شريح رحمه الله فإنه كان يقول من شرط
الخلاص
فهو أحق سلم ما بعث أو رد ما قبضت ولا خلاص وكان سوار بن عبد الله القاضي
رحمه
الله يجوز اشتراط الخلاص ويقول إن عجز البائع عن تسليم المبيع فعليه تسليم مثله فيما
له مثل

وتسليم قيمته فيما لا مثل له إذا شرط الخلاص وقد روى عن عمر وعلي رضي الله
عنهما انهما
قضايا بالخلاص وكان عبد الله بن الحسن القاضي رحمه الله يقول عليه أن يخلص
المبيع من يد
المستحق بما يقدر عليه بتسليمه إلى المشتري إذا شرط الخلاص وهذا كله غير صحيح
عندنا
لان التزام ما لا يقدر على بتسليمه بالعقد لا يصح فإنما عليه تسليم المبيع ان قدر عليه
ورد الثمن
ان عجز عنه ومن العلماء رحمهم الله من يقول إن أقر البائع ان المبيع غير مملوك له
واشترط
الخلاص فعليه تسليمه أو تسليم مثله عند الاستحقاق فان زعم أنه ملكه فعليه رد الثمن
عند
الاستحقاق ثم ينبغي أن يكتب في ضمان الدرك من غير أن يكون ذلك شرطا بينهما في
العقد
لأنه إذا شرط كفالة انسان بالدرك ففي القياس يفسد به العقد وفي الاستحسان إذا كان
فلان
حاضرا في المجلس وكفل يصح وإن كان غائبا عن المجلس لا يصح فللتحرز عن ذلك
يكتب
من غير أن يكون ذلك شرطا في العقد ويكتب وكل واحد منهما ضامن لجميع ما أدرك
فلان
فيهما وأيها شاء فلان يأخذه بذلك تحرزا عن قول ابن أبي ليلى ان مطلق الكفالة
يوجب براءة
الأصيل ويكتب ان شاء أحدهما جميعا وان شاء أخذ أحدهما تحرزا عن قول ابن
شبرمة فان
على قوله بعد ما اختار مطالبة أحدهما ليس له أن يطالب الآخر فيكتب من شاء وكما
شاء تحرزا
من قول بعض العلماء انه بعد ما اختار مطالبة أحدهما ليس له أن يطالب الآخر إلا أن
يتوى
حقه على الذي طالبه به ثم يكتب حتى يسلم له هذه الدار أو يردها عليه ثمنها وهو كذا
درهما فيكون
ذلك تفسيرا للخلاص وليحصل به التحرز عن قول ابن أبي ليلى رحمه الله ان الكفالة
بالمال
المجهول لا تصح ثم تفسير الدرك أن يستحق المبيع كله أو بعضه فاما إذا هلك قبل

التسليم أو
وجد به عيبا فرده فهذا لا يكون دركا حتى لا يرجع على ضامن الدرك بشئ الا في
رواية
عن أبي يوسف رحمه الله قال إذا باع جارية من انسان وضمن له آخر تسليمها فهلك
فإنه
يكون له أن يرجع على الضامن بالثمن لان الضامن بهذا اللفظ التزم ما هو مستحق على
البائع
والمستحق على البائع تسليم المبيع بالمال فان عجز عنه يرد الثمن فالضامن بهذا اللفظ
يكون
ملتزما ذلك أيضا وان ضمن الدرك فحينئذ لا يكون عليه رد الثمن وإن كان المشتري
منه رجلين
فأراد أن يضمن كل واحد منهما ما أدركه فيه كتب فلان وفلان كفيلا ضامنان لما
أدرك
فلان من درك في هذه الدار وكل واحد منهما كفيل ضامن لما أدرك فلان من درك
فلان
فيها وأهل الشروط رحمهم الله يقولون يريد في هذا الكتاب اشترى منهما صفقة واحدة

لان حكم العقد يختلف بالشراء من رجلين في اتحاد الصفقة واختلاف الصفقة ويكتب أيضا

وكان العقد من كل واحد منهما باذن صاحبه فان على قول بعض العلماء ينصرف ايجاب كل

واحد منهما عند الاطلاق إلى نصيبه ونصيب صاحبه فإذا لم يكتب هذه الزيادة عند الاطلاق

لا ينفذ عقده عنده في نصيب صاحبه ويكتب على ان كل واحد منهما ضامن له ما يلحقه من

العهد أو ما أدركه فيه من درك لان العلماء رحمهم الله يختلفون في أن الرجوع بالعهد يكون

على الوكيل أو على الموكل وكل واحد منهما في نصيب صاحبه يكون بمنزلة الوكيل باعتبار اذن

صاحبه فللتحرز عن هذه الأقاويل يكتب هذه الزيادة وإن لم يقل كفيلا ضامن فهو مستقيم

أيضا بقوله فما أدرك فلان من درك فيها ان شاء أخذ أحدهما بذلك جميعا وان شاء أخذ أحدهما حتى

يسلما له الدار أو يردها عليه الثمن وهو كذا كذا درهمان فان هذا تفسير للكفالة والضمان وبعد ما

صرح بمعنى العقد فلا معنى للتصريح بلفظ العقد* وان اشترى منزلا في دار كتب حدود

الدار ثم ذكر حدود المنزل وموضعه من الدار انه على يمين الداخل أو على يساره أو مقابله

ووصف فيما يذكر من حقوق طريقه في ساحة الدار إلى باب الدار الأعظم مسلما والأحوط

أن يبين عرض الطريق وطوله فمن العلماء رحمهم الله من يقول إذا لم يبين ذلك فسد العقد

لجهالة مقدار الطريق وعندنا لا يفسد العقد لان ذلك معلوم بطريق العرف ولكن الأحوط

ذكره للتحرز ولو كتب المقصورة وهو منزل عليه حجرة على حدة فهذا مستقيم أيضا وكذلك

لو كتب المسكن أو كتب الحجرة والأبيات التي فيها وهي كذا كذا بيتا فذلك كله مستقيم

وهو تفسير للمنزل ثم يبين بعد هذا ما يدخل في العقد بدون ذكر الحقوق وما لا يدخل

الا
بذكر الحقوق وفي الحاصل هذه ثلاثة فصول الدار والمنزل والبيت فان اشترى دارا ولم
يقبل
بكل حق هو لها كان له بناؤها والجذوع والأبواب وغير ذلك لان الدار اسم لما أدير
عليه
الحائط فيدخل فيه السفلى والعلو فاما الظلة التي على الهواء أحد جانبيها علي حائط
الدار والجانب
الآخر علي حائط دار الجار فعند أبي حنيفة لا تدخل الا بذكر الحقوق وعند أبي
يوسف
ومحمد إذا كانت مفتحة في الدار فهو داخل في العقد بدون ذكر الحقوق والطريق
الخاص لهذا
الدار في دار قوم لا يدخل الا بذكر الحقوق وعن أبي يوسف انه يدخل أيضا كالظلة
وفي
الأمالي فرق بينهما فقال الظلة تدخل فاما الطريق الخاص أو مسيل خاص في دار قوم
لا يدخل الا بذكر الحقوق والطريق التي في السكة العظمى لهذه الدار داخل وإن لم
يذكر

الحقوق وان اشترى منزلا فان قال بحقوقه دخل فيه العلو وإن لم يذكر ذلك لم يدخل العلو
وان اشترى بيتا لم يدخل العلو سواء ذكر الحقوق أو لم يذكرها ما لم ينص على العلو والسفل
لان البيت اسم لمسقف واحد ييات فيه والعلو في هذا كالسفل فلا يكون أحدهما من حقوق
الآخر ومرافقه وأما المنزل فهو الموضع الذي يسكنه المرء بأهله وثقله والأصل في ذلك السفل ولكن تمام مرافقه بالعلو فان ذكر الحقوق والمرافق دخل فيه العلو وإلا فلا ثم المنزل دون الدار وفوق البيت فلكونه دون الدار قلنا لا يدخل العلو إذا أطلق اسم المنزل
ولكونه فوق البيت قلنا بأنه يدخل إذا ذكر الحقوق أو المرافق* وان اشترى نصيبا من الدار غير مسمى فهو باطل لان المعقود عليه مجهول جهالة تفضى إلى المنازعة وان اشترى أذرعاً
مسماة من الدار لم يجز في قول أبي حنيفة رحمه الله وفي قولهما يجوز وتذرع الدار فيكون
المشترى شريكا بتلك الأذرع المسماة ان كانت ذرعان الدار أكثر من ذلك وان كانت أقل فهو
بالخيار ان شاء أخذه بجميع الثمن وان شاء تركه إلا أن يكون سمي لكل ذراع ثمناً فحينئذ
يأخذ كل ذراع بالثمن المسمى وقد بينا هذا في البيوع والمأذون وان اشترى نصيب البائع من
الدار فإن كانا يعلمان ذلك أو يعلمه المشتري جاز العقد وإن كان المشتري لا يعلم ذلك لم يجز
في قول أبي حنيفة وفي قول أبي يوسف يجوز للمشتري الخيار إذا علم نصيب البائع وقول محمد
مضطرب ذكر هنا مع أبي يوسف وقد تقدم بيانها في آخر الشفعة فإن كان سمي ربعا أو
ثلثا أو سهما من كذا سهما فذلك جائز وكذلك أن سمي كذا أجزاء من كذا جزءاً بعد
الثلث أو كذا سهما من كذا سهما بعد الربع فهذا كله جائز وان سمي كذا ذراعاً من كذا
ذراعاً من دار لم يجز في قول أبي حنيفة وجاز عندهما وكذلك أن سمي كذا جريباً من كذا

جريا لان الجريب معلوم المقدار بالذراع فكان تسميته كتسمية الذراع وعندهما
تسمية الذراع
كتسمية السهم لان ذراعا من ذراعين نصف الدار وذراعا من عشرة أذرع عشر الدار
وأبو
حنيفة رحمه الله يقول الذراع اسم لجزء معلوم يقع عليه الذرع وذلك يتفاوت بتفاوت
جانب
الدار فبعض الجوانب يكون عامرا وبعضها غامرا وهذه الجهالة تفضى إلى المنازعة
فبطل العقد
بها وقال يكتب في شراء نصيب دار من امرأة اشترى جميع نصيبها من هذه الدار
المحدودة
في كتابنا هذا وهو كذا سهما من كذا سهما من جميع هذه الدار بحدوده كله وأرضه
وبنائه
وطريقه ومرافقه وكل قليل أو كثير هو فيه أو منه قلت لم كتبه بحدوده وأرضه ولم

يثبت بحدودها وأرضها كما في الكتاب المتقدم قال لان النصيب مذكر فلما أضفته إليه ذكرته

وان كتب بحدودها أرضها فهو جائز لان عند ذلك تكون الإضافة إلى الدار وهي مؤنثة والأول أحبهما إلى وأوضحهما فان المشتري النصيب دون الدار وذكر هذه الأشياء لبيان المشتري وحقوقه وإذا اشترى منزلا في دار وفوقه منزل واشترط كل حق هو له وكان العلو لغيره فهو بالخيار ان شاء أخذ السفلى وان شاء تركه لان اشتراط كل حق في

المنزل اشتراط العلو فكأنه شرط العلو أيضا فإذا ظهر استحقاق العلو فقد تغير عليه شرط

عقده فكان له الخيار في الباقي بخلاف ما إذا لم يشترط كل حق هو له وإذا اشترى البيت سواء

ذكر كل حق أو لم يذكر لا يدخل العلو فإذا استحق العلو لم يكن له الخيار في السفلى وفي

الدار سواء ذكر كل حق أو لم يذكر إذا استحق العلو أو بعضه يخير فيما بقي لان ذلك داخل

في العقد بمطلق اسم الدار وإن كان للدار طريق خاص في دار انسان فممنع صاحب تلك الدار

الطريق فالقول قوله إلا أن يقيم البائع البيعة فحينئذ يثبت له استحقاق الطريق فإن كان ذكر

الحقوق والمرافق كان ذلك للمشتري وان عجز البائع عن إقامة حق البيعة يثبت للمشتري حق

الفسخ لأنه تغير عليه شرط عقده وإن كان طريق دار أخرى للبائع في هذه الدار فإذا لم يذكرها لم يستحق البائع ذلك لأنه أوجب للمشتري ما كان له من الملك في هذه البقعة

فيدخل فيه الطريق وغير الطريق إلا أن يستثنى الطريق بخلاف ما إذا كان الطريق لغير البائع فان البائع إنما أوجب للمشتري ما هو حقه إلا أن يكون المشتري غير عالم لم يكن

الطريق لغيره فحينئذ الخيار للمشتري لان هذا يعد في الناس عيبا وينتقص باعتباره الثمن فان اشترى بيت سفلى في دار ليس له علو كتب اشترى منه جميع البيت الذي كان في الدار

التي في بنى فلان أحد حدود هذا البيت فيذكر حدوده لان البيت في الدار كما أن الدار في

المحلة فكما أن في شراء الدار ينبغي له أن يذكر المحلة ففي شراء البيت لا بد من

اعلام الدار
التي فيها البيت واعلامها بذكر حدودها ثم العقد يتناول بقعة معلومة من الدار وهو
موضع
البيت فلا بد من اعلام ذلك على وجه لا يتمكن بينهما المنازعة واعلامه بذكر حدوده
ثم
يكتب اشترى منه هذا البيت الذي حددنا في هذه الدار المحدودة في كتابنا هذا
بحدوده
كله وأرضه وبنائه وطريقه في ساحة الدار إلى باب الدار الأعظم مسلما لان المشتري
بيت وهو
مذكر فيقول بحدوده كله ويذكر طريقه في ساحة الدار لان ذلك لا يدخل بالذكر

والانتفاع من حيث السكنى والبيتوتة لا يتأنى الا بذلك وقال أبو يوسف رحمه الله أرى
أن
يكتب الحدود الحد الأول من قبل القبلة دار فلان والحد الثاني في شرقي الدار دار
فلان
والحد الثالث دبر القبلة دار فلان والحد الرابع الغربي دار فلان لان جهة القبلة أشرف
الجهات
فالبداية أولى منها وان شاء بدأ بالغربي ودار عليها وان شاء بدأ بالذي هو دبر القبلة ثم
سمى
الذي يليه وهو قول محمد رحمه الله أيضا وإن لم يكتب ذلك أيضا لم يضره لان
المقصود هو
الاعلام وبذكر الحدود صار معلوما وإن لم يقل من قبل القبلة أو دبر القبلة والكلام في
قوله
أحد حدودها دار فلان وانتهى إلى دار فلان أو لزيق دار فلان كما بينا وإن كان
المشترى
بيتا علوا في الدار ليس له سفلى كتب اشترى منه البيت الذي في علو الدار التي في بنى
فلان
ويذكر حدود الدار ثم يقول وهذا البيت على البيت الذي من هذه الدار في موضع كذا
لأنه
قد ينهدم ذلك البيت فيحتاج المشتري إلى اعادته ولا يتمكن من ذلك الا بعد أن يكون
موضعه
من الدار معلوما واعلام موضعه باعلام موضع البيت الذي هذا علوه فيكتب وهو علو
سفله
لفلان أحد حدود البيت الذي هذا البيت عليه والرابع أنه ليس للعلو حدود وإنما الحدود
للسفل وذكر الطحاوي رحمه الله قال هذا إذا لم يكن حول هذا العلو حجرة فإن كان
ذلك
فعليه أن يذكر حدود العلو أيضا لأن المبيع هو العلو وإنما يثبت اعلام المبيع بذكر
حدوده
فان أمكن ذلك فلا بد من ذكر حدود المبيع ثم يكتب اشترى منه هذا البيت الذي
حددنا
سفله في هذه الدار المحدودة في كتابنا هذا بحدوده كله وأرضه وبنائه وطريقه في
الدرج
وفى ساحة الدار إلى باب الدار الأعظم والى علو البيت مسلما قالوا وينبغي أن يبين
موضع

الدرج من الدار أيضا لان ذلك ينقل من موضع إلى موضع فربما ينتفع به صاحب العلو
في
جانب ويتضرر به في جانب آخر وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله نرى أن يكتب
وقد نقد
فلان بن فلان الثمن كله وقبضه فلان منه وهو كذا درهمان لان من العلماء من يقول لا
يجبر
البائع على قبض الثمن إذا نقده المشتري ولا يستفيد المشتري بالبراءة ما لم يقبضه
البائع منه
فللتحرز عن هذا القول تذكر هذه الزيادة وإن كان بيت فوقه بيت فاشترهما جميعا
كتب اشترى منه بيتين من الدار التي في بنى فلان أحدهما فوق الآخر لان مطلق اسم
البيتين يتناول بيتين متلاصقين كل واحد منهما سفلى فيذكر أحدهما فوق الآخر ويكتب
هذا
البنيان من هذه الدار من موضع كذا أحد حدود البيت الأسفل كذا لان الحدود للبيت

السفل وبذكرها يصير العلو معلوما ثم يكتب اشترى منه هذين البيتين اللذين حددنا
أسفلهما
في هذه الدار المحدودة في كتابنا هذا بحدودهما كلاهما وأرضهما وبنائهما وطريقهما
في الدرج
وفي ساحة الدار ويحد به على ما وصفنا لان كل واحد من البيتين أصل هنا لا يدخل
في العقد
الا بالذكر فلا بد من أن يسميها عند ذكر الحدود والمرافق* وإذا اشترى دارا من
رجلين
وهي صحراء كتب اشترى منهما الدار التي في بني فلان أحد حدودها والرابع اشترى
منهما
هذه الدار المحدودة في كتابنا هذا وهي صحراء ليس فيها بناء لان اسم الدار يتناول
الصحراء
كما يتناول المبنى بدليل مسألة الايمان إذا حلف لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما
صارت
صحراء كان حائثا في يمينه ولكن في العرف إنما يفهم المبنى عند اطلاق الاسم وربما
بينهما
المشترى فيستحق بناءه فاما أن يفسخ العقد أو يرجع بقيمة البناء فإذا لم يبين في صك
الشراء
انها كانت يومئذ صحراء ربما يقضى القاضي له بذلك بناء على العرف الظاهر فلهذا
يكتب هذه
الزيادة في هذا الكتاب قال وقال أبو يوسف ومحمد نرى أن يكتب في الضمان قيمة
البناء يعنى
إذا اشترى هذا وضمن له انسان الدرك ينبغي أن يذكر في آخر الكتاب وكل واحد
منهما
كفيل ضامن بجميع ما أدرك في هذه الدار وقيمة ما بني فيها من بناء من بين كذا إلى
كذا
درهما وإنما استحسن التنصيص على قيمة البناء في الضمان لاختلاف العلماء رحمهم
الله فان على
قول أهل المدينة عند الاستحقاق المشتري لا يرجع بقيمة البناء الذي بناه على البائع إلا
أن
يكون البائع أمره بالبناء وعلى قول الشافعي لا يرجع بقيمة البناء والأشجار الا إذا ضمن
البائع
له ذلك نصا لان البناء ليس بمتولد من عين المبيع وإنما يثبت حكم الغرور في المبيع

وفيما يكون
متولدا منه كالأول وعندنا يرجع بقيمة البناء من غير شرط باعتبار ان مطلق العقد
يقتضى صفة
السلامة ولا عيب فوق الاستحقاق والبائع بمطلق العقد يصير ضامنا للمشتري قرار البناء
فإذا لم يسلم له ذلك كان له أن يرجع بقيمة البناء فللتحرز عن هذا الخلاف يكتب
ضمان قيمة
البناء وينص أيضا على مقدار ذلك بقوله ما بين كذا إلى كذا درهما لان على قول ابن
أبي
ليلي الكفالة بالمجهول لا تصح فكان بيان المقدار في الوثيقة للتحرز عن ذلك ثم قال
إلى كذا
درهما بقيمة عدل يوم يستحق الدار من يده لان حق الرجوع إنما يثبت له بقيمة البناء
عند
الاستحقاق فان المستحق ينقض بناءه فإنه يسلم النقص إلى البائع ويرجع عليه بقيمة
البناء مبنيا
وقت الاستحقاق وإنما يرجع بقيمه عدل وهو ما فوق الوكس ودون الشطط ومن أهل

الشروط رحمهم الله من استحسِن أيضا أن يكتب وذلك البناء قائم يستحق من ذلك
لان
المشترى قد يبني ثم ينهدم البناء قبل الاستحقاق فعند الاستحقاق لا يرجع بقيمة ما
انهدم من
البناء الذي أحدثه فيكتب وذلك البناء قائم فيما يستحق من ذلك ولا يقول في هذه
الدار لأنه
قد يستحق نصف الدار وإنما يكون رجوعه بقيمة نصف البناء عند ذلك وإن كان على
قول
مالك العقد يبطل كله باستحقاق النصف ويكون له أن يرجع بقيمة جميع البناء ولكن
هذا فاسد
عندنا فان الرجوع بحكم الاستحقاق وإنما يثبت بمقدار ما يوجد فيه الاستحقاق فلهذا
يكتب
بقيمه ما يستحق من ذلك وبعض أهل الشروط يكتب قيمة البناء والعرش وغير ذلك
وهذا
غير مستحق عندنا لأنه يتناوله هذا اللفظ مالا رجوع له من مرمة ليست بعين مال أو
حفر
فان المشتري إنما يرجع بقيمة البناء باعتبار انه يسلم النقص إلى البائع ولا ينافي ذلك
في هذه
الأشياء فاشترطه في العقد يفسد العقد حتى لو قالوا لو حفر بئرا في الدار وطواها
فالحفر
ليس من البناء في شئ والعلو من البناء فيكون له أن يرجع بقيمة ما هو بناء مطوي
ويكتب
بعض أهل الشروط الرجوع بما أنفق في البناء وهذا مستحسن عندنا فان رجوع
المشترى
بقيمة البناء باعتبار انه يملك النقص من البائع وهذا المعنى لا يوجد فيه لأنه أنفقه لنفسه
على
ملكه فلا يرجع به عند الاستحقاق فلهذا كان المختار اللفظ الذي ذكره محمد رحمه
الله في
الكتاب وإنما يكتب ان كل واحد منهما ضامن لجميع ذلك لأنه لو لم يكتب هذا رجوع
علي كل
واحد من الباعين بنصف قيمة البناء فان كل واحد منهم إنما باعه النصف وإنما ضمن
له السلامة
باعتبار عقده فلمعنى النظر للمشترى يكتب هذا اللفظ حتى يكون له أن يرجع على

أيهما شاء
بجمع قيمة البناء لان في النصف هو بائع وفي النصف الآخر هو ضامن عن صاحبه
ويكون
ضمانه كضمان أجنبي آخر وان اشترى بيتين متفرقين في دار واحدة أحدهما علو
والآخر
سفل كتب اشترى منه بيتين في الدار التي في بني فلان أحد حدود هذه الدار التي فيها
هذان
البيتان والرابع وأحد هذين البيتين في مواضع كذا من هذه الدار من سفل علوه له لان
أحد حدود البيت السفلى فيذكر حدوده ثم يذكر حدود البيت الآخر علو سفله لفلان
ويحد البيت السفلى فيذكر حدوده ثم يجريه على ما وصفنا وقد بينا هذا في السفلى
المشترى
وحده والعلو المشترى وحده بدون السفلى فكذلك إذا اشترى سفل بيت وعلو بيت
آخر
وهما في دار واحدة فلا بد من اعلام كل واحد منهما بذكر الموضع والتحديد واعلام
العلو

وبتحديد السفلى إذا لم يكن حول العلو بناء وإن كان فتحديده ممكن في نفسه على ما
فسره
الطحاوي رحمه الله وان اشترى منه طريقا في دار كتب اشترى منه طريقا من الدار التي
في
بني فلان ويحددها وهذا الطريق من هذه الدار ما بين موضع كذا من دار فلان التي إلى
جانب
هذه الدار إلى باب هذه الدار المحدودة في كتابنا هذا عرض هذا الطريق عرض باب
الدار
لأنه لا بد من اعلام المعقود عليه واعلام الطريق بذكر طوله وعرضه ثم يكتب اشترى
منه
هذا الطريق الذي ضمنا في هذه الدار المحدودة في كتابنا هذا بحدوده كلها وأرضه
مسلمًا إلى
باب الدار وقد استحسن بعض أهل الشروط أن يبين ذلك بالذرع طولًا وعرضًا لان في
قوله عرضه عرض باب الدار بعض الابهام فقد يبدل بالبَاب باب آخر ولكن يجوز
محمد
رحمه الله بهذا القدر من الابهام لان عرض باب الدار طريق متفق عليه وعند المنازعة
يرد
المختلف فيه إلى المتفق عليه والمقصود من الطريق التطرق وهذا المقصود إنما يتم إذا
كان
الطريق بقدر عرض باب الدار فان ما لا يدخل في ذلك الباب لا يمكنه أن يحمله في
الطريق قال
ولو لم يسم عرض الطريق كان يجوز أيضا لهذا المعنى وهو ان التسمية للرجوع إليه
وقطع
المنازعة به عند الحاجة وهذا حاصل بمعرفة باب الدار فلا حاجة إلى ذكر ذلك وإن
كان علي
هذا الطريق علوا لغيره ينبغي أن يكتب علوه لفلان لقطع المنازعة فان بمطلق التسمية
يستحق
المشترى ذلك الموضع من الأرض فربما ينقض العلو الذي للغير عليه أو يمنع صاحب
العلو
من أن يبنى عليه علوا بعد الانهدام* وان اشترى حائطا كتب اشترى منه الحائط التي
في الدار الذي في بني فلان وهذا الحائط من هذه الدار في موضع كذا ما بين كذا إلى
كذا
عرضه كذا لان بتناول الطول والعرض يصير المشتري وهو البناء وموضعه من الأرض

معلوما ثم يقول اشترى منه هذا الحائط الذي سميننا بحدوده كله أرضه وبنائه لأنه إذا
لم
ينص على ذلك دخل فيه اختلاف شبهه العلماء دخول الأصل في البيع وان اشترى دارا
غير
بيت فيها كتب اشترى منه الدار التي في بنى فلان غير بيت واحد من هذه الدار وطريقه
وهذا البيت من هذه الدار من موضع كذا وعين حدوده لان البيت المستثنى باق على
ملك
البائع ولا يمكنه الانتفاع به الا بالطريق إليه في حاجة الدار فإذا لم يذكر الطريق فيما
يستثنى
تضرر البائع في تسليم المعقود عليه لأنه يتعذر عليه الانتفاع بما ليس بمعقود عليه
وذلك مفسد
للعقد فلهذا يقول غير هذا البيت وطريقه إلى باب الدار الأعظم ثم يكتب في آخره وقد
رأى

فلان هذا البيت وعرفه لئلا له الخيار إذا رآه لأنه لما لم ير المستثنى تتمكن به جهالة في
صفة المعقود عليه فان بيوت الدار تختلف في المنفعة والمالية ولهذا لو اشترى بيتا من
الدار بغير

عينه لا يجوز وإذا اشترى بيتا لم يره كان له الخيار وإن كان قد رأى ما سواه من
البيوت

فكذلك إذا رأى المستثنى بيتا لم يره كان له الخيار في الباقي وان اشترى منزلا في دار
ونصف

ساحة تلك الدار ونصف مخرجها والطريق كتب اشترى منه منزلا في الدار التي في بني
فلان واشترى منه أيضا نصف ساحة هذه الدار ونصف مخرج فيها سوى هذا المنزل ثم
يحدد هذا الدار ثم يكتب وهذا المنزل من هذه الدار في موضع كذا ويذكر حدود
المنزل

ثم يكتب وهذا المخرج من هذه الدار في موضع كذا ويذكر حدوده ثم يذكر حدود
ساحة

الدار لأن العقد يتناول كل ذلك اما كله أو بعضه فلا بد من أن يحدد جميع ذلك ثم
يكتب

اشترى منه هذا المنزل الذي حددنا ونصف هذا المخرج ونصف ساحة هذه الدار
بحدودها

كلها وأرضها وبنائها وطريقها إلى باب الدار والى المخرج مسلما ثم يجريه على ما
وصفنا * وان

اشترى دارا بناؤها للمشتري يكتب على رسم ما لو اشترى كلها الا انه لا يكتب
وبناءها لان

البناء مملوكا له وشراؤه إنما يتناول ملك البائع لا ملك نفسه ومن أهل الشروط من
يقول

الأحسن أن يكتب اشترى أرض دار بناؤها للمشتري لان اسم الدار مطلقا في العرف
يتناول المسمى والأولى أن يستعمل أخص الألفاظ فيما يرجع إلى اعلام المشتري * وان
اشترى نصف دار ونصفها الآخر للمشتري وأراد أن يبينه كتب اشترى منه نصف الدار
التي في بني فلان وهدم الدار التي نصفها لفلان أحد حدودها والرابع وإنما يذكر حدود
جميع الدار وإن كان المشتري نصفها لان تحديد نصف الدار غير ممكن وان اشترى
دارا

لغيره وأراد أن يكتب اسمه في الشراء كتب اشترى فلان لفلان من فلان وأكثر أهل
الشروط رحمهم الله يكتبون اشترى لفلان بأمره وماله وذلك غير مستحسن عندنا لان
الثلث بالشراء يجب في ذمة المشتري فلا يتصور أن يكون مشتريا بمال الغير لان ما
يجب

في ذمته لعقده لا يتصور أن يكون مالا للغير ثم في هذا ضرر على البائع لان الموكل إذا حضر وأنكر الوكالة كان له أن يسترد المال من البائع لاقرار البائع ان المال له ثم هو يحتاج إلى الرجوع على المشتري بالثمن وربما لا يقدر على ذلك قال الطحاوي رحمه الله وفيه افساد آخر أيضا وهو على أن قول زفر والشافعي النفوذ يتعين في العقد فإذا أنكر الموكل الامر ورجع

بدراهمه انفسح العقد فلماذا لم يذكر محمد رحمه الله هذه الرواية وإنما ذكر المشتري
فلان
لفلان من فلان ويجرى الكتاب على رسمه إلى أن يكتب في آخره فما أدرك فلان بن
فلان
من درك فيما اشترى له فلان فعلى فلان خلاصه حتى يسلمه له فقد ذكر ضمان الدرك
للوكيل
لان الوكيل بالعقد فيما هو من حقوق العقد ينزل منزلة العاقد لنفسه ولكن إنما ذكر
هذا لان
الوكيل بالتسليم يخرج من الوسط فالاستحقاق بعد ذلك يكون للموكل والدرك إنما
يلحق
الموكل (ألا ترى) انه ليس للمستحق الخصومة مع الوكيل بعد التسليم وذكر الخصاف
أن
محمد بن الحسن رحمه الله حين كان بالرقعة كتب للرشيد كتابا بهذه الصفة وكتب
فما أدرك
أمير المؤمنين من درك فعلى فلان خلاصه حتى يسلمه له أو يرد الثمن على المشتري
وهو فلان
فقال له بعض من حضر المجلس من أصحابه لماذا كتبت الدرك للمشتري له فقال
هكذا كتب
أبو حنيفة رحمه الله فقال إذا كتب الدرك له فلماذا لم تكتب رد الثمن عليه قال لان رد
الثمن
عند الاستحقاق إنما يكون على من وجب عليه الثمن بالعقد والثمن بالعقد وجب على
الوكيل
دون الموكل فكذلك الرد يكون عليه عند الاستحقاق قيل فان كتب كاتب أو يرد
الثمن
على المشتري له قال أكره ذلك ولا أفسد به العقد وكأنه سلك في هذا طريقة
الاستحسان
على قياس الوكيل بالبيع إذا قبض الموكل الثمن بنفسه فان كتب كاتب فما أدرك فلان
المشتري
قال أكره ذلك أيضا ولا أفسد به العقد لان الدرك قد يلحق الوكيل قبل أن يسلمه إلى
الموكل ولكن لو كتب في ضمان قيمة البناء أنه ضامن لقيمة من بيني المشتري كان
ذلك يفسد
العقد لان الوكيل في البناء في هذه الدار كأجنبي آخر فإنه ليس له أن بيني بدون رضا
الموكل

فاشترط ضمان بنائه في العقد كاشترط ضمان أجنبي آخر وذلك مفسد للعقد * وان
اشترى
دارا فيها حمام كتب على نحو ما وصفنا في شراء الدار والدارين قال ويسمى فيها قدر
الحمام
وهذا تنصيص على أن قدر الحمام لا تدخل في العقد من غير شرط بخلاف الأبواب
والسرر
المركبة في شراء الدار لان القدر لا يركب في موضعه ليكون على البناء ولكنه يوضع
على
الأبواب ويطين ما حوله لكيلا يخرج النار والدخان من جوانبه وهو بمنزلة المتاع
الموضوع
لا يدخل الا بالتسمية وأكثر أصحاب الشروط رحمهم الله يكتبون بعدد ذكر الحمام
بحدودها
وقدرها وآنيها وملقى رمادها وشرافاتها وبثرها والبكرة والدلو والرشاء التي فيها
ومستنقع ما
فيها من حقوقها وبعض هذا دخل في العقد من غير ذكر ولكنهم يذكرونه للمبالغة في

ذكر ما يختص به الحمام من سائر المحدودات وان اشترى دارا من ثلاثة نفر لأحدهم نصفها

وللآخرين النصف كتب بعد ذكر الحدود اشترى منهم هذه الدار المحدودة في كتابنا هذا

من فلان كذا ومن فلان كذا لان الأنصباء قد تفاوتت والحكم يختلف باختلاف ذلك يعنى

فيما يستوجب كل واحد منهم الثمن. فيما يكون للمشتري فيما يستوجب كل واحد منهم من

الثمن وفيما يكون للمشتري من حق الرجوع على كل واحد منهم عند لحوق الدرك فلا بد من

ذكر نصيب كل واحد منهم نفسه ثم يكتب وقد نقدهم الثمن كله وبرئ إليهم منه فقبض

فلان من ذلك كذا وفلان كذا لان عند الاستحقاق إنما يرجع على كل واحد منهم بما نقده

من الثمن لأنه لو لم يفسره بكذا ربما يدعي صاحب النصف أنه لم يصل إليه الا ثلث الثمن ويحتج

بمطلق اقراره فإنه نقدهم الثمن ثم قال فما أدرك فلان من ذلك في هذه الدار فعلى فلان وفلان

خلاص ذلك على قدر انصباؤهم التي اشترى منهم حتى يسلموه له على قدر ما اشترى منهم

وان اشترى ثلاثة نفر من واحد كتب اشتروا منه هذه الدار المحدودة في كتابنا هذا اشترى

منه فلان كذا وفلان كذا وهذا على ما عليه العادة من إعادة الخبر إذا تخلل بينه وبين المخبر

عنه كلام آخر فيكتب اشترى منه فلان كذا وفلان كذا ويكتب وقد نقده الثمن كله وافيا من

أموالهم على قدر انصباؤهم التي اشتروا منه نقد فلان من ذلك كذا وفلان كذا وفلان كذا

وبرأوا إليه منه فصار لفلان من هذه الدار كذا وفلان كذا وفلان كذا فما أدركهم من ذلك

في ذلك فعلى فلان خلاص ذلك إلى آخره وان اشترى دارا لابنه الصغير كتب اشترى فلان

لابنه فلان وأهل الشروط رحمهم الله يكتبون اشترى لابنه الصغير بماله وبولايته عليه

مميذا
لماله وقد بينا في الشراء للغير أن الأحسن أن لا يذكر المال فكذلك في الشراء لابنه
واتفق
أهل الشروط هنا على أنه يكتب اسم الأب قبل اسم الابن وفي الشراء للغير منهم من
يقدم
اسم الموكل فيكتب اشترى لفلان فلان ومنهم من يقدم اسم المشتري فيكتب اشترى
فلان
لفلان الوكيل ولكن يكتب اشترى لفلان الأمر بأمره فلان بن فلان وأهل الشروط
يزيدون في هذا الكتاب عند ذكر الثمن وهو ثمن مثل هذه الدار ولم يذكر محمد
رحمه الله
هذه الزيادة لان أهل الشروط بنوا على أنه اشترى بمال الصغير فذكروا هذه الزيادة لأن
الشراء
بماله بغبن فاحش لا ينفذ عليه ومحمد رحمه الله لم يذكر ماله أصلا فلهذا لم يتعرض
لهذه

الزيادة في الابتداء إلا أنه ذكر في آخره وقد نقد فلان الثمن كله وافيا من مال ابنه فلان وإنما

ذكر هذا ليكون فيه نظر للولد فربما يدعى الأب انه نقد الثمن من مال نفسه فيرجع به عليه

أو يدعى ذلك سائر الورثة بعد موته ويكون القول قولهم فلهذا ذكر هذه الزيادة ويكتب وهو يومئذ صغير في عيال أبيه لان من العلماء رحمهم الله من يقول إذا لم يكن الولد في عياله

فليس له ولاية التصرف في ماله وإن كان الولد صغيرا فلتحرز عن ذلك يكتب هذه الزيادة

ثم يكتب فما أدرك فلانا من درك فيما اشترى له فلان فعلى فلان خلاصه لان بعد بلوغ الولد إنما يلحق الابن دون الأب وقد استحسّن بعضهم أن يكتب هنا وفي الشراء للغير أيضا وقد وكل فلان يعنى المشتري فلانا بالخصومة فيما يلحقه من العهدة في هذه الدار اما وكالة

مطلقة في الدار في الحال أو مضافة إلى ما بعد البلوغ في حق الولد ويزيدون أيضا على أنه كلما

عزله فهو وكيل من جهته توكيلا جديدا وفي هذا النوع احتياط للموكل وللابن فإنه إذا دفعت الحاجة إلى الخصومة بالعيب لا يتمكن الموكل ولا الابن من خصومة البائع وربما

يكون المشتري غائبا أو حاضرا ويمتنع من مباشرة الخصومة بنفسه قد ذكر هذا التوكيل

لكيلا يتعذر على المشتري له الوصول إلى حقه وإذا باع رجل داره من ابنه وهو صغير في

عياله كتب هذا كتاب من فلان بن فلان لفلان بن فلان ابنه انى بعتك الدار التي في بنى فلان ويحددها ويجري الكتاب على الرسم بكذا درهما وقبضت الثمن كله منك وبرئت إلى

منه وأنت يومئذ صغير في عيالي فما أدركك من ذلك في هذه الدار فعلى خلاصه وفي هذا

تنصيص على أن الأب لا يحتاج إلى لفظين في البيع من ولده لنفسه ويحكى عن أبي علي الشاشي

رحمه الله انه كان يقول يحتاج إلى ذلك لأنه في جانب الولد فيما يعامل نفسه فيكون نائبا ولا

يكون كالمباشر للعقد حتى أن العهدة بعد البلوغ فيه تكون على الولد بخلاف ما يعامل غيره فان

الأب فيه مباشر للعقد والعهدة عليه بعد بلوغ الولد وهو في لفظ واحد لا يصلح أن يكون

مباشرا للعقد وسفيرا فلا بد من لفظ هو يكون مباشرا فيه من جانب نفسه ومن لفظ آخر

يكون هو سفيرا فيه عن الابن بخلاف المولى يزوج وليته ممن هو وليه فالعاقد في النكاح يكون

بمنزلة السفير من الجانبين وهو باللفظ الواحد يستقيم أن يكون سفيرا عن جماعة ولكن الأصح ما ذكره محمد رحمه الله وقد أشار إليه في الزيادات أيضا انه في البيع يتم بقوله بعت منه

بكذا وفي الشراء يتم بقوله اشتريت منه بكذا لان اللفظ الذي به يلتزم العهدة ويكون مباشرا

يكون أقوى من اللفظ الذي يكون سفيرا والقوي ينتظم الضعيف ولا يظهر في مقابلته
ففي حق من يكون مباشرا يسقط اعتبار اللفظ الذي يكون به معبرا عن غيره في العقد
حتى

قالوا لو ذكر اللفظ الذي هو سفير فيه فقال اشترت منى هذه الدار بكذا وفي الشراء
قال

بعت هذه الدار لابني من نفسي لا يتم لان الضعيف لا ينتظم القوى فلا بد من التصريح
باللفظ

الذي به يلتزم العهدة وذلك في البيع بالايجاب وفي الشراء بالقبول قال وقال أبو يوسف
ومحمد رحمهما الله إذا كان في الرسم لفلان فكل شيء أضفته إليه فاجعله بالكاف ولا
تجعله

بالياء وإذا كان الكتاب من رجل فكل شيء أضفته إليه فاجعله بالياء ولا تجعله بالكاف
والصواب فاجعله بالهاء ومعنى هذا الكلام انه إذا كتب هذا الكتاب من فلان بن فلان
يكتب انى قد بعته وكذلك ما بعده كله بالكاف وإذا كتب هذا الكتاب من رجل لابنه
فلان

ابن فلان انه باع منه فيذكر هذا وما بعده بالهاء وإذا اشترى رجل دارا بدين له على
البائع

كتب هذا كتاب لفلان بن فلان انه كان لك على هذا كذا درهما وهو جميع ما كان
لك على

وانى بعته بذلك كله الدار التي في بنى فلان ويجريه على الرسم حتى يقول بجميع
الدين الذي

لك على وهو كذا درهما ولا يكتب وقد قبضته منك ولكن يكتب وقد برئت إلى من
الثلث

كله ولم يستحسن بعض أهل الشروط هذا اللفظ أيضا وقالوا هذا اقرار بالقبض وفي
الشراء

بالدين يسقط الدين إذا تم الشراء إلا أن يصير المديون قابضا له لأنه لا يجوز أن يكون
قابضا

دين الغير من نفسه ولكننا نقول لا يجوز أن يكون قابضا دين الغير من نفسه للغير ولكن
يجوز أن يكون قابضا لنفسه فيجعله قابضا الثلث لنفسه ولكن قبض حكمي لا حسي
فيكتب

وقد برئت إلى من الثلث كله ولا يكتب وقد قبضته منك لان ذلك عبارة عن القبض
الحسي

ثم يكتب وقد قبضت هذه الدار منى وقد برئت إليك منها وبرئت أنا مما كان لك على
من

الدين وهذه زيادة لا يحتاج إليها ولكن من الألفاظ ما جرى الرسم بذكره للتأكيد
فيذكر
محمد رحمه الله بعض تلك الألفاظ كما هو عادة أهل الشروط فان أراد الذي عليه
الدين أن
يكتب براءة من الدين كتب هذا كتاب من فلان انه كان لي عليك كذا وهو جميع ما
كان
لي عليك وانك يعتنى به دارا كذا وقبضتها منك وبرئت إلى منه فما ادعيت قبلك من
دعوى
في هذا الدين أو غيره بعد هذه البراءة فاني فيما ادعيت من ذلك مبطل وأنت مما
ادعيت من
ذلك كله برئ وهذه زيادة زيادات لا يحتاج إليها ولم يستحسن بعض أهل الشروط
قوله أو

غيره لأنه إن كان المراد غير هذا الدين مما كان واجبا له عليه فهو ما برىء من ذلك بهذا الشراء

وإن كان المراد به غيره مما يجب له عليه بعد هذا الشراء فهو لا يبرأ من ذلك بهذا الشراء وإن كان المراد غيره مما ليس بواجب فهو مبطل في دعوى ذلك كتب هذا أو لم يكتب فلا فائدة

في هذه الزيادة ولكن جرى الرسم بكتب هذه الزيادة لطمأنينة القلوب وإذا كان الشراء من وكيل كتب كتاب الوكالة وشهادة الشهود عليها على حدة وكتب كتاب الشراء من الوكيل باسمه مجردا وجعل تاريخه بعد تاريخ كتاب الوكالة فان كتاب الوكالة حجة الوكيل من وجه

وكتاب الشراء وثيقة للمشتري فينبغي أن يفضل أحدهما عن الآخر وان كتب الكل في بياض واحد وبدأ بكتاب الوكالة ثم بكتاب الشراء فهو مستقيم أيضا لان مقصودهما بذلك

يحصل وإنما يجعل تاريخ كتاب الشراء بعد تاريخ كتاب الوكالة لان صحة البيع تنبنى على صحة الوكالة وإنما يكتب كتاب الشراء من الوكيل باسمه لان الوكيل بالبيع بمنزلة البائع لنفسه فيما هو من حقوق العقد (ألا ترى) ان عند لحوق العهدة إنما يخصم المشتري الوكيل خاصة

ولا حاجة إلى حضرة الموكل وكذلك أن كان وكيلاً من قبل القاضي في بيع مال الميت أو كان وصياً لميت فهو بمنزلة ما تقدم لان وكيل القاضي تلحقه العهدة وينزل منزلة العاقد لنفسه

والوصي كذلك فان القاضي نائب عن الميت في هذا التوكيل فيكون بمنزلة توكيل الميت إياه في حياته وفي هذه المواضع يكتب اشترى منه الدار التي في بني فلان ولا ينسب الدار إلى أحد لان نسبتها إلى العاقد تكون كذبا في الحقيقة والى غيره لا يكون مستقيما لأنه لم يجز ذكر غيره في كتاب الشراء وإذا هلك صك الشراء فطلب المشتري من البائع أن يكتب له كتابا

آخر فإنه ينبغي له أن يكتب كتاب الشراء كما وصفنا ويكتب في آخره وقد كنت
كتبت
لك هذه الدار شراء منى في صك فهلك ذلك وسألتني أن أشهد لك علي شرائك هذه
الدار منى
فكتبت لك هذا الكتاب وأشهدت لك عليه الشهود المسمين في هذا الكتاب وإذا ضمن
رجل للمشتري ما أدركه في الدار من درك ثم استحقت فعلى الضامن رد الثمن الذي
أخذه البائع
وليس عليه ضمان قيمة البناء لأنه سمي له في الضمان الدرك وقيمة البناء ليس بضمان
في شئ فان
صرح به في الضمان كان له أن يطالبه به وان ذكر الدرك خاصة لم يكن له أن يطالبه
بضمان
قيمة البناء لان رجوع المشتري على البائع بقيمة البناء إنما يكون بسبب الغرور وضمان
الغرور
بمنزلة ضمان العيب والكفيل بالدرك لا يلحقه شئ بسبب العيب فكذلك لا يضمن قيمة
البناء ولان

البائع إنما يضمن قيمة البناء باعتبار أن المشتري يملكه النقض إذا رجع عليه وهذا لا يوجد
في حق الكفيل فإنه لا يملك شيئاً من النقض فلا يكون عليه شيء من قيمة البناء وان
استحق
من الدار سدسها للمشتري أن يرد ما يقي لان التبويض في الاملاك المجتمعة عيب
ولكنه
لا يرجع على الكفيل الا بسدس الثمن وهو حصة ما استحق لان لحوق الدرك كان في
ذلك
الجزء وإنما رد الباقي بسبب العيب ولو رد الكفيل بالعيب لم يرجع على الكفيل بشيء
من الثمن
ولو استحق الكل رجع على الكفيل بجميع الثمن فإذا استحق البعض ورد البعض يجب
اعتبار
كل جزء بجملته وإذا قال الرجل للرجل بعتك هذه الدار كل ذراع بدرهم على أنها
ألف ذراع
فهو جائز لان بيان جملة الذرعان يصير جملة الثمن معلوماً ولأنه سمي بمقابلة كل
ذراع درهماً
وإنما يذرع بذراع وسط وهو الذي يسمى الذراع المكسرة لان الذراع الأطول ذراع
الملك
ولكن الناس ما اعتادوا الذرع به غالباً ومطلق التسمية في العقد تنصرف إلى المتعارف
وهو
الذراع الوسط فان ذرعها ووجدها ألف ذراع فهي له بألف درهم ولا خيار له في ذلك
لأنه
وجد المعقود عليه كما شرط له وان وجدها أقل أو أكثر فله الخيار ان شاء أخذها كل
ذراع
بدرهم وان شاء ترك لأنه ان وجدها أقل فقد وجدها أضيق مما شرط له في الدار
والسعة
في الدار المقصودة فبتغير ما هو المقصود يثبت الخيار للمشتري وان وجدها أكثر فلانه
يلزمه
زيادة في الثمن وهو لم يرض بالتزام هذه الزيادة فربما لا يجد من المال أكثر من ألف
درهم
فهو يرغب في شراء الدار بها ولا يرغب في شرائها بأكثر من ألف فلهذا يثبت له الخيار
في
الوجهين فان اشتراها على أنها ألف ذراع بمائتي درهم فكانت ألفاً أو أكثر فهي لازمة

للمشتري لأنها لا تلزمه في الثمن زيادة باعتبار زيادة الذرع فإنه سمي الثمن جملة
بمقابلة الدار
والذرع فيها صفة وليس بمقدار وإنما يقابل الثمن العين دون الوصف فلا يزداد الثمن
بزيادة
الوصف بخلاف الأول فقد جعل الذراع هناك مقصودا حتى سمي بإزاء كل ذراع
درهما وهذا
لان هناك إذا وجدها ألفي ذراع فلو جعلنا الثمن ألفا كان بإزاء كل ذراع نصف درهم
وهو
بخلاف ما نص عليه المتعاقدان وان وجدها أقل من ألف ذراع فالمشتري بالخيار لأنه
يقر
عليه شرطه وإذا أخذها بجميع الثمن لان الثمن هنا بمقابلة العين وبنقصان الذرع إنما
يتمكن
النقصان في الوصف ولا يسقط باعتباره شيء من الثمن وكذلك لو اشترى أرضا معلومة
على
أنها عشرون جريبا وعشرون نخلة بكذا درهما فزادت الأرض والنخل فهي للمشتري
بما

سمي لان النخل صفة في الأرض بمنزلة البناء حتى أنها تدخل من غير الذكر وزيادة
الصفة

لا توجب زيادة في الثمن ولا يثبت الخيار للمشتري ثم بعد هذا ثلاث فصول أحدها أن
يشترى براح أرض فيها نخل مطلقا أو يشتريها بدون النخل أو يشتري النخل الذي فيها
دونها فأما إذا اشتراها مطلقا دخل في العقد ما فيها من النخل والأشجار المثمرة وغير
المثمرة

والطرفاء والحطب والقصب في ظاهر الرواية وإن لم يذكر الحقوق والمرافق وروى
بشر

عن أبي يوسف أن القصب لا يدخل في البيع الا بذكر الحقوق ولا خلاف في قصب
السكر والدريرة أنه لا يدخل في البيع بدون ذكر الحقوق لان ذلك من جملة ريع
الأرض

بمنزلة الزرع ولهذا يجب فيه العشر وأبو يوسف الحق القصب الفارسي بقصب السكر
فان كل

واحد منهما يقطع إذا أدرك وفي ظاهر الرواية القصب الفارسي ليس من ريع الأرض
ولهذا

لا يجب فيه العشر فهو بمنزلة النخل والشجر يدخل في البيع من غير ذكر والثمار التي
علي

رؤوس الأشجار لا تدخل بدون ذكر الحقوق والمرافق الا على قول ابن أبي ليلى وعند
ذكر الحقوق والمرافق يدخل في قول أبي يوسف رحمه الله وفي ظاهر الرواية وهو
قول

محمد رحمه الله لا يدخل الا بالتنصيص عليها أو بذكر كل قليل أو كثير هو فيها أو
منها من

غير أن يقول ومن حقوقها وقد بينا هذا فيما سبق والزرع الذي في الأرض لا يدخل في
العقد بدون ذكر الحقوق وما عليه من الحمل لا يدخل الا بذكر الحقوق لان شجرة لا
يعد

من زرع الأرض ولهذا لا يجب فيه العشر (ألا ترى) أنه يوجد منه جملة من غير أن
يقطع

من أصله كما يؤخذ الثمر من الشجر والورد من الشجرة فكما أن شجر الورد
والياسمين

يدخل في بيع الأرض بدون ذكر الحقوق ولا يدخل ما عليه من الورد والياسمين
فكذلك

ما سبق وان اشترى الأرض بدون النخل فالشراء صحيح لان النخل في الأرض بمنزلة
البناء

فكما يجوز استثناء البناء في الأرض يجوز استثناء النخل ثم يكتب أنه اشترى البراح
بكل حق
هو له بمنزلة النخل التي فيه في موضع كذا وهو كذا نخلة فإنها لم تدخل فيما اشتراه
بطريقها إلى
باب البراح وإنما يستثنى الطريق لكيلا يتعطل علي البائع الانتفاع بملكه الذي استثناه
لنفسه
وهو النخل فان بذكر النخل يصير مستثنيا أصول النخل في الصحيح من الرواية لأنها
إنما
تكون نخلا إذا كانت ثابتة على أصولها فاما بدون ذلك جذوعا ولهذا لو رفع البائع
تلك النخل
كان له أن يغرس في منابتها نخيلا آخرا ويضع في ذلك الموضع أسطوانة أو ما أحب
وان

اشترى النخل الذي في الأرض دون الأرض فهو جائز بمنزلة شراء البناء بدون الأرض
لان
ما يجوز استثناءه من الأرض يجوز ايراد العقد عليه مقصودا بمنزلة الجزء الشائع وما لا
يجوز
ايراد العقد عليه لا يجوز استثناءه من العقد بمنزلة أطراف العبد ثم يكتب حدود البراح
في
كتاب الشراء وحدود الموضع الذي فيه النخل ويكتب أنه اشترى النخل بمواضعها من
الأرض وطريقه في البراح لأنه إذا لم يذكر بمواضعها من الأرض يتمكن فيه اختلاف
الروايات وفي النوادر يذكر فيه اختلافاً بين أبي يوسف ومحمد رحمهما الله في دخول
مواضعها
من الأرض على قولين أحدهما لا يدخل لأنه سمي في العقد النخل واسم النخل لا
يتناول
الأرض والنخل تبع للأرض والأصل لا يصير مذكورا بذكر التبع وعلى القول الآخر
يدخل لأنه لا يسمى نخلا الا وهو ثابت في الأرض فكان دخوله في الأرض من ضرورة
ما سماه
في العقد فلهذا يذكر مواضعها من الأرض حتى لا يتمكن فيه منازعة بينهما ولم يذكر
هذا
فيما إذا اشترى النخيل ولا فرق بينهما في الحقيقة بل الأحوط أن يذكر ذلك في
الموضعين
ويذكر طريق النخل في البراح لأنه إذا لم يذكر ذلك الطريق بدون ذكر الحقوق فلا
يتمكن
المشترى من الانتفاع بملكه ويذكر عدد النخلات هنا لأنها صارت مقصودة بالعقد فلا
بد
من بيانها على وجه لا يبقى منازعة ما بعد التسليم والتسلم ولا يكون الا بذكر عدد
النخلات
وربما يقلع البائع بعضها قبل التسليم أو يستحق بعضها فيسقط عن المشتري حصة ذلك
من الثمن
وإذا اشترى أرضاً فيها عيون النفط والغاز فالعين تدخل في الشراء عندنا وما هو حاصل
من
النفط والغاز لا يدخل الا بذكر لان الحاصل فيه بمنزلة الربيع للأرض وأما العين فهي
جزء من
الأرض فتدخل في العقد بدون ذكر وهذا بخلاف الماء الذي في البئر فإنه لا يدخل
ذلك في

شراء الأرض والدار لأن الماء قبل الاحراز لا يكون مملوكا لاحد فلا يتناوله البيع ذكر
أو
لم يذكر بخلاف النفط والغاز فإنه مال مملوك بمنزلة الملح في المملحة ومن العلماء
من قال العين
لا تدخل في بيع الأرض بدون الذكر لان اسم الأرض يتناول الموضع الذي يمكن
الانتفاع
به بالزراعة أو السكنى والعين ليس من ذلك في شئ فلا تدخل في العقد بدون الذكر
فللتحرز
عن هذا لخلاف ذكر أنه يكتب اشترى منه الأرض التي يقال لها كذا والعيون التي فيها
الغاز
والنفط أحد حدوده هذه الأرض التي فيها العيون اشترى منه هذه الأرض المحدودة في
كتابنا هذا والعيون التي فيها النفط والغاز وما في العيون من النفط والغاز بحدودها كلها
وإذا

قال المشتري للشفيع أنا أبيعكها بما اشتريتها به فقال قد قبلت ذلك فأبى المشتري بعد ذلك أن

يعطيه فلا شفعة له لأنه أظهر الرغبة في شراء مستقبل وذلك يتضمن اسقاط حقه في الشفعة

ولا يتم البيع بينهما بما جرى من اللفظ لان تمام البيع بلفظين هما عبارة عن الماضي وقول

المشتري أبعثها عبارة عن المستقبل فهو وعد لا ايجاب والمواعيد لا يتعلق بها اللزوم وإذا اقتسم

القوم دارا فإنه ينبغي لهم أن يكتبوا للقسمة بينهم كتابا لان في قسمة الدار معنى المعاوضة فكل

واحد منهم يسلم لأصحابه بعض ملكه عوضا عما يأخذ منهم من انصباهم والقسمة تكون

مستدامة بينهم فينبغي أن يكتب منهم الوثيقة وصفة ذلك هذا ما اقتسم عليه فلان وفلان وفلانة بنو فلان اقتسموا الدار التي هي في بنى فلان أحد حدودها والرابع اقتسموها

علي فرائض الله تعالى وكان ذرع جميع هذا الدار كذا ذراعا مكسرة وكان جميع الذي لفلان

من هذه الدار بكل حق هو له كذا ذراعا مكسرة فأصابه ذلك عند القسمة في موضع كذا

من هذه الدار وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله نرى أن يكتب ما أصابه ذلك في موضع

كذا من هذه الدار أحد حدود الذي أصابه كذا والرابع وهذا قولهم جميعا فان أبا حنيفة رحمه الله لا يخالفهما في تحديد الموضع الذي أصاب كل واحد منهم عند القسمة لان كل واحد

منهم عند المشتري في معنى المشتري لذلك الموضع فقبل هذه القسمة كان حقه شائعا في

جميع الدار وقد تعين الآن في موضع منها فلا بد من تحديد الموضع الذي أصاب كل واحد

منهم حتى يصير معلوما بذكر الحدود فيتم الكتاب وتنقطع المنازعة وإذا كان الحائط بين

رجلين نصفين ولأحدهما عليه خشب كان للآخر أن يضع عليه من الخشب مثل ما وضع

صاحبه لأنهما استويا في أصل الملك ينبغي أن يستويا في الانتفاع بالمملوك فالانتفاع

بالحائط
من حيث وضع الخشب فللشريك أن يضع عليه من الخشب مثل ما وضع صاحبه وليس
له
أن يرفع شيئاً من خشب صاحبه لان فيه ضرراً بصاحبه من حيث هدم البناء عليه وإنما
له حق
الانتفاع بالملك المشترى ولا يكون له حق الاضرار بشريكه وقيل هذا إذا كان الحائط
بحيث
يحتمل مثل ذلك الخشب ان لو وضعه عليه فإن كان يعلم أنه لا يحتمل ذلك وهما
متصادقان في أن
أصل الحائط بينهما نصفان فحينئذ يكون له أن يأمر صاحبه برفع بعض الخشب حتى
يضع عليه من
الخشب مثل ما يبقي لصاحبه ما يحتمله الحائط وهذا لأنه ان وضع الزيادة بغير إذن
الشريك
فهو غاصب وان وضعها عليه باذنه فالشريك معير نصيبه من الحائط منه وللمعير أن
يسترد العارية

وان أراد أحدهما أن يزيد عليه خشبة واحدة على صاحبه أو يفتح كوة أو يتخذ عليه
سترة
أو يفتح فيه بابا لم يكن له ذلك الا باذن صاحبه لأنه تصرف في الملك المشترك وأحد
الشريكين
لا ينفرد بالتصرف في الملك المشترى وإنما ينفرد بالتصرف في نصيبه خاصة وهذه
التصرفات
لما كانت في نصيبه خاصة ولان في هذا التصرف ضرر من حيث توهين البناء أو زيادة
الحمل
عنه وليس لاحد الشريكين ولاية الحاق الضرر بشريكه فلهذا كان ممنوعا من هذه
التصرفات
الا باذن شريكه وإذا انهدم الحائط فقال أحدهما نبنيه كما كان ونضع عليه جذوعنا
كما كانت وأبى
الآخر لم يجبر الآخر على البناء معه لأنه يحتاج في البناء إلى الانفاق بماله والانسان لا
يجبر
على اتلاف ماله في مثل ذلك فان صاحب الشرع صلى الله عليه وسلم ذم الانفاق في
البناء فقال
شر المال ما تنفقه في البنيان وقال عليه السلام إنما يتلف المال الحرام الربا والبناء فلهذا
لا يجبر
أحد الشريكين على ذلك عند طلب الآخر وهذا لأنه إنما يجبر الآخر عند طلب
أحدهما
على قسمة المشترك ولا شركة بينهما فيما ينفق كل واحد منهما على البناء من ملك
نفسه فان قال
الطالب أنا أبنيه بنفقتي وأضع عليه جذوعي كما كانت فله ذلك لأنه ينفق ماله ليتوصل
إلى
الانتفاع بملكه ولا ضرر على شريكه في ذلك فلا يمنع منه وإذا منعه شريكه من ذلك
يكون
متعنتا قاصدا إلى الاضرار به فلا يمكن من ذلك فان فعله فأراد الآخر أن يضع عليه
جذوعه
كما كانت فله ذلك بعد ما يرد عليه نصف قيمة البناء لان البناء ملك الثاني فيكون له
أن يمنع
صاحبه من الانتفاع به حتى يرد عليه نصف قيمته فإذا رد ذلك يصير متملكا عليه نصف
البناء بنصف قيمته وهو نظير العلو والسفل إذا انهدم فأبى صاحب السفل أن يبنيه كان
لصاحب العلو أن يبنى السفل ويبنى فوقه بيته ثم يمنع صاحب السفل من الانتفاع بسفله

حتى
يرد عليه قيمة البناء وقد بينا هذا في الدعوى إشارة هنا إلى أنه استحسان وليس له في
القياس
أن يبنى السفل لأنه يضع البناء في ملك غيره ولا ولاية له على الغير في وضع البناء في
ملكه
ولكنه استحسان ذلك لدفع الضرر عنه فإنه لا يتوصل إلى بناء علوه والانتفاع به ما لم
يبين
السفل وهذا القياس والاستحسان في الحائط المشترك أيضا وإذا كانت الدار بين رجلين
فاقتسماها على نصفين وباع أحدهما حصته ثم استحققت حصة الآخر قال يرجع على
صاحبه
بنصف ما باع يعنى بنصف قيمة ما باع لان ما أخذ كل واحد منهما فإنما أخذ نصفه
بقديم
ملكه ونصفه عوضا عما سلم لصاحبه من نصيبه فكأنه ملك ذلك على صاحبه من جهة
المعاوضة

فحين استحققت حصة أحدهما فقط ظهر أن نصف ما أخذه عوضا عما هو مستحق
وبدل المستحق

يملك بالقبض وينفذ تصرف القابض فيه بالبيع ثم بعد الاستحقاق وجب عليه رده وقد
تعذر رد عينه باخراجه من ملكه فيرد نصف قيمته لهذا وإن لم يكن باع رجل عليه
بنصف

ما في يده من الدار لان المعاوضة قد بطلت بالاستحقاق ولأنه لما استحق نصيب
أحدهما

فقد بطلت القسمة وتبين ان المشترك بينهما النصف الذي هو في يد الآخر فرجع عليه
شريكه بنصف ذلك وإن لم يستحق الا بيت واحد أعيدت القسمة على ما بقي نصفين
لان

باستحقاق بيت واحد يتبين انه كان لهما في الدار شريكا في البناء والقسمة لا تصح
بدون

رضاه لان فيما يخص البيت القسمة تبطل فلو بقيت فيما سوي ذلك تضرر به المستحق
عليه

من حيث إنه يتفرق نصيبه في موضعين والقسمة لدفع الضرر فلهذا تعاد القسمة على ما
بقي

نصفين ولو كانت الدار بينهما نصفين فاقتهما فاحد أحدهما الثلث من مقدمها
بجميع نصيبه

وأخذ الآخر الثلثين من مؤخرها بنصيبه وباع صاحب الثلثين ثم استحق نصف الثلث
قال يرجع على صاحب الثلثين بربع قيمة الثلثين وقال أبو يوسف رحمه الله يرجع عليه
بنصف قيمة الثلثين ويكون ما بقي من الثلث بينهما نصفين وهو قول محمد رحمه الله
فان

قول محمد مع قول أبي حنيفة رحمهما الله وقد بينا أصل هذه المسألة في كتاب
القسمة أن

باستحقاق نصف نصيب أحدهما عند أبي حنيفة لا تبطل القسمة فيما بقي وهو
الصحيح من

قول محمد رحمه الله على ما ذكره الكرخي رحمه الله في كتابه فان ابن سماعه رحمه
الله كتب

إلى محمد رحمه الله يسأله عن قوله في هذه المسألة فكتب إليه في جوابه ان قوله
كقول أبي حنيفة

وعند أبي يوسف رحمه الله تبطل القسمة باستحقاق نصف نصيب أحدهما وهذه
المسألة تنبني على تلك المسألة فان عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله لو لم يبع
صاحب الثلثين

لكانت القسمة تبقى ويتخير المستحق عليه ان شاء رد ما بقي فتبطل القسمة في الكل
وان شاء

أمضى القسمة ورجع على صاحبه برقع الثلثين فإذا باع نصيبه فقد تعذر نقض القسمة
لاخراجه نصيبه من ملكه بالبيع فإنما يرجع صاحب الثلث عليه بما يخص به المستحق
من

الثلثين ولو استحق جميع نصيبه رجع على شريكه بنصف قيمة الثلثين فإذا استحق نصف
نصيبه رجع عليه برقع قيمه الثلثين وعلى قول أبي يوسف رحمه الله القسمة تبطل بظهور
شريك ثالث لهما في الدار ولكن اخراجه عن ملكه بالبيع كان صحيحا فيرجع عليه
بقيمة

نصيبه من ذلك وهو نصف قيمة الثلثين ويكون ما بقي من الثلث بينهما نصفين على
أصل
الشركة ولو كان عشرون جريب أرض بين رجلين نصفين فاقتهما فأخذ أحدهما
خمسة
عشر جريبا تساوي ألف درهم وأخذ الآخر خمسة أجره تساوي ألفا حصته فباع
صاحب
الخمس عشرة ما في يده واستحق نصف ما في يد الآخر قال يرد صاحب الخمسة عشر
ربع
قيمة ما كان في يده على الآخر لأنه لو استحق جميع ما في يده رجع على صاحبه
بنصف قيمة
ما في يده فان بدل المستحق كان مملوكا له فكان بيعه نافذا فيه فإذا استحق نصفه
رجع عليه
بربع قيمة ما كان في يده وهذا لان ما أخذه البائع كان نصفه له بتقديم ملكه وأخذ
نصفه
من نصيب شريكه عوضا عما سلم لصاحبه من نصيبه في الخمسة عشر الأجرية وقد
استحق
نصف الخمسة شائعا فيما كان للمستحق عليه باعتبار قديم ملكه وفيما أخذه بطريق
المعاوضة
فلهذا لا يرجع على صاحبه ربع قيمة ما في يده ولو كانت الأرض خمسة عشر جريبا
بينهما
أثلاثا فأخذ صاحب الثلث سبعة أجرية بحصة قيمتها خمسمائة وأخذ صاحب الثلثين
ثمانية
أجرية بحصة قيمتها ألف درهم فباع صاحب الثلث واستحق نصف ما في يد صاحب
الثلثين
وباع ما بقي فإنه يرجع على صاحب الثلث بثلث قيمة ما كان في يده وذلك مائة وستة
وستون
وثلثان وقد سلم له مما كان في يده خمسمائة فجملة ذلك ستمائة وستة وستون وثلثان
وإنما
سلم لصاحب الثلث ثلاثمائة وثلاثة وثلثين وثلثا وبلاستحقاق تبين ان قيمة المشترك
بينهما
كان ألف درهم فإذا سلم لصاحب الثلثين ما يساوي ثلثي الألف وللآخر ما يساوي
ثلث
الألف استقامت القسمة ولأنه لو استحق جميع ما في يد صاحب الثلثين رجع على

شريكة
بثلثي قيمة ما كان في يده فإذا استحق نصفه رجع عليه بنصف ذلك وهو ثلث قيمة ما
كان
في يده ولان ما أخذه صاحب الثلث فإنما سلم ثلثه له بتقديم ملكه وثلثيه بطريق
المعاوضة
وقد استحق نصف العوض فرجع بما هو عوض المستحق وهو ثلث قيمة ما كان في
يده
وفي جميع هذه الفصول إذا كتب الكاتب بينهما كتاب القسمة ينبغي أن يبين كيفية
القسمة
بينهما ان وقعت بقضاء القاضي بين ذلك في الكتاب وان كانت بتراضيهما بين ذلك
لان
الحكم يختلف باختلاف القسمة بقضاء أو غير قضاء حتى أن في القسمة بقضاء
القاضي إذا
ظهر العيب في نصيب أحدهما ترد القسمة والقسمة بالتراضي لا ترد لمكان العيب
فلهذا ينبغي
أن يبين صفة القسمة فيما بينهما وإذا كانت الدراهم بين رجلين وهي موضوعة عند
أحدهما

فقال له الآخر اقسم ما عندك فأعطني حصتي فأعطاه حصته فهو جائز لأن هذه قسمة تمت بين اثنين وتامها بدفع نصيب صاحبه إليه وامساكه حصة نفسه بمنزلة أخذه ابتداء بحكم القسمة لان الاستدامة فيما يستدام بمنزلة الانسان وان قال خذ حصتك ودع ما بقي حتى أقبضها فاخذ حصته لم يكن ذلك قسمة حتى لو هلك ما بقي كان للآخر أن يأخذ من صاحبه نصف ما في يده لان القسمة لا تتم بالواحد فان تامها بالحياسة وذلك لا يكون الا بين اثنين فكان شرط سلامة المقبوض للقابض أن يسلم ما بقي للآخر فإذا هلك فقد انعدم الشرط فكان ما هلك من النصيبين وما بقي من النصيبين وإذا كانت الدار لقوم وأحدهم شاهد والآخرون غيب فأراد الشاهد أن يسكنها انسانا أو يؤاجرها إياه ففيما بينه وبين الله تعالى لا ينبغي له أن يفعل ذلك لأنه يكون معيرا أو مؤاجرا نصيب شركائه بغير رضاهم ولا ولاية له عليهم وكما لا يتصرف في عين ملكهم بغير رضاهم لا يتصرف في منفعة ملكهم أيضا ولا يمكنه أن يتصرف في نصيب نفسه بالاسكان والإجارة الا بعد القسمة والقسمة لا تتم بالواحد وأما في القضاء فإذا لم يكن لهم خصم يخاصمه لم يحل بينه وبين ذلك لان القاضي لفصل الخصومة لا لانشائهما وإذا لم يحضر خصم لا يكون له أن يمنع صاحب اليد من التصرف فيما في يده بالاسكان والإجارة ولكنه إذا علم حقيقة الحال أفتاه بالكف عن ذلك كما يفتيه به غيره وان أراد أن يسكنها بنفسه ففي القياس يمنع ذلك فيما بينه وبين ربه لأنه يصير مستوفيا منفعة نصيب شركائه وهو ممنوع من ذلك شرعا (ألا تري) لو كانوا حضورا منعه من ذلك فإذا كانوا غيبا لم يبطل حقهم بغيبتهم فكان هو ممنوعا من ذلك شرعا وفي الاستحسان

يرخص له في ذلك لأنهم قد رضوا جميع الدار في يده وليس في سكناه الا اثبات اليد
إليه
(ألا ترى) ان من لا يضمن العقار باليد لا يضمنه بالسكنى أيضا لان في سكناه منفعة
لشركائه
لان الدار إذا لم يكن فيها ساكن فإنها تخرب وإذا سكنها انسان كانت عامرة ففي هذا
التصرف
منفعة لشركائه بخلاف ما تقدم فإنه بالاسكان يثبت يد غيره على الدار ولم يرض به
شركاؤه
فربما لا يتمكنون إذا حضروا من ارجاعه واسترداد انصبتهم وان أجرها الحاضر وأخذ
الأخر حصة نصيبه من ذلك تطيب له وحصة نصيب شركائه لا تطيب لأنه بمنزلة
الغاصب
يؤاجر في حصتهم فلا يطيب له الاجر ولكنه يتصدق به لان ملكه حصل له بسبب
خبث
ويعطى ذلك شركاءه ان قدر عليهم لان تمكن الخبث كأن لمراعاة حقهم فيرتفع بالرد
عليهم

وقد بينا نظيره في كتاب الغصب وإذا باع الرجل ليزرعها كتب انك أطعمتني أرض
كذا لأزرع فيها ما بدا لي من غلة الشتاء والصيف وقال أبو يوسف رحمه الله إذا كتب
عارية

فهو أحب إلى من أن يكتب أطعمتني وهو قول محمد رحمه الله لأنه بالإعارة يجعل له
منفعة الأرض

بغير عوض والعارية اسم موضوع لتمليك المنفعة بغير عوض كما أن استعمال هذا
اللفظ

أولى من استعمال غيره مما لم يوضع لتمليك المنفعة في الأصل وهو نظير إعارة الدار
وغيرها

من الأعيان وأبو حنيفة يقول لو كتب أعرتني كان المفهوم منه الانتفاع بها من حيث
السكنى وإذا كتب أطعمتني كان المفهوم التمكّن من الزراعة لان الأرض لا يطعم عينها
وإنما

يطعم ما يكون منها وذلك لا يحصل الا بالزراعة وإذا كانت الإعارة للسكنى فلفظ
الإعارة

أقرب في بيان ما هو المقصود وإذا كانت الإعارة للزراعة فلفظ الطعمة أقرب إلى بيان
ما هو

المقصود فينبغي أن يستعمل في كل فصل ما هو دليل على المقصود وهذه المسألة
الجامع الصغير

قال وخراجها على ربها لان الخراج مؤنة الأرض النامية وجوابه يعتمد التمكّن من
الانتفاع بالأرض والإعارة لا يزول تمكّنه من الانتفاع بها وإنما ينتفع بها المستعير
بتسليط المعير

فهو كانتفاع المعير بها بنفسه فان اشترط على المستعير أداء الخراج فبهذا الشرط
يخرجه من

الطعمة وتكون إجارة فاسده لأنه لا يعرف خراجها ومعنى هذا ان الخراج على رب
الأرض فإذا شرطه على المستعير فكأنه شرط لنفسه عوضاً عن المنفعة فيصير العقد به
إجارة

وفسادها لجهالة الخراج قبل هذا في الأراضي الصلحية التي يكون خراج الحماحم
والأراضي

جملة تم يقسم على الحماحم والأراضي فعند قلة الحماحم تزداد حصة الأرض وعند
كثرة الحماحم

تنقص فأما خراج الوظيفة يكون معلوم المقدار وقيل بل المراد الجهالة في روادف
الخراج

فان ولاية الجور ألحقوا بالخراج روادف وذلك مجهول يزداد وينتقص ولافساد هذا

العقد
علة أخرى وهي أن الخراج في ذمة رب الأرض فكأنه شرط على المستأجر أن يتحمل
عنه
دينا في ذمته وذلك مفسد للإجارة وذا أوصى الرجل بغلة أرضه فالخراج على الموصى
له بالغلة
لان وجوبه باعتبار التمكّن من الانتفاع بالأرض والموصى له هو التمكّن من الانتفاع
بالأرض دون الوارث وبه فارق الإعارة ولان للخراج تعلقا بالغلة (ألا ترى) انه ان منع
الخراج
لم تطب له الغلة وللامام أن يحول بينه وبين الغلة ليؤدي الخراج والموصى له هو
المختص
بالغلة فيكون الخراج عليه ولا وجه لايجاب الخراج على الورثة لأنهم زرعوا الأرض

واصطلم الزرع آفة لم يلزمهم الخراج فإذا لم يتمكنوا من زراعتها أولى لا يلزمهم الخراج وإذا

استأجر رجل من رجل أرضاً مدة معلومة فمات أحدهما قبل مضيها ولم يستحصد الزرع

ترك الزرع فيها إلى وقت الإدراك استحساناً وقد بينا هذا في الإجازات قال وجعل المستأجر آخر ما ترك فيه وظاهر هذا اللفظ يدل على أنه يلزمه أجر المثل وهو اختيار بعض مشايخنا رحمهم الله فإن العقد قد انفسخ بموت أحد المتعاقدين ثم يبقى الزرع لدفع

الضرر عن المستأجر ودفع الضرر واجب عنه وإنما يتحقق ذلك إذا وجب على المستأجر

لصاحبها أجر المثل في مدة الترك والأصح أنه يجب على المستأجر حصة هذه المدة من

المسمى لأنه لما وجب ابتداء عقد الإجارة لدفع الضرر عن المستأجر فلان يجب عليهم

إبقاؤه بعد ظهور السبب المفسد وهو الموت أولى لأن بقاء الشيء أهون من ابتدائه وإذا بقي العقد الأول فإنما يجب باستيفاء المنفعة الأجر المسمى فيه* وإن كان فيها كرم أو رطوبة

لم يترك وقطع لأنه لانتهاه ذلك مدة معلومة وتطول مدتها ففي إبقاء العقد في هذه المدة

الطويلة أضرار بوارث المؤاجر بخلاف الأول فلأن لإدراك الزرع نهاية معلومة وهي مدة لا تطول عادة* وإذا استأجر دابة ثم يجعل عليها سرجاً وأجرها بأكثر مما استأجرها طاب

له الفضل لأن زيادة الأجر في العقد الثاني بإزاء منفعة ما زاد من عنده فلا يتحقق فيه ربح

الأعلى ضمانه وقبل الزيادة إنما كأن لا يطيب له الفضل لأنه ربح حصل لا على ضمانه فإذا

انعدم هذا المعنى باعتبار الزيادة كان الفضل طيباً له وكذلك لو استأجر بيتاً بمائة درهم ثم أجر

نصفه بمائة درهم إلا دانقاً ومراده أجر نصفاً معيناً منه أو نصفاً شائعاً على قول من يرى جواز إجارة المشاع وإنما يطيب له الفضل لأن الربح لا يتحقق فإنه يمكن أن يجعل الدانق

حصة النصف الآخر ليكون مائة درهم إلا دانقاً حصة الذي أجره ولا يقال قد كان بمقابلة

كل نصف من البيت في العقد الأول نصف الآخر لان ذلك لم يكن باعتبار تنصيب المتعاقدين بل باعتبار المعاوضة والمساواة وذلك لا يوجد في العقد الثاني لأنه أجر فيه النصف فقط والحاصل أن الخبث الذي يمكن في إجارة الشيء بأكثر مما استأجره به يسير فيندم ذلك باعتبار الامكان من وجه واحد ولهذا قلنا لو زاد من عنده شيئاً قليلاً ثم أجره بأضعاف مما استأجره طاب له الفضل فكذلك إذا أجر بعضه بما دون الاجر الأول والنقصان يسير قلنا يطيب له الفضل * ولو استأجر عبداً بمائة درهم ثم أجره بالدنانير بأكثر من ذلك يتصدق

بالفضل وأشار في غير هذا الموضوع إلى أنه لا يلزمه التصديق بالفضل لان معنى الخبث
ضعيف
هنا والدرهم والدنانير في الحقيقة جنسان فباعترار الحقيقة ينعدم ربح ما لم يضمن
لاختلاف
الجنس ووجه ما ذكر هنا أن الدرهم والدنانير في الصورة جنسان وفي الحكم جنس
واحد
(ألا ترى) أن في شراء ما باع بأقل مما باع قبل نقد الثمن جعلاً كجنس واحد فكذلك
في
الإجارة بأكثر مما استأجره يجعلان كجنس واحد لان المعنى فيهما سواء وهو أن
الربح
يحصل لا على ضمانه وان أجر بثوب قيمته أكثر من مائة لم يتصدق بشيء لان جنس
البدلين مختلف حقيقة وحكما فلا يتمكن فيه ربح ما لم يضمن لان تمكن ربح ما لم
يضمن
إنما يكون بعد عود رأس المال إليه وإذا استأجر الرجل رجلاً يحمل له دن خل فعثر
الحمال
فانكسر الحمل قد بينا في الإجازات أن الحمال أجير مشترك وان هذا النوع من
الانكسار
يكون جنائية يده فيكون ضامناً الا على قول زفر رحمه الله وصاحب الدن بالخيار ان
شاء ضمنه
قيمته غير محمول ولا أجر عليه وان شاه ضمنه قيمته محمولاً إلى الموضوع الذي انكسر
فيه
وأعطاه من الاجر بحساب ما حمل ولو تعمد كسره فكذلك الجواب عندنا وقال زفر
يضمنه
قيمته محمولاً إلى الموضوع الذي كسر فيه وأعطاه الاجر بحساب ما حمل وذكر عيسى
بن ابان
رحمه الله أن قياس قول أبي حنيفة رحمه الله هكذا لان أجير المشترك عنده أمين لا
يضمن
باعترار القبض فإنما يلزمه الضمان باعتبار جنائته عند الكسر فلا بد من اعتبار قيمته عند
تقرر
سبب الضمان لان الحكم لا يسبق سببه ولكننا نقول إذا اختار صاحب الدن أن يضمنه
قيمته
غير محمول لم يضمنه ذلك باعتبار القبض ولا باعتبار جنائته أيضاً ولكن تفرق عليه
الصفقة حين

كسره في بعض الطرق فغير عليه شرط عقده فيكون له أن يفسخ العقد في مقدار ما
يحملة
فيسقط حصة ذلك من الاجر ويضمنه قيمته غير محمول * فان قيل كيف يفسخ العقد
في
مقدار ما يحمله وذلك متلاش غير قائم قلنا بل هو قائم حكما ببقاء بدله فان الحمال
ضامن
قيمته محمولا إلى هذا الموضع بالاتفاق وكما لا يجوز الفسخ عند تفرق الصفقة على
العين يجوز
فسخه على بدل العين إذا كان قائما كما لو اشترى عبدين فقتل أحدهما قبل القبض ثم
مات الآخر
كان للمشتري أن يفسخ العقد على القيمة في المنقول كتفرق الصفقة عليه ولكن لو
انكسر
من غير عمله بأن أصابه حجر من مكان أو وقع عليه حائط أو كسره رجل وهو على
رأسه فلا
ضمان عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله وعندهما هو ضامن إذا تلف بما يمكن
الاحتراز عنه

وإن لم يكن من عمله وان قال رب الدن عبر فانكسر وقال الحمال أصابه حجر فانكسر
أو قال
كان منكسرا فالقول قول الحمال وله الاجر إلى حيث انكسر لأنه ينكر سبب وجوب
الضمان
عليه فالقول قوله مع يمينه بمنزلة المودع يدعى عليه صاحب الوديعة الاستهلاك وهو
منكر
لذلك وأما الاجر إلى حيث انكسر لان صاحب الدن صار مستوفيا ذلك القدر من
المعقود
عليه فيقرر عليه حصته من الاجر ثم مات ولم يخلف بدلا فلا يمكن فسخ العقد فيه
باعتبار تفرق
الصفقة فلهذا كان للحمال الاجر حيث انكسر * وإذا دفع الرجل ثوبا إلى صباغ يصبغه
فصبغه
فقال رب الثوب أمرتك أن تصبغه أحمر وقال الصباغ أمرتني أن أصبغه أسود فالقول
قول
رب الثوب لان الاذن مستفاد من جهته وفيه خلاف ابن أبي ليلي وقد بيناه في
الإجارات
فان اختار أخذ الثوب قوم الثوب أبيض وقوم مصبوغا بذلك الصبغ فأعطاه ما زاد الصبغ
فيه
ولأنه وافق في أصل الصبغ وان خالف في الصفة ولان الصبغ عين اتصل به فلا يسلم له
مجانا
بمنزلة ما لو هبت الريح بثوب انسان وألقته في صبغ غيره أو غصب ثوبا وصبغه واختار
رب الثوب أخذ الثوب فإنه يعطيه ما زاد الصبغ فيه * وإذا تكارى الرجل دابة من البصرة
إلى الكوفة فله أن يذهب بها إلى أي نواحيها شاء لان الكوفة اسم للبلدة الواحدة
وجوانب
البلدة الواحدة كمكان واحد (ألا ترى) أن في عقد السلم إذا شرط ابقاء المسلم فيه
بالكوفة
جاز العقد فكذلك في الإجارة إذا استأجرها إلى الكوفة جاز العقد له ان يذهب إلى أي
نواحيها شاء باعتبار العادة فان من استأجر دابة من بلد إلى بلد يبلغ عليها إلى منزله في
العادة
ولو استأجر دابة إلى الري لم يكن له أن يذهب بها إلى أي نواحيها شاء والكراء إلى
الري
فاسد في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله
هو جائز وهو

إلى مدينتها دون نواحيها وقد روى هشام عن محمد رحمهما الله ان ذلك جائز إلى
مدينتها
بالاستحسان والحاصل أن عند أبي حنيفة ومحمد الري اسم لولاية تشتمل على مدائن
ونواحي
فلا يجوز العقد للجهالة التي تقضى إلى المنازعة وعند أبي يوسف إنما يطلق هذا الاسم
على مدينتها في العرف والثابت بالعرف كالثابت بالنص ولو سمي مدينة من مدائنها
كان جائزا
وكذلك خراسان والشام والعراق ان سمي منها مكانا معلوما جاز العقد وان أطلق فسد
العقد للجهالة التي تقضى إلى المنازعة ونظير هذا في ديارنا لو استأجر دابة إلى كاشغر
جاز
العقد فإنه اسم للبلدة خاصة ولو استأجرها من كاشغر إلى فرغانة لم يجز العقد لان
الاسم

مشتمل على بلاد متباعدة فتمكن فيه جهالة تقضى إلى المنازعة ولو استأجرها إلى أوزجند

جاز العقد ان استأجرها من أوزجند إلى سمرقند لأنه اسم للبلدة أو ان استأجرها إلى بخارى فقد اختلف فيه مشايخ بخارى رحمهم الله والأظهر أنه لا يجوز فان بخارى من

كرمينية إلى قرير وهي تشتمل علي مواضع متباينة بمنزلة الري فتمكن فيه جهالة تقضى إلى

المنازعة بينهما ولو تكارى دابتين يحمل عليهما إلى المدائن بعشرين درهما فأكرى أحدهما

بتسعة عشر درهما بمثل ذلك الشرط طاب له الفضل لأنه يمكن أن يجعل هذا القدر من المسمى

في العقد الأول خاصة بحصة هذه الدابة فلا يظهر في العقد الثاني ربح ما لم يضمن ولو أكرى

أحدهما بأكثر من الاجر كله يتصدق بالفضل وبشيء من رأس المال لأننا نعلم أن شيئاً من

رأس المال بإزاء الدابة الثانية في العقد الأول فيكون ذلك ربحا ما لم يضمن في العقد الثاني مع

الزيادة على المسمى في العقد الأول فيتصدق بذلك الفضل ولو استأجر رجلين بينان له حائطا

فعمله أحدهما ومرض الاخر وهما شريكان فالاجر بينهما نصفين استحسانا وفي القياس لا أجر للذي لم يعمل لان استحقاق الاجر باعتبار العمل ووجه الاستحسان انهما قبلا العقد

جميعا ثم الذي أقام العمل في نصيبه مسلم لما التزمه وفي نصيب شريكه نائب عنه فقام مقامه

فيكون الاجر بينهما نصفين وقد بينا نظائره في الإجازات وذكرنا أن المقصود بالشركة هذا

فيما بين الناس ولو استأجر رجلا يحمل له طعاما معلوما إلى مكان معلوم على دوابه هذه

فحمله علي غير تلك الدواب فله الاجر كله استحسانا وفي القياس لا أجر له لان الإجارة

إنما تتناول منافع الدواب التي عينها ولم يسلم إليه ذلك وفي حق غير تلك الدواب يجعل العقد

كان ليس فكأنه متبرع بحمل طعامه على دوابه فلا أجر له ووجه الاستحسان أنه قبل

عمل
الحمل في ذمته بعقد الإجارة وقد أوفى ما قبله سواء حمل الطعام على تلك الدواب أو
على
غيرها وهذا لأنه لا حاجة إلى تعيين تلك الدواب في تصحيح العقد بعد اعلام مقدار
الطعام
(ألا ترى) انه لو استأجره يحمل له طعاما معلوما إلى مكان معلوم كان العقد جائزا وإن
لم
يعين الدواب وكذلك ليس لصاحب الطعام في عين تلك الدواب مقصود وإنما مقصوده
حمل الطعام فإذا سقط اعتبار تعيين الدواب لهذين المعنيين كان له الاجر بإقامة العمل
المشروط وهو حمل الطعام ولو استأجره لحمله بنفسه فحمله على دوابه أو عبيده أو
على غيرهم
وذهب معه حتى بلغه ذلك المكان فله الاجر استحسانا لحصول المقصود لان المقصود
حمل

الطعام وقد أوفاه كما التزم وليس هو بمخالف لأنه ما فارق الطعام حين ذهب معه ولا أخرجته
من يده فلا يكون مخالفا وكذلك أن اشترط له طريقا فحملة في طريق آخر لان مقصود
صاحب الطعام قد حصل حين أوصل الطعام إلى المكان المشروط أي الطريقين حملة
وان
حملة في البحر ضمنه ان غرق لأنه عرضه للتلف فان الغالب من حال راكب البحر انه
على
شرف الهلاك مع ما معه وان سلم له الاجر استحسانا وهو بمنزلة ما لو كان إلى ذلك
الموضع
طريقان في البر أحدهما أمن والآخر مخوف فحملة من الطريق المخوف فان تلف كان
ضامنا
وان سلم استحق الاجر استحسانا فكذلك هنا لان البحر بمنزلة الطريق المخوف ولهذا
لم
يكن للمودع أن يسافر بالوديعة في طريق البحر كما ليس له أن يسافر بها في الطريق
المخوف
ولو استأجر رجلين يحملان له طعاما من الفرات إلى أهله فحملة كله أحدهما وهما
شريكان
في العمل فالاجر بينهما لان وجوب الاجر باعتبار تقبل العمل وقد باشره أو باشره
أحدهما
بو كالة لصاحبه لان مبنى شركة العنان على الوكالة ثم هو في إقامة العمل نائب عن
صاحبه أيضا
وان لم يكونا شريكين في العمل فللعامل نصف الاجر في نصف الطعام لأنه إنما قبل
حمل
نصف الطعام بنصف الآخر وقد حملة ولا أجر له في النصف الآخر لأنه كان في الحمل
ضامنا للنصف الاجر بمنزلة أجنبي آخر لو حملة وهذا لأنه غير نائب عن الآخر هنا فإنه
لم يسبق
بينهما عقد شركة فلم يجعله نائبا عن نفسه فيكون هو في ذلك كأجنبي آخر ولو
استأجر رجلا
ليذهب إلى مكان كذا فيجئ باهله كلهم وهم خمسة فذهب وجاء بهم فله الاجر
المسمى لأنه
استؤجر على عمل معلوم ببدل معلوم وقد أوفى العمل المشروط عليه بكماله فله الاجر
كله فان
وجد بعضهم قد مات فجاء بمن بقي منهم فله أجر ذهابه وله الاجر بحساب من جاء

بهم لأنه
في الذهاب أقام ما التزم من العمل على نحو ما التزمه فاستوجب اجر الذهاب وما
يكون من
الاجر المسمى فإنه يتوزع على حصة من جاء بهم ومن ماتوا فيلزمه بحصة من جاء بهم
لأنه أقام
بعض هذا العمل دون البعض فيكون له من الاجر بحساب ما أقام من العمل وان
وجدهم
كلهم قد هلكوا فعاد بنفسه فله أجر ذهابه لأنه في الذهاب أقام ما لزمه بالعقد كما
التزمه وفي
الرجوع هو عامل لنفسه بالعود إلى وطنه وليس بعامل للمستأجر حين لم يأت به بأحد من
أهله
فلهذا كان له أجر الذهاب خاصة ولأنه إنما يذهب لتحصيل مقصود المستأجر فكان
عاملاً له
في ذلك وليس في رجوعه وحده تحصيل شيء من مقصود المستأجر فلم يكن عاملاً له
في ذلك

فان استأجره على أن يذهب بكتاب له إلى مكان كذا فيدفعه إلى فلان فذهب به فوجده
قد

مات أو تحول إلى بلد آخر فرد الكتاب فلا شيء له وإن لم يرد الكتاب فله الاجر
بحساب

ذهابه معنى هذا انه استأجره ليذهب بالكتاب إلى فلان ويأتيه بالجواب فإذا ذهب به
ولم

يرد الكتاب ولم يأت به بالجواب فهو في الذهاب عامل للمستأجر ساع في تحصيل
مقصوده

وليس بعامل في الرجوع فيستحق حصة الذهاب من الاجر وان رد الكتاب فلا شيء له
في

قول أبي حنيفة لأنه فوت على المستأجر ما يحصل له من المقصود حين رد كتابه إليه
فخرج

من أن يكون له عاملا له في الذهاب وعلى قول محمد له أجر الذهاب لأنه ليس
للكتاب حمل

ومؤنة وإنما يستوجب الاجر باعتبار ذهابه بنفسه وقد ذهب فقد تقرر حقه في أجر
الذهاب

فلا يسقط ذلك بعوده رد الكتاب أو لم يرده ولكننا نقول هو لا يستوجب الاجر بمجرد
الذهاب من غير اعتبار الكتاب (ألا ترى) انه لو ترك الكتاب في أهله وذهب بنفسه لم
يكن له أجر فكذلك إذا رد الكتاب معه وقول أبي يوسف في المسألة مضطرب * وان
استأجره ليحمل له طعاما إلى مكان كذا فيدفعه إلى فلان فوجد فلانا قد مات فرجع
بالطعام

إلى الذي استأجره فلا اجر له عندنا وقال زفر رحمه الله له الاجر وهو غاصب في رد
الطعام

الذي استأجره ضامن ان هلك في يده لأنه لما حمل الطعام إلى ذلك المكان فقد أوفى
العمل

المشروط وما كان البدل بمقابلته فتقرر حقه في الاجر وانتهى العقد نهايته ثم هو في
الرجوع

بالطعام غاصب كأجنبي آخر فيكون ضامنا له ان هلك وبغضبه لا يبطل حقه فيما تقرر
من

الاجر ولكننا نقول البدل بمقابلة حمل الطعام إلى ذلك المكان وقد فسخ ذلك حين
رجع بالطعام

وفوت المعقود عليه قبل التسليم إلى المشتري وان استودع الطعام رجلا في تلك البلاد
فهلك

الطعام فهو ضامن له لأنه مخالف في الدفع إلى الأجنبي وهو بمنزلة الأمين في ذلك
الطعام ما لم
يدفعه إلى فلان والمودع إذا أودع الوديعة رجلا آخر كان ضامنا إذا هلك في يد
المودع الثاني
وإذا صار ضامنا كان هذا وما لو استهلك الطعام سواء ولصاحبه الخيار ان شاء ضمنه
قيمته في
المكان الذي حملة من ولا أجر له أو في المكان الذي استودعه وله الاجر وهذا نظير
مسألة
الدين إذا تعمد كسره وإنما الشبهة هنا في أنه اعتبر القيمة والطعام من ذوات الأمثال
وإنما ينبغي
أن يقال يضمنه مثله في المكان الذي حملة منه ولا أجر له أو في المكان الذي استودعه
وله
الاجر إلا أن يكون عدديا متقاربا من الطعام كالبطيخ وغير ذلك فحينئذ يكون مضمونا
بالقيمة

غير أنه ان انتهى إلى ذلك البلد فوجد صاحبه قد مات فرفع الامر إلى القاضي فامر ببيعه أو يدفعه إلى رجل آخر ففعل ذلك بأمره فلا ضمان عليه وله الاجر لان للقاضي ولاية النظر في مال الغائب وفعله بأمر القاضي وفعله بأمر صاحب الطعام سواء ولو فعل شيئاً من

ذلك بأمر صاحب الطعام لم يكن ضامناً وله الاجر فكذلك إذا فعل بأمر القاضي قال ولا ينبغي للقاضي أن يدخل في ذلك لأنه لا يعرف صدقه فيما يقول ولأنه قد التزم حفظه فيوليه

القاضي ما تولى لأنه إنما نصب القاضي لفصل الخصومة لا لانشائها وليس هنا خصم لمن في يده

الطعام فلهذا لا ينظر القاضي في ذلك وهو أولى الوجهين له وإذا قال الرجل من جاءني بمتاع

من مكان كذا فله درهم فذهب رجل فلم يجد المتاع ثم جاء فلا أجر له اما إذا ذهب فجاء بالمتاع

فله أجر مثله لا يجاوز به المسمى عندنا وعلى قول الشافعي له المسمى لقوله تعالى ولمن جاء به

حمل بغير وأنا به زعيم وما أخبر الله تعالى عن الأمم السالفة فهو ثابت في حقنا حتى يقوم

دليل النسخ ولكننا نقول هذا استئجار المجهول واستئجار المجهول باطل الا انه إذا حملة انسان

بعد ما سمع كلامه فإنما جاء به على جهة تلك الإجارة وقد رضى القائل بذلك فيستوجب أجر

المثل باعتبار ان جهة الشيء بمنزلة حقيقته فأما إذا ذهب فلم يجد المتاع فرجع لم يكن له الاجر

بخلاف ما إذا خاطب به انسانا بعينه فهناك يستحق أجر الذهاب لأن العقد انعقد بينهما حين

خاطبه بعينه فكان هو في الذهاب عاملاً للمستأجر ساعياً في تحصيل مقصوده فيستحق أجر الذهاب وهنا العقد ما انعقد بين المستأجر وبين الذهاب لأنه لم يخاطبه بعينه وإنما يكون

انعقاد العقد باعتبار مجيئه بالمتاع وإذا لم يجئ بالمتاع لم يكن عاملاً له في الذهاب والمجئ بحكم العقد

فلهذا لا يستوجب شيئاً من الاجر ولو استأجر دابة ليحمل عليها عشرين ثوباً ربطياً فحمل عليها

هروريا فعطبت الدابة لم يضمن استحساناً لان في الضرر على الدابة لا فرق بين الربطية

والهروي
وإنما يعتبر من القيمة ما يكون مقيدا دون مالا يقيد كما أنه يعتبر من التعيين ما يكون
مقيدا
دون مالا يقيد ولو استأجرها ليحمل عليها هذه الأثواب الربطية فحمل عليها مثلها من
الثياب
الربطية فعطبت لم يضمن شيئا فكذاك هنا وإذا تكارى الرجل من الرجل دابة ونقده
الكراء
ثم أخذ منه كفيلا بالكراء ثم أفلس المكارى ولم يركب الرجل فعلى الكفيل أن يرد
الكراء
لأنه كفيل للمستكرى عن المكارى ما وجب رده من الكراء المقبوض وحين أفلس
المكارى
ولم يجد المستكرى الدابة ليركبها فقد وجب على المكارى رد جميع الكراء وقد كفل
الكفيل

بذلك فكان مطالباً به لأنه إضافة الكفالة إلى سبب الوجوب صحيح فان رضى من الكفيل
أن يحمله إلى المكان الذي تكرارا إليه فحمله وأنفق أكثر من الكراء لم يرجع الكفيل
على
المكارى الا بالكراء الذي قبض من المستكرى لأنه ما ضمن عنه الا ذلك القدر فهو في
الزيادة متبرع* فان قيل كان ينبغي أن لا يرجع عليه بالكراء المقبوض أيضا لأنه ما نقد
عنه
الكراء وإنما أوفى عنه ما التزام من الحمل بعقد الإجارة والمكارى ما أمره أن يكفل عنه
ذلك
فكان هو في ايفاء ذلك بمنزلة متبرع أو كفيل بغير الامر قلنا لا كذلك فإنه بما أوفى
من
الحمل أسقط عن نفسه ضمان الكراء كما أنه بأداء المقبوض يسقط عن نفسه ضمان
الكراء
ولا يكون متبرعا بل هو محتاج إليه ليسقط به الضمان عن نفسه ولما أمره بالكفالة
بالكراء
عنه فقد أقامه مقام نفسه في ايفاء ما التزمه فلا فرق بين أن يوفى عنه الكراء وبين أن
يوفى
بما التزمه من الحمل فإنه يسقط به مطالبة المستكرى إياه في ذلك وان مات المكارى
ولم
يحملة فعلى الكفيل أن يرد الكراء لان بموت المكارى قد انفسخ العقد ولزمه رد
المقبوض
من الكراء فان كفل الكفيل بذلك وإذا استأجر الرجل الرجل أشهراً معلومة يؤدب ابنه
ويقوم عليه في ذلك فهو جائز لأنه استأجره مدة معلومة لعمل معلوم بطريق العرف وهو
عمل غير مستحق على المؤدب اقامته دينا ولا دينا والاستتجار على مثله صحيح ببدل
معلوم
بخلاف تعليم القرآن فإنه عليه دينا لأنه في المعنى خلافة عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم وكل مسلم مأمور به دينا ولو استأجر رجلا ليحصى له حائطا أو ليطين له
سطحا ولم يبين
طينا ولا جصا معلوما فهو فاسد لان جهالة ذلك تقضى إلى المنازعة المانعة من التسليم
والتسلم
فان عمل الناس في ذلك مختلف وكل نوع منه متعارف فكان العمل المعقود عليه
مجھولا فلھذا
فسد العقد وله أجر مثله ان عمل لأنه أوفى العمل بحكم عقد فاسد فلا يلزمه جميع

المسمى
لان المستأجر يقول أنا ما رضيت بجميع المسمى بهذا القدر من العمل فإن كان
اشترط عليه
أن يجعل غلظة من الجص أو الطين كذا فهو جائز لان المعقود عليه صار معلوما ببيان
الغلظة
على وجه لا يقضى إلى تمكن المنازعة بينهما ولو استأجر رجلا ينقد له الدراهم كل
ألف بكذا
أو استأجره على كل شهر بكذا ينقد له فهو جائز لان في الفصل الأول استأجره على
عمل
معلوم ببدل معلوم والاستئجار على ذلك متعارف بين الناس وهو الأصل في عقد
الإجارة
وفي الفصل الثاني عقد على منافع في مدة معلومة ببدل معلوم ليقوم بتلك المنافع عملا
مقصودا

في الناس * وإذا كانت الورثة كبارا غيبا وليس على الميت دين ولا وصية فللوصي أن يبيع

الرقيق والمتاع استحسانا لان له ولاية الحفظ إلى أن يحضر الغائب ويبيع المنقول من الحفظ

فان حفظ الثمن ربما يكون أيسر من حفظ العين وإنما تثبت هذه الولاية نظرا للغائب ولو أنهم

نهوه عن البيع فباعه بعد ذلك لم يجز بيعه لأنه إنما تثبت له الولاية لأجل النظر لهم إذا لم يوجد منهم النهى عن ذلك نصا بخلاف ما إذا كان على الميت دين فهناك إنما يثبت له حق

التصرف نظرا للذي أقامه مقام الميت فنهى الورثة إياه عن البيع لا يصح وإذا كان الوارث

صغيرا وللميت دين على رجل بصك فقال المطلوب للوصي حط عنى النصف لأعطيك النصف ادفع إلى الصك وكان فيه شهود لا يشهدون إلا أن يروا الصك ويعلموا انه حط لليتيم في الحال فإنه لا يسع الوصي أن يفعل ذلك لان فيه اتواء ما بقي من ماله يعنى في رد

الصك عليه لان حط الدين عنه باطل وإذا لم يكن الدين واجبا بعقده فلا يتوى به حق اليتيم ولكن إذا كان الشهود لا يشهدون ما لم يروا الصك ففي دفع الصك إليه اتواء مال اليتيم

حتى إذا كانت الشهود يشهدون بغير صك فلا بأس بأن يفعل ذلك لأنه ليس فيه اتواء ماله

بل فيه نظر له من حيث إنه يستوفى نصف حقه في الحال ثم يقيم البينة على ما بقي فيستوفيه

وحطه باطل إذا أثبت المديون ذلك بالحجة * وإذا دعى رجل في داره دعوى فرأى الوصي

أن يصلحه لأنه يخاف إن لم يصلحه أن يأتي ببينة فإنه لا يسعه أن يصلحه لان بمجرد الدعوى

ما استوجب المدعى شيئا كما قال النبي صلى الله عليه وسلم لو أعطى الناس بدعواهم وما يخافه

الوصي موهوم فليس كل مدع يكون له بينة على دعواه ولا كل شاهد يرغب في حضور

مجلس القاضي لأداء الشهادة وبعد الأداء ربما تظهر عدالته وربما لا تظهر ولو أدى شيئا من مال

اليتيم باعتبار هذا الموهوم كان مخرجا ماله عن ملكه من غير عوض يحصل بمقابلته

ولا منفعة
تحصل له حقيقة وليس للوصي هذه الولاية وان جاء المدعي ببينة عدول يعرفهم الوصي
وكان
الصلح خيرا لليتيم في رأى الوصي وسعه أن يصلحه لان باعتبار الظاهر حق المدعى قد
ثبت ظهوره
بشهادة العدول وقد تحقق ذلك ففي هذا تحصيل المال من الوصي لليتيم أو توفير
المنفعة وإنما نصب
الوصي لذلك قال الشيخ الامام الاجل الزاهد رحمه الله كان شيخنا الامام الاجل رضي
الله عنه
يقول هذا إذا علم الوصي قبل إقامة البينة من المدعى انه لو لم يجب إلى الصلح حتى
يقيم البينة رغب
فيه المدعى بعد ذلك فاما إذا علم أنه بعد إقامة البينة لا يرغب في الصلح فلا بأس بان
يصلحه قبل إقامة

البينة إذا علم أن له شهودا يشهدون على ذلك بهذا التأخير ينعدم تمكنه من توفير
المنفعة عليه
وعلي الوصي أن لا يؤخر ذلك إلى وقت يفوته وإذا كاتب الرجل عبده على نفسه وماله
دخل
فيه رقيقه ودوره وكل عين ودين هو من كسبه لان ذلك ماله فالمال يصير مضافا إلى
العبد باعتبار
أنه كسبه قال عليه السلام من باع عبدا وماله الحديث والإضافة إليه تبقى ما بقي المال
في يده فاما
بعد أخذ المولى المال منه لا يبقى مضافا إليه شرعا وعرفا فلا يكون المقبوض منه فيما
سمى
من ماله وان كانت له أمة قد زوجها إياه مولاه لم يدخل في كتابته لان المولى بتصرفه
صار
قابضا الأمة منه فالتحقت بغيرها مما قبضته منه (فان قيل) أليس أن المشتري إذا زوج
الأمة
المبيعة قبل القبض لا يصير قابضا لها بتصرفه فكيف يصير المولى هنا قابضا وفي
الاستحسان
إنما لم يجعله قابضا هناك لان اليد للبائع فيها يد مستحقة والمشتري ممنوع من قبضها
ما لم يؤد
الثمن وان تعييت بالنكاح ولكن لما لم يؤثر هذا العيب في عينها لم يجعل قابضا به
وهنا ما كان
للعبد في هذه الأمة يد مستحقة ولا كان المولى ممنوعا من قبضها والتصرف فيها
فجعلناه
قابضا لها بالتزويج لان بالتزويج التزام تسليمها إلى الزوج فلا يتمكن من ذلك الا بيده
فيها
وإذا أنفق المفاوض على نفسه أفضل من نفقة صاحبه وكانت تطيب نفس صاحبه بذلك
وكان لصاحبه دين على الذي أنفق لم تفسد المفاوضة استحسانا حتى يؤدي إليه وهذا
بناء على
الأصل الذي بينا في كتاب الشركة انه متى فضل أحدهما بمال يصلح أن يكون رأس
المال
في الشركة تفسد بها المفاوضة وان فضل بمال لا يصلح أن يكون رأس المال في
الشركة
لا تصلح بها المفاوضة استحسانا والدين الذي وجب لأحدهما لا يصلح أن يكون رأس
المال

في الشركة فإذا قبضه فقد صار نقدا صالحا أن يكون رأس مال في الشركة وعلى هذا
لو ورت
أحد المتفاوضين دارا أو رقيقا في القياس تفسد المفاوضة وفي الاستحسان لا تفسد
حتى يبيع شيئا
من ذلك فيصير مالا يعنى حتى يقبض الثمن نقدا وقد بينا هذه المسألة في اختلاف أبي
حنيفة
وابن أبي ليلي رحمهما الله فان ما ورت أحدهما يكون مشتركا بينهما عنده وعندنا لا
يكون
مشتركا ولكن الدار والرقيق لا يصلح أن يكون رأس مال في الشركة فلا تفسد
المفاوضة
حتى يصير ثمنه نقدا في يده فحينئذ تفسد المفاوضة لانعدام شرط الصحة وهو المساواة
بينهما في
المال الذي يصلح أن يكون رأس مال في الشركة وإذا خلع امرأته التي لم تبلغ وقبل
خلعها أبوها
بالمهر وضمن للزوج ما أدركه فيه جاز ذلك علي الأب وتؤاخذ الابنة الزوج بنصف
الصداق

فيرجع به الزوج على الأب لان وقوع الطلاق بالخلع يفيد وجود القبول من الضامن للدرك
وقد وجد ذلك وقد وقع الطلاق قبل الدخول فيقرر نصف مالها على الزوج لأنه ليس للأب
ولاية على اسقاط حقها من غير عوض يقابله فترجع على الزوج بنصف المهر ويرجع به الزوج
على الأب لأنه ضمن له ما أدركه فيه من الدرك في حقها وإضافة الكفالة إلى سبب الوجوب
بهذا الطريق صحيح وبعض المتأخرين من أصحابنا رحمهم الله يقول الخلع لا يقع الا بالمهر لان
ذلك حقها وليس للأب أن يخلعها من زوجها على مالها بل هو في ذلك كأجنبي آخر فإنما يجعلها
على مال يلزمه في ذمته فكأنه خلعها على مثل ذلك المهر ديننا في ذمته وجعل ذلك قصاصا
بالمهر ففيما لم يحصل مقصود الزوج وهو النصف الذي رجعت الابنة به على الزوج كان له
أن يرجع على الأب فيطالبه بذلك بسبب الخلع مع الضمان لان المقاصة لم تقع في ذلك القدر
ولم يستفد الزوج البراءة الا بأداء المال فيرجع به على الأب بهذا الطريق وإذا قال الرجل
لامرأته قد بارأتك بمالك على من المهر فقبلت فهو جائز لأن الخلع والمبارأة يستعملان استعمالا واحدا وبينهما تفاوت في المعنى والحكم ولو قال خالعتك بمالك على من المهر فقبلت
جاز فكذلك إذا قال بارأتك ولو خلعها علي حكمه ثم حكى بشئ لم ترض به المرأة فله الأقل
من حكمه ومن المهر الذي أعطاها لان المسمى مجهول وهو ما يحكم به فإنه مجهول الجنس
والقدر والخلع على بدل مجهول يوجب عليها رد المقبوض من المهر كما لو خلعها علي ثوب بغير
عينه إلا أن يحكم بأقل من ذلك فإنما حكم على نفسه باسقاط بعض حقه وذلك نافذ منه فان
حكم بأكثر من ذلك فإنما حكم عليها بالزيادة وليس له عليها هذه الولاية فلهذا كان له الأقل

ولو خلعها على أن له عليها أقل مهر يتزوج عليه فالخلع جائز وله عليها المهر الذي
أخذت منه
لأنه سمى في الخلع مالا مجهول الجنس والقدر فلم تصح التسمية ولكن ثبت حكم
الغرور به
وذلك يوجب عليها رد المقبوض والدليل على فساد هذه التسمية أن المهر لا يجب ما
لم تزوج
نفسها ولا يلزمها بهذه التسمية أن تزوج نفسها وربما لا يرغب أو لا يبقى إلى أوانه
بعد انقضاء
العدة وإذا أقام رجل البينة في حق له على رجل في بلد آخر فسأل القاضي أن يكتب
بشهادة
الشهود وعدالتهم وبتوكيله وكيلا بالقيام مقامه بالمطالبة والقبض إلى قاضي ذلك البلد
فله فعله
بعد ما يستخلف بالله ما أخذ من ماله هذا شيئا ولا يعلم وكيلا ولا رسولا له أخذ منه
شيئا لأنه
إنما يكتب له بذلك نظرا منه للمدعى والقاضي مأمور بالنظر من الجانبين ففي
الاستحلاف

بهذه الصفة نظر منه للغائب وهو عاجز عن المطالبة بهذا النظر لغيبته فعليه أن ينظر له وفيه نظر
للمدعى أيضا فربما يدعى الخصم عند القاضي المكتوب إليه أنه قد أوفاه المال ويطلب
يمينه ومن رأى ذلك القاضي أن لا يقضى بالمال ما لم يحلف على قياس مسألة الغيب فيتعذر على
وكيله
استيفاء حقه فلهذا يستحلفه على ذلك ويكتب ذلك الاستحلاف في كتابه لان تمام
النظر فيه
ولا يستحلف الطالب لقد شهدت شهودك بحق لان الخصم لو كان حاضرا وطلب
استحلافه
على ذلك لم يجبه إلى ذلك بخلاف الأول فان الخصم لو كان حاضرا وطلب يمينه ما
أخذ من
ماله شيئا أجابه القاضي إلى ذلك فإن كان قاضيا لا يجيز الكتاب الا على ذلك يعنى إن
كان يرى
رأى ابن أبي ليلى في استحلاف الطالب لقد شهدت شهودك بحق فقال الطالب
استحلفني
واكتب لي بيمينى استحلفه بالله لقد شهدك شهودك بحق فان المال له على فلان ثم
يكتب له
وإنما يريد بهذا إذا كان القاضي المكتوب إليه يرى ذلك فان في هذا الاستحلاف نظرا
للطالب
لان الطالب يريد أن يبعث وكيلا ولا يحضر مجلس ذلك القاضي ليستحلفه فلا يحصل
مقصوده
الا بهذا والقاضي مأمور بالنظر له فإذا طلب منه ما فيه نظر له أجابه القاضي إلى ذلك
ولو أقام
شاهدا واحدا وسأله أن يكتب شهادته وحاله فعل ذلك لان فيه نظرا للطالب فربما
يكون
شاهده الآخر في البلد الذي فيه القاضي المكتوب إليه فلا يتمكن من الجمع بين شهادة
الشاهدين في مجلسه الا بهذا الطريق فيجيبه القاضي إلى ذلك حتى إذا ثبت الكتاب
عنده وجاء
بشاهده الآخر فشهد له قضى بحقه لتمام الحجة وإذا أسلمت مدبرة الذمي فاستسعت
في قيمتها
فعجزت عن السعاية فإن كان القاضي هو الذي قومها واستسعاها لم يردها وأجبرها
على السعاية

لان السبب الموجب للقضاء قائم وهو اسلامها مع كفر المولى فلا يعتبر عجزها بمنزلة
معتق
البعض إذا استسعاها القاضي فيما بقي من قيمة الشريك الساكت فعجز عن ذلك وكذلك
أن
كان المولى هو الذي صالحها على ذلك إلا أن يكون فيه فضل على القيمة فيبطل
القاضي الفضل
ويجبرها على السعاية في القيمة والحاصل أن القاضي لا يشتغل بما لا يفيد ولا بنقض
شيئاً ليعيد
مثله في الحال وإذا كان الصلح على مقدار القيمة فليس في نفس هذا الصلح فائدة لها
فلا
يشتغل القاضي به وإن كان فيه فضل على القيمة ففي نقضه فائدة لها وهو سقوط الزيادة
عنها
وعجزها يسقط عنها ما التزمت لمولاها باختيارها لعجز المكاتبه عن أداء بدل الكتابة
فلهذا

بيطل هذا الصلح عند عجزها ويجبرها على السعاية في القيمة لاسلامها مع اصرار

مولها على

الكفر والله أعلم بالصواب

كتاب الجليل

قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله إملأء اختلف الناس في كتاب الحيل أنه من تصنيف محمد

رحمه

الله أم لا كان أبو سليمان الجوزجاني ينكر ذلك ويقول من قال إن محمدا رحمه الله

صنف

كتابا سماه الحيل فلا تصدقه وما في أيدي الناس فإنما جمعه وراقو بغداد وقال إن

الجهال

ينسبون علماءنا رحمهم الله إلى ذلك على سبيل التعبير فكيف يظن بمحمد رحمه الله

أنها سمي

شيئا من تصانيفه بهذا الاسم ليكون ذلك عوناً للجهال على ما يتقولون وأما أبو حفص

رحمه

الله كان يقول هو من تصنيف محمد رحمه الله وكان يروى عنه ذلك وهو الأصح فان

الحيل

في الاحكام المخرجة عن الامام جائزة عند جمهور العلماء وإنما كره ذلك بعض

المتعسفين لجهلهم

وقلة تأملهم في الكتاب والسنة والدليل على جوازه من الكتاب قوله تعالى وخذ بيدك

ضعفنا

فاضرب به ولا تحنث هذا تعليم المخرج لأيوب عليه السلام عن يمينه التي حلف

ليضربن

زوجته مائة فإنه حين قالت له لو ذبحت عناقا باسم الشيطان في قصة طويلة أوردها أهل

التفسير رحمهم الله وقال تعالى ولما جهزهم بجهازهم جعل السقاية في رحل أخيه إلى

قوله ثم

استخرجها من وعاء أخيه كذلك كدنا ليوسف وذلك منه حيلة وكان هذا حيلة لامسك

أخيه عنده حينئذ ليوقف اخوته على مقصوده وقال جلا جلاله حكاية عن موسى عليه

السلام

ستجدني إن شاء الله صابرا ولم يقل على ذلك لأنه قيد سلامته بالاستثناء وهو مخرج

صحيح

قال الله تعالى ولا تقولن لشيء انى فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله وأما السنة فما روى

أن

رسول الله صلى الله عليه وسلم قال يوم الأحزاب لعروة بن مسعود في شأن بني قريضة
فلعلنا
أمرناهم بذلك فلما قال له عمر رضي الله عنه في ذلك قال عليه السلام الحرب خدعة
وكان ذلك
منه اكتساب حيلة ومخرج من الأثم بتقييد الكلام بلعل ولما أتاه رجل وأخبره انه حلف
بطلاق امرأته ثلاثاً أن لا يكلم أخاه قال له طلقها واحدة فإذا انقضت عدتها فكلم أخاك
ثم
تزوجها وهذا تعليم الحيلة والآثار فيه كثيره من تأمل أحكام الشرع وجد المعاملات
كلها

بهذه الصفة فان من أحب امرأة إذا سأل فقال ما الحيلة لي حتى أصل إليها يقال له
تزوجها وإذا
هوى جارية فقال ما الحيلة لي حتى أصل إليها يقال له اشترها وإذا كره صحبة امرأته
فقال ما
الحيلة لي في التخلص منها قيل له طلقها وبعد ما طلقها إذا ندم وسأل الحيلة في ذلك
قيل له
راجعها وبعد ما طلقها ثلاثا إذا تابت من سوء خلقها وطلبا حيلة قيل لهما الحيلة في
ذلك أن
تتزوج بزواج آخر ويدخل بها فمن كره الحيل في الاحكام فإنما يكره في الحقيقة
أحكام الشرع
وإنما يقع مثل هذه الأشياء من قلة التأمل فالحاصل أن ما يتخلص به الرجل من الحرام
أو
يتوصل به إلى الحلال من الحيل فهو حسن وإنما يكره ذلك أن يحتال في حق لرجل
حتى
يبتله أو في باطل حتى يموهه أو في حق حتى يدخل فيه شبهة فما كان على هذا
السبيل فهو
مكروه وما كان على السبيل الذي قلنا أولا فلا بأس به لان الله تعالى قال وتعاونوا علي
البر
والتقوى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان ففي النوع الأول معنى التعاون على البر
والتقوى
وفي النوع الثاني معنى التعاون على الاثم والعدوان إذا عرفنا هذا فنقول بدأ الكتاب
بحديث
عبد الله بن بريدة رضي الله عنه قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن آية من
كتاب الله
تعالى فقال عليه السلام للسائل لا أخرج من المسجد حتى أخبرك بها فقام رسول الله
صلى الله
عليه وسلم فلما أخرج احدى رجليه من المسجد أخبره بالآية قبل أن يخرج الرجل
الأخرى
فأهل الحديث رحمهم الله يروون هذا الحديث على وجه آخر فإنهم يروون عن أبي بن
كعب
رضي الله عنه انه كان يصلى في المسجد إذ دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم
فدعاه فلما فرغ
من صلاته جاء فقال عليه السلام ما منعك أن تحييني إذ دعوتك اما تدرى قول الله

تعالى يا أيها
الذين آمنوا استجيبيوا لله وللرسول إذا دعاكم قال كنت في الصلاة يا رسول الله عليك
السلام
فقال عليه السلام ألا أنبئك بسورة أنزلت على ليس في التوراة ولا في الإنجيل ولا في
الزبور مثلها فقلت نعم فقال عليه السلام لا أخرج من المسجد حتى أخبرك بها ثم شغله
وفد عنى
فلما قام النبي صلى الله عليه وسلم ليخرج جعلت أمشى معه وأقول في نفسي لعله نسي
يمينه فلما
أخرج احدى رجله فقلت السورة التي وعدتني يا رسول الله فقال عليه السلام ماذا تقرأ
في
صلاتك قلت أم القرآن قال عليه السلام نعم انها هي السبع المثاني والقرآن العظيم الذي
أوتيت
ليس في التوراة ولا في الإنجيل ولا في الزبور مثلها وفائدة الحديث انه عليه السلام
أخبره
بعد اخراج احدى الرجلين للتحرز عن خلف الوعد فان الوعد من الأنبياء عليهم السلام

كالعهد من غيرهم وللتحرز عن الحنث على ما أشار إليه في حديث أبي رضي الله عنه
من قوله

لعله نسي يمينه ففيه إشارة إلى أنه كان حلف له وفيه دليل على أنه لا يصير خارجا
باخراج احدى

الرجلين ولا داخلا بادخال احدى الرجلين ولهذا قال علماؤنا رحمهم الله من حلف
على زوجته

أن لا تخرج من الدار فأخرجت احدى رجليها لم يحنث في يمينه وهذا لان الخروج
انتقال من

الداخل إلى الخارج ولا يحصل ذلك الا باخراج القدمين وقد بينا وجوه هذه المسألة
في كتاب

الايمان ثم مراد رسول الله صلى الله عليه وسلم من تفضيل آية أو سورة على غيرها هو
الثواب عند التلاوة فان القرآن كله كلام الله تعالى غير محدث ولا مخلوق ولا تفاوت

بين

السور والآي في هذا ولكن يجوز أن يقال إن القارئ ينال الثواب على قراءة سورة
ما لا يناله على قراءة سورة أخرى بيانه انه بقراءة سورة الاخلاص يستحق من الثواب

مالا يستحق بقراءة ثبت من حيث إنه في قراءة سورة الاخلاص قراءة القرآن والاقرار
بوحداية الله تعالى والثناء على الله تعالى بما هو أهله وفي قراءة سورة تبت قراءة

القرآن

ولكن ليس فيها ما بينا من المعاني الاخر وما نقل في هذا الباب من الآثار من نحو ما
روى أن

من قرأ سورة الاخلاص ثلاث مرات فكأنما ختم القرآن ومن قرأ سورة الكافرون
فكأنما قرأ ربع القرآن تأويله لما بينا وأيد ما قلنا اتفاق العلماء رحمهم الله على تعيين

الفتحة للقراءة

في كل صلاة عند بعضهم واجبا وعند بعضهم فرضا وذكر عن عمر بن الخطاب رضي
الله عنه أنه قال

من معارضض الكلام ما يغنى المسلم عن الكذب وفيه دليل على أنه لا بأس باستعمال
المعارضض

للتحرز عن الكذب فان الكذب حرام ولا رخصة فيه والذي يروى حديث عقبة ابن أبي
معيط رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رخص في الكذب في ثلاثة

مواضع

في الرجل يصلح بين الناس والرجل يكذب لامرأته والكذب في الحرب تأويله في
استعمال

معارضض الرجال الكلام فان صريح الكذب لا يحل هنا كما لا يحل في غيره من

المواضع
والذي يروى ان الخليل عليه السلام كذب ثلاثة كذبات ان صح فتأويل هذا انه ذكر
كلاما
عرض فيه ما خفى عن السامع مراده وأضمر في قلبه خلاف ما أظهره فأما الكذب
المحض
من جملة الكبائر والأنبياء عليهم السلام كانوا معصومين عن ذلك ومن جوز عليهم
الكذب فقد
أبطل الشرائع لأنه جعل ذلك باختيارهم وإذا جاز عليهم الكذب في خبر واحد جاز في
جميع
ما أخبروا به وبطلان هذا القول لا يخفى على ذي لب فعرفنا ان المراد استعمال
المعارض وقال

ابن عباس ما يسرني بمعاريض الكلام حمر النعم وإنما يريد به أن بمعاريض الكلام
يتخلص المرء
من الاثم ويحصل مقصوده فهو خير من حمر النعم والأصل في جواز المعاريض قوله
تعالى ولا
جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء الآية فقد جوز الله تعالى المعاريض ونهى
عن
التصريح بالخطبة بقوله عز وجل ولكن لا تواعدوهن سرا إلا أن تقولوا قولاً معروفاً ثم
بيان استعمال المعاريض من أوجه أحدها أن يقيد المتكلم بكلامه بلعل وعسى كما قال
عليه السلام
فلعلنا أمرناهم بذلك ولم يكن أمر به ولم يكن ذلك كذباً منه لتقييد كلامه بلعل والثاني
أنه
يضمّر في لفظه معنى سوى ما يظهره ويفهمه السامع من كلامه وبيانه فيما روى أن
النبي صلى
الله وعليه وسلم قال لتلك العجوز ان الجنة لا يدخلها العجائز فجعلت تبكي فقال لها
رسول الله صلى
الله عليه وسلم أهل الجنة جرد مرد مكحلون أخبرها بلفظ أضمر فيه سوى ما فهمت
من
كلامه فدل ان ذلك لا بأس به ومن ذلك ما روى عن عبيدة السلماني رضي الله عنه
قال
خطب علي رضي الله عنه فقال والله ما قتلت عثمان ولا كرهت قتله وما أمرت ولا
نهيت
فدخل عليه بعض من الله أعلم بحاله فقال له في ذلك قولاً فلما كان في مقام آخر فقال
من كان
سائلي عن قتل عثمان رضي الله عنه فالله قتله وأنا معه قال ابن سيرين رحمه الله هذه
كلمة قرشية
ذات وجوه أما قوله ما قتلت عثمان رضي الله عنه فهو صدق حقيقة ولا كرهت قتله
أي كان
قتله بقضاء الله تعالى ونال درجة الشهادة فما كرهت له هذه الدرجة وما كرهت قضاء
الله
وقدره وأما قوله فالله قتله وأنا معه مقتول أقتل كما قتل عثمان رضي الله عنه فقد كان
رسول
الله صلى الله عليه وسلم أخبر بأنه يستشهد بقوله وان أشقى الأولين والآخرين من
خضب

بدمك هذه من هذه وأشار إلى عنقه ولحيته وقد كان علي رضي الله عنه ابتلى بصحبة
قوم
علي همم متفرقة فقد كان يحتاج إلى أن يتكلم بمثل هذا الكلام الموجه ومنه ما يروي
عن
سويد بن عفلة ان عليا لما قتل الزنادقة نظر إلى الأرض ثم رفع رأسه إلى السماء ثم قال
صدق
الله ورسوله ثم قام فدخل بيته فأكثر الناس في ذلك فدخلت عليه فقلت يا أمير المؤمنين
ماذا
فنيت به الشيعة منذ اليوم أرايت نظرك إلى الأرض ثم رفعتك إلى السماء ثم قولك صدق
الله
ورسوله أشيء عهد إليك رسول الله صلى الله عليه وسلم أم شيء رأيت فقلت لا فقال علي هل
علي من
بأس ان أنظر إلى الأرض فقلت لا فقال وهل علي من بأس ان أنظر إلى السماء فقلت لا
فقال
هل علي من بأس ان أقول صدق الله ورسوله فقلت لا فقال فاني رجل مكابد وإنما
أشار إلى

المعنى الذي بينا انه يحتاج إلى الوقوف على ما يضمه كل فريق من أصحابه وكان يضع مثل هذا الكلام ويتكلم بكلام موجه لذلك ومنه ما روى أنه كان إذا دخله ريبة من كل فريق جعل يمسح جبينه ويقول ما كذبت ولا كدت يوهمهم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أخبره بحالهم فيظفرون له ما في بطنهم ومن ذلك ما روى عن علي رضي الله عنه قال والله لا أغسل شعري حتى أفتح مصر وأترك البصرة كجوف حمار ميت وأعرك اذن عمار عرك الأديم وأسوق العرب بعصاي فذكروا لابن مسعود رضي الله عنه ذلك فقال إن عليا يتكلم بكلام لا يصدر وها غرة هامته على مثل الطشت لا شعر عليها فأني شعر يغسله بهذه يبين ان الكبار من الصحابة رضي الله عنهم كانوا يستعملون معارض الكلام في حوائجهم وكذلك من بعدهم من التابعين رحمهم الله على ما يحكى عن رجل قال كنت عند إبراهيم رحمه الله وامراته تعاتبه في جاريتها وبيده مروحة فقال أشهدكم انها لها فلما خرجنا قال علي ماذا شهدتم قلنا شهدنا علي انك جعلت الجارية لها فقال أما رأيتموني أشير إلى المروحة إنما قلت لكم اشهدوا انها لها وأنا أعني المروحة التي كنت أشير إليها وكانوا يعلمون غيرهم ذلك أيضا على ما ذكره في الكتاب عن إبراهيم رحمه الله في رجل أخذه رجل فقال إن لي معك حقا قال لا فقال احلف لي بالمشي إلى بيت الله تعالى فقال أحلف وأعني مسجد حيك وإنما يحمل هذا علي ان إبراهيم رحمه الله علم أن المدعى مبطل وإنما المدعى عليه برئ فلعله الحيلة وهو أن يحلف بالمشي إلى بيت الله تعالى يعنى مسجد حيه فان المساجد كلها بيوت الله أذن الله أن ترفع ويذكر فيها اسمه قال عز وجل وان المساجد لله ولكن فيه بعض الشبهة فإنه إن كان الرجل بريئا عن الحق ما كان يلزمه شئ لو حلف بالمشي إلى بيت الله من غير هذه النية وإن لم

يكن بريئا ما كان له أن يمنع الحق ولا كان يحل لإبراهيم أن يعلمه هذا ليمنع به الحق
وما
كان ينفعه هذه النية فان الحالف إن كان ظالما فاليمين علي نية من يستحلفه لا على نية
الحالف
ولا يعتبر بنيته على ما بينته في هذا النوع من الشبهة وعن إبراهيم رحمه الله أن رجلا
قال له
ان فلانا أمرني ان آتى مكان كذا وأنا لا أقدر على ذلك فكيف الحيلة لي فقال قل والله
لا
أبصر الا ما بصرني به غيري وفي رواية الا ما سدد لي غيري يعني الا ما بصرك ربك
فيقع
عند السامع أن في بصره ضعفا يمنعه من أن يأتيه في الوقت الذي يطلب منه فلا
يستوجس
بامتناعه وهو يضم في نفسه معنى صحيحا فلا تكون يمينه كاذبة وبيانه فيما روى عن
رسول

الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من كمال العقل موابأة الناس فيما لا يأثم به وذكر عن ابن سيرين رحمه الله أنه قال كان رجل من باهلة عيوناً فرأى بغلة لشريح رحمه الله فأعجبته فقال له شريح أما إنها إذا ربضت لم تقم حتى تقام أي إن الله عز وجل هو الذي يقيمها بقدرته وقال الرجل أف أف وفي هذا الحديث زيادة فإن الرجل لما أبصر البغلة فأعجبته ربضت من ساعتها فقال شريح ما قال فلما قال الرجل أف أف قامت وفي هذا دليل أن العين حق وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يتعوذ من عين السوء ومنه يقال إن العين تدخل الرجل القبر والجمل القدر فأراد شريح أن يرد عينه بأن يحقرها في عينه وقال ما قال وأضمر فيه معنى صحيحاً وهو أن الله تعالى يقيمها بقدرته وذكر عن النزال بن سيدة قال جعل حذيفة يحلف لعثمان رضي الله عنه ما على أشياء بالله ما قالها وقد سمعناه يقولها فقلنا له يا أبا عبد الله سمعناك تحلف لعثمان علي أشياء ما قلتها وقد سمعناك قلتها فقال إنني اشتري ديني ببعضه ببعضه مخافة أن يذهب كله وإن حذيفة رضي الله عنه من كبار الصحابة وكان بينه وبين عثمان رضي الله عنه بعض المداراة فكان يستعمل معاريف الكلام فيما يخبره به ويحلف له عليه فلما أشكل على السامع سأله عن ذلك فقال إنني اشتري ديني ببعضه ببعضه يعني أستعمل معاريف الكلام على سبيل المداراة أو كأنه كان يحلف ما قالها ويعني ما قالها في هذا المكان أو في شهر كذا أو يعني الذي فإن ما قد تكون بمعنى الذي فهذا ونحوه من باب استعمال المعاريف وبيانه فيما ذكر عن إبراهيم رحمه الله قال لي رجل اني أنال من رجل شيئاً فيبلغه عنى فكيف اعتذر منه فقال له إبراهيم والله ان الله ليعلم ما قلت لك من ذلك من شئ أي أضمر في قلبك الذي معناه ان الله

ليعلم
الذي قلت لك من حقلك من شئ وعن عقبة بن غرار رحمه الله قال كنا نأتي إبراهيم
رحمه
الله وهو خائف من الحجاج فكنا إذا خرجنا من عنده يقول لنا ان سئلتم عنى وحلفتم
فاحلفوا
بالله ما تدرؤن أين أنا ولا لكم علم بمكاني ولا في أي موضع أنا واعنوا أنكم لا تدرؤن
في أي
موضع أنا فيه قاعد أو قائم فتكونون قد صدقتم وأتاه رجل في الديوان فقال إني
اعترضت
على دابة وقد نفقت وهم يريدون يحلفونني أنها الدابة التي اعترضت عليها فكيف
أحلف
فقال اركب دابة واعترض عليها على بطنك راكبا ثم احلف لهم أنها الدابة التي
اعترضت عليها
فيفهمون الغرض وأنت تعنى اعترضت عليها على بطنك ويحكى عن إبراهيم رحمه الله
أنه
كان استأذن عليه رجل وهو لا يريد أن يأذن له ركب رشادا وأراد فرس البخت وقال

لجاريته قولي ان الشيخ قد ركب وربما يقول لها اضربي قدمك على الأرض وقولي
ليس
الشيخ هنا أي تحت قدمي وعن ابن عمر رضي الله عنه أنه قال لان أحلف بالله كاذبا
أحب
إلى من أحلف بغيره صادقا ومراده بهذه المبالغة في النهي عن الحلف بغير الله تعالى
فقد
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من حلف بغير الله فكفارته أن يقول لا إله إلا الله
وقال عليه
السلام لا تحلفوا بأبائكم ولا بالطواغيت فالحلف بغير الله منهي عنه سواء كان كاذبا
أو صادقا
وليس المراد الرخصة في الحلف بالله كاذبا فان الكذب حرام من غير أن يؤكده باليمين
فكيف
يرخص فيه مع التأكيد باليمين وقد أوله بعضهم على أن الحالف بالله تعالى وإن كان
كاذبا في
خبره فهو معظم اسم الله تعالى في حلفه ويروون فيه حديثا عن رجل من بني إسرائيل
عن رجل
أنه حلف بالله الذي لا إله إلا هو وكان كاذبا في يمينه فنزل الوحي على نبي ذلك
الزمان أنه غفر
له ذلك بتوحيده ولكن الأول أصح وذكر عن إبراهيم رحمه الله قال اليمين على نية
الحالف
إذا كان مظلوما وإن كان ظالما فعلى نية المستحلف وبه نأخذ ويقول المظلوم يتمكن
من دفع
الظلم عن نفسه بما تيسر له شرعا في وإنما يحلف له ليدفع الظلم عن نفسه فتعتبر نيته
في ذلك والظالم
مأمور شرعا بالكف عن الظلم واتصال الحق إلى المستحق فلا تعتبر نيته في اليمين
وإنما تعتبر
نية المستحلف وهذا لان المدعى إذا كان محقا فاليمين مشروعة لحقه حتى يمتنع
الظالم عن اليمين
لحقه فيخرج من حقه أو يهلك ان حلف كاذبا كما أهلك حقه فيكون اهلاكا بمقابلة
اهلاك
بمنزلة القصاص وإنما يتحقق هذا إذا اعتبرنا نية المستحلف * فأما إذا كان الحالف
مظلوما
فاليمين مشروعة لحقه وهذا رجحان جانب الصدق في حقه وانقطاع منازعة المدعى

معه بغير
حجة فتعتبر نية الحالف في ذلك ولهذا يعتبر في اليمين علمه أيضا على ما روى عن
الشعبي رحمه
الله قال من حلف على يمين ولا يستثنى فالاثم والبر فيهما على علمه يعني إذا حلف
وعنده أن
الامر كما حلف عليه ثم تبين بخلافه لم يكن آثما في يمينه وهو تفسير يمين اللغو عندنا
لأنه
ما كان ظالما حين كأن لا يعلم بخلاف ما هو عليه فاعتبرنا ما عنده وإذا كان يعلم
خلاف ذلك
فهو ظالم في يمينه فيكون آثما ويعتبر فيه نية ما عند صاحب الحق والله أعلم بالصواب
باب الإجارة
(قال رحمه الله) رجل استأجر من رجل دارا سنين معلومة فخاف المستأجر أن يغدر

به رب الدار فليسم لكل سنة من هذه السنين أجرا أو يجعل للسنة الأخيرة أجرا كثيرا
ومعنى
هذا أن المستأجر خاف أن تنقض الإجارة بينهما قبل انتهاء مدة الإجارة بموت رب
الدار
أو بأن يلحقه دين فادح أو غير ذلك من أنواع العذر وقد لا يكون مقصوده الا السكنى
في آخر المدة فالحيلة ما ذكر وهو أن يجعل الاجر للسنين المتقدمة شيئا قليلا حتى إذا
انفسخ
العقد قبل حصول مقصوده لا يلزمه من الاجر ما يتضرر به ويمنع رب الدار من الفسخ
للعذر
كإلا يفوته معظم الاجر بالسكنى في السنة الأخيرة والأحوط أن يجعل العقد في
صفتين لأنه
إذا جعل الكل صفقة واحدة وفرق التسمية فربما يذهب بعض القضاة إلى رأى ابن أبي
ليلى
رحمه الله ويوزع المسمى على جميع المدة بالحصة فلا ينظر إلى تفريق التسمية مع
اتحاد
الصفقة وعند اختلاف الصفقة يأمن من ذلك وعلى هذا لو أراد المستأجر أن ينفق على
الدار
من مرمتها ويخاف أن لا يرد عليه ذلك رب الدار ان انفسخ العقد فإنه ينبغي له أن ينظر
إلى
مقدار ما يريد أن ينفقه فيضم ذلك إلى أجر الدار في السنة الأخيرة ويقر رب الدار انى
استسلفت
منه هذا المقدار من أجر السنة الأخيرة حتى إذا انفسخ العقد رجع عليه بما أقر أنه
استسلفه
من ذلك وان خاف أن يحلفه رب الدار أنه سلم إليه شيئا كما هو رأى بعض القضاة
فإنه ينبغي
أن يبيع منه شيئا بذلك القدر حتى إذا حلف لم يكن كاذبا في يمينه فإن كان رب الدار
هو الذي
يخاف أن ينكر المستأجر بعض السنين ويغدر به بعد ذلك أي يفسخ العقد بغدر
فالسبيل أن
يجعل أكثر الأجرة للسنة الأولى حتى لا يفسخ المستأجر بعد مضيتها العقد في بقية
المدة لأنه
قد لزمه أكثر الأجرة وان انفسخ العقد لم يتضرر به صاحب الدار وان خاف أن يغيب
المستأجر ويمتنع أهله من رد الدار إليه إذا طلبه لوقته فينبغي أن يؤجرها من أهله

ويضمن له الزوج ردها للوقت الذي يسميه فيؤخذ به حينئذ علي الشرط لأنه إذا أجرها من الأهل فعليه ردها إليه عند انتهاء المدة ويصير الزوج ملتزما ردها بالضمان أيضا فيطالبه به عند انتهاء المدة قال وفي هذا بعض الشبهة فإنه ليس على المستأجر رد الدار إنما عليه أن لا يمنع الاجر إذا جاء ليأخذها ومثل هذا لا تصح الكفالة به بمنزلة الكفالة برد الوديعة على المودع هذا ولأن الكفالة إنما تصح بما هو مضمون على الأصل والرد غير مضمون على المستأجر فكيف تصح الكفالة به إلا أن يقر الزوج انه ضامن له تسليم الدار إليه في وقت كذا بحق لازم صحيح فيكون مؤاخذا باقراره ولكن هذا كذب لا رخصة فيه فالأحوط

أن يأخذ الزوج الدار منها بعد رضاها علي طريق الاستيلاء ليصير به ضامنا رد الدار
عليها
في المدة وعلي مالك الدار بعد مضي المدة ويقر بذلك بين يدي الشهود ويكون لرب
الدار
أن يطالبه بتسليم الدار إليه بعد انتهاء المدة وفيه وجه آخر وهو أن يؤاجر الدار من
المستأجر
ثم إن المستأجر يوكل رب الدار في الخصومة مع أهله لاسترداد الدار منهم على أنه
كلما عزله
فهو وكييل به فإذا غاب المستأجر كان له أن يطالب أهل المستأجر برد الدار عليه
بحكم وكالة
المستأجر في وقته وإن كان المستأجر غير ملئ بالأجر فينبغي للأمر أن يأخذ منه كفيلا
باجر
الدار ما سكنها أبدا أو يسمى كل شهر للضامن فتكون هذه الكفالة بمال معلوم وهو
مضاف
إلى سبب الوجوب فيكون صحيحا ويأخذ الكفيل بها إذا تعذر استيفاؤها من المستأجر
للافلاس ودين الأجرة كسائر الديون فكما أن طريق التوثق في سائر الديون الكفالة
فكذلك
في الأجرة * رجل استأجر دارا لأبناء فيها فاذن له رب الدار أن يبنها ويحسب له رب
الدار
ما أنفق في البناء من الاجر فإنه بينه وبين كذا كذا درهما فهو جائز قيل هذا الجواب
بناء على
قولهما فاما عند أبي حنيفة رحمه الله لا يجوز لان الاجر دين على المستأجر وإنما أمره
أن يشتري
له الآلات بالدين الذي له عليه وأبو حنيفة رحمه الله لا يجوز هذه الوكالة على ما قال
في البيوع
إذا قال صاحب الدين للمديون سلم مالي عليك في كذا واشتر لي بمالي عليك عبدا
والأصح
ان هذا قولهم جميعا لأنه أمره بالصرف إلى محل معلوم وهو بناء الدار وهو نظير ما قال
في الإجازات إذا أمر صاحب الحمام المستأجر بمرمة الحمام ببعض الأجرة أو استأجره
دابة
وغلاما إلى مكان معلوم وأمره بان ينفق بعض الأجرة في علف الدابة ونفقة الغلام فان
ذلك
جائز فلهذا مثله وان اختلفا في مقدار ما أنفق فالقول قول رب الدار لان المستأجر

يدعى
صرف الزيادة إلى البناء فيما أنفق ورب الدار ينكر فالقول قوله مع يمينه (ألا ترى) انه
لو
ادعى تسليم ذلك إلى رب الدار فأنكره رب الدار كان القول قوله وكذلك أن كان رب
الدار أشهد أن المستأجر مصدق فيما يقول إنه أنفق فليس ذلك بشئ فالقول قول رب
الدار
لأنه أشهد على ما هو مخالف لحكم الشرع فان الاجر دين مضمون له في ذمة
المستأجر وإنما
يقبل قول الأمين في الشرع ولا يقبل قول الضامن فإذا شهد على تصديق الضامن كان
الاشهاد باطلا والقول قول رب الدار (ألا ترى) انه لو شهد عند الإجارة ان المستأجر
مصدق فيما يدعي انفاقه من الأجرة لم يصدق في ذلك وكذلك لو جحد أن يكون بني
فيها

وقال دفعتها إليه وهذا البناء فيها فالقول قوله لأنه منكر استيفاء شئ من الاجر والبناء تبع للأصل فاتفقهما على أن الأصل ملك له لامن جهة المستأجر يكون دليلا على أن البناء له

لامن جهة المستأجر أيضا فإذا ادعى المستأجر انه هو الذي بني هذا البناء كان عليه أن يثبت

ما ادعاه بالبينة فان أراد المشتري أن يصدق في النفقة عجل له من الاجر بقدر النفقة وأشهد

عليه بقبضه ثم يدفعه رب الدار إليه ويؤكله بالنفقة على داره فيكون القول قول المستأجر

حينئذ في نفقة مثله وفي هذا الهلاك إذا ادعاه لان بالتعجيل ملك الاجر المقبوض وبرئت ذمة

المستأجر منه ثم إذا رده عليه لينفقه في داره كان أمينا في ذلك والقول قول الأمين في المحتمل

مع اليمين كالمودع يدعي رد الوديعة أو هلاكها الا انه إنما يصدق في نفقة مثله لأن الظاهر

لا يكذبه في ذلك المقدار وفيما زاد على ذلك يكذبه فلا يقبل قوله الا بحجة كالوصي يدعى

الانفاق على اليتيم من ماله يصدق في نفقة مثله ولا يصدق في الزيادة على ذلك وإذا خاف

رب الدار أنه يتعبه المستأجر في رد الدار بعد مضي مدة الإجارة وأجرها منه سنة من يومه

على أن أجرتها بعد مضي السنة تكون كل يوم ديناراً فيجوز العقد على هذا الوجه لأن العقد

بعد مضي السنة يكون مضافاً إلى وقت في المستقبل وإضافة الإجارة إلى وقت في المستقبل صحيح فبعد مضي السنة لا يمتنع المستأجر من رد الدار مخافة أن يلزمه كل

يوم ديناراً فان قال المستأجر أنا لا آمن أن يغيب رب الدار بعض مضي السنة فلا يمكنني أن أردّها عليه

ويلزمي كل يوم ديناراً فالحيلة في ذلك أن يجعل بينهما عدلاً ويستأجر المستأجر الدار من

العدل بهذه الصفة حتى إذا مضت السنة وتغيب رب الدار يتمكن المستأجر من ردها علي

العدل فلا يلزمه الدينار باعتبار كل يوم بعد ذلك وعلي هذا لو استأجر داراً كل شهر

بكذا
فلزوم العقد يكون في شهر واحد فإذا تم الشهر فلكل واحد منهما أن يفسخ العقد في
الليلة
التي يهل فيها الهلال فالحيلة أن يمضيه قبل الفسخ ليلزم العقد في رأس شهر الداخل فإذا
خاف المستأجر أن يبعث الأجر في الليلة التي يهل فيها الهلال فالحيلة أن يجعل بينهما
عدلاً
حتى يتمكن من فسخ الإجارة مع العدل عند رأس الشهر ومن أصحابنا رحمهم الله من
يقول
إذا أدى الأجر في وسط الشهر ومن عزمه الفسخ عند مضي الشهر ينبغي أن يقول له إذا
جاء رأس الشهر فقد فسخت العقد بيني وبينك وهذا فاسد لأنه تعليق الفسخ بالشرط
وذلك
لا يجوز ولكن ينبغي أن يقول له فسخت الإجارة بيني وبينك رأس الشهر فتكون هذه

إضافة الفسخ إلى وقت في المستقبل ولا تكون تعليقا بالشرط وكما تصح إضافة
الإجارة إلى
وقت في المستقبل وان كان لا يجوز تعليقها بالشرط فكذلك يجوز إضافة الفسخ إلى
وقت
في المستقبل وهذا يجوز وان كان لا يجوز تعليقه بالشرط * وإذا اكرى الرجل إبلا
لمتاع له
إلى مصر بمائة دينار فان قصر عنها إلى الرملة فالكراء سبعون دينارا فان قصر عن الرملة
إلى
أذرعاب فالكراء ستون دينارا فالإجارة فاسدة على هذا الشرط لجهالة مقدار المعقود
عليه
وجهالة الاجر المسمى عند العقد ولأنه علق البراءة من بعض الاجر بالشرط ولو علق
البراءة
من جميع الاجر بشرط فيه حظر لم تصح الإجارة فكذلك إذا علق البراءة من بعض
الاجر
فان حمله إلى مصر ففي القياس له أجر المثل لأنه استوفى المنفعة بعقد فاسد وفي
الاستحسان
تجب المائة الدينار لان المعنى الفاسد قد زال وهو نظير القياس والاستحسان الذي
تقدم
في الإجازات انه لو استأجر دابة للركوب باجر معلوم أو ثوبا للبس ولم يبين من يركب
ومن يلبس كان العقد فاسدا ولو ركبها أو لبسه حتى مضت المدة وجب المسمى
استحسانا
لانعدام المفسد وهو الجهالة قال والحيلة لهما في ذلك حتى لا يفسد أن يستأجرها إلى
أذرعاب
بخمسين دينارا ويستأجر من أذرعاب إلى الرملة بعشرين دينارا ويستأجر من الرملة إلى
مصر بثلاثين دينارا فإذا بلغ أذرعاب فان أراد صاحب المتاع أن لا يذهب إلى الرملة
كان
ذلك عذرا له وفي فسخ العقد الثاني والثالث وان أراد أن يحمله إلى الرملة فليس
لصاحب الإبل
أن يمتنع وكذلك من الرملة إلى مصر وهذا لان صاحب الإبل عليه تسليم الإبل ولا
يلزمه
أن يذهب بنفسه ماشيا وان أبى فلا يكون ذلك عذرا له في فسخ الإجارة وصاحب
المتاع له
أن يبيع متاعه بأذرعاب ولا يخرج منها إلى الرملة فيكون ذلك عذرا له في فسخ الإجارة

وإذا أراد الرجل أن يؤجر أرضاً له فيها ذرع لم يكن له فيها حيلة إلا خصلة واحدة وهي أن يبيعه الزرع ثم يؤجره الأرض لأن شرط جواز عقد الإجارة أنه يتمكن المستأجر من الانتفاع بالأرض بعد الإجارة وإذا باعه الزرع ثم أجز الأرض فهو يتمكن من الانتفاع بها لأنه يرى زرعه فيها وإذا لم يبعه الزرع لا يتمكن المستأجر من الانتفاع بها وهي مشغولة بزرع الأخر ولا يمكنه التسليم إلا بقلع زرعه وفيه ضرر بين عليه فلهذا كان العقد فاسداً وعلى هذا لو كانت في الأرض أشجاراً أو بناءً فأراد أن يؤجرها منه ينبغي له أن يبيع الأشجار والبناء منه أولاً ثم يؤجره الأرض وذكر الطحاوي رحمه الله في هذا الفصل أنه يبيع الأشجار

بطريقها إلى بابها فإن لم يكن لها باب فإنه ينبغي أن يبين طريقا معلوما لها من جانب من جوانب الأرض حتى يصح الشراء ثم يؤاجر الأرض بعد ذلك فيكون صحيحا لان صحة الإجارة تنبنى على صحة الشراء فإن لم يبين الطريق في الشراء فسد الشراء لأنه لا يملكها قبل القبض ولو قبضها كان الرد مستحقا عليه لفساد العقد فلا يتمكن من الانتفاع بالأرض ما لم يكن الشراء صحيحا فشرط ذلك لبيان الطريق والله أعلم بالصواب

باب الوكالة

(قال رضي الله عنه) رجل وكل رجلا أن يشتري جارية له بعينها بكذا درهما فلما رآها الوكيل أراد أن يشتريها لنفسه فان اشتراها بمثل ذلك الثمن أو أقل فهو مشتري للآمر وان

نوى الشراء لنفسه عند العقد أو صرح به لأنه ممثّل أمر الموكل فيما باشره من العقد وهو

لا يملك عزل نفسه في موافقة أمر الأمر فيكون مشتريا للآمر وان اشتراها بأكثر مما سمي

له من الثمن أو اشتراها بدنانير كان مشتريا لنفسه لأنه خالف أمر الأمر فلا ينفذ تصرفه عليه وهو بعد قبول الوكالة تام الولاية في تصرفه فيصير مشتريا لنفسه لما تعذر تنفيذه على

الآمر ولا يكون آثما في ذلك لان قبول وكالة لا يلزمه الشراء للآمر لا محالة (ألا ترى)

انه له أن يفسخ الوكالة وان يمتنع من الشراء أصلا ولا يكون آثما في اكتسابه هذه الحيلة

ليشتريها لنفسه ولا يقال إذا اشترى بأكثر مما سمي له ففي حصة ما سمي له ينبغي له أن

يكون مشتريا للآمر لأنه إنما أمره بشراء جميعها بالمسمى من الثمن لا بشراء بعضها ولان

الوكيل بشراء الجارية لا يملك أن يشتري نصفها للآمر فان مقصود الأمر لا يحصل بذلك

فإنه كان أمره أن يشتريها له ولم يسم ثمنها فان اشتراها بأحد النقيدين فهو للآمر وان نواها

لنفسه أو اشتراها بمكيل أو موزون بعينه أو بغير عينه أو بعرض بعينه فهو مشتر لنفسه

لان مطلق التوكيل بالشراء ينصرف إلى الشراء بالنقد فهو مختص بالشراء فكأنه صرح بذلك لان الثابت بالعرف كالثابت بالنص فان أمر الوكيل رجلا آخر أن يشتريها للوكيل الأول فان اشتراها بمحضر من الوكيل الأول بالدراهم أو الدينانير كان مشتريا للأمر لان فعل الوكيل الثاني بمحضر من الوكيل الأول كفعل الأول (ألا ترى) ان بمطلق التوكيل ينفذ هذا التصرف على الأمر فان اشتراها بغير محضر من الوكيل الأول ليس له أن يوكل

غيره ليشتريها بمحضر منه وإذا فعل لا ينفذ شراؤه على الأمر فيكون مخالفاً أمر الموكل في هذا العقد فينفذ عليه خاصة إلا أن يكون الأمر الأول قال له اعمل فيها برأيك فحينئذ يكون شراء الوكيل الآخر للأمر الأول لأنه ممثّل أمر الأمر في هذا التوكيل فإنه متى فوض الأمر إلى رأى الوكيل على العموم يملك أن يوكل غيره به ويكون فعل الوكيل

الثاني كفعل الوكيل الأول فينفذ على الأمر إذا اشتراها بالنقد ولو كان وكله ببيع جارئة بعينها فليس للوكيل أن يبيعها من نفسه فإن أراد أن يجعلها لنفسه فالحيلة في ذلك أن يطلب

من الموكل تفويض الأمر إلى رأيه في بيعها على العموم ويقول له ما صنعت في ذلك من

شئ فهو جائز فإذا فعل ذلك وكل الوكيل رجلاً آخر يبيعها ثم يشتريها من ذلك الوكيل فيصح ذلك لأن ذلك الوكيل الثاني ليس الوكيل الأول ولكنه وكيل صاحب الجارية فقد قال له صاحبها ما صنعت من شئ فهو جائز والتوكيل من صنيعه فيصير الثاني بمنزلة ما

لو وكله صاحب الجارية ببيعها فينفذ بيعه إياها من الوكيل الأول وإن أبى صاحب الجارية

أن يفوض الأمر إلى رأيه على العموم فالسبيل له أن يبيعها ممن يثق به ثم يستقبله العقد فتنفذ الإقالة على الوكيل خاصة أو يطلب من المشتري أن يوليه العقد فيها أو يشتريها منه

ابتداءً ولا يَأْتِمُ بذلك بعد أن لا يدع الاستقصاء في ثمنها في البيع ممن يثق به لأن صاحبها

قد ائتمنه فعليه أن يؤدي الأمانة كما قال عليه السلام أد الأمانة إلى من ائتمنك ولا تخن من

خانك وأداء الأمانة في أن لا يدع الاستقصاء في ثمنها فلو اشتراها الوكيل للأمر في مسألة

التوكيل بالشراء وقبضها ثم وجد بها عيباً قبل أن يدفعها إلى الأمر كان له أن يردّها بالعيب

لتمكنه من ردّها بكونه في يده والوكيل بالعقد في حقوق العقد بمنزلة العاقد لنفسه فإذا ردها

على البائع بقضاء القاضي انفسخ العقد الأول من الأصل وصار كأن لم يكن وقد بقي هو على

وكالته ما لم يحصل مقصود الأمر فلو أراد أن يشتريها لنفسه بعد ذلك فاشتراها وهو عالم

بعبئها لم يكن الشراء الا للآمر لما مر أنه باق على وكالته ما لم يحصل مقصود الأمر
إلا أنه
عالم بعبئها وهو في الابتداء لو علم بعبئها واشتراها لنفسه كان الشراء للآمر فكذلك في
المرّة
الثانية والوكيل بالبيع يكون خصما في الرد بالعبئ بمنزلة البائع لنفسه فان أراد أن
يتحرز عن
ذلك فالحيلة فيه أن يأمر غيره لبيعه بحضرتة فينفذ ذلك على الأمر عندنا وخصومة
المشترى
في الرد بالعبئ لا تكون مع الوكيل وإنما تكون مع عاقده فان أبى المشترى الا بأن
يضمن

الوكيل الأول الدرك فينبغي له أن لا يتحرز من ذلك لان مقصوده حاصل من غير ضمان الدرك فان المشتري إذا وجد بالمبيع عيبا فلا خصومة له بالعيب مع الضامن للدرك وإذا رده

على البائع بالعيب لم يكن له أن يرجع بالثمن على الضامن للدرك لان العيب ليس يدرك وإذا

خلع الأب ابنته من زوجها بمالها على الزوج من الصداق لم يجز ذلك ولم تطلق البنت سواء

كانت صغيرة أو كبيرة الا على قول مالك رحمه الله فإنه يجوز خلع الأب على ابنته الصغيرة

كما يجوز تزويج الأب ابنه الصغير بمال الابن وقد بينا المسألة في النكاح فان في الخلع المرأة

تلتزم مالا بإزاء ما ليس بمتقوم لأنه لا يدخل في ملكها بالخلع شيء متقوم وليس للأب هذه

الولاية على ابنته صغيرة كانت أو كبيرة فهي في الخلع كأجنبي إلا أن يضمن الدرك للزوج

فحينئذ ينفذ الخلع على الوجه الذي بيناه في الشروط * وإذا خاف الوكيل بشراء متاع من

بلد من البلدان يبعث بالمتاع مع غيره أو يستودع المال غيره فيصير ضامنا فالحيلة له في ذلك

أن يستأذن رب المال في أن يعمل برأيه فإذا أذن له في العمل برأيه كان له أن يصنع ذلك

وجاز له أن يوكل غيره بالتصرف ويدفع المال إليه فان الموكل أجاز صنيعه على العموم والتوكيل من صنيعه فينفذ علي الموكل كأنه باشره بنفسه والله أعلم بالصواب باب الصلح

(قال رحمه الله) رجل له على رجل ألف درهم فصالحه منها على مائة يؤديها إليه في كل

شهر كذا فإن لم يفعل فعليه مائة درهم فذلك جائز عندنا وهو قول أبي يوسف رحمه الله

ويطله غيرها يعنى شريك وأبن أبي ليلي رحمهما الله فإنهما كانا يقولان هذا تعليق التزام المال

بالحظر لأنه يقول إن لم يفعل فعليه مائة درهم يعنى إن لم يؤد المائة في نجومها ولا يدرى

أيؤدى أم لا يؤدي وتعليق التزام المال بالحضر لا يجوز فالفقه في ذلك أن يحط رب

المال
عنه ثمانمائة درهم عاجلا ثم يصلحه من المائتين على مائة درهم يؤديها إليه ما بينه
وبين شهر
كذا على أنه ان أخرها عن هذا الوقت فلا صلح بينهما على هذا وإذا أراد أن يكاتب
عبده
علي ألف درهم يؤديها إليه في سنة فإن لم يفعل فعليه ألف درهم أخرى فان هذا لا
يجوز لأنه
صفقتان في صفقة وشرطان في عقد ولان فيه تعليق التزام المال بالحظر وهو أن لا
يؤدي
الألف في السنة وان أراد الحيلة في ذلك فالحيلة أن يكاتبه على ألف درهم ثم يصلحه
منها على

ألف درهم يؤديها إليه في سنة فإن لم يفعل فلا صلح بينهما فيكون العقد صحيحا على بدل

مسمى ويكون الصلح صحيحا على ما وقع الاتفاق عليه بينهما لان عقد الصلح ينبنى على

التوسع ومثل هذا الصلح يصح بين الحرين فبين المولى ومكاتبه أولى ولان مثل هذا الشرط في البيع يصح فإنه لو باع علي أنه إن لم يؤد الثمن على ثلاثة أيام فلا بيع بينهما كان

جائزا على هذا الشرط فلان يجوز الصلح على شرط أولى * رجل مات وترك دارا في يد

ابنه وامرأته فادعى رجل أنها له فصالحه الابن والمرأة على مائة درهم من غير اقرار منهما

كانت المائة عليهما أثمانا والدار بينهما أثمانا لان الصلح عن الانكار إنما يجوز باعتبار أنه اسقاط

دعوى المدعى حقه وخصومة تلزمه لبعض المصالح ولهذا جاز مع الأجنبي وإن كان بغير أمر

المدعي عليه لو كان منه تمليكا من المدعى عليه لم يجز بغير أمره فإذا صح أنه اسقاط بقت

الدار بينهما يعد الصلح على ما كانت عليه قبل الدعوى وقد كانت أثمانا وإذا ثبت أن الدار

بينهما على ثمانية ثبت أن المال عليهما يتوزع علي ذلك أيضا لأنه بمطلق قبول العقد إنما يجب

المال على ما ينتفع فيجب على كل واحد منهما من المال بقدر ما ينال من المنفعة وان صالحاه

بعد اقرارهما بها له وأراد بالاقرار تصحيح الصلح فالمائة عليهما نصفان والدار بينهما كذلك

لأنهما لما أقرأ أنها للمدعى ثم صالحاه فكأنهما اشتريا الدار بالمائة وظهر باقرارهما أن الدار

لم تكن ميراثا بينهما وبمطلق الشراء يقع الملك للمشتريين في المنزل نصفين ويكون الثمن

عليهما نصفين فان أرادا أن يكون بينهما أثمانا فالحيلة في ذلك أن يقرأ للمدعى بالدار ثم

يصالحهما منها على مائة درهم على أن يكون للمرأة ثمن الدار وللابن سبعة أثمانها فإذا صرحا

بذلك كان الملك في الدار بينهما علي ما صرحا به والتمن كذلك بمنزلة ما لو اشترياها
علي أن
يكون لأحدهما ثمنها وللآخر سبعة أثمانها * رجل ادعى في دار رجل دعوى فصالحه
علي
مائة ذراع منها فهو جائز لان الصلح علي الانكار مبني علي زعم المدعى ولهذا لو وقع
الصلح
علي دار كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة وفي زعم المدعى أنه يستوفى من الدار مائة
ذراع
بملكه القديم إلا أن يتملكها علي ذي اليد ابتداء فيكون صحيحا فان صالحه علي مائة
ذراع من
دار أخرى لم يجز في قول أبي حنيفة وجاز عندهما لأنه يتملك ما وقع عليه الصلح
بعوض فهو
بمنزلة من اشترى مائة ذراع من دار وذلك فاسد عند أبي حنيفة جائز عندهما * مريض
ادعى علي رجل مالا وله به عليه بينة فصالحه منه علي دراهم يسيرة وأقر المريض انه لم
يكن

له على هذا المطلوب شيء ثم مات جاز اقراره في القضاء ولم يقبل من ورثته بينة على
المطلوب
بذلك المال أما إذا لم يكن يقر بذلك فيتمكن في هذا الصلح محاباة وهو يعتبر من ثلث
المال
وأما إذا أقر بذلك فاقراره بما يتضمن براءة الأجنبي معتبر باقراره للأجنبي وذلك صحيح
من جميع ماله فكذلك اقراره أنه لم يكن له على المطلوب شيء يكون صحيحا وبعد
صحة الاقرار
منه لا تسمع الدعوى من ورثته لأنهم يقومون مقامه وهو لو ادعى بعد ذلك مالا مطلقا
عليه لم تسمع دعواه ولم تقبل بينته فكذلك الورثة إذا ادعوا ذلك * رجل له على رجل
دين
حال فصالحه على أن ينجمه نجوما عليه وأخذ منه كفيلا على أن كل واحد منهما
ضامن عن
صاحبه على أنهما ان أخرا نجما عن محله فالمال عليهما حال فهو جائز لأنه إذا أخذ
بالمال كفيلا
كان الكفيل مطالبا به كالأصيل فهذا بمنزلة رجل له على رجلين مال وكل واحد منهما
ضامن
عن صاحبه فنجمه عليهما نجوما على أنهما لو أخرا نجما عن محله فالمال عليهما حال
وذلك جائز
لأنه تنجيم المال عليهما صلح فقد علق بطلان الصلح بعدم الوفاء بالشرط وذلك جائز
فإن كان
الطالب إنما أخذ من المطلوب كفيلا بنفسه على أنه إن لم يوف به عند كل نجم
فالكفيل ضامن
لجميع المال على النجوم التي سميا فان ذلك جائز عندنا وبعض الفقهاء رحمهم الله
يعنى ابن أبي
ليلي لا يجوز تعليق المال بالمال بحظر عدم الموافاة بالنفس وقد بيناه في كتاب الكفالة
فالفقه في ذلك أن يضمن الكفيل المال على أنه يبرأ من كل نجم بدفع المطلوب عند
محله إلى
الطالب فيجوز ذلك في قول الكل لان ايفاء المطلوب يوجب براءة الكفيل فاشترط
براءته
عند ايفاء الكفيل شرط موافق لحكم الشرع فيكون صحيحا * رجل صالح غريما له
على أن
يؤجله بما عليه علي أن يضمن له فلان المال إلى ذلك الاجل فإن لم يفعل فلا صلح
بينهما

والمال حل عليه فذلك جائز ولا آمن أن يطله بعض الفقهاء يعني به أن يطله على
طريق
القياس فان الصلح قياس البيع في بعض الأحكام* وإذا شرط في البيع ضمان رجل بعينه
كان ذلك مبطلاً للبيع فكذلك الصلح فالفقه في ذلك أن يكون الكفيل حاضراً فيضمنه
لان
على طريق القياس إنما لا يصح هذا العقد لبقاء الغرر فيه وهو أنه لا يدرى أيضمن
الكفيل
المال أو لا يضمن فإذا ضمنه فقد انعدم معنى الغرور وإن لم يكن حاضراً فالفقه فيه أن
يصالحه
على ما ذكرت علي أن فلانا ان ضمن هذا المال ما بينه وبين قوم كذا فالصلح تام وإلا
فلا
صلح بينهما فإذا كان العقد بهذه كان تمام الصلح بقدر ما ضمن فلان ولا يبقى غرر إذا
ضمن

فلان فالصلح بينهما صحيح* وإذا كفل بنفس رجل على أنه إن لم يوافق به إلى كذا
فالمال
عليه وأخذ الكفيل من المطلوب رهنا لم يحز الرهن لان موجب الرهن ثبوت يد
الاستيفاء
وما وجب للكفيل على المطلوب ماله والكفالة بالنفس ليست بمال والكفالة بالمال
متعلقة
بعدم الموافقة بالنفس فكيف يصح الرهن من غير دين له عليه فان أراد الحيلة في ذلك
فالوجه
ان يبدأ بضمان المال فيقول أنا ضامن لمالك عليه من المال فان وافيت به إلى كذا من
الاجل
فانا برئ فان فعل ذلك جاز له أن يرتهن منه رهنا بما ضمنه لأنه كما وجب المال
للطالب علي
الكفيل وجب للكفيل على المطلوب فيجوز أخذ الرهن منه به ولم يذكر في الكتاب ما
إذا
كانت الكفالة بالنفس فقط وأراد الكفيل أن يأخذ من المطلوب رهنا ولا اشكال ان
ذلك
لا يجوز بخلاف ما إذا أخذ منه كفيلا فان صحة الكفالة لا تستدعي دينا واجبا وصحة
الرهن
تستدعي ذلك ولهذا لا يجوز الرهن بالدرك وتجاوز الكفالة بالدرك ثم الحيلة في هذا أن
يقر
المطلوب ان هذا الكفيل ضمن عنه مالا لرجل من الناس باشره ولا يسمى ذلك الرجل
ولا
مقدار المال نم يعطيه رهنا بذلك فيكون صحيحا في الحكم ويكون القول قول
المطلوب في
مقدار ذلك المال فيمكن بأدائه من اخراج الرهن فان قال الكفيل مقصودي لا يتم بهذا
وربما يقول المطلوب بعد كفالتي بالنصف ان المال درهم فيعطيني ذلك ويسترد
النصف
فالسبيل أن يجعلها بينهما عدلا ثقة يثقان به ويكون ارتهان الكفيل من ذلك العدل بأمر
المطلوب فلا يسترد منه الرهن قبل براءته عن الكفالة بالنفس* رجل أخذ من غريمه
كفيلا
بنفسه علي انه إن لم يوافق به يوم كذا فالكفيل ضامن لنفس فلان غريم آخر للطالب
فهو
جائز عندنا يعنى قول أبي حنيفة وأبي يوسف ولا آمن أن يطله بعض العلماء رحمهم

الله يعنى
ان على قول محمد رحمه الله هذا لا يجوز فالفقه فيه أن يكفل بنفس فلان وفلان على
أنه ان
وافى بفلان أحدهما ما بينه وبين يوم كذا فهو برئ من الكفالة الأخرى فيكون جائزا
عندهم جميعا لأنه علق البراءة على الكفالتين بالموافاة وبنس أحدهما وكما يجوز تعليق
البراءة
عن الكفالة بالنفس بالموافاة بالمال فكذلك يجوز تعليق البراءة عن الكفالتين بالموافاة
بنفس
أحدهما ولو أخذ منه كفيلا بنفسه على أنه إن لم يواف به يوم عد فما على المطلوب
من المال فهو
على الكفيل فلم يواف به فهو ضامن للمال والنفس لأنه كفل بالنفس كفالة مطلقة فلا
يبرأ
الا بتسليم النفس وعلق الكفالة بالمال بحظر عدم الموافاة وقد وجد ذلك فان قال لا
آمن أن

يبرئه بعض الفقهاء من الكفالة بالنفس ولا يعرف من هذا القائل وله وجه صحيح وهو ان

المقصود المال دون النفس وبعد ما حصل المقصود وتمكن الطالب من استيفاء المال من

الكفيل لا تبقي الكفالة بالنفس وهذا لان اللفظ في معنى توقيت الكفالة بالنفس إلى الوقت

الذي حصل عدم الموافاة فيه فشرط الكفالة بالمال فلا تبقى الكفالة بالنفس بعد مضي وقتها

ثم الفقه في ذلك أن يضمه المال والنفس علي انه ان وافاه بنفسه لوقت كذا فهو برئ من

النفس والمال وإن لم يوافه به لذلك الاجل فالنفس والمال عليه لأنه كفل له كفالة مطلقة

(مسائل متفرقة) قال وإذا خاف الوصي جهل بعض القضاة في أن يسأله عما وصل إليه من تركة الميت ثم يسأله البينة على ما أنفق وعمل وإنما سمي هذا جهلا لأنه خلاف

حكم الشرع فالوصي أمين والقول في المحتمل قول الأمين وهو متبرع في قبول الوصاية قائم مقام الميت فكما لم يكن للقاضي أن يسأل الموصى عما تركه من المال لا يكون له أن يسأل

الوصي عما وصل إليه من المال فمن فعل ذلك من القضاة كان جهلا ولكن رأى بعض القضاة أن يفعلوا ذلك ويعدونه من الاحتياط فبين الحيلة للوصي في ذلك بان يولى غيره في قبض التركة وبيعها وقضاء الدين وغير ذلك ولا يشهد الموصى على نفسه بوصول شئ إليه

ولا يباشرها بنفسه بل يأمر غيره بالبيع وقضاء الدين فلا يكون للقاضي أن يسأله شيئا من ذلك لأنه لم يصل إليه تركة الميت ولا عمل في التركة بنفسه فان أراد القاضي أن يستحلفه

ما قضيت دينا ولا وصل إليك تركة ولا أمرته بشئ منها يباع ولا وكلت به فإذا كان الوصي وضع التركة مواضعها على حقوقها فهو مظلوم في هذه اليمين فيسعه أن يحلف وينوى

غير ما استحلف عليه لأنه إذا كان مظلوما فيمينه معتبرة شرعا ليتمكن بها من دفع الظلم عن

نفسه والخصاف رحمه الله توسع في كتابه في هذا الباب فقال ينوى ما فعل شيئا من ذلك

في وقت كذا لوقت غير الوقت الذي فعل فيه أو في مكان كذا لمكان غير المكان

الذي
فعل فيه أو مع انسان غير الذي عامله وهذا لان من مذهبه أن نية التخصيص فيما ثبت
بمقتضى الكلام صحيحة كما تصح في الملفوظ فان المقتضى عنده كالمنصوص في أن
له عموماً
فتجوز نية التخصيص فيه وكان يستدل على ذلك بمسألة المساكنة التي وردها محمد
رحمه الله
في كتاب الايمان إذا حلف لا يساكن فلانا وهو ينوى مساكنته في بيت أنه يعمل بنيته
والمكان ليس في لفظه فصحت نية التخصيص فيه وقال في الجامع إذا حلف لا يخرج
ونوى

السفر صحت نيته والموضع الذي يخرج إليه ليس في لفظه وصح نية التخصيص فيه
وقال
في كتاب الدعوى إذا أقر بنسب غلام صغير فجاءت أم الصغير بعد موته تطلب ميراث
الزوجات فإنها تستحق ذلك لان اقراره بالنسب يقتضى الفراش بين المقر وبين أم
الصغير
فجعل الثابت بمقتضى كلامه كالثابت بالنص ولكن الصحيح من المذهب عندنا ان
المقتضى
لا عموم له وان نية التخصيص فيما ثبت بمقتضى الكلام لا تكون صحيحة حتى إذا
حلف
لا يأكل أو لا يشرب ونوى طعاما بعينه أو شرابا بعينه لم تعتبر نيته لان المنصوص فعل
الأكل فأما المأكل ثابت بمقتضى كلامه وثبوت المقتضى للحاجة إلى تصحيح الكلام
ولهذا
لا يثبت في موضع يصح الكلام بدونه والثابت بالحاجة لا يعدو موضع الحاجة ولا
حاجة
إلى اثبات العموم للمقتضى ولا إلي جعله كالمنصوص عليه فيما وراء المحتاج إليه فأما
مسألة
المساكنة فهناك نية التخصيص في المكان لا تعمل عندنا حتى لو قال عنيت به
المساكنة في
بيت بعينه لا يعمل بنيته ولكن إنما يعمل بنيته فيما يرجع إلى اكمال المنصوص
فالمساكنة
تكون تارة في بلده وتارة في محله وتارة في دار وأياما كان من المساكنة أن يكون
بينهما
في بيت واحد فهو إنما نوى صفة الكمال في المنصوص عليه فلهذا يعمل بنيته وكذلك
في
مسألة الخروج لا نقول بنيته في تخصيص المكان حتى لو نوى الخروج إلى بغداد لا
يعمل
بنيته فإذا نوى السفر فإنما نوى نوعا من أنواع الخروج لان الخروج أنواع شرعا خروج
للسفر ولما دون السفر وإنما اختلافهما باختلاف الاحكام فإنما يعمل بنيته في تنوع
الخروج
في لفظه لان ذكر الفعل كذكر المصدر وفي مسألة النسب الفراش بينه وبينها ثبت
بمقتضى
كلامه ولكن ما ثبت بطريق الاقتضاء يثبت حكمه وإن لم يجعل كالمنصوص عليه
كالبيع

الثابت في قوله أعتق عبدك عنى علي ألف درهم يثبت حكمه وهو ملك البدلين وإن لم يجعل ذلك كالبيع المصرح به * إذا عرفنا هذا فنقول ينبغي أن ينوى شيئاً هو من محتملات لفظه أو يكون راجعاً إلى تخصيص ما في لفظه حتى يكون عاملاً وأسهل طريق قالوا في هذا النوع من الايمان ان القاضي إذا قال له قل والله ينبغي أن يقول هو الله فدغم الهاء على وجه لا يفتن به القاضي ثم يمضى في كلامه إلى آخره فلا يكون ذلك يمينا ولا يآثم به إذا كان مظلوماً وإذا أراد الوصي أن يدفع إلى الورثة أموالهم ويكتب عليهم البراءة من كل قليل وكثير أيهما أوثق له أن يسمى ما جرى على يده وما أعطاهم أو لا يسمى قال الأوثق له أن

يكتب البراءة من كل قليل وكثير ولا يسمى شيئاً فإنه لا يأمن أن يحضر صاحب دين أو وصية أو وارث فيضمنه ما سمي انه دفعه إلى الورثة وإذا كتب براءته من كل قليل وكثير

فليس له ولاية أن يضمنوه شيئاً فهذا أوثق للوصي ولكن الأوثق للوارث أن يسمى ذلك فربما يخفى الوصي بعض التركة فإذا كتبوا له البراءة من كل قليل أو كثير لم يكن لهم سبيل

على ما ظهر عليه من الجناية بعد ذلك فإذا سموا ما وصل إليهم كان لهم أن يخاصموا فيما يظهر

في يده من التركة بعد ذلك وذكر عن سالم ابن عبد الله انه سئل عن رجل طلق امرأته ثلاثاً فانقضت عدتها فتزوجها رجل ليحللها للزوج الأول لم يأمره الزوج بذلك ولا المرأة

قال هذا ما يجوز وهو قول أبي حنيفة رحمه الله وبه نأخذ لأنه تزوجها نكاحاً مطلقاً والنكاح

سنة مرغوب فيها وإنما قصد بذلك ارتفاع الحرمة بينهما ليمنعها بذلك على ارتكاب المحرم

ويوصلهما إلى مرادهما بطريق حلال فتكون إعانة على البر والتقوي وذلك مندوب إليه فالظاهر أن كل واحد منهما نادم على ما كان منه من سوء الخلق خصوصاً إذا كان بينهما

ولد فلو امتنع الثاني من أن يتزوجها ليحللها للأول ربما يحملها الندم أو فرط ميل كل واحد

منهما إلى صاحبه على أن يتزوجها من غير محلل فهو يسعى إلى تمام مرادهما على وجه يندبان

إليه في الشرع فيكون مأجوراً فيه وفي نظيره قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من أقال

نادماً أقاله الله عثراته يوم القيامة فإذا تقرر هذا تبين ان الحل يحصل بدخول الزوج الثاني

بها وإن كان مراده أن يحلها للأول فإذا تزوجها بهذا الشرط بان قالت المرأة له تزوجني

فحللني أو قال له الزوج الأول تزوج هذه المرأة فحللها لي أو قال الثاني للمرأة أتزوجك

فأحللك للأول فهذا مكروه وهو معنى قوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له وقال عليه

السلام ألا أنبئكم بالتيس المستعار قالوا بلى قال هو الرجل يتزوج المرأة فيحللها لزوج

كان لها قبله ولكن مع هذا يجوز النكاح ويثبت الحل للأول بدخول الثاني بها عند أبي حنيفة رحمه الله لأن هذا المنهى لمعني في غير النكاح فلا يمنع صحة النكاح والدخول بالنكاح الصحيح يحللها للزوج الأول ثبت ذلك بالسنة وعلى قول أبي يوسف رحمه الله هذا النكاح فاسد لأنه في معنى التوقيت للنكاح والتوقيت مفسد للنكاح كما لو تزوج امرأة شهرا وإذا فسد النكاح الثاني فالدخول بالنكاح الفاسد لا يوجب الحل للزوج الأول وقال محمد رحمه الله النكاح جائز ولكن الشرط باطل لأن النكاح يهدم الشرط ولا يبطل بالشرط الفاسد

إلا أنهما لو قصدا الاستهجان عوضا بالحرمان فلا يثبت به الحل للزوج الأول كما لو قتل

مورثه بغير حق وقد تقدم بيان المسألة في كتاب الطلاق ولو قال الرجل ان خطبت فلانة

أو تزوجتها فأجازت فهي طالق ثلاثا فله أن يخطبها ثم يتزوجها بعد ذلك ولا يحنث لأنه

إذا دخل حرف أو بين الشرطين فيكون الثابت أحدهما وتحلل اليمين بوجود أحد الشرطين فان خطبها أولا أنحلت اليمين وهي ليست في نكاحه فلم يقع عليها شيء ثم تزوجها

بعد ذلك ولا يمين فلا تطلق بمنزلة ما لو قال إن قبلتها أو تزوجتها فهي طالق فقبلها ثم تزوجها لم تطلق ولو تزوجها قبل أن يخطبها ثم بلغها فأجازت طلقت ثلاثا لان الموجب هنا

شرط التزوج وتمام ذلك بإجازتها وهي عند تمام الشرط في نكاحه فتطلق ثلاثا بمنزلة قوله ان قبلتها أو تزوجتها ثم تزوجها قبل أن يقبلها وتبين بهذه المسألة ان من قال إن خطبت

فلانة فهي كذا أو كل امرأة خطبتها فهي كذا أن يمينه لا تنعقد لان الخطبة غير العقد وهي تسبق العقد فلا يكون هو بهذا اللفظ مضيئا للطلاق إلى الملك وهذا في لسان العربية

فان عقد يمينه بلسان الفارسية فقال اكر فلانة رابحوا همه ما هودى له بحراهم ففي كل موضع

يكون هذا اللفظ يفهم غير الخطبة لا ينعقد اليمين أيضا هكذا العرف بخراسان وما وراء النهر فاما في هذه الديار فإنما يريدون بهذا اللفظ التزوج فينعقد اليمين إذا كان مراده هذا ويقع

الطلاق إذا تزوجها * رجل حلف أن لا يتزوج بالكوفة امرأة فزوجه وكيل له بالكوفة فهو

حانث لان الوكيل بالنكاح سفير ومعبر حتى لا يستغنى عن إضافة العقد إلى الموكل ولا

يتعلق به شيء من حقوق العقد فمباشرة الوكيل كمباشرة بنفسه في حق الحنث بخلاف البيع

فإنه إذا حلف لا يشتري شيئا بالكوفة فاشترى له وكيله لا يحنث لان الوكيل في الشراء بمنزلة

العاقد لنفسه حتى يستغنى عن إضافة العقد إلى الموكل ويتعلق حقوق العقد به ثم الحيلة في

مسألة النكاح أن توكل المرأة وكيلا يزوجهـا منه ثم يخرج الوكيل والزوج إلى الحيرة أو غيرها

بعد أن يخرجـا من أبيات الكوفة ثم يزوجهـا منه فلا يحنـث لأنه لم يتزوجها بالكوفة (ألا ترى) أن المقيم بالكوفة إذا خرج من أبيات الكوفة علي قصد السفر كان مسافرا يقصر الصلاة فعرفنا أن التزوج في هذا الموضع لا يكون تزويجا بالكوفة وإنما ذكر توكيلها لئلا

تبتلى بالخروج مع غير المحرم إلى ذلك الموضع * رجل قال لعبده قد أذنت لك أن تتزوج كل

أمة تشتريها فاشترى العبد أمة فتزوجها بيينة فهو جائز لان ما اشتراها صارت مملوكة للمولى

وقد أقامه المولى مقام نفسه في ذلك ولو زوج بنفسه أمته بمحضر من الشهود جاز
فكذلك العبد
إذا فعل ذلك وقال أبو حنيفة رحمه الله في رجل له جارية تخرج في حوائجه وهو
يطؤها فحملت
وولدت وسعه أن يدعيه وأن يبيعه معها وإن كان لا يدعيها تخرج لم يسعه ذلك وإن
كان يعزل
عنها ولا يطلب ولدها لم يسعه ذلك إذا حبسها ومنعها من الخروج وهذا فيما بينه وبين
ربه فأما
في الحكم لا يلزمه النسب إلا بالدعوى إلا أنه إذا حصنها فالظاهر أن الولد منه سواء
كان
يعزل عنها أولا يعزل فعليه الأخذ بالاحتياط والبناء على الظاهر وذكر عن علي رضي
الله عنه
أن رجلا أتاه فقال إن لي جارية أطؤها وأعزل عنها فجاءت بولد فقال علي رضي الله
عنه نشدتك
يا لله هل كنت تعود إلى جماعها قبل أن تبول قال نعم فمنعه من أن ينفيه فهو عندنا
على التي قد
حصنت ومعنى هذا أنه يتوهم بقاء بعض المنى في إحليله فبالمعاودة يصل إليها إذا عاد
في جماعها
قبل البول ولهذا قال أبو حنيفة رحمه الله إذا أتى أهله واغتسل قبل أن يبول ثم سال منه
بقية
المنى يلزمه الاغتسال ثانيا وكذلك أن كان يعزل عنها فصب الماء من فوق فربما يعود
إلى فرجها
فتحبب به ولهذا لا يسعه نفى الولد والأصل فيه ما روى عن النبي عليه الصلاة والسلام
انه لما
سئل عن العزل قال إذا أراد الله خلف نسمة من ماء فهو خالقها وإن صببت ذلك على
صخرة
فاعزلوا أو لا تعزلوا* وإذا غاب أحد المتفاوضين فأراد الثاني منهما أن يبطل الشركة
فالحيلة
له أن يرسل رسولا إليه بأنه قد فارقه ونقض ما بينهما من الشركة فإذا بلغ الرسول ذلك
فقد
انقضت الشركة بينهما لأن كل واحد منهما ينفرد بنقض الشركة بعد أن يكون ذلك
بعلم
صاحبه ليندفع الضرر عنه والغرر عن شريكه بذلك وعبارة الرسول في اعلامه كعبارة

المرسل وهذا في كل عقد لا يتعلق به اللزوم نحو عزل الوكيل والحجر على العبد
المأذون
وفسخ المضاربة ونقض ولاء الموالاتة إذا كان الأسفل غائباً فأراد الأعلى أن ينقض ولاءه
أرسل إليه رسولا يبلغه عنه أنه قد نقض موالاته فيكون تبليغ الرسول إياه كتبليغ
المرسل بنفسه وان أراد ذلك الأسفل فله ذلك قبل أن يعقل عنه الأعلى وان شاء فعل
كذلك وان شاء إلى غيره فيكون ذلك نقضا للموالاتة مع الأول وقد بينا هذا في كتاب
الولاء والله أعلم بالصواب

باب الايمان

(قال رحمه الله) ولو حلف لا يلبس من ثياب فلان شيئاً وليس لفلان يومئذ ثوب ثم اشترى ثوبا فلبسه الحالف حنث لأنه عقد يمينه على لبس ثوب مضاف إلى فلان فيعتبر وجود

الإضافة عند اللبس كما لو حلف لا يأكل طعام فلان بشرط وجود الإضافة عند الأكل وهذا لان الذي دعاه إلى اليمين ليس معنى في الثوب والطعام بل لمعنى لحقه من جهة فلان

وبذلك المعنى إنما يمتنع من اتحاد الفعل فيه لكونه مضافا إلى فلان وقت اتحاد الفعل لا

وقت اليمين وفرق أبو يوسف رحمه الله بين هذا وبين الدار وقال الدار لا يستحدث الملك

فيها في كل وقت فلا يتناول يمينه الا ما كان موجودا في ملك فلان عند يمينه فأما الثوب

والطعام فيستحدث الملك فيهما في كل وقت وإنما يتناول يمينه ما كان في ملك فلان عند وجود

الفعل ولو حلف لا يكسو فلانا فوهب له ثوبا صحيحا وأمره أن يصنع منه قميصا حنث لأنه

قد كساه فهذا اللفظ إنما يتناول تمليك الثوب منه لا البأس الثوب إياه (ألا ترى) ان كفارة اليمين تتأدى بكسوة عشرة مساكين وذلك بالتمليك دون الالباس ويقال في العادة

كسى الأمير فلانا إذا ملكه سواء لبسه فلان أو لم يلبسه فقد يطلق اسم الكسوة على ما لا

يتأتى فيه اللبس فعرفنا أن المراد به التمليك ولو حلف لا يلبس قميصا لفلان فلبس قميصا

لعبداه لم يحنث في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف قال الحاكم رحمه الله يحنث

وهذا خلاف ما مضى في كتاب الايمان ان علي قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله

إذا لم يكن على العبد دين لم يحنث إلا أن ينويه وعلي قول محمد يحنث قال ولكن عندي أن

الجواب الذي ذكر في الكتاب فيما إذا كان على العبد دين مستغرق ونواه فإنه لا يحنث

عند أبي حنيفة لأنه لا يملك كسبه وعند أبي يوسف يحنث لأنه مالك كسبه فأما عند

عدم
النية أو عند عدم الدين على العبد فلا خلاف عند أبي حنيفة وأبي يوسف انه لا يحنث
وان حلف أنه لا يكسو فلانا فكسى عبده لا يحنث لأنه ما ملك الثوب من فلان وإنما
ملكه عبده لان الملك يقع للمولى على سبيل الخلافة من عبده حكما وذلك ليس شرط
حنثه
ثم هذا على قول أبي حنيفة رحمه الله ظاهر فان عنده لو وهب لعبد أخيه بملك
الرجوع فيه
ولم يجعل كهفته لأخيه فكذلك إذا كسى عبد فلان لا يجعل في حكم الحنث كأنه
كسى فلانا

وهما يقولان في حكم الرجوع هبته لعبد أخيه كهبته لأخيه لاعتبار أن الخصومة في الرجوع

تكون مع المولى وهو قريب له فرجوعه يؤدي إلى قطيعة الرحم وهنا شرط حثه نفس الكسوة لا معنى يبنى عليه وقد وجد ذلك مع العبد دون المولى (الا ترى) أن القبول والرد فيه يعتبر من العبد دون المولى وعلي هذا لو حلف لا يبيع من فلان شيئا فباع من عبده لم يحث وهذا في البيع أظهر لأنه لو باع من وكيل فلان لم يحث فكيف يحث

إذا باع من عبد فلان والعبد في الشراء يتصرف لنفسه لا لمولاه ولو حلف لا يبيع هذا الثوب من فلان بثمن فباعه بجارية لم يحث لان الثمن اسم للنقد الذي يتعين في العقد ولان البيع بثمن لا يتناول بيع المقابضة فان في بيع المقابضة يكون كل واحد منهما بائعا من

وجه مشتريا من وجه والبيع بثمن ما يكون يباع من كل وجه ولو حلف لا يشتري من فلان ثوبا فأمر رجلا فاشترى له منه لم يحث لان الوكيل بالشراء في حقوق العقد بمنزلة

العاقد لنفسه (ألا ترى) انه يستغنى عن إضافة العقد إلى الأمر قالوا وهذا إذا كان الحالف

ممن يباشر الشراء بنفسه فإن كان ممن لا يباشر ذلك بنفسه فهو حائث في يمينه لأنه يقصد يمينه

منع نفسه عما لا يباشره عادة وفي اليمين مقصودا لحالف معتبر وحكى أن الرشيد سأل محمدا رحمه

الله عن هذه المسألة فقال أما أنت فنعم يعني إذا كان لا يباشر العقد بنفسه فجعله حائثا بشراء

وكيله له وان وهب المحلوف عليه الثوب للحالف على شرط العوض لم يحث لأنه ما اشتراه منه

فالشراء يوجب الملك بنفسه والهبة بشرط العوض لا توجب الملك الا بالقبض ثم بالهبة بشرط

العوض إنما يثبت حكم البيع بعد اتصال القبض به من الجانبين وهو جعل الشرط نفس العقد

وبنفس العقد لا يصير هو مشتريا ولا صاحبه بائعا منه فلماذا لم يحث قال وسألت أبا يوسف

رحمه الله عن رجل لا يساكن فلانا في دار ولا نية له فسكن معه في دار كل واحد منهما في

مقصورة على حدة قال لا يحث حتى يكونا في مقصورة واحدة وفيها قول آخر انه

يحنث
وهو رواية هشام عن محمد رحمهما الله وهذه ثلاث فصول أحدها أن يسكننا في محلة
واحدة
وكل واحد منهما في دار منها لا يحنث بدون النية لان المساكنة على ميزان المفاعلة
فتقتضي
وجود الفعل منهما في مسكن واحد وكل دار مسكن على حدة فلم يجمعهما مسكن
واحد والثاني
أن يسكننا في دار واحدة وكل واحد منهما في بيت منها فإنه يكون حائثا في يمينه لان
جميع
هذه الدار مسكن واحد ويسمى في العرف ساكننا مع صاحبه وإن كان كل واحد منهما

في بيت والثالث أن يكون في الدار مقاصير وكل واحد منهما في مقصورة على حدة
ومحمد
رحمه الله يقول هنا لدار مسكن واحد والمقاصير فيها كالبيوت (ألا ترى) انه يتخذ
المرافق
كالمطبخ والمربط فعرفنا أن جميعها في السكنى مسكن واحد وأبو يوسف رحمه الله
يقول
كل مقصورة مسكن على حدة (ألا ترى) ان السارق من بعض المقاصير لو أخذ في
صحن
الدار قبل أن يخرج كان عليه القطع وان ساكن احدى المقصورتين لو سرق من
المقصورة
الأخرى متاع صاحبه كان عليه القطع فكانت المقاصير في دار بمنزلة الدور في محلة
واحدة
بخلاف البيوت فكل بيت من الدار ليس بمسكن على حدة (ألا ترى) ان الكل حرز
واحد
حتى أن السارق من بيت إذا أخذ في صحن الدار ومعه متاع لم يقطع والضيف الذي
هو
مأذون بالدخول في احدى البيتين إذا سرق من البيت الآخر لم يقطع فعرفنا ان الكل
مسكن
واحد هناك ولو حلف لا يدخل علي فلان ولا نية له فدخل عليه في دار قال أبو يوسف
رحمه الله لا يحنث وجعل الدخول عليه في الدار كالدخول في محلة أو قرية وإنما
الدخول على
الغير في العرف بان يدخل بيتا هو فيه أو مقصورة هو فيها على قصد زيارته فما لم
يوجد ذلك
لا يحنث في يمينه ومشايخنا رحمهم الله قالوا في عرف ديارنا يحنث في يمينه فان
الانسان كما يجلس
في بيته ليزوره الناس يجلس في داره لذلك فكان ذلك مقصودا بيمينه قال وكذلك لو
دخل
عليه في دهليز لم يحنث في يمينه ومراده من ذلك دهليز إذا رد الباب يبقى خارجا فاما
كل
موضع إذا رد الباب يبقى داخلا فإذا دخل عليه في ذلك الموضع ينبغي أن يحنث لان
الانسان
قد يجلس في ذلك الموضع ليزوره الناس فيه (ألا ترى) انه ليس لأحد أن يدخل عليه
في ذلك الموضع الا باذنه بخلاف الموضع الذي هو خارج الباب فلكل أحد أن يصل

إلى
ذلك الموضوع بغير إذنه ولو دخل عليه في المسجد لم يحنث لان لكل واحد أن يدخل
المسجد بدون اذنه فلم يكن ذلك شرط حنثه ولا يسمى دخولا عليه في العادة ولو
حلف
لا يدخل علي فلان منزلا وحلف الآخر بعد ذلك لا يدخل علي الحالف الأول منزلا
فدخلا
معا لم يحنث واحد منهما لان كل واحد منهما داخل المنزل ولكن مع صاحبه لا علي
صاحبه
فالدخول عليه أن يكون قصده عند الدخول لقاءه واکرامه بالزيارة وهذا لا يتحقق إذا
كان
هو معه فإنه لا يتصور أن يكون كل واحد منهما داخلا علي صاحبه في موضع واحد
في
حالة واحدة وليس أحدهما بان يجعل داخلا علي صاحبه بأولى من الآخر ولو حلف لا
يطأ

منزل فلاذ بقدمه يعنى بذلك لا يضع قدمه علي أرض منزله فدخله وعليه خفان أو نعلان أو راكبا لم يحنث وإن لم يكن له نية حنث لان المراد من هذا اللفظ في العرف دخوله منزله فعند الاطلاق يحمل علي ذلك وهو داخل سواء كان راكبا أو ماشيا أو حافيا أو منتعلا وان نوى حقيقة وضع القدم فإنما نوى حقيقة كلامه لأنه إنما يظأ الشيء بقدميه حقيقة من

غير فاصل بينهما ولا يحصل ذلك إذا دخلها راكبا أو منتعلا ومن نوي حقيقة كلامه عومل

بنيته ولو قال لامرأته ان دخلت دار أبيك الا باذني فأنت طالق فالحيلة في ذلك في أن لا يحنث أن يقول لها قد أذنت له في دخول هذه الدار كلما شئت فتدخل كلما شاءت ولا يحنث لأنه جعل الدخول باذنه مستثنى من يمينه والاذن بكلمة كلما يتناول مرة بعد مرة ما لم يوجد النهى فهي كل مرة إنما تدخل باذنه إلا أن يمنعها من الدخول فحينئذ إذا

دخلت بعد ذلك كان دخولا بغير إذنه ولو قال أنت طالق ان خرجت من بيتي ولا نية له

فخرجت من البيت إلى الحجرة لم يحنث لأنها ليست بخارجة من البيت (ألا ترى) ان المعتدة لا تمنع من ذلك بقوله عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن ولان مقصوده

من هذا أن لا يراها الناس وإنما يكون ذلك بالخروج إلى السكة لا بالخروج إلى الحجرة

لان الحجرة من حرزه لا يدخلها أحد الا باذنه لمنزله ولو حلف لا يدخل علي فلان بيته

فدخل حجرته قيل لا يحنث لأنه ما دخل بيته وهو نظير ما تقدم انه إذا دخل عليه في دار

لم يحنث قالوا وفي عرف ديارنا يحنث في يمينه فاسم البيت يتناول السفلى (ألا ترى) ان من

بات في حجرته إذا قيل له أنذيت البلدة الليلة يستجير أن يقول في بيتي ولو حلف لا يأخذ

ماله علي فلان الا جميعا فأخذ حقه جميعا الا درهما وهبه للمطلوب لم يحنث لان شرط حنثه

أن يأخذ ماله علي فلان متفرقا فإنه لما استثنى الاخذ جملة واحدة عرفنا ان المستثنى منه

الاخذ متفرقا فإذا وهب له البعض أو أبرأه عن البعض فلم يوجد الاخذ متفرقا فلم يحنث وان أخذ جميع حقه فوجد فيه درهما متفرقا لم يحنث حتى يستبدله فان استبدله حينئذ

يحدث لان قبل الاستبدال لم يوجد أخذ جميع الحق متفرقا وإنما الموجود أخذ بعض
حقه
وليس ذلك شرط حثه فاما بعد الاستبدال فقد أخذ جميع الحق متفرقا وهذا لان
الستوق
ليس من جنس الدراهم ويقبضه لا يصير قابضا ولهذا لا يجوز به الصرف والسلم لم
يجز
فحين استبدله فقد وجد الآن قبض ما بقي من حقه وقد كان قبض بعضه في الابتداء
فعرنا

انه وجد أخذ جميع الحق متفرقا حتى لو وجد الكل ستوقا فاستبدله لم يحنث لأنه ما أخذ
حقه متفرقا وان حلف لا يتقاضى فلانا فلزمه فلم يتقاضاه لم يحنث لان الملازمة غير
التقاضي
فالتقاضي يكون باللسان والملازمة تكون بالبدن والملازمة غير التقاضي في عرف الناس
ومبنى
الايمان على العرف ولو حلف المطلوب ليعطيه حقه درهما دون درهم فأعطاه بعض
حقه لم
يحنث لان الشرط اعطاء جميع حقه متفرقا فان قوله درهما دون درهم عبارة عن
التفرق
عادة وهو باعطاء بعض الحق إنما أعطاه حقه متفرقا ولو حلف الطالب لا يفارقه حتى
يستوفى
ماله عليه فنام الطالب أو غفل فهرب المطلوب لم يحنث في يمينه لأنه عقد يمينه على
فعل
نفسه وهو ما فارق المطلوب إنما المطلوب فارقه حين هرب منه ولو حلف لا يفارقه
فأمره
السلطان أن لا يتعرض له وحال بينه وبين لزومه فذهب المطلوب ولم يقدر الطالب على
إمساكه لم يحنث لان الطالب ما فارقه إنما المطلوب هو الذي هرب منه وفعل غيره لا
يكون
فعلا له ولكونه بأمر السلطان عجز عن إمساكه وبهذا لا يصير مفارقا له لو قال كل شيء
أبايع
به فلانا فهو صدقة ثم بايعه لم يلزمه شيء لان البيع يزيل ملكه وإنما أضاف النذر
بالصدقة
إلى حال زوال ملكه عما بايع غيره به والمضاف إلى وقت كالمنشأ في ذلك الوقت
وبعد
ما زال ملكه بالبيع عن العين لو قال لله تعالى على أن أتصدق بهذا العين لم يصح نذره
فان
قيل لماذا لم يجعل هذا اللفظ التزاما للتصدق بيمينه قلنا لأنه قال فهو صدقة ولم يقل
قيمه
صدقة والملتزم للتصدق بالعين لا يكون ملتزما للتصدق بالثمن ولو حلف المطلوب أن
لا يعطى
الطالب شيئا ثم أمر المطلوب رجلا فأعطاه حنث في يمينه لان الحالف هو المعطى فان
الدافع

رسول من جهته بالتسليم إلى فلان فيصير المعطى فلانا (ألا ترى) انه لو دفع صدقته إلى
انسان ليفرقها على المساكين ثم إن الدافع لم يحضر النية عند التصديق جاز إذا وجدت
النية ممن
أمره بالصدقة وجعل كأنه هو المعطي فهذا مثله فان حلف أن يعطيه من يده إلى يده
يحنث
لأنه جعل شرط حنثه اعطاء مقيدا بصفة وهو أن يكون بالمناولة وهذا لان الاعطاء من
يده
إنما يكون من المعطى وهو المباشر للاعطاء فيه حقيقة وحكما وإذا صرح في يمينه
بالاعطاء
على أتم الوجوه لا يحنث بما دونه وإذا أطلق اللفظ يعتبر ما هو المقصود وذلك حاصل
سواء
أعطاه بيده أو أمر غيره فأعطاه وان حلف أن لا يعطيه ما عليه درهما فما فوقه فأعطاه
حقه
كله دنائير وإنما عنى الدراهم لم يحنث لأنه صرح في يمينه بالدراهم ولا بد من اعتبار
ما صرح

به خصوصا إذا تأيد ذلك بنيته ولان الانسان قد يمتنع من اعطاء الدراهم ولا يمتنع من اعطاء
الدنانير لماله من المقصود في الصرف والتقييد إذا كان فيه غرض صحيح يجب اعتباره
ولو قال
لرجل ان أكلت عندك طعاما أبدا فهو كله حرام ينوى بذلك العين فأكله عنده لم يحنث
لأنه يجعل الحرام ما أكله وبعد ما أكله لا يتصور أن يجعله حراما وهذا لان وصف
الشيء
بأنه حرام بطريق انه محل لايقاع الفعل الحرام فيه وذلك لا يتحقق بعد الأكل وتحريم
الحلال إنما يكون يمينا إذا صادف محله فاما إذا لم يصادف محله كان لغوا ومن
أصحابنا رحمهم
الله من يقول إنه بعد ما أكله حرام (ألا ترى) انه على أي وجه انفصل عنه كان حراما
فيقول هو صادف محله في كلامه ولكن هذا ليس بصحيح لأنه كما أن تحريم الحلال
يمين
فتحريم الحرام يمين حتى إذا قال هذا الخمر على حرام ونوى به اليمين كان يمينا
فعرفنا ان الطريق
هو الأول وهو ان هذا التحريم لم يصادف محله أصلا ولو حلف لا يذوق طعاما لفلان
فأكل طعاما له ولآخر حنث لأنه قد ذاق طعام فلان والطعام المشترك بين اثنين لكل
واحد منهما جزء منه والذوق يتم بذلك الجزء كالأكل يتم به ولو حلف لا يأكل طعام
فلان
فأكل طعاما له ولآخر كان حائثا في يمينه بخلاف ما لو حلف لا يلبس ثوب فلان
فلبس ثوبا
بينه وبين آخر أو لا يركب دابة فلان فركب دابة بينه وبين آخر لان الجزء الذي هو
مملوك
لفلان لا يسمى ثوبا ولا دابة وعلى هذا لو حلف لا يأكل لقمة لفلان فأكل طعاما بينه
وبين
آخر لم يحنث لان كل لقمة مشتركة بينه وبين فلان وإنما جعل شرط حنثه أكل لقمة
فلان
خاصة ولم يوجد ذلك ولو حلف لا يشرب الشراب ولا نية له بهذا غير الخمر فان
شرب
غيرها لم يحنث يعني غيرها مما لا يسكر فاما ما يشرب للسكر والتلهي به إذا شرب
شيئا منه
كان حائثا لان الشراب في الناس إذا أطلق يراد به المسكر والانسان إنما يمنع من ذلك
بيمينه

للتحرز عن السكر فيتناول مطلق لفظه ما يسكر ويسقط اعتبار حقيقة لفظه بالاتفاق
حتى
لا يحنث بشرب الماء أو اللبن وهو شراب فالشراب حقيقة ما يشرب ولو حلف لا
يزاول
حراما فشرب خمرا لم يحنث إلا أن ينويه لان المراد بهذا اللفظ الفجوز عند الاطلاق
فينصرف يمينه إليه إلا أن ينوى غيره فالحاصل أن دليل العرف يغلب على حقيقة اللفظ
في
باب الايمان ولهذا لو حلف لا يشتري بنفسجا ينصرف إلى دهن البنفسج دون الورد
والبنفسج للورد حقيقة فعرفنا أن العرف يعتبر في باب الايمان وان مطلق اللفظ يتقيد

بمقصود الحالف ولو قال لامرأته أن أمسيت قبل أن أطعم فأنت طالق ولا نية له قال إن غربت الشمس ولم يطعم حنث لان المراد بهذا اللفظ دخول الليل وذلك بعد غروب الشمس فان الامساء قبل الاصبح فإنما يقول الرجل لآخر كيف أصبحت في أول النهار وكيف أمسيت في آخر النهار عند غروب الشمس (ألا ترى) ان الصائم يحرم عليه الطعام

والشراب من الصباح إلى المساء وينتهي ذلك بغروب الشمس فإذا غربت الشمس ولم يطعم

فقد أمسى قبل أن يطعم فيحنث في يمينه ولو حلف لا يأكل هذا الجمل فكبر حتى صار مسنا

فأكله حنث وقد بينا في الايمان من الجامع وغيره أن في الحيوان العين لا تتبدل بتبدل الوصف ولهذا لو حلف لا يكلم هذا الصبي وكلمه بعد ما شب أو لا يكلم هذا الشاب فكلمه

بعد ما شاخ حنث بخلاف ما لو حلف لا يأكل هذا الرطب فأكله بعد ما صار تمرا لم يحنث

فهذه المسألة تنبنى على ذلك الأصل والله أعلم بالصواب

باب في البيع والشراء

(قال رحمه الله) امرأة حامل تريد أن تهب مهرها لزوجها على أنها ان ماتت في نفاسها كان الزوج بريئا من المهر وان سلمت عاد المهر على زوجها فإنه ينبغي لها أن تشتري من

الزوج ثوبا لم تره بان كان في مندبل فتشتريه بجميع مهرها أو نصفه فان ماتت في نفاسها برئ

الزوج وان سلمت من علتها ردت الثوب بخيار الرؤية وعاد المهر على زوجها وهذا يستقيم إذا

بقي الثوب على حاله لان الرد بخيار الرؤية غير موقت وبه يفسخ العقد من الأصل فيعود

المهر عليه كما كان ولكن الثوب قد يتعيب عندها أو يهلك فيتعذر رده فالسبيل أن تشتري

الثوب وتشهد على ذلك من غير أن تقبضه من الزوج حتى لا يتعذر عليها الرد إذا سلمت بوجه

من الوجوه * رجل أمر رجلا أن يشتري دارا بألف درهم وأخبره انه ان فعل اشتراها الأمر منه بألف ومائة فخاف المأمور ان اشتراها أن لا يرغب الأمر في شرائها قال يشتري

الدار على أنه بالخيار ثلاثة أيام فيها ويقبضها ثم يأتيه الأمر فيقول له قد أخذتها منك

بألف ومائة
فيقول المأمور هي لك بذلك ولا بد له أن يقبضها على أصل محمد رحمه الله فاما عند
أبي حنيفة
وأبي يوسف رحمهما الله لا حاجة إلى هذا الشرط لجواز التصرف في العقار قبل
القبض عندهما
والمشترى بشرط الخيار يتمكن من التصرف في المشتري بالاتفاق وانى اختلفوا انه هل
يملكه

مع شرط الخيار أم لا فإنما قالوا الأمر يبدأ ليتمكن من التصرف في المشتري فيقول
أخذت منك

بألف ومائة لان المأمور له لو بدأ قال بعثها منك ربما لا يرغب الأمر في شرائها
ويستقط

خيار المأمور بذلك فكان الاحتياط في أن يبدأ الأمر حتى إذا قال المأمور هي لك
بذلك

تم البيع بينهما وإن لم يرغب الأمر في شرائها يمكن المأمور من ردها بشرط الخيار
فيندفع

الضرر عنه بذلك * رجل حلف يعتق كل مملوك يملكه إلى ثلاثين ستة وعليه كفارة
ظهار

فأراد أن يعتق ويجوز عن ظهاره قال يقول الرجل أعتق عبدك عنى ألف درهم فإذا
فعل ذلك عتق لان الملك هنا وإن كان يثبت للأمر فإنما يثبت ذلك في حكم تصحيح
العتق

عنه لأنه ثابت بطريق الاضمار والمقصود بالاضمار تصحيح الكلام ففيما يرجع إلى
تصحيح

الكلام يظهر حكم المضمرة ولا يظهر فيما وراء ذلك فلا يصير شرط الحنث في اليمين
الأولى موجودا بهذا اللفظ فيقع العتق عن الظهار كما أوجبه بالكلام الثاني وهذه
المسألة تصير رواية في فصل وهو من قال لعبد الغير ملكتك فأنت حر ثم قال إن
ملكتك فأنت حر عن ظهاري ثم اشتراه لا بجزئه عن الظهار لان عتقه عند دخوله في
ملكه

صار مستحقا بالكلام الأولى على وجه لا يملك ابطاله ولا يملك ابداله بغيره فعند
دخوله في

ملكه إنما يعتق بالكلام الأول ولم يقترن به نية الظهار ألا ترى أنه تكلف في هذا الفصل
فقال يقول الرجل أعتق عبدك عنى كذا ولو كان هو يمكنه اعتاقه عن ظهاره لقال
إنه

يقول لهذا المملوك ان ملكتك فأنت حر عن ظهاري ثم يشتريه فلما لم يذكر هكذا
عرفنا ان

الصحيح في تلك المسألة أن يعتق عند دخوله في ملكه بالايجاب الأول خاصة * امرأة
طلقها

زوجها ولها عليه دين بغير بينة فحلف ما لها عليه حق فأرادت أن تأخذ منه وأنكرت أن
تكون

عدتها قد انقضت تريد بذلك أن تأخذ منه نفقة بقدر دينها قال يسعها ذلك لأنها لو
ظفرت

بجنس حقها كان لها أن تأخذه بغير علمه فكذلك أن تمكنت من الاخذ بهذا الطريق
وهذا
لان هذا الزوج وإن كان يعطيها بطريق نفقة العدة فهي إنما تستوفى بحساب دينها ولها
حق
استيفاء مال الزوج بحساب دينها على أي وجه كان منه فان حلفها القاضي على
انقضاء عدتها
فحلفت تعنى به شيئاً غير ذلك وسعها وقد بينا انها متى كانت مظلومة تعتبر نيتها فإذا
حلفت
ما انقضت عدتي تعنى به عدة عمرها وسعها ذلك * ولو أن رجلاً أراد أن يدفع مالا
مضاربة
إلى رجل وأراد أن يكون المضارب ضامناً له فالحيلة في ذلك أن يقرضه رب المال
المال الا درهما

ثم يشاركه بذلك الدرهم فيما أقرضه علي أن يعملما لهما الله تعالى في ذلك من
شيء فهو
بينهما علي كذا وهذا صحيح لان المستقرض بالقبض يصير ضامنا للمستقرض متملكا
ثم
الشركة بينهما مع التفاوت في رأس المال صحيح فالربح بينهما علي الشرط علي ما قاله
علي رضي الله عنه
الربح علي ما اشترطا والوضيعة علي المال ويستوي ان عملا جميعا أو عمل به أحدهما
فربح فان الربح يكون بينهما علي هذا الشرط وان شاء أقرض المال كله للمضارب ثم
يدفعه
المستقرض إلى المقرض مضاربة بالنصف ثم يدفعه المقرض إلى المستقرض بضاعة
فيجوز
ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله لان دفعه إلى صاحب المال بضاعة
كدفعه
إلى أجنبي آخر وفي قول محمد رحمه الله الربح كله للعامل هنا لان العامل صاحب
المال وهو
في عمله في ملكه لا يصلح أن يكون نائبا عن غيره وقد تقدم بيان هذه المسألة في
كتاب
المضاربة فهذه الحيلة علي أصل أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله خاصة فالمال كله
صار
مضمونا عليه بالقبض علي جهة القرض ثم هو العامل في المال والربح علي شرط
المضاربة فأما
عند محمد رحمه الله الحيلة هي الأولى قال وسألت أبا يوسف رحمه الله عن الرجل
يشترى دارا
بألف درهم فخاف أن يأخذها جارها بالشفعة فاشتراها بألفي درهم من صاحبها ثم
أعطاه بألف دينار
أو ألف درهم قال هو جائز لأن هذه مصادقة بالثمن قبل القبض وذلك جائز لحديث ابن
عمر رضي الله عنه قال ألا يا رسول الله أعلي بأس أني أبيع الإبل بالبيع وربما أبيعها
بالدراهم
وأخذ مكانها دنائير فقال عليه السلام لا بأس إذا افترتما وليس بينكما عمل فان حلفه
القاضي
ما دلت ولا دلت فحلف كان صادقا لأن هذه عبارة عن الغرور والخيانة ولم يفعل
شيئا
من ذلك وان أحب أن لا يكون عليه يمين اشتراها كذلك لولده الصغير فلا يكون عليه

يمين
في ذلك لان الاستحلاف لرجاء النكول أو الاقرار وهو لو أقر بذلك لم يصح اقراره
في حق الصغير فإن لم يكن له ولد صغير فالسبيل أن بأمر بعض أصدقائه أو يشتريها له
كذلك
ويشهد على الوكالة ويجعله جائز الامر في ذلك فان اشتراها لم يكن بين الشفيح
والمشتري
في ذلك خصومة في قول محمد رحمه الله وفي قول أبي يوسف ما دامت في يده فهو
خصم
للشفيح إلا أن يشهد على تسليمها للآمر ثم يودعها الأمر منه أو يعيرها * رجل أحب أن
يشتري دارا بعشرين ألف درهم فان أخذها الشفيح أخذها بعشرين ألف ولو استحق
الدار
لم يرجع على البائع الا بعشرة آلاف قال يشتريها بعشرين ألف درهم وينقده تسعة
آلاف

وتسعين درهما ودينارا فإنما بقي من الثمن فان رغب فيها الشفيح أخذها بعشرين ألف وان
استحقت يرجع على البائع بما دفع إليه لأنها لما استحقت بطل عقد الصرف لوجود
الافتراق
قبل قبض أحد البدلين ولا يرجع الا بما أدى وقبل الاستحقاق الصرف صحيح فلا يأخذ
الشفيح الدار الا بعشرين ألف ولو أعطاه بالباقي مكان الدينار ثوبا أو متاعا رجع عند
الاستحقاق
بعشرين ألف لان استحقاق الدار لا يبطل البيع في الثوب والمتاع فيكون قابضا منه
عشرين
ألفا فيلزمه رد ذلك عند استحقاق الدار فاما عقد الصرف يبطل باستحقاق الدار فلا
يلزمه
الا رد المقبوض فلو لم يستحق ووجد بالدار عيبا ردها بعشرين ألف في جميع ذلك
لأنه بالرد
بالعيب لا يتبين ان الثمن لم يكن واجبا قبل القبض وقد بينا في كتاب الشفعة وجوه
الحيل
لابطال الشفعة أو لتقليل رغبة الشفيح في الاخذ وذلك لا بأس به قبل وجوب الشفعة
عند أبي
يوسف رحمه الله وعند محمد رحمه الله هو مكروه أشد الكراهة لان الشفعة مشروعة
لدفع الضرر عن الشفيح فالذي يحتال لاسقاطها بمنزلة القاصد إلى الاضرار بالغير وذلك
مكروه وأبو يوسف رحمه الله يقول إنه يمتنع من التزام هذا الحق مخافة أن لا يمكنه
الخروج
منه إذا التزمه وذلك لا يكون مكروها كمن امتنع من جميع المال كيف يلزمه نفقة
الأقارب
والحج فهذا دفع الضرر عن نفسه لا الاضرار بالغير لان في الحجر عليه عن التصرف أو
تملك الدار عليه بغير رضاه اضرار به وهو إنما قصد دفع هذا الضرر وعلى هذا الخلاف
الحيلة
لمنع وجوب الزكاة واستدل أبو يوسف رحمه الله على ذلك في الأمالي قال أرأيت لو
كان
لرجل مائتا درهم فلما كان قبل الحول بيوم تصدق بدرهم منها كان هذا مكروها وإنما
تصدق
بالدرهم حتى يتم الحول وليس في ملكه نصاب فلا يلزمه الزكاة ولا أحد يقول بان هذا
يكون
مكروها أو يكون هو فيه آثما * قال وإذا اشترى الرجل دارا لغيره وكتب في الصك

ونقد
فلان فلانا الثمن كله من مال فلان الأمر فللبائع أن لا يرضى بهذا لما فيه من الضرر عليه
فربما يجيء الأمر فيقول قد أخذت مالي وأقررت بذلك حين أشهدت على الصك ولم
أمر فلانا بالشراء لي فيسترد ماله ولا يقدر هو على المشتري ليطالبه بثمان الدار وإن لم
يكتب
هذا ففيه نوع ضرر على الأمر وهو أن يأخذ المشتري الأمر بالمال ويقول نقدت الثمن
من مالي فالحيلة أن يكتب وقد نقد فلان فلانا الثمن ولا يكتب من مال من هو فإذا
ختم
الشهود كانت شهادتهم على البيع وقبض الثمن فقط ثم يقر المشتري بعد ذلك أن ما
نقده من

التمن إنما هو من مال الأمر فيكون اقراره حجة عليه للأمر فيندفع الضرر عنهما والله أعلم بالصواب
باب الاستحلاف

(قال رحمه الله) وإذا أراد الرجل أن يغيب فقالت له امرأته كل جارية تشتريها فهي حرة حتى ترجع إلى الكوفة ومن رأيه أن يشتري جارية كيف يصنع قال إذا حلف بهذه الصفة

يقول نعم فيريها بهذه الكلمة انه حلف على الوجه الذي طلبت وهو يعني بني تغلب أو غيره

من أحياء العرب أو ينوى بقلبه واحد الانعام فإنه يقال نعم والانعام هي الإبل والبقر والغنم قال الله تعالى والانعام خلقها لكم الآية فإذا عني هذا لم يكن حالفاً فان أبت إلا أن

الزوج هو الذي يقول كل جارية أشتريها فهي حرة قال فليفعل ذلك وليعن بذلك كل سفينة

جارية قال الله تعالى وله الجواري المنشآت في البحر كالأعلام والمراد السفن فإذا عني ذلك

عمل بنيته لأنها ظالمة له في هذا الاستحلاف ونية المظلوم فيما يحلف عليه معتبرة وان حلفته

بطلاق كل امرأة يتزوجها عليها فليقل كل امرأة أتزوجها عليك فهي طالق وهو ينوى بذلك كل امرأة أتزوجها علي رقبتك فيعمل بنيته في ذلك لأنه نوى حقيقة كلامه فلا يحث

إذا تزوج على غير رقبتها فإن كان إنما عني لا أتزوج على اطلاقك فهذه النية تعمل فيما بينه

وبين الله تعالى ولا يحث إذا تزوج امرأة أخرى وكذلك أن عني بقوله فهي طالق من الوثاق فنيته صحيحة فيما بينه وبين الله تعالى وان قال كل امرأة أتزوجها فأطؤها فهي طالق

وعني الوطئ بقدمه فهو بدين فيما بينه وبين ربه لان المنوي من محتملات لفظه وقال بعض

مشايخنا رحمهم الله ينبغي أن يدين في هذا الموضع في القضاء لأنه نوى حقيقة كلامه فالوطئ

يكون بالقدم حقيقة إلا أنا نقول الوطئ متى أضيف إلى النساء فهو حقيقة في الجماع دون الوطئ

بالقدم وإنما يراد الوطئ بالقدم إذا ذكر مطلقاً غير مضاف إلى النساء فلهذا لا يدين هنا في

القضاء وهو مدين فيما بينه وبين الله تعالى * رجل اتهم جارياً انها سرقت له مالا فقال
أنت
حرة إن لم تصدقيني وخاف المولى أن لا تصدقه فتعتق فما الحيلة فيه قال تقول الجارية
قد
سرقت ثم تقول بعد ذلك لم أسرقه فيتيقن انها صدقته في احدى الكلامين ولا تعتق وان
قال لامرأته أنت طالق ان بدأتك بالكلام وقالت له المرأة بعد ذلك وان ابتدأتك

بالكلام فجاري تي حرة فالحيلة فيه أن يبدأ الزوج بالكلام لأن المرأة قد كلمته بعد كلامه

حين

خاطبته بيمينها فلا يكون الزوج مبتدئا لها بالكلام بعد يمينه وان كانت اليمين منهما

جميعا فالحيلة

فيه أن يكلم واحد منهما صاحبه معا علي ما ذكره في الجامع إذا حلف رجلان فقال

كل

واحد منهما لصاحبه ان ابتدأتك بالكلام فالتقيا وسلم كل واحد منهما علي صاحبه

معالم

يحدث كل واحد منهما في يمينه لان المبتدئ بالشئ من يسبق غيره بذلك الشئ فإذا

اقترن

كلامه بكلام صاحبه لم يكن مبتدئا * رجل قال والله أنا لا أجلس فما أقوم حتى أقام

يعنى

حتى يقويني الله على ذلك فيقيمني فإنه لا يحدث وهو صادق في يمينه لان المذهب

عند أهل

النية والجماعة ان أفعال العباد مخلوقه الله تعالى والله خلقكم وما تعلمون فلا

يقوم أحد ما لم يقمه الله تعالى وقيل في قوله عز وجل يا أيها الناس أنتم الفقراء إلى الله

ان

المراد هذا وهو ان العبد لا يستغنى في شئ من أقواله وحركاته عن الله تعالى وهو نظير

ما قال في كتاب الايمان في الجامع الصغير إذا حلف ليأتينه غدا إلا أن لا يستطيع وهو

يعنى بذلك القضاء والقدر فإنه تعمل نيته ولا يكون حائثا في يمينه بحال ولو قال لامته

أنت

حرة ان ذقت طعاما حتى أضربك فأنت الأمة فالحيلة أن يهبها لولده الصغير ثم يتناول

الطعام فلا يحدث في يمينه لأنه صار قابضا لولده بنفس الهبة فإنما يوجد الشرط وهي

ليست

في ملكه فلا يتحقق قال وسئل أبو حنيفة رحمه الله عن امرأة قالت لزوجها اخلعني

فقال

أنت طالق ثلاثا ان سألتيني الخلع إن لم أخلعك فقالت المرأة جاري تي حرة إن لم أسئلك

قبل الليل وجاء إلى أبي حنيفة رحمه الله قال أبو حنيفة رحمه الله سليه الخلع فقالت

لزوجها

أسألك أن تخلعني فقال أبو حنيفة رحمه الله لزوجها قل قد خلعتك على ألف درهم

تعطيها

لي فقال لها الزوج ذلك فقال أبو حنيفة رحمه الله لها قولي لا أقبله فقالت فقال أبو

حنيفة رحمه الله

قوما فقد بر كل واحد منكما في يمينه لان شرط برها في اليمين أن تسأله الخلع وقد
سألته وشرط
بر الزوج أن يخلعها بعد سؤالها وقد فعل فإنما عقد يمينه على فعل نفسه خاصة وقد
وجد ذلك
منه فلم يقع عليها شيء حين ردت الخلع وهذه المسألة تصير رواية فيما إذا قالت المرأة
لزوجها
اخلعني فقال الزوج خلعتك على كذا انه لا يقع الفرقة ما لم تقل المرأة قبلت بخلاف
ما إذا قالت
اخلعني على كذا فقال قد فعلت فإنه لا تقع الفرقة لأنها إذا لم تذكر البدل كان كلامها
سؤالاً
للخلع لا أحد شرطى العقد إلا أن في النكاح لا فرق بين أن يذكر البدل وبين أن لا

يذكر فان وجوب المهر يستغنى عن التسمية هناك ولا يعتمد الرضى ووجوب البذل في الخلع لا يكون الا باعتبار التسمية وباعتبار تمام الرضا فلهذا فرقنا بين ما إذا ذكر البذل وبين

ما إذا لم يذكره وذكر الخصاص رحمه الله في كتاب الحيل نظير هذه الحكاية فقال إن بعض

من كان يتأذى منه أبو حنيفة رحمه الله جرى بينه وبين زوجته كلام فامتنعت من جوابه فقال إن لم تكلميني الليلة فأنت طالق فسكتت وامتنعت من كلامه فخاف أن يقع الطلاق

إذا طلع الفجر فطاف على العلماء رحمهم الله في الليل فلم يجد عندهم في ذلك حيلة فجاء إلى

أبي حنيفة رحمه الله وذكر له ذلك فقال هل أتيت أستاذك فجعل يتعذر إليه ويقول لا فرج

لي الا من قبلك فذكر أنه قال له اذهب فقل للذين حولها من أقاربها ادعوها فماذا أصنع بكلامها فإنها أهون على من التراب وأسمعها من هذا بما تقدر فجاء وقال ذلك حتى ضجرت

وقالت بل أنت كذا وكذا فصارت مكلمة له قبل طلوع الفجر وخرج من يمينه وهذه الحكاية أوردها في مناقب أبي حنيفة رحمه الله وقال إنه قال للرجل ارجع إلى بيتك حتى

أتيك فأتشفع لك فرجع الرجل إلى بيته وجاء أبو حنيفة رحمه الله في أثره فصعد مأذنة محلته واذن فظنت المرأة أن الفجر قد طلع فقالت الحمد لله الذي نجاني منك فجاء أبو حنيفة

رحمه الله إلى الباب وقال قد برت يمينك وأنا الذي أذنت أذان بلال رضي الله عنه في نصف الليل قال وسئل أبو حنيفة رحمه الله عن أخوين تزوجا أختين فزفت امرأة كل واحد منهما إلى زوج أختها فلم يعلموا بذلك حتى أصبحوا فذكر ذلك لأبي حنيفة رحمه

الله وقال ليطلق كل واحد منهما امرأته تطليقه ثم يتزوج كل واحد منهما المرأة التي دخل بها

وفي مناقب أبي حنيفة رحمه الله ذكر لهذه المسألة حكاية انها وقعت لبعض الاشراف بالكوفة وكان قد جمع العلماء رحمهم الله لوليمته وفيهم أبو حنيفة رحمه الله وكان في عداد

الشباب يومئذ فكانوا جالسين على المائدة إذ سمعوا ولولة النساء فقيل ماذا أصابهن فذكروا انهم غلطوا فأدخلوا امرأة كل واحد منهما على صاحبه ودخل كل واحد منهما بالذي

أدخلت عليه وقالوا ان العلماء على مائدتكم فسلوهم عن ذلك فسألوا فقال سفيان
الثوري رحمه الله
فيها قضى علي رضي الله عنه على كل واحد من الزوجين المهر وعلى كل واحدة
منهما العدة
فإذا انقضت عدتها دخل بها زوجها وأبو حنيفة رحمه الله ينكث بإصبعه على طرف
المائدة
كالمتفكر في شئ فقال له من إلى جانبه أبرز ما عندك هل عندك شئ آخر فغضب
سفيان الثوري

رحمه الله فقال هل يكون عنده بعد قضاء علي رضي الله عنه يعنى في الوطئ بالشبهة فقال

أبو حنيفة رحمه الله على بالزوجين فأتى بهما فسار كل واحد منهما انه هل تعجبك المرأة التي

دخلت بها قال نعم ثم قال لكل واحد منهما طلق امرأتك تطليقة فطلقها ثم زوج من كل واحد

منهما المرأة التي دخل بها وقال قوما إلى أهلكما على بركة الله تعالى فقال سفيان رحمه الله

ما هذا الذي صنعت فقال أحسن الوجوه وأقربها إلى الألفة وأبعدها عن العدوأة أرأيت لو صبر على كل واحد منهما حتى أنقضت العدة أما كان يبقى في قلب كل واحد

منهما شيء

بدخول أخيه بزوجته ولكني أمرت كل واحد منهما حتى يطلق زوجته ولم يكن بينه وبين زوجته دخول ولا خلوة ولا عدة عليها من الطلاق ثم تزوجت كل امرأة ممن

وطئها

وهي معتدة منه وعدته لا تمنع نكاحه وقام كل واحد منهما مع زوجته وليس في قلب كل

واحد منهما شيء فعجبوا من فطنة أبي حنيفة وحسن تأمله وفي هذه الحكاية بيان فقه هذه

المسألة التي ختم بها الكتاب والله أعلم بالصواب كتاب الكسب

(قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة وفخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله) وإذ قد أجبتكم إلى ما سألتموني من إملاء شرح المختصر على حسب الطاقة وقدر الفاقة بالآثار المشهورة والإشارات المذكورة في تصنيفات محمد بن

الحسن رحمه الله لاظهار وجه التأثير وبيان طريق التقدير رأيت أن الحق به إملاء شرح كتاب الكسب الذي يرويه محمد بن سماعه عن محمد بن الحسن رحمه الله وهو من جملة

تصنيفاته الا انه لم يشتهر لأنه لم يسمع منه ذلك أبو حفص ولا أبو سليمان رحمهما الله ولهذا

لم يذكره الحاكم رحمه الله في المختصر وفيه من المعلوم ما لا يسع جهلها ولا التخلف عن عملها

ولو لم يكن فيها الا حث المفلسين على مشاركة المكتسبين في الكسب لأنفسهم والتناول من

كد يدهم لكان يحق على كل أحد إظهار هذا النوع من العلماء وقد كان شيخنا الامام
رحمه
الله بين بعض ذلك على طريق الايثار فيه فنذكر ما ذكره تبركا بالمسموع منه ونلحق به
ما تكلم فيه أهل الأصول رحمهم الله وما يجود به الخاطر من المعاني والإشارات
فنقول
الاكتساب في عرف اللسان تحصيل المال بما حل من الأسباب واللفظ في الحقيقة
يستعمل

في كل باب وقد قال الله تعالى انفقوا من طيبات ما كسبتم وقال تعالى وما أصابكم من مصيبة
فبما كسبت أيديكم أي بجنايتكم على أنفسكم وقد سمي جناية المرء على نفسه كسبا
وقال جل
وعلا في آية السرقة جزاء بما كسبا أي باشرا بارتكاب المحذور فعرفنا ان اللفظ
مستعمل في كل
باب ولكن عند الاطلاق يفهم منه اكتساب المال ثم بدأ محمد رحمه الله الكتاب بقوله
طلب
الكسب فريضة على كل مسلم وفي رواية وقال طلب الكسب بعد الصلاة المكتوبة
الفريضة
بعد الفريضة وقال عليه السلام طلب الحلال كمقارعة الابطال ومن مات ذائبا في طلب
الحلال مات مغفورا وكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقدم درجة الكسب على
درجة
الجهاد فيقول لا أموت بين شعبتي رجل أضرب في الأرض أبتغي من فضل الله أحب
إلي
من أن أقتل مجاهدا في سبيل الله لان الله تعالى قدم الذين يضربون في الأرض يبتغون
من
فضله على المجاهدين بقوله وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله الآية
وفي الحديث
أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صافح سعد بن معاذ رضي الله عنه فإذا يدها قد
أكتبتا فسأله النبي
صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال أضرب بالمر والمسحاة لأنفق على عيالي فقبل
رسول الله صلى
الله عليه وسلم يده وقال كفان يحبهما الله تعالى وفي هذا بيان ان المرء باكتساب مالا
بد له منه ينال
من الدرجات أعلاها وإنما ينال ذلك بإقامة الفريضة ولأنه لا يتوصل إلى إقامة الفرض
الإلهي
فحينئذ كان فرضا بمنزلة الطهارة لأداء الصلاة وبيانه من وجوه أحدها أن يمكنه من
أداء الفرائض
بقوة بدنه وإنما يحصل له ذلك بالقوت عادة ولتحصيل القوت طرق الاكتساب أو
التغالب
بالانتهاز والانتهاز يستوجب العقاب وفي التغالب فساد والله تعالى لا يحب الفساد
فيعين جهة

الاكتساب لتحصيل القوت فقال عليه السلام نفس المؤمن بطنته فليحسن إليها يعني
الاحسان بان
لا يمنعها قدر الكفاية وإنما لا يتوصل إلى ذلك الا بالكسب كما لا يتوصل إلى أداء
الصلاة الا بالطهارة
ولا بد لذلك من كون يستقى به الماء أو دلو أو رشا ينزح به الماء من البئر وكذلك لا
يتوصل
إلى أداء الصلاة الا بستر العورة وإنما يكون ذلك بثوب ولا يحصل له ذلك الا
بالاكتساب
عادة ومالا يتأتى إقامة الفرض الا به يكون فرضا في نفسه ثم الكسب طريق المرسلين
صلوات الله عليهم وقد أمرنا بالتمسك بهداهم قال الله فبهداهم اقتده وبيانه أن أول
من اكتسب أبونا آدم عليه السلام قال الله تعالى فلا يخرجنكما من الجنة فتشقي أي
تتعب في طلب الرزق وقال مجاهد في تفسيره لا تأكل خبزا بزيت حتى تعمل عملا
إلى الموت

وفي الآثار أن آدم عليه السلام لما أهبط إلى الأرض أتاه جبريل عليه السلام بالحنطة وأمره أن يزرعها فزرعها وسقاها وحصدتها ودرسها وطحنها وخبرها فلما فرغ من هذه الاعمال حان وقت العصر أتاه جبريل عليه السلام وقال إن ربك يقرؤك السلام ويقول إن

صمت بقية اليوم غفرت لك خطيئتك وشفعتك في أولادك فصام وكان حريصا على تناول

ذلك الطعام لينظر يجد له من الطعام ما كان يجد لطعام الجنة فمن ثمة حرص الصائمون بعد

العصر على تناول الطعام وكذا نوح عليه السلام كان نجارا يأكل من كسبه وإدريس عليه

السلام كان خياطا وإبراهيم عليه السلام كان بزارا على ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم

قال عليكم بالبزر فان أباكم كان بزارا يعنى الخليل عليه السلام وداود عليه السلام كان يأكل

من كسبه على ما روي أنه كان يخرج متنكرا فيسأل عن سيرة أهل مملكته حتى استقبله

جبريل عليه السلام يوما على صورة شاب فقال له كيف تعرف داود أيها الفتى فقال نعم العبد

داود إلا أن فيه خصلة قال وما هي قال إنه يأكل من بيت المال وان خير الناس من يأكل من

كسبه فرجع داود عليه السلام إلى محرابه باكيا متضرعا يسأل الله تعالى ويقول اللهم علمني

كسبا تغنيني به عن بيت المال فعلمه الله تعالى صنعة الدرع ولين له الحديد حتى كان الحديد في

يده كالعجين في يد غيره قال الله تعالى وألنا له الحديد وقال عز وجل وعلمناه صنعة لبوس

لكم فكان يصنع الدرع ويبيع كل درع باثني عشر ألفا فكان يأكل من ذلك ويتصدق وسليمان

صلوات الله عليه يصنع المكاييل من الخوص فيأكل من ذلك وزكريا عليه السلام كان نجارا

وعيسى عليه السلام كان يأكل من غزل أمه وربما كان يلتقط السنبله فيأكل من ذلك وهو نوع

اكتساب ونبينا صلى الله عليه وسلم كان يرعى في بعض الأوقات على ما روى أنه عليه

السلام
قال لأصحابه رضي الله عنهم يوماً كنت راعياً لعقبة بن معيط وما بعث الله نبياً إلا
وكان راعياً
وفي حديث السائب بن شريك عن أبيه رضي الله عنه قال كان رسول الله صلى الله
عليه وسلم
شريكاً وكان خير شريك لا يدارى ولا يمارى أي لا يلاحى ولا يخاصم فقيلاً فيماذا
كانت الشركة
بينكما فقال في الأدم وازدراع رسول الله صلى الله عليه وسلم بمكة على ما ذكر
محمد رحمه الله في كتاب
المزارعة ليعلم أن الكسب طريق المرسلين عليهم السلام ثم الكسب نوعان كسب من
المرء
لنفسه وكسب منه على نفسه فالكاسب لنفسه هو الطالب لما لا بد له من المباح
والكاسب على
نفسه هو الباغي لما عليه فيه جناح نحو ما يكون من السارق والنوع الثاني منه حرام
بالإتفاق

قال الله تعالى ومن يكسب اثما فإنما يكسبه على نفسه وقال عز وجل ومن يكسب
خطيئة أو
اثما الآية والمذهب عند الفقهاء من السلف والخلف رحمهم الله ان النوع الأول من
الكسب
مباح على الاطلاق بل هو فرض عند الحاجة وقال قوم من جهال أهل التقشف وحماقى
أهل
التصوف أن الكسب الحرام لا يحل إلا عند الضرورة بمنزلة تناول الميتة وقالوا ان
الكسب
ينفى التوكل على الله تعالى أو ينقص منه وقد أمرنا بالتوكل قال الله تعالى وعلى الله
فتوكلوا
ان كنتم مؤمنين فما يتضمن نفى ما أمرنا به من التوكل يكون حراما والدليل على أنه
ينفى
التوكل قوله عليه السلام لو توكلتم على الله حق التوكل لرزقتم كما يرزق الطير يغدو
خماصا
ويروح بطانا وقال تعالى وفي السماء رزقكم وما توعدون وفي هذا حث على ترك
الاشتغال
بالكسب وبيان أن ما قدر له من الموعود يأتيه لا محالة وقال عز وجل وأمر أهلك
بالصلاة
الآية والخطاب وإن كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم فالمراد أمته فقد أمروا بالصبر
والصلاة
وترك الاشتغال بالكسب لطلب الرزق لقوله تعالى وما خلقت الجن والإنس الا ليعبدون
وفي الاشتغال بالكسب ترك ما خلق المرء لأجله وأمر به من عبادة ربه واليه أشار النبي
صلى الله عليه وسلم في قوله ما أوحى إلى أن أجمع المال وأكون من المتاجرين وإنما
أوحى
إلى فسبح بحمد ربك وكن من الساجدين الآية وما في القرآن من ذكر البيع والشراء
في بعض
الآيات ليس المراد به التصرف في المال والكسب بل المراد تجارة العبد مع ربه عز
وجل
ببذل النفس في طاعته والاشتغال بعبادته فذلك يسمى تجارة وقال الله تعالى هل أدلكم
على
تجارة الآية وقال عز وجل ان الله اشترى من المؤمنين الآية والمراد هذا النوع وهو بذل
النفس لنيل الثواب بالجهد وأنواع الطاعة وكذا قد سمى الله تعالى آخذ المال
لارتكاب

ما لا يحل له في الدين بائعا نفسه قال الله تعالى ولبئس ما شروا به أنفسهم وقال عز وجل واشتروا بآيات الله ثمنا قليلا والى ذلك أشار النبي صلى الله عليه وسلم بقوله الناس غاديان بائع نفسه فموبقها ومشتري نفسه فمعتقها وان الصحابة رضي الله عنهم لم يشتغلوا بالكسب فالحقول مع أصحاب الصفة رضي الله عنهم كانوا يلزمون المسجد فلا يشتغلون بالكسب ومدحوا على ذلك وكذلك الخلفاء الراشدون وغيرهم من أعلى الصحابة رضي الله عنهم لم يشتغلوا بالكسب وهم الأئمة السادة والقدوة والقادة وحجتنا في ذلك قوله تعالى وأحل الله البيع وقال جل وعلا إذا تداينتم بدين الآية وقال عز وجل إلا أن تكون تجارة عن تراض وقال جل وعلا إلا أن

تكون تجارة حاضرة الآية ففي بعض هذه الآيات تنصيص على الحل وفي بعضها ندب إلى الاشتغال بالتجارة فمن يقول بحرمتها إنما يخاطبنا بما يفهمه ولفظ البيع والشراء حقيقة للتصرف في المال بطريق الاكتساب والكلام محمول علي حقيقة لا يجوز تركها إلى نوع من المجاز إلا عند قيام الدليل كما فيما استشهدوا به من قوله تعالى ان الله اشترى من المؤمنين أنفسهم فقد قام الدليل على أن المراد به المجاز ولما لم يوجد مثل ذلك هنا فكان محمولا علي حقيقته وقال الله تعالى فإذا قضيتم الصلاة فانتشروا في الأرض والمراد التجارة وقال الله تعالى ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم يعني التجارة في طريق الحج وقال النبي صلى الله عليه وسلم ان أطيب ما أكلتم من كسب أيديكم وان أخي داود كان يأكل من كسب يده والمراد الإشارة إلى قوله تعالى كلوا من طيبات ما رزقناكم وأقوى ما تعتمدون ان الاكتساب طريق المرسلين صلوات الله عليهم وقد قررنا ذلك ولا معنى لمعارضتهم إيانا في ذلك بيحيى وعيسى عليهما السلام فقد بينا ان عيسى عليه السلام كان يأكل من غزل أمه رضي الله عنها ثم يقول إن الأنبياء عليهم السلام في هذا ليس كغيرهم فقد بعثوا لدعوة الناس إلى دين الحق واطهار ذلك لهم فكانوا مشغولين بما بعثوا لأجله ولم يشتغلوا عامة أوقاتهم بالكسب لهذا وقد اكتسبوا في بعض الأوقات لبيئوا للناس ان ذلك مما ينبغي أن يشتغل به المرء وانه لا ينفي التوكل على الله تعالى كما ظنه هؤلاء الجهال وقد بين هذا عمر رضي الله عنه في حديثه حيث مر بقوم من القراء فرآهم جلوسا قد نكسوا رؤوسهم فقال من هؤلاء فقال هم المتوكلون فقال كلا ولكنهم المتأكلون يأكلون أموال الناس ألا أنبئكم من المتوكلون فقيل نعم فقال هو الذي يلقي الحب في الأرض ثم يتوكل على ربه عز وجل وفي رواية أخرى عنه قال يا معشر القراء ارفعوا رؤوسكم واكتسبوا لأنفسكم ودعواهم ان الكبار من الصحابة

رضي الله عنه
كانوا لا يكتسبون دعوى باطل فقد روى أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه كان
بزاراً وعمر رضي الله عنه كان يعمل في الأدم وعثمان كان تاجراً يجلب إليه الطعام
فبيعه وعلى
رضي الله عنه كان يكسب على ما روى أنه أجر نفسه غير مرة حتى أجر نفسه من
يهودي
وقال للوزان زن وأرجح فان معاشر الأنبياء هكذا تزن وباع رسول الله صلى الله عليه
وسلم
قعباً وحلساً من يزيد واشترى ناقه من اعرابي وأوفاه ثمنها ثم جحد الاعرابي وقال هلم
شاهد قال عليه السلام من يشهد لي فقال خزيمه بن ثابت رضي الله عنه أنا أشهد لك

بأنك أوفيت الاعرابي ثمن الناقة فقال عليه السلام كيف تشهد لي ولم تكن حاضرا
فقال يا رسول
الله انا نصدقك فيما تأتينا به من خبر السماء أفلا نصدقك فيما تخير به من ايفاء ثمن
الناقة فقال
عليه السلام من شهد له خزيمة فحسبه ولا حجة لهم في قوله تعالى وفي السماء رزقكم
وما
توعدون فالمراد المطر الذي ينزل من السماء فيحصل به النبات فان ذلك يسمى رزقا
على ما نقل
عن بعض السلف يا ابن آدم ان الله تعالى يرزقك ويرزق رزقك ويرزق رزق رزقك
يعنى
ينزل المطر من السماء رزقا للنبات ثم النبات رزق الانعام والانعام رزق لبنى آدم ولئن
حملنا
الآية على ظاهرها فنقول في السماء رزقنا كما أخبر الله تعالى ولكن أمر باكتساب
السبب
ليأتينا ذلك الرزق عند الاكتساب * بيانه في قوله عليه السلام فيما يآثر عن ربه عز وجل
عبدني حرك يدك أنزل عليك الرزق وقد أمر الله تعالى مريم بهز النخلة كما قال الله
تعالى
وهزي إليك الآية وهو قادر على أن يرزقها من غير هز منها كما كان يرزقها في
المحراب فقال
عز وجل كلما دخل عليها زكريا المحراب الآية وإنما أمرها بذلك ليكون بيان للعباد انه
ينبغي
لهم أن لا يدعوا اكتساب السبب وان كانوا يعتقدون ان الله تعالى هو الرزاق وهذا نظير
الخلف فان الله تعالى هو الخالق قد يخلق لامن سبب ولا في سبب كما خلق آدم
صلوات الله عليه
وقد يخلق لامن سبب ولا في سبب كما خلق عيسى عليه السلام وقد يخلق من سبب
في سبب
كما قال الله تعالى يا أيها الناس انا خلقناكم من ذكر الآية ثم الاشتغال بالنكاح وطلب
الولد
لا ينفي يقين العبد بان الخالق هو الله تعالى فكذا أمر الرزق ليعلم أن من يزعم أن
حقيقة
التوكل في تركه الكسب فهو مخالف للشريعة واليه أشار رسول الله صلى الله عليه
وسلم
في قوله للسائل الذي قال أرسل ناقتي وأتوكل فقال عليه السلام لا بل اعقلها وتوكل

ونظير
هذا الدعاء فقد أمرنا به قال الله تعالى واسألوا الله من فضله ومعلوم ان كل ما قدر
لاحد
فهو يأتيه لا محالة ثم أحد لا يتطرق بهذا إلى ترك السؤال والدعاء من الله تعالى
والأنبياء
عليهم السلام كانوا يسألون الجنة معه علمهم أن الله تعالى يدخلهم الجنة وقد وعدهم
ذلك وهو
لا يخلف الميعاد وكانوا يأمنون العاقبة ثم كانوا يسألون الله تعالى ذلك في دعائهم
وكذا أمر
الشفاء فالشافى هو الله وقد أمرنا بالمداواة قال عليه السلام تداووا عباد الله فان الله ما
خلق
داء الا وخلق له دواء الا السام أو قال الهرم وقد فعل ذلك رسول الله صلى الله عليه
وسلم يوم
أحد حين داوى ما أصابه من الجراحة في وجهه ثم اكتساب السبب بالمداواة لا ينفى
التيقن

بان الله هو الشافي فكذا اكتساب سبب الرزق بالتحرك لا ينفي التيقن بان الله تعالى هو الرازق والعجب من الصوفية انهم لا يمتنعون من تناول طعام من أطعمهم من كسب يده وربح تجاراته مع علمهم بذلك فلو كان الاكتساب حراما لكان المال الحاصل به حرام التناول

لان ما يتطرق إليه بارتكاب الحرام يكون حراما (ألا ترى) أن بيع الخمر للمسلم لما كان

حراما كان تناول ثمنها حراما وحيث لم يمتنع أحد منهم من التناول عرفنا ان قولهم من نتيجة

الجهل والكسل ثم المذهب عند جمهور الفقهاء من أهل السنة والجماعة رحمهم الله ان الكسب

بقدر ما لا بد منه فريضة وقالت الكرامية بل هو مباح بطريق الرخصة لأنه لا يخلوا اما أن

يكون فرضا في كل وقت أو في وقت مخصوص والأول باطل لأنه يؤدي إلى أن لا يتفرغ

أحد عن أداء هذه الفريضة ليشغل غيرها من الفرائض والواجبات والثاني باطل لان ما يكون فرضا في وقت مخصوص شرعا يكون مضافا إلى ذلك الوقت كالصلاة والصوم ولم

يرد الشرع بإضافة السكب إلى وقت مخصوص ثم لا يخلوا اما أن يكون فرضا لرغبة الناس

إليه أو للضرورة والأول باطل فان الرغبة ثابتة في جميع ما في الدنيا من الأموال وأحد لا يقول يفترض على كل واحد تحصيل جميع ذلك والثاني باطل أيضا فان ما يفترض للضرورة

إنما يفترض عند تحقق الضرورة وبعد تحقق الضرورة يعجز عن الكسب فكيف تتأخر فريضته

إلى حال عجزه ولا يخلوا اما أن يفترض جميع أنواعه أو نوع مخصوص منه والأول باطل

فان الأنبياء عليهم السلام ما اشتغلوا بالكسب في عامة أوقاتهم وكذا أعلام الصحابة ومن

بعدهم من الأخيار ولا يظن بهم أنهم اجتمعوا على ترك ما هو فرض عليهم والثاني باطل لأنه

ليس بعض الناس بتخصيصه بهذا الفريضة بأولى من البعض فتبين أن الكسب ليس بفرض أصلا والدليل عليه انه لو كان أصله فرضا لكان الاستكثار منه مندوبا إليه وكان نفلا بمنزلة

العبادات والاستكثار منه مذموم كما قال الله تعالى إنما الحياة الدنيا لعب ولهو إلى قوله عذاب شديد وبهذا الحرف يقع الفرق بينه وبين طلب أهل العلم فإن أصله لما كان فرضاً

كان الاستكثار منه مندوباً إليه وحجتنا في ذلك قوله تعالى انفقوا من طيبات ما كسبتم والامر حقيقة للوجوب ولا يتصور الانفاق من المكسوب الا بعد الكسب ومالا يتوصل إلى إقامة الفرض الا به يكون فرضاً وقال تعالى فإذا قضيت الصلاة فانتشروا الآية يعني الكسب

والامر حقيقة للوجوب* فان قيل قد روى عن مجاهد ومكحول رحمهما الله انها قالوا المراد

طلب العلم قلنا ما ذكرنا من التفسير مروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فإنه قال
طلب
الكسب بعد الصلاة المكتوبة هي الفريضة بعد الفريضة وتلا قوله تعالى فإذا قضيت
الصلاة
فلا يترك ذلك بقول مكحول ومجاهد رحمهما الله والظاهر يؤيد ما ذكرنا بدليل ما
ذكر
بعده وإذا رأوا تجارة الآية وكانوا انفضوا بذلك في حال خطبته فنهوا عن ذلك وأمروا
به بعد الفراغ من الصلاة * فان قيل الامر بعد النهى يفيد الإباحة * قلنا الامر حقيقة
للإيجاب
ولو كان المراد هو الإباحة والرخصة لقال فلا جناح عليكم أن تبتغوا من فضل الله كما
قال في
باب طريق الحج ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم والدليل عليه أن الله تعالى
امر
بالانفاق على العيال من الزوجات والأولاد والمعتدات ولا يتمكن من الانفاق عليهم الا
بتحصيل المال بالكسب وما يتوصل به إلى أداء الواجب يكون واجبا والمعقول يشهد
له
فان في الكسب نظام العالم والله تعالى حكم ببقاء العالم إلى حين فناءه وجعل سبب
البقاء
والنظام كسب العباد وفي تركه تخريب نظامه وذلك ممنوع منه * فان قيل فبقاء هذا
النظام يتعلق
بالتسافد بين الحيوان وأحد لا يقول بفرضية ذلك * قلنا نعم ان الله تعالى علق البقاء
بتسافد
الحيوانات وركب الشهوة في طباعهم وتلك الشهوة تحملهم على مباشرة ذلك الفعل
فلا تقع الحاجة
إلى أن يجعل ذلك فرضا عليهم لكيلا يمتنعوا من ذلك فان الطبع داع إلى اقتضاء
الشهوة * فاما
الاكتساب في الابتداء فكذلك وتعب وقد تعلق به بقاء نظام العالم فلو لم يجعل أصله فرضا
لاجتمع الناس عن آخرهم على تركه لأنه ليس في طبعهم ما يدعو إلى الكد والتعب
فجعل
الشرع أصله فرضا لكيلا يجتمعوا على تركه فيحصل ما هو المقصود وجميع ما ذكروا
من
التقسيمات يبطل بما أشار إليه محمد رحمه الله في قوله طلب الكسب فريضة كما أن
طلب العلم

فريضة* فان هذه التقسيمات تأتي في العلم ومع ذلك كان أصله فرضا بالاتفاق فكذلك طلب الكسب وكان معنى الفريضة ما بينا من بقاء نظام العالم به ولا يوجد ذلك في الاستكثار
منه على قصد التكاثر والتفاخر وإنما ذم الله تعالى الاستكثار إذا كان بهذه الصفة فقال عز وجل وتفاخر بينكم وتكاثر ثم يبنى على هذه المسألة مسألة أخرى وهي انه بعد ما اكتسب ما لا بد منه هل الاشتغال بالاكْتساب أفضل أم التفرغ للعبادة قال بعض الفقهاء رحمهم الله الاشتغال بالكسب أفضل وأكثر مشايخنا رحمهم الله على أن التفرغ للعبادة أفضل وجه القول الأول أن منفعة الاكْتساب أعم فان ما يكتسبه الزارع تصل منفعته إلى الجماعة عادة والذي يشتغل بالعبادة

إنما ينفع نفسه لأنه بفعله يحصل النجاة لنفسه ويحصل الثواب لجسمه * وما كان أعم نفعاً فهو أفضل لقوله عليه السلام خير الناس من ينفع الناس ولهذا كان الاشتغال بطلب العلم أفضل من التفرغ للعبادة لان منفعة ذلك أعم ولهذا كانت الامارة والسلطنة بالعدل أفضل من التخلي للعبادة كما اختاره الخلفاء الراشدون رضوان الله عليهم لان ذلك أعم نفعاً والى هذا المعنى أشار النبي صلى الله عليه وسلم في قوله العبادة عشرة أجزاء وقوله عليه السلام الجهاد عشرة أجزاء تسعة منها في طلب الحلال للانفاق على العيال والدليل عليه انه بالكسب يتمكن من أداء أنواع الطاعات من الجهاد والحج والصدقة وبر الوالدين وصلة الرحم والاحسان إلى الأقارب والأجانب وفي التفرغ للعبادة لا يتمكن الا من أداء بعض الأنواع كالصوم والصلاة وجه القول الآخر وهو الأصح أن الأنبياء والرسل ما اشتغلوا بالكسب في عامة الأوقات ولا يخفى على أحد ان اشتغالهم بالعبادة في عمرهم كان أكثر من اشتغالهم بالكسب ومعلوم انهم كانوا يختارون لأنفسهم أعلى الدرجات ولا شك ان أعلى مناهج الدين طريق المرسلين عليهم السلام وكذا الناس في العادة إذا أخرجهم أمر يحتاجون إلى دفعه عن أنفسهم يشتغلون بالعبادات لا بالكسب والناس إنما يتقربون إلى العباد دون المكتسبين والدليل عليه ان الاكتساب يصح من الكافر والمسلم جميعاً فكيف يستقيم القول بتقديمه على مالا يصح الا من المؤمنين خاصة وهي العبادة والدليل عليه أن النبي صلى الله عليه وسلم لما سئل عن أفضل الأعمال قال أحمرها أي أشقها على البدن وإنما أشار بهذا إلى أن المرء إنما ينال أعلى الدرجات بمنع النفس هواها قال الله تعالى ونهى النفس عن الهوى الآية * والاشتغال بهذه الصفة في الانتهاء والدوام في

العبادات فاما الكسب ففيه بعض التعب في الابتداء ولكنه فيه قضاء الشهوة في الانتهاء
وتحصيل مراد النفس فلا بد من القول بأن ما يكون بخلاف هوى النفس ابتداء وانتهاء
فهو

أفضل ولا يدخل في شئ مما ذكرنا النكاح فان الاشتغال بالنكاح أفضل عندنا من
التخلي

لعبادة الله تعالى وهذا المعنى موجود فيه لأنه إنما كان ذلك أفضل لما فيه من تكثير
عبادة الله

تعالى وأمة رسوله عليه السلام وتحقيق مباحاة رسول الله بهم وذلك لا يوجد هنا فكان
التفرع

للعبادة أفضل من الاشتغال بالكسب بعد ما يحصل مالا بد منه وهذه المسألة تنبني على
مسألة

أخرى اختلف فيها العلماء رحمهم الله وهي ان صفة الفقر أعلى أم صفة الغنى *
والمذهب عندنا ان

صفة الفقر أعلى وقال بعض الفقهاء صفة الغنى أعلى وقد أشار محمد رحمه الله في
كتاب

الكسب في موضعين إلى ما بينا من مذهبنا فقال في أحد الموضعين * ولو أن الناس
قنعوا بما
يكفيهم وعمدوا إلى الفضول فوجهوها لأمروا آخرتهم لكان خيرا لهم وقال في الموضع
الآخر
وما زاد على مالا بد منه يحاسب المرء عليه ولا يحاسب أحد على الفقر ولا شك ان
مالا يحاسب
المرء عليه يكون أفضل مما يحاسب المرء عليه وأما من فضل الغني فاحتج وقال الغني
نعمة والفقر
بؤس ونعمة ومحنة ولا يخفى على عاقل ان النعمة أفضل من النعمة والمحنة والدليل
عليه ان
الله تعالى سمى المال فضلا فقال عز وجل وابتغوا من فضل الله وقال تعالى ليس عليكم
جناح ان تبتغوا فضلا من ربكم وما هو فضل الله فهو أعلى الدرجات وسمى المال
خيرا فقال
عز وجل ان ترك خيرا الوصية للوالدين وهذا اللفظ يدل على أنه خير من عنده وقال
تعالى
ولقد آتينا داود منا فضلا يعنى الملك والمال حتى روى أنه كانت له مائة سرية فتمنى
من الله تعالى
الزيادة على ذلك فقال رب هب لي ملكا لا ينبغي لاحد من بعدي ولا يظن بأحد من
الرسال
عليهم السلام انه سأل من الله تعالى الدرجة الدنيا دون الدرجة العليا والدليل عليه ان
النبي صلى
الله عليه وسلم قال الأيدي ثلاثة يد الله ثم اليد المعطية ثم اليد المعطاة وهي السفلى
إلى يوم
القيامة وفي حديث آخر قال عليه السلام اليد العليا خير من اليد السفلى واليد العليا هي
اليد المعطية وقال عليه السلام لسعد بن أبي وقاص رضي الله عنه انك ان تدع ورثتك
أغنياء
خير لك من أن تدعهم عالة يتكففون الناس وقال أبو بكر الصديق رضي الله عنه لعائشة
رضي الله عنها في مرضه ان أحب الناس إلي غني أنت وأعزهم على فقرا أنت فهذا يدل
على
أن صفة الغنى أعلى من صفة الفقر قال عليه السلام كاد الفقر أن يكون كفرا وقال عليه
السلام
اللهم إني أعوذ بك من الفقر الا إليك وقال عليه السلام اللهم إني أعوذ بك من البؤس
والتبؤس البؤس الفقر والتبؤس التمسكن ولا يظن بالنبي صلى الله عليه وسلم انه يتعوذ

بالله
من أعلى الدرجات * وحثنا في ذلك أن الفقر أسلم للعباد وأعلى الدرجات للعبد ما
يكون أسلم له
وبيان ذلك أنه يسلم بالفقر من طغيان الغنى قال الله تعالى كلا ان الانسان ليطغى الآية
وقال
عز وجل الذين طغوا في البلاد الآية وإنما حملهم على ذلك الطغيان الاغناء يعنى الذين
ادعوا
مالا ينبغي لاحد من البشر فإنه لم ينقل ان أحدا من الفقراء وقع في ذلك فدل ان الفقر
أسلم ثم صفة الغنى مما تميل إليه النفس ويدعوا إليه الطبع ويتوصل به إلي اقتضاء
الشهوات
ولا يتوصل بالفقر إلى شئ من ذلك وأعلى الدرجات ما يكون أبعد من اقتضاء
الشهوات

وقال تعالى واتبعوا الشهوات فسوف يلقون غيا وقال جل وعلا زين للناس الآية والدليل عليه قوله عليه السلام حفت الجنة بالمكاره وحفت النار بالشهوات وقال عليه السلام

الفقر
أزين بالمؤمن من العداء الجيد على جيد الفرس وقال عليه السلام ان فقراء أمتي يدخلون الجنة قبل أغنيائهم بنصف يوم وهو خمسمائة عام وفي الآثار ان آخر الأنبياء عليهم السلام

دخولا الجنة سليمان عليه السلام لملكه وقال عليه السلام يوما لعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه

ما ما أبطأك عنى يا عبد الرحمن قال وما ذاك يا رسول الله قال إنك آخر أصحابي لحوقا بي

يوم القيامة فأقول ما حبسك عنى فتقول المال كنت محاسبا محبوسا حتى الآن وكان هو من

العشرة الذين شهد لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بالجنة وقد قاسم الله ماله أربع مرات

فتصدق بالنصف وأمسك النصف في المرة الأولى وكان ماله ثمانية آلاف فتصدق بأربعة

آلاف وفى المرة الثانية كان ثمانية آلاف دينار فتصدق بنصفها وفى المرة الثالثة كان ستة

عشر ألف دينار فتصدق بنصفها وفى المرة الرابعة كان اثنين وثلاثين ألف دينار فتصدق بنصفها ومع ذلك كله قال عليه السلام في حقه ما قال فتبين به ان صفة الفقر أفضل وقال عليه

السلام عرض على مفاتيح خزائن الأرض فاستفتيت أخي جبريل عليه السلام بذلك فأشار إلى

بالتواضع فقلت أكون عبدا أجوع يوما وأشبع يوما فإذا جعت صبرت وإذا شبعت شكرت وكان النبي صلى الله عليه وسلم يقول اللهم أحبني مسكينا وأمتني مسكينا واحشرنى في

زمرة المساكين ولا شك ان النبي صلى الله عليه وسلم سأل لنفسه أعلى الدرجات وان الأفضل

لنا ما سأله رسول الله صلى الله عليه وسلم لنفسه فقد قال النبي صلى الله عليه وسلم أنا حظكم

من الأنبياء وأنتم حظي من الأمم ففي هذا إشارة إلى أن الواجب علينا التمسك بهذا ويتبين بما ذكرنا

أن النبي صلى الله عليه وسلم ما تعوذ من الفقر المطلق وإنما تعوذ من الفقر المنسى

على ما روى
في بعض الروايات انه عليه السلام قال اللهم اني أعوذ بك من فقر منسى ومن غنى
يطغى
الا انه قيد السؤال في بعض الأحوال ومراده ذلك أيضا ولكن من سمع اللفظ مطلقا
نقله كما سمع وهذه المسألة تنبى على مسألة أخرى اختلف فيها العلماء وهو ان
الشكر على
الغنى أفضل أم الصبر على الفقر واختلف العلماء رحمهم الله في هذه المسألة على أربعة
أقويل
فمنهم من توقف في جوابها لتعارض الآثار وقال إن أبا أبي حنيفة رحمه الله توقف في
أطفال
المشركين لتعارض الآثار فيهم وقال إذا فيقتدى به ويتوقف في هذا الفصل لتعارض
الآثار

أيضا ومنهم من قال هما سواء واستدلوا بقوله عليه السلام الطاعم الشاكر كالجائع الصابر ولان
الله تعالى اثني في كتابه على عبيدين وأثنى على كل واحد منهم بنعم العبد أحدهما بنعم
عليه فشكر
وهو داود قال الله ووهبنا لداود الآية والآخر ابتلى فصبر وهو أيوب عليه السلام قال الله
تعالى
انا وجدناه صابرا الآية فعرفنا انهما سواء ومنهم من قال الشكر على الغنى أفضل لقوله
عليه السلام
الحمد لله على كل نعمة وقال عليه السلام لو أن جميع الدنيا صارت لقمة فتناولها عبد
وقال الحمد لله
رب العالمين كان بما أتى به خيرا مما أوتى يعنى لما في هذه الكلمة من الثناء على الله
تعالى وتبين
بالحديث الأول ان الشكر يكون بالثناء علي الله تعالى فكان أفضل من الصبر والدليل
عليه قوله
تعالى اعملوا آل داود شكرا وهذا يعم جميع الطاعات ولا شك ان ما يعم جميع
الطاعات فهو
أعلى الدرجات وذلك لا يوجد في الصبر على الفقر والمذهب عندنا ان الصبر على
الفقر أفضل
قال عليه السلام الصبر نصف الايمان * وقال عليه السلام الصبر من الايمان بمنزلة
الرأس من
الجسد ولان في الفقر معنى الابتلاء والصبر على الابتلاء يكون أفضل من الشكر على
النعمة
يعتبر هذا بسائر أنواع الابتلاء فان الصبر على ألم المرض يكون أعظم في الثواب من
الشكر
على صحة البدن وكذلك الصبر على العمى أفضل من الشكر على البصر قال عليه
السلام فيما
يأثر عن ربه عز وجل من أخذت كريمته وصبر على ذلك فلا جزاء له عندي الا الجنة
أو قال
الجنة والرؤية وهذا الفقه وهو أن للمؤمن ثوابا في نفس المصيبة قال عليه السلام يؤجر
المؤمن
في كل شئ حتى الشوكة تشاكه في رجله * والدليل عليه أن ما عزا رضي الله عنه حين
أصابه
حر الحجارة هرب وكان ذلك منه نوع اضطراب ثم مع ذلك قال فيه رسول الله لقد

تاب
توبة لو قسمت توبته على جميع أهل الأرض لو سعتهم فعرفنا أن نفس المصيبة للمؤمن
ثواب وفي
الصبر عليها ثواب أيضا فاما نفس المغنى فلا ثواب فيه وإنما الثواب في الشكر على
الغنى وما ينال
به الثواب من الوجهين يكون أعلى مما ينال فيه الثواب من وجه واحد وكما أن في
الشكر
على الغنى ثناء على الله تعالى ففي الصبر على المصيبة كذا لقوله تعالى الذين إذا
أصابتهم مصيبة
الآية وحكى أن غنيا وفقيرا تناظرا في هذه المسألة فقال الغني الشاكر انا أفضل فان الله
تعالى استقرض من الأغنياء فقال عز وجل من ذا الذي يقرض الله الآية* وقال الفقير
ان الله تعالى إنما استقرض من الأغنياء للفقراء وقد يستقرض من الخبيث وغير الخبيث
ولا
يستقرض الا الاجل يوضحه ان الغنى يحتاج إلى الفقير ولا يحتاج الفقير إلى الغنى لان
الغنى يلزمه

أداء حق المال فلو اجتمع الفقراء عن آخرهم على أن لا يأخذوا شيئا من ذلك لم يجبروا على
الاحذ ويحمدون شرعا على الامتناع من الاخذ فلا يتمكن الأغنياء من اسقاط الواجب
عن أنفسهم والله تعالى يوصل الفقراء كفايتهم على حسب ما ضمن لهم فبهذا تبين أن
الأغنياء
هم الذين يحتاجون إلى الفقراء والفقراء لا يحتاجون إليهم بخلاف ما ظنه من يعتبر
الظاهر ولا
يتأمل في المعنى ويتضح بما قررنا أن الفقير الصابر أفضل من الغني الشاكر وفي كل
خير ثم
الكسب على مراتب فمقدار مالا بد لكل أحد منه يعني ما يقيم به صلبه يفترض على
كل أحد
اكتسابه غنيا أو فقيرا لأنه لا يتوصل إلى إقامة الفرائض الا به وما يتوصل به إلى إقامة
الفرائض
يكون فرضا فإن لم يكتسب زيادة على ذلك فهو في سعة من ذلك لقوله عليه السلام
من أصبح
أما في سره معافى في بدنه وعنده قوت يومه فكأنما حيزت له الدنيا بحذاقها وقال
عليه السلام
لابن خنيس رضي الله عنه فيما يعظه لقمة تسد بها جوعتك وخرقة توارى بها سواتك
فإن كان لك
كن يكتسب فحسن وإن كان لك دابة تركبها بخ بخ * وهذا إذا لم يكن عليه دين فإن
كان عليه
دين فالأكتساب بقدر ما يقضى به دينه فرض عليه لان قضاء الدين مستحق عليه إن
كان غنيا قال
عليه السلام الدين مقضى وبالأكتساب يتوصل إليه * وكذا إن كان له عيال من زوجة
وأولاد
صغار فإنه يفترض عليه الكسب بقدر كفايتهم غنيا لان الانفاق على زوجته مستحق
عليه قال
الله تعالى أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم معناه فأنفقوا عليهن من وجدكم
وهكذا في
قراءة ابن مسعود رضي الله عنه وقال جل وعلا وعلي المولود له رزقهن وكسوتهن الآية
وقال
عز وجل ومن قدر عليه رزقه فلينفق الآية وإنما يتوصل إلى ايفاء هذا المستحق بالكسب
وقال

صلى الله عليه وسلم كفى بالمرء اثماً ان يضيع من يمون فالتحرز عن ارتكاب المآثم
فرض وقال عليه
السلام ان لنفسك عليك حقاً وأن لأهلك عليك حقاً فأعط كل ذي حق حقه ولكن هذا
في
الفرضية دون الأول لقوله عليه السلام ثم من تعول فان اكتسب زيادة على ذلك ما
يدخره
لنفسه وعياله فهو في سعة من ذلك لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم ادخر قوت
عياله لسنة
بعد ما كان منها عن ذلك على ما روى أنه صلى الله عليه وسلم قال لبلال رضي الله
عنه أنفق بلالاً
ولا تخش من ذي العرش اقلالا والمتأخر يكون ناسخا للمتقدم فإن كان له أبوان
كبيران معسران
فإنه يفترض عليه الكسب بقدر كفايتهما لان نفقتهما مستحقة عليه بعد عسرتة إذا كان
متمكناً
من الكسب قال عليه السلام للرجل الذي اتاه وقال أريد الجهاد معك ألك أبوان قال
نعم قال عليه

السلام ارجع ففيهما فجاهد يعنى اكتسب وأنفق عليهما وقال تعالى وصاحبهما في الدنيا
معروفا وليس من المصاحبة بالمعروف تركهما يموتان جوعا مع قدرته على الكسب
ولكن هذا دون ما سبق في الفرضية لما روى أن رجلا قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم
معي دينار فقال عليه السلام أنفقه على نفسك فقال معي آخر فقال عليه السلام أنفقه على عيالك
قال معي آخر قال عليه السلام أنفقه على والديك الحديث فاما غير الوالدين من ذوي الرحم
المحرم فلا يفترض على المرء الكسب للانفاق عليهم لأنه لا تستحق نفقتهم عليه الا باعتبار
صفة اليسار ولكنه يندب إلى الكسب والانفاق عليهم لما فيه من صلة الرحم وهو مندوب
إليه في الشرع قال عليه السلام لا خير فيمن لا يحب المال فيصل به رحمه ويكرم به ضيفه
ويبر به صديقه وقال عليه السلام لعمر بن العاص رضي الله عنه وأرغب لك رغبة من المال
الحديث إلى أن قال نعم المال الصالح للرجل الصالح يصل به رحمه وقطيعة الرحم حرام لقوله
عليه السلام ثلاث معلقات بالعرش النعمة والأمانة والرحم نقول النعمة كفرت ولم أشكر وتقول
الأمانة ضيقت ولم أؤد وتقول الرحم قطعت ولم أوصل وقال عليه الصلاة والسلام صلة
الرحم تزيد في العمر وقطيعة الرحم ترفع البركة من العمر قال عليه السلام فيما يآثر عن ربه عز
وجل أنا الرحمن وهي الرحم شققت لها اسما من اسمي فمن وصلها وصلته ومن قطعها
قطعته وفي ترك الانفاق عليهم ما يؤدي إلى قطيعة الرحم فيندب إلى الاكتساب للانفاق عليهم
وبعد ذلك الامر موسع عليه فإن شاء اكتسب وجمع المال وان شاء أبى لان السلف رحمهم الله
منهم من جمع المال ومنهم من لم يفعل فعرفنا ان كلا الفريقين مباح أما الجمع فلما روى
عن النبي صلى

الله عليه وسلم من طلب الدنيا حلالا متعظفا لقي الله تعالى ووجهه كالقمر ليلة البدر
ومن طلبها
مفاحرا مكاثرا لقي الله تعالى وهو عليه غضبان فدل ان جمع المال على طريق التعفف
مباح
وكان عليه السلام يقول في دعائه اللهم اجعل أوسع رزقي عند كبر سني وانقضاء
عمري
وكان كذا فقد اجتمع له أربعون شاة حلوبة وفدك وسهم بخبير في آخر عمره وأما
الامتناع
من جمع المال فطريق مباح أيضا لحديث عائشة رضي الله عنها عن النبي صلى الله
عليه وسلم قال
لو كأن لابن آدم واديان من ذهب لتمني إليهما ثالثا ولا يملأ جوف ابن آدم الا التراب
ويتوب الله على من تاب وقيل هذا كان مما يتلى في القرآن في سورة يونس من
الركوع الثاني
أو الثالث ثم انتسخت تلاوته وبقيت روايته وقال عليه السلام تبا للمال وفي رواية
لصاحب

الذهب والفضة وقال صلى الله عليه وسلم هلك المكثرون الا من قال بماله هكذا
وهكذا يعني
يتصدق من كل جانب وقال عليه السلام يقول الشيطان لن ينجو منى صاحب المال من
احدى
ثلاث اما أن أزينه في عينه فيجمعه من غير حله واما ان أحقره في عينه فيعطى في غير
حله
واما أن أحبيه إليه فيمنع حق الله تعالى منه ففي هذا بيان ان الامتناع من الجمع أسلم
ولا عيب
على من اختار طريق السلامة ثم بين محمد رحمه الله ان الكسب فيه معنى المعاونة
على القرب
والطاعات أي كسب كان حتى قال إن كسب فتال الحبال ومتخذ الكيزان والجرار
وكسب
الحركة فيه معاونة على الطاعات والقرب فإنه لا يتمكن من أداء الصلاة الا بالطهارة
ويحتاج
ذلك إلى كوز يستقى به الماء والى دلو ورشاء ينزح به الماء ويحتاج إلى ستر العورة
لأداء
الصلاة وإنما يتمكن من ذلك بعمل الحركة فعرفنا ان ذلك كله من أسباب التعاون على
إقامة
الطاعة واليه أشار علي رضي الله عنه في قوله لا تسبوا الدنيا فنعم مطية المؤمن الدنيا
إلى
الآخرة وقال أبو ذر رضي الله عنه حين سأله رجل عن أفضل الأعمال بعد الايمان فقال
الصلاة وأكل الخبز فنظر إليه الرجل كالمتعجب فقال لولا الخبز ما عبد الله تعالى يعني
بأكل
الخبز يقيم صلبه فيتمكن من إقامة الطاعة ثم المذهب عند جمهور الفقهاء رحمهم الله
ان المكاسب
كلها في الإباحة سواء وقال بعض المتقشفة ما يرجع إلى الدناءة من المكاسب في
عرف الناس
لا يسع الاقدام عليه إلا عند الضرورة لقوله عليه السلام ليس للمؤمن أن يذل نفسه
وقال عليه السلام ان الله تعالى يحب معالي الأمور ويغض سفاسفها والسفاسف ما
يدنى المرء
ويبخسه* وحثنا في ذلك قوله عليه السلام ان من الذنوب ذنوبا لا يكفرها الصوم ولا
الصلاة
قيل فما يكفرها يا رسول الله قال الهموم في طلب المعيشة وقال عليه السلام طلب

الحلال
كمقارعة الابطال ومن بات وانيا من طلب الحلال مات مغفورا وقال عليه السلام أفضل
الأعمال
الاكتساب للانفاق على العيال من غير تفصيل بين أنواع الكسب ولو لم يكن فيه
سوى التعفف والاستغناء عن السؤال لكان مندوبا إليه فان النبي صلى الله عليه وسلم
قال
السؤال آخر كسب العبد أي يبقى في ذله إلى يوم القيامة وقال عليه السلام لحكيم بن
حزام
رضي الله عنه أو لغيره مكسبة فيها نقص المرتبة خير لك من أن تسأل الناس أعطوك أو
منعوك ثم المذمة في عرف الناس ليست للكسب بل للخيانة وخلف الوعد واليمين
الكاذبة
ومعنى البنخل ثم المكاسب أربعة الإجارة والتجارة والزراعة والصناعة وكل ذلك في
الإباحة

سواء عند جمهور الفقهاء رحمهم الله وقال بعض الزراعة مذمومة لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم رأى شيئا من آلات الحرابة في دار قوم فقال ما دخل هذا بيت قوم الا دلوا وسئل النبي صلى الله عليه وسلم عن قوله عز وجل ان تطيعوا الذين كفروا يردوكم علي أعقابكم أهو التعرب قال لا ولكنه الزراعة والتعرب سكنى البادية وترك الهجرة وقال عبد الله بن عمر رضي الله عنهما إذا تبايعتم بالعين واتبعتم أذناب البقر ذللتم حتى يطمع فيكم * وحجتنا في ذلك ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم ازدرع بالجرف وقال عليه السلام اطلبوا الرزق تحت خبايا الأرض يعنى الزراعة وقال عليه السلام الزراع يتاجر ربه وقد كان له فذك وسهم بخبير فكان قوته في آخر العمر من ذلك وعمر رضي الله عنه كان له أرض بخبير يدعى ثمغ وقد كان لابن مسعود والحسن بن علي وأبي هريرة رضي الله عنهم مزارع بالسواد يزرعونها ويؤدون خراجها وكان لابن عباس رضي الله عنهما أيضا مزارع بالسواد وغيرها وتأويل الآثار المروية فيما إذا اشتغل الناس كلهم بالزراعة وأعرضوا عن الجهاد حتى يطمع فيهم عدوهم وذلك مروى في حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال وقعدتم عن الجهاد وذللتم حتى يطمع فيكم فيما إذا اشتغل بعضهم بالجهاد وبعضهم بالزراعة ففي عمل المزارع معاونة للمجاهد وفي عمل المجاهد دفع عن الزراع وقال صلى الله عليه وسلم المؤمنون كالبنيان يشد بعضه بعضا ثم اختلف مشايخنا رحمهم الله في التجارة والزراعة فقال بعضهم التجارة أفضل لقوله تعالى وآخرون يضربون في الأرض الآية والمراد بالضرب في الأرض التجارة فقدمه في الذكر على الجهاد الذي هو سنام الدين وسنة المرسلين ولهذا قال عمر رضي الله عنه لان أموت بين شعبتي رحلي أضرب في الأرض أبتغي من فضل الله أحب إلى من أقتل مجاهدا في سبيل الله وقال عليه السلام التاجر

الأمين مع الكرام البررة يوم القيامة وأكثر مشايخنا رحمهم الله على أن الزراعة أفضل
من
التجارة لأنها أعم نفعاً فبعمل الزراعة تحصيل ما يقيم به المرء صلبه ويتقوى به على
الطاعة
وبالتجارة لا يحصل ذلك ولكن ينمو المال وقال عليه السلام خير الناس من هو أنفع
للناس
فالاشتغال بما يكون نفعه أعم يكون أفضل ولأن الصدقة في الزراعة أطهر فلا بد أن
يتناول
مما يكتسبه الزارع الناس والدواب والطيور وكل ذلك صدقة له قال عليه السلام ما
غرس
مسلم شجرة فتناول منها انسان أو دابة أو طير الا كانت له صدقة وفي رواية وما أكلت
العافية منها فهي له صدقة والعافية هي الطيور الطالبة لارزاقها الراجعة إلى أوكارها وإذا
كان

في عادة الناس ذم الكسب الذي ينعدم فيه التصديق كعمل الحياكة مع أنه من التعاون على إقامة الصلاة عرفنا ان ما يكون التصديق فيه أكثر من الكسب فهو أفضل فأما تأويل ما تعلقوا به فقد روى مكحول ومجاهد رحمهما الله قالوا المراد الضرب في الأرض لطلب العلم

وبه نقول إن ذلك أفضل فقد أشار محمد رحمه الله إلى ذلك في قوله طلب الكسب فريضة كما

أن طلب العلم فريضة فتشبيه هذا بذاك دليل على أن طلب العلم أعلى درجة من غيره وبيان

فرضية طلب العلم في قوله عليه السلام طلب العلم فريضة على كل مسلم والمراد علم الحلال

على ما قيل أفضل العلم علم الحلال وأفضل العمل حفظ الحال وبيان هذا أن ما يحتاج المرء

في الحال لأداء ما لزمه يفترض عليه عينا علمه كالطهارة لأداء الصلاة فان أراد التجارة يفترض عليه تعلم ما يتحرز به عن الربا والعقود الفاسدة وإن كان له مال يفترض عليه تعلم

زكاة جنس ماله ليتمكن به من الأداء وان لزمه الحج يفترض عليه تعلم ما يؤدي به الحج

هذا معنى علم الحال * وهذا علم لأن الله تعالى حكم ببقاء الشريعة إلى يوم القيامة والبقاء بين

الناس يكون بالتعلم والتعليم فيفترض التعليم والتعلم جميعا وقد قررنا هذا المعنى في بيان فريضة

الكسب والدليل عليه ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم لعن الذين لا يعلمون ولا يتعلمون ليرتفع

العلم بهم وقال إن الله لا يقبض العلم انتزاعا ينتزعه من القلوب ولكن يقبض العلماء فإذا قبض العلماء اتخذ الناس رؤسا جهالا فأفتوا بغير علم فضلوا وأضلوا والذي يؤيد هذا كله

قوله تعالى وان أحد من المشركين استجارك الآية وفي هذا إشارة إلى أنه يفترض تعليم الكافر إذا طلب ذلك فتعليم المؤمن أولى وبيان قولنا انه من أكد الفرائض ان الانسان لو شغل جميع عمره بالتعلم والتعليم كان مفترضا في الكل ولو شغل جميع عمره بالصوم والصلاة

كان مشتغلا في البعض ولا شك ان إقامة الفرض أعلى درجة من أداء النفل قال وكما أن

طلب العلم فريضة فأداء العلم إلى الناس فريضة لان اشتغال صاحب العلم بالعمل

معروف
والعمل بخلافه منكر فالتعليم يكون أمرا بالمعروف ونهيا عن المنكر وهو فرض على
هذه
الأمة * قال الله تعالى كنتم خير أمة آتت في فصل وهو ان من يعلم حكما
أو حكمين هل يفترض عليه أن يبين ذلك لمن لا يعلمه أم لا فعلى قول بعض مشايخنا
رحمهم
الله يلزمه ذلك وأكثرهم على أنه لا يلزمه ذلك وإنما يجب ذلك على الذين اشتهروا
بالعلم
ممن يعتمد الناس قولهم وقد أشار في هذا الكتاب إلى القولين واللفظ المذكور هنا

يوجب التعميم وقال بعد هذه فعلى البصراء من العلماء أن يبينوا للناس طريق الفقه فهذا يدل على أن الفرضية على الذين اشتهروا بالعلم خاصة* وجه القول الأول قوله تعالى ان الذين يكتُمون ما أنزلنا من البينات وقوله تعالى وإذ أخذ الله ميثاق الذين أوتوا الكتاب الآية فتبين بالآيتين أن الكتمان حرام وان ضده وهو الاظهار لازم فيتناول ذلك كل من بلغه علم فإنه يتصور منه الكتمان فيما بلغه فيفترض عليه الاظهار وقال صلى الله عليه

وسلم

إذا رأيتم آخر هذه الأمة طعن علي أولها فمن كان عنده علم فليظهره فان كاتم العلم يومئذ

ككاتم ما أنزل على محمد ولان تعليم العلم بمنزلة أداء الزكاة وعلى كل أحد أداء الزكاة من

نصابه وصاحب النصاب وصاحب المنصب في ذلك سواء وجه القول الآخر ان العلماء في

كل زمان خلفاء الرسل عليهم السلام كما قال صلى الله عليه وسلم العلماء هم ورثة الأنبياء ومعلوم

ان في زمن الرسول صلى الله عليه وسلم كان هو المبين للناس ما يحتاجون إليه من أمر دينهم

فان الله تعالى وصفه بذلك وقال لتبين للناس ما نزل إليهم ولا يجب على أحد سواه شئ من

ذلك بحضرتة فكذا في كل حين ومكان إنما يفترض الأداء على المشهورين بالعلم دون غيرهم

لان الناس في العادة إنما يعتمدون قول من اشتهر بالعلم وقلما يعتمدون قول غيرهم وربما

يستخف بعضهم بما يسعه ممن لم يشتهر بالعلم فلهذا كان البيان على المشهورين خاصة وقد نقل

عن الحسن رضي الله عنه أدركت سبعين بدريا كلهم قد انزوا ولم يشتغلوا بتعليم الناس

لأنه كأن لا يحتاج إليهم وكذا علماء التابعين رحمهم الله فمنهم من تصدى للفتوى والتعليم ومنهم

من امتنع من ذلك وانزوى لعلمه انه لا يتمكن الخلل بامتناعه وان المقصود حاصل بغيره وهذا

لان للعلم ثمرتين العمل به والتعليم ومنهم من لا يتمكن منهما جميعا فيكتفى بثمره العمل به فعرفنا

أن ذلك واسع وان المقصود بالمشهورين من أهل العلم حاصل (قال ولو لم يكن طلب

العلم
فريضة لم يكن للناس مخرج من الاثم) يعنى ان التحرز عن ارتكاب الاثم فرض قال الله
تعالى
قل إنما حرم ربي الفواحش الآية ولا يتوصل إلى هذا التحرز الا بالعلم قال ولو ترك
الناس
العلم لما تميز الحق من الباطل والصواب من الخطأ والبين من الخفي يعنى أن التمييز
بين الحق
والباطل أصل الدين ولا يتوصل إليه الا بالعلم قال الله تعالى ويمحو الله الباطل ويحق
الحق
وقال في آية أخرى ليحق الحق ويبطل الباطل ولا شك انه يفترض على كل مخاطب
التمييز
بين ما أحقه الله تعالى بين ما محاه الله من الباطل وكذا يجب على كل أحد التمسك
بما هو

صواب والتحرز عن الخطأ بجهده وطريق التوصل إلى ذلك العلم (قال فعلى العلماء إذا ما وصل إليهم ممن قلهم مما فيه منفعة للناس) يعنى أن بيان المسموع من الآثار واجب على العلماء فان النبي صلى الله عليه وسلم قال نضر الله امرءا سمع منا مقالة فوعاها كما سمعها ثم أداها إلى من سمعها فرب حامل فقه إلى غير فقيه ورب حامل فقه إلى من هو أفقه من وقال صلى الله عليه وسلم تسمعون ويسمع منكم ويسمع من لم يسمع منكم وقال صلى الله عليه وسلم ألا فليبلغ الشاهد الغائب ثم إنما يفترض بيان ما فيه منفعة الناس وهو الناسخ من الآثار الصحيحة المشهورة فاما المنسوخ فيجب روايته وكذا الشاذ فيما تعم به البلوى فإنه ليس في روايته منفعة للناس وربما يؤدي إلى الفتنة والتحرز عن الفتنة أولى والأصل فيه ما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه لو حدثتكم بكل ما سمعت لرميتوني بالحجارة وان معاذا رضي الله عنه كان عنده حديث في الشهادة وكان لا يرويه إلى أن احتضر ثم قال لأصحابه سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم لولا ما حضرني من أمر الله ما رويته لكم سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من شهد أن لا إله إلا الله مخلصا من قلبه دخل الجنة فكان يمتنع من روايته في صحته لكي لا يتكل الناس ثم لما خاف الفوت بموته رواه لأصحابه فهذا أصل لما بينا (قال ألا ترى أنه لو لم يفترض الأداء علينا لم يفترض على من قبلنا حتى ينتهى ذلك إلى الصحابة والتابعين رضي الله عنهم) يعنى ان الناس في نقل العلم سواء قال صلى الله عليه وسلم ينقل هذا الدين عن كل خلف عدوله ينفون عنه تحريف المبطلين وتأويل الجاهلين فلو جوزنا للمتأخرين ترك النقل لجوزنا مثل ذلك للمتقدمين فيؤدى هذا إلي القول بما ذهب إليه الروافض ان الله تعالى

أنزل آيات في شأن علي رضي الله عنه وذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم أحاديث
في فضله والتنصيب على إمامته غير أن الصحابة رضي الله عنهم كتموا ذلك حسدا منهم له
وعند أهل السنة رحمهم الله هذا كذب وزور لا يجوز أن يظن بأحد من الصحابة رضي الله
عنهم فكيف بجماعتهم ولو كان شيئا من ذلك لاشتهر ولكن ما يذهب إليه الروافض مبنى
علي الكذب والبهتان فمحمد رضي الله عنه بهذا الاستشهاد أشار إلى أن الصحابة رضي الله
عنهم أجمعين ما تركوا نقل شيء من أمور الدين فعلى من بعدهم الاقتداء بهم في ذلك ثم
الفرض نوعان فرض عين وفرض كفاية ففرض العين على كل أحد اقامته نحو أركان الدين
وفرض الكفاية ما إذا قام به البعض سقط عن الباقيين لحصول المقصود وان اجتمع الناس على
تركه

كانوا مشتركين في المأثم كالجهد فان المقصود به اعلاء كلمة الله تعالى واعزاز الدين
فإذا حصل

هذا المقصود من بعض المسلمين سقط عن الباقيين وإذا قعد الكل عن الجهد حتى

استولى

الكفار على بعض الثغور اشترك المسلمون في المأثم بذلك وكذا غسل الميت والصلاة
عليه

والدفن كل ذلك فرض كفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقيين وان امتنعوا من ذلك
حتى

ضاع ميت بين قوم مع علمهم بحاله كانوا مشتركين في المأثم فأداء العلم إلى الناس
فرض

كفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقيين لحصول المقصود وهو احياء الشريعة وكون
العلم

محفوظا بين الناس بأداء البعض وان امتنعوا من ذلك حتى اندرس بشئ بسبب ذلك
كانوا

مشتركين في المأثم (قال وما رغب فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم من الفضائل
فأداؤه

إلى الناس فريضة) ومعنى هذا الكلام ان مباشرة فعل التطوعات وما ندب إليه رسول الله
صلى الله عليه وسلم ليس بفرض ولا اثم على من امتنع من ذلك ولكن أداء ذلك إلى
الناس

فريضة حتى إذا اجتمع أهل زمان على ترك نفل كانوا تاركين لفريضة مشتركين في
المأثم

لان بترك النفل يندرس شئ من الشريعة وليس في ترك الأداء معنى الاندراست ونظير
هذا ان من امتنع من صلاة التطوع فلا اثم عليه في ذلك ولو صلى التطوع بغير طهارة
كان

آثما معاتبا لان في الأداء بغير طهارة تغيير حكم الشرع وليس في ترك الأداء تغيير حكم
الشرع فان المقصود بالتطوعات أحد شيئين قطع طمع الشيطان عن وسوسته بان يقول
إذا

كان هذا العبد يؤدي ما ليس عليه كيف يترك أداء ما هو عليه فينقطع طمعه عن
وسوسته

بهذا وهو جبر لنقصان الفرائض على ما قال صلى الله عليه وسلم إذا تمكن في فريضة
العبد

نقصان يقول الله تعالى لملائكته اجعلوا نوافل عبدي جبرا لنقصان فريضته وإذا كان في
التطوع هذا المقصود فلا يجوز ترك البيان فيه حتى يندرس فيفوت هذا المقصود أصلا

فعرفنا
ان أداءه إلى الناس فريضة وإن لم يكن مباشرة فعله فريضة (قال وليس يجب على الفقيه
أن يحدث بكل ما سمع الا لغائب حضر خروجه ممن يعلم أنه لم يشتهر في أهل
مصره) يعنى
بهذا ان أصل البيان واجب ولكن الوقت موسع وإنما يتضيق عند خوف الفوت كما بينا
في حديث معاذ رضي الله عنه والذي أتاه كان قصده أن يتعلم منه ما لم يشتهر في
مصره مما
فيه منفعة للناس حتى يفتيهم بذلك إذا رجع إليهم قال الله تعالى فلولا نفر من كل فرقة
الآية
فما لم يعزم على الرجوع كان الوقت في التعليم واسعا على المعلم وإذا عزم على
الخروج فقد

تضييق الوقت فلا يسعه تأخير البيان بعد ذلك بمنزلة الصلاة بعد دخول الوقت فرض ولكن الوقت واسع فإذا بلغ آخر الوقت تضييق فلا يسعه التأخير بعد ذلك وهذا فيما لم يشتهر في أهل مصر فاما فيما اشتهر فيهم فلا حاجة ولا ضرورة لان الراجع يتمكن من تحصيل ذلك لنفسه من علماء أهل مصر وأهل مصر يتوصلون إلي ذلك من جهة علمائهم

دون هذا الراجع إليهم والمؤمنون كنفس واحدة يعنى إذا تألم بعض الجسد تألم الكل وإذا نال الراحة بعض الجسد اشترك في ذلك سائر الأعضاء فإذا كان مشهورا في أهل مصر

لا يندرس بامتناع هذا العالم من البيان له وإذا لم يكن مشهورا فيهم فترك البيان يؤدي إلى

الاندراس في حقهم فكما لا يحل له أن يترك البيان لأهل مصر حتى يندرس فكذا لا يحل

ترك البيان للذي ارتحل إليه من موضع آخر لهذا المقصود وهو غير مشهور في أهل مصر

ثم إن الله تعالى خلق أولاد آدم عليه السلام خلقا لا تقوم أبدانهم الا بأربعة أشياء الطعام والشراب واللباس ولكن أما الطعام فقال الله تعالى وما جعلناهم جسدا الآية وقال عز وجل

كلوا من طيبات ما رزقناكم وأما الشراب فقال الله تعالى وجعلنا من الماء كل شئ حي وقال

جل وعلا واكلوا واشربوا وأما اللباس فقال الله تعالى يا بني آدم قد أنزلنا عليكم لباسا يواري

سواآتكم وريشا وقال الله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد الآية وأما لكن فلأنهم خلقوا

خلقوا لا تطيق أبدانهم معه أذى الحر والبرد ولا تبقى على شدتهما قال الله تعالى وخلق الانسان

ضعيفا فيحتاج إلى دفع أذى الحر والبرد عن نفسه لتبقي نفسه فيؤدي بها ما تحمل من أمانة

الله تعالى ولا يتمكن من ذلك الا بكن فصار الكن لهذا بمعنى الطعام والشراب (قال وقد

دلهم المعاش بأسباب فيها حكمة بالغة) يعنى ان كل أحد لا يتمكن من تعلم جميع ما يحتاج إليه في

عمره فلو اشتغل بذلك فنى عمره قبل أن يتعلم وما لم يتعلم لا يمكنه أن يحصل لنفسه وقد تعلق

به مصالح المعيشة فيسر الله تعالى على كل واحد منهم تعلم نوع من ذلك حتى يتوصل
إلى
ما يحتاج إليه من ذلك النوع بعلمه فيتوصل غيره إلى ما يحتاج إليه من ذلك بعلمه أيضا
واليه
أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله المؤمنون كالبنيان يشد بعضه بعضا *
وبيان هذا
في قوله تعالى ورفعنا بعضهم فوق بعض درجات الآية يعني ان الفقير محتاج إلى مال
الغني والغني يحتاج إلى عمل الفقير فهنا أيضا الزارع يحتاج إلى عمل النساج ليحصل
اللباس
لنفسه والنساج يحتاج إلى عمل الزارع ليحصل الطعام والقطن الذي يكون منه اللباس
لنفسه ثم

كل واحد منهما فيما يقيم من العمل يكون معيناً لغيره فيما هو قربة وطاعة فان التمكن من إقامة القربة بهذا يحصل فيدخل تحت قوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وقال صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى في عون العبد ما دام العبد في عون أخيه المسلم وسواء أقام ذلك العمل بعوض شرطه عليه أو بغير عوض فإذا كان قصده ما بينا كان في عمله معنى الطاعة لقوله صلى الله عليه وسلم إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى فإذا نوى العامل بعمله التمكن من إقامة الطاعة أو تمكين أخيه من ذلك كان مثاباً على عمله باعتبار نيته بمنزلة المتناكحين إذا قصدا بفعلهما ابتغاء الولد وتكثير عباد الله تعالى وأمة الرسول صلى الله عليه وسلم كان لهما الثواب علي عملهما وان وإن كان ذلك الفعل لقضاء الشهوة في الأصل ولكن بالنية يصير معنى القربة أصلاً ويصير قضاء الشهوة تبعاً فهذا مثله (قال فان تركوا الأكل والشرب فقد عصوا لان فيه تلفاً) يعنى ان النفس لما كانت لا تبقى عادة بدون الأكل والشرب فالممتنع من ذلك قاتل نفسه قال الله تعالى ولا تقتلوا أنفسكم وهو معرض نفسه للهلاك وقال الله تعالى ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة وبعد تناول فقد ما يسد به ريقه يندب إلى أن يتناول مقدار ما يتقوى به على الطاعة لأنه إن لم يتناول يضعف وربما يعجز عن الطاعة وقال صلى الله عليه وسلم المؤمن القوى أحب إلى الله من المؤمن الضعيف وفي كل خير ولان اكتساب ما يتقوى به على الطاعة يكون طاعة وهو مندوب إلى الاتيان بما هو طاعة واليه أشار أبو ذر رضي الله عنه حين سئل عن أفضل الأعمال فقال الصلوات وأكل الخبز قال وقد نقل عن مسروق رضي الله عنه وغيره ان من اضطر فلم يأكل فمات دخل النار والمراد تناول الميتة لان عند الضرورة الحرمة تنكشف فيلحق بالمباح وإذا كان الحكم في الميتة هذا مع حرمتها في

غير
حالة الضرورة فما ظنك في الطعام الحلال (قال وستر العورة فريضة لقوله تعالى خدوا
زينتكم الآية) والمراد ستر العورة لأجل الصلاة ألا ترى أنه خص المساجد بالذكر
والناس
في الأسواق أكثر منهم في المساجد فلا فائدة لتخصيص المساجد بالذكر سوى أن
يكون
المراد ستر العورة لأجل الصلاة فهذا يدل على أنه من شرائط الصلاة فيكون فرضاً ولئن
كان المراد ستر العورة لأجل الصلاة فالامر حقيقة للوجوب فإن كان خالياً في بيته فهو
مندوب
إلى الستر لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم لما ذكروا عنده كشف العورة قيل له
أرأيت
لو كان أخذنا خالياً فقال صلى الله عليه وسلم الله أحق أن يستحي منه (قال وعلى
الناس اتخاذ

الأوعية لنقل الماء إلى النساء) لأن المرأة تحتاج إلى الماء للوضوء والشرب وان تيممت للوضوء

احتاجت إلى الماء لتشرب ولا يمكنها ان تخرج تستقي الماء من الأنهار والآبار والحياض فإنها

أمرت بالقرار في بيتها قال الله تعالى وقرن في بيوتكن فعلى الرجل ان يأتيها بذلك لان الشرع ألزمه حاجتها كالنفقة ولا يمكنه ان يأتيها بكفه فلا بد ان يتخذ وعاء لذلك لان مالا يتأتى

إقامة المستحق الا به يكون مستحقا (قال ومن فعل شيئا مما ذكرنا فهو مأمور باتمامه لقوله

تعالى ولا تكونوا كالتي نقضت غزلها الآية) وهذا مثل ذكره الله تعالى لمن ابتداء طاعة ثم

لم يتمها فيكون كالمرأة التي تغزل ثم تنقض فلا تكون ذات غزل ولا ذات قطن ومن امتنع

من الأكل والشرب والاستكنا حتى مات أوجب على نفسه دخول النار لأنه قتل نفسه قصدا

فكأنه قتلها بحديدة وقال صلى الله عليه وسلم من قتل نفسه بحديدة فحديده في يده يجيء

بها نفسه في نار جهنم ثم تأويل اللفظ الذي ذكره من وجهين أحدهما انه ذكره على سبيل

التهديد وأضمر في كلامه معنى صحيحا وهو انه أراد الدخول الذي هو تحلة القسم قال الله

تعالى وان منكم الا واردها الآية والمراد داخلها عند أهل السنة والجماعة والثاني ان المراد بيان

جزاء فعله يعنى ان جزاء فعله دخول النار ولكنه في مشيئة الله تعالى ان شاء عفى عنه بفضل

وان شاء أدخله النار بعدله وهذا نظير ما قيل في بيان قول الله تعالى فجزاؤه جهنم خالدا فيها

ان هذا جزاؤه ان جزاه الله به ولكنه عفو كريم يتفضل بالعفو ولا يخلد أحدا من المؤمنين

في نار جهنم (قال وكل أحد منهي عن افساد الطعام ومن الافساد الاسراف) وهذا لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن القيل والقال وعن كثرة السؤال وعن إضاعة

المال

وفي الافساد إضاعة المال ثم الحاصل انه يحرم على المرء فيما اكتسبه من الحلال

الافساد
والسرف والخيلاء والتفاخر والتكاثر أما الافساد فحرام لقوله تعالى وابتغ فيما آتاك الله
الدار
الآخرة الآية وأما السرف فحرام لقوله تعالى ولا تسرفوا الآية وقال جل وعلا والذين إذا
أنفقوا الآية فذلك دليل على أن الاسراف والتقتير حرام وان المندوب إليه ما بينهما وفي
الاسراف تبذير وقال الله تعالى ولا تبذر تبذيرا ثم السرف في الطعام أنواع فمن ذلك
الأكل
فوق الشبع لقوله صلى الله عليه وسلم ما ملا ابن آدم وعاء شرا من بطنه فان كأن لا بد
فثلث
للطعام وثلث للشراب وثلث للنفس وقال صلى الله عليه وسلم يكفي ابن آدم لقيمات
يقمن
صلبه ولا يلام على كفاف ولأنه إنما يأكل لمنفعة نفسه ولا منفعة في الأكل فوق الشبع
بل

فيه مضرة فيكون ذلك بمنزلة القاء الطعام في مزبلة أو شر منها ولان ما يزيد علي مقدار حاجته

من الطعام فيه حق غيره فإنه يسد به جوعته إذا أوصله إليه بعوض أو بغير عوض فهو في تناوله

جان علي حق الغير وذلك حرام ولان الأكل فوق الشبع ربما يمرضه فيكون ذلك كجراحته

نفسه والأصل فيه ما روى أن رجلا تجشأ في مجلس رسول الله صلى الله عليه وسلم فغضب

رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال نح عنا جشاءك أما علمت أن أطول الناس عذابا يوم

القيامة أكثرهم شبعاً في الدنيا ولما مرض ابن عمر رضي الله عنهما سأل النبي صلى الله عليه

وسلم عن سبب مرضه فقيل إنه أتخم قال ومم ذاك فقيل من كثرة الأكل فقال صلى الله عليه

وسلم أما انه لو مات لم أشهد جنازته ولم أصل عليه ولما قيل لعمر رضي الله عنه ألا تتخذ لك جوارشا قال وما يكون الجوارش قيل هو صنف يهضم الطعام فقال سبحان الله أو

يأكل المسلم فوق الشبع إلا أن بعض المتأخرين رحمهم الله استثنى من ذلك حالة وهو انه إذا كان

له غرض صحيح في الأكل فوق الشبع فحينئذ لا بأس بذلك بأن يأتيه ضيف بعد تناوله مقدار حاجته فيأكل مع ضيفه لئلا يخجل وكذا إذا أراد أن يصوم في الغد فلا بأس بأن يتناول بالليل فوق الشبع ليقوى على الصوم بالنهار ومن الاسراف في الطعام الاستكثار من

المباحات والألوان فان النبي صلى الله عليه وسلم عد ذلك من أسراط الساعة فقال تدار القصاع

على موآدهم واللعنة تنزل عليهم وعن عائشة رضي الله عنها انها كانت في ضيافة فأتيت

بقصعة بعد قصعة فقامت وجعلت تقول ألم تكون الأولى مأكولة وان كانت فما هذه الثانية وفي

الأولى ما يكفينا قد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن مثل هذا إلا أن يكون ذلك

عند الحاجة بان يمل من ناحية واحدة فيستكثر من المباحات ليستوفى من كل نوع شيئاً

فيجتمع له مقدار ما يتقوى به على الطاعة على ما حكى أن الحجاج كتب إلى عبد الملك بن

مروان يشكو إليه ثلاثا العجز عن الأكل وعن الاستمتاع والعبي في الكلام فكتب إليه أن استكثر من ألوان الطعام وجدد السراري في كل وقت وانظر إلى أخريات الناس في خطبتك ومن الاسراف أن تضع على المائدة من ألوان الطعام فوق ما يحتاج إليه الأكل وقد بينا ان الزيادة على مقدار حاجته فيه كان حق غيره إلا أن يكون من قصده أن يدعو الأضياف قوما بعد قوم إلي أن يأتوا على آخر الطعام فحينئذ لا بأس بذلك لأنه غير مفسد ومن

الاسراف أن يأكل وسط الخبز ويدع حواشيه أو يأكل ما انتفخ من الخبز كما يفعله بعض

الجهال يزعمون أن ذلك ألد ولكن هذا إذا كان غيره لا يتناول ما ترك هو من حواشيه
أما إذا كان غيره يتناول ذلك فلا بأس كأن يختار لتناوله رغيفا دون رغيف ومن
الاسراف

التمسح بالخبز عند الفراغ من الطعام من غير أن يأكل مما يمسح به لان غيره يتقذر
ذلك فلا
يأكله فأما إذا كان هو يأكل ما يمسح به فلا بأس بذلك ومن الاسراف إذا سقط من
يده

لقمة أن يتركها بل ينبغي له أن يبدأ بتلك اللقمة فيأكلها لان في ترك ذلك استخفافا
بالطعام

وفى تناول اكراما وقد أمرنا باكرام الخبز قال صلى الله عليه وسلم أكرموا الخبز فإنه
من

بركات السماء والأرض ومن اكرام الخبز أن لا ينتظر الادام إذا حضر الخبز ولكن يأخذ
في الأكل قبل أن يؤتى بالإدام وهذا لان الانسان مندوب إلى شكر النعمة والتحرز عن
كفران النعمة وفى ترك اللقمة التي سقطت معنى كفران النعمة وفى المبادرة إلى تناول
الخبز

قبل أن يؤتى بالإدام إظهار شكر النعمة وإذا كان جائعا ففي الامتناع إلى أن يؤتى بالإدام
نوع مماثلة فينبغي أن يتحرز عن ذلك وفيه حكاية فان أبا حنيفة رحمة الله عليه لقي
بهلولا

المجنون يوما وهو جالس على الطريق يأكل الطعام فقال اما تستحي من نفسك أن
يأكل

بالطريق قال يا أبا حنيفة أنت تقول في هذا ونفسي غريمي والخبز في حجري وقد قال
النبي

صلى الله عليه وسلم مطل الغنى ظلم فكيف أمنعها حقها إلى أن أدخل البيت والمخيلة
حرام لما

روى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للمقداد رضي الله عنه في ثوب لبسه إياك
والمخيلة

ولا تلام على كفاف والتفاخر والتكاثر حرام لقوله تعالى اعلموا أنما الحياة الدنيا لعب
ولهو

الآية وإنما ذكر هذا على وجه الالزام لذلك قال الله تعالى ولا تمنن تستكثر الآية وقال
عز وجل

أن كان ذا مال وبنين وقال جل وعلا ألهاكم التكاثر فعرفنا أن التفاخر والتكاثر حرام
(قال)

وأمر اللباس نظير الأكل في جميع ما ذكرنا) يعنى انه كما نهى عن الاسراف والتكثير

من
الطعام فكذلك نهى عن ذلك في اللباس والأصل فيه ما روى أن النبي صلى الله عليه
وسلم نهى
عن الثوبين والمراد أن لا يلبس نهاية ما يكون من الحسن والجودة في الثياب على وجه
يشار
إليه بالأصابع أو يلبس نهاية ما يكون من الثياب الخلق على وجه يشار إليه بالأصابع فان
أحدهما يرجع إلى الاسراف والآخر يرجع إلى التقدير وخير الأمور أوسطها فينبغي أن
يلبس
في عامة الأوقات الغسيل من الثياب ولا يكلف الجديد الحسن عملاً بقوله صلى الله
وعليه وسلم
البذاذة من الايمان الا انه لا بأس بان يلبس أحسن ما يجد من الثياب في بعض الأعياد

والأوقات والجمع لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم إن كان له جبة أهداها إليه المقوقس فكان يلبسها في الأعياد والجمع وللوفود ينزلون إليه وروى أنه كان لرسول الله

صلى الله عليه وسلم قباء مكفوف بالحرير وكان يلبس ذلك في الأعياد والجمع ولأن فيلبس

ذلك في بعض الأوقات إظهار النعمة قال صلى الله عليه وسلم إذا أنعم الله على عبد أحب أن يرى

أثرها عليه وفي التكلف لذلك في جميع الأوقات معنى الصلف وربما يغيظ ذلك المحتاجين

والتحرز عن ذلك أولى وكذا في زمان الشتاء لا ينبغي أن يظاهر بين جبتيين أو ثلاثة إذا كان

يكفيه لدفع البرد جبة واحدة فان ذلك يغيظ المحتاجين وهو منهي عن اكتساب سبب يؤذى

غيره ومقصوده يحصل بما دون ذلك والأولى له أن يختار الخشن من الثياب للبس على ما روى

عن عمر رضي الله عنه انه كأن لا يلبس الا الخشن من الثياب فان لبس الخشن في مان الشتاء

واللين في زمان الصيف فلا بأس بذلك لان الخشن يدفع من البرد مالا يدفعه اللين فهو محتاج إلى ذلك في زمان الشتاء واللين منشف من العرق مالا ينشفه الخشن فهو

محتاج إلى ذلك في زمان الصيف وان لبس اللين في الشتاء والصيف فذلك واسع له أيضا إذا كان

اكتسبه من حله لقوله تعالى قل من حرم زينة الله الآية وكما يندب إلى ما بينا في طعام نفسه وكسوته

فكذلك في طعام عياله وكسوتهم لأنه مأمور بالانفاق عليهم بالمعروف والمعروف ما يكون

دون السرف وفوق التقتير حتى قالوا لا ينبغي أن يكلف تحصيل جميع شهوات عياله ولا أن

يمنعها جميع شهواتها ولكن انفاقه بين ذلك فان خير الأمور أوسطها وكذلك لا ينبغي أن

يستديم الشبع من الطعام فان الأول ما اختاره رسول الله صلى الله عليه وسلم وبينه في قوله

أجوع يوما وأشبع يوما وكانت عائشة رضي الله عنها تبكي رسول الله صلى الله عليه

وسلم حين
قبض وتقول يا من لم يلبس الحرير ولم يشبع من خبز الشعير وكانت عائشة رضي الله
عنها
تقول ربما يأتي علينا الشهر أو أكثر لا نوقد في بيوتنا نارا وإنما هو الأسودان الماء
والتمر
وقد روينا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال أطول الناس جوعا يوم القيامة أكثرهم شبعاً
في
الدنيا فلهذا كان التحرز عن استدامة الشبع في جميع الأوقات أولى (قال وليس على
الرجل
أن يدع الأكل حتى يصير بحيث لا ينتفع بنفسه) يعنى حتى ينتهى به الجوع إلى حال
تضره
وتفسد معدته بان تحترق فلا ينتفع بالأكل بعد ذلك لان التهاون عند الحاجة حق قبله
قال
صلى الله عليه وسلم لبعض أصحابه نفسك مطيتك فارق بها ولا تجعها وقال صلى الله
عليه وسلم

لآخر ان لنفسك عليك حقاً ولأهلك عليك حقاً ولله عليك حقاً فاعط كل ذي حق حقه

وقال صلى الله عليه وسلم للمقدام بن معدي كرب كل واشرب والبس عن غير منخيلة والامر

للإيجاب حقيقة ولان في الامتناع من الأكل إلى هذا الغاية تعريض النفس للهلاك وهو حرام وفيه اكتساب سبب تفويت العبادات ولا يتوصل إلى أداء العبادات الا بنفسه وكما أن تفويت العبادات المستحقة حرام فاكتساب سبب التفويت حرام فأما تجويع النفس على

وجه لا يعجز معه عن أداء العبادات وينتفع بالأكل بعده فهو مباح لأنه إنما يمنع من الأكل

لاتمام العيادة إذا كان صائماً أو ليكون الطعام ألد عنده إذا تناوله فكلما كان المتناول أجوع

كانت لذته في تناول من الأكل فوق الشبع وهو حرام عليه إلا عند غرض صحيح له في ذلك

فليس له بالامتناع إلى أن يصير بحيث لا ينتفع بالأكل غرض صحيح بل فيه اتلاف النفس

وحرمة نفسه عليه فوق حرمة نفس أخرى فإذا كان يحق عليه احياء نفس أخرى بما يقدر

عليه ولا يحل له اكتساب سبب اتلافها ففي نفسه أولى وقد قال بعض المتكشفة لو امتنع من

من الأكل حتى مات لم يكن آثماً لان النفس أمانة بالسوء كما وصفها الله تعالى به وهي عدو

المرء قال صلى الله عليه وسلم ما معناه أعدى عدو المرء بين جنبيه يعنى نفسه وللمرء أن لا يرى

عدوه فكيف يصير آثماً بالامتناع من تربيته وقال صلى الله عليه وسلم أفضل الجهاد جهاد

النفس وتجويع النفس مجاهدة لها فلا يجوز أن نجعل ذلك ولكن نقول إن مجاهدة النفس في

حملها على الطاعات وفي التجويع إلى هذه الحالة تفويت العبادات لا حمل النفس على أداء العبادات

وقد بينا أن النفس متحملة لأمانات الله تعالى فان الله تعالى خلقها معصومة لتؤدى الأمانة التي

تحملتها ولا تتوصل لذلك الا بالأكل عند الحاجة ومالا يتوصل إلى إقامة المستحق الا

به يكون
مستحقاً فأما الشاب الذي يخاف على نفسه من الشبق والوقوع في العيب فلا بأس أن
يُمْتَنع
من الأكل ويكسر شهوته فتجويع النفس على وجه لا يعجز عن أداء العبادات مندوب
إليه
لقوله صلى الله عليه وسلم يا معشر الشباب عليكم بالنكاح فمن لم يستطع فعليه بالصوم
فإنه له
وجاء ولأنه منتفع بالامتناع من الأكل هنا من حيث إنه يمنع به نفسه عن ارتكاب
المعاصي
على ما يحكى عن أبي بكر الوراق رحمه الله قال في تجويع النفس اشباعها وفي
اشباعها تجويعها
ثم فسر ذلك فقال إذا جاعت واحتاجت إلى الطعام شبت عن جميع المعاصي وإذا
شبت عن
الطعام جاعت ورغبت في جميع المعاصي وإذا كان التحرز عن ارتكاب المعصية فرضاً
وإنما

يتوصل إليه بهذا النوع من التجويع كان ذلك فرضا (قال ويفترض على الناس اطعام المحتاج في الوقت الذي يعجز فيه عن الخروج والطلب) وهذه المسألة تشتمل على فصول أحدها أن المحتاج إذا عجز عن الخروج يفترض على من يعلم حاله انه يطعمه مقدار ما يتقوى به على الخروج وأداء العبادات إذا كان قادرا على ذلك لقوله صلى الله عليه وسلم من بات شبعان وجاره إلى جنبه طاو حتى إذا مات ولم يطعمه أحد ممن يعلم بحاله اشتركوا جميعا في المأثم لقوله صلى الله عليه وسلم أيما رجل مات جوعا بين قوم أغنياء فقد برئت منهم ذمة الله وذمة رسوله فإذا لم يكن عند من يعلم بحاله ما يعطيه ولكنه قادر على الخروج إلى الناس فيخبر بحاله ليواسوه ويفترض عليه ذلك لان عليه أن يدفع ما يزيل ضعفه بحسب الامكان والطاعة بحسب الطاقة فان امتنعوا من ذلك حتى مات اشتركوا في المأثم وإذا قام به البعض سقط عن الباقي وهو نظير الأسير فان من وقع أسيرا في يد أهل الحرب من المؤمنين وقصدوا قتله يفترض على كل مسلم يعلم بحاله ان يفديه بماله ان قدر على ذلك والا أخبر به غيره ممن يقدر عليه وإذا قام به البعض سقط عن الباقي بحصول المقصود ولا فرق بينهما في المعنى فان الجوع الذي هاج من طبعه عدو يخاف الهلاك منه بمنزلة العدو من المشركين فاما إذا كان المحتاج يتمكن من الخروج ولكن لا يقدر على الكسب فعليه أن يخرج ليعلم بحاله ومن علم بحاله إذا كان عليه شيء من الواجبات فليؤده إليه لأنه قد وجد لما استحق عليه مصرفا ومستحقا فينبغي له ان يسقط الفرض عن نفسه بالصرف إليه حتما لأنه أدنى إليه من غيره وهو يندب إلى الاحسان إليه إن كان قد أدى ما عليه من الفرائض لقوله تعالى وأحسنوا ان الله يحب المحسنين وقال الله تعالى من ذا الذي يقرض الله قرضا حسنا ولما سئل رسول الله صلى

الله عليه وسلم عن أفضل الأعمال قال افشاء السلام واطعام الطعام والصلاة بالليل
والناس
نيام فإن كان المحتاج بحيث يقدر على الكسب فعليه أن يكتسب ولا يحل له أن يسأل
لما روي
عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من سأل الناس وهو غنى عما يسأل كانت مسئلته
يوم
القيامة خدوشا أو خموشا أو كدوحا في وجهه وروى أن النبي صلى الله عليه وسلم
كان يفرق
الصدقات فاتاه رجلان يسألانه من ذلك فرفع بصره إليهما فرأهما جلدتين قال أمانه
لاحق
لكما فيه وإن شئتما أعطيتكما معناه لاحق لهما في السؤال وقال صلى الله عليه وسلم لا
تحل
الصدقة لغنى ولا لذي مرة سوي يعنى لا يحل السؤال للقوى القادر على التكسب وقال

صلى الله عليه وسلم السؤال آخر كسب العبد ولكنه لو سأل فأعطى حل له أن يتناول لقوله

صلى الله عليه وسلم وإن شئتما أعطيتكما فلو كأن لا يحل التناول لما قال صلى الله عليه وسلم لهما ذلك وقد قال الله تعالى إنما الصدقات للفقراء والآية والقادر على الكسب فقير وإذا كان

عاجزا عن الكسب ولكنه قادر على أن يخرج فيطوف على الأبواب ويسأل فإنه يفترض عليه ذلك وإذا لم يفعل ذلك حتى هلك كان آثما عند أهل الفقه رحمهم الله وقال بعض

المتقشفة السؤال مباح له بطريق الرخصة فان تركه حتى مات لم يكن آثما بل هو متمسك بالعزيمة

وهذا قريب مما نقل عن الحسن بن زياد رضي الله عنه ان من كان في السفر ومع رفيق له

ماء وليس عنده ثمنه أنه لا يلزمه أن يسأل رفيقه ولو تيمم وصلى من غير أن يسأله الماء جازت

صلاته عنده ولم تجز عندنا وجه قوله ان في السؤال ذلا وللمؤمن أن يصون نفسه عن الذل

وبيانه فيما نقل عن علي رضي الله عنه

لنقل الصخر من قلل الجبال * * أحب إلى من منن الرجال

يقول الناس لي في الكسب عار * * فقلت العار في ذل السؤال

ولان ما يلحقه من الذل بالسؤال تعين وما يصل إليه من المنفعة موهوم وربما يعطى ما يسأل

وربما لا يعطى فكان السؤال رخصة له من غير أن يكون مستحقا عليه إذ الموهوم لا يعارض

المتحقق * * وحجتنا في ذلك أن السؤال يوصله إلى ما تقوم به نفسه ويتقوى به على الطاعة فيكون

مستحقا عليه كالكسب سواء في حق من هو قادر على الكسب ومعنى الذل في السؤال في

هذه الحالة ممنوع (ألا ترى) أن الله تعالى أخبر عن موسى ومعلمه عليهما السلام انهما سألا

عن الحاجة فقال عز وجل استطعما أهلها والاستطعام طلب العام وما كان ذلك منهما بطريق

الأجرة (ألا ترى) أنه قال لو شئت لاتخذت عيه أجرا فعرفنا انه كان بطريق البر على

سبيل الهدية أو الصدقة على ما اختلفوا أن الصدقة كانت تحل للأنبياء سوي نبينا عليه
وعليهم
السلام على ما بين وكذا رسول الله وقال صلى الله عليه وسلم لقوم هل عندكم ما يلت
في السن
والا اكرعنا من الوادي كرعا وسأل رجلا ذراع شاة وقال ناولني الذراع في حديث فيه
طول
فلو كان في السؤال عند الحاجة ذلا لما فعل الأنبياء عليهم السلام ذلك فقد كانوا أبعد
الناس
عن اكتساب سبب الذل ولان ما يسد به ريقه حق مستحق له في سؤال الناس فليس في
المطالبة بحق مستحق له من معنى الذل شيء فعليه أن يسأل فاما إذا كان قادرا على
الكسب

فليس ذلك بحق مستحق له وإنما حقه في كسبه فعليه أن يكتسب ولا يسأل أحدا من الناس
ولكن له أن يسأل ربه كما فعل موسى عليه السلام فقال إني لما أنزلت إلي من خير فقير وقد
أمرنا بذلك قال الله تعالى فاسئلوا الله من فضله وقاله صلى الله عليه وسلم سلوا الله
حوائجكم
حتى الملح لقدوركم والشسع لنعالكم (قال والمعطى أفضل من الآخذ وإن كان الآخذ
يقيم
بالأخذ فرضا عليه) وهذه المسألة تشتمل علي ثلاث فصول أحدها أن يكون المعطي
مؤديا
للواجب والآخذ قادرا على الكسب ولكنه محتاج فهنا المعطى أفضل من الآخذ
بالاتفاق لأنه
في الاعطاء يؤدي للفرض والآخذ في الاخذ متبرع فان له أن يأخذ ويكتسب ودرجة
أداء
الفرض أعلى من درجة المتبرع كسائر العبادات فان الثواب في أداء المكتوبات أعظم
منه في
النوافل والدليل عليه أن المفترض عامل لنفسه والمتبرع عامل لغيره وعمل المرء لنفسه
أفضل
لقوله صلى الله عليه وسلم ابدأ بنفسك معني هذا انه بنفس الأداء يفرغ ذمة نفسه فكان
عاملا لنفسه والآخذ بنفس الاخذ لا ينفع بل بالتناول بعد الاخذ ولا يدري أيبقى
إلى أن يتناول أولا يبقى ولهذا لا منة للغنى على الفقير في أخذ الصدقة لان ما يحصل به
للغنى
فوق ما يحصل للفقير من حيث أنه يحمل للغنى مالا يحتاج إليه للحال ليصل إليه عند
حاجته
إلى ذلك والغنى محتاج إلى ذلك ليحصل به مقصوده للحال ولو اجتمع الفقراء على
ترك الاخذ
لم يلحقهم في ذلك مآثم بل يحمدون عليه بخلاف ما إذا اجتمع الأغنياء على الامتناع
من أداء
الواجب فعرفنا أن المنة للفقراء على الأغنياء* والفصل الثاني أن يكون المعطى والآخذ
كل
واحد منهما متبرع إن كان المعطى متبرعا والآخذ قادرا على الكسب فالمعطى هنا
أفضل أيضا
لأنه بما يعطى سلخ عن الغنى ويتمثل إلى الفقير والآخذ بالأخذ يتمثل إلى الغنى وبيننا

أن درجة
الفقير أعلى من درجة الغني فمن يتماثل إلى الفقير بعمله كان أعلى من درجة الغني ومن
يتماثل إلي
الفقير لعمله كان أعلى درجة لان العبادات مشروعة بطريق الابتلاء قال الله تعالى
ليبلوكم أيكم
أحسن عملا ومعنى الابتلاء بالاعطاء أظهر منه بالأخذ لان الابتلاء في العمل الذي تميل
إليه النفس وفي نفس كل أحد داعية إلى الاخذ دون الاعطاء ولهذا قال صلى الله عليه
وسلم
ان المسلم يحتاج في تصدقه بدرهم إلى أن يكسر شهورات سبعين شيطانا وإذا كان
معنى الابتلاء
في الاعطاء أظهر كان أفضل لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن أفضل
الأعمال
قال أحمرها أي أشقها على البدن وسئل عن أفضل الصدقة قال جهد المقل والآخذ
يحصل

لنفسه ما يتوصل به إلى اقتضاء الشهوات والمعطي يخرج من ملكه ما كان يتمكن به
من اقتضاء
الشهوات وأعلى الدرجات منع النفس عن اقتضاء الشهوات * والفصل الثالث إذا كان
المعطي
متبرعا والآخذ مقترضا بأن كان عاجزا عن الكسب محتاجا إلى ما يسد به رمقه فعند
أهل
الفقه رحمهم الله المعطي أفضل أيضا وقال أهل الحديث منهم أحمد بن حنبل وإسحاق
بن راهويه
رحمهم الله الآخذ أفضل هنا لأنه بالآخذ مقيم به فرضا عليه والمعطي متنفل وقد بينا أن
إقامة
الفرض أعلى درجة من التنفل ولأن الآخذ لو امتنع من الآخذ هنا كان آثما والمعطي لو
امتنع
من الاعطاء لم يكن آثما إذا كان هناك غيره ممن يعطيه ما هو فرض عليه والثواب
مقابل
بالعقوبة (ألا تري) أن الله تعالى هدد نساء رسوله صلى الله عليه وسلم بضعف ما هدد
به
غيرهن من النساء فقال عز وجل يا نساء النبي من يأت منكن بفاحشة مبينة الآية ثم
جعل
لهن الثواب على الطاعات ضعف ما لغيرهن لقوله تعالى يؤتها أجرها مرتين فإذا كان
الآثم
في حق الآخذ دون المعطي فكذلك الثواب للآخذ أكثر مما للمعطي ولكن هذا كله
مشكل برد السلام فان السلام سنة ورد السلام فريضة ومع ذلك كانت البداءة بالسلام
أفضل
من الرد على ما قال صلى الله عليه وسلم للبادئ بالسلام عشرون حسنة وللراد عشر
حسنات
وربما يقولون الآخذ يسعى في احياء النفس والمعطي يسعى في تحصين النفس أو في
انماء المال
واحياء النفس أعلى درجة من انماء المال * وحجتنا في ذلك ما روى عن النبي صلى
الله عليه وسلم
أنه قال اليد العليا خير من اليد السفلى من غير تفضيل بين السفلى بالأداء وبين إقامة
الفرض
فان قيل المراد باليد العليا يد الفقير لأنها نائبة عن يد الشرع فان المتصدق يجعل ماله
لله خالصا بأن

يخرجه من ملكه ثم يدفعه إلى الفقير ليكون كفاية له من الله تعالى والفقير ينوب عن
الشرع
في الاخذ من العين وبيان هذا في قوله تعالى ألم تعلموا أن الله هو يقبل التوبة عن عباده
الآية وقال صلى الله عليه وسلم ان الصدقة تقع في يد الرحمن فيريها كما يربى أحدكم
فلوه حتى
يصير مثل أحد فبهذا تبين أن اليد العليا في المعنى يد الفقير قلنا هذا التأويل بعيد وقد
روى
أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال الأيدي ثلاثة يد الله ثم اليد
المعطية ثم
اليد المعطاة فهي السفلى إلى يوم القيامة وفي رواية ثم اليد المعطية ثم اليد المعطاة فهي
السفلى
إلى يوم القيامة فبهذا بين أن المراد باليد العليا يد المعطى ولان المعطى يتطهر من
الدينس بالاعطاء
والآخذ يتلوث وبيان ذلك أن الله تعالى قال خذ من أموالهم صدقة الآية فعرفنا أن في
أداء

الصدقة معنى التطهير والتنزيه وفى الاخذ تلويث وقد سمي رسول الله صلى الله عليه وسلم
الصدقة أو ساخ الناس وسماها غسالة فقال يا معشر بني هاشم ان الله تعالى كره لكم
غسالة الناس
يعنى الصدقة ويدل عليه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يباشر الاعطاء بنفسه
وكان
أخذ الصدقة لنفسه حراما عليه كما قال صلى الله عليه وسلم لا تحل الصدقة لمحمد
ولآل محمد
وتكلم الناس في حق سائر الأنبياء عليهم فمنهم من يقول ما كان يحل أخذ الصدقة
لسائر الأنبياء عليهم السلام ولكنها كانت تحل لقرباتهم ثم إن الله أكرم نبينا صلى الله
عليه وسلم بان حرم الصدقة على قرابته إظهارا لفضله لتكون درجتهم في هذا الحكم
كدرجة
الأنبياء عليهم السلام وقيل بل كانت الصدقة تحل لسائر الأنبياء وهذه خصوصية لنبينا
صلى الله عليه
وسلم فكيفما كان يجوز أن يقال في تحريم الصدقة عليه أعلى الدرجات معنى الكرامة
والخصوصية له فلو كان الاخذ أفضل من الاعطاء بحال لما كان في تحريم الاخذ عليه
وعلى
أهل بيته معنى الخصوصية والكرامة والدليل عليه أن الشرع ندب كل أحد إلى التصدق
وندب كل أحد إلى التحرز عن السؤال قال صلى الله عليه وسلم لثوبان رضي الله عنه
لا تسأل
الناس شيئا أعطوك أو منعوك وقال صلى الله عليه وسلم لحكيم بن حزام رضي الله عنه
إياك
أن تسأل أحدا شيئا أعطاك أو منعك فكان بعد ما سمع هذه المقالة لا يسأل أحد شيئا
ولا يأخذ
من أحد شيئا حتى كان عمر بن خطاب رضي الله عنه يعرض عليه نصيبه مما يعطى
فكان لا يأخذ
ويقول لست آخذ من أحد شيئا بعد ما قال لي رسول الله عليه السلام ما قال وكان
عمر رضي الله عنه
يشهد عليه ويقول يا أيها الناس قد أشهدتكم عليه أنى عرضت عليه حقه وهو يأبى
وبهذا
تبين أن الاعطاء أفضل من الاخذ وقال الله تعالى يحسبهم الجاهل أغنياء من التعفف
الآية
يعنى من التعفف عن السؤال والاخذ وقال صلى الله عليه وسلم من استعف أعفه الله

ومن
استغنى أغناه الله ومن فتح على نفسه بابا من الفقر فتح الله عليه سبعين بابا من الفقر
فإذا كان
التعفف في الامتناع من الاخذ كان في الاخذ ترك التعفف من حيث
الصورة
فلهذا كان المعطى أفضل من الآخذ وفي كل خير (قال وكل ما كان الأكل فيه فرضا
عليه
فإنه يكون مثابا على الأكل لأنه تمثل به الامر فيتوصل به إلى أداء الفرائض من الصوم
والصلاة) فيقول للذي له السعي لأداء الجمعة والطهارة لأداء الصلاة والأصل فيه قوله
صلى
الله عليه وسلم يؤجر المؤمن في كل شئ حتى في مباحته أهله فقيل إنه يقضى شهوته

أفيؤجر على ذلك قال أرأيت لو وضعها في غير حله أما كان يعاقب علي ذلك وبمثله
نستدل

هنا فنقول لو ترك الأكل في موضع كان فرضا عليه كان معاقبا عليه وعلى ذلك فإذا
أكل كان

مثابا عليه وقال صلى الله عليه وسلم أفضل دينار المرء دينار ينفقه على نفسه فإذا كان
هو مثابا

فيما ينفقه على غيره ففيما ينفقه على نفسه أولى قال ولا يكون محسنا ولا مسيئا في
ذلك ولا معاتبا

ولا معاقبا لأنه مثاب على ذلك كما هو مثاب على إقامة العبادات فكيف يكون معاتبا
عليه أو

محاسبا والأصل فيه حديثان أحدهما حديث أبي بكر الصديق رضي الله عنه حيث سأل
رسول

الله صلى الله عليه وسلم فقال أكلة أكلتها معك في بيت أبي الهيثم بن التيهان من لحم
وخبز شعير

هو من النعم التي نسأل عنها يوم القيامة وتلا قوله تعالى ثم لتسألن يومئذ عن النعيم فقال
صلى الله عليه

وسلم يا أبا بكر إنما ذلك للكفار اما علمت أن المؤمن لا يسأل عن ثلاث قال وما هي
يا رسول

الله قال صلى الله عليه وسلم ما يوارى سواته وما يقيم به صلبه وما يكن من الحر والبرد
ثم هو

مسؤول بعد ذلك عن كل نعمة والثاني حديث عمر رضي الله عنه فإنه كان مع رسول
الله صلى

الله عليه وسلم في ضيافة رجل فأتى بعذق فيه تمر وبسر ورطب فقال رسول الله صلى
الله

عليه وسلم لتسألن عن هذا يوم القيامة فأخذ عمر رضي الله عنه العذق وجعل ينفضه
حتى

تناثر علي الأرض ويقول أو نسأل عن هذا قال صلى الله عليه وسلم أي والله لتسألن عن
كل

نعمة حتى الشربة من الماء البارد إلا عن ثلاث كسرة تقيم بها صلبك أو خرقة توارى
بها

سواتك أو كن يكنك من الحر قال في الكتاب وهذا قول عمر وعثمان وعلى وابن
عباس

رضي الله عنهم ان المرء لا يحاسب على هذا المقدار وكفى باجماعهم حجة فمن

زجى عمره بهذا
وكان قانعا راضيا دخل الجنة بغير حساب لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي
صلى
الله عليه وسلم قال من هدي بالاسلام وقنع بما آتاه الله تعالى دخل الجنة بغير حساب
وقيل
في تأويل قوله تعالى إنما يوفى الصابرون أجرهم بغير حساب أن المصلح الذي يصير
على هذا
المقدار الذي لا بد منه ثم بعده تناول إلى مقدار الشبع مباح على الاطلاق لقوله تعالى
قل
من حرم زينة الله الآية فعرفنا أن ذلك القدر ليس بمحرم فإذا لم يكن محرما فهو مباح
على
الاطلاق وكذلك أكل الخبيص والفواكه وأنواع الحلوات من السكر وغير ذلك مباح
ولكنه دون ما تقدم حتى أن الامتناع منه والاكتفاء بما دونه أفضل له فكان تناول هذه
النعم رخصة والامتناع منها عزيمة فذلك أفضل لحديثين روي في الباب أحدهما حديث
الصديق

رضي الله عنه فإنه أتى يوما بقدح تددت بعسل وبرد له فقربه إلى فيه ثم رده وأمر بالتصدق

به على الفقراء وقال أرجو أن لا أكون من الذين يقال لهم أذهبتم طبيباتكم الآية ففي هذا

دليل أن تناول ذلك مباح لأنه قربه إلى فيه وفيه دليل أن الامتناع منه أفضل والثاني حديث

عمر رضي الله عنه فإنه اشترى جارية وأمر بها فزينت له وأدخلت عليه فلما رآها بكى وقال أرجو لا أكون من الذين يتوصلون إلى جميع شهواتهم في الدنيا ثم دعا شابا من الأنصار لم يكن تحته امرأة فأهداها له وتلا قوله تعالى ويؤثرون على أنفسهم الآية ولان أفضل مناهج الدين طريق المرسلين عليهم السلام وقد كان طريقهم الاكتفاء بما دون هذا

في عامة الأوقات وكذا نبينا عليه السلام ربما أصاب في بعض الأوقات من ذلك على ما روى أنه قال لأصحابه رضي الله عنهم ليت لنا ملتوتا نأكله فجاء به عثمان رضي الله عنه في قصعة

فقيل إنه أصاب منه وقيل لم يصب وأمر بالتصدق به ثم فيما تقدم من تناول الخبز إلى الشبع

لا حساب عليه سوى العرض على ما روي عن عائشة رضي الله عنها أنها سألت رسول الله

صلى الله عليه وسلم عن قوله تعالى فسوف يحاسب حسابا يسيرا قال صلى الله عليه وسلم

ذاك العرض يا بنت أبي بكر اما علمت أن من نوقش الحساب عذب ومعنى المرض بيان المنة

وتذكير النعمة والسؤال أنه هل قام بشكرها وقيل في تأويل قوله تعالى واما من أوتى كتابه

بيمينه الآية انه العرض بمثل هذا واما في اقتضاء الشهوات من الحلال وتناول اللذات فهو

محاسب على ذلك غير معاقب عليه وهو معنى قوله صلى الله عليه وسلم في صفة الدنيا حلالها

حساب وحرامها عقاب والدليل على أن الاكتفاء بما دون ذلك أفضل حديث الضحاك رضي الله عنه

فإنه جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وافدا من قومه وكان متنعما فيهم قال صلى

الله عليه وسلم ما طعامك يا ضحاك قال اللحم والعسل والزيت ولب الخبز قال ثم

تصير إلى ماذا
فقال أصير إلى ما يعلمه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه
وسلم ان
الله تعالى ضرب للدنيا مثلا بما يخرج من ابن آدم ثم قال له إياك ان تأكل فوق الشبع
فقد بين
له النبي صلى الله عليه وسلم ان طعامه وإن كان لذيذا طيبا في الابتداء فإنه يصير إلى
الخبث
والنتن في الانتهاء فهو مثل الدنيا وفي هذا بيان أن الاكتفاء بما دون ذلك أفضل وفي
حديث الأحنف بن قيس رضي الله عنه أنه كان عند عمر رضي الله فأتى بقصعة فيها
خبز شعير
وزيت فجعل عمر رضي الله عنه يأكل من ذلك ويدعو الأحنف إلي أكله وكأن لا يسعه
ذلك

فذكر الأحنف ذلك لحفصة وقال إن الله تعالى وسع الدنيا على أمير المؤمنين فلو وسع
علي

نفسه وجعل طعامه طيبا فذكرت ذلك لعمر رضي الله عنه فبكى وقال أرأيت لو أن
ثلاثة

اصطلحوا فتقدم أحدهم في الطريق والثاني بعده ثم خالفهم الثالث في الطريق أكان
يدررهم فقالت

لا قال فقد تقدم رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يصب من شهوات الدنيا شيئا وأبو
بكر رضي الله عنه

بعده كذلك فلو اشتغل عمر بقضاء الشهوات في الدنيا متى يدررهم ففي هذا بيان ان
الاكتفاء بما دون ذلك أفضل وفي الحاصل المسألة صارت على أربعة أوجه ففي مقدار
ما يسد

به ريقه ويتقوى على الطاعة هو مثاب غير معاقب وفيما زاد علي ذلك إلى حد الشبع
هو

مباح له محاسب على ذلك حسابا يسيرا بالعرض وفي قضاء الشهوات ونيل اللذات من
الحلال

هو مرخص له فيه محاسب على ذلك مطالب بشكر النعمة وحق الجائعين وفيما زاد
علي

الشبع هو معاقب عليه فان الأكل فوق الشبع حرام وقد بينا هذا وفي الكتاب قال أكرهه
ومراده التحريم على ما روى أن أبا حنيفة رضي الله عنه قيل له إذا قلت في شيء أكرهه
ما

رأيتك فيه قال إلى الحرمة أقرب والدليل عليه ما روينا أن رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال

إذا تجشأ أحدكم فليقل اللهم لا تفتنا والجشأ من الأكل فوق الشبع ففي هذا بيان ان
الأكل

فوق الشبع من أسباب الموت وتسبب الموت ارتكاب الحرام وهذا كله فيما اكتسبه
من

حله فأما ما اكتسبه من غير حله فهو معاقب علي تناول منه ففي غير حالة الضرورة
القليل

والكثير منه سواء لحديث أبي بكر الصديق رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه
وسلم

قال كل لحم نبت من السحت فالنار أولى به وقال صلى الله عليه وسلم ما اكتسب
المرء درهما

من غير حله ينفقه على أهله ويبارك له فيه أو يتصدق به فيقبل منه أو يخلفه وراء ظهره

الا كان
ذلك زاده إلى النار وقال صلى الله عليه وسلم من اكتسب من حيث شاء ولا يبالي
أدخله
الله تعالى النار من أي باب كان ولا يبالي وقال صلى الله عليه وسلم لسعد بن أبي
وقاص رضي الله عنه
طيب طعمتك أو قال أكلتك تستجب دعوتك وفي حديث أبي هريرة رضي الله عنه أن
النبي صلى الله عليه وسلم قال في بيان حال الناس بعده يصبح أحدهم أشعث أغبر يقول
يا رب
يا رب ومطعمه حرام ومشربه حرام وملبسه حرام وغذي بالحرام فأنى يستجاب له وقال
صلى الله عليه
وسلم في أشراط الساعة الدرهم الحلال فيهم أعز من أخ في الله والأخ في الله أعز
فيهم من درهم حلال قال في الكتاب وكذلك أمر اللباس يعني انه مأجور فيما يوارى به
سواته

ويدفع أذى الحر والبرد عنه ويتمكن من إقامة الصلوات وما زاد على ذلك مباح له وترك الأجرود

من الثياب والاكتفاء بما دون ذلك أفضل كما في الطعام لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم

انه لبس يوما ثوبا معلما ثم نزعها وقال شغلني علمه عن صلاتي كلما وقع بصري عليه وعن عمر رضي الله عنه

أنه رفع ثوبه إلى عامله ليرقعه فزاد عليه ثوبا آخر وجاءه بالثوبين فأخذ عمر رضي الله عنه

ثوبه ورد الآخر وقال ثوبك أجود وألين ولكن ثوبي أنشف للعرق وعن علي رضي الله عنه

انه كان يكره التزيي بالزبي الحسن ويقول إنا ألبس من الثياب ما يكفيني لعبادة ربي فيه فعرنا أن الاكتفاء بما دون الأجرود أفضل له وإن كان يرخص له في لبس ذلك * ثم حول الكلام

إلى فصل آخر حاصله دار على فصل وهو أن مساعي أهل التكليف ثلاثة أنواع نوع منها

للمرء كالعبادات ونوع منها عليه كالمعاصي ونوع منها بينهما لا له ولا عليه وذلك المباحات في

الأقوال والأفعال كقولك أكلت أو شربت أو قمت أو قعدت وما أشبه ذلك هذا مذهب أهل الفقه رحمهم الله وقالت الكرامية مساعي أهل التكليف نوعان لهم وعليهم وليس شئ

من مساعيهم في حد الإهمال لقوله تعالى فماذا بعد الحق الا الضلال فقد قسم الأشياء قسمين

لا فاصل بينهما اما الحق وهو ما يكون للمرء أو الضلال وهو ما على المرء وقال الله تعالى لها

ما كسبت وعليها ما اكتسبت وما للتعميم فتبين بهذا أن جميع ما يكتسبه المرء له أو عليه وقال

الله تعالى من عمل صالحا فلنفسه الآية فتبين بهذا أن عمله لا ينفك عن أحد هذين اما صالح أو

سيئ وفي كتاب الله تعالى بيان أن جميع ما يتلفظ به المرء مكتوب قال الله تعالى ما يلفظ

من قول الآية وفيه بيان أن جميع ما يفعل المرء مكتوب قال الله تعالى وكل شئ فعلوه في الزبر

وفيه دليل أنه يحضر جميع ما عمله في ميزانه عند الحساب قال الله تعالى ووجدوا ما

عملوا
حاضروا وما للتعميم فدل أنه ليس شئ من ذلك هملا والمعنى فيه من وجهين أحدهما
أن موثيق
الله على عباده لازمة له في كل حال يعنى من قوله تعالى واعبدوا الله ولا تشرکوا به
شيئا وقال
عز وجل ما خلقت الجن والإنس الآية فاما أن يكون هو موقنا بهذا العهد والميثاق
فيكون ذلك
له أو تاركا فيكون عليه إذ لا تصور لشيء سوى هذا والدليل عليه ان المباح الذي
تصورونه اما أن يكون
من جنس ماله بأن يكون مقربا له مما يحل ويكون هو مأمورا به أو مبعدا له مما
لا يحل فيكون ذلك له أو يكون مقربا له مما لا يحل أو مبعدا له مما يحل ويؤمر به
فيكون
ذلك عليه فعرفنا أن جميع مساعيه غير خارجه من أن تكون له أو عليه وحجتنا في ذلك
أن

الصحابة رضوان الله عليهم ومن بعدهم من التابعين رحمهم الله اتفقوا على أن من أفعال العباد ما هو مأمور به أو مندوب إليه وذلك عبادة لهم ومنه ما هو منهي عنه وذلك عليهم

ومنه ما هو مباح وما كان مباحا فهو غير موصوف بأنه مأمور به أو مندوب إليه أو منهي عنه

فعرفنا أن هنا قسما ثالثا ثابتا بطريق الاجماع وليس ذلك للمرء ولا علي المرء وما كان هذا بين

القسمين الآخرين الا لحكمة وهي أن يكون مهملا لا يثاب على فعله ولا يعاقب على تركه لان

ما يكون له فهو مثاب عليه قال الله تعالى من عمل صالحا فلأنفسهم يمهدون الآية وقال

الله تعالى ان أحسنتم أحسنتم لأنفسكم وما يكون عليه فهو معاقب على ذلك قال الله تعالى

وان أسأتم فلها أي فعلها وإذا كان في أفعاله وأقواله مالا يثاب عليه ولا يعاقب عرفنا انه مهمل والدليل عليه أن الله تعالى قال لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم فالتنصيص على نفي

المؤاخذة في يمين اللغو يكون تنصيضا على أنه لا يثاب عليه وإذا ثبت بالنص انه لا يثاب عليه

ولا يعاقب عرفنا انه مهمل وقال الله تعالى ليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولا اشكال انه

لا يثاب علي ما أخطأ به وقد انتفت المؤاخذة بالنص فعرفنا انه مهمل وقال صلى الله عليه وسلم

رفع عن أمتي ثلاث الخطأ والنسيان الحديث معناه ان الاثم مرفوع عنهم ولا شك انهم لا يثابون على ذلك فإذا ثبت بهذه النصوص ان مالا ينال به المرء الثواب ولا يكون معاقبا عليه

فإنه يكون مهملا لا يوصف بأنه يكون للمرء أو عليه لان ماله خاص بما لا ينتفع به في الآخرة

وما عليه خاص فيما يضره تجاه الآخرة وفي أفعاله وأقواله مالا ينفعه ولا يضره في الآخرة

فكان ذلك مهملا * ثم اختلف الفقهاء رحمهم الله ان ما يكون مهملا من الأفعال والأقوال هل

يكون مكتوبا على العبد أم لا قال بعضهم انه لا يكتب عليه لان الكتابة لا تكون من غير

فائدة والفائدة منفعته بذلك في الآخرة أو المعاقبة معه على ذلك فما يكون خارجا عن هذين الوجهين فلا فائدة في كتابته عليه وأكثر الفقهاء رحمهم الله على أن ذلك كله مكتوب عليه قال الله تعالى ونكتب ما قدموا وآثارهم الآية الا انهم قالوا بعد ما يكتب جميع ذلك عليه يبقى في ديوانه ما فيه جزاء وخير أو شر ويمحى من ديوانه ما هو مهمل وبيانه في قوله تعالى انا كنا نستنسخ ما كنتم تعملون وفي حديث عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال إذا صعد الملكان بكتاب العبد فإن كان أوله وآخره حسنة يمحي ما بين ذلك من السيئات وإن لم يكن ذلك في أوله وآخره يبقى جميع ذلك عليه والذين قالوا يمحي المهمل من الكتاب

اختلفوا فيه قال بعضهم إنما يمحي ذلك في الاثنان والاحمسة وهو الذي وقع عند
الناس
انه تعرض الاعمال في هذين اليومين أي يمحي من الديوان فهما ما هو مهمل ليس فيه
جزاء
وأكثرهم على أنه إنما يمحي ذلك يوم القيامة والأصل فيه حديث عائشة رضي الله عنها
وقد
ذكره محمد رحمه الله في الكتاب أن النبي صلى الله عليه وسلم قال الدواوين عند الله
ثلاثة
ديوان لا يعبأ به وهو ما ليس فيه جزاء خير أو شر وديوان مظالم العباد فلا بد فيه من
الانصاف والانتصاف والديوان الثالث ما فيه جزاء من خير أو شر وهذا حديث صحيح
مقبول عند أهل السنة والجماعة رحمهم الله ولكنهم اختلفوا في الديوان الذي لا يعبأ به
قيل هو المهمل الذي قلنا إنه ليس فيه جزاء خير ولا شر وقيل هو ما بين العبد وبين ربه
مما
ليس به حق العباد فان الله تعالى عفو كريم قال الله تعالى ما يفعل الله بعذابكم الآية
وقيل بل
هو الصغائر فإنها مغفورة لمن اجتنب الكبائر قال الله تعالى ان تجتنبوا كبائر ما تنهون
عنه الآية
فهو الديوان الذي لا يعبأ به وقيل المراد باعمال الكبائر ما هو في صورة الطاعة فإنه لا
يعبأ
به إذا لم يؤمنوا أي لا ينفعهم ذلك لا الشرك غير مغفور لهم قال الله تعالى ان الله لا
يغفر أن يشرك به ولا قيمة لأعمالهم مع الشرك قال الله تعالى وقدمنا إلى ما عملوا الآية
والأظهر
هو القول الأول ان الذي لا يعبأ به القسم الثالث الذي بينا انه مباح ليس للمرء ولا عليه
هذا
الذي لا يعبأ به فإنه فسر ذلك بقوله وهو ما ليس فيه جزاء خير ولا شر وذكر في
الكتاب
عن ابن عباس رضي الله عنهما في قوله تعالى يمحو الله ما يشاء ويثبت أن المراد محو
بعض الأسماء
من ديوان الأشقياء والاثبات في ديوان السعداء ومحو بعض الأسماء من ديوان السعداء
والاثبات
في ديوان الأشقياء وأهل التفسير رحمهم الله إنما يروون هذا عن ابن مسعود رضي الله
عنه كما
روى عن وائل رضي الله عنه أن ابن مسعود رضي الله عنه كان يقول في دعائه اللهم ان

كنت كتبت
أسماءنا في ديوان الأشقياء فامحها من ديوان الأشقياء وأثبتها في ديوان السعداء فإنك
قلت
في كتابك وقولك الحق يمحو الله ما يشاء ويثبت الآية فاما ابن عباس رضي الله عنهما
فالرواية
الظاهرة عنه المحو والاثبات في كل شيء الا في السعادة والشقاوة والحياة والموت ومن
الفقهاء رحمهم الله من أخذ بالرواية الأولى وقال إنا نرى الكافر يسلم والمسلم يرتد
والصحيح
يمرض والمريض يبرأ وكذا يقول يجوز ان يشقى السعيد ويسعد الشقي من غير أن يتغير
علم
الله في كل أحد ولله الامر من قبل ومن بعد يفعل ما يشاء ويحكم ما يريد وعلى ذلك
حملوا

قوله تعالى فمنهم شقى وسعيد وأكثرهم على أن الصحيح الرواية الثانية عن ابن عباس رضي الله عنه

ما فإنه أقرب إلى موافقة الحديث المشهور السعيد من سعد في بطن أمه والشقى من شقى في بطن أمه وتأويل قوله تعالى يمحو الله ما يشاء ويثبت محوه لا يعبأ به من ديوان العبد

مما ليس فيه جزاء خير ولا شر واثبات ما فيه الخير على ما بينا من حديث عائشة رضي الله عنه

الدواوين عند الله ثلاثة ولأجله أورد محمد رضي الله عنه هذا الحديث على أثر ذلك الحديث وقيل المراد محو المعرفة من قلب البعض واثباتها في قلب البعض فيكون هذا نظير قوله تعالى يضل من يشاء ويهدى من يشاء أو المراد المحو والاثبات في المقسوم لكل عبد

من الرزق والسلامة والبلاء والمرض وما أشبه ذلك ثم روى حديث الصديق رضي الله عنه

حيث سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أكلة أكلتها معك في بيت أبي الهيثم بن

التيهان وقد روينا الحديث بتمامه زاد في آخر الحديث فاما المؤمن فشكره إذا وضع الطعام

بين يديه أن يقول بسم الله وإذا فرغ يقول الحمد لله وهذه الزيادة لم يذكرها أهل الحديث في

كتبهم ومحمد رضي الله عنه موثوق به فيما يروي ويحتمل أن يكون هذا من كلام محمد رضي الله عنه

ذكره بعد رواية الحديث وقد روى في معنى هذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال إذا وضع الطعام بين يدي المؤمن فقال بسم الله وإذا فرغ قال الحمد لله تحاتت ذنوبه

ولو كانت مثل زبد البحر كما يتحات ورق الشجر وقال صلى الله عليه وسلم الحمد لله على كل نعمة

وقال صلى الله عليه وسلم لو جعلت الدنيا كلها لقمة فابتلعها مؤمن فقال الحمد لله كان ما أتى به

خيرا مما أوتى وهو كذلك فان الله تعالى وصف الدنيا بالقلعة والحقارة قال الله تعالى قل متاع

الدنيا قليل وذكر الله تعالى أعلى وأطيب وفي قوله الحمد لله ذكر الله تعالى بطريق التعظيم

والشكر فيكون خيرا من جميع الدنيا (ثم قال ويكره للرجال لبس الحرير في غير حالة

الحرب) وهذه المسألة ليست من مسائل هذا الباب وهي مذكورة في مواضع من
الكتب
إلا أنها تليق بما تقدم ذكره من المسائل في هذا الكتاب فإنه صنف هذا الكتاب في
الزهد
على ما حكى انه لما فرغ من تصنيف الكتب قيل له ألا صنفت في الزهد والورع شيئاً
فقال
صنفت كتاب البيوع ثم أخذ في تصنيف هذا الكتاب فاعترض له داء فحرف دماغه ولم
يتم
مراده ويحكى أنه قيل له فهرس لنا ما كنت تريد أن تصنف ففهرس لهم ألف باب كان
يريد
أن يصنفها في الزهد والورع ولهذا قال بعض المتأخرين رحمهم الله موت محمد رضي
الله عنه

واشتغال أبي يوسف بالقضاء على أصحاب أبي حنيفة رضي الله عنه فإنه لولا ذلك
لصنفا
ما أتعب المتبعين وهذا الكتاب أول تصانيفه في الزهد الورع فذكر في آخره بعض
المسائل
التي تليق بذلك في مثل لبس الحرير والأصل فيه ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم
خرج
ذات يوم والذهب بيمينه والحرير بشماله وقال هذان حرامان على ذكور أمتي حل
لإنائها
ولبس الحرير للرجال في غير حالة الحرب مكروه وفي حالة الحرب كذلك في قول
أبي حنيفة
وفي قولهما إذا كان تخينا يدفع بمثله السلاح فلا بأس بلبسه في حالة الحرب وأما ما
يكون
سداه غير حرير ولحمته حرير فلا يحل للرجال لبسه في غير حالة الحرب نحو القباء
وما أشبه
ذلك وقد تقدم بيان هذه الفصول في الكتب (قال ولا بأس بان يتخذ الرجل في بيته
سريرا
من ذهب أو فضة وعليه الفرش من الديباج يتجمل بذلك للناس من غير أن يقعد أو ينام
عليه فان ذلك منقول عن السلف من الصحابة والتابعين رضوان الله عليهم أجمعين)
روى أن
الحسن أو الحسين رضي الله عنهما من تزوج منهما شاه بانوا على حسب ما اختلف
فيه الرواة
زينت بيته بالفرش من الديباج والأواني المتخذة من الذهب والفضة فدخل عليه بعض
من
بقي من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي عنهم فقال ما هذا في بيتك يا
ابن رسول
الله فقال هذه امرأة تزوجتها فاتت بمثل هذه الأشياء ولم أستحسن منعها من ذلك وعن
محمد بن الحنيفة رضي الله عنه أنه زين داره ذلك هذا فعاتبه في ذلك بعض الصحابة
رضي الله عنه
م فقال إنما أتجمل للناس بهذه ولست أستعمله وإنما أفعل ذلك لكيلا يشتغل قلب أحد
ولا ينظر إلى غير حماك فعرفنا ان هذا إذا اتخذ المرء على هذا القصد لم يكن به بأس
وإن كان
الاكتفاء بما دونه أفضل ويدخل هذا في معنى قوله تعالى قل من حرم زينة الله الآية
والذي قال لا يقعد عليه ولا ينام قول محمد أيضا فأما على قول أبي حنيفة رضي الله

عنه فلا
بأس بالجلوس والنوم عليه وإنما المكروه اللبس والملبوس يصير تبعاً للابس فأما ما
يجلس أو
ينام عليه فلا يصير تبعاً له فلا بأس به (قال ولا بأس أن ينقش المسجد بالحصص والساج
وماء
الذهب) قال رضي الله عنه وكان شيخنا الامام رضي الله عنه يقول تحت اللفظ إشارة
إلى أنه
لا يثاب على ذلك فإنه قال لا بأس وهذا اللفظ لرفع الحرج لا لا يجاب الثواب معناه
يكفيه
أن ينجو من هذا رأساً برأس وهو المذهب عند الفقهاء رحمهم الله وأصحاب الظواهر
يكرهون
ذلك ويؤنبون من فعله قالوا لان فيه مخالفة رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما أخبر
من

الطريقة فإنه لما قيل له ألا نهض مسجداك ثم نبنيه فقال لا عرش كعرش موسى أو قال
عرش كعرش موسى وكان سقف مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم من جريد
فكان

ينكشف إذا مطروا حتى كانوا يسجدون في الماء والطين وعن علي رضي الله عنه إنما
مر بمسجد

مزين مزخرف فجعل يقول لمن هذه البيع وإنما قال ذلك لكراهيته هذا الصنع في
المساجد

ولما بعث الوليد بن عبد الملك أربعين ألف دينار ليزين بها مسجد رسول الله صلى الله
عليه وسلم

فمر بها على عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه فقال المساكين أحوج إلى هذا المال من
الأساطين

والأصل فيه ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من أشرط الساعة ان
تزخرف

المساجد وتعلو المنارات وقلوبهم خاوية من الايمان ولكننا نقول لا بأس بذلك لما فيه
من

تكثير الجماعة وتحريض الناس على الاعتكاف في المسجد والجلوس فيه لانتظار
الصلاة وفي

كل ذلك قربة وطاعة والاعمال بالنيات ثم الدليل على أنه لا بأس بذلك ما روى أن أول
من

بنى مسجد بيت المقدس داود عليه السلام ثم أتمه سليمان عليه السلام بعد وزينه حتى
نصب

على رأس القبة الكبرى الأحمر وكان أعز وأنفس شئ وجد في ذلك الوقت فكان
يضئ

من ميل وكن الغزالات يبصرن ضوءه بالليالي من مسافة ميل والعباس بن عبد المطلب
رضي الله عنه

أول من زين المسجد الحرام بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم وعمر بن الخطاب
رضي الله عنه زين مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم وزاد فيه وكذلك عثمان

رضي الله عنه

بعده بنى المسجد بماله وزاد فيه وبالغ في تزيينه فدل أن ذلك لا بأس به وان تأويل ما
روى

بخلاف هذا ما أشار إليه في آخر الحديث وقلوبهم خاوية من الايمان أي يزينون
المساجد

ولا يداومون على إقامة الصلاة فيها بالجماعة والمراد التزين بما ليس بطيب من الأموال

أو على
قصد الرياء والسمعة فعلى بعض ذلك يحمل ليكون جمعا بين الآثار وهذا كله إذا فعل
المرء
هذا بمال نفسه مما اكتسب من حله فاما إذا فعله بمال المسجد فهو آثم في ذلك وإنما
يفعل
بمال المسجد ما يكون فيه احكام البناء فاما التزين فليس من احكام البناء في شئ حتى
قال
مشايخنا رحمهم الله للمتولى أن يجصص الحائط بمال المسجد وليس له أن ينقش
الجص بمال
المسجد ولو فعله كان ضامنا لان في التخصيص احكام البناء وفي النقض على الجص
تزيين
البناء لا إحكامه فيضمن المتولي ما ينفق على ذلك من مال المسجد (قال ألا ترى أن
الرجل قد
يبنى لنفسه دارا وينقش سقفها بماء الذهب فلا يكون آثما في ذلك) يريد به أن فيما
ينفق على ذلك

للتزين يقصد به منفعة نفسه خاصة وفيما ينفق على المسجد للتزين منفعته ومنفعة غيره
فإذا

جاز له أن يصرف ماله إلى منفعة نفسه بهذا الطريق فلان يجوز صرفه إلى منفعته ومنفعة
غيره كان أولى وقد أمرنا في المساجد بالتعظيم ولا شك ان معنى التعظيم يزداد بالتزيين
في قلوب بعض الناس من العوام فيمكن أن يقال بهذا الطريق يؤجر هو على ما فعله وفي
الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قال يثاب المؤمن على أنفاق ماله في كل شيء ء
الا في

البنيان زاد في بعض الروايات ما خلا المساجد فان ثبتت هذه الزيادة فهو دليل على أنه
يثاب

فيما ينفق في بناء المسجد وتزيينه وعلى هذا أمر اللباس فإنه لا بأس للرجل أن يتجمل
بلبس

أحسن الثياب وأجودها فقد كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم جبة فنك علمها من
الحرير

فكان يلبسها في الأعياد وللوفود إلا أن الأولى أن يكتفى بما دون ذلك في المعتاد من
لبسه

على ما روى أن ثوب مهنة رسول الله صلى الله عليه وسلم كان كأنه ثوب دهان
وكذلك لا بأس

بأن يتسرى بجارية حسناء فإنه صلى الله عليه وسلم مع ما كان عنده من الحرائر تسرى
حتى

استولد مارية أم إبراهيم رضي الله عنهما وعلي رضي الله عنه مع ما كان عنده من
الحرائر كان

تسرى حتى استولد أم محمد بن الحنفية رضي الله عنه فعرفنا انه لا بأس بذلك والأصل
فيه

قوله تعالى قل من حرم زينة الله الآية (وقال ولو أن الناس قنعوا بما دون ذلك وعمدوا
إلى الفضول فقدموها لآخرتهم كان خيرا لهم والأصل فيه حديث أبي ذر رضي الله عنه
فإنه كان يتعلق بأستار الكعبة في أيام الموسم وينادى بأعلى صوته ألا من عرفني فقد
عرفني ومن لم يعرفني فأنا أبو ذر جندب بن عبادة صاحب رسول الله صلى الله عليه
وسلم

وان أحدكم إذا أراد سفرا استعد لسفره فمالكم لا تستعدون لسفر الآخرة وأنتم تتيقنون
أنه لا بد لكم منه ألا ومن أراد سفرا في الدنيا فان بدا له أن يرجع تمكن وان طلب

القرض

وجد وان استوهب ربما يوهب له ولا يوجد شيء من ذلك في سفر الآخرة وسئل يحيى
ابن معاذ رضي الله عنه مالنا نتيقن بالموت ولا نحبه فقال إنكم أحببتم الدنيا فكرهتم أن

تجعلوها
خلفكم ولو قدمتم محبوبكم لأحببتم اللحوق به فعرفنا أن الأفضل أن يكتفى من الدنيا
بما لا
بد منه ويقدم لآخرته ما هو زيادة على ذلك مما اكتسبه ولكنه لو استمتع بشيء من ذلك
في الدنيا بعد ما اكتسبه من حله لم يكن به بأس والقول بتأثير من ينفق على نفسه
وعياله مما
اكتسبه من حله وأدى حق الله تعالى منه غير سديد إلا أن أفضل الطريق طريق المرسلين

عليهم السلام وقد بينا انهم اكتفوا من الدنيا بما لا بد لهم منه خصوصا نبينا صلى الله عليه وسلم فإنه لما عرض عليه خزائن مفاتيح الأرض ردها وقال أكون عبدا نبيا أجوع يوما وأشبع يوما فإذا جعت صبرت وإذا شبعت شكرت ولكن مع هذا في بعض الأوقات قد كان يتناول بعض الطيبات حتى روى أنه قال يوما ليت لنا خبز بر قد لت بسمن وعسل فنأكله فصنع ذلك عثمان رضي الله عنه وجاء به في قصة فقيل إنه ما تناول من ذلك والصحيح انه تناول بعضه ثم أمر بالتصدق بما بقي منه وقد أهدى له صلى الله عليه وسلم جدي سمين مشوي فأكل منه مع أصحابه رضي الله عنه م وقد تناول مما أتى به من الشاة المسمومة وحين قدم بين يديه الجدي المشوي قال لبعضهم ناولني الذراع فبهذه الآثار تبين أنه كان يتناول في بعض الأوقات لبيان أن ذلك لا بأس به لنا وكان يكتفى بما دون ذلك في عامة الأوقات لبيان أفضل على ما روى أن عائشة رضي الله عنها كانت تبكي رسول الله صلى الله عليه وسلم وتقول يا من لم يلبس الحرير ولم يشبع من خبز الشعير فصار الحاصل أن الاقتصار على أدنى ما يكفيه عزيمة وما زاد على ذلك من النعم والنيل من اللذات رخصة وقال صلى الله عليه وسلم ان الله يحب أن تؤتي رخصه كما يحب أن تؤتي عزائمه وقال صلى الله عليه وسلم بعثت بالحنيفية السمحة ولم أبعث بالرهبانية الصعبة فعرفنا انه ان ترخص بالإصابة من النعم فليس لأحد أن يؤثمه في ذلك وان زم نفسه وكسر شهوته فذلك أفضل له ويكون من الذين يدخلون الجنة بغير حساب على ما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إن الله تعالى وعدني أن يدخل سبعين ألفا من أمتي الجنة بغير حساب فقيل من هم يا رسول الله قال هم الذين لا يسترقون ولا يتطيرون ولا يكتوون وعلى ربهم يتوكلون وفي رواية ثم

زادني
معهم سبعين ألفا وفي رواية ثم أضعف لي مع الفريق الأول والآخر سبعين ألفا وفي
الحديث المعروف أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تزول قدما عبد يوم القيامة حتى
يسأل
عن أربع عن عمره فيما أفناه وعن شبابه فيما أبلاه وعن ماله من أين اكتسبه والي أي
محل
صرفه فإذا صرف المال إلى ما فيه ابتغاء مرضاة الله تعالى كان الحساب والسؤال أهون
عليه منه إذا صرفه إلى شهوات بدنه (قال والذي على المرء أن يتمسك به من الخصال
التي
يحمد عليها أشياء) منها التحرز عن ارتكاب الفواحش ما ظهر منها وما بطن ومنها
المحافظة
على الفرائض والمداومة على ذلك في أوقاتها ومنها التحرز عن السحت واكتساب
المال من
غير حله ومنها التحرز عن ظلم كل أحد من مسلم أو معاهد فأما فيما وراء ذلك فقد
وسع

الله تعالى الامر علينا فلا نضيق على أنفسنا ولا على أحد من المؤمنين قال محمد بن
سماعة
رضي الله عنه قال محمد بن الحسن رضي الله عنه وهذا الذي ثبت لك في هذا الكتاب
قول
عمر وعثمان وعلي وابن عباس وغيرهم من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
ورضى
عنهم أجمعين وهو مذهب أبي حنيفة وأبي يوسف وزفر ومن بعدهم من الفقهاء
رحمهم الله
وبذلك كله نأخذ والله تعالى أعلم بالصواب وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه
وسلم
وحسبنا الله ونعم الوكيل
كتاب الرضاع
قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الأئمة فخر الاسلام أبو بكر محمد بن أبي سهل
السرخسي رحمه الله إملاء يوم الخميس الثاني عشر من جمادى الآخرة سنة سبع
وسبعين
وأربعمائة* اختلف الناس في كتاب الرضاع هل هو من تصنيف محمد رحمه الله أم لا
قال بعضهم
هو ليس من تصنيف محمد رحمه الله وإنما صنفه بعض أصحابه ونسبه إليه ليروج به
وفي ألفاظه
ما يدل على ذلك فقد ذكر في حرمة المصاهرة سبب الوطئ الحرام قال والتنزه عنه
أفضل
إن شاء الله تعالى ومحمد رحمه الله ما كان يصحح الجواب في مصنفاته في الاحكام
خصوصا فيما
فيه نص من الكتاب والسنة فعرفنا أنه ليس من تصنيفاته ولهذا لم يذكره الحاكم الجليل
في
المختصر وقال أكثرهم هو من تصنيفاته ولكنه من أوائل تصنيفاته ولكل داخل دهشة
وقد
بيننا فيما سبق انه كان صنف الكتب مرة ثم أعادها الا قليلا منه فهذا الكتاب من ذلك
لأنه حين أعاد اكتفى في أحكام الرضاع بما أورد في كتاب النكاح واكتفى الحاكم
رضي الله عنه
أيضا بذلك فلم يفرد هذا الكتاب في مختصره قال رضي الله عنه ولكني لما فرغت
من إملاء شرح المختصر بحسب الامكان والطاقة عند تحقق الحاجة والفاقة وأتبعته
باملاء

كتاب الكسب رأيت الصواب اتباع ذلك باملاء شرح هذا الكتاب ففيه بعض ما لا بد
من معرفته وما يحتاج فيه إلى شرح وبيان ثم إنه بدأ الكتاب ببيان المحرمات من النساء
فقال * أسباب حرمة النساء ثلاثة النسب والصهر والرضاع والمحرمات بالنسب سبعة
وذلك يتلى في قوله تعالى حرمت عليكم أمهاتكم إلى قوله تعالى وبنات الأخت *
والمصاهرة
كالنسب في ثبوت الحرمة المؤبدة بها بطريق الاكرام فان الله تعالى جمع بينهما قال
وهو

الذي خلق من الماء بشرا فجعله نسبا وصهرا * والمحرمات بالمصاهرة أربع وذلك يتلى
في
القرآن قال الله تعالى وأمّهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي
دخلتم
بهن وقال تعالى وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم وقال عز وجل ولا تنكحوا ما نكح
آباؤكم * ثم حرم بالرضاع مثل هذا العدد الذي حرم بالنسب والصهر وثبوت الحرمة
بسبب الرضاع منصوص في قوله تعالى وأمّهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من
الرضاعة
وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك بقوله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
وزعم
بعض العلماء رحمهم الله أن طريق معرفة هذه المحرمات النص خاصة ولو خيلنا
والقياس لم نقل
بشيء من هذه المحرمات فان الإناث خلقن للذكور وهذا محل النكاح باعتبار أنهن
مكان حرث
للولد وان التناسل بين الذكور والإناث وبهذه الأسباب لا يختل هذا المعنى والأصح أن
نقول هذه المحرمات ثابتة بالنص وهي مستحسنة في عقول العقلاء أيضا عند رفض
العادات
السيئة والعاقل يحرص على حماية أمه وابنته وأخته ودفع العار والشنار عنهما كما
يحرص على
دفع ذلك عن نفسه والمقصود بالنكاح الاستعراض للوطئ والعامل يأنف من ذلك الفعل
في أمه وابنته كما يأنف من ذلك في نفسه (ألا ترى) ان الله تعالى أشار إلى ذلك في
الأخبار
عن الذين لم يعرفوا الشريعة وكانوا عقلاء فقال جل وعلا وإذا بشر أحدهم بالأنثى إلى
قوله
تعالى أيمسكه على هون أم يدسه في التراب فإذا كان يأنف من ذلك كيف يستجيز من
نفسه أن يباشر فعله وكذا يأنف من ذلك في حق امرأة أبيه التي ربه وهي بمنزلة أمه
باعتبار التربية وفي حق امرأة ابنه التي هي له بمنزلة الولد والمتولد منها يكون ولدا له
وكذلك
يأنف من ذلك باعتبار الرضاع الذي هو أحد سببي الكون فان النشر والتسوية يحصل
به ولهذا كانوا في الجاهلية يعظمون أمر الرضاع كما يعظمون أمر النسب ثم بسبب
النسب
تتمكن بينهما العصبية أو شبه العصبية واليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم في
قوله أولادنا

أكبادنا وقال صلى الله عليه وسلم ان فاطمة بضعة منى الا ما كان لآدم صلوات الله
عليه وقد
كان ذلك بطريق الكرامة لكون الأصل الأول واحدا كما قال تعالى يا أيها الناس اتقوا
ربكم
الذي خلقكم من نفس واحدة ثم شبهة التعصية تعتبر بحقيقة العصبية وفي المصاهرة
شبهه العصبية باعتبار الواسطة وفي الرضاعة شبهة العصبية باعتبار البنوة واليه أشار صلى
الله
عليه وسلم في قوله الرضاع ما أنبت اللحم وانشر العظم ثم بين نوعا آخر من الحرمة
فقال ومن

ذلك ما حرم بالكفر قال الله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وهذا في المعنى ليس

نظير ما تقدم فتلك حرمة مؤبدة وهذه حرمة مؤقتة إلى غاية هي الاسلام وهذا النوع من الحرمة سبعة أيضا أحدها إذا كان تحت الرجل امرأة فاختها محرمة عليه إلى غاية وهي أن

يفارقها وكذلك ما في معنى الأخت كالعمة والخالة و بنت الأخ و بنت الأخت ثبت ذلك بقوله

تعالى وأن تجمعوا بين الأختين وبقوله صلى الله عليه وسلم لا تنكح المرأة على عمتها ولا على

خالتها ولا على ابنة أختها ولا على ابنة أخيها والثانية إذا كان تحته أربعة نسوة فالخامسة محرمة

عليه إلى أن يفارق احدى الأربع ثبت ذلك بقوله تعالى مثني وثلاث ورباع و بإجماع الجمهور

من علماء المسلمين رحمهم الله على حرمة الجمع بين أكثر من أربع نسوة والثالثة إذا كان تحته

حرة فالأمة محرمة عليه إلى غاية وهي أن يفارق الحرة ثبت ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم لا تنكح

الأمه على الحرة وهي حرمة ثابتة شرعا عندنا لا لحق المرأة حتى أنها وان رضيت لم تحل

الا على قول مالك رضي الله عنه فإنه يقول إذا رضيت الحرة جاز وذكر في الكتاب هذا

القول منسوباً إلى بعض العلماء ومراده مالك رضي الله عنه والرابعة إذا وطئ امرأة بشبهة

فاختها محرمة عليه إلى غاية وهي انقضاء عدة هذه باعتبار أن العدة حق من حقوق النكاح

كأصل النكاح في ايجاب الحرمة كما يجعل الرضاع بمنزلة النسب في ايجاب الحرمة والخامسة

منكوحه الغير أو معتدة الغير فإنها محرمة عليه إلى غاية وهي انقضاء العدة ثبت ذلك بقوله

تعالى والمحصنات من النساء أي أخوات الأزواج وبقوله عز وجل ولا تقربوا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله والسادسة مكاتبه الرجل فإنها محرمة عليه لا يطؤها

بالمملك

إلى أن تعتق بالأداء فينكحها أو تعجز فيطؤها بالمملك والسابعة المشركة فهي محرمة

على
المؤمن وزعم مالك رضي الله عنه أن نكاح المشركة لا يجوز لمشرك ولا للمسلم
فكان
يقول ببطلان أنكحة المشركين أهل الشرك منهم وهو باطل عندنا فان الله تعالى قال
وامراته حمالة الحطب فلو لم يكن بينهما نكاح لما سماها امرأته وقال صلى الله عليه
وسلم
ولدت من نكاح ولم أولد من سفاح ولم يفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بين
أحد ممن
أسلم وبين زوجته حين أسلمت معه ولم يأمرها بتجديد العقد بل أقرهما على النكاح
فعرفنا
ان لأنكحة فيما بينهم حكم الصحة وان نكاح المشركة حرام على المسلم خاصة
لخبثها وكرامة
المسلم ففيه معنى الصيانة له عن فراش الخبيثة وبالنكاح ثبت الازدواج وإنما يتحقق
ذلك

بين المتساويين أو متقاربي الحال ولا مساواة بين المشركة والمسلم فكانت محرمة عليه إلى أن

يؤمن (قال ثم إن الله تعالى أحل نساء أهل الكتاب في قوله عز وجل والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم) فأحل نساء أهل الكتاب من جملة أهل الكفر وترك باقي أهل الكفر على التحريم في قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ومن الناس من قال هذا الكلام مختل فان اسم المشركة لا يتناول الكتابة حتى يقال إنها خرجت من

هذه الحرمة بالنص (ألا ترى) ان الله تعالى عطف المشركين على أهل الكتاب فقال عز وجل لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين وإنما يعطف الشيء على غيره ولكننا

نقول ما ذكره الكتاب صحيح فان أهل الكتاب في الحقيقة مشركون وان كانوا يدعون التوحيد قال الله تعالى وقالت اليهود عزيز ابن الله إلى قوله عز وجل سبحانه عما يشركون

وعطف المشركين على أهل الكتاب لا يدل على أنهم غير مشركين قال الله تعالى والصابئين

والنصارى والمجوس والذين أشركوا فقد عطف أهل الشرك على المجوس والمجوس مشركون

تتناولهم الجهة الثابتة في قوله عز وجل ولا تنكحوا المشركات فعرفنا ان أهل الكتاب خصوا من هذه الحرمة بالنص وكان ابن عمر رضي الله عنه لا يخص أهل الكتاب من هذه

الحرمة وكان يقول معنى قوله تعالى والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم اللاتي

أسلمن من أهل الكتاب ولسنا نأخذ بهذا فعلى هذا التأويل لا يبقى للآية فائدة لان نكاح

المسلمة حلال للمسلم سواء كانت كتابية وأسلمت أو لم تكن وإنما المراد بقوله تعالى والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم العفائف منهن أو الحرائر منهن والله أعلم بالصواب

باب تفسير التحريم بالنسب

وهو ما نصه الله تعالى في كتابه وما حرمته السنة واجمع عليه المسلمون فأما نص الله تعالى

في كتابه فتحريم الأم وحرمت السنة والاجماع أم الأم وأم الأب وان بعدت من قبل الأمهات

كانت أو من قبل الاباء وزعم بعض مشايخنا رحمهم الله ان ثبوت حرمة الجدات

بالنص
أيضا فاسم الأم يتناول الجدات قال الله تعالى يا بني آدم لا يفتنكم الشيطان كما أخرج
أبويكم
من الجنة فدل على أن الجدة أم وان الجواب ما ذكره في الكتاب وهو أصح فان اسم
الأم
يتناول الجدة مجازا حتى ينفي عنها هذا الاسم باثبات غيره فيقال إنها جدة وليست بأم
ولا

يجمع بين الحقيقة والمجاز من أداتي لفظ واحد فان قيل لا كذلك فمن أصول علمائنا
رحمهم الله
الجمع بين الحقيقة والمجاز في لفظ واحد حتى إذا حلف أن لا يضع قدمه في دار فلان
فدخلها
حافيا أو منتعلا ماشيا أو راكبا كان حائثا في يمينه وهذا اللفظ للنهار حقيقة ويتناول
الليل مجازا
وقال في السير الكبير إذا استأمن الحربي علي بنيه دخل في الأمان بنو بنيه مع بنيه لصلبه
والاسم لبنيه حقيقة ولبنى بنيه مجاز قلنا لا كذلك فالحقيقة استعمال الشيء في موضعه
والمجاز
استعارة الشيء واستعماله في غير ما وضع له ولا يتصور أن يكون اللفظ الواحد مستعملا
في
موضعه ومستعارا كما لا يتصور أن يكون الثوب على اللابس ملكا له وعارية في يده
في حالة
واحدة فأما إذا حلف لا يضع قدمه في دار فلان فذلك عبارة عن الدخول علم ذلك
بالعرف
ثم يحث في الوجوه كلها لأنه دخول لا لاعتبار الحقيقة والمجاز وكذلك اليوم فيما لا
يمتد عبارة
عن الوقت الذي هو ظرف له فيحث في الوجهين لوجود وقت القدوم لا للحقيقة
والمجاز
فلهذا قلنا إن فيما يمتد يحمل ذكر اليوم على بياض النهار ليكون معيارا له وفي مسألة
الأمان
روايتان كلاهما في السير وفي القياس لا يدخل بنو الابن وإنما أدخلهم استحسانا لان
أمر
الامام مبنى على التوسع وأدنى الشبه يكفي لاثباته والسبب الداعي له إلى طلب هذا
الأمان
شفقته عليهم وشفقته علي بنيهم كشفقته علي بنيه فلهذا أدخلهم في احدى الروايتين
فإذا ثبت
انه لايراد باللفظ الحقيقة والمجاز في حالة واحدة عرفنا ان حرمة الجدات ثبتت بالسنة
والاجماع
كما أشار إليه وعلى هذا حرمة الابنة ثابتة بالنص وحرمة ابنة الابن ثابتة
بالاجماع
والسنة* قال وحرم الله تعالى الأخوات وبنات الأخوت وبنات الأخ بالنسب وحرمت
السنة أسفل من ذلك من ولد الأخت والأخ إلى أسفل الدرجة وحرم الله تعالى العممة

بالنسب وحرمت السنة والاجماع أم العمة وان كانت أمها أم الأب أو غير أم الأب لان
العمة

ان كانت لأب وأم أو لام فان العمة أمها أم الأب وهي محرمة عليه وان كانت العمة
لأب

فأمها امرأة أب الأب وهي محرمة بقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آبؤكم من النساء
وأقامت السنة امرأة الجد مقام امرأة الأب وعمة العمة حرام إذا كانت العمة لأب وأم أو
لأب لأنها أخت أبي الأب لان العمة بمنزلة الأم كما أن العم بمنزلة الأب قال الله تعالى
قالوا

نعبد إلهك واله آباءك إبراهيم وإسماعيل وهو كان عما وقال صلى الله عليه وسلم لا
تؤذوني

في بقية آبائي يعنى العباس رضي الله عنه فإذا كانت العمة بمنزلة الأم أو الأب فعمة
العمة

بمنزلة عمه الأب فإذا كانت العمه أخت الأب لام فعمه عمتها ليست بمحرمة لان أبها رجل
أجنبي ليس بذى رحم محرم وحرمة الله تعالى الخالة وحرمت السنة والاجماع أم الخالة
لان
أم الخالة هي الجدة أم الأم وان كانت لأب فأم الخالة امرأة أب الأم والجدة بالسنة
قائمة
مقام الأب فامرأة الجد أبى الأم كامرأة الأب في الحرمة وخالة الخالة محرمة عليه إذا
كانت الخالة
لأب وأم أو لأب كما بينا في عمه العمه فإن كانت الخالة لأب فخالتها تكون أجنبية
عنها على
نحو ما ذكرنا في عمه العمه فاما ابنة العم وابنة العمه وابنة الخالة وابنة الخال فمن جملة
المحلات
وذلك يتلى في سورة الأحزاب قال الله تعالى وبنات عمك وبنات عماتك وبنات خالك
وبنات
خالاتك ويتلى في سورة النساء أيضا فان الله تعالى بين المحرمات ثم قال وأحل لكم
ما وراء
ذلكم فما تناوله نص التحريم تناوله هذا النص وقوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم
ومنكوحة
الأب من جملة المحرمات على الابن وعلى ابن الابن وان سفل باعتبار السنة والاجماع
ويستوى ان دخل بها أو لم يدخل بها لأنها مبهمه في كتاب الله وقال ابن عباس رضي
الله عنهما
أبهما ما أبهمه الله تعالى وكذلك أمهات النساء فأما الربائب فلا يحرم الا بالدخول
بالأم قال
الله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن والحجر ليس
بشرط وذلك
ثابت في قوله تعالى فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وذكر الحجر في قوله
وربائبكم
اللاتي في حجوركم بطريق العادة لا أن يكون الحجر مؤثرا في هذه الحرمة (ألا ترى)
ان
الانسان قد يكون في بيته امرأة لها ولد يعولها وينفق عليها ثم يتزوج الابنة إذا كبرت
فيحوز
ذلك لان أمها لم تكن في نكاحه وان كانت هي في حجره فعرفنا انه لا تأثير للحجر
وانه مذكور

علي طريق العادة بمنزلة قوله تعالى ولا تبشروهن وأنتم عاكفون في المساجد
والمباشرة
حرام على المعتكف في المسجد كان أو في غير المسجد وذكر المساجد للعادة إذ
الاعتكاف
في العادة يكون في المساجد وحليلة الابن من النسب حرام بالنص وزعم بعض أهل
العلم
ان حليلة الابن من الرضاعة لا تكون حراما للقيد المذكور في قوله تعالى وحلائل
أبنائكم
الذين من أصلابكم ولكن نقول حليلة الابن من الرضاعة كحليلة الابن من النسب ثبت
بقوله صلى الله عليه وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والمراد بقوله عز وجل
من
أصلابكم يعني حرمة حليلة الابن من التبني فقد كان التبني معروفا فيما بين أهل
الجاهلية
وكان مشروعا في الابتداء ثم نسخه الله تعالى بقوله أدعوهم لآبائهم وتبني رسول الله
صلى الله

عليه وسلم زيد بن حارثة ثم تزوج زينب امرأة زيد بعد ما فارقتها وفيه نزل قوله تعالى ما كان

محمد أبا أحد من رجالكم ولكن رسول الله فالمراد بالتقييد نفى حرمة حليمة الابن من التبني

ثم تحريم حليمة ابن الابن وان سفل بالسنة والاجماع * فان قيل كيف ثبت ذلك مع قوله

عز وجل الذين من أصلابكم فان ابن ابنه ليس من صلبه * قلنا لا كذلك بل يتناوله هذا الاسم

باعتبار ان أصله من صلبه قال الله تعالى هو الذي خلقكم من تراب والمخلوق من التراب

هو الأصل والله أعلم * وما سوى هذا من المسائل المذكورة إلى تفسير لبن الفحل قد تقدم

بيانه في كتاب النكاح وبعض هذه الفصول قد تقدم بيانه هناك أيضا فلهذا لم تستقص هنا والله أعلم بالصواب

باب تفسير لبن الفحل

(قال رحمه الله) ذكر عن ابن عباس رضي الله عنهما أن الرجل يكون له امرأتان أو أمتان قد ولدتا منه فترضع إحداهما صبيا والأخرى صبية قال ابن عباس رضي الله عنهما

اللقاح

واحد وبه نأخذ فنقول تحرم المناكحة بين هذين الصبيين بسبب الاخوة لأب من الرضاع

ومن العلماء من يقول لا تثبت فقالوا حرمة الرضاع إنما تثبت من جانب الآباء فما لم يجتمع

صغيران على ثدي واحد لا تثبت بينهما الاخوة من الرضاعة وهذا لان السبب هو الارضاع

وإنما يتحقق ذلك من جهة النساء دون الرجال وثبوت الحرمة بسبب البعضية تشبهه حرمة

اللبن لقرب بعضها إلى بعض * ولو باشر الرجل الارضاع بان نزل اللبن في ثنؤته فأرضع صبيين

لا تثبت الاخوة بينهما فبارضاع غيره كيف تثبت الاخوة في جانبه * وحجتنا في ذلك حديث

عروة عن عائشة رضي الله عنها ان أفلح بن أبي قعيس استأذن عليها فسألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال ليلج عليك أفلح فإنه عمك من الرضاعة فقالت إنما

أرضعتني

المرأة دون الرجل فقال ليلج عليك أفلح فإنه عمك من الرضاعة وفي حديث آخر عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم كان في بيتها فسمعت صوت رجل يستأذن علي حفصة رضي الله عنها فقالت يا رسول الله هذا رجل يستأذن علي حفصة فقال ما أحسبه الا بداح عمها من الرضاعة فقالت أرأيت لو كان فلان عمي من الرضاعة حيا أكان يدخل علي فقال نعم ولان النبي صلى الله عليه وسلم شبه الرضاعة بالنسب والحرمة بالنسب تثبت من الجانيين

فكذلك سبب الارضاع لان وطئ الزوج كما كان سببا لولادتها كان سببا لنزول اللبن لها

وما ينزل من ثندؤة الرجل ليس بلبن علي الحقيقة لان اللبن إنما يتصور ممن تتصور منه الولادة وعلى هذا نقول في الأخوين إذا أرضعت امرأة أحدهما صببية فليس للأخ الآخر أن

يتزوجها لأنها ابنة أخيه والأصل فيه ما روى أن عليا رضي الله عنه لما عرض ابنة حمزة علي

رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إنها ابنة أخي من الرضاعة * ولو أرضعت امرأتا أخوين

كل واحدة منهما رضيعا أحدهما صبي والآخر صببية تجوز المناكحة بينهما لان الصغيرة

ابنة عم الصغير من الرضاعة وابنة العم من النسب حلال فكذلك من الرضاعة * ولو أرضعت

امرأة صغيرين فكبرا ثم إن أحدهما تزوج ابنة صاحبه لم يجز لأنها ابنة أخيه من الرضاعة والأصل فيه أنه لما عرض علي رسول الله صلى الله عليه وسلم زينب بنت أبي سلمة قال لو لم

تكن ربيتي في حجري كانت تحل لي أرضعتني وإياها ثوية * قال ولو أن رجلا له ابن وابنة فجاءت امرأة أخيه فأرضعت الابن والابنة جميعا لم يكن للابن الذي أرضعته المرأة أن

يتزوج أحدا من ولد تلك المرأة قبل الرضاع أو بعده من بنات العم كن أو من غيره وامرأة

الأخ والأجنبية في هذا سواء فإنهما لما اجتمعا على ثدي واحد ثبتت الاخوة بين هذا الابن

والابنة وبين جميع أولاد الرجل ما كان من هذه المرأة أو من غيرها من النساء أو السراري

كان قبل الرضاع أو بعده بخلاف ما وقع عند الجهال ان الحرمة إنما تثبت بينهما وبين الأولاد

الذين يحدثون بعد ذلك دون ما انفصلوا قبل الارضاع وهذا لان ثبوت هذه الحرمة تثبت الاخوة وهو يجمع الكل ولم يكن لاحد من ولد الرجل ولا من ولد المرأة من يتزوج تلك الجارية ولا ولد ولدها ولا لولد ولد العم أن يتزوجوا تلك الجارية فإنهم اخوة أولاد اخوة وأخوات فإن كان للجارية المرضعة ولد وللغلام المرضع ولد ولأولاد المرضعة التي أرضعتها أولاد ولأولاد زوجها أولاد جازت المناكحة فيما بينهم لان الأنثى

منهم ابنة عم للذكر من الرضاعة* قال ولو أن رجلا له ابن فأرضعت امرأة ذلك الولد لم يكن للولد أن يتزوج أحدا من ولد تلك المرأة ولا من ولد خاله ما كان قبل الرضاع أو بعده إذا كان اللبن من الخال فإن كان من غيره حرم ولد المرأة عليه ولم يحرم ولد الخال

من غيرها لانعدام سبب الحرمة بينه وبينها* ولو أن رجلا له امرأتان فأرضعت إحداهما صبية والأخرى صبيا لم يكن لأخي ذلك الرجل لأب وأم أو لأب أو لام أن يتزوج

تلك الصبية لأنها ابنة أخيه ولا لعمه أن يتزوجها لأنها ابنة ابن أخيه ولا لابن ذلك الرجل
ولا لابن ابنه وان سفل أن يتزوجها لأنها عمته من الرضاعة وكذلك لا يجوز لخال
ذلك الرجل
أن يتزوجها لأنها بنت ابن أخته ولا يجوز لهذا الصبي المرضع أن يتزوج أم المرضعة
ولا
جدتها ولا أختها ولا خالتها ولا عمتها اعتبارا للرضاع بالنسب * وإذا أرضعت امرأة
صبية لم يكن
لابنها ولا لابن ابنها ولا لابن ابنتها أن يتزوجها لأنها أخته وعمته * ولو أن امرأة
أرضعت
صبيا فكبر ذلك الصبي وتزوج امرأة ثم فارقها قبل الدخول أو بعده لم يكن لزواج
المرضعة
أن يتزوج تلك المرأة لأنها حليلة ابنه من الرضاعة وقد بينا انه يحرم حليلة الابن من
الرضاعة
كما يحرم من النسب وقد قال بعض أهل العلم أنها لم تحرم لان النبي صلى الله عليه
وسلم قال
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب قال وليس بينه وبين امرأة ابنه نسب وإنما حرمت
على
الأب بسبب النسب وليس في الحديث يحرم من الرضاع ما يحرم بسبب النسب ولكن
نقول معنى الحديث ان الحرمة بسبب الرضاع تعتبر بحرمة النسب وهذه الحرمة تثبت
بالنسب فكذلك بالرضاع قال وأكثر أهل العلم على هذا والتنزه عنها أفضل وبمثل هذا
الكلام يستدل على أن الكتاب ليس من تصنيف محمد رضي الله عنه * قال وإذا نزل
للبكر
لبن فأرضعت صبيا فإنها تكون أمه من الرضاعة لان السبب وهو الارضاع قد تحقق فان
قيل كيف يتصور أن تكون اما وهي بكر وكما لا تتصور الأمية من حيث النسب مع
بقاء صفة
البكارة فكذلك لا تتصور الأمية من الرضاعة مع بقاء صفة البكارة * قلنا هذا تلبيس فان
الحكم
مبنى على السبب والأمية من النسب سببية الولادة ولا تتصور الولادة مع بقاء صفة
البكارة
وتصوره الأمية من الرضاع مع بقاء صفة البكارة وثبوت الحكم يتقرر بسببه * ولو أن
امرأة
طلقها زوجها أو مات عنها فأرضعت صبيا بعد انقضاء عدتها فاتها تثبت حرمة الرضاع
بين

هذا الصبي وبين زوجها بمنزلة ما لو كان الارضاع في حال قيام النكاح بينهما لان
سبب
نزول اللبن لها كان وطئ ذلك الزوج فما بقي ذلك اللبن يكون مضافا إلى ذلك السبب
فان
تزوجت بعد ذلك ثم أرضعت صبيا فكذلك الجواب ما لم تحبل من الثاني لان التزوج
ليس
سببا لنزول اللبن لها فوجوده كعدمه فان حبلت من الثاني ثم أرضعت صبيا فكذلك
الجواب
عند أبي حنيفة رضي الله عنه أنه تثبت الحرمة بين الصبي والزوج الأول ما لم تلد من
الثاني
فان ولدت من الثاني ثم أرضعت فحينئذ يكون حكم الرضاع للثاني وعند أبي يوسف
رضي

الله عنه إذا ازداد لبنها بسبب الحبل فهو وما لو ولدت سواء في أنه تثبت الحرمة من الثاني

وينقطع حكم الأول وعند محمد رضي الله عنه تثبت الحرمة منهما جميعا استحسانا لان الاحتياط

في باب الحرمة واجب وقد علمنا أن أصل الابن من الأول وازداد سبب الحبل من الثاني

فيجعل بمنزلة ما لو خلط امرأتان اللبن بان حلبتا لبنهما وأوجرتا صبيا وأبو يوسف رحمه الله

يقول لما حلبت من الثاني ونزل لها اللبن كان هذا ناسخا للسبب الذي كان من الزوج الأول

لأنه اعترض عليه ما هو مثله أو أقوى منه وأبو حنيفة رحمه الله يقول نزول اللبن في العادة

إنما يكون بعد الولادة فما لم تلد من الثاني لا ينسخ السبب الأول وهذا لان كون اللبن من

الأول متيقن به وهذه الزيادة يحتمل أن تكون بسبب الحبل من الثاني ويحتمل أن تكون بقوة طبعها واليقين لا يزول بالشك ولو أخذ لبن امرأة في قارورة ثم ماتت المرأة فأوجر بعد موتها صبيا تثبت الحرمة بين هذا الصبي وبينها عندنا وللشافعي رضي الله عنه قول أن

حرمة الرضاع لا تثبت بالايجار أصلا وهذا باطل فان ثبوت الحرمة بشبهة البعضية وفي هذا لا فرق

بين الايجار وبين الارتضاع من الثدي وعلي القول الظاهر إذا حلب لبنها وهي حية في قارورة

ثبت حرمة الرضاع بايجار هذا اللبن صبيا سواء أوجر قبل موتها أو بعد موتها فأما إذا ماتت المرأة وفي ثديها لبن فارتضع صبي منها أو حلب اللبن بعد موتها فأوجر به صبي عندنا

ثبتت الحرمة أيضا وعنده لا تثبت لأصلين له أحدهما أن اللبن يتنجس بالموت عنده لان فيه حياة فيحيله الموت والثاني ان الحرام عنده لا يحرم الحلال وعندنا لا حياة في اللبن (ألا ترى) انه يحلب من الحي فلا يتنجس به وما فيه حياة إذا بان من الحي فهو ميت

والثاني أن الحرمة لا تمنع حكم الرضاع بمنزلة لبن وقع فيه قطرة خمر فأوجره صبي وهذا لان الحرمة

باعتبار شبهة البعضية وبالموت لا تنعدم لان اللبن وان تنجس بالموت فهو غذاء يحصل به انبات

اللحم وانتشار العظم كما أن اللحم بالموت لا يخرج من أن يكون غذاء وان تنجس
والسعوط
والوجور موجب للحرمة بمنزلة الارتضاع من الثدي عندنا خلافا للشافعي وهذا بناء
على
الأصل الذي بينا في كتاب النكاح ان عنده يعتبر العدد في الرضعات ليحصل به انبات
اللحم
وانتشار العظم وهذا بالسعوط والوجور لا يحصل وعندنا لا يعتبر العدد وإنما يعتبر
وصول
اللبن إلى باطنه على وجه تحصل به التربية وذلك بالسعوط والوجور يحصل فإنه يصل
إلى
الدماغ والدماغ أحد الجوفين ولو صب اللبن في أذن صبي أو صببة فإنه لا تثبت به
الحرمة

وكذلك لو احتقن صبي بلبن امرأة عند محمد رحمه الله انه تثبت الحرمة في الموضعين جميعا لأنه

يصل اللبن إلى أحد الجوفين (ألا ترى) أن الصوم يفسد بهذا وفي ظاهر الرواية يقول معنى انبات اللحم إنما يصل بما يصل إلى جوفه من الجانب الأعلى لامن الجانب الأسفل وثبوت

الحرمة باعتبار هذا المعنى ثم ذكر ما إذا جعل لبن امرأة في دواء أو طعام وما يكون من الارضاع بعد مضي الحولين وقد بينا هذه الفصول في كتاب النكاح* ولو أن صبيين شربا

من لبن شاة أو بقرة لم تثبت به حرمة الرضاع لان الرضاع معتبر بالنسب وكما لا يتحقق

النسب بين آدمي وبين البهائم فكذلك لا تثبت حرمة الرضاع بشرب لبن البهائم وكان محمد

ابن إسماعيل البخاري صاحب التاريخ رضي الله عنه يقول تثبت الحرمة وهذه المسألة كانت

سبب اخراجه من بخارا فإنه قدم بخارا في زمن أبي حفص الكبير رحمه الله وجعل يفتى

فنهاه أبو حفص رحمه الله وقال لست بأهل له فلم ينته حتى سئل عن هذه المسألة فأفتى بالحرمة

فاجتمع الناس وأخرجوه (قال والرضاع في دار الاسلام ودار الحرب سواء في ثبوت الحرمة

على قياس النسب فان الأنساب تثبت في دار الحرب فكذلك حكم الرضاع) ولو أن رجلا

تزوج صبية فأرضعت الصبية أم الرجل من النسب أو من الرضاع أو أخته فهذه المسألة تشتمل

على أحكام أربعة حكم الحرمة وحكم وجوب الصداق وثبوت الرجوع على المرضعة وحرمة

التزوج أما حرمة الفرقة فنقول وقعت الفرقة بينهما بسبب الرضاع لأنها صارت أخت الزوج

وإذا تثبت له أختية يغرم لها نصف الصداق لان فعل الصبي غير معتبر شرعا في بناء الحكم عليه

وإنما وقعت الفرقة من جهتها قبل الدخول فيكون لها نصف الصداق ويرجع به على التي

أرضعتها ان كانت تعمدت الفساد وإن لم تتعمد الفساد فلا شيء عليها الا في رواية عند

محمد انه
يرجع عليها على كل حال لأنها تسببت في تقرير نصف الصداق عليه وكان بعرض
السقوط
فكأنها ألزمته ذلك ومجرد التسبب عند محمد سبب لوجوب الضمان كما قال فيمن
فتح باب القفص
فطار الطير وعندنا التسبب إنما يكون موجبا للضمان إذا كان المسبب متعديا في
التسبب ولم
يطرأ عليه مباشرة فاما إذا لم يكن متعديا أو طرأ عليه مباشرة من مختار لم يكن موجبا
للضمان
وهنا إذا تعمدت الفساد فهي غير متعدية في التسبب لأنه إذا كان يخاف الهلاك على
الرضيع
فارضاعه مندوب إليه أو مأمورة فلا يكون تعديا ولا طريق لمعرفة تعمدتها الفساد الا
بالرجوع
إليها فيقبل قولها في ذلك لان ما يكون في باطن المرء لا يوقف عليه الا من جهته فيقبل
قوله

في ذلك فان قالت تعمدت الفساد ضمنت وإلا فلا شئ عليها ثم لا يحل له أن يتزوجها أبدا

لأنها صارت أخته أو ابنة أخته ولو كانت أرضعت هذه الصبية خالة الرجل أو عمته لم يحرم

عليها لأنها صارت ابنة خالته أو ابنة عمته وابتداء المناكحة بينهما يجوز فالبقاء أولى وان أرضعتها

امرأة أبيه فإن كان لبنا من أبيه حرمت عليه لأنها صارت أخته لأبيه وإن كان لبنا من غير أبيه لم تحرم عليه وكذلك لو أرضعتها امرأة أخيه أو امرأة ابنه (قال ولو أن رجلا له امرأتان صغيرة وكبيرة فأرضعت أم الكبيرة الصغيرة باننا جميعا لأنهما صارتا أختين من الرضاعة ثم يكون للكبيرة جميع الصداق إن كان دخل بها وان كأن لم يدخل بها فلها نصف

الصداق) لان الفرقة وقعت لا بسبب من جهتها وللصغيرة أيضا نصف الصداق لما بينا ويرجع

بما غرم لها قبل الدخول على المرضعة ان تعمدت الفساد وإن لم تتعمد لم يرجع عليها بشئ كما

في الفصل الأول وإن كان قد دخل بالكبيرة لم يرجع عليها بشئ من مهرها على كل حال

ثم إن كأن لم يدخل بالكبيرة فله أن يتزوج من ساعته أيتها شاء ولا يجمع بينهما وليس له

أن يتزوج المرضعة لأنها أم امرأته وإن كان قد دخل بالكبيرة فليس له أن يتزوج بالصغيرة

ما لم تنقض عدة الكبيرة لأنها أخت معتدته وله أن يتزوج الكبيرة في الحال لان الصغيرة

ليست في عدته والكبيرة تعتد منه وعدته لا تمنع نكاحه وبعد انقضاء عدة الكبيرة له أن يتزوج أيتها شاء وليس له أن يتزوج أم الكبيرة ولا واحدة من حذائها من قبل الأم أو من قبل الأب وان كانت ابنة الكبيرة أرضعت الصغيرة فإن كان قد دخل بالكبيرة فقد حرمتا عليه لان الصغيرة صارت ابنة بنت الكبيرة والجمع بين الجدة والنافلة في النكاح حرام

ثم بمجرد العقد على الصغيرة تحرم جدتها عليه على التأييد كما تحرم أمها والدخول بالجدة

يحرم ابنة الابنة عليه على التأييد فليس له أن يتزوج واحدة منهما قط ولا للمرضعة أيضا لأنها

من وجه أم امرأته ومن وجه ابنة المرأة التي دخل بها ولو لم يكن دخل بالكبيرة فان

المرضعة
لا تحل له قط لأنها أم امرأته ولا تحل له الكبيرة قط لأنها أم أم امرأته وتحل له الصغيرة
لأنها ابنة ابنة امرأته ولم يدخل بها وكما أن ابنة المرأة لا تحرم الا بالدخول فكذلك
ابنة
الابنة فإن كانت أرضعتها أخت الكبيرة باننا أيضا لان الكبيرة صارت خالة للصغيرة
والجمع
بين الخالة وابنة الأخت حرام كالجمع بين الأختين فإن كأن لم يدخل بالكبيرة فله أن
يتزوج
أيتهما شاء والحكم في هذا كالحكم في الأختين ولو أرضعتها خالة الكبيرة أو عمتهما
لم تحرم

عليه لان الجمع بين المرأة وابنة عمته وابنة خالتها حلال ولو كان له امرأتان صغيرتان فجاءت أم إحداهما فأرضعت الأخرى باننا جميعا لأنهما صارتا أختين ولكل واحدة منهما

نصف الصداق وحكم الرجوع كما بينا ولو جاءت أختيه فأرضعتهم معها أو إحداهما بعد

الأخرى باننا جميعا لان الأختية إنما تثبت بينهما بعد ارضاعهما فلا فرق بين أن ترضعهما معا

أو على التعاقب وحكم الصداق والرجوع والحرمة كما بينا وكذلك لو جاءت الصبيتان إلى

امرأة وهي نائمة فشربتا من لبنها لان فعل الصغيرة لا يعتبر في بناء الحكم عليه فيكون لكل

واحدة منهما نصف الصداق ولكن لا رجوع على المرأة بشئ هنا لأنه لم يوجد منها جناية

تسببها ولا مباشرة* ولو كانت امرأتان صغيرة وكبيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة باننا جميعا

لأنهما صارتا أما وبنتا وللصغيرة نصف الصداق ولا شئ للكبيرة إن لم يدخل بها تعمدت

الفساد أو لم تتعمد لان الفرقة جاءت من قبلها والفرقة من جهتها قبل الدخول تسقط جميع

الصداق على كل حال سواء كانت متعدية في التسبب أو لم تكن متعدية كالمعتقة إذا اختارت

نفسها إلا أن الزوج يرجع عليها بما غرم للصغيرة ان كانت تعمدت الفساد لكونها متعدية

في التسبب وله أن يتزوج الصغيرة إذا لم يدخل بالكبيرة وليس له أن يتزوج الكبيرة لان بمجرد العقد على الابنة تحرم الأم على التأيد والعقد على الأم لا يحرم الابنة قبل الدخول

وإن كان قد دخل بالكبيرة لم يتزوج واحدة منهما قط لوجود العقد الصحيح على الابنة والدخول بالأم ولو كان تحته صغيرتان وكبيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرتين واحدة بعد أخرى ولم يكن دخل بالكبيرة فإنما تبين الكبيرة والصغيرة التي أرضعتها أولا لأنهما صارتا

أما وابنتين ولا تبين التي أرضعتها أخيرا لأنه حين أرضعتها لم يكن في نكاحه غيرها وإنما

وجد مجرد العقد على أمها ولو كانت أرضعتهم معا بن جميعا منه لأنها صارت اما

وبنتين له أن يتزوج الكبيرة وله أن يتزوج احدى الصغيرتين شاء ومن العلماء من يقول في هذه الفصول

له أن يتزوج الكبيرة أيضا ان شاء لأنه حين عقد على الصغيرتين لم تكن الكبيرة أما لها والنص إنما أوجب حرمة أمهات النساء وبعد ثبوت الأمية بالرضاع لم يبق النكاح على واحدة من الصغيرتين ولكننا نقول هذه الحرمة تثبت بسببين النكاح والأمية ولا فرق بين أن تثبت الأمية أولا ثم النكاح أو النكاح ثم الأمية لان الحكم الثابت بعله ذات وصفين إنما تثبت عند ثبوت الوصفين جميعا وقد وجدنا سواء تقدم النكاح أو الأمية

ولو كان دخل بالكبيرة والمسألة بحالها بن جميعا منه سواء أرضعتها معا أو على التعاقب اما
إذا أرضعتها معا فغير مشكل وكذلك أن أرضعتها على التعاقب لأنه حين أرضعت
الثانية
فقد صارت ابنة للمرضعة وقد دخل هو بها ولو كان تحته ثلاث نسوة صغيرتان وكبيرة
لم
يدخل بها فأرضعت الكبيرة الصغيرتين على التعاقب فإنما تقع الفرقة بينه وبين الكبيرة
والصغيرة الأولى والتي أرضعتها آخرا لا تبين منه لأنه ليس في نكاحه أختها فان الصغيرة
الأخرى لم ترضعها الكبيرة الا والأولى قد بانت فلهذا لا تقع الفرقة بينه وبين التي
أرضعت
آخرا وان كانت أرضعتها معا بن جميعا ولا تبين التي لم ترضع لأنه لم يوجد في
حقها سبب
يوجب الفرقة وحكم الصداق والرجوع والحرمة على قياس ما بينا فيما سبق من الفرق
بينهما
إذا كان دخل بالكبيرة أو لم يدخل وان كانت أرضعت الثلاث على التعاقب ولم يدخل
بالكبيرة بن جميعا لأنها حين أرضعت الأولى فقد صار أما وبنتا ثم بارضاع الثانية لا
تقع
الفرقة بينه وبينها ولكن حين أرضعت الثالثة صارتا أختين فتقع الفرقة بينه وبينها أيضا
وحكم
الصداق والرجوع كما بينا ولو كانت أرضعت اثنتين معا ثم الثالثة بانت الكبيرة والتي
أرضعتها
معا ولا تبين الثالثة لأنه حين أرضعتها لم يكن في نكاحه غيرها ومجرد العقد على الأم
لا يحرمها قبل الدخول ولو أرضعت احدى الصغار على الانفراد ثم الاخرتين معا فقد
صارتا
أختين ولو كان تحته صغيرة وثلاث نسوة كبار ولم يدخل بهن فأرضعت احدى الكبار
الصغيرة باننا لأنهما صارتا أما وبنتا والباقيتان تحته على حالهما فان أرضعتها احدى
الباقيتين
أيضا بانت هي منه لأنها صارت أم الصغيرة وقد كانت الصغيرة في نكاحه ومجرد العقد
على
الابنة يحرم الأم على التأييد فان أرضعتها الكبيرة الثالثة بانت هي أيضا لما بينا وله أن
يتزوج
الصغيرة وليس له أن يتزوج واحدة من المرضعات بحال ولو كان دخل بالكبار لم يكن
له أن

يتزوج الصغيرة أيضا لوجود الدخول بالأم* ولو كان تحتها صغيرة وكبيرة وطلق الكبيرة
قبل
الدخول ثم جاءت فأرضعت الصغيرة فنكاح الصغيرة على حاله لأنهما حين صارتا أما
وبنتا
فليست الأم في نكاحه ومجرد العقد عليها لا يوجب حرمة الابنة ولو كان دخول
بالكبيرة
حرمت الصغيرة سواء أرضعتها قبل انقضاء العدة أو بعده لوجود الدخول بالأم ولو كان
طلق الصغيرة دون الكبيرة ثم أرضعت الكبيرة الصغيرة بانت الكبيرة دخل بها أو لم
يدخل
بها لان الصغيرة قد كانت في نكاحه والعقد على الابنة يحرم الأم ولو كان طلقهما
جميعا ثم

أرضعت الكبيرة الصغيرة فإن كان دخل بالكبيرة فليس له أن يتزوج واحدة منهما بحال وان كان لم يدخل بها فله أن يتزوج الصغيرة وليس له أن يتزوج الكبيرة لان مجرد العقد

على الأم لا يحرم الابنة * ولو أن امرأة جاءت إلى رجل فأرضعت ولده الصغير كان له أن

يتزوجها لأنها أم ولده وأم ولده ليست من المحرمات عليه وكذلك لو أرضعت خالته الصغيرة

أو عمته الصغيرة أو ابنة ابنه وهي صغيرة فالجواب في الكل سواء لما بينا ولو أرضعت أمه

جارية لها اخوة وأخوات كان له أن يتزوج أخوات تلك الجارية لان التي أرضعتها الأم أخته

من الرضاعة ولا سبب بينه وبين أخواتها وإذا كان يجوز للرجل أن يتزوج أخت أخيه من

النسب فكذلك أخت أخته من الرضاع وبيانه انه إذا كان للرجل أخ لأب وأخت لام يجوز لأخيه لأبيه أن يتزوج أخت أخيه لأمه * ولو أن امرأتين لإحدهما بنون وللأخرى بنات فأرضعت التي لها البنات ابنا من بنى الأخرى فإنما تحرم بناتها على ذلك الابن بعينه لأنه

صار أحبا لهن من الرضاعة ولا يحرم أحد من بناتها على سائر بنى المرأة الأخرى لأنه لم يوجد

بينهم الاخوة من الرضاعة حيث لم يجتمعوا على ثدي واحد ولو كانت المرأة التي لها البنون

أرضعت احدي بنات الأخرى حرمت تلك الابنة علي بنى المرضعة وغيرها من بناتها يحل

علي المرضعة ولو كانت أم البنات أضعت أحد البنين وأم البنين أرضعت احدي البنات لم

يكن للابن المرتضع من أم البنات أن يتزوج واحدة منهن وكأن لاختوته ان يتزوجوا بنات

الأخرى الا الابنة التي أرضعتها أمهم وحدها لأنها أختهم من الرضاعة * قال ولو أن رجلا

اشترى ثلاث أخوات متفرقات كان له أن يطأ الأخت من الأب والأخت من الأم لان كل واحدة من هاتين أجنبية من الأخرى فإن كان وطئ الأخت من الأب والأم لم يكن

له أن يطأ واحدة من هاتين لأنه يصير جامعا بين الأختين وطأ بملك اليمين وذلك لا يحل

وان وطئ الأخت من الأب أولاً والأخت من الأم لم يكن له أن يطأ الأخت من الأب
والأم لأنه يصير جامعا بين الأختين وطأ وكان له أن يطأ الأخرى لأنها أجنبية من التي
وطئها ولو كان كل واحدة منهن ابنة لاشترى البنات دون الأمهات فان له أن يطأهن
جميعا لان الجمع بين هؤلاء نكاحا حلال فكذلك الجمع بينهن وطأ بملك اليمين*

ولو اشترى
البنات والأمهات كلهن كان له أن يطأ البنات وحدهن ان شاء فإن شاء أن يطأ من
الأمهات

الأخت من الأب والأخت من الأم وان شاء الأخت من الأب والأم وحدها دون

الاخريتين وان أراد أن يوطأ بعض الأمهات فله أن يوطأ الأخت من الأب والأخت من الأم وله أن يجمع بين الأخت من الأب وابنة الأخت من الأم وبين الأخت من الأم وابنة الأخت من الأب على قياس الجمع بينهما نكاحا ولو وطئ الأخت من الأب والأم لم يكن له أن يوطأ بعده واحدة من الاخريتين ولا واحدة من البنات لأنه ان وطئ واحدة من البنات فقد صار جامعا بين الأم والابنة أو بين المرأة وابنة الأخت وطأ بملك اليمين وذلك حرام فإذا أخرج الأخت من الأب والأم من ملكه ببيع أو نكاح أو هبة كان له أن يوطأ الأختين من الأم والأخت من الأب وان شاء ابنة الأخت من الأب وابنة الأخت من الأم وليس له أن يوطأ ابنة الأخت من الأب والأم لأنه قد وطئ أمها فحرمت هي على التأييد وإن كان وطئ من البنات ابنة الأخت من الأب والأم لم يكن له أن يوطأ واحدة من الأمهات قبل أن يحرم الموطوءة على نفسه وكان له أن يوطأ ابنة الأخت

من

الأب وابنة الأخت من الأم لان الجمع بينهما نكاحا حلال فكذلك الجمع بينهما وطأ بملك

اليمين * وإذا تزوج امرأة فشهدت امرأة انها أرضعتها فهذه المسألة على أربعة أوجه اما أن

يصدقها الزوجان أو يكذبانها أو يصدقها الزوج دون المرأة أو المرأة دون الزوج فان صدقها

وقعت الفرقة بينهما لا بشهادتها بل بتصادق الزوجين على بطلان النكاح بينهما فإن كان

ذلك قبل الدخول بها فلا مهر لها ولا عدة عليها وإن كان قبل الدخول فلها مقدار مهر مثلها

من المسمى لأنها تصادقا على أنه دخل بما يشبه النكاح من غير عقد صحيح فبحسب الأقل من المسمى ومن مهر المثل وعليها العدة وان كذبها في ذلك فهي امرأته على حالها

وقد بينا هذا في الاستحسان والنكاح وان شهادة المرأة الواحدة على الرضاع لا تتم حجة

الفرقة عندنا إلا أنه يستحب له من طريق التنزه أن يفارقها إذا وقع في قلبه أنها صادقة لقوله صلى الله عليه وسلم كيف وقد قبل فإن كان قبل الدخول طلقها وأعطها نصف المهر

وإن كان بعد الدخول أعطها كمال المسمى والأولى أن لا تأخذ منه شيئا قبل الدخول وبعد

الدخول لا تأخذ الزيادة على مهر مثلها بل تبرئ الزوج من ذلك وان صدقها الزوج وكذبتها

المرأة فإنه تقع الفرقة بينهما باقرار الزوج لأنها أقرت بحرمتها على نفسه وهو يملك أن
يحرمها
على نفسه وعليه نصف المهر إن كان قبل الدخول وجميع المسمى إن كان بعد
الدخول وان
صدقته المرأة دون الزوج فهي امرأته على حالها لأنها أقرت بالحرمة وليس في يدها
من

ذلك شئ إلا أنها إذا علمت صدقها في ذلك فإنه ينبغي لها أن لا تمكنه من نفسها
ولكن
تفدي نفسها بمال فتختلع منه وان شهد رجلان أو رجل وامرأتان بالرضاع لم يسعهما
ان يقيما
علي النكاح بعد ذلك لأنهما لو شهدا بذلك عند القاضي فرق بينهما وكذلك إذا شهدا
به عند
النكاح ولا فرق في الفصلين بين أن تكون الشهادة بعد عقد النكاح أو قبله * قال ولو
أن

رجلا له امرأة كبيرة وامرأة صغيرة ولابنه امرأة كبيرة وامرأة صغيرة فأرضعت امرأة
الأب امرأة الابن وأرضعت امرأة الابن امرأة الأب واللبن منهما فقد بانت الصغيرتان
من زوجيهما ولا تحل واحدة منهما للأب وللابن لان امرأة الأب لما أرضعت امرأة
الابن

بلبن الأب فقد صارت امرأة الابن أخته لأبيه ولما أرضعت امرأة الابن بلبنه امرأة الأب
فقد صارت ابنة ابنه من الرضاعة ولكل واحدة من الصغيرتين نصف المهر على زوجها
ويرجع ذلك على المرضعة ان كانت تعمدت الفساد ونكاح الكبيرتين ثابت على حاله
لان

بهذا الارضاع لم يوجد سبب الحرمة بين الكبيرتين وبين زوجيهما وإن كان مكان الابن
والأب اخوان فكذلك الجواب لان كل واحدة من الرضيعتين صارت بنت أخي زوجها
ولو

كان رجل وعمه مكان الأخوين بانت امرأة العم الصغيرة من زوجها لأنها صارت ابنة
ابن

أخيه ونكاح امرأة ابن الأخ ثابت على حاله لأنها صارت ابنة عمه من الرضاعة * ولو
كانا

رجلين غريبين لم تبين كل واحدة منهما من زوجها لان كل واحدة منهما صارت ابنة
الزوج

الآخر من الرضاع وليس بين الزوجين قرابة ولو كان اللبن الذي أرضع به من النساء
ليس

من الأزواج لم تثبت الحرمة في شئ من الفصول لما بينا والله أعلم بالصواب
باب نكاح الشبهة

(قال) ولو أن أخوين تزوجا أختين فأدخلت امرأة كل واحد منهما على أخيه فوطئها
فعلى كل

واحد من الواطئين مهر مثل الموطوءة وعليها العدة ولا يطاءً واحد منهما امرأته حتى
تحيض

عنده ثلاثة حيض لان كل واحد منهما وطئ امرأة أخيه بشبهة وقضى علي رضي الله
عنه
في الوطئ بالشبهة بسقوط الحد ووجوب مهر المثل على الواطئ والعدة على الموطوءة
ثم العدة
من الوطئ بشبهة واضعف من النكاح الصحيح فلا تكون له رافعة فتزد كل واحدة على
زوجها ولكن لا يطؤها لمعنيين أحدهما انها معتدة من غيره والثاني ان أختها في عدته
فان

حاضت إحداهما ثلاث حيض دون الأخرى فليس لزوجها أن يطأها أيضا لان أختها في عدته ولو ولدت كل واحدة منهما ولدا فان الولد يلزم الذي وطئ إذا جاءت به لستة أشهر أو أكثر ما بينها وبين أربع سنين ما لم تقر بانقضاء العدة وهذا الجواب بناء على قول أبي يوسف ومحمد رحمهم الله فاما عند أبي حنيفة فيثبت نسب ولدها من الزوج لان فراشه صحيح وفراش الواطئ فاسد وأصل المسألة في كتاب الدعوة إذا نعى إلى المرأة زوجها فتزوجت بزواج آخر وولدت منه ثم رجع الزوج الأول حيا ولو جاءت به لأقل من ستة أشهر وقد وطئها لم يثبت النسب من الواطئ بالاتفاق لان هذا العلوق سبق وطأه وإنما يثبت النسب من الزوج لأنها علقت به على فراشه ولو أن أحد الأخوين دخل بامرأة أخيه فوطئها والآخر أدخلت عليه فلم يطأها فان الواطئ يغرم مهر مثل الموطوءة وترد على زوجها ولكن لا يطؤها زوجها حتى تنقض عدتها من الواطئ ولا مهر على الآخر التي أدخلت عليه لأنه ليس بينه وبينها نكاح وبمجرد الخلوة بالأجنبية لا يلزمه المهر لان الخلوة إنما تقام مقام الوطئ بعد صحة النكاح لضرورة وجوب التسليم فتد على زوجها ولكن لا يدخل بها زوجها حتى تنقضي عدة الأخرى لان أختها في عدته وكذلك لو كان وطئها فيما دون الفرج لم يجب عليه المهر لان الوطئ فيما دون الفرج لا توجب الحد إذا تعرى عن التسمية ولا يوجب المهر ولا العدة عند تمكن الشبهة أيضا قال وقد استحسّن بعض العلماء إذا كان كل واحد منهما قط وطئ المرأة التي أدخلت عليه أن يطلق امرأته التي لم يدخل بها ويغرم لها نصف المهر ويتزوج كل واحد منهما الموطوءة فيغرم لها مهر مثلها بالدخول الأول والمهر بالنكاح وهذا الفصل منقول عن أبي حنيفة رضي الله عنه وقد بينا حكاية هذه المسألة في كتاب الحبل فبهذا استدلووا على أن الكتاب

ليس من تصنيف محمد رضي الله عنه فإنه في تصنيفاته لا يستر قول أبي حنيفة رضي
الله عنه

وقد ستره هنا بقوله وقد استحسّن بعض العلماء ولو كان هذان الاخوان تزوجا أجنبيتين
فأدخلت كل واحدة منهما على زوج صاحبتهما فهذا وما تقدم سواء الا في خصلة
واحدة

إذا حاضت إحداهما ثلاث حيض دون الأخرى كان للزوج الذي حاضت امرأته أن
يطأها

لان في المسألة الأولى إنما كأن لا يطؤها في هذا الفصل لان أختها في عدتها وهنا
التي في

عدته أجنبية من زوجته فيكون له أن يطأ زوجته إذا انقضت عدتها من غيره * ولو أن
أجنبيين

تزوجا أختين فأدخلت كل واحدة منهما على زوج أختها كان الجواب فيها مثل ابنة
وأما

أدخلت كل واحدة منهما على غير زوجها ودخل بها فان الذي دخل بالابنة بانت منه امرأته
لأنه وطئ ابنة امرأته وذلك يحرم أمها عليه على التأييد وعليه للابنة مهر مثلها بدخوله بها
شبهة وللأم نصف المهر لأنها بانت منه قبل أن يدخل بها وأما الذي وطئ الأم فقد بانت
منه امرأته أيضا لأنه وطئ أم امرأته وذلك يحرمها عليه على التأييد فيغرم للابنة نصف المهر
لوقوع الفرقة بينهما قبل الدخول من جهته ويغرم للأم مهر مثلها لو طئه إياها شبهة وليس
للذي وطئ الأم أن يتزوج واحدة منهما قط لان الابنة كانت في نكاحه بعقد صحيح وذلك
يحرم الأم عليه وقد وطئ الأم وذلك يحرم ابنتها عليه وأما الذي وطئ الابنة فله أن يتزوج
الابنة لان الأم كانت في نكاحه ولكن فارقها قبل الدخول ومجرد العقد على الأم لا يوجب
حرمة الابنة * ولو أن رجلا وابنه تزوجا امرأتين أجنبيتين فأدخلت كل واحدة منهما على
زوج صاحبتهما فإن كان الابن هو الذي دخل بامرأة أبيه أو لا فإنه يغرم لها مهر المثل بدخوله بها وتبين من الأب ولا يغرم لها الأب شيئا لان وطئ الابن إياها يحرمها على الأب
على التأييد وإنما جاءت الفرقة من جهتها قبل الدخول حين طاعت ابن زوجها فلهذا لا يكون لها
على الأب شيء ثم الأب يغرم لامرأة ابنه التي دخل بها مهرا بدخوله بها وتبين من الابن لان أباه قد وطئها وذلك يحرمها عليه ولا يغرم الابن لامرأته شيئا لان الفرقة جاءت بسبب
من قبلها حين طاعت أب الزوج وليس لواحد منهما أن يتزوج واحدة من المرأتين بحال لان
إحداهما موطوءة الأب والأخرى موطوءة الابن ولو كان الابن وطئ امرأة أبيه ولم يمس الأب امرأة ابنه فان الابن يغرم للتي وطئها المهر بالدخول وترد عليه امرأته على النكاح الأول
لان أباه لم يمسها إنما خلا بها ومجرد الخلوة لا يوجب حرمة المصاهرة وأما التي وطئها الابن
فقد بانت من الأب ولا مهر لها على الأب وليس الواحد منهما ان يتزوجها لأنها كانت

في
نكاح الأب فلا تحل للابن بحال وهي موطوءة الابن فلا تحل للأب بحال ولو كان
الأب

هو الذي وطئ امرأة الابن ولم يوطأ الابن امرأة الأب فالتى وطئ الأب يغرم لها مهر
مثلها وتبين من الابن ولا يغرم لها الابن شيئاً ولا يكون لواحد منهما أن يتزوجها لأنها
كانت في نكاح الابن فلا يتزوجها الأب وقد وطئها الأب فلا يتزوجها الابن ويرد
امرأة الأب إليه بالنكاح الأول لان ابنه خلا بها فقط وذلك لا يوجب حرمة المصاهرة
* قال ولو أن رجلاً تزوج امرأة وتزوج ابنه ابنتها فأدخلت امرأة الأب على الابن وامرأة

الابن علي الأب فهذه المسألة على ثلاثة أوجه اما أن يكون الابن هو الذي وطئ أولاً أو الأب أو كان الوطئ منهما معا فإن كان الابن هو الذي وطئ أولاً فعليه للتي وطئها مهر مثلها وتبين امرأته ولها عليه نصف المهر لان الابن وطئ أم امرأته وذلك يوجب الفرقة وتبين امرأته بسبب من جهته فيكون لها عليه نصف المهر ثم يكون على الأب للتي وطئها

مهر مثلها ولا يغرم لامرأته شيئاً لأنها قد بانت منه حين طاوعت الابن حتى وطئها فإنما بانت بسبب من جهتها فإن كان الأب هو الذي وطئها أولاً فإنه يغرم للتي وطئها مهرها وتبين

منه امرأته لأنه وطئ ابنة امرأته ولها نصف المهر لان الفرقة كانت بسبب من جهته قبل الدخول ثم الابن يغرم للتي وطئها مهر مثلها ولا يغرم لامرأته شيئاً لأنها بانت منه حين طاوعت الأب حتى وطئها فإنما جاءت الفرقة بسبب من جهتها قبل الدخول ولو كان الوطئ

منهما جميعاً معا أو كأن لا يعلم أيهما أول فهو بمنزلة ما لو وطئها معا لان كلا الأمرين ظهر ولا

يعرف التاريخ بينهما فيجعلاً كأنهما وقعا معها ثم يغرم كل واحد منهما للتي وطئها مهر مثلها

ولا يكون لواحدة منهما على زوجها شيء فان السبب المسقط لصدّاق كل واحدة منهما قد

ظهر وهو مطاوعتها أب الزوج أو ابنه * يوضحه أن المسقط والموجب إذا اقترنا ترجح المسقط باعتبار أن المسقط يرد على الموجب ولا يرد على المسقط ولان وقوع الفرقة قبل

الدخول مسقط لجميع الصداق في الأصل وإنما تركنا هذا الأصل فيما إذا كانت الفرقة من

جهة الزوج بالنص إذ تعارض السببين يمنع إضافة الفرقة إلى الزوج على الاطلاق فيجب التمسك فيه بما هو الأصل ولا يكون لواحد منهما أن يتزوج واحدة من المرأتين لان إحداهما موطوءة الأب والأخرى موطوءة الابن * ولو أن رجلين بينهما جارية جاءت بولد فادعياه فهو ابنهما يرثهما ويرثانه ولا يكون لواحد منهما أن يطأ الجارية لأنها بقيت

مشتركة بينهما وصارت أم ولديهما ولا يحل لواحد من الشريكين وطئ الجارية المشتركة

ولا يغرم واحد منهما لصاحبه شيئاً لان كل واحد منهما ألزم نصف العقر لصاحبه فيكون

أحدهما قصاصاً بالآخر فان مات أحدهما عتقت الجارية وسعت في نصف قيمتها لأنها

أم
ولد الآخر وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله فأما عند أبي حنيفة رحمه الله
فأم الولد
لا تسعى لمولاها في شيء وقد بينا هذا في العتاق ولو كان ادعى أحدهما الولد دون
صاحبه
فإنه يثبت نسبه منه وتكون أم ولد له ويغرم لشريكه نصف عقرها ونصف قيمتها وهذا

ظاهر * ثم ذكر وطئ الأب جارية ابنه ووطئ الابن جارية أبيه ووطئ الرجل جارية أخيه وغير ذلك من الأقارب فقد قدمنا هذه الفصول في كتاب النكاح والدعوى ولو أن رجلا

له أم ولد فزوجها من صبي ثم أعتقها فخبرت فاخترت نفسها ثم تزوجت زوجها آخر فأولدها

فجاءت إلى الصبي الذي كان زوجها فأرضعته فإنها تبين من زوجها لأنها حين أرضعت الصبي

صار ابنها من الرضاعة وابن زوجها أيضا لان لبنها منه وقد كانت امرأة هذا الرضيع وامرأة الابن حرام على الأب على التأييد وقد قررنا أنه لا فرق بين أن تعترض البنوة على النكاح وبين أن يعترض النكاح على البنوة فتبين من زوجها ولا تحل للغلام لأنها صارت

أمه من الرضاعة ويجوز لمولاها أن يتزوجها لان الابن لم يكن من مولاها ولو لم يكن من

زوجها الثاني ولكنها أرضعته من ابن مولاها الذي كان أعتقها فإنها لا تحرم على زوجها

ولا يحل لمولاها أن يتزوج بها قط لان الرضيع قد صار ابن المولى من الرضاعة وقد كانت هي في نكاحه مرة ولم يصير ابن الزوج من الرضاعة حين لم يكن اللبن منه * قال ولو

أن رجلا له امرأتان إحداهما كبيرة والأخرى صغيرة وللكبيرة لبن من غيره ولم يدخل بها

فأرضعت الكبيرة الصغيرة باننا منه بغير طلاق لأنها صارتا اما وبنتا وذلك ينافي النكاح ابتداء

وبقاء والفرقة بمثل هذا السبب تكون بغير طلاق فان تزوج بعد ذلك الصغيرة كانت عنده

على ثلاث تطليقات وله ان يتزوجها لان مجرد العقد على الأم لا يحرم الابنة من النسب

فكيف يحرم الابنة من الرضاعة وهذا اللبن ليس منه لأنه لم يدخل بها ولا تصير الصغيرة ابنته من الرضاعة وليس للكبيرة عليه من الصداق شيء لان الفرقة جاءت من قبلها حين أرضعت الصغيرة وللصغيرة نصف الصداق لان الفرقة لم تكن من قبلها فان فعلها الارتضاع

وذلك لا يصلح لبناء الحكم عليه وفي اسقاط جميع الصداق إذا جاءت الفرقة من قبلها معنى

العقوبة من وجه فلا يثبت ذلك بفصل الصغيرة كما لا يثبت حرمان الميراث بقتل

الصغيرة
ويستوى إذا كانت الكبيرة تعلم أن الصغيرة امرأة زوجها أو لا تعلم ذلك فيما بينا من
الحكم
الا انها إذا كانت تعلم وقد تعمدت الفساد فإنه يرجع الزوج عليها بنصف مهر الصغيرة
وهذا
إذا أقرت انها تعمدت الفساد وإن لم تتعمد الفساد أو لم تعلم أنها امرأته فلا شئ عليها
وفيها قول
آخر انه يرجع عليها بنصف الصداق سواء تعمدت الفساد أو لم تتعمده وقد بينا ان هذه
الرواية
عن محمد وهو قول أبي يوسف واحد قولي الشافعي رحمه الله لان السب قد تقرر وإن
لم يعلم به

الا انا نقول المسبب إذا لم يكن متعديا في التسبب لا يكون ضامنا كحافر البئر في ملك نفسه
وان اختلفا فقال الزوج تعمدت الفساد وقالت المرأة ما تعمدت ذلك فالقول قولها لان الزوج
يدعى عليها الضمان وهي منكرة ولو كانت الكبيرة مصابة فأرضعت الصغيرة في جنونها باننا منه
ولكل واحدة منهما نصف الصداق لأنه كما لا يعتبر فعل الصغيرة فيما فيه معنى العقوبة لا يعتبر
فعل المحنونة ولا يرجع الزوج على الكبيرة لأنها غير متعدية في السبب لكونها مصابة وكذلك
لو جاءت الصغيرة إلى الكبيرة وهي نائمة فارتضعت من ثديها كان لكل واحدة منهما نصف
الصداق لأنه لم يوجد من الكبيرة فعل في الفرقة ولا معتبر بفعل الصغيرة * ولو أن رجلا جاء وأخذ من لبن الكبيرة في مسعط فأوجر به الصغيرة ولا يعلم الكبيرة أي شيء يريد فإنهما
يبينان منه وعلى الزوج نصف الصداق لكل واحدة منهما * فان أقر الرجل أنه أراد الفساد
رجع الزوج بجميع ما غرم لهما لكونه متعديا في التسبب وان قال لم أتعمد الفساد فالقول قوله
ولا يرجع عليه الزوج بشيء في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وفي القول الآخر يرجع وهذا
يبين لك أن القول الآخر قول محمد رحمه الله * وإن كان الزوج هو الذي فعل ذلك يعني الايجار
باننا منه وعليه نصف الصداق لكل واحدة منهما ولا رجوع له على أحد لان الفرقة إنما وقعت
بسبب من جهته قبل الدخول * ولو أن رجلا تحته امرأة تصاب في بعض الأيام فتجن وتفيق فدعت
ابن زوجها إلى أن يفجر بها في حال جنونها ففعل باننا من زوجها وكان عليه نصف الصداق
لان تمكينها في حال جنونها غير معتبر في اسقاط الصداق وكذلك لو تزوج امرأة لم تبلغ ومثلها
يجامع فدعت ابن زوجها إلى أن يأتيها ففعل باننا وكان عليه نصف الصداق لان فعل الصغيرة غير معتبر فيما فيه معنى العقوبة قال فان أقر الابن الذي أمر أنه أراد الفساد

يرجع
الزوج عليه بنصف الصداق الذي يلزم للصغيرة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وفي
قوله
الآخر يرجع به عليه أراد الفساد أو لم يرد ومن أصحابنا رحمهم الله من يقول هذا
التقسيم في
الارضاع صحيح فان المرضعة قد تكون محسنة في الارضاع بان تخاف علي الصبي
الهلاك فاما
في الزنا لا يتحقق هذا التقسيم فان الزنا فساد كله ليس فيه من معني الصلاح شيء حتى
يقال
أراد الزاني الفساد أو لم يرد ولكننا نقول ما ذكره صحيح لان الزنا فساد من حيث إنه
كبيرة
ولكن قد يكون مفسدا للنكاح وقد لا يكون فإنما أراد بهذا أنه إذا تعمد فساد النكاح
يرجع
الزوج عليه بنصف الصداق وإذا لم يتعمد ذلك بأن لم يعلم أنها امرأة أبيه لم يرجع
الأب عليه

بشئ وهذا كما يقال إن من زنا في رمضان ناسيا لصومه فهو مرتكب للكبيرة
مستوجب
للعقوبة ولكن لا يفسد به صومه لأنه لم يكن عالما بالصوم ولا قاصدا إلى الجنابة عليه
وقد
روى عن أبي يوسف رحمه الله في الأمالي أن الابن إذا زنا بامرأة أبيه قبل الدخول وقد
تعمد
الفساد بان أكرهها على ذلك لم يرجع الأب علي الابن بما يغرم لها من نصف الصداق
وإذا
قبلها وهي نائمة أو مكرهه رجح الأب عليه بما غرم من نصف الصداق لأنه إذا زنا بها
فعليه
الحد والحد والمهر لا يجتمعان فلا يغرم شيئا من المهر وإذا قبلها لم يلزمه الحد فيكون
للأب
ان يرجع عليه بنصف المهر ولكن هذا ضعيف فان المهر لا يجب لها مع وجوب الحد
على الواطئ
وهنا نصف المهر على الواطئ إنما يجب للأب ومثل هذا يجتمع مع الحد لفقده وهو ان
المهر لها
لا يجب الا بالوطئ وقد وجب الحد بالوطئ فلا يجب المهر وأما حق الرجوع للأب
على
الواطئ فيثبت بالتقبيل والمس من غير وطئ فهناك ان الحد وجب عليه بالوطئ فيمكن
اثبات
الرجوع له عليه باعتبار فعل آخر وهو التقبيل أو المس فاستقام الجمع بينهما والله أعلم
بالصواب
* * * نحمدك يا من جعلت الشريعة الغراء كشجرة أصلها ثابت وفرعها في السماء *
ونصلي ونسلم
على نهاية خلاصة الأصفياء * وذخيرة نخبة العظماء من الأنبياء سيدنا محمد الصادق
الأمين. القائل
من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين. وعلى آله وأصحابه الذين نجموا في جبهة الدنيا
بدور هدى
وكانوا رضوان الله عليهم خير قدوة لمن اقتدى * وعلى التابعين من الأئمة المرشدين
القائمين
بعهده * الراشدين برشده * وبعد فان من المقرر عند ذوي البصائر * ان ظهور الانسان
بمظهر
الشرف في الدارين * ونيله درجات الكمال في الكونين. اما هو بتحلية الظاهر بالأعمال

الصالحة

الدينية بعد تزكية الباطن بالعقائد اليقينية. فالعلم المتكفل من بين العلوم ببيان الأولى لا ريب يكون بالاشتغال أولى وهو علم الفقه الذي اعتنى بشأنه في كل عصر عصابة هم أهل

الإصابة. فبينوا المعقول فيه والمنقول واستخرجوا أغصان الفروع من شعب الأصول وأبرزوا حقائقه بعد أن أحرزوا دقائقه وقنصوا شواره ونظموا قلائده وذلّوا مصاعبه وقربوا مطالبه وألفوا فأجادوا وصنفوا فأفادوا وأسنى ما ألف فيه وأبدعه وأعدبه موردا وأحكمه وأجمعه (كتاب المبسوط) في فقه المذهب الامام الأعظم أبي حنيفة النعمان أنزل الله

عليه غيث الرحمة وشآبيب الرضوان تصنيف العلم التحرير ذي الاتقان والتحرير والحجة

لمن بعده والبرهان الذي يوقف عنده شمس الأئمة وحبر الأمة أبي بكر محمد بن أبي سهل
السرخسي رحمه الله وجعل دار النعيم مثواه * كتاب يعلم الله انه جمع فأوعى. وأحاط
بالنوادير

والأشباه والنظائر جنسا ونوعا. واستخرج من بحار كتب ظاهر الرواية درها وقرب
للمجتني أزهارها وأثمارها وأبرز دقائقها وكنوزها وحل غوامضها ورموزها ونظمها في
سموط أبواب كتابه أبدع نظام وأدرجها في ادراج فصوله مع حسن انسجام*
وبالجملة فهذا

هو الكتاب الذي بظهوره في عالم المطبوعات سدت فرجة واسعة في مؤلفات فقه
الامام الأعظم أبي حنيفة النعمان فان جميع الكتب المؤلفة في مذهبه هي منه بمنزلة
الفروع

وهو الأصل. والأبغاض وهو الكل. والجداول وهو البحر الزاخر. وذلك أن هاتيك
الكتب إذا وردت فيها مسائل تستعصى على الفهم. وتختلف فيها أقوال العلماء. وآراء
الفقهاء

أحالوا الحكم فيها على كتاب (المبسوط) على أن الحصول كان عليه عسيرا. وكم
طرق فقهاء هذا

المذهب أبواب المكاتب. وطالما نقبوا عنه في أدراج الكتبخانات فما عثروا عليه ولا
اهتدوا

إليه. وما أخرج علماء الفقه إلى كتب تجمع أقوال الأئمة الكبار. يكون الرجوع إليها
والاعتماد

عليها. وكتاب (المبسوط) جمع كل المسائل التي دونها الامام الأعظم ومحمد وأبو
يوسف وزفر

والإمام الحسن البصري وأعلام المذهب الذين يعاب بكلامهم فله در هذا الكتاب ولله
براعة

عباراته ولطافة إشاراته. وتنبهاته النافعة. وتنويراته الساطعة. الشاهدة له بعلو درجته.
وزيادة

مزيته. ولمؤلفه بسعة اطلاعه وطول باعه. وطالما تشوق العلماء. إلى بزوغ بدره.
وتشوف

الفقهاء إلى ترشف ثغره. وبقيت النفوس متطلعة إلى طلعة بدره الكاملة. والانظار
متوجهة

إلى تخلصه من حجب الحائلة حتى وفق الله له صاحب الاعمال المشكورة. والهمة
العلية

المشهوره (حضرة المحترم الحاج محمد أفندي الساسي المغربي) فاخذ حفظه الله في

أسباب
تسهيله باذلاً همته في طبعه لعموم نفعه وقسمه إلى ثلاثين جزءاً وكلها بحمد الله تمت
طبعاً مع كمال
التصحيح والتحرير والتنقيح بمباشرة عصابة أولي نجابة. وبراعة وإصابة. فبذل كل منهم
جهده
بقدر مألديه. هذا وكان طبعه الناضر ووضع الباهر. بمطبعة السعادة. الثابت مركزها
بجوار محافظة مصر إدارة مهذب الطبع ذي القدر الجليل. حضرة المحترم محمد
أفندي إسماعيل
منحه الله من الثواب الجزيل. وكان لطبعه الختام ولبسه وشاح التمام في شعبان من عام
١٣٣١ هجرية علي صاحبها أفضل الصلاة وأتم السلام آمين