الحمد لله [illegible] رحمه الله [illegible]

[illegible] جهله [illegible] لكل [illegible]

إذا [illegible] انتسخ [illegible]

رحمه الله

[illegible] الشيخ [illegible]

[illegible] الإخوان [illegible]

المنحو على الفقه

الحمد لله [illegible] الشيخ [illegible] العلامة [illegible]

جميع هذا الكتاب المشتمل على [illegible]

[illegible] رحمه [illegible]

[illegible]

الحمد لله [illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم [illegible]

[illegible]

[illegible] صلى الله على سيدنا ومولانا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما

[illegible] والشكر له على ما أولانا من الافضال والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله خير [illegible] وبعد فالغرض واضح على المنهج المنتخب الى قواعد المذهب شرحا بين المقاصد [illegible] شاء الله به التقرير وقد احتوى هذا النظم من الفقه على الغزير وهو لدقة [illegible] وسهولة [illegible] وقصد له بو حرلة في بابه فيما علمت [illegible] فعلى اللبيب او يا اخوة [illegible] بالحمد والتتميم ولا يلتفت لقصر مقصر من فرية او احتقار حقير والله سبحانه ولي التوفيق والتسديد والتيسير وهو حسبي ونعم الوكيل ونعم المولى ونعم النصير ص

يقول نجل قاسم علي عبيد ربه هو العلي

النجل الولد وقاسم اسم والد الناظم وعلي اسمه هو وهو ابو الحسن علي بن قاسم بن محمد التجيبي الشهير بالزقاق من اهل فاس وتجيب بضم التاء وفتحها اسم قبيلة من قبائل اليمن كان رحمه الله عارفا بالفقه متقنا لمختصر الشيخ الحافظ ابي المودة خليل بن اسحق كثير الاعتناء به والتقييد عليه والبحث عن مشكلاته مشاركا في فنون من النحو والاصول والحديث والتفسير والتصوف خيرا فاضلا [illegible] بعينه زوار الصالحين كثير التقييد للعلم اخذ عن الفقيه القاضي العلامة [illegible] عبد الله القوري وغيره من شيوخ فاس ورحل الى الاندلس واخذ بغرناطة عن الفقيه العالم العامل الصوفي ابي عبد الله المواق وغيره وتولى اخر [illegible] الخطابة بجامع الاندلس وتوفي [illegible] في شوال سنة اثنتي عشرة وتسعمائة وجرت [illegible] في سبب [illegible] حدثني بعض شيوخ [illegible] وهو [illegible] [illegible] ولا يعيش له [illegible] [illegible] الرب الخالق والمالك والمدبر وهو [illegible] العلي في وصفه سبحانه هو المنفرد رتبة فوق [illegible] [illegible] ص

بحمد الاله ربنا يقوم والفوز مهما لم يقدم اجذم

ش بحمد [illegible] يقوم [illegible] والقول [illegible] ومعنى بحمد الاله بيدانه والقول اجذم مهما لم يقدم القول والاجذم لغة المقطوع اليد يقال جذمت يده جذما [illegible] الشيء جذما قطعته وكنى بالاجذم عن الناقص البركة واشار الى ما خرجه ابن حبان وابو داود وابن ماجه وابو عوانة في صحيحه من حديث ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال كل امر ذي بال لا يبدأ بالحمد وفي رواية ببسم الله وفي رواية بذكر الله فهو اجذم ويروى اجزم [illegible] وابتر [illegible] المقاصد المعتنى بها شرعا ص

أحمد حمدا كثير العدد مصليا على الهدى محمد
وآله وصحبه والتابعين وأهل طاعة الإله أجمعين

مصليا حال مقدرة اي طالبا من الله الرحمة له وقيل الصلاة ابلغ من الرحمة لتضمنها معنى العطف ولذلك عديت بعلى والهدى من اسمائه صلى الله عليه وسلم وهو في الاصل مصدر وصف به على سبيل المبالغة ومحمد اسم نبينا صلى الله عليه وسلم منقول من الصفة وهو وصف مبالغة تقول هذا محمود اي حمد مرة واحدة ولا تقول محمد الا لمن حمد كثيرا وهذا الكثرة خصال الخير فيه صلى الله عليه وسلم وصحب اسم جمع لصاحب وهو من اجتمع مع النبي صلى الله عليه وسلم مؤمنا به والتابعي من تبع الصحابي للاقتداء والاخذ بالصواب والطاعة امتثال الامر والنهي وفي الصلاة على غير نبينا صلى الله عليه وسلم الجواز وعدمه والجواز في الانبياء لا غيرهم والجواز في غير الانبياء تبعا التبع لا [illegible] الاستقلال وهو المختار ص

وبعد فالقصد بهذا الرجز نظم قواعد بلفظ موجز
مما انتمى الى الامام ابن انس [illegible]
مع نبذ مما عليها قد [illegible] حتى انحصرا

ش وبعد الحمد والتصلية وعلى تقديرا ما او في العاملة في الظروف لتضمنهما معنى فعل الشرط والرجز احد الابحر وهو مبني من مستفعلن ست مرات وله خمسة اضرب وهذا من الضرب الرابع وهو المشطور [illegible] ما [illegible] احزانا [illegible] المشطور المزدوج والنظم لغة الجمع واصطلاحا الكلام الموزون [illegible] قصدا وزنه [illegible] بمعنى وقافية والقواعد جمع قاعدة وهي في اللغة الاساس من القعود بمعنى الثبات او بمعنى مقابل القيام على سبيل المجاز وفي العرف [illegible] الاصل والضابط والقانون امر كلي منطبق على جزئياته لتتعرف احكامها منه ومعنى القواعد التي قصد المؤلف نوعا كما سيبينه [illegible] عند قوله [illegible] والايجاز والاختصار [illegible] المعنى باقل من عبارة المتعارف [illegible] المعنى [illegible] قصر عنه [illegible] والنحو [illegible] والامام هو مالك بن انس [illegible] وعلمه [illegible] الى [illegible] ولد رحمه الله سنة ثلاث او اربع او خمس وتسعين من الهجرة وتوفي سنة تسع وسبعين ومائة وصحبه [illegible] من [illegible] والسين

الأول جمع أساس [illegible] مخصوصة [illegible] فالأول [illegible] مستغنى عنه بما قبله والثاني جمع
[illegible] وسمى [illegible] على القواعد وهو يتعلق [illegible]
الشيء [illegible] معنى أكتب أي أكتب [illegible] عن التصريح وهو بضم الطاء [illegible]
ولا تنكر هنا [illegible] الوزن

أقسمه كما يليق بالفصول ... إذ هو أقرب لطالب الوصول

أي أقسم النظم [illegible] ومن أحسن [illegible] بكل نوع [illegible]
الطهارة في [illegible] الصلاة [illegible] لمن يطلب الوصول إلى شيء من هذا النظم
لكن [illegible] الفاعل [illegible] من أنواع ولا يسلم أنه أقرب إلى الوصول [illegible] الفصل الإضافة [illegible]
الطهارة [illegible] وفصل الصوم ونحو ذلك وفي نسخة بدل الشطر الأخير في غالب الأمر
يكن جمع الأصول أي [illegible] بالفصول كما يليق في الغالب كفصل الطهارة والصلاة والزكاة
ما لم يجمع الأصول [illegible] فلا يفصل حتى يكملها [illegible] الفاعل قوله في غالب يحتمل
أن يريد [illegible] الغالب [illegible] بقوله ما لم يكن جمع الأصول في غالب الأمر [illegible] النوع في الفصل
[illegible] من أنواع [illegible] الغالب حيث [illegible] ذلك ويحتمل أن يخرج به
بعض الفصول مما أدخل فيه أبواب [illegible] وهذا [illegible] ويبوبوا [illegible] في
بعض النسخ [illegible] الشطر الأخير [illegible] التضمين أو جمع الأصول أي تضمين [illegible] فروعا من
أنواع فلا يفصل حتى يكملها [illegible] في فصل واحد لعلة [illegible]

وبعد أن يكمل إن شاء الإله ... أتبعه شرحا مبينا حلاه

الحلى جمع حلية [illegible] الصفة [illegible] منه بالشرح [illegible] رحمه
الله قبل إكماله [illegible] العلامة [illegible] شيخنا أبو العباس أحمد [illegible] منه أو [illegible]
[illegible] المؤلف [illegible] على تفصيله وتحقيقه وليته أكمله

فمن أراد كتبه منفردا ... فغير ممنوع له ما قصدا
ومن أراد أكمل الغايات ... لم يفصل الشرح عن الأبيات

[illegible] البيان [illegible] الكاتب [illegible] من أبو [illegible] فمن أراد كتب هذا النظم وحده
فغير ممنوع له قصده ومن أراد الأكمل [illegible] لم يفصل الشرح عن المشروح

[illegible] المنهج المنتخب ... [illegible] في المذهب

[illegible] المنهج والمنهاج الطريق الواضح [illegible] المختار [illegible] المذهب أي مذهب
[illegible] والمذهب [illegible] لأنه أفضل [illegible]

والله ينفع بمن حصله ... [illegible] أو فهم وشيئا عقله

[illegible] على [illegible] كان يحتاج إلى المسألة [illegible] منه والتقرير وحظ منه
[illegible] تعارها وحرصا على

على [illegible] ما [illegible] مقولا [illegible] والتمس [illegible]
إذ جاء [illegible] من لا يقبل عثرة [illegible]

[illegible] أحسن [illegible] والتمس [illegible] والمخرج [illegible] الخطأ [illegible] والمعنى
[illegible] أحسن من جهة [illegible] هذا الكتاب [illegible] والتعبير
[illegible] أخطأ المؤلف أو [illegible] لأنه جاء عن [illegible] ما ذكره المؤلف
[illegible] وجاء في الحديث الذي أشار إليه [illegible] عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم [illegible] وفي رواية [illegible] وفي رواية
[illegible] الناس [illegible]
[illegible] المؤلف منه [illegible]
[illegible] الحديث
على [illegible] منه وهو [illegible] وهذا ظاهر الشاطبي أي
الموصوف في الحديث [illegible]
ولا [illegible] الجامع [illegible] الموصوف [illegible]
[illegible] نقل الحديث بالمعنى [illegible] المؤلف أنه [illegible] الحديث المذكور [illegible]
[illegible] الشر [illegible]
[illegible] التبعيض [illegible] قوله لا [illegible]
[illegible] العاطفة [illegible] والتمس [illegible] المؤلف [illegible] كلامه [illegible]

[illegible] فقلما ينجو الذي قد صنفا ... من هفوة أو عثرة من العلا

[illegible] في الكتاب من الخلل [illegible] والمصنف من جمع [illegible]
[illegible] الطهارة والصلاة والبيوع [illegible] والمؤلف [illegible]
[illegible] بعض [illegible] من جهة المعنى [illegible]
[illegible] ظاهر [illegible]
[illegible] هفوة [illegible] مؤلف من عثرة [illegible]
[illegible] التصنيف [illegible] كما هو [illegible]
[illegible] التآليف وكأنه [illegible]
[illegible] التآليف [illegible]
[illegible] بعرفه [illegible] يقول

والله ربنا [illegible] من الخطل ... [illegible] من الزلل
المجتبى من خير أصناف الأمم ... ينبوع [illegible] العلم وينبوع الحكم

[illegible] والخطل [illegible] كلامه [illegible]

لغة المنع واصطلاحا صفة توجب لمحلها ما يستلزم عصيانا من موجبهما والرذائل القبائح والجحود [illegible]
المحلة وهو معظمها والقلم اذ تقلد الحازم بموجبها والنبوع العلوم الحكم جمع حكمة واختلف
في تفسير الحكمة في قوله تعالى يؤتي الحكمة من يشاء فقيل هي الاصابة في القول والفعل وقيل هي معرفة
الاشياء كما هي ومعرفة الحقائق البشرية وقيل الفقه وقيل علم الشرائع والاحكام وقيل كل كلام وافق الحق
وقيل غير ذلك والمعنى والله سبحانه يعني المؤلف والقارئ من الخطا بجاه سيدنا محمد المعصوم من
الرذائل المختار من خير الخلق الذمم وتلك الجملة للعلم والحكم روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه قال [illegible] عند الله عظيم وروي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال ان الله
اصطفى من ولد ابراهيم اسماعيل واصطفى من ولد اسماعيل بني كنانة واصطفى من بني كنانة قريشا
واصطفى من قريش بني هاشم واصطفاني من بني هاشم وروي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال انا
مدينة العلم وعلي بابها وروي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال اوتيت جوامع الكلم فهو كذلك وبيت الى
ما يليه معطوف على الثواب والجملة خبرية لفظا دعائية معنى عن الله تعالى [illegible] على العنوان ص

وها انا اشرع في المقصود بعون ذي الفضل العظيم الجود

ش ها حرف تنبيه والعون خلق القدرة على الفعل والفضل الاحسان والجود الكرم ص **فصل**
شرع في جمع القواعد وهذا اكثر مسائل هذا الفصل في الطهارة وقد ذكر فيه ما هو من [illegible]
تحت القاعدة فلا بد من ذكره مع قاعدته ولا اهل الكلام وكثر التكرار ولم يذكر في سائر الفصول فهو من
التسمية على عادة قوله اوله كما يليق بالفصول البيت **قال** [illegible] القواعد على قسمين
الاول القواعد اصول الامهات مسائل الخلاف الثاني [illegible] القواعد اصول المسائل مختص بقواعد
ذكر الفقهاء [illegible] مع الاستنباط خلاف [illegible] بالاول الى الفصل الذي [illegible] اعطاء ما
وجد حكم ما عدم البيت ونبه بالثاني وهو هذا في [illegible] والقسم الاول هو مراد الامام العلامة وحيد
عصره ابي عبد الله المقري في قواعده الجليلة الفوائد العظيمة الخطر بقوله قصدت الى تمهيد
الف قاعدة ومائتي قاعدة هي الاصول القريبة لامهات مسائل الخلاف المبتذلة في الغريبة
فانه يعني بالقاعدة كل كلي هو اخص من الاصول وسائر المعاني العقلية العامة واعم من العقود
وجملة الضوابط الفقهية الخاصة انتهى يعني لا بقصد القواعد الاصولية العامة ككون الكتاب
او السنة او الاجماع او القياس حجة وتخصيص العموم والعموم [illegible] وككون الامر للوجوب
والنهي للتحريم وغير ذلك ولا القواعد الفقهية الخاصة كقولنا كل ماء لم يتغير احد اوصافه
فهو طهور وكل حيوان طاهر [illegible]
مسائل الخلاف فهو اخص من [illegible] هذا هو الغالب من عمله [illegible] اعلم
اصوليه وقواعد فقهية لتحصيل الفائدة [illegible] على ما قصدت [illegible]
[illegible] التنبيه الثاني [illegible] على الكلام
[illegible] في هذا الرجز اختصار [illegible] ص

هل غالب او ما بشرع فرعه او ضده كما بتحقيق علم ه
كالسؤر والصيد وكالوقت برعاف يتيمم وكالماء واضطراب ه

ش اشتمل كلامه على ثلاث قواعد الاولى هل الغالب كالمحقق ام لا الثانية هل المعدوم شرعا
كالمعدوم حسا ام لا الثالثة هل الموجود شرعا كالموجود حقيقة وحسا ام لا اشار الى
الاولى بقوله هل غالب والى الثانية بقوله او ما بشرع فرعه والى الثالثة بقوله او ضده **وقوله**
كما بتحقيق علم راجع الى الثلاث اي هل الغالب كالمحقق ام لا وهل المعدوم شرعا كالمعدوم تحقيقا
وحسا ام لا وهل الموجود شرعا كالموجود حسا وتحقيقا ام لا [illegible]
جود او العلم فغالب مبتدا وخبره كما فقوله كالسؤر والصيد مثال القاعدة الاولى اي سؤر ما عادته
استعمال النجاسة اذا لم تر النجاسة في افواهها ولم يعسر الاحتراز منها كالطير والسباع والدجاج و
الاوز المخلاة هل ينجس من ماء شربت او طعام [illegible] على الغالب ام لا تغليبا للاصل [illegible]
بين الماء والطعام لا ستحالة [illegible] الماء وسؤر الكافر وما ادخل يده فيه وسؤر شارب الخمر وشبهه
مثله واما الصيد فاشارة الى [illegible] الصيد [illegible] المقصود ومسألة من ارسل الجارح ولم ير في
يده ومسألة ما اذا اشترك فيه معلم وغير معلم او كلب مسلم مع كلب مجوسي [illegible]
كل منهما [illegible] ومما ينبني ايضا على هذه القاعدة لباس الكافر وغير
المصلي هل يحمل على الطهارة او النجاسة [illegible] القاضي ابو عبد
الله المقري قاعدة المشهور من مذهب مالك ان الغالب مساو للمحقق [illegible] ابن شاس وابن الحاجب في
التشبيه [illegible] استعمال النجاسة في القسم الثالث من اقسام
ومنه من ارسل الجارح [illegible] المقصود ومن علق الطلاق
بالحيض [illegible] **وقوله** وكالوقت برعاف يتيمم هذه امثلة للقاعدة الثانية والكاف
تشعر بذلك كما تقتضي عدم الحصر فيما ذكره وحذف العاطف من رعاف ويتيمم للضرورة وهو كثير في
هذا الرجز [illegible] حائضا او طاهرة [illegible] الوقت في الحيض
او الصوم [illegible] معدوم شرعا [illegible] المعدوم حسا [illegible]
رجعة ولا [illegible] كلام المؤلف [illegible]
الرعاف [illegible] بعد الصلاة [illegible]
[illegible] اخر الوقت المختار [illegible] الصلاة [illegible] على صلاته ان كان فاعلا
[illegible] على صلاته كذلك [illegible]
[illegible] التيمم [illegible]
يجيء عنه [illegible]
لكونه معدوما شرعا [illegible] على صلاته كذلك [illegible] على القاعدة **الثالث** اذا افقد
الماء [illegible] وهذا على المعدوم شرعا

كالمعدوم حسا وعلى الاخير لا يطلب بتيمم اذا عدم الماء ومما ينبني ايضا على هذه القاعدة لو حلف لا يتزوج حيث

فتزوج بعد زوجا له سرا او ليتسرى امة او امة فيما حصا بيعا ما سرا او البيت حاملا او حلف ليا كلن فيها

الطعام بمشرق اكله او حلف على معصية من قتل او شرب خمر او دعله واما اجاره في الفسخ فلا يجب

وسترد ليستعمل المحيو خلافه وعليه عدم اشتغال المشتري ما سر الى المشتري ولو مات المبيع بيد

كون بعد خمرة واما الفن محرم صيدا فهو ميتة خلاف لمشاجعي قال الفاضل ابو عبد الله المقري

قاعدة المعدوم هل هو مملك او المعدوم شرعا كالمعدوم حقيقة قال ابن بشير اذا تجاوز الرعاف

الانامل العليا اعتبره في الزايد فقدر الدرهم او اكثر على القولين وغيره لابن يونس قال التونسي اذا اجتمع الحاضر

الماء وقلنا ليس من اهل التيمم حتى على حكم من لم يجد ماء ولا ترابا واذا قتل المحرم الصيد فهو ميتة خلافا

للشافعي واذا جاز في التيمم فلا نجاسة ويعتري واستقرا اللخمي خلافه ولا يعلل به الحاصل ولا

يتعرض لذلك الا ابن الماجشون **تنبيه** لم يجعلوا من فروع هذه القاعدة حل يمين المكره بالاكراه الذي

لا حنث به كمن حلف لا يفعل كذا فاكره عليه ففعله بعد مختارا حنث لعدم حنثه اولا و

الجاري على القاعدة الخلاف **قوله** وكالامام واصحابه فيما مثالان للقاعدة الثالثة وتشتمل به

الكتاب كنظائر الاول اذا صلى الامام الراتب وحده هل يعيدون له جمع في مسجده لتلك الصلاة لا وجوب

الجماعة في تقويم الشرع ام لا لعدمها حسا وذكر ابن الفضل انه قال في الامام الراتب يجمع

ليلة المطر وفيه بعضهم بوجود المشقة في عوده وعدم انتظار دخول وقت العشاء **الثاني** صرح

ماء الزمزم هل يعم لانه موجود حكما ام لا لعدم حضور النفوس او احترمها حسا ثالثها المشهور ان جل

او كان حالا جاز قال الفاضل ابو عبد الله المقري قاعدة الموجود شرعا كالموجود حقيقة ومن ثم

قال المالكية اذا صلى الامام الراتب وحده لا يعيد ولا يجمع في مسجده لتلك الصلاة وقال ايضا قاعدة

اختلف المالكية في الموجود حكما هل هو كالموجود حقيقة ام لا كحضور ماء الزمزم ثالثها المشهور

ان جل او كان حالا جاز

ص وهل يوثر انقلاب كعرض ولم يزل وتحصيل الحق

فروع انقلاب اعراض النجاسة هل له تأثير في الاحكام ام لا وعليه لبن الجلالة وبولها وعرقها ولحمها

وبيضها وعرق السكران ولبن المراة الشاربة والزرع والبقول يسقى بماء نجس وعسل النحلة الاكلة

للعسل النجس وفخرة الحمام والفراخ المغتلى بالحميم ورماد الميتة والمزبلة وهي كثيرة جدا

قوله وتحصيل الحق التحصيل بين ما استحال الى صلاح فهو طاهر كاللبن والبيض والعسل وما استحال

الى فساد فهو نجس كالروث والبول فيها حول اولوه من قول يحيى بن عمر وذكر صاحب التوضيح في لبن

الجلالة وبيضها والمراة الشاربة كالخمر ان واللبن اختار المحققون كعبد الحق والمازري وابن يونس و

غيرهم الطهارة ابن بشير وهو قول ابن القاسم وفي ابن خليل الخلاف في عرق السكران في حال سكره او بعد

صحوه قريب وانا وقال العلماء السكران ولا خلاف في طهارة عرقه وحكى المازري وابن رماد الميتة والعذرة

وما في معنى ذلك انه طاهر عند الجمهور [illegible] خلاف الخمر لان النجاسة معللة بمعنى وهي

الشدة المطربة وقد ذهبت ذهب التحريم طاهر وقد تنازع الناس في زوال النجاسة اذا احترقت هل هو

نجس كرماد [illegible] او طاهر لانه يغاير [illegible] الرماد [illegible] بعض [illegible] النجم وليس

[illegible] زرع وحب الزرع والخضر التي تسقى بالماء النجس والزروع بالزبل المعجمة وهو هنا خبز الطاهر

التي اكل النجاسة من رواية او رمى ما في بطنه ودخل تحت الكلاب فضلة الحمام ورماد الميتة وغيره

[illegible] الخلاف جار في كل نجاسة تغيرت اعراضها قال الفاضل ابو عبد الله المقري قاعدة استحالة

الاجسام [illegible] لا تنقل حكمه والى صلاح تنقل بخلاف يقوى ويضعف بحسب كثرة الاستحالة وقلتها

وذهب الحال [illegible] والى ما ليس بصلاح [illegible] وهذا كله للمالكية انتهى **تنبيه**

الاول يعبر بعض الاشياخ عن معنى القاعدة بقوله انقلاب الاعيان هل له تأثير في الاحكام ام لا وليس

بصواب لان الاعيان لا تنقلب وانما تنقلب الاعراض كما عبر عنها ابن بشير وابن شاس وابن الحاجب على ما في

بعض النسخ والفوائد [illegible] كلام الناظم يجري من هذا الاعتراض **الثاني** يستثنى من هذه القاعدة المسك فقد

اجمعوا على طهارته حكاه الباجي [illegible] المقري قاعدة اصل النجاسة الاستقذار فما خرج الى صلاح فقد

خرج بالكلية عنها كالمسك فانه خارج والعنبر عند من يرى نجاسة [illegible] مختلفا [illegible]

ص وهل ينفي علة بزوال حكم كسقم ناكح يحول

ونجسوا اسوا ابطانا كما به حر وعكسه علما

عليه [illegible] اضطرار ومن لغير حجره والاختيار

زوال العنة [illegible] وشفعة عيب ركوب او شهر

كبيع فاض [illegible] غائبا تحقق ثم انتفى وقد ينفي من تحقق

ش اشتمل كلامه في معنى الابيات على قاعدة [illegible] ولى العلة اذا زالت هل يزول الحكم بزوالها ام لا

الثانية الحكم ما كان ظاهره الصواب والخطأ وباطنه خطأ او باطل هل يغلب حكم الظاهر على حكم الباطن فينعقد

الاحكام او يغلب حكم الباطن على حكم الظاهر فيترتب [illegible] احكام وعلى الخلاف في ماء نجس زال تغيره بغير زيادة

ماء مطلق وفي مضي النكاح في المرض اذا صح المريض قبل الفسخ ابو عمرو بن الحاجب ولو زال تغير النجاسة بغير شيء

[illegible] في البير بزوال النزح وقال في النكاح ولو صح المريض منهما قبل الفسخ مضى ورجع اليه وقال في الفسخ [illegible]

على ان [illegible] او لعفوه **قلت** وكلام ابن الحاجب في المريض مخالف لكلام المؤلف في مبنى الخلاف فتامله

وعليها ايضا الخلاف في سقوط العذر عن صاحب الوجه [illegible] بعد الحكم وقبل العذر واباحة التنفيل او

لا فصار على [illegible] المنفصل الميتة والمحجور عليه لا [illegible] وصاحب العذر والمفلس والزوجة والمريض

بالموت في حال الحجر ولا يطلع عليهم الا بعد زوال الحجر هل يمضي تبرعهم ام لا كالمريض [illegible] في مرضه تبرعا

ثم صح والزوجة تبرعت باكثر من الثلث ولم يعلم الزوج حتى [illegible] [illegible] ولم يعلم [illegible]

بعتق عتق العبد والمختار في هذا النوع الامضاء كما اشار اليه المؤلف **و** مما ينبني على هذه القاعدة من

وجبت له شفعة فباع حصته التي يستشفع بها ام لا وزوال العيب [illegible] كموت الزوجة او طلاقها

في العبد لا يعلم مشتريه بنكاحه هل يمنع من الرد ام لا وركوب المشتري للدابة في [illegible] ثم [illegible]

يتبين له ام لا والى معنى الفروع الثلاثة اشار المؤلف بقوله وشفعة عيب ركوب **و** ما ينبني عليها

لقول ابن الحاجب [illegible] لعفوه

إنه الخلاف في اختيارها لاحقة لعيبين وفي العبد إذا اعتق العبد قبل أن يختار وأما الحلوق على الزوج بعد ترك أو جعل
أو مرض ثم برئ في المتوسط بعد أن غاب عنها أزيد من ستة أشهر فامرها أميرها فغاب ثمانية أشهر
ثم تعقص حتى قدم فقال في إيضاح المسالك تشبيه لم يتكلموا إلا زوال العيب قبل الرد لا أرد كما لم يتكلموا
إذا جعلت راجعة العيب أنه يباح بعد الإحرام لأن حكم المنع قد ثبت فيه ولا أصل استصحابه وليس حتى
هو إلا من نكاح المحرم والمتوفى يوم الجمعة لأن المنع فيها للتعبير لا إحرام والوقت لا مرتجا عدمه في
والنظر إذا اتخذ الذي الصداق تحت يده في مرضه وجر عنها على أخر قوله ملك بفساد النكاح ثم صح الأبد
هل يجري فيه من الخلاف نكاح المريض إذا صح أم لا في ذلك نظر وإذ قراءة النص قلت ما ذكره لا يتعلق
على عدم الرد في زوال العيب قبل الرد فيه محمل العود وماله علقة كم طالب بباض جبره وموت
ولم ونحو ذلك إن يحتمل فهو كانقطاع المول في العراش ولم يمض عليه كثير السنين فله الرد
انقطاعا وفي رواية بموت الزوجة وحلالها قا إذا اتصل بالموت فقط وكذا اختلف في العبد علية
كبرا إذا المبتاع رده فقال المبتاع إذا وجبه أو وجبه رب الدار له وقول ابن القاسم لا رد له فيتحصل
من هذا أن من زوال العيب ما اتفق عليه على عدم الرد ومنه ما اتفق عليه على الرد ومنه ما اختلف فيه
واعتبار القاعدة الثانية فيعبر عليها ما ذكره في استغفار المدونة فيمن أوصى بحج أو غيره فابعث
وصيته ثم استحق بزور ومن عتق فنفقه بموته جميع ماله وتزوجت زوجته ثم قدم حيا هل يمضي ذلك
في المستقبل أم لا أو حكم بشهود من اعتقد أنه عدل ثم ثبت بعد الحكم أنه كان مسخوطا هل ينقض الحكم
أم لا وإذا باع القاضي سلع رجل فيه دين فضاه لمن أثبت الدين على الغائب ثم أتى الغائب فأثبت أنه
قد قضى الدين هل يأخذ سلعته بغير ثمن أو بثمن وهو الصحيح أو لا يأخذها البتة و الخلاف في إجزاء
الزكاة إذا أخطأ بمصرفها بعد الاجتهاد وتحرى حسن [illegible] ذكر دفعها لغني أو عبد أو كافر
وإليه أشار المؤلف بقوله كمصرف ابن الحاجب ولو اجتهد فأخطأ غير مستحق بعد الاجتهاد
ولعبد أو استرجاعها فيقولان كالكفارة و حمل الشيخ المسألة في الزكاة بما إذا كان دافعها الحاكم
وبما والمسألة إذا كان المتولي لدفعها الكل والخرص من هؤلاء الإمام فإنها تجزي ولا غرم عليه ولا على رب الأنعام
على حصيد واجتهاده ما أخوها فرتم معنى القاعدة راجعة إلى قولنا هل الواجب الاجتهاد أو الإصابة
وسلعة قوله وهل يعتبر علة الرضولد واسيسوا الجزول حكم بزوال علته أو لا كما نكح في المرض ثم ذهب
مرضه وما غصب زال الغير من بعد زيادة ما مطلوم ومعنى يجوز أن يزول سقمه قبل الفسخ وفي نسخة بين الـ
بالمعتبر من الغداء أم يرجع المريض لصحته قبل الفسخ أو يزول سقمه إلى البرء قبل الفسخ قوله واستوا
أيضا بما هو حق البيقاء والمشتري الثالثة لا سيما آخر معنى القاعدة وهي ما نحن فيه
حتى جعل عقبه وهو بكلام لما نحن فيه يخالف الفقهاء والباطن جعلوها أساسا ومبنى
لمسائل والمراد بالعكس [illegible] المقابل ومقابل قولنا [illegible] حق يا اخته بالحمل قوله عليه معرف
الي واخواته يبنى على العكس [illegible] ومنه الإحلال الشغار بمعنى أن بعض منه الاستثناء فيبقى على آخر
الأخطوبه بعضها على الآخر ومن [illegible] مسائل الصرف والموضوع [illegible] وبيع الغائب على الغرائب

هي من فروع القاعدة الثانية وما سوى ذلك هو من فروع الأولى أشار إلى خلاف الثاني في مسائل القاعدتين
وقد بان لها كانتا مسائل القاعدة الثانية يمكن أن يقال فيهما [illegible] لعلة في شرح هاتين فلك
لعلة وحرمة قاعدة العلة إذا زالت هل يزول الحكم [illegible] بسلك أو أحوالهما عليها التأمل [illegible] الماء
من قوله ابن الحرجية والإشارة إلى قوله ومن لعيب حجرها والاختيار بعد الغيب زوال العلم ما الرد لزوال
علته وهو الحجر وهو الراجح المشهور في الزوجة تتبرع ثم تتأيم أو تموت وفي العبد يعتق ثم يبيعه
أو يعتقه قلت وكذا هو عموم الخلاف في إبراء المحجور بحجر ثم [illegible] وليس كذلك فقد ذكر
في المقدمات أنه لا يعلم نص خلاف في مضي تبرع العبد إذا اعتق قال في كتاب الطلاق من منهاجه
العبد يهب أو يعتق ولم يعلم السيد له أو علم ولم يقض فيه برد ولا إجازة حتى عتق العبد
والمال بيده ولم أر أيضا خلافا في مضي تبرع المريض إذا زالت علة الرد فمحل الخلاف إذا وإنما
هو الزوجة تتبرع بما زاد على الثلث ولا يعلم الزوج حتى تتأيم أو تموت والعبد يتزوج بغير إذن سيده
ولم يعلم السيد حتى باعه أو اعتقه فمن يكون المتابع الفسخ وهو في [illegible] والعبرة العتق فهو لا يرد لم
يقع على العتق في التابع كما زعم ابن الحاجب وعلى هذا ابن عبد السلام اختصر صاحب إيضاح المسالك ونحو
اختلف في فعل الزوجة هل على الجواز حتى يرده الزوج أو على الرد حتى يجيزه الزوج وكلا القولين هو المعلوم
من قول مالك وأصحابه قوله وقد يعني من يستحق جميع [illegible] على القادم اهـ وقد منع ذلك القادم
من يستحق البر هو المشتري لاشترائه أو بعض من يستحق شيئا البر على الغائب وتعيين بإثبات أنه كان
قضاه الدين وهذا إلا احتمال القريب والله تعالى أعلم ص وهل العبرة واختلاف بنقل مغلوبه
ش أي هل ينقل المخالط المغلوب لعين الجزء المخالطه أم لا بمعنى أن المخالط المغلوب هل ينقلب عينه
إلى عين ما خالطه أو لا ينقله وإنما خفي على الإدراك فقط وعليه الخلاف في مخالطة النجاسة لقليل
الماء أو لكثير الطعام المائع وبالأول قال أبو حنيفة وبالثاني قال الشافعي وعليه الخلاف أيضا اللبن المخلوط
بغيره اهـ أكل اللبن مغلوبا ومذهب ابن القاسم وأبي حنيفة نعم وهو انتشار الحرمة وقول مذهب أشهب
والشافعي اعتباره ونشر الحرمة به وعليه أيضا مسألة الحنث بالسمن المستهلك في العسل قال الفقيه
أبو عبد الله المقري قاعدة استهلاك العين يسقط اعتبارها إجزاء عند مالك والنعمان على نقض ثم اللبن
المستهلك في الماء وقال محمد وعبد الملك لا يسقط جميع ثم وقال أيضا قاعدة المخلوط المغلوب
قال مالك والنعمان ينقلب عينه إلى عين المخالط وقال محمد يخفى على الحس ولا ينقلب وعليه
الخلاف في مخالطة النجاسة لقليل الماء أو لكثير الطعام المائع والخوانه بعينه ولا ينقله وأنه لا يحرم
لعدم التغذية واختلاف مذهب مالك في الخمر عند اعتباره بصورة الماء والحرج في الطعام مع
خوف الخلاف الشهير قوله وهل يعتبر ذو اختلاف الجبر يتعلق بين مبنيا المعلوم وذو اختلاف
[illegible] آخره بنقل مغلوبه [illegible] والا اختلاف على نقل مغلوبه [illegible] والاختلاف [illegible]
خالفه وغلب عليه [illegible] ولا يكون إلا غالبة [illegible] وبناء ينقل إلى [illegible] أو ضبطه أيضا المؤلف
[illegible] هل ينقل مغلوب [illegible] الى اختلاف [illegible] الاختلاف وهو المخالط الغالب إذ لا ينقل [illegible]

او لمسه او بعود غير معلوم [illegible] الحر لو زعليه باختلاف من اضافة الصحة الى [illegible]

ايحل بنقل المطلوب [illegible] له ص هل ع واقسام بنقل

اشبه ما كان عليه اجمعا وبعضهم الخلاف فيه سمعا

شراء هل ينقل [illegible] شبهة سلا او اجمع عليه ام لا وبعض العلماء كالامام ابن عرفة يطلق في البيع الفاسد ولم يقيد بالمجمع على فساده وعلى هذا الخلاف الفوت بالتغير وفي هذا الفوت [illegible] ابن القاسم بعوده [illegible] ابن مسلمة الفسخ بعد الفوت استحسانا وعلى عدم الفوت فالقيمة ثم [illegible] الغرامات ويكون البائع مخيرا اذا تغير تغيرا خرج به عن المقصود بين ان يأخذه [illegible] او يدعه فيكون من باب الغرامات ايضا وكلام الناظم يشعر بانه لا نقل على عدم نقل الفاسد حقيقة الملك [illegible] لقول [illegible] بيعا فاسدا فهل فيه [illegible] لازم ومقتضى قول [illegible] بنقله حقيقة وحصل في نقله شبهة الملك اربعة اقوال [illegible] يختلف فيه [illegible] المجمع عليه [illegible] بنقل حقيقة الملك **قال** القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة البيع المجمع على فساده هل ينقل شبهة الملك لقصر المنع بغير ام لا لكونه على خلاف الشرع اختلفوا فيه وعليه الخلاف هل يفوت بالتغير وحوالة الاسواق ام لا ومنهم من عكس منزل الخلاف في البيع الفاسد مطلقا ولا يعتبر بعض المختلف فيه [illegible] او القصد المخالف للشرع هل يصح اعتباره بوجه ما او يجعل الغاؤه مطلقا [illegible] وهي قاعدة اخرى انتهى وهذه القاعدة اجنبية من هذا المحل ولعله ذكرها هنا لاشتراك ما قبلها في مطلق النقل وضمير عليه يعود على فساده وضمير الخلاف فيه يعود على الخلاف المفهوم من الكلام وسمع بمعنى قبل ص

هل حكم ما حاذى ام الحبر الى [illegible] اتصل كالحلق [illegible]

والسن والظفر وحكم ما بطن [illegible] ومنبتة [illegible]

بالبرس في العرقية اشعر وعفو علته واغتفار الثلم

هذه ايضا اذا [illegible] او حكم ما حاذيه [illegible] وتقرير كلام الناظم هل حكم ما حاذى [illegible] الطهورية [illegible] فيه الحلق فمن راعى [illegible] جعله كالتراب لانه اصله ومن راعى [illegible] جعله كالطعام فيمنعه الى غيره لا ستعماله في الطعام والحلقة بالربوبية [illegible] على العرق والسن والظلف والظفر وما في [illegible] ما هو [illegible] على القول بوجوب الكلام [illegible] اصلها كالوردة ونجاسة ما تحول حياته في البر من البحر والصحيح [illegible] الاصله [illegible] ما مات في الماء [illegible] ووجوب غسل ما طال من اللحية [illegible] ما طال من شعر الرأس [illegible] الحرم بصاديها على غصنها الى في الحل وفي عكسه [illegible] مسئلة العقرة وهي [illegible] قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة [illegible] غريب [illegible] فيجب غسل ما طال من اللحية والرأس [illegible] العرق والسن [illegible] كل [illegible] على العظم انتهى ومنه [illegible] ضمير المتصل في حاذى

كونه بعضا من ذات الحكم المتصل به ابن عرفة ابن حبيب روى [illegible] لا دون [illegible] الجمال في العروق والعنق والمرارة والعصب ولا [illegible] والكلابتين [illegible] واذن القلب وصوب الشيخ جواب عبد الله بن ابراهيم الابياني باكل خصي الخصي **قلت** هو ظاهر قول [illegible] على القلب والرئة والطحال والكلى والخصي كاللحم وتعليل الشيخ ذلك بقوله هو كالغدة [illegible] يجعل اليهما ولم تبق في [illegible] في اكل المشيمة وفي حل اكلها [illegible] ابن رشد حل اكل الولد [illegible] وقد خلقه ونبت شعره لقول ابن [illegible] سماع موسى من كتاب الصلاة [illegible] وعاء الولد وهو كلحم الناقة المذكاة [illegible] الطابع وبعض شيوخ شيوخنا التميمي البرزلي هو ابن جماعة واليه مال ابن عرفة والصواب الجواز لانه جزء من اجزائها وهو ظاهر المدونة والمثانة بثاء معجمة الجوهري موضع البول والغدة [illegible] كل عقدة في جسم [illegible] هي لحمة تنبت بين الجلد واللحم [illegible] وقال القرافي ايضا قاعدة اذا اختلف الحكم [illegible] اختلف المالكية فيها [illegible] ما طال من اللحية ومسح ما طال من شعر الرأس [illegible] في الحرم بصاديها على غصنها الى في الحل هل تثبت حرمة الحل او العكس [illegible] **قال** ايضا قاعدة اذا اختلف حكم الشيء بالنظر الى اصله وحاله فقد اختلف المالكية فيما اذا يعتبر منهما [illegible] تكون حياته في البر من البحر والحلم يذوب في الماء ومنه [illegible] العروق [illegible] اصلها [illegible] ولم يعارض [illegible] ومنه الفواكه [illegible] النجاسة الى صورة [illegible] ينتقل الى صلاح كالبيض او اللبن [illegible] صورة الاصل كتغير النجاسة بزوال [illegible] المخالفة [illegible] **قال** ايضا قاعدة اذا انقلب حكم المبدا او المنتهى فقد اختلف المالكية في المعتبر منهما كمن رمى او ارسل من الحرم فاصاب في الحل ما لم يتغير كالمكسر [illegible] وقد تقدم مثلها التنبيه والتعريب اشارة الى مسئلة [illegible] في القاعدة قيل و**قال** ايضا قاعدة اذا اختلف حكم الشيء بالنظر الى حاله او ماله فقد اختلف المالكية [illegible] منهما في باب العبادات كالبيض قيل فيه حكومة وقيل عشر الجزاء وقيل فيه ما في الفرخ [illegible] قاعدة وهي اذا [illegible] تعلق الحكم وهل يعتبر باولهما او باخرهما [illegible] وفي مسئلة كتاب الصرف من المدونة وهي الخلاف في اقتضاء السمراء من المحمولة قبل الاجل [illegible] المحمولة فقد [illegible] لاجل رغبة الناس في [illegible] **قوله** حاذى هو [illegible] الجوهري [illegible] ضم من الصحاح [illegible] جمع [illegible] **قوله** كالحلق [illegible] الطهورية [illegible] **قوله** والسن والظفر هو على [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] **قوله** [illegible] ما طال من اللحية ومسح ما طال من شعر الرأس [illegible]

تنبيه قول المؤلف والظفر [illegible] الخلاف فيه [illegible] باعتبار [illegible] **قوله** واغتفار الثلم

اي التصرف الذي ما هم واعتضابها مسكة اي الحل [illegible] هل يطارى التسبيب كالاصلي نعم
اي التسبب الى الخارج وهو تصرف الاصل ام لا وعليه لو راى عامة في الصلاة ثم نسيها واداء كالمرة الاخرى
في نسيها وشك [illegible] او بتابع [illegible] هل ياطرى في الحكم كالجلي نعم
اي حكم الحاكم هل يتناول الباطن والظاهر او لا يتناول الا الظاهر فقط وهو الصحيح لانه لا يحل حراما
وعليه اذا افضى لمطلقة بالنفقة لعذر الحمل ثم تبين انه لا حمل بها نقض ثم يرجع عليها بالنفقة فهو
وكذا اختلف فيما دفع لها بغير حكم هل يرجع عليها به ام لا اقوال والمشهور الرجوع فيما
على عدم تناول الحكم للباطن وغير حكم اما النفقة المحققة على وجه الصرفة والصلة وعليه من اوصى
له بنفقة حياته ثم حكم له بنفقة سبعين سنة بالتعمير ثم زاد عليها [illegible] في نقض القضاء ورجوعه
على الورثة او اهل الوصايا قولين لاشهب وابن القاسم وعليه لو كان مال الشيء مأمونا فعاب
فيه المدبر والموصى بعتقه وقلنا بتقويمهما بتحصيص الموت من غير نظرة الثلث ثم اجتيح المال بعد
في امضاء العتق ونقضه قولان لابن القاسم واشهب وعليه اذا اسلم عبد النصراني وبيع عليه بغير
القيمة بإعانة السلطان ثم قدم ما ثبت انه اسلم قبله فقال في الكتاب ينقض البيع وان اعتق
نقض عتقه وعليه اذا ابتاع عبدا ثم باعه بمثل الثمن او اكثر ثم رجع اليه بشراء او ميراث او
هبة وهو بحاله ثم اطلع فيه على عيب فان اخرجه بالعيب على بائعه وقد كان حكم عليه قبل ان يرجع اليه
فلا قيام له وجه من بيعه بالبيع بمثل الثمن او اكثر وان لم يكن حكم عليه فله القيام قاله ابن حبيب
ابو محمد [illegible] ابن يونس [illegible] ابو محمد [illegible] مختلفا لان تعلق الحكم بان تعلق
علته وعليه اذا ابتاع عبدا ثم باع نصفه من اجنبي ثم علم بالعيب فاختار البائع ان يغرم نصف
قيمة العيب ثم بعد غرمه نصف القيمة رجع العبد الى المشتري هل للبائع ان يقول انا غرمت لك
نصف قيمة العيب لتبعيض العبد والان قد كان في يدك جميعه فان شئت رده الي جميعه وخذ ثمنك
او احبس ورده على نصف العيب الذي اخذت من المشتري اخطار يفعل ذلك وان اراد البائع او حكم
على البائع حكما نقضه في ذلك قولان حكاهما ابن يونس وهما جاريان على قولي ابن حبيب وابي محمد
في المسألة السابقة وعليه من ابتاع عبدا بالبراءة من الاباق وابق في الثلاث فقبل المرور [illegible]
من البائع حتى يعلم خروجه منها سالما كلفه المبتاع والا فمن البائع وان وجد بعد الثلاث فعلى
نفقة على البائع في اباقته لتبريه منه [illegible] ابن المواز وراه اشهب واختربه وقال محمد ان لم يزد اذا قبض حتى
وجد وابقه العبد [illegible] صنعه والا جاز ثم وجد ان رد بائعه لنقض البيع بعوده الثمن اللخمي لا ينتقض
البيع والعيب انقضى [illegible] في احكام المسائل عن ابن القاسم بقوله وعليه من
ابتاع عبدا بالبراءة من الاباق فابق في الثلاث وقلنا ضمانه من البائع حتى يخرج من الثلاث سالما
يرد الثمن بعد الحد [illegible] الثمن وجد العبد هل يرجع الى ما [illegible] العيب ويلزم المشتري ولا ينتقض
البيع او يلزم البائع قولا اللخمي وعنده على القاعدة وقاعدة اخرى تليها قريبا وهو اذا اجري
الحكم على موجب التوقع هل ينقض بالوقوع لانه تحقيق والتوقع كالا يقاف اولا لانه نفذ فوات الحق

لا الكية وعليها ايضا من ابتاع عبدا ثم يعلم بعيبه حتى كانت او مرض فحكم حق السيادة فاخذ
قيمته ثم عجز المكاتب وصح المريض قال ابن يونس ذكر عن بعض الفقهاء انه قال الحكم مضى لا ينقض وعليه
ايضا من يلبس في عينه البصيرة بحمل ما به على المشهور اشهب ولو عرف وحكم بحدوده ثم عدم
بيانا قبل الحكم فانها هو قول الصيغ يا خير بالموجب نيته وهو حكم مضى ابن عطار الثالث وهو لا فرق لانه في
الحكم حين قضى كان يجوز الها كشهراه ولانه حكم واخر فان تعوضه اموال مجرد ذوات المحارم على انه لا يحل
حراما كاقامة رجل بينة بمال له قبل غيره فحكم له به وفي تعيين الامر شهدت بزور لا كذلك وكامرأة حرة وانه
المحارم شهدت لرجل انها ابنته فحكم له بها فلا تحل له ذات المحرم اجماعا في المنصوص وانما الخلاف
سوى ما يتعلق باحكام الفروج غير فيما تحليلا وما هو من باب العقود والفسوخ كمن اقام شهود
زور على نكاح امرأة فحكم له بها وكمن شهدت عليه بينة بطلاق زوجته باثنا فحكم عليه فلا تحل الاولى للمحكوم
عليه ولا الثانية للشهود لما خالف فيه ابو حنيفة وحجة الفريقين مذكورة في المطولات في كتب علم الخلاف قال
الامام ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في الحكم هل يتناول الظاهر والباطن او الظاهر فقط وهو
الصحيح فاذا افضى لمطلقة بالنفقة بعد الحمل ثم تبين انه حمل يبي نقض القضاء قولان ويلزم الحنفية مذهبه الحنفية
الشيع وقال ايضا القضاء عند مالك ومحمد امضاء فيتبعه ظاهرا لا باطنا وعند النعمان انشاء حكم فيتبعهما
فيها قال ابن العربي وهي مسألة حنيفية من معضلات اهل العراق وقال ايضا قال النعمان حكم الحاكم يقوم مقام
العقد والفسخ فيحمل بالعقد ويحرم بالفسخ على حسب ما يناسب ذلك الحكم وقال لا بينة لا يحل حلالا ولا يحرم
حراما على من علمه في باطن الامر فقال من ادعى نكاح امرأة واقام شاهدي زور فحكم له صارت زوجته وان
كان يعلم انه كاذب ومن استأجر شاهدي زور فشهدا بطلاق فمالها حلت له حرمها واما وعلم بكذبهما وانفق
الشافعي وابن حنبل وما ليس فيه عقد ولا فسخ وقد تحيله القصر الى الصواب كالقضاء بذات المحرم قال
النعمان في الوراث والحاكم لم يحكم بالملك لكن بالتسليم وهو لا يوجب الملك انتهى والنعمان ابو حنيفة
ومحمد هو ابن الحسن صاحبه

وان جرى الحكم على ما يوجبا توقعا هل بالوقوع ينقضا
كالزرع والمسروق عبد وكرا وربعه بالارحا اللخمي يرى

اي المعنى ان جرى الحكم على موجب التوقع هل ينقض بالوقوع لانه تحقيق والتوقع كالا يقاف اولا لانه
قد نفذ وعليه الزرع تاكله الماشية بالليل فيغرم قيمته ثم يعود والسن تقلع خطأ فيغرم عقلها ثم تنبت
والعين تصاب كذلك فيغرم عقلها ثم تبرأ والدابة يتعدى بها المكتري او المستعير فتضل فيغرم قيمتها
ثم توجد اصبغ ان عاد الزرع لهيئته بعد الحكم سقط القيمة [illegible] كقول اشهب [illegible]
وقيل يرد كما في مسألة البصر ان عاد لهيئته فقال مالك يرد له قيمة ابن يونس ونقل ابن يونس عن الصحيح
لو سيما وفي المدونة ابو المجهول عن ابي الهندي او اخلف الزرع كان يقوم فيمن كمسكين دابة تعدى
اكتسابها ثم ضلت فاغرم فيمتها ثم وجدها [illegible] لم يكن حكم مضى قال مالك في غاصب فتضل وعصر
قيمتها فاغرم القيمة ثم يوجد لذا انه له وهو حكم مضى انتهى لانه انها نعدل القيمة ابن لبابة وكذا

بل قيمة [illegible]
ادعى [illegible]

الفطر يتلف الشيء عنده فيغرم ثم يرجع الله له . ابو اسحاق وكذا لو اداه غير عالم ثبت ثم ظهر فسقهم عليه ثم وجد بينة شهود [illegible] ولما نفذ ابن رشد هكذا وقيل الرجوع لوارثه ولا يرد القيمة وهو [illegible] على قول اشهب فيمن [illegible] وارتقب عتقه فاخذ ديته بعد الاستيناء ثم عاد . ابن القاسم في السفر لا يرد اشهب ان لم يوجد [illegible] القاسم في العتبية . اشهب علاوة مخيرا ان كان يحكم بعد الاستيناء لم يرد ابو بكر [illegible] السمع [illegible] ان لم يعد حكم النصرانية في كتاب الغصب من المدونة وقال مالك [illegible] المساند [illegible] الرواية فيغرم [illegible] توجد [illegible] ولا شيء لربهما [illegible] ولو شاء ان يجعل [illegible] عليه لو اكثر [illegible] ثم انقطع فباعها [illegible] وهو برواية لا يعود [illegible] ثم عاد فقيل يمضي الفسخ وهو احسن [illegible] عليه اربعة او سنين [illegible] لا شراء بعد البيت الثاني [illegible] واللخمي [illegible] في مسالة الرحل اللخمي الا ان يكون الحكم [illegible] رفعه الحكم [illegible] من العذر [illegible] الفسخ وان لم يتعامل [illegible] حتى عاد [illegible] الكراء على حاله [illegible] فسخ او حتى يفسخ اللخمي [illegible] هذه الفروع عن قوله وهل يعني [illegible] و مسألة الفاعدة اجنبية من العطف [illegible] ما تقدم [illegible] قال الامام ابو عبد الله المقري قاعدة اذا اجرى الحكم على موجب التوقع [illegible] كالاحتياط [illegible] لما الكلية واذا عرفت [illegible] بالمشهور وجوب [illegible] الولد على [illegible] والخوف والشاذ على [illegible] الفاعدة [illegible] ابن محرز [illegible] قطع بالرغيب قوله على ما يوجبه التوقع [illegible] كلام المولف تصحف بالفتح ونصب توقعا على حذف الخافض اي على ما هو موجب التوقع بمعنى ان التوقع [illegible] وكذا وجد في كلام المقري فهو مفتوح الجيم اذ المعنى على مقتضى الخوف والرجاء وهو الانتظار والتوقع [illegible] قوله وكذا [illegible] الرواية [illegible] ثم توجد [illegible]

هل ينقض الظن به كمن رجع : عن اجتهاد لتغير وقع
في كالاواني قبلة حكم وفي : نقل ابي عمرو بذا انقض قفي

شرح هل ينقض الحكم بالظن [illegible] كمن رجع عن اجتهاده [illegible] تغير وقع له [illegible] كاجتهاده في احد الاواني [illegible] بعضها ثم تغير اجتهاده الى غيره هل ينتقل اليه [illegible] وكذا حكم [illegible] بعضها [illegible] وكذا القبلة [illegible] في جهة [illegible] تغير اجتهاده الى غير ذلك [illegible] قال ابن القاسم وغيره يرجع الى ما ظهر له صوابه [illegible] الاول [illegible] لا يجوز له فسخه [illegible] قال [illegible] ولو كان يجوز له فسخه [illegible] ولا يقف [illegible] وفي نقل ابي عمرو بن الحاجب [illegible] الى [illegible] اصوب فقال ابن القاسم يفسخ الاول وقال [illegible] يفسخه [illegible] لا ينقض الحكم في الاجتهاد [illegible]

[illegible] انها نقل والمسلسل [illegible] مصلحة نصب الحاكم انتهى [illegible] على الخلاف [illegible] اصلي [illegible] وكتب على هذا الامام الحافظ ابو عبد الله [illegible] والنقض [illegible] التغليب بنقض [illegible] ابن رشد وفد [illegible] ابيضاح [illegible] الحافظة قال [illegible] نص الكتابين [illegible] يكون جوابا عن معارضة تغليبه [illegible] ان يكون جوابا عن معارضة كلامه [illegible] و يحتمل ان يضيف [illegible] ما ضبا [illegible] من الفتوى نقض [illegible] هذا [illegible] ينقل [illegible] بنقل وهو اول السلامة [illegible] الفصر عليه ويكون اشارة الى [illegible] الله وعدم [illegible] عليه والضبط [illegible] الغريب وهو الحكم قال العلامة ابو عبد الله المقري قاعدة العلم بنقض الحكم [illegible] الاصل [illegible] اجاز [illegible] على خلافه [illegible] الكيفية [illegible] ان اجتهاده [illegible] القبلة [illegible] احسن [illegible] ثم تغير اجتهاده [illegible] قاعدة هل الواجب الاجتهاد او الاصابة وقال ايضا قاعدة لا ينقض قضاء القاضي الا في اربعة مواضع اذا خالف الاجماع او القواعد او القياس الجلي او النص الصريح [illegible] الحنفي [illegible] النص والقياس [illegible] وما ينقض فيه القضاء [illegible] التقليد [illegible] غير المجتهد [illegible] الشافعي [illegible] التحريم وفعله [illegible] العصمة قلت [illegible] النبيذ [illegible] الحكم منه [illegible] بعض [illegible] المواضع الاربعة التي ينقض فيها حكم الحاكم قال اذا قضى حاكم يوما بار بعة فالحكم منتقض من بعد ابرام

خلاف نص واجماع وقاعدة : ثم قياس جلي دون ابهام

وفي الكتاب المغربي كل حكم خالف النص او الاجماع او كان [illegible] او اخطأ [illegible] المنصوص [illegible] او القاعدة او القياس الجلي فانه يفسخ [illegible] بنقض ما [illegible] من احكام [illegible] انتهى ومثال مخالفة الاجماع [illegible] الاخ دون الجد [illegible] على قول [illegible] كله للجد او يقاسم الاخ [illegible] حكم به حاكم نقضنا حكمه [illegible] ومثال مخالفة القواعد [illegible] السريجية [illegible] حكم حاكم بتقرير النكاح [illegible] في [illegible] عليك طالق فانت طالق قبله ثلاثا [illegible] الصحيح لزوم الطلاق [illegible] انت [illegible] وحكم حاكم بالتوارث نقضنا حكمه لانه على خلاف [illegible] اجتماع الشريك مع [illegible] الا نقضه ومثال مخالفة النص [illegible] الجار [illegible] الحديث الصحيح [illegible] اختصاصها بالشريك [illegible] ينقض الحكم بخلافه ومثال مخالفة القياس قبول شهادة النصراني [illegible] الحكم بشهادته [illegible] والكافر اشد منه [illegible] في مقتضى القياس فينقض الحكم بذلك [illegible] القرافي

المقصرة هذه الثلاثة لان حمرة ما ... لم يثبت له معارض او نح عليها اما اذا كان له معارض ... صحيح
الفقه اذا كان وهو معارضها الراجح اقسامها كالقضاء بحجه بعض القواعد والمساقاة والسلم والحوالة
ونحوها دالة على خلاف القواعد وانصوص وانا قيسه و ... الاداه الخاصة مقدمة على القواعد والنصوص

وانا قيسه ص هل يقتضي تكرارا امرو وهل يصير منهي بنهي صحيح لي
تلاوة الوضوء والرضوان حكاية وبحرة تنزول لي
الفساد خلاف وصير محرم ∴ وفتة ونحوها فلتعلم

ثم اشتمل كلامه على اصلين الاصل الاول الامر هل يقتضي التكرار ام لا . الثاني النهي هل يصير المنهي عنه منهيا كالعدم ام لا وهو معنى قولهم النهي هل يدل على فساد المنهي ام لا وهذا الاصل راجع الى قولنا المعدوم شرعا هل هو كالمعدوم حسا ام لا وعلى الاول اذا تعدد الولوغ من كلب او كلاب هل يكرر التسبيع بتعدده ام لا وشهر ابن عرفة عن المازري لا نص في تكرره بتعدد الكلاب والا حكم عن مد فنقل ابن بشير وابن شاس وقول ابن الحاجب لا يتعدد على المشهور خلافه وعليه ايضا حكاية الاذان هل تتكرر بتكرر المؤذن ام لا والمشهور من تكرر التحية بتكرره ام لا وهو المعروف وحكاية الاذان هل تتكرر ... وهو المشهور ابن هارون لا الا نسبان اذا اتحد ... كتعدد النواقض والسهو ومن جملة الفروع ومعمرة الثلاثة هل تتعدد بعدة سجدات ... مرات متعددة ... كان المازري ... عليه ذلك غالبا كالمعلم والمتعلم ... بسجد عند مالك اول مرة عند ابن القاسم ولا سجود عليه عند اصبغ وابن عبد الحكم وعلى الاول الخلاف ... حلف ... بغير نكاحها ... ابن القاسم ... ابن الماجشون ... عند ابن القاسم واذا قال ... عن ابن عبد الحكم ... وعليه ايضا ... في الحيض والصوم والاحرام هل يقعل به لا يبطل وهو قول عبد الملك ام لا وهو المشهور ومشهد لذلك من حلف ليطلق المطلقة امرأته ... لا يبر هل يبر ام لا وقد تفرعت ... في المعروف ... قال الامام ابو عبد الله المقري ... لنقلعوا في النهي هل يجعل المنهي عنه كالعدم ام لا ... لا ينتزو ... نكاحا ... قولي فلو تزوج امة ... بغير ... فعلى ... العيب والقصر فلو لم يدخل ... والاكثر ... في العقد ... حقيقة في الوطء مجاز ... في العقد ... عند ... وفيه ... في العقد مجاز في الوطء وقيل ... حقيقة فيهما ... النزوج هل هو الحيض والطهر ... على القاعدة ... وهو منصوب ... وقف عليه بالسكون على لغة ربيعة والمعجل الراجح ... هل تتكرر التحية بتكرره ام لا والحكاية هكاية الاذان ... لا

اذا لم تنجس ... ترجع ونحوه ... وبعضها بالنجس ... هل يكرر السجود
عن محله ام لا وغير المحرم ما صاده المحرم او غيره له الاضافة ... بعضه

وهل قريب الشيء كهو كالذي نوى او استجمر او زكى الحضر
لحج اعمات نكاح وسلم صرف وشبا عمرة تصلح عدم
معين من اهو وصانع ومرأة تقضى لشرط ممنع
او شرع خيار مستحق وشفعة وصيد وما لحق
مع ثمار مكتر مع وكيل وناظر وشبهها من القليل

اي هل قريب الشيء كالشيء يعني او ما قرب من الشيء هل له حكمه ام لا كالذي قدم النية قبل محلها من الوضوء والصلاة بيسير هل تجزيه ام لا ... وعليه لا فرق بين التقدم والتأخر ... جاوزت نجاسة محله المحل بيسير هل تجزيه فيها الاستجمار او لا ... احرامه ... وازاله بالقرب او الفت الريح الكتب عليه وهو قائم فازاله بقرب ما ... ومن ان الرجل ... خلت العمرة تحت الذراع وفي بعض النسخ في صبر ... واراد به ... الحرم ... فجمع اليسير ... وعليه ايضا الخلاف في ... النكاح على ... ثم ... التلاشة ... راس مال السلم اليوم واليومين والثلاثة ... الصرف ... وشبه ... بالنسبا والعمرة ... يسير ... ما بالقرب ... وكذا ... العقار ... بعد انقضائها بالقرب ... عن ... والا بعد العقد ... على ... بالثمر ... خلال ... ونحو ذلك ... فعلى الاول ... بعد الاجل ... قاله ابن بشير ونسبه ابو الحسن ... في المطلقة ... يقع ... بعض النسخ قسمة ... وفي ... والموازية ... والرسالة ... وعليه ... الصلح ... رجوع المدعى به ... على المدعى ... على القاعدة الضرورة رجع ... ولا بقيمته ... يلا انه مع الخصام فما اعطاه له لشيء ثبت عليه وقول ابن القاسم احسن لانه يقول المدعى انه كنت

بعد ابانه دعواه بعد شراء دمعيك الرد وان كنت سكلا فلا يقبل الجزء بباطل او اسقوق ابيع
المرجعه ثم لم يرجع بقيمة ما قبض او تسلمه او بخصومة ثالثة بخصومة الى المشتري نحمه قال الشيخ
وصوبا ابو يونس الا ان الرد يرجع به الى المصطلح عن رحلا يرجع من معلوم لمجهول وكذا بيع معين تأخر
قبضه بيسير قيل ممنوع الى اجل بعيد كخمسة ايام ويجوز الى قريب كثلاثة وفيما بينهما تنازع
لنهيه النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الغرر ومنه معين يتأخر قبضه لاجل بعيد بكار المشتري
زاد البايع فيه لتحصيله ان النظر اليه قبض من حازه ضمان المشتري ثم نقله للبايع فالضمان جعله
من الثمن على انه اختلف في الاجل القريب ايضا هل يجوز ام لم تكن فيه منفعة للمشترط وهو كلام
سلمه الاوزاو بغيره الحجة امه وركوب دابة والاكرى قاله ابن القاسم في الرواحل وفيه
بعض من به مالخ السلم ويمكن ان يكون بحم الخلاف مراد المولف او ينقال الاينبغي ان تكون قوع
الاصل المختلف فيه كلما يختلف فيها بفتور بتقوله مذهبه في بعضها وهو كثير وايضا ولم يكن
في ملك البايع بعيره لفا تعروا الا فيفاوه على صفته غير معلوم واما الربع فيجوز بيع الدار واستثناء
سكناها مدة لا تتغير فيها غالبا وفي حد هاد سنة وهو مذهب المدونة او لا سنة اقوال ابن رشد
واستثناؤها طويلا اخف قال ابن القاسم يجوز فيها عشرة اعوام وكذا اختلف في لزوم الطلاق المراهق
وحده وقتله واسلامه وانكاحه والاسلام له لقربه من البلوغ والصانع يريد بقرب دفع
المصنوع الى ربه كاليومين ونحوهما انه لم يقبض الاجرة والمراة تعطي لزوجها مالا على الا يتزوج
عليها او على ان يطلقها ثم يتزوج او يطلقها بالقرب وذات الزوج تتبرع بثلث مالها ثم بعد قرب
تتبرع بثلث اخر بعقوب الجوه مذهب قول مختار قرب ما بينهما او الاجار وقال عبد الوهاب ليس
لها ان تتبرع ولو بعد الا في مال اخر او تبرعت بما زاد قليلا على الثلث قال ابن القاسم في المدونة اذا زادت
الدينار ونحوه نفذ الجميع وقال ابن نافع لا يتعدى والخيار هل ينقضي بغروب الشمس او له الرد في كالغد
واستخفوا اليسير من المعلوم وهو ما دون الاجل الذي يوجب الفسخ بخلاف الكثير ويحط عن الشفيع
ما حط المبتاع من القليل الذي يحط عادة ... عليه ايضا وصية الموصي ببيع عبده من فلان فيابى
فانه يحط من ثمنه ثلثه فان ابى قيل للورثة بيعوه له بما قال والا فاعتقوا له ثلث العبد بتلا
وكذا ما فرحاء بشراء من نخل لم يبد صلاحه ومال عبده وخلفه فقد اجازه ابن القاسم بعد ثلثا عقده
بنفقه يسير وحد البيع عشرة ونحوه او قيل بالجواز مطلقا وقيل بجواز الثمر دون غيره رواه اشهب فقال
بحسبه لو جاز لانضاف ثم اراد شراء الخلفة او اعتق العبد او باعه ثم اراد ان يشتري ماله او باع الارض
او النخل ثم اراد شراء الثمرة او الزرع لم يجز اتفاقا وكذا المكتري يريد دفع الكراء بعد انقضاء الوجيبة
بالقرب وتعجيل الكراء الى المكتري اذا دفع جميع كراء دار مثلا بعد قيام امرى جار يكفل عن بعد منه
صوف يسير او نحو ان يكن بعد ما ضرر بما نشر ابن حبيب ان كان مشاهرة او مسانهة صرف
المكري فيما مضى الشهر لا جيرا والسنة لا جيرة فيصرف في الدار او تعلم بقرب فيجوز ولا صرف
الشيخ فيه ... صاحب البيان وقد عنده ان العقود قول المكتري في دفع كراء ما مضى من الاشهر ...

العقود

والعقود فيكون بالزراع في الشهر لا جبر ما لم يكن الاس بعد انقضائه قلت والعمل بما من صرحهما
لان الى القول قول المكتري في ساعات الهمزة ما عرق شهر بين الاكراه والعقد قول في الدار والحمال بحمله
الكراء بعد بلوغ الغاية بقرب كيومين اعطى وصدق بيمين كانه لا حمال بيده او اسلفها وان قام
عن بعد صدق المكتري مع يمينه ... ابن يونس الصرف في الكراء وغيره كالتشريك ان شاء الله كرواه لا ينفك
... بتهم ببلوغ الغاية او بعد بيومين وما قرب قاله في المدونة الا ان يقيم بينة وكذا هو ان الحمال بغير بينة
ان المكتري لم يقبضه وليس كذلك ابن يونس يريد على قول الحكم انه لم يدفع ومثله تعدي مكتري دابة او مستعير
لها بالشيء اليسير كتخبية بعد الغاية الى مثل منازل الغاصب ومكثت في رجوعه فلا ضمان عليه لان منازل الناس
يكلما مسافة المشتري هذه ... محمد وقيل يضمن ولو زاد خطوة ... عليه ايضا اذا زاد الوكيل في الثمن زيادة يسيرة
كثلاثة دنانير في مائة دينار وبعض ... ان يصير فانه لازم للامر بخلاف اذا انفصل يسيرا من الثمن في البيع والعروف ان
الشراء لا يتاتى غالبا بما يحده الامر حتى يزيد عليه شيئا وغرضه تحصيل المشترى ولا يحصل الا بتمكين الوكيل
من زيادة يسيرة بخلاف البيع فانه لا يلزم الموكل لكونه يتاتى بما حده له او يزيد على الموكل ما وكله على بيعه
وقيل النقصان اليسير من الثمن كالزيادة لا فيه ثم هو مصدق في ذلك او لم يسلم المشترى له كان سلمه وقرب
حلف به عنه والا فلا الا ان يشتغل عنه بحاجة الكبرى او يكون في سفر فيقدم رواه عيسى عن ابن القاسم وزعم
فيه التونسي وخرجه المازري على الخلاف فيمن اخرج من الامانة فان كثرت الزيادة خير الموكل في المشترى
فان لم يرض به لزم الوكيل كشرائه معيبا عالما به الا ان يكون يسيرا برمته والعيب خفيف فيلزم الموكل
ويشارك الوكيل يريد الربع لحمله كله بقرب الوكالة في المعزومات اذا ادعى الوكيل المفوض او غير المفوض
انه دفع الثمن الى ما قبض من نحو ما بيك صرفه ملك في المدونة مع يمينه لانه امين وعنه انه يصدق بحضرة قبض المال
او بقربه بالايام اليسيرة كالذي ... يدخل عنده وخالف انه وتصرف وهو مع يمينه في نحو الشهر لا في الظاهر
فيضمن ذلك ... وقال ابن المعلم يحلف وشرط اصبغ ابن المعلم الذي في القرب ان يقيم بينة وفي البعد حرا
بيرا لغيم بيمين اما الوكيل على شيء بعينه فانه غارم حتى يقيم البينة وان مات الوكيل القرب فلا يحمد الملك
ذلك كله في ماله اذا ادعى القبض وجهل الدفع ولم يذكر ... عليه ايضا ما ذكره في يتام وهو الوصي عليهم
يدعي الدفع بعد الترشيد بالزمن اليسير فانه لا يصدق لانه ادعى الدفع لغير من ائتمنه خلافا لابن الماجشون
وهي ايضا على القاعدة واما ان طال الزمن كالثلاثين سنة والعشرين يقيمون معه ولا يطلبونه ولا
يسالونه عن شيء ثم يطلبونه فالقول قوله مع اليمين قاله مالك في الموازية وقال ابن زرب اذا قام بعد عشر
سنين وقال لم يكن له قبله الا اليمين خليل وينبغي ان ينظر الى قراين الاحوال وذلك يختلف والله اعلم وكذا
يشبه معنى العروض مما هو قليل بالنسبة لما لو كان كثيرا في نفسه كزيادة المستحق في المساقاة
سهم اجاز ذلك المكتري وكعفو ... ما قل وابتداء الامام على ... يسير ... وانه ... اباله ولا وصي
ودبير ... قول المصنف في وصية ... ما قل من عمل في قراض ومساقاة ... مغارسة واختلف ... ومن
... المصلحين لا يضر يسير ... في البيع ومن سرق ما يقطع فيه مرارا كل مرة دون النصاب والمجموع
نصاب هل يقطع ام لا ونحوهما مما قل قال الفقيه ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية

كما في اعطاء ما قرب من الشيء حكمه او تبقيته على اصله كالعفو عما قرب من محل الاستجمار بخلاف اللازم
وكتقديم النكاح على عقد الوكالة بالزمن اليسير وقيل لا يضره مطلقا وكلزوم الطلاق فيما لو علق به من البلوغ
وكتسليف احد المتصارفين بخلاف تسليفهما معا الطول الا مرجعه عياضا وقال ايضا اختلف المالكية
في تصحيح الاجل اليسير كاليومين والثلاثة جواز تأخير رأس مال السلم والمعين اليهما وبنيا ايضا
على ما قارب الشيء هل يكون حكمه كحكمه انتهى تنبيه قال ابن راشد ذكر القرافي في شرح
الاستجمار الشافية مبنيا على الخلاف فيما قارب الشيء هل يعطى حكمه اولا ومسائل القاعدة كثيرا هل
ما يذكرها الفقهاء ولم اجد دليلا يشهد لصحتها واما اعطاؤه حكم نفسه فهو الاصل واما اعطاؤه
حكم ما قاربه فلو كان صحيحا لزم ان يكون من امسك جزءا من الليل صحيحا او كان على خلاف ذلك لزم
يحتاج له تعريف من القوم منهم ويقوله عليه السلام المرء مع من احب انتهى قوله حزاء خير
من القاعدة واجرها في الصوم وما عطف عليه وفي بعض النسخ احتفز بجعل الامسر
والمحل مبنيا للمفعول الا احتفزاء الاتباع وفي بعضها حز بالحاء المهملة من حز يحز وامن معنى
ما قبله فتعين مبنيا للمفعول قوله نكاح يعني النكاح الموقوف سواء تقدم العقد
على اذن الزوجة او الزوج او الولي قوله اراد به المطلع عليه او به الا فرار وعدمه مجاز عن
استحقاقه من بر الموصى عليه او العر عوه في بعض النسخ علم بدل عرم ومعناه والله اعلم ان رجع
العلم معلوم اذ قل الفقه منصوص في كتبهم فيطلع على هذا او على مصر بيته ثم ساوى بالمفعول والجمل
معقدا او مستانفة وتصحيح الصفة على النسخة الاولى وهي ابين قوله وصية هو صادق على
الموصى ببيع عبده من فلان والموصى يزيد على الثلث الشيء اليسير هل يحط او الورثة رده قوله
ومالخوص كلها وكذا مع وكيل هكذا رايت بخط المؤلف ويدخل تحت الكاف الزرع وخلطه
للفصل والمكترى وضمان مكترى الدار ومسالة الحمال ومسالة مكترى الدابة بتعدي
المسافة والوكيل يشتري المسائل الاربع بزيادة في الثمن يسير وتسليمه السلعة للموكل ثم زعم
من القرب من التسليم انه زاد فيها زيادة تلزم الامر فانه يقبل قوله وان طال لم يقبل وان ابتاع
سلعة معيبة عيبا خفيفا يغتفر مثله مع كون الشراء نظرا او فرصة ودعواه دفع الثمن وكل
على قبضه او قبض السلعة التي وكل على بيعها او السلعة التي وكل على شرائها او شبه ذلك فهو كاله
عزل في الوكالة وفي بعض النسخ بدل هذا كذا يعني المكترى مع شريك ووكيل كذا يعني هذا
الاصل المكترى ومن ذكر معه يعني انها تنبني عليه واراد بالشريك الذي يكون في الزرع يدعي الرجوع
شريكه معه بعد الاصابة باليسير او كشريك في مال شريك بناحية في مال او عمل والقاسم من شريكه العمل
او خيانة من غير اشتغال بما قل كثوب لحمل الشيء بخبر او عامل القراض عنده الانفصال قوله وشبهه
هو بالعطف عطفا على ما قبله اي من القليل يعطى له او ما يشبه هذه الفروع مما هو قليل بالنسبة
الى العموم المذكورة وان كان كثيرا في نفسه وتارة يعطى له اذ ذكر من كون غير المذكور من فروع هذا
الاصل قليلا بالنسبة الى المذكور منها والوصول تحت هذه القاعدة ما لا يخفى والله تعالى اعلم و

وقد حذف المؤلف العاطف في كثير من هذه المسائل وهو كثير في هذا الرجز ص

هل حكم ما الربح له بسبب … جار بتمليك فرا اقتضى الطلب
كقادر ومقارض ومن يسرق … وشفعة بحبس ومستحق

ش اي هل حكم ما الربح ثابت له بسبب جار فرا اقتضى الطلب بتمليك وهذه قاعدة من جرى سببا
يقتضي المطالبة بالتمليك هل يعطى حكم من ملك ام لا او هو المعبر عنه بمن ملك ان يملك هل يعد
مالكا ام لا كمن وهب له سلعة البوادي هو فاخر رجل على بعقد بنكاح او نصر او شراء او هل تنتقض صلاته ام لا
والفقير القادر على التكسب هل يعطى من الزكاة ام لا ابن عرفة وفي اعطائها الشاب الصحيح قوي له
بلد ويجيب عن العمراني ان كان ذا صنعة تكفيه وعياله وقيل ولو لم تكفه اعطي تمام كفايته
وان كسدت او لم يكن ذا صنعة ولم يجد ما يعين في اعطائه وان جرى بينه القولان انتهى كلام ابن
عرفة واجرى بعضهم نفقة الابوين عليهما قبل النص شرطه عدم القدرة في وجوبها وسقوطها الزكاة
وسع لدى البعض احدهما معنى من معنى هذه قاعدة اخرى ان الحكم في المطلق وسع منه في التعيين
يتسع فيما بينهما بقدر قربه من المطلق وبضيق بقدر قربه من التعيين وهذا الذي عليه اخلال تحت
قول المؤلف قادر وعلى هذا الاصل ايضا عامل القراض هل يعد مالكا بظهور الربح القرافي وهو
مشهور او بالقسمة فانه وجد حقه سبب يقتضي المطالبة بالقسمة واعطاء نصيبه من الربح
فهل يعد مالكا لانه لا يملك الا بالقسمة قولان في المذهب وكان احد المتقارضين مسلما والاخر عليه
الاخر كافرا او عبدا او مديانا وفي مالك في رواية اشهب من اعتقه رب المال وجبت عليه وجبت
في نصيب العامل ان لم يكن من اهلها ومما ينبني على هذا ثبات حتى يعلم حصوله هل يوم ترفعه
يملك حصته من الربح يوم تعزيت على ملكه الا يوم القسمة وقبلها لرب المال الجميع في ملكه على
ملكه وذهب ابن القاسم الى مراعاة حاليهما معا فان كانا من اهلها وحصة رب المال بربحه نصاب
الا ان المال بيد العامل حولا زكى لان العامل بعده وان جعلهما كالاخر واحد وان سقطت عن احدهما
سقطت عن الاخر وقد مقتضاه العامل في المساقاة ان وجد حقه من العامل بمقتضى المطالبة
بالقسمة وتمليكه نصيبه من الثمن فمالك الا بالقسمة او يملك بالظهور القرافي وهو
مشهور على حكم القراض قولان في المذهب وعليه ايضا من سرق من الغانمين من الغنيمة بعد
حوزها وقبل قسمها هل يقطع ام لا وذلك انه انعقد لهما سبب يقتضي المطالبة بالقسمة
والتمليك فهل يعدون مالكين ام لا قولان فقيل يملكون بالحوز والاخذ وهو مذهب الشافعي
وقيل لا يملكون الا بالقسمة وهو مذهب مالك قاله القرافي والشفعة اذا باع احد الشركاء يكون
حصته تحقق لشريكه سبب يقتضي المطالبة بان يملكها بالشفعة فهل يعد مالكا للشقص
للشقص المبيع بشقص البيع ام لا فاذا باع الشفيع بعده ما يستشفع به فلا شفعة له قاله
مالك واختاره اشهب وغيره وهو كما بعدها وعنده لا تسقط ابن رشد وهو الصحيح من
القاسم ابن عبد السلام كما هو قول ابن القاسم الفرق بين بيعه عالما به فلا شفعة او لا فيشفع

يقول فمن عادم نجس ثم وهب له الماء فهل يبطل تيممه على القول بوجوب قبول هبته
واذا احتجوا ابن بشير بن حرم هل يحرم التمسك بالطعام لا كمن ابتاع عشرة ثياب بخيار يختار
منها ثوبا ثم تبين ان المشتري له ان يتمسك بالاثنين الباقيين منهما لانه ضمن من ذلك في المدونة
واجراه بعض الشيوخ ابن حبيب او الخلاف فيها على من ملك ان يملك هل يعد كالمالك ام لا بعد ان
له الخيار اجراء لتوجيه ابن رشد فيه بينهما فان تمسك بالثوبين الباقيين بعد علمه بفوات ما بينهما
جاز باتفاق القولين ويمان يكون الخلاف في مسئلة ابن حبيب على القاعدة انه ملك ان يملك
رد الثوبين فان عد مالكا امتنع تمسكه لانه شراء مستأنف بثمن مجهول في الحال والاجاز
ومن صار ابن من ملك ان يملك فيهم في تكليف وتنزه الغني بنفقة هل يعطى من الزكاة
الغني تجلس الفقير والعقير وغيره من المسلمين له بسبب يقتضي المطالبة لما يلزم من نفقة الحال
ما يستحقه بصفة تنزه او غيره من الصفات الموجبة للاستحقاق كالجهاد والغزاة والقضاء
والقسمة بين الناس في املاكهم وغيره لك مما شاع نساء ان يعطى لاجله فاذا اسرف هل
يعد مالكا فلا يجب عليه اخذ لوجوب سبب المطالبة بالتمليك او يجب عليه القطع
لانه لا يعد مالكا وهو المشهور فلو ان هذا العطف القرافي هذا الفرع **تنبيه**
لم يجعلوا من فروع هذه القاعدة جبر الغرماء المفلس على التكسب وتسلف وعفو للدية
واستشفاع ونزع مال قبوله وما وهب لولده لانهم لم يعاملوه على التزام ذلك كما لا يلزم من
قبول عن وجه كسلف ووصية وهبة وصدقة وكذا النفوذ على الحجر اختيار العقود بتزويج
او قال الرديه انت حر ان شئت ونحوها من فروع هذه القاعدة **قال** العلامة ابو عبد الله
المقري قاعدة اختلف المالكية فيمن جرى له سبب يقتضي المطالبة بالتمليك هل يعطى
حكم من ملك ام لا وهو المعبر عنه بمن ملك ان يملك هل يعد مالكا ام لا قال القرافي وليس
الخلاف في كل فروع هذه القاعدة ولكن في بعضها كمن يفعل الفروي او يقدر على الثمن في
في السلم ومن وهب له الماء ومن تيمم واخذ من لا مال له ويقدر على التكسب الزكاة واجرى
عليه نفقة الابوين والمنصوص اشتراط عدم القدرة في وجوبها وجواز الزكاة اوسع
لان النفقة ماخوذة من حصن لمعين ميسرة قاعدة اخرى ان الحكم في المطلق اوسع منه في المعين
ويسع فيما بينهما بقدر قربه من المطلق ويضيق بقدر قربه من المعين ومن القاعدة جواز
الروايتين العمرو سيرة انتهى كلام المقري **قلت** في قوله المنصوص اشتراط عدم
القدرة في وجوبهما النفقة نظر لان الشيخ ابن عرفة حكى في ابن رشد وجوب النفقة على
الاب اذا كانت له صنعة تكفيه وزوجته فيجب عليهما فان كفت بعض نفقته اكملها ولم
قلت ونقل الباجي ان نفقة الوالدين المعسرين تلزم الولد ولو قويا على العمل **قلت**
فوقا العقمون للباجي في الفقير القادر على العمل هل يعطى الزكاة ام لا انتهى
قلت وقعت هذه المسئلة في ايضاح المسالك على وجهها ونصه اثناء الفروع

الهيبة ممن اخذ الزكاة الفقير بمال له او اجرى عليه نفقة والمنصوص عدم اشتراط العدم في جواز اخذها
هكذا في نسخة صحيحة تصحيح شيخنا ابي محمد عبد الواحد ولم اهو لعب ولا وجه لعزل الصواب
والجزري بالواو ونفقة الابوين ان نفقة بعضه وفي وجوبها بين جواز اخذها واما ذكره المشهور
من المنصوص فصواب في هذه المسئلة من الخلاف كما ذكره ان اكل الخلاف منصوص على يحتج الى
التخريج والله تعالى اعلم **قوله** كعاد رمغار عن هكذا في بعض النسخ وفي بعضها بدله كمسلس وقادر
والاول اولى لان دخول المسلس تحت القادر او لشموله القادر على دفع المسلس والقادر على التكسب
فيسلم من التداخل وتوزيع جابر المغارض يعني الرا وهو عاقل الغراض وهو يقال القادر شامل لجميع
فروع القاعدة فلا انفكاك عن التداخل **قوله** ومن سرق بعد احد الغانمين اخذ اسرق من الغنيمة
قبل قسمها **ص** وعاب عمن ملك ان يملك حكما هو كمالك فرائه فيمثل **ش**
يعني ان القرافي عاب قول الاقدمين من ملك ان يملك هل يعد مالكا ام لا بمن قدر على شرب الخمر او السرقة
فلا يجري اجماعا مع ان اللفظ يشمل ذلك ومن قدر على ملك النصاب ولم يملكه فلا يزكي اجماعا مع ان
اللفظ يشمله ويعود له مما يذكر فيمثل جعله قاعدة وقول المقري الشاذ هو المعبر عنه
بمن ملك ان يملك بل على ان قصد الاقدمين بهذه العبارة هو ما قال القرافي وهنه ابن الشاط
يراد منه وهو مما يقطع به عليهم اعني هذا التاويل وانهم لم يقصدوا افهام معنى العبارة لمن الشرع
كان شيخنا القرافي ينكر معنى القاعدة ويقول الرائية من كان عنده خمر وهو قادر على شربها وكذلك
السرقة ويقول الذي ينبغي ان يقال من جرى له سبب يقتضي المطالبة بان يملك هل يعد مالكا ام لا السبب
ان العقول المشترك مثاله من سرق من الغنيمة انها هل يحد له سبب وكيف يعد مالكا الفرق الحادي
والعشرون والمائة بين قاعدة من ملك ان يملك هل يعد مالكا ام لا وبين قاعدة من انعقد عليه سبب مطالبته
بالملك هل يعد مالكا ام لا **واعلم** ان جماعة من مشايخ المذهب رضي الله عنهم اطلقوا عبارة يقولون
من ملك ان يملك هل يعد مالكا ام لا قولان ويخرجون على ذلك فروعا كثيرة في المذهب اذا وهب له الماء في
التيمم هل يبطل تيممه ام لا بناء على انه يعد مالكا ام لا بناء على انه لا يعد مالكا ومن عنده ثمن رقبة
هل يجوز له ان ينتقل للصوم في كفارة الظهار ام لا قولان مبنيان على ان من ملك ان يملك هل يعد مالكا ام لا ومن
قدر على المهر او ثمن السرية المتسلم باشتراء او التزويج هل يجب عليه ام لا على ان من ملك ان يملك هل يعد مالكا ام لا
وكثير من هذه الفروع زعموا انها مخرجة على هذه القاعدة وليس الامر كذلك بل معنى القاعدة باطلة وتلك
الفروع لها مدارك غير ما ذكروه **وبيان** بطلانها ان الانسان ملك ان يملك اربعين شاة فهل يعد الحكم
ان يعد مالكا قبل شرائها حتى تجب عليه الزكاة على احد القولين واذا كان قادرا على ان يتزوج فهل يجري
في وجوب الصداق والنفقة عليه قولان حتى ان يخطب المراة لانه ملك ان يملك خادما ودابة فهل يقول
احد انه عد مالكا لهما فتجب عليه نفقتهما على قول من الاقوال الشاذة او الجادة بل هذا لا يتخيله من عنده
ادنى مسكة من العقل والفقه وكذلك الانسان ملك ان يشتري اقاربه فهل يعد احد من العلماء مالكا
لهم به فيعتق عليه قبل شرائه على احد القولين على زعم من اعتقدها بل من اكله باطل بالضرورة ونظائر

هذه الفروع كثيرة والفروق المنصوصة لا يمكن أن تحصر هذه من قواعد الشريعة بل القاعدة التي يمكن أن تجعل
قاعدة شرعية وجه المناسبة بعض [illegible] كلها أو من جرى له سبب يقتضي المطالبة بالتمليك هل
يعطى حكم من ملك أم لا [illegible] أبو القاسم بن الشاط ما نسبه بعض المشايخ من أهل المذهب
واعتبره [illegible] وأما مقتضى عبارته المختلفة ليس بصحيح وما اختاره من عدم إرادة مقتضى الإطلاق
هو الصحيح والظاهر أنهما قالا ذلك والله تعالى أعلم ثم التمس العذر من أجل الكلام السابق ومدرك فرع يختلف
في هذا الأصل هل هو سبب بعض الفروع ولذلك مسائل من ذكر مسائل الغنيمة قبل القسمة وعامل القراض والمساقاة
ومستحق [illegible] من بيت المال [illegible] منه وجعلها على أجناسه ومسألة الشريك في الشفعة إذا باع شريكه
فجرى له سبب يقتضي المطالبة بأن يملك الشقص المبيع فإن لم [illegible] مالك وغير هذا نظائرها
من مسائل الخلاف وإنه مبني على هذا الأصل ثم قال تحقيق القاعدة على ما فيها من القوة من جهة قولنا جرى له
سبب التمليك في نفسها عسر لأجل كثرة النقوض عليها أما ميزان المعلوم وهو قولنا من ملك
أو يملك مطالبا من غير جريان سبب يقتضي مطالبة بالتمليك ولا غير ذلك من العقود فهذا جعله
قاعدة شرعية [illegible] التعليل لضعف المناسبة جدا أو لعدمها البتة أما إذا قلنا إن غيره له سبب يقتضي
المطالبة بالتمليك فهو مناسب [illegible] الكلام من حيث الجملة تنزيلا لسبب السبب منزلة السبب
وإقامة للسبب البعيد مقام السبب القريب فهذا يمكن أن يتخيل وقوعه قاعدة في الشريعة أما
[illegible] فليس [illegible] لا [illegible] لكن في غاية البعد عن المناسبة فلا يمكن جعله قاعدة
شرعية وتخرج تلك الفروع على هذه القاعدة مع الثوب المسمى [illegible] فيه [illegible] فلا يلزمه
أو إنما [illegible] على [illegible] ليس من باب تحصيل الأموال [illegible] عليه [illegible] وكذلك القول في الماء
يوجد هل [illegible] فلا [illegible] وهو ضرر والضرر منفي عن المكلف لقوله
عليه السلام لا ضرر ولا ضرار ولقوله تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج والحرج النفي فتخرج
على تنزيل وسيلة منزلته أم لا وكذلك [illegible] على القدرة [illegible] لكثرة النصوص [illegible]
والمقاصد [illegible] في الشريعة اعتبارها وهي مشتملة على موجب الاعتبار وإما ما يشتمل
على موجب الاعتبار فلا يمكن جعله قاعدة شرعية بل ينبغي أن يضاف إليه من القيود الموجبة للمناسبة
[illegible] ما يوجب اشتماله على موجب الاعتبار وتقل النقوض عليه وتكثر [illegible] أما عدم
المناسبة وكثرة النقوض واعتبارها [illegible] ضرورة خلاف المعلوم من [illegible] الشريعة [illegible] فإنه
[illegible] خصوصا الشيخ أبا القاسم [illegible] فإنما عثر عليه في كتابه الفروق [illegible]
كثير [illegible] قال بعض الشيوخ قول المؤلف يخرج على تنزيل وسيلة الشيء منزلته هو معنى قول
العلماء من ملك أن يملك [illegible] هل يعد مالكا أم لا [illegible] وكذلك
[illegible] ما ذكر من القدرة على [illegible] على أن يكون قاعدة شرعية لأن الشرع قد أسقط
[illegible] الوسيلة لقوله صلى الله عليه وسلم لما سئل عن قبلة الصائم أرأيت لو تمضمضت
[illegible] كما قال عليه السلام فنبه على أن وسيلة الشيء ليست كالشيء [illegible] مثل

قوله خرج هو [illegible] فيه هذا الكلام من حيث ما هو ولا [illegible] التأويل [illegible]
[illegible] وإن الشاهد نص وهل يغسل العضو عنه يرتفع حدثه أم بالفراغ وسمع
انكار بعض كابن بكر وفيه أجيب عنه وكذا الغنا ورد

ش هل بغسل العضو يرتفع حدثه عنه أم لا يرتفع إلا بكمال الفراغ وعلى هذا الأصل تفريق
النية على الأعضاء هل يجزئ معه الوضوء أم لا ولا يمس أحد الخفين قبل الآخر [illegible]
واستشكل ابن رشد تفريق النية وحكى عن بعض أشياخه إنكار القاعدة التي بني عليها خلاف
المسألة وقال لا أصل لها وكذا أبو بكر ابن العربي في العارضة قال هذا أصل لا أعلم في المذهب ولا [illegible] على
بل [illegible] فذلك [illegible] بناء فروع المذهب على أصول له
ويجلب لها أصول الشافعية ليعرف منها وقال [illegible] طهارة كل عضو بانفراده لا يوجد إلا
للشافعية وهو أصل فاسد لأنه يلزم عليه جواز مس المصحف لمن غسل وجهه ويديه وهو خلاف
الإجماع [illegible] الحدث هنا هو المنع الشرعي من الصلاة ونحوها والمنع يتعلق بالمكلف لا
بالعضو ولو غسل جميع الأعضاء إلا لمعة واحدة لما ارتفع المنع وقبله [illegible] وابن الشاط
ابن عبد السلام أنكر بعض المتأخرين وجود الخلاف في المذهب هل يطهر كل عضو بانفراده
ولا وجه لإنكاره بعد نقل جماعة له والمسائل الدالة عليه كمسألة تفريق النية على الأعضاء و
[illegible] أحد الخفين قبل الآخر ولا [illegible] إذ كثير من المسائل لها أصول [illegible]
تارة يقع التعارض بين تلك الأصول وتارة تتضافر كما يكون للحكم الواحد في المسألة الواحدة
أدلة كثيرة إلا أن هذا الخلاف ونقله على هذه الصورة يقتضي أن حكم الحدث أو رفعه مقصور على أعضاء
الوضوء خاصة فإذا غسل الوجه مثلا [illegible] الحدث عنه وفي قول لا يرتفع إلا بغسل الرجلين
وهذا يوجب أن بقية الأعضاء لا حدث عليها حتى أنه يجوز للمحدث أن يمس المصحف بغير أعضاء الوضوء
إذ الحدث وارتفاعه إنما يكون فيهما وعدما وهو بعيد [illegible] على كل الحدث لا يرتفع إلا بكمال
أن يجوز للمحدث أن يمس المصحف بغير أعضاء الوضوء وكذا [illegible] عليه أيضا عدم تأثير الحدث في الطهارة
لا يعرف كما [illegible] الطهارة فلا معنى لنقضها [illegible] بل لو غسل الرجل العضو مثلا
لم يلزم غير غسل الرجل [illegible] هذا هو البحث الذي أشار إليه المؤلف [illegible] قول
بأن كل عضو غسل ارتفع عنه حكم الحدث بدليل إجماع الأمة على منع من غسل وجهه ويديه من مس المصحف
قبل تمام وضوئه [illegible] باطل بالإجماع الذي حكاه ابن العربي إنما هو لاحتمال [illegible] وضوئه [illegible] تمام وضوئه
رفعه [illegible] حين [illegible] إمضاء بيع الخيار أنه كان منعقدا يوم [illegible] وفيه [illegible]
غير [illegible] العقد [illegible] الفراغ منه [illegible] عليه مسألة تفريق النية
على الأعضاء [illegible] الحدث المتقدم [illegible] مس المصحف [illegible] الشخص
لا العضو [illegible] لا يمسه إلا المطهرون [illegible] العضو [illegible] بالفراغ منه ولا يمس المصحف حتى يطهر
الشخص المطهر [illegible] اختلف المالكية في الحدث هل يرتفع عن كل عضو بالفراغ منه كما في ح

منه انتفاضا باوية لا اكمال له لم يغسل رجله حتى قطعت ولم يطل الفور هل يعيد الوضوء وهو مقتضى
لا كمال له وتجزئه لا يوجبه مع رفع الحدث بعده وعدمه الا بربطه او الاخير بعدمه اولا وهو مقتضى السنة ال
ابن العربي ينكر نحو هذا من كون ابن القاسم ذهب انه اصلا ولا يرجعا ويشنع على من يضيفه اليه والمثبت
مقدم وقال ابن رشد قاعدة استقلال الشيء على الشيء وقال ابن العربي قول سبب تجزئ الطهارة بالداخل
في اجزاء الغسل بعد الوضوء نواه لانقطاع تعلق الجنابة باعضاء الوضوء فلا تتعلق نية بها
بعدها وقال ابن القاسم لا يزال ما دام الغسل مشتغلا بالعام فلا ينوبه وبنوا ايضا على رفع الحدث
عن كل عضو اثر الفراغ منه ام بالاكمال وعلى الدوام كلا بتداء اولا او فرع عليه تاجيبه في
بعض ما كتبته فصل الحسنا لمن راده التمهيد وسياتي بعد القاعدة محل النوع عن ابن قوله ومع
انكار بعضهم كلام ابن البينة قيل انكار بعض الفقهاء كالقاضي ابي بكر ابن العربي وجود القول بان كل عضو
يطهر بانفراده بعضهم او بعضهم قبل الكمال وعظم اعتراضه ودخل ابن راشد تحته البعض فيكون
قوله كانه بكر منقبلا او المراد بالبعض هو ابن راشد فيكون ما بعده تتميما واستدل بقوله وقد
اجيب عنه الى اجوبة ابن عبد السلام وابن عرفة وتلميذه الابي على انكار ابن العربي وابان عنه صاحب
ايضاح المسالك بعض من او ثلاثة من ابن عرفة والبحث الذي اشار اليه بقوله وكثر البحث ورد هو
كما من بحث ابن عبد السلام في ان الحدث لا يرتفع الا بالاكمال والزامه عليه جواز مس المصحف بغير
اعضاء الوضوء وعدم تاثير الحدث في الطهارة الا بعد الفراغ حتى لا يلزم من بال بعد غسل الرجلين غسل
الرجل اليسرى ص وهل تعدى رخصة محلها عليه كالنجس هل ابطلها
معصية كسفر لبس وهل كذا كراهة تردد نقل

ش بين انا اطلق يتعلق بالرخصة وهي المشروع لعذر مع قيام المحرم لولا العذر فاشار اول الرخصة
هل تعدى محلها الى مثل معناه ام لا المعفو لخلاف الا ذنوبا لا حرج فيه فيعفى الا ذنوبا على اشعار
المفروع الاحرى على ثبوته وعلى هذا الاصل ثوب الضئر النجس هل يقاس عليه ثوب الام ام لا وظاهر
كلام ابن الحاجب وخليل الترخص فيهما وجرى ابن ناجي بين المضطرة وغيرها ابو الحسن الصغير ومن هذا
المعنى الجزار والكناف والخر الصغير الحاق بعضهم الجزار والكناف بالمرضع الحاقهما
بالضئر احروي فيشملها ليف ادام والعلة موجودة فالمعنى للتوقف فيه اقوى ص وهل الظاهر هل
تبطل المعصية الترخص جمعا للنفس بل تركا لا كل معصية ابن عبد السلام والحق انه لا يمتنع من
الترخص بسبب العصيان بالسفر الا رخصة يفهم انها في السفر والاقامة كالتيمم ومسح الخفين
فلا يمنع العصيان منها التيمم واذا قلنا لا يترخص فهل كذلك المكروه كصيد اللهو لطلب الكيف
عندنا يترخص لا ندص قبل البحار فيه خلافا ولابن الجح واما على قول ابن عبد الحكم باباحة الصيد
لهوا فلا اشكال في انه يقصر ومن المكروه السفر الى ارض العدو او بلد السودان قال الامام ابو عبد الله
المقري قاعدة اختلف المالكية في الرخص اهي معونة فلا تتناول العاصي ام تخفيف فتتناوله
والقول بالمعونة انه يستعين بها على العبادة فيتمم استعانته على الصلاة لا على السفر ولا يقصر

اذا قلنا ان الغصب مباح وهو الصحيح لا يقال عقوبة على الاضرار لتمكنه من التوبة لانا نقول
العقوبة على المعصية في المعصية تكثير لها وضع الله عليهما تكثير لم يقاس عليه قال المحكم ما مثاله
وبهذا قال ابن العربي لا يستوفى القصاص بالمعصية كالخمر والفاحشة وهي قاعدة اخرى وحاصلها
ان كل ما هو مطلوب الانتفاء لا يصير مطلوب الوجود الا بمعارض اقوى وعلى انه لا يترخص
في المكروه كصيد اللهو خلاف على قاعدة منافات الكراهة للمعونة لطلب الكيف او عموم
منافاتها لجواز الفعل الى على او الشافي بتسمير تغلب والظاهر منهما فمنها فتكره قوله وهل تعدى
رخصة محلها او تعدى ام لا تعدى بضم التاء مضمر المفعول او بفتحها فعل في احرى التاء من
قوله كالنجس اي نجس ثوب الضئر او ثوب الضئر النجس والنجس بالاول على فتح الجيم والثاني
على كسرها او في بعض النسخ كالسلس اي السلس يلزم بغيره او يصلى بغيره بثوبه ونحو ذلك
في معناه من العروج وهو داخل تحت الكاف قوله تردد نقل يحتمل ان يكون جوابا عما يليه
وهو المكروه ويقرر مثاله لكل من ويقرر فيما فيه خلاف والاول احسن اي هل تعدى رخصة
محلها ام لا نقل في ذلك تردد وهل ابطل الرخصة معصية ام لا نقل في ذلك تردد وعلى ابطال المعصية
للرخصة فهل الكراهة كذلك او هي كالاباحة نقل ايضا فيه تردد ويحتمل كونه جوابا عن الجميع
اي تردد نقل في كل من الثلاثة ابن بشير في المكروه تردد ابن عبد السلام والظاهر ان الكراهة لا تمنع
الترخيص لان ما لا يجوز منه انما هو التشبه اكل الميتة والعيد والعروا في اكل الميتة وبا على المكروه ليس بمباح ولا
عاص ص فصل ش اي في الصلاة ص

هل كل جزء من صلاة مستقل ام اول وقف الاخر قبل
عليه كطارئ العتق فيهما والنجس وامكن المستر ونزع ما لبس

ش اي هل جزء من الصلاة مستقل ام اولها موقوف على اخرها المقبول فيه احتمالات والاول قول
الشافعي وعليه يجري العتق في الصلاة المنكشفة الراس والنجاسة على المصلي وامكن الستر والنزع بسرعة
هل تقطع ام لا كذلك العريان يجد ثوبا واما الوالنجيا فيقولان ايضا على حكم الشيخ هل بالوضوء
او بالبلوغ وعليه تصرف الوكيل الغلط واما الجمعة قال الفقيه ابو عبد الله المقري قاعدة
اختلف المالكية هل كل جزء من الصلاة قائم بنفسه كالشافعي او عكسه او اولها موقوف على صحة
اخرها وعليه لو طرا العتق في الصلاة المنكشفة الراس والنجاسة على المصلي وامكن الستر او
النزع بسرعة فهل تقطع ام لا واما الوبلغها فيقولان ايضا على حكم الشيخ هل يلزم بالوضوء او بالبلوغ
وهي اصولية وعليها بنى اختلافهم في تصرف الوكيل بينهما وقال ايضا قاعدة اختلف
المالكية هل كل جزء من الصوم قائم بنفسه ام الشرع مبني على اوله وعلى الاول فتبطل نيته بالفصل
العطر وعلى الثاني لا تبطل قوله ام اول وقف الاخر قبل اي ام اوله موقوف اي ذو وقف او موقوف
على اخر قبل شرعا وقف على حرف الضاد او اريد به المفعول مراده بالقبول الصحة وكثيرا ما يطلق
على ما هو اخص من الصحة وهو ترتب الثواب على العبادة قوله عليه كطارئ العتق فيهما البيت اي على

على هذا الاصل مسألة العفو الطارئ على الامة المنكشفة الراس في الصلاة وهي متمكنة من
ستره [illegible] وكذا لو طرا الغسل على الفضل وامكن نزعه هل ينزعه او يتمادى او تبطل
[illegible] راجع الى الفضل بالتجسس والسترة [illegible] المراد به الفعل كالنزع
واعادة الطهارة [illegible] الصفة الى الموصوف والتجسس [illegible] مضاف وجار ومجرور اي
وطارئ التيمم [illegible] شروح [illegible] ظاهرية تنزيل هذه القاعدة على مسألة الامة
[illegible] مسألة الامة الاخر [illegible] متوقف على [illegible] او لما [illegible] وعليها [illegible]
[illegible] بعضها [illegible] وهو الاخر وبعضها [illegible] ومسئلة النجاسة هي العكس من مسألة
الامة [illegible] بعضها على نجاسة [illegible] النجاسة وهو الاخر وبعضها اصلي
[illegible] القاعدة هل كل
جزء من الصلاة قائم بنفسه او بعضها متوقف على بعض انتهى قلت في عبد الامام ابو القاسم
البرزلي عن هذه القاعدة يتنزل ما اختار هذا الشيخ [illegible] مسألة [illegible] وتتخرج
[illegible] على كل جزء من الصلاة هل هو مستقل بذاته او كلها كشيء واحد وهي مسألة ناسي
سجود الاولى وركوع الثانية هل يضيف سجود الثانية لركوع الاولى ام لا ونحو ذلك ومن ذكر
[illegible] الصلاة وامكنه نزعه قلت ولو قال الناظم [illegible] وقف على بعض قبل الكل [illegible]
[illegible] العشا وهذه القاعدة شبيهة بالقاعدة المتقدمة في الطهارة وهي كل عضو
غسل [illegible] الى اخرها فالصور [illegible] فافهم ه ص

وهل تقدر الطهر فتشترك ∴ بالاولى او اخرى لوقت بركعة ه

[illegible] الصلاة التي تشترك [illegible] حول الوقت بالاولى او الاخرى وهو معنى قوله هل
[illegible] عليه [illegible] مسافر [illegible] وشبهه لكان ربع
[illegible] على الاشتراك بينهما من اول الوقت الى اخره وحصة الاولى
[illegible] حصة الثانية من الوقت [illegible] مبني على ان الاولى تختص بمقدارها من اول الوقت
حضرية او سفرية ابن الحاجب والمشترك الظهر والعصر والمغرب والعشاء
[illegible] ركعة على مقدار الاولى عند ابن القاسم واصبغ وعلى مقدار الثانية
[illegible] وابن الماجشون وابن مسلمة وسحنون وعليهما اختلفوا اذا طهرت الحائض
[illegible] قال اصبغ سالت ابن القاسم [illegible] مسألة فقال [illegible] واخطا ابن عبد الحكم
[illegible] لو طهرت المسافرة لثلاث [illegible] على العكس ولو حاضتا [illegible]
[illegible] ابن عبد السلام [illegible] والخامس والله اعلم [illegible]
[illegible] الوقت [illegible] ادرك [illegible] بركعتين [illegible] وسبعة [illegible]
[illegible] من الوقت [illegible] الطهارة [illegible] ادراك [illegible]
[illegible] الطهارة [illegible] ادراك [illegible]

وتقدير الاولى على الثانية هو الذي يكون للاولى [illegible] مذهب ابن عبد الحكم بناء على ان اختصاص [illegible]
ادراك شيء من الصلاتين بركعة واحدة على القول بتعميم الاشتراك انتهى قال الامام ابو عبد
الله المقري قاعدة قالت المالكية الجمع دليل الاشتراك [illegible] كل صلاة [illegible]
وبها تعيين الجمع [illegible] اختلفوا هل تشترك الصلاتان من اول وقت الاولى الى اخر
وقت الثانية او تختص الاولى من اوله والثانية من اخره [illegible] حضرية او سفرية
فاذا طهرت الحائض لاربع ركعات [illegible] قلنا بالاولى صلت المغرب والعشاء وان قلنا بالثانية صلت العشاء
فقط قاعدة من مذهب ابن القاسم ان اخر الوقت للاولى من الصلاتين وقال سحنون انه اخر للاخرة قال
اصبغ اخر مسئلة سالت عنها ابن القاسم اذا طهرت المسافرة قبل الفجر لثلاث فقال تصلي العشاء
فقط فذكر ذلك لسحنون فقال هي من ركعة الصلاتين وان القاسم يرى ان الصلاتين [illegible] ركعة
ركعة على مقدار الاولى فهي عنده في مقابلة الثانية وسحنون على مقدار الثانية فهي في مقابلة
الاولى ولو صلت العصر [illegible] حاضت لاربع في سقوط الظهر قولان على القاعدة وهو فرع
القاعدة قبلها انتهى قلت انظر ما نسبه لابن القاسم من ان اخر الوقت للاولى من الصلاتين [illegible]
[illegible] ابطابه [illegible] خليل والمعلوم ان اخر الوقت انما يختص به الاخيرة او تشترك الاولى
[illegible] للاخيرة [illegible] وتم عليه في السقوط والادراك [illegible]
[illegible] نعم [illegible] الرواية التي في الجلاب في مسافر لثلاث
او ركعة قبل الفجر ان العشاء حضرية خلاف الرواية المعروفة انها سفرية [illegible] الوقتين للاخرى
[illegible] الصلاتين [illegible] المعلوم ما تقدم ولا يوخذ ما نسبه المقري لابن القاسم من تقديره بالاولى
[illegible] ذلك وهو ان اول الصلاتين [illegible] تقديره على الاخرى [illegible] التقدير بها
ووجه الثاني ان الوقت اذا ضاق ولم يسع الا احدى الصلاتين [illegible] عليه انما هي الاخيرة
اتفاقا [illegible] ادرك اربع ركعات قبل الغروب انما يجب عليه العصر فقط [illegible]
الصلاتان على [illegible] اخر الوقت [illegible] الاخيرة وسقطت الاولى [illegible] اخر الوقت مستحق للاخرى
من الصلاتين قوله وهل تقدر التي تشترك اي الصلوات التي تشترك في الوقت الضروري وهي الظهر
والعصر والمغرب والعشاء [illegible] خروج المغرب والعشاء [illegible] وقت المغرب و
العشاء على المشهور والوقت الذي وقع التزاحم عليه هو الضروري وفي بعض النسخ [illegible]
وهي من مجموع [illegible] قوله لوقت بركعة اللام للتعليل متعلق بتقدر او هي لام [illegible] متعلق بمحذوف
دل عليه الكلام اي اختلف لادراك الوقت بمعنى انه يجري الخلاف [illegible] والله تعالى اعلم ه ص

هل يخرج بالسلام عمدا سهوا ∴ نعم ولا لا ان يخرج اكـ اقوى ه
علبه هل يرجع بالاحرام ∴ ثلاثة كالمغرب والعشا ه

ش قال صاحب التوضيح اختلف في السلام سهوا هل يخرج المصلي من صلاته ام لا على قولين حكاهما
صاحب البيان وغيره ونسبة [illegible] القولين انه لا يخرج به اشهب وابن الماجشون واختيار

ابن حبيب وعليه يرجع للصلاة بغير احرام والقول المخرج لابن القاسم في المجموعة ورواية عن مالك
وهو قول الحسن وعليه فيرجع ايضا باحرام وهذا الخلاف انما هو ان سلم قاصدا للتحليل
وهو يرى انه قد اتمها [illegible] واما ان سلم ساهيا قبل تمام صلاته فقال في المقدمات
يخرج من [illegible] الاشهر وقال ايضا بعد على قول ابن الحاجب وبعيد بغير احرام او حرب جدا
انما هو الا يقوله في هذه المسألة ثلاثة اقوال فقول انه يخرج مطلقا نقله الباجي عن مالك من
رواية ابن القاسم ونقل القول بعدم الاحرام عن بعض القرويين واستبعده ونقله بعضهم عن مالك
في العتبية والثالث بالتفصيل فمن علم بقرب وان بعد احرم وعلى هذا فينبغي الا [illegible] كلام
المصنف ولكن من يتبع فيه ابن بشير وقد قال بعض اصحاب المصنف راجعه في ذلك فلم
والظاهر ان يحمل كلامه الا [illegible] وكذلك يوجد في بعض النسخ على ان [illegible] على البناء
اي في القرب بعد الانقلاب قوله والا فقولان قال المازري والمشهور انه اقرب ولم يكن جدا انه يرجع
باحرام وهذا كله مبني على انه لم يكن جدا اما اذا كان كذلك فانه يبني على المشهور خلافا لما في
المبسوط قوله نعم هو اشارة الى القول الاول بالاحرام وهو قول ابن القاسم وروايته وابن
الماجشون واختيار محمد قيل نعم وقيل لا قوله لكونه اي لكون [illegible] اشارة الى القول الثاني والاصح من
جهة النظر وهو المشهور قوله ثلاثة اي ثلاثة اقوال وقد تقدم منها اثنان والثالث على القاعدة والثالث
على ما خرج من انه [illegible] والاول في الرسالة وهو اختيار الباجي من جهة الاحرام عنه الفصل
الخروج متصلا بالسلام قوله كالشرب والكلام يعني ان الاكل والشرب بعد [illegible] من التنبيه
مثل ما يسهو حملا على السلام سهوا [illegible] حكم الصلاة [illegible] بالسجود وليس
الخلاف في الاكل والشرب كالخلاف في مجرد السلام سهوا لان مجرد السلام لا يبطل اتفاقا [illegible]
الخلاف هل يوجب احراما ام لا بخلاف الاكل والشرب فالخلاف في البطلان والانجبار بالسجود فالمشهور
انما هو [illegible] اخراج وان اختلف النوع اذ في الاول الرجوع باحرام وعدمه وفي الثاني
البطلان وعدمه وقد قسم في المقدمات العمل اليسير في الصلاة من غير جنسها على ثلاثة اقسام
منها ما يجوز كقتل عقرب تريده ومنها ما يكره كفعلها [illegible] وهذا يخرج السجود فيه على
قولين ومنها ما يمنع كالاكل والشرب [illegible] وقيل تبطل الصلاة **ابو عمرو** بن الحاجب وفيهما
[illegible] وجاء او شرب بطلت وفيها اذا اكل او شرب اجزأه سجود السهو وقيل
[illegible] اطلاقا ولمع السلام [illegible] كل وشرب وهذا او شرب

صح

هل اجتهادا ام اصابة نقيب ... عليه قبلة كمسكين كذب
اوليه بل الولي الا جزا ... وراعيا وخارصا خذ بجـ جزا

منزاد اختلف هل الواجب الاجتهاد او الاصابة وقد [illegible] هذا الاصطلاح معنى ما تقدم من قولنا الحكم
في الظاهر [illegible] حكم الظاهر [illegible] الاحكام ام يغلب
[illegible] على هذا الاصل الخطأ في القبلة ومسكين الزكاة والكفارة

وجزاء الصيد وجد بين الا [illegible] وشبه ذلك ونحو [illegible] وحكمه الخارص خارص التمر واعتبر
تبين غلطه بان زاد ذلك على تخريصه هل يزكي الزائد ام لا قوله كمسكين اي كمسكين قال انا
فقير فاجتهد وبه فظنه كما قال ثم علم انه غني [illegible] ومن فرغ الامام بعد غسل الرعاف
فاتم مكانه وبالعكس ومن [illegible] في مختصر المنتهى هل يخرج ثم ام لا وكذا جزاء الصيد
اذا تبين خطأ الحكمين فيه هل يجزئ ام لا وشبه ذلك مما يدخل تحت الكاف كما لو تحرت حائض
بحيض ثم علمت بحيث لو عادت خرج الوقت ففي القضاء قولان بناء على الاصابة او الاجتهاد قال
القاضي ابو عبد الله المقري [illegible] اختلف اهل [illegible] في المطلوب هل الاجتهاد هو الحكم والا
صابة او استفراغ الوسع المستلزم لها غالبا كما في المجتهد في قبلة فاخطأ فقيل تلزمه الاعادة
كالشافعي وقيل لا كالنعمان الا انها تستحب في الوقت كالخلاف **و** المطلوب الاصابة ثم اجري
في الاعادة بين الرجوع الى العلم او الظن ولو تحيضت الحائض بحيض ثم علمت بحيث لو عادت
خرج الوقت ففي القضاء قولان **قوله** كمسكين كذب اي كمسكين دفع له [illegible] ثم كشف
الحال انه كاذب فيما قال قوله واولى بل الولي الا جزا اي هذا الخلاف اولى بل الولي ان تعدى فيها ولا
اجزأنا اتفاقا وقد مر التنبيه على هذا عند قول المؤلف في القاعدة السابقة كما في **ولي**
بعض النسخ [illegible] **قوله** وراعيا وخارصا خذ جزا [illegible] الربع عطفا على قبلة
وما عطف على مسكين وارد بالجزاء جزاء الصيد اذا حكم به عدلان ثم تبين انه يساوي اكثر مما حكما به **او** قل

هل كل من له اجتهاد واجر ... فيما الظن نسبت او واحد

منزاد هل كل مجتهد في الفروع الظنية مصيب او المصيب واحد بعينه اختلفوا فيه ومن ثم اجمعوا
على اجزاء صلاة المالكي خلف الشافعي وبالعكس وان اختلفا في مسح الراس وغيره من الفروع حكى
هذا القول المازري وقد اعتذر عن قول اشهب من صلى وراء من لا يرى الوضوء من القبلة اعاد ابدا بان ترك
الوضوء من القبلة كالامر المقطوع [illegible] واعتذر عن قول اشهب بخلاف مس الذكر لانه رواه لبعض
كالقطعي وخرج اللخمي الخلاف في جواز ائتمام اهل المذاهب بعضهم ببعض من قول اشهب
ابن راشد ووجه ما قاله المازري بعيد وما [illegible] اشهب دليل قطعي على وجوب الوضوء من القبلة وقد قال
ابن الخطيب في محصوله الدلائل السمعية لا تفيد اليقين الا بعشر [illegible] وما اظن ذلك
موجودا **نعم** ان مراتب الظنون تقوى وتضعف وبالجملة فاستقراء اللخمي صحيح ابن عبد السلام
ليس هنا اجماع وقد نص الشافعية على الخلاف عندهم في ذلك بل ظاهر كلام المازري في كتاب
الاقضية وجود الخلاف في ذلك لا في المذهب قال ابن القاسم لو علمت ان احدا لا يتوضأ من مس الذكر
لا [illegible] ما صليت خلفه ابن هارون [illegible] المازري عن قول سحنون [illegible] من لا يرى الوضوء
من القبلة او مس الذكر [illegible] ابن عرفة فالاجماع المذكور في الخلاف هو من حيث اعتقاده لا من حيث
تركه ما يوجبه المأموم [illegible] وكذا ابن عبد السلام وعليه اذا اختلف اجتهاد
رجلين في القبلة او الاواني او الاثواب التي بعضها نجس هل يؤم احدهما الاخر ابن الحاجب في القبلة

في صحيح مسلم بدليل ان ابن عبد السلام نقل ابن هو عبيه ابن يونس في مسئلة الاواني اذا كثرت آنية
وراينه في بعض كتبه انه ينبغي جوازنا لنا مع كراهة يبطل كل واحد الخمسة للقضاء اداه اليه
اجتهاده قال القاضي ابو عبد الله المقري ومسألة القراءة لا تجري في الفروع ان لا يجمع في
القبلة لتعارض ادلة الاحكام دون ادلة القبلة فلا يقع الخلاف فيما يبين الحق لكن مع عدم وجدان
فليس ومن ثم قال المالكية لا يأتم المخالف من يوجب الفاتحة مثلا بمن لا يقرأها او اصل القاعدة
ان تعيين الحق منع تعدد المصيب وبالعكس كما هو الا اذا يوجد النفي في كالعقليات ونحو ذلك
ومن قال المصيب واحد قال فالله اذ انه اعتقد ان لله عز وجل في الاجتهاد بات احكاما معينة امر
المجتهد بالبحث عنها وعذر من بعد استفراغ الوسع بعدم اصابتها بل اجرهم على بذل جهدهم
في طلبها وهذا اقرب ومن قال كل مجتهد مصيب قال ان الله لا حكم له الا اعتقاد الحكم الا ما غلب المجتهد
جميعا الاحكام تابعة لظن المجتهد وبشرط نفس الامر حكم معين وهذا بقول حكم الله عز وجل في
هذه الواقعة التحليل او التحريم لتخصيص او لتخصيصه وفي نفس الامر فرع [illegible]
تنبيه قد تقرر مما مر انه لا يجوز تقليد احد المجتهدين للاخر في مسئلة القبلة والاواني وجاز
ذلك في اكثر المسائل الاجتهادية فسئل ابن الشافعي رحمه الله عن هذه المسألة فقيل له لم جاز ان يصلي
المالكي خلف الشافعي وبالعكس وان اختلفا في كثير من المسائل وان اختلفا في كثير من المسائل
والفروع ولم يجز لكل واحد من المجتهدين في الكعبة والاواني ان يصلي خلف المجتهد الاخر فسكت ولم يجب عن
ذلك واجاب الشيخ عز الدين بن عبد السلام رحمه الله تعالى عن ذلك وقال الجماعة في الصلاة مطلوبة
للشارع ولو قلنا بالامتناع من الاقتداء خلف من يخالف في المذهب لادى الى تعطيل الجماعات لا سيما في
العلة او علة الجماعات واما [illegible] في القبلة ونحوها لم يخل ذلك بالجماعة لكثير خلل لندرة وقوع
هذه المسائل وكثرة وقوع الخلاف في مسائل الفروع وهو جواب حسن قال القاضي ابو الرجاء
[illegible] اذا [illegible] صلاة ارباب المذاهب بعضهم خلف بعض لاعتقاد [illegible] انهم يفعلون
ما اختلفوا فيه فالشافعي مثلا وان لم يوجب [illegible] واحد من مسح الراس فانه يمسح المجموع وكذلك
الحنفي وان لم يوجب الفاتحة لابد ركعة فانه يقرأها قال ابن القاسم لو علمت ان احدا يترك القراءة
في [illegible] ما صليت وراءه فائدة قال الشيخ العلامة الشاب الرحال ابو عبد الله بن
[illegible] بضم الراء وفتح الشين المعجمة في رحلته وهو كتاب حسن عزيز النفع جليل الفوائد
الشيخ [illegible] قبل العصر اول يوم رايته بالمدرسة الصالحية دخلها لحاجة عرضت له فسلمت
عليه [illegible] وفرح بي [illegible] من طلاب العلم وعرضت عليه ورقة وقد سئل فيها عن البسملة
للمالكي [illegible] الخلاف في ابطال الصلاة وتركها وكان السائل فيها [illegible] قال الشيخ في جوابه ان قراءتها
[illegible] وتركها ونحتها مع قراءتها فقلت يا سيدي ان ذكر في
[illegible] فقلت [illegible] ان قول الشافعي [illegible] فقلت
[illegible] الامام ابا عبد الله المازري [illegible] بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ولما خلوت به قلت له يا سيدي سمعتك تقرأ في صلاة الفريضة كذا فقال او
قد تفطنت لذلك فقلت له يا سيدي انت اليوم امام في مذهب مالك ولا بد ان تخبرني فقال اسمع
يا عمر قول واحد في مذهب مالك ان من قرأ بسم الله الرحمن الرحيم في الفريضة لا تبطل صلاته وقول واحد
في مذهب الشافعي ان من لم يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم بطلت صلاته وانا افعل ما لا تبطل به صلاتي في مذهب
امامي وتبطل بتركه في مذهب غيره لكي اخرج من الخلاف فتركني سبحان الله رضي الله عنه حتى
استوعبت الحكاية وهو مصغ لذلك حتى انقطعت كلامي قال هذا حسن الا ان التاريخ يأبى ما ذكرته
فان ابن شاهين لم يلق المازري فقلت انما ذكرت [illegible] فقال الذي صح ما ذكرته انتهى **تنبيه**
ظاهر هذه الحكاية يدل على ان التقليد لا يرفع الخلاف وهو خلاف ما صرح به شهاب الدين في
قواعده وابن عبد السلام في شرحه وذكر حافظ المغرب القاضي ابو الفضل راشد في بعض ما قيل
في المسئلة قول ابن احمد مما ان احد الخصمين اذا التزم قول مالك في نفي حكم او اثباته او في نفي ضمان
عن احد الخصمين وثبوته على الاخر في الحادثة هو ان تراضيهما بذلك كالقول المجمع عليه فهذا الزمان
وليس لاحدهما نزوع عن ذلك والثاني ان الخلاف يرفعه [illegible] اذا نزع احدهما وعزاه
الى مجتهد يرى بيانه وما للخصمين في النكاح والسلم وغير ذلك من هذا النمط معلوم والقول بمراعاة
الخلاف قد عابه جماعة من الفقهاء ومنهم اللخمي وعياض وغيرهما من المحققين القول بمراعاة الخلاف
في بعض [illegible] للشيخ المحقق ابي عبد الله بن عرفة في القول بمراعاة الخلاف جواب كبير يطول
بالجلبه واجاب شهاب الدين رحمه الله عن مسئلة الشافعي بجواب يبنى على قاعدة وهو ان قضاء
القاضي متى خالف اجماعا او قياسا جليا او نصا صريحا او القواعد فانا ننقضه كما سلف تقريره فاذا
كنا لا نقر حكما تأكد بقضاء القاضي فاولى ان لا نقره اذا لم يتأكد فعلى هذا لا يجوز التقليد في حكم هو
بمنزلة [illegible] لانا لا نقره شرعا وما ليس بشرعي لا يجوز التقليد فيه فعلى هذه القاعدة كل من اعتقدنا انه
خالف الاجماع لا يجوز تقليده فاذا كانت القاعدة [illegible] حصل الفرق باعتبارها وبيانه بذكر [illegible] مع
[illegible] في الفرق الثامن والسبعين **تنبيه** قد نظم بعض النبلاء المواضع
الاربعة التي ينقض فيها حكم الحاكم فقال

اذا قضى حاكم يوما باربعة ... فالحكم منتقض من بعد ابرام
خلاف نص واجماع وقاعدة ... ثم قياس جلي دون ابهام

سؤال هل كل من له اجتهاد واجتهاد البيت واجتهاد بالجيم يعني مصيبا وما واقعة في الاحكام
او الفروع والى ما يعود الضمير نسبت وانه مراعاة المعنى [illegible] فهل كل من له اجتهاد مصيب
في الاحكام التي نسبت [illegible] في الاحكام الظنية او المصيب فيها واحد بعينه واحترز بـ
الاحكام القطعية فالمصيب فيها واحد قطعا **ثم** هل عدد الركعات [illegible]
اي اختلف هل تعتبر نية عدد الركعات ام لا وعليه لو نوى الظهر [illegible] وعكسه ومن
الظهر جمعة وعكسه ومن ائتم بمن نية العصر وعكسه ومن شك في الجمعة قبل ان يتم ركعة

معتمدا فعلها بعد المضمر او لم ينوه باحرامه ام لا ومن غير نية القصر والاتمام ساهيا او متعمدا او مضـ
مام او قصر فيه القصر فيه قولان كما اذا جهل المسافر احرام امامه او اعتقد حالة وكذا خالفها
ابن راشد في المقصر من شرائط ه واي دليل من السنة او من القياس يدلنا على تعيين على عدد الركعات
والاختلاف في الفاضلة ان نوى عدد يومه وغيره ان صلاته صحيحة وغيره لابن عبد السلام ابن عرفة عن
المازري وابن بشير في لزوم عدد الركعات غيره خلاف قول ابن بشير لو نوى عدد امامه جاهلا
قصره واتمامه اجزاه اتفاقا ه ص

وهل مشتبه كمشتبه به بقوى ه

اي اختلف هل المشبه بقوى قوة المشبه به ام لا والمشهور الثاني ومن ثم كان مشهور مذهب
مالك الاجزاء في صيد الحرمية قوله مشبه يتعلق بقوى قال القاضي ابو عبد الله المقري
قاعدة تمنع الا قول المشهورية ان المشبه لا يقوى قوة المشبه به ومن ثم كان مشهور مذهب
مالك الاجزاء في صيد الحرمية ه ص

وهل لكل ما البعض من خيار ه وهل في الانتشار معنى الاختيار
للاول النعل وتكبير وما ه لثان الصوم وكذا علما

شر اشتمل كلامه على اصلين الاول التخيير في الجملة هل يقتضي التخيير في الابعاض اي ابعاض ما
ثبت لكل من خيار ثابت لبعضه. الثاني الانتشار هل هو دليل الاختيار ام لا وعلى الاول تبعيض الكفارة
وهي الكفارة الملفقة من جنسين او اكثر كاطعام خمسة وكسوة خمسة واذا افتتح النفل
قائما ثم شاء الجلوس وفيها قولان لابن القاسم واشهب بخلاف العكس وكذا لو كانه خيرا وابتداء بعد
عشرة او كسوتهم فهل يسوغ له ان يكسوا خمسة ويطعم خمسة مثلا ويبين ان يصلي قائما او
جالسا فهل يسوغ له ان يصلي ركعة قائما وركعة جالسا اخرى مثلا وعلى الثاني الخلاف في وجوب
الكفارة على المكره بفتح الراء او المكره على الجماع في رمضان هل تلزم الكفارة المكره او المكره
وفي مختصر خليل وفي تكفير مكره رجل ليجامع قولان ومثله لابن الحاجب وفي حد المكره على
الزنى قولان والمشهور خلاف المكرهة فانما ذكر قوله وما لثان الصوم وكذا علما
موصولة مبتدا صلته [illegible] الصوم اي والخبر ثبت للاصل الثاني الصوم والخبر والمبتدا هو هذا
او صلة ما هو علما اي وما علم لثان الصوم وكذا ص

وهل الى موجود او مقصود نظر ه كناكح والعيد
ومفتقر وزائد ومن رعف ه او شك او ارسل او ان حلف

شر اي اختلف هل النظر الى الموجود او الى المقصود وينبني على هذا الاصل وهو اختلاف المالكية
في فساد الصحيح بالتبين عليه لو تزوج امراة زوجها غائب وهذا الزوج لم يعلم بموت الزوج الغائب
فلم يصح نكاحه حتى ثبت ان الزوج الغائب مات وانقضت عدة الزوجة قبل عقد هذا الثاني
نكاحها هل يمضي النكاح لما صادف محله ام لا او تزوجها من يظنها انها معتدة فاذا هي برية
او تزوجها الخ فاذا هو حلال خارج الوهم او انكشف الامر من الفطر يوم ذلك تبين من رمضان

متعمدا منتهكا ثم تبين انه العيد هل عليه كفارة ام لا والقولان حكاهما ابن القصار وكمن دخل خلف
من يظنه يصلي الظهر فاذا به يصلي العصر هل تصح صلاته ام لا ومن صلى بالناس يظن انه لم يصل ثم تبين انه صلى
وجرى هل تلزم من معه الاعادة ام لا وكمن قام الى خامسة في الرباعية عمدا فاذا به قد جلس ترك سجدة عليه
ركعة يجب قضاؤها هل تجزئه ام لا واليه الصور اشار المؤلف بقوله وزائد وكمن نوى عدم اتباع
الامام بعد غسل الرعاف فصلى مكانه ثم اخطا ظنه هل تصح ام لا وكذا لو خالف ظنه فيما اصاب
هل تصح ام لا وكمن صام يوم الشك فاذا هو من رمضان او افتتح الصلاة متيقنا الطهارة
ثم شك في الطهارة وتمادى عليها ثم تبين انه اصاب او شك في دخول الوقت ثم تبين انه الوقت
وكما اذا ارسل الجارح وكلبه على اسد فقتل صيدا فهل الجزاء فيه قولان فمن نظر الى المقصود اسقطه
ومن نظر الى الموجود وهو الارسال اوجبه وكمن حلف على مال ينفقه ثم تبين الصدق وفي المدونة
بروا اختلف هل معناه لا اثم عليه او وافق البر وان ثم عليه لاقدامه او لا على الشك قال
القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في فساد العقد بالنية كمن تزوج من يظنها
معتدة فاذا هي برية او خمر فاذا هو خل نظرا الى ما دخل عليه او انكشف الامر به وهي قاعدة
النظر الى المقصود او الى الموجود وفيها قولان كمن دخل خلف من يظنه يصلي الظهر فاذا هو يصلي
العصر او صام يوم الشك فاذا هو من رمضان ونحوه لذا انتهى وقال ايضا قاعدة قال المازري اذا شك
في الحدث حوام او الطهارة او زاد ركعة عامدا او ساهيا وائتم بنية النافلة او في بعضه اخرى ثم تبين
الصواب فذكر قولان في الكل وفي الثالث واعتاضها لعدم النية ومما على التعليق الحصول
الصواب او لا عدم تصميم النية انتهى قال في ايضاح المسالك والنظر من [illegible] الجمل لو على
[illegible] جهة بعوم غيمة على العمرة ثم بعد [illegible] البلد الى العمرة لزم ومن صلى لغير
القبلة من غير اجتهاد ثم صادف قوله نظر داي الشرع او المذهب ص

تر اي محل الزكاة وما يتعلق به ص
شرط وجوب او اداء امكانه ه فتالف هل ينتفي ضمانه

شر اي امكان الاداء هل هو شرط في الاداء او في الوجوب اختلفوا فيه وعليه تعلق الزكاة بالذمة
اذا تلفت بعد الحول وقبل التمكن والمشهور لا تتعلق وثالثها تعلقها بالباقي فقط وان كان دون
دون النصاب قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في امكان الاداء هل
هو شرط في الوجوب ام لا وعليهما تعلق الزكاة بالذمة اذا تلفت بعد الحول وقبل التمكن وان
والمشهور لا تتعلق وثالثها تعلقها بالباقي فقط وان كان دون النصاب فان امكن تعلقت اتفاقا
وعليهما من لم يجد ماء ولا ترابا انتهى فائدة ابن عبد السلام اصطلاح في الغالب ان ما كان من
فعل المكلف كدخول الوقت او ما لا يطلب من المكلف كالاقامة وعلق عليه امر سمي شرط وجوب
وما كان من فعل المكلف ومطلوبا منه سمي شرط اداء كستر العورة والخطبة في الجمعة
والشرط ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته قوله امكانه اي امكان

[illegible] هل يصح ضمانه [illegible] من النصاب تالف هل يسقط عن صاحبه ضمانه فيسقط
الزكاة او المعنوان هذا الفرع ينبني على الخلاف في هذا الاصل فعلى انه شرط وجوب تسقط
وهو المشهور وعلى انه شرط اداء تجب وفي بعض النسخ في العاية ونفى ضمانه وعلى شرطه
الاداء هو الجاري ضمانه ه ص ح

وهل فقير كشريك في التلف ... او فلس البائع منه قد عرف

ش اي هل الفقراء كالشركاء ام لا وعليه اذا ضاع جزء من النصاب قبل التمكن من الاداء كما مرّ
فيبقى هذا على انهم كالشركاء تجب الزكاة في الباقي وعلى انهم ليسوا كذلك وانما الزكاة من باب
المواساة تسقط وكذا من باع زرعا بعد ان افركه او ثمرا بعد طيبه فوجبت الزكاة فالعلس
فان قلنا ان الفقراء شركاء اخذت الزكاة من عين المبيع اذا وجدت في يد المشتري ويرجع هو على
البائع وان قلنا انهم ليسوا شركاء لم يوخذ من المشتري شيء [illegible] من المبيع بعينه فقوله منه
في موضع [illegible] على احد الوجهين اي قد عرف منه اي من الاصل المذكور ومن بمعنى
الغاية او للتبعيض قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في كون
المساكين كالشركاء ام لا وقد ينبني عليه ما يؤخذ [illegible] اذا باع الثمار بعد الوجوب فلم يلف
ما ياخذ من المشتري مقدار الزكاة [illegible] وجد ماله او يتبع البائع بذلك فقط ه ص

هل سبق حكم شرطه مقتضي ... عليه مثل زكو وحنث يكفر ... كترك شفعة

ش اي اذا سبق الحكم شرطه هل يعتبر ام لا وعليه اخراج الزكاة قبل الحول بيسير هل يجزئ ام لا
والكفارة بين اليمين والحنث كذلك واسقاط الشفعة قبل البيع والقصاص قبل الموت ونحو ذلك
المستقبل [illegible] في حياة الموصي واسقاط المعوضة الصداق قبل التسمية والدخول
قال في ايضاح المسالك فيه لم يختلف في عدم اجزاء الصلاة قبل الوقت لان وقتها سبب
انتهى قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة لا يجوز تقديم الحكم على سببه اتفاقا كتقديم
العفو على الجراحة واسقاط الشفعة قبل البيع وفي تقديمه على شرطه قولان كالزكاة قبل
الحول بخلاف الصلاة لان وقتها سبب والكفارة بين اليمين والحنث ولم يختلفوا في العفو بعد
الجراحة [illegible] مطلقة بالموت ولا في الشفعة بين البيع والاخذ لان في كونه شرطها نظرا ه
قاعدة يجوز تخصيص القواعد بالمصلحة كما تقدم بعد الجراحة انتهى قلت تامل ما ذكره
المقري اولا تعارض على عدم الجواز [illegible] العفو على الجراحة مع قول ابن الحاجب ولو قال القاتل ان قتلتني
فقد وهبتك [illegible] وهذا في حسنهما او بعد الخلاف [illegible] بعد علمه انه قاتله فلو اذن في
نحو [illegible] وما قطع من الخلاف في المسألة تشهير واما ما ذكره من الاتفاق في مسألة اسقاط
الشفعة قبل البيع فهو مخالف لما ذكره المؤلف وصاحب ايضاح المسالك من الخلاف بناء على
القاعدة وقد قال الشيخ عز الدين بن عبد السلام انه لا يعلم خلافا في المذهب في عدم اللزوم الا ما اختاره بعض
الشيوخ من اللزوم [illegible] ووقع في صحيح مسلم وانه خرجه ايضا من الخلاف قبل النكاح والعتق

قبل الهلاك ثم اشار ابن عبد السلام الى ضعف الاخذ من العروض وذكر عن ابن رشد انه ضعف التخريج
واشار هو الى صحته ولعل المقري لم يعتبر اختيار هذا الشيخ ولا غيره لما حكى الاتفاق وعلى انما اشار الى القول
الاخر بقوله واجرا على ان [illegible] وكونه شرطها نظرا [illegible] من قاعدة اخرى ذكرها بعد ونصها
قاعدة اختلف المالكية في ترك الشيء قبل وجوبه ام لا كامراة اذنت لمن حلف الا يتزوج
عليها الا باذنها ثم ارادت الرجوع قبل ان يتزوج فقيل لها ذلك وقيل لا ويتخرج على هذا
الاصل الخلاف في اسقاط الشفعة قبل البيع وسقوطها بعد وقوعه انتهى وغير المقري اعتبر
كلام ذلك الشيخ او راى ان السبب هو الشركة والبيع انما هو شرط كما اشار اليه المقري
فيدخل تحت القاعدة او خرجه من القاعدة الاخرى وظاهر كلام ابن بزيزة ان ذلك القول منصوص
لانه قال في لزوم الترك قولان وجعلهما على لزوم الوفاء بالعهد صاحب التوضيح فيتخرج فهما على
الخلاف فيمن جرى سببه دون شرطه في الشركة سبب والبيع شرط انتهى فجعل السبب هو الشركة
وهو الصحيح من قوة النظر ومن ايضاح المسالك ونحوه لابن بشير وهو خلاف ما للمقري والقرافي من ان
السبب هو البيع ونحوه في ايضاح المسالك في قاعدة من جرى سبب [illegible] فالتخريج بعدما كتبت هذا رايت
للمقري في قاعدة اخرى ما هذا نصه الخلاف في الشفعة منصوص لهم وتعلقه بسبب وجود الملك
والله تعالى اعلم ص

وهل كفارة بالحنث ام عقد نقل ... في الزيغا ما وقد حلف به ... ان لم يكن حنث قبل فانتبه

ش اي الكفارة هل تجب بالحنث او باليمين وهو مراده بالعقد اي عقد اليمين وعليه من حلف
بظهار ثم ظاهر ظهارا مطلقا فان كان قد حنث في اليمين بالظهار قبل الظهار فكفارة واحدة
لانه انما فعل ما هو به موصوف وان لم يحنث فقولان على ما ذكر والقاعدة هذا نص ايضاح
المسالك وقال ايضا ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في الكفارة هل تتعلق
باليمين او بالحنث فمن حلف بظهار ثم ظاهر ظهارا مطلقا فان كان قد حنث في اليمين ففي
الظهار قبل الظهار فكفارة واحدة لانه انما وصفها بما هي به موصوفة وان لم يحنث فقولان
على القاعدة قوله نقل اي نقل هذا الاصل او هذا الخلاف في الذي يظاهر وقد حلف بظهار قبله وحلف
يحنث فعلى ان الكفارة تجب بالحنث عليه كفارة واحدة وعلى انها تجب باليمين عليه كفارتان ووجه
قول [illegible] من هذا ان الحنث قد قيل فيه انه سبب لوجوب الكفارة وجعل من القاعدة قبلها انه شرط
في ذلك قولان وخرج ايضا عليهما تقديم الكفارة قبل الحنث وعليهما من حلف بالمشي الى مكة فحنث
على [illegible] من حيث حلف او من حيث حنث ومن حلف قبل بلوغه وحنث بعده هل يلزمه [illegible] ص

وهل الى نيتها تفتقر ... عليه عتق الغير عنه يذكر

ش اي الكفارة هل تفتقر الى نية ام لا وعليه اجزاء عتق الغير عنه ومن يجوز ان يكون باذنه او لا
فعلى [illegible] استقرار الملك او لان العتق عنه او عدم استقراره لانه لم يملكه الا الى حين عتقه كالغاصب
من اشتري بشرط العتق جاهلا ويجبر المشتري على بيعه فهو حر عن كفارته وهذا نص ايضاح المسالك

وهو من كلام ابي عبد الله المقري في قاعدة اختلف المالكية في افتقار الكفارة الى النية وعدم
اجزاء عتق الغير عنه واما من قوله نعم [illegible] بين ان يكون باذنه او لا فعلى نحو من استقرار الملك او
لم العتق بعده او عدم استقراره لانه لم يملكه الا الحرية كالقولين فيمن اشتراه بشرط انه
جاهلا او في قولها ان اشتريته فهو حر عن ظهاره بخلاف العالم او المطلق لعتقه لما الى الحر
لا عن ظهار انتهى ابن الحاجب والاجماع على وجوب النية في محض العبادات وعلى نفي الوجوب
فيما تمحض لغيرها كالديون والودائع والغصوب واختلف فيما فيه شائبتان كالطهارة
والزكاة والمذهب افتقارها من قوله فيمن كفر عن اخر وكفارتين بعينهما ثم كفر عنهما غلط
انها لا تجزئه واخذ نفيه من انها تؤخذ من الممتنع كرها وتجزئه ومن النشاذ انهم شركا
واجاب ابن القصار بانه لم يعلم فتحصل النية والوهم اذا لم يعلم وفي المدونة ومن اعتق عبدا
عن رجل عن ظهاره او شيء من الكفارات فبلغه ورضي بها اجزأه كمن اعتق عن ميت او ودى
عنه كفارة لزمته وقال غيره لا يجزئ به ابن القاسم او امره اجزأه ولاجل عبد الحق شرط
الاجزاء في الظهار وعدد الرجل او عوده واليه ذهب اكثر الشيوخ وسوق وجه تعدي قول
ابن القاسم بذلك ان وغيره كما قالوا فيمن اشترى رقبة بشرط عتقها المدونة لا يجزئ
عن ظهار او غيره :: ابن كنانة ان جهل فجوهو ماله عاده :: ابن القاسم او علم انه لا يشتري
لم تجزه او كان له وضيعة في ثمنها او جهلوه وضيعة اجزأت وفي ان اشتريته فهو حر عن
لم يجزه عن ظهاره :: الموازية عن ابن القاسم يجزئ ان قال فهو حر عن ظهاري وهو قول اصبغ وابن
قال الباجي ام لا تاويلان ان محمل كلامه قبل قوله ان اشتريته فهو حر عن ظهاري لم يجزه اذ
لم يستقر ملكه عليه وعتق بنفس الشراء واو لم يكن ظاهر اجزأه وكانه قال ان
ظاهرت فهو حر عن ظهاري او عن [illegible] ونويت العود المعتبر القضاء والكفارات فيه
عقوبة وقيل كرامة والعزل التعطيل **قوله** عليه عتق الغير عنه بذكر [illegible] ينبني
على الخطل الذي ذكر وعتق اسم مصدر بمعنى اعتاق كنبات بمعنى انبات وغيره لان ابدا

وهل دوام كابتدا كمو حلف :: وطء او احدث والتزم بغف
ودي تيمم واحرام حدث :: غصب نكاح وطلاق وخبث

ومعتمر وشبههما **تنبيه** على ان الدوام على الشيء هو كابتدائه ام لا وعليه اذا احلف
لا دخل الدار وهو فيها او لا ركب الدابة وهو عليها او لا يلبس الثوب وهو لابسه فدام على ذلك
هل يحنث في جميعها ام لا او افترق بعض المسائل فيه [illegible] جمع المختصر هل يحنث فانما على ما هو مبنية
او يجب وكذا لو احدث بعد تمام وضوئه وقبل تمام غسله ثم غسل ما مر من اعضاء وضوئه
ولم يجدد نية للوضوء هل يجزيه ام لا قولان لمستحبين بناء على الغاء [illegible] وبيانه ان نية
الطهارة الكبرى منسحبة حكما الى اواخر الغسل فان قدر ذلك الانسحاب كالابتداء لم يحتج
معه الى تجديد النية وهو قول ابن القاسم وان لم يقدر ذلك الانسحاب كالابتداء احتيج

الى تجديد النية للوضوء وهو قول ابن ابي زيد :: المغني لا يصح اختيار ابن الحاجب بناء مسئلة القابسي وابن
ابي زيد على هذا الاصل لانهما عبادتان اخريان لا تعلق لهما بالاولى لان رفع الجنابة قبله وانما الخلاف في استدامة
حكم الشيء لا في ايصال شيء بشيء وكلام خليل فيه [illegible] قال ايضا فاعلم ان اشتغال الشيء على الشيء . قال ابن ابي
زيد يجزون [illegible] بسبب المخالفة بالاواخر في احدث بالغسل بعد الوضوء لا لانقطاع تعلق الجنابة
باعضاء الوضوء فلا تنعطف نية الوضوء عليها وقال ابن القاسم لا يزول ما دام الغسل متعلقا باتمام جملة
بدنه وينبني ايضا على من قطع حدث كل عضو هو بالفراغ منه ام بالاكمال وعلى ان الدوام كالابتداء ام لا
وقد عرفت فيه في بعض ما كتبته فصلا حسنا الحمد لله ومن امثلة الوضوء بعرفة فطاحة العمرة
او مرض او عدم دليل او رفيق ولو متكرر فاذا اتخذ بافعال العمرة فتراخى الاشهر الحج من قابل فانه يحل
ان تحلل بفعل ابن القاسم بعض وقال ايضا لا ينبغي ان تحلله وثالثها يمضي وهو متمتع ووجود الماء بعد التيمم
يبطل التيمم ام لا وهو امام يصلي الوقت [illegible] بالتيمم على الصحيح والقول بعد نكاح الامة لذرا
له هل يفارق الحرة ام لا والاحرام بعد صيد هل يزول ملكه عنه ويجب عليه ارساله وهو مذهب المدونة
او لا يزول والغائب في [illegible] وهو قول الابهري وابن القصار ونحو قرة الخلاف لو ابتدأه احرم منه هل تلزمه
قيمته ام لا الحلال والحرم [illegible] صيد فملكه باق وكالحرمة فلا يمنع عند الجمهور ويمنع عند ابي حنيفة والحنفية
في قول المالكية [illegible] وقال بعضهم المدونة وعلى الثاني لا يحنث وعليه حمل ابن [illegible] المدونة
ان لا يحنث [illegible] هل يجعله على ربع الغنم كما يقوله ابن وهب واشهب وابن
الماجشون بناء على انه في كل جزء كالمبتدئ الغصب فهو غاصب في كل وقت فيما تجدد او انما [illegible] الغصب
كما يقوله الجمهور بناء على ان الدوام ليس كالابتداء ومن اسلم وتحته مجوسية او امة كتابية هل يقر عليها
ام لا وهو داخلة تحت قوله نكاح كمسألة المقول او قال ان احلف فانت طالق وهي حامل او اشترى زوج
امه او زوجة ابيه فعلى الاول لا يتعذر النكاح اذ لا تتزوج المراة عبدها ولا الرجل امة ولده وعلى الثاني
بخلافه وتشبه هذه الفروع كلزوم النزول عن المغصوب بعد [illegible] ومنه [illegible] مر عنه فهوم
وبيانه انا اذا قررنا استدامة لبسه الخف [illegible] مسح ولا اجلا ومنه من
احرم وبيده صيد [illegible] قول الناظم واحرام قال في ايضاح المسالك **تنبيه**
لم يجعلوا الدوام كالابتداء في البناء في الرعاف لانه رخصة [illegible] بعد صوم ايام من كفارة الظهار
وجعلوه كالابتداء فيمن [illegible] عليه [illegible] ازالته وهو [illegible] في نجاسة
فلم يرفعه مختارا فانه ردة وانظر في الاخير [illegible] ولم يرد بعده الى ان عتق وبقيت عنده بعد العتق
هل تحرم عليه بناء على ان [illegible] كالابتداء ام لا واذا حلف [illegible] وقالوا في
العقيق باخرها [illegible] الى الدوام ليس كالابتداء وقالوا في الغارم باخرها القضاء
[illegible] انه اشكل قال اللخمي ولو قيل [illegible] وجه قال القاضي ابو عبد الله
المقري في عدة اختلف المالكية في التمادي على الشيء هل يكون كابتدائه في الحكم ام لا كمن يتعلق الحكم ببعضه
ونحو المغرور المشترك [illegible] فادخل احدى رجليه في الخف قبل غسل الاخرى وغسلها

بالغسل فمسح وهو قول ابن القصار وان علنا بالطهارة لم يمسح وهو قول محمد واختيار ابن الحاجب بناء على خلاف ابن بشير
وابن الحاجب فيمن [illegible] غسله ثم توضأ ولم يجدد النية عليهم ولا يجمع له بين عبادتين اخريين تعتق لهما
بالاول والرابع [illegible] فيه واما الفلاحة استرابة حكم [illegible] ولا يبطل شيء ولا دخل الخف فيه ولا على اهل هذا
التشبيه وهو قولنا التروك كالاستبراء او لا يعتبر العكس وهو قولنا الابتداء هل هو كالدوام ام لا واذا
قول ابن الحاجب ونزع عمه وطرد ودوامه اثم الصلاة لم يعد حكم الدخول فيها وان كان الخلاف فيهما معا على
ونزعه واحدة لجوازهما عادة حول الحرمة واستعمال التشاكل في الحادث دون الخفة وكذا ذكر حديث التسلل الادنى على
ما وقع من نجاسة لو حديث الخلع انه من حديث التسلل انه صلى الله عليه وسلم رمى عليه سلا جزور
بالفرث والدم ولم يقطع الصلاة وحديث الخلع ما روي انه صلى الله عليه وسلم في صلاة من الصلوات يصلي في
نعليه [illegible] فطرح نعليه فطرح الناس نعالهم الحديث فانكر ذلك عليهم عليه السلام وقال انما
خلعتهما لان جبريل اخبرني ان فيهما قذرا والعموم الذي اشار اليه المغربي هو ان الصلاة في اول امر [illegible] بطهارة
بخلاف الثانية والله اعلم تنبيه ذكر ابن الحاجب هذه القاعدة في الطهارة مطلقة وذكرها في الايمان
بالعرف ابن عبد السلام هذه كانت الحقايق العرفية في باب الايمان وما يوالي التزامات معتبرة بل الكلام في مسائل
الايمان منزلة عليها ولا سيما مفهوم عموم التنبيه حسن من المؤلف وغيره تغيير هذه القاعدة هنا بحسب
الحرب **قوله** فكمن حلف اي لا دخل كذا وهو فيها ودام على ذلك **قوله** او صح اي مريض صوم [illegible] **قوله**
او احدث اي في اثناء غسله وهي مسئلة التشغير **قوله** والذي يقف اي يعرفه تخلف في العود ونحوه **قوله**
وله تيمم اي وجد الماء بعده هل يقطع تيممه ام لا **قوله** واحرام اي يعرض صيد في يده هل يجوز ان [illegible]
عنده ام لا **قوله** اذ كان في اثناء الصلاة هل يبني كالرعاف ام لا وهو المذهب **قوله** غصب اي لم يتوجب
او غير [illegible] هل يضمن قيمته يوم الغصب او على القيم **قوله** نكاح هو اشارة الى مسئلتي الحرة
والمجوسية او الامة **قوله** وكالوطء هي مسئلة انت طالق اذا حملت وهي حامل **قوله** او خبث هي
مسئلة نجاسة يراها في الصلاة انظر اعلنيه فيما عمر الرعاف هل يبني ام لا **قوله** ومتنى لزوج امه
او جدة ابيه من قبل النكاح ام لا **ص** هل اصغر مندرج في اكبر قد قرروا

عليه غسلا وقرانا وزكاة … شفع اقامة حدود وزكاة
ونحوها تنبيه الذي اغتسل … او طاء او تجر مستثنى قيل

ش اي الاصغر هل يندرج في الاكبر ام لا وعليه اجزاء غسل الرابع عن مسحه يجزئ على الاول وهو المشهور
دون الثاني والغسل عن الوضوء يجزئ عن الوضوء على الاول وهو المشهور ايضا دون الثاني وعليهما
انظر في وفاة غسله واندراج العمرة في الحج للقارن على الاول دون الثاني ومنها اخراج نعيم [illegible] خمسة [illegible]
العمرة واخراج [illegible] قول المؤلف زكاة وعمرة وعمرة الثلاث في السنة
ومن شفع الاقامة [illegible] قال المازري عن بعض اصحابنا وعزاه ابن يونس لا يصح [illegible] اجزاء والمشهور لا
[illegible] قامة الوترية ومنها اندراج الحدود في القتل على الاول دون الثاني ومنها اباتة الراعي في الربع
[illegible] دون الثاني واليه اشار بقوله [illegible] ونحوه العروج كاندراج دية ما عظ في النفس [illegible]

ثلاث في السنة **قوله** ثم قرروا عليه اي قرر الفقهاء على هذا الاصل مسايل التي ذكر قال في ايضاح
المسالك تنبيه وليس من هذه المسايل من فرضه التيمم فتجشم المشقة واغتسل بالماء ولا من فرضه
الفطر فصام ولا من فرضه الايماء فسجد على الجبهة خلافا لبعض الائمة واعتل بانه كان جهة ما [illegible]
المنهي عنه لتجزئ عن المامور التيمم واليه اشار المؤلف بقوله تنبيه الذي اغتسل او صام والذي
فتيمم [illegible] او حج مستثنى وقيل نعت مصدر محذوف اي مستثنى من اندراج الاصغر تحت الاكبر
استثناء محضا او نعت ان يكون الخبر قيل وقيل مستثنى حال اي قيل حال كونه خارجا عن القاعدة **ونقل** بعض
شيوخ في استثناء من فرضه الفطر في رمضان فصام انه ليس مما يصح ان يبنى على هذا الاصل حتى يستثنى
لا مناسبة بين الفطر والصوم ونحوه كما هو والله تعالى اعلم **قال** القاضي ابو عبد الله المغربي قاعدة
اصل عدم التداخل لانها اصل ان يترتب على كل سبب مسببه لكن اجمعت الامة على التداخل في الجملة
تخفيفا بالعباد ووقع ذلك للمالكية [illegible] في الجملة ونية الغسل وصيام الاعتكاف وكفارات اليوم
احد بخلاف [illegible] والعمرة في الحج للقارن والحدود [illegible] والمتحدة الموجب [illegible] عظام في النفس
التصرفات في الوكالات بشبهة واحدة والعدد في الجملة **ص** في

وهل كمن فعل تارك كمن … له بشفع قدرة لكن كمن
من شرب او خيط ذكاة فضل ما … ومحرر سم شهادة ومما
عطل ناظر حقوق والرهن كذا … معرض في العيب بادر الماخذا
وكالتي ردت بعيب وعدم … ولبها وشبهها مما علم

ش اي هل تارك شيء فاعل ام لا ويعبر عنه بقولنا الفعل هل هو كالترك ام لا وعليه من وجب شيء
له قدرة على تخليص نفس او مال او بشهادة او وثيقة او مواساة واجبة كالشربة والخيط للجايفة
وارسال فضل الماء واعطاء ما يقيم به حايطه من خشب وما اجتر من عمود [illegible] فمن ذلك
الزكاة وتركه حتى مات هل يضمن ام لا وما اعطل الوصي ربع اليتيم عن الكراء مع امكانه او ترك
جنات مجورة وكرمه وارضه حتى تبورت وتيبست [illegible] المرتهن كراء الدار ولم يكرها حتى حل
الاجل [illegible] خصب [illegible] وقيل لم [illegible] حتى ارتفع من [illegible]
من كتمها بلا علة حتى ماتت فهل يضمن ام لا فقال ابن سهل نعم وفي نوازل الشيخ [illegible] على الغرور
للنول والولي القريب اذا رجع عليه بصر او القراة [illegible] اغواهما اياه قولان ذكرهما
في ايضاح المسالك وانظر مسئلة السمسار والغير والقصص [illegible] رفع الرواية في المقدمة [illegible]
في يختلف في وجوب الضمان اذا اقطع له وثيقة [illegible] واما الذي تنبيث الوثيقة فلا يغرم قيمة
بل يغرم قيمة الرق [illegible] الشيوخ [illegible] تلك المسايل ان يفصل بما هو [illegible] احتمال قول
بخلاف فيكون متعديا على السبب فيضعف الضمان وهذا جار على قاعدة التعدي على التسبب
هل هو كالتعدي على المسبب ام لا وعليهما في المذهب مسايل التعدي **وقال** ايضا ابو عبد الله
المغربي قاعدة اختلف المالكية في الترك هل هو فعل او ليس بفعل والصحيح انه الكف فعل وبه كلفنا

في النفس عند الحنفية وغيرهم ص فقال ابن الكاتب كان ابن ابي زيد يقول الكف كالفعل ام لا وعليه ان
من رجل يبصر وقدر ماله اخذ متمكنه كانه فلا يفعل حتى هلك صاحبه فهو ضامن فهل يضمنه الجار
ام لا من قدر على تخليص نفس او مال ولو بشهادة او وثيقة او امساكها واجبة كالشربة والخيط
لجائفة وارسل فتلفا او اعطاء ما يقيم به حاجته من طعام ونحوه والولي العزيمة اذا رجع عليه
بصداق المراة نصيبها فالنص فيهما في اغترامها بابانة هي الوكيل ونحو ذلك وهو مذهبه ابن احمد لنيابته
هو فهل يقطع له وشفعه نحو فيضيع فلا يختلفون في الضمان ونيا ان يقتل بناءا هو به فيكون
متعديا على التسبب فيضعف الضمان وهو قاعدة التعدي على التسبب هل هو كالتعدي على المتسبب
ام له حوله فيقع ضرره لكن كما في ضررة على نفع لكن كرح لترك الفعل المستقر فلم يفعل قوله
من شرب او خيط الى اخره بان لينفع الكلام في المستقر العموم فضرب اشارة الى من عنده فضل شراب
او طعام فلم يعطه مضطرا حتى مات يضمن ديته على اداء دون الطعام وخيط اشارة الى من به جائفة
فطلب ما يخيط به ممن يخص بجنبه حتى مات هل عليه ديته ام لا وكذلك اشارة الى من له حصن لمن يتحصن
مقاتله واسكنه مركبه فلم يفعل حتى مات هل يضمنه ام لا وعمد اشارة الى من عنده عمد فطلبها
منه صاحب جدار خاف سقوطه فلم يعطه وكذلك الا بثمنه فخاف موته وفضل ماء اشارة الى من
عنده فضل ماء والجار زرع يخاف عليه فلم يطلبه منه حتى هلك الزرع هل يضمنه ام لا وعمد اشارة
الى من عنده عمد فطلبها منه صاحب جدار خاف سقوطه فلم يفعل حتى سقط الجدار هل يضمنه
ام لا ووسم شهادة بلا حاجة اشارة الى من امسك وثيقة حق لشخص حتى تلف الحق هل يضمنه ام
لا وما عطل باهر اشارة الى ما عطله ناظر اليتيم من بعده فلم يكره مع امكانه او ترك جنانه وكرومه
وارضه حتى تبورت او تسقيه او كسبه حتى ضاع هل عليه غرمه ام لا و ذ والرهن اشارة الى ما
عطل الحر تعوم من كراء الرهن وكرائه خشب وكذا هل يضمنه ام لا ومعرف في العلف اشارة الى من
دفعت اليه دابة وعلفها وقيل له اعلفها واسقها حتى ارجع من سفري فتركها بلا علف حتى
تلفت هل يضمن ام لا قولان في الاصبغ بن سحنون والشيخ ابن محرز والعلف هنا بسكون اللام لضرورة الوزن
والماخوذ من هذه الفروع وهو الاصل الذي بنيتها عليه والذي وجدتها بعيب اشارة الى ان العيب
يرد منها ولها القرب فيعلم هل يرجع عليها الزوج بالصداق ام لا وشبه هذه المسائل مما هو
معلوم من هذا الاصل كمن بنا هو ونحو قتل المراة نفسها قبل الدخول كراهة منها في زوجها هل لها
الصداق كاملا ام لا وقتل الرجل امته المتزوجة قبل البناء هل على الزوج الصداق ام لا ومن خليل قوله
وشبهها مسالة السجان والقفص والسارق والدواب تنبيهان الاول قال ابن الحاجب وغيره
في ان فضيحته مثل تحريم النكاح بلا ولي ورجع اليه ثم اخره قال ابن القاسم حكم وقال ابن الماجشون
ليس بخلع ابن عبد السلام يقوي الكلام فيه من الكلام في الترك هل هو فعل ام لا ابن عرفة اجراء
قوليهما على قولي ابقاء الاعراض وقول جمهور اهل السنة بعدمه تكلف الثاني ابن عبد السلام قوله
ابن الحاجب بناء على الترك جا الفعل ابقاء الزمان ونحوه هنا هل لا بد من اختلافهم في الترك هل يعد

ان يكون من تعلق النهي ام لا انكر ابن الحاجب له تكليف الا بفعل فالمكلف به في النهي كف النفس
عن الفعل وعن ابي هاشم وكثير نفي الفعل ابن السبكي لا تكليف الا بفعل فالمكلف به في النهي الكف
وجا في التنقيح لا امر ولا نهي الا بفعل قال مقتضى النهي فعل الضد واذا قيل له لا تتحرك فالمطلوب منه على الاول
الانتهاء عن التحرك الحاصل بفعل ضده من السكون وعلى الثاني بفعل ضده وعلى الثالث ابقاؤه بل يستمر
عدمه من السكون ابن عرفة مع ابن عبد السلام في كتابه التبصرة هذه المسالة كلام طويل فلينظر في
مختصره : فـــصل شـ يعني فصل الصوم وما يعرض له الكلام : ص

هل رمضان بعبادة عرف : واحدة او بعبادات انتفى
عليه الاكتفاء والتجديد : بنية وهل كذا المسرود
والنذر او عين ام تجدد : كمتتابع بنذر بعقد

شـ اي رمضان هل هو عبادة واحدة او عبادات اختلفوا فيه وعليه تجري النية والاكتفاء
بها في اول ليلة كما في ايضاح المسالك لا عبادات بين الافطار والتكرير عند بعض كبار الشيوخ انتهى
وبعض بعض البعض للامام المغربي ونصه قاعدة اختلف المالكية هل يكون رمضان عبادة واحدة او
عبادات كثيرة وينبني عليه تكرير النية ولا عبادات بين الافطار والتكرير عنده ومعنا المختار التمهيد
وكذا ان تخلل الى الترك فقال او النساء او نحوه كما هو في المحرر لان ايام الشهر عبادات متعددة بدليل ان فسد
يوم منه لا يوجب افساد ما مضى منه قال ابو حنيفة والشافعي قـل الامام المغربي قاعدة المشهور من مذهبها
لك ان الليل مستثنى من صوم الشهر تعيينا على الخلق والا فاصله الصوم فيجزي نية واحدة لجميع
الشهر ويجب الامساك بالشك في العيد له خاصل بخلاف صوم الشك والشافعي ان الاصل الفطر فاسمه
غير مستثنى فتجب النية لكل يوم ولا يجب الامساك الا بطلوع الفجر للاية والحديث وبالاعتبار يوم
الشك قوله وهل كذا المسرود والنذر او عين ام تجدد : هل الصوم المسرود والنذر المعين
[illegible] مثل رمضان في الاكتفاء بالنية في اول ليلة ام لا بد من تجديد النية فيها قولان الحاصل
انه يتفق على تجديد النية فيهما على القول بالتجديد في رمضان ويختلف في وجوب التجديد فيهما على القول
بالاكتفاء بالنية في اول ليلة كمتتابع بنذر بعقد كما اختلف في وجوب التجديد ان انقطع التتابع
بامر والمشهور تجديدها وثالثها [illegible] في الشافعية تقضي لها تروي الصوم قبل الفجر
ام لا بل يذكر النية صاحب التوضيح وانظر اذا افطر متعمدا هل يلزم التجديد او
يختلف فيه الخلاف وعبارة ابن بشير لو طرا في رمضان ما اباح الفطر فهل يفتقر الى اعادة التبييت قولان
انتهى فلتنظر وعبارة المواق كعبارة ابن بشير وهو اصله او كالحيض مثلا بعد ان يبيتا اول
الشهر واما ان حل عليها مطر وهو مما يفتقر الى الصوم في اول الشهر ولم يبيت الا على راي
عبد الملك ان ابن الماجشون يفتقر الى النية وقول المواق ام بجدد كمتتابع بنذر بعقد لا بد من تجديد
الا بعد تعذرها وهذه القاعدة لم ابينها تم قاعدة هل تعتبر النية الركعات ام لا
وتقريب كلام المواق هل رمضان عبادة واحدة او عبادات في عموم الشرع عبادات متعددة

ولا امكن ان يقال انه واجب لغيره جاء انه يتعلق الاثم بالافطار ان يقال انه انسحب حكم الوجوب
عليه في القضاء فلتنف [illegible] وا صلها مالم ينو الواجب المتعلق الا به هل يجب ام لا ص

وللاخير في الاسم يدرك باول او باخر

شرح اختلف هل يدرك الحكم باول الاسم او باخره وعليه الخلاف في البيوع الشابق ولزاده اثره
والخلاف في وجوب تكبير الجمعة [illegible] والصلاة العقيب باخره [illegible] الصفا والمروة وهنا
منع [illegible] ابن بشير الخلاف في مغسول الذكر المذي اهو الذكر ام محل الاذى والنبي صلى الله عليه وسلم امر
بغسل الفرج والفرج له اول واخر فقال ابن راشد ومبنى الخلاف انما هو في الاسم الذي له مراتب
يطلق على كل منها بطريق الحقيقة كلفظة الدراهم في حق من اقر لشخص بدراهم مثلا واما ما له
حقيقة واحدة ويطلق على البعض من طريق المجاز فلا خلاف فيه ان الحمل على الحقيقة واذا مستقر
العراقيين الفقهاء انتهى قال الفقيه ابو عبد الله المقري قاعدة الحكم المرسل على اسم او المعلق باسم
هل يتعلق باول ما يصدق عليه حقيقة او باكثر اختلف المالكية فيه [illegible]
او ما وجد منها ومنها [illegible] عليه المازري وابن بشير الخلاف في مغسول المذي اهو الذكر ام محل الاذى
وهذا لا يصح لانه مجاز في البعض ومن ثم فيه [illegible] وانما هذا على ان الغسل للنجاسة فقط او يطلب
معه [illegible] فقطع مادته وانما بنى على هذه القاعدة وجوب تكبير الجمعة [illegible] على ظاهر الرسالة
ونص ابن الحاجب وان كان ابن عبد السلام صاحبنا قد حمله على [illegible] والصلاة العقيب [illegible] باخر
الصفا والمروة وما استشهدا [illegible] يصدق على الوجه حقيقة انتهى وتقرير كلام المواق [illegible]
في الاسم باخر او باول [illegible] هل يدرك [illegible] ام باخر [illegible] ص

هل ما غنم يملك بالغنم او ان كان قسم :. عليه من نحو والفداء عتقا :. كمسلم وبالغ

شرح اختلف الغنيمة هل تملك بالغنم او بالقسمة على الغانمين وعليه من نحو بالجيش بعد استقرار [illegible]
وقيل القسم ثم [illegible] وهو مذهب [illegible] وهو مذهب الفقهاء والى
اشار المواق بقوله عليه من نحو [illegible] في قواعد المقري وعليه ايضا من اعتق قبل القسمة او
اسلم او بلغ وما اشبه ذلك [illegible] واما من مات بعد الفتح وقبل قسمة الغنيمة
فانه يسهم له ابن عبد السلام ولا نعلم فيه خلافا قال [illegible] ما نقلوه من انه اختلف
على قولين هل تملك الغنيمة بنفس اخذها او بالقسمة على الغانمين فجوابه ان هذا الخلاف
ليس [illegible] واما من [illegible] من نحو بالجيش او اسلم او اعتق او بلغ ص

هل علقا حكم باسهام على القتال فقط :. او كون محكوم له لما فقط
مقصد العبد عليه ذكروا :. مع مراة او فتا نكد

شرح اختلف هل علق على القتال او على كون المحكوم له مقصد الذكر وعليه هل يسهم للعبد والمراة
اذا قاتلا قال الفقيه ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في الحكم بالسهم هل علق على
القتال فقط او على كون المحكوم له [illegible] الذكر وهو الحر البالغ وعليهما هل يسهم للعبد [illegible] ان

اذا قاتلا ام لا ابن الحاجب والاشهر من كان العبد [illegible] انما يسهم له ان احتيج له وفي المراة ان قاتلت قولان
[illegible] قول الثلاثة منصوصة في العبد والذمي والمنصوص في العبد انما هو عدم الاسهام
والذمي [illegible] على قول ابن حبيب [illegible] الذمي وهكذا حكى المازري وغيره والمشهور في
المراة عدم الاسهام [illegible] ان قاتلت قتال الرجل اسهم لها نقله اللخمي والباجي والمازري وابن
بشير القفصي وابن حبيب والظاهر هل يخرج الثالث الذي تقدم في العبد هنا قوله فقط هو اسم
فعل بمعنى اكتف في القتال ولا تضف اليه كون المقاتل عبدا والمقاتل قوله لما [illegible] هو متعلق
بمحذوف [illegible] وهو اسم [illegible] النبي [illegible] على كون المحكوم له
[illegible] في الكلام وهو القتال قوله العبد الى اخره [illegible] ذكروا العبد والمراة ان قاتلا
مبنيين على هذا الاصل ص نقل بعض [illegible]

والجهل ام لا والذي قد حققا :. فاض [illegible] او لم يكن محققا
حوت به للغير [illegible] :. ترك نعلم والا [illegible]
وبعضهم بعلم جنس فسره :. والغير بالحصر بعد قصره
وهو العبادات [illegible] :. [illegible] وذات شرك او ضرر
معتكف قاطع مسكوك لعان :. مال يتيم حاجز [illegible]
كذا بتغيير وعتق [illegible] :. دال بتمليك وفي [illegible]
ثلاث بيعات [illegible] رجعه :. [illegible] شفعه
تحليف [illegible] وحد كذا :. زاد وشارب [illegible] ونبذ

شرح قال في ايضاح المسالك الجهل هل ينتهض عذرا ام لا وعليه الخلاف في الحاقه بالناسي في
العبادات ومن ابتدا صيام الشهر جاهلا [illegible] على العذر افطر [illegible] وقضاها متتابعة
وعلى ان لا يعذر [illegible] العلم ولم يبتدي مستقبلة فادحة لم يعذر ولا يعذر [illegible]
بان [illegible] وهو لا يعلم [illegible] وقال الامام ابو عبد الله المقري قاعدة قال القرافي
ضابط ما يعفى عنه من الجهل لا انه ما يتعذر الاحتراز عادة منه اما ما لا يتعذر ولا يشق [illegible] فلا
يعفى عنه فلذلك امر الله عز وجل العلماء بان يبينوا ومن لا يعلم ان يسال فهل عذر في الجهل
بالحكم ما امكن التعلم اما المحكوم فيه كمن وطئ اجنبية يظنها زوجة فعذر [illegible] والله اعلم وهذا
ما [illegible] وقد اختلف المالكية في تنزيله منزلة الشك او العامرية [illegible] انتهى وقال
ايضا الجهل بالتسبب عذر كتمكين المعتقة جاهلة بالعتق او الحكم [illegible] جاهلة
[illegible] والصحيح العذر [illegible] كالزنى والشرب وما قد يخفى [illegible] على ابن
القصار المشهور [illegible] انتهى ص [illegible] ايضا قاعدة
اختلفوا في الجهل هل ينتهض عذرا وعليه الخلاف بالناسي وفيمن ابتدا صيام الشهر جاهلا [illegible]
[illegible] افطر [illegible] وقضاها متتابعة [illegible] العلم ولم يبتدي مستقبلة فادحة

لم يعذر ولا عذر لان الله عز وجل امر من يعلم الا يكتم وامر من لا يعلم ان يسئل اهـ قلت وهذه القاعدة
هي التي تعرض صاحب ايضاح المسالك ومثل القرافي لما يعفى عنه من الجهالات لكونه يتعذر الاحتراز
عنه ويشق [illegible] من وطئ اجنبية بالليل يظنها امراته او جاريته عفي عنه لان
الفحص عن ذلك مما يشق على الناس وكذا من اكل طعاما نجسا يظنه طاهرا فهذا جهل يعفى عنه
لما في تكرر الفحص عن ذلك من المشقة والكلفة وكذلك المياه النجسة والاشربة النجسة لا اثم
على الجاهل بها وكذا القصاص من شرب خمرا يظنه جلابا فلا اثم عليه في جهله بذلك وكذا من
قتل مسلما في صف الكفار يظنه حربيا فانه لا اثم عليه في جهله به لتعذر الاحتراز عن ذلك
في تلك الحال ولو قتله في حالة السعة من غير كشف عن حاله اثم وكذا [illegible] الحاكم يقضي بشهود
الزور مع جهله بحالهم لا اثم عليه في ذلك لتعذر الاحتراز من ذلك عليه وقس على ذلك ما ورد
عليك من هذا النحو وهذا تمام كلامه في الفرق الرابع والتسعين قال الامام ابو القاسم بن الشاط
ما قاله صحيح غير اطلاقه فيه لفظ الظن في [illegible] اجنبية وما معه فانه ان اراد حقيقة الظن التي
يخطر فيه احتمال نقيضه فلا ارى ذلك صوابا وان اراد بالظن الاعتقاد الجازم الذي لا يخطر فيه
احتمال النقيض فهو صواب وغير قوله تكليف المرأة [illegible] الملامسة في الفراج الى اخره قال القرافي
وحكى في هذا الفرق الاجماع على ان المكلف لا يجوز ان يقدم على امر حتى يعلم حكم الله فيه قال
واذا كان العلم بما يقدم الانسان عليه واجبا كان الجاهل في الصلاة عاصيا بترك التعلم فهو كالمتعمد
الترك بعد العلم بما وجب عليه فهذا وجه قول مالك رحمه الله ان الجهل في الصلاة كالعمد والجاهل
كالمتعمد لا كالناسي واما الناسي فمعفو عنه لقوله عليه السلام رفع عن امتي الخطا والنسيان
وما استكرهوا عليه واجمعت الامة على ان النسيان لا اثم فيه من حيث الجملة فهذا فرق وفرق
ثان وهو ان النسيان يهجم على العبد قهرا لا حيلة له في دفعه بالتعلم وتعذر العبد فيه قهر
الفرق بين قاعدة النسيان وقاعدة الجهل المذكورين في اختصار الفروق وترتيبها على ابواب
الفقه وانما كان [illegible] الجاهل والناسي في [illegible] بينهما من جهة ان النسيان لا يتصور الاحتراز منه
قلت وهذا هو الفارق الحقيقي انتهى المقصود منه وسياتي في فصل لا يسقط الوجوب
بالنسيان الفرق بين الجهل والنسيان قوله والذي قد حققا قاض البيت اراد بالقاضي هو
القاضي ابن رشد وتنكيره للتعظيم اي قاض اي قاض او قاض عظيم قال رحمه الله في رسم ان خرجت من
التخيير الاصل هذا كلما يتعلق به حق لغيره فلا يعذر الجاهل فيه بجهله وما لا يتعلق به حق
لغيره فان كان مما يسعه ترك تعلمه عذر فيه بجهله وان كان مما لا يسعه ترك تعلمه لم يعذر فيه
بجهله فهذه جملة كافية يرد اليها ما شذ عنها انتهى ويدخل في قول المولف والا تمنع امران
مما يتعلق به حق الغير وما لا يسعه ترك تعلمه وان لم يتعلق به حق للغير اهـ وان انتفى الامران
معا او احدهما فلا يعذر والذي يعذر به ما لم يتعلق به حق الغير وكان يسع ترك تعلمه وان تعلق
به حق الغير او كان لا يسع ترك تعلمه لم يعذر قوله وبعضهم بعلم جنس فيه اهـ فيه الا

فيه الجاهل بما يعلمه ابناء جنسه غالبا واما مراده عدم الجهل فيما يجهله ابناء جنسه كما اشار
بالقول قوله في جهله وقد سئل القاضي ابو الحسن الصغير عن مسئلة ابنة معترفة بجميع ميراثها
من ابيها على اخوتها وهي بكر مهملة ثم تزوجت واقتسم الاخوة جميع التركة المذكورة على عين
البنت المذكورة وكانوا يبيعون ويتصرفون بانواع التصرف مدة معينة وبعد سنة فقامت
البنت اخت المذكورة على اخوتها وعلى المشترين منهم طالبة ميراثها من ابيها فقيل لها ما منعك من
القيام طول المدة المذكورة وانت عالمة بتصرف اخوتك بالبيع وغير ذلك فقالت ما منعني من القيام
الا ظني ان الصدقة التي عقدت تلزمني ولا قيل لي ابطالها يمكن فهل تعذر فيما ادعت من الجهل وتصدق في
دعواها ام لا اجاب بان قال القول قول القائمة المذكورة ان سكوتها المذكور عن طلب حقها انما
كان لانها لم تعلم ان هبة البكر المهملة غير لازمة لها الى يوم القيام او الى ما تعذر فيه من الزمان من وقت
علمها بالحكم الى وقت قيامها مع يمينها في مقطع الحق لان ما ادعت الجهل فيه مما
يجهله العوام غالبا ولا يعرفه الا اهل الفقه وعادتهم ان مواد عدم الجهل فيما يجهله ابناء جنسه
غالبا فالقول قوله في جهله والنصوص في هذا المعنى كثيرة ففي كتاب محمد عن اشهب عن مالك
في امرأة اوصت بوصية لبعض ورثتها فقال زوجها كنت كاتب الصحيفة وما علمت انه لا وصية
لوارث فقال مالك اراه احلفت انكر ما علمت ثم يلزمك ذلك على ان الحكم في الوصية للوارث التي
لا خلاف انها موقوفة على اجازة الورثة وصنيع البكر البالغ المهملة انما يرد على المشهور والا
فقيل ابن القاسم بمضيه والضابط لهذا المعنى هو ما تقدم انتهى ولما ذكر صاحب ايضاح المسالك
في نوازله هذا الضابط الذي ذكره ابو الحسن في العذر بالجهل وذكر ان هذا ضابط ابن سهل السابق
قال فتامله مع ضابط الشيخ الحبيب انتهى ومن هذا القبيل قول الوارث بعد ان اجاز الوصية
للوارث او بزايد الثلث في حال تلزمه اجازته ما علمت ان لي رد الوصية فان كان مثله يجهل حلف ولم
يلزمه ابن الحاجب ولو قال ما علمت ان لي ردها ومثله يجهل حلف ويشبه ان يكون منه ايضا المعتقة
تحت العبد لا تختار حتى يعتق جهلها بالحكم على تاويل ابن القصار قوله والقيد بالحصر بعد فهو
وهو العبادات التي اخره اب وغير من تقدم قصر ما يعذر فيه الجاهل بالحصر بالعبادات الا ابطال و
القاعدة ومن سلك هذا المسلك صاحب التوضيح فجعل ذلك من مسائل الوضوء والصلاة والحج
وهذا الذي عني المولف بالعبادات ومنه من دفع زكاة لكافر وهو يظن الكافر مسلما والغني
فقيرا فلا تجزيه وهو معنى قوله ومثل عذراء مضى والمرأة يغيب عنها زوجها فتنفق من ماله
ثم يأتي نعيه فترد ما انفقت من يوم الوفاة واليه اشار بقوله منفقة والتي يقول لها زوجها
ان غبت عنك اكثر من ستة اشهر فامرك بيدك فيغيب عنها ويقيم بعد السنة المدة الطويلة
مع علمها انها على حقها ثم تريد ان تقضي وتقول جهلت وظننت ان الامر بيدي متى شئت واليه
اشار بقوله ذات شرط ومن ثبتت ان زوجها يقضي بعدما فيقول له الحاكم قد احضر ليبطل ما عليه
جاء عن ابنه وعندهما انه يسقط حقها وادعت الجهل ومن لحق في اعتقاده وادعى الجهل

على عتقه له ولا يعذر من حضر عقد الرهن ببيعه والرهن لهم السكوت فلا تجوز شهادته له ولو كان جاهلا ومن رأى الحمل بامرأته فلم ينكره ثم أراد أن ينفيه بلعان والبكر تستأذن فتصمت ثم تقول ما علمت أن الصمت إذن والمرأة تزوج وهي حاضرة فتسكت ولا تنكر حتى يدخل بها الزوج ثم تنكر النكاح وتعتذر بالجهل عن الجهل وهذه المسائل هي المراد بقوله [illegible] في بعض الكلام أن [illegible] والغريم يعتق بحضرة غرمائه فيسكتون ثم يتكلمون بعد ذلك [illegible] القيام ومن عوز الحمل في الغريم في الدين الحاضر يعتق من أتلف [illegible] عليه [illegible] عليه ولا يعذر بجهل ومن ضرب أو قذف [illegible] جاهلا عتق بحسبه فإنه يعتق [illegible] إلى هذا أشار بقوله معتقا بعض التناهي البيوع الفاسدة كلها حكم الجاهل فيها كالعالم ومن وطئ مكاتبة أو أمة [illegible] قبل الكفارة ولا عذر له في أنها [illegible] بعد الأول فإنه أصبغ ويستأنف الثاني ولا يعذر أن يجهل وفي أكل مال اليتيم يربحه [illegible] جاز [illegible] بحضرة الحاضر التي تكون ملكه وادعى أنه ابتاعه فإنه يصدق مع يمينه ولا يعذر صاحبه أهل الوادي عن الجهل [illegible] الأمة الموهوبة فإنه يحد ولا يعذر بالجهل والمرتهن في الرهن فيفعل الحيازة ولا يعذر بالجهل وإلى هذا أشار بقوله [illegible] وفي بعض النسخ [illegible] من حساب الجهل وهو تمليك الشيوع [illegible] تقضي بالواحدة ثم تريد أن تختار بعد ذلك ثلاثا وتقول جهلت [illegible] خيارها ولا تعذر بالجهل والتي [illegible] زوجها ولا تقضي في المجلس على [illegible] ثم تريد أن تقضي والى هذا أشار بقوله [illegible] أي كما في التخيير من الحر عبد والأمة المعتقة تحت عبد إذا [illegible] زوجها بعد عتقها أو عتقت [illegible] الجهل بالحكم فإنه يسقط خيارها ومن اشترى نصرانية فأعتقها في الكفارة قال أصبغ لا تجزيه ولا يعذر بجهل وإلى هذا أشار بقوله وعتق [illegible] ومن ملك زوجته فقضت بالبتة وادعى الجهل بحكم التمليك [illegible] لم [illegible] أو قعت فقال ما أردت إلا واحدة والذي يملك امرأته أمرها فتقول قد قبلت ثم تقول كنت أردت ثلاثا لم ترجع فيما قالت به أنها لا ترجع على الزوج بشيء إلا أنها [illegible] علمنا أنها لم تطلق ثلاثا والرجل يجعل أمر امرأته بيد غيرها فلا يقضي في المجلس حتى يفترقا ثم يريد أن يقضي ويقول جهلت و[illegible] أن ذلك يقطع ما كان بيدي ولكن يملكها زوجها فلا تقضي في المجلس على [illegible] ثم تريد أن تقضي وإلى هذه الصور الأربع أشار بقوله وذا تمليك وعده الأربع هو الذي في التوضيح وفي بعض النسخ خمس تمليك أي خمس مسائل في التمليك ولعله يعني بالخامسة المملكة تمكن من نفسها عالمة بالتمليك [illegible] الجهل في التمليك يسقط خيارها أو أرادت التي ملك أمرها الأجنبي [illegible] على أن يرجع من سفره [illegible] فلما رجع أراد القضاء وروايته في [illegible] تختلف القول على [illegible] أيضا بتقسيم [illegible] المملكة تمكن من نفسها إلى آخر الصور والظاهر [illegible] في [illegible] والخروج [illegible] بعض [illegible] في حضرة [illegible] على الأم [illegible] رجل يشهد على مال غيره فقضى المشهود له [illegible] ورجع الشاهد [illegible] الحكم عليه بالغرم فقال إنه جاهل بما عليه [illegible] هل يعذر بالجهل [illegible] ولا يقوم بشهادتهما [illegible] بقوم بأن

بين خيار الجهل فلا نقبل شهادتهما ولا يعذر في العيوب وإلى هذا أشار بقوله [illegible] ومن باع جارية وقال إنها لها زوج [illegible] أو ماتت عنها [illegible] ثم [illegible] بها ولا يزوج حتى تشهد البينة على موت أو طلاق وأراد ردها وادعى أنه [illegible] البائع والجارية [illegible] كان [illegible] الرجل يبيع العبد على الخيار [illegible] بعد انقضاء أيام الخيار [illegible] الرجل يباع ملكه ويقبضه المشتري وهو حاضر [illegible] ولا ينكر ثم يدعي أنه لم يبع [illegible] الجهل وإلى هذه الفروع الثلاثة أشار بقوله ثلاثة بيعات والصبيب يقتل [illegible] وهو جاهل بالقيمة كذا المتصرف [illegible] العتق بغير علم والمطلقة يراجعها زوجها فتسكت ثم [illegible] كانت انقضت وترى الجهل في سكوتها ومن قذف رجلا يظنه عبدا فإذا هو حر فإنه يحد له [illegible] بلا يساوي النصاب [illegible] النصاب [illegible] والشفيع يقوم بعد العام وهو عالم بالبيع حاضر ومن وجبت له [illegible] أو حر [illegible] فلا تجوز شهادته ولا يعذر بالجهل [illegible] شهادة شهود الزور [illegible] الشرب [illegible]

ص وهل يراعى الخلف خلف لا نعم ... وعابه اللخمي عياض وعمم
فسروا مراعاة بقول هو مه ... بأنه إعمال ما نفي عن وجهه
خصم من الدليل في الذي لزم ... من لوله وفي نقيضه حتم

يعني رحمه الله تعرض بعض الكلام على مراعاة الخلاف فاعلم أن كل مجتهد في الفروع الظنية مصيب أو المصيب واحد [illegible] في المسألة [illegible] كلامه على [illegible] المالكي خلف الشافعي [illegible] العكس والقول بمراعاة الخلاف [illegible] جماعة من الفقهاء ومنهم اللخمي وعياض وغيرهما من المحققين حتى قال عياض القول بمراعاة الخلاف [illegible] الشيخ المحقق أبو عبد الله بن عرفة رحمه الله في القول بمراعاة الخلاف جواب [illegible] قال القاضي أبو عبد الله المقري قاعدة من أصول المالكية مراعاة الخلاف وقد اختلفوا فيه هل المراعى [illegible] المشهور [illegible] ثم في المشهور أهو ما كثر قائله أو ما قوي دليله قال صاحبنا القاضي أبو عبد الله بن عبد السلام المراعاة في الحقيقة إعطاء كل [illegible] دليلي القولين حكمه [illegible] المذهب الأخير وأقول إنه يراعي المشهور والصحيح [illegible] لصاحب [illegible] المستعمل في [illegible] بنجاسة على رواية [illegible] وانعقاد [illegible] قضاء أو فتيا إلا فيما يصح [illegible] ولا [illegible] من الخلاف [illegible] الإعادة في الوقت [illegible] ورواية [illegible] بنجاسة [illegible] ورواية المصريين بنجاسته وقال أيضا قاعدة [illegible] اختلف هل يراعى [illegible] أو شروط [illegible] قال ابن بشير [illegible] حتى [illegible] الصلح [illegible] خلاف المشهور [illegible] وغيره [illegible] نكاح الشغار [illegible] فيه الميراث ولا الطلاق [illegible] ضعيف [illegible] عن مالك أنه [illegible] بالعقد المشهور في التوضيح [illegible] كذا مراعاة الخلاف

في موضع او موضعين على خلاف [illegible] او المشهور وهل المشهور ما قوي دليله او كثر قائله خلاف وقد يراد
بالمشهور مذهبها والذي ذهب اليه المغاربة انه مذهب المدونة ابن عبد السلام والذي ينبغي ان يعتقد
ان ابن القاسم رحمه الله تعالى انما يراعي من الخلاف ما قوي دليله واما ما ضعف دليله فليس يراعيه خلافا وانما هو اعطاء كل من
الدليلين ما يقتضيه [illegible] من الجمع ووجوه المعارض فقد اجاز الصلاة على جلود السباع واكل الصيد [illegible] الكلب
منه والحاج [illegible] صاحبه حتى [illegible] فيه من [illegible] مع مخالفة الجمهور وبهذا فرق على ان المراعى
عنده انما هو الدليل المشهور وفي التوضيح ايضا في ترجمة تمييز ما يفسخ بطلاق من غيره واعلم ان مشهور
مذهب [illegible] بعض العلماء وبين ابن القاسم وان قال بمراعاة الخلاف في هذا الباب فانه لا يطرد ذلك حتى يجعل
نكاحا صحيحا على من [illegible] لمراعاة مذهب غيره مثاله لو تزوج تزويجا مختلفا فيه ومن مذهبه انه فاسد
فطلق فيه ثلاثا فابن القاسم يلزمه الطلاق ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره فلو تزوجها قبل زوج لم يفسخ نكاحه
لان التحريم [illegible] انما هو لاعتقاده فساد نكاحها ونكاحها عنده صحيح وعند المخالف فاسد ولا يجا
لا [illegible] ترك مذهبه لمراعاة مذهب غيره [illegible] من تزوجها [illegible] وانما كان مراعاة الخلاف
وفسخ النكاح ثانيا لو قيل به لكان مراعاة الخلاف ايضا فلو روعي الخلاف في الحالين لكان تركا للمذهب
بالكلية وشرط مراعاة الخلاف عند القائل به الا يترك المذهب بالكلية ع وهو كلام لا بأس به
لو كان موجب الطلاق عند ابن القاسم مراعاة الخلاف ليس الا واما اذا كان حصول شبهة النكاح المقتضية
لحقوق الولد ودرء الحد وغيره [illegible] من احكام التي يساوي فيها هذا النكاح النكاح الصحيح في الطلاق
وانه كوقوعه في النكاح الصحيح فيفسخ النكاح ان تزوجها قبل زوج ولا يقال [illegible] او ذكروا ان الشبهة
هي المقتضية لوقوع الطلاق لحصولها في النكاح المجمع على فساده لان الشبهة في المجمع على فساده لا
تساوي المختلف فيه فيجوز ان تختلف الشبهة باختلاف اثارها [illegible] ابن عبد السلام قال وراي
ابو محمد انه يختلف في مراعاة القول الشاذ [illegible] مراعاة الخلاف المشهور واحتج على ذلك [illegible] انظر
تمام كلامه ع الامام المقري [illegible] اختلفوا [illegible] الصحيح مراعاة القول [illegible]
فيه [illegible] قال ابن القاسم [illegible] الطلاق [illegible] فتزوجها قبل زوج [illegible] نفسخ ما صحح
عندنا من مراعاة القول [illegible] وهذا [illegible] قلت هو كما قال في ابتداء الامر واما في مثل
هذه المسئلة [illegible] الرصاع في شرح الحدود وهل يراعى الخلاف ابتداء وانما يراعى بعد
الوقوع [illegible] قول ابن الحاجب وكره [illegible] الخلاف [illegible] ونقل عن شيخه ابي القاسم الغبريني رحمه
الله انه كان [illegible] على من زعم انه لا يكون الا بعد الوقوع وبين [illegible] كلام الشيخ [illegible] ابن رشد
[illegible] هو خاص او عام فقال ابن رشد [illegible] انه اذا ادرك ركعة
ما ادرك مع الامام [illegible] ابن العربي [illegible] افام [illegible] السورة الثانية رعيا للخلاف وفيه اشكال لكونه راعى
الخلاف قبل الوقوع وانما يراعى بعده [illegible] قوله وقد اجاب [illegible] ابن عرفة [illegible] اجاب عن اشكال
ورد على مراعاة الخلاف والسؤال وجوابه في نوازل [illegible] قال الشيخ ابن عرفة [illegible] السؤال حاصل هذا السؤال

استثناه مالك وغيره من اهل المذهب الى رعي الخلاف وجعله قاعدة مع انهم لم يعتبروه في كل موضع
مشكل من ثلاثة اوجه : الاول ان الخارج [illegible] وان لم [illegible] او لزم ضيق [illegible] موجب تخصيصها بموضع دون
اخر : الثاني انه على فرض صحته ما دليله شرعا او على اي شيء من اصول الفقه ينبني مع انهم لم يعرفوه منهما :
الثالث ان الواجب على المجتهد اتباع دليله او الخروج [illegible] راجحه ان تعدد فيقوله بمقتضى [illegible] احد الدليلين وترك
دليله [illegible] جوابه ان يقال تصور رعي الخلاف [illegible] على [illegible] الحكم عليه هو رعي الخلاف اعمال [illegible] دليل
في لازم مدلوله الذي اعمل في [illegible] دليله نقيضه [illegible] اعمال [illegible] دليل خصمه [illegible] فسخ نكاح الشغار
في لازم مدلوله [illegible] مدلوله عدم [illegible] ولازمه ثبوت الارث بين الزوجين [illegible] الذي هو عدم
الفسخ اعمل نقيضه وهو الفسخ [illegible] دليل اخر وهو دليل [illegible] هذا التقرير [illegible] الجواب [illegible]
[illegible] موضع [illegible] فلنا [illegible] دليل المخالف ثبوت الارث [illegible] مالك
في لازم مدلول دليله وهو نفي الارث وثبوت الرجعة [illegible] في النوازل
يجري هذا [illegible] رعي الخلاف [illegible] والجواب عن الثاني وهو قوله ما دليله
شرعا [illegible] الاول الدليل الدال على وجوب العمل بالراجح وهو مقرر في اصول الفقه فلا نطول به . الثاني حديث
قوله صلى الله عليه وسلم الولد للفراش وللعاهر الحجر واحتجبي منه يا سودة [illegible] الحديث ووجه الدلالة
على ما قلنا [illegible] ما ذكرناه [illegible] ما قررناه والله المطلع على السرائر والجواب عن الثالث وهو
قوله انه اعمال الدليل [illegible] وترك دليله [illegible] انه اعمال الدليل [illegible] من وجه هو فيه ارجح واعمال الدليل [illegible] فيما
هو فيه [illegible] ارجح حسبما بيناه [illegible] تضمنه حديث الولد للفراش من العمل بالدليلين معا حسبما
قررناه والله اعلم وبه التوفيق [illegible] باختصار [illegible] وتحقيق المسئلة في شرح حدود الشيخ
ابن عرفة للامام الرصاع قوله لا نعم [illegible] او قوله لا جواب [illegible]
والاخر يكون جوابا قوله [illegible] وقال عياض [illegible] مراعاة الخلاف القياس [illegible]
[illegible] على مقتضى الدليل [illegible] عياض [illegible]
[illegible] قال عياض هو [illegible] قوله [illegible] ابن عرفة [illegible]
[illegible] انه [illegible] على رعي الخلاف [illegible] مدلوله [illegible] الدليل
[illegible] اعمال الدليل [illegible]
مراعاة الخلاف [illegible] عليه [illegible] اعتبار [illegible]
[illegible] له [illegible] الاعمال [illegible] والجاري على [illegible]
مضاف وربما يقال قوله [illegible] قوله [illegible] لازم مدلوله [illegible]
مدلوله الدليل هو ما [illegible] المطلوب [illegible] مثاله في نكاح
الشغار اذا وقع يجب فسخه عند مالك بطلاق في رواية [illegible] بغير طلاق
فسخه اذا وقع والجاري على فسخه بلا طلاق [illegible] الميراث [illegible]
بطلاق ويلزم فيه الطلاق ويقع فيه الميراث [illegible] على اصل دليله [illegible] قوله

وامنين انه حدث عليه بعد ان بيع له [illegible] ابن عبد السلام القابل بعدم فسخه اولا ومع [illegible] اعلى ذلك وهو الفسخ ويقوم فسخ النكاح لانه ثبوت الحرمة جا على مالك دليل كلامه في الام من قوله وهو ثبوت الحرمة والفراق الذي هو اقوى من نفسه اعنى عدم الفسخ على مالك دليله في تعقيبه وهو في نحو والحق دليل جده في الام تحقيق فسخ النكاح وهو معنى قولهم من اعاتنا الخلاف الحاكم ليس كل من الخصم فمع من كان الله يكون حجة في موضع دون اخرى وانه نصيب بما يقع في نفس المجتهد من رجحان دليل المخالف المشهور وقد علمت مما سبق ان هذا الذي ذكر المؤلف انما هو تعريف لدعوى الخلاف وليس بجواب عن واحد من الاشكالات الثلاثة السابقة نعم فيه ايماء الى جواب الاشكال الثالث ولعل المؤلف اعتمد عليه في الجواب الى ذلك او انه مصطلح الجواب وانا والحمد لله والله اعلم ص هل ادوا وسببا ش لما تقدم عليه كالمسبب شرع في التعدي على السبب هل هو كالمتعدي على المسبب ام لا وقد مر هذا الفصل مع بعض ما ينبني عليه عند الكلام على قاعدة الترك هل هو كالفعل ام لا ومن فروعه ابطال [illegible] اذا منعت البقرة من الماء

ص هل خوطب الكفار بالفروع عليه كالوطء لذي الرجوع
والغسل والاكراه واحداد هالك وغرم كالخمر وتخليل عتاق

ش اي الكفار هل هم مخاطبون بفروع الشريعة ام لا وعليه اباحة وطئها لزوجها المسلم يغرم في نهار رمضان وهو معنى قول المؤلف لذي الرجوع اي من سفره واجبار الذمية تحت المسلم على الغسل من الحيض قال ابن بشير والخلاف جار على اختلافهم في الكفار هل هم مخاطبون بفروع الشريعة لان المسلم امراة لا يحل له حتى يجب عليها الغسل من الحيضة حتى تغتسل التيمم والخلاف ايضا في الجنابة واكراه الزانية منهم لم يكن [illegible] عبادهم وبيع [illegible] منهم لغيرهم فعلى الخطاب [illegible] عاصية غير لا نفسهم فيكون المسلم عاصيا في اعانته لهم على معصيتهم وعلى الاول فلا وعليها الزوج لا احداد وعدة الوفاة على الكتابية من المسلم عن [illegible] انها هل تعتد باربعة اشهر وعشر كالمسلمة او انما تستبرأ بثلاثة اقراء وهل تلزم في الاحداد كالمسلمة ام لا بناء على القاعدة و يحتمل ان يكون عدم الاحداد لعدم دخولها في قوله صلى الله عليه وسلم لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوج اربعة اشهر وعشرا او كلا فيه و عتقه و العتق بالمثلة يعني ان [illegible] الكافر في حال كفره هل يلزمه ام لا وكذا لو اعتق فهد بعبده هل يلزمه العتق ام لا وكذا لو مثل بعبده هل يعتق عليه ام لا وهذا الحجر على [illegible] هذا قول المؤلف عتاق وغرم من اتلف له خمرا او خنزيرا وقد قال في مسألة الخمر والخنزير انه يغرم لهم وان قلنا انهم مخاطبون لانهم اقروا على تملكها انتهى و عليه [illegible] من بيع خمر لذمي و صحة انكحتهم و فسادها و [illegible] الكتابية [illegible] اباحته وطئها لزوجها المسلم [illegible] الى الكنيسة و يعتق او يختار و اذا عقد على ام وابنتها ثم اسلم ولم يمسهما [illegible] المشهور [illegible] بناء على الخطاب [illegible] الخمر وقيل ربع دينار والشاة لا تشبه [illegible] قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة

بالاجماع على خطاب الكفار بالايمان [illegible] وانما هو مذهب مالك انهم مخاطبون بالفروع كالشافعي وفيه قولان وفيه دليل برئ تضعيف العقاب ما سلككم في سقر [illegible] لم نك من المصلين وقوله ومنها جاء القول بالتفريق بين الكتب والعمل [illegible] الكعبة [illegible] بالفروع [illegible] ترتيب الثواب عليه والصحيح ان [illegible] عدم كثيرة منها اعتبار [illegible] التشهير وقد [illegible] للصبي [illegible] وفيه قولان ابن بشير [illegible] ابن الحاجب ومنها الحكم بفساد انكحتهم او صحتها وعليها لزوم الطلاق والظهار وغيرهما انتهى وقال ايضا قاعدة اختلفوا في صحة انكحة الكفار وفسادها وعليه تحليل الكتابية بوطء الكافر اذا عقد على ام وابنتها ثم اسلم ولم يمسهما هل يفسخ او يختار والمشهور انه يفسخ [illegible] لا سلام فلا يعتد بطلاقه ولا ظهاره ويجبر اختيار اربع او اخرى لا يختبر بالعقد والقاعدة وقال النعمان يصح و يبطل نكاح الا واخرى [illegible] وقال محمد الا انه يختار للاثار واصل هذه القاعدة الخلاف في انهم مخاطبون بالفروع وفيها ثلاثة اقوال ثالثها انهم مخاطبون بمقتضى النهي والترك دون الامتثال والفعل فاذا تزوج مجوسي بخمسة ثم اسلم ولم يدخل فالمشهور انه يختار بناء على الخطاب وقيل [illegible] الخمر وقيل ربع دينار والشاة [illegible] والعقوبات وقال ابن القاسم لا يعتق عليه بالمثلة المسلم قال اشهب يعتق [illegible] قال في ايضاح المسالك تنبيه قال ابن العربي لا خلاف في مذهب مالك ان الكفار مخاطبون وقد بين الله تعالى في قوله واخذهم الربا وقد نهوا عنه [illegible] نزل على محمد صلى الله عليه وسلم في القران وانهم [illegible] الخطاب فيها و [illegible] على موسى في التوراة وانهم بدلوا وحرفوا وعصوا [illegible] تجوز لنا معاملتهم و العقود [illegible] اموالهم [illegible] معاملتهم لا تجوز [illegible] اموالهم من هذا الفساد والصحيح جواز معاملتهم مع رباهم و اقتحام ما حرم الله سبحانه عليهم فقد قام الدليل على ذلك قرانا وسنة قال الله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم و هذا نص وقد عامل النبي صلى الله عليه وسلم اليهود ومات ودرعه مرهونة عند يهودي في شعير اخذه لعياله والحاسم لداء الشك والخلاف اتفاق الامة على جواز التجارة مع اهل الحرب وقد سافر النبي صلى الله عليه وسلم تاجرا وذلك من سفره امر قاطع على جواز السفر اليهم والتجارة معهم فان قيل كان ذلك قبل النبوة قلنا انه لم يتدنس قبل النبوة بحرام ثبت ذلك تواترا ولا اعتذر عنه اذ بعث ولا منع منه ولا قطعه احد من الصحابة في حياته ولا احد من المسلمين بعد وفاته فقد كانوا يسافرون في فك الاسارى وذلك واجب وفي الصلح كما ارسل عثمان وغيره وقد يجب وقد يكون ندبا فاما السفر اليهم لمجرد التجارة فمباح انتهى

ص فصل

ص

اي فصل النكاح وما يتعلق به من الطلاق وغيره

هل النكاح قوت او تفكه لاحتياج والرعي عليه بنفقه

ش تامل الامر هل النكاح من باب الاقوات او من باب التفكهات وعليه وجوب تزويج الوالد على ولده ان احتاج والمملوك على المالك وعليه ايضا دخول الزوجة في قوله كلما اعتقه فهو حرام قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في كون الزوجة من باب الاقوات او من باب التفكهات

اي هل هي من الامور الحاجية او من التكملات و خرج عليه الصايغ تزويج الولي على الولد ان احتاج و فيه
الصحيح انه حلال في حال الاخر لانه تكن من ذوقها بينهما و بين باب العار التي بطلوع الحر بن عماد ونه ونزل الذي
الكتاب ومن تزوج بها انه هل يعتبر بعضا ونحوه الا الحرا اوان التعزية جعلا والتعقيبة استهزاء وكتم
اما بعوها و تحكم الله عز وجل فيه على غير مراد المخلوق فيقول الله يختار لعباده فيختار الله لك فيها ارا
من تكسوا النسالم انتهى قلت والى قول الصغرى وانكر الام اسار المولف بقوله فتامل الغم ا
تامل تزويج انام هل يجب على الولد ام لا اسار بقوله اي اهي من باب الحاجية او من باب التكملات الى انه
مالزاد وانكون النكاح فوت حقيقة العقد حتى يكون من الضرور وبانا كالطعام والشراب وانه
واعذار احد والله يقرب من الموت فيكون ضروريا في حل القضاء فاعرة بتقرير في الاصول ان المصالح الشرعية
ثلاثة ضرورية كحفظ الرجل على نفسه و ساير اسباب حفظ الكليات الخمس و حاجية كنفقته على
زوجته و تحسينية كنفقته على والده و ولده ولا وان مقدمة على الحاجية و الحاجية على التحسينية عند
التعارض وكذا ذكر في المفسرة يشتمل على المقامات الثلاثة فالعدالة هي في الشاهد ضرورية لان
يكون الشاهد عدلا فقال الرجز به تقبل شهادة امثالهم وكذا ذكر العضاد و غيرهم من الحكام على الامام و في
الوصي حاجية على الخلاف في اشتراطها و في الولي تحسينية لنيابة وارع القرابة عنهما و من ثم لم تشترط
في الاقرار اجماعا لكونه على خلاف الوزع الطبيعي انتهى وحيله من العلايد و التحقيق لا غنى للطالب
عنه وكذا ذكر هذا كلام مع الرجل كله ولكن الذي منه على كل اصل او جزئية و بقيه معتادا يعلم انه مبني على
هذا الاصل **ص**

وهل تبعض في عقوق و بنية :: فعتق بعوض
مع طلاق كنشيا حكمن :: فوتب العوض و انقسم دون محض

ش اشار بكلامه على اصلين هل الذي هو هل تبعض ام لا النظر الثاني هل تبعض ام لا فعلى الاول من قال
عتقتك على مال وقال العبد بعضه يخبر شي فعلى الاول في الكتاب العتق قول العبد وقال اشهب القول قول
السيد كما لو قال انت حر وعليك كذا الخلاف الزوجة **و** من اخره الطلاق و اداعوا انه على شي و
انكرته فقيل يلزم الطلاق بغير ان يحلف على ما قاله و قيل القول قوله و يستحق **و** من قال طلقت و انا
مجنون او صغير فقال ابن القاسم اذا علم انه مجنون والزمه الحكم و يستحق ان عليه تبعيض الدعوى في
هذا العوض عن شهيدهما قول الناظم طلاق **و** من جرانه بيت و قال الفرز و جان و ماعبر بها ربين **و**
المنهج الفائق عن بعض الشيوخ ان في هذا الاصل مسايل ولا نظائر منها في عقود زيادة
في كتاب الغرور منها مسألة دعوى التلف والوديعة عند تلفها او كذلك القراض والوديعة وكذا الاقرار
بوطء جارية بدعوى انها له ويذكر طاحبها و منها مسألة هذه الجبة لك و بطانتها لي او هذا الخاتم لك
و فصه و منها مسألة طلقتك و انا صبي او مجنون او غير ذلك من النظائر و على الشاف علة الا استثناء وهو
المراد بالتبعيض و حالها قال لزوجته انت طالق البتة الا واحدة فعلى التبعيض تلزمه اثنتان و على عدمه
الثلاث و اختلاف الحكمين في انقض احد منهما بواحدة وقا ضربا بالبتة هل تلزمه واحدة ام لا وعليه ايضا اذا
نصف واحدة بواحدة وما ضرب البتة هل تلزمه واحدة ويحلف على البتات او يحلف على تكرير كل واحدة

منهما وما يلزم [illegible] فقوله على الاصل والقاعدة **قال** القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلفوا في
تبعيض الدعوى كمن اقر بالطلاق وادعى انه على شيء فقيل يلزم الطلاق بغير ان يحلف على ما قاله وقيل
القول قوله ويحلف ويستحق والا وارث المعقود والطلاق فاما المقر على صحة عقد يوم ختن لا انما وهما
طلاق ايضا **قوله** وجرت المعروض فاقسم دون محض اقسم العوض الاربعة على انه يصح في سبيل الرشد
احجعه لا ولي ومما العتق والطلاق والاصل ولا الاخير ومما الشبا والخلع انتهاه **ص**

الطول مال او وجود حرة :: وفرعه لينكحن ضره

ش اي الطول هو المال او وجود الحرة في العصمة وعليه لو حلف لينكحن ضرة على زوجته فتزوج امة في بره
قولان مبنيان على كون الحرة طولا او لا فيبر على الثاني دون الاول ابقاء على انه لا يبر في القاسم فلو تزوج غير كفء
فعلى تعارض العرف والقصد وان لم يدخل فعلى انه اقل ولا يكثر وعلى ان النكاح هل هو حقيقة في العقد او لا **قوله**
وشرعه اي شرع هذا الاصل

وهل على اقل ام ضر حمل او عدم :: المقصر لعرف محتمل

ش اي اللفظ المحتمل الذي لم يقترن بالقصد هل يحمل على اقل او على اكثر فيه خلاف في النذر والحرام
وعليه من نذر صوم شهر ولم يعين شهرا من تسعة وعشرين او من ثلاثين وفي المدونة ان صام شهرا بالهلال
اجزأه ناقصا وان صام بغيره فليكمل و كالحرام لم ينو الثلاث ولا البتة هل يحمل على واحدة او على الثلاث ومن احتمل
لفظه التمليك او التوكيل فيما يرد له العزل في التوكيل وليس له ذلك في التمليك فهل لها فيه حق ولها خلع
المقري هل يسوغ العقد او لا بالدخول وهو المشهور وقد سبق قريبا **قال** القاضي ابو عبد الله
المقري قاعدة اختلف المالكية فيما يلزم باللفظ المحتمل الذي لم يقترن بالقصد قبل الا الاكثر حتى يتزوج
ثيبة لا ان الزمه لا تبرا بعضا الا به وقيل الا قل حتى الاصل النبطا الزايد حتى يثبت وهو كقاعدة الا خذ
بما وليل الا اسماء او باخرها قال ابن بشير في باب نذور الصيام هذا هو القانون في هذا الباب واليه ترجع
اكثر مسائله **وقال** ايضا قاعدة اختلف المالكية في المحتمل هل يحمل على اقل او على اكثر كما اذا احتمل
لفظه التمليك والتوكيل وما يرد له العزل في التوكيل وليس له ذلك في التمليك ولها فيه حقا كما
لو كان التوكيل وكالحرام هل يحمل على واحدة او على الثلاث وقال غيره جعية بعضا انما تعتبر التحريم
انتهى بتقرير كلام المولف ومن حمل اللفظ المحتمل على عدم القصر وهو القصر على اقل ام ضر الا قل وهو الا كثر

ص هل تهدر :: بالعقد للعقد بين الزوج فرا عصرا
ام نصعبه ام لا عليه ما استحق :: من نكاح علة كان بعرف
وشبههما انتبه اعلم انه :: بلزم عرسا في الزوج بصمنه
زكاته لغصة و غلتها :: بعني بها من غير او بعز لها
كالعبد قبل وبها التصرف :: بكيتروع بغير بعوض
ضمانه غلاته فرقصنا :: في امهات بيتان عن تلا

ش اي المهر هل يتقرر جميعه في العقد ام ذاك انما يتقرر النصف ثم يتكمل بالدخول او الموت وعليه
المستحق نصف ماشية بعينها بالطلاق في كونه كالخليف او كالعارية والخلاف في نكاحه امة العراق

وحيث اذا وهبته قبل البناء ووقعت اذا اشترت شوارها قبله والخلاف في غلته و الخلاف في ضمانه
اذا قامت البينة بعد الطلاق وعلى تلفه هل عليها غرم النصف ام لا وفي رجوع لشهود الطلاق قبل
البناء هل يغرمون النصف ام لا قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في تقرر الجميع
بالعقد او انه يتقرر النصف ثم يكمل بالدخول والموت وعليه الخلاف في غلته واذا قامت البينة
بعد الطلاق على تلفه فهل عليها غرم النصف ام لا والمشهور انه يتقرر به والمنصور الجميع ثم يتشطر
بالطلاق انتهى قال في ايضاح المسالك تشبه بلا خلاف ان على المراة قبل البناء زكاة الفطر على رقيق
الصداق وزكاة الثمر والمعين من الماشية وان لم تقبضه وزكاة العين ان قبضته وضمان هذه ان تلفت
او هلكت قبل البناء منها وله الدخول بها من غير شيء كان الصداق بيدها او بيده ولها البيع والهبة
والصدقة والعتاق ما لم يزد على ثلث مالها او المنصوص لا شيء في الفسخ قبل البناء فلو اخرجها حاجبة
وردته والخلاف في الضمان منهما بعد الطلاق فيما يغاب عليه ان كان بيد الزوج وفي كون ضمانه منهما او
منها ان كان بيدها فهو ان وفي ضمان ما يغاب عليه او قامت البينة فهو كما قال اشهب وابن القاسم بناه
على ان الضمان للتهمة او للاصالة واختلف ابن القاسم وعبد الملك في الرجوع عليها بالغلة بعد
الطلاق خاصة فابن القاسم يوجبه بناء على انه رجع بعد ان ملكته انتهى **قوله** للعسر اي للزوجة في
قوله ام لا اي ام لم يتقرر لها شيء من الصداق بالعقد **قوله** الذي فيه اشهر اي الحال الذي اشهر للزوجة او
جعل مهرها وهو كل الصداق ونصفه معطوف على الذي **قوله** عليه اي على هذا الاصل او الخلاف في
استقوم مبني للفاعل او المفعول اي ما استحقه الزوج او ما يستحق الزوج من نصف ما نشأ بيد
بالطلاق وهل يزكيه معها على حكم الخليط او هو جائز يستقبل به **قوله** حولا اي من الزوج او وكيله
امه الصداق قبل البناء **قوله** نكاح اي نكاح الزوج لاجل الصداق قبله **قوله** غلة اي غلة الصداق
من ثمرتها كلها او هي متشرك او هو مزروع كلما فيه يعني هل يرجع عليها بالغلة كلها بعد الطلاق
او نصفها او لا يرجع بشيء **قوله** كان اشترى اي الزوج اذا اشترى شيئا من الصداق قبل البناء هل عليه
الجميع ام لا **قوله** اعلم انه يلزم من في الذي تضمنته زكاته كفطرة المراد بالزكاة زكاة المال من ابل
ما بعده وهذا كقوله في ايضاح المسالك لا خلاف ان على المراة زكاة الفطر على رقيق الصداق وزكاة
الثمر والمعين من الماشية وان لم تقبضه وزكاة العين ان قبضته وضمان هذه الاشياء ان هلكت قبل
البناء منها **قوله** وتعطيها يشير فيما هو غير ان بيد لها اي اذا هلك الصداق الضمان منهما قبله الدخول
فعليه غرم ان نقصها شيئا ويبذلها بالذال المعجمة فمعنى يعطيها وحذف مفعوله للظهور اي شيئا اخر
وهذا كقوله وله الدخول بها من غير شيء كان الصداق بيدها او بيده **قوله** كالفسخ قبل اي كما
لا شيء لها في الفسخ قبل البناء او كل نكاح فسخ قبل البناء فلا شيء فيه الا نكاح الدرهمين على الاصح
القولين وتعميم المؤلف احسن من تخصيص ذلك بالفسخ لمخالفة الردة الا ان يكون للمساوات المعاجل بل
المنصوص **قوله** ولها التصرف بالتبرع بغير بعوض اي تبرع ويشبهه في التبرع كالهبة والصدقة
والعتق والسلف ويشبهه اي في التصرف كالبيع والاجارة والقيد المعروف هو عدم الزيادة على الثلث

هذا كقوله ولها البيع والهبة والصدقة والعتاق ما لم يزد على ثلث مالها الخ اذا تبرعت بزائد
تبرع لا المعاوضة وذلك معلوم عند قوله اذ نصيبه مشاركة في العقد **قوله** ضمانه غلة له اي للبينة يعني
خلاف ضمان الصداق مفصل في الاسماعات وكذا حكم غلته وهذا اشارة الى قوله والخلاف في الضمان منهما
قوله
الطلاق والى اخره والتفصيل بمعنى التبيين او التقسيم **ص** وهل يملك العبد
خلاف هل يملك العبد ام لا وعليه هل يزكي السيد مال عبده ام لا ومن قال ما ليس له غرار هل يعتق عليه
عبيد عبده وهل يعتبر الربا بين السيد وعبده **قال** القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية
في العبد هل هو مالك ام لا قال ابن بشير والمذهب انه مالك ولكنه ليس بملك حقيقي لان للسيد ان ينتزع
ما في يديه وعندنا هو كان مصرف ملك او يملك هل يعد مالكا حقيقة ام لا **قلت** وعلى هذا يكون في
كون العبد مالكا حقيقة فهو لا للسيد اذ لم يكن مالكا حقيقة في العبد مالك حقيقة وهذا
لكن عند واحد بعضا ان المذهب اختلف في كون العبد مالكا او لا والمذهب انه مالك حقيقة الا انه
فيضر بتسليط الغير عليه وعلى كذا بناء الحقيقة كالمرتبات **ص** وهل يقدر كالشيء واحد
شراء اي هل يقدر واحد كالشيء يعني انما يعتبر جهة الواحد فيقدر الشيء ام لا وعليه هل يلزم
رهم او كانت الصفقة تحت ولايته او يستثنى ولي النكاح او وصي على يتيم باع عليه شقصه هل له
ان يستشفع لليتيم الاخر ومن اخذت منه الزكاة هل تعطى له **قال** في ايضاح المسالك المذاهب هل
يدخل تحت عموم الخطاب ام لا وعليه عزل الوكيل عن نفسه ومن في ولايته او يتيم عليه والوصي يشتري
من اليتيم وهي قاعدة اليد الواحدة هل تكون قابضة دافعة ام لا وفي قاعدة اعتبار جهتي الواحد
فيقدر اثنين فلذلك يتولى طرفي العقد في النكاح والبيع ويرث مع البنت بالفرض والتعصيب
ويستشفع من نفسه وعلى هذا يجوز من الشخص الواحد عقده ويرد عليه باعتبار جهة او يترك له
ويقدر لا اخذ والترك كالمقاصة على الخلاف في العلة وهي القاعدة **وقال** ايضا ابو عبد الله المقري
قاعدة كل من له ان يتولى طرفي العقد جائز مطلقا وعند غير مخصوص بالاب والجد لكمال الشفقة
وعليها كون الزوج وليا وخلاف تزويج حفيده من حفيدته وهي قاعدة اختلاف الجهة هل يوجب
تعدد الشخص ام لا **قاعدة** الماخوذ له في العقد لا يملك عقد النفس كالوكيل عن نفسه بثمن
المثل والوصي لا يشتري من مال يتيمه كذلك قالت المالكية الوكيل معزول عن نفسه وذلك حجة الشافعي
في منع تولي الطرفين قالت الحنفية ولاية شرعية فيختلف بما تولى الطرفين قال المحرم جعلتم ذلك
للوكيل على النكاح **وقال** ايضا قاعدة لا يمتنع في الشخص الواحد اجتماع جهتي استحقاق كالزوج يكون
ابن عم فيرث المال بجهتين فيأمر كالزوج يكون وليا فيحكم على ما تحت نفسه على ما مر وهو المعبر عنه بتولي
طرفي العقد وان سقط اعتبار احدهما لا لاصل ثبوت اعتبار الاخرى اذ لم يكن ملزوما للساقط
وعلى ذلك اختلف المالكية في ذات الوصي تتزوج هل يسقط حقها في الحضانة ام لا رجوعا للوصية
لا تسقطه الزوجية بخلاف الامومة هذا معنى كلام ابن رشد وفيه نظر **وقال** ايضا قاعدة
اذا انتزلت النية والبد على حالها فهل يتبدل الحكم ام لا قولان للمالكية وعليهما الغوائل في ضرب الوديعة

فان قلنا بالتقرير فلا فرق بينهم وان قلنا بالشفعة امتنع التاخير حتى يقبض بنفسه فان كانت
حاضرة جازت على القولين او نقول ان قلنا بالتقرير جاز وان قلنا انه سلف امتنع وهذه طريقة الباجي
الا ان هذا يوجب ان يمنع في المصنوع الا ان يحضر وان قلنا بالتقرير امتنع وقال ايضا قاعدة اختلف المالكية
في البيع الواحد هل تكون راجعة لا ضه ام لا قال ابن بشير وهو الذي يعبر عنه علماؤنا باختلاف النية هل
هو توقع انفاذ البيع ام لا وعليه الخلاف في بيع المقبوض على التصديق على الكيل وعليه جواز اقتضاء
طعام السلم على تصديق المسلم اليه خلاف بيع النقد فان فيه جائز والقرض فانه ممنوع

وهل يعتبر اسناد ماع بنية في : كالوان حلف علم يعلم ففي
وحفصة مع عمرة كنا حج : مع من يزني وشبه واضح

ش اي هل يعتبر الصحيح في النية ام لا وعليه مسألة لو مر رجل بامرأة في ظلام الليل فوضع يده عليها
ظانا انها زوجته فقال انت طالق ان نمسك الليلة فوجدها فاذا هي غير امرأته ففي لزوم الطلاق قولان
ومسألة ما مع من يزني حفصة وعمرة وشبه ذلك كما لو اشترى عنبا على ان يعصره خمرا او اكرى دارا
ممن يبيع فيها الخمر قصده الى غير الخمر من زبيب او خل او قصد بيع شيء فتعلقت المرة قال القاضي ابو
عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في فساد الصحيح بالنية كمن تزوج من يظنها معتدة
فاذا هي بريئة او نحو فاذا هي حل نظرا الى ما دخل عليه او الى ما تبين الامر به وهي قاعدة النظر الى
المقصود او الى الموجود وفيها قولان كمن دخل خلف من يظنه في الظهر فاذا هو في العصر
او صام يوم الشك فاذا هو من رمضان ونحو ذلك قوله علم يعلم حين الوطء انما البست زوجته واخذنا
من ان اعتقد انها زوجته لم يعلم لانه علم قوله ففي اي تبع عند الاطلاق قولان قوله انت طالق وما بعده ح

وهل يراعى وضع قبض وقع : بيوم تراو فقد الاذن رجع
لسبب الحكم كمعتق ومن : زرع او امضى كبيع اعلمن
هل الذي ترعى بالانعطاف : عكس الذي ترعى بالانكشاف
كطالق يوم قدوم من قصر : ورد منفق كما اعن فصر

ش اي هل يعتبر فيما ان او فعت هل يعد حصولها يوم وجودها وكانها وجدت قبل الحكم او يقدر انها
لم تزل حاصلة من حين حصلت اسبابها التي اثرت احكامها واستقر الحكم اليها وهي قاعدة التقدير
والانعطاف وعليها من اعتق عبده في سفره ثم قدم فانكره وقدم من شهد عليه فحكم عليه هل
يقدر الحكم يوم اعتقه او لا ومن وقع وتقرير الربح مع اصله في اول الحول او يوم الشراء في باب الزكاة ومن يبيع
الخيار اذا امضى كانه لم يزل الا ممضى من حين العقد في احد القولين والرد بالعيب كان العقد لم
يزل منقوضا واجازة الوصية كانها لم تزل جائزة على الخلاف في هاتين وصيام التطوع بنية قبل الزوال
من اليوم المصوم فانه ينعقد الصوم فيها عند الشافعي وابي حنيفة وتنعطف النية على ما قبلها
من اليوم وعليها الوخاص مستحق [illegible] بعد ذلك [illegible] في كون الكراء للاول او للمستحق
قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلفوا في [illegible] اذا او قعنا متى تعد حاصلة ابو

ابيوم العزم او بيوم ابتداء الترقب وعليه اذا كان في عقد النكاح خيار ووقع الوطء قبل الاختيار
ثم اختار من له الخيار امضاءه فهل يكون ذلك الوطء احصانا ام لا وقال ايضا قاعدة اختلفوا في
المترقبات هل تعد حاصلة ام لا فاذا اشترى الوكيل من يعتق على موكله عالما فهل يعتق على الامر
او يكون الوكيل كالعامل في القراض فيه ان كان في المال ربح اعتق والا فلا [illegible] حاصلة ان [illegible]
كالقاصد الى ان يعتق عليه ومن لم يعدها نفى العتق لانه لا شرك له ومن التفت الى الوجود عول على
وجود الربح ونبه لكون الوكيل لا شرك له وانه متهم في التصرف بخلاف العامل وهذه جعل الوكيل كالعامل
ومن نظر الى الحال لم يجعله فان لم يعلم العتق على الامر لان الوكيل [illegible] وهو قاعدة مختلف
فيها بينهم ايضا ان من اذن له [illegible] فاخطأ فيه فهل يضمن ام لا وقال ايضا قاعدة انعطاف النية
على الزمان محال عقلا معدوم شرعا خلافا للحنفية في تجويز رمضان بنية النهار وزعموا انها تنعطف على النية
في اول النهار العرض [illegible] موقوفا على وجود النية قبل الزوال قال ابن العربي وما احسن ان نبه الشريعة
بالحقيقة فانهما اصلهما ومن عمي عن ذلك [illegible] وهي قاعدة اخرى انتهى قال في ايضاح
المسالك تنبيه قال المازري في مسألة الاستحقاق في [illegible] مراجعة المستحق ان كانت بينا وان وجه
شبهة فانه يحسن القضاء باسقاط حقه في الكراء وان كانت المخاصمة لم يكن وجه فان الكراء
يكون له وقد حضرت مجلس الشيخ ابي الحسن اللخمي رحمه الله وقد استفتاه القاضي في امرأة دعت
زوجها المدخول بها [illegible] النكاح فاثبتته عليه فافتاه بانه يعتبر [illegible] النكاح هل كان
الزوج بها [illegible] شبهة فلا يطالب بالنفقة ايام الخصام او [illegible] فيكون [illegible] لها
حقها في النفقة فيقضي لها بذلك وهذا نحو مما اشرنا اليه في هذه المسألة قوله ترعى بالانكشاف
لا واخرى اي عكس قاعدة التقدير والانعطاف قاعدة الظهور والانكشاف وعليها الوقال لزوجته
انت طالق يوم يقدم فلان فقدم نصف النهار فاذا قلنا تبين ان الطلاق [illegible] وقع في اول اليوم على
حقائقها واسترجاع النفقة المرجوع بها الى المرأة الا بناء على ثبوت الحمل ان الخصم بعد ذلك انه كان
ريحا على المشهور [illegible] ولا يرد
على انجسهم من ماله [illegible] النفقة وخولف [illegible] اخر امرأة اتزوجها طالق فانه
يكف عن كل امرأة يتزوجها حتى يتزوج اخرى لان انكشاف هذه العصمة [illegible] اخر امرأة فاذا
مات عن امرأة لم يتزوج بعدها [illegible] اخر امرأة [illegible]
الا من هذا الوصف الى حال عقد نكاحها وعليها ايضا من ضمن عن رجل دينا فادى الغريم الى غريمه عنه
عرضا وسقط ضمان الضامن ثم استحق العوض من يد الغريم ولم يوجد الحميل او وجد عديما قال
بعض [illegible] وافتيت بان لا رجوع للغريم على الضامن لان [illegible] بعد انحلال الضامن عن الضمان
كالعبد اذا باع سلعة ثم اعتقه ثم [illegible] واستحقت السلعة ووقع الحكم بخلاف ذلك واخرج
الضامن منها اذا احضر ضامن الوجه مضمونه بعد الحكم بغرمه وقبل ان يغرم ومنها ما اذا ادى الى العبد
[illegible] شهور [illegible] ثم ثبت انه حر فان فيها ابو عمران ان الذي [illegible] اول الطلاق

يستحق أنه من أجله أربعة أشهر ومنها الوهم الصانع فيهد المصنوع لربه على عواله الضيف ثم
يوم خروج ابن مسلم عن الكلاه وغيره عن ابن وضاح أنه حكم بشيء ومنها العبد يملك فلا يرد في
العبرة أو بعوضها فيأذن وأعرض بائعه العبد قال ابن رشد أن حكم عليه بذلك حاكم وجب أن يرد العبد
المبتاع لا يشتغله بحكم الحاكم وهو مما لا خلاف فيه ومنها إذا انعزل المكترى والمستعير المسافة عن
بالزيادة فضلت ثم وجدت بعد أخذ القيمة قوله يوم يهز يتعلق بمن لحق أي هل يعتبر في الأحكام يوم وقوع
لا قبل الوقوع لكونه كان معدوما حينئذ قبل الوقوع فيكون لا يكون حكما أم يرجع وقوعه القهقرى إلى
حين وقوع سبب الحكم فيقدر وقوعه ابتداء من حين مراعاة للسبب وهو معنى قوله أم
فقهقرى أي أو رجع لسبب الحكم قوله كمعتوقه وحكم الناو بنا سبب ما بعده وبيع الحب وبه ضبطه
الموالي قوله كطالق يوم قدوم من قصر أي من قصر تعليق الطلاق على قدوم من كذا فقد منه وذلك
أو الزوج إذا قال لزوجته أنت طالق يوم قدوم زيد فقدم زيد آخر النهار هل كانت مطلقة أول النهار
وعليه هل يشتغل للاستبراء قوله ورد مثقول أخر الشهر ما حمل وأعطيت نفقة الحمل ثم انفش هل
ترد ما أو قد يقترض قوله قال من جعفر أي المفقود إذا موته الشرع فيقسم ماله ثم جاء بعد ذلك

هل يلزم الوارث الغريم ونحو قول مدع لا ص وهل كمقر ساكتا وقد نقل
سطيل ثمر نفي كونه رضى واختلفوا أهل هو إذن وإن نفي
نعم بكر لا يعين للأثر فمن فروع الأصل فيه انكسر
من يدعي من قلب كالمكيال كالغرس والبنا وشبه ذلك
وقد حكى الشيخ ع لا عنابا الصمت كالإقرار في الإيجاب
والحوز واليمين والعتاق والعفو والنكاح والضمان
دعوى كبير عبر دون آراه وجعل عبد السلام قررا
إن البرد عليه المذهب أن العزم على ما يكتسب
والنفس دون الحقوق كالنفي وما فيه تردد فقد علما

شرح أي هل الساكت على الشيء يعد مقرا به أم لا وهل هو إذن فيه أم لا اختلفوا فيه ومن فروعه
سكوت الغاصب من [illegible] عليه إذا أخذه بغير إذنه فتركه وهو ينظر إليه [illegible] هل يضمن أم لا أو
يفصل بين وأخذها من غير مأخذها ومنها سكوت المكيل بعد امتلائه من يد المبتاع وقد
كان يعلم أن البائع وقف الكيل عليه وهو حاضر ساكت ومنها إذا غرس في أرض شخص أو بنا
فيها وهو ينظر علم ما به وهو ساكت ثم أراد المنع فإن قلنا سكوته كالإذن جرى حاضر بحد ذلك على
العارية المبهمة في الجدار والعرصة وإن قلنا ليس بإذن فله ذلك بعد أن يحلف ومن فروعه في
هذا الباب كثيرة قال الشيخ ابن أبي زيد وقد جعل أصحابنا السكوت كالإقرار في أمور منها
أن يقول قد راجعتك فتسكت ثم تدعي من الغد أن عدتها كانت انقضت فلا قول لها ومنها
من حاز شيئا يعرف لغيره فباعه وهو يرى فيه لنفسه وهو حاضر عالم ساكت لا ينكر بيعه فهو لازم

بغير

الثامن

بشكله في عواله ومنها أن يأتي ببينة الرجل فيقول شهود الحاضر على عقد نكاحه وهو ساكت
فذلك يلزمه ومنها مسألة الأيمان والنذور فيمن حلف لزوجته أن لا يأذن لها إلا في عيادة مريض فخرجت
بغير إذنه لم يحنث قالوا إلا أن يسكت بعد معرفته فإنه يحنث ومنها مسألة كتاب اللعان في
الذي يرى حمل زوجته فلم ينكره ثم ينفيه بعد ذلك حد ولا يلاعن ومنها مسألة كراء الدور
والأرضين في المزارع أرض رجل بغير إذنه وهو عالم ولم ينكر ذلك عليه ومنها إذا علم الأب
أو الوصي والسيد بنكاح من إليه نظرهم وسكتوا ومنها إذا سكت الغرماء عن عتق الغريم وهل
الخ أو سكتوا حتى قسم الورثة تركة الغريم ولا مانع ومنها مسألة الحيازة وهذه الفروع ع
في الخلاف ذكر في إيضاح المسالك وزاد المؤلف فرع الضمان ويعني به ما إذا قال الطالب الغريم
وعلم الضامن وسكت حتى حل الأجل ولم ينكر فالحمالة لازمة قاله في المدونة قال ابن رشد
ويدخله الخلاف في السكوت هل هو كالإقرار بخلاف ما إذا أنكر ولم يعلم حتى حل الأجل فإن
الطالب يحلف أنه ما أخر الغريم إلا على أن يبقى الكفيل فإن نكل لزمه والكفالة ثابتة على
كل حال وإن علم بعد حلول العلم فيحلف أيضا فإن نكل سقطت قال ابن رشد وهذا كله في التأخير
الكثير وأما التأخير اليسير فلا حجة فيه للكفيل قال العلامة أبو عبد الله المقري اختلف قول
ابن القاسم في السكوت على الشيء هل هو إقرار به وإذن فيه أم لا قال ابن رشد والمعنى الأظهر
قوله عليه السلام البكر إذنها صماتها إلا أن مقتضاه أن غير البكر بخلافها وقد أجمعوا عليه
في النكاح فيقاس عليه غيره إلا أن يعلم في مستقر العادة أن أحدا لا يسكت إلا راضيا فلا يختلف
فيه وعلى هذا مالك في كتاب الاستحقاق من البيان فيمن بيع متاعه بحضرته أن ينكره قبل انقضاء
المجلس حلف ولم يلزمه البيع فإن انقضى لزمه وكان له الثمن وإن لم ينكره حتى طال العام فلا زام
وإن ادعى البائع أن ملكه خلص له بوجه من وجوه حلف ولم يلزمه وإن قام بعد العام ونحوه لزمه
البيع وإن قام بعد مدة تكون فيها الحيازة عاملة وادعى البائع أنه له خلص له بوجه من وجوه
حلف وكان له الثمن قال أيضا فإذا عرة قال محرك تصرف في متفق الإذن وأنه يعتقد الحرية
فإن رأى عبده يتجر ولم ينكر سكوته إذنا وكذلك المرتهن إذا رأى الراهن يتصرف وعلى هذا الأمر
النكاح والبيع وحق الرد بالعيب والشفعة لا تبطل بالسكوت إنما تبطل بتأخير الطلب
وكذلك سكوت المعتقة عن الفسخ وأما سكوته عن ردع الراوية فإنما جعل النقل [illegible] عار في
عليه الردع وهو يعيره ومن يراه أن ينهاه ومن له لوزك التجارة وسكت الشهود لم يترك [illegible] مع أن
الحر أصل وشبهه أن السكوت تردد لأنه لا يدل له ولو سكوت البكر بالنص فالقياس وقال النعمان
السكوت إذن واختلف قول ابن القاسم في السكوت على الشيء هل هو إقرار به أم لا ومحل هذا
فيه إذن أم لا قال ابن رشد وهذا الأظهر القولين لقوله عليه السلام في البكر إذنها صماتها
بن والغير البكر بخلافها وقد أجمعوا عليه في النكاح فيقاس عليه غيره إلا أن يعلم مستقر
العادة أن أحدا لا يسكت عليه إلا راضيا به فلا يختلف فيه قال ابن أبي زيد وقد جعل أصحابنا

السكوت كالاقرار في امور فمنها ان يقول لزوجته راجعتك فتسكت ثم تدعي ان عدتها
كانت انقضت فلا قول لها ومنها من حاز شيئا يعرف لغيره وهو يدعيه لنفسه والآخر
عالم ساكت لا ينكر عليه فذلك يقطع دعواه ومنها ان ياتي بسلعة الى رجل فيقول اشتريها
في ارض عنده كرا او كذا وهو ساكت فذلك يلزمه انتهى قال في ايضاح المسالك تنبيه
قال ابن رشد في كتاب الدعوى والصلح من البيان لا خلاف ان السكوت ليس برضى وان الانسان
قد يسكت مع كونه غير راض وانما اختلف في السكوت هل هو اذن ام لا ورجح كونه ليس باذن
لقوله عليه السلام في البكر اذنها صماتها فدل ذلك على ان ذلك خاص بها ابن عبد السلام
والذي تدل عليه مسائل المذهب ان كل ما يدل على ان نفس الانسان من غير النطق فانه يقوم
مقام النطق نعم يقع الخلاف في المذهب في فروع هل حصل فيها دلالة ام لا **قوله** وقد نقل سليل
رشد نفي كونه رضى او قوله للاثر هو اشارة الى ما في ايضاح المسالك عن ابن رشد **قوله** كالكيال
اي اذا باع كيلا او موزونا فالكيل يلزم البائع كما علم فاخذ المشتري بكيل فسكت البائع باتفاق
مكيلا او موزونا هل ضمانه من البائع او من المشتري **قوله** كالغارس اي غرس ارض رجل وهو ناظر فعل
سكوته اذن ام لا **قوله** وقد حكى الشيخ خ ان اعاد البيت المراد بالشيخ ابو محمد بن ابي زيد والاباء
الرجوع واراد رجوع المطلق زوجته اي ارتجاعه لها بمعنى انه راجع الا زوجته فسكتت ثم
ادعت ان عدتها كانت انقضت **قوله** اليمين اشارة الى مذهب المدونة من حلف لا ياذن لامرأته
الا في عيادة مريض ثم خرجت بغير اذنه وهو عالم ساكت فانه يحنث وقيل لا **قوله** والعتق اشارة
الى الغريم المعسر يعتق عبده واهل الدين حاضرون فيعرفون ذلك اذا ارادوا رد العتق فليس لهم ذلك
وفي معناه اذا سكتوا حتى اقتسم الورثة التركة ولا مانع **قوله** والنكاح هو من عقد له
وليه على نكاح امرأة وسكت مدة ثم قال لم ارض كذلك المرأة واجنبي مسألة مختصر خليل
قوله والضمان من صرح رجل ثم حل الاجل وصبر صاحب الدين على غريمه لشهر مثلا وسكت الضامن
فلما استهل الشهر قال الضامن ليس علي شيء **قوله** دعوى كري هي مسألة ان ياتي بسلعة الى
رجل فيقول اشتريها والرحل عنده كرا او كذا وهو ساكت فذلك يلزمه واستعمل الموليب كالاب كريس
اسما يلزم لك اصله دعوى اليه **قوله** خبر عبد هي مسألة ما اذا اخبر العبد بيعه مولاه و
علمه ولا يغير ذلك ولا ينكره **قوله** وكراء هي مسألة كراء الدور وما رضي الذي زرع ارض رجل
بغير اذنه وهو عالم ولم ينكر **قوله** كالنطق خبر الثانية وهي وما في حين ذا خبر لها اولى **قوله**
وما فيه تردد به علماء وما تردد فيه من الفروع هل حصل فيه دلالة فقد علم بدليل فيه يعني انه
معلوم في المذهب او علم فيه التردد وهو الظاهر وهذا اشارة الى قول ابن عبد السلام نعم يقع
الخلاف في المذهب الى آخره ص هل رجع ام حل بتشبيه د ش اي هل يحصل بالنسيان
اختلفوا فيه ابن القاسم رجع وعبد الملك حل وعليه من حلف لا وطئ امرأته واستثنى فقال
ابن القاسم في المدونة هو مول وله ان يطأ ولا كفارة عليه وقال غيره ليس بمول اصلا

النشار ومصاحبه في شرح المغربية قول ابن القاسم هو بناء على ان الاستثناء رافع للكفارة وقول الغير
بناء على انه حل لليمين لاخوا حسن اما في قول ابن القاسم فلا كونه موليا فرع عن انعقاد اليمين
والاستثناء رفع للكفارة واما في قول الغير فلان كونه ليس بمول فرع عن انحلال اليمين بالاستثناء
قال بعض الشيوخ وكان الشيوخ يعدون هذا من محاسن النشار ومصاحبه وقال بعضهم تظهر
فائدته ايضا فيما اذا حلف واستثنى ثم حلف انه ما حلف فعلى انه حل لا يحنث وعلى انه رفع للكفارة
يحنث وقيل هذا البناء حذاق الشيوخ قال في ايضاح المسالك تنبيه قول ابن العلا لما لم
يظهر في الاول بين تظهر ثمرة الخلاف وابن عبد السلام لا يكاد يظهر لهذا الخلاف في اليمين بالله
الا بتكلف ليس بظاهر لم يظهر فائدته بدون تكلف د ص ع

د هل تشمل مخاطبا خطابه ام منعزل د
د عليه كالوكيل والوصي والامر بالتفريق والوصي د

ش اي المخاطب بفتح الطاء هل يدخل تحت عموم الخطاب ام لا وعليه عزل الوكيل عن نفسه
ومن في ولاية او يتيم عليه والوصي يشتري من مال يتيمه والمامور بتفريق مال على جنس كالمساكين
او كطلبة العلم وهو من ذلك الجنس هل ياخذ منه ام لا والولي ياذن لوليته ان ينكحها ولم يعين
فينكحها من نفسه هل يفتقر الى اجازتها ام لا وهي قاعدة الفرد الواحد هل يكون ناقضا ام لا
وقاعدة اعتبار جمعتي الواحد فيعتبر الشيئين وقد تقدمت **قوله** ام منعزل اي ام هو منعزل
عن نفسه غير داخل في خطابه د ص **وهل يراعى طارئا محرمها فيرد به عليه من ينكحها**
عبدا ابا كمثل ش اي العوارض هل تراعى ام لا ثالثها تراعى القريبة فقط وعليه تزويج
العبد ابنة سيده كرهه خشية ان ترثه فيقول الاب يفسخ النكاح بخلاف تزويج ابن امة
ابيه لبقاء الولاء له ورد بان النكاح يفسخ والشركة تمنع قال ابن محرز انما تعليل الكراهة
في الابنة لانه ليس من مكارم الاخلاق وقد يتشوف عليها كما كره مالك العارضة الوطء ونحوه من جهة
الزنا ان يتزوج ام ولده وابن الابن فصل الهدية بالتساهل الكبير لتعارفه في بعض البلاد ورخاصة في بعض
الازمان وعليه ايضا عدم انعقاد جزئية في اجتماع البيع والصرف ولا استحقاق ولا تناقض
واقتضاء الحمولة من الثمر الالاد الا ربطا عماد وقت الزراعة **قال الشارح** ابو عبد الله المقري
قاعدة اختلفوا في مراعات العوارض ثالثها تراعى القريبة فقط ومن ثم عند **القرويين** تزويج
العبد ابنة سيده وكراهته خشية ان ترثه فيقول الاب يفسخ النكاح بخلاف ابن امة ابيه لبقاء
الولاء له ورد بان النكاح يفسخ والشركة تمنع قال ابن محرز وانما تعليل الكراهة في الابنة انه
ليس من مكارم الاخلاق وقد يتشوف عليها ان يتزوج العارضة الوطء ونحوه من جهة الزنا كما ان يتزوج
ام ولده وهذا تأكيد قاعدة اعتبار قاعدة مراعاة مكارم الاخلاق التي بعث محمد صلى الله عليه وسلم ليتممها
مع تأكيد الحكم على اهل الفضل والمروءة احرازا لعدالة ومن ثم منع بيع الكلاب والعصيب واجرة الدوم
وردت الشهادة ببعض المباح كاللعب بالحمام ولا كرة السوق وقاعدة توخي الغيم الرفق

من بعضها او وجب ما يسلو عليه مسألة منزوجة عن جعله قد رتم كرى الولي ان يزوج وليته من
الزوجين والشيخ الكبير وكلف منه فصيل الكفاءة ومن المالك الرقيق والمملوك الى غير ذلك ولا اصل
فيه قوله عليه السلام كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته الحديث **وقال** ايضا قاعدة اختلفوا
في كون نوع من عموم المناجر لتحقيقه كالبيع والصرف فقاعدة لا استحقاق الناقض للمصرة
لا البيع وهو على مراعاة الطوارئ البعيدة ايضا **وقال** ايضا قاعدة من اصول المالكية في الحر علة
والمباح انه لا قضاء وعنو هذا انه كما دار العطل في الحال عن المخرجين اشتغلت وفي اعتبار المال
قولان كالاقتضاء المحمولة من المشتري انه زرعها وفت الزراعة وابدال الناقض الودي بالكامل
غير لتعلقه في بعض البلاد وارخائه في بعض لا زمان **قوله** اصحها قد يبيه اي اصح الاقوال
يراعى قريب الطوارئ دون بعيده **قوله** عليه من نكحها عبدا اي على هذا الاصل المرأة التي ينكحها
عبدا بهما هل يصح هذا النكاح ام لا وهذا مثال لطرو الطارئ لا يعتبر غريبه **قوله** كمبدل في بعض
الشيخ كلا اقتضاء وقد مر ما صور تعاده **ص**

هل يعتبر خال من المعنى نعم قد اشتهر
في العين والتبر في الربا ولا في ذهب مستهلك قد قبلا

ش اي الصورة الخالية من المعنى هل تعتبر ام لا وعليه الذهب المستهلك في الثياب
بحيث لو احرقت لم يخرج منها شيء هل يمنع من بيعها بالذهب ام لا وكالربا بين التبر والعين
لانه في المعنى لا ينزع منه شيئا و هبه شيئا قال في ايضاح المسالك والمشهور المنع فيهما
وقال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في اعتبار الصور الخالية من
المعنى كالذهب المستهلك في الثياب بحيث لو احرقت لم يخرج منها شيء هل يمنع من بيعها
بالذهب ام لا وكالربا بين المالك والمملوك لانه في المعنى انتزع منه شيئا و هبه شيئا
والمشهور المنع فيهما **قوله** نعم قد اشتهر في العين والتبر في الربا البيت نعم كناية عن
ثبوت الاعتبار ولا كناية عن نفي الاعتبار وضمير اشتهر يعود على نعم باعتبار تضمنها معنى
الاعتبار ولا حرف جر والضمير خاص بالاسم وفي العين يتعلق باشتهر والربا بدل منه باعادة
العامل اي ثبوت الاعتبار قد اشتهر في ربا العين والتبر ونفي الاعتبار قد اشتهر في الذهب
المستهلك في الثياب وجملة قد قبل مستأنفة تتم بها البيت وهو قبل الحكم ومنها الاعتبار في الربا
دارا وعدم الاعتبار في الثاني فخالف لما قد صار من الغواعد وايضاح المسالك لكنه موافق لما في
مختصر الشيخ خليل والله تعالى اعلم ابن عرفة وطلا يخرج بحرقه ذهب في لغوه لاستهلاكه واعتباره
لوجود عينه احتمال وعلى اعتباره معرفة قدره بما مر ~~فلتفسيره~~ يحكي المازري وابن بشير فيه
نص تردد اللخمي ولما حكاه ابن رشد سرقا ولم يذكر غيره من المتأخرين فيه لبعد ما ذكر ابن بشير تردد اللخمي
قال مع انه حكى نص تعلقه في الجلد ذا لم يعرف منها هذا النوع فقال ان يعرف على منع بيعها بذهب
ان كانت منه وبفضة ان كانت منها وحكى ابن محرز الخلاف فيه عن الاشياخ نظرا لما فيه

واستهلاكه **قلت** ولا يلزم من المنع في هذا المنع فيما تردد اللخمي فيه وحكى فيها ابن الحاجب
قولين وعند ابن محرز اللخمي عن هذا الجلد بالمستهلك قال المازري وهو الجلد الذي يركب عليها المذهب انتهى

فصل

ش اي جعل البيع وما في معناه كالصلح وبعض مسائل الكراء وما يتعلق بذلك كالرهن
والحميل **ص** العقد فقط او مع قبض بيع بعوض وقبل قبض بيع انكر للامام

ش اي البيع هل هو العقد فقط ام العقد والتقابض عن تعاوض وعليه ضمان ما فيه حق توفية بعد
التقدير وقبل مضي مقدار التمكين هل هو من البائع ام من المشتري واذا هلك بعد العقد وقبل القبض
فعلى ان البيع العقد فقط الضمان من المبتاع وعلى انه التقابض عن تعاوض فالضمان من البائع وعليه
ما اذا غصب الشيء اثر بيعه وقبض ثمنه ثم استحق وقد اجاز المستحق البيع فعلى ان البيع العقد والتقابض
معا لا يكون له على المبتاع شيء وعلى ان البيع العقد فقط فقد اجاز البيع دون القبض فله ان ياخذ من المبتاع الثمن
ثانية **قال** القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في البيع هل هو العقد فقط ام العقد والتقابض
وعليهما ضمان ما فيه حق توفية من المكيل والموزون بعد التقدير وقبل مضي مقدار التمكين هل هو من البائع ام من المشتري وقال ابن يونس
وفيه نظر انتهى قال في ايضاح المسالك تنبيه قال المازري رحمه الله تعالى لم يبعد ان يعتقد احد من اهل المذهب
ان حقيقة البيع هو التقابض بعوض عن تعاوض ابن عبد السلام وهذا القول انكر وجوده في المذهب بعض
كبار الشيوخ وحفاظهم وبنوا على هذا الانكار تخطئة ما نسبه المتاخرون وغيرهم من الحكم على البائع
بانزال المشتري في الربع المبيع وتكويمها الشهود عليه قالوا وكان هذا لازما البيع لكان لا يحتاج توجيه
فيكون ضمان الدار المبيعة من بائعها حتى يقبضها المشتري واثبت بعضهم هذا القول في المذهب ورأى
ان القول بانزال المشتري مبني عليه وبالجملة فهو قول مختلف في ثبوته بين الشيوخ واصول المذهب نقله ابن رشد
في نوازل سحنون من كتاب البيوع شراء الرجل من الرجل الدار او الارض فيه لا يخلو من اربعة اوجه احدها
ان يكون المبتاع مقرا للبائع باليد والملك والثاني ان يقر له بالملك ولا يقر له باليد والثالث ان يقر
له باليد ولا يقر له بالملك والرابع ان لا يقر له بيد ولا ملك فاما اذا كان مقرا له باليد والملك فلا يلزمه ان
يخرج ما باع منه ويسلمه اليه ويترك فيه ولزمه بعد ذا ابيع من التنزول في ذلك واستحقه منه مستحق
بعد النزول فيه فهي مصيبة نزلت به في قول سحنون والصواب انه يلزمه ان ينزله فيما باع منه ويسلمه اليه
حتى انه اذا كان مقرا له بالملك فلم يقر له باليد فله ان ينهض ليتزلقه فيمنعه وكيله فيه او امينه عليه
من النزول فيه ويقول له لا ادري من صرفه وما ترعيه من شرائه حتى تنزل فيه وهكذا يبرأ على الوجهين فان استحقه منه
مستحق كانت مصيبة نزلت به على قول سحنون وعلى ما في سماع عيسى عن ابن القاسم في كتاب الاستحقاق
خلاف قول اشهب في المجموعة وقيل انه خلاف من سماع عبد الملك في كتاب الكفالة والحوالة من قول ابن
وهب واشهب وليس ذلك عندي بصحيح واما اذا كان مقرا له باليد دون الملك فعلى مذهب سحنون لا يلزم
البائع ان يخرج ما باع منه والصواب ان ذلك يلزمه على ما ذكرناه للعلة التي وصفنا لها فان استحق من
يده شيء من ذلك وجب الرجوع بذلك على البائع واما اذا كان غير مقر له باليد ولا بالملك فلا خلاف انه يلزمه
ان يخرج ما باع منه ويترك فيه بعد ما عاد ان ينهض لنفسه في ذلك والتنزول فيه فيمنعه منه مانع فان استحق

من جوف تلف من جنبه وجب له بما لو رجوع على البائع ايضا وضمان ما يكن اعلاه لان بعد العقد وان كان قبل القبض في ابو جوفه كما من غصب او غرق او هدم او حرق وما اشبه ذلك من المبتاع الا على القول بان السلعة المبيعة في ضمان البائع وان كان قبض [illegible] الكلام ما لم يقبضها المبتاع او يدعوه البائع الى قبضها فيابى وهو قول ابن شهاب فلا خروج من هذا الخلاف بقول [illegible] بعينه وقول المبتاع فيما ابتاع وان البائع [illegible] الا انزال على صاحبه لانه متولد فيما ابتاع فيسقط الضمان عن البائع [illegible] فان انزل على صاحبه اذ ا دخل اليه وجب ان يحكم له به على البائع ليسقط عنه الضمان المختلف في لزومه اياه او المبتاع ليحرم السبيل الى الرجوع عليه بما [illegible] انتهى وتامل الكلام على الانزال ومعناه في احكام ابن سهل وكتب الموثقين كالمجموعة والمتيطية وغيرهما قوله العقد فقط او مع قبض بيع اي هل البيع العقد فقط او العقد مع القبض بعوض والباء بمعنى مع او للسببية قوله وقيل قبض ربع هو تتميم للبيت اذ يعلم مما قبله وهو القول الثاني وربع اي رباحة على حقيقة البيع فقيل مضموم مفهوم عن الاضافة وقبض ربع مبتدا وخبره مع الابتداء بالنكرة لان التقدير [illegible] قبض في [illegible] او ربع ولذا ابو [illegible] في بعض النسخ او ذكر قبض ربع وفي بعضها وقيل قبض ربع بحكم الغائب مبنيا للمجهول وكلتا هاتين النسختين [illegible] تستغني عنها [illegible] انما هو [illegible] اول قوله انكره [illegible] الامام المازري [illegible] القول الثاني وقد تقدم لفظه

ص هل يعدد عقد معقود له تعدد
كالخلع مع حرم بصفقة جمع . والبيع مع شفع بجنس سمع

ش اي العقد عن تعدد تعدد المعقود عليه ام لا فيه خلاف وعليه الصفقة اذا جمعت حلالا وحراما ومقارنة البيع للصرف او النكاح او الجعل او القراض او المساقاة او الشركة واما العرض فاجماع في تعدد [illegible] الاتحاد منع لاختلاف احكام المعقود عليه ومن التفت الى التعدد اجاز والمختار ان كان [illegible] الحلال معلوما [illegible] مع القول بالجواز والا امتنع لانه تعقد على غرر واما [illegible] من جوابه في شراء اكثر من [illegible] ايضاح المسالك وقال ايضا ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في كون تعدد المعقود كتعدد العقد فكانهما عقدان [illegible] وعليه الصفقة اذا جمعت حلالا وحراما قال الغزالي [illegible] لو قال رايت زيدا وعمرا [illegible] فلت الا انه [illegible] وهو واحد [illegible] في مثل محمد ومسيلمة صادقان [illegible] قول الغزالي اذ كان المعقود عليهما مختلفين [illegible] وعليه [illegible] والشفعة وعليه الخلاف في مقارنة البيع للصرف او النكاح او الجعل او القراض او المساقاة او الشركة اما التشقيص فالاجماع [illegible] الاتحاد منع لاختلاف احكام المعقود عليه ومن التفت الى التعدد اجاز والتفصيل ان كان [illegible] الحلال معلوما مع القول بالجواز والا امتنع لانه تعقد على غرر كما [illegible] جمع الرجلين سلعتيهما وقال ايضا قاعدة اختلفوا في جواز الجمع بين البيع والخلع واختلفوا في جواز الجمع بين عقدين مختلفي الحكم والمنصوص جواز الجمع بين البيع والخلع واختلفوا في البيع والنكاح او الصرف او الشركة او المساقاة او القراض او الجعالة

والاجماع على المنع من بيع وسلف وقال ايضا قاعدة العقود [illegible] على تحصيل حكمها ومسبباتها بطريق المناسبة والشيء الواحد باعتبار الواحد لا يناسب المتنافيين فمن ثم منع النكاح والبيع على مشهور مذهب مالك لتضاد ما بينهما ومساعدة البيع والسلف اجماعا او البيع والصرف او الشركة او القراض او المساقاة او الجعالة على المشهور ايضا وفي بعض ذلك تفصيل استحسانه [illegible] المتضادين والمخصوص والمالة [illegible] ما يجوز اجتماعه مع البيع وما لا يجوز اجتماعه معه اعلم ان بعضهم جمعوا اسماء العقود التي لا يجوز اجتماعها مع البيع في قولك جص مشنق فالجيم للجعالة والصاد للصرف والميم للمساقاة والشين للشركة والنون للنكاح والقاف للقراض والسر في العقود اسباب لاشتمالها على تحصيل حكمها في مسبباتها بطريق المناسبة والشيء الواحد باعتبار الواحد لا يناسب المتضادين فكل عقد من هذه ما تضاد ولا جمعهما عقد واحد فلذلك امتنعت العقود التي لا يجوز اجتماعها مع البيع بالتضاد وما لا تضاد فيه يجوز اجتماعه مع البيع كالاجارة بخلاف الجعالة لعدم لزوم الجعالة في عمل الجعالة وذلك بيان في البيع والاجارة مبنية على ربع الغرر والجعالة وذلك بواجب البيع وان امتنع النكاح والبيع لتضادهما في المكايسة في العوض والمعوض والمسامحة فيهما وذلك في النكاح والصرف البيع يحصل التضاد والصرف مبني على التشديد وامتناع الخيار والتاخير وامور كثيرة لا تشترط في البيع بخلاف البيع والصرف والمساقاة والقراض فيهما الغرر والجهالة وكذا الجعالة وذلك مضاد البيع والشركة فيها صرف احد النقدين بالاخر من غير قبض فهو صرف غير ناجز وفي الشركة مخالفة الاصول والبيع على وفق الاصول فهما متضادان وما لا تضاد فيه يجوز جمعه مع البيع جمعا واجمع العروض الابن في اختصاره والسر في عدم اجتماع هذه التضاد الواقع بينها ولما كانت العقود اسبابا كان لا بد من مناسبة لمسبباتها والشيء الواحد لا يناسب المتضادين وما لا تضاد فيه يجوز اجتماعهما قال في ايضاح المسالك تنبيه حصل بعض مشايخ المذهب في الصفقة اذا اجتمعت حلالا وحراما تسعة اقوال الاول يفسخ البيع الثاني يفسخ ما قابل الحرام ويمضي ما قابل الحلال الثالث يفسخ الا في الاكثر الرابع الفرق بين ان يعلما معا بالفساد فيفسخ جميعها او لا فيفسخ ما قابل الحرام الخامس الفرق بين ما يملك فلا يفسخ الا ما قابل الحرام او لا فيفسخ جميعه السادس الفرق بين ان يسمي لكل سلعة ثمنا فيفسخ ما قابل الحرام او لا فيفسخ السابع الفرق بين ان تكون السلعة لمالك واحد فيفسخ جميعها او لمالكين فيفسخ ما قابل الحرام ويمضي ما قابل الحلال وبه قال اللخمي رحمه الله الثامن ان كان مناب الحلال معلوما لا بوهلة مضى ما قابل الحلال والا بطل التاسع ان علما معا بمنع الحرام فسخ الجميع والا مضى الحلال وفيه من كتاب التوضيح من المدونة قوله بمعقود اي معقود عليه يخرج الناسخ على قول من يجيز ذلك او حرف حرف الجر او باستتار الضمير او هو من عقد المتعدي بنفسه قوله تعدد صفة لمعقود قوله بصفقة جمع اي جمع هو اي ما ذكر في صفقة قوله والبيع مع شفع بجنس معطوف على الخلع ... وجملة سمع مستانفة اي يسمع بناء فرع البيع او بناء الفرع عليه على هذا الاصل والشين للشركة والقاف للقراض والصاد للصرف والميم للمساقاة والجيم للجعالة والنون للنكاح والسين للسلف وفي بعض النسخ بدل ما ذكر جنس مشفع وهما سواء وكان

الاول لا يجوز التسلف لانه لا يجتمع مع بيع ولا جعل من عقود المعاوضة ولان مقتضى ذكره هنا انه يختلف في اجتماعه مع البيع بناء على الخلاف المشهور وليس كذلك لان الاجماع الامة على المنع من بيع وسلف ولو قال المؤلف بدلا من جعل مثنوي كما قال العواني وغيره لكان اولى وقد نظمها بعضهم فقال

عقود منعناها مع البيع ستة ويجمعها في اللفظ جص مشنق
فجعل وصرف والمساقاة شركة ونكاح قراض منع هذا محقق

هل يبطل الصفقة بالفساد من جهة فقط كصرف باد

وبيع في مرو وعقوق ش اختلف المذهب على قولين في فساد البيع اذا انفرد احد المتبايعين بالفساد وهو معنى قول المؤلف من جهة فقط والمشهور عند عياض وابن محرز انه يوجب الفساد وفقط اسم فعل بمعنى انته واكتف وهو في النظم بضم الطاء مخففة وفي بعض النسخ وفقط بزيادة الفاء وسكون الطاء ومثله الخلاف في تسلف احد المتصارفين بغير خلاف تسلفهما معا وبيع الذمي طعاما قبل كيله من مسلم ومن قال العصرة لو اشترى بكرا وملكتك فانت حر عتق عليه جميعه ان اشتراه او بعضه وقوم عليه نصيب شريكه المخمي لو علم البائع بيمينه لم يجز لجهل قيمة النصيب يعني لانه باع نصيبه بعبد او عوض على ان يأخذ المبتاع قيمة مجهولة ورابع اقوال الصفقة تجمع حلالا وحراما فان بعضها مبني على هذا الاصل قال الفاكهاني ابو عبد الله المقري قاعدة علم احد المتبايعين بالفساد دون الآخر اختلفوا في تاثيره كما اذا اقصر النقص في الصورة قبلها او تسلف احد المتصارفين بغير خلاف عليهما معا كتسلفهما وانه يقتضي المنع وليس الغير بسبب من ذلك الحديث اهـ ان خلافا لقوم انتهى ويعني بقوله كما اذا اقصر النقص في الصورة قبلها نقص المقدار في الصرف قال ابن بشير وان حصلت صورة التناجز ثم وجد نقصانا فالمشهور ان يرجع المقدار في الصفقة فان كان في المقدار انتقض الصرف على القول بان الغلبة لا تؤثر في الصحة واما على القول بتأثيرها فيحمل بعد ذلك عليه اما ان كان بغير قصد من احدهما فيغتفر بالغلبة واما ان قصد احدهما فيجري على الخلاف في احد المتبايعين بالفساد في البيع وان لم يقم به فهل ينتقض الصرف اما ان كان النقص كثيرا فالمنصوص انه ينتقض ويجري على الخلاف في الغلبة كما قدمناه واما ان كان النقص يسيرا فيغتفر ان المنصوص المدونة انه ينتقض ويجري على الخلاف في الغلبة كما قدمناه في الكثير والثاني انه لا ينتقض لانه في حكم التبع لانه معروف وفي صغر اليسير قولان احدهما انه الدرهم في الالف والثاني الدانق في الدينار وهذا خلاف فيما يعد يسيرا وقد تسامح النجوس في كثير انتهى وما ذكر ان الخلاف في تسلف احد المتصارفين يجري على هذه القاعدة هو احد القولين لابن بشير واما الصرف على الذمة فهو ما ذكره في الكتاب اذا اصطرفا اثنان وليس معهما ما اصطرفا عليه فتسلف كل واحد منهم من الخزائن جانبه فقد منعه في الكتاب وان كان احد المتصارفين مع واحد وتسلف الآخر فيه فقولان اجازه ابن القاسم ومنعه اشهب ورواه كالاول فقد اختلف الشيوخ في علة العزو على مذهب ابن القاسم على اربع طرق احدها ان تسلفهما يقتضي علمهما جميعا بالفساد وتسلف احدهما يقتضي علم احدهما بذلك وينبني على الخلاف كما جاز به عليه عنده وفي المذهب قولان في علم احد المتبايعين بالفساد هل يقتضي الفسخ ام لا والثانية ان تسلف احدهما يجوز ان يقصر به افساد الصرف مع عفوه لكونه

على شيء في يده ثم تسلف درهما لم يفسد الصرف فلا يتصرف فيه اخر عليه وبعد ذلك ينفسخ فهو وهذا يمكن ان يقصر من قريبة الحال انه لم يقصد يتفق على الفساد على هذه الطريقة والثالثة ان تسلفهما يقتضي وقوع الصرف على غير معين من العين واذا وقع ذلك لم يجب انتقاض الصرف بوجود الرجوب بل يجب البدل فلهذا لا يجوز الصرف الا ان يعينا ما يصطرفان عليه . وعاب هذا ابو القاسم بن محرز بانه يلزم اذا تسلف احدهما وهو لازم فلا يرد والطريقة الرابعة وهي طريقة ابن محرز وهو ان تسلفهما جميعا يكثر به التاخير وتسلف احدهما يقل به التاخير ومتى قل خف امره ومتى كثر بطل الصرف وهذه الطريقة هي اسد الطرق وهو مقتضى الاصول والفاكه الخطاب انتهى وجرى ابو زرع على هذا الاصل جمع الحاجب معتقهما في البيع اذا امتنع يعلم المشتري

هل ورد الحكم بين بين كونه اغتفر
كالبيع مع شرط يضع ويطل وحكم زيد بعد وتشبيه نقل

ش اختلف هل ورد الحكم بين بين اي حكم بين حكمين فاثبته اهل الكتاب ونفوه اخرون ونحا الشاذلي بعضه وجعل به من اثبته في بعض صور تعارض الادلة ولا ترجيح كالاشبه الفرع اصليين ولا يترجح احد الشبهين ومن ورود حكم بين حكمين اجتماع البيع والشرط حيث يصح البيع ويبطل الشرط وذلك في مسائل لانه حكم بين بطلانهما وصحتهما معا لان العقد واحد ولم تذكر في البيع المقارن للشرط تفصيل ولذلك انه قد يبطلان معا كالبيع بشرط التسلف او الا يبيع ولا يهب وقد يصحان كالبيع بشرط الرهن او الكفيل او اجل وقد يصح البيع ويبطل الشرط كالبيع بشرط عدم القيام بالجائحة او بشرط ان يتخذه المبتاع او بشرط لا مواضعة ولا عهدة قال الفاكهاني ابن رشد الشروط المقترنة في البيع على مذهب مالك تنقسم على اربعة اقسام قسم يبطل فيه البيع والشرط وهو ما اذا البيع به الى ما خلا بشرط من الشروط المشترطة في عقد البيع ومنها يفسخ به البيع ما دام مشترط الشرط متمسكا بشرطه وقسم يجوز فيه البيع والشرط وهو ما كان الشرط فيه جائزا لا يؤول الى فساد ولا يؤول الى حرام وقسم يجوز فيه البيع ويفسخ الشرط وهو ما كان الشرط فيه حراما الا انه خفيف فلم يقع عليه حصة من الثمن انتهى وقد عمل مالك رحمه الله هذا التفصيل جمعا بين الاحاديث الواردة في ذلك قال الفاكهاني ابن رشد ان عبد الواحد بن سعيد قال قدمت مكة فوجدت فيها ابا حنيفة وابن ابي ليلى وابن شبرمة فقلت لابي حنيفة ما تقول في رجل باع شيئا واشترط شرطا فقال البيع باطل والشرط باطل ثم اتيت ابن ابي ليلى فسالته فقال البيع جائز والشرط باطل ثم اتيت ابن شبرمة فسالته فقال البيع جائز والشرط جائز فقلت سبحان الله ثلاثة من فقهاء العراق اختلفوا في مسألة واحدة فاتيت ابا حنيفة فاخبرته فقال لا ادري ما قالا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع وشرط ثم اتيت ابن ابي ليلى فاخبرته فقال لا ادري ما قالا قالت عائشة رضي الله عنها امرني رسول الله صلى الله عليه وسلم ان اشتري بريرة واعتقها وان اشترط اهلها الولاء فان الولاء لمن اعتق البيع جائز والشرط باطل ثم اتيت ابن شبرمة فقال لا ادري ما قالا قال جابر بعت من النبي صلى الله عليه وسلم ناقة واشترط حلابها وظهرها الى المدينة البيع جائز والشرط جائز فعرف مالك رحمه الله الاحاديث كلها فاستعملها في مواضعها وتاولها على وجوهها ولم يعن فيه النظر . والاحسن تأويل الاثر انتهى ومن حكم بين حكمين الصرف وبيانه ان يقال مبني على ما اصل من اكبر

بل يرى ذلك حكم الفرق عند الله ان الحكم عليه يغسله ولا يصلي عليه لانه مات ثم ويكون ميراثه لورثته لا
لبيت المال حتى يبني على ما اشتهر من الاقوال ولم يتقدم له حكم الكفر ولا حكم الارتداد وهذا معنى حكم بين حكمين
وهذا على قول ابن القاسم ان ماله لورثته وهو المشهور واما على قول غيره فقد تمحض له حكم الكفر ويدل على
ان قتله قتل كفر لا قتل حد انه لا يقتل اذا جاء تائبا ويحكم من قوله والخروج له تسقط بالتوبة ومن
حكم بين حكمين ايضا قوله صلى الله عليه وسلم في ولد امة زمعة الذي تخاصم فيه سعد بن ابي وقاص وعبد
بن زمعة رضي الله عنهما الولد للفراش وللعاهر الحجر واحتجبي منه يا سودة قال القاضي ابو الفضل
عياض في حكمه صلى الله عليه وسلم بالولد للفراش وحكمه بالاحتجاب لاجل الشبه القضاء بحكمين في
مسئلة ولا احتجاب انما هو تنزه واحتياط اذ ازواجه كما تقدم وقال تقي الدين بن دقيق العيد جعل
بعض المالكية الحديث قاعدة من قواعد مذهبهم وهو ان الفرع اذا اشبه اصلين ودار بينهما يعطى حكما
بين حكمين لانه لو اعطي حكم احدهما فقط لزم الغاء شبهه بالاخر والغرض انه اشبههما وبيانه من
الحديث انه اعطي حكم الفراش في ثبوت النسب ولم يمحضه بامرها بالاحتجاب واعطي حكم الشبه
بامرها بالاحتجاب ولم يمحضه في لحوق الولد بالفراش قال ويعترض على اخذهم هذا من الحديث بان صورة النزاع
في تلك القاعدة انما هو اذا دار الفرع بين اصلين شرعيين يقتضي الشرع الحاقه بكل واحد منهما والشبه
هاهنا لا يقتضي الحاقه بعتبة وانما امر بالاحتجاب احتياطا او ارشادا الى مصلحة وجودية لا على
شرعي ويؤكده انا لو وجدنا شبها في ولد لغير صاحب الفراش لم يثبت لذلك حكما وليس في الاحتجاب
هاهنا الا ترك امر مباح على تقدير ثبوت المحرمية وهو قريب النقص شهاب الدين ابن حجر واستدل
به بعض المالكية على مشروعية الحكم بين حكمين وهو ان ياخذ الفرع شبها من اكثر من اصل فيعطى احكاما
بعدد ذلك كالولد للفراش يقتضي الحاقه بعتبة فاعطي الفرع حكما بين حكمين فروعي الفراش في
النسب والشبه البين في الاحتجاب قال والحاقه بهما ولو من وجه اولى من الغاء احدهما من كل وجه
قال ابن دقيق العيد ويعترض على هذا بان صورة المسئلة ما اذا دار الفرع بين اصلين شرعيين وهنا الالحاق
شرعي للتصريح بقوله الولد للفراش فيبقى الامر بالاحتجاب مشكلا لانه يناقض الالحاق فيتعين انه
للاحتياط لا لوجوب حكم شرعي وليس فيه الا ترك مباح مع ثبوت المحرمية انتهى قال القاضي ابو عبد
الله المقري في قاعدة قال ابن العربي القضاء بالترجيح لا يقطع حكم المرجوح بالكلية بل يجب العطف عليه
بحسب مرتبته لقوله عليه السلام الولد للفراش وللعاهر الحجر واحتجبي منه يا سودة وهذا مستند
مالك فيما كره اكله وانه حكم بالتحليل للمصير الى الدليل واعطى المعارض اثره فنشأ منه ابدا تدرجها على
رتبتها انتهى قوله كونه اعتقه اعتقه جوه حكم بين حكمين يكون مصدر كان الناقصة ويجوز ان يكون
التقدير اعتقه كونه وارد فيكون ناقصة ويجوز ان يكون اعتقه ماضيا مبنيا للمجهول وكونه مرفوعا بالابتداء
وضبطه المولف في مختصر المنهج بالوجهين ومن حكم بين حكمين ايضا مراعاة الخلاف وقد مر فيها ناظمه ص

هل نقول الجزاف قبض ش اشتراء النظر الى الجزاف هل هو قبض ام لا وعليه في بيعه قبل قبضه قولان ص
هل رد ما بيع بعيب نقض ام ابتياع من كان وفيه بيع مالا زهي خلع بستين

وامة جعل ضمار وفلس   وشبهها فرع يقيس على الاسس
تشبيه القول ببيع القفر   بعهدة وشبهه رضى عفر
وهو لامام بين للبيع   والرد بالعيب بحكم الشرع
والقول بالنقض بعتق نقضا   وحله فانظره ما اعترضا

ش ان الرد بالعيب هو نقض للبيع من اصله او كابتداء بيع وعليه انما ينبني فروع بعيب في بناء وهما على
ما تقدم او استقبالا فيمن حلف بعتق عبده ان كلم فلانا ثم كلمه ثم رد بعيب هل يحنث بالكلام
الواقع منه قبل ان يرد عليه او لا فقولان على القاعدة ومن باع سلعة من اهل الردة في غير فقهه ثم ردت عليه
بعيب في اعطائه العشر فقولان بناء عليهما ومن اشترى عبدا ثابرا من كافر ثم اسلم العبد فاطلع على عيب
هل له الرد على بيعه الكافر ام لا فقولان على القاعدة ابن القاسم نعم اشهب وعبد الملك لا واختاره ابن حبيب
وعليه لو خالعها فتبين ان به عيب خيار فيه رجوع عما عليه فقولان على القاعدة ومن اشترى امة على
المواضعة ثم ردها بعيب بعد خروجها من المواضعة هل يجب على المشتري ايضا مواضعتها كما وجب له او لا
على البائع ام لا وما في تحليلين العتبية اذا اوصى بخيار امة في عتقها او بيعها فاختارت البيع فبيعت
ثم ردت بعيب فارادت الرجوع للعتق هل لها ذلك ام لا ابن وهب نعم وغيره لا بناء على القاعدة وهذان
الفرعان يشملهما قول المولف وامة وعليه ايضا رد المستأجر الجعل بعيب ثم تلف قبل القبض
ففي ضمانه قولان بناء على انه حل للبيع من اصله فيكون الضمان من البائع وعلى انه كابتداء بيع فيعود الامر الى اعتبار
تعلق الضمان بمجرد العقد للبيع او بمجرد العقد مع اعتبار مضي امكان التسليم بعده الى غيره هذا اصل فيه
ومنها اذا حاص البائع الغرماء في الفلس لفوات السلعة ثم ردت بعيب والى هذه الفروع اشار المولف وهي
مرتبة على حسب ترتيبه ويدخل تحت قوله وشبهها فروع منها تزويج العبد بغير اذن سيده المذكورة في كلام
المقري بعد قال بعض تنبيه ضعف كون الرد بالعيب كابتداء بيع بانه لو كان كذلك
لتوقف على رضى البائع ولوجبت الشفعة للشريك اذا رد المشتري بالعيب والعهدة فيه اذا رد به
ولا يجب الجميع باتفاق وان قيل ان الرد بالعيب كابتداء بيع على طريق ابن محرز على ما نقله ابن بشير في
حكاية الخلاف على القاعدة في العهد تبرعا عن عهدة الثلاث وعهدة السنة ولكن قال المازري
هذا وان قيل هو بيع اوجبه الشرع بغير اختيار من رجع اليه المبيع فخرج عن العقود الاختيارية المقصود
فيها المكايسة واستشكل القول بانه نقض للبيع من اصله باتفاقهم على انه كابتداء بيع فيمن ابتاع
امة بعبد فاعتقها ثم رد العبد بعيب انه لا يكون له نقض البيع وانما له قيمة الامة واتفاق فقهاء
الامصار كابي حنيفة ومالك والشافعي وغيرهم على انه لا يرد الغلة حتى ان كثيرا من العلماء لا يحكي وجود
الخلاف فيه قال الابهري لا خلاف بين اهل العلم ان الغلة للمشتري ولا يردها اذا رد بالعيب وقال ابن العربي اذا
ابتاع العبد بجارية كبيرة او زوج العبد بصداق كثير او قليل ثم رد بالعيب فانه لا يرد ما اخذ من اجارته او
صداق قال لا خلاف بين الناس في هذا ومنتزلة ابن الجلاب انه لا خلاف بين العلماء في هذا ايضا ولم يخالف
في ذلك الا شريح وعبيد الله بن الحسن العنبري في حكاية الجوزي ونقل المازري التميمي قال القاضي ابو عبد

ابو عبد الله المقري قاعدة اختلفوا في الرد بالعيب اهو نقض للبيع من اصله او من حينه فاذا
تزوج العبد بغير اذن سيده فباعه قبل العلم ورضي المشتري بذلك فلا فسخ له وهو قاعدة من التزم
نفي مشترطه ولم يعلم ولا قدر على اقامة المشتري على عيب به رده به فان كان نقضا لم يرد الزوج ورضي به نقض
والمسير المبيع والكلام من شي الرد ولا اختيار المشتري وفيه سقوط الخيار في البيع فكان يكون باع ما يستشفع
به ورد فان الشفعة تختلف في وجوبها اهو الشفعة او البيع ولو خالعها بشيء ثم رده عيبا ففي رجوعها
قولان على القاعدة بخلاف النكاح المجمع على فساده واما المختلف فيه فعلى مراعاة الخلاف ومذهب
الشافعي انه فسخ له من حينه فعلا لو وطئ بكرا يرد الولد وان استحسنوا لا يرد غيره وقال اللخمي لا ينبني
وعلى ما قال ابن القاسم لا يرد في الصرف وعلى الثاني اجازه ابن وهب انتهى وسنذكر ايضا في فصل
التقويرات الشرعية بعض ما ينبني على كون الرد بالعيب نقضا للبيع من اصله او من حينه وما
يرد على الثاني من الاشكال وجوابه **قوله** هل رد ما بيع بعيب نقض ام ابتداء بعيب يتعلق بيرد
والباء سببية **قوله** بحركة مبتدا او خبره فينبغي على ما بينه ثم بفتح الهمزة والسين
مقصور من ساسر **قوله** ببيع شراء الزمني وبيع الزمني وشراء الزمني وهذا اشارة الى البعض
الشاب بغيره الزمني رابع في كل منهما وقد يكون الشراء بمعنى البيع فلا تقدير وبيع بحذف التنوين للمضاف المقدر

ص
وهل يد الوكيل كالموكل … وهل كما في حل ما للاجل
فالاول الصرف له والثاني … فيه وفي زكاة الدين بشان

شرح اشتمل كلامه على اصلين يد الوكيل هل هي كيد الموكل ام لا الثاني ما في الذمة هل هو كالحال ام لا
وتعرض كلام المؤلف وهل ما للاجل كما في حل اي هل الذي في الذمة للاجل كالذي في حل وعلى الاول الوكالة
على قبض الصرف ويتم مذهب بخلاف المحال الذي فانه يقتضي لنفسه والحوالة فانها لا تجوز والمشهور
ان تولي الوكيل قبض الصرف دون عقده بحضرة الموكل ع وعلى الثاني صرف الدين المؤجل والمشهور
المنع واليه اشار بقوله فيه اي في الصرف والاصل الثاني ثابت في الصرف موجود فيه **و** في زكاة
دين المدين المؤجل هل يزكى بالقيمة وهو المشهور او بالعدد وهو الشاذ واليه اشار بقوله وفي زكاة
وعليه ما اذا كان له دين وعليه دين هل يجعل ما عليه في عدد ماله فيزكي ما بيده من العين او
يجعله في قيمته **و**عليه اذا اخذ شقصا عن دين هل الشفعة فيه بالقيمة او بالعدد والى هذين
الفرعين اشار المؤلف بقوله الدينان وهو مبتدا او الخبر محذوف اي الدينان كذلك او مخفوض
بالعطف على ما قبله على لغة التزام الالف وسلكهما مما يتعلق على الرد في والتفريع والثاني له الدينان
فيه وفي الزكاة اي في الصرف وفي الزكاة وعلى هذا فلا يشمل
مسالة الشفعة او الدينان مبتدا وفي زكاة الخبر اي وفي الزكاة دينان فقد بنيا على هذا الاصل وعلى
هذا فالثاني هو فيه اي في الصرف **قال** القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلفوا في يد الوكيل
هل هي كيد الموكل ام لا وعليه الوكالة على قبض الصرف ويد مذهب بخلاف المحال الذي فانه يقبض
لنفسه والحمالة .. اللخمي الحمالة على ثلاثة اقسام فان كانت في الحضرة من العوض امتنع الصرف

[illegible]

غرم الناجش ان زاد على حد العوض او منعا او لرفع الاستحقاق وجاز ابن بشير وظاهر المنع لانه يشعر بوجود
التناجش وان اشتغل بضرام فصل الشفعة به قال اللخمي لا بأس الا ان الزائد فعلى الساكت ودار وهذا دخل على التعرض
لوجود الزائد والمشهور اذا تولى الوكيل قبض الصرف دون عقده بحضرة الموكل ع وقال ايضا قاعدة
ما في الذمة هل يعد كالحال ام لا اختلف المالكية فيه وعليه زكاة الدين المؤجل بالقيمة وهو المشهور
او بالعدد **ص**

وهل كما عدم حسا ما عدم … معنى كدرهم الرصاص لا نعم

شرح ان المعدوم معنى هل هو كالمعدوم حقيقة وحسا ام لا وعليه من وجد في الصرف رصاصا او نحاسا
هل له الرضى به فيكون كالزائف او يكون كالعدم فينفسخ الصرف لتأخير البعض فيه قولان ومن وجد راس مال السلم
بعد شهر نحاسا او رصاصا او بدله ولا ينتقض قال سحنون معناه انه مغشوش لا محض نحاس وقيل على ظاهره
وهي مسألة السلم الاول منها **قال** القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلفوا في المعدوم معنى هل
هو كالمعدوم حقيقة ام لا فاذا وجد في الصرف رصاصا او نحاسا فعل له الرضى به ويكون كالزائف فيها
تقدم او يكون كالعدم فينفسخ الصرف لتأخر القبض فيه قولان وكذلك مسألة كتاب السلم الاول ان وجد راس مال
بعد شهر نحاسا او رصاصا ابدله ولا ينقض قال سحنون انه مغشوش لا محض نحاس وقيل على ظاهره **قوله**
لا نعم اي قيل لا وقيل نعم ويحتمل ان يكون نعم جواب عن سؤال مقدر كالمذكور

ص
وهل لها ندر حكم ما غلب … او حكم نفسه كالفلوس والرهب
وكسلحفات وفوت نذرا … كذا احتمالها ونحوه كرا

شرح اي نوادر الصور هل تعطى حكم نفسها او حكم غالبها وعليها اجراء ابن بشير الربا في الفلوس ان الشا
بكرة ورد اجراء اللخمي ايالة على انه في العين غير معلل او العلة الثمنية والقيمة بقول الشيخ ان القابسيين
مجمعون على التعليل وان اختلفوا في عين العلة ان اللخمي يرى ان علة الربوية التعريف لكونها اثمان المبيعات
وقيم المتلفات لكونهما الفلوس وجروا انه نزع عنهما معلل بمنع لحوق الفلوس بهما ابن بشير وهذا كله صحيح
للاجماع انه معلل وانما اختلفوا في عين العلة وانما سبب الخلاف في الفلوس الصور النادرة هل تراعى ام لا
تجري اعاها الحق الفلوس بالعين ولا يلحق ان يخرج الخلاف فيها على اختلاف العوائد فتحمل الجواز حيث لا يتعامل
بها والعمل على عكسه وعليه ايضا الخلاف في العنب الذي لا يتزبب والتمر الذي لا يتتمر والى صورتي العنب والرطب
اشار المؤلف بقوله وفوت نذرا او في السلحفات والسرطان والضفدع ونحوها مما يطول حياته في البر هل يعطى
حكم البري او البحري وفي نفقة الزمن بعد بلوغه وعلى المراعاة لا تنقطع وعلى عدمها تنقطع **قال**
في ايضاح المسالك تنبيه قالوا اذا عم الحرام المسالك جاز بجزء انتهى **قال** القاضي ابو عبد الله المقري
قاعدة اختلفوا في مراعاة نوادر الصور وعليه حمل ابن بشير الربا في الفلوس ان النها بكره ورد اجراء اللخمي
ايالة على التعليل انه في العين غير معلل او العلة الثمنية والقيمة بقول الشيخ ان القابسيين مجمعون على التعليل
وان اختلفوا في عين العلة قلت كونها اثمانا وقيمة او كونها اصلا في كل
ثمن وان اختلفوا في عين العلة **قلت** هو علة قاصرة العلة القاصرة في الاصول
كالثمن جمعوا وقال النعمان الوزن واجرى الربا في كل موزون وقال ابن العربي ليست
في هذه المسألة وفي نحو في العروض والجموع اثنا المسائل **قال** المقري ايضا قاعدة اختلف المالكية

اعلم ان الاصل [illegible]
[illegible] محل الاصل [illegible]
عليها [illegible]
وهذا [illegible]

في مراعات النادر بنفسه او اجراء حكم الغالب عليه بمعنى مراعات لا تنفك المعقة على الزمن
بلوغه وعن زنا عشرة تنقطع ايضا من عادات الزمان فلم تعد حالا ح وهما على قاعدة الخلاف هل يعتبر
ام تبطل الحضر بانه حصل فقد امكن على ما كان تعلقه في نفسه او يستقبل الوجوه المختلف فيه
كالنجم في صورة النزاع والمالكية فيه قولان وقال ايضا قاعدة اختلف المالكية في حكم النادر في
نفسه او الحاقه بالغالب كمن لا ينعكس عنه بعض الجبال او الجالسات فيل يجوز فيما
يختص به لانه لا يعم وقيل لا يجوز لعدم انفكاكه عنه وكذا العاجز بذكر الصلاة المسببة لعذرها
قبل يسقط بما عنه العاجز وقيل لا وكالمصلي الى غير القبلة وهو من المعرفة فيها يتصور
رجوعه الى يقين من احكام المتفرع لم تبرح على حقه وكوجوب الزكاة في نادر لا اقتيات والربا ولا اخر
عماله يبلغ الكمال مما يتخذه او من غيره وكزكاة الفرس ونحوه مما يعيش في البر من دواب البحر
ونحو ذلك حتى الالتفات الى نوادر الصور التي قلت والى فرع الحاد الحالف اشار المولف بقوله كذا
مخالف ص هل المراعى ما بزمة حصل : ام موجب الحكم كدينار رجع
لنقص مقصا او قرضا : جميعه على الزوج نجما
ش اي اختلف هل المراعى ما ترتب في الذمة وهو ما سماه المنصار بما او المراعى ما يوجبه الحكم
قال القاضي ابو عبد الله المقرئ قاعدة اختلفوا في جزء الدينار هل هو دراهم في الحال اعتبارا
بالمال او ذهبا الى يوم القضاء فيصير دينا لانتفاء الجزء وامتناع الكسر وكذا في جزء الدرهم
هل هو فضة او فلوس قام الاستسلاف منه نصف دينار رجع اليه دينارا على ان يرد له نصفه
ولم يامره بصرفه بل سكت فان قلنا بالاول صرف يوم التسلف وان قلنا بالثاني فصرف يوم القضاء
واذا انقضت ذمته اخوذ دينارا هل له اخر لبعضه ورقا ام لا ان قلنا بالثاني فيكون ذهبا جاز وهو
المشهور وان قلنا فضة امتنع وجاز ان يصرف الجميع وان ينقد البعض وقال ايضا قاعدة ما يوجبه
الحكم قال ابن القاسم فيمن باع بتشرك فهو انتهاء بدانق فوقع البيع بالعصر واعطاه ما تراضيا عليه جاز
نشاخا اعطاه فلو سلف الموضع الذي جر فيه بصرف يوم القضاء وفي الدمياطية لا يجوز هذا
لان صرف يوم القضاء مجهول قلت والى صورة قول المقرئ واذا استسلف منه نصف دينار
اشار المولف بقوله كدينار رجع لنقص منقصا اي موزعا بين لا فقط والرد ومعنى قوله
قسم اي قسم بين لا فقط والرد وهو الزائد بقوله منجما اي موزعا بين لا فقط والرد
فهو تاكيد لما قبله والعبارة لا تخلو من تعقيد وتجنيح المازج اللعد نادرا به نحو ما لو قال
المولف موزعا عوض منجما لكان احسن والى صورة قول المقرئ واذا ثبتت في ذمته واخر
دينارا اشار المولف بقوله او قرضا جميعه على الزوج نجما
صرفه قال الشيخ ابن عرفة واما اذا دفع من له عليه نصف دينار دينارا على ان يمسك وبعضهم
نصفه وياتيه بنصفه فاختلف قول مالك فيه بناء على دينار البصرة فيها حسن
قضاء او توكيلا على صرف باقيه بناء على اعتبار ما ترتب في الذمة فيكون
واعتبار ما يوجبه الحكم فيكون صرفا لبعضه وتوكيلا على صرف

فالصرف بعض الدينار فان اعطاه دينارا اخذ منه صرف نصفه جاز اتفاقا وان ترك
او انه جاز على الاول لانه قضاء وابدال له على الثاني لانه صرف بعضه وكذا ان ترك نصفه
لانه على الاول قضاء وسلف وعلى الثاني صرف وسلف قلت فيما ان بيع متاع
بعه بثلثي دينار لبائعهما قال المتوسط منه ثلثيك وخذ ثلاثة عشر درهما تبيع بها فلا باس به
ولم يكن بينهما عند البيع اضمار ولا عادة وفي صرف الجزء تفصيل قد لزم انه ان حصلت المناجزة
في ما ومعنى جاز اتفاقا كصرف جزء دينار ونقده لشريكه بحيث يخلص للشريك جميع
الدينار او النقد وكمن صرف دراهم بدينار من رجلين او لم تحصل المناجزة فهنا حالة الفقر
وحصلت معنى فقوله كان يصرف نصف دينار من رجل والبلغ لم يقبض المصرف جميعه ومذهب
الكتاب المنع لبقاء الشركة وجوازه البر وحكي بحيم واحد عن اشهب الجواز ان المصرف فيهما تكلف
البعض او صرف نصف دينار من غير شريكه بحيث لا يبقى له شركة في الدينار فقولان ايضا وطالع
قول ابن عرفة وفي منع صرف جزء دينار معين باقيه لبائعه المشهور مع قول اشهب فيما الى اخر
كلامه في ذلك فيه التنبيه قوله ما بزمة على اي ما حصل في ذمته

ص مبقى او مبيع المستثنى : كبيع ذا الدار وثنيا السكنى
وبيع مركوب وثنيا الانتفاع : ايضا من البائع ام ذو امتناع
لما الثن واصبغ واستشكلا : هذا ابن عمرو ذاك فيما قبلا
وشجر وثمر موت حصل : فيما تعين به

ش اي هل المستثنى مبقى ام
مبيع وعليه اذا باع دارا واستثنى سكناها سنة فانهدمت او باع دابة واستثنى ركوبها
يوما فهلكت قال مالك لا ضمان في السكنى والركوب وقال اصبغ بالضمان بناء على القاعدة واذا
باع شجرا واستثنى ثمرها هل يمنع من بيع المستثنى قبل قبضه ام لا قولان لمالك ونص عبد
الملك ولا نص في الجواز ولا ضمان ها هنا على المشتري اتفاقا والى هذا الفرع الاشارة بقول المولف وشجر
ومن استثنى من الثمرة كيلا فاجيح بما يعتبر هل يوضع من المستثنى بقدره او لا قولان روى ابن القاسم
واشهب وابن عبد الحكم انه يحط وبه اخذ ابن القاسم واصبغ بناء على انه مشترى وروى ابن وهب
انه لا يحط بناء على انه مبقى وكانه انما باع من حائطه ما بقي بعد ما استثنى الى استثناه
ابقاه على ملكه والى هذا اشار المولف بقوله ثمر اذا مات ما استثنى منه معين هل يضمن المشتري
ام لا قولان على القاعدة فعلى انه مبقى لا ضمان وعلى انه مبيع فالضمان لابن القاسم القولان والى هذا
اشار المولف بقوله موت حصل فيما تعين به اي وموت حصل فيما تعين به للاستثناء وبمعنى ان
الاستثناء وقع على معين لا على جزء شائع وعليه ايضا اذا اكرى داره او ارضه وفيها شجر واستثنى
ربه ان رضي او الدار ومعها شجر اذا عين [illegible] في الكراء منعه ابن العطار واجازه ابن
ابي زمنين بناء على ان المستثنى مبيع او مبقى قال القاضي ابو عبد الله المقرئ قاعدة اختلفوا
في المستثنى هل هو مشترى او باق على ملك بائعه اذا باع شجرا او استثنى ثمرها هل يمنع من بيع المستثنى

ان كان معلوما ثمرها

من تصحيحه [illegible] هو شرط [illegible] على المشتري قوله كبيع الدار وثنيا السكنى
أو شرط ان لو اشترط عليه سكنى عام وشبه ستة اشهر مثلا واقصر [illegible] الدار
يجوز المشتري بناء على انه مشتري او من ابقا ويمنع بناء على انه مبقى وكذلك في الرواية وغيرها
واصبغ هو من تبايع على اختياره فما لذي يقول بضمان البايع واصبغ يقول بضمان المشتري قوله
استشكلها مع ابن محرز وذلك قبلاد الاشارة الى قول اصبغ وذلك الى قول مالك وهو قول [illegible]
ابطاله في قول مالك وابن القاسم واستشكل قول اصبغ قال في ايضاح المسالك تنبيه قال الشيخ ابو [illegible]
ابن محرز قول ابن القاسم هو الصواب ولا معنى لقول اصبغ ومن مذهب اصبغ بان المستثنى عنده على ملك المشتري
وهذا انما يعلم بطلانه ضرورة وذلك ان المشتري ما ملك فكيف المستثنى ولا بيع منه انما بيع منه ما سوى
فكيف يقال انه ملكه وانه باعه حتى يكون عليه فيه عهدة هذا لا ينبغي لعاقل تحصيل ان يذهب اليه
هذا عندنا وهم من اصبغ رحمه الله ولو كان المستثنى يستوي على ملك المستثنى لم يلزم في الصبرة اذا
استثنى البايع منها كيلا مثله ان يكون ضامنا له لان الكيل من المشتري حتى يوجبه البايع هذا انما يقوله
احمق او من اشتبه ملك الذي استثنى حتى يرده للبايع كيلا وكذا [illegible] في [illegible] او بيع ما استثنى
حتى يكال له ويستوفيه [illegible] لا لبس [illegible] فيه بيحاله
انه يشتري به من المشتري ولا يعلم اهل المعاملة كيف كانت ولعله ممن يغتر به فيكرمه لذلك تنبيه
ثان قال ابن رشد رحمه الله لم يختلف قول مالك رحمه الله ولا قول احد من اصحابه فيما علمت انه لا يجوز بيع
الامة ولا بيع شيء من الحيوان واستثناء ما في بطنها لانه [illegible] البايع [illegible] الجنين [illegible] من قيمة الام
فكان استثناء الجنين فكأنه [illegible] ومن [illegible] والجنين الذي استثنى وان
كان قد اختلف قوله واقوال [illegible] في المستثنى هل هو مبقى على ملك البايع او هو بمنزلة المشتري
في هذه مسألة فيأتي على القول بانه مبقى على ملك البايع اجازة بيع الحامل واستثناء ما في بطنها وعلى هذا
اجازه من اجازه من اهل العلم منهم الاوزاعي والحسن [illegible] احمد بن حنبل واسحق بن راهوية وداود وقد روي
ذلك عن عبد الله بن عمر رضي الله عنه قال اذا باع الرجل الحامل واستثنى ما في بطنها هو على مذهب مالك
واصحابه في البيع الامة [illegible] ما في بطنها [illegible] حرة فيجب ان تكون البيعتان [illegible] التفصي
فتأمله مع كلام ابن محرز ولعل الاقوال المالكية على المنع في هذه [illegible] على ابن محرز فيما انتقده على اصبغ التيبي **ص**

هل ما فعل كفعل حاكم يحكم فيردا ه

ش اي من فعل فعلا لو رفع الى الحاكم لم يفعل سواه هل يكون فعله بمنزلة الحكم ام لا فيه قولان **قال**
القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة من فعل فعلا لو رفع الى الحاكم لم يزد عليه فهل يكون فعله بمنزلة
الحكم ام لا كولا المالكية كمن اسلم في طعام سلما فاسدا فاختلف في [illegible] او ياخذ عنه من
صنفه [illegible] لا يجوز [illegible] ~~[illegible]~~ بينهما او اشهر ابه فقولان على
القاعدة وكذلك ان اراد ان ياخذ [illegible] راس المال [illegible] كان السلم مجمعا على فساده وحكم الحاكم بفسخه جاز
وان [illegible] بينهما او اشهر ابه جعل القاعدة **قوله** كفعل حاكم هو حال من ضمير فعل او بفعله

او يبطل بفعل وقوله كفعل فيرد اهو حكم ماده **ص** وهل تخيرا جعلا من حكم
كمشتر وغاصب ومن سرق ومسلم وعيب خلف استحق
ش اي من خير بين شيئين فاختار احدهما هل يعد كالمنتقل ام لا وكانه ما اختار قط غير ذلك
الشيء وعليه من اشترى على اللزوم ثم غلة يختارها من غلاتها ومن غصب جارية ثم اشتراها
وهي غايبة جاز فلنا بالا وان قلنا تشتري لا ما تشتري به فيمتنع وهذا قول المذهب وان قلنا بالثاني لم
تراع القيمة وهو ظاهر الكتاب ومن سرق شاة فذبحها فوجب على السارق قيمتها لو بعد اهلها لا
يجوز لو يعطا اخذ شاة حية عن هذه القيمة لانه [illegible] على اخذ اللحم فصار عنه الى شاة صار
كبيع الحيوان من جنسه بناء على الانتقال وان حق المغصوب منه تعلق بعين ما اتلفه الغاصب ولو
[illegible] على عدم الانتقال [illegible] في العيوب فان وجبت له القيمة لم يمنع ومن اسلم على اختين
ولم يبنا معا فاختار احداهما فان كان كالمنتقل لزمه نصف صداق الاخرى وان كالمطلوب الاهم لم يلزمه
شيء ومن اسلم على عشر ولم يبن بها [illegible] منهن فاختار [illegible] نصف الصداق ام لا وهذان
القولان يشملهما قول المؤلف ومسلم ومن غصب عليه فعيب عنده فاختار المغصوب منه القيمة
في جواز المصارفة عليها قولان وعلى الانتقال لا يجوز صرف واحد منهما وعلى الا فيجوز وهو المشهور و
عليه ابطاهر وكله رجل على ان يسلم له في طعام او غيره فوكل غيره على ذلك فانه لا يلزم الموكل ما فعله
الوكيل الثاني لكونه لم يلزم ما عقد عليه الا اذا فعله مراده فيه وهو لم ياذن لوكيل الوكيل واذا قلنا
للموكل الخيار فيما فعله الوكيل الثاني فله النقض ولا جاز ان يشعر به فياخذ راس المال ويعقد فيه
ولم يعيب عليه [illegible] المولول بشعره لا بعد ان غاب عليه المسلم اليه
فهل للموكل اخذ جارية ام لا منع ذلك في الكتاب وروي [illegible] يجوز [illegible] على
القاعدة **قال** القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلفوا فيمن خير بين شيئين فاختار
احدهما هل يعد كانه منتقل او كانه ما اختار قط غير ذلك الشيء فاذا اسلم على اختين ولم
يبنا معا فاختار احداهما فان كان كالمنتقل لزمه نصف صداق الاخرى وان كالمطلوب الا لم يلزمه
شيء واذا اغتصب جارية ثم اشتراها وهي غايبة جاز فلنا بالا وان قلنا تشتري الا ما تشتري به فيمتنع
وهو قول المذهب وان قلنا بالثاني لم تراع القيمة وهو ظاهر الكتاب قال ابن عطية في قوله تعالى
اولئك الذين اشتروا الضلالة بالهدى الشراء هنا استعارة وتشبيه لما تركوا الهدى وهو معرض
لهم ووقعوا بدله في الضلالة واختاروها شبهوا بمن اشترى وكانهم دفعوا في الضلالة هداهم
اذ كان لهم اخذه وبهذا المعنى تعلق مالك في منع ان يشتري الرجل على ان يتخير في كل ما تختلف
احاده جنسه ولا يجوز فيه التفاضل انتهى **قوله** استحق هو صفة محلي او حلي استحق به
وهو المغصوب منه ا ه

ص وفي انعقاد البيع بالخيار
قولان والصرف عليه جاري وشبهه كمشتر اثنا

ش اي بيع الخيار هل هو منحل او منبرم [illegible] ولا يتم الخيار في النكاح والصرف اذا عقد بخيار فـ

من جوهل التي لا حكم فيه وجعل البيع مما لا تجري فيه احكام النكاح من الموارثة ونحوها ويكون
من حيانة الضرب وعليه اذا اشترى اباه بالخيار له هل يعتق عليه وهو قول اصبغ وابن حبيب
عكس ضوابع لا وهو مذهبها المدونة قولان وعليه ايضا لو باع المسلم عبده الكافر من كافر على ان
الخيار للبائع ثم اسلم العبد في مدة الخيار هل للمسلم امضاء البيع ام لا قولان بناء على انه منبرم فيجوز
او منحل فلا يجوز لانه كابتداء بيع ونحوه للمؤلف في هذه على الاتم وعليه مسلم باع عبده الكافر
من كافر بخيار فاسلم العبد في ايامه والخيار للبائع هل له امضاؤه واتفق على ان له غلته و
ضمانه وعليه نفقته وفطرته ولا شفعة الا بعد مضيه انتهى وفي تنبيه ايضاح المسالك
الذي سيذكره الشرح ما نشأ الى هذا **قال** القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف
المالكية في عقود الخيار اهي منحلة حتى تنعقد واذا ملك من ملكه الخيار ربطها العقد
بيع في النكاح والصرف اذ لا عقد يخاف من جواز الاحكام فيه او تراخي القبض او منعقدة حتى
تنحل وانما ملك من تحوله نقضه فلا يتبع فيهما اذ لا يجري فيه احكام النكاح من الموارثة ويكون
شراحيا و**قال** ايضا قاعدة اذا امضى الخيار فهل يكون كانه لم يزل ماضيا او بعد كابتداء الامضاء
اختلف المالكية في ذلك وعليهما اذا باع خليلين بعير وتغير فانهم استخف اهل المستحق الامضاء
ام لا ان قلنا بالاول كان له الامضاء وان قلنا بالثاني لم يكن له وهكذا يجري الامر في اشتراط حضور
الخليلين قال ابن محرز ان كانت الاجارة كابتداء بيع اشترط رضى المشتري وان كانت تتميما
لما تقدم لم يشترط حضور الخليلين في المسئلة معترضة قال ابن بشير العذر عن حضور الخليلين عند الامضاء
كالابتداء وعن عدم اشتراط رضى المشتري عند التصرف كالتوكيل على الصرف ولا مضرة على المشتري
في الامضاء لرجوعه على ذلك **قلت** هذه قاعدة عامة اعني الاجازة والامضاء هل هما
تنفيذ او اجازة الورثة وصية الوارث او الزائد على الثلث قبل تنفيذ ولا يفتقر الى قبض وقيل
ابتداء عطية فيفتقر الى القبض قبل الحجر انتهى **قال** في ايضاح المسالك تنبيه اتفقوا على
ان ما حدث في ايام الخيار من غلة كلبن وبيض وثمر ونحو ذلك للبائع كما اتفقوا على ان الضمان منه
والنفقة وصدقة الفطر وكذلك اتفقوا على ان لا شفعة في الخيار الا بعد الامضاء قاله ابن عبد السلام
ولا فرق على المذهب في الخيار بين ان يكون للبائع او للمشتري او لاجنبي وخالف جماعة اذا كان
الخيار لغير البائع ه ص

وهل كحكمه تحقق خلاف قد نقل
في العبد والمحجور والخليلان لكونهم فيه كسالم عال

ش اي الخيار الحكمي هل هو كالشرطي ام لا وعليه العبد والمحجور يتزوج بغير اذن او العاجز
ثم يجيز ومسئلة الصرف في الخليلين يتغافلان يعبر ثم يستحق المستحق امضاء البيع مالم يفترق
المتبايعان وقال اشهب الخيار من الفسخ وان قلنا بالمستحق الامضاء ان قلنا بانبرام عقد الخيار وان
قلنا بانحلاله لم يكن له امضاء وهكذا يجري الامر في اشتراط حضور الخليلين قال ابن محرز ان كانت
الاجارة كابتداء البيع اشترط رضى المشتري وان كان تتميما لما تقدم لم يشترط حضور الخليلين

والمسـ

جا مسئلة معترضة قال ابن بشير العذر عن حضور الخليلين عند الامضاء كالابتداء وعن عدم رضى
المشتري عند التصرف كالتوكيل على الصرف اذ لا مضرة على المشتري في الامضاء لرجوعه على ذلك
قال في ايضاح المسالك تنبيه تناقض اللخمي والمازري وابو الطاهر فقالوا المذهب في مسئلة الخليلين
بقوله في العبد يتزوج حرة بغير اذن سيده او المحجور بغير اذن وليه ويدخل بها ثم تجيز ان رجمها
موقوف على اجازة السيد او الولي النكاح فان اجازه كانت محصنة ورجمت وان لم يجزه لم ترجم
وحد حد البكر واجاب الشيخ ابو الطاهر عن التناقض بما معناه ان المناجزة المطلوبة في باب
الصرف اضيق منها في باب النكاح فلذا جعل الخيار الحكمي في باب الصرف كالشرطي بصيغة بخلاف
النكاح **واجاب** الشيخ الفقيه القاضي العلامة المحصل الاوحد ابو عبد الله محمد بن محمد بن عقاب الجذامي
التونسي رحمه الله تعالى ورضي عنه وارضاه ومن خطه نقلت لما ساله الجواب عن المناقضة المذكورة
وعن عدة مسائل شيخ شيوخنا الفقيه المحصل الحافظ ابو الربيع سليمان بن الحسن البوزيدي نفعه
الله برضوانه بان اجازة السيد نكاح العبد من باب رفع المانع لحصول المقتضي وهو اركان النكاح لحصولها
وانما تعوق اذن السيد وعدمه لانه مانع واما اجازة المستحق فهو من باب المقتضي لان العاقد بغير هو الذي
للخليلين مفقود من العقد الا وان العاقد غير المالك فلم تكمل اركان البيع فهو من باب المقتضي وقد علمت
ان وجود المانع مع قيام المقتضي اخف من فقدان المقتضي فلذلك ضعف الخيار في الاول فلم يشترط امرا له
الشرطي والله اعلم **قال** مؤلف ايضاح المسالك وهو الفقيه المحصل ابو العباس احمد بن يحيى الونشريسي
وجوابه بين وبه من نحى منحى ابن بشير في الجواب من اعيان الفقهاء تراه كثيرا وبعث اليه بعض هذا
الملخص من حمل مسطوره وهم مشتغلون ولعله يأتي في غير هذا التقييد ان شاء الله تعالى انتهى **قال**
القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف في كون الخيار الحكمي كالشرطي ام لا اذا كان في النكاح
خيار بسبب سابق على العقد فالمشهور انه يفسخ بطلاق بناء على النفوذ وعلى ان الخيار منعقد
والشاذ بغير طلاق بناء على انه منحل والمشهور ان للسيد امضاء نكاح العبد بناء عليهما ايضا وقيل
لانه محل خلاف كما قاله على المشهور نحو الله عز وجل ومن ثم قبل او ولت ثم هل له الاجازة ومن هذا
الاصل مسئلة الصرف في الخليلين يتغافلان بغيرهم ثم يستحق المستحق امضاء البيع مالم يفترق
المتبايعان وقال اشهب الخيار من الفسخ ه ص

هل نقض بيع ما استحق من يده
ام اصله عليه فقط محصل

ش ان البيع الفاسد هل هو نقض له من اصله او من حين رده وعليه فطرة العبد ينفق عليه يوم
العقد عند المشتري وانتهى منه ام من البائع وفروعه كثيرة وتقرير كلام المؤلف هل نقض بيع
فاسد من حين رده ام من اصله **قال** القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في رد
البيع الفاسد هل هو نقض له من اصله او من حين الرد وعليه فطرة العبد يجب عليه يوم الفطر
عند المشتري هل هي منه ام من البائع وفروعه كثيرة ه ص

هل قبض اوائل التي تتصل
اجزاؤه حكما ككل ينقل

في دفع كالسكنى وما اخرى حواه في الدين من كرا المكترى ه

وموجر بنفسه لسنين وقبض ستين اجرة ولم يب الغرض ه

وشهروا المنع ش قبض اوايل هل هو كقبض الاواخر ام لا وقد يعبر عنهما بقبض اول او متصل الاجزاء هل هو قبض لجميعه ام لا وعليه لو مات المكتري قبل حلول اجل الكراء هل يحل الكراء بموته قبل استيفاء السكنى ام لا فانه يلزم على الجديد ان المكتري اذا اشرع في السكنى او في الركوب ان يجب عليه نقد الكراء على قول اشهب ان لم يكن عرف ولا شرط ولا نعلم من يقول بهذا ومن يؤخر عنه ما تاخر جداده من الثمار او البقول او دابة يركبها الى موضع ما غير معين الى اجلها او دار يسكنها الى الاجل فقال ابن القاسم وهو المشهور بالمنع وقال اشهب وهو المنصور واختيار ابن المواز بالجواز وقال به ابن القاسم مرة واختلف فيه قول مالك وعليه من اكترى دابة بعينها وشرع في ركوبها جاز تاخير النقد على القول بان قبض الاوايل قبض للاواخر وعلى انه لا فلا لانه ابتداء دين بدين وكذلك ان هلكت الحقيقة في بعض الطريق وانتقلا على دابة اخرى وقد انتقد الكراء لم يجز عند ابن القاسم لانه دين في دين لان بقية الكراء قد صار دينا على رب الدابة فلا يصلح ان يدفع فيه كراء دابة وجاز عند اشهب واولى ان لم ينقد جاز بانتقال علما ما يخص ما بقي من المسافة وعليه من اجر نفسه لثلاث سنين بستين دينارا وقبضها ومر لها حول هل يزكي الستين كلها لمضي حول واحد او يزكي الثلث كالمقبوض ام لا قولان في ايضاح المسالك تبعيضا ان اول هو قول ابن القاسم بالمنع في هذه يعني مسئلة هلاك الراحلة في بعض الطريق وانتقلا على دابة اخرى وقد انتقد الكراء مبنيا على ان لم يكن في مفازة واما ان كان فيها او في محل لا يجد الكراء فيه فانه يجوز للضرورة قال ابن حبيب كما يجوز للمضطر اكل الميتة انظر رسم اسلم من سماع عيسى من كتاب جامع البيوع في الشامل قال الشيخ ابو محمد عبد الحميد الصايغ رحمه الله يشير الى الثوب في اجراء من اكترى دارا مدة معلومة من سنتين بما ياتي من يستحق ما استحقها بعد ان مضى بعض مدة الكراء على هذا الاصل كراء ما بقي من المدة هل يكون للمستحق او للمكري المستحق من يده او المستحق لاجل انه اذا اكرى المكري الدار وانتقد الكراء وهي مامونة طرات بقية السنة كالمقبوض كما قالوا في ارض النيل اذا رويت ان الخراج كالمقبوضة وان الكائن بقية السنة في الدار المامونة كالمقبوض منها فيما طرد لذلك كما لو اتى المستحق وقد انقضت جميع السنة قال الامام ابو عبد الله المازري رحمه الله وهذا الذي نزع فيه يصير عما تقتضيه جميع روايات المذهب في احكام الاستحقاق ولو رد لكانا ينظر فيه قبض ما لم يوجد في احكام اخر مثل لو اكرى داره خمس سنين بخمسين دينارا هل يزكي الخمسين كلها اذا مضى حول واحد لان بقية الخمس سنين كالمقبوض ولا خلاف ان السنين كلها ان انقضت لو جبت زكاة الخمسين او يقال لا يزكي منه زكاة الخمسين بناء لجواز ان تنهدم الدار فيجب رد بعض ما انتقد من الكراء ففي مثل هذا يحسن الخلاف فيما بين المكري والمكتري واما المستحق لم يختلف فيه انه من يوم لا يستحقها وملك المنافع التي توجد فيما بعد واذا لم يختلف في ملكه لها لم يختلف في استحقاقه لها فيما بعد من النقد والكراء قال القاضي

ابو عبد الله

ابو عبد الله المقري اثناء كلامه على قاعدة في الهبة ومن يعتبر القبض في لزوم الهبة فمن يعتبر قاعدة وهي قبض اوايل او متصل الاجزاء هل هو قبض لجميعه ام لا وعليها اختلاف المالكية في قبض المرتهن الكراء ونحوه قوله في دفع كالسكنى قوله في دفع متعلق بمنع وكالسكنى على تقدير مضاف اي بمنع هذا الاصل دفع كراء مثل السكنى معجلا على الموت المكتري ولو مال نقد بالدين في دفع الكراء احسن قوله اجرة هو بدل من ستين اي ومن اجر نفسه لثلاث سنين بستين دينارا او نحوها ومر عليها الحول ولم يتبين الغرض وهو العمل الذي نسبت له ستين قوله وشهروا المنع اي في الفروع التي تبنى عليه وهو قول ابن القاسم بناء على ان قبض الاوايل ليس كقبض الاواخر ويتفرع على المنع منع وجوب الزكاة في الفرع السابق وحركة نقط الاول على قوله وشهروا المنع هو قول ابن القاسم ونصروا الجواز وهو قول اشهب واختيار ابن المواز وقال به ابن القاسم ايضا واختلف فيه قول مالك انتهى وهذا نص ايضاح المسالك السابق ه

وهل يقضى لذي المغزول ان صنع حمل ه

فيه بقيمة بمبيع وتلف في غزل وحلي ابيح وعرف ه

هل ان المغزول اذا خلطه صنعة هل يقضى عليه بالمثل او بالقيمة اختلفوا فيه وهي من تعارض حكم العادة والصورة المباحة فاذا كان النظر في الصورة فيجعلانه كالعروض و شبيهة وبعض المالكية يغلب مال العادة فيجعله كالتبر وعليه اذا بيع الغزل او الحلي بيعا فاسدا وفات اختلف المالكية هل تعتبر فيه القيمة ام لا كالمثلي وكذلك اذا استهلك هل يقضى فيه بالمثل او بالقيمة على هذه القاعدة وكذلك اذا استحق وكان فيها هل ينقض البيع ام لا وهذا كله في الصورة المباحة واما المصنوعة بغير صنعة والمعدوم شرعا كالمعدوم حسا قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية فيما اذا خلطه الصنعة من بعض الموزون هل يقضى فيه بالمثل او بالقيمة وهي تعارض حكم العادة والصورة وقال ايضا قاعدة اذا انتقل حكم العادة والصورة المباحة كالحلي في الذهب وقيل تعتبر العادة في الصورة فيجعلانه كالعروض او العادة فيجعله كالتبر واذا بيع بيعا فاسدا اختلف المالكية هل تعتبر القيمة ام لا كالمثلي واذا استهلك فقد اختلفوا ايضا هل يقضى فيه بالمثل او القيمة على هذه القاعدة اما المصنوعة بغير مباح فالمعدوم شرعا كالمعدوم حسا قوله بمبيع وتلف في غزل او حلي ابيح اي هل يقضى بالقيمة في بيع الغزل او الحلي المباح وفي تلفهما اي في بيعهما بيعا فاسدا وفوت استهلاكهما قوله وعرف اي وعرف في الشرع ولم ينكر وهو تاكيد لقوله ابيح وغير المباح كاواني الذهب والفضة ه

حل نقض او بيع اقالة بدا تردد نقض عليه نقلا ه

اقالة في بيع من قبلها وشفع تجري كالعمرة والعيوب اسر ه

نقض بفعل شفعة من اشفعه في غيرها بيع الشفع ه

اي ما اقالة هل هي حل للبيع او ابتداء بيع ثان وعليه لو اقام في البيع زمنا ثم اقاله بعد تمسه جاز وكانت حلا اجازه ثم على غير البيع او ليس بمعنى الطعام والقضاء عليه ولو كانت ابتداء

امتنع لانه كاقتضاء الطعام عن ثمن طعام فلو جلس المشتري بحارا اخذ البايع انتفت التهمة
وعليه ايضا ثبوت التهمة وعن مما جعل اليها كابتداء بيع في الطعام و على الاقالة ولم ينقض الامام
ابو عبد الله المازري رحمه الله القول بوجوب الطعام فالاقالة على القول بانها كابتداء بيع فمعنى
بان هذا بيع خصص فيه الى المعروف فلم يلحق بالعقود المقصود فيها المعاوضة على جهة المكايسة
والى هذا اشار المولف بقوله سواء العروض من الاقالة وبين البيع على القول بانها بيع في الطعام
اسهو القوم وعليه ايضا جواز هاية ناظم الكفاف الوضيف وبالمنع قال ابن العطار وابن زرب وبالجواز
قال ابن سعيد العنبري قال صاحب التوضيح فيما يوجد الاقالة عندنا بيع من البيوع الا في ثلاث
مسايل الاقالة من المرابحة والاقالة في الطعام والاقالة في الشفعة انتهى والى هذا اشار المولف
بقوله نقض بطعام شفعة مرابحة في غيرها بيع اي هي نقض في الطعام والشفعة والمرابحة و
هي في غيرها بيع والاقالة في الطعام ان يتقايل المتبايعان فيه قبل ان يقبضه المشتري على مثل
الثمن والا رد لك جايز لان الاقالة بيع لا امتناع بيع الطعام قبل قبضه واما بزيادة او
نقص فلا يجوز والاقالة لا بعد ان يقبضه المبتاع والاقالة في المرابحة هي ان يكون بايع الشي
على المرابحة كان باعه او ابعشرة مثلا ثم اقال المشتري من البايع على مثل الثمن اول فهل يجوز
ان يبيعه مرابحة على راس ماله فيه عشرة حتى يبين ذلك لان ذلك [illegible] التهمة في ... ولو عرف
لاقالة بيعه لجاز. خليل والظاهر وجوب التبيين على قول من يرى ان الاقالة بيع او ابتداء بيع لما
ذكرناه من كراهة النفوس [illegible] وان كانت الاقالة بزيادة او نقص فهي بيع حقيقة فله البيع مرابحة
على ما تقايلا عليه من غير بيان والاقالة في الشفعة هي بالنسبة الى الشفيع وذلك ان يكون له
الشفيع على المشتري فلو تقايل المتبايعان بعد قبل اخذ الشفيع فيه لا يسقط الشفعة وعهدة
الشفيع على خصوص المشتري على مذهب المدونة كما اخذ من يده قبل التقايل او ما على القول بان
المشتري مخير في ان يجعل عهدته على البايع او على المشتري لكون البايع صار مشتريا ان قالة فيما قالة
عليه بيع فيما لو تقايلا بزيادة او نقص او من قصرت هايته قول المولف بلا زيادة ولا نقص ان
الخلاف انما هو في ذلك واما بزيادة او نقص فلا خلاف انما بيع **قوله** وعليه نقل الاقالة
في بيع ما زهى و على هذا الاصل نقل خلاف الاقالة الخلاف في ذلك ابن الغرضية زهو الثمر
وان هي لا يدرك عليه [illegible] اوصي **قوله** نقض بطعام الى اخره اي هي نقض في طعام وشفعة
ومرابحة وبيع في غيرها وهذا قول ثالث بالتفصيل وهو المعتمد المشهور وانما يصف المولف في نظم
المنهج ... وهل الاقالة بيع اولا . وقيل بالتفصيل وهو الاولى نقض في طعام شفعة مرابحة
وغيرها بيع. **قال القاضي** ابو عبد الله ~~[illegible]~~ يكون الاقالة حلا للبيع الاول
او ابتداء بيع ثاني وعلى ما بني عليه ان يبيع ثمرا بعد زهوه ثم يقبله منه بعد يبسه فان كانت
حلا جازت لانه على حكم البيع وليس من بيع الطعام واقتضاء عنه وان كانت ابتداء امتنع لانه
كاقتضاء الطعام ثان عن ثمن طعام فلو جلس المشتري بحارا اخذ البايع [illegible] التهمة

[illegible]

وهل مساعة في غلط في ماله . كمن دفع في ثمن ثوبا ومن حوى دفع
ومشتر لغيره و غلطا . و كشيبا قوته اقر شرطا
وبالرجوع احكم مع القيام . ومطلقا في بيع ربح تام
كذاك ما اشبهه سا . **شرح** قال ابو عمران العبدوسي في انظاير مسايل
الغلط فانه يرجع ما غلط به في قيامه دون فواته من ذلك مسائل من صرفة كتبنا منه ابنا لزمه
وكذلك من افترض من طعام الحرب فظن انه يلزمه فضاه فحفظ الجملة منه ومن اشترى لرجل
جارية بمائة وخمسين دينارا وقال قامت علي بمائة ثم ظهر غلطه فانه يرجع في ذلك
كله في قيامه دون فواته ومن باع جارية مرابحة للعشرة احد عشر وقال قامت علي
بمائة ثم ظهر انها قامت عليه باكثر وذكرها هنا انه يرجع في قيامها وفواتها ومن
اشترى ثوبا بعشرة فاخطا فدفع ثوبا يساوي اكثر من ذلك فانه يرجع في القيام دون
الفوات فيصير فيمن غلط على ماله فوائد في فواته ذلك هل يرجع ام لا وقول احد الخلاف
فانما انتهى **وقال** العلامة في الرهونية نظما فقال العبدوسي يرجع لانسان في ماله حالة قيامه
دون فواته اذا غلط في اربع مسائل من قاب من صرفة كتبنا منه انه يلزمه وانما اخرج من طعام
الحرب ثم يرده والمشتري لرجل جارية فيبعث فاسمت علي بدون ما قد قامت ثم يظهر له الغلط
والبايع ثوبا بعشرة فيعطى الحلة منه في القيمة غلطا واختلف في بايع الجارية مرابحة العشرة
احد عشر وقال قامت علي بكذا ثم يظهر انه اكثر فقيل يرجع في الحالين هنا انتهى [illegible]
المنتخبية روى عن مالك في الرجل يشهد لابنه فحق فيرجع المشهود عليه الحق بشهادته
بغير حكم وفي الرجل يقوم له شاهد واحد فيرجع المشهود عليه الحق بشهادته خاصة
الرجل يحلف امراته بربيع الطلاق البتة حتى رجع عليه حلال وهو غير شاهد فينفق عليها ثم يحنث
الحمل ان ذلك اصل واحد لا رجوع لهم ولو شاء والتنبيه والتهمي ابن الماجشون في اليهودي
يشهد للمسلمين انه رضي بشهادة اليهود فيحكم عليه بها ثم يرجع عن الرضى [illegible]
له ابن القاسم ولو رضي بشهادة المسخوط فيما بينهم لزم وليس لمن رضي بذلك رجوع عنه
كما لو رضي بغير شهادة ولو رجعا ذلك الى الحاكم يحكم بينهما بشهادتهما **قوله** وهل مساعة
في غلط في ماله اي هل المساعة في الخطأ في ماله ان يرد عليه ماله ولا يوخذ بالخطأ ام لا
مساعة فيه ام مادفع خطأ ولا يرد عليه ويغال الرضا من ساقط على ماله خطأ هل له الرجوع
ام لا ومن دفع شيئا يظن انه يلزمه ولا يلزمه هل له الرجوع ام لا **قوله** كمن دفع الى المولف الخطأ
في مال نفسه هل يعذر بمقتضى ما **قوله** كمن دفع في ثمن ثوبا ومن حوى دفع اشارة الى
قول ابن عمران ومن اشترى ثوبا بعشرة فاخطا فدفع ثوبا يساوي اكثر من ذلك **وقوله**
كمشتر لغيره و غلطا اشارة الى قول ابن عمران ومن اشترى لرجل جارية المسالة **وقوله** وكشيبا
اشارة الى قول ابن عمران من ذلك من قاب من صرفة كتبنا منه انه لزمه وفي معناها مسالة

العوض فيه بعوضها ثبوت خوفها في الصور الثلاث فمن ترجح عدم الرجوع
او في ثبوت الخلاف ... والرجوع اشكل مع القيام في الصور الثلاث ومن تبع هذا من
كلام ابن عمر ان يخرج له ... ببيع ربع ... واحكم بالرجوع مع الفوات والقيام في
بيع المواعدة وهذا اسرا ... والنظر الى قول ابن عمر او من باع جارية مواعدة للعشرة احد
عشر المسئلة قوله كذا ... مسئلة الافتراض ونحوها ه ح

هل عوض علم و العلم و جهل بعرض
كالصلح والخلع وكمعترض غلا ابن شاس وغراب معترض

ش قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اذا قابل العوض الواحد محصور المقدار وغير
محصوره ... او يكون المعلوم وما فضل للمجهول ولا وقع عدا ... صالح عن
موضحة عمد وخطأ قال ابن القاسم ينفسخ وقال ابن نافع الخطأ وكمن خالع على ابق ويزيد
الف فعلى الاول ترد الالف ويرد نصف العبد وعلى الثاني ترد الالف ويرد ما في مقابلتها من العبد
والرابع ان كان له بالخلع ولا كان كمن خالع مجانا ونقل ابن شاس في هذه المسئلة واما على مقتضى
قول ابن القاسم في قيمة المأخوذ ... فيكون نصف العبد هنا في مقابلة نصف الالف
الى اخر ما قال والصواب ... نصف ... كما هو في اختصار ابن الحاجب وفي العجب ان القرافي
من علماء الجواهر ولم ينتبه اليه ابن الحاجب ولا من قبلهما كاللخمي وابن بشير وهو دليل على
انهم ما نقلوا ... على هذا الاصل قول ابن الماجشون في النكاح والبيع بجعل الثمن المساقاة بلا
... في باب النكاح عند قوم انتهى قال في ايضاح المسالك ورايت له بعض المغربي رحمه
الله على هذا الموضع من قول ابن الحاجب ... بعض ... ان الالف ... نصف الالف
ولا معول له على القولين جميعا وما ارى ... النصف ... ازاله و فحشاه فتبينت اذ حكاية اللخمي
وابن بشير موافقة لحكاية المؤلف ولله در حيث لم تزل النقول بعقله ابن هو من القرافي
حيث نقل الجواهر ونقلها على حسب ما وجدها ولم يتعقبها قوله كالصلح اي من صلح عن
عمد وخطأ بشقص ... بنصف ... وقيمة نصف الشقص ... الشقص
عوض قابل معلوما ... الخطأ ... وهو ... الواجب القصاص الذي
... على ما شاء ... الشقص ... بالسواء و على قول ابن نافع ... في الخطأ
وما فضل ... الشقص ... قوله والخلع هو مسئلة ... على عبد
... لاب ... ولا ... وهو العصمة وقد ياتي
... مسئلة النكاح والبيع ... قوله معترض اي عن
... اليه ه

ح
وهل الصحة او فساده يرد ذو ولا بعام والتردد اذ
كالرهو والكرا ... طعام كشبا با اجر

[illegible] العصر

ش اي المسائل المتردد بين الصحة والفساد هل تحمل على الصحة او الفساد وظاهر كلام المؤلف
وهل يرد العقد ولا بعام والتردد بين الصحة والفساد الى الصحة او فساده خلاف او خلاف وعليه
من باع سلعة بثمن على ان يتجر له بثمنها سنة او اجره على ان يتجر له بمائة سنة او
يتجر له عنها بثمنها سنة ولم يشترط الخلف ولا عدمه فابن القاسم يمنع من اجله في المدونة
وابن الماجشون واشهب وابن حبيب واصبغ وسحنون يجيزون والحكم بوجوب الخلف عندهم ومن
اشترى كراء مضمونا وليس العرف التعجيل ولا شرطاه فابن القاسم يفسده وعبد الملك
والمغيرة يصححونه ومن اشترى الثمار قبل بدو الصلاح ولم يشترط القطع ولا التبقية فكلام
المدونة الصحة وقال العراقيون بالفساد ومن استاجر على حمل طعام الى بلد كذا بنصفه ولم يشترط
نقده في الحال ولا تاخيره ومن ابتاع ثيابا وسمى لكل واحد ثمنا ولم يشترط الرجوع عند
العيب ولا استحقاق بالقيمة ولا بالتسمية قال ابن القاسم ورواه عن مالك وقال سحنون واصبغ
التسمية لغو والبيع صحيح وروى ابن القاسم ابطال التسمية مرة عن مالك والبيع فاسد قوله اجير
الى قوله او اجيره على ان يتجر المسئلة ح هل ملك لظاهر الارض للبطن شامل ش
اي من ملك ظاهر الارض هل يملك باطنها ام لا وهو المشهور وتقدير كلام المؤلف هل ملك
ظاهر الارض شامل البطن منها ام لا خلاف او يقدر بعضها على قول الكوفيين ان تكون بين الاسم
الضمير ولام الجر في البطن زائدة لتقوية عامل ضعف بالتاخير كقوله تعالى للرؤيا تعبرون ف
وعليه الركاز والحجارة المدفونة والزرع الكامن بخلاف المخلوقة فانها تندرج في لفظ الارض
والزرع الظاهر فانه لا يندرج قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية فيمن
ملك ظاهر الارض هل يملك باطنها ام لا وهو المشهور وعليه الحجارة المدفونة الى اخر ما
ذكرنا قبل قال في ايضاح المسالك تنبيه من ملك ارضا ملك اعلاها ما لم يكن ... خرج
عنه الا اخراج الرواشن ولا جنحة على الفضاء الى طريق المسلمين اذا لم تكن منفسدة الا اسفل
لان له ... هو انتفاع الا كان قابلا للاحياء واذا منع احياء فيه لضرورة السلوك
ويبقى الرواب و عند ذلك ولا ضرورة في الهواء فيبقى على حاله مباحا ح المسئلة التاسعة
انتهى ح معطى بمنح ملكه او ان كمل ش اي المعطى هل يملك العرية بنفس
العطية او عند كمالها قال القاضي ابو عبد الله قاعدة اختلفوا متى يملك المعطى
العطية ابنفس العطية ام عند كمالها وعليه الخلاف في السقي والزكاة والحط
كونها على ملك المعطى او تحسبت عادة فتكون على المعطى ... التقييد من عوض ... او يكون
في ثمن المعطى او في ثمن غيره وتقدير كلام المؤلف هل معطى ملكه ... بمنح او بعتبر ملكه
اي اعطائه ام ان كمل هو اي ما اعطاه في المعطى هذا الشخص المعطى العرية وهو الموافق
للفظ المقري ... ان ما هو المعطي وهو العرية ... بفتح ... ان ... لا ولا
ام عليه ومعطي مبتدا ... ملكه بمنح ... بالمعطي العرية ...

ما حكمه المقصود منها او العامل و نبه على هذا عند المؤلف هنا استيناف قاعدة اي هو
معزو اليه واخره وهو

هل حكم متبوع لتابع منح … ام حكمه بنفسه عليه طابع
من حلية إبّار استحقاق … مسائل الزكاة غرس سابق
مؤتمّ ام باجر من بدل … مهر كعمرة وحوز وغسل
ولبن كمال عبد اشتراط … وثمرة زرع ونحوها فرقه

ش اي هل حكم متبوع منح لتابع ام التابع حكم بنفسه ويقال الاتباع هل تعطى حكم متبوعاتها او حكم نفسها وعليه بيع المصحف والخاتم والثوب المزين بسلك خرج منه عين والسيف المحلى اذا كانت حلية الجميع تبعا فانه يجوز بصنف التبع نظرا على المشهور خلافا لابن عبد الحكم ومنع بيعه نسيئة خلافا لسحنون وقيل يستحب فيه النقد ومضى التاجيل بالعقد وبيع المحلى المباح بصنف التابع وجيه عن طرر وابقار واستعمال الذهب في خاتم الرجال وهذا كله يشمله قول المؤلف حلية ومثال بعضه من الثمار واذا استحق الاكثر ووجد به عيب رد الجميع وان كان الاقل فليس له رد ما لم يستحق وما ليس فيه عيب واذا اجتمع الطارئ الفقر في الزكاة من اكثرهما عند سحنون وقال ابن القاسم تحصيل والمسالة في الشيوخ من جل عيم البلد والمحل المسكون بالجوم وما يسقى من الزرع والثمار بالدوالي وجهيز وتعارض والقاطن اخرجهما مرارا ودما خر غيم مرار وهما غيم منسا وبين هذه الفروع الخمسة يشملها قول المؤلف مسائل الزكاة واذا ثبت اكثر الغرس او اقله فالاقل حكم الاكثر فان ثبت اكثره فالمغارس فيما ثبت وما لم يثبت وان ثبت اقله فلا شيء للغارس في الجميع وقيل له سهمه في الثابتة وان قل واذا انعقد بعض الغرس ان كان الاكثر سقط عنه العمل والا فلا وله ما انعقد دون بقية الارض وقيل سهمها ومنزل العامل عليه يشملهما غرس وبياض المساقاة مع السواد واذا اجر المساقي بعض الحايط فان كان الاكثر فلا سقي عليه والا فعليه وان كان بالحايط انواع حل بيع بعضها ونحوه فان جازت مسافاة جميعها وان لم يحل فيه وهذه الثلاثة يشملها قول المؤلف ساق اسم فاعل من السقي والمراد به المساقي فيحققه الفارف والاجرة مع الامامة تمنع مفردة و وتجوز مع الاذان في مشهور مذهب مالك ومن بذل صداقا لحاجة او للمراة مال فاستحق العيب نحلة فيه فان قلنا بالاول فله الفسخ لفوات مقصود عيوض الانتفاع وان قلنا بالثاني امكن ان يقال له فسخ لما من الحق فيسقط مقابله او لما فسخ فيحط عنه بنحو ما فاته من المقصود قياسا على ما استحق في تلك الباعات ان المستحق ان كان تبعا فلا يفسخ العقد في الجميع وفيه خلاف والعمرة والكعبة من حل عين البلد واذا احسبها او تصدق على ان اطعام فان جاز الاكثر مع الجميع وان جاز الاقل بطل الجميع وان جاز النصف صح ما حيز وبطل ما لم يحز ويجوز العسل بالنخل اذ لا يغسل مع النحل ويبيع شاة فيها لبن بلبن الى اجل والمختار ان كان اللبن فهو مزابنة بخلاف اذا انعدم ومنها اشتراط خلفة القصيل والثمرة والزرع ومال العبد واختلف اذا كان من الجليس

هل ينتقل الى الاكثر ويحكم له به اولا اجراه ابن يونس على هذا الاصل واذا كان بعض العاقلة بعيدا بالبادية وبعضها بالحاضرة فانه يضاف الاقل منهما الى الاكثر عند عبد الملك واشهب وبعض هذه المسائل تجوز تبعا تغليبا لحكم المتبوع ولا تجوز مستقلة وهي ايضا من قاعدة الا في يتبع الاكثر وسيذكر كلام المقري في القاعدة التي تلي هذه

ص

وهل له فسخ من الحق فحي … رهن وامامة وحلية ففي
ومال عبد خلفة زرع ثمر … دالية وشبهها من الصور
بما استحق او اجيح والغرر … والعيب والعطلة معناه خفي

ش الى التابع هل فسخه من التوابع او عليه الرهن والتحميل وحلية المصحف والخاتم والسيف واشتراط الثمرة والزرع ومال العبد والدالية والسدرة وخلفة القصيل والامامة مع الاذان وتكفير الثمرة في الغرر وما يستحق والعيب والجائحة والعطلة قوله وهل له اي للتابع قوله من الحق اي الثمن قوله فحي رهن متعلق بفحي اي تبع هذا الاصل في رهن وما بعده قوله وهل له اي للتابع اي من الحق اي الثمن بما استحق الباء ظرفية وهو متعلق بفحي اي معنى هذا الاصل ظهر فيما استحق وما عطف عليه اي ظهرت فائدته فيما ذكر وسببه والمراد بتبعية مال العبد لحكم العبد ان يشتري العبد مع ماله فلا يجوز ان يشتري به دون ماله الا انه يبيع على حدته ومع سلعة اخرى كان يكون ماله فضة فيشتري العبد مستثنى ماله بدراهم او ذهب فيشتري بدنانير او فضة فيشتري بدنانير الى اجل او العكس او طعاما دينا فيشترى بجنس ذلك الطعام او مخلوطا بطعام فيشتري بطعام الى اجل او ذهبا وفضة فيشتري باحدهما فان ذلك كله جائز لحكم التبعية وخلفة القصيل جوازها لم يبرز الحسنى بوجه لا واصلها فهو مجهول الذات والصفة وجاز للتبعية والزرع قبل بروز طلاحه يشتري مع الارض مع عموا ان اشترى للارض ثم اشتراطه في ابان ودخل بلا شرط في عزمه ويجوز للتبعية وكذا الثمر في شراء اصلها والدالية في الدار يشترى ويشترط المشتري ثمرها جاز وذلك يجوز اذا كان ما بعد الكراء او تكون قيمته من الجميع الثلث فاقل وان كان رد قبل بروز الصلاح بل قبل طلوع الثمرة في اصولها وتشبه الدالية السدرة يشترطها المكتري بعضا وكذا ما بزر ابا نشعار في الدار وعمال بعود ضمير شبههما على الصور السابقة لا على خصوص الدالية واستحقاق الاقل لا يفسخ به البيع ويجعل تابعا لما لم يستحق وكانه لم يستحق شيء اصلا باعتبار البعض بخلاف الكثير هو الجل فانه يفسخ كثوب من ثلاثة متساوية القيمة مثلا وثوبين منها وكذا العيب في واحد منها او اكثر وكذا الجائحة من الثمار ما دون الثلث فلا رجوع للمشتري بخلاف الثلث فاكثر من جميع ما قابله من الغرر في البيع بعضه مغتفر قال الباجي اليسير وزاد المازري غير مقصود الحاجة اليه قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة الغرر ثلاثة اقسام مجمع على جوازه كقفص الجبة وسار الدار ومجمع على منعه كالطير في الهواء والحوت في الماء ومختلف فيه

كبيع الخابية والمغلوق والقصر ونحوها مع الحلية ولا اعتراض لان قيد البياعات في الغالب عند
او لا يتوصل اليه الا بافساده او مشقة مقيم وما اشبه ذلك فممنوع انتهى وعطلة امام
الصلاة اياما قليلة لا تسقط عليه وياخذ اجرته من قبل او لا حوسب المحتبس وتحسب على
الامام الكثير من مرضه او مغيبه دون القليل ومال بها الجمعة ونحوها فلا باس بذلك ولا يحط
من اجرته شيء فالمعيم واشرح من العرف ابن يونس واختلف الشيوخ هل الاجر على ما اذا والمطالة
فتعطل عن الصلاة لامر عرض له هل حصته من الاجرة ام لا بناء على ان تعذرها انتقاع هل لها حصة
من الثمن ام لا **قال** القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في الاتباع هل تعطى
حكم انفسها او حكم متبوعاتها كعامل الخراج وهما مزارع وما تحو غيره وما هيم متصلا وبيع
وبيع السيف المحلى اذا كانت حليته تبعا بالنسيئة منعه في المشهور واشترك النقد
واجازه سحنون وقيل يستحب فيه النقد وتقضي التاجيل بالعقد وكمن يزل صراقا لطاذا المراة
علا وانتشف العيب خلافه وان قلنا حال ولد العيب لعوات مقصوده من انتفاع وان قلنا
بالحطا امكن ان يقول لا خسك بما من الثمن فيسقط مقابله اولها فسخ فيحط عنه بقدرها
وانه من المقصود قياسا على ان استحقاق البياعات ان استحق ان كان تبعا فلا يفسخ العقد
في الجميع وفيه خلاف على القاعدة فيه من ذكره البرزعي ثلاثة اقوال وتقوم من هنا قاعدة الاتباع
هل لها قسط من الثمن ام لا في الاستحقاق وغيره **و**من القاعدة الاولى بيع الحلي المموه جح
بصنف التابع وفيه روايات عن ملك **و**من الثانية بيع السيف الذي حليته تبع بنوع ثمنها المشهور
اشتراط النقد فيه وقال سحنون يجوز مؤجلا وقيل يستحب فيه النقد ويمضي التاجيل بالعقد
وقال ايضا قاعدة اختلفوا في كون الاتباع مقصودة ام لا **و**عليه جواز الشيات فيها لبن
يلبس الى اجل والظاهر ان تاخر اللبن فهو من اذنه فلا ... ما اذا انقدم وبجوز العسل بالنحل الا عسل
في النحل **وقال** ايضا قاعدة المشهور من مذهب ملك ان الاقل يتبع الاكثر واذا انضم الحلي
بالجوهر وكان في نزعه فساد فقيل يتبع الاقل الاكثر وقيل لكل حكم بنفسه وهو نظائر وهو
من باب التغرير لانه لا يفرد الا في كالعرم **وقال** ايضا قاعدة اختلف المالكية في الاقل هل
يتبع الاكثر وحمل عليه ابن بشير اختلافهم في الخنثى اذا بال من المحلين هل ينظر الى الاكثر
فيحكم له به ام لا **وقال** ايضا قاعدة تشترط ما هو من مصلحة العقد كالرهن والحميل هل الاقل فسخ
من الغرر ام لا واختلف المالكية فيه وعليه فساد العقد بالغرر فيهما انتهى **وفي** التوضيح
واما المشترك بعين رهن لا بدل والشاهد في عقد البيع فيقول بالجواز وعزمه ابن بشير
والمشهور الجواز بناء على انه لا حصة له من الثمن او له حصة وهذا عن المتهم ابن الرهن
لا حصة له من الثمن خارج البياعات والعرف الخ ذلك فانما من المدونة انتهى اما القول بانه لا حصة
له فرعوه بما باب الرهن فيمن وكل رجلا على بيع سلعة بباع بها واخذ بالثمن رهنا او الحبار للموكل
في قبول الرهن ولم يجعل له خيارا في رد البيع وامضائه ولو كان له حصة من الثمن لكان الوكيل

منعه بيعه باقل من قيمة المثل ابن عبد السلام واما القول بان له حصة من قوله وان بعت
منه سلعة بثمن الى اجل على ان تاخذ رهنا تعرفه من حقك بدفع عندك رهنا فلك نقض البيع
واخذ سلعتك او تركه بالرهن وقد يقال انما جعل له في المدونة نقض البيع لمخالفة الشرط كما
لنقض الثمن بالنقص انتهى وفي المنهج العلا بوالبركة اقال صاحب المناسب اخذ الشاهد
لاجرة ان كان يكتب الوثيقة ويشهد فيها بخلاف الكتب فقط فان الاجرة انما هو على الكتب
والشهادة تبع وان الاتباع لا حصة لها في الاعواض كما في غير مسئلة من نظائرها كخلفة القصيل
والثمرة ومال العبد وحلية السيف وذباب النحل بالعسل الى اجل فهو تبع فيه عسلا والنحل بالثمرة
الى اجل يكون النحل فيه تبعا والشاة اللبون باللبن الى اجل والدجاجة البيوض بالبيض الى اجل الا ما جاء مع
لاذان وغيرها من النظائر **ص**

هل اليسارة بنفس تعتبر	ام نسبة عليه دينار ذكر
في البيع مع صرف واو فضل	ثلث ودرهم على القليل نقل
وكثرة الثلث في المعاقلة	جائحة خف وحمل العاقلة
وذنبا الاطعام والربا استحق	من عدد او شبهه فاض غرق
ان ينقسم كراء مكتري ودقا	لا ضرر تعتبر في العيب اختلف
في الدار كالعيب مخالفا كما	في ذهب وفضة تبعا علما
او من كالقسم وخيار عرض	وفضة ما عين حليه حرم
اما منها بالوصايا والعطايا	تبرع العرس بحوز الثلث
في قصرها الاخذ خلاف وثنا	كجميزة دالية ومن ذكر
عنها هنا وبياض قد الف	في اذن الغاية تردد عرف
كحلية والجوز والا فسار	مسايل الزكاة عن ابن جار
تبرع المريض او حابى وما	ضمن كالعرس كمتبوع علما

ش اي اليسارة معتبرة في نفسها ام تعتبر بالنسبة **قال** القاضي ابو عبد الله المقري
قاعدة القلة والكثرة في الماء اطلقهما اصحابنا عند ملك قال في لعاب الكلب ولا باس به في الكثير كالحوض
وبالقلب يغتسل في مثل حياض الدواب ولم يفصل ما به الفساد وعليه صار صاحب المقدمات
وان كان المذهب فرق اختلف في اليسارة هل هي معتبرة في نفسها ام بالنسبة كالبيع والصرف
في دينار واحد هل يعتبر فيه التبعية ام لا ثم في كون التابع الثلث او الدرهم في المدونة ويحكى
عن المدونة نحو اشتراط التبعية وهو جواب المقدمين يقول بالقول اشتغرا ابن اللخمي ولا ادري
من ابن اخذه بالنص **قلت** والقول المعتبر وهو ما نقلوه انشار المولف بقوله واو فضل
وتناولها ان اليسارة تعتبر في نفسها فيجوز اجتماع البيع والصرف في دينار سواء كان
احدهما تابعا للآخر ام لا بكون الدينار يسيرا في نفسه **قوله** ثلث ودرهم على القليل نقل

الذي هو كون اليسارة مستقبلة انه نقل على الثلث او السبع والصرف اذا يكون اجتماعهما في الدينار
الواحد يكون اجرة مما قل [illegible] ونقل ايضا ان اليسارة [illegible] فما دونه و هو معنى قول ابن الحاجب
وقيل مع كونه كالدرهم يجري قال ابو عبد الله المغربي وفي هذه الاكمل شروطه كالقوي في
حكم الشعبية [illegible] فرق الصرف اقوى من البيع فاذا اجتمعا فاكثر من دينار فان كان الصرف اقل
وكان في دينار واحد جاز وان كان في اكثر امتنع فان كان البيع اقل فهل يشترط فيه ان يكون في دينار
فاقل او يكون الثلث فاقل قولان ومما ايضا على اليسارة في نفسها او بالنسبة وهذا كله مذهب
مالك انتهى وثلث من كلام المؤلف مبتدا وخبره محذوف لدلالة ما بعده اي وثلث نقل [illegible]
نقل او يكون نقل المذكور [illegible] خبر الثاني **قوله** وكثلث الثلث الى قوله وفي العيب
اختلف اي الثلث كثير في هذه المسائل **الاولى** معاقلة المراة الرجل فانها تعاقله الى
ثلث ديته فاذا بلغته رجعت الى ثلث ديتها ففي ثلاثة اصابع من المراة ثلاثون وفي اربع
عشرون **الثانية** الجائحة في الثمار فانه يوضع فيها ما اصاب الثلث فاكثر ويرجع بما يقابله
من الثمن وما دونه مصيبة منه **الثالثة** العيب اذا [illegible] فان كان [illegible] ثلث [illegible] فاكثر
يسمح عليه وان كان في دون الثلث [illegible] او كان متصلا لا [illegible] منه [illegible]
الضيو لا [illegible] غسل [illegible] **الرابعة** حمل العاقلة فانها تحمل من جناية الخطأ الثلث فاكثر
وما دون الثلث على الجاني والى هذه [illegible] شيخ شيوخنا الامام ابو عبد الله
بن غازي رحمه الله بقوله الثلث نزر في سوى المعاقلة وفي الجوائح وحمل العاقلة
الخامسة قطع ذنب الاضحية فانه يغتفر اليسير وهو ما دون الثلث وفي الثلث قولان
والمشهور انه كثير **السادسة** الدار الجامعة كالفنادق تسكنها الجماعة يستحق
منها جزء شائع فان استحق منها [illegible] دون الثلث لزم البيع في الباقي وان استحق الثلث
فاكثر رد الباقي [illegible] والى هذا اشار المؤلف بقوله [illegible] استحق [illegible] وشبهه [illegible] المؤلف
في طرة على الام [illegible] **السابعة** على ما قال القاضي ابن رشد وهو مراد المؤلف بقوله
والتكثير [illegible] دار السكنى ان كانت تنقسم دون نقص في الثمن ويصير لكل جهة حظه
من الساحة [illegible] على حدته فان استحق الثلث فاكثر رد الباقي بحصته بخلاف ما اذا
كانت الدار لا تنقسم او كان في القسمة نقص في الثمن او ضرر فله رد الجميع باستحقاق
دون الثلث والى هذا اشار المؤلف بقوله [illegible] ان ينقسم كدار سكنى [illegible]
[illegible] القاضي ابن رشد [illegible] كون الثلث كثيرا [illegible]
ان ينقسم المستحق منه كدار السكنى [illegible] النقص وقال القاضي ابن رشد
[illegible] كون الثلث كثيرا ان ينقسم [illegible] اذا [illegible] ووجب **و** هذا فسر
المؤلف [illegible] وهو [illegible] الله اعلم [illegible] هو معنى [illegible] في قوله [illegible]
مضمون هذا الكلام **و** يحتمل ان يكون [illegible] هو [illegible] كدار [illegible] على [illegible] الكلام اسم هذا

الصورة و حل هذا الكلام والله تعالى اعلم ان في مختصر الشيخ ابن عرفة و بعضه بالمعنى ونصه
ابن القاسم من اكترى الدار فيستحق منها سهم [illegible] وكان المستحق منها يسيرا لزم البيع في
الباقي فان كان العشر [illegible] كان [illegible] او ما كان فيه [illegible] فانظر الواحد [illegible] الاجتماع
[illegible] والا امضى البيع ورده [illegible] وكانت لا تنقسم
اعتبارا [illegible] ضرر وان كانت تنقسم بحيث يحصل للمستحق منها [illegible] الدار
والساحة مشتركة فان كانت دارا جامعة كالفنادق تسكنها الجماعة فليس [illegible] الا ان يكون
المستحق على هذه الصفة الثلث والدار الواحدة [illegible] بخلاف الدور ان استحق بعضها لم يرد
باقيها الا ان يكون ما استحق منها الاكثر من النصف **و** في نص [illegible] المدونة ان استحقاق
ثلث الدار الواحدة كثير قلت كون ثلثها كثيرا هو نقل [illegible] وقال [illegible]
[illegible] كبار الدور التي لا يضر استحقاق صغير جزء [illegible] وما لا ينقسم فله رد الجميع
وهذا [illegible] تمام الكلام في المختصر المذكور قال ابن رشد رحمه الله اثر ذكره المسئلة
في استحقاق الجزء الشائع عن ابن القاسم هذه مسئلة حسنة يبين فيها ان استحقاق اليسير من
الاجزاء فيما ينقسم كاستحقاق اليسير من العدد لا يكون للمشتري الا الرجوع بقيمة ما استحق
بخلاف استحقاق اليسير من الاجزاء فيما لا ينقسم هذا يكون للمشتري رد الجميع لضرر الشركة وهو
تقسيم [illegible] الروايات واليسير النصف فاقل والكثير [illegible] وما زاد على النصف وهذا في العروض عند
ابن القاسم وما زاد [illegible] الطعام وما كان في معناه من المكيل والموزون فانه يجري فيه استحقاق
الثلث فما زاد كثيرا [illegible] ابن رشد [illegible] الدار ان استحق [illegible] وكانت لا تنقسم اعتبارا [illegible]
وجميعها بخلاف ما اذا كانت تنقسم وفي التقييد ابن رشد [illegible] استحقاق [illegible] والرد
يجب اذا استحق ما هو كثير كثلث الدار و [illegible] ضرر وان كان يسيرا كالعشر فان المشتري [illegible]
بحصتها فان كانت الدار لا تتجزا [illegible] وكانت تتجزا ولم [illegible] مدخل ومخرج [illegible] ولم ينقص
ذلك من ثمنها فلا رد له وهذا في دار السكنى واما دار الغلة فلا ترد الا باستحقاق الثلث واما
ان كانت دورا عددا فاستحق بعضها [illegible] ذلك بمنزلة العروض فان استحق الجل [illegible]
كان له الرد **قوله** وفي العيب اختلف [illegible] الدار [illegible] الثلث
من حيث اليسير او الكثير في مسائل [illegible] العيب في الدار فان اليسير [illegible] ويرجع بقيمته واختلف
في حد اليسير فمنهم من حده [illegible] العادة وهو [illegible] ما ينقص من ثمن [illegible]
كثير وظاهره النصف بيسير قال ابو بكر بن عبد الرحمن ما نقص من الثلث واما الثلث فكثير وقيل
ابن عتاب عن ربع الثمن وقال [illegible] كثير ولم يبين [illegible]
وقال ابن رشد العشرة من [illegible] كثير [illegible] تقسيم [illegible] استحقاق
البعض او تعيينه وهو معنى قول المؤلف [illegible] مطلقا [illegible] العيب اليسير [illegible]
بحصته وان كان كثيرا فله [illegible] الباقية بحصته او [illegible] المقوم [illegible] بحصته [illegible]

ودنانير والاعتبار في المثاني بالقول ما دونه وهو الثاني والجاري على ابن القاسم [illegible] في الثلث فما كثر وقيل [illegible]
الطعام بالنصف وفي ابن يونس [illegible] فيه بالربع وفي ابن شعبان فيه [illegible] وعلى ما ذهب اليه [illegible]
اختلف في الثلث فيه هل هو من حيز الكثير او من حيز اليسير وجزم المؤلف اولا بانه [illegible] المشهور
قوله ومن ابتاع [illegible] الشيء من اشياء مختلفة [illegible] هذه المسائل النصف فيما كثير
والثلث فيما دونه وهو [illegible] لاجل وجه الصفقة [illegible] اذا انفرد المبيع المقوم فاستحق بعضه
او اطلع على عيبه وان كان ذلك وجه الصفقة وهو ما فوق النصف كخمسة ثياب متساوية
القيمة يستحق منها ثلاثة او يطلع على عيبها ففي العيب يخير المشتري بين ان يتماسك بالجميع
او يرد الجميع وفي الاستحقاق يتعين رد الباقي على المشهور وان كان دون النصف فاقل ففي
العيب ليس له الا رد المعيب بحصته يوم العقد وفي الاستحقاق يرجع بما ينوب المستحق
وليس له رد الباقي وهذا معنى قول المؤلف في الشيء من اشياء مختلفة اي على قدر النصف في استحقاق
الشيء من اشياء [illegible] واحسن في الاستحقاق العيب **قوله** كان جزء عروض يستحق [illegible]
القسم وخير ان كان يعني بالجزء الجزء الشائع وبالعروض ما عدا الدور والطعام وما في معناه من
المكيل والموزون والمعنى ان العروض اذا استحق منه جزء شائع والعرض مما ينقسم فان المستحق
النصف فاقل فلا يكون للمشتري الا الرجوع بقيمة ما استحق وان كان اكثر من النصف فهو مخير في التمسك
بالباقي او الرد بخلاف ما لا ينقسم فله الرد مطلقا كان المستحق يسيرا او كثيرا وقد تقدم هذا
من كلام ابن رشد وذكر قوله بين ان استحقاق اليسير من الاجزاء فيما لا ينقسم الى قوله واليسير النصف
فاقل والكثير الجل ما زاد على النصف وهذا في العروض عند ابن القاسم **قوله** وتلف بعض [illegible]
حرم [illegible] انه اذا استحق الجل فانه يحرم التمسك بالاقل وهو
المشهور المعلل بالغرر [illegible] لا يدري ما ينوب الباقي الا بعد التقويم بخلاف استحقاق الجزء الشائع
فانه [illegible] اعلم انه اذا استحق بعض الشيء فله احوال لانه اما ان يكون
مثليا او مقوما واما ان يكون معينا او شائعا اما المثلي وهو المكيل والموزون فان استحق قليله
لزم الباقي [illegible] مقصود العقد والاصل لزوم العقد بخلاف ما اذا استحق الاكثر ولذلك
يكون له الخيار بين ان يرد [illegible] مقصود العقد او يتمسك الباقي بحصته من الثمن واما المقوم فان
استحق [illegible] المثلي وان استحق الاكثر فهو وجه الصفقة انتقض البيع وانتقض كله
لفوات مقصود البيع وحرم التمسك بما بقي [illegible] كما قلنا في المثلي [illegible] حتى
يقوم وهذا ما يتعلق بالمقوم واما الشائع اذا استحق جزء منه وهو مما لا ينقسم فيخير
في التمسك بالباقي بحصته من الثمن [illegible] وهذا انما هو [illegible]
[illegible] عند ابن رشد **قوله** اما مسائل الوصايا والعطايا [illegible] اي الثلث في
هذه المسائل الثلاث [illegible] الوصية بالثلث فما دونه لازمة للورثة بخلاف الزائد
[illegible] الطعام يكون [illegible] ابن عرفة

لانظاع ابن رشد [illegible] الثمرة [illegible] واجيب [illegible] وغلته اكثر من الثلث لان
يبيعه [illegible] ابن عرفة [illegible] الثلث والظاهر وجوبه فيه
وفيما [illegible] مما ليس يسيرا وهو [illegible] قال [illegible] المبيع وهو من العلو الزائد
شك فيه [illegible] على البيع [illegible] الزوجة لا
[illegible] **قوله** في قصرها الاذى [illegible]
بكلام الزوجة [illegible] تبرعت بالثلث فاقل [illegible] الضرر بالزوج واختلف في
الضمير عائد الى العرس هي الزوجة اذا تبرعت بالثلث فاقل على وجه الضرر بالزوج
منعها فقال ابن القاسم واصبغ في الواضحة له منعها وقال مطرف وابن الماجشون واشهب عن مالك
له رده **قوله** ونحو [illegible] والثمرة [illegible] والرابعة من نحو الثلث [illegible] اشارة الى
بيع الثمرة واستثناء قدر الثلث فاقل فانه جائز [illegible] يجوز بيعها واستثناء
قدر الثلث فاقل وهو قول ابن القاسم واشهب وروى ابن الماجشون انه لا يجوز ان يستثني من
الصبرة [illegible] الكيل والوزن [illegible] المستثنى
منها جزء [illegible] الكيل [illegible] والثمرة لا [illegible]
الرابعة [illegible] اشارة الى الكراء [illegible] الثمرة فانه يجوز
دخول الثمرة في الكراء اذا كانت الثمرة الثلث فاقل [illegible] بالتقويم [illegible] يقوم كراء
الدار والارض [illegible] قيمة الثمرة [illegible] كل عام [illegible] قيمة
المؤنة [illegible] من بيع الثمرة [illegible] وهكذا [illegible] **قوله**
القاسم عن مالك [illegible] الثلث من حيز اليسير [illegible] روايته عنه [illegible] الثلث
ومن [illegible] البيع فقام به [illegible] الثلث فيه من الغرر [illegible] المؤلف في
[illegible] الثلث [illegible] القيام بالغبن
في الجملة وان كان [illegible] ابن عبد السلام المشهور المذهب عدم القيام
بالغبن [illegible] على انه يقام به فقال ابن الحاجب والغبن فيه الثلث وقيل ما خرج عن المعتاد ابن عبد
السلام وظاهر كلام المؤلف انه لا فرق بين المتفق عليه والمختلف فيه وظاهر كلام غيره [illegible]
او الغبن المتفق على اعتباره لا يوصل فيه الى الثلث ولا الى ما قاربه بل اذا خرج عن المعتاد
ذكره المصنف حد القيام به [illegible] وقال ابن القصار يقام به اذا زاد على الثلث **قلت** وهذا
مقتضى كلام المؤلف ومن المسائل التي الثلث فيها يسير مسافات البياض [illegible]
ثلثا فما دونه [illegible] المؤلف بقوله وبياض [illegible]
الثلث ايضا ولم يذكره المؤلف استثناء الحبس [illegible] او ينتفع به [illegible] على
[illegible] الحبس [illegible] انه يجوز ان كان ثلث قيمته فاقل [illegible] البينة [illegible]
يستثنيه [illegible] متاعه وان كان اكثر [illegible] ولو كان [illegible]
[illegible] عنه [illegible] على ان [illegible] وانه [illegible]

قوله في اذن اجازة تردد عرفي في كون تلف الاذن من حيز اليسير فيمضي
بعضه او من حيز الكثير فلا يمضي بعضه وفيه متوسط مثل ذلك في الزبيب الباجي الصحيح ان ذهاب ثلث
الاذن يسير وذهاب ثلث الزبيب كثير لان الزبيب لحم وعصب ولا اذن [illegible] جلد لا يكاد ينتفع به
لكن ينقص الجمال كثيرا انتهى قلت ولعل المؤلف جزم اولا في تلف الزبيب بانه كثير
لكون القول الباجي قوله لحلية اي كما تردد في ثلث الحلية هل هو يسير او كثير وهذا
اشارة الى المحلى باحد النقدين يباع بصنفه او بغير صنفه حيث تشترط الشفعية وكذا
المحلى بهما كالسيف ونحوه يباع باحد النقدين او بهما فقد اختلف في التبع فقيل الثلث
وقيل دونه وقيل النصف قوله والحوز اشارة الى مسئلة من حبس دارا او دورا وهو في
بعضها وحيز الباقي فقال ابن القاسم ما حيز لزم وقيل ان كان كثيرا لزم الجميع والا فلا وفي المدونة
من حبس على صغار ولده دارا او دورا او وهبها لهم او تصدق بها عليهم فذلك جائز
وحوزها لهم جائز الا ان يكون سكنها كلها او جلها حتى مات فيبطل جميعها وتورث على فرائض
الله واما الدار الكبيرة ذات المساكن سكن اقلها واكرى لهم باقيها فذلك نافذ فيما سكن وما
لم يسكن الفقير وان سكن النصف وحاز النصف بطل ما سكن وصح ما لم يسكن ونسبه لابن
القاسم واشهب فجعل القليل دون النصف والكثير ما فوقه وفي الواضحة القليل ما دون
الثلث وفي الموازية عن ابن القاسم واشهب ان سكن قدر الثلث فاقل جاز الجميع وفي العتبية
ان سكن ثلث الحبس او اقل نفذ الحبس فيما سكن وما لم يسكن وان كان اكثر من الثلث لم يجز شيء
من الحبس ورد جميعه ميراثا هذا مذهب المدونة وبه الحكم انتهى وفهم ان الثلث محل
من مذهب المدونة كثير وهو خلاف ما قاله اللخمي وغيره المؤلف فتنبه على هذا مواضع من
هو [illegible] كهبة لمحجور انتهى ولا يختص ذلك بالمحجور وان كانت في المدونة مفروضة
فيه ولذا الحلو [illegible] ابن الحاجب قوله والابار اشارة الى من اشترى نخلا وفيها بعضها مابر وبعض
فان [illegible] المشتري والماهور للبائع الا ان يشترطه المبتاع هذا قول مالك الذي عليه اكثر اهل المذهب
وروي عنه انه مثل ما لم يؤبر للمشتري وعلى ما [illegible] والثلث يسير [illegible] اليسير ما دون النصف وعلى الثلث
فليس بيسير قوله ومسائل الزكاة كما اذا اجتمع الضان والمعز فان الزكاة من الاكثر ما عند
سحنون وابن القاسم بتفصيل كما يعلم في محله ما لم يكن نوعه الا بضرر وفيما كالعرض
وفي [illegible] ونحوه وفيما [illegible] الاكثر وما يسقى من الزرع والثمار بالة او جمهور تعاونا او اجتماع
[illegible] وانما [illegible] قاعدة الاتباع هل
تعطى حكم متبوعاتها او حكم نفسها قوله عرس من دار اشارة الى مسئلة ما اذا انبت بعض
الغرس في ارض [illegible] بان نبت اكثره فلقلعا [illegible] ما لم ينبت وان نبت
اقله فالا [illegible] والغارس في الجميع وقيل له [illegible] الثلث [illegible] بعض الغرس فان كان
اكثره سقط عنه العمل والا فلا ولعلها [illegible] وقيل بينهما قوله تبرع المريض

او حابى اي اذا تبرع المريض بالثلث او اقل كما اذا وهبه او تصدق به او عاوض بمحاباة
فان الوصية تبرع فمن مضى تبرعه ولا كلام للورثة او يتوقف الى الموت لاحتمال ان يكون له
عند الموت جميع المال او اكثر من الثلث او العرض بين ان يكون ماله مامونا كالربع والعقار
فيمضي تبرعه وبين الا فيتوقف احتمالا وهو المشهور قوله وما ضمن كالعرس اشارة الى
ضمان الزوجة فيجوز بالثلث وما زاد عليه يسير كالدينار ولا خلاف في منعها فيما زاد على
الثلث اذا كان معسرا واما ان كان موسرا فقال اللخمي منعه ابن القاسم واجازه ابن الماجشون
وهو اشبه لان الغالب السلامة واتى بالكاف ليدخل المريض وما ضمنه مثل العرس اي العرس
وشبهه او ما عمل فمن ضمن المريض وما ضمنه المريض كالعرس اي كضمانها وبصرا
فيشير المؤلف في هذه ومن مذهب المدونة جواز كفالته بالثلث وقال اللخمي عالة المريض ما
يؤدي ما لم يدخل على اهل بيته نقص بها او لا يكون المتحمل عنه مليا فان كان مليا جازت بكل حال وقال
عبد الملك ان كان الغريم مليا لزمته الكفالة بالثلث وان كان عديما بطلت ولم تخرج من الثلث
اذ لم يرد به الوصية قوله كعتق عليها اشارة الى مسئلة المراة عبد زوجها ولا خلاف انها ان
مثلت بعبد قيمته الثلث انما يعتق عليها من غير توقف على رضى الزوج وكذا الخلاف على
الثلث ورضى الزوج وانما الخلاف اذا زاد والقول بانه يتوقف على رضاه لسحنون وابن القاسم
ومقابله لاشهب منشأ الخلاف هل العتق بالمثلة حد من الحدود فيوجب العتق مطلقا
او ليس كذلك وينظر الى من يجوز عتقه ابتداء فيحمل عليه ولهذا اختلف في العبد
والمديان وان مثل المريض عتق في ثلثه وان صح في راس ماله هكذا قال صاحب التوضيح وانظر
ما الفرق بينه وبين الزوجة وما ذكره المؤلف من الثلث بازاء ما بعده لم يختلف فيه من حيث
جعل اليسير وانما تردد فيما عدم التردد فيما قبله وانما الخلاف فيه من حيث ان الاقل هل يعطى
حكم الاكثر او حكم نفسه عندي تبرع المريض وضمان الزوجة فالخلاف فيهما من وجه اخر
كما ان الله يرى المؤلف لا يذكره لذلك اذ ليس من القاعدة نعم هو مناسب لمسائل الحصر في
الجملة ولعله ذكره لذلك والله اعلم ومسائل الزكاة وغرس وتبرع المريض مع فيما
الفعض هو الظاهر عطفا على ما قبلها او غرس وتبرع معطوفان على الزكاة فقد خالف فيه
مسائله وبيع الربع على الاشتراء والخبر محذوف اي مسائل الزكاة وغرس جار في العوايد
وتبرع المريض الى اخره منه اي من التردد داخل في محله اي موضعه و [illegible] المؤلف
بالتوجيه وعطف حاير على ما قبله لا ان يعتبر وان تبرع المريض او حابى وبيع ان
يكون يتنوع [illegible] ومن نزر الثلث ايضا باستثناء الحبس من جملته ما يسكنه او ينتفع
به في حياته على نحو نه بالحبس بعد موته [illegible] انه يجوز ان كان ثلث فيمنه فا فوعا
البقية طالع [illegible] حاليا من متاعه وان كان اكثر بطل جميعه ان كان باقيه الصغير ولكن
وان [illegible] بغيره [illegible] عنه [illegible] بعقره لا وارثا [illegible]

وعيبه بتجسيمه قال القاضي ابو محمد رحمه الله الفقوري في قاعدة الثلث عند مالك اخر حد اليسير
واول حد الكثير فكل ما دونه يسير وكل ما فوقه كثير وهو قد يكون يسيرا كما في الشيء المستحق
وقد يكون كثيرا كما في الجائحة والمعاقلة وقد يختلف فيه كالدار يكتري وفيها شجرة هل له
يشترط ان يكون ثمرتها تبعا واختلف هل يلغى الثلث واعلى او من اما دونه من يقول اختلف
المذهب على قولين ومنهم من يقول انما ما كان اصله الجواز ومنعه لعلة كالوصية وعطية الزوجة
فالثلث فيه يسير وما كان اصله المنع كالحلية والثمرة ففيه قولان وذكر الباجي في مسئلة
الغلبة عن بعض البغداديين ان النصف قليل في المزارعة وذكر ابن بشير احتمال كون نصفه بالاس
المزارعة بعد بدوه وفي مسئلة الرجوع في الرهن ورده بان النصف في الرهن يسير في نفسه وقد تقدم
الخلاف في اعتبار اليسير بنفسه او بالنسبة في الطهارة ص

فصل

هذا الفصل يتعلق بمسائل من ابواب الحجر والتفليس والوكالة والغصب والشفعة والقراض والمساقاة والجعل
وتضمين الصناع ص هل قبض ملك قبض مالك كما في فلس غزل ونسجه علما
ش اختلف هل قبض الملك قبض المالك او لا بمعنى ان الملك هل هو قابض على مالكه كما
ام لا والصحيح الاول وعليه الخلاف في كون مكتري الدابة احق بها حتى يستوفي منافعها او لا والخلاف جار في
كون مكتري الارض احق بزرعها في الموت والفلس كالرهن او هو اسوة الغرماء وفي الغرماء ربه لا يرجع الى
بالمتاع لانه قابض له بكونه على ظهرها ودابته في يد صاحبها المكتري وهو كرهن بيده ما لم يقبض الكراء
ويحوز المتاع ربه وكذا السفينة قوله وغزل ونسج اراد الغزل يستاجر على نسجه فيفلس فيتبقى
المنسج يتمسك بالاجرة عليه بناء على ان قبض الملك وهو الغزل للصنعة المستاجر عليها وهو النسج
قبض المالك وهو المستاجر او لا وهو مسئلة صانع تنشيف صنعه في المصنوع وقاعدة الاولى هل الصانع
في قاعدة المصنوع هل يكون قابضا للصنعة ام لا غير ان قاعدة الملك اعم واشمل من قاعدة المصنوع
اذ يدخل فيها فرع مكتري الدابة كما مر ولا يدخل في قاعدة المصنوع هذا الذي كتبت اولا ثم رايت
بحث المؤلف نظيرا وعليه التفليس وشرح فرع من لا الحائك بنسجه ويدفعه لمن لا سلعا فنسجه
هل يكون شريكا اولا اجر مثله بخلاف الصانع يكون شريكا للتمويه في مسئلة حائك استوجر لنسج
غزل شفقة على ان يزيد من عنده غزلا سلعا فكان ذلك بأسرا وقيل الشفقة كلها للمستاجر وعليه فيقل
غزل الاجير ويسر به ابو محمد وهذا بناء على النفوذ وقيل شريكا وهذا بناء على الاثبات كمسئلة
مستاجر صائغ على ثوب به يسيغ على ان يسلف من عنده فقال محمد لا يجوز ذلك ويكون لصاحب
الثوب ويرد الشيء وعليه اجرة المثل بخلاف من استوجر على صوغ خلخالين من مائة وخمسين
بعضه مائة ويسلفه خمسين فانهما شريكان وتحرير كلام المؤلف هل قبض ملك قبض مالك
كما علم في فلس وغزل ونسجه د ص هل حكم فسخ بالنزول يثبت او بالوصول كوكيل يعتقد
ش اي الفسخ هل يثبت حكمه بالنزول او بالوصول او يقال اما بالحصول او بالوصول او يقال بالنزول او بالعلم
وعليه تصرف الوكيل بعد الموت او العزل وقبل علم الوكيل بذلك ويجري عامل القراض بعد موت

بعد موت ربه قبل علمه اذا حضر وعمل بعضه لا وقوع والعلم احرى في حضيه حصد ومن حر
عليهما علم اذا عتقوا في الصلاة وهي منكشفة الراس بمعنى انها اعتقت قبل دخولها في الصلاة ولم
تعلم حتى خرجت فيها او اذا وكلت وكيلين فزوجاها من رجلين الثاني ولم يعلم حتى علم الثاني او جاء للاول
لا يعد مساع وكذلك الثالثة بالعقد وان علم الثاني جاز الطوع هو المشهور لقضاء عمر ومعاوية من غير نكير
وان كان امضاء نكاح محصنة وفسخ عقد مسلم من غير موجب وقال ابن عبد الحكم السابق بالعقد
اولا والبيع كذلك بمعنى بيع الوكيلين وكل عليه وبيع مالكه ايضا اباه ابطا خلافا للمغيرة لعدم حرمته والجوهرة هنا
قال القاضي ابو عبد الله المقري في قاعدة اختلف قول مالك في الوكيل هل ينعزل بالموت والعزل
او يبلغ علمهما اليه على الخلاف في الناسخ هل يتقرر حكمه بالنزول او بالوصول واذا وكلت وكيلين
فزوجاها من رجلين الثاني ولم يعلم فان قلنا بالاول فهي للاول لانه بعد منساع وكذلك الثاني بالعقد وان قلنا
بالثاني فهي للثاني وهو المشهور لقضاء عمر وان كان امضاء نكاح محصنة وفسخ عقد مسلم بغير
موجب وكذلك البيع خلافا للمغيرة لعدم حرمته والجوهرة مما معا كالشافعي وابن عبد الحكم انتهى
قال في ايضاح المسالك تنبيه ليس الكراء كالبيع في هذا بل هو للاول على كل حال لانه لا يدخل
في غلط من قبضه قاله ابن حبيب وحكى ابن رشد وعن ابن الماجشون سماع ابن القاسم من كتاب البضائع
والوكالات والدليل على ذلك المازري رحمه الله وعلله بان اختصاص المنافع الذي يطلب المكتري فاولا اخذ ما
لم تخلق ولم تقبض فلو كان ضمان المنافع من رب الدار وضمان السلعة المقبوضة في البيع من قابضها
قال المازري رحمه الله لقد نزل هذا السؤال وانا حاضر في مجلس الشيخ ابي الحسن اللخمي رحمه
الله فافتى بكون الساكن اولا واني ما خرج عنده ورد استشكاله بشبهة علم ما يقتضيه المشهور من الجزء هنا
وذكر ان بعض اصحابه خالفه لاجل ما ذكرناه من عدم الضمان في المنافع بخلاف ان اعتبار الذي تنقص
بالقبض مع كون القبض لها لا يختلف من المنافع بخبر ما جل الا وذكر ان الشيخ ابا القاسم السيوري
رحمه الله وجد جوابه بموافقة ما ذهب اليه وحدانا لمذهب وردا يمكننا الساكن حيازة وقبض
يوجب ترجيح جانبه كما يرجح بقبض الاعيان قوله يندفع اي بوصف بعد التصرف بعد العزل او
الموت او لو قال بدل هذا البيت مما حكم فسخ بالنزول جعل او بالوصول كوكيل بعزل لكان ابين والله تعالى اعلم

ص وهل تعيين جزء شائعا عنا عليه خالف بعتق ما عنا
كمستحق جز كالة او غصب وهبة او من نصيب نحو وهب
جوابا نحو لبنيهم جاء بلا نعم في قابض كراء
او ثمن الشفعة او غيرها غصب هل يتنوع منه شطرها

ش اي الجزء المشاع هل يتعين او لا بمعنى انه هل يتعين في الحكم او لا يتعين وعليه من حلف بحرية
شقص له في عبد او بعد كذا ثم باع شقصه من غير شريكه ثم اشترى نصف شريكه ثم فعل ذلك
هل يعتق عليه ام لا وهو مذهب المدونة ومن باع نصف عبد يملك جميعه ثم استحق نصفه
هل يجوز المستحق فيما بيع وفيما بقي وهو مذهب المدونة او انما يقع الا ان يتحللون في الباقي

والبيع منعقد لنصيب الغاصب وهو مذهب اشهب وسحنون قال وغيره خطأ ومن غلب عليه الخوارج
للسلطان او نحوه زكاته او خراجه فهل يؤخذ منه ثانيا او يكفيه ذلك وهو مذهب المدونة ووقع
في ايضاح المسالك ذكر الخوارج مكلفا والصواب تفسيره بالعمال وليس كما للمشاور مساحي على
المدونة وحمل ابو الحسن الصغير الخوارج هنا بالخوارج الذين خرجوا على اهل السنة قال المشاور مساحي
ممن يرجع الى الامام اولى لا طاعة لنصبه او علمه وهؤلاء منا ولو ومن غصب جزءا مشاعا من ابنتين
يملك الجزء ما الغصب او الغصب سرى على الجميع ومن ساق الوجه نصيب الملاك منها مشاعا ثم باع
جزءا منها مشاعا اعتبر ابن القطان بان البيع شائع في الجميع وان المراد يرجع في نصيب المبيع مطلقا
واعتبر ابن عتاب ان كان الجزء باع الزوج على ملكه النصف فاهل هذا كلام لعله في الشفعة وان كان الكل
والنصف مثل ان يبيع ثلاثة ارباع فلما الرجوع في الزائد على نصيب المبيع وما كان على الترتيب ومن
ومن له نصيب جزء مشاعا او وهب له او تصدق به عليه ولم يرجع الواهب ولا الواهب ولا المتصدق
يده هل يصح هوا ام لا في ايضاح المسالك تنبيه على هذا الاختلاف في جواب الشيخ
ابي محمد بن ابي زيد رحمه الله وغيره قال في غرايب الاحكام سئل ابن ابي زيد عمن دار بين رجلين
او شياعة فعدى على احدهما غاصب فاهو بغصبه نصيبه مشاعا هل للاخر ان يبيع نصيبه او
بيعه او يقاسم فيه فقال انه لا سبيل الى القسم فيه ما دام الامر ممتنعا من حكام وله
او يبيع نصيبه او يتركه وقد اختلف في الكراء والثمن هل المغصوب منه فيه مدخل وقيل انه يدخل
معه فيه لانه يتبع نصيب المغصوب وقيل لا مدخل له معه لان غرض الغاصب هذا دون هذا
وهذا ما يشبه ما الغياثي وهل تعين الجزء مشاعا عليه حالف البيت اي وهل تعين ثلث البيت
لم يشاع فالجزء هو حيث تعين عليه اي على هذا الاصل يجري من حلف بعتق شقص في عبد ان فعل
كذا فباعه لغير شريكه ثم ابتاع شقص شريكه ثم فعل كمستحق ضبطه المولف
بفتح الحاء وكسرها اي استحق نصف عبد بعد بيع نصفه هل يجري فيها استحقاق في الكراء
خص بالباقي والبيع منعقد وذكاة من غصبا عليه الخوارج المتأول او ماخوذ زكاته
او خراجه قوله ومن او من غير كموهبا اي ورهن مشاع او من نصيب مشاع كمن وهب مشاعا
قوله جواب تعزيز عليه جاء بالدليل نعم التعزيز هو الشيخ ابو محمد بن ابي زيد شبه ان يعزى فيساله
من ابن ابي زيد تنكيره للتحقيق كما ان فيما مر اي جواب التعزيز على هذا ان الاختلاف جاء بلا نعم اي
حكمه جوابه قولا بانه لا ينزع منه شقصه وقوله بنزعه من شقصه اي لنصيبه والحلق
الشقص على مطلق الحظ وجملة وجميع غصب حالية اي قبض كراء او قبضا لحكمه والحالة ان جميع
شقصه غصب وهو شقص شريكه وقوله هل ينزع منه شقصه اي هل ينزع من القابض ما قبض
ما قبض من كراء او ثمن اي نصيبه او هل ينزع منه حظ الغير المغصوب على ان المراد بالشقص
الحظ تنبيه صاحب التوضيح وكذلك يجري رهن المشاع خلافا للحنفية وحكاه ابن
عبد السلام رواية في المذهب وذكر المازري انه الصحيح عند المنعم انه خرج قولا كمذهب الحنفية

من قولهم ان من اصطاد بلدا او هبة الصيد فلا بد منها لا يجوز وحوز الشقاق الرهن كله والشقص في الزوج وجه لم
المسمعة من احد من الشيبا في المنتقى ابن العربي عن المشاع جائز وبه قال الشافعي وقال ابو
حنيفة لا يجوز مثل المسألة على اصل واحد وهو ان المنبوه لا يباع اذا قبض وعندنا يباع هبة
وقد يقع قبض فقال او هبة المشاع تصح مع انها لا تلزم الا بالقبض واخذ منه المغربي فلعله فقال
الشياع عند مالك ومحمد لا يباع في الاقباض هل يشترط في الرهن الا حوز كالبيع ورهن المشاع وقال
يجوز رهنا في سبيل فلا يبيع واعترض بانه اجاز رهن المشاع ولا تلزم عنده الا بالقبض وقال
ايضا فاجرة القسمة عند مالك ومحمد ليست من تمام القبض فتصح هبة المشاع وعند النعمان
من تمامه فيما ليس بمعاوضة فلا تصح لانها لا تتم الا بالقبض بعد القسمة ص
هل يتعلق الجزء في الذمة تنزل هل يتعلق الجزء في الذمة ام لا والذمة قال القرافي معنى
شرعي مقدر في المكلف غير المحجور قابل للالتزام فاذا التزم شيئا اختيارا لزمه وتلزمه اروش
الجنايات وما اشبه ذلك فالجزء يتعلق بها واجزم به ان الذمة من خطاب الوضع ترجع
الى التغالب ابن عبد العزيز وهو اعطاء المعدوم حكم الموجود قال ابن الشاط واولى عندي ان الذمة
قبول الانسان شرعا للزوم الحقوق دون التزامها فعلى هذا تكون للصبي ذمة لانه تلزمه اروش
الجنايات وقيم المتلفات وعلى انه لا ذمة للصبي تكون الذمة قبول الانسان شرعا للزوم
الحقوق والتزامها ابن عبد السلام الذمة امر تقديري يفرضه الذهن وليس بذات ولا صفة لها
ابن عرفة يرد بلزوم كون معنى قولنا قام زيد ونحوه ذمة والصواب في تعريفها انها ملك
متمول كلي حاصل او مقدر قال فيخرج ما امكن حصوله من نكاح او ولاية او وجوب حق في قصاص او
اوغيره مما ليس متمولا اذ لا يسمى ذلك في العرف ذمة الرصاع في شرح الحدود كان يعرض في
اما ان يعبر بالملك التي الحتمية او استغلال التصرف في المتملك وهو الجزء عبر به الملك
بعد قال ان اراد الاول فكيف تكون الذمة متملكة وان اراد التملك ما فيها وان اراد الثاني فكذلك لان
الذمة ليست هي استغلال فصوابه ذات ملك متمول كلي لا الملك مطلقا فيما اي ذات
يضاف لما ملك اي استغلال تصرف في متمول وكلي يخرج الجزئي هو القابلة للالزام والالتزام
والله اعلم بقصده او بقال المطلق الملك على الحق وفيه بحث واخرج بمتمول الامور المتملكة
غير المتملكة من حقوق النكاح ووجوب القصاص وولاية النكاح في ذا عطاء والحجر عليه لانها
حقوق غير مالية وذلك ان المتمول الكلي اما حاصل بالفعل او بالامكان وهو لازم الذمة او المتقرر فيها
كلولاء جزءه ويبني عليه الفقهاء مسائل او مصيبته ما كان في الذمة من امر حتى يقبضه صاحبه
لا يرد على عكسه قول الغير في المدونة اذا اشترى سلعة بدنانير غائبة قال لا يجمعها اذا تلفت
وتعلقت بالذمة بل الذمة هنا ملك متمول جزئي بدون الدنانير معينة لانا نقول الغير كلامه
الضار انما هو ما ثم ثم
في التعيين ما الذمة متمول كلي واحد بحصول عليه وقال ابن
لا في غير ذلك والعوض بحصول عليهما معا والله العلم فيما تنفي اخطار القرافي المعينات

المشخصات لا تثبت في الذمم ولذلك ينعقد عقد البيع بالمشخص والمعين فيه وانما يثبت في
الذمة الكلي حتى يسعف بواحد منه ولذلك اذا استحق رجع الى مثله وخالفت المالكية
في ذلك في النقود المعينة فانها لا تتعين عندهم ابن الشاط والحق التعيين وخالفت
المالكية والحنفية في الطلاق والعتاق المعلقين بالتزوج والملك فقالا في ذلك بلزومهما وليسا
معينين ولا مضمونين وخالفهما الشافعي وقال بعدم لزومهما وعلى هذا الاصل في براءة الغريم
الذي اخذ منه دينار على دين له اخذ غصبا وعدم براءته قولان ولهذا خرج بعض فقهاء تونس وعلى تعيينه
اختلفوا في مسألة من له على رجل عشرة دنانير دينار في ثوب ودينار في طعام لم يحل واحد منهما هل يصح اخذ
الطعام عن ثمن الثوب ويكون فيهما التخصيص كما يصح في نوعه ام لا قال نعم كقول المدونة في عدم
دخول احد الشريكين على شريكه فيما اقتضى من دين بينهما مقسوما في ذمة رجل قال بعض
الشيوخ لو استحق [illegible] فهذه المسألة على التعيين بما قال معه في المدونة واذا اختلفا
في مقبوض فقال الراهن هو عن الرهن وقال المرتهن هو عن غيره وزع بعد ايمانهما على الجهتين
كالحمالة لكان ابين في الاستدلال على قياله اذ معنا ما في المدونة انهما لو اتفقا على جهة
تعين ذلك **فرع** في ايضاح المسالك نسبه لمحقق القاضي الامام ابو عثمان العقباني
رحمه الله خلافا لما في الذمة لا يتعين قال في لباب اللباب في مناظرته مع الغصاب الذي
يتعلق بالذمة والغصب يتعلق بعين الشيء المغصوب ولا مزاحمة بينهما ولذلك يقال احد
او من عليه دين بما يغصب الغاصب له ولو صرح الغاصب بان يقول انما غصبت ذلك لاجل الدين
لم ينصرف الغصب الى غير ما غصب ويبقى الدين في الذمة انتهى وما قاله العقباني رحمه
الله هو الذي يظهر من الفرق السابع والثمانين من قواعد شهاب الدين القرافي رحمه الله ومثله
في قواعد القاضي ابي عبد الله المقري رحمه الله ولفظه المعين لا يستقر في الذمة وما تقرر في الذمة لا
يكون معينا انتهى كلامه انما يظهر المقري قاعدة المعين لا يستقر في الذمة وما تقرر في الذمة
لا يكون معينا فلا ادلة لا يتعلق في الذمة لانه لا يحصر اذا طاف المعين كالعقار ويفسخ البيع والكراء
باستحقاق المعين دون السلم والمضمون ومن شروطه لا ينتقل الا بتعجيل بوقته بخلاف القضاء
والمعين لا يتأخر قبضه لئلا يتطرق اليه بخلاف تاخر الطعام اذا اعتنتهما الليل الى الغد عند
مالك ولذلك لا يسلم فيه ولا بد كل ما يتعين وما في الذمة يخرج عنه بكل معين من نوعه والعين ما كان
شخصا في نفسه موجودا من نوعه غيره . **القرافي** الفرق السابع والثمانون بين قاعدة ما
يثبت في الذمة وبين قاعدة ما لا يثبت فيها **اعلم** ان المعينات المشخصة في الخارج المرئية
بالحس لا تثبت في الذمم ولذلك من اشترى سلعة معينة فاستحقت انفسخ العقد ولو
ورد العقد على ما في الذمة كما في السلم فاعطاه ذلك [illegible] فظهر ذلك المعين مستحقا
رجع الى غيره لانه في الذمة وما في الذمة لم يخرج منها وكذلك اذا استاجر دابة معينة للحمل
او غيره فاستحقت او ماتت انفسخ العقد ولو استاجر منه حمل هذا المتاع من غير تعيين دابة

او على

او على ان يركبه الى مكة من غير تعيين مركوب معين وعين له بجميع ذلك دابة معينة لحمل
او ليركبها فهلكت او استحقت رجع يطالبه بغيرها لان المعقود عليه غير معين في
الذمة فيجب عليه الخروج عنه بكل معين شاء ويظهر انه كذلك في قاعدة اخرى وهي ان
المطلوب متى كان في الذمة فان من هو عليه ان يتخير بين ان يمتثل بهذا او بمثل شاء ولو عقد على
معين من ذلك لم يمتثل الا به ولا ينتقل عنه الى غيره فلو اكتال له كيلا من خابية وعقد
عليه لم يكن له ان يعطي من الخابية وكذلك اذا اعترف صبرة به ضمانا فعقد على صاع منها بعينه
لم يكن له ان ينتقل عنه الى غيره من تلك الصبرة مثال هذا ايضا يوضح لذلك ان المعينات لا تثبت في الذمم
وان ما في الذمم لا يكون معينا بل يتعلق الحكم فيه بالامور الكلية وبالاجناس المشتركة فيفصل
ما يعين منه البدل والمعين لا يقبل البدل والجمع بينهما محال **وهذا** الفرق بين هاتين القاعدتين يظهر
اثره في المعاملات والصلوات والزكوات فلا ينتقل اداؤها الى الذمة الا اذا خرج وقته لانه معين
بوقته والقضاء لا يتعين له وقت معين فيتعلق حكمه بغير وقت فهو في الذمة **و**القاعدة ان من شرطه
بوقته والقضاء لا يتعين له وقت معين فيتعلق حكمه بغير وقت فهو في الذمة والقاعدة ان من شرط
لا ينتقل الى الذمة تعذر المعين كالزكاة مثلا اداؤها معينة بوجود نصابها فلا تكون في الذمة
وان اتلف النصاب بعذر لا يضمن نصيب الفقراء ولا ينتقل الواجب الى الذمة وكذلك الصلاة اذا
تعذر فيها اداؤها لخروج وقتها لعذر لا يجب القضاء وان خرج لغير عذر ترتب في الذمة ووجب
القضاء ولا يعتبر في اداء التمكن بعد ما يفعلها اول الوقت خلافا للشافعي اذ لا يعتبر في ضمان
الزكاة تاخر اخراجها بعد الزرع او الثمرة بعذر من الوجوب **و**كالوديعة صبرة وتلف من بعضها ثم
تلفت الصبرة من غير التابع فانه لا يخاطب بالتوجيه من جهة اخرى ولا ينتقل الصاع للذمة ولذلك
اختلف في المسافر يقيم والمقيم يسافر على اعتبار الوقت **قال ابن الشاط** يتعلق الحكم فيه بالامور
الفعلية وبالاجناس المشتركة ان اراد ان الحكم يتعلق بالامور الكلية من حيث هي كلية فليس ذلك
بصحيح وان اراد ان الحكم يتعلق بالامور الكلية اي بواحد غير معين منها فذلك صحيح **وقال** على
قوله وهذا الفرق بين هاتين القاعدتين الى قوله فهو في الذمة ما قاله غير صحيح فانه لا فرق
بين الاداء والقضاء في كون كل واحد منهما في الذمة فان ذلك فعل لا يتعين الا بالوقوع وكل فعل
لم يقع لم يتعين او يكون معينا وما قاله ان الفعل اداء وقتا معين بوقته لا يتبين المقصود فانه ان كان
معينا بوقته اداء وقته معين بمكانه وساير احواله **و**قال على قوله والقاعدة ان من شرط
لا ينتقل الى الذمة الى قوله ووجب القضاء ثبوته بين الصلاة والزكاة ليس بصحيح فان الزكاة حق
واجب في اموال الاغنياء وهو متعين بعنوانه جزء معين واما الصلاة فليست كذلك فانما هي افعال
واجبة في افعال المعين [illegible] الشافعي وهذا الفرق فيه خالف المالكية في صور تبين
لا تتعين ما لم تتعين **قال** القرافي الفرق الثامن والثمانون [illegible] تقع المعاملة بها على الزمن وان عينت
احداهما في النقدين عندنا انها لا تتعين بالتعيين وانما تقع المعاملة [illegible] دون النقد اذا اخر
الا ان تختص بامر يتعلق به الغرض كشبهة في احدهما او سكة [illegible] ربه حوزة لك العين المغصوب
غصب غاصبه دينارا معينا فله ان يعطيه غيره مثله

وعلى ذلك اعتمادنا بان خصوصيات الدنانير والدراهم لا تتعين بها الاغراض فسقط اعتبارها في نظر الشرع على صاحب الشرع فخطا تعيين ما فيه نظر صحيح ولو منعهم على ذلك سوالان واجوبهما انه يلزم ان اعيان الدنانير والدراهم لا تملك ابطاله عن الغاصب اخذ مع المعين وكذا في المستحق في العقود ولو كانت المصوغات مملوكة لكان لصاحب العين المطالبة بملكه واخذ المعين من من الغاصب والمشتري فلا يكون المملوك عندهم الا الجنس الكلي دون الشخص ومتى تشخص من الجنس شيء لا يملك خصوصه الشخص وهو امر شنيع وثانيهما ان انعقادنا على ان الصنعة المستوية ودار كال المصنوعة من الذهب تلك اعيانها واما تعيين التعيين من احد الاغراض مستوية في تلك لا يراد فهو نقض عليهم ولهم الجواب عن الاول بالتزامه والشناعة لا عبرة بها مع قيام دليل شرعي ومن يتمسكوا بدليل صحيح وعن الثاني الشرع لا يعتبر ما لا غرض فيه وهذا كلام حق وعن الشافعي العقود بين النقدين بغير مصاغا بينها وسائل لتحصيل الاغراض من السلع والمقاصد انما هي السلع واذا كانت السلع مقاصد وقعت المشاححات في تعيينها بخلاف الوسائل فلا يجتمع فيها فتستاق احداهما انها وسائل والثاني عدم تعلق الاغراض بخلاف المقاصد فيهما خصلة واحدة فيختص العقود والزموا النقض ابن الشاط السوال والجواب عنهما ليس بصحيح اما الاول والجواب [illegible] ببطلانه وكيف يسوغ لعاقل التزام ما لا يحق ولا يعقل وهل يشك احد في ان من ملك دينارا ملك عينه وكيف يصح ان يملك الجنس الكلي وهو ذهني غير مشخص ثم على قول ذاهبيه يلزم ان من ملك دينارا لم يملك عينه ولا جنسه لبطلان القول به فيلزم ان من ملك دينارا او غيره من النقود لم يملك شيئا على هذا القول او يقع الشك في انه ملك او لم يملك غير مشخص في انه جنس ومصرا كله خروج عن المعقول لا شك فيه واما الثاني فلا اثر للعقود لاحتمال ان يكون لصاحب ذلك العين غرض فيه وان لم يكن ذلك الغرض من الاغراض المعتادة فالصحيح تعين النقود بالتعيين ولزوم رد المغصوب منها بعينه الا ان يفوت فيلزم البدل انتهى اثر الكلام السابق الصور التي خالف فيها المالكية العقود اذا كان له على رجل دينار او دراهم فاخذ منه ما يقبضه كالزمان يسكنها او ثمرة يتاخر جذاذها او عبد يستخدمه ونحو ذلك قال ابن القاسم لا يجوز ذلك لانه فسخ دين في دين وهذه صور لما كان فيها اخذ قبضها اشبهت الدين وفيها مفسدة الدين من جهة ان فيها شغل الذمتين وقال اشهب يجوز ذلك وليس هذا فسخ دين في دين بل دين في معين وعلى هذا المذهب يطرد العقود وانما تتعين [illegible] في العقود وقال ابن الشاط هما قالا السوال في مسالة الغرق انما هو قد تاول صحيح

ص هل يبطل الحكم بتغير نيته

تبدلت لا اليد كالوكيل تسلف المحوز في التفصيل

ش قال شراح النية مع بقاء اليد على حالها هل يتبدل الحكم بتبدلها ام لا وعليه بيع الوكيل من نفسه شرا لموكله حتى حسبته لا قال على موكله ولم يبرئه وفي معناه المودع والملتقط والمقارض ينوي كل واحد منهم اختزال ما بيده ولما يفعل لانقضاء وعليه ايضا لو اسلف الوصي اليتيم من عنده ثم ماله

وقبض

وقبض بسلعة من سلع اليتيم من نفسه واعتقد بقاءها في يده رهنا في يده فيها اسلفه ثم القائم بحيازة حوزا لانه لا يجوز من نفسه لنفسه ولم يحصل له الا بنيته تبدلت واشهب يراه حوزا ا هـ اشهب وما اشبهه ذلك كصرف الوديعة والرهن فان قلنا بالتبدل جاز لانه قبض لنفسه وان قلنا بنفيه امتنع التاخير حتى يقبض لنفسه وهو المشهور وضمان السلعة المشتراة بخيار على المشتري اذا هلكت بيد المشتري وقد كانت في امانته هل هي بيع الطعام المقبوض على تصديق المسلم اليه بخلاف بيع النقد فانه جائز والعرض فانه ممنوع وكما اذا نوى بعد السفة تلك الفضة فيقضيه بعد او بما جله اخذها او قبضتها قال القاضي ابو عبد الله المقري فاعتقد اذا تبدلت النية واليد على حالها هل يتبدل الحكم ام لا قولان للمالكية وعليهما القولان في صرف الوديعة فان قلنا بالتبدل جاز لانه قبض الان لنفسه وان قلنا بنفيه امتنع التاخير حتى يقبض لنفسه فان كانت حاضرة جاز على القولين او نقول ان قلنا بالاول فقدرناه كانه تسلفها الان ثم صارفه وهذه طريقة الباجي الا ان هذا يوجب المنع في المصوغ فان حضر وان قلنا بالثاني امتنع النقد وغيره لتقدم ذكر هذه القاعدة عند قول المولف وهل يقدر كالشيء واحد وترجع عما اليها كقاعدة هل تكون اليد الواحدة في بضعة ام لا ابن بشير اختلاف المالكية في اليد الواحدة هل تكون قابضة دافعة ام لا هو الذي يعبر عنه اصحابنا باختلاف النية هل يوثر مع بقاء اليد ام لا وسياق الكلام على هذا الاصل ان شاء الله وتقدير كلام المولف هل يبطل الحكم بعد نية تبدلت دون اليد كمسالة الوكيل وتسلف امال المحوز كما يرجح المتنبل على مرجله فروع هذا الاصل قوله لا اليد عطف على فاعل تبدلت

ص هل شفعة بيع ام استحقاق عليه بذر من له الحاق

ش كتمثيل الوصي والاخذ بنقص شراء الشفعة هل هي بيع او استحقاق اختلفوا فيه والمشهور الاول وعليه من ابتاع شقصا فيه زرع البائع هل يدخل الزرع في الشفعة وهو لا ام لا وكذا ان ازرع المبتاع ولم ينبت فعلى انها بيع في التشفيع وعلى انها استحقاق في المبتاع وتفصيل ذلك ان الارض المزروعة تشفع ولم ينبت بزرعها وكان البائع او البايع فعلى ان الشفعة من ناحية البيع بالبذر التشفيع على القول بالشفعة في الزرع وعلى القول بانه لا شفعة في الزرع وهو المشهور لا ياخذ الا الارض خاصة التشفيع بالشفعة حتى يبرز الزرع اذ لا يبيع الرجل ان يبيع ارضه ويستثنى البذر وعلى القول من ناحية الاستحقاق ياخذها الارض خاصة بما ينوبها من الثمن وان كان البائع شفيع الشفيع الارض بالثمن وان الشفعة من ناحية الاستحقاق وبقي البذر لبائعه وعلى انها من ناحية البيع فلا يشفع الا بعد بروز الزرع كما ذكر وقيل ياخذه مع الارض بقيمته على الرجاء والخوف بمنزلة السقي والعلاج والثمرة فان كان المبتاع بقيمة ما من حكمه ونحوه يبقى البذر لبائعه ويشفع الارض بجميع الثمن من غير اشكال وكذا ان بعد ان عرفوا على الارض وعنزو البذر فلم ينبت لا يجعلوا منه الثلاثة احوال [illegible] او لم تنبت يستوي الحكم فيهما وهو ان يكون البذر المبتاع او لا فيجتمع فيا خذ فيهما التشفيع الارض دون الزرع بما ينوبهما بجميع الثمن على القول الثاني القول بدون الشفعة في الزرع وان كان من البائع

اخرها فقط بما ينوبه من الثمن وقيل يأخذه بعضا بجميع الثمن بناء على الخلاف في الشفعة في الزرع
وانما ارجع الشفيع بعد ان يبس الزرع فلا شفعة فيه ويأخذ الارض بجميع الثمن او بكل الثمن
المبتاع او حيث يكون على الرد البائع اخذ الارض بجميع الثمن ونص في البيان على ان المشهور من
المذهب ان الشفعة تجري مجرى البيع لا كالاستحقاق وعليه الوصي اذا ترك الاخذ بالشفعة لمن
الى نظره والاخذ نظر فلا بد ... كما في المدونة وهو نص في الجمهور عنه انه لا شفعة للمحجور
اذا بلغ ورشد لانه لا يلزمه ان يتعمد له فجعلها من ناحية البيع ولمن ينوح لا خذ بالشفعة فجعلها استحقاقا
وعليه ايضا من ابتاع شقصا من دار وعروضا صفقة والشقص جل الصفقة فهل للمبتاع رد العرض على
البائع اذا اخذ الشفيع بالشفعة لا استحقاقا وبين صفقته بناء على انها استحقاق او لا انها بيع مبتدا
وعليه ايضا هل يشفع قبل معرفة ما ينوبه الشقص من الثمن او لا فعلى انه بيع لا وعلى انها استحقاق نعم
وهذا اختيار اللخمي وحاول اختيار غيره نحوه وعليه لو اختلعت لزوجها شقصا هل للشفيع الشفعة
قبل معرفة القيمة ام وعليه من ابتاع دارا ثم استحق شقص منها بعد ان نقضها المبتاع وباع النقض
هل يفوت النقض بالبيع ويأخذ الشفيع الشفعة بما ينوبها من الثمن او لا تفوت الانقاض بالبيع
وللشفيع اخذها بالشفعة من يد مشتر بيعا من مشتري الدار النقض فعلى انه بيع تفوت الانقاض
بالبيع وعلى انها استحقاق لا تفوت بالبيع قال في ايضاح المسالك تنبيه قالوا لا يلزم المحجور
ان يشفع وان كان في الاخذ بالشفعة ربح لانه تكسب وهو غير لازم ولانه تلزمه العهدة
في الشفعة والجاري على انها استحقاق اللزوم فانظره قوله عليه بنزاع على هذا الاصل مسألة
بزر ارض وقوله من له الخ من ... والمعنى ان الخلاف في البزر هل هو للشفيع او المبتاع
ويشبه ان يكون هذه الجملة ... كقوله الى الله اشكو بالمدينة حاجة ۞ وبالشام اخرى
كيف يلتقيان ... تعذر التقائهما وكذلك ... هنا عليه ... عليه تعيين من
له البزر الشفيع او المبتاع قوله كمثل الوصي اضم للشفعة والوصي ما على الحصر وهو
ترك اخيه للمحجور وكمل ... ولو قال الولي بدل الوصي لكان اشمل ص

هل قسمة تمييز او بيع محض ۞ في قسم اعيان ومعروف وما
اشبه ... فروع علما ش ان القسمة هل هي تمييز حق او بيع وعليه قسم
الورثة الغنية موروثهم او انتفاعهم بما تركه وجواز قسمها رواية مطرف وابن الماجشون عن
ملك و ... ابن القاسم ومنعه في كتاب محمد وعليه ايضا قسمة الشريك فيما ملكاه
من ... والفضة كيلا فان قلنا هي بيع من البيوع فيحاذر فيه الوقوع في الربا ولا يجوز لانه
يصيغه حرمة ما ... بعضها الاخر او ... فقلنا انها تمييز حق فيتساهل في ذلك وكذا ابتنى
على هذا الاصل ايضا ما اشبه ذلك كما اذا اقتسما ثمرا في رؤوس الشجر واجيح ما اخذه احدهما
فعلى انها تمييز لا جائحة وعلى انها بيع يوضع فيه الجائحة وهو هنا هو قول ابن القاسم وكما اذا
اقتسما الاصول دون الثمر ثم اقتسما الثمر بعد ذلك فهذا جائز على هذا فعلى انها تمييز الشفعي على واجب

الثمرة

الثمرة وهو قول سحنون وعلى انها بيع الشفعة على صاحب الاصل وهو هذا هو قول ابن القاسم في المدونة
ثم هذا الخلاف انما هو في قسمة التراضي والاجبار وهو قسمة القرعة واما قسمة المراضاة بعد
التعديل والتقويم واما المراضاة بغير تعديل وتقويم فلا خلاف في كونها بيعا من البيوع ... الشيخ ابو الحسن
واختلف في الوجه الاول والثاني على ثلاثة اقوال فقيل انها تمييز حق وقيل انها بيع من البيوع والقول الثالث
التفريق فقسمة القرعة بعد التعديل والتقويم فتكون تمييز حق وبين قسمة مراضاة بعد التعديل
والتقويم فتكون بيعا من البيوع قال بعض الشيوخ وهذا هو الصواب عياض وهي تمييز حق على الصحيح
من مذهبنا واقوال ائمتنا وان كان اطلق عليها مالك انها بيع واضطرب فيها قول ابن القاسم وسحنون ولذلك
خلاف في لزومها اذا او قعت على الوجه الصحيح قال بعض الشيوخ اختلف هل هي بيع او
تمييز ولا شك انه اذا ورثا جدارا من ابيهما ما اخذ كل منهما جدارا او نصف الجدار بالاصل والنصف الاخر عوض عن
النصف الاخر الذي لابيه الجدار الاخر فعل تغلب حكم المعاوضة فتكون بيعا او لا فتكون تمييز حق ص
الشيخ ابو الحسن ان نظرنا الى ... اشبه ان تكون تمييز حق وان نظرنا الى المعاوضة
اشبه ان تكون بيعا انتهى بعض الشيوخ يظهر ان هذا الخلاف مبني على الخلاف في
تمييز الجزء المشاع فمن قال هي تمييز حق بناه على ان الجزء المشاع يتعين ومن قال هي بيع بناه على انه
لا يتعين قوله ضرورة وفي بعض النسخ تعقبه لبيع وفي بعض النسخ محض وذلك قريب قوله في
قسم اعيان متعلق بعلم اي على هذا الاصل قسم ما ذكر الى اخره ش قال الفقيه ابو عبد الله
المغربي ... اختلف المالكية في القسمة هل هي بيع او تمييز حق فاذا اشترى احد الورثة نصيبه
من الحلي ... على نفسه وتفاصلوا فان قلنا بالتمييز جاز وان قلنا بالبيع امتنع لتراخي
المناجزة قال في المدونة ولو كان لو تلف بقيت الحال رجع عليه المشتري بما اخذه ص

هل تقبض الديون قبض معا ۞ وهل يكون قابضا ما صنعا
ثمال محجور له ولاحظ ۞ للقادر اجر صنع مصنوع عرف

ش اشتمل كلامه على ... اولها الدين الواحد هل يكون قابضه دافعه وعليه مسألة الولي على
محاجير يبيع طعام احدهم من الاخر ثم يبيعه ايضا من اخر من غير قبض ...
قابضه دافعه ان اجابة ولا يقبض من نفسه لنفسه الا من يتولى عن بني العقد كالاب في ولده والوصي
في يتيمه ابن عبد السلام وفي النفس شيء من جواز هذه المسألة ولاسيما والصحيح في المذهب ان المنع من
بيع الطعام قبل قبضه متعبد به واصول المذهب تدل على جريان الخلاف فيها ولا فرق بين معا وسلعه
في التوضيح وقال ابن عرفة قوله في النفس منه شيء ليس كذلك لانه نص ... على قوله في المدونة
فلا ماما ما خلقته لنفسك ورجل واقف على غيرك ... تبيعه منه على كيلك او على
تصديقك في الكيل ان لم يكن حاضرا ولم يكن ... قال ابن عرفة فعلم المبتاع كيله
بحضوره ودوام علمه بعد شرائه يتنزل منزلة كيله اياه بعد شرائه فيلزم مثله في مسألتي
الاب والوصي ابن بشير قال محمد ولو اراد الاخذ بحضوره كيله ولا نقص بيعه جبيه قال في المدونة

في الرهن وليس للوصي او حاضن غير ولي اليتيم ما اسلفه رهنا الا ان يكون بتسليف اليتيم مالا من غيره انفقه عليه ولا يكون احق بالرهن من الغرماء لانه حائز من نفسه لنفسه وهو والغرماء في ذلك سواء وعورضت بجواز حوزه من نفسه لنفسه اذا انصرف بدار على يتيمه واجاب ابو ابراهيم بانه في مسئلة الرهن حاز من نفسه لنفسه وفي مسئلة الصدقة حاز من نفسه لغيره وعلى هذا لو حاز من يتيم ليتيم اخر جاز وهو اختيار اللخمي خلاف ما حكاه عبد الحق عن بعض شيوخه قال عبد الحق ولا تعارض بين مسئلة الرهن هذه بما وقع في المدونة ولابن القاسم وغيره تزويجها من نفسه بكرا او ثيبا وتولى الطرفين لان هذه لابد فيه من رضاها فكان مجبرا الا برضى الحاكم ومن جملة ما يكون فيه الحوز من نفسه لنفسه اذا كان مستاجرا عنده او مساقيه او دينا في ذمته وقد مر ان هذه القاعدة ترجع الى قاعدة اعتبار معنى الواحد من جمع اثنين وقد تقدم فروعها قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في اليد الواحدة هل تكون دافعة قابضة ام لا ابن بشير وهو الذي نعبر عنه اصحابنا باختلاف النية هل يتنزل منزلة اختلاف الاجرام وعليها الخلاف في بيع المقبوض على التصديق فيما لا شك وعليه جواز اقتضاء طعام السلم على تصديق المسلم اليه فلا يجب بيع النقد فانه فيه جائز والقرض فانه ممنوع انتهى قال بعض الشيوخ هنا مثله مما يورد به ابن عرفة على ابن عبد السلام وقال عز الدين في قواعده يقوم الواحد مقام اثنين في مسائل منها بيع الاب من ابنه المحجور واشتراؤه منه ومنها من قدر على عين ما غصب له اخذه فقام مقام قابض ومقبض ومنها المضطر في المخمصة اذا وجد طعام اجنبي اخذه فقام مقام قابض ومقبض ومنها الملتقط يتملك اللقطة فقام مقام مقرض ومقترض ومنها تملك الظافر الغنيمة والكلا وعلف دوابه ومنها تملك السارق ما سرقه من دار الحرب ومنها تملك الامام بارقاق رجال الكفار كبير قوله كما لو يجوز لانه الكاف اسم مبتدا وخبره في فيه يتعلق وان مثل مجيز ... باصل اول ونوعه بالكلام مشغول بحركة القرينة الكلام احسن ويحتمل ان يكون مبنيا على الضم منوي المضاف اليه اي ... الاصل ... بعد ويدل على هذا التقدير تم بعد القطع بعد ويدخل تحت هذا الاصل شراء الوصي من مال يتيمه وشفعته له من نفسه وتولي طرفي عقد النكاح وشبه ذلك ومسائل الشيء المصنوع هل يكون قابضا للصنعة وان لم يقبضه ربها او يستقل بقبض الصنعة ولا يقبض به وعليه خلاف ابن المواز وابن القاسم في وجوب الاجرة اذا ثبت ضياع المصنوع وهي مسئلة تلف المصنوع عند الصانع المنتصب للصنعة ولا اجرة عليه وهو قول ابن القاسم بناء على ان المصنوع لا يكون قابضا للصنعة

ص

وهل الى الامانة يخرج ما ✽ بذمة بلا امر كالذي اسلما
وامر الغريم بالكيل فضاع ✽ بعد بزعم كقراضه وباع

ش يعني ان الامر هل يخرج ما بالذمة الى الامانة بمجرد تعيين الضمان ام لا ابن بشير ومعناها على الخلاف المتقدم في كون النية ... مع بقاء اليد ... الفاعل امران هل ... منه ويخرج الى الامانة هل يبرأ ابن القاسم ...

وعليه من قال للعوا اسلمه في طعام كله في غرائرك فقال كلته وضاع ولم تقم بينة على الكيل ومذهب المدونة الضمان وان قامت بينة او صدقه فلا ضمان ومن امر من يعرف دينا عليه ويعمل به قراضا وتلف ... يجوز ان يعمل ثم ضاع فعلى قول من امر بالاخراج من الذمة الى الامانة لا ... يلزم المقارض الضمان وهو مذهب المدونة وعلى انه لا يبرأ بذلك ضمان وهو مذهب اشهب ومن عورضت مسئلة الغرائر المذكورة بقوله في الوكالة من امر ان يشتري له لؤلؤا ويدفع فقال اشتريته وضاع القول قوله والتحقيق عند شيوخ المدونة انه اختلاف قول او ثمة فرق بين عمارة الذمة واخلائها وفرق بعض القرويين بينهما بان الضياع في مسئلة اللؤلؤ انما هو في عوض ما ترتب في الذمة وفي مسئلة الغرائر الضياع فيما ترتب في الذمة ويوافق مسئلة اللؤلؤ في الحكم قوله في كتاب الرواحل ان ضيع من اكترى دارا او امرا ان يسلم من كرائها فقال فعلت يصدق ان كانت من ... و يوافقها ايضا قوله في كراء الرواحل من امر بتبليغ كتاب فقال فعلت يصدق وان كان ... يبلغ فيه ويوافق مسئلة الغرائر قوله في البيوع الفاسدة وان امرته ان يكيلها لك في غرائرك او في غرائره وامرته ان يعزلها ويطرقه فزعم انه فعل وانها ضاعت فان صدقته في الكيل او قامت له بينة صدق ... ومسئلة القراض المذكورة تخالف مسئلة اللؤلؤ ومسئلة كتاب الرواحل المذكورة قال في المدونة في مسئلة القراض بدين على المقارض الا ان يقبضه منه ثم يعيده اليه فجعل النية تنزل ما القبض والاعادة اليه بالقرب ونحوه قوله في السلم لمن له على رجل دين فقال له اسلمه لي في طعام لم يجز حتى يقبضه منه ثم يرده اليه وخالفهما قوله في الصرف من قبض من رجل دينارا له عليه فلا بعد ... اليه مكانه سلما في طعام او غيره وفيه من اسلم الى رجل دراهم ثم قضاه دينارا عليه ... ان ذلك لم يجز ابو الحسن الصغير والجواز به في مسئلتي القراض والسلم خروج من ذمة الى امانة وفي مسئلتي الصرف خروج من ذمة الى ذمة وقريبا منه اختصار اللؤلؤي ... نحوه من الاجارة تخفف المولف على هذا الجزء من فروع هذا مسئلة من اعطى زرعا واستاجر ... ومستاجر على تبليغ كتاب ومنها سلعة يشترى له ان يتجر به ... الوكالة والدور والرواحل والجعالات ... ومن عليه دين فقال له ربه ابتع لي به عبدا فقال له بعد قد ... ابن القاسم يصدق وغيره لا ... كلام المولف وهل يخرج ما بذمة الى الامانة بلا امر كالذي اسلم في طعام وامر الغريم ... الكيل في الغرائر فضاع الكيل بعد اي بعد الكيل بزعم من المسلم اليه لم تقم على الكيل بينة قوله كقراضه وباع اي قراض الغريم الذي هو المدين وباع اي عمل به قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في الامر هل يخرج ما في الذمة الى الامانة بمجرد التعيين ام لا ... دينا له عليه ويعمل به قراضا ... يجوز فان عمل ثم ضاع جعل القاعدة ... وكذا من اسلم اليه في طعام كله في غرائرك فقال كلته ولم تقم بينة ا.ه

ص

وهل الى الصحيح اصله يرد ✽ او نوعه ما استثنو الذي فسد

ش يعني هل المستثنى الفاسد يرد الى صحيح اصله ام الى صحيح نوعه فيه خلاف وعليه القراض الفاسد هل يرد الى اجارة المثل وهو صحيح اصله لان اصله الاجارة وهو مروي عن ... قال ابن حبيب

وعدمه خارج العوض عنه اولى من قراض المثل وهي رواية اشهب وقوله وقول ابن الماجشون ومطرف
لا قول ابن القاسم وهو المشهور رطل عسل لزيادة لا اجر بها او بشرط رب المال اخراج الربح لنفسه فاجرة
المثل وما عداه ضمان المال او تاجيله فقراض المثل وهو لابن بكير ابن بشير عليهما المساقات الفاسدة ترد
الى صحيح اصلها فيكون فيهما اجارة المثل وهو لاحد على ما راجع القراض الى صحيح نوعه فيكون فيهما
مساقات المثل وهو الجاري على قول اصبغ في المخرجات خارج الثالث ولابن القاسم ان خرجا عن حقيقة المساقات
كاشتراط زيادة من عين او عرض فاجرة المثل وان لم يخرجا كمساقاته مع قراض او اشترط الحائط
محرزا به او مساقاة مع بيع صفقة او سنة بكرا او سنة بكذا فمساقات المثل والقول الرابع في
في القراض الفاسد ومساقات الجاري على القياس ووافقه اقوال التشبعة استحسان والحاصل
ان صورة الفساد ان خرجت العقد عن معنى القراض رجع الامر الى الاجارة والعمل فيهما الى القراض
وان كان لم يخرج عن معنى القراض فهو يرد الى قراض المثل وربما اختلاف في احاد الصور اختلاف في
شهادة ونحو المساقات الفاسدة ابن الحاجب في فرض الجارية فلو مات وجبت القيمة على المنصوص
وقيل المثل بناء على ان المستثنى الفاسد يرد الى صحيح اصله او صحيح نفسه ابن عبد السلام اي هل يصحح
يرد الى الاصل المستثنى منه او يرد الى صحيح نفسه ابن هارون اي يرد الى صحيح اصله وهو البيع
الفاسد او الى صحيحه وهو القرض الصحيح ابن عرفة وحكى بعض من لقيناه عن اشياخ بتونس
كانوا يعبرون عن هذا في اقرائهم ومن ذكرنا انهم هل يرد الى فاسد اصله او صحيح نفسه قال وكان
بعض فقهاء اطرابلس ينفر عن عبارتهم هذه ويقول كيف يرد الفاسد الى فساد اصله فيصح الفاسد
بالفاسد ابن عرفة وكنت اجيبه بان قولهم ذلك على حذف مضاف اي الى صحيح وعليه يقر يرده
الى تصحيح فاسد اصله والتصحيح به لوجه الكلام عليه عندي اصوب من عبارة ابن الحاجب
لتعذر تصوره ظاهر هل يرد الى نفس صحيح اصله او صحيح اصله انما حكم لها مطابقة بالنظر للمسمى وهذا
في الفرض الفاسد متعذر تصوره او تصوره فتامله انتهى فليتفت وحاصله ميله الى عبارة
الاشياخ بتونس وكذا خليل في التوضيح قال والصواب لو قال الى فاسد اصله او الى صحيح نفسه لان
الواجب في صحيح اصله الشرع القيمة تم منه وما ورد على العبارة اجاب عنه ابن عرفة بما سبق
وكذا ينبني عليه الفرض الفاسد هل يرد الى صحيح اصله وهو قول اصبغ وهذا هو المشهور
او الى صحيح نوعه وهو الفرض فيجب المثل وهو اختيار ابن محرز قال القاضي ابو عبد الله المقري
كل اصل متقرر في الشريعة جار على القياس فان فاسد عقوده يرد الى صحيحه فان كان مستثنى
عن الاصول وانما اجيز رخصة فهل يرد الى صحيح ذلك المستثنى اذا فسد او الى صحيح ما استثنى
منه قولان للمالكية نظرا الى تقرر حكمه او فوات المقصود منه كالفرض والقراض والجعل و
المساقات وقال ايضا اذا تاكدت اسباب الفساد في المستثنى بطلت حقيقته فيرد
الى صحيح اصله وان لم تتاكد لم تبطل فيعتبر من اشار العرف بين ما يرد الى القراض والمساقات
الفاسدين الى اجارة المثل وما يرد الى قراض المثل ومساقاته وهو مستشهور اقوال المالكية ومن تقرير

كلام

كلام ابن لب وهل ما استثني على الاجير يرد الى صحيح اصله ام الى صحيح نوعه كالقراض الفا
سد هل يرد فيه الى قراض المثل وهو رد الى صحيح اصله والى اجارة المثل وهو رد الى صحيح نوعه اذ القراض
والمساقات والجعل مستثناة من الاجارة الممنوعة لما لا انها وليس من جهل الاجرة وفي ما فيها من
جهل العمل وكالغرر في العين والطعام لا مستثنى به من ربا النسيئة في العينين والطعامين والضمان
صحة رد الصحيح اذ له رد العيب ان لم يتغير وان انتفع به وهو ضمانه حكم

فصل

شرائح في تقسيم الشرط وما لا يقتضيه وجه ادخاله في هذا الفصل ما عرفت الفرو الشك والفادكرها
انقرين في فصل الضمان

هل شرط ما لا يقتضي الفسادا او خالف الحكم اعتبارا افادا
كرجعة نفي رجوع واعتصار ونفيه ضمان رهن ومعار
ونفيه وشهر والحد في الزيد خالف سنة العقود ذا حتزي
كمودع ضمنوا اكتراء وشبهه خبر ابي زرب راء
خلا تبرع بعيد العقد والزم القراض بعد الغير
به ولابن بشير التزامه تكميلة نصره حسامه
وغيره انكره ومنعا ولكلا الرايين مبنى سمعا

شرح اشترط ما يوجب الحكم خلافه مما لا يقتضي فساد اصل يعتبر ام لا وعليه اشترط الحم
اي رجعة في الخلع فقيل ما بين العوض وشرطه لا ينفع وهو من مذهب المدونة وقيل رجعية الشرط
وهو مالك وسحنون ومن اشترط لا رجوع له في الوصية فللتونسي في كتاب التدبير اعماله
والمتاخرين في اعماله ثالثها يعمل في الوصية بالعتق لا غيره ومن شرط لا اعتصار في الصدقة او
التزم عدمه في الهبة فلابن المنذر والباجي وتابعه اعمال الشرط في الصدقة وقيل ومن
اشترط الضمان فيما لا يغاب عليه من العواري او الرهان او نفيه فيما يغاب عليه منهما ففي المدونة
اعمال شرط الضمان في الرهن يتخرج فيه قول بالضمان لذا وكذابه عدم اعماله ومن اشترط الضمان
في الوديعة والقراض والمستاجر ومن اشترط لا قيام بجائحة قال في ايضاح المسالك تقديره نقض
الفقهاء رضي الله عنهم على ان التزام ما خالف سنة العقود شرط عامل او عدمه مساقط على
المشهور كالوديعة على الضمان لا تكرار لذلك وحمل القاضي محمد بن يحيى بن زرب رحمه الله ما قالوه على
ما اذا كان الالتزام في العقد حتى يكون له على الوجه المناقض المشروع فيجب حينئذ ان يلغى
الحكم تابعا للمشروع قال ابن زرب فلو تبرع بالضمان وكان به بعد تمام العقد لكان جائزا لذلك قيل له فيجب
على هذا القول الضمان في مال القراض اذا طاع به فاقتضى بالتزام الضمان فقال اذا التزم الضمان طائعا
بعد العقد وشرع فيما يعمل اوجب ماله ونقل ابن عتاب عن شيخه ابي المطرف ابن بشر انه افتى بما عمل من
الوصول الى التشبعة فواظ الى الحل على جزء معلوم وان العامل طاع بالتزام المال او عدمه وصحح ابن عتاب
من فيه في تذكرة ونحوه تجمع بسقطها والادلة فوردها ومسائل ابن سهل بعدها وقال بقوله

وبعض صحيح من الشيوخ في الزوج والزوجة وقال ابو ابراهيم غير جائز وفي سماع ابن القاسم ما يقتضي لصحة
لاعتراض على ابن عطية وفي رسم الجواب من سماع ابن القاسم ما يدل بصحة قوله انظر احكام ابن سهل التميمي
قال القاضي ابو عبد الله المقري في قاعدة اشتراط ما يوجب الحكم خلافه هل يفسد ام لا اختلفوا فيه
كمن شرط ان يجعله في النكاح وقيل في المعوض وقيل صحبة الشرط **قوله** هل شرط مالا يقتضي
الفساد البيت اي هل شرط ما ذكر فاسد اعتبارا ام لا اي استلزم اعتبار ام لا **قوله** [illegible]
ومعاوضة بيعه اي ضارما لا يغاب عليه من الرهون والعارية ونفي الضمان فيما يغاب عليه منهما
قوله وشهروا لا في الزوج خالف سنة العقود في احتفز كمودع ضمن والكراء اي تضمين العقد
عدم الاعتبار في الشرط الذي خالف سنة العقود في التعقيم وافترتهم كالوديعة او
الكراء على الضمان **قوله** وابن رشد راه خلا تنوع بتعيين العقد اي وابن رشد راه عدم الاعتبار
لا ان تنوع بالشرط بعد العقد فانه يعتبر **قوله** والزم الغراض بعد العقد به اشارة الى قوله
في ايضاح المسالك قيل له الاخرى اي والزم ابن رشد بعد ان قيد الاعتبار بالطوع بعد
العقد الضمان في مال القراض اذا طاع به فانظره **قوله** ولابن عتاب التزامه لتلميذه نصوص ح
حسامه اي ولاجل المنكر ما ابن عتاب شيخ ابن عتاب التزام ما الزم ابن رشد من ضمان القراض اذا طاع
بعد العقد ولم يرد المؤلف التزام زاد بعد ان قيد الاعتبار لما الزمه لا لكن التزمه ابن رشد
جواز الطوع اذا طاع بعد الشروع وهو كما هو القراض لا يلزم بالقول على المشهور والطوع
بعد العقد وقبل الشروع في العمل كالشرط فتامله وتلميذه الذي نصر مذهبه هو ابن عتاب
وحسامه الذي يحي تلميذه او من فاعل نصره او هو الفاعل اي تلميذ ابن عتاب نصر ابن عتاب حسامه اي
حسامه لان التلميذ استعارة لابن عتاب لما يسلك من الحجج وقدر من ذلك الذي هي لو صحما وقولنا
قاطعة للنزاع اذ الحسام السيف القاطع وعلى كونه هو الفاعل يكون مستعار الدلائل التي اقامه
التلميذ **قوله** وعنه انكر ومنعا اشارة الى قول ايضاح المسالك واعترض غيره من الشيوخ ذلك
وانكره وقال التزامه غير جائز **قوله** ولكلا الرايين مقوي سمعا اي ذكر او ذا وهو لا صل المتفرع
اولا ذا به والخفي ما شو من سماع ابن القاسم **ص**

هل شرط ما يوجبه الحكم منع ؛ كهبة وعدة وما نزع
لام ولد ان تزوجت ؛ **ش** قال القاضي ابو عبد الله المقري في قاعدة اختلف المالكية
في تاثير اشتراط ما يوجب العقد الفساد واشعر في تاثيره من قوله في المدونة وان باع
سلعة بنصف دينار الى اجل واشترط ان ياخذ به اذا حل الاجل خراج دراهم لم يجز **قلت**
والقاعدة المعروفة له في المدونة انما ينظر الى ما يعمل لا الى ما يقولا ولذلك تلغى الدراهم
التي يذكر بها السمسار اذا كانت العادة ان البيع بالدنانير او اشترط ذلك او اما المسألة
المتقدمة فوجهها ان جزء الدينار عنده ذهب فلا تتعين الدراهم قبل الحكم لا مكان ان يصرف
ذلك الجزء كما هو زماننا يبيعون عليه في البيع عليه معلوم وعلى ما هو مجهول وان عبر الدراهم [illegible]

مستاخ فليس من شرط ما يوجب الحكم مخالفة وقد ابيع الجواب عمن قال كيف تحكمون بجعل
النفقة في الشورة وقد يمنع الزوج بذلك مع الزوجة وهو لو شرط ذلك لم يصح والقاعدة ان العرف
كالشرط والغالب مقدم على النادر قلت قال عبد الحميد وغيره لو كان التعامل من الفساد لكان
العقد يفسخ من عينه كما وقع لسحنون في النقار سنة وفيه ان ابن رشد ذكره في المدونة ان القول
قول من عليه اليمين كما ان لو على ان الاختلاف في ذلك او يوجب الى الاختلاف في زيادة الثمن و
نقصانه جار مجرى حكمه حكم الاختلاف في الثمن قال المازري قال المتاخرون كل معنى يوجب
ان الاختلاف في الثمن فحكمه حكم الاختلاف فيه كالاجل والشرط الرهن والحميل والخيار انتهى
قوله كهبة يعني هبة الثواب وذلك انما اذا قال اهبك بشرط الثواب او على ان تثيبني
ولم يعين الثواب ففيه صححه ابن القاسم ومنعه عبد الملك ولو عين الثواب كان بيعا وان هو سكت
وعلم منه قصد الثواب جاز اتفاقا فاذا اشترط الثواب ولم يعين فقد اشترط ما يوجبه العقد
لو سكت عنه **و**وجه قول ابن القاسم ان هبة الثواب مبنية على المكارمة ولا ان الشرط
كالعرف ووجه قول عبد الملك انه كبيع سلعة بقيمتها وذلك مجهول بالثمن قال ابو عمرو
ابن الحاجب واذا صرح بالثواب فان عينه فبيع وان لم يعينه فصححه ابن القاسم ومنعه
بعضهم للجهل بالثمن وبدخول الهبة من وهب لولده الصغير واشترط هو قبضه للتعظيم
كره ابن القاسم والحكم يوجب ذلك **قوله** وعدة اشارة الى بيع الدار في عدة الوفاة
وذلك انه لا يجوز للزوج بيع الدار في عدة الطلاق ان كانت بالاقراء ويجوز ان كانت بالاشهر
للعلم بقدر العدة ولا يجوز في المتوفى عنها اذا لم يقع بشرط زوال الريبة جاز بيعها وان وقعت
فصرح حق بالمقام والمشتري الخيار في ان يرده او يتمسك ويصبر الى انقضاء العدة قال ابن القاسم
في العتبية له خياره وبه قال سحنون قال لانه كالزوجة خرجها والبيع بشرط زوال الريبة
فاسد خلافا لسحنون والحكم كان يوجب ذلك ان يخفى انما يتصل الى انقضاء العدة وزوال الريبة
وهذه مسألة المؤلف قال الشيخ ابن عرفة وفيها ابن الحاجب والبيع بشرط زوال الريبة
فاسد خلافا لسحنون لانه دخل على العدة قال الباجي بناء على الخيار لا جل لا اجل للشرط كما هو
ابن يونس يعتمد تصوره وليس كذلك انما هو تخريج للباجي على قول سحنون كذا هو للباجي وهو بناء
على كل ما يقتضيه العقد يجوز شرطه وعدته نفقت تعدم في الضرب **قوله** وما نزع لام ولدان
تزوجت هو مما اوصى لام ولده بالف على ان لا تتزوج والحكم انها ان تزوجت نزعت منها الالف
ورجعت للورثة ولم يراع سلف جر نفعا ولو شرط انها ان تزوجت نزعت حين لا انه سلف جر
نفعا بجعل الشرط بعسر وهي في الوصايا الاول من المدونة **و**عدة عند المؤلف على قوله في
مختصر المنهاج هل الذي وجاز معنى ان شرط طاهب وجاز الحكم بمعنى ان شرط ما يوجبه الحكم هل
يعتبر ام لا كمن شرط بقاء ذات عدة في دار الميت على مقتضى ما يحولها وايضا بالعدم ولو علق الخ
تتزوج في الورثة ان تزوجت ولم يراع نفع سلف بخلاف شرط الرد ونحو ذلك

م وانه وهو بسكون الهاء لضرورة الوزن او وهو بضم الواو وسكون اللام لغة صح وهذا

يبيع بشرط لا يجيء او بحمل كثمر شيء ونسله بعينه
كظاهر ومشتر بعينه والوكيل بالتعيين فيهما كالكرا
كثيب بيعت فتلفى بكرا والعبد والوكيل الا بيمين
وشبههما تخريج نحو يبيس في الخلع لاختلاف مما ذكرا
مجمل بحمل بتشيم ويرى غيره فايدة الخوف

يعني ان اشتراط عدم تعيين هل يبطل الوجه او يدام لا وعليه اذا اراد من باع في الذمة ثمر حايط بعينه او نسل حيوان بعينه او بعض الثمر والنسل من غيرهما على الصفة و اذا باع على جميل بعينه عا به يلي من الجميل ورضي المشتري ان ياتي بجميل غيره هل يلزم البايع قبوله اذا كان مثله في الصفة والوجه وقلة الكرا ام لا واذا باع على ان بعينه عايبا فملك الراهن في تغييبه بحمل المبتاع ان ياتي بمثله سواه ويفسد البيع ام لا وهو المشهور ومذهب المدونة فيهما لا و هما على القاعدة و اشتراط الحكم ودار على الحكم ولا يسكن داره لا بعد معلوم فاراد الحكم من الوجه ما كتب الغيرة فمن يسكن من دلك اذا لم يلحق صاحب الدار منه ضرر ام لا و من اشترى امة على انها ثيب فالفيتها بكرا او عبدا فالفيته بالعلاء كاتبا او جاهلا فالفيته عالما واذا وكله على البيع بعينه فباع بالني عينه او قال بع بنسيئة فباع نقدا هل له الرد ام لا. الصغري والحق لا رد للعادة الا ان يتبين عرض في النسيئة ومن حالف حلفه على ثلاث فطلق واحدة والمذهب الاكلام لها و صحح ابن بشير تخريج الخلاف على القاعدة واختار بعضهم انه يعتبر شرطه عليه الشفاعة لما في مراجعتها على ما منها هذا نص ايضاح المسالك وعنى بالبعض المغربي وابن عبد السلام وعدل ابن الحاجب لزوم الخلع بان مقصودها قد حصل يعني البينونة ونص اللخمي وكذلك ان اعطته على ان يطلقها ثلاثا فطلقها واحدة بنفسه فان كان عازما على طلاقها واحدة كان لها ان ترجع بجميع ما اعطته لانها لا تنتفع بما اعطته وان كان راغبا في امساكها فانما اعطته على ان يطلقها ثلاثا اجريت على قولين في شرط ما لا يفيد شرطا لا يفيده هل يوفى له به ام لا ابن عبد السلام في قوله جرت على قولين في شرط ما لا يفيد نظر يظهر في هذا الوجه لانه من شرط ما يفيد لانه اذا كان راغبا فيها وهي كارهة له كان مقصودها من اعطاء العوض التعرض منه على اتم الوجوه فينبغي ان لا يبقى له فيها طلب وذلك انما يحصل مع الثلاث واما الواحدة فقد يتوسل الى مراجعتها فلا يكنها رد ذلك انتهى و عليه ايضا تعيين الدنانير والدراهم بالتعيين واليه اشار بقوله ومشتر بعينه ويحتمل ان يكون ضمير بعينه عائدا على الطاهر فيكون اشارة الى ما اذا اشترى على طاهر بعينه فلم يرد او حاصل الفلانة او من شرط عليه وهو بعينه او طاهر بعينه او نفر بعينه هل له ان يعطي غير المعين ام لا ذلك قوله كثمر شيء ونسله بعينه تم ما المنا المختلفة وبسكر بعينه لضرورة الوزن كثمر حايط

بعينه يرجع للثاني وحذف نظيره من الاول او بالعكس تحتيم نسله يرجع للثاني لا يقدر كونه دا ثمرا مما يتخالفه عادة له ثمر شيء دون اخر فهو من باب حذف من اوله وبعضه بعينه بدانه يحتاج في قوله ومشتر بعينه فان المراد بالعوض هنا المنفرد هو الدنانير والدراهم قوله فيهما اي في المسايل الثلاث قوله كثيب بدل من الكاف ثم يرجع استدعي انها كانت فتوجد فيها فيه قوله بكرا وجدته في بعض النسخ بكسر الكاف اتباعا للياء و هذا انتاسب القافية التي قبله والسكون على الاصل قوله الا بيمين شبههما هو راجع الى مسالة الثيب والعبد والوكيل وشبههما اي الا اليمين وشبه اليمين يعني الا ان يشترط الثيب وما بعدها اليمين حلفها ان لا يشتري بكرا او عبدا كاتبا او عالما او لا يبيع الا بعين لا انفعل او ما زيد ولا يبيع الا نسيئة او ما اشبه اليمين كما اذا كان يشترى لا يطيق على افتضاض البكر وما اشبهه قوله تخريج خلف الا اخرى يعني ان اللخمي خرج من هذا الاصل وهو مراده بما ذكر الخلاف في المختلعة تشترط على زوجها ان يطلقها ثلاثا فطلقها واحدة هل لها ما شاءت ام لا والمذهب لا شيء لها و صحح ابن بشير تخريج اللخمي قال المغربي ولقايل ان يقول ان هذا يعتبر تعيين غلبت الشفاعة لما في مراجعتها على ما منها وقد تقدم منه كلام ابن عبد السلام والى هذا اشار بقوله و بحو غيره فايدة الخوف اي وغير ابن بشير لم يصححه بل اعترض على في الخلع فايدة الخوف اي في شرطها في الخلع فهو من شرط ما يفيد فلا يخرج على شرط ما لا يفيد ثم رتب مثنى او نكيرا في المتحكم ونسب نحت اللخمي اي لخوف [illegible] وفي تحقيق الفقه و محمد اللخمي في الخلع متعلق بتخريج والاختلاف مفعول تخريج وبه يتعلق مما ذكر والجملة محله محمد بن بشير اي تخريج اللخمي في الخلع الاختلاف مما ذكر صححه ابن بشير وغير اللخمي يرى فيه فايدة الخوف و مثل مسالة الضمان المتقدمة اذا اشترط المتحمل له على غريم الوجه ان يحضره له في بلد بسماه فاحضره بغيره من البلاد مما تاخذه فيه الاحكام و لا يمتنع تلخيص المتحمل له في اخذه هنالك هل يبرا بذلك الحميل ام لا اختلفوا فيه وكذا اختلف في اشتراط المتحمل له على الحميل احضار الغريم ببلد تاخذه فيه الاحكام فجاء بذلك البلد وصار مما لا تجري فيه الاحكام فاحضر الحميل الغريم في البلد هل يبرا الحميل لانه وفى بما اشترط عليه او لا يبرا لان المقصود حيث لا ترتاب التمكن من اخذ الحق من الغريم واذا اخل البلد المشترط لا تجري فيه الاحكام ابطل المقصود بالحالة فلا ينفعه قال الامام ابو عبد الله المازري رحمه الله اثر ذكره الخلاف في مسالة البيع المتقدمة الا ان يعقل المشتري بانه انما اشترط كونها نصرانية لكونه اراد ان يزوجها عبد الله نصرانيا منها بان هذا اذا علم منه صحة عذره كان له الرد وكذلك اذا اعتذر بانه سمعت منه بين الاهل مسالة [illegible] في ايضاح المسالك تنبيه قبل للشيخ ابي بكر بن عبد الرحمن ان النصرانية عند اهل صقلية الا غلا ثمنا من المسلمة فان اخذ الا بشرط كونها نصرانية يوجد لها مسلمة ولا من كلام عندهم قبله الرد وانا استحضر ان اجمل مسالم عليها

منهم صار القاضي ابو عبد الله المقري في قاعدة اشتبهوا في لزوم الوضوء بشرطه فلا يعيد كمن
خالعته على ثلاث مطلق واحدة او الغرم عيب لا كلام لها و صحح ابن بشير تخريج اللخمي الخلاف على
القاعدة ولعله ابن الوهو او هذا بعيد غلبة نفية الشفاعة لها على من اجمعها على كراهة منهما
وقال ايضا اختلفوا في اعتبار شرطه فلا يعيد ومما ينبني عليه تعيين البراذين والكرادين بالتعيين
او الربع الذي لها بتعيين تعيين الرابع لانه فرد يعود الى تعيين مثلها و القابض تتشطر في حقه
هل اخلصنا جليدا او يعني يتعلق به غرض صحيح تعيينه اتفاقا وقال ايضا اختلفوا في الوجه له
شرطه فلا يعيد ومما ينبني عليه اذا وكله على البيع بعشرة فباع باثني عشر او قال بع بنسيئة
فباع نقدا اهل الدراهم والحق ان رد للعادة انما يتبين عرض في النسيئة وقال ايضا قاعدة
التعيين يكون لحقيقة عند مجرد لا يطلق المقر بالمثمونات فيتعين العقد عنده بالتعيين وقال
النعمان يكون ويلحق فلا يتعين ص وهل لغو كمال كتحقق نفل
في كزكاة وقضاء شراء وهذا لغو كمال كتحقق ام لا يعني انه اختلف في لغو كمال العبادة
وتمامها كتحقق ذلك و تبقيه على حو لمن حكاه مما المجمع في الصلاة ابن الحاجب ويبني الخلاف
على لغوه وقبله ابن راشد ورد ما زعمه ابن عبد السلام في ذلك و بنقيضه رد قول الباجي من مذهب ملك
انه لا يبني الا على اليقين ومن مذهب ابي حنيفة البناء على الاكثر وعلى هذا الاصل من قوله انه اكمل صلاته
هل لغوه ام يزيد واحدة كالشك و مسألة من قال انه اخرج الزكاة هل تؤخذ منه بل لغو ام حتى
يتيقن الاخراج و مسألة من قال انه قضى ما وجب عليه من رمضان و شبه ذلك كمسائل الشك التي
سنذكرها قوله في كزكاة متعلق بمتعلق تقول هذا الاصل في زكاة و شبههما او قضاء او التقدير في زكاة
وقضاء وشبههما ص والشك في نقص وزيد كتحقق فيه
في ركعة ثم ... وفي الوضوء خلاف ذكرناه وفي كطلاق اختلاف
ش يعني ان الشك في النقصان كتحققه وكذا الشك في الزيادة كتحققها و ينبني على الاول
مسألة من لم يدر صلى الثلاث ركعات ام اربعا فانه يأتي برابعة ويسجد بعد على المشهور والحديث
الصحيح يشهد للمشاح و هو قول ابن لبابة فلا ينبغي العدول عنه ومسألة من شك في بعض
اشواط الطواف او السعي فانه يبني على اليقين فانه بما يقول ومسألة من شك في الثالثة في
الوضوء وفي [illegible] هل اتى بها ام لا و ينبني على الاصل الثاني وهو ان الشك في الزيادة كتحققها مسألة
[illegible] هو قول الشيوخ الشك في التماثل كتحقق التفاضل فيما لا يجوز فيه التفاضل و مسألة
من لم يدر اطلق واحدة او اثنتين او الثلاث ففي المدونة لزوم الثلاث وقيل واحدة رجعية و
نقص كلام المؤلف والشك في نقص كتحقق وفي زيد كتحقق فهي ايضا تبع ذلك في رجعة الى اخره
والكاف الداخلة على ركعة هي العاطفة بين ما ذكر قاعدة من القاعدتين و لا ادري لم ذكر المؤلف قاعدتي
النقص والشك في هذا الفصل وانما ذكرهما المقري في فصل الطهارة وذلك هو انسب والله تعالى
اعلم قال في ايضاح المسالك الشك في النقصان كتحققه ومن ثم لو شك اصلى ثلاثا ام اربعا اتى برابعة

في المدونة لزوم الثلاث

او شك

او شك في بعض اشواط الطواف او السعي او شك اتى بالثالثة في الوضوء ام لا و فيها يبنى
الشيوخ تلازم وهل لغو الكمال كالرابع لا لغو له وهي قاعدة الذمة عامرة فلا تبرأ الا بيقين
ومنها الشك في اخراج ما عليه من الزكاة والكفارة والعمرة وقضاء رمضان والواجب غير المعين فلابد
التعيين على المشهور ومن شك في قضاء ما عليه من الايام فيخليه يعيد اذ ذاك قولا وعكس هذه القاعدة
الشك في الزيادة كتحققها ومنها الشك في حصول التفاضل في عقود الربا والشك في عدد الطلاق
ومن مذهب الكتاب لزوم الثلاث وقيل واحدة رجعية بناء على انه تعليق التحريم وحل الرجعية مشكوك
او تحقق ملك الثلاث وسقوط الثنتين مشكوك انتهى وترتيبه احسن من ترتيب المؤلف قال
القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة الظاهر من مذهب مالك ان المستنكح يلغي الشك ويرجع الى الاصل
وقال المتأخرون من اصحابه يبني على اول خاطريه لكونه شبيها بالعقلاء واعترض بانه قد
لا ينضبط فهو هذا شانه فيرجع الى ما طرأ فيرجع اليه اولا واجيب بانه اصل قد يتحقق فيعمل
وجه به بحث قاعدة الشك في احد المتقابلين يوجب الشك في الاخر فالشك في الحدث يوجب
الشك في الوضوء وهو نقيضه لكنه هو المستيقن الوجوب وهو المشهور من مذهب ملك و لا
يعارضه الحديث اذا وجد احدكم في بطنه شيئا فاشكل عليه هل خرج منه شيء ام لا فلا يخرجن
من المسجد حتى يسمع صوتا او يجد ريحا لانه شك في سبب حاضر لو كان لادرك فهو في الحقيقة وهم
لا تحقق قوله في الحديث لا يخرج اذ يحمل على انه يجد الشيء في الصلاة وبه حمل على المستنكح قاعدة
المختبرة الاسباب والبراءة وكل ما يترتب عليه احكام العلم ولما تعذر او تعسر في اكثر ذلك
اقيم الظن مقامه لقربه منه ولذلك يسمى باسمه جار على المتيقن وما تقرر ونفى الشك على الاصل
الا الغاء الا ان يرجح الاصل على ترتب حكم عليه كالنص فلا عبرة بالشك في الحدث في ايجاب الوضوء
ولا يقطع استصحاب الاباحة المتقررة هذا مذهب الشافعي واستحسنه ملك له الوضوء و
سبيل كاهراجة بالشك في الطلاق واما اتمام الصلاة فالمعتبر عند الشافعي والباجي اليقين
وعند النعمان وابن الحاجب الظن ولعل مراد ابن الحاجب الظن الغالب الذي تسكن اليه النفس
ويطمئن به القلب اذ هو المراد من اليقين هاهنا العلم الذي لا يحتمل النقيض لا [illegible] في الصلاة
عمارة الذمة المتيقنة والاصل الا تجزئ الا [illegible] الوضوء البراءة المتيقنة ولا ترتفع بالشك
قاعدة اختلف العلماء هل ينقطع حكم الاستصحاب بالظن وهو المختار او لابد من اليقين
وهي فقهية اصولية ونص الباجي في الصلاة ان مذهب ملك هو الاول ومذهب ابي حنيفة
هو الثاني وحكاية ابن الحاجب تدل على [illegible] منهما واحر قال ويبني الظن على ظنه والشاك
على ما [illegible] مذهب محمد الظن والنعمان التعيين من اختلاف جماعة الغرض والمالكية
الفوائد ويخرج عليه خلافهم في المعتدة هل تحل باول الدم الثالث او حتى تستمر الحيضة و
نعقوا على الغاء الشك و سقوطه اعتبار مطلقا الا الوهم [illegible] وان غلب [illegible]
في قاعدة الاعتقاد بالتلطخ [illegible]

محوخ لك بما ذكره العلامة [illegible] في الشرط يوجب الشك في المشروط
ويبنى عليه الوضوء قال القرافي ويؤيده من لم يجز الدعاء بما ثبت وعدم ثبوته به مشروطه
الفاتحة ولا تؤاخذنا ان نسينا او اخطأنا الا ان يريد بالنسيان الترك وبما للحافظ بحسن
شاعرة اذا استشعر الشك الى الاصل كالحلف وكان مآل الظاهر امره الا احتياطه ولما للمالكية في البلاد
وجوبه خوف ان لم يستشعر لم يجب على المعروف انتهى ونقلت هذه القاعدة لتعلقها بكلام
الموطئة الجملة من عرف

فصل يعني في العطايا وما يتعلق بها

وما بغير عوض ينتقل ... حوز حتم به يكمل

اخبر ان كل ما ينتقل ملكه بغير عوض فلا بد فيه من الحوز وبه يكون تمامه كالهبة والصدقة
والحبس وهو ما ثبت الشيء عن او بطل قبل الحوز بطل الشرع وصح موقوفه وبه يكمل او العقد لازم
قبل الحوز وهو مذهب مالك رحمه الله قال ابن سهل الاشياء التي لا تتم الا بالحوز الحبس والصدقة
والهبة والعمرى والعطية والنحلة والعرية والمنحة والعارية وما يشاكلها من ارفاق والعدة
ولا خرام والصلة والحباء والرهن انتهى ما عدا الرهن من هذه داخل في قول الموطأ وبقي
عليه الشلب ولو قيل كل عقد معروف يفتقر الى الحوز لشمل الشلب والرهن يتبرع به بعد
العقد وبقي ما تعقد عليه ونحوه من الرهن واشترط فيه ان يكون اهلا للتبرع او الضمان فيخرج
ما يلزم منه تسليط الغريم مما في منعه الشلب عقد معروف والنحلة مرادفة للعطية و
العمرى هي هبة غلة الاصول حياة العمر او مدة معلومة والمنحة هي هبة غلة الاصول
ولا خرام هبة خدمة العبيد والارفاق هو ان يعطي جاره بحرابا او يسقفوا عن بيوله فاعلم
بسنوقيها ونحو ذلك من اخذ العطايا لا يفتقر ولا خبال في الصحاح اجفوت فلانا اي
اعرته فقارها اي كيما واخبلته المال الذي اعرته نافذ ليستمتع بلبنها ووبرها او فرسا
يغزو عليها ابن الحاجب في الهبة وشرطها استقرارها لازمها الحوز كالصدقة ثم قال
والعارية والقرض كالهبة في الحوز خليل يريد كل معروف كالعارية والمنحة والعمرى
والسكنى والحبس ابن عبد السلام واختلف في الكفالة والمشهور انها لا تفتقر الى حيازة
ابن الحاجب شرطه اهلية التبرع فيصح ممن للزوجة في الثلث خليل على ان الضمان عقد اهل
الموهوب يكفي فيه الالتزام متى حصلت له اهلية ولا يشترط فيه الحيازة من جانبه الا حركها
بشرط ضبط من ابواب المعروف وهكذا في المدونة ابن يونس لانها عطية الزمها نفسه الذي
يفتقر الى القبض لحمل الصداق عن الزوج المتزوجة لا يبطل بموت الحامل وحكى الجازري في ذلك قولين في
المذهب احدهما عدم الحوز فيها كعدم الحوز في الهبات والثاني انه خلافها لتعلق حق الحمل
له حصر التوضيح بعض الشيوخ وتظهر ثمرة ذلك اي ثمرة الخلاف في الضمان هل يفتقر الى
حيازة ام لا الظاهر اذا الحمل يحتاج الى الاحرو وهو في موضع لا تناله الاحكام او في موضع لا تجري عليه
احكام الشرع لتجبره ثم عاد بعد ذلك انتقل الى موضع تناله الاحكام او عاد الى موضع تجري عليه

الاحكام

عليه الاحكام فان القاضي يأخذ الضمان ويشترط فيه الحيازة لانه يوجب على الحاضر عودا والقابل لا يضمن
لا يشترط فيه الحيازة وهو المشهور بوجوبها العدم تبرعا او انشاء وجاء في وارث
ثم اجازة الورثة هل هي تبرع او انشاء عطية وعليها حيازة الورثة الوصية للوارث او الزائد
على الثلث فعلى التنفيذ لا يفتقر الى حوز وعلى انه ابتداء عطية فيفتقر الى الحوز قبل الحجر وهو المشهور
وهي قاعدة المتوجبات اذا وقعت هل يقدر وقوعها يوم الاسباب التي اقتضت احكامها وارتهن
ثم اخرت الاحكام عنها ام لا وعليه بيع الخيار اذا امضي كما مر تقريره والتقرير تكلم المولف وجاء في
او ارثه تقريرا او انشاء كابن من تقرير لا استفهام وجوابه اي هل وجاء في وارثه تقرير او انشاء او
وجاء في وارث هل هو تقرير او انشاء فيه خلاف قال في ايضاح المسالك تنبيه نص ابو عمران
على ان المعروف منح المجلس من اجازة الوصية للوارث بأكثر من الثلث ولم يحك فيه خلافا وهو مبني
على ان الاجازة انشاء عطية وهو المشهور والجارية على انه تقرير لا يمنعوه والله اعلم انتهى قال
القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في اجازة الورثة اهي تنفيذ ام ابتداء عطية ص
وملحق العقد كمثله او حادث في ثمر مهر وعمل وسلم زرع وخلعة وشبه فرعا

تنبيه اعلم انه لم يعد ... من الاصل في شرح نكاح يرد
والصغير والانعام والوظيفا ... نحو التشريك والتسليف
ثنيا وامضاء وموضع بعيوب ... او نعيرة الثمر في الاداء تكون
الرجوع كخيار وكرا ... جعل وعاب وشبه فسرا

ش الملحقات بالعقود هل تعد كجزء منها او انشاء او يقال هل تعد كانها مصاحبة لها او
شيء حادث مستقل بنفسه فيه خلاف وعليها فروع ومسائل كالزكاة في ثمن ما لحقه بعد
العقد وكاشتراء الثمرة بعد صلاحها ثم الاصل هل في الثمرة جائحة وهو المنصوص ولا جائحة
على الاصل والقاعدة وكالزيادة في الطعام المسلم فيه كمن اسلم في مائة فزاد بعد العقد مائة
ففي المدونة يجوز لكونه الزيادة وغيره كالواقع في العقد عن سحنون يمتنع لانه هدية مديان
تجعله مستقلا ابن الحاجب والمزيد بعد العقد في تجويزه وقيل كالهبة وكمن اسلم في مائة
فيزيد مثلها قبل الاجل على المقبال جاز وهو مذهب المدونة وان قطعناه امتنع لانه
هدية مديان وهو مذهب سحنون ووجه المدونة بانه رجع القيمة بالكثرة وكابتياع خلفة
القصيل والثمرة والزرع ومال العبد بعد الاصل والرقبة والمشهور في ذلك كله الجواز وكالزيادة
في صداق المرأة بعد العقد والمشهور انها تبطل بموت الزوج قبل قبض الزوجة وتشطر بالطلاق
وكاشتراط ضمان المبيع الغائب على الصفة عقب العقد على من يضمن عليه من بائع او مبتاع
حيث يجوز وكما لو وجب الخيار المبتاع بعد البت باعتبار تعلق الضمان من البائع او من المبتاع
فيه قولان اظهرهما الاصل قال في ايضاح المسالك تنبيه لم يعد واهذه القاعدة في مسائل

والثمر بالنصب عطف

كثيرة كفرقة النكاح ونفقة الربيب وبيع الدور المستثناة والاملاك الموقوفة والامتناع والتشيئا
وتسليف احد الشريكين صاحبه بعد العقد والشروع او تطوعه بزيادة في العمل او في المال او فيما
بعدها والقيام بعيوب المبيع بعد العقد وبنفقة المشتري في الخيار والعمرة والمواضعة والمبيع الغائب
على صفة صاحبه وبيع المجهول والعروض بقيمة القيمة على الصفة ومسائل الجعل والاجارة على حراثة
زرع واستئجاره ناجيم دابة معينة لتركب بعد شهر وكراء الارض غير المأمونة كارض الاجباح
والمغرب وكولد الجمانات وادارة حوزة الارض المبيعة على التكسير و مقتضى القول ان الملحق بالعقد
بعد ح وقع فيساد هذه العقود كما هي اشارة صاحب التوضيح في مسئلة الشركة ومقتضى
ذلك القول ايضا هو الطهر والبراءة واخواتها العرية الشيء في القيام بعيوب المبيع :. نعم
اشار بعض اصحاب النوازل الى عدم اللزوم فيما تبرع به على استغلال الشيء وقبل وجوبه ومن فقهه في
في المذهب المالكي كثير وقد مر تقرير بعضه في هذا المختصر واستوعبنا ما ورد من ذلك في كتاب
الهلالو من كتابنا المترجم بالوافي في المسائل الاحكام والتزامات **تنبيه** في عدة تخريج هذا الشيء
على اسقاط الشيء قبل وجوبه نظر لان المخرج هنا هو القيام بالعيوب فيمنع ان يكون من باب
اسقاط الشيء بعد وجوبه وقبل العلم به فهو اقوى فتأمله وقد نحا القاضي ابو الوليد بن رشد
رحمه الله الى هذا المعنى في تخريجه هذه والله اعلم انتهى **قال** القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة
اختلفوا في الملحقات بالعقود هل تعد كجزء منها او كالهبة فاذا قال بعد تمام العقد خذ هذه من جزاء
جار تحقيق ان الحال كان بزيادة خشية الفسخ او لاصلاح العقد ففي انتقاضه قولان والاجاز وان لم
يبين لماذا كان معينا ولا وجبت ولم يبتعض الصرف وهذه قاعدة الحاق ما بعد العقود بها او
قطعه عنها **قاعدة** اختلفوا هل تعد كالعقار ام لا فاذا قام برد الزائف فارضاه فقال سحنون
القيام كالرد بناء على الثاني والمشهور الصحة على الاول والمنصوص انه لا يجوز تعجيل خرص العرية
المشترط نضيبها لانه يصير العقد على التأجيل ثم تراضيا على التعجيل وخرج الخلاف في المستثنى على
القاعدة وقال الشافعي يجب التناجز **وقال** ايضا قاعدة الملحق بعد العقد هل هو كالواقع
معه فلا يفتقر الى القبض ام لا فيفتقر قولان لمالك ثم قال والزوج يرجع بنصف الزيادة بعد
العقد وقد ابوا على انهم الحقوها بالصداق واما الهبة للعقد فكسائر الهبات ولا يرجع
بنصفها في الطلاق لان الهلاك من قبله وكان قادرا على التمادي **قوله** في ثمر يحتمل ان يقرا بالراء فيكون
اشارة الى شراء الثمرة بعد صلاحها ثم اشار هل يبيع الثمرة جائز ام لا **و** يحتمل ان يقرا بالنون وهو
الذي رايت في نسختين احداهما بخط المؤلف والاخرى نسخة من مسطرة المؤلف فيكون اشارة الى
الزيادة في الثمن كالشهر والصرف ويؤيده ما في ايضاح المسالك ونصه وكالزيادة في الصرف
وثمن السلعة وصداق المراة بعد العقد **قوله** او لعقد الشرع الخ قوله الى الجواز ان تطوعه بعقد
الشرع المسائل التي ترجع الى الجواز اي التي هي بصورة الفسخ وانحلال العقود **ص**

هل جملة المالك ببطلان احق ام تجزئة ان حاز بعض ما سبق
وذا المضطر وجبر الجار وشركة الوقف وشبه جار

ش اي الملك اذا دار بين ان يبطل جملة ويمر وجه بل التلف اولى فيه خلاف وعليه المضطر الى الطعام اذا وجب
عليه اكل طعام الغير ووجد ربه يمر ماله عنه هل تلزمه قيمته ام لا واجبار الغار على بيع الفضل ما به على
جاره الذي انهدمت بيره وله زرع يخاف عليه والشفعة في الاجارات اوجمع بين الفاعدتين قال اشهب
او فوق الربع قبل الحصاد اجمع نفر بين اول التفريد على خلاف الاصل واذا الذمي من غير بينا صروح في البيع
على ابن عمر واذا قال اعتقنك على مال وقال العبد بغير شيء ففي الكتاب قول العبد وقال اشهب السيد
كما لو قال انت حر وعليك كذا بخلاف الزوجة ولسماع بيع الحبس والتعويض عند القيام بضرر
الشركة على ابطال الدراسة خلافا للحمي ومما افتوا معهم قال هذا نص ايضاح المسالك **وقال** القاضي ابو
عبد الله المقري اذا دار الملك بين ان يبطل بالجملة او من وجه فالثلث اولى لانه اقرب الى الاصل ولهذا الكية
قولان وعليه المضطر الى الطعام اذا وجب عليه اكل طعام الغير ووجد ربه يمر ماله عنه هل
تلزمه قيمته ام لا واذا الذمي من غير بين اصروح في الشرع على حرائح واذا قال اعتقك على مال وقال العبد
بغير شيء ففي المدونة قول العبد وقال اشهب السيد كما لو قال انت حر وعليك مائة بخلاف الزوجة
ويمنع ان رجحنا بيع الحبس والتعويض به عند القيام بضرر الشركة على ابطال الدراسة وحكيت به خلافا للحمي
ومما افتوا معهم بناء ان الكية **قاعدة** مسئلة الكتاب تدور على اصول منها القاعدة المتقدمة :.
ومنها الاقرار والدعوى كما مر ايضا ومنها اعتبار الكلام باخره وهو اصل لا ينبغي ان يعدل عنه
الا لمانع منه ولا سيما الاستثناء والشرط ونحوهما فاذا قال هذه الجبة وبطانتها لي او هذا الربعة
لك والحجرة لي فيقبل وخاتم فصه لي سيما يقبل وفي ثوب في منديل قولان وهذا كله مصرح به ملك
قوله او جا ان الملك وما سبق بطلان جملته وذا بطلانه من وجه فيكمل **ص**

هل يلزم الوفاء بالوعد نعم ... ولا نعم بسبب او ان لزم

ش اي هل يلزم الوفاء بالعدة ام لا ان بعض اقوال لا وان يلزم مطلقا وهو معنى قوله نعم اي نعم يلزم مطلقا
اي هل يلزم الوفاء بالعدة ام لا ان بعض اقوال لا يلزم مطلقا وهو معنى قوله لا اي لا يلزم الثالث
يلزم ان وقعت على سبب وان لم يقع ذلك السبب خلافا لغير الوارد في غايته ونحوه والرابع ان لم يدخل فيه
وهو معنى قوله او ان لزم يعني السبب وذلك بوقوعه والدخول فيه اي قبل نعم وقيل لا وقيل نعم
بسبب ووقع ذلك السبب قال الشهاب في فروقه واعلم ان العلماء اختلفوا في الوعد هل يجب الوفاء به
شرعا ام لا قال مالك اذا سالك ان تهب له دينارا فقلت نعم ثم بدا لك لا يلزمك ولو كان افتراق الغرماء
عن وعد واشهاد لزمك لابطالك مغرما بالتاخير قال سحنون الذي يلزم من الوعد اهدم دارك وانا
اسلفك ما تبني به او اخرج الى الحج وانا اسلفك او تزوج امراة وانا اسلفك لانك ادخلته بوعدك
في ذلك واما مجرد الوعد فلا يلزم الوفاء به بل الوفاء به من مكارم الاخلاق وقال اصبغ عليك به تزوج
او عمرو عليه ام لا وكذلك اسلفني لاشتري سلعة كذا لزمك في ذلك تشيب ام لا والذي يلزم من ذلك ان يعد

من عقود كثيرة بسبب فيقول المستعين كذا فيقول نعم ثم بدا له فقضى عمر بن عبد العزيز واروى عن عرفة [illegible]
بها خير الوزير لو ملك لا انه استظهر تاخير الشرق سواء قلت لعله او غيرك او اخوك واذا استعنته مرة
تقطع لمرة المعنى واحتج القرافي في فروقه على وجوب الوفاء بالوعد بقوله تعالى يا ايها الذين امنوا
لم تقولون ما لا تفعلون كبر مقتا عند الله ان تقولوا ما لا تفعلون ومن حيث ان الوعد اذا اخلف قول لم
يفعل فيلزم ان يكون كذبا محرما وان يحرم اخلاف الوعد مطلقا وبقوله صلى الله عليه وسلم في علامة
المنافق واذا وعد اخلف ذكره في سياق الذم دليل التحريم وبما روي عنه صلى الله عليه وسلم فقال
واي المؤمن واجب الوفاء به ثم ذكر ايضا ما يستدل به على عدم الوفاء بحديث الموطإ قال رجل لرسول الله
صلى الله عليه وسلم اكذب لامراتي فقال عليه السلام لا خير في الكذب وقال يا رسول الله اعدها
واقول لها فقال لا جناح عليك منعه من الكذب المتعلق بالمستقبل فان رضى النساء لا يحصل به ونفى
ونفى الجناح عن الوعد وحديث ابي داود اذا وعد احدكم اخاه ومن نيته ان يفي فلم يف فلا شيء
عليه . الشهاب وجه الجمع بين الادلة المتعارضة التي يقتضي بعضها الوفاء وبعضها عدم الوفاء
انه ان ادخله في سبب يلزم بوعده لزمه كما قال مالك وابن القاسم وسحنون او وعده مقرونا بذكر السبب
كما قاله اصبغ كقولك تزوج ولك كذا على الزوج [illegible] ويحمل عدم اللزوم على خلاف ذلك مع انه قد
قيل في الاية انها نزلت في قوم كانوا يقولون جاهدنا وما جاهدوا وفعلنا انواعا من الخيرات وما
فعلوا ولا شك ان هذا محرم لانه كذب ولانه تسميع بطاعة الله تعالى وكلاهما حرام او معصية اتفاقا
وما ذكر ما في صفة المنافقين فمعناه انه سجية تقتضي البخل والمنع فمن كانت صفاته تحث على
النقص [illegible] على الشرف [illegible] وذكر الشهاب ايضا ان الخلاف في دخول الوعد في الكذب
في الوعد والذي يظهر انه لا يوصف بواحد منهما لان المطابقة وعدمها انما تعم وعد الله يوصف
بالصدق كقوله تعالى وقالوا الحمد لله الذي صدقنا وعده ووعدكم وعد الصدق والاصل في ذلك استعمال
الحقيقة وهذا لان الله تعالى خبر عن معلوم فتجب مطابقته بخلاف وعد المؤمن من البشر اذا الزم نفسه
ان يفعل مع تجويز ان يقع ذلك منه ولا يقع فلا تكون فيها بغية وعدمها معلوم [illegible] والتغير
بالكلية وفيه الاخبار **وقال** القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة مشهور مذهب مالك ان العطايا
تلزم بالقول وتتم بالقبض والعدة لا تلزم الا بالقبض او بالتعليق بها بدخل في التصرف في الحال او بادخال
الموعود في عهدة وقيل لا تلزم العطية الا بالقبض وتلزم العدة بالقول فاذا قال ان اعطيتني من
الحق الحال مائة اسقطت الباقي او ان عجلت حقي اليوم او الى شهر فلك وضيعة كذا لزم جاني
محل الحق درهما او راه [illegible] على ما قارب الشيء وقال شهاب الدين بعد ذلك
الخلاف في وجوب الوفاء بالوعد وخرج بعضهم الخلاف على ان الهبة هل تملك بالقبض او قبله
وقرات بخط والدي في اشكال لانا على كلام القرافي ولم يذكر جوابا عن الاية يعني قوله تعالى
كبر مقتا عند الله ان تقولوا ما لا تفعلون وحديث اية المنافق والادلة على الوجوب متعارضة
فكيف حملوه على كراهة التنزيه مع الوعيد الشديد **و**ينظر هل يمكن ان يقال بحرمة الاخلاف

ولا يجب الوفاء به ديانة بلا خلاف وان كان [illegible] كلام ابن عرفة مشعر الى انه يجب الوفاء
بالوعد ولا يقضى به وقريب منه قول الامام ابي القاسم بن الشاط بعد ان قال على قول القرافي في الفرق الرابع
عشر وما [illegible] انه ان اخلاف الوعد حرج فيه بل فيه الحرج يقتضي ظاهر الشرع الاحتياط
بتعيين الوفاء وقال ايضا بعد الكلام السابق وان لم يعد مختارا ان القوانين القضائية فاصيبة بالحرج

فصل اي في اللقطة وما كريه والوديعة والشفعة وبعض زمنه العيرد وما اشبه ذلك

هل عادة كشاهد او شاهدين   زيد عن الله كراكد وصبي
لاول كالعفص والوكاء   والرهن والساكت والارخاء
كامراة ترمي وللمثلي ورد   نكاح او شبه باعدل وجد
وقال بعضهم نكاح وطلاق   جرح دما وحدود وعتاق

في عدم الحكم به تشترك ذكر اصلين اولهما العادة هل هي كالشاهد الواحد او كالشا
هدين ردا في العراقة هل هي كشاهد واحد او شاهدين وعليها لزوم اليمين لمن قضى له بالجدار
للعقد والعقود والطاقات ومغارز الخشب ووجوه البنيان **و**العفص الجلد الذي يلبس به الغار
وقيل هي العقود وقيل هي معاقد [illegible] من عرف العفاص والوكاء في اللقطة والوكاء الخيط
الذي يلف على الصرة وهي العفاص ومن شهد له الرهن في الاختلاف في قدر الدين ومن ادعى ابنه
البالغ وهو ساكت حتى اذا خرج اثر نازع لحد واستحلف انه لم يرض فقيل ان قلنا كالشاهدين
لزمه النكاح وعليه نصف الصداق والا لم يلزمه **و**لزوم اليمين في ارخاء الستر مع التنازع في
المسيس فقول الزوجة في خلوة الاهتداء وبما اذا كانت هي الزائرة وبينهما فقولان
كمسئلة تعلق المرأة بالرجل وهي ترمي [illegible] وان كان اشرمو عبد الله [illegible]
في زمانه وعلى اللزوم فمع اليمين قولان على القاعدة **و**كان ابن رشد [illegible] ومع تكاد في البينات
وتكون العرعى عليه وبني هذا ايضا على الخلاف في النكول هل هو كالاقرار ام لا **قال** القاضي ابو
عبد الله المقري قاعدة اختلفوا في العادة هل هي كالشاهد او كالشاهدين وعليه اذا النكاح ابنه البالغ
وهو ساكت حتى اذا خرج اثر نازع لحد واستحلف انه لم يرض فقيل ان قلنا كالشاهدين لزمه
النكاح وكان عليه نصف الصداق والا لم يلزمه ويجري هذا الخلاف على القاعدة يجوز هذه ايضا
ومن هذه لزوم اليمين لمن قضى له من الزوجين بما يعرف انه للنساء او للرجال اما العطاء للرجل فيما
يعرف لهما فلا بد فيه من اليمين عندي لانه بلا اصل في العادة والقياس انه يقسم بينهما بالايمان اللخمي
والقاعدة التي يجوز هذه هي قاعدة النكول هل هو كالاقرار ام لا **و**قاعدة اختلفوا في النكول
هل هو كالاقرار ام لا وباذا وكله على ان يتكلم بالعيوب [illegible] التفروبات حلف
المرأة الزوج فيتكلم بالعيوب فلذا اذا والى ان يحلف الولي وبالشك احلفه وقيل التخيير
في يمين الزوج بان كانت على [illegible] اتكوله اقرار وان كانت عليه وعلى انتقال القول [illegible] حلفه
ان يحلف **وقال** ايضا قاعدة العادة [illegible] الشرط تغيير [illegible] وخالفه [illegible]

بان فالعقد اعلا شرطها كغلبة الفساد مع اصل الصحة فعوان وقد تختلف فيختلف لذلك كعادة في
الجواز والعدد والعقد اختلاف الاقاليم في كونه صحة ام لا انتهى وعلى الاصل الثاني القضاء بالاعدل في النكاح
ونكسه في قيام بينتين حيث يتبين نكاح امراة او كانت احداهما اعدل والمشهور القاضي خلافه
لمحمود على الاصل وكذا ما يتبعه انه كالتبصر او كالبيع اذا اختلف المتبايعان بعد فوات التمر واقاما بينتين
فقضي باعدلهما وفيه التمييز بعد فوات على الاصل الثاني **فائدة** في فتح الباري للحافظ العلامة
الزيزين [illegible] كلا مستعملا على ما يتعارف [illegible] ينفع في البيوع والاجارة والكيل
والوزن قال القاضي الحسيني من اصحابنا يعني الرجوع الى العرف احد القواعد الخمس التي بني عليها
الفقه فمنها الرجوع الى العرف في معرفة اسباب الاحكام من الصفات الاضافية كصغر ضبة
الفضة وكبرها وغالب الكثافة في اللحية ونادرها وقرب منزلة وبعدها وكثرة فعل او كلام و
وقلته في الصلاة وثمن مثل ومهر مثل وكفء نكاح ومؤنة وكسوة وسكنى وما يليق بحال الشخص
من ذلك ومنها الرجوع اليه في المقادير كالحيض والطهر واكثر مدة الحمل وسن الياس ومنها
الرجوع اليه في فعل غير منضبط ترتبت عليه الاحكام كاحياء الموات والاذن في الضيافة و
دخول بيت قريب وتبسط مع صديق وما يعد قبضا وايداعا ومعرفة وغصبا وحفظ
وه بعضوا انتفاعا بعارية ومنها الرجوع اليه في المخصص كالفاظ الايمان وفي الوقف و
الوصية والتفويض ومقادير المكاييل والموازين والنقود وغير ذلك انتهى ولا يدع البادية
من مبنى الفقه او البعض له يرجع بالشك والضرر يزال والمشقة تجلب التيسير والامور بمقاصدها
ص وقال بعضهم الواحد منها البعض هو ان المشهور في بعض النسخ قال المؤلف ونكاح مبتدا
ومشترك هو الخبر وبه اي بلا عدل ان هذه الستة تشترك في عدم الحكم بالاعدل وارادها
والجرح دما العمد وحده وبالحدود حدود الزنا والقذف والشرب والسرقة والحرابة وهذا الذي ذكر
مبني على المشهور او زيادة العدد اذا تعارض مقام الشاهد الواحد او ما ذكر في جرح العمد
مبني على انه لا يقتص في الجراح بالشاهد واليمين وهو خلاف المشهور **قال القاضي** ابو عبد الله
المقري قاعدة ترجيح احدى البينتين بمزيد العدالة قيل يسقط الاخرى وهو حجة في كل شيء وقيل
يوجد انه ضعيف لا يستقل بامر فلا يعتبر في شيء من هذا وجمع العلماء في سماع الترجيح
او عدم سماعه وهي قاعدة اصولية مختلف فيها وان رجح الجمهور العمل بالراجح واجمعوا على
واختلف النظار في سماعه وجعل من قبل العشري سمعه واما الجمهور في ابي الحسن خارج عن
المنع واقتصر قيل في ترجيح احدى البينتين انه يوجد ان لم يكن قيام شاهد ويعتبر
في البيع مثلا دون النكاح وهو مشهور مذهب مالك وبه قال الترجيح بالعدد والمشهور
نفيه **ص** وهل تفيد الاذن في ضام نستعملها **ش** اي هل ترد هي مستهلكة ام مرتبة
وعليه كرا وهاتنا تثبت غير الخشب وبالطعام مطلقا والمشهور عدم الجواز **ص**
وهل كذا الحكم في عدم **ش** اي وهل عدم القيم في عدم الغريم كالغريم ام لا وما الخلاف

في مطالبة المفضول لم للمشاهير بارجعا عنه قبل عدة المفضي عليهما اذا تعذر الاخذ منه فهل ان غريم
الغريم كالغريم بمطالبة المفضي لا يما يرد عدمه وعلى الاجر له بمطالبة الا المفضي عليه وتقدم
كلام المؤلف وهل غريمه اي غريم من عليه كذا عدم ام لا **ص**

وهل الفرع باطل ان الاصل بطل كذا مسبب ان انتفى السبب

ش اي هل يثبت الفرع والاصل باطل وهل يحصل المسبب والسبب غير حاصل والصحيح لا فيهما
ومن ثم قال اشهب وهو الصحيح فيمن اقر بزوجة في صحته ثم ماتت وليس لها ولد وانه وارث
وليس له وارث معروف لا ميراث له وقال ابن القاسم بالميراث وروي اقرار بالمال وكذا التوريث فيما
اذا قام احد الزوجين بشاهد على النكاح بعد الموت وليس له وارث **قال القاضي** ابو عبد الله
المقري قاعدة المشهور عند المنصور ان صحة الالتزام لا تتوقف على ثبوت المطابقة بل يكفي في
دعواها كمن اقر بزوجة في صحته ثم ماتت وليس هو بكاري او اقر بوارث وليس له وارث
معروف فقيل اقرار بالمال وقيل لا وهو الصحيح لان الفرع لا يثبت والاصل باطل والمسبب لا يحصل
والسبب غير حاصل فبني الفرع الثاني على قاعدة اخرى وهو ان بيت المال هل هو وارث او مرجع للضياع
او على انه كالوارث المعروف المجبر وهو قول المصريين او هو قول العراقيين والتيقة قبول الاقرار **وقال القاضي**
قاعدة اقرار الوارث بالنسب يتضمن الاقرار بالمال فاذا لم يثبت لم يجب المال فظاهر الحكم عند محمد
واختلف مذهب مالك في دفع المال فيما بينه وبين الله والفقه وجوبه كما لا تحل المعوله اذا كان الحق
كذلك بان قال المالك والنعمان يوجب الشركة في المال اذ كيف يثبت الفرع والحكم مع انتفاء
الاصل المقتضي وليس فيصرف المال فيقوم على ما لم يعط الاقرار لا نزاله لو اقر بنبوة ابنه الاسفل من ابيه
لم يعتق **وقال** ايضا قاعدة الاقرار المركب عند مالك والنعمان اقرار ان فاذا اقر الوارث الذي
يحوز المال بالنسب ثبت المال وكان شاهدا بالنسب وعند محمد اقرار واحد فيشترط فيه **وقال ايضا**
قاعدة تسبب الملك الحاجة فاذا انتفت انتفى على اشتراط العلم فاذا مات وترك دينا
فالمال على ملك الوارث عند مالك لان الاصل عدم علة اخرى وقال محمد يبقى حاجة القضاء والبراءة
منه فهو على ملكه حتى يقضي دينه وعليهم رد الغريم بيع الوارث كالوارث قال ابن القاسم لا يرجع
على الوارث لو اعطاه من غير ذلك لزمه قبوله انتهى قال بعض الشيوخ انظر هذا مع قولهم
فيمن حلف لا اكلت طعاما فالذي حنث باكله من التركة او وصي او كان مديانا انتهى وقد يفرق بين هذا
اواصل المسبب اعم من اصل الفرع **ص** هل ينفعني الفرع ان الاصل ذهب **ش**
اي هل ينتفع الفرع بانتفاء الاصل بعشرين يسقط بسقوطه ام لا فالخراج عمن ربح دينار الى مائة وعليه
مائة هل تسقط زكاة العشرين بسقوط زكاة المائة ام لا وكذلك سقوط الزكاة على العامل فيما
نابه من الربح ان سقطت عن رب المال فيرد عبودية او كفر ونحوه لذا ابو عمر بن الحاجب وفي ربح
ملا عوض له عنده ذا انتماء ان تغير شيئا من ماله يعده في الشراء وبالاستنباط **ص**
كذا تعلق بحيوان سقط كعامل وقنعون عبد انتهى

الا اذا تعلق حق معين فهل يسقط ذلك العتق بسقوط ذلك العيوب وذهابه ام لا كعامل البعض
من ماله ثم رجع في مال القراض ثم تلف في الوقت على ربه ومحجور على يتيم ثم رجع في عوض عتق ما ملكت
بان رشد الصبي بعد عتقه من شيئا لمكه او حرقه شيء من ماله في نفقته سيده ثم عتق فان
ذلك بان مدلو بقي ماله ثم نفذ لذا بالدار ونحو ذلك وهل له الرجوع او الرجوع **قوله** كذي تعلق بعتق
اي شيء معين المؤلف فان سقط دون سقطت ومعنى الكلام انه كما يسقط العوض اذا لمعنى
الاصل فهل يسقط ما يتعلق بغير ان سقط ذلك المعين وذهب وخرج واو العطف من قوله
عمر شرطه اي شرطه على نفسه صرفة شيء من ماله في نفقته سيده فعتق لزمه في الحال بغير ذلك
المال والدابة فلا عتق ثم بر المولف عليه فقلت

مضمن الاقرار كالصريح · اولا كمودع وفي الصحيح
تردد في الربع والمردود ما · افضى الى الحر خلاف علما
كشاهد بالعتق والزنا ما · وحال العبد والنعي اسمعن

شرح مضمن الاقرار هل هو كصريحه ام لا وعليه من انكر امانة ثم ادعى ضياعها او ردها لما
قامت عليه البينة ثالثها يقبل في الضياع دون الرد ومن انكر شيئا في الذمة او انكر الدعوى في الربع
او ما يفضي الى الحدود ثم رجع عن انكاره لامر ادعاه او اقام عليه بينة ثالثها يقبل منه في
الحدود دون غيرها ورابعها في الاصول دون العروض وغيرها من المنقولات ومن شهد او شريكه
في العبد اعتق حصته والشريك موسر هل يكون نصيب الشاهد حرا لانه اقر ان ماله على الشريك
المعتق قيمته او لا يكون حرا وهو قول في المدونة ومعنى على القاعدة ومن اقر او شهد ان اباه اعتق هذا
العبد في صحته او في مرضه والثلث يحمله والورثة ينكرون لم تجز شهادته ولا اقراره ولا يقوم
عليه انه لم يعتق وجميعه رقيق وهل له استخدامه في حصته ام لا قولان على القاعدة ان مضمن
اقرار الزوج بنويه منصرح و الشم بكتاب العصر يحلف احدهما ما تم بينه ان كان دخل المسجد وحلف
الاخر بقوله خلو لم يثبت التعليق لا نباتت بعد ذلك فان قلنا ان مضمن الاقرار كصريحه فلا
عتق وهو المشهور في هذه المسالة **قوله** الاقرار كالصريح اي مضمن الاقرار المتضمن هل هو كالاقرار
الصريح ام لا **قوله** كمودع اي انكر الوديعة ثم لما قامت عليه البينة انتقل الى دعوى الضياع
او الرد او قامت له على ذلك بينة فان انكاره او لا يتضمن الاعتراف بكذب نفسه وبينته
وذلك قوله انه لم يودع عنده شيئا يقتضي عدم الرد وعدم الضياع فان خالف فرع هذا اللخمي
وقيل يقبل وهو احسن لان من حجته ان يقول انما انكرت لغيبة بينتي او للاحتياج الى تزكيتها ونحو
ذلك **قوله** وفي الصحيح تردد اي وفي الصحيح من القولين تردد فقال ابن رشد القول المشهور قبول بينته
واختاره اللخمي وابن يونس عن ابن القاسم واشهب ومطرف وابن الماجشون واصبغ عدم قبولها
لانه اكذبها **قوله** في الربع والمردود ما افضى الى الحد خلاف علما : خلاف مبتدا وعلما صفته
وفي الربع وما بعده هو خبر المبتدا يعني ان في هذه الاشياء ايضا في مضمن الاقرار هل هو كصريحه وقيل

ليس كصريحه في الحدود فيها او قيل كصريحه في غير الحدود دونها وقد مر ذكر هذا الفصل
الربع كان يقول له انا بعت لك الدار اقبض ثمنها فيقول ما بعت لي شيئا فاقام الخصم بينة انه
باعها له فيجيب انا قد ابتعت منه بينة انه دفع له ثمنها والمراد به ما ادى له في ذمته فلان كذا فينكر
فلان اصلا ثم يقيم المدعي به بينة فيجيب بانه قضى ذلك بينة بالخلاص وهو قول ابن الحاجب وكذا من عليه
دين ثلثه والمفضي الى الحد ونسبه الخمس ونحوه وما يفضي الى الحد ثم رجع عن انكاره لامر ادعاه او اقام عليه
بينة فاختلف فيه على اربعة اقوال الاول قال ابن نافع يقبل قوله في كل شيء والثاني مقابله قاله
غير ابن القاسم في الحدود التي تدرا بالشبهات فاحرى غيرها الثالث قال ابن كنانة لا ينتفع بذلك الا في الربع
والحدود الرابع لابن المواز لا ينتفع بذلك الا في الحدود انتهى وقال في موضع اخر عن ابن رشد قولين
واما ان قام بينة على ضياع القراض او رده فالمشهور انه تنفعه بعد انكاره وحكى اللخمي عن محمد
انه لا ينتفع بها خليل فانظر ما شهره مع ما شهره المصنف فان ذلك تعارض يعني ابن الحاجب في
الوكالة : خليل عن ابن رشد قول وما ادى لكن من شيئا في الذمة او انكر الدعوى في الربع او فيما يفضي الى الحدود
ثم رجع عن انكاره لامر ادعاه او اقام عليه بينة ففيها اربعة اقوال الاول لابن نافع يقبل منه في
جميع الاشياء الثاني لغير ابن القاسم في المدونة لا يقبل منه شيء في جميع الاشياء الثالث
لابن المواز يقبل منه في الحدود دون غيرها الرابع يقبل منه في الحدود والاصول ولا يقبل منه
في الحقوق والديون وشبهها من المنقولات وهو قول ابن القاسم في المدونة انتهى حققها الشيخ ابن عرفة
وقال سمع عيسى سئل ابن القاسم عمن جحد نوضا ادعي عليه به ثم قال تلف مني قال قال مالك فيمن
انكر مالا بعث به معه لرجل فقامت عليه بينة فقال تلف فقال يحلف لقد ضاع ويبرأ فكذلك
مسالتك وقال عيسى ان جحد فقامت عليه البينة لم تصدق دعوى الضياع والخلاف عن مالك
وقال ابن القاسم في مسالة القراض او بانت بالبينة على القضاء عدمه ولم يصدق دعوى القضاء كدعوى
الضياع وفيه رسم سماع ابن القاسم في رسم حديث طلق قال مالك اذا عليه اليمين ابن رشد في
تصديقه مع يمينه بعد انكاره في دعواه الرد او الضياع وعدم تصديقه ثالثها في دعواه
الضياع لا في الرد ومن هذا الاصل ان يكون دعوى قد قامت عليه البينة جاء بالمخرج منها ببينة
على البراءة ودعوى لو جاء بها قبل انكاره قبلت وشبهه انه قيل لا يقبل منه لانه كذبها بجحده وقيل
يقبل منه وقيل لا يقبل منه الا في الاصل ولاحظ رواية بعد انكاره انه قد وارثه او بعل عن نسبه
الاصل مع الحدود وهو قول محمد وقيل لا يقبل الا في الحدود والاصول لا في الحقوق قاله ابن كنانة وابن
القاسم في العتبية فيتحصل في ذلك اربعة اقوال بالتفرقة بين الحدود وما سواها وبين الحدود والاصول
وما سواهما **قلت** فتحقيقهما ان من انكر ما قامت به عليه بينة بعد انكاره في قبول ما يدفع
ما ادعى به عليه لو اتى به قبل انكاره بعد مطلقا مع يمينه ولغوه ولو كان ببينة ثالثها تقبل
بينته لا قوله مع يمينه فتلف ولا قضاء ورابعها تقبل في التلف لا القضاء لسماع عيسى وروايته
ابن القاسم ونقل ابن رشد نقل ابن حبيب وقول عيسى مع روايته ونقله عن ابن القاسم وخامسها بقول ابن رشد

تعزير فهو محجور لكنه فعل ابن القاسم الفقيه مع الحجر احسن لانه يقول ابن رشد ان احلف ولا
انكلف بينة انهم كما اذا ادعت عليه زوجته انه فوض اليها ما ذكرها ثبتت عليه خلاف ما اراد ان
يلاعن فقال ابن القاسم له ذلك وقال غيره ليس له ذلك و يجلد و في معنى ما ذكره المولف ما لو ملك
الزوج زوجته مطلقا نفسها ثلاثا فينكر التمليك فتقوم البينة بذلك فيقول طلقت بالتمليك
لا واحدة ومن يقول لمن سلعة اشتراها فانكر الشراء فقامت بينة بذلك و بقبض السلعة فاراد
بينة برفع الثمن و من انكر الوكيل قبض الثمن فقامت البينة فقال تلف او رده له ابن الحاجب لم يسمع
ولا بينته لانه كذبها و كذلك لو انكر العامل القراض ثم اقام ربه عليه بينة فقال رده او ضاع فقليل
بقبل ذلك قوله سوى بينهما وفرق فقال لا يقبل قوله فيهما و قبل ابن القاسم قوله في الضياع فقط جاز اقام
بينة على ضياعه او رده بعد انكاره والمشهور انه لا تنفعه البينة خلافا لمحمد هذا الحكم اذا انكر
ما يتعلق بالذمة من قراض او وديعة و اما ان انكر ما يتعلق بها فان تلف بلا ص

هل ما عبر من حياة كالعدم ام لا فيستحق القاتل علم

شراء الحياة المستعارة هل هي كالعدم ام لا وعليه من انفذت مقاتله في المعترك هل يصلى عليه
ام لا واكل ما بلغ بالتردي ونحوه لهذا المبلغ ومن انفذ مقاتله رجل ثم اجهز اخر فمن يقتص في
القصاص وفي العقوبة قولان ابن القاسم قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة الحياة المستعارة
كالعدم على الاصح فمن انفذت مقاتله في المعترك فهو كالميت لا قصاص فيه اذا جاز عليه ولا يوكل
ما بلغ بالتردي ونحوه ذلك المبلغ وهو كل ما يعيش في الامر حوالى العمر اربعة ايام ونحوها ولذلك
نقض الصلاة على الجنين ومع انه لا يستهل وما يدل على قوة الحياة وما دونه كالعدم وجه قولان
للمالكية وقد يحسن الاحتياط فيصلى ولا يزكى ولا يقتص النفس قال في ايضاح المسالك تنبيه
اذا قال الامام من قتل قتيلا فله سلبه فانفذ رجل مقاتل علج واجهز عليه اخر فسلبه للاول دون
الثاني قال سحنون ولا يتخرج كونه للثاني من اجل قول ابن القاسم لضعيف ورثه بلا نفاد اسمها ولا سلب
في قتل اسير يتخرج عليهما حرمانهما معا قوله فمنفوذ المقاتل على اي على هذا الخلاف في منفوذ المقاتل
ونحوه حيث اختلفوا فيه او بسبب اختلافهم في منفوذ المقاتل ونحوه او على اجرائه في منفوذ المقاتل

ص وهل شراء خدمة او رقبة كتابة عليه عتق او جبه
سيرة في امة له كذا جني وفطرة لظهار احتزي
وحالف وغلة من اشترى كتابة الزوج والاشترا جرى

ش الكتابة هل هي شراء رقبة او شراء خدمة وعليه من اعتق مكاتبته ثم عجزت هل تعتق
بذلك العتق الاول او تفتقر الى استيناف عتق اخر وزكاة فطر المكاتب واجباره على النكاح ومن
ظاهر من مكاتبته ثم عجزت فان قلنا بالاول لو عجز رجعت على ملك مستانف فلا يلزمه الظهار وان قلنا
بالثاني لزمه وعليه من حلف بحرية عبده ليضربنه ثم لم يضربه حتى كاتبه هل يبر ام لا ابن القاسم
بر انتهى لا وعليه الخلاف ايضا في كتابة المكاتب اذا كان للتجارة هل هي كعابرة فلا زكاة او

العتق

او فيها الزكاة و كتابة المكاتب في هذه الصورة هي مراد المولف بالغلة وعليه لو اشترى
احد الزوجين كتابة الاخر هل ينفسخ النكاح قبل العجز ام لا بناء على انه ملك رقبة ام لا بل بعد العجز
اتفاقا و اشتراء المكاتبة اذا عجزت و كانت تتصرف فان قلنا بالاول استبرئت وان قلنا بالثاني
فلا و عليه اذا عجز وكان قبل الكتابة ماذونا له هل يبقى على ما كان عليه من الاذن او يعود محجورا عليه
حتى يحجر عليه الحاكم ام لا وعليه اذا اوصى بعتق عبده او اوصى به لرجل ثم كاتبه ثم عجز في حياة الموصي هل
تعود الوصية فيه ام لا قولان على القاعدة وعليه من كاتب عبدا طارئا في الغنائم او ابتاعه من اهل
الحرب وكان انه لمسلم وقلنا ان لربه ان يأخذه فهل يحاسب بما اخذ من الكتابة ام لا فان قلنا ان الكتابة شراء
رقبة فان قلنا ان الكتابة شراء رقبة كان للمستحق ان يحاسب المشتري بقدر ما اخذ من الكتابة وان قلنا
انه شراء خدمة لم يحاسب بما اخذ ولم يكن للمستحق ان ياخذه الا بعد دفع الثمن وعليه وعليه ايضا
مكاتبة الكافر المسلم قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في الكتابة اهي
شراء رقبة ام شراء خدمة فمن ظاهر من مكاتبته ثم عجزت فان قلنا بالاول لم يعد رجعت الى ملك مستانف
فلا يلزمه الظهار وان قلنا بالثاني لزمه وعليه الخلاف في غلة المكاتب اذا كان للتجارة هل
تلزم فيها الزكاة ام لا و فيمن اعتق امة مكاتبته ثم عجزت هل تعتق بذلك العتق الاول او تفتقر الى
استيناف عتق اخر قال في ايضاح المسالك تنبيه لم يختلفوا فيما علمت فيمن قال ان كلمت فلانا
فعبيدي حر ثم كاتب ثم كلم فلانا انه يعتق عليه وهو نص العتق الاول من الكتابة والجاري على ان الكتابة شراء رقبة
لا عتق كما لو باعه ثم كلم فلانا الا ان يعرف بان حنثه العتق ومراعاة العتق ان الكتابة شراء خدمة
و انه اذا قتل بعبد مكاتبه ثم عجز بعد ارادة الشيء ان الكتابة للمكاتب و انه اذا وطئ امة مكاتبه
قبل العجز هل يحد ام لا قوله وهل شراء خدمة او رقبة كتابة اي وهل كتابة شراء خدمة او شراء
رقبة قوله عليه اي على هذا الاصل عتق الى اخره وظهار مبتدا واحتزي خبره اي انبع هذه المسائل
وحالف وغلة ومن اشترى وكتابة الزوج معطوفات على عتق وعلى جني وفطرة او على ضمير احتزي وان لم يفصل
بفاصل لوروده كذلك في النظم او هو من جوعانا على انه ابتداء والخبر محذوف مدلول له بما قبله اي احتزي بها
المسائل السابقة قوله والاشترا جرى جملة اسمية اي جرى على هذا الخلاف من اشترى كتابة
الزوج واقعة على احد الزوجين كما الزوج صادق على كل منهما والمعنى احد الزوجين يشتري
كتابة الاخر ص للعتق والبيع انتسابها علم عليه كالمحجور والذي اسلم ش
اي انتسابها الكتابة للعتق والبيع معلوم في كتب الفقه لو النعوت انتسابها على العتق او البيع
معتبرا الكتابة هل هي من ناحية العتق او من ناحية البيع وعليه كتابة المريض والمديان والمحجور والماذون
والوصي فعلى انها من ناحية العتق فلا تجوز كتابة واحد منهم وعلى انها من ناحية البيع فتجوز وعليه
لزوم كتابة الزمن وغيره فعلى العتق لا تلزم وعلى البيع تلزم قال في ايضاح المسالك تنبيه قال الشيخ
ابو الحسن اللخمي رحمه الله اذا كانت الكتابة على الخراج او ما قاربه فهو من ناحية العتق لا تلزم وعلى البيع
تلزم و العتق مما يلي الهبات وما لم يخرج على عوض فله الرجوع عنه ولا يبقى على المولد به وان كان اكثر من الخراج فالبيع

الكبير جاءت من ناحية ابيها لغاتها والمعقول [illegible] بينهم اذا امتنع التشريح من الوفاء كما يحكم في الشيخ المعفو الذي يسقط هو المريض ه

ص

وهل لمن اسقط حقا لم يجب ه رجوع ان كان جرى له السبب
لوارث او ذات شرط او امة ه كشفعة او شبهها ام لزمه

ش اي اسقاط الحق قبل وجوبه وبعد جريان سببه هل يلزم ام لا وعليه اجازة الوارث في مرض الموت الوصية للوارث او ما زاد على الثلث والمرأة ذات الشرط المعلق عتقها تقول ان فعله زوجها فقد اخترت فراقه والامة تحت العبد تقول ان عتقت تحت زوج العبد فقد اخترت فراقه والشريك فيما فيه الشفعة يسقط الشفعة قبل وجود الشراء فيسقط الشراء وسببه ذلك كمراة اذنت لمن حلف الا يتزوج عليها الا باذنها ثم ارادت الرجوع قبل ان يتزوج والمعوضة تسقط المهر قبل الوطء او الدخول وقريب من هذه القاعدة قول المؤلف فيما سبق هل يسبق حكم شرطه معتبر وقد ذكرنا عليه كلام القاضي ابي عبد الله المقري ولنعد هنا ما يناسب المحل قال قاعدة اختلف المالكية في ترك الشيء قبل وجوبه هل يلزم ام لا كمراة اذنت لمن حلف الا يتزوج عليها الا باذنها ثم ارادت الرجوع قبل ان يتزوج فقيل لها ذلك وقيل لا ويتخرج على هذا الاصل الخلاف في وجوب الشفعة قبل البيع وسقوطها بعد ترك ما تؤخذ به قوله ام لزمه هو عديل قوله رجوع ه ص

هل يثبت مال وارث ام يجمع ه عليه ابطا بيت مال الجمع

ش اي بيت المال هل هو وارث ام جامع للاموال الضائعة وعلى هذا الاصل يعود وصية من لا وارث له بجميع ماله وهي رواية العتبي عن مالك ورد ما زاد على الثلث وهو المعروف واذا قلنا بوارث فهل الولد وليس له وارث معروف قال القاضي ابو عبد الله المقري بعد ذكره لقاعدة اربعة الالزام لا تتوقف على ثبوت المطابقة من يكفي دعواها وبنو العم الذي يعني فرجع الى الاقرار بوارث وليس للمقر وارث معروف على قاعدة اخرى وهي ان بيت المال هل هو وارث او مرجع للضياع او على انه كالوارث المعروف المعين وهو قول ابن القاسم وهو قول النعمان وللمالكية القولان وعليهما الخلاف في نحو ذلك ومنه بجميع ماله او برد ما زاد على الثلث فان جمع جمعة من الاسلام جمعة في الارث بجمعة القرابة وقال النعمان لا مستحق له فالميراث بمثابة كل مال ضايع واذا ابان الهالك ماله بما بوصيته لم يكن ضايعا وليس اسقاط الحق بل قبيلها التسبب ه

ص فصل

اعطاء ما وجد حكم ما عدم ه او عكسه اصل لذاك ما علم
من غرر نزر وما قد اغتفرا ه من جهة وشبهه وذكرا
لذا المقدر من الملك كما ه بدية حول وعتق علما

ش هذا ابتداء القسم الثاني من القواعد وهو ما قصد به ذكر الفروع والنظائر التي تدخل تحتها اصل واحد من غير اشارة الى خلاف ولذا ترجمه المؤلف بالفصل اعطاء الموجود حكم المعدوم او المعدوم حكم الموجود اصل من اصول المالكية وقاعدة من قواعدهم فمن ذلك الغرر اليسير في البيع لتعذر الاحتراز منه وكذا ما يعفى عنه من النجاسات ومن الحشرات وغيرها ومقصود السلف فانه لا يجزئ من مات بعده بل هو الموروث

ومن الثالث تقدير ملك الدية قبل زهوق الروح حتى [illegible] فانه انما يجب بالزهوق والمحل حينئذ لا يقبل الملك ولم يملكها في الحياة لانه حينئذ ملك لنفسه فلا يجمع له بين العوض والمعوض فيقدر الشرع ملكه لها قبل موته بالزمن الفرد ليصح التوريث فيتعين التقدير وتقدير ملك المعتق عنه قبل العتق بالزمن الفرد ليكون الولاء له وتقديره من اول القول على الربح والنسل وكذا في الاسلام فحكم الجماعة اذا اعلى [illegible] وكالجماعة تقتل فيها ولا انما تقتل به وكان كل واحد منهم باشر القتل كالجنس ماء في البطون بعضهم مال مورثه اعطاء المعدوم حكم الموجود وتسمى هذه القاعدة بقاعدة التقديرات الشرعية وقد تكلم عليها القرافي في مواضع من فروقه واوعب من الاستلة في كتاب الامنية في احكام النية قال في الفرق الخامس والسبعين ومائة حيث ذكر التقدير الشرعية قال هي اعطاء الموجود حكم المعدوم والمعدوم حكم الموجود فالاول كالغرر والجهالة في العقود اذا قل وتعذر الاحتراز عنها فهو انتقاض الدار وقطن الجبة ودم البراغيث وما اصاب الواقد وحرم ابي الحسن وغيابة ثوب المرضع والوارث الكلام والعمد بعد رعدمه فلا يجب والثاني كتقدير الملك في الدية متقدما قبل زهوق الروح في المقتول خطأ حتى يصح فيها الارث فانها انما تجب بالزهوق وحينئذ لا يقبل المحل والمتمكن ان يرث ملك الموروث فيقدر الشارع الملك متقدما قبل الزهوق بالزمان الفرد حتى يصح الارث وكتقدير النية في اجزاء الفعل مستمرة الى اخرها وكتقدير الايمان في حق النائم والغافل حتى يعصم دماءهم واموالهم وكتقدير الكفر للكافر الغافل حتى تنتج اباحة الدم والمال والذرية وقاعدة التقدير قد تقدمت في خطاب الوضع وقال في الفرق السادس والعشرين قاعدة خطاب التكليف وقاعدة خطاب الوضع واما خطاب الوضع فهو كالخطاب بنصب الاسباب كالزوال والرؤية للهلال ونصب النصاب في الزكاة والطهارة في الصلاة ونصب الموانع كالحيض مانع من الصلاة والقتل مانع من الميراث ونصب التقادير الشرعية وهي اعطاء الموجود حكم المعدوم والمعدوم حكم الموجود كما يقدر رفع الاباحة بالرد بالعيب بعد ثبوتها قبل الرد وتقول ان نبع العقد من اصله لا من حينه على اصل القولين للعلماء والتقدير النجاسة في حكم العدم وفي صور الضرورات كدم البراغيث وموضع الحدث في المخرجين وتقدير وجود الملك لمن قال لغيره اعتق عبدك عني فتثبت له الكفارة والولاء مع انه لا ملك له وتقدير الملك في دية المقتول خطأ قبل موته حتى يصح فيها الارث ه فجعل من باب اعطاء المعدوم حكم الموجود والثاني من باب اعطاء الموجود حكم المعدوم وهو كثير في الشريعة ولا يكاد يخلو باب من ابواب الفقه بذلك عن التقدير وقد بسطت ذلك في كتاب الامنية في احكام النية حيث تكلمت فيه على رفع النية ورفضها بعد وقوعها مع ان رفع الواقع محال عقلا والشرع لا يرد بخلاف العقل فحررت التقدير وهذه المباحث قال في كتاب الامنية اما اعطاء المعدوم حكم الموجود فله في الشرع مسائل كثيرة منها احسان الصبيان وكذلك البالغون حالة الغفلة عن الايمان وكبير المجانين الكفار وبالعكس حالة غفلتهم عن الكفر وعن الله العدول حالة الغفلة وكذلك الفسوق في الفساق ولا خلاص في المخلصين والرياء في المرائين اذا تلبسوا بالاثر غفلوا عنه ثم ماتوا على ذلك فمن هذه التقديرات بعقية فهو عند الله كذلك والذي

الفعلية بعد حصولها ومن ذلك النيات في العبادات [illegible] تقديرا وكذلك العلم في العلماء والفقه في الفقهاء
والعراقة في الاعراب والصرافة في الصرفاء والفسوق في الفاسقين حالة الغفلة عن جميع ذلك
فائدة قوله تعالى من [illegible] احسن اشارة الى الحسن الفعلي فان الحكمي الذي هو مقدر لا يبقى
المقصود انما يقع بالحسن الفعلي فلذلك قيد بقوله احسن ومن التقدير ايضا اعطاء المعدوم حكم
الموجود اذا قطع ملك السرقة في العبد اذا قطع العبد في السرقة عند المشتري يقدر القطع عند
البائع ويكون له الرد بغير شيء او دلس بالرد فيقتل عند المشتري فالرد لا يقدر القتل في يد البائع
ومن ذلك الذمم انما هي تقدير شرعي في الانسان يقبل الالزام والالتزام والحقوق في الذمم
مقدرات فيقدر الذهب والفضة والطعام في السلم وغيره والعروض في الذمم وهي اجسام لا
يتصور كونها في الذمم حقيقة بل تكون معدومة من الوجود كله بالضرورة كمن اسلم في فاكهة
في الصيف او زهر كالورد ونحوه او بيع العقد في الشتاء فيقدر ذلك كله في الذمة ويقدر الملك في
عروض التجارة للزكاة ويقدر الملك في المملوكات وكذلك الرق والحرية والزوجية وهو كثير
جدا حتى لا يكاد يخلو باب من ابواب الفقه منه فتامله تجده واما اعطاء الموجود حكم المعدوم
فكالماء مع المسافر وهو محتاج له لعطشه او عطش غيره فانه كالمعدوم ويتيمم وكذلك من
عليه نصاب حال عليه الحول وهو يحتاجه لقضاء دينه يقدر معدوما ولا زكاة عليه وكذلك وجود
الرقبة عند المكفر مع حاجته الضرورية اليها وكذلك من معه نصاب يحتاجه لضرورته ونحوه يكفيه
يقدر معدوما وتسقط الزكاة كالعقيم الذي لا نسل له وكذلك صاحب السلس والجراحات السايلة
يقدر ما وجد من الحدث اذا كانت اخباثا في حقه معدوما وتصح صلاته كالذي عري من ذلك في حقه ويقع
في التقدير اعطاء المتقدم حكم المتاخر والمتاخر حكم المتقدم كمن رمى سهما او حفر بئرا ثم مات
فاصاب بعد موته شيئا فاتلفه فانه يلزمه ضمانه واما اعطاء المتقدم حكم المتاخر فكتقدم
النية في الصوم او في الطهارة على الخلاف في الطهارة تقدر متاخرة مقارنة ويكون المتقدم لنيته
بمنزلة المتاخر لعلاقة [illegible] وكذلك معجل الزكاة في الحكم والمال يقدر للاخراج وقع بعد الحول او
رؤية الهلال فيقدر الحكم على سببه الذي هو الهلال او الفطر وهو على شرطه الذي هو الحول واعلم انه متى
وقع البيع دينا بدين او عينا بدين اشتمل على التقدير في الذمة ولا يخرج البيع على التقدير الا في بيع
المعاطاة ولا يوجد الاجارة من التقدير لان فوات منفعة منفعة فكلاهما مقدرة او بعين كانت
المنافع مقدرة وكذلك السلم لابد فيه من التقدير في الجهتين والسلم فيه فقط ان كان الثمن عينا
والوكالة منافع الوكيل فيها مقدرة وكذلك القراض والمساقاة منافع العامل عليهما مقدرة في
حقيقتهما وكذلك القرض المقترض في ذمة المقرض وكذلك المزارعة والجعالة والوقف فتمليك المعدوم
فهو تقدير في الوقف على الريع في [illegible] المعدومة وقد يكون دينا في نفسه ونفع الوصية بالريع للموجود في
والمعدوم من المقدر وجوده والعواري تتناول المنافع المعدومة في الحال [illegible] وحيث لم يكن معدوم
حالة الابراء فهو تبرع بمعدوم مقدر حتى يصح ورود الشرع عليه وعقد النكاح اذا تناول

معدوما

معدوما مقدرا في الزوجية وفي الزوج من الوطء والعشرة والصداق والنفقة والكسوة ولا يخرج عن
التقدير الا الصدقة والعتق والكفالة الا التزام معدوم والحوالة بيع معدوم بمعدوم والصلح بيع واجارة
فيدخله التقدير ولا ابراء انما يتناول المقدر في الذمة والعجب ممن يعتقد ان الفقه وضعه عن المعدوم على
خلاف الاصل مع ان الفقه كله كالحاجة به في موارده ومصادره لا يكاد يعرى عنه باب كما تقرر في باب
الطلبات والنواهي والشروط ومشروطاتها والتعليقات والوعود والوعيدات وانواع الترجي
والتمني والاباحات كلها لا تتعلق الا بمعدوم فتامل ذلك حق تامله تجد فيه فقها كثيرا تستعين به في مزاولة
الفقه وانتفاع النظر ودفع الاشكالات عن القواعد والفروع وانما اكثرت من مثل التقدير لاني رايت
الفقهاء الفضلاء اذا قيل لهم ما مثال اعطاء الموجود حكم المعدوم او المعدوم حكم الموجود صعب عليهم
تمثيل ذلك وان مثلوا بعضا من جزئيات المثال او المثالين فلا بد ان يتسع الفقيه في هذا الباب ويستعمله
كل منه وقد قال في الفرق الثامن اثناء ذكر المسايل يذكرها بعد من اختصاص الاحكام [illegible] وثانيها انه اذا
قال اعتق عبدك عني فاعتقه فانا نقدره دخل في ملكه قبل عتقه فلزم من العقد تحقيق العتق
عنه وثبوت الولاء له الى اخر المسالة واعترضه ابو القاسم ابن الشاط فقال لا حاجة الى التقدير
الملك في هذه المسالة فانه لا مانع من عتق الانسان عبده عن غيره من غير تقدير ملكه لذلك الغير
المعتق ولا تحقيقه اه من ادرار الشروق على انوار البروق وكذلك اعترض الامام ابو عبد الله ابن
[illegible] التقدير لا في خصوص ملك العبد في العتق عن الغير كابن الشاط بل عموما فقال في اثناء اختصاره الفرق
الثالث المقدرات لا تنافي المحققات بل يجتمعان ويشهد لذلك ان الامة اذا اشتراها شراء صحيحا
ابيح وطؤها بالاجماع الى حين الاطلاع بالعيب والرد به وكذلك اذا قال اعتق عبدك عني فاعتقه
فانا نقدر دخوله في ملكه قبل عتقه بالزمن الفرد مع ان الواقع عدم ملكه وكذلك دية الخطا
تورث عن المقتول ومن ضرورة الارث ثبوت الملك للموروث فيقدر ملكه للدية قبل موته بالزمن الفرد
ليصح الارث ونحن نقطع بعدم ملكه للدية حال حياته فقد اجتمع الملك المقدر وعدمه المحقق ولم
يتنافيا وكذلك صوم التطوع يصح عندهم من الزوال فهذه الوجوه تقرر ان الشهاب [illegible] القاعدة
المذكورة قلت وهو منازع في ذلك كله فانا نقول لا تقدير في شيء مما ذكرناه فالرد بالعيب
رفع الحكم المتصل من اباحة الوطء وغيره وقطعه وما قبل ذلك كان فيه اباحة الوطء محققا ولا
وجود للتقدير في شيء بل العتق وكذلك ورث الشرع ورثة المقتول خطا ما صح به ملكها فقط وكذلك
عتق الغير عنه جعل الشرع ذلك من غير تملك سابق له لا تحقيقا ولا تقديرا وانما الصوم
[illegible] قال ايضا مختصر الفروق السادس والخمسين بين رفع الواقعات وقاعدة تقدير ارتفاعها
الرفع ممتنع عقلا من حيث ان ما وقع في زمان ماض لا يقع في زمان متاخر عنه ان يرتفع ذلك الواقع
الزمن الماضي ومعنى تقدير ارتفاع الواقع ان يكون الشيء موجودا فيعطى حكم المعدوم وهذا من
حيث الشرع وهذا صحيح غير ان مختصر الفروق [illegible] ما حنثا او رفع الواقع اذا فسر بما قاله
فهو محال ولكن الذين سبقوا الفقيه في الرفع كما يقال في التصحيح انه رفع ما هو ثابت بالكلية

يرجع النظر في ذلك الحكم بحسب ما تزمنه وما استشكله في هذا قال رحمه الله وأوضح هذا ابن بشير
مسائل المستثناة زوال العيب اذا وجد في السلعة فكان ذلك موجبا للرد فهل هو رفع للعقد
من اصله او من حينه هو لازم وموجبه لا اشكال فيه ومن اصله ربما يقال هذا رفع للواقع وذلك
محال فيقال ليس هذا من رفع الواقع وانما هو من باب تقدير ارتفاع الواقع اذ لا شك في حصول عقد
البيع فاذا قلنا من حين اصل الشراء فمعناه يقدر انه لم يوجد العقد بعد ظهور العيب كالعصمة
او كانت هي المبيعة وهي قد كانت تحمل في اكال القيام بعد الوضع بالعيب ان قلنا من حينه
فالولد للمشتري وان قلنا من اصله فللبائع ولا شيء للمشتري وكذلك الغلات وسائر المنافع
قلت قد مضى في القاعدة الاولى ان كلامه على قاعدة التقدير لم يتم وكلامه فيما هنا مبني على
احالة عليها **المسألة** الثالثة رفض النية في العبادة فيها قولان والمشهور في الصلاة
والصوم صحة الرفض وفي الحج والوضوء عدم الرفض قال شهاب الدين رحمه الله وذلك من باب
التقديرات الشرعية لا من باب رفع الواقع **قلت** قد مضى في القاعدة التي قبل هذه ان
ذلك الرفض هو رفع النية الحكمية لا الفعلية من حيث انه لو قدر هذا الرفع مع النية الفعلية
لضادها او ابطلها واذا كانت مع ذلك حاصل هكذا فعن الحكمي الذي هو رفع اول ان نظائره وعلى هذا اجله
تقدير قال شهاب الدين رحمه الله **قلت** واي دليل في الشرعية يقتضي ترك المكلف
من هذا التقدير بحصول او وجد لدى المكلف من اصناف الاعمال الحسنة والقبيحة في الزمن
الماضي بحسب التقدير والقصد اليه من ان ياتي بكفر وكذلك يقتضي جميع الاعمال السيئة من زنى
وغيره مما تقدم فيستحق من مواخذتها وذلك كله غير متعذر بل المتعذر في الشرع بعد ان عدم
اعتبار ما وقع في الزمن الموقت متوقف على اسباب غير الرفض كالاسلام يهدم ما قبله والحج والتوبة
والحج وعكسهما في ان الاعمال الصالحة تبطلها الردة والنصوص دالة على اعتبار ما ذكرناه واما
الرفض فلا نعلم فيه دليلا شرعيا يقتضي اعتباره ثم قال هذا السؤال قوي ولا يحضرني الان عنه جواب
قلت وكذلك قاعدة التقدير عندي لا اعترافه بها اولى من القول بها وعدم دليل يدل عليها في
الشريعة ولا قوية كما لا صحة للرفض ولا يعترف بواحد منهما ثم قال ابن الشاط بعد هذا
الفروق فرق قاعدة التقدير وقاعدة الرفض حتى يصح القول بالرفض ولا يصح القول بقاعدة التقدير
انه وجد دليل عقلي امتزج بدليل شرعي يمنع من اعتبار النية التي رفضنا ويعتبر الرفض وهذا
لا تقدير فيه قريب من المضادة وقاعدة التقدير ما وجد دليل مركب من الشرع والعقل ولا شرعي
مجرد يدل عليها فلا نقول بها والله اعلم **المسألة** الثالثة اذا قال لزوجته اذا قدم زيد
اخر الشهر فانت طالق من اوله فمن مباحثه بلا اجماع الى قدوم زيد فاذا قدم زيد اخر الشهر فهل
تطلق من اول الشهر فقد كانت تبعا فيعتد بوطئه ان رفع الواقع وهو محال فقال شهاب الدين
بابا التقديرات هي تعني تقديرا وتلزم باحسنه حكما لعدم لانا نعتقد انها وقعت في
الزمن الماضي **قلت** وكيف يتقرر الحدوث ان الوجود عاجلا فيه والحكم الشرعي [illegible] ذلك الحيث

فانا قد قلنا ان مستندها كان مباحا فكيف [illegible] كما اشار الى التقدير وقد مضى لنا هذا الاول
قاعدة والله اعلم ثم ذكر شهاب الدين مسألة العتق عن الغير والكلام فيهما قد تقدم وهو هذا التي
مضى لنا الان من قبله ومن الرد عليه فلا فائدة في ذكره من مسألة العتق عن الغير انتهى وهل في القاعدة
التي قبل هذه المسألة الخامسة رفض النية في اثناء العبادة فيه قولان هل يؤثر ام لا فان قلنا بعدم
التاثير فالكلام وان قلنا يؤثر فوجهه ان هذه النية التي حصل بها الرفع وهي العزم على ترك العبادة
لو قارنت النية الفعلية الكائنة اول العبادة لضادتها فاعتبرنا الحكمية هو مضادة لها انتهى **وقال الفقيه**
ابو عبد الله المقري قاعدة اذا ثبت حكم عند ظهور سببه او شرطه فان امكن تقديره معهما تعين والا
فهو مستثنى كمسالة الرؤية بقوله ملك المبيع لها قبل الموت وكثبوت الولاء للمعتق عنه عند مالك
بموجب تقدير ملكه قبل العتق وتقديره وان الحول على السخال والربح **ومن** التقديرات تقدير
الغزالي من اوجب صبغة الماء فيما فاته قال ابن الحاجب وفيه نظر **قال ابن الصباغ** لان هذه اشياء تختلف
ذلك فيها بما يعتبر فان قال ان هذا ماء صبغة قبل ما عندهم هذا مقسم فان له صبغة يتميز بها فان قال هذا
لا يغير نقل قيل هذا مستحيل لان ذاك الكثير من الماء تتبعه اذا في صفته وقال بعض الشافعية يعتبر
الغالب منهما بالكثرة كما يعتبر في الماء المستعمل فاعتبرنا حال الغالب ولذلك جعل الحكم له وقول
قال العراقي والمقدرات لا تنافي المحققات بل يجتمعان ويثبت مع كل واحد منهما لوازمه [illegible] استشهد
بالعتق والديات ونحوهما **و**من التقديرات تقدير رفع الواقع كقولنا الرد بالعيب نقض للبيع من
اصله ونحو ذلك ولا اجمع [illegible] بنفسه **قاعدة** التقديرات الشرعية وهو اعطاء
الموجود حكم المعدوم وبالعكس مثل ما تقدم انها ثابتة في الجملة وان اختلف في بعضها على التعيين
على خلاف [illegible] من قال القياس ورواية لا تستقبل **مسألة** قال ابن القاسم الربح مقدر الوجود
يوم الشراء [illegible] حال الحول على عشرة فاشترى ثم ابتاع سلعة ثم باع بخمسة عشر زكاها وقال اشهب
من الفصول والاجزاء وقال المغيرة يوم ملك [illegible] وان تقدم [illegible] فلا **قاعدة** اذا قدر
الفرع مع اصله فهل يقدر معه متكلفا او اذا وجد سببه قولان العينين في عبد الرحمن وقال ابن
قاعدة يعطى الموجود حكم المعدوم الضرورة كالغرر اليسير في البيع لتعذر الاحتراز وكل ما
يعفى عنه من النجاسات والاحداث وغيرهما **و**المعدوم حكم الموجود كتقدير ملك الدية قبل
زهوق الروح حتى تورث لانها انما تجب بالزهوق والمحل حينئذ لا يقبل الملك وكتقدير الملكية
تقدير ملك المعتق عنه على العتق ليكون الولاء له وتسمى بقاعدة التقديرات الشرعية وهو
تقدم منه بلفظ اخر **قوله** لذلك ما على من [illegible] وما قد عسر من [illegible] ونحوه ان العبرة
لا العكس وهو اعطاء الموجود حكم المعدوم من الفروع ما على من القاء غير يسير في البيع والغالب
من [illegible] وشبهه وهو النجاسة بمعنى المعفو عنه ذلك **قوله** وذكر ان الصغير [illegible] البيت
[illegible] ونحو من الفروع للاصل الغريب وهو اعطاء المعدوم حكم الموجود اشار اليه بقوله عكسه
[illegible] في الدية وفي معناها العزة [illegible] وان الحول في النسل والربح والعتق عن
الغير بلا

هو الشافعي صاحب الشامل

وتبعيض الصفقة عامل ان تشتر ذا تلاو وصل او من فوق قصر
وفساد او فواته في البيع نحو عياض خلا ابن الد الرجع
وهاربه ومنع من تصرفا وردة ومن نصاب سرقا
ومن نساه او فقر نا بعلا كما لا شهيد ارخنثا فذ علما
وشبه ما ذكر والرفق ربما شيئا قيل وهذه فرحرما
كمن تزوج بعده ومس خلوة واري وشبه اعلمن
ان التصرف يكن الفسال لنفع حج لم يكن بتسال
وما بعيض سعره ومن منع بالنفع حلبا والذي فيه امتنع
من قبض دين والنزاع النعم فمن نزعنا خلاف فر علم

شرح ذا من اصول المعاملة تبعيض الصفقة الجاسر وعليه حرمان القاتل من الميراث والوصية للوارث باكثر من الثلث و فاسد العساخة البيع الصحيح كمن اشتراه و فصيلا واستغله فاني البايع من لا قاله فيه كمن حتى يجيب على راي ابن يونس وفاسد الا ذا تذة البيع الفاسد بالبيع الصحيح على طريق عياض في الخصوم وهو مراد المؤلف بالربع وهي من هرب براس المال والبيضاح و كذا من قال في السلم هرب قبل قبض راس مال السلم فاسد ابسخ اذا قال الذي من تصرف عليه بصرفه فقام بحلها فمنعه المتصرف منها قبضها مخاصمة فيها بل يقبضها حتى مات المتصرف او فلس فانه يقضي له بها بعد الفلس والموت اذا اثبتها بالبينة انه ضيقته والتي فيها حفوية ببتت النكاح عن رواية على وبه افتى الفوح حين نزلت بجاية وبه قال الفقيه ونجيب ونقل ابن كور عنه ونصه اذا تنصرت المراة راجية بذلك فراق زوجها الكراهتها فيه ضربته ضربا وجبعا ثم ردك اليه احبتنا ام كرهتنا وافتى بارزقه وتلك تبعهما اذا ارتدت كراهية في الاسلام وخرجا على الوجه الذي خاف فيه عليها استثنيت رجعت الى الاسلام يعني بعد زوجها خالصا من الخصاب وتبعل في نفسها ما شاءت وتاخذ صداقها كله عن محله اذا كان مع لك بعد الدخول خالف يحيى رحمه وقال الوحدة تزيل العصمة كيف كانت وتوقف فيها ابن رشد و الذي تزوج في مرضه و قد علم انه قصد العبد ابداله من الورثة لبعض معروف على قبل المدونة و سارق النصاب قد كرانه وهو يقدر على اخراجه من الحرز فجد قطعة واخذه و تحليل الثيب بالزنى اذا قصدت به رفع الاجبار و ابتياع الزوجة زوجها قاصدة بذلك فسخ النكاح و قاصدة الاحسان في قول الشهب و شبه ما ذكر كمن ابدل ماشية فرارا من الزكاة و من ابدل من البلوغات و حيث فيها الموية على الحال قبل حرضها فرارا منهما فانه يخفف حكمها حيث كان عند ابن القاسم وغيره و اذا اشترى بغرم فلا ترده على النقد ويجمعه الزلول علم ينقد وما حتى بفلفت وتقاوم القولو و باعوا الذهب جلبا و ضعوا اراد نقض البيع لنا خير النقد قال ابن المواز عن ابن القاسم يعني ملكه لانه باع على النقد ولم يرض بتاخير معهم انما هو رجل معلوم وجودها عنون و اجبار المطلوب الحيض على الرجعة وهو قاعدة من تعجل شيئا قبل اوانه يعاقب بحرمانه ولذا

70

نقيضها المؤلف مع هذه و عليهما ثاني تحريم الحج مع جنسها المسمرة والنفقة على ان يحيى و احنيا الى الشيوخ و شبه ذلك تحريم ان الحرير انعانا نسبه عن اهل العنود والموطن له الغبال التو في قال في ايضاح المسالك تنبيه خالفوا هذا الاصل بعض اصل المعاملة بتبعيض المقصود الفاسد في المتصرف يكل المال الا سقاطه فرض الحج و منتقى السبعة رمضان للافطار و موخر الصلاة الى الشفق للمقصد او الى الحيض لسقوطه ومؤخر قبض الدين فرارا من الزكاة و بايع الماشية بعد الحول فرارا من زكاة عينها و بايع الرقبة بنوبه الدراهم حليا لاسقاطها و ذات الزوج تقصد بعصبة الثلث الاضرار و ببيعها ثلاثة اقوال و انصراف افتك السبير امته او زوج امته والمراة بعيبها او زوجها قبل البناء و المنصوص تكميل الصداق و النصفة ببيه اضعف و كذلك ام الولد تقتل سيدها بلا تنقل بذلك حريتها و كذلك الطالب بالدين اذا قتل مطلوبه قبل حلول اجله بنه فانه يحل قتو نه ولا ينتقض بتعجيله و كذلك السبير يقتل مكاتبه حال الكتابة قتل يموته و كذلك من علق عبده الى موت دابة فيقتلها العبد فقال العيوبي الرواية ويعتق العبد بعد ذلك و انظر على هذه لو اعتقه الى موت فلان فقتل العبد فلانا و كذلك او اوصى بعبد لرجل او لكان اوزوجته فقتله السيد او اراد او الزوج فالولا نة لا يتهم احرا ان يقتل من اوصى له به او لابنه او لعبده او لزوجته لعل او يعطيه منه شيئا انتهى قال الفقيه ابو عبد الله المقري قاعدة من اصول المالكية المعاملة بتبعيض المقصود الفاسد كحرمان القاتل من الميراث وتوريث المبتوتة في المرض المخوف و قال بعضهم انما تجم الثيب بالزنى اذا قصدت بذلك رفع الاجبار و قال الاخرون انما منع المطلق في الحيض من الطلاق في الطهر الذي يليه لانه استعجل الطلاق و حيث لا يجوز فمنع منه حيث يجوز و قيل الى الرجعة انما تكون للموت فان لم يفعل صارت للطلاق فانصرفت عن مقصدها الشرعي و قد يكره يسير اما المخوف الشرع انما هو تكون حاملا او لانها لا تدري بها اذا اعتدت فهو لبس عليها وهذا اصل ذا اخل بهم وقد اضطربوا في النكاح على الطلاق هو من باب الحيلة فيمنع ام لا فيصح و غير المالكية يجالبهم في اصل هذه القاعدة ولا يراها معتبرة في الشرع و حكمتها ان من استعجل الشيء قبل اوانه يعاقب بحرمانه و لذلك ابن دقيق العيد وجه في العدة على تفصيل في مذهبهم قوله وتبعيض القصد عامل ان قسرا في و عامل بتبعيض القصد ان فسد القصد قوله في قاتل متعلق بعامل اي عامل بذلك في قاتل العمد حيث لا يرث من مال ولا دية وفي الموصي لوارث او باكثر من الثلث لقصد الضرر بالوارث حيث لا يفضي الا الثلث و فيمن قصد فساد بيع الفضيل بتركه حتى تجب لا ينتفع بقصده وفيمن قصد ابانة البيع الفاسد بالبيع الصحيح على ما لعياض في الخصوم وهو الربعوي هو معنى قول المؤلف نحو عياض ابن داود الربعوي هذا الحكم في هذا النوع هو كما بين عياض لا هو بين الخصوم و فيمن هرب قبل قبض راس المال بعد الا قالة ليفسخ الاقالة حيث لا تفسخ او هرب برد راس المال فرارا بعد المسلم اليه ارادة فسخ السلم بالتاخير حيث لا يفسخ و فيمن منع من حوز ما تصدق به حتى وجد مانع الحوز حيث لا تبطل الصدقة و فيمن ارتدت على الاسلام ارادة فسخ النكاح حيث لا

له يفسخ وكذا من ازال بيه مرضه ضمن الغير فلا من المدونة حيث يفوته وفيمن سرق نصابا في
مرار لم يقطع حيث ان يستمتع بزالك وفيمن اشترى بعلمها فاسدة حل الكلام حيث لا يحل وفيمن
حلف بالطلاق وعلق زوجته لا تخرج فخرجت فاسدة فتبينه عند اشهب حيث لا يحنث عنده وشبه
ما ذكر من الغاشية وشراء فلاكة الزعيب حسبما مر قوله والذي قدم شيئا قبل وقته فمن
حرم الذي سيبترا وخمره فمن حرم وهذا اشارة الى قاعدة من استعجل شيئا قبل اوانه عوقب بحرمانه الذي
هو المعاملة بنقيض المقصود الفاسد وان الذي قدم شيئا قبل وقته فمن حرم ذلك الشيء ومنع
منه قوله لم يكن مال هو خير له اعلم ان التصرف بكل المال لم يكن نافعا بل لا صل وحاربا عليه كمن تزوج
امراة في عدة فانها تحرم عليه ابدا في قول بعض اصحابنا ومثل ذلك المتزوج في نها حرام على قول عند نا
وذلك كله عقوبة على الاستعجال قوله اعلم ان التصرف بكل المال الى اخره هذا اشارة الى التنبيه
ابتاح المسائل يعني انه مما ينبغي ان يتفطن له ويعلم ان هذه المسائل لم تجر على هذه القاعدة وهي
من تصرف بالمكلف حتى يكون غير مستطيع ليسقط عنه الحج ومن اخر الصلاة حتى حاضت في
الوقت ومن صنع بما عنده من العين حليا ليسقط عنه الزكاة فانه لا يعاقب واحرى منهم بنقيض
مقصوده ويعتبر ما صار اليه حاله ووجه ذلك عند بعض الشيوخ ان وقت الحج موسع وكذلك
الوقت موسع في الحائض والمسافر وصانع الحلي انما صنعه قبل حصول الحول الذي هو شرطه وكذلك
بائع النعم ومن اخر مضرح بنيه انما سقط عنه زكاة لان الاصل بقاء ما كان على ما كان من عدم الزكاة
كما قال الموروث عنه المقبوض وانما يلتفت الخرجية اذا علمنا من ملك اوهلك يعدم مالكا والنقير
على خلاف الاصل وايضا فان هذه لا يقال انما هي مباحة ومشروبة بخلاف القتل وانظر ليتوقع الفرض
وما اشبه ذلك من المسائل التي وقعت بينها المعاملة بالنقيض فانها دائرة بين محرم ومكروه فتامله انتهى
قوله فيمن تبرعت خلاف قد علم هو اشارة الى ذات الزوج تقصد بعطية الثلث فدون الاضرار
بالزوج المشهور يمضيها وهو قول ابن القاسم واصبغ في الواضحة وقال مطرف واشهب وابن
الماجشون هو ملك لها ان تصرفت بالثلث فاقل على وجه الاضرار بالزوج فله رده واختاره ابن حبيب
وقيل ان ضارت بالثلث رد لا بما قل قال الامام المقري قاعدة اختلف المالكية في المضارة هل تعتبر
في الثلث فمن ما علم انه اراد به الضرر مما منع به او انما الضرر في الثلث فلا يرد قوله وما الحيض يسقط
اي وما اخر من الصلاة لمجيء حيض في الوقت يسقطها عنها او لو فرع شيء فيه يقضيها وفرع وفي
بعض النسخ بحيض بالعاء او بسبب حيض اي بصورة حيض وفي بعضها كالحيض و

ص
وابق ما كان على ما كانا   مثمونا او اجلا او اثمانا
عند التنازع بقبض وانقضا   بسكت بائع هو بالنقضا
لمشتر كبقل او لحم فيبان به   ولا خلاف استبانه
ان الحق الربع قبيل القبض   وبعده فلا وشبه العرض

كحال استصحب او ما قد وقع ش ان الاصل بقاء ما كان على ما كان وهو المعبر عنه باستصحاب

الحال حتى

الحال حتى يظهر عدم البقاء وقيل حتى يوقن به اذا اختلفا في القبض فالقول قول البائع في الثمن والمبتاع
في المثمون الا ان يبين بنحو البقل واللحم مما العادة فيه سرعة القبض فان القول قوله في دفع الثمن فان
قبض ولم يبن فقولان لمالكية او بانه من الزمن ما لا يبقى الصبر اليه او ما يبعد مثله في ذلك البيع فالقول قول
المشتري في دفع الثمن عند سحنون ايضا ويرجع في قبض المثمون الى العادة واذا اختلفا في انقضاء الاجل
او انقضاء الخيار فالقول قول منكره لانه الاصل او يعقل من اصل على استقاطه فان احتمل فالاصل البقاء وكذلك اذا
اختلف البائع والمبتاع في مضي امد العهدة فان فيه قولين احدهما تصديق البائع والمشتري يحاول نقض بيع
قد انعقد ولا خلاف ان القول قول المشتري استصحابا للاصل وهو كون الضمان من البائع وكذلك لو باع عبدا
فنشا في العهد من اباق وعيب فقال احد ما حالي الثبات حدوثه بعد امد العهدة على البائع استصحاب
حال الضمان وهي رواية ابن نافع عن مالك في المدونة والثاني ان على المشتري اثبات انه قد هلك في العهدة
وبه اخذ ابن القاسم وكذلك لو اختلف المتبايعان في عقد بيع على الخيار وقد ذهبت ايام الخيار هل مات
في ايام الخيار او بعده فهاهنا فيه ايضا قولان بسببهما استصحاب حال كون البيع منعقدا او استصحاب
حال ثبوت الضمان وكذلك لو اختلفا في تاريخ انعقاد البيع وتاريخ قدم العيب وحدوثه ان القول قول
المشتري في التاريخ استصحابا لعدم عقده وقيل القول قول البائع استصحابا لكون البيع منعقدا فلا ينتقض
بالدعوى وكذلك لو زعم المشتري على رؤية متقدمة ان المبيع تغير عن حالته الاولى الى ما هو ادون فقال
ابن القاسم القول قول البائع وقال اشهب قول المشتري بناء على ان الاصل بقاء ما كان على ما كان والاصل براءة
ذمة المشتري من الثمن قال الشيخ ابو عبد الله المقري قاعدة الاصل بقاء الشيء على هو فيه بدرة لا براءة لان
الاصل بقاء ما كان على ما كان فاذا اختلفا في القبض فالقول قول البائع في الثمن والمبتاع في المثمون الا ان يبين
بنحو البقل واللحم مما العادة فيه سرعة القبض فان القول قوله في دفع الثمن عند المالكية فان قبض ولم يبن
فقولان المشهور وبانه من الزمان ما لا يبقى الصبر اليه او ما ينكر مثله في ذلك البيع فالقول قول المشتري في
دفع الثمن عند سحنون ايضا ويرجع في قبض المثمون الى العادة واذا اختلفا في انقضاء الاجل او انقضاء الخيار
فالقول قول منكره لانه الاصل او يعقل من اصل على استقاطه فان احتمل فالاصل البقاء فان اتهم على قصد
الاسقاط استظهر باليمين على الخلاف في ايمان التهم قوله مثمونا او اجلا وثمانا عند التنازع
بقبض وانقضا نصب مثمونا على البدل من مفعول ابق وبقبض للظرفية وهو راجع الى المثمون والثمن
والانقضاء راجع الى الاجل اي ابق المثمون عند التنازع في قبضه على ما كان عليه من كونه بيد المشتري
والاجل عند التنازع في انقضائه على ما كان عليه من كونه لم ينقض قوله بسكت بائع هو بالقضا
انقضا المشتري يقضي للمشتري برجع الثمن بسبب سكت البائع الزمن الطويل الذي لا يصبر اليه وفي
بعض النسخ بان هذا اولم يطل سكت ولا دالعقاد المشتري اي ابق مثمونا او اجلا او اثمانا على ما كانت
ان لم يطل في الثمن سكت وان طال القضا للمشتري قوله كلحم او بقل فبان ردا كما يقضي للمشتري فيما
جرت العادة فيه بسرعة قبض الثمن كاللحم والبقل اذا بان به قوله ولا خلاف استبان ان حق
الربع قبيل القبض وبعده فلا ولو لم يبن بنحو اللحم والبقل فقد قبضه ثم تنازع مع البائع في دفع

التمر فمراده على انه وقع قبل القبض فهو او مراد ابن رشد ما وقع بعده فلا يصرفه العقد وقول البائع في قوله وشبه العرض لحال استعمالا اوما مرفوع شبه بالنصب عطفا على مفعول الحال المستحبة اطلاقه الى الفروع المذكورة والدين مرفوع كالانعقاد البيع في الاختلاف في مضي امد العهدة وفي فور البيع ونحو ذلك و ص

وبدل مع اصله لا يجتمع

وقيل ضعف قواه البدل كماء استعمل والخف نقل

ش اي ومن قواعد الشافعية ان الاصل لا يجتمع مع البدل وقيل الا ان يكون ضعيف قوى البدل قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة لا يجتمع الاصل والبدل الا بدليل ومن ثم قال بعض المالكية ان ضعف الماء ولم يستغن قواه البدل لم يجز الا ماء مستعملا او قليلا بنجاسة ولم يغلب الا على ابدانه كان مستعملا او احرى القليل وصلى بهما صلاة واحدة وان غلب يراعى البدل وصلا على انه قال وراعى في الخف الحري يمسح ما استتر ويغسل ما ظهر ولا دليل على التلفيق وروى الوليد عن ملك وضعف قوله باختلاف الخف تجمع من وهذا على الخلاف في شرع الاستبعاد والحق انه لا يعقل ان من عرف حجة على من لم يعرف ومن ايقن حجة على من لم يتيقن قوله كماء استعمل اي على القول بانه مشكوك فيه فيتوضا به ثم يتيمم لصلاة واحدة قوله والخف نقل اي نقل عن مالك انه يجمع فيه بين الغسل والمسح وذلك فيما اذا لم يكن ساترا لمحل الفرض وهي رواية الوليد بن مسلم عن مالك قال الشيخ ابن عرفة ولا يمسح على غير ساتر كل محل الغسل وروى الوليد يمسح ويغسل ما بقي وعزاه الباجي لابن شعبان للاوزاعي وهو كثير الرواية عنه ومال اليه المازري ورده ابن عبد السلام بانه احد رجال الصحيحين ولم يوهمه احد قلت قال الحميدي والذهبي فيه عن بعضهم انه مدلس ولم يفصله ومقتضى كلام الثلاثة انفراده بالرواية ونص كلام ابن رشد ومفهومه عدم انفراده وان اقتصاره على مسحه دون غسل ما بقي فانه روى علي وابو مصعب والوليد يمسح على مقطوع الخف من اسفل الكعبين وزاد انا والاوزاعي غسل ما بقي ص

بما اسر في الحال لا مواعد كعدة ببيع طعام وارد

ما ليس عندك كذا وما منع للوقت في النص وحالا فامنع

ش الاصل والقاعدة منع المواعدة بما لا يصح وقوعه في الحال حماية قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اصل مالك منع المواعدة بما لا يصح وقوعه في الحال حماية ومن ثم منع مالك المواعدة في العدة وعلى بيع الطعام قبل قبضه ووقت نداء الجمعة وعلى ما ليس عندك وفي النص في مشهورها امنع وثالثها الكراهة وشهرت ابطالا لجوازه في الحال ومنعت بعقد فيه تاخير وعنه به المدونة انتهى قال في ايضاح المسالك تنبيه قال اللخمي المواعدة في الطعام قبل قبضه كالنص وقد اختلف فيهما فيه ابن رشد فتكون فيهما ثلاثة اقوال وليس كما قال وانما العرف انما في الصرف انها بمحل بينهما وقوع عقد فيه تاخير وهي في الطعام قبل قبضه كالمواعدة على النكاح في العدة وانما منعت فيهما لان ابرام العقد محرم فيما جعلت المواعدة حريما له و

ليس

وليس ابرام العقد في الصرف بمحرم فجعل المواعدة حريما له وقد ذكر هذا الفرع من يعتني بالفقه فلم يفهمه وهو كما اشر قوله وما منع للوقت ما وافقه على البيع ونحوه والمراد بالوقت وقت نداء الجمعة وشبه معنى قوله يحلف في حد اللخمي في بيع الطعام قبل قبضه وانه غير مقبول

تبيح محظورا ضرورة كما لزن اضطرا وخالف علما

في كصباغ ربا وبتاهين سال او اخضر بيابس

في سنبل او بجنس كعكك

ش قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة من اصول الجمهور ان الضرورات تبيح المحظورات واصل ذلك ثابت في الميتة والخمر للغصة ومال الغير واختلف المالكية في اباحتها الربا ونحوه كالمسافر والمضطر بان الدار الضرب فتم صيره واجرة العمل ويحسب ما نقص ثم ياخذه معاملة البائع مسكوكا وكمسالة دار الاشغالية والصباغ والنساس بالسالم في المسفية والزيتون والكعك للحاج يمثله في دار اخرى قال ولا يسلف ولا يشترط ولا يخص في وقت الحصاد واليابس بالجماعة وكبيع النجاسة ثالثها المشهور يجوز ما اختلف في نجاسته لا ما اجمع عليه ومن ثم قال المشهور اعذر بجهلهم البائع واطلق الفقهاء على الرخص المباحة للضرورة كالقرض والعرايا والجعل والمزارعة والمساقاة ونحوها وقد تقدم مثله قوله في سنبل اي مجاعة ص

وما اخر بعد الوقت قضا وسلفا كعكسه اولى

ش اي من اخر ما وجب له عن مستحقه وعكسه من عجل ما لم يجب عليه ثم لما عن مستحقه يعد منه اذا حل الاجل الدفع المقاصة وهو المشهور او من حينئذ او لا سلف ثم اقتضاء وهو المنصور لانه انما قصد الى البراءة والقضاء ومن اجل ما حل له او لم يحل ان رضي بضوعه ولا ان يسلمه قبلا ليكون تاخيرا بمنفعة وان اسلمه الى نفسه فيدخله دين بدين على ما صار اليه اللخمي وعلى مسالة العرس في بيوع الاجال من باع سلعة بثوب الى اجل ثم يشتري به بخمسة نقدا وبستين حصة خمسة قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة قال المالكية من اخر ما وجب له عن مستحقه ومن لم يجز ان يدفعه بعد حلوله ثم يحل ان ترك ما يبغى فيه ولا ان يسلمه قبلا ليكون تاخيرا بمنفعة وان اسلمه الى نفسه فيدخله دين بدين ومن ثم انكر ابن القاسم في مسالة المغارسة في كتاب الاجال وهي من باع حمارا بعشرة الى اجل ثم استقال منه بعجوة ودينار نقدا قال في المدونة لا يجوز لانه بيع وسلف ووضع وتعجل وذهب بذهب وعوض غير يدا بيد فيعوض الدينار موجلا الى بعد من الاجل ولا خلاف بينهم في منعه وقال ايضا قاعدة المشهور ومن قرها ملزم الى المعجل مسلف يقبض من ذمته اذا حل الاجل الحد المقاصة والمنصور انه موخر سلف ثم اقتضاء لانه انما قصد الى الاداء والبراءة وعليه مسالة العرس في بيوع الاجال من باع سلعة بثوب الى اجل ثم يشتريه بخمسة نقدا وبستة خمسة قال في المدونة لا يجوز لانه ان كان بيعا ودخول الخمسة دخله ضع وتعجل او حوالة حط الضمان ولانه بيع بخمسة والخمسة الاخرى سلف من المعجل لاخذه من ذمته قوله اولى راجع الى قوله كعكسه اي الموخر سلف بالاتفاق وانما [illegible] معجل سلف [illegible]

نعم وما أقر أخرى ... إثباته للعبد أولى عذرا
من الفروع جعل عبد مهرا ... كمعتق في مرض عبدا أقرا
وشبهه مع إمضاء شاهد ... بعتق أو حر وشبههما نقر

كل مسألة ثبوتها أدى لنفيه فنفيها أولى ومن ثم إذا جعل رقبة العبد صداقا لزوجته فسخ النكاح لأن صحة كونه صداقا يلزم منه ملكها له ويلزم منه فسخ النكاح ويلزم من فسخه أن يرجع الأمر لأنه قبل البناء ويلزم منه عدم كونه صداقا وإذا أعتق عبده بها دعا أنهم في فشهد له العبدان قال مالك لا تقبل شهادتهما إذ لو قبلناها لصارا حرين بالرق فتبطل الشهادة بكونهما لعلات فيبطل وإذا زوج أمته وقبض صداقها وتصرف فيه ثم أعتقها قبل البناء فلا خيار لها إذ ثبوت الخيار يرفعه إذ لو اختارت لسقط الصداق وإذا سقط بطل عتقها بصيرورة الثلث مدينا وإذا بطل عتقها بطل خيارها وإذا شهد رجل مع آخر على عتق عبد بعتق وقبلت شهادته وشهد ذلك الرجل مرة أخرى فردت شهادته بجرحة فشهد العبد المعتق فيه بأن جرحه فلا تقبل شهادته لأنها لو قبلت شهادته ثبتت جرحة الشاهد وإذا ثبتت بطل عتق العبد وإذا بطل سقطت شهادته وإذا سقطت لم يصح تجريحه للشاهد وإذا لم يصح تجريحه بطلت شهادته وإذا ثبتت صح عتق العبد وإذا صح عتقه صحت شهادته وإذا صحت شهادته صح تجريحه ودارت المسألة أبدا وإذا توفي وله أمة حامل وعبد وله عاصب فيعتق العاصب العبد بعد تلك الأمة إن كان ذكرا فشهد العبد بعد عتقهما أن الأمة كانت حاملا من سيدها أعتق من أن شهادتهما لا تجوز لأن إجازة شهادتهما تبطل عتقهما وإذا زوج عبده من حرة بصداق ضمنه له ثم باع منها العبد بالصداق قبل الدخول فإنه لا يصح البيع لأنه لو صح لملكت زوجها ولو ملكته لفسخ النكاح ولو فسخ لسقط مهرها وإذا سقط المهر بطل البيع وإذا اشترى أشقاص عقار وله جهة وأخرى فلا شفعة لأحد منهما لأنها لو وجبت لأحدهما لوجبت للآخر ولو وجبت لهما لزم أن لا تجب لهما وإذا أعتق له رجلان فلا يجوز له تجريحه لأحدهما مع غيره بجرحة قريبة قبل التعديل لأن يجد لذا إبطال تعديله وإذا قال متى طلقتك فأنت طالق قبله ثلاثا وهي الطلقة بالسريجية فإن ابن الحاج قد كثرت فيها التصانيف واشتهر إشكالها من زمن زيد بن ثابت رضي الله عنه وقيل وقيل الشافعي وقيل المزني وقيل ابن سريج وأخطأ من جعلها من مولدات ابن الحداد وإن كانت في فروعه فليس كل ما في فروعه من مولداته وإنما نسبت لابن سريج لقوله بهدوره وجماعة الشافعية لا يلزمه شيء لأنه لو وقع لوقع مشروطه وهو تقدم الثلاث ولو وقع مشروطه لمنع وقوعه لأن الثلاث تمنع ما بعدها ومن ههنا أي قوله قبله لغو فيقع عليه المباشر وتمام الثلاث والمعلق قال الأستاذ ... شيء وهو الذي نختاره قال الفقيه أبو عبد الله المقري كل حكم يقتضي إثباته رفعه أو رفع موجبه فهو باطل كمن جعل رقبة العبد صداقا لزوجته فهو باطل [illegible] مطلقا بخلاف [illegible] منه وقيل [illegible] إذا عتقت

قبل البناء ومن أتلف الشيء الصداق ولا مال له فإنه يعتبر هذا [illegible] بوجوب [illegible] فيه يسقط الخيار مع إثباته لها بما يقتضي رفعه التتمة وقيل الصداق في بطلان خيارها فلا يرد له العتق وقيل لها الخيار ثم تباع ثم تباع في الصداق إذ ذاك هو موجبها لها الحكم وهو قاعدة إجراء الأحكام على ما تقتضيه وعدم [illegible] التبعات إلى الحوار وعلى هذه القاعدة لا تجب المقاصة في الكتاب فوائد **قوله** عن أمر الفروع جعل عبد مهرا يحتمل أن يكون عن ماضيا مبنيا للمجهول والفاعل الخلاف الغالية فجعل مرفوعا على النيابة ويحتمل أن يكون أمرا والفاء بدل من نون التوكيد الخفيفة في الوقف فجعل منصوبا على المفعولية

ص وردا
في مثلها فحينه أن قوما ... في الحلي والغنم خلاف علما
كالعزل والجزاف باج فرعزا ... المختلع العرض ومنعا أبرزا
ومضى في سوى ما أمريا ... مع جزاف والخلاف رويا
في القرض والغصب لموضع الغلا ... كالمال بعطش ونشبه نقلا

ش قال في إيضاح المسالك الأصل أن من أتلف مثليا فعليه مثله إلا في الصور الآتي ذكرها لدى البائع بعد التمييز وعدم تمييز المقدار وفي الجزاف وغاصب الماء في المعاطش زمن عزته ومتسلفه في موضع غلائه على الشاء المشهور والأصل أن من أتلف مقوما فعليه قيمته إلا في مسألة الحلي المنصوغة على قول ابن القاسم وأشهب والعزل على ما سلف من الخلاف الجزاف ومن جرى فيه متعديا على رأي سحنون **مسألة** الأول القائم عنه وآخر ممن مستقى كابن سهل والباجي وابن رشد مسألتي حلي البيع والشان المنسوج التجارة والصناع ومما من مسائل المدونة القضاء بالمثل في العروض في مسألة الربوية كتاب الغصب ومسألة الحزمة في كتاب أمهات الأولاد من أخرج أمته رجلا سنين ثم وطئها فحملت منه كانت له أم ولد في ملابه ومن تخرجه منه مثلها ألهمه يغرم في مثل جرمها وقيل يغرم منه قيمتها فيراح منها خلع **و**هذا القول يعني القضاء بالمثل في المقوم كان يحكم به آخر المجتهدين ... أبو بكر بن خلف الحوافي فيما حكى أبو الحسن الصغير عن أبي محمد صالح عن شيخه أبي محمد بن عبد العزيز وصرح القاضي أبو الوليد الباجي رحمه الله تعالى بأنه رواية عن مالك وفي [illegible] اعترض عليه عبد الحق بقوله لأنه تقدم راسخ الغرم **الثاني** قال بعضهم إذا صح قضى في الأزمنة بمثله فإن تعذر أو تعدم رجع إلى القيمة وهذا أصل مذهب مالك في سوى المكيلات والموزونات والمعدودات بالقيمة أعني التعذر والتعسر وتأول حديث القصعة وهو معترض بالعرض وبشيوعه في الأزمنة فيلا فإن انقطع اعتباره كالفلوس تترك التعامل بها فيشهر من مذهب القضاء بالمثل الشاذ بالقيمة انتهى **و**عني ببعضهم القاضي أبا عبد الله المقري وحمد مسألتي الحلي والعزل ما تقدم في قاعدة الموازين إذا دخلته صنعة هل يقضى فيه بالمثل أو بالقيمة وتلك القاعدة التي ما ذكره المؤلف هنا كما يطلع إيضاح المسالك ولكن المؤلف تبع المقري والله تعالى أعلم قال ... وأنقر الكلام السابق

يقوم منه ما عجز وهو ان احتاج المعنى المقصود معه وجود العين المحسوس من نقل الحكم تابع المعنى فيقدر بقدره عموم العين او العين بجزء المعنى بحكم معه فيوازن من تقويم فهو ابن بشير يقول الخلاف هل المستغرق في الرهن شيء معتبر او الغاء وقت المعاملة فيما يشترك فيه انتفاع يعني نعرف ومما الوجوه عايد من ذلك حصر العوض والشرك العادة ولا يزيد على القولين نعم فرع على الحكم ما انظر اليه من نفي الضرر عن احد الشريكين ومن هنا استصعب القضاء باجراء قيمة النقض في المستحق الى وقت البناء ورايت ان ذلك من كون الى ما سوى العادة انما هو به يقتضي الجريان على ما اقتضته مكارم الاخلاق وقد ينتهي الى حد الوجوب الشرعي للقضاء به انما الوقف كما ذكر ابن [illegible] لم يجز الا بمعرفة المشورة وغيره الانتفاع بها واحله ثم فيه النكاح والبيع الى غير ذلك مما لا يخفى على من منح بفضل تامل قوله باح فيه عزى ابو ملك قوله ومنها البرزلي ومن المدونة فيمن امتثل في العروض [illegible] ومثل هو بالرفع عقصبه على قيمته هذا ان كان ربحه [illegible] مشبها للمجهول وان كانوا امرا كانا منصوبين

لا كبر الضررين ينفي الاصغر — من ذاك الجار ومن تحكر
وصاحب الماء او الجدران — وفرس والشبه للسلطان
وحكما وسفينة اسيرا — يجبر صاحب القليل للكثير
كثور او دجاجة او دينار — كذاك سنور جرار زبار
وشبهها واصل شرع انقضى — بما يعم كعرى وما مضى

ش اذا اجتمع ضرران اسقط الاصغر للاكبر ومن ثم جبر المحتكر على البيع وجار المسجد اذا ضاق وجار الطريق والساقية اذا احتيج الى ماء الشيء في جاره الماء لمن به عطش او خاف على زرعه ومعه الثمن وصاحب الفرس في [illegible] احتاج الناس اليه وصاحب الجارية والفرس يطلبهما السلطان فان لم يعط حرم الناس [illegible] الحكمين والسفينة اذا خافوا الغرق فانه يرمى منها ما ثقل من المتاع ويغرم اهل السفينة ما رموا على قيمة ما معهم من المتاع ولا سيما الكافر يطلب شراؤه من ربه مولى اسيم مسلم ليحرره او شرك عليه [illegible] الجوار [illegible] وهو يبرئه قال في ايضاح المسالك ومن تقليب احد الضررين [illegible] وقع بين غصنين او دينار وقع في محبرة رجل او دجاجة لقطت فصا يجبر صاحب القليل منهم على البيع لصاحب الكثير وانظر مسألة الفوائد و[illegible] زبار والجلبون والسنور والجرار انتهى الامام المازري بعد ان ذكر الخلاف فيمن غصب حجرا او خشبة بنى عليها بناء او لوحا جعله في سفينة انشاها عليه وبناه على اعتبار اشد الضررين او اعتبار ذات الضرر ومن يلحقه من حيث كونه متعديا وعدم كونه متعديا قال وكذا من غصب خيطا في جرح ان استلزم نزعه اتلاف عضو او حصول مرض او حدوث مرض به مخوف فان لم يستلزم ذلك او استلزم تاخير برء لا يحصل معه من النقض شيء [illegible] ومن هذا الاسلوب لو ان كبشا ادخل راسه في قدر لغير ربه لا بسبب من احد [illegible] لم يضمن احد منهما لصاحبه شيئا وهو من جرح العجماء وكذا ان [illegible] دينار في دوات غير ربه لا يمكن جبار

اخراجه

اخراجه منها الا بكسرها وعلى شيخنا ابن [illegible] ذكر هذه المسألة يحيى وجعلين اجتمعا سحنون بكسر فيما ان احد منهما الا بنحرها ما اخر هكذا بعض القضاة في [illegible] قدرها وينتمي كان في الباب كالمطروح من السفينة لتعياتها انتهى باختصار ابن عرفة ونص المازري في كتاب الغصب من شرح التلقين ومما يجري في هذا الابواب لو ان كبشا او ثورا ادخل راسه في قدر الحباخ ثم لم يمكن اخراج راسه منها الا بانه ان كان لصاحبه بسببه مكنه من ادخال راسه في القدر مثل ان يكون هو سايقه وقايده فانه ان انكسرت قدر الحباخ يتخلص الثور ضمن صاحب الثور قيمة القدر لانه لا فساد ها صار ماله وهو السبب في تعريض ماله للتلف ولو كان الحباخ هو السبب بان وضعها موضعا لا تعلم معه مما جرى مما من تشبث الثور وصاحب الثور لا سبب له فانه لا يضمن صاحب الثور قيمة القدر وكذلك لو كانا غير متعديين جميعا لم يضمن صاحب الثور قيمة القدر لان ذلك من جرح العجماء جبار وكذلك لو دخل فصيل ناقة دارا واقام فيها حتى عظم جرمه على يقدر ان يخرج من الباب فانا ان كسرنا الباب لتمكن من اخراجه كان على صاحب الفصيل غرامة ما افسد من الباب لانا صنا ماله بافساد غيره قال وهذه المسائل تجري على ما نبهنا عليه من اعتبار الضررين والموازنة بين الضررين في كتاب الاستحقاق قال بعض اهل العلم في الزجاجة تلتقط الدراهم او اللؤلؤة انه متى كان ثمن ذلك اكثر من قيمة الزجاجة فعلى صاحبها الزجاجة بكسر ان يرجع اليه صاحب الدراهم او اللؤلؤة قيمتها الا ان يشاء صاحبها ان ياخذها مزبوحة فله ذلك وما كان اقل من قيمتها فلا شيء له على صاحبها وقال بعض المعتنين في الثور يدخل في بيته في جرم شجرة [illegible] انه ينظر الى قيمة الثور وقيمة الغصن فان كان الغصن يساوي اكثر من قيمة الثور ذبح الثور مكانه ولم يقطع من الشجرة شيء ومصيبته من صاحبه وان كانت قيمة الثور اكثر من قيمة [illegible] يقطع من الشجرة ليتخرج الثور فقطع منها ما يتمكن به اخراج الثور عنها وقيمته على صاحب الثور

خبر [illegible] لو كان بالدار زير او نحوها فاراد البائع اخراجها فلم يسعها الباب او كان فيها بعير صغير فكبر ولم يخرج من الباب فقال ابن عبد الحكم يهدم على صاحب الباب قلعه ويذبح هذا بعيره ويكسر جراره وقد نزلت باشبيلية فكتب بها الى القيروان فقال الشيخ ابو عمران ان استحسان ان يهدم الدار ويبنيه البايع اولى [illegible] البناء عيب وان بقي بعده عيب بنقض الدار قيل للمبتاع ادفع قيمة الجرار وان ابى قيل للبايع ابن لها واعطه قيمة العيب فان ابى تركا حتى يصطلحا وقال ابو بكر بن عبد الرحمن ان علم المبتاع بها ووقع الشراء على انها للبايع لزم اخراجها وان لم يعلم وكان الذي يهدم بينهم اكثره على المبتاع [illegible] واطعمه انتهى البرزلي [illegible] نزلت مسألة وهو ان قطا [illegible] فاستفتي فيها الامام فافتى [illegible] عيب وكذا ذبح القطوط الصغار [illegible] الصغار [illegible] والصواب في ذلك كله [illegible] لا تكاب اخف الضررين لقوله صلى الله عليه وسلم اذا التقى ضرران نفي الاصغر للاكبر انتهى [illegible] مسألة القطوط الصغار [illegible] صاحب [illegible] بالسنور او الى [illegible] من الجبار

فرع قال [illegible] رجل [illegible] الى شجرة فدخل راسه بين غصنين فيها ولم يقدر على اخراجه [illegible]

ان الثور ان حرث ارضا بليل ... فرونه و... الشجرة واو خلفه نهارا فقطعت الشجرة وخلع
الغول على اصحاب الزوابة حفظها بالليل وعلى اصحاب الحوائط حفظها بالنهار انتهى وقال
الرواة من ينكر ... منهما قيمة وان كان الثور اقل منهما قيمة من ها غصان في الثور والا قطعت
الاغصان واعطي صاحبها القيمة قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة شرط انعقاد البيع
الرضى اثر كلامه على بيع المكره وان بيع الصائل اذا اكرهوا جائز قلت وكذا ذكر من اجبر الحكم
على البيع لعارض من العوارض كبيع الماء لمن به عطش او خيف على زرعه والمحتكر وجار المسجد اذا
ضاق والسبيل اذا قصر الطريق وصاحب العلو في ... فيفعل ... اليه وصاحب الفرس او الجارية
يطلبهما السلطان ظلما ... الناس هكذا في الذخيرة وفيها الاجماع لابن حزم او هذا ... اجماعا
قاعدة اصل الشريعة العطاء للعامة على الخاصة كما في هذه المسائل قال اهل الكتب ولذا اتباع
الزوائد العادية في الزرع بموضع لا زرع فيه تنفق عليه بان تعذر تغرم الا ... ان يضمنوا ما
اصابت ليلا او نهارا ... عليهم حفظها ... الغالب على ارباب الحوائط حفظها
بالنهار قال في ايضاح المسالك وانظر المعيار والساحر والطارئ على الخطوط انتهى الشيخ
ارجعه وكانت القضاة ببلادنا يبعثون من ظهر عليه الضرر على الخطوط بعد تاديبه بحسب
اجتهاده من الولاة الحشم وبعث فقهاء المشرق اليهم بالتعصب عليهم في ذلك وقالوا انهم
يعلم هذا ... اراح نفسه من محضر في محله بان ساله على غيره من المسلمين فاجابوهم بان المنفي
لا قدرة له على خطوطه ... لعدم ... خطوطهم انتهى وفي حكاية لابن المعز
الحكاية فاجيبوا بان معسرته ليست محققة الوقوع عندكم فانه لا يقع في شهودكم ولا خطوط
منهم الا بعد مرة ... فلم تبعث اليكم بمعصرة محققة انتهى المازري قال العلماء
ينبغي ان يتجنب من عرف باصابة العين ويحترز منه وينبغي للامام ان يمنعه من مداخلة الناس
وان يلزم بيته وان كان فقيرا اجرى عليه رزقه ويكف اذاه عن الناس وضرره اشد من ضرر اكل
الثوم الذي منعه صلى الله عليه وسلم دخول المسجد لئلا يضر بالناس ومن ضرر المجذوم الذي منعه
عمر من مخالطة الناس ومن ضرر المواشي العادية التي امر بتغريبها وقال المقري ايضا قاعدة العمل
الراجح واجب بالاجماع فتسقط المفسدة المرجوحة للمصلحة الراجحة اذا تعذر الجمع بخلاف
ما اختلف فيه اهل الكتب وغيرهم من منع الحنث بتبيين الحرام للكثير الحلال لامكان الجمع بالاستبراء
والقسمة وغيرهما قوله من ذلك الجار للمسجد او الطريق والشافعية قوله والشبه
هو الجارية قوله وحمار ... خلعها قوله وسفينة اي في الرمي منها قوله او دجاجة
اي لقطت بعضا قوله او دينارا ... وقع في محبرة رجل قوله يجبر صاحب القليل للكثير هي قاعدة
داخلة فيما قبلها وامثلتها ما بعدها وكذا قوله واصل شرع العطاء اي اصل الشرع بعد
العطاء للعامة على الخاصة قوله لقطرة اي كثرات عراء وهي البهيمة التي تتعدى في الزرع
تاخ بموضع لا زرع فيه تنفق عليه قوله وما مضى في اصل القاعدة من ميلا بين الجار والمحتكر
يجبر

صاحب

وصاحب الماء والعران والعرس والجارية في ثمن

أخف مكروه وهبر وحظر بين او لم يكن ككعبي ضرب من
فرع كنبغر وعراة وكذا مضطر او ماس نكاح اتخذا

ش قال في ايضاح المسالك اذا تقابل مكروهان او محظوران او ضرران ولم يمكن الخروج عنهما
وجب ارتكاب اخفهما وفروع ذلك بعضها كبقر الميت رجاء الولد والمال وكالعراة في الغرق
قيل يجلسون ويومئون وقيل يقومون ويغضون وكأكل المضطر ميتة اذا مر وكالمحلوف
في الحيض يطأ باحدى الحالتين فقيل ينتظر الثانية فان الثمن استصحابا وقيل قالها لانه جرى ويغسل
الحول ثم اختلفوا هل يقرأ او يسبح ... العراة وكانتفاء المالكية ما سوى ابن عبد الحكم و
المغيرة وابن مسلمة ورواية ... عن مالك واختار ابن لبابة وقول الشافعي واكثر العلماء ولا تنه
نكاح الثاني في مسألة الوليين بالدخول وكانتفاء ... ما فسد لعدم ... بصداقه او القرار وما
عقد بالولاية العامة او الخاصة وليست بولاية اجبار وبالقول وبكونه صوابا وتعذرا وبشغل
حكمها كفوات البيع الفاسد بالقيمة انتهى وقال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اذا تقابل
مكروهان او محظوران او ضرران ولم يمكن الخروج عنهما وجب ارتكاب اخفهما ولم يختلف فيه
كالعراة في الضوء قيل يجلسون ويومئون وقيل يقومون ويغضون وكامام الخوف في الحيض يطأ
باحدى الحالتين فقيل ينتظر الثانية فالدم استصحابا وقيل قالها لانه فرض ويغسل الحول ثم
اختلف هل يقرأ او يسبح وكشق الميت لرجاء الولد والمال المعيبين وكأكل المضطر
ميتة الا ما ... كله في مذهب مالك وقال ايضا ترجح المفسدة على المفسدة فيسقط
اعتبار هذا ان ارتكاب باخف الضررين عند تعذر الخروج عنهما كانتفاء المالكية لابن عبد الحكم
نكاح الثاني في مسألة الوليين بالدخول وكانتفاء ... لصداقه على ... وما
عقد بالولاية العامة والخاصة ليست بولاية اجبار وبالقول وبكونه صوابا او يشتغل حكمها
كفوات البيع الفاسد بالقيمة هذا اصل مالك وخالفه الشافعي فيه على الجملة قوله اخف هو معمول

فصل

قوله كبعض من ... ان ارتكاب الاخف في تقابل ضررين كما مر
ش انظر ما الكلي الجامع للقواعد المذكورة في هذا الفصل حتى عقد لها فصلا يخصها ومن البعيد
ان يقال عقد هذا الفصل لما يتوهم انه يسقط الشيء وهو لا يسقطه كالنسيان لا يسقط
الوجوب وكالشك في حصول الشرط لا يسقط المشروط وكذا شهادة النفي لا تسقط شهادة
الاثبات بل الامر بالعكس وقال اسماعيل شهادة القتل ... وكذا ... من ... الخ فيه ان
يسقط ضمانه بل يغرم ... الاشكال في بعض هذه المناسبة ... وعلى تسليمها فما وجه
دخول تخصيصة الربح للمال تحت هذه المناسبة وما هو الكلي الجامع لها وللاربع المذكورة
معها والمعروف ثم قاعدة الشك في الشرط يوجب الشك في المشروط وقاعدة لا يسقط
الوجوب بالنسيان وقاعدة النسيان يجعل المتروك من اقامه به معدوما في الشهادة ونا ...

الخطاب يكون عذرا في اسقاط المامورات في الصلاة وقاعدة الناسي اعذر من الجاهل وقاعدة لا يعذر في العمد من النسيان في باب سقوط المامورات في الصوم واما قاعدة النزاع مقدم على التثبت فلم يذكرها اصلا والمولف في مختصر المنهج لم يذكر في الفصل الا قاعدة لا يسقط الوجوب بالنسيان ولم يتكلم على ما عداها بالنظر لكنه

ص

لا يسقط الوجوب بالنسيان ... في ضعيف مدرك فقولان
في غسل نضح وترتيب علم ... كقبلة تسمية فور نعم
كفارة تسقط عمن لم يطا ... وعنه شهر وبعذر اسقطا
في طوع حج وصلاة وصيام ... طواف قادم عكوف والتمام
وعم ما التزمت من شرعتا ... وفي التمام نظر فمن سمعا

ش قال القرافي في الذخيرة نقل ابن راشد ان الواجب لا يسقط بالنسيان واسقطه مالك رحمه الله في خمسة مواضع في النضح وفي ازالة النجاسة وفي الموالاة في الوضوء وفي الترتيب في المنسيات وفي التسمية على الذبيحة على القول بالوجوب في هذه الخمسة لضعف مدرك الوجوب فيها بسبب تعارض الماخذ فقوي اسقاطه بعذر النسيان انتهى وقال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة الاصل انه لا يسقط الوجوب بالنسيان على ما يقتضيه بعض فقال القرافي وقد اسقطه مالك في خمس تظاهر فيها المدارك لضعف مدرك الوجوب فيها وهذه قاعدة اخرى اي ضعف مدرك الوجوب يوجب سقوطه بالنسيان وفرع قوله اذا نسي التسمية اكلت انما قال ذلك لانه انما تشترط مع العمد او مراعاة الخلاف كالنجاسة وقال ايضا قاعدة النسيان يجعل المتروك من المامور به معدوما فاذا تذكر الماء في رحله اعاد وقال ابن القاسم في الوقت بل يجعل المفعول من المحظور متروكا الا من لم يزد به وضوحا ان النسيان ضد الذكر لا ضد الوجود الا ترى انه لو نسي الحدث ولمعة او غسل الرجلين او الرقبة وطاء او الثوب وصلى عاد بالماء بعذر وقال ايضا قاعدة الناسي اعذر من المخطي على الاصح او التعريف مع المخطي اكثر منه مع الناسي ثم جاء الثالث ان التتابع ينقطع بالفساد دون النسيان وهي المالكية قاعدة لا يعذر في العمد من النسيان في باب سقوط المامورات ولا العذر من الاختيار بخلاف ثبوت المنهيات فيهما منذ الاصل وقد اختلف المالكية بانقطاع التتابع في النسيان لا في اختلافهم اهو من باب المامورات او من باب المنهيات وقال ايضا قاعدة الجهل لا يكون عذرا في اسقاط المامورات عند محمد وقال النعمان عذر وعرفت بدينه وخففه كما مر وقال ايضا قاعدة اختلفوا في الحاق الجاهل بالناسي والعرف ان الجاهل معه صبره وقد قيل بتكليفه انتهى وزاد المولف على الخمسة السابقة القبلة وهو بناء على المشهور ان من صلى لغير القبلة ناسيا يعيد في الوقت لا ابدا وفيه اعتراض على ابن الحاجب قوله ويعيد الناسي والجاهل ابدا على المشهور فيهما وفي التوضيح فائدة ذكر مسائل المذهب فيها على الوجوب مع الذكر والسقوط مع النسيان ازالة النجاسة والنضح والموالاة [illegible]

في الوضوء وترتيب الصلاة والتسمية في الذبيحة والكفارة في رمضان وطواف القدوم و قضاء التطوع من صلاة وصيام واعتكاف اذ قطعه عمدا من غير عذر لزمه القضاء وان كان لعذر لم يلزمه قوله لا يسقط الوجوب بالنسيان البيت [illegible] من القواعد لا يسقط الوجوب بالنسيان الا اذا ضعف مدركه وقيل لا يسقط مثال عليهما فيما ضعف مدركه ما ذكر من غسل وتسمية وموالاة وترتيب وكفارة الناسي وهذا يشعر بان التصحيح عنده من القولين فيما ضعف مدركه السقوط ولذا بنى عليه الفروع المذكورة وهو المشهور ايضا فيهما وضعيف مدرك بالاضافة وفتح الميم والراء وهو الماخذ والدليل يعني ما ضعف مدركه من كتاب او سنة او اجماع والنظر من سقوط او في وجوب ضعيف مدرك بالنسيان فقوله قوله في غسل بدل من ضعيف مدرك او متعلق بعلم وضمير علم عائد الى الحكم المفهوم من سقوطه او وجوبه اي علم سقوطه او وجوبه ضعيف مدرك في نجس وما بعده اي في غسل نجس ونضحه وترتيب صلاتين فائتتين او حاضرتين لكنه شرك في الحاضرتين [illegible] باستقبال قبلة وتسمية في الذكاة وفور في الطهارة وهو الموالاة قوله نعم كفارة تسقط عمن لم يطا بابدال الهمزة الفا اي نعم تسقط الكفارة عمن افطر في رمضان بغير الوطء ناسيا كالاكل والشرب ناسيا قوله وعنه شهر او من شهر سقوطها عن الوطء ناسيا ومقابل المشهور قول ابن الماجشون انها تجب في نسيان الجماع واكراهه والحاصل الاتفاق على السقوط في الجميع بغير الوطء ناسيا او مكرها او مغلوبا وكذلك الوطء على المشهور قوله وبعذر اسقطا الى اخره اي اسقاط القضاء في طوع الحج وما بعده بسبب العذر على معنى انه لو قطع شيئا منها لعذر كالغفلة والنسيان والغلبة فلا قضاء وان وجب عليه لانها لازمة بالشروع بخلاف غيرها من التطوعات فلا تجب بالشروع كغسل الجمعة ووضوء التجديد او بقطعه بعد الشروع فيه وكذلك الوقف كبناء قنطرة فلا يلزم اتمام ما بدا بالشروع بل يجوز القطع فقوله الا التزمت من شرعها فيما هو علة المفهوم من قوله وبعذر اسقطا مفهومه يجب القضاء حيث لا عذر وتعبيره بالطواف بالقادم احترازا عن طواف الافاضة والزيارة فمن اركان الحج فمن رجع اليه ناسيه من بلده ولا يجبر بالدم والطواف [illegible] هو طواف التطوع فهي كطواف القدوم في هذا الحكم من باب اولى وفي التوضيح عند قول ابن الحاجب ومن قطع نافلة عمدا لزمه اعادتها بخلاف المغلوب تنبيه هذه احدى الاشياء السبعة التي تلزم بالشروع فيها وهي الصلاة والصوم والاعتكاف والحج والعمرة والطواف والائتمام ونظمها بعضهم فقال

صلاة وصوم ثم حج وعمرة ... يليها طواف واعتكاف والائتمام
يعيد من من كان القطع عامدا ... لعود من فرض عليه والالتزام

انظر ما ذكر من لزوم الاعادة في الائتمام بل الظاهر عدم لزومه انتهى هكذا وجدنا هذين البيتين في التوضيح ولا نص ولا ينبغي وزنهما وفي الثاني استعمال [illegible] تعقل من غير تاويل

وقال ابو العباس القلشاني وقد نقل خليل في شرحه ما معناه ان سبع عبادات تلزم بالشروع وان قطعت عمدا بغير ضرورة اعيدت وان قطعت غلبة لم تعد وهي الصلاة والصوم والحج والعمرة والطواف والاعتكاف وقد كنت نظمت هذه المسايل بقولي ه

صلاة وصوم ثم حج وعمرة ... طواف عكوف وائتمام مكمل
اذا قطعت عمدا بغير ضرورة ... اعيدت لزوما كيف عن المحصل
خليل حكى في القول في شرحه الذي ... يجول لمن لب عليه يعول

اعني صلاة التطوع وصومه وعمرته وطوافه واعتكافه ومن ائتم في فريضة لا يجوز لمن ائتم بعض امره لك قطعه لغير ضرورة وتلزم ان اعادة فيه الا مع الغلبة ومثاله يوجد في النسخة الاول ومثال التتابع ان يقتدي في مرض تجب فيه ثم يرى ان اشتغال البال لا يعذر احد لم يجد له ولو فعل لبطلت صلاته والمراد بالغلبة مثل ان يغلب امامه الحدث قبله او يكمل بقية صلاته منفردا الا في الجمعة لان من شرطها الجماعة انتهى و حكى عن الشيخ ابن عرفة انه انشد بيتين في هذا المعنى ابيك واخبر ما ذكره وامما الشيخ العلامة ابو عبد الله ابن غازي عن شيخه الاستاذ ابي عبد الله الصغير عن الفقيه ابي عبد الله العكرمي عن الامام ابي عبد الله ابن عرفة ه

صلاة وصوم ثم حج وعمرة ... طواف عكوف وائتمام تحتما
وفي غيرها كالوقف والطهر خيرن ... فمن شاء فليقطع ومن شاء تمما

وان قول خليل والتجزي ما ذكر ان الاخرى انظار المؤلف بقوله وفي الايتمام نظر فرسمعا ومعنى سمع قال بعض اوا استشكاله كما هو مسلم **قلت** ولا اشكال على تقسيم القلشاني ان المراد بطلان الصلاة ولعل خليلا فهم من لزوم الاعادة انه يعيد الصلاة مؤتما لا مطلق الاعادة والله تعالى اعلم و في بعض النسخ بدل قوله في خمس نظم البيتين ه

فخمس تتم بفور رتبا ... كحج وقيل وبعذر اذ ذهب

وكتب المؤلف هذا البيت عنه في داخل وكتب البيتين في خارج نسخة وكتبهما : واشار بقوله فخمس الى ازالته بغسل او نضح وستر امرنا التسمية في الزكاة وزنا امرين تتبيب الصلاتين وحبر كفارة رمضان وسوبيا ر ذلك في النسخة الاولى وقيل استقبال القبلة اي فلو جهلت وسابر بركت في الصلاة اي وليه القبلة وبعذر اذ ذهب اي اذ ذهب الوجوب بسبب عذر في كعوم حج وما بعده اي اسقطه ه ص

الشك في المانع لا يوثر ... في كطلاق وعتاق يذكر
وعكسه الشرط كمن قد ادا ... في حدث شك وشبه احتذا

ش الشك في المانع لا اثر له ومن ثم لم يلزم الطلاق والعتاق والظهار وحرمة الرضاع والشك في الشرط يوثر بمعنى انه مانع من ترتب المشروط ومن ثم وجب الوضوء على من تيقن الطهارة وشك في الحدث اذ لم يكن مستنكحا ومنع القصاص من الاب في قتل ابنه **قوله** في كطلاق متعلق بيذكر اي يذكر هذا الاصل في طلاق وعتاق وشبههما **قوله** كمن قد اذا في حدث شك اي كطهر كمن ايقن

كان على طهارة اذا شك في حدث ابن هل احدث بعد ولم يكن مستنكحا وراجع ما مر في قول المولف والشك في زيد ونقص كتحقق **قوله** وشبه عطفا على من قد ادى وشبه هذه الصورة و جملة احتذى نعت لشبه اي وشبه لصورة الشك في الطهارة تبعها في كونه مشكلا في الشرط **قال** القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة قال ابن العربي الشك ملغي بالاجماع قال القرافي وكل مشكوك اي شرط شك فيه الغي فلا يترتب الحكم عليه كمن شك هل طلق وهل انه شك في السبب فلا تزول العصمة او لم يطلق فانه شك في شرط الرجعة وهو بقاء العصمة فلا تثبت الرجعة وكل مانع شك فيه الغي فيثبت الحكم فالحكم ابدا يلغي المشكوك من معلوم او مظنون نعم قد يشك في العين فتصير كميتة مع ذكية فتغلب الحرمة وانما الخلاف في تحقيق احد الوجوه في بعض صور النزاع كالشك في الطهارة قال المقري في التشبيب الرابع وقال مالك في التشبيب الخامس وهو العلة انتهى وسوى اللخمي بين الطلاق والطهارة كالمخالف لخرج الخبيث على القول بوجوب الوضوء في حوض تيقن الطهارة وشك في الحدث قال وعلى القول بان الوضوء مستحب يومر هنا بالفراق استحبابا وفرق غيره بين الشك في الطلاق والحدث بفرقين اولهما عظم المشقة الناشئة عن الطلاق لو امر به وبيسارة الوضوء **و** ثانيهما ان المشكوك يجب طرحه بالشك في الوضوء شك في الشرط و وذلك يمنع من الدخول في الصلاة والشك في الطلاق شك في حصول المانع من استصحاب العصمة فيطرح المانع انتهى والى هذا الاخير يرجع ما ذكره المقري انظر وفي توجيه الوجوب بنفي اللخمي نظر لان الوضوء ايسر من الطلاق وما زال اسباب نقض الوضوء متكررة غالبة بخلاف اسباب الطلاق ولذا حكى ابن عبد السلام التعري من مشقة الطلاق والوضوء قال ما انظر اليه في المدونة من العرف احسن وذكر انه جعل الشك في الحدث من الشك في المشروط والشك في الشرط كالشك في المشروط وذلك مانع من الدخول في الصلاة والشك في الطلاق شك في حصول المانع من استصحاب العصمة والشك في المانع لا يوجب التوقف بوجه و النكتة ان المشكوك فيه مطرح والشك في حصول الشرط يوجب طرح المشروط وذلك يمنع الاقدام على المشروط والشك في المانع يوجب طرحه وذلك موجب للتمادي **قلت** من تامل وانصف علم ان الشك في الحدث شك في مانع لا في شرط لكنه في مانع لا من هو شرط في غيره والمعروف ان الشك في المانع لغو مطلقا ويبين قوله ان المشكوك فيه مطرح والمشكوك فيه في مسئلة الوضوء انما هو الحدث لا الوضوء فقد يجب طرحه انتهى كلام ابن عرفة وهو موافق اللخمي واشارته في المدونة الى مسئلة الوضوء من باب الشك في ووجهه انه شبهها بمن شك اصلى ثلاثا ام اربعا خليل واستشكل الشيوخ القياس لان الشك في الصلاة شك في المانع و الاصل في الشك الالغاء اذ الاصل في الوضوء دوامه بخلاف الركعات فان الشك فيها شك في الشرط والاصل عمارة الذمة بالعبادة حتى يتحقق حصوله **و**حاصله ان الاصل الغاء الشك ويلزم منه البقاء على الاصل في الركعات والبقاء على الطهارة ويحكى وبه الوجوب الاحتياط للعبادة ان الاصل ان الصلاة في الذمة بيقين فلا تبرا

الا بيقين ومكروا بيقال منشأ الخلاف هل الشك في الشرط يوجب الشك في المشروط وينبني
عليه الوضوء قال القرافي ومن ثم جاز الدعاء بالنساء وعرفتنا لانه مشروك بجنس الخاتمة
ودون تواخذنا ان نسينا او اخطانا لانه اوردنا بالنسيان الترك ومنه الحافة الجلاليا ص

الخرج بالضمان اصل فورد * في مستحق شفعة بيع فسد
رد بعيب فلس مار منز * جيم من كلم نج

يعني بان الخرج الغلة وباء الضمان للسببية والمعنى ان الخرج بالضمان اصل من اصول المذهب فورد فيما اخرج خلاف الغاصب مثلا فانه يضمن ويرد الغلة قال صاحب التوضيح ج بره والمشتري يفوز بالغلة في خمسة مواضع في الرد بالعيب والبيع الفاسد والاستحقاق والشفعة والتفليس وهذا اذا فارقت الثمرة الاصول لما ولم تكن مع المشهور انها لا ترد مع اصولها اذا ازهت ولم تجد ولا يبست في الرد بالعيب وفي البيع الفاسد واما الشفعة والاستحقاق فترد وان زهت ما لم تيبس فاذا يبست لم يجب ردها وفي التفليس ترد ولو يبست ما لم تجدها وقبل في هذه المسائل الا الابار حوت المازري وكان بعض اشياخي يرى انه لا فرق بين هذه المسائل وانه يرجع في كل واحدة الى ما هو منصوص في الاخرى انتهى وقال في ايضاح المسالك نسبة للمشتري الغلة في خمسة مواضع الرد بالعيب والبيع الفاسد والاستحقاق والشفعة والتفليس وقد نظمتها فقلت

ولا يرد مشتر غلة ما * قد اشتراه فاحفظنه واعلما
في الرد بالعيب والاستحقاق * وفاسد البيع بلا شقاق
وفلس وشفعة يا طالب * تكميل عدة المطالب
في المعرمات ذا امذكور * وفي خليل مثله مشهور

واختلف المشهور في ان الغلة للمشتري في هذه المواضع الى انها ترد لا اصول ما جمعتهم فاضبطها بعضهم بهذه الحروف جمع عجاز اشسيا فالفاء من جمع للتفليس والجيم للجذاذ والمشهور انها لا تكون للمشتري في التفليس والعين والالف من عجاز للرد بالعيب والبيع الفاسد والزاي للزهو فالمشهور انها لا ترد مع اصولها اذا ازهت ولم تجد ولا يبست في الرد بالعيب والبيع الفاسد والشين والسين من اشسيا للشفعة والاستحقاق والياء لليبس فالمشهور انها ترد مع اصولها وان ازهت ما لم تيبس في الشفعة وفي الاستحقاق انتهى الشيخ ابو عبد الله بن غازي بعد ان ذكر كلام المازري السابق قال وقبله ابن عرفة بعد ان نقل غيره وعليه اقتصر في التوضيح وقد كنت نظمت هذه المعاني في رجز مع زيادة بعض الفوائد فقلت

الخرج بالضمان في التفليس * والعيب عن جهل وعن تلبيس
وفاسد وشفعة ومستحق * ذي عوض ولو كوهب في الاحق
والحد في الثمار فيما انتقيا * بضبطه جمع عجاز اشسيا

الخرج والخراج لغتان اجتمعتا في قراءة نافع ومروا فقد ام تسألهم خرجا فخراج ربك خير ودخل تحت الكاف من قولنا كوهب الاستحقاق بالحرية وبمكروه اذا حوفي العتق الاحق تو بيعا بقول المغيرة ومن وافقه ومعنى انتقى اختير مبني لما لم يسم فاعله قال واختم نظما في بيت من المجتث فقلت

ضمن نخرج وفيما * تخبر عجاز اشسيا

على اذا مستوفون بهذا الذي كيف الذي هو جمع عجاز اشسيا مسو اليه الوانوغي قوله بحار رمز هو بدل من قوله في مستحق وما عطف عليه والباء ظرفية وقوله جيم يتعلق برمز وقوله من كلم حال من جيم وهو مضاف لما بعده والجيم للجذاذ والياء لليبس والزاي للزهو والتاء في التفليس فالثمرة فيه تفوت بالجذاذ وهو المرموز له بالجيم والشين والسين من شسيا للشفعة والاستحقاق فالفوت فيهما باليبس وهو المرموز له بالياء والعين والعاء من عجاز للرد بالعيب والبيع الفاسد فالفوت فيهما بالزهو وهو المرموز له بالزاي ص

والربح ذا بع لمال ما عدا * غصبا ووديعة وتفليسا بدا

ش يعني من اصول القواعد الربح يتبع المال الذي اصل فيكون ملكا لمن له المال الاصل الا في ثلاثة مواضع الغاصب يتجر في المال المغصوب فالربح له والمال الذي اصل للمغصوب منه والمودع يتجر في الوديعة فان الربح له دون رب الوديعة والمفلس يوقف ماله فيتجر فيه فالربح له والمال للغرماء وهذا على القول بان ضمانه اذا تلف منهم كان المفلس واما على ان الضمان من المفلس فهي باقية على قاعدة اتباع الربح للمال والمشهور ان ضمان العين منهم وضمان العرض منه وهو قول ابن القاسم وعليه فانما يستثنى من القاعدة ربح العين فقط ابن عرفة محمد قيل لابن القاسم لو اشترى من العين بعد ان وقف سلعة ربح فيها مالا قال الربح له يقضي منه دينه قيل له كيف يكون له ربح ما ضمانه من غيره فسكت الشيخ المازري عندي انه او يقول انها حيل بينه وبين المال فتعدى بالتجر فيه كانت الديون باقية في ذمته بالتفرد وان كانت ذمته برئت منها لو لم يتعد ومن تعدى على دنانير او دراهم فيتجر فيها وهذا ابين مع المناقضة في هذا الخلاف ولعله انما سكت استثقالا للمعارضة التي هي كالمناقضة انتهى واشار المؤلف الى مسئلة تفليسها اذا حبس الغرماء لبعض ارباب الديون المفلس ونتم ماله تجر واذا اخذ ما بيده احرزه ومن اعطاه المفلس لا خذ ما به فيه نقص الجنه وعمه فيضرب فيه بما بقي انظر ثم اما بعد وحمل كلام المؤلف على هذا اقرب او متعين وهو الزرابيت في طرة نخصه شرحا لهذا المحل كما عم هذا الاصل في الطرة بقوله ما لربح تابعة للاصول عدا ما ذكر انتهى وقال بعض اصحاب النكاة الارباح تابعة للاصول الا في ثلاث مسائل في المدونة فسوف ذكر قوله في كتاب التفليس ولو اراد واحد من الغرماء تفليس الغريم وحبسه وقال الباقون دعه يسعى عسى ان يقضي فلهم ذلك ثم وحبسه ان شاء لهم ذلك ثم ان كان له خروف عنده اهنة القايم فيما له فذلك لهم ثم لهم قبض ما بايديهم او ابقاءه بيده جاز ذلك فيرد لم يكن للقايم ان يأخذ منه شيئا بقية دينه الا ان يخرج منهم بخلاف ويعير بما بيد من غيره فيضرب في الربح او العايدة القايم بما بقي له وهو بما بقي لهم بعد الذي العوايد لانهم فيما دين اليه

حصوص منه بعد التفليس يكون له حق على عامله واخرا ولي فيما بيده بعد رسالة ابنوه به ثم يتفاصون مع
الغايب في الربح او الغايبون كما وصفنا والثانية مسئلة الغاصب فيتجر به فربح فان الربح للغاصب
وليس لرب المال فيه شيء والثالثة مسئلة المودع اذا تعدى في الوديعة فتجر بها فربح فالربح
له خلاف [illegible] اما قال بعض المتاخرين انما يطيب له اذا رد راس المال لحامليه واما اذا لم يرده فلا يحل
له قليل ولا كثير هكذا ذكره ابو محمد عبد الله بن ابي زيد في النوادر وجامعه التقي **قوله** ثم
قبض ما بيده او بقاؤه بيده اي ما صار له في المحاصة بعد حصبه ورثته ثم منه مخرج وبين اخره
وتركه بيد المفلس فان افترق في يده اي قوله او بعد ما بيده من غيره اي فان افترق بعضه بيده
فليس للغرماء في شيئا في يده او ما اخذه من المال الذي افترق بيده اذا اراد الاخذ منه بعد ذلك وانما
يأخذ مما ربح فيه او ربح او مما افاد او افاد شيئا **قوله** بعد الذي العوائد اي بعد اخذ الذي بيده
الذي هو راس المال الغبن [illegible] او ما صار له في المحاصة وفي مسئلة المدونة المال المتجر فيه
بعد التفليس بمعاملة غرماء واخرين ليس للغرماء الاولين الذين فلسوه فيه شيء ولا بد [illegible]
ابن عرفة وقولها من عامله بعد تفليسه احق بما بيده من متقدم غرمائه في قدر ما عامله به
لا فيما افاد من ربح او غيره بعيد قول ابن رشد والمال المتجر فيه كالمتجر تكرار **ص**

والعوض ان بيع بعرض فاستحق ∴ رد بعينه وان فات تحق
قيمته الا الخلع ونكاح ∴ مكاتبا مقاطع عمرى اصطلاح
بقيمة العوض والمعيب ∴ منها مساقاة قراض وجرو
فرشها منها عياض الكثير ∴ عليه والغير بتأويل يصير

ش يريد ان من باع عوضا بعرض فاستحق احدهما رجع المستحق من يده في عين شيئه ان
كان قائما او قيمته ان كان فائتا الا في سبع مسائل فانه يرجع عند الفوات فيها استحق من يده
لا في قيمة شيئه من خالع بعبد فاستحق زوجه ويرجع بقيمته **و**من نكح بعبد او استحق
او صالح من دم عمد على عبد او باع الشيء عبده من نفسه بعبد او باع الشيء قطاعة مكاتب
له بعبد او كان عوضا عن عمرى او صالح على انكار **قوله** اصطلاح يشمل الصلح على دم العمد
والصلح على الانكار **قوله** رد بعينه خبر العرض **قوله** قيمة العوض خبر مبتدا محذوف اي فالمرد
فيها قيمة العوض قال الشيخ ابو الحسن الصغير على قوله في كتاب الخلع وان كان على عبد
بعينه فاستحق رجع بقيمته كالنكاح لان العصمة التي خرجت من يده لا قيمة لها ولان ذلك
بينهما كانت فيه مكارمة فيود اي الرجوع في المكارمة وهي نظاير احدها ما ذكره والثانية
النكاح على عبد بعينه **و**الثالثة الصلح على عبد بعينه من دم العمد **و**الرابعة الشيء يبيع
عبده من نفسه على عبد في ملك الغير فيستحق والخامسة السيد يقاطع مكاتبه على
عبد بعينه والسادسة العمرى على عبد بعينه والسابعة الصلح على الانكار على عبد بعينه
والقاعدة ان من استحق من يده شيء انما يرجع في عين شيئه وقال ايضا في الخلع وهذه

القاعدة

وهذه القاعدة فيما اذا استحق عوض مما ذكر له معلوم انه يرجع بقيمة العوض لا بقيمة المعوض
عنه وذكر النكاح والصلح على دم العمد والصلح على الانكار وقطاعة المكاتب وعتق العبد
على عوض وبيع العمرى وذكر الخلع **و**قال في كتاب الصلح اثناء كلامه على الصلح على الدم على
قوله فان وجد عيبا يرد من مثله في البيوع فبرده رجع بقيمة العبد انما قال يرد من مثله في البيوع
ليبين انه ليس مثل النكاح لما كان اصله المكارمة بخلاف البيوع ابن يونس **قال** لم يكن له ان يرجع في
النكاح والخلع اذا وجدنا بالعبد عيبا او استحق بصداق او المثل لانه لا قيمة للبضع ويكون
كالنكاح بالغرر او تفويض يفوت بالبناء لانه يقضي فيه بصداق او المثل ويرجع في دم العمد بالدية
العمد **فان قيل** عن ذلك انه لما كان مبناه المكارمة وكان الانسان يتزوج باضعاف صداق المثل
او اقل او اكثر لم يكن للبضع قيمة بخلاف من تزوج بغرر او تفويض او قيمة الغرر غير محققة و
في التفويض ليس ثم صداق مذكور يرجع اليه فكان الرجوع الى صداق المثل اولى وكذلك القول في
الخلع والدم اذ ليس من عادة الناس ان يخالعوا الا بصداق المثل ولا يعفوا الا على الدية وانما يخالعون
ويصالحون باضعاف ذلك وبعشر ذلك وبغير شيء فلما كان ذلك كذلك كان الرجوع الى قيمة ما ثبت اصوب
وقطعوا عليه اولى **وقال** على قوله قال اشهب وابن نافع عن مالك في مكاتب قاطع سيده فيما بقي
عليه على عبد دفعه اليه فاعتق مسروقا فليرجع المكاتب على السيد بقيمة العبد ابن يونس او قيل
لم لم يرجع بقيمة الكتابة التي [illegible] عليهما كمن اخذ عن دينه عوضا ثم استحق انه يرجع بدينه
قيل الكتابة ليست بدين ثابت تارة تنقص وتارة لا تتم والشيء يعتق على عوض له معلوم اشبه نكاح او
خلع بعوض يستحق فانه يرجع بقيمته فقد ذكر هذا كله منه **وفي** شعراء الخليل يشير نظما
العلامة ابو عبد الله بن غازي على قول خليل في باب الصلح وان رد مقوم بعيب رجع بقيمته كنكاح
وخلع هذه الثلاث من النظائر السبع التي يرجع فيها الى **العوض** في الرد بالعيب والاستحقاق
والشفعة وقد كنا جمعناها في بيت وهو ∴ صلحان بضعان عتقان معا ∴ عمرى [illegible] عوض بها رجع
قوله والمعين اي المعيب اراد به المعيب الشيخ ابو الحسن الصغير في شرحه **المدونة** يعرف بالتغيير
لكونه من تغيير [illegible] عنه كالصرصر [illegible] والعقوق [illegible] وفي بعض النسخ والمعور
بر او المعيب اخر البيت وروي [illegible] الشيخ ابا الحسن [illegible] بلزوا والمهم [illegible]
خزانة بيت بلزو وبعضا الشيخ ابا الحسن زاد على السبع المستثنيات ثلاثة اخرى وهي
المساقاة والقراض ومسئلة الغرس [illegible] المستثنيات التي يرجع فيها الى
قيمة العوض عشرا اما مسئلة القراض والمساقاة فانه اذا اخذ العامل المال **و**المساقي الحائط
على جزء [illegible] على النصف [illegible] على الثلث [illegible] الحق
ما شرط وهو النصف على قول مالك وابن القاسم وهو مذهب المدونة ويرجع الثلث بقيمة
شرطه وهو السدس على العامل الاول وكذلك [illegible] احق بنصف الثمرة ويرجع المساقي
الثاني على الاول [illegible] وسواء كان [illegible] عينا او عوضا وكان [illegible] كل منهما [illegible] قيمة

عمله اذ الفاسدة او باع عرضا بعرض واستحق احدهما او فات ان يرجع المستحق من يده بقيمة
شيئه او مثله وهو المعوض وهنا رجع في قيمة العوض فيلحق هذا بالمستثنيات وهذا الاصل
وهذا انما هو على المشهور ان رب المال والحايط يكون احق بالثمرة واما على قول اشهب ان العامل
الثاني احق ورب المال هو الراجع على العامل الاول انما قوينا عليه من الربح بنسبته للعامل الثاني اكثر
مما شرطه لنفسه فليس ذلك من هذا النوع وكذا على القول بانه يرجع بقيمة عمله فهو على
الاصل ابن يونس ولما ذكر مسألة الموازية اذا اخذه على النصف ودفعه على الثلثين الى غيره وربه عالم بذلك
فربه اولى بنصف الثمرة ويرجع الثاني على الاول بتمام ما بقوله وكذلك في العتبية فتح مالك ولا باس ان
يدفعه مساقاة لرب الحايط باقل مما اخذه الى تنصرم الثمرة ولا يجوز بتكملة مسماة ولا بغير
نخل معروفة ولا بشيء غير الثمرة ولا باكثر مما اخذ ويضمن العامل يحتاج الى ان يزيد من حايطه واخر ابن
يونس وان جاز دفعه الى غير رب الحايط باكثر مما اخذه فاذا اجاز ذلك مع غير ربه وهو انما يزيد
ما يغرم من غير الثمرة التي في الحايط فكذلك يجوز مع ربه لا فرق بينهما اما ان يجوز فيهما او يمنع وهذا
ابين ويحتمل ان يجوز مع رب الحايط عالم بانه يحطيه الزيادة من حايطه واحرى انه عالم بمساقاة
والاجنبي غير عالم ولو علم لم يجز فيهما انتهى وقال ابن رشد لما ذكر مسألة الموازية وقال
فيها وربه عالم هذا عندي على القول بان السكوت ليس كالاذن وهو احد قولي ابن القاسم واما على
القول بانه كالاذن فيجب ان يكون احق بثلثي الثمرة ويرجع رب الحايط على العامل الاول بمثل سدس
الثمرة ان كان طاب او احق بنصف الثمرة فهو مثل ما في المدونة قال وهذا كلام خرج على غير تحصيل
لان الواجب ان يرجع عليه بغرم الصاحب الحايط من حظه من الثمرة في قيمة عمله ويلزم على هذا
اذا علم العامل الثاني انه اخذ على النصف ان تكون المساقاة فاسدة لانه دخل على ان يكون له نصف
الثمرة وقيمة ربع عمله وذلك لا يجوز فذكر ابنه لبعض اهل النظر انتهى الشيخ ابو الحسن وانكر ما
في كتاب الغرر وكذلك المساقات انما تكلم هنا بعد الوقوع قالوا وعلى القول بجواز المساقاة في
يرجع العامل الثاني على الاول بسدس الثمرة كالنكاح بعرض يستحق وقيل يرجع باجرة مثله على
قاعدة البيوع فهو مشهور قارن واسعة النكاح بعرض في عرض والبيع في عرض والواسعة مثال
المساقاة هذه هل يرجع بسدس الثمرة او يرجع بقيمة عمله ويشبه النكاح لان المساقاة
رخصة وتوسعة وينبغي ان يزاد هذه المسألة الى الثمانية المتقدمة انه يرجع بقيمة ما استحق
من يده انتهى والعاشرة هي مسألة العرس كما استثنى ولذلك قال في مسألة ما استغل وحتى
مسألة العرس هذه الى التسع نظاير التي تقدمت وقد مثل هذا في كتاب الغواص ايضا قال في قوله
في مسألة المساقات ويرجع المساقي الثاني على الاول بما نقص من ابن يونس قال بعض القرويين نقصه
وظاهر هذا انه يرجع بسدس الثمرة والصواب انه يرجع بربع قيمة عمله لانه باع عمله بثمر
استحق بعضها كما لو باع سلعة بقمح او موزون ثم استحق بعض ذلك بعد حوالة السلعة انه يرجع
بربع قيمتها لا بمثل ما استحق لا على تاويل ابن محرز على ما في كتاب الشفعة في استغلال الحكير

بعد

بعد ما استجمع الشقص له ورد مثل اهمليه وليس هذا بالمشهور من المذهب ثم من ازيح شيء
وهذا انما في المساقات من التوسعة في الغرر وغيره بخلاف البيع واشبه كونها من انواع الكتابة
وقياس البياعات ان يرجع بربع الاجارة انتهى و واما مسألة العرس ففي اخر كتاب الاستحقاق ومن
المدونة وهي من اسلم ثوبين في فرس موصوف فاستحق احد الثوبين كان عليه قيمة ما استحق
وثبت السلم وكان ذلك ضررا او يكون عليه حصة ما استحق من قيمة العرس على قول ابن القاسم الذي يراعي
ضرر الشركة او ان ينتقض من السلم بقدر ذلك فيكون المسلم اليه شريكا في العرس بذلك على
قول اشهب الذي لا يراعي ضرر الشركة فضرر الشركة يصير شيئه فبنا على قول ابن القاسم فيرجع في قيمته
وعلى قول اشهب لا فوات فيرجع في عينه لكنه رجع على ما في المدونة بقيمة العوض المستحق من يده
قال في المدونة ومن اسلم ثوبين في فرس فاستحق احدهما فان كان وجه الثوبين بطل السلم وان كان الادنى
كان عليه قيمة ما استحق وثبت السلم وهذا وما بيع بين ايديهم سواء ما يفسخ بين ايديهم يفسخ في
السلم انتهى فقوله قيمة ما استحق ابو الحسن هذا خلاف قاعدة من باع عرضا بعرض فاستحق
احدهما انه يرجع في عين شيئه ان كان او قيمته ان كان فات وهذه العاشرة المستثناة التي يرجع
بقيمة ما استحق من يده وهذا على حملها على الظاهر وان معناه يرجع بقيمة الثوب المستحق من يده
عياض وعليه حمله اكثر المختصرين والشارحين وحمله اخرون على ان معناه حصة ذلك من قيمة الفرس الى
اجله وهو ابن المواز وابن يونس ومن ابن اذا كان الثوب الربع اعطاه ربع قيمة الفرس نقدا على ان يقبض الفرس الى اجله
ورجحه عبد الحق وابن المواز واستقر بالتقويم فقال لانه قال وهذا وما بيع بين ايديهم سواء فليقبض نقدا وبين
ذلك في تشبيهه ويحمل عليه انه اراد بقيمة الثوب المستحق هذا لا يصح وانما يستعمل قيمة المستحق
في مثل الخلع والنكاح ونحوه لانه مما ثمنه معلوم قلت عياض وحمله حمديس انه ينتقض من السلم
بقدر ما استحق فيكون شريكا في الفرس بذلك واليه ذهب سحنون قال بعضهم هذا على قول اشهب
لا على قول ابن القاسم الذي يراعي ضرر الشركة ثم اختلفوا في صفة التقويم فقال بعضهم الى اجله وقال التونسي
كذا يقوم حل الاجل او لم يحل وقيل اذا حل يقوم حالا وقال اللخمي المعروف من قول مالك وابن القاسم انه يرجع
بقيمة ما السلم فيه في قيمة ما يبرأ فان تاخر الحكم بالقيمة بعدما استحقاق حتى حل الاجل اخذ الفرس
ودفع قيمة ما رجع فيه من الفرس يوم يأخذه وان كان ما استحقاق بعد ما حل وقبض الفرس كانت عليه
القيمة حالة يوم القبض وان كان قبل حلوله وقد حل كان المسلم بالخيار بين اخذ قيمة ذلك على ان يقبضه الى
اجله وان احب امهل حتى يحل الاجل ويقع التقابض فيرجع القيمة حالة قوله منها مساقات
اي من صور الرجوع بقيمة العوض المستحق واشار بقوله وجرواجر سما استماها وجعل ابن الماجشون
على جمع النظاير او على حصيف مسائل المدونة وعبر بها من المدونة من ذلك النظاير فمع سماها
منصوبا يوجدوا وعلى النسخة الاخرى فهو مرجوع يرجع وقوله عياض الكثير عليه البيت اي قال
عياض الكثير من المختصرين والشارحين على هذا اي انها من النظاير المستثنيات وغير الكثير
وهم القليل كابن المواز وحمديس وغيرهما على تاويل اخر وان فيه على بصيرة وفي و صفه

بريد اشارة الى ترجيح ميله الى حمله كترجيح عبد الحق تأويل ابن المواز وفي بعض النسخ والقابل
والعيب والقول بقدمه اي ثبوته والقدمة بعيب بتأويل صح

ومثبت أولى من الذي نفى ... في الجرح والقتل بلوغ عرفا
كعقل من او صحو ايضا كذا ... في كالمواز ين وشبهه احتفى
وقيل في البعض باعدل كما ... في سبعة

شرح يعني ومن الاصول والقواعد ان من اثبت اولى ممن نفى فيما ذكر وشبهه وفي تكاثر ابن عاصم في عدم كلامه على مسائل تعارض البينتين من ذلك اذا اعترف رجلا وجرحه اخرون وقيل من اثبت التجريح اولى ممن نفاه وقيل يقضى باعدل البينتين وقال عمر بن عبد العزيز معناه انه لا يكون التجريح الا من البعد بالوجه ومن ذلك ما اذا اشهد الشهود ان فلانا قتل فلانا يوم كذا او كذا وشهد اخرون بانه كان معنا ذلك الوقت وقيل ان من اثبت القتل اولى ممن نفاه وقال ابن شعبان قبل القاضي شهادة القتل ساقطة واما اذا اشهد شهود على وصية بان فلانا قتله يوم كذا وكذا او شهد اخرون بانه كان معنا ذلك اليوم في موضع كذا وكذا لا يموت في ذلك الموضع فهما معنا الوصية ساقطة بخلاف ما اذا شهد بانهم عاينوا قتله وشهد اخرون انه كان معنا ان الشهادة عند مالك اولى في القتل لضعف الوصية ومن ذلك اذا اشهد الشهود على اليتيمة انها تزوجت قبل البلوغ وشهد اخرون انها بعد البلوغ وقيل تكاذبا وقيل من اثبت البلوغ اولى ممن نفاه ومن ذلك اذا شهدوا ان الميت اوصى وهو صحيح العقل وشهد اخرون بانه مختل العقل وقيل ان من اثبت العقل اولى ممن نفاه وكذلك تعارض المواريث في الزكاة مثل ان يجب الزكاة بينة وتسقطه بينة اخرى والذي اثبت الزكاة اولى ممن نفاه وقيل يقضى باعدل البينتين ومن ذلك اذا اشهد الشهود بان فلانا اقر لرجل بحق عشرة وقال اخرون ما اقر بشيء وقيل من اثبت الاقرار اولى ممن نفاه قوله في الجرح هو بفتح الجيم اي تجريح الشاهد وهو متعلق بمعرف اي معرف هذا الاصل في الجرح وما بعده قوله كعقل من او صحو وما اذا اشهد شهود ان الميت اوصى وهو صحيح العقل وشهد اخرون بانه مختل العقل قوله وايضا هو اشارة الى قول ابن عمران وما اذا اشهد شهود على وصية بان فلانا قتله يوم كذا او كذا الا اخر وشهادة الشهود في هذه المسئلة على قول الميت وهي تزكية اي شهد الشهود على قول الميت فلان هو الذي جرحني هذا الجرح يوم كذا وهو المطالب به وشهد اخرون بانه كان في ذلك اليوم بموضع ناء او انه كان معنا ذلك اليوم ولم يفارقنا قوله وشبهه احتفى اي تبع ما قبله ويدخل فيه مسئلة الاقرار السابقة وما اذا اشهد على امراة اربعة بالزنى فشهد من النساء انها رتقاء او بكر وما اذا قوم الشرفة ان لا يزن ربع دينار وقومها اخرون بانه يزن وكتعارض الشهادة في ثبوت العيب وعدمه قوله وقيل في البعض باعدل اي في بعض الفروع اشار بقيل يرجح باعدل البينتين كما في تعارض بينتي سبعة وشرائه كما اختلف في ذلك وسبعة الكلام على شيء من هذا في فصل شهادة السماع انظر صح

ونفيه الذي علما

[illegible]

من قولهم

٤٠٦

من قولهم يحمل على نفي شهد ... بنفيه احتمال بعد وقد فقد
علم ضروري ونحو غالب ... كنفي بيع ووفاء طالب
وان يكن ذاك بلا انتفا ... كحصر وارث وشبهه لا فا

شرح قال القرافي اتفق على السنة الفقهاء ان الشهادة على النفي غير مقبولة وفيه تفصيل فان النفي قد يكون معلوما بالضرورة او بالظن الغالب الناشئ عن الفحص وقد يعرى عنهما فهذه ثلاثة اقسام اما القسم الاول فيجوز الشهادة به اتفاقا كما يشهد انه ليس في هذه البقعة التي بين يديه فرس ونحوه فانه يقطع بذلك وليس من القطع بمطلب واخره القاعدة انه تجوز الشهادة به في صور منها التفليس وحصر الورثة فان الحاصل فيهما انما هو الظن الغالب لانه يجوز عقلا حصول المال للمفلس وهو يكتمه ووارث لا يطلع عليه ومنها قول المحدثين ليس هذا الحديث بصحيح بناء على الاستقراء ومنها قول النحويين ليس في كلام العرب اسم اخره واو قبلها ضمة ونحو ذلك والقسم الثالث ان يشهد ان زيدا ما وفى الدين الذي عليه او ما باع سلعته ونحو ذلك فانه غير منضبط وانما يجوز في النفي المنضبط قطعا او ظنا وهذه شهادة صحيحة في النفي انما يمتنع غير المنضبط فاعلم ذلك وبه يعلم قولهم ان الشهادة على النفي غير مقبولة ليس على عمومه ويحصل الفرق بين ما يجوز ان يشهد به من النفي وما لا يجوز ان يشهد به منه انتهى قوله الذي علم من قولهم يحمل على نفي شهد يسقط احتمال الذي يشهد او خبر احتمال قوله نعم وقد فقد علم ضروري ونحو غالب كنفي بيع ووفاء طالب اي نعم تسقط شهادة النفي في حال فقد العلم الضروري والظن الغالب كقوله ما باع سلعته او ما وفى الذي عليه قوله وان يكن ذاك بلا انتفا كالشهادة بحصر الوارث وبالعدم ونحوه من الظن الغالب وكما يشهد انه ليس في هذه البقعة التي بين يديه فرس ونحوه من العلم الضروري قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة تقبل الشهادة على النفي المحصور والمعلوم اجماعا ونحوهما فلا يصح اطلاق انها لا تقبل انتهى

فصل

شرح اي في بيان الذين يضمنون والذين لا يضمنون صح

يضمن ذو وارث ورهن وخيار ... وصانع عرس وحاضن معار
وحامل الطعام كالذي حبس ... لثمن او غيبة ان التبس
تلفه لا غيره فيما يبين ... كحارس ونحو فران وامين
والروضيه وسمسار ... راع وخاتن طبيب بيطار
قوت وكيل مبضع وخادم ... معلم ومكتر وحاجم
ومتعلم رسول مشرك ... في بعضهم ضمان بعضهم حكي

شرح ذكر الناظم في هذه الابيات لانه ينبني على ذكرهم بعض قواعدهم وكذلك الذين لا يضمنون قال القاضي ابو عبد الله المقري اسباب الضمان ثلاثة الاتلاف كالعدوان ووضع سببه كالحفر عليه الماء ونحوهما واليد غير المؤتمنة كالغاصب والمشتري السلعة ولهذا المشتري غير المؤتمنة على العارية والصانع مؤتمنة على السبب كالملقي على الحافر بعقوبة المسبب جزاء لحامل السم على مقدم الطعام

أو يستويان فيعتبران كالإكراه والفعل ومن ثم فرق في القول الثالث بين الغرور بالفعل فأوجب فيه
الضمان والغرور بالقول فلم يوجبه و قال أيضا قاعدة تقدم أن أسباب الضمان ثلاثة الإتلاف والتسبب
ووضع اليد غير المؤتمنة كالبيع الفاسد يضمنه المبتاع بالقبض بخلاف الخيار إذا أصيب بسماوي
وعلى هذه القاعدة تتخرج هذه الفروع التي هي متفق عليها وإنما يختلف عند اجتماع شائبة الأمانة
معها فيختلف أيها يغلب و قال أيضا قاعدة القابض بإذن من له الإذن شرعا لحق نفسه خاصة
في عارية ما لا يغاب عليه وما عرف هلاكه على مشهور مذهب مالك ونحو عينه أمين وكونه لنفسه
وغيره أن وجدت شائبة الأمانة كالعقد والقراض والإجارة إلا حامل الطعام عند المالكية للتهمة
كما مر وإن وجدت الشائبة فقالوا خوف فصار كالرهن فإنه عند مالك كالعارية ولا حقوه أن انتهى و قال
القرافي في الفرق السابع عشر ومائتين أسباب الضمان ثلاثة متى وجد واحد منها وجب الضمان
ومتى لم يوجد واحد منها لم يجب الضمان أحدها التفويت مباشرة كإحراق الثوب وقتل الحيوان
وأكل الطعام ونحو ذلك و ثانيها التسبب للإتلاف كحفر البئر في موضع لم يؤذن فيه ووضع
السموم في الأطعمة ووقيد النار بقرب الزرع والأندر ونحو ذلك مما شأنه أن يفضي غالبا للإتلاف
و ثالثها وضع اليد غير المؤتمنة فيندرج في غير المؤتمنة يد الغاصب والبائع يضمن المبيع الذي
يتعلق به حق توفية قبل القبض فإن ضمان المبيع الذي هذا شأنه منه إلى يد غير أمانة وبين التعدي
بالرواية في الإجارة ونحوها ويخرج بقيد الغير المؤتمنة المودع وعامل القراض وبيد المساقي ونحوهم فإنهم
أمناء فلا يضمنون و قولنا اليد غير المؤتمنة خير من قول من قال اليد العادية لأنها لا تعم هذه الصور
المتقدمة وإنما يندرج فيها الغاصب ونحوه :: وحد المباشرة ما يقال عادة حصل الهلاك به من غير
توسط والسبب ما يحصل الهلاك عنده بعلة أخرى إذا كان السبب هو المقتضي لوقوع الفعل
بتلك العلة كحفر البئر فعل عدوان فتردى فيه بهيمة أو غيرها فإن رداها غير الحافر فالضمان عليه
دون الحافر تقديما للمباشرة على السبب ويضمن المكره على إتلاف المال لأن الإكراه سبب ودافع القفص
بغير إذن ربه فيهرب ما فيه حتى لا يقدر عليه والذي يجرح إنسانا أو عضوا صغيرا أخوف العوب فهرب
لأنه متسبب كالزاجر عند الفتح والحل إلا وكذلك السارق يترك الباب مفتوحا وفيه الدواب أحد
وقال الشافعي إن طار الحيوان عقيب الفتح ضمن وإلا فلا لأن الحيوان طار حينئذ بإرادته لا بالفتح وقال
أبو حنيفة لا يضمن لأن الرواية أحله فيتصرف ما فيه وانظر تمام كلام القرافي في المحصول قاعدة
المباشرة مقدمة على التسبب ما لم تكن مغمورة لأنه كقتل المكره فيعتبران على أصح قولي المالكية وتكون
المباشرة ليست بعدوان كحفره مع سبع في مكان ضيق فيعتبر التسبب فقط و المباشرة ما
يعرف العادة علة الفعل من غير واسطة ولو لم يكن كذلك كالجراح والسبب ما تقتضي أنه لا يكفي في ذلك
مسائل فيه من دخل كالحفر كالقبر وتقديم الطعام المسموم انتهى و في النظائر [illegible] على مسائل [illegible]
ادعوا تلفه عارية ما يغاب عليه والمبيع بالخيار إذا كان مما يغاب عليه وكذلك إذا أعطاها
نقدا بالجهاز وهو مما يغاب عليه فادعت تلفه فعليها أن تخلفه [illegible] الورثة إذا اقتسموا ثم

انتقضت

انتقضت القسمة بلحوق الدين أو الغلط ومن ادعى تلف بعض ما يغاب عليه منهم ضامنون لما يغاب
عليه و كذلك الصناع منهم ضامنون إلا أن تقوم لهم البينة وكذلك المرتهن ما يغاب عليه منهم ضامنون في
هذه الوجوه كلها إلا أن تقوم لهم بينة على تلفها فيبرؤون من الضمان عند ابن القاسم وأشهب يقول هم ضامنون
وإن قامت لهم بينة على تلفه و أما عارية ما لا يغاب عليه ورهن ما لا يغاب عليه فلا ضمان قال عبد الحق
يريد متهما كان أو غير متهم وقول سحنون إنه يحلف إن كان غير متهم وفي ذلك قولان آخران أنه يضمن ذلك كله
وأما ما لا يغاب عليه ولا يضمن في الودائع والقراض وما هو بجهة الأمانة فلا ضمان في ذلك و أما كراء ما
يغاب عليه مثل الجفنة فمنصوص وقيل إنه الرواية في كراء الكسر لأنه يقدر على تصريفه بنفسه بإحضار
العدلين و أما كراء الضياع في الحقيقة فيه نص قوله يضمن وارث إلى قوله لا غيره قال الوارث هو
فيما إذا اختص به وارث أو نحوه بعد القسمة وادعى أحد الورثة تلف ما أخذه من العين والطعام والإدام
ولم تقم بينة فإنهم لا يصدقون واختلف إذا قامت لهم بينة على الضياع فقال ابن القاسم لا شيء عليهم
وقال أشهب يضمنون وهو أصله في العواري وحكى في البيان قولا ثالثا بأنه في العروض وغيرها فلا ضمان في
في العروض التي يغاب عليها أنه ضامن إلا أن تقوم البينة على تلفها ولا في الحيوان الذي لا يغاب عليه أنه يصدق
في تلفها و في طرة تعقب المؤلف إثر قوله في مختصر المتيطي ووارث إن قبض ما ينوبه من المخلف فإن انتقضت
القسمة لدين أو غلط فادعى تلف ما يغاب عليه و على قوله وما ضاع قبل بقية المحضور ثم ادعى تلف
ما يغاب عليه دون ما لا يغاب عليه وأما المرتهن والمبيع خيارا والصداق والعارية فيضمن فيها ما يغاب عليه
دون ما لا يغاب عليه إلا أن يكون الرهن عند أمين فلا ضمان مطلقا واختلف إن قامت بينة على تلف ما يغاب
عليه فقال ابن القاسم لا ضمان بناء على أن الضمان للتهمة وقال أشهب بالضمان بناء على أنه بالأصالة قوله
ورهن وخيار أي ونحو رهن ونحو خيار والعرس الزوجة ومثلها إن قبضت ما يغاب عليه من مهرها ثم طلقها
زوجها قبل البناء وادعت التلف وأما الصانع فيضمن إن انتصب للصنعة ولم يكن في بيت رب السلعة ولم يكن
ملازمه بل كان أحرى منهما إذا ضيع وكذا الحاضن يضمن ما قبض لمحضونه من النفقة والكسوة ونحوهما من محضون
المحضون إلا أن تقوم بينة على التلف وحامل الطعام يضمن في سائر أنواع الحبوب والإدام سواء حمله
على رأسه أو على الدابة أو في سفينة إلا ببينة أو بصحبة ربه و كذا المحبوسة في الثمن تضمن ضمان الرهان
على المشهور فيفرق بين ما يغاب عليه وبين ما لا يغاب عليه وقيل من البائع مطلقا وقيل من المشتري مطلقا
بقول المؤلف ذا غيبة يحتمل أن يكون معمولا لخصوص طاولي أن يرجع لجميع ما قبله فيكون متنازعا
فيه و تعقب المؤلف في طرة قوله كالذي حبس لثمن ذا غيبة على إسقاط الغاصب إذ وكالذي وجه خص
نقت الكاف المحبوسة للإشهاد قوله ذا غيبة معمول لمضمون وتنازعه حبس الثمن وقوله لأن المحبس
تلفه إذ تلف ذي الغيبة احترازا عما أقامت البينة على تلفه قوله لا غير في فعل [illegible] إذ لا يضمن فهذا
غير ذي غيبة فالقول قوله فيه مع يمينه بعد أن لم يظهر كذبه كدعواه موت الدابة [illegible] ولم يعلم بذلك
أحد [illegible] يرجع فيه [illegible] إلى المتلف تلفه لأنه لا يمين مع البينة و قد زاد عليه بعض تلامذة المؤلف
بقوله إذ لا قدم ما المتلف تلفه بل ظهر ولا يجري الغيبة انتهى وفيه نظر لما ذكرته وهذا الكلام في الذي

انهم يضمنون فيه كرههم لانه يتبين على انه غرهم بعض ثوابه عو منهم كما تقدم ش من ذلك قوله كحارس الا ان اخره اتى
كما يقصد من الحارس ومن عقب عليه بغير وارد بانفراد من الجيم على الحراسة فلا ضمان عليه وكذا عامل
القراض او ادعى التلف او الخسارة وكذا المودع يدعي التلف وكذا ولي المحجور كالوالد والوصي
والوصية لا ضمان عليه اذا ادعى التلف بخلاف دعوى الدفع بعد الرشد فلا يصدق على المشهور وكرر
المؤلف بعض قوله وامين المودع وامين الحاكم ش قوله وصيا وصي الولد واما السماسرة فقد اختلف
قول مالك في تضمينهم ابن رشد والذي اقول به على ما ذهب استحسان من علماء الخلاف في تضمينهم الا ان يكونوا
مشهورين بالخير ابن رشد ورايت بعض قضاة الاسكندرية ضمن السمسار وكانه ذهب الى ذلك من
مصالح الناس العامة لفساد الزمان وفيد السمسار في مختصر المتيطي بقال وسمسار والنخي وكرر عليه
بقوله ابن رشد لا ضمان عليه ان ظهر خيره وعليه اعتمد واما الراعي فلا ضمان عليه فيما تلف
من الغنم وغيرها اذا لم يتعد ولم يضيعوا فطرا عليه فيما ضل او هلك البهيمة ما فرط ولا تعدى وروى
عن سعيد بن المسيب في الراعي يلقي الناس اغنامهم اليه وهو الراعي المشترك انه ضامن لما تلف منها
ورءاه كالصانع قيل وليس على ذلك العمل واما الخاتن والطبيب والحاجم والمعلم فقال ابن الحاجب قال ابن القاسم
لا ضمان على حجام وبيطار وخاتن وطبيب ان مات احد مما صنعوا او لم يخالفوا ومعلم الكتاب والصناعة
في ادب ولو ادى الى الموت اذا لم يتجاوز فيضمن كتعمده وجاهل ابو عمر وابن الحاجب ومن فعل فعلا
يجوز له من طبيب وشبهه على وجه الصواب فتولد منه هلاك او تلف مال فلا ضمان عليه فان كان
جاهلا او لم يؤذن له او اخطا فيه او في مجاوزة او تقصير فالضمان كالخطا واذن العبد له ان يحجمه او
يختنه غير معتبر انتهى وما ذكره من الضمان مقيد بما اذا لم يكن السلطان قد تقدم الى الحجام والى الطبيب ان يقوموا
على شيء فيه غرر الا باذنه فيفعلوا ذلك بغير اذنه فعليهم الضمان فيما تلف من ابدانهم رواه اشهب وابن رشد
وقال ابن محرز هو العاقلة الا فيما دون الثلث وهو خلاف الرواية انتهى وكذلك لا ضمان على النوتي وهو
صاحب السفينة وهو مصدق في تلف المتاع المحمول اذا غرقت السفينة بفعل سائغ الا ان يكون
الذي حمله طعاما او اداما او هلك بغير بينة ولم يصدقه ربه كما تقدم والوكيل اجيرا كان او غيره مفوضا
او مخصوصا سواء ادعى تلف السلعة التي وكل على بيعها او ثمنها او الربح وكذا في الوكالة في الشراء
او دفعه او اقتضاء او غير ذلك وكذا المبضع معه في البضاعة وان كانت مما يغاب عليه وكرر عليه المؤلف
فعله او مبضع معه مال يشتري به قوله كحجام بيطار ونوتي وكيل ومبضع سقط العاكس في جبسها
والخادم يحتمل انه اراد به من استوجر على نقل حاج او حمل غير طعام او حراسة متاع او خدمة حلي
احمال او تشغيبته او نحو ذلك وهو ما تقدم ويبو كرر المؤلف عليه بقوله هو اجير فيما
استوجر عليه ويحتمل انه اراد به الاجير الخاص للرجال او الجماعة دون غيرهم والصانع الخاص النازل
ينصب نفسه فلا ضمان على هولاء لان الضمان انما كان للمصلحة العامة وفي بعضهم اذا عمل بغير
اجر ولا يضمن ابن يونس وحكى هذا القول بلانه منصوص للمتقدمين وقد نقل غير اللخمي عن القرويين
الا باجرة وفعل بعضهم
الفوليراعي فلا ضمان على من لم ينصب نفسه للصنعة مكلفا او بشركه

ولانقلف

الا نعام على النظر في الفعل ينشط المعلم لكتاب او صنعة فلو ضرب الولد ضربا يجوز له فمات من ذلك
فلا ضمان في العتبية في الغرق التابع والماشي فيها غرقة ما يضمنه الا جرة ان اهلكه ويبرح غرقة فيا له
ضمنونه اعلم ان المالك خمسة اقسام ما هلك بسبب حامله من عثار او ضعف حبل لم يغر به او
ما ء او دابة او سفينة فلا ضمان فيه ولا اجرة ولا عليه ان ياتي بمثله قاله سحنون وقال ما هلك بعثار
في المالك بامر سماوي وقال ابن نافع ان السفينة بحساب ما بلغت والثاني ما غر فيه بضعف
حبل يضمن القيمة بموضع الهلاك لانه موضع اثر التعريك وله من الكراء بحسابه وقيل بموضع
الحمل منه ابن رشد والتغرير الثالث ما هلك بامر سماوي في البينة فله الكراء كله وعليه حمل مثله
من موضع الهلاك لان اجرة السفينة مضمونة عليه الرابع ما هلك بقولهم من الطعام لا يصدقون
فيه لقيام التهمة ولهم الكراء كله لان تلف الطعام اضمار لا يبروا البينة لانهم استحقوه بالعقد
الخامس ما هلك بايديهم من العروض يصدقون فيه لبعد التهمة ولهم الكراء كله وعليهم حمل
مثله من موضع الهلاك لانهم لما صدقوا اشبه ما هلك بامر سماوي وقال ابن حبيب لهم من الكراء
بحساب ما بلغوا او بعض الكراء لانه لما كان لا يعلم الا من قولهم اشبه ما هلك بعثار انتهى الا بين
لم يذكر اجارة الصناع على عمل كالصبغ وامثاله فانه عقد ملازم يضمن فيه الاجير وهو بمنزلة الطعام
الذي فيه الا ببينة واما المكتري فهو امين على ما ع كان الشيء المستاجر مما يغاب عليه كالقصعة
او ما كالدابة ومقال الشاطبي في كتاب سحنون وقال اشهب في المجموعة ويرى ضياعها انه ضامن الا ان يستبين
الجواز ان تكون الرواية هكذا او قال ايضا الرواية في دعوى الكسر انه يقدر على تصديق نفسه باحضار
الطيلسان واما الضياع فيصدق ولعله اقال مالك في رواية اخرى وابن القاسم فلعله اراد ان يقول
سرقت مني الطيلسان او تلفت وحكى صاحب البيان الاتفاق على نفي الضمان فيه ولا اعلم فيما خلافا
الا ما لابن القاسم في الدمياطية في مكتري الراوية يشترط عليه الضمان قال لا ضمان عليه الا ان
الحرير بيضمنها قال وهو شذوذ واما المتعلم فانما يشار الى الحجر واو الصناع فقد بين ان الصانع اصابه بلا
تلف جابر بغير شيء بغير تعد فلا ضمان عليهم لانهم صناع له خاصة والوجه الى اعلى السلع لانهم يضمنون
وقد نص اشهب في العتبية والموازية انه لو كثر الثياب على الغسال فواجر اخر يعينه فمال الى البحر فادعى تلفها
انه ضامن قال ابن يونس وذلك اذا عامله على الثوب مقاطعة كل ثوب بكذا واما لو كان في اجرة يوما او شهرا فرجع
اليه شيئا يعمله في داره وعاب عليه فلا ضمان عليه وكرر عليه بعض تلاميذه المؤلف اي الصبغ لخدمته انتهى
وفيه نظر والصبغ ضامن وانما كرر عليه المؤلف اي صانع وكذا لا ضمان على الرسول بقربه او غيرها
كان مما يغاب عليه ام لا وكرر عليه المؤلف رسول هال يوصله ولا ضمان ايضا على الشريك فيما هلك بيده
من مال الشركة او ضمونه وهو مصروف في ذلك مما او طاكان او غيره حتى عن بعضهم ضمان بعضهم حكى
ابن رشد بعض المذكور بحكي عن بعض العلماء وفيه سقف الا ان يشارك اربعين من ذلك وبالله تعالى التوفيق

ص وكل من خالف او تعدى او غر بالفعل كمن فرط
او صبا او قطع او فر انكا. لا غر بالقول على ما

ضمنه لا متاعا له بما فعل . والصنع كالنقر والثقوب نزع

اي ان كل من خالف ما امر به او تعدى فيه او تعدى على مال غيره او غره بالفعل فانه يضمن جملة والغرور بالقول
لا ضمان فيه على الصحيح فالاول كالمودع يقول له رب الوديعة لا تقفل الصندوق فيقفله فانه يضمن
وكعامل القراض يخالف ما امره به رب المال من التجارة في نوع من السلع فيتجر فيه او من عدم المعاملة
مع فلان فيعامله ونحوه والثاني كالطحان يطحن دون المعتاد او يقصدا ويقطع كالجلسات في الهيئة في
خيشه ويعامله وشبه ذلك والثالث كالمكتري والمستعير يتعديان المسافة المدخول عليها او يزيدان
في الحمل فتهلك الدابة بذلك وقد يريد المؤلف بالتعدي ما هو اعم مما ذكرنا بحيث يشمل الغصب
والسرقة وغير ذلك قال القاضي ابو عبد الله المقري واعلم ان التعدي على الاموال سبعة اقسام
الغصب قال ابن الحاجب وهو اخذ المال قهرا عدوانا من غير حرابة وفيه تعريف ماهية بسلب اخرى
والحرابة وهو كل فعل يقصد به اخذ المال المحترم على وجه تتعذر معه الاستغاثة عادة والاختلاس والسرقة
وهو اخذ العاقل او الصغير خفية من حرز من غير شبهة ملك والخيانة والادلال والجحد قال ابن بشير
وهو مجمع على تحريمها قلت واما قوله تعالى وصوبنكم فقال ابن عباس ما كان من بيت من يقيم في واحة
او غيرها فاكل الطعام حاضرا غير محرز وفي غير ذلك انتهى ويضمن ايضا الغار بالفعل دون القول على
الصحيح قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في تعلق الغرامة بالغرور
فشهر المشهور يتعلق بالغرور بالفعل كحتوف العقد والمراة بالقول كالخبر انتهى ومثله في
التوضيح قال وحكى ابن بشير في تعلق الغرامة وعدمه ثلاثة اقوال يعرف في الثالث وهو المشهور
فيغرم في الغرور بالفعل دون القول انتهى اللخمي وان عرف الجمال بضعف الحبل وربك فهو غرور بفعل
ولو اسلم الحبل للمكتري وربك وكان المكتري هو الذي يسيرها فهو غرور بقول انتهى وفي النظائر
بالغرور وهو بقول احمر اما ما تنزل منه بالفعل بلا خلاف وبالقول فقولان منها والثانية ذلك انما العرف
بين القول والفعل من الغرور بالقول مسئلة من اراد معاملة شخص فقال له رجل هو ثقة فغره حكى
ابن رشد في قوله ثقة قولان الضمان وعدمه منشاهما الغرور بالقول قوله كمن قد ثقب او
صبا او قطع او قد انكحا بغير شيء كحبل ضعيف كما مر وصب شخص زيتا في اناء متقوب فوقع
به او قطع شقة برسم قميص على انه لا يخرج منها او انكح امراة على انها حرة وهو يعلم عبوديتها
والمعتوق من عنده بالفعل في هذه ايا فعل بانه يضمن لان اغر بالقول اما الضمن بقول من كلام
اللخمي واما البوسفي فقال في الثالث التنبيه عند كلامه على الغرور بالقول والفعل والغرور بالقول
مثل ان يقول تزوج هذه المراة فانها حرة وقد علم انها امة فلا رجوع على الزوج جهالة غيره فهو غرور
بالقول لا شيء عليه على احد الاقوال وان زوجها له فهو غرور بالقول والفعل فهو ضامن
ومنه ان يقول له انقد هذه الخابية فان كانت صحيحة اصب فيها الزيت فقال له هي
صحيحة ولم يصب له فيها فهو غرور بالقول وان صب له فيها فهو غرور بالقول والفعل فهو ضامن
ومنه ان يقول له انظر الى هذه الشقة فان كان يقطع منها قميص اشتريتها فقال يقطع منها

قميصا

قميصا فان لم يقطع منه قميص فهو غرور بالقول لا شيء عليه وان قطعها له فهو غرور بالقول والفعل
موضع يضمن منه وفي هذه نظائر تخالف الروايات على قوله لا غرم بالقول لانه كان يقول الخياط هذه
الشقة تقطع قميصا او فلانة حرة فيقطع او هذه الدراهم جياد فيقول له قلبها انت جودها
له وقد دخل في قوله قد انكحا الولي يغر بالعيب ويقتصر على ذلك بعض البنات فان تزوج
بزعم عدم تجريح الصداق ومن عرس وابنته فزوجها بعد عرة وخلت فسخ النكاح وضمن
الولي الصداق وان كانت هي الغارة ترك لها ربع دينار قال في كتاب تضمين الصناع من المدونة
وان سالت خياطا قياس ثوب فزعم انه يقطع قميصا فابتعته بقوله فلم يقطع قميصا فلم تلزمك
ولا شيء لك عليه ولا على البائع وكذلك الصيرفي في درهم تريه اياه جيدا فيلفى رديئا فلا غرم
عليه وهو قد اولم يخرج ما انتهى قوله على ما صححا الخ راجع الى التفصيل في التضمين
بالغرور في الفعل دون القول على ما صححه بعض واحد من الشيوخ قوله ضمنه هو خبر كل او مفعول
لعامله قوله لا متاع الخ فيما قلع البيت اي لا يضمن هو في الدار الخشبة يقلع سنا عنه وينزع عن
طبيعها انه انما اذن له في غيرها والخشب ينزع الاذن في المقلوعة بالقول قوله مع يمينه فان
اعترف الخشب بالخطا في الهاء وفي قلعها ضمن من المدونة قال ابن القاسم وان قلع الحجام
ضرس رجل باجر فقال له امرتك ان تقلع الذي يليه فلا شيء عليه لانه علم به حين قلعه فتركه
وله اجرته الا ان يصدقه الحجام فلا يكون له اجرته ويكون عليه العقل في الخطأ والقصاص في العمد
وقلع بفتح القاف ضبط المعلوم ومنازعا بفتح الزاي مبنيا للمجهول اي تضمن في ما منازعا
في النقص من الثوب فقلعه نازعه الخ والنزع من المعلوم الثاني الصانع يصبغ الثوب بلون فيقول
ربه انما امرتك بلون اخر فالقول قول الصانع مع يمينه قال في المدونة وان صبغ الصانع الثوب
او نسجه فقال ربه بذلك امرتك وقال ربه امرتك باحمر فالصانع مصدق الا ان يصبغه صبغا لا يشبه
مثله الثالث اذا قال الراعي نافقة من ابل او ذبح شاة من الغنم وادعى انه خاف عليها الموت فانه
مصدق فيما ادعاه ومما رووا ان نازع مالك قال في المدونة قال ابن القاسم والراعي مصدق فيما هلك او سرق
ولو قال ذبحتها ثم سرقت صدق ولو خاف موت الشاة فذبحها لم يضمن وفي
كلام المؤلف تغيير ما به يتعلق بالتعدي اي ما في احتياجه الى التعدي وبالله التوفيق

وكل من صدق في دعوى التلف . تقبل دعواه ومع الحلف

أو لم تكن بينة حيث وقع . في بعضها معها خلاف قد سمع

اي كل من يصدق في دعوى التلف فالقول قوله مع يمينه في الرد الا ان يقبض ببينة مقصودة
للتوثق فانه يصدق في التلف ولا يصدق في الرد وهذا كالمودع والمستاجر والوكيل وعامل
القراض ونحوهم قوله في بعضها فيها خلاف قد سمع اي في بعض هذه الابواب الداخلة تحت
الكلية المذكورة خلاف في تصديق من ادعى الرد مع البينة اذا قبض ببينة وهذا
كالرهن والعواري المشهور انه لا يصدق والشاذ انه يصدق وان لم تكن بينة قال ابو عمرو

بن الحاجب في باب الوديعة واذا ادعى الرد فيقبل بحلفه او قبل ما لم تكن بينة مقصودة للتوثق فقولان في التلف وقيل القراض والعوار فقوله في رده ان كان بغير بينة وقبل بحلفها و اعتبرتم عليه في الوديعة تعرفه غير المشهور ابن رشد ويتحصل في المسالة اربعة اقوال احدها وهو المشهور انه لا يصدق في دعوى الرد اذا دفع اليه ببينة لا في الوديعة ولا في القراض ولا في الشيء المستاجر و الثاني انه يصدق في جميع ذلك وان دفع اليه ببينة وهو قول ابن الزيات على ما رواه اصبغ عن ابن القاسم من تصديقه في رد المستاجر لانه اذا صدقه على الرد مع قيام البينة في الشيء المستاجر الذي قبضه لمنفعتهما جميعا فاحرى ان يصدقه في الوديعة التي قبضها لمنفعة صاحبها خاصة و الثالث تفرقة اصبغ بين ان يصدق في المستاجر في الوديعة والقراض على ما قاله ابن القاسم و الرابع الفرق فلا يصدق في الوديعة اذا دفعت اليه ببينة ويصدق في رد المستاجر والقراض وان دفع اليه ببينة انتهى قال الامام ابو عبد الله المقري قاعدة ان اطرد بنفسه مع مختار الاجل قصد التمليك لا انتفاع وقول مالك في الرهن والصناع استحسان او قياس على العارية لانه انما قبض لحق نفسه وقد جاء انها مؤداة وقد اشكل على تكذيبهم في دعوى الرد مع انهم يقبضون بغير بينة عادة غالبة مطردة وان اصر قوله في دعوى الرد فهم في دعوى الضياع اصدق وما يقال من انهم لو لم يضمنوا لاسرعوا الى اكل اموال الناس او احوجوهم الى ما يقبض بعد فقد كذبه العيان وغالب من رايناه لا يستكبرونه الى القصى المتفرق لا يضمنونهم ولم يقع في ذلك شيء ومن ذلك لا يقابلهم على اسباب معاشهم مع ان اولئك الصناع لقد حز هولاء بكثير ص

وكل مختص من اراد دعوى رد الا ببينة لو يسمعا

ش اي لا يصدق في دعوى الرد فيما قبض ببينة ام لا فكذا لا يصدق في دعوى التلف وهذا كالرهن والعارية والمبيع على خيار ومما يغاب عليه وما يضمنه الصناع لا وهذه قبضت على الضمان وخالف ابن الحاجب في المصنوع فقال القول قوله ان قبضه ببينة والا فالقول قول الصانع فجعله كالوديعة والقراض فقوله طامر نعت مختص ولن يسمعا خبر كل ه ص

فصل

ش عقد في هذا الفصل كواصل وقواعد كل قاعدة يبين لها قولا من غيره فيرجح الاصل حتى يرد دليل منفصل عن خلافه كما يقال لنا اصل وقاعدة وهو ان الاصل قبل التكليف براءة الذمة لا عمارتها والاصل بعد التكليف عمارتها لا براءتها ص

طهارة لا عيار اصل وكذا   براءة لا بعد تكليف خذا
عكس بعكس وبسار جرح   جمع تساو وظهور شرح
وصحة حرية تضمين   ضمان كالكراء لا التعيين
والاخذ والعدا او لا تجمعا   للتنقيص بين العوضين فاسمعا
وبالنذر احكم اذا اشتورح   كاجر سام وجعل فعل
كذا الوضوء في العقود اكمل   وجانب جعل قراض حل

زراعة وكالة ما يعتصر   وصية قبولها ومن فر
عن سر و شركة وتحبيس كرا   في بعضها الخلاف والعرف برا

ش ان عيار جمع عيار وهو الشيء الغالب بنفسه الاظهر هنا عيار الطهارة الحدث والنجاسة ولاجل ان الاصل الطهارة تعوز في الصلاة في المزبلة والمجزرة ومحجة الطريق والحمام ونحو ذلك لتعارض الاصل والغالب فلذلك اختلف في بطلان الصلاة فيها وكذا اذا اصل البراءة قبل ثبوت التكليف وعمارة الذمة والاصل عدم البراءة بعد ثبوت التكليف وعمارة الذمة وهو معنى قول المولف خذا فعكسها بعكس اي خذ العكس وهو عدم البراءة في العكس وهو ما بعد التكليف مالم يعتضد وقيل او يكون الاول التصحيح الصواب لنقل الباجي خلافا لابن الحاجب في قوله ويحمل القاضي على نحته ومن التنبيه على هذا ولذا يوخذ بالرابعة من شك اصلى ثلاثا ام اربعا ويتوضا من شك في الحدث وهو معنى قولهم الذمة عامرة فلا تبرا الا بيقين والقول قول من ادعى براءة ذمته قبل تحقق العمارة واما بعد تحقق العمارة فلا يكون القول قوله بل قول رب الدين ان الدين باق عليه وكذا من عيب ما له ان الاصل اليسار حتى يثبت العدم لقوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وانما اشهر العدل بالعدم ومن اخذ باليسار وقيل ينظر الى اعدلهما ان تكافات سقطتا وبقي مسجونا على ان الاصل انه محمول على الملا حتى يثبت عدمه وقيل ويوس من السجن حتى يكشف عنه في السر ويظهر من حاله ما يجب ان يحلف عليه: البرزلي هذا الاصل يجري على قاعدة الشعبي ومن ثبتت ولادته نكاحا ابن النعمي انتهى وقد تعرض بعض تلك النظائر في قاعدة من اثبت مقدم على من نفى كتعارض بينتي الرشد والسفه وصحة العقل واختباله فان بعض الشيوخ المعتنين والمنصوص في مواضع من المدونة وكتب الوثائق ونوازل ابن رشد رحمه الله تقديم بينة الصحة على بينة المرض وتقديم بينة المرض قول الشام مخرج عند ابن رشد وقيل ينظر الى اعدل قال الحافظ المحصل ابو العباس الونشريسي هذه بينتي الصحة والمرض نظائر من نظائر هذه المسالة بينتا الطوع والاكراه و الصحة و الفساد والرشد والسفه والعسر واليسر والعدالة والجرحة والحرية والرق والكفاءة وعدمها والبلوغ وعدمه ومنها اذا شهدت بينة بان الذي وجدته من المستنكرة رابحة وشهدت اخرى بنفيها ومنها اذا شهدت بينة بان فلانا قتل فلانا في وقت كذا وشهدت اخرى بانه كان حينئذ في موضع بعيد بحيث لا يمكن منه القتل ومنها اختلاف المتبوعين في ثبت الحضور في جميع هذه الخلاف تجري من المضمن الغايب العقرات في العروق الناقص والعشر وما يقع به الترجيح بين البينات عند التعارض وقاعدة ما يقع به الترجيح اعلم انه يقع الترجيح باحد ثمانية اشياء وقع في الجواهر منها اربعة فقال يقع الترجيح بزيادة العدالة وقوة الحجة كالشاهدين يقدمان على الشاهد واليمين واليد عند التعادل وزيادة التاريخ وقال ابن ابي زيد في النوادر وترجح البينة المفصلة على المجملة و النكرة التفصيل والاجمال مقدم على النكرة لا غالبة الشاهد من قال ابن عبد البر ان تتصل احدهما بمزيد الاطلاع قاله ابن القاسم و سحنون وقال المجر يقضى به لمن هو بيده السابع استصحاب الحال والغالب و منه شهادة احداهما انه اوصى وهو صحيح و شهدت الاخرى

انه اوصى وهو صحيح وشهدت الاخرى انه اوصى وهو مريض قال ابن القاسم تقدم بينة الصحة لانه الاصل والغالب وقال سحنون ان شهدت
انه زنى عاقلا وشهدت الاخرى بانه كان مجنونا او كان القيام عليه وهو عاقل قدمت بينة العقل
وان كان القيام عليه وهو مجنون قدمت بينة الجنون وهو ترجيح بشهادة الحال وهو القاسم
وقال اللخمي يعتبر وقت الرؤية لا وقت القيام ولم يعتبر كما هو الحال ونقل عن ابن القاسم في الثالث اربعة
اذا شهدت احداهما بالقتل او السرقة او الزنى يوم شهدت الاخرى انه كان بمكان بعيد انه تقدم بينة
القتل ونحوه لانها مثبتة زيادة ولا يدرأ عنه الحد قال سحنون الا ان يشهد الجمع العظيم كالحجيج و
نحوهم انه وقف معهم او صلى بهم العيد في ذلك اليوم فلا يحد لان هؤلاء لا يشتبه عليهم امره خلاف
الشاهد ع من اختصار البقوري للفروق الاقسام الحقوق قاعدة من مدارك الترجيح زيادة العدالة
في الشاهد وفي المزكي المالكية قوة وقوة الحجة كالشاهدين على الشاهد والبينة عند اشهب
خلافا لابن القاسم وفي العدد قولان وفي البينة زيادة التاريخ وفي كلام يحوز الملك هو استصحاب الغالب
او الحال وفي هذه خلاف المالكية والتفصيل على الاحوال والنظر فيه قبل زيادة العدالة انتهى وكذا
الاصل عند مالك والشافعي الجرح حتى تثبت العدالة ولذلك يتوقف الحكم على الشهادة على التعديل
وقال ابو حنيفة الاصل العدالة حتى يثبت الجرح فمالك يقول المشهود له دون تكذيب بعدل وحنيفة يعذر
المشهود عليه وابو حنيفة يقول المشهود عليه دون تكذيب وكذا الاصل الجمع معنى او من
ادرك من المتناظرين الجمع بين الادلة فقد ادعى الاصل لانه مدع عدم التعارض فعليه البيان وفي تقرير
تخلف بعض تلامذة المؤلف بعضا من ادعى من المتكلمين الجمع فقد ادعى الاصل لا من ادعى عدم
التعريف وكذا الاصل التساوي بين النسبتين ونحوهما حتى يثبت المرجح وهو ايضا الاصل في
القصاص قال الله تعالى يامر بالعدل والاحسان قال القرافي العدل التسوية في كل شيء حتى يقوم
المخصص قال الامام ابو عبد الله المقري الاصل في القصاص التساوي لانه معناه الا ان يؤدي الى
تعطيل القصاص فيقطع كالجماعة بالواحد لانتفاء العدالة عادة او عادة كاستواء العضوين
من كل وجه لترددوا ولهذه النكتة جرى ملحظ في جراحات العبد بين المسلمين الاربعة فقال فيهما
نسبة دية تلك من دية الحر من قيمة العبد لما قدر على ضم نقص من القيمة فلو اعتبرت
بين المرادين بابل العاقل لا يجوز لخلاف الجناية على الاطراف ونحوها فان النقص فيه حاصل
لا بدوا وهذا بعد بن ربيع بن ذهب تشنيع المزني عليه في قتاله ولان معناه التساوي وقال مالك ومحمد يجب
المماثلة في استيفائه الا المانع كالنار والفاحشة وخالفهما النعمان فقال لا قود الا بالسيف
انتهى لا اقسام الابي في اختصاره للفروق الشامي ومنه يعتبر ما خرج من المساواة والمماثلة في القصاص
ومن قاعدة ما يقوم مقام على قاعدة المساواة لان القصاص من العقوبة الذي هو المساواة فهو شرط
لئلا يؤدي الى تعطيل القصاص فجعل ابو حنيفة وله مثل الحد من التساوي في اجزاء الاعضاء فسقط الحد
لو اشترط لما حصل الا نادرا لاختلاف الجراحات في الجسم وثانيهما تفاوت منافع الاعضاء وثالثها
العقول والجهل العواس الخامس قتل الجماعة بالواحد فقط لما حرم لو اشترط الواحد لما عمر

لا عمرا

الا عمرا بنفسه وسقط القصاص الشاهد من الحياة البشرية كالشيخ الكبير مع الشاب ومقطوع الاعضاء على
الخلاف السابع تفاوت المنافع والعادة فيهما وهاهنا ثلاث مسائل المسألة الاولى قتل الجماعة بالواحد
اذا قتلوه عمدا وتعاونوا على قتله عمدا بالحرابة وغيرها حتى يقتل عند الناظور وغيرهم وقال الشافعي وابو
حنيفة واحمد وجماعة من التابعين والصحابة عليهم الرضوان وعن الزهري وجماعة انه يقتل منهم واحد
وعلى الباقي حصصهم من الدية لقوله تعالى النفس بالنفس ولا تفاوت الا وصاف كالحر والعبد يمنع من القصاص ويعضد
اجماع الصحابة رضي الله عنهم اجمعين على قتل عمر رضي الله عنه سبعة من اهل صنعاء في رجل واحد وقال
لو تمالا عليه اهل صنعاء لقتلتهم وقتل علي رضي الله عنه ثلاثة ولا يعرف لهم مخالف في ذلك الوقت
المسألة الثانية وافقنا الشافعي واحمد بن حنبل انه لا يقتل مسلم بذمي قال ابو حنيفة يقتل المسلم بالذمي
لنا ما في البخاري لا يقتل المسلم بكافر واحتجوا بقوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وبقوله
تعالى النفس بالنفس وجوابنا ان دليلنا خاص ودليلهم عام فيقدم الخاص على العموم ويخصص بها عمومها
ببركة الادلة المسألة الثالثة خالفنا الشافعي في قتل الممسك وقال يقتل القاتل وحده لنا ما تقدم من قضاء
عمر وعلي رضي الله عنهما وقول عمر لو تمالا عليه اهل صنعاء وايضا فهو مقيس على ممسك الصيد للمحرم
فان عليه الجزاء وكذا الاصل الحقيقة دون المجاز والتاويل بمعنى ان الاصل حمل الكلام على ظاهره ولا يخرج عن ظاهره
الا لدليل ويقع في بعض النسخ المشهور بالمهملة ويكون المراد ان الاصل في الماء انه طهور حتى يتحقق عدم
ذلك ولهذا يستعمل الماء اذا شك في تغيره ويدل على ذلك قوله صلى الله عليه وسلم خلق الله
الماء طهورا الحديث وكذا الاصل الشرح معنى او مراد عن البيان فقد تمسك بالاصل ومن ادعى الاجمال وكذا
الاصل الصحة قال القرافي في الفرق الثامن والعشرين ما ترجح به احدى البينتين على الاخرى استصحاب الحال
والغالب ومنه شهادة احداهما انه اوصى وهو صحيح وشهدت الاخرى انه اوصى وهو مريض فقال
ابن القاسم تقدم بينة الصحة لانه الاصل والغالب وقد قدمنا انه المنصوص في مواضع من العتبية وفي
كتاب ونوازل ابن رشد ويحتمل ان يريد المؤلف هاهنا من صحة الجسم والعقل والمعاملة وكذا الاصل
الحرية لان الاحرار عاقلا بالعقول فيه سالم يثبت عليه حوز الملك قال العلامة ابو عبد الله المقري قاعدة الاصل
الحرية لان الرق طار قال مالك فيمن قذف رجلا لا يعرف بحرق وهو يدعي الحرية والقاذف يدعي انه عبد هو على الحرية
ومن يقذف الا ان يقوم الشاهد بالحرية فان ادعى انه عبد له فلا بد ان ياتي بالبينة على رقه فان اراد عوض ببينة قريبة
لم يعجل عليه وان كانت بعيدة اقيم عليه الحد ثم ان قامت البينة ردت جرحته الحد وجازت
الشهادة ولا رجوع له بشيء من الضرب انتهى وكذا الاصل التقديم ولا تأخير ولم يكن القول قول الحال
اذا قال عوض وقال الاخر يوم اسلمه ويحتمل انه معقود ضمن يوم الذي هو سبب الضمان
موضع لو يرجع ذلك السبب وكذا الاصل عدم الكراء والاجارة حتى يقع التعيين الحوز واذا وقع
الكراء على الاطلاق حمل على المعهود حتى يرجح دليل على التعيين فان لو اكترى منه ان يحمله الى بلد كذا على
دابة او سفينة وقد احضرها ولم يعلمه غيرها ولم يبدل له فحمله على دابة غيرها او سفينة غيرها
فتملكت بعد ان ركب بعض المكترين دابته برابة او سفينة غير هذه وهو مضمون حتى يشترط

انه انما المكروه منه صورة لعينها حرام فيكون من باب الشبهة او بعينها فيكون كشرط التعيين وهو
الاصل عدم الاشتراط ولذا كان القول قول الموكل اذا تنازعا في الاطلاق والصفة من صفاته وكذا القول قول رب
المال اذا قال دفعته بعقد وقال العامل قراضا فيضمنه بعد العمل في قبله وكذا الاصل عدم العداء لا العداء ولذا
لو قال العامل قراض وقال رب المال بل غصبتنيه لم يصدق رب المال فان القول قول العامل قال ابو عبد الله
المقري قاعدة الاصل عدم العداء فاذا تنازع السيد والعبد في الخطا والعمد فالقول قول السيد واليه
رجع سحنون وفي التوضيح ولو ادعى على الطبيب العمد فيما زاد او نقص وادعى هو الخطا فالقول قوله
واختلف قول سحنون في الزوج والسيد يفقأ عين زوجته او عبده فيقول السيد او الزوج فعلت
ذلك ادبا وتقول المراة او العبد عمدا لذلك هل يحمل على الخطا او على الادب واليه رجع سحنون وفرق
في القول الاول بين الطبيب وبين الزوج والسيد ان فعل الطبيب ماذون على الاذن ولم يثبت الاذن في حق
في حق الزوج والسيد ابن رشد الاظهر في السيد ان يحمل الامر على الخطا الا ان يعلم انه قصد به التمثيل
فيباع عليه او قصد العبد لذلك واما الزوج فالزوجة بعد لذلك لا يحمل الامر على الخطا ولا على العمد
ولكن يكون شبه العمد ويكون فيه الدية على الجاني وان لم تحلف المراة فقدها وقالت انما حاد على
نفسي فحلفت عليه فحلفه بالبينة انتهى وفي التبصرة لابن فرحون تنبيه قال ابن لبابة وغيره من المتاخرين
في دعوى الغصب والعداء محمولون على العافية حتى يثبت خلافها ليس هذا من الاختلاف المذكور
في باب الشهادة هل المسلمون محمولون على العدالة حتى يثبت خلافها او على الجرحة حتى تثبت
العدالة **تنبيه** واما الشهادة على المتاع بعينه او الحق الكثير فالناس محمولون على الصحة وجواز
الامر وليس على الشهود البحث عن ملكه ولا في الامر المشكوك فيه والناس عند ابن القاسم احرار
فلا تحتاج المراة عند ارادة النكاح ان تثبت انها حرة وعند اشهب وغيره الناس حر وعبيد
فتحتاج الى ذلك **تنبيه** الناس فيما ادعي عليهم علمه محمولون على الجهل حتى يثبت علمهم
بذلك لقول الله تعالى والله اخرجكم من بطون امهاتكم لا تعلمون شيئا فجهل الناس سابق لعلمهم
تنبيه الناس محمولون على السفه حتى يظهر منهم الرشد قاله ابن العطار **تنبيه**
الناس محمولون على العدم حتى يثبت الملا والعكس ذكره ابن العطار وقال والعمل عند الحاكم على
ان من جهل العدم عليه الاثبات لعدمه وهو الاصح مسالة الحبس يحمل على المعرفة حتى يثبت الجهل
وعلى جواز الامر حتى يثبت السفه وعلى الرضى حتى يثبت الاكراه وعلى الصحة حتى يثبت السقم
وعلى الملا حتى يثبت العدم قاله ابن سهل انتهى و يوجد في بعض النسخ على العداء فيكون معطوفا
على المحذوف اي والاصل عدم العداء لا العداء وفي بعضها والعداء بالواو فيكون داخلا تحت لا
من قوله لا التعيين اي ليس الاصل تعيين الكراء وليس الاصل الاذن وليس الاصل العداء و يحتمل ايضا
على نسخة الا ان يكون معطوفا على التعيين بحذف حرف العطف اي لا التعيين ولا الاذن لا العداء و يحتمل
ان يكون لا الاذن مثبتا والعداء معطوف عليه بلا فيكون مسالة واحدة اي والاصل الفعل باذن العمد
وهذا بعيد عن التكليف وهذا هو الموافق لكلام المقري في الكليات فليعتمد ونص الكليات الاصل

الاصل

لا انه من التضمين العداء والثانية وكذا الاصل لا يجمع الشخص بين العوضين القرافي في الفرق الرابع
عشر والمائة قاعدة اجتماع العوضين لشخص واحد وقاعدة ما لا يمكن ان يجتمع فيه العوضان
لشخص واحد وبيانه بوجوه الاول اكل المال بالباطل وانما ياكله بالسبب الفاسد اذا خرج من يده ما خرج
العوض بازائه فيه نفي الغبن والضرر عن المتعاقدين ولذلك لا يجوز ان يكون للبائع الثمن والسلعة
معا ولا للموجر الاجرة والمنفعة معا وكذلك بقية العقود غير انه قد استثنيت من هذه القاعدة
انواع من المصالح **المسالة الاولى** الاجارة على الصلاة فيها ثلاثة اقوال الجواز والمنع
والثالث الفرق بين ان يضم اليها الاذان فتصح او لا يضم اليها فلا تصح **ووجه** المنع ان ثواب
صلاته له ولو حصلت له الاجرة ايضا لحصل العوض والمعوض منه وهو غير جائز وحجة الجواز
ان الاجرة بازاء الملازمة في المكان المعين وهو غير الصلاة **و**حجة التفرقة ان الاذان لا يلزمه فيقع
اخذ الاجرة عليه فاذا انضم الى الصلاة قرب العقد من الصحة وهو المشهور **المسالة**
الثانية اخذ الخارج في الجهاد من القاعد من اهل ديوانه جعلا على الخروج ومنعه
الشافعي وابو حنيفة واجازه مالك رحمهم الله وقال مالك لا يجعل الجعل غير اهل ديوانه لعدم الضرورة
لذلك وثواب الجهاد حاصل للخارج فلا يجتمع العوض والمعوض منه ولا حكمة المعاوضة انتفاع كل واحد
من المتعاوضين بما بذل له وحجة مالك ان الناس لا يحملون على ذلك ولانه باب ضرورة ان ينوب بعضهم عن بعض
اذا عين الامام اهل ديوان واحد فان تعدد الديوان فلا ضرورة فيغلب من اجلها القاعدة المجمع عليها ق
المسالة الثالثة المسابقة بين الخيل جعل الشارع او باخذ ما جعل للسابق لان السابق له اجر التسبب للجهاد
فلا ياخذ الذي جعل المسابقة لئلا يجتمع له العوض والمعوض منه لعدم الحكمة وليس هذا في القاعدة اشترط
اشترطه العلماء الثالث المحلل ياخذ العوض اذا سبق ابو القاسم بن الشاط في هذا الفرق نظر يفتقر الى بسط وما
ذكره من المسائل الثلاث فقال ابن يونس ليس لهم ان فيها عوضا عن الثواب بل هو معونة على القيام بتلك الامور
فللقائم بها ثوابه ولمن تولى المعونة ثوابه فلم يجتمع العوضان لشخص واحد من جهة والله تعالى اعلم **وقال**
الفقيه ابو عبد الله المقري قاعدة لا يجتمع العوضان لشخص واحد لانه من معنى العبث واكل المال بالباطل
واستثنى القرافي من ذلك الجعل على الامامة لابن عبد الحكم وجعل القاعد للغازي فهما من ديوان واحد
والسبق لمن يجيز اخذ السابق منه فيما نظر له الرقاق **وقال** ايضا قاعدة التعدي ينقل المتعدى عليه اللازمة
بالقيمة عند مالك فيكون رب القيمة المتعدي عليه فلا يجمع له بين العوض والمعوض فاذا وجد الرابعة
المصالح عليها في التعدي فلا يكون له فضل فيما بيع حتى تعدد للعوض فيما اشترى بدونها ثم لان يشاركهم بعد ان يرجعوا
ما ينقضي في القضاء ثم خرج بعد الكروم فانه له وينتقض الصلح وان نقص نصيبها انتقض نصيبه انتهى **وكذا** الاصل
في العقود اللزوم لان الاصل ترتب الاحكام على اسبابها كما ان الاصل فيها الصحة ايضا **و**يحتمل ان يكون هو مراد
الشيخ بقوله وصحة او المراد الصحة المقابلة للمرض كما مر ويحتمل ان يكون اراد هما معا وما يشتمل صحة
الجسم والعقل والعقد **قال** القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة الاصل في العقود ومنها البيع خصوصا اللزوم
ولا يمنع للاهما يرجع الى المتعاقدين لعموم التمييز فلذلك بين المالكية في السلم ونزله ابن بشير على السلم ان

الذي معه بقية بعقله ويصيب فاما الذي لا يعرف الا ضره من الشهادة ولا الرجل من المراة فكالمجنون اتفاقا
فيما بينه وبين الناس من جهة بيعه وبين الله عز وجل من جهة عبادته وانفصل من الفلاة في سعو بحثها اقرار
وضبطه ابن الحاجب الى البالغة قال لم يعرجوا في احكام ابن شاس القاضي ابي الوليد والشيخ ابي الوليد وتقرر
انه هذا في مواضع نبهنا عليها فيما قبل هذا والى التفويض في الغرر والربا او كون احدهما لا يتم تملكه او
المنتفعة به عموما او خصوصا بالعاقد او لعدم تحقق المالية فيه كالميتة او الى الوقت كالبيع عند وجوب
الجمعة قاعدة الاصل اللزوم كذلك ويمنعه ما يرجع الى العقد ككونه لم يعوضا حقا كالجعالة
وسائر العقود اللازمة الجائزة عند المالكية او ما يرجع الى العاقد كعدم التكليف او شرط الخيار
ذكرا او عادة كالعيب او شرعا كخيار المجلس عند الشافعي وابن حبيب وقال في الكليات الاصل العقد
لا صلح القصاص التساوي وقال بعد الى التفصيل الا الاصل في الكراء ونحوه الضمان لا التعيين الاصل الاخذ في
التصيير الا عداء والتامين الاصل في الاقرارات لا يقبل الرجوع عنها واستثني الحدود للعذر وقيل
مطلقا الاصل التساوي في الوصية الا الاختصاص والاصل في اجتماع لا النقاوض الاصل في المفقود التاويل
الاصل الخروج ومن ثم قدم التحريم الاصل في العقود اللزوم لا الاصل ترتب الاحكام على اسبابها قوله
ضمان كالكراء وضمان مثل الكراء ما دخل تحت الكلاف الاجارة وهي اسم لا ضافة الضمان اليها قوله والذي
هو معقود على ماله والاصل الاخذ قوله ولا الجمع المتفق من العوضين والاصل الجمع للتشخيص
بين العوضين قوله وباللزوم احكم اذا انشأ وحلال اذا اورد شيء من الجميع بين العوضين فالحكم بتنزوي
قوله كذا اللزوم في العقود اصل القرافي في الذخيرة قاعدة العقود قسمان مستلزم لمصلحته عند
العقد فشرعه على اللزوم تحصيلا للمصلحة وترتيبا للمسببات على اسبابها وهو الاصل كالبيع فان مقصود
العقد الذي هو من المنتفع فيه من تحصيل مصلحة الثمن والمثمون بالبيع والهبة وانواع الانتفاع وكذلك
الاجارة وغيرها وقسم لا يستلزم مصلحته كالقراض والجعالة والوكالة والمغارسة وتحكيم الحاكم انتهى
وقال في الفرق التاسع والمائتين قاعدة ما مصلحته من العقود اللزوم وبين قاعدة ما مصلحته
عدم اللزوم اعلم ان الاصل في العقود اللزوم لان العقد انما شرع لتحصيل المقصود من المعقود به او المعقود
عليه ودفع الحاجة فيناسب ذلك اللزوم دفعا للحاجة وتحصيلا للمقصود غير ان مع هذا الاصل انقسمت
العقود قسمين احدهما كذلك كالبيع والاجارة والنكاح والهبة والصدقة وعقود الولايات فان
التصرف المقصود بالعقد يحصل عقيب العقد والقسم الثاني لا يستلزم مصلحته مع اللزوم بل مع
الجواز وعدم اللزوم وهو خمسة عقود الجعالة والقراض والمغارسة والوكالة وتحكيم الحاكم ما لم
يشرع في الخصومة فان الجعالة لو شرعت لازمة مع انه قد يطلع على فرط بعد مكان الآبق او عدمه
مع دخوله على الجعالة فيؤدي ذلك لضرره فجعلت جائزة لئلا يجتمع الجعالة بالعمل واللزوم
وهما متساويان وكذلك القراض حصول الربح فيه مجهول وقد يتصل به ان السلع متعذرة ولا يحصل
فيها ربح والزامه السفر حضره بغير حكمة ولا يحصل مقصود العقد الذي هو الربح وكذلك المغارسة
مجهولة العاقبة في نبات الشجر وجودة الارض ومواتاة الاسباب على معاناة الشجر مع حصول

[illegible]

الا ان الحضر يطلع على تعذره لذلك او فرط بعده فالزامه ذلك العمل ضرر من غير حصول المقصود وكذلك
الوكالة قد يطلع فيها وكل عليه على تعذر او ضرر فجعلت على الجواز وتحكيم الحاكم على المحكم عليه ما
فيه من اللزوم اذا حكم بعد تطلع الخصمين على سوء العاقبة في ذلك فلا يشرع اللزوم في حقهما نفيا للضرر
عنهما واشترك الجميع في عدم انضباط العقد لحصول مقصوده فكان الجميع على الجواز انتهى وقال القاضي
ابو عبد الله المقري قاعدة العقود قسمان مستلزم لمصلحته عند العقد فشرعه على اللزوم تحصيلا
للمصلحة وترتيبا للمسبب على السبب وهو الاصل كالبيع والاجارة والهبة وغير مستلزم فشرعه
على الجواز نفيا للضرر عن المتعاقدين لانه قد تظهر امارة فلا يكلف ما يضره ولا يحصل كالقراض فانه
المقصود الربح وقد لا يحصل فيضيع تعب العامل او قد يضيع راس المال والجعالة فقد لا يوجد الابق والوكالة
وسائر العقود الجائزة قوله وجاء في جعل وقراض حال الى اخره ابو عمر ان في الكتاب مسائل ما يلزم
بالعقد من ذلك النكاح والبيع والكراء والاجارة والمساقاة والتولية يلزم بالعقد ومن ذلك الشركة
لا تلزم بالعقد والقراض لا يلزم بالعقد وكذلك الجعل لا يلزم بالعقد وكذلك المغارسة وكذلك الوكالة لا تلزم
بالعقد وسحنون يقول الشركة تلزم بالعقد وابن حبيب يلزم القراض بالعقد وكذلك الجعل على قوله يلزم بالعقد
وكذلك من حكما رجلا بينهما ذكر عن ابن القاسم ما لم يشرعا فاذا شرعا فليس لهما ان يرجعا في ذلك وقيل
بل حتى ما حكم به بينهما وان لم يشرعا في الخصومة وهو عقد لازم وقيل لهما الرجوع ما لم يشرف على الحكم وقيل لهما
الرجوع ما لم يقطع الحكم انتهى واستثنى ابو عمر من اللزوم اثنى عشر عقدا وذكر انه اختلف في
بعضها هل هو جائز او لازم والجعالة هو جائز من الجانبين فان شرع لزم الجاعل وقيل لازمة
فيهما بالقول وقيل في الجاعل الشأن والقراض ولكل منهما فسخه قبل العمل ويلزم بعده بعض وبعد الزاد
والظعن ومثل الزاد والسفر لا يفسخ وحكى المازري في التعليقة قولين احدهما ان الجعالة لازمة بالعقد لما
والثاني انه لازم لرب المال فقط والعقد بينه على العقد وفي وبين المساقاة ان القراض لما لم يكن موقتا
كان تشبيهه بالاجارة كل يوم بشهر او كل سنة والمساقاة لما كانت موقتة كانت كالاجارة الموقتة لشدة
الحاجة الثالث المزارعة وهو ذا برمته بين الشركة والاجارة فلهما او فيه اختلاف في لزومها بالعقد
فقيل تلزم به تغليبا للاجارة وهو قول سحنون وقيل لا تلزم تغليبا للشركة ولكل منهما ان ينفصل عن صاحبه
ما لم يبذر وابن بشير وهو معنى قول ابن القاسم ونص رواية اصبغ عنه في العتبية وقيل لا تلزم الا بالشروع
في العمل وهو قول ابن كنانة في المبسوط وبه جرت الفتوى عندنا بقرطبة وهو على قياس رواية ابن زياد
عن مالك ان الجاعل يلزمه بشروع المجعول له في العمل الرابع الوكالة وهي ما لم يتعلق بها حق للغير كالوكالة
على الخصومة او لا ولا يقال ابن رشد في المقدمات ليس له ان يعزله اذا قاعد خصمه المرتين
والثلاث الا من عذر هذا هو المشهور في المذهب ونقل اصبغ في الواضحة ما يدل على ان له ان يعزله ما لم يشرف
على تمام الخصام وفي الحمل يكون للموكل عزله عن الخصام لا يكون له ان يخل عن الوكالة اذا قبل الوكالة انتهى
واما الثاني فان كانت باجرة فهي لازمة كالاجارة وبجعل فالجعالة تلزم الموكل وبغيرها جائزة وقيل تلزم الوكيل

كالهبة لان الوكيل كالواهب منفعته والهبة تلزم بالقول على المعروف وهذا الاخير هو مراد المولف بقوله
لو رجوع ما قبله الاجارة والجعالة وعروض تعلق بحق الغير او الحلف لان اصل مشروع الوكالة على الجواز
واللزوم حيث تلزم العروض تعلق حق الغير ومفاد ما كانت باجرة الخامس الهبة التي تعتصر وهي
الهبة من اب او ام وبيبرخة قول المولف او ما يعتصر الصدقة بشرطها اعتصار على القول بان شرطه عامل
السادس الوصية بالمال او بالنظر فله في الرجوع وان اوصى بالعتق السابع قبول الوصية بالنظر فله الرجوع في
ان يعزل نفسه في حياة الموصي ولو بعد القبول على الراجح لانه لم يغر الموصي هو قادر على ان يستنيب غيره
ومقابل الراجح لعبد الوهاب في المعونة قال اذا قبل الوصي الوصية ثم اراد تركها لم يجز له ذلك الا ان يعجز
عنها او يظهر له عذر في الامتناع من المقام عليها ابن عبد السلام وهو ظاهر قول غيره من العراقيين
وبعض المغاربة لانه كالهبة بعض شارحه انتهى وظاهر كلام المولف ان للوصي الرجوع مطلقا ولو
بعد الموت ولا يصح اذ لا رجوع له اذا قبل بعد الموت وقال بعضهم لا يخرج من قوله بعد الموت او قبله
ان له الرجوع الثامن اقرار بالزنا او السرقة او الشرب او نحو ذلك مما له عذر في الرجوع وفيه
في مختصر الشيخ ما نصه فقال المقر حد ولا يتعيد به حسبما سياتي اما الزنا فان اقر به ثم رجع الى ما يعذر فيه
قبول اكذابه نفسه هو لابن القاسم واشهب واما السرقة فان اقر بها ثم رجع الى شبهة ثبت الغرم
دون القطع وفي غير شبهة روايتان عن مالك منها انقل ابن الحاجب وقال الشيخ ابن عرفة ابو عمر اتفق
مالك والشافعي وابو حنيفة على قبول رجوع المقر بالزنا والسرقة وشرب الخمر اذا لم يدع الحسم ستة
ما اقر به الشارب وقال ابن ابي ليلى وعثمان البتي لا يقبل رجوعه في شيء من ذلك ابن زرقون حكاه
المقاصد في شرح المستخرج ولم يذكر له وجها قلت لعله فيما لم يذكر له وجها الباجي ان رجع لغير
شبهة فروى ابن وهب ومطرف في الموازية انه يقال وقاله ابن القاسم وابن وهب وابن عبد الحكم وعن مالك
لا يقبل منه وقاله اشهب وعبد الملك وقال في الشرب ورجوع المقر تقدم في السرقة الشيخ على
الواضحة اعترف ابو محجن الثقفي في شعره بشرب الخمر فاراد عمر حده فقال درا الله وكذبت قال
الله تعالى في الشعراء وانهم يقولون ما لا يفعلون فلم يحده وعزله عن العمل ثم منه القرافي في الفروق
الثاني والعشرين والمائتين بين قاعدة ما اقرار الذي يقبل الرجوع عنه وبين قاعدة ما اقرار الذي لا يقبل
الرجوع عنه لان الاصل في الاقرار اللزوم ثم ضابطه ما لا يجوز الرجوع عنه هو ان يكون له في الرجوع عذر عادي
وهذا كما اذا اقر الوارث للورثة ان ما تركه اباه ميراث بينهم على القانون الشرعي ثم جاء شهود
اخبروه ان اباه اشهدهم انه تصدق عليه في صغره بهذه الدار وحازها له فاذا رجع عن اقراره يقبل
رجوعه لانه على العادة ولا يكون اقراره السابق مكذبا للبينة لان هذا عادي يسمع مثله ومثل
هذه المسالة ان يقول له علي مائة درهم ان حلف او اذا حلف او متى حلف او مع يمينه فنكل المقر
وقال ما ظننته يحلف لا يلزمه شيء لان العادة جرت بان هذه الشروط يقتضي عدم اعتقاده وقال
ابن عبد الحكم له علي مائة ان حلف او ادعاها او مهما حلف فالعقود واستحق ذلك الا ما قال انتهى

له او اعارة

ان عالي حياة او ان شهد بها علي فلان فشهد عليه بها فلا يلزمه في ذلك كله شيء لان العادة
جرت ان هذه الصيغ ليست اقرارا جازما لان حكم بها علي فلان فحكم بها لم يلزمه لان الحكم سبب فلزمه عند سببه
والاول كلها ليست شروطا ولا اسبابا بل استبعادات محضة لعله قرار الى ان يقول له عشرة
من ثمن خمر او ميتة لان الكلام باخره والقاعدة ان كل كلام لا يستقل بنفسه وقوله من ثمن
خمر يستقل بنفسه فيصير الاول المستقل غير مستقل بنفسه ونحو ذلك الصفة ونحو الاستثناء والغاية
والشرط ونحو ذلك التاسع المغارسة اي ان يغارسه ارض على جزء منها فقال اجازه اهل العلم
على ما جوزته السنة في المساقات ثم اختلف فقيل هي لازمة بالعقد كالاجارة وقيل هي من باب
المجاعلة وللعامل ان يترك العمل العاشر الشركة قال ابن رشد في المقدمات وهي من العقود الجائزة
لكل واحد ان ينفصل متى شاء الا الشركة في الزرع ففي لزومها خلاف لتردده بين الاجارة والشركة
ونحوه للخمي وخرج في لزومها اول سنة من الشاة في كراء المشاهرة انه يلزم شهر وفي معين الحكام
الشركة تنعقد بالقول على المشهور من قول مالك واصحابه وقال ابن يونس تلزم بالعقد كالبيع لا رجوع
لاحدهما فيها كالبيع بخلاف الجعل والقراض ولعياض وابن عبد السلام نحوه والظاهر انه لا خلاف
بينهم ومراد ابن يونس انها تلزم بالعقد باعتبار الضمان اذا هلك شيء بعد العقد يكون ضمانه
منهما خلافا لمن يقول انها لا تنعقد الا بالخلط الحادي عشر التحكيم وهو ان يحكم الخصمان رجلا يحكم
بينهما وهو غير لازم عند سحنون وعند سحنون يعني ان لكل منهما ان يرجع قبل الشروع ولازم عند ابن
الماجشون ومنشا الخلاف هل يقال انه حكم او وكالة لان الوكيل له ما لا وهو كالحاكم وقال اصبغ لكل
منهما الرجوع ما لم يتشاء في الخصومة فاذا انشبا فلا رجوع لاحدهما ولابن المواز الرجوع ما لم يشرف على الحكم
الثاني عشر كراء المساناة او المشاهرة فمذهب ابن القاسم وروايته عن مالك في المدونة انه
غير لازم وروى مطرف وابن الماجشون انه يلزم اقل ما سميا فان قال كل شهر يلزم شهر وان قال كل
سنة يلزم في سنة وبه قال ابن حبيب واختاره اللخمي قال الا انه اوجبا بينهما عقدا ولم يجعلا فيه
خيارا اوجبا ان يحملا على اقل ما تقتضيه تلك التسمية واختار ابن يونس المشهور وقال لانه كانه
قال اكريتك بحساب الشهر او السنة بكذا وفي المسالة قول ثالث انه لا يلزمه شيء كالقول الاول حتى
يشرع في السكنى فيلزمه اقل ما سمي كالقول الثاني وهو مروي عن مالك كان جواب المولف بنعيم الكراء
فما ذكرنا احترازا عن كراء الوجيبة فانه لازم وفروع هذا لا تحلو في نظم شيخ شيوخنا الامام
ابو عبد الله ابن غازي بهذا المعنى بقوله

اربعة بالعقد عقدها قوي بيع نكاح وسقاء وكرا
لا الجعل والقراض والتوكيل والجعل بالفعل بها كفيل
لكن في الغراس والمزارعة والشركات بينهم منازعة

بالقول

وقد تبين معنى قول المولف في بعضها الخلاف واما قوله والعرف فيريد يعني يعلم ويشهد في كتب
العقد فيحتمل ان يعني العرف بين العقد اللازم والعقد الجائز وهو ما تقدم في بيان تقدم من القرافي والمقري

وتحتمل او بعض العرف بين العقد المتفق على جوازه والمختلف فيه ص فصل
ش عقد هذا الفصل لما اختلف في تقديم احدهما على الاخر عند التعارض كتعارض قياسين ومقصد
ولفظ غالب واصل وانما ذكر تعارض قياسين هنا صلة مع الجزم بتقديم الاقوى شبها لانه قد يختلف
في الاقوى ما هو والمتفق الضعف طاول وان كان خلافا واحد حال ص

ان دار فرع بين اصلين وقد تعذر الجمع بتغليب الاشد

ش يعني على هذا عكف المؤلف من العقد اعتراضا ان دار الفرع بين اصلين غلب اشبههما ان تعذر الجمع
وقد يختلف فيه لذا انتفى ويعني بلا شبهة اكثر تصوراته استقامة والمعنى ان الفرع اذا دار
بين اصلين يغلب الاقوى شبها قال بعضهم كمن تيقن الوضوء وشك في الحدث فالاصل بقاء ما كان على ما
كان ومن اراد الحق فيتمسك بالجماعة وبالثاني تمسك من لذا انه قال الاصل عمارة الذمة بعد التكليف
ولا يبرا الا بتيقن والشك في الشرط شك في المشروط وقال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اذا
اختص الفرع باصل اجري عليه اجماعا وان دار بين اصلين حمل على الاولى منهما وقد يختلف فيه كالارث
من المكاتب ومانعها بقتل ام الولد مال العامل هو بالمشهور لانه كالشريك لتساويه في زيادة الربح
ونقصه ولعدم تعلق حقه بالذمة او بالقسمة لانه كالاجير لاختصاص رب المال بعدم راس المال ولان
القراض معاوضة على عمل وقد تعمل الشبه بسنان فمن غلب الشركة اعتبر شروط الزكاة في حقيهما
ومن غلب الاجارة اعتبرها في حق المالك فقط وابن القاسم اعملهما فجعل ان حول اعوامهما وان
سقطت عن احدهما سقطت عن العامل في الربح انتهى ص ومثل لهذا ايضا ابن فرحون بقتل عبد اهل عليه
قيمته وان زادت على دية الحر او ما لم تزد على دية الحر ومن مشهبا انا ولو لم تشبه بالحر وهو لهاهر
والدابة والباعة ونحو ذلك الاشبه في المالية والتصرف بالملك فيا بها بالحر ص

ومقصد او عارض اللفظ فهل ذاك وقيل اكثر حالف

ش هل يقدم المقصد او اللفظ عند تعارضهما اختلف في ذلك والتحقيق تقديم القصد بمعنى ان القصد
العرفي مقدم على مقتضى اللفظ لغة او العكس على ما اخر كمن حلف لا ياكل لحما او بيضا او رءوسا
ففي حنثه بتناول لحم الحيتان وبيضها قولان لابن القاسم واشهب فابن القاسم بنى على تقديم اللفظ
واشهب على تقديم القصد وكذلك لا ياكل خبزا فاكل نحو الهريسة والكعك وكذلك
لا ياكل عسلا فاكل عسل الرطب وكذلك لو حلف لا دخل عليه بيتا هل يحنث بالمسجد ومنه
لو حلف لا كلمه فسلم عليه في الصلاة وعورض قول ابن القاسم واشهب هنا بقولهما فيمن
وكل رجلا يشتري له ثوبا فاشتراه بما لا يليق بالامر فقال ابن القاسم فلا اراه عليه لازم للامر وقال اشهب
لزمه لانه جرا على اصل ابي القاسم العرف في الوكالة دون ما في العقد اشهب واجيب بانه لا يلزم
من اعتبار العرف في وجه او مسألة اعتبار في مثله لجواز جريان العرف في احد هذين دون الاخر والقياس
لا يجري في المسائل العرفية قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في المقدم من
اللفظ والقصد عند تعارضهما كصوم يوم بقدوم فلان فقدم نهارا فهل يقضي لان المقصود صيام يوم

يوم شكر ام لا لان والبعض الايام والفطر كمن حلف فاصد التقليل وفي اللاتي منهما قولان الحلف
ان لم يقصد شيئا فعلى الخلاف في لزوم اليمين على اللفظ المجرد عن النية وهي قاعدة عامة انتهى
ص قوله كصوم اي كمن نذر صوم وفي نذره لا يعتكف المؤلف وعليه من نذر صوم يوم قدوم فلان فقدم
نهارا هل يقضي لقصد الشكر ام لا للفظ انتهى ومثله نذر صوم شهر والمقصود انه يحلف على نفسه
ولعل الحالف المشهور يحمل على قلة ثبوته على تسعة وعشرين والاصل براءة الذمة فاقتضى القصد ثلاثين واللفظ
تسعة وعشرين حملا على الاقل لانه وقوله فهل ذاك اي تبع المقصود ومن اشار تبعا للكلام لبعده
ونحو اللفظ لقربه ونحو مقصود اي كنذر وحالف وفي بعض النسخ بلفظ المقصود مناسبا لنذر ص

في ان اخذ بالغالب او اصل اذا تعارضا فقولان لكن نبذا
اجماعا اصل عارض البر شهر وغالب في الدين بالدين شهر

ش اذا تعارض الاصل والغالب هل يوخذ بالاصل او بالغالب فيه قولان وعليهما الخرنهما فروع ومسائل
منها الخلاف بين مالك وابن حبيب في دعوى المبتاع الجمل في العيب الظاهر فمالك في دعوى المبتاع بعيب
وابن حبيب والمتاخرون يقبلون الا اذا كان العيب في موضع ظاهر لا يخفى غالبا قال في ايضاح
المسالك تنبيه قال القرافي هذا ليس على اطلاقه بل اجمعت الامة على اعتبار الاصل والغاء الغالب في دعوى
الدين ونحوه فان الغالب قول المدعى عليه وان كان الطالب اصلح الناس واتقاهم لله ومن الغالب عليه لا يدعي
الا ماله فهذا الغالب ملغى اجماعا واتفق الناس على تقديم الغالب والغاء الاصل في البينة اذا شهدت
فان الغالب صدقها والاصل براءة ذمة المشهود عليه والغي الاصل هاهنا بالاجماع عكس الاول فليس الخلاف
على الاطلاق انتهى واجاب الامام ابو عبد الله الابي في اختصار البرزلي ترجيحها بقوله انما الغالب
الذي هو صدق البر التقي لها فلعلمه ان القلوب بيد الله يقلبها كيف شاء فليس هذا الغالب معتبرا
كما قلنا في التي قبله وكلام الفقهاء في الغالب الذي يكون مثل هذا الحكم قد زو في الغالب انه
للدباغ وما قاله في البينة اذا شهدت فان الغالب صدقها ليس هذا من ترجيح الغالب على الاصل بل من باب
العمل بالخبر الذي لا يحتمل خلافه وهو قوله عليه السلام شاهداك او يمينه انتهى والتزم النبي الذي
قبله هو ما ذكرنا عنه في قاعدة المدعي والمدعى عليه من قوله الظواهر التي ذكرناها جلية
بينة غير خافية فقوله لعلمنا انقضت به من دعوى البر التقي على الفاسق والشك في هذا الظاهر
فان القلوب بيد الله يقلبها كيف شاء فيكون تقليبا للزمن ويراعي بتعكسه والعكس ومعرفته من
الامور الخفية والغى هذا الظاهر هنا ولم يعتبر بخلاف الظواهر التي ذكرناها فلا يحكم فيها المدعى وهذا اذا عزت
وقد تتبع الخرج عليها قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اختلف المالكية في المغلب من الاصل والغالب
عند التعارض كسؤر ما عادته النجاسة اذا لم يتبين على افواهها وقت شربها وتوب فيه ففعله وتقديم سوق
المسلمين بين الطعام والاداء للغاوية للغالب المعتبر الاصل لعمل الماضين بما يحسبه اهل
الذمة وقد نبه في المدونة على هذه الحرمة في سؤر الكلاب وان كان ابن رشد استفهما حمل
كتابه ما ضعف التعليل به من التخصيص به ص وفي هذا الاصل ان يتزوج حرا امة فيدعي الغنى وان

في المعين من مسائل ذكر او اشتار بغيره ودون تحقيقه الى قوله فاعرفه ما حصل على تقديم الجرح
وجوده انما يحصل على تقريره احتمال اصلي كولد دان شربت الجلالة احتمل ان تكون لم تستعمل نجاسة
ما خطيته او استعملتها ثم ذهبت بالكلية الاول تلك الماء الماء وهذا تقتضي البقاء على الاصل
واحتمل ايضا ان تكون فيه بعيدا وقت شربها لا فيت الماء وهذا يقتضي النجاسة لكن الاول اقوى
الى الوجوه وبه يتصل دعوى الغالب الذي هو مستند المشهور فيبقى الاصل وهو الصحيح الا
على القول بانتقال النجاسة الحكمية **قوله** لكن نبذا حيث ما اصل عارض الذي شهرا
كالاستثناء من الخلاف الذي قبله اي لكن يطرح بالاجماع احد اصل عارض شهادة التي تشهر
اي يطرح الاخذ بالاصل واخذ بالتمسك بالشهادة والاصل براءة الذمة والغالب صدق الشاهد بين
وعلى ما شهد به يعمل اجماعا **قوله** وغالب في الدين وشبه غالب في دعوى الدين والغالب
صدق الذي حل الطالع وعلى براءة والاصل براءة الذمة من الدين وعلى الاصل يعمل اجماعا وان كان من عليه
ما اسقط **قوله** خارج من شرعه بعض الرشد في الدين اي من شرع الدين نال بغيته ص

في الاصل والظاهر ايضا علما ... مع تعارض لحكم قدما

ش من القواعد اذا تعارض اصل وظاهر ايهما يقدم عليهما ما ذكر وهو الفقيه الفقيه اي البلد هل يجوز
الصلاة فيه بناء على الاصل وهو بقاء ما كان او لا بناء على الظاهر وهو وجود العظام في القبر
قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة اذا تعارض اصل وظاهر فالمشهور الكبير في المقدم منهما
فو ان كالمسائل الغريبة الاصل الطهارة والظاهر اختلاف الاجزاء **قوله** علما اي القول وبه يتعلق في الاصل

ص
وغالب قدم على ما ندرا ... وهو شائع شرعا فكثرا
لكن عليه ناكر قد قدما ... كالطين والنعل ونحو علما
ومنه نسج مسلم لا يحترز ... من نجس وثوبه كمن نبز
بشرب او ترك صلاة وحمل ... كثوب سوق وعن الحمى نقل
في ثوب من لم يكن له نجس ... كالنوم لكن خيفة الذي لبس
في الراس فيما عدا او شربا ... وغسل ما قد شك فيه صوبا
ونسج كافر وما قد صنعا ... كباسوس من طعام وسعا
فيه كلبس صبية ونعلا ... معاقرين خمرا وقيلا
ان استعفوا وكرنا لغسل ... وكمبر ووضع الحمل
وشبه ما ذكر مما ارتكبا ... من النوادر فعفوا وجبا

ش جل هذا الكلام ماخوذ من كلام القرافي في الفرق الرابع والثلاثين والمائتين قاعدة
ما يتقوم من الغالب ويبين ما الفرق من الغالب فاعلم ان الاصل اعتبار الغالب وتقديمه على النادر
وهو شأن الشريعة كما يقدم الغالب في طهارة المياه وعقود المسلمين ويقصر في السفر
ويفطر بناء على غالب الحال وهو المشقة ويمنع من شهادة الاعداء والخصوم لان الغالب منهم

الحيف

92

الحيف وهو كثير في الشريعة لا يحصى كثرة وقد يلغي الشارع الغالب رحمة بالعباد وهذا
قسمان قسم يعتبر فيه النادر وقسم يلغيان معا وانا اذكر من كل قسم مثلا ليتضح بهما
الغالب ويتنبه الى وقوعه في الشريعة وانه لا يكاد يخفى ذلك بل الله الحمد سيما تقديم النادر على
الغالب ثم ذكر من القسم الاول عشرين مثالا ونذكر منها على كلام المؤلف ما بدا لنا **قوله**
وهو شائع شرعا يحتمل ان يقرأ بهمز بعد الواو وهو اللغة الكثرى فيكون الجزء مخبونا ويحتمل
ان يقرأ بسكون الهاء وهي لغة همدان فيكون الجزء مخبونا **قوله** ندر قد يقرأ بفتح رفع نادر
وقوم ماض مبني للمجهول وقد منوا بالغين بدل نون التوكيد الخفيفة ومما نستحق
قوله كالطين والنعل ونحو علما كان هذا من تقديم النادر على الغالب في الطرق النجاسة وكذا
النعل المأمور بلبسها القرافي الرابع طين المطر الواقع في الطرقات وممر الدواب والمشي
بالمداس التي يداس بها في المواضع الغالب عليها وجود النجاسة من حيث الجملة وان كنا لا
نشاهد عينها والنادر سلامتها ومع ذلك الغى الشارع حكم الغالب واثبت حكم النادر توسعة
ورحمة بالعباد فيصلى به من غير غسل القرافي من النعال الغالب عليها مصادفة النجاسات لا سيما
نعل مشي به سنة وجلس بها في موضع قضاء حاجة الانسان سنة او نحوها والنادر سلامتها
من النجاسة ومع ذلك الغى الشارع حكم الغالب واثبت حكم النادر وجاءت السنة بالصلاة في النعال
حتى قال بعضهم ان خلع النعال في الصلاة بدعة كل ذلك رحمة من الله وتوسعة على العباد انتهى
ويدخل في قول المؤلف ونحو علما الرجل الحافية وفي بعض النسخ بدل هذا وراء القدما وصدر
البيت بعده على هذه النسخة بعضهم جاء عن زاد واثر ونسج مسلم فبعض نسخ عطفا على
الطين وعلى الاول ومنه نسج مسلم برجع نسج القرافي الخامس عشر الحجاج بغير نعل
الغالب مصادفة النجاسة ولو في الطرقات ومواضع قضاء الحاجات والنادر سلامتهم منها
ومع ذلك جوز الشارع صلاة الحافي كما جوز له الصلاة بنعله من غير غسل رجليه وكان
عمر رضي الله عنه يمشي حافيا ولا يعيب ذلك في صلاته لانه يروي رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي
بنعله ومعلوم ان الجمعات اخبية ليحل النجاسة من النعال فقدم الشرع حكم النادر على حكم الغالب
توسعة على العباد **قوله** ومنه نسج مسلم لا يحترز من نجس وثوبه كمن نبز بشرب او ترك صلاة
او حمل كثوب سوق ونحوها من النادر المقدم على الغالب ما ذكره مسلم لا يتوقى في الخمر وما يعمله
القرافي ما ينسجه المسلمون المتصفون بترك الصلاة الغالب عليه النجاسة اي الذين لا يصلون ولا
يستنجون بالماء ولا يتحرزون من النجاسة قال واثبت الشرع حكم النادر والغى حكم الغالب وجوز
الصلاة فيه لحكمه بالعباد الخامس عشر ما يصنعه اهل الكتاب الغالب نجاسته وهو اشرمها
لكثرة النجاسات فالغى الشارع حكم هذا الغالب واثبت حكم النادر فجوز الشرع الصلاة فيه تغليبا
لحكم النادر على الغالب لطفا بالعباد الثاني عشر ما يلبسه العوام الذين لا يصلون ولا يتحرزون من
النجاسات الغالب نجاسته فجوز الشرع الصلاة فيه تغليبا لحكم النادر على الغالب توسعة على

على العباد انتسب الامر في ما يلبسه الناس ويباع في الاسواق ولا يعلم لابسه كافرا او مصلي مختلط او متقذر مع ان الغالب على اهل البلاد العوام والفسقة وتراك الصلاة ومن لا يتحرز من النجاسات فالغالب نجاسة هذا الملبوس والنادر سلامته فاثبت الشارع حكم النادر والغى حكم الغالب لطفا بالعباد انتهى وثوبه بالرفع عطفا على نسج مسلم اي وثوب مسلم لا يتحرز من نجس وجعل بفتح الجيم معطوف على ثوب اي جعله مشتغل به بعنوانه جعل نجاسته ونجاسته الجعل حال لابسه ولا مانع من ضم جيمه مبنيا للمجهول لكن الفتح ضبط المؤلف **قوله** وعن اللخمي نقل في ثوب من سكر انه نجس كالنوم لكن خفف الثوب لبس في الراس انه نجس ثياب عرو على نقل وفي اعل خف هابر على اللخمي او نقل عن اللخمي في ثوب المسلم الذي لا يحترز من النجس وثوب شارب الخمر وتارك الصلاة والمجهول كثوب السوق ان ذلك كله نجس كثياب النوم :: البرزلي وفي تبصرة اللخمي ثياب النوم ما يلبس شارب الخمر ومن لا يصلي وما يجاوز الفرج ممن يجس لا يستبرئ من العوام وزاد بعض المتاخرين وما تحت الفرج وما يصيبه البلل هذا الجلوس كل هذا نجس وجل النساء غير مصل وبالنسبة لمن لا يصلي اخف من غيره وان شك في حال لابسه فانه يغسل استحبابا انتهى وقال الشيخ ابن عرفة اللخمي ملبوس النوم وشارب الخمر وقميص غير المصلي اخف واكثر النساء غير مصل وما شك في حال لابسه غسل احتياطا وفي نجاسة الحرير عيب وفي التوضيح قال اللخمي ما واما لابسه المسلم فان علم ان بائعه ممن يصلي فلا باس بالصلاة فيه وان كان ممن لا يصلي لم يصل فيه حتى يغسله فان لم يعلم بائعه فينظر الى ما اشبه ممن يلبس مثل ذلك فان شك فلا احتياط بالغسل افضل انتهى ونص سند ان الناس من مسلم مجهول الحال محمول على السلامة فان شك فيه نضح **قوله** قيل ما عدا من شرب بعضا في كلام اللخمي ثوب راس المصلي مغير بشارب الخمر واما شارب الخمر فيما به كلها نجسة واللخمي نفسه هو المغير بعد او نصه في نقل انه الخمسة الصغير واما ما يستعمل في الراس من شعر او عمامة فلا مرية انه اخف لان الغالب فيه امر النجاسة كان الذابح له ممن يصلي ام لا ولم يكن ممن يشرب الخمر فلا يصلي به ذلك حتى يغسله ومن التقييد وعلى هذا قلت فلو قال المؤلف فلا ان النساء الا على الكل لكان احسن ولعل هذا التقييد مبني على نجاسة عرق السكران

قوله وغسل ما شك فيه صوبا اي صوب المجموع سل ما شك فيه المجعل بحال لابسه وقد تقدم ذلك مصوبا بالبناء للمفعول وضبطها المؤلف ايضا بالبناء للمجهول قوله وعليهما نصبا غسل ورفعه

قوله ونسج كا هو مشهور معطوف على نسج مسلم مما قدم فيه النادر على الغالب القرافي السادس ثياب الكفار التي ينسجونها بايديهم لا يباشرونه عند قضاء حاجة الانسان ومباشرتهم الخمور والخنازير ولحوم الميتات وجميع اوانيهم نجسة لملابستهم ذلك وفيها يشربون النبيذ والعمل مع بلة ايديهم وعرقها حال العمل ويلون بالدر اما معه بالشتاء وغيره مما يتخوف لهم الخبوك وبعضهم على النسج فالغالب نجاسة هذا الغالب القادر والنادر سلامته من النجاسة وقد سئل مالك رضي الله عنه فقال ما ادركت احدا يتحرز من الصلاة في مثل هذا فاثبت الشارع حكم النادر والغى الغالب رحمة للعباد

قوله

قوله وعفي او صنعا كعباسوس وما بمعنى طعام فيه ما يتعفن او الخمر وسع فيه وقال ان صنع يعود على الكافر ويحتمل ان يكون الكاف من كعباسوس وذكر البرزلي في اغتفار ما خالطه الكفار كما نسجوه فيليس للشبيبي وابن عرفة الوانوغي لا يصلي فيما خالطه الذمي لنجاسة ريقه ولو صلى لغسله رمى في جيبه لا يغير لنسجهم :: البرزلي لا باس بالصلاة فيما نسجه اهل الذمة لا ما يلبسونه ابن عبد الحكم وكذا ما يلبسوه لبس يسير يحتاج الى ما لم يغلب عليه ولم يطل لبسه واختلف في صلاته فيما لبسه في كعبته ولم يعاد به فيلحظ وعن ابن العربي يجوز ما نسجوه اذا كانت نوكلها عنهم اجماعا واما المجوس ومن نكر ذلك عندنا واما الحنا عانت منهم مثل من يفصل الحلب والخياطة ونحوه والصاغة في الحلي والدراهم مسمها بينه او فيه فكان شيخنا الامام يغسل كل ما يلبسونه لان الغالب عليهم عدم التحفظ من النجاسات ولا ضرورة تدعو اليهم للاستغناء عنهم بالمسلمين وكان غيره يفتي باغتفار هذا ايضا قياسا على ما نسجوه واكل الطعام من الحنتهم وغيره لذلك مما هو مباح لا سيما ان كانت صنعتهم يحتاجوا اليهم فيها كالصواغين في الذا غلب وكذلك كانوا يسئلون عن طبخ الخبز معهم في الفرن التي يجالسون المسلمين فيه والصواب الجواز في ذلك كله وكذلك ما يحكى عن الشيخ الصالح ابي محمد المرجاني انه كان يتوقى في الصلاة بقرب من يلبس الحلب ويعلل ذلك بانه راى فيها اشم الخنزير وهذا الغراغ في الورع والعفو تابع السلف الصالح ولم يات عنهم التحفظ في مثل هذا الا من عكسه في مسئلة النسج انتهى من اختصار سيدي احمد حلولو للنوازل المذكورة وفي شرح الابي لصحيح مسلم وما يحكى عن الشيخ ثقة الدين انه كان اذا قبل الخبز فيمره يغسلها كان شيخنا يقول ان هذا وسوسة لانه اذا برد او يخرج من حمرة التكليف فيغير لانه من الجائز ان يكون بيده ومسه او يقع من شيء فيه نجاسة لا سيما العوام ومن لا يتحفظ ولا يعرف احكام الطهارة وليس هذا وسوسة وانما الوسوسة ما يفعله الناس من اكثار الماء في الوضوء واطالة التدلك وكان الشيخ الفقيه الولي ابو محمد المرجاني لا يصلي بالحلب لما ذكر انه يحلبونه بشحم الخنزير ويستتر على ذلك بان اذا مسكت فيه فانها لا تصرف ولو جعلت في ارحلك صوفا او غيره تصرفت فاذا له يجده ما يقال وكان الشيخ يقول ترك الصلاة به انما هو ورع لان ما يقال من ذلك لا يثبت غير منقول ولا بينة وكان السطي وابن عبد السلام يصليان بالحلب قال وانا اصلي به في الدار ويمنعني من الصلاة به في الجامع خوف ان ياتم بي من يكره الصلاة فيه فيزداد اغتسل بالماء الحار فانه يحصل الغرض انتهى القامس مما صنعه اهل الكتاب من الاطعمة في اوانيهم وبايديهم الغالب نجاسته لما تقدم والنادر طهارته ومع ذلك اثبت الشارع حكم النادر والغى حكم الغالب وجوز اكله توسعة على العباد :: التاسع ما يصنعه المسلمون الذين يصلون ولا يستنجون بالماء ولا يتحرزون من النجاسة من الاطعمة الغالب نجاستها والنادر سلامتها فالغى الشارع حكم الغالب وجوز الصلاة فيه لطفا بالعباد انتهى بعض الشيوخ وهو اشد مما يجلسون له لكثرة الرطوبات القابلة للنجاسة **قوله** كلابس غيبة عياض اثناء كلامه على حديث امامة وفيه من الفقه ان ثياب الصبيان وابدانهم على الطهارة حتى تتحقق النجاسة لما بين حمل ثياب الصبيان وابدانهم على الطهارة اذ الصبي صبيان علمت اهاليهم بالتحفظ من النجاسة

أعطيت الشيخ أبا الحسن المنتصر خيارة فجعلها في جيبه ومعه جميزة له فجعل الجميع يقول
منحوسة منحوسة وما ذلك إلا لما علم الصبيان تحفظ أهله من النجاسة حتى إنهم كانوا يغسلون
الخيارة لما عسى أن يكون علق بها من زبل الأرض المستنبتة فيها القرافي السادس الغالب على
ثياب الصبيان النجاسة لا سيما مع طول لبسهم لها والنادر سلامتها وقد جاءت السنة بصلاته
عليه السلام بأمامة يحملها في الصلاة إلغاء لحكم الغالب وإثباتا لحكم النادر لطفا بالعباد قوله
ونقل المعافري يحسن وقبله إن استغفل ولربما الغسل المعافري هو أبو بكر ابن العربي ونقل المعافري عن
أهل المذهب في ثوب الصبي أنه يحسن إن استغفل الصبي بالغسل وفي ذلك هو ظاهر الشيخ ابن عرفة
ابن العربي ثوب الصبي عندهم نجس والصواب إن استغفل بغسل حوزته وقبله طاهر لأن حاضنه يتحفظه
وهذا خلاف قول القرافي وفي نوازل البرزلي ابن العربي وثوب الصبي عندهم نجس قال والصواب
إن استغفل بغسله فهو نجس وإن لم يستغفل فهو طاهر لأن حاضنه يتعهده دليله الرواية في حمل الولد
في الصلاة وهو المذكور في حمل أمامة أبو عمر إن معناه أن الولد كان طاهرا ولم يشغله في العبادة
أجزأه قوله وكمبرز ادعى على فاسق وأشهر السابق في الصلاح القرافي السابع من عليه
دعوى الصالح الولي التقي على الفاجر الشقي الغاصب الظالم درهما الغالب صدقه والنادر
كذبه ومع ذلك قدم الشرع حكم النادر وجعل القول قول الفاجر لطفا بالعباد بإسقاط الدعاوى
عنهم وأن يرجع الصالح مع غيره سترا لباب الفساد والظلم بالدعاوى الكاذبة قوله ووضع الحمل
هو شامل للصورتين القرافي إثر قوله وأنا أذكر منه أي من تقديم النادر عشرين مثالا قال الأول
غالب الولد أن يوضع لتسعة أشهر وإذا جاء بعد عشر سنين من امرأة طلقها زوجها حاضرا ينبغي أن يكون
من زنى هو الغالب ويجوز أن يكون ولدا تأخر في بطن أمه وهو نادر بالنسبة إلى وقوع الزنى في الوجود فألغى
الشارع الغالب وأثبت حكم النادر وهو تأخر الحمل لطفا بالعباد لحصول الستر عليهم وصون أعراضهم
عن الشك وزاد ههنا ابن ناجي الفرق الخامس والسبعون والمائة بين قاعدة الدائر بين النادر والغالب
يلحق بالغالب من جنسه وبين قاعدة الحاقة ولد الأزواج بعد خمس سنين وقيل أربع وقيل سبع
فقال لكن الله تعالى شرع لحوقه بالزوج لطفا بعباده وسترا عليهم وحفظا للأنساب وسدا لباب
ثبوت الزنى كما اشترط تعالى في ثبوته أربعة مجتمعين سدا لبابه حتى يبعد ثبوته وأمرنا ألا
نتعرض لتحمل الشهادة فيه وإذا تحملناها أمرنا ألا نؤديها وأن نبالغ الستر على الزاني ما استطعنا
خلافا في جميع الحقوق كل ذلك شرع طلبا للستر على العباد ومنة عليهم فهذا هو سبب استثناء
هذه القاعدة من تلك القاعدة قال الثاني إذا تزوجت فجاءت بولد لستة أشهر جاز أن يكون
من وطء قبل العقد وهو الغالب أو من وطء بعده وهو نادر لأن غالب الأجنة لا توضع إلا لتسعة
أشهر وإنما يوضع في الستة سقطا فألغى الشارع حكم الغالب وأثبت حكم النادر
وجعله من الوطء بعد العقد لطفا بالعباد لحصول الستر وصونا للعرض قوله وشبه ما ذكر
البيت المعنى يتعلق بأزكب والمعنى الذي اقتضى تقديم النادر في تلك المواضع التوسعة على

العباد

وضعت حملها
عشر سنين

تزوجت ووضعت حملها
ستة أشهر

عن العمل به بينهما وبين خلافها الشبه من كلام المؤلف في العشرين التي ذكر القرافي رحمه
الله كصغار الجزية لتوقع إسلام بعضهم وهو نادر والغالب استمرارهم على الكفر [illegible]
عليه وكالحصر والبسط التي قد استودمت من طول ما لبست يمشي عليها الحفاة والصبيان ومن يصلي ومن
لا يصلي الغالب نجاستهما والنادر سلامتهما ومع ذلك فقد جاءت السنة عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم أنه صلى على خمرة حصير قد اسود من طول ما لبس بعد أن نضحه بماء والنضح لا يزيل النجاسة بل يزيدها وكذلك الاشتغال
بالعلم مأمور به مع أن غالب الناس الرياء وعدم الإخلاص والنادر الإخلاص ومقتضى الغالب النهي عن
الاشتغال بالعلم لأنه وسيلة للرياء ووسيلة المعصية معصية فلم يعتبره الشارع وأثبت حكم
المتلاعنين أحدهما كاذب قطعا والغالب أن أحدهما يعلم بكذبه والنادر أن يكون غير عالم فقد يعتقد كل
منهما شبهة وعلى التقدير الأول يكون في اليمين سفاهة وقوع اليمين الفاجرة فكان حراما غايتها أنه
يعارضه احتمال صدق والإلجاء إليه وذلك المباح وأما الواجب وإذا تعارض المحرم والواجب قدم المحرم
ومع ذلك ألغى حكم الغالب وأثبت حكم النادر لطفا بالعباد في تخليص حقوقهم وكذلك القول في اللعان
الغالب أن أحدهما كاذب وتفجيع المفقود إلى سبعين سنة قبل الموت في الشباب لأنه لو كان الشباب
يعيشون لطويل والشيوخ ما يبلغ الشيوخ لأكثره الوجود أقل ومع ذلك قدر بعمر شرع صاحب الشرع التعمير
إلغاء لحكم الغالب وإثباتا لحكم النادر لطفا بالعباد وكذلك ندب الشرع للنكاح رجاء أن يخرج رجل صالح مسلم
بين الزوجين والغالب الجهل بالله والإقدام على المعاصي ومقتضى هذا الغالب أن ينهى عن النكاح
لا سيما على مذهب من يكفر بالقدر ولكنه حكم بالنادر وغلب على الغالب ونظائر هذا كثيرة فينبغي
لمن قصر إثبات حكم النادر دون الغالب أن ينظر هذه لأن الغالب فيها ألغاه الشرع أو لا وجب بحقهم
عليه وأما محلول الغالب كبيع كان في جميع صور [illegible] في الإجماع ومع هذا كله فلابد من اعتبار
الغالب وإلغاء النادر في العدد المتردد بينهما على الغالب في الحكم شرحه على ما ذكره الشهاب
أن يكون ذلك العدد من جنس الغالب وإلا فلا يحمل على الغالب في العام الذي لا قرينة على تخصيصه
يحمل على عمومه وإن كان التخصيص في العام أكثر حتى روي عن ابن عباس رضي الله عنهما ما من عام إلا
وقد خص إلا قوله تعالى والله بكل شيء عليم وهذا لا ناقض على عام بأنه مخصوص فيجري كونه
لكنا غالبا لأجل اقترانه بالقرينة الصارفة عن العموم للتخصيص وهذا اللفظ الوارد ابتداء
ليس معه مخصص صارف عن العموم فهو حينئذ ليس من جنس ذلك الغالب فلو حملناه على الخصوص
لحملناه على غير غالب فإنه لم يوجد لفظ عام حمل على الخصوص من حيث كونه كذلك البتة فضلا عن
كونه غالبا بل هذا اللفظ قاعدة مستقلة بنفسها ليس فيها غالب ونادر بل شيء واحد وهو
العموم مطلقا قال [illegible] يذكر المؤلف القسم الثالث من إلغاء الغالب وهو ما ألغي فيه الغالب
والنادر معا وذكر الشهاب منه عشرين مثالا الأول شهادة الصبيان في الأموال الغالب صدقهم
في الغالب صدقهم والنادر كذبهم ولم يعتبر الشارع صدقهم ولا قضى بكذبهم بل أهملهم رحمة
بالمدعى عليه بخلاف القتل والجراح فقد قبلهم مالك وجماعة الثاني شهادة الجمع الكثير

من جماعة النسوان في احكام الابدان الغالب صدقهن والنادر كذبهن لا سيما مع القرب القصير الخفي
صح عند الشرع صدقهن ولم يحكم بصدقهن ولا حكم بكذبهن لطفا من الله بالعباد . الثالث الجمع
الكثير من الكفار من الاحبار والرهبان اذا شهدوا الغالب صدقهم والنادر كذبهم وقد الغى الشارع
صدقهم لطفا بالمدعى عليه ولم يحكم بكذبهم . الرابع الجمع الكثير من الفسقة الغالب صدقهم
والنادر كذبهم ولم يحكم الشرع بكذبهم ولا بصدقهم . الخامس شهادة ثلاثة عدول في الزنى الغالب
صدقهم والنادر كذبهم ولم يحكم الشرع به صونا على المدعى عليه ولم يحكم بكذبهم بل اقام الحد
عليهم من حيث انهم قذفة لا من حيث انهم شهود . السادس شهادة العدل الواحد
في احكام الابدان الغالب صدقه والنادر كذبه ولم يحكم الشرع بصدقه لطفا بالمدعى عليه
ولكن الحكم لم يكذبه . السابع حلف المدعي الطالب وهو من اهل الخير والصلاح الغالب صدقه
والنادر كذبه ولم يقض الشرع بصدقه فيحكم له بيمينه بل لا بد من البينة ولم يحكم بكذبه . ـ
الثامن رواية الجمع الكثير لخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم من الاحبار والرهبان المعتبرين
المعتقدين تحريم الكذب في دينهم الغالب صدقهم والنادر كذبهم ولم يعتبره الشرع لطفا بالعباد في
صون الذريعة ان يدخل في دينهم ما ليس منه . التاسع رواية الجمع الكثير من الفسقة بشرب
الخمر وقتل النفس وهم رؤساء عظماء في الوجود كالملوك والامراء ونحوهم الغالب عند
اجتماعهم على الرواية الواحدة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الغالب صدقهم فيها لهم وازع
طبيعي يمنعهم الكذب معه لا دينا ومع ذلك لم تقبل روايتهم صونا للعباد ان يدخل في دينهم ما
ليس منه بل جعل الضابط العدالة ولا يحكم بكذب هؤلاء . العاشر رواية الجمع الكثير من المجاهيل
الحديث النبوي الغالب صدقهم والنادر كذبهم ولم يحكم الشارع بصدقهم ولا بكذبهم . الحادي
عشر اخذ السراق المتهمين بالسرقة بالتهم وقرائن احوالهم كما يفعله الامراء اليوم دون الاقرار
الصحيح والبينات المعتبرة الغالب مصادفتهم الصواب والنادر خطاؤهم ومع ذلك الغاه
الشرع صونا للاعراض والاطراف عن القطع . الثاني عشر اخذ الحكام بقرائن الاحوال من التظلم
وكثرة الشكوى والبكاء مع كون الخصم مشهورا بالفساد والعناد والغالب مصادفته للحق والنادر
خطاه ومع ذلك منعه الشارع منه وحرمه ولا بد للحاكم من حجة ظاهرة عليه . الثالث
عشر اذا وجد بين فخذي امراة وهو متحرك حركة الواطئ وطال الزمان فالغالب انه قد اولج والنادر
عدم ذلك فاذا شهدوا عليه بذلك الغى الشارع هذا الغالب ولم يحكم بوطئه ولا بعدمه وحديه
الرابع عشر شهادة الحبر لولده الغالب صدقه وقد الغاه الشرع والغى كذبه فلم يحكم
بواحد منهما . الخامس عشر شهادة العدل المبرز لوالده الغالب صدقه ولم يحكم الشرع بصدقه
ولا بكذبه بل العامة . السادس عشر شهادة العدل المبرز على خصمه الغالب صدقه وقد
الغى الشرع صدقه وكذبه . السابع عشر شهادة الحاكم على فعل نفسه اذا عزل وشهادة
الانسان لنفسه اذا وقع في نفس العدل المبرز في العدالة الغالب صدقه وقد الغى الشارع صدقه

وكذبه

وكذبه . الثامن عشر حكمه لنفسه وهو من اهل العدل والتقوى الغالب صدقه وانه يحكم
بالحق والنادر خلافه وقد الغى الشارع ذلك الحكم وحكم ببطلانه . التاسع عشر القرء الواحد
في العدد الغالب منه براءة الرحم والنادر شغله ولم يجعل الشارع براءة الرحم منهما حتى ينضاف اليه
قرءان اخران . العشرون من غاب عن امراته سنين ثم طلقها او مات عنها الغالب براءة الرحم
والنادر شغله وقد الغاهما صاحب الشرع واوجب عليها استيناف العدة بعد الوفاة والطلاق . ـ
ونحو من الحكم بغير سببه غير معتبر به والمقصود من ذكر هذه الامثلة من اجناس مختلفة ان يظهر
لك ان الحلاف والقول بترجيح الغالب على النادر مما لا ينبغي بل ما يكون ذلك الا بعد تحرير ومعرفة
الباحث بالمسائل الفقهية والدلائل الشرعية واستقرائه لذلك كله فيعرف بعد ذلك انه لم يحكم بترجيح
الغالب وايضا فلا ينبغي ان يقال اذا تعارض الاصل والغالب جرى فيهما قولان بل قد ذكر اجناس
كثيرة اتفق الناس فيها على تقديم الغالب على الاصل كما في امر البينة فان الغالب صدقها والاصل
براءة الذمة والتنبيه على هذا اللطف في الاحكام وهو المراد المقصود من ايراد هذه الفروق وكثير هذا
لفظ القرافي وبعضه بالمعنى على سبيل الاختصار ايضا

غاب عن امراته
طلقها او مات
عدتها

فصل

ش اي في القضاء والشهادة

ص المدعى عليه من يوافقه : عرف او اصل بعضهم يحققه
بانه اقرب خصمين سببا : والضد مدع كناظر كتبا

ش ذكر ابيات عدة المدعي والمدعى عليه لا تعين بينهما الا بما يتميز عليه الحكم قال ابن المسيب
قال ابو عمرو بن الحاجب والمدعي من تجرد قوله عن مصدق والمدعى عليه من ترجح قوله بمعهود او اصل
فلذلك كان من ادعى رد الوديعة مقبولا لانه امينه ومن ادعى حرية الاصل مصدقا لكان او شبيها ما لم يثبت
عليه الملك بخلاف مدعي العتق قال شهاب الدين القرافي في الفروق الفرق بين قاعدة المدعي والمدعى
عليه ان ما يلتبس لانه ليس كل طالب مدعيا ولا كل مطلوب مدعى عليه لان طالبا فيه
عسرا وتلك اعتبرها فالمدعي هو ابعد المتداعيين سببا والمدعى عليه هو اقرب المتداعيين
سببا . العبارة الثانية وهي توضح الاولى المدعي من كان قوله على خلاف اصل او عرف والمدعى عليه
من كان قوله على وفق اصل او عرف وبيان ذلك بالمثال ان اليتيم اذا بلغ وطلب الوصي بماله فانه مدعى
عليه والوصي المطلوب مدع عليه البينة لان الله تعالى امر الاوصياء بالاشهاد على اليتامى
اذا دفعوا اليهم اموالهم فلم ياتمنهم على الدفع بل على التصرف والانفاق خاصة واذا لم يكونوا امناء
كان الاصل عدم الدفع فهذا الطالب واليتيم عليه مدعى عليه والوصي مطلوب وهو مدع وانما قلنا
اليتيم عليه لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر ونظائر هذا كثيرة فيكون
الطالب فيها مدعى عليه ويحصل ايضا الترجيح بالعوائد وكذا في الاحوال والقرائن وعلى هذا اذا ادعى
فيها زوج جامع العلم كان البراءة ممن عليه او قاضي وجندي بعد كان الجندي مدعى عليه وعلى
هذا مسالة الزوجين اذا اختلفا في متاع البيت ان القول قول الرجل فيما يشبه متاع الرجال والقول
قول المراة فيما يشبه متاع النساء وقد تقدم هذا وخالفنا الشافعي واما الاصل وحده من غير

كظاهر الحال لا عرف كمن ادعى على شخص دينا او غصبا او جناية او نحوها فالاصل عدم هذه [illegible]
العرف يشهد له فلذلك قول المطلوب مع يمينه لان الاصل معضده ويخالف الطالب وهو المجمع عليه واما الخلاف
فيما اشبه وكمثل ذلك بعض اقوال الاصحاب ان المدعي هو اضعف المتداعيين سببا والمدعى عليه هو اقوى
المتداعيين سببا تنبيه مما ذكرنا من ان ظاهر الحال ينتقض بما اجمعنا عليه من ان الصالح البر التقي
العظيم المنزلة في العلم والدين مثل ابي بكر الصديق وعمر بن الخطاب لو ادعى على افسق الناس درهما لم يصدق وفيه
وعليه البينة وهو مدع والمطلوب مدعى عليه وعكسه لو ادعى الطالح على الصالح كان الحكم كذلك [illegible]
يحتج الشافعي علينا وينقض علينا الحدود انتهى باختصار [illegible] ونص ما ذكر كما ان هذه الصورة تقتضي
نقض قولنا المدعي من خالف قوله اصلا او عرفا والمدعى عليه من وافق قوله اصلا او عرفا فان العرف
في هذه الصورة ما هو وكذلك الظاهر ولذا القيا جميعا فكان ذلك ابطالا للحدود المتقدمة ونقضا
على المذهب بتأمل ذلك واجاب الامام ابو عبد الله [illegible] عن اشكاله بان قال الظواهر التي
ذكرناها جلية بينة غير خافية قولها وما نقض به من دعوى البر التقي على الفاسق الحدود والشك
في هذه الظواهر فان القلوب بيد الله يقلبها كيف شاء فيكون تقيا الزمن الطويل ثم ينعكس والعكس
ومعرفة هذا من الامور الخفية فلم يحصل الظاهر هنا ولم يعتبر بخلاف الظواهر التي ذكرناها فلا يعتبر فيها
ما هو من هذا فاعتبرت وترتب الحكم عليها انتهى وقال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة المدعي
اضعف المتداعيين سببا وهو من كان قوله على خلاف اصل او عرف او كما هو والمدعى عليه اقواهما
سببا وهو من وافق [illegible] احدهما وقد يتساويان كالمختلفين [illegible] الا [illegible] عن بقاء الملك والعرف
كدعوى الاشبه وهي متنوعة بعض الجهات اتفاقا ومع القيام قول ابن بشير وهما خلاف في حال
اذا ادعى شيئا وابعد صاحبه ففيه خلاف اي القول قول من ادعى الاشبه واراد عن [illegible]
وبعضها ان الناظر فيه لم يلتفت الى الشبه والظاهر ان الظاهر حال او قرينة مقال وبالجملة ما افاده [illegible] الصورة
وليس كل طالب مدعيا ولا كل مطلوب مدعى عليه فعلى هذه القاعدة تتخرج فروع الدعاوي قال ابن
الحسيب من عرف المدعي من المدعى عليه لم يلتبس عليه الحكم انتهى وقال الحافظ العلامة
شهاب الدين ابن حجر واختلف العلماء في تعريف المدعي والمدعى عليه والمشهور فيه تعريفان الاول
المدعي من يخالف قوله الظاهر والمدعى عليه بخلافه والثاني من اذا سكت ترك وسكوته والمدعى
عليه اذا سكت لم يترك والاول اشهر والثاني اسلم وقد اورد على الاول ان المودع اذا ادعى الرد او التلف
فان دعواه تخالف الظاهر ومع ذلك فالقول قوله وقيل في تعريفهما غير ذلك انتهى والثاني قول المازري
في شرح التلقين عن بعضهم وقوله بعضهم يعني به انه اقرب تخصيص سببا الى بعضهم [illegible] المدعى عليه
بما ذكر وهو المؤلف هذا البعض في حد [illegible] بقوله هو [illegible] وحسنه تلميذه زعم انه اخرج
نسخته من مبيضة المؤلف وانه سأله عن ما اشكل عليه فيها وانه لم يسبقه الى [illegible] بقوله نقله
القرافي عن بعضهم انتهى وقد ذكر ابن [illegible] نقله عن الاصحاب وسلمه [illegible] والبعض
يصدق على الواحد والجماعة مع كلام [illegible] ابن عبد السلام بعد ان ذكر انه اختلفت عبارات الفقهاء

في غير كل واحد منهما او نحو ذلك مما على شيء واحد وهو ان من اراد التمسك بالاصل فهو المدعى
عليه ومن اراد النقل عنه فهو المدعي ولغير ذلك من العبارات الموجبة الى هذا المعنى انتهى
بتعارض النظر في كثير من المسائل من هو المتمسك بالاصل من الخصمين وبطل معنا ذلك امور اتفقوا
على الترجيح فيها وتختلف النظر في حصول ذلك المرجح في صورة النزاع [illegible] ابو حنيفة والشافعي
صعب على الفقهاء [illegible] قوله والضد متزع اي المدعى هو الضد على كلا التعريفين قال ابن عبد السلام
قلت لا اشكال ان كل خصمين لا بد ان يكون احدهما مدعيا من وجه مدعى عليه من وجه [illegible]
ان معرفة المدعي تتوقف على معرفة المدعى عليه فلم عرف المؤلف كلا منهما وهلا اكتفى بتعريف احدهما
عن تعريف الاخر قلت قد قلنا ان ربما اشكل تمييز المدعي من المدعى عليه في بعض الصور وقد يكون
معرفة كل واحد منهما كما هنا وقد تكون معرفة احدهما دون الاخر فلذلك رسم كل واحد منهما معلوما
عند الفقيه وعرضت عليه مسألة نظر فيها بحسب كل واحد من الخصمين هل ينطبق رسم المدعي على كلام
احدهما ولم ينطبق رسم المدعى عليه على كلام الاخر لم يشك ان معرفة المدعي توجب معرفة
المدعى عليه وكذلك العكس فلعله احتاج الى تعريف كل واحد منهما والله اعلم قوله كذا الخ طالب
اي كالطالب على يتيم حالية اليتيم بعد الرشد بالمال فزعم التزويج فهو مدع لان الاصل الاستصحاب ولان اليتيم لم
يا [illegible] وفيه ما فيه من الخلاف

طالب ما بذمة المعين — او المعين كثوب بين
او مترتب عليه ما ذكر — كمرأة ووارث ان اعتبر
شرعا والا لا تعتبر بسمعه — دعوى صحيحة وحملا عرفه
ولم تكذب عادة وحققا — وعرض صح به تعلقا

يعني ان الدعوى في العرف الحادث والشائع [illegible] فاعرف ان الدعوى الصحيحة والدعوى الباطلة فقضا بكسب
الدعوى الصحيحة انما طلب معين او ما في ذمة معين او ما يترتب عليه احدهما معتبرة تكون بها العادة شرعا
فالاول كمن ادعى ان السلعة المعينة اشتراها او غصبت منه والثاني كالدين والسلم في المعين
الذي يدعي [illegible] فقد يكون معينا بالشخص كزيد او بالصفة كمن ادعى الدية على العاقلة والقتل على جماعة
وانهم اتلفوا له شيئا والثالث كمن ادعى على المرأة الطلاق او الردة لتحل زوجها [illegible] لها تحوز نفسها وهي معنية
او الوارث انه مات مسلما او كافرا فيترتب له الميراث المعين فهي مقاصد صحيحة وقولنا معتبر
شرعا احترازا من دعوى غير صحيحة فان الحاكم فانه لا يترتب عليها نفع شرعي وقولي الدعوى
اربعة شروط ان تكون معلومة محققة ولا تكذبها العادة ويتعلق بها غرض صحيح [illegible]
فلانه على [illegible] لم تسمع دعواه لانها مجهولة وكذلك [illegible] عليه [illegible]
فضلا لم [illegible] لتعذر الحكم بالمجهول [illegible]
من [illegible] والحاصل [illegible] في تركة
موروثه او اجنبي عن [illegible] بالمنقول [illegible] والغالب [illegible] بعض الشافعية

مع ان هذه انا سبا بلا تعيين الا الحق ان العلم في نفس الطالب وليس كونه وان اراد والنص في البحر ينبغي
التهمة والشريك عنه لا يفرح بهذا مانع الا ان عدم شرطه وايضا جاز الا قرار معه لا يكون النص في
به ما نعا كما لو شهدوا بالاستفاضة وبالسماع وبالخوف في الفلس وحصر الورثة وصرح بستشتره في
الشهادة وقال بعض الشافعية يخرج تصحيح الشاهد بستيره في ذلك وليس له وجه فان ما يجوز الشرع
لا يكون المطلوب منكرا وهذا مقتضى القواعد ثم قال بعد كلام المسألة الثانية في بيان قولي تكذبها
العادة والدعاوى ثلاثة اقسام قسم تصدقه العادة كدعوى الغريب الوديعة وقسم تكذبه العادة
كدعوى الحاضر الاجنبي ملك دار في يد زيد وهو يراه يهدم ويبني ويؤجر مع طول الزمان من غير وازع يزعه
عن الطلب من رغبة او رهبة فلا تسمع دعواه المشهور كذبها والسماع اذا هو لدفع الضرر فاذا تعين
الكذب عادة امتنع دفع الضرر والقسم الثالث لم تقض العادة بصدقها ولا بكذبها كدعوى المعاملة
ويشترط فيها الخلطة قوله تطلب ما يلزمه المدعى فيه او الزمه معنى شرعي معتبر في المطالب
قابل الالتزام والالزام وشرطه نحو قوله اشياء انجز الشعور فرعين تحقيقه كذلك وطلب مبتدا والخبر دعوى
صحيحة والمعين قوله المعين معطوف على ما وبين نعت لشي ومعنى مكتوب ظاهر واشار بمطلوب الى
التعيينه ومترتب عطف على ما وما على مرتب هو ما ذكروه او فعله على المعيار وغير المعين اي او مرتب
عليه احدهما ومعتبر من كلام القرافي مخصوص نعت لاحد الثلاثة السابقة وعبارة القرافي ثمانية ابي قوله
كحوالة ووارث منها مثال ما هو مرتب عليه المعين قوله قوله ان اعتبر شرعا ضمير اعتبر عائد على ما او ان اعتبر
المطلوب المدعى فيه شرعا وهذا الكلام من حيث التقرير من قوله دعوى صحيحة اي تطلب ما تقدم دعوى
صحيحة ان اعتبر شرعا وعدم حمله ان اخذه قوله ولا اداء والا يعتبر شرعا فلا تصح الدعوى وحذف
الفا من جواب الشرط للضرورة كقول الشاعر من يفعل الحسنات الله يشكرها قوله وحمله
عرف ما حمله منصوب على شريطة التجسيم والقسم معطوف على اعتبرا اي ان اعتبر المدعى فيه
شرعا وعدم حمله عرفه والهذا المؤلف عليه تخصه حملة حالية انتهى وعليه فتقدير فقران
وقد عدم حمله قوله ولم تكذب عادة فهو معطوف على اعتبر وكذا قوله وحقق ادعى المطلوب
قوله ومن غرض صح به تعلقا فيحتمل ان يكون من غرض يتعلق بحقوق بعضهم ما بعده وتكون الواو عاطفة
على اعتبر ويحتمل ان يرتفع على الابتداء فتكون الواو للحال والظاهر ان هذا الشرط يغني عن قوله ان
اعتبر شرعا لكونه اشمل من ذلك يتبين بكلام القاضي ابي عبد الله المقري قال قاعدة لا يسمع الشرع من
المقاصد الا ما تعلق به غرض صحيح من جلب مصلحة او درء مفسدة ولذلك لا يسمع الحاكم الدعوى في
الاشياء التافهة الحقيرة ولا يمكن المستاجر وغيره من قلع ما لا قيمة له بعد القلع ومقتضى هذه القاعدة
انه اذا عين صاعا من صبرة وباعه انه لا يتعين وان قالت المالكية بتعيينه ولا يعين لها نعما وان اختلفوا
فيه وقال ايضا بعد قاعدة الدعوى الصحيحة تطلب معينا او ما في ذمة معين او ما يترتب عليه نفع
معتبر شرعا بحيث لا تكذبه العادة كدعوى المرأة الطلاق فيترتب عليها حوز نفسها والوارث
انه مات مسلما او كافرا فيترتب له الميراث ص
وكل ما ثبوتها

عليه وكل ما ثبوتها معتبر بشاهدين عدول او يقرر فلا يمين تكملان
ش اراد كقول ابن الحاجب وكل دعوى لا تثبت الا بشاهدين فلا يمين بمجردها ولا ترد كالقتل
العمد والنكاح والعتق والنسب والولاء والرجعة ابن عبد السلام هذا ظاهر لانه لا يتعذر ان
يحلف المدعى عليه لانه لا يتم الحكم عندنا بمجرد النكول بل لا بد مع ذلك من يمين المدعي وقد تعذر ان نقول
المدعى عليه مع يمين المدعي انما يجري فيما يجري فيه الشاهد واليمين قوله فان تقم دعواه حيث لا
فان تجرد الدعوى التي لا تثبت الا بشاهدين عن الشهادة فلا يمين ويخرج على حد قوله اجرى
النادي ويحتمل ان يكون بضم التاء مبنيا للمفعول فلا حذف وضبطه المؤلف بهما واحترز بشرط
التجرد مما اذا اقترنت بشاهد واحد فان اليمين تتوجه ابن الحاجب ويطالب المشهود عليه بالشاهد
في النكاح والطلاق والعتاق بان يحلف فان امتنع فالاخيرة ان يحبس ابدا الا ان يحلف بالشهادة وقال
ابن القاسم يحبس سنة وقال سحنون ابدا خليل ومساواته النكاح لغيره خلاف المعروف نعم حكى ابن
المنذر في ونازعه قولا بوجوب اليمين في النكاح كما يجب في غيره لان النكاح اشبه بالبيوع واستقرى ايضا
مثله لابن القاسم في الموازية وفي التاج والواضحة من التوضيح واطلاق ابن عبد السلام يشمل الطلاق والمؤلف
دعوى جرح الحكم على العدو انما لا يثبت الا بشاهدين ابن عبد السلام واختلف المذهب في توجه
دعوى الجرح من غير بيان سببه فقيل يحلف المدعى عليه وقيل لا فان ابوا ان يحلف على القول بانه يحلف
يسجن وقيل ان طال سجنه ادب وفيكون مبني ان الجرح من يشرحه ابن دعوى وقاعدة المذهب في هذا
تعلق اليمين بالدعوى ان كل دعوى لو اقر بها المدعى عليه لا ينفع المدعي باقراره فانه اذا لم يقر
وانكر تعلقت عليه اليمين على الجملة ما لم يخرج ذلك اصل من اصول الشرع مثل ان يطلب المحكوم عليه القاضي
باليمين انه ما جار عليه او يطلب المشهود عليه يمين الشهود انهم لم يكذبوا في شهادتهم فان هذا
يختلف في سقوط الدعوى وكونها لا يلتفت اليها الا انها تفسد قواعد الشرع في الاحكام ولا
يبقى احد يحكم منزلة القاضي والشهود الا اداء عن مثل ذلك حتى يؤدي ذلك الى وقوف
القضاء والشهادة واما تحليف القاضي للشهود فليس من هذا الباب وسيأتي ذكره في فصل السابقة
مسألة ويستثنى من هذه القاعدة ايضا دعوى المرأة على زوجها انه طلقها ودعوى العبد
على سيده انه اعتقه فان عندنا لا تتعلق اليمين بهذه الدعوى مجردة لانه لو جاز ذلك لم يقع فيه الباب لم
تشأ امرأة ان تحلف زوجها كل يوم مرارا الا فعلت وكذا العبد مع سيده اذا ادعى عليه العتق
فسمعت هذه الدعوى مع كونها معتبرة لو اقر بها المدعى عليه لاجل ما يخرف من مضرة
حصول الاذى للازواج والسادات انتهى وقاعدة المذهب التي ذكر اصلها الامام المازري ونقلها عنه صاحب
التوضيح على قول ابن الحاجب وكل دعوى لا تثبت الا بشاهدين فلا يمين ص

نعم تجب ان تعلق الغير وكان ما طلب
مستوفيا شروط ما تقدما ومثلها كمن يسوق علما

ش واعلم انه يجب على هذا بوال اليمين والغير المتعين كون الدعوى لا تثبت الا بشاهدين ولا يعارضها شروط

المقصودة شروط الدعوى الصحيحة القرافي في الفرق التاسع والثلاثين والمائتين بين قاعدة ما يشرع الزامه بالحلف وقاعدة من لا يلزمه الحلف والذي يلزمه الحلف كل من توجهت عليه دعوى صحيحة مشتبهة فقولنا صحيحة احترازا من المجهولة او غير المحررة ونحوها مما اختل فيه شرط من الشروط المتقدمة في هذه القاعدة وقولنا مشتبهة احترازا من التي يكذبها العرف وقد تقدم ان الدعوى ثلاثة اقسام ما يكذبها العرف وما يشهد لها وما لم يقض لتكذيبها ولا تصديقها فما شهد لها كدعوى سلعة معينة بيد رجل او دعوى غريب وديعة عند جاره او مسافر انه اودع احد رفقايه وكالدعوى على الصانع المنتصب للصنعة انه دفع اليه متاعا ليصنعه او على اهل السوق المنتصبين للبيع انه اشترى من احدهم او يوصي في مرض موته ان له دينا عند رجل فيشرع التحليف هاهنا بغير شرط وتسمع الدعوى فيها والتي تشهد بانها غير مشتبهة وهو كمن دعوى من ليس على من تقدم ولا يستحلفه الا باثبات خلطة انتهى وهو معنى علة سواء كان علم بسوقه ص

والحكم والثبوت شيء آخر وقيل غير ان نعم هذا اسد
وخص الكل كما قد عمما نهوض حجة ثبوت رسما
والحكم انشاء كلام فورا في النفس الزاما

ش القرافي في الفرق الخامس والعشرين والمائتين بين قاعدة الحكم وقاعدة الثبوت اختلف فيهما اهما بمعنى واحد او الثبوت غير الحكم والعجب ان الثبوت يوجد في العبادات والمواطن التي لا حكم فيها بالضرورة اجماعا فيثبت هلال شوال وهلال رمضان وتثبت طهارة المياه ونجاستها ويثبت عند الحاكم التحريم بين الزوجين بسبب الرضاع والتحليل بسبب العقد ومع ذلك لا يكون شيء من ذلك حكما واذا وجد الثبوت بدون الحكم كان اعم من الحكم والاعم من الشيء غيره بالضرورة ثم الذي يظهر من الثبوت نهوض الحجة كالبينة وغيرها السالمة من المطاعن فمتى وجد شيء من ذلك فقال الحاكم [illegible] استعمال ثبت عند القاضي ذلك وعلى هذا التقدير يوجد الحكم بدون الثبوت ايضا كالحكم بالاجتهاد فيكون كل واحد منهما اعم من الاخر واخص من وجه ثم ثبوت الحجة مغاير للكلام النفساني الانشائي الذي هو الحكم فيكونان متغايرين بالضرورة او يكون الثبوت نهوض الحجة والحكم انشاء كلام في النفس هو الزام والحكم مترتب على هذا الثبوت وهذا فرق اخر من جهة ان الثبوت يجب تقدمه على الحكم ومن قال ان الثبوت هو الحكم لم يتعقل له معنى انتهى قوله نعم هذا اسد اي القول بانهما غيران اسد من القول بانهما شيء واحد قوله وخص الكل كما قد عمما اي جعل كل واحد من الحكم والثبوت اخص من الاخر واعم بان بينهما عموما وخصوصا من وجه قوله نهوض حجة ثبوت رسما اي الثبوت رسم اي عرف بنهوض الحجة فانتصب نهوض باسقاط الخافض قوله والحكم انشاء كلام فورا في النفس الزاما نصب الزاما على الحال من ضمير فورا وهذا كقول القرافي والحكم انشاء كلام في النفس هو الزام قال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة الفتيا اخبار عن حكم الله عز وجل فهو كالمترجم والحكم انشاء له فهو كالنايب فمن ثم لا تلزم الفتيا من لا يعتقدها

كالامام المجتهد فقد يثبت عنده الهلال لا حد ويصرح به فلا يلزم المالكي الصوم بذلك ويلزم منه الحكم مطلقا ومن ثم قيل الحكم هو الثبوت فيهما خبران مطلقا انتهى ابن عبد السلام ولا يكون قول القاضي ثبت عندي حكما منه بمقتضى ما ثبت عنده فان ذلك اعم منه وانما وجب هذا البيان لان بعض من ينتمي الى العلم من اصل من اهل القيروان غلط في ذلك فالف الامام المازري جزءا في الرد عليه وجلب فيه نصوص المذهب والمسئلة جلية لا تحتاج الى بيان الشيخ ابن عرفة وانا اذكر لبابه مختصرا اي لباب الجزء فانه تعرض فيه نكتا وانتهى ادبية لا يحتاج الى ذكرها هاهنا قال جرت سؤال الحقيقة فيه وجميع من يستفتي بالمهدية بجواب واحد وعلى ان ما خالفه باطل فاسد فحقق بعض من نشا هنا ممن ينتسب للفقه انه خفي شانه واحمله زمانه فاراد ان يعلم اخوانه فخالفهم ايانا عله وتمكانه وابين من ذكر السؤال نصه وابطاح مكنونه وكشفه وهو ان بعض القضاة انفذ كتابا بالقاضي في بيت ثبت لديه ان فلانا وفلانا اشتريا من فلان في عقد واحد كذا وكذا اسهما بثمن سماه ثم ذكر بعد ذكر هذا وما يتعلق به فصلي الحامل لهذا الكتاب امضاء جميع ذلك القاضي بفعل ما يجب من وجه فاتفق راي الجماعة الذين استشيروا فيه على انه لا يوجب نقل ملك البايع فتتعلق به الاحكام التابعة لنقل الملك من الشفعة وغيرها وعن تعلق الشفعة وقع الكلام والدليل على ان هذا الكتاب لا يوجب على الشريك اخذ الشفعة او تركها انها انما تجب الا بعد انتقال الملك الا في بيع الخيار لا تجب فيه الشفعة مالم يثبت الملك فان انتقل فيه على احد القولين عندنا والملك لا يثبت انتقاله الا اذا اعترف به المتبايعان اقرارا او حكم به عليهما عند الانكار وهذا الكتاب لم يذكر فيه اعترافهما بالبيع ولا صرح من بعثه بانه حكم بالبيع وقضى به بل اورد لفظا محتملا للحكم ولما سواه ولا تلزم القضايا والاحكام بلفظ فيه اشكال وابهام وهذا احتمال يختلف فيه اخر من هو من ذوي الافهام والمعنى الذي انشاه الفقيه لاحتمال قول القاضي وثبت عندي ان فلانا اشترى من فلان وقوله ثبت عندي لفظ يتردد بين ثبوت حكم وقضية وبين استماع لما ثبتته من بينة زكية دون ابتداء حكم وابرام قضية فان تعسفها متعسف ورد ان الثبوت نص في القضايا والاحكام قيل له انما يتحاكم في هذا لاهل اللسان وارباب البيان وجدنا اهل اللسان يقولون ثبت عندنا موت الخليفة وخصب ارض كذا وثبت عندنا خلع فلان وعزل فلان الى غير ذلك مما علموه بالخبر عنه وتلقوه بالقبول من افواه العدول فلا يصح ان ينتصب له الحكام وتطلب فيه القضايا والاحكام وجملة الامر ان المعنى بالثبوت لغة حصول الامر وتحققه ولهذا حد بعض المتكلمين العلم بانه اثبات المعلوم على ما هو به وان كان هذا الحد مرغوبا عنه عندنا والروايات مسطورة بصحة ما قلناه قال ابن القاسم اذا كتب قاض الى قاض بامر مختلف فيه والمكتوب اليه لا يرى ذلك الراي فان كتب اليه انه حكم بما في كتابه وانفذه جاز ذلك وانفذه هو وان لم يذكر قطع فيه الحكم وانما كتب بما ثبت عنده للخصم فلا ينبغي له ان يعمل براي الكاتب وقال ابن حبيب نحو ما في الموازية يجب انفاذه ما في كتاب القاضي ان كان فيه انه قضيت لفلان على فلان ويذكر في الكتاب الواقع من الحكم على المكتوب اليه ان يتم الحكم ولا يستانفه [illegible] مسئلة النزاع بين المازري ومنازعه مبنية على تفهم امر من

احدهما ان ما ثبت في كتاب القاضي لقاض اخر بلعطف تنفيذ كذا هل هو من انواع المقضي به
فيه ام لا والمتوانه مختلف فيه على قولين احدهما انه ليس كالمقضي به وهو ظاهر قول ابن رشد
حيث قال فيما قدمناه عنه في مسألة تسمية القاضي في كتابه من شهد عنده ما نصه لان كتاب
القاضي بما ثبت عنده على رجل في بلد المكتوب اليه ليس بحكم على غائب والثاني انه كالمقضي به وهو
ظاهر ابن رشد المذهب حيث قال ان كتب بثبوت شهادة البينة فقط لم يأمر بشهادة تهم وان
كتب بتعديلهم او بقبوله اياهم الى اخر كلامه المتقدم ولعطف المازري الذي نقلناه عنه من شروح
التلقين نص في انه مختلف فيه بين العلماء ولم يصرح فيه عن المذهب بشيء ونقل الشيخ عن اشهب
يقتضي انه ليس كالمقضي به الامر الثاني ان معنى اشترى هل يقتضي ثبوت ملك المشتري فمفعول
اشترى وهو المشترى ام لا فالمازري وصرح بانه واقفه على قولاه من فقهاء المغربية نقول انه لا يقتضي
ملكه وخصمه يقول يقتضي ملكه ابن عرفة وهذا هو مقتضى الكافي المدونة تعتبره منها قوله الى
اخره بكلامه في المسألة تقرر وبتحل تحقيقه ص وقد تاخرا

به الذي تفاوتت مداركه :. وبالجهاد تنجلي مسالكه
لا حل ما يصلح من دنيا وقد :. اختص بالفتيا جميع ما ورد
من العبادات وما قد منعا :. منها واسباب شروط جمعا
وما للاخرى فيه اختلفا :. ورسمها اخبار من قد عرفا
بانه اهل لحكم شرعا :. والحكم وهي في سواها اجتمعا
وربما شاركها فيما ذكر :. من الزكاة ابطاوية افتقر

نقل القرافي في الفرق الرابع والعشرين والمائتين بين قاعدة الفتوى وقاعدة الحكم وينبني على الفرق
تمييز غيره من الحكم بغيرها فان الفتيا في مواضع الخلاف خلاف الحكم واعلم ان العبادات كلهم
على الاطلاق لا يدخلها الحكم البتة بل الفتيا فقط بكل ما وجد فيها من الاخبارات فهي فتيا فليس
لحاكم ان يحكم بان هذه الصلاة صحيحة ولا باطلة ولا ان هذا الماء دون القلتين فيكون نجسا فيحرم على
المالكي بعد ذلك استعماله بل يقال ان ذلك انما هو فتيا ان كانت مذهب السامع عمل بها والا فله تركها
والعمل بمذهبه ويلحق بالعبادات اسبابها فاذا شهد بهلال رمضان شاهد واحد فاثبته حاكم شافعي
ونادى في المدينة بالصوم لا يلزم ذلك المالكي لان ذلك فتوى وليس بحكم وكذلك اذا قال حاكم قد ثبت
عندي ان الدين يسقط الزكاة او لا يسقطها او ملك النصاب من الحلي المتخذ لاستعمال مباح سببا
وجوب الزكاة فيه وانه لا يوجب الزكاة او غير ذلك من اسباب الاضاحي والعقيقة والكفارات
والنذور ونحوها من العبادات المختلف فيها التي اسبابها لا يلزم شيء من ذلك من لا يعتقده بل
يتبع مذهبه في نفسه ولا يلزمه قول ذلك القائل لا في عبادة ولا في سببها ولا شرطها ولا
مانعها ومن هنا ايضا ان الامام لو قال لا تقيموا الجمعة الا باذني لم يكن ذلك حكما وان كانت مسألة
مختلف فيها هل تفتقر الجمعة الى اذن السلطان ام لا وللناس ان يقيموها بغير اذن الامام الا ان يكون

ما تدخله الفتيا دون الحكم

ذلك حضور الشافعة وخروج الرواية واظهار الفساد والفتنة في مستقبلها اذا منعها الامام لاجل
انه من نحو خلاف اتصل به حكم حاكم ومن قال بعض الفقهاء وليس بصحيح بل حكم الحاكم انما يقع في الانشاء في
مسألة اجتهادية تتقارب فيها المدارك لاجل مصلحة دنيوية فاشتراط هذه القيود احتراز من حكمه
في مواقع الاجماع فان ذلك اخبار وتنفيذ محض وفي مواقع الخلاف ينشئ حكما وهو الزام احد القولين اللذين
قيل بهما في المسألة ويكون انشاؤه اخبارا خاصا عن الله تعالى في تلك الصورة في ذلك الباب وجعل الله
له الانشاء في مواطن الخلاف قضاء او رد من قبله في خصوص تلك الصورة كما لو قضى في امرأة
علق طلاقها قبل الملك بوقوع الطلاق وتناول هذه الصورة الدليل الدال على عدم لزوم الطلاق
عند الشافعي وحكم الحاكم بالمقتضي ولزوم الطلاق نص خاص يختص بهذه المرأة المعينة وهو نص من
قبل الله تعالى بان الله جعل ذلك للحاكم رفعا للخلاف وللخصومات والمشاجرات وهذا النص الوارد من هذا
الحاكم اخص من ذلك الدليل العام فيقدم الخاص على العام فلذلك لا يرجع الشافعي يقتضي بمقتضى
دليله العام الشامل بجملة معنى القاعدة في هذه الصورة معه التنافر ولما نص خاص يخرج لما عن
مقتضى ذلك الدليل العام ويفتي الشافعي بالعموم فيما عدى هذه الصورة من تلك القاعدة وكذلك
لو حكم الشافعي باستمرار الزوجية بينهما خرجت هذه الصورة عن دليل المالكي وافتى فيها
بلزوم النكاح ودوامه وفي غيرها بلزوم الطلاق لاجل انشاء الشافعي من الحكم تقديما للخاص على
العام فهذا هو الانشاء وقولي في مسألة اجتهادية احترازا من مواقع الاجماع فان الحكم هناك ثابت
بالاجماع فيتعذر فيه الانشاء لتعيينه وثبوته اجماعا وقولي تتقارب مداركها احترازا من الخلاف الشاذ على
المدرك الضعيف وقولنا لاجل مصالح الدنيا احترازا من العبادات والفتوى بتحريم السباع وطهارة الاواني
وغير ذلك مما يكون اختلاف المجتهدين فيه لا للدنيا بل للاخرة بخلاف المنازعة في العقود والاملاك
والرهون والاوقاف ونحوها انما ذلك لمصالح الدنيا وبهذا يظهر ان الاحكام الشرعية قسمان
منها ما يقبل حكم الحاكم مع الفتيا فيجتمع الحكمان ومنها ما لا يقبل الا الفتيا ويظهر لك بهذا ايضا تصرف
رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا وقع هل هو من باب الفتوى او من باب القضاء والانشاء وايضا يظهر
ان اخبار الحاكم عن نصاب اختلف فيه انه يوجب الزكاة فتوى واما اخذه الزكاة في مواطن الخلاف فحكم
وفتوى من حيث انه تنازع بين الفقراء والاغنياء في المال الذي هو مصلحة دنيوية وكذلك ان تصرف في
الشعائر والجهاد احكام لا ينقضها وان كانت الفتيا عندنا على خلافها ويصير حكمه من هنالك يقتضي
هذا التصرف بين فقهاء الفقهاء ان حكم الحاكم في مسائل الاجتهاد لا ينقض وانه يرجع الى القاعدة الاصولية و
تكون هذه الصورة مستثناة من تلك الادلة العامة كما تستثنى العرايا والمساقاة وغيرها
من المستثنيات ويظهر بهذا ان التعزيرات من الحكام ليست احكاما فتبقى الصورة قابلة لحكم جميع تلك
الاقوال المنقولة فيها وقال بعد كلام يظهر ايضا من هذه الفتاوى والمباحث ان الفتوى والحكم كلاهما
اخبار عن حكم الله تعالى ويجب على السامع اعتقادهما وكلاهما يلزم المكلف من حيث الجملة لكن الفتوى
اخبار عن الله تعالى في الزام او اباحة والحكم اخبار ومعناه الانشاء والالزام من قبل الله تعالى وبيان ذلك بالتمثيل

الفتوى والحكم

او المفتي مع الله تعالى كالمترجم مع الحاكم ينقل ما وجده عن الحاكم واستفاده عنه باشارة او
خبر او نحو ذلك او تغيير او تقرير او ترك والحاكم مع الله تعالى كنائب الحاكم ينشئ الاحكام والالزام بين الخصوم
وليس بناقل ذلك عن مستنيبه بل مستنيبه قال له اي شيء حكمت به على القواعد فقد جعلته حكمي فكلاهما
موافق للحاكم ومطيع له وساع في تنفيذ مراده غير ان احدهما ينشئ والاخر ينقل نقلا محضا
من غير اجتهاد له في الانشاء كذلك المفتي والحاكم كلاهما مطيع لله تعالى قابل لحكمه غير ان الحاكم
منشئ والمفتي مخبر محض انتهى وقد اعترض الامام ابو القاسم بن الشاط كثيرا من كلامه
في هذا الفرق وقال ما اشد فساد كلامه في هذا الفصل فقال في كلامه لا يلزم من ذلك الحاكم
لا خلاف لحكم فيما قاله في ذلك نظر اذ لقائل ان يقول هو حكم بالصحيح اهل تلك البلد
وقال في قوله وكذلك اذا قال الحاكم ثبت عندي ان الدين يسقط الزكاة الى قوله لا في عبادة ولا
في سببها ولا شرطها ولا مانعها لقائل ان يقول انه يلزم غير ذلك الحاكم ممن يخالف مذهبه مما
ينبني على ذلك الثبوت كما اذا ثبت عنده ان الدين يسقط الزكاة واراد اخذها من يخالف مذهبه
انه لا يسوغ له لانه متنازع فيه حكم له وكذلك ما اشبه ذلك وكذلك على قوله وقد قاله بعض
الفقهاء وليس بصحيح بل هو صحيح كما قال ذلك الفقيه انه حكم حاكم اتصل بامر مختلف فيه فتعين
الوقوف عند حكمه وقال على قوله فاشترط الانشاء احترازا من حكمه في مواقع الاجماع بان ذلك
اخبار وتنفيذ محض ليس ما قاله من انه اخبار صحيح بل هو تنفيذ محض وهو الحكم بعينه اذ لا معنى للحكم
الا التنفيذ ومما يوضح ذلك انه لو ان حاكما ثبت عنده بوجه الثبوت ان زيدا عند عمرو مائة دينار
فامره ان يعطيه اياها فان ذلك الامر لا يصح بوجه ان يكون اخبارا وهذا الموضع وما اشبهه من مواقع
الاجماع لا يصح قوله او مواقع الاجماع لا يدخلها الحكم بل الاخبار بوجه اصلا وقال على قوله
اذن الكلام انما يكون في مواقع الخلاف ينشئ حكما وهو الزام احد القولين الذين قيل بهما في المسئلة
الزامه احد القولين هو تنفيذ الحكم واستقراره بعينه وقال على قوله ويكون انشاؤه اخبارا خاصا
عن الله تعالى في تلك الصورة في ذلك الباب وكيف يكون انشاء ويكون مع ذلك خبرا وقد تقدم له الفرق
بين الانشاء والخبر وهذا لا يصح بوجه وقال على قوله وجعل الله انشاءه في مواطن الخلاف نصا ورد
من قبله في خصوص تلك الصورة الى قوله فهذا هو معنى الانشاء لا كلام اشد فسادا من كلامه في هذا
الفصل وكيف يكون انشاء الحاكم الحكم في مواقع الخلاف نصا خاصا من قبل الله تعالى وقد قال النبي صلى
الله عليه وسلم اذا اجتهد الحاكم فاصاب فله اجران وان اجتهد فاخطا فله اجر وكيف يصح الخطا
فيما فيه النص من قبل الله تعالى هذا كلام بين الخطا لا تشكك فيه وما تخيله هو او غيره لا يصح ولا حاجة
اليه وانما تعين في القضية المعينة احد القولين او الاقوال اذا اتصل به حكم الحاكم لما في ذلك من المصلحة
في ثبوت الحكم وثباته ولما فيه من المفسدة لو لم ينفذ لا لانه انشاء من الحاكم موضوع كنص
خاص من قبل الله تعالى والله اعلم وقال على قوله فان الحكم هنالك ثابت بالاجماع فتعذر فيه الانشاء
لتعينه وثبوته اجماعا هذا كلام بين الفساد اذ كما ان الحكم في موقع الاجماع ثابت بالاجماع فالحكم

في مواقع

فالحكم في مواقع الخلاف ثابت في الخلاف فعلى القول بالتصويب كلا منهما حق وحكم الله تعالى
وعلى القول بعدم التصويب احدهما حق وحكم الله تعالى ولكن ثبت العذر للمكلف في تركه جملة
او فعله فيما وقع فيه الاشتراك الذي في بعض الحكم فانه يقال الحكم في الطلاق المعلق على النكاح
اللزوم للمقلد المالكي ويقال الحكم الذي حكم به الحاكم الحنفي حكم به على عدم معلق الطلاق
والمراد بالحكم الاول لزوم الطلاق لكل معلق للطلاق من المالكي او مقلد للمالكي والمراد بالحكم الثاني
لزوم الطلاق والزام الحاكم المحكوم عليه من المالكي او غير المالكي والله تعالى اعلم وقال على قوله
وانه يرجع الى القاعدة الاصولية لا رجوع للقاعدة الاصولية ان كان يعني قاعدة الخاص والعام والكلي
يرجع الى قاعدة فقهية وهو ان الحكم اذا انبنى على مذهب مما لا ينقض ولا يرد وذلك لمصلحة الاحكام و
رفع التشاجر والخصام وقال ايضا على قوله فظهر ايضا من هذه الفتاوى والمباحث ان الفتوى والحكم
كلاهما اخبار عن حكم الله تعالى الى قوله من قبل الله تعالى قال كيف يكون الاخبار انشاء وقد فرق هو في اول
كتابه بينهما وكيف يكون الحكم الزاما من قبل الله تعالى وهو ممكن الخطا على ما نص عليه النبي
صلى الله عليه وسلم في الحديث الذي تقدم ذكره هذا مما لا يصح وقال على قوله وبيان ذلك بالتمثيل
الى قوله كنائب الحاكم ينشئ الاحكام والالزام بين الخصوم ما قاله صحيح وما مثل به كذلك ان كان يريد بالانشاء
التنفيذ والامضاء فما كان قبل الحكم فتوى والا فلا ثم من انواع التصرف على انواع الفروق ابو عمرو بن الحاجب
ونقل الاملاك وفسخ العقود وشبهه واختار انه حكم وفتواه في واقعة واعلم انه ليس بحكم وتاثر
مكاوع الزوجة مثل تقرير نكاح بلا ولي ووقع الابد فاقر قال ابن القاسم حكم وقال ابن الماجشون ليس بحكم فلو
قال لا اجيزه ولم يفسخه فعقبه قوله وقد تاثر به الذي تاثر به مداركه وباجتهاده تختلف مسائله
لاجل ما يصلح من دنيا هذا يعني الفرق بين الحاكم انما يؤثر الانشاء في مسئلة اجتهادية تتقارب فيها المدارك
لاجل مصلحة دنيوية قوله وما للاخرة فيه اختلف فيه وما اختلف فيه للاخرة لا الدنيا وما هو
عطف على ما ورد او على العبادات ثم هو عطف عام على خاص لانه يشمل العبادات وغيرها كتحريم السباع
قوله ورسمها اخبار من فرعه ما بانه اهل يحكم شرعا ورسم الفتيا ما انه يتعلق يعرف بانه
اهل للفتيا ويحكم ينطلق ما خبر وفي المدونة لا ينبغي لطالب العلم ان يفتي حتى يراه الناس اهلا للفتيا قال
سحنون الناس من العلماء قال ابن هرمز ويرى هو نفسه اهلا لذلك ابن عرفة ونحو هذا في رسم الشجرة
تطعم بطنين من جامع العتبية لا يفتي من فيما ذكر الا من عنه وليس فيه ويرى هو نفسه اهلا لذلك وقال
ابن رشد زاد في نوازل الحكاية في كتاب الاقضية من المدونة ورايت نفسك اهلا لذلك وهي زيادة حسنة لانه
اعرف بنفسه وذلك لا يكون يعلم من نفسه انه كملت له الالات الاجتهاد وذلك علمه بالقرآن ناسخه
ومنسوخه ومفصله من مجمله وخاصه من عامه ومن السنة صحيحها من سقيمها وعالما
باقوال العلماء وما اتفقوا عليه وما اختلفوا فيه عالما بوجوه القياس ووضع الادلة مواضعها وعنده
من علم اللسان ما يفهم به معاني الكلام وفي نوازل ابن رشد سئل عمن قرا الكتب المستعملة مثل المدونة
والعتبية دون رواية او الكتب الفقهية التي لا توجد فيها رواية هل يستفتي وان افتى ان قراها دون

دون رواية هل يجوز تشهيره له أم لا فأجاب من قرأ هذه الكتب وتفقه فيها وعلم التشهير و
فهم معنى ذلك وأصول مسائلها من الكتاب والسنة والإجماع وذكر ما نقلناه عنه في البيان قال هذا
يجوز له أن يفتي فيما ينزل ولا نص فيه باجتهاده قال ومن لم يلحق هذه الدرجة لم يجز أن يستفتي في المجتهدات
التي لا نص فيها ولا يجوز له أن يفتي برأيه في شيء منها إلا أن يعلم برواية من عالم فيقلد فيما يخبر عنه وإن
كان فيها اختلاف أخبر بالذي ترجح عنده أو كان من نصحهم ومعرفة بالترجيح ابن عرفة وهذا حال أكثر
من لقيناه وأخبرنا عنه أنهم كانوا يفتون ولا قراءة لهم في العربية فضلا عما سواها من أصول الفقه
وقال القرافي ما حاصله من حفظ روايات المذهب وعلم مطلقها ومقيدها وعامها وخاصها أن يفتي
بمحفوظه منها وما ليس محفوظا له منها لا يجوز له تخريجه على محفوظه منها إلا إن حصل علم أصول
الفقه وكتاب القياس وأقسامه وترجيحاته وشرائطه وموانعه وإلا حرم عليه التخريج قال وكثير من
الناس يقدم على التخريج دون هذه الشرائط بل صار يفتي من لم يحط بالتقييدات ولا التخصيصات من
منقول إمامه وذلك لعب وفسوق وشرط التخريج على قول إمامه أن يكون القول المخرج عليه ليس مخالفا
للإجماع ولا نص ولا قياس جلي ولا القياس عليه حينئذ معصية وقول إمامه ذلك غير معصية لأنه
باجتهاده أخطأ فيه مخالفا لا يأثم وتحصيل ضبط القواعد الشرعية إنما هو بالمبالغة في تحصيل مسائل
الفقه بأصولها وأصول الفقه لا تفيدها لك ولذا ألفت هذا الكتاب المسمى بالقواعد قوله ليس مخالفا
لنص ولا إجماع أما الإجماع فمسلم وأما النص فليس كذلك لنص مالك في كتاب الجامع من العتبية وغيره
على مخالفة نص الحديث الصحيح إذا كان العمل بخلافه المازري ومن يفتي في هذا الزمان أقل حاله أن يكون مطلعا
على روايات المذهب وتأويلات الأشياخ وتوجيههم ما اختلف من ظواهرها بعضها مع بعض وتشبيههم
مسائل بمسائل قد يسبق للفهم تباعدها إلى غير ذلك مما بسطه الأشياخ فهذا لعدم المجتهد يقتصر
على نقله واختلف أصحاب الشافعي في جواز إفتاء الفقيه إذا كان مجتهدا في مذهب إمام وبجوازه أخذ
القفال وهو مبني على جواز تقليد الميت وفيه اختلاف بين الأصوليين ابن عرفة في هذا الإجراء نظر
ولا هو متفرع على أن جواز تقليد الميت فيمنع إفتاء المجتهد القاصر ومنعه يفيد خوف التعطيل انتهى
وقد ذكر ابن الحاجب في إفتاء من ليس بمجتهد أربعة أقوال المختار منها عنده أنه إن كان مطلعا على مآخذ
الأحكام أهلا للنظر كان جائزا وإلا فلا وقيل إنما يجوز الإفتاء بمذهب غير المجتهد عند عدم المجتهد
والمانع وجوده فلا وقيل يجوز مطلقا واستغنى بهما معا الشارح العلامة الشيخ ابن زكري وقال ما نصه
في شيء من الكتب قال وهذا القول مطلقا إنما جوز من جوز بشرط الكلام كما اختاره المصنف أو بشرط
أن يثبت عنده مذهب ذلك المجتهد بنقل من يثق بقوله وقيل لا يجوز مطلقا وهو مذهب أبي
الحسين ابن الحاجب لنا وقوع ذلك وما تكرر وإنكار من غيره أي أنكر الإفتاء من غير من له الاطلاع
على المآخذ وأهلية النظر وليس الكلام في نقل غير المجتهد إذا كان عدلا أنه قال مالك كذا وقال
الشافعي كذا فإن هذا لا نزاع في جوازه إنما النزاع فيما هو المتعارف من الإفتاء في المذهب بطريق
كلام ظاهر بل أن يقول مثلا مذهب مالك والشافعي في هذه المسألة كذا قوله والحكم وهو في

سواها

في سواها القضاء والحكم والفتيا فيهما في سوى العبادات وأسبابها وشروطها وموانعها ومن مقتضى
وما منصب يليه الملاك قوله وربما شاركها فيما ذكر من الزكاة أيضا وليه اعتقد منصوب شاركها
يعود على الفتيا وضميره يعود على الحكم وجعل الزكاة مذكورة لدخولها في العبادات وقد اختار شاركه
شاركه الحكم الفتيا إلا أن يتفرد ويقع في بعض النسخ عوض هذا البيت وفي الزكاة لأنه شيء كالأداء براءة
من الغني ومن الفقير اعتقده وهذا أوضح ثم هو إشارة إلى قول القرافي وما اختص الزكاة في موارد الخلاف
الحكم يظهر بأخذ التنفيذ ويرد الفقراء عليها لغني أو إذا برأ من الغني اعتقد على الفقير أو بالعكس تشاركهما
في الملاك وهذا بناء على قول الحنفية فالحاكم يأخذ الزكاة من الغني أو صادف حكم الله وأصابه فالغني هو الذي
اعتقد على الفقير في منازعته وامتناعه من دفع الزكاة له وإن أخطأه ولم يصبه فالفقير هو الذي اعتقد
على الغني في أخذه ماله من غير موجب إلا أن هذا اعتقاد فيجب منه نقض ما أمر ولا بقي منها معلق ولا ثم
عليه في التنفيذ من بعد

وكل ما تعين الحق به ... ولا يؤدي أخذه لعيبه
لفتنة أو لفساد سمعا ... مما على ثبوته قد أجمعا
فليس يحتاج لحاكم فلا ... أضرار ما ذكره الذي نقلا
مما للاجتهاد والتحرير ... يحتاج كالإعتاق والتعزير
أو ما يؤدي لخيانة وما ... إلى فساد العرض أو خوف الدما

ش القرافي في الفرق الثالث والثلاثين والمائتين بين قاعدة ما يحتاج للدعوى وبين قاعدة ما لا يحتاج
إليها وتلخيص الفروق أن كل أمر مجمع على ثبوته وتعين الحق فيه ولا يؤدي لفتنة ولا تشاجر ولا فساد عرض
أو عضو فيجوز أخذه من غير رفع للحاكم كالمتوجب للمغصوب فيحق سلعته التي اشتراها أو ورثها ولا
يجب من أخذها ضررا قبل أخذها وما يحتاج للحاكم خمسة أنواع أولها المختلف فيه هل هو ثابت أم لا
كالأيمن من الرجع فيه الحاكم في بعض مسائله دون بعض كاستحقاق الغرماء لرد عتق المديان وتبرعاته
قبل الحجر عليه فإن الشافعي لا يثبت له حقا يوجد له ومالك يثبته فيحتاج إلى قضاء الحاكم وقد لا يحتاج
هذا النوع للحاكم كمن وهب له متاع في عقد أو غيره أو اشترى مبيعا على الصحة كما لو سلم في حيوان أو نحو
ذلك فإن المستحق لا يفتقر لصحة هذه الأسباب بتناول هذه الأمور من غير حاكم وهو كثير والمفتقر منه
للحاكم قليل وفي الفروق نبه ما يفتقر من هذا النوع وما لا يفتقر عموما النوع الثاني ما يحتاج للاجتهاد والتحرير
فإنه يفتقر للحاكم كتقويم الرقيق في إعتاق البعض على المعتق وتقدير النفقات للزوجات والإيلاء والطلاق
على المولي بعدم الفيئة فإن فيه تحريرا لعدم فيئته والعسر بالنفقة لأنه يختلف فيه فمنعه الحنفية
ولأنه يفتقر لتحرير إعساره وتعريضه وما معه إلى الإعسار الذي يتعلق به ولأنه يختلف فيه فمنع مالك
رحمه الله لا يطلق في العجز عن الصاحب النفقة والنسوة اللتين يعرض لهما العجز عن الضروري الحقيقي والتنبيه وإن
كان لا يعرضه ابتداء النوع الثالث ما يؤدي أخذه للفتنة كالقصاص في النفس والأعضاء يرجع ذلك
للأئمة لئلا يقع بسبب تناوله تنازع وتقاتل وفتنة أعظم من الأول وكذلك التعزير وفيه أيضا الحاجة للاجتهاد
بخلاف الحدود فيه الحدود النوع الرابع ما يؤدي إلى فساد العرض وسوء العاقبة كمن ظفر

بالعين المغصوبة المشتراة او الموروثة لكونها في يد من اخذها او بسبب ان السرقة فلا يا خذ
بنفسه ولم يرفعه للحاكم في المعنى المنصوص النوع الخامس ما يوءدي الى الخيانة فانه لا الوديع
عنده كمن له عند غيره حق فجحده ثم ائتمنه اخذها لعدم اعترافه وعدم البينة فهل له جحده وفي بعضه اذا كانت
قدر حقه من جنسه او من غير جنسه منعه مالك لقوله عليه السلام اد الامانة الى من ائتمنك
ولا تخن من خانك واجازه اشهب يعني لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لهند بنت عتبة امراة ابي سفيان
لما شكت اليه انه شحيح لا يعطيها وولدها ما يكفيهم فقال لها عليه السلام خذي لك ولولدك ما يكفيك
بالمعروف ومنشأ الخلاف هل هذا القول منه عليه السلام فتيا فيصح ما قاله الشافعي او قضاء فيصح ما قاله
مالك ومنهم من فصل بين من يظفر بجنس حقه فله ذلك اخرى جمعا لتخليص العرض بين هاتين القاعدتين
وقال العلامة ابو عبد الله المقري كل ما يفتقر الى محضر وتخليص وتختلف فيه الاحوال فلا يفعله الا
بحكم الحاكم ولا يكفي فيه وجود سببه ولا كخلوه كالمعسر يحتاج الى تفقد الاعسار وتغرم القريب
ومن طلب ان يضرب عبده ضربا مبرحا يحتاج في العفو عليه الولد للقصاص بجراح او نحوه وهل جناية
العبد مثلة لانه لا اصل له استغنى عن التخليص فانه يكتفي فيه بالسبب ليكون لكذا افتقر المخصومات
فتأكيد كل ما فيه خلاف قوي فلا يفعله الا بالحكم كالعتق وعلى التشريك واختلفت الرواية في
ملحقه كونه به او بالسراية على ضعف الخلاف واكتفي بالسبب **قوله** وكذا نعتبر الحوز به اي فيه
قوله ولا يوءدي اخذه لعيبه اي العيب للماخوذ منه لان اخذه بسبب عيب الماخوذ والاضافة تسوغ
بادنى ملابسة ويحتمل ان يكون ضمير اخذه عائدا الى الماخوذ واليه يرجع ضمير عيبه ولا اشكال
حينئذ **قوله** لعيبه هو بدل من عيبه اي ولا يوءدي اخذه لعيبه او لعيب مسموع او معتبر
مقبول كفساد العرض او العضو **قوله** مما على ثبوته قد جمعا اي حال كون هذا الذي تعين الحق
به مما قد اجمع على ثبوت حكمه احترازا من المختلف فيه **قوله** فليس يحتاج لحاكم هو خبر كل وفيه
بالعلماء لتخصيصه بالشرط في العموم ولا ابهام كقوله الذي يأتيني فله درهم **قوله** بل اضراح
ما ذكر اي بل يحتاج له اضراح ما ذكر وما اضراح خمسة مثل منها بما عدا الا وهو مختلف فيه لانه
لا يتعين فيه الرفع للحاكم بل قد يستغني عن الرفع في بعض مسائله كما مر **قوله** مما الله اجتهاد
والنظر يحتاج اي كالذي نقل مما يحتاج للاجتهاد والنظر وهذا النوع الثاني من كلام القرافي
قوله او ما يوءدي لخيانة هذا النوع الخامس وما معطوف على ما من قوله مما الله اجتهاد **قوله**
وما الى مفاسد العرض اي وما يوءدي الى فساد العرض وهذا النوع الرابع **قوله** او خوف الرما
اي او ما يوءدي الى خوف الرماء وهذا النوع الثالث ابن الحاجب ومن قدر على استخراج عين حقه
بيده امنا من فتنة او نسبة الى رذيلة جاز له ان ياخذه العقوبة فلا بد من الحاكم ومن قدر على غيره
بمثل النقد وكان من جنسه جاز وعليه الخلاف في انكار من عليه شيء لمن انكره غيره و خالف الوديعة
واذا استودعه من كلمه بمثلها فقيل ثالثها الكراهة ورابعها الاستحباب قال الباجي ولا خلاف اباحته بحديث
هند **ص** **ومستند الشهادة العلم نعم مدركه عقل ونقل وتضم**

وان

وان تحصر فيها ومستول   فقد يكتفى بالظن والسمع نقل
عزل وجرح سفه وكفر   ثم نكاح ضدها وضرر
كهبة وصية وانعاق   ولادة حرابة واعتاق
خلع رضاع نسب واسر   قسم قسامة ولوث يسر
اباق وحمل ونفاس وولا   جرح نيابة واقرار جلا
وقف وتغيير وموت وابتاع   تصرف ارث تتم بالسماع

ش القرافي في الفرق السادس والعشرين والمائتين من قاعدة ما يصلح ان يكون مستندا للشهود وما عم ما لا
يصلح ان يكون قال صاحب المقدمات كل من علم شيئا بوجه من الوجوه الموجبة للعلم شهد به فلذلك تجب شهادة هذه
الامة لنوح عليه السلام ولغيره على اممهم باخبار رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك وتجب شهادة خزيمة
ولم يحضر شراء الفرس ويدرك العلم من جهة العقل واحد الحواس الخمس والنقل المتواتر وما استقر الى فيجوز
الشهادة بما علم بأحد هذه الوجوه وشهادة خزيمة كانت بالتحقيق لا بشيء الا ومثله شهادة ابي هريرة ان رجلا
قاء خمرا فقال له عمر تشهد انه شربها قال اشهد انه قاءها فقال له عمر ما هذا التعمق فلا وربك ما قاءها حتى
شربها منها شهادة الطبيب بقدم العيب والشهادة بالتواتر كالنسب وولاية القاضي وعزله وضرر
الزوجين ولا يصح الشهادة الا بالعلم واليقين لقوله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون وقوله وما شهدنا الا بما علمنا
وقوله عليه السلام على مثل هذا فاشهد اي على مثل الشمس فهذا ضابط ما يجوز التحمل في الشهادة وقد
يجوز بالخبر والسماع من العدول ابو اسحاق ومن حضر في الشهادة ولا تم الشاهد من شهادته بشيء حتى يحصل
له العلم اذ لا تصح الشهادة الا بما علم ويقع بمعرفته لا بما يشك فيه ولا بما تغلب على الظن معرفته قال تعالى وما
شهدنا الا بما علمنا وقد يلحق الظن الغالب باليقين للضرورة في مواضع يأتي ذكرها كالشهادة في
التفليس وحصر الورثة وما اشبه ذلك والعلم يدرك من اربعة اشياء اولها العقل بانفراده فانه يدرك
به بعض العلوم الضرورية مثل ان يشاهد الشخص اخر فيعلم به حالة بنفسه من صحته وسقمه وايمانه وكفره
ويصح بذلك شهادته على نفسه وما اشبه ذلك الثاني العقل مع احد الحواس الخمس حاسة السمع وحاسة البصر
وحاسة الشم وحاسة الذوق وحاسة اللمس فيدرك بالعقل مع حاسة السمع الكلام وجميع الاصوات
ولذلك تجوز شهادة الاعمى على الاقوال اذا كان الشاهد عليه قد لازمه كثيرا حتى يحقق الاعمى كلامه ويقطع
عليه وكذلك الاستماع ويدرك بالعقل مع حاسة البصر جميع الاجسام والالوان والمبصرات ولذلك تجيز
شهادة الناس على الافعال وتجيز الشهادة على الخط ويدرك بالعقل مع حاسة الشم جميع الروائح المشمومات
فيدرك به اخلال المسك وفي الخمر ويجوز شاربها بالشهادة على الرائحة ويدرك بالعقل مع حاسة الذوق جميع الطعوم
المذوقات ولذلك تجوز الشهادة في اختلاف المتبايعين في صفة المبيع كالزيت الحلو وعكسه والعسل المغشوش و
الربيعي والسمن المتغير وشبه ذلك مما يلزم فيه ويدرك بالعقل مع حاسة اللمس جميع الملموسات على اختلاف
انواعها ولذلك تجيز شهادة اهل المعرفة في المتبايعين في صفة المبيع في اللين والخشونة وما اشبه ذلك
الثالث حصول العلم بالاخبار المتواترة فانه يحصل به العلم بالبلدان النائية والغزوات الماضية وظهور النبي

النبي صلى الله عليه وسلم وما عليه الراشدون وقلاع الحصون ومعالم الحرم ولهذا تجوز الشهادة
بما علم من جهة الاخبار التي هي حجة في باب الولاء والنسب والموت وولاية القاضي وعزله وضرر الزوجين
وما اشبه ذلك قال ابن رشد والعلم بالامور كلها من هذه الوجوه الثلاثة على ضربين ضروري ويلزم النفس لزوما
لا يمكنها الانفصال عنه ولا التشكك فيه وما استدل عليه العلم المدرك بالنظر ولا تستوي الشهادة بما علم
من جهة النظر لانها الا على جرى كما تجوز بما علم من جهة الضرورة وذلك مثل ان يرى ابا هريرة
شهد ان رجلا قاء خمرا فقال له الشهيد انه شربها فقال الشهيد انه قاءها فقال له عمر ما قاءها حتى شربها ومن هذا النحو
ردك ما قالوا ما احتوشوها ومن ذلك شهادة الحكماء في قدم العيوب وحدوثها وشهادة اهل المعرفة
في قدم الضرر وحدوثه والشهادة في معرفة القيمة بالتحكيم وما اشبه ذلك ومن هذا المعنى
شهادة امة النبي صلى الله عليه وسلم يوم القيامة للنبيين على اممهم بالبلاغ وشهادة المومن
بان الله وحده لا شريك له وانه حي عالم قادر الى غير ذلك من الصفات التي هو عليها لعلمه بذلك من
جهة النظر والاستدلال وهذا واسع انتهى الغرض من الكلام السابق قال صاحب التبصرة ما نصه
احوج شهادة السماع اتساع المالكية مواضع كثيرة الحاصر منها على التحقيق خمسة وعشرون موضعا
لا خلاف من المذهب التقادم .. الولاء .. النسب الموت .. الولاية .. العزل العدالة .. الجرحة .. ومنع
محمول ذلك فيما قال علماؤنا وذلك اذا لم يدرك زمان المجروح والمعدل وادرك قبله بزمان العلم ..
الاسلام الكفر .. الحمل الولادة .. الرشد السفه .. الصدقة .. الهبة .. البيع في حالة التقادم الرضاع .. النكاح
الطلاق .. الضرر .. الوصية .. اباق العبد .. الحرابة .. وزاد بعضهم البنوة .. الاخوة وزاد العبدي الحرية
القسامة .. فهذه مواضع وان كان يجوز تحمل الشهادة بالظن الغالب هذا متعلق بكلام المؤلف
من كلام القرافي وزاد المؤلف على ما ذكره القرافي عن ابن العربي الاحصان والملك والعدم وهو مراد المؤلف
بالتفليس واللوث والجرح ولا اقرار وتعبيرا لا بطال .. والعتق والتصرف .. والنيابة .. والارشاد والخلع
يتضمنه كلام ابن العربي لانه داخل في الطلاق واما الثلاثة الاول فزادها ابن هرون واما اللوث فظاهر
كلام المؤلف انه مغاير للقسامة وليس كذلك بل من عبر بالقسامة فمراده اللوث ومن عبر عنه بالقسامة
لانها مسببة عنه ولهذا يعبر بعضهم بالقسامة وبعضهم باللوث ولا يجمعون بينهما .. اللخمي
ومما تثبت به القسامة السماع المستفيض مثل ان يرى رجلا عدا على رجل في سوق عامر بينة مثل سوق
لا حد وشبهه من كثرة الناس فيقع كل من حضر عليه الشهادة قال حران او من ارتضى من اهل العلم او هذا
اذا كثر هكذا وتضام انه بمنزلة اللوث انتهى واما العتق فقال الشيخ ابن عرفة الاكثر لم ينص عليه بعينه
فيما هو عندي لا كتفائهم بذكر الولاء عنه لانه مهما ثبت العتق ومهما ثبت العتق ثبت
الولاء ومهما انتفى احدهما انتفى الاخر ومهما ثبت احدهما فلا بد من ثبوت الاخر وقال المازري ضبط
غير الوصية ما تجوز فيه شهادة السماع بما لا ينتقل او ينتقل وقبله هو والباجي منه ثم قال المازري
اختلف الناس في العتق فمنهم من لم يثبته بها ومنهم من اثبته بها وهذا نحو نحوه قول ابن عبد السلام منهم
من الحق العتق بما يثبت بالسماع واما التصرف فظاهر كلام المؤلف انه مغاير للاشتغال والنيابة وان كلا

تسع المالكية في شهادة
السماع وهذا تحوجه

منها

منها مقصود الشهادة بالذات وفي الكافي جائز ان يشهد انه لم يزل يسمع ان فلانا يكاري دار فلان ويتولى
النظر ونحوها ونحو ذلك عليه بابطاء ابيه به اليه او تقديم قاض عليه من لم يشهد ابوه في القاضي بالتقديم ونحوه
على ذلك بلا استفاضة العدول وغيرهم ويتبع بذلك تسفيهه اذا شهد معه غيره بمثل شهادته وفيها
جرى عمل ابنا اختلاف انتهى ونظمها الشيخ ابن عرفة فقال

وقد زاد ذا الكافي سماع تصرف وانفاذ ايصاء وذي نيابة
شهادة نحو بالسماع مقال الفتى لما عن كتبهم في النصابة
بوقف قديم مثله البيع والولا وموت ووارث والقضاء العدالة
وجرح والانكاح وكفر وضده ورشد وتسفيه وعدو كتابة
واضرار زوج والرضاع وفي النسب نعاس حكى اللخمي لوث قسامة

وان تاملت نص الكافي المتقدم تحصل ان مقصود الشهادة بالذات انما هو تصحيح تقديم الحاكم وايصاء
الاب والتصرف ونحو ذلك بطلان عليهما خلاف ظاهر كلام المولف ونظم ابن عرفة الارث فقد ذكره
المتيطي ابن رشد وقال المصري في نسخته الكبرى جرى بعض اهل عصرنا شهادة السماع على الضرر
واختار الشهادة على الضرر وقد غم ابن القاسم هذا النوع اختيارا وكرهه وعلله من جهة القطع على
امور لا يعرف الا بالاستفاضة والسماع لان الشهود لا يسكنون مع الزوجين وانما هو عندهم بلغ ثبوت العلم
العقل ما استحسنه ابو القاسم واجاز ما كرهه ويجب اذا ثبتت المسالة رواية لا ترتفع الا برواية اثبت منها
وهذه المسالة من النوادر التي تجوز شهادة السماع فيها منها الاحباس المتقادمة والاشربة المتقادمة
والنكاح والانساب والولاء والمواريث والموت وولاية القاضي وعزله والعدالة والتجريح والاسلام والكفر بالله والولادة
والرضاع والترشيد والتسفيه وفي بعض هذا النوع واما الجرح وما يجري يحكم ابو عبد الله بن مرزوق
انما تعتبر وصية استقرت اليه بالسماع من اهل العدول وغيرهم من الثقات انها جائزة والمفهوم من
الوصية المذكورة في كلام المولف انما الوصية بالمال قال الشيخ شيخنا ابو عبد الله محمد بن غازي ولم
ار من صرح بالوصية بالمال وانما ذكر ابن العربي والقرافي والغرناطي لفظ الوصية غير مقيد بالمال وانهم
قصدوا ما في الكافي من الايصاء بالنظر وبذلك فسر صاحب التوضيح الوصية في لفظ ابن العربي في تذييل
النظم الذي اوله .. ابا صالح عما يقصر حكمه .. ويثبت مستعلا ومن علم باصله .. وبعضهم
ينسب الاصل الى ابن بشير والتذييل لولده وظاهر كلام صاحب القبس انه لا يشترط التقادم الا في الملك
والعدالة والجرحة والبيع وبيعهم ونص ذلك ظاهر مختصر ابن الحاجب وخليل اشتراطه في مطلق شهادة
السماع وحمل ابن عبد السلام كلام ابن الحاجب على ظاهر اطلاقه وقال ابن هرون ليس هذا على اطلاقه انما هو
في الملك والوقف والصدقة والاشربة العتيقة والنكاح والولاء والنسب والحيازة جميع ذلك يشترط
فيه طول الزمان واما الموت فيشترط فيه تقادم والبلدان ونقل ذم الزمان ابن عرفة مقتضى الروايات
والاقوال ان شهادة السماع الحاصلة على شهادة البت في القطع بالمشهود به يشترط فيها طول المشهود
بحيث لا يدرك بالقطع والبت به عادة واي امكن عادة البت به لم تجز فيه شهادة السماع وهو مقتضى قول

البلاد اما الموت فيشهد فيه على السماع فيما بعد من البلاد واما ما قرب او سلم الموت فلا نأهى بشهادة
بالبت وقد شاهدت شيخنا القاضي ابا يحيى ابن السلام وقد طلب منه بتونس بعض اهلها اثبات
وفاة صهر له مات بعرفة فابى الا من الحجيج فاخرته فاتاه بوثيقة بشهادة شهود على السماع لوفاته
على ما جرت به الفتيا في شهادة السماع وكان ذلك بعد مدة يتصور فيها ثبت العلم بوفاته والقطع
بها والخوارج لذلك كل عام فحوم من ثانية الحوام بوجود ذلك ولم يقبله وهو والريبة فيها بينة لها انتهى
القاضي ابو عبد الله بن الحاج صحة جواز شهادة السماع في النكاح ان تكون المرأة تحت حجاب الزوج و
فيحتاج الى اثبات الزوجية بالسماع المستفيض فيحكم بالميراث ولو لم تكن المرأة في عصمة لاحد بزوجية
فاثبت رجل انها زوجته تزوجها بالسماع لم يستوجب البناء عليها بالشهادة السماع لان شهادة
السماع انما تنفع مع الحيازة للمرأة وهذا الذي رجع اليه انتهى **قلت** وهذا بناء على انه لا يستخرج
بشهادة السماع من يد حائز وهو المشهور ولم يحك ابن رشد وغيره عن مذهب لا يجوز شهادة السماع
الا لمن كان الشيء بيده ولا يستخرج بها من يد حائز وهو المشهور وقال ابن حبيب عن الاخوين وابن القاسم ما يقتضي
انه يستخرج بها من يد الحائز ولو كان المتنازع فيه عفوا من لا وضع لبيت بين احد لكان الحد مثبتا على
قولين في تكميل المرام فيما يشهد بشهادة السماع **و** مدرك بفتح الميم والراء مكان ادراك اي العلم
ومراده بالعقل قوته من ضرورته ومستند نظره وهو اسم مصدر بمعنى الاستدلال فيتبع ذلك وهو
عن العلوم الحسية وبالنقل التواتر فانه يفيد العلم ابن الحاجب واما السماع المفيد للعلم فقال ابن القاسم
هو مثل نافع مع شهرة السماع مثل ان نافعا مولى ابن عمر وان عبد الرحمن بن القاسم وانه يعلم لذلك الا قيل له
ايشهد انك ابن القاسم من لا تعرف اباك ولا يعرف انك ابنه الا بالسماع قال نعم ويقطع بها ويثبت النسب
ولم يجعل ابن راشد القفصي هذا من المتواتر بل جعله مما هو لا ستفاضة وبعدها التواتر فقسم شهرة
السماع الى ثلاثة اقسام تواتر واستفاضة وكذا ابن عرفة في تبصرة ابن فرحون وقد نص غير واحد
على ان المثال الذي ذكره من التواتر المفيد للقطع واليقين **قوله** وقد يكتفى بالظن اي كالشهادة
باعسار وحصر الورثة او التعدد بل او انه لم يفوت في اثناء غيبته في المشترك اماالته او غاب عنها
اكثر من ستة اشهر مثلا او سرها بيرتها او انه غاب ولم يترك لزوجته نفقة وكالشهادة في الاستحقاق
انه ما باع ولا وهب ولا خرج بوجه ونحو ذلك مما يتعذر فيه القطع او يتعسر ولذلك يستظهر
في هذا النوع باليمين وان كانت المطالب بينة الا في استحقاق الاصول على المشهور في ذلك ابن الحاجب
فان شهدوا بالاعسار حلف وانظر خليلا وغيره من المسائل التي يحلف فيها المرء مع بينته كمن حوى
المرأة على زوجها الغائب النفقة والقضاء على الغائب **وضابطه** كل بينة شهدت بظاهر فيستظهر
بيمين الطالب على باطن الامر هو من التوضيح وقول ابن الحاجب ولا يحلف مع كمال البينة الا ان يدعى عليه
ضرر ما يريده من ابراء او بيع يعني في البينة تشهد بالقطع وقد يؤخذ من لفظ كمال انها تكون كما لا باعتبار
الضبط والقطع **و** من الشهرة شهرة السماع ابن عرفة وشهادة السماع لقب لما يصرح الشاهد
فيه باسناد شهادته لسماع من غير معين فتخرج شهادة البت والنقل من مختصره ابو اسحاق ابن حوى

للغائب الا بحوز الفضاء بغلبة الظن واعلم ان الشرع لم يعتبر مطلق الظن في غالب المسائل وانما يعتبر ظنونا
معينة مستفادة من امارات مخصوصة ذكرها فيما لا سبيل فيه الى القطع كالشهادة ان الشركاء معهم وانهم
انما يشهدون على علمهم وقد يكون الباطن خلافه فاستظهر باليمين في ذلك على المشهود له فيتقابل
البينة في ذلك مع يمينه استحق حكم العموم وسقط عنه الطلب ما دام على تلك الحالة **مسألة**
وكذلك الشهادة لامرأة غاب زوجها وتركها بغير نفقة لان الشهادة انما هي على العلم ووقت الغائب ربما
قدمت بذلك عند الحاكم وشهد لها الشهود استظهر عليها باليمين على صحة ما شهدت به الشهود لها
فيما رفعته اليمين المشهورة وجبا لها الحكم بذلك **مسألة** وكذلك الشهادة على الشيء المستحق وفي
هذا النوع خلاف وتفرقة بين انواع المستحقات وقد تقدم ذلك في القضاء بشاهد ويمين القضاء
مسألة ومن ذلك الشهادة على عدة الورثة لا بد ان يقولوا لا نعلم له وارثا غيرهم في سائر البلاد وكذلك
شهادتهم في الشيء المستحق بان يقولوا لا نعلم انه باع ولا وهب ولا تصدق ولا خرج من يده بوجه
من الوجوه انتقال الى ملكه ولا يشهدون في انه مستحق ولا في عدة الورثة على البت فلو قالوا لا وارث
له غيرهم اصلا على البت وقال ابن القاسم انه شيء لم يعلمه ولا يفوته كانت الشهادة زورا اكثر اجوبة المدونة
وقال بعض اصحاب مالك ان الشهادة في ذلك لا تكون الا على العلم هو انها جائزة وهذا ما سوى في الفصل الثامن
فيما يجب على القاضي التنبه له في اداء الشهادة **مسألة** ومن ذلك لو شهد شاهد ان فلانا وابا رجلا
خرج مستترا من دار فيها حال رؤيته فما سبقكم ذلك من دخل الدار من ساعتهم الدار فوجدوا قتيلا بسبيل
دمه وليس في الدار احد فهذه شهادة جائزة يقطع الحكم بها وان لم تكن على المعاينة قال ابن القاسم وكذا لو
راوا العدو والقتيل يتخبط في دمه والمقتول وان لم يروا انه اصابه فان شهادتهم لوثا فيها معها القسامة **مسألة** وفي
تحمل الشهادة على الطريق بانها مستندة الى غلبة الظن **مسألة** قال ابن الحاجب ويعتمد على القرائن
المغلبة للظن في التعديل بالخبرة الباطنة ونحو الزوجين قال ابن عبد السلام اشار للشاهد هنا
ان يعتمد فيما يشهد به على الظن القوي القريب من اليقين لانه هو المقدور على تحصيله فلو الزم بتحصيله
لزم تعطيل الحكم في التعديل والاعسار والضرر الزوجين وان كان يمكن حصول القطع به للشاهد ولكنه
في غاية الندور والعسر فيلزم تعطيل الحكم فيه ايضا وبعض ذلك فلا في الرواية ومن الشهود العلم
بذلك هو من التبصرة خليل يعني انه يجوز للشاهد في هذه الصور ان يعتمد فيما يشهد به على الظن
القوي لانه المقدور على تحصيله غالبا ولو اشترط العلم لتعطلت الاحكام غالبا وقد تقدم الكلام
على ما يعتمد عليه العدل في التعديل ويعضونه الاعسار على صبره على الجوع والعري مما لا يكون الا مع الفقر
وضرر الزوجين وان كان يمكن فيه القطع لكونه من الجيران او القرابة لكنه نادر ابن الحاجب ولا يفصل العدل
بوجه التعديل وعوارف قال عبد الله مقبول الجنة والعاشر الا بالشام وقال سحنون في الشهر
والعقد قال مطرف واذا صحبه شهرا جاز ان يزكيه بعض الشيوخ ابو عبد الله المقري قاعدة
تقريب المصلحة العامة على المفسدة النادرة ولا يترك لها من ثم اقيم الظن مقام العلم فيمن يقتضي
الدليل اتباعه ولا تفق ان يتبعون والظن يتبع متى يثبت العلم فيكون من افضل المتبع وانما يثبته

العلم حتى يعين احدهما بعد ذلك او تقتضيه ليا خذ عن الضرورة او لحاجته الى الكلام في الفقهيات
يكتب مسائل التحصيل وكثير من مباحث الكلام وقد رسمت لك بعض ذلك فاعرفه فتنبه لا تعرض
الا بما دونه ليلا تحير مالم ينفع مما استحضرت فقد يضرك انكر فلو يحوك جهل ما لم تكلف علمه
واخاف عليك سوء عاقبة المحجوب ما اشهر ثم او لعقهم واختلافهم في الروح من امور كثيرة وما ذكر
ابن محرز ومن وافقه الشهرة على التعريف مستندة الى غلبة الظن فهو قول ابن نافع وروايته و الشيخ
انه لا يشترط فيه عرف من الجميع بلوغ عدد ما يحصل العلم به من بلاد هو ان عرف منه انتشاره واحد
انه لا يكتفى بالتعريف ولا ان يعبر بالتعبير واستظهر ابن عرفة الاول فقال وظاهر قول ابن رشد وتعليل
السماع كعيوب ذلك ولا حصر تعبيره بالتعبير العلم بكثرة اوقرب ابن او الظن القوي وما ذكرا بعضا
انهم لا يشهدون على البت في ذلك استعمالها ولا في عدة الورثة على المشهور خلافا لابن الماجشون في شهرة
المدونة مما تقاضوا او شهدا دعي على البت بالحالة فيها ما في لم يشهد نعم ان يقولوا وما علمنا باع
ولا وهب ولا خرج عن ملكه بوجه من وجوه الملك وليس عليه ان ما تبين بينة تشهد على البت
انه ما باع ولا وهب ولو شهدتا البينة بذلك كانت زورا وبهذا الظاهر قال ابن القاسم لانه قال وان
ابوا ان يقولوا ما علمنا باع ولا وهب ونصرفه شهدتم بالحالة وظاهر مثله في كتاب العارية من
المدونة ليس بيشركه قال وان شهد من الرباعية له ولم يقولوا لا نعلم انه باع و هب ولا تصدق حلف
على البت كما ذكرنا ويفضل لهم ابن عبد السلام وهو الكثر الشيوخ هذا الكلام في المدونة متناقض
ام لا وهل تقبل شهادة هؤلاء الذين قطعوا بالملك مع الحلاف فيه عليهما الزور او يفصل فيهم بين ان
يكونوا من العلماء فلا تقبل او يكونوا من عوام الناس فتقبل والى هذا ذهب الشيخ ابو محمد وابو عمران
والذي قال الشيخ ابو ابراهيم وابو الحسن وفي باب الشهادات شرطه كمال ابو الحسن الا ان تكون
الشهادة على حيث جرى ذلك شرطه صحة القصد الى العقود الشاهد بين والعقد بين والمالك ثم انه اعلم
ان قول العلماء ان الشهادة لا تجوز الا بالعلم ليس على ظاهره وان ظاهره يقتضي انه لا يجوز ان يشهد
الشاهد الا بما هو قاطع به وليس كذلك بل حالة اداء ادا عمر الشاهد الظن الضعيف في
كثير من الصور بل المراد بذلك ان يكون اصل المدرك علما فقط فلو شهد بقبض الدين جاز ان
يكون الدين عليه قد دفعه فيجوز عليه بالاستصحاب الذي لا يفيد الا الظن الضعيف وكذلك
الشهود في البيع مع احتمال رجوعه وبشهادة الملك الموروث ولوارثه مع جواز بيعه بعد وارثه
ويشهد بالاجارة ولزوم الاجرة مع جواز الاقالة بعد ذلك بناء على الاستصحاب والحاصل
في هذه الصور يشهد بما هو الظن الضعيف ولا يكاد يوجد ما يبقى فيه العلم على حالته في حق
ذلك الشهادة بالاقرار فانه اخبار عن وقوع النطق في الزمن الماضي وذلك لا يتبع ومرد بذلك الوقف
انما الحكم به حاكم اما ان لم يحكم به حاكم فان الشهادة انما فيها الظن فقد يجد الشاهد بان هذه الدار وقف
احتمل ان يكون حاكم حنفي حكم بنقيضه انتهى الامام ابو القاسم بن الشاط ما قاله بان الشهادة
في اكثر الشهادات انه يشهد الا بالظن الضعيف غير صحيح وانما يشهد بان هذه الدار وارثه الموضع العادي

مثلا

مثلا او اشتراه مثلا كما ان البيع احتمال كونه باع المودع لا تعرض له شهادة الشاهد بالجزم لا في
نفيه ولا في اثباته ولكن تعرض له بنفي العلم بيعه او خروجه عن ملكه على الجملة فانه من جهة
مضي الشهرة ليس كما توهم فهذا التشبيه غير صحيح والله تعالى اعلم انتهى ابن عرفة في شهادة
غير السماع يقطع الشاهد بالعلم بالمشهود فيه مطلقا وحكمها بالظن القوي فيما يعسر العلم به
عادة كحرية الحال والمتقدمات لا تصح شهادة شيء الا بعلمه والقطع بمعرفته لا بما يغلب على الظن
معرفته قال والعلم يحصل بمجرد العقل فيكون منه ضروري كعلم الانسان حال نفسه من صحته وسقمه
وايمانه وكفره ويصح بذلك شهادته على نفسه وبالعقل مع احدى الحواس الخمس السمع والبصر والشم
والذوق واللمس و الثالث الخبر المتواتر ومنه نظري كشهادة خزيمة ابن ثابت لصلى الله عليه وسلم انه
اشترى الفرس من الاعرابي ولم يحضر شراءه مستندا الى ذلك الدليل الظاهر والبرهان القاطع فان قلت
جعل شهادة خزيمة على هذا الاعتبار وجعلها مثلا لدليل عام خلاف قول الاصوليين انها خاصة
لا يقاس عليها حسبما ذكره الامدي وابن الحاجب في شرط الاصل في القياس قلت جعل الاصوليين
كونها خاصة هو من حيث الحاكم بها بشهادة شهيدين من حيث الحكم بما ثبت بها شهادة شرعية
قال وكذا الشهادة بما علم من الاخبار المتواترة بالوباء والنسب والموت وولاية القاضي وعزله وضرر
الزوجين وتشهد به اذا حصل العلم بحيث تامور والقطع بما الشرانية المازري قال في قبول الشاهد بزوجية
رجل امراة يرونه حوزة ابائها حوز الازواج زوجاتهم ولم يرونه حين التزويج هذا نوع خارج عن
شهادة السماع وانما يطلب فيه الظن القوي المزاحم للعلم اليقيني بقرائن احوال كالشهادة بالتفقير
عار الشاهد يشهد به ولا يقطع على صحة ما شهد به لجواز ان يكون له مال اخفاه لكن اذا رأيت قرائن الفقر
والاعسار والصبر على مضض الجوع واحراك ذلك الحال الحاكم مع التعويل عليه في الشهادة بقرائن
الاحوال وعلى هذه الطريقة قال ابن الحاجب تبعا لابن شاس ويعتمد على القرائن المغلبة للظن في التعديل
والاعسار وضرر الزوجين قلت وهذا الظن الناشئ عن القرائن انما هو كاف في جزم الشاهد بما يشهد
على وجه البت ولو صرح في اداء شهادته بالظن لم تقبل الا ما تقدم في التعديل من قوله اراه عدلا و اعلمه
مراد ابن رشد فيتفق الظن بقال خليل والسمع يحتمل ان يخص بالعطف على الظن عطف خاص على عام
تنويهية لذكر مواطن شهادة السماع وهذا هو الموافق لقول ابن العربي ان السماع يرفع وقد يجوز بالظن
والسماع وبقل على هذا الجملة حالية اي حال كونه منقولا عن اهل العلم على مواطن منها بقوله
عزل الوالي احترز به بقول مشهرا او الخبر تنبيه بالسماع ويحتمل ان يكون معطوفا على نقل والجملة مستانفة
اي نقل في شهادة السماع عزل الوالي احترز وتنبه بالسماع على هذا تأكيد لما قبله ويحتمل ان يرجع مستترا
ونقل خبره وضبطه المؤلف بالرحيقين وجرح الراوي يعني الجيم وهو التجريح ضد العدالة ولا شك بالنظر
جرح الدم وضبطها ابن علي الخمسة التي هي العزل والجرح والسفه والكفر والنكاح واضدادها
من الولاية والعدالة والرشد والايمان والطلاق بل لا يخفى هنا كونه ذكر الخلع بعده ويدخل تحتها قوله كقسمة
الصرفة اي وكقسمة الغنم بفتح القاف قسمة المال بين الشريكين وحلا فيها اقرار وهو معنى قضيضهم

والملك في الاداء انشاء بما ضارع في العقود ماض علما
كالعتق والطلاق واسم من فعل وزيد كالتخيير وعلى العرف العمل

شرح الفصل الرابع في الفرق السابع والعشرين والثامن والعشرين من قاعدة الفرق بين اداء الشهادة لا به وبين قاعدة ما لا يصح اداؤها به اعلم ان اداء الشهادة لا يصح بالخبر البتة فلو قال الشاهد للحاكم انا اخبرك ايها القاضي بان لزيد عند عمرو دينارا عن يقين مني وعلم لم تكن هذه شهادة بل هذا وعد من الشاهد للقاضي انه سيخبره بذلك عن يقين فلا يجوز اعتماد القاضي على هذا الوعد ولو قال له قد اخبرتك ايها القاضي بكذا كان كذبا لانه مقتضاه تقدم الاخبار منه ولم يقع ولا اعتماد على الكذب لانه يجوز في المستقبل وعد وفي الماضي كذب وكذلك اسم الفاعل المقتضي للحال كقوله انا مخبرك ايها القاضي بكذا فانه اخبار عن اتصافه بالخبر للقاضي وذلك لم يقع في الحال انما وقع الاخبار عن هذا الخبر فظهر ان الخبر كيف تصرف لا يجوز للحاكم الاعتماد عليه وكذلك اذا قال الحاكم للشاهد باي شيء تشهد فقال حضرت عند فلان فسمعته يقر بكذا واشهدني على نفسه بكذا او شهدت بينهما بصدور البيع او غير ذلك من العقود لا يكون هذا اداء شهادة ولا يجوز للحاكم الاعتماد عليه بسبب ان هذا الخبر عن امر تقدم فيحتمل ان يكون وقع الخلع بعد ذلك على ما شهد من الشهادة به من فسخ او اقالة او حدوث ريبة للشهود تمنع الاداء فلا يجوز حل هذه الاحتمالات الاعتماد على شيء من ذلك اذا صدر من الشاهد والخبر كيف تقلب لا يجوز الاعتماد عليه بل لا بد من انشاء الواقعة المشهود بها والانشاء ليس بخبر لا يحتمل التصديق والتكذيب وقد تقدم الفرق بينهما بل يرد اذا قال الشاهد اشهد عندك ايها القاضي بكذا كان انشاء ولو قال شهدت لم يكن انشاء عكس صيغ البيع فلو قال ابيعك لم يكن انشاء للبيع بل اخبار لا ينعقد به بيع بل وعد في المستقبل ولو قال بعتك كان انشاء للبيع فالانشاء في الشهادة بالمضارع وفي العقود بالماضي وفي الطلاق والعتاق بالماضي واسم الفاعل نحو انت طالق وانت حر ولم يقع الانشاء في البيع والشهادة باسم الفاعل فلو قال انا شاهد عندك بكذا وانا بائعك بكذا لم يكن انشاء و سبب الفرق بين هذه المواطن الوضع العرفي فما وضعه اهل العرف للانشاء كان انشاء وما لا فلا فاتبعوا الفهم ووضعوا للانشاء الماضي في العقود والمضارع في الشهادة والماضي واسم الفاعل في الطلاق والعتاق فلما كانت هذه الالفاظ موضوعة للانشاء في هذه الابواب صح من الحاكم اعتماده على المضارع في الشهادة صريح فيه ولا اعتماد على الصريح هو الاصل ولا يجوز الاعتماد على غير الصريح لعدم تعيين المراد منه فان اتفق ان العوائد تغيرت وصار الماضي موضوعا لانشاء الشهادة والمضارع لانشاء العقود جاز للحاكم الاعتماد على ما صار موضوعا للانشاء ولا يجوز له الاعتماد على العرف فتلخص لك ان الفرق بين هذه الالفاظ ناشئ من العوائد وتابع لها وانه ينقلب وينفسخ بتغيرها وانتقالها فلا يبقى بعد ذلك خفاء في الفرق بين ما يصح به الشهادة وقاعدة ما لا يصح به اداء الشهادة انتهى و قد تعقب عليه الامام ابو القاسم ابن الشاط كثيرا من هذا الكلام فقال في الترجمة هذا الفرق ليس بجار على مذهب مالك رضي الله عنه فانه لا يشترط معينات الالفاظ لا في العقود ولا في غيرها وانما ذلك مذهب

الشافعي

الشافعي وقال على قوله اعلم ان الشهادة لا تصح بالخبر البتة قد تقدم له في اول هذا الكتاب حكاية عن الامام ان الرواية والشهادة خبران ولم ينكر ذلك ولا رده بل جرى في مسائل كلامه على قبول ذلك وصحته و قال على قوله فلو قال الشاهد للقاضي انا اخبرك ايها القاضي الى قوله لم تكن هذه شهادة ذلك القرينة قوله اخبرك ولم يقل اشهد عندك و قال على قوله بل هذا وعد من الشاهد للقاضي بانه سيخبره بذلك عن يقين فلا يجوز اعتماد القاضي على هذا الوعد وهو لا يمتنع اي ان يكون وعدا وانه انشاء اخبار فيكون شهادة الا الشهادة خبر لا سيما ان كان هناك قرينة تقتضي ذلك من حضور مطالب ونشبه ذلك فما قاله في ذلك غير صحيح و قال على قوله ولو قال قد اخبرتك ايها القاضي بكذا او كذا كان كذبا الى قوله في المستقبل وعد و والماضي كذب اي ان كان لم يتقدم منه اخبار فذلك كذب كما قال و قال على قوله وكذلك اسم الفاعل المقتضي للحال كقوله انا مخبرك ايها القاضي بكذا فانه اخبار عن اتصافه بالخبر للقاضي وذلك لم يقع في الحال انما وقع الاخبار عن هذا الخبر: هذا الكلام من لم يعلم مقتضى الكلام وكيف لا يكون من يقول للقاضي انا مخبرك ان لزيد عند عمرو دينارا اي مخبر بانه مخبر وهل العبارة عن اخباره عن الخبر الا تلك وانا مخبرك يا قاضي مخبرك لا فانا مخبرك بكذا هذا كلام تخليط لا يعول به من يفهم شيئا من مضمنات الالفاظ و قال على قوله فظهر ان الخبر كيف تصرف لا يجوز للحاكم الاعتماد عليه: لم يظهر ما قاله اذا قال الحاكم يوجد لا محال و قال على قوله وكذلك اذا قال الحاكم للشاهد باي شيء تشهد فقال حضرت عند فلان الى قوله والخبر كيف تقلب لا يجوز الاعتماد عليه اذا لم يكن قول الشاهد حضرت عند فلان فسمعته يقر بكذا واشهدني على نفسه بكذا بعد قول القاضي له باي شيء تشهد شهادة فلا ادري باي لفظ يؤدي الشهادة وما هذا كله الا تخليط وسواء من لا يصح منه شيء البتة و قال على قوله لا بد من انشاء الاخبار عن الواقعة المشهود بها [illegible] وهل الانشاء الا الاخبار الا الاخبار بعينه و قال على قوله والانشاء ليس بخبر الى قوله وقد تقدم الفرق بين البابين من هنا دخل عليه الوهم وهو انه اطلق لفظ الانشاء على جميع الكلام ومن جملته الخبر والطلب لفظ الانشاء على قسيم الخبر ثم تخيل انه اطلقهما بمعنى واحد فحكم بان الانشاء لا يدخله التصديق والتكذيب وما قاله من انه لا يدخله ذلك صحيح في الانشاء الذي هو قسيم الخبر و قال على قوله فاذا قال الشاهد اشهد عندك ايها القاضي بكذا كان انشاء: وما المانع من ان يكون عرا بيشهد عندك لا اعلم لذلك مانعا الا التحكم بالفرق بين لفظ الخبر ولفظ الشهادة وهذا كله تخليط فاحش و قال على قوله ولو قال شهدت لم يكن انشاء الى قوله عكسه في البيع فلو قال ابيعك لم يكن انشاء الى قوله ولو قال انا شاهد عندك بكذا وانا بائعك بكذا لم يكن انشاء: لقد كلف هذا الرجل نفسه شططا والزمها ما لا يلزمها كيف وهو مالكي والمالكية يجيزون العقود بغير لفظ اصلا فضلا عن لفظ معين وانما يحتاج الى ذلك الشافعية حيث يشترطون معينات الالفاظ و قال على قوله وسبب الفرق بين هذه المواطن الوضع العرفي ما قاله في ذلك مبني على مذهب الشافعي وهو مسلم وصحيح الا قوله ان اداء الشهادة كالانشاء لا بالخبر فانه قد تقدم ان الشهادة خبر وقد تقدم التنبيه على الموضع الذي دخل عليه الغلط والوهم و قد اعترض كلام القرافي ايضا الشيخ ابو اسحاق ابن هلال في التبصرة فجعلها

بكلام شمس الدين ابن قيم الجوزية وغيره فـقال وهذا الذي ذكر القرافي هو مذهب الشافعية ولم اره
لاحد من المالكية ونقل شمس الدين ابن قيم الجوزية الحنبلي الدمشقي ان مذهب مالك وابي حنيفة
وظاهر كلام احمد بن حنبل انه لا يشترط في صحة الشهادة لفظ اشهد بل متى قال الشاهد رايت كذا او سمعت
ونحو ذلك كانت شهادة منه وليس في كتاب الله تعالى ولا في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم موضع
واحد يدل على اشتراط لفظ الشهادة ولا ورد ذلك عن احد من الصحابة ولا في القياس والاستعمال ما
يقتضي ذلك بل الادلة المتظافرة من الكتاب والسنة واقوال الصحابة واقوال العرب تنفي ذلك قال الله
تعالى قل هلم شهداءكم الاية ومعلوم انه ليس مراد التلفظ بلفظ اشهد في هذا المحل بل مجرد الاخبار بتحريمه
وقال الله تعالى لكن الله يشهد ولا يتوقف ذلك على ان يقول سبحانه اشهد وكذلك قوله تعالى شهد الله انه
لا اله الا هو والملائكة واولوا العلم قال الله تعالى والله يشهد انهم لكاذبون قال الله تعالى ولا يملكون
من دونه الشفاعة الا من شهد بالحق اي اخبر به وتكلم به عن علم وقال تعالى وشهد شاهد من اهلها
الاية وقال تعالى يا ايها الذين امنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم والمقر على
نفسه لا يقول اشهد وسمى ذلك شهادة ولا تفتقر صحة الاسلام الى ان يقول الداخل فيه انما اسلم اشهد
ان لا اله الا الله بل لو قال لا اله الا الله محمد رسول الله لكفى وقال تعالى واجتنبوا قول الزور وقال عليه السلام
عدلت شهادة الزور الاشراك بالله وقال عليه السلام الا انبئكم باكبر الكبائر الشرك بالله وقتل
النفس التي حرم الله وقول الزور او شهادة الزور فسمى قول الزور شهادة وقال ابن عباس شهد
عندي رجال مرضيون وارضاهم عندي عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الصلاة بعد العصر
حتى تغرب الشمس وبعد الصبح حتى تطلع الشمس ومعلوم ان عمر بن الخطاب لم يقل لابن عباس اشهد
عندك ولكن اخبر فسماه ابن عباس شهادة فاشتراط لفظ الشهادة لا اصل له في الكتاب ولا في السنة
ولا في عمل السلف الطاهرين انتهى ما ذكره ابن قيم الجوزية ونسبه الى مذهب مالك **تنبيه**
ويؤيد ما نقله ابن قيم الجوزية عن مذهبنا ما ذكره ابن سهل في احكامه عن اصبغ قال الفرج حضرت ابن
وهب ومن معه من الفقهاء عند القاضي العمري فكان كاتب القاضي يقرا على القاضي شهادة الشاهد
بمحضر الشاهد ثم يقول للشاهد هذه شهادتك فاذا قال نعم قبلها القاضي وفيه انه لم يلفظ هو
انشاء للشهادة وقد اكتفى فيه من الشاهد بنعم **وفي** مسائل القضاء والاحكام فيما يتردد بين
المتخاصمين عند الحكام : قال واذا فرغ الكاتب من قراءة المحضر الذي تقيد فيه الدعوى والجواب
قال القاضي للمدعي هذه دعواك فاذا قال نعم قال لكل واحد من الشهود هكذا شهدت فاذا قال
نعم وقع القاضي علامته في اخره اشهد من قبل الشهود عندي وان شاء كتب كذلك كانت
الشهادة عندي فجعل اداء الشهادة بلفظ نعم فقط وفي الوثائق المجموعة ان من شهد فكان يقول
للشاهد انه يقف على هذا المسلم انفا وانا احتويكما يا تقيا الله اتشهدان ان ابا فلان باعه اذا
قالا نعم اجاز شهادتهما فظاهر نصوص المذهب او ما ذكره القرافي انه لا يشترط في اداء الشهادة
وقبولها وهو منسوب الى الشافعية فلعله نقله من كلامهم فكثيرا ما ينقل من عباراتهم انتهى

له انما

له انما اخبر مخالفة لقواعد المذهب وقد فعل ذلك في تصحيح الدعاوى ولم يعزه لكثير
في كتاب السياسة من كتاب الذخيرة له نقله من الاحكام السلطانية للماوردي الشافعي
ونصوص المذهب مخالفة لما ذكره وقد ذكرنا ذلك في قسم الشرعية **فصل**
والشافعية تعتبر في الشهادة بالحضور واسم المعقود والشهادة بالحضور فاذا قال الشهود
نشهد ان هذا وقف او ان هذا مبيع من فلان او ان هذه منكوحة فلان فهل للحاكم ان يحكم بموجب شهادتهم
ويكون ذلك متضمنا الحكم بصحة الوقف ونحوه ولو شهدوا بالحضور فقالوا مثلا نشهد بحضور
الوقف او بحضور البيع لم يحكم بموجب شهادتهم لاحتمال تغيير تلك العقود كما لو استحق الوقف
او صدرت اقالة في المبيع او نحو ذلك قاله الشيخ سراج الدين البلقيني في بعض تعاليقه وهو الذي
اشار اليه الشيخ تقي الدين كما نقلناه عنه قبل هذا قبيل تاملها الذي انتهى **و** قد تبين من كلام هؤلاء
الائمة عدم جريان ما قاله القرافي على المذهب بل وعدم صحته في نفسه وكل الذين بالمواقع لا يحضره
في هذا ولا يغتر بكلامه فيه **قوله** واللفظ في الاداء انشاء فالمضارع لا الاسم من ما يعلل وهو المضارع
واحترز بالانشاء من الخبر وبالمضارع من الماضي واسم الفاعل وقد يجوز ذلك **قوله** في العقود ماض
عليها اي اللفظ في العقود انشاء بلفظ الماضي كبعت وحلفت وانكحت واعتقت ورضيت **قوله**
كالعتق والطلاق واسم من يحل بعد الذي التشبيه اشارة الى ان اللفظ في العتق والطلاق يكون بالماضي
ويزيد فيهما اسم الفاعل فيفعل به كما يفعل بالماضي **قوله** وعلى العرف العمل يعني ان ما تقدم من العرف
على العرف ولو تغير العرف لا تنقل الحكم فقد من هذا من كلام القرافي **و** اعلم ان ما ذكره القرافي
واشار اليه من ان صيغ العقود انشاء هو الصحيح وقالت الحنفية هو اخبار على اصل الوضع
قال القرافي بعد ان ذكر ما اتفق على انه انشاء واما المختلف فيه هل هو انشاء او خبر فهي صيغ
العقود نحو بعت واشتريت وانت حر وامرأتي طالق ونحو ذلك **فـقالت** الحنفية انها اخبار اعلى
اصلها اللغوي وقال غيرهم انها انشاءات منقولة عن الخبر اليها احتج من قال بانها منقولة بامور: احدها انها
لو كانت اخبارا لكانت كاذبة لانه لم يتقدم قبل ذلك الوقت ولم يطلق والكذب لا عبرة به لكنها
معتبرة فدل ذلك على انها ليست اخبارا بل انشاء لحصول لوازم الانشاء فيها من استتباعها
لمدلولاتها وغير ذلك من اللوازم **وثانيها** انها لو كانت اخبارا لكانت اما كاذبة ولا عبرة بها واما
صادقة فتكون متوقفة على تقدم احكامها وحينئذ اما ان يتوقف عليها ايضا فيلزم الدور او يطلق
امراته او يعتق عبده وهو ساكت وذلك خلاف الاجماع ثم استمر في الكلام الى ان قال **وسادسها**
ان الانشاء هو المتبادر في العرف الى الفهم فوجب ان يكون منقولا اليه كسائر المنقولات **والجواب**
قالت الحنفية اما الاول فانا لا نسلم انه يلزم ان يكون كذبا او لو لم يقدر فيها صاحب الشرع تقدم مدلولاتها قبل
النطق بها بالزمن الفرد لضرورة تصديق المتكلم لكن الاضمار اولى من النقل لما تقرر في علم الاصول
ولان جواز الاضمار في الكلام مجمع عليه والنقل مختلف فيه والمجمع عليه اولى وحينئذ ان الخبر لو تقدر
قبل النطق كان الخبر صادقا فلا يلزم الكذب ولا النقل للانشاء وبقيت اخبارات عن موضوعاتها اللغوية

المعنوية وعملنا بالاصل في عدم النقل وانتم خالفتموه ثم قال بعد ان ذكر الجواب عن الصور الخمسة واما
الوجه السادس من ان الشاهد من طلاق الغضبان عنه لا بالمكاتبة بل المبادرة الا انشاء والعدول عن الخبر من ترك لنا
بالعقود في الضرورة ولا يفرق في انفسنا ان العاقد لنا انما اتى بكلام لو انه يحسن تصديقه بما ذكروه من التقرير
والبحث في هذا المقام يعتمد انما صح في الوجه الاول فيوليه يتصف بقبلها انشاء واما الاجوبة عن بقية
الوجوه فتنبيهات صحيحة والشاهد من هو العمدة المعتمدة والله اعلم وقال القاضي ابو عبد الله
المغربي قاعدة الاصل في صيغ العقود ونحوها الاخبار ثم غلب الانشاء وقالت الحنفية هي على اصلها
وقدر الشرع ثبوت متعلقها بعد النطق بها قبله بالزمن الفرد ليصدق المتكلم ويثبت الحكم فيقبل الصرف
بالعربية اولى من التحكم ولان التقدير لا يصح من العرب بخلاف العربية والقاعدة ان يحمل اللفظ على الاصل المعلوم
اولى من مخالفته بالمجهول ومقتضى مذهبنا انه لو شهد شاهد انه طلق بمكة في رمضان واخر بمصر
في صفر ان تحمل الثانية على الاخبار احتمال وهو مذهب المدونة الا انه على ضمه قاعدة وهو
انه يجب حمل اللفظ على المعاني المتجددة والتاسيس حتى يدل الدليل على التاكيد لانه مقصود الوضع
ومقتضاها عدم الضم في الاقوال كما في الافعال العدم وجوب النصاب بان قال انت طالق وقلنا بغلبة
الانشاء فما نوى ولا فيه واحدة وان قلنا بالبقاء على الخبر فهو نعت يوجد للمرأة فهي واحدة ابدا الا انه لا يحتمل
التعدد انتهى ولا شك انها في اللغة اخبار وفي الشرع تستعمل اخبارا وانما النزاع فيما اذا قصد بها
حدوث الحكم والصحيح انها انشاء واحتج ابن الحاجب بصدق حد الانشاء عليها وهو انه لا تدل
على الحكم بنسبة خارجية ولو بعث لحر على بيع داخر غير الذي يقع به وايضا فلا يوجد فيه خاصية
الاخبار وهو احتمال الصدق والكذب ولو حكم عليه باحدهما كان خلفا قطعا وايضا لو كان خبرا لكان
ماضيا لله تعالى على انه لم يرد عليه ما يغيره الى غير الانشاء وعلى انه ليس خبرا في معنى الحال ولانه لو كان
مستقبلا لم يقع كما لو صرح به واما انتفاء اللازم فلانه لو كان ماضيا لم يقبل التعليق لانه توقيف امر
على امر واما انما يتصور فيما لم يقع بعد لكنه يقبله اجماعا وايضا فانا نقطع بالعرف بينه خبرا وانشاء
ولذلك لو قال للرجعية طلقتك سئل هل اراد الاخبار لم يقع طلاق اخر وان اراد الانشاء وقع بخلاف
البائن فانه لا يقع وان اراد الانشاء لعدم قبول المحل ولا يكون الا سوء العبارة وهنا جاء
الغرض من كتاب [illegible] بما يرد وما يفتقر الى [illegible] وما اشار اليه المغربي من تلفيق الشهادات في الاقوال كما
في الصورة التي ذكر دون الافعال يشير بقوله بعد في الغرب قاعدة مشهور مذهب مالك تلفيق
الشهادة في الاقوال ونفيه في الافعال وفي القول والفعل قولان مشهوران ومن نظر الى حصولهما في الحق
ومن نظر الى اختلاف الاسباب والمواضع لم يلفق ومن فرق فلان الاقوال قد تعيد اخبارات ترجع الى مقصود
واحد والافعال متباينة لا يتحد مقصودها ولا يجتمع منها فعل واحد فان كان الاصل قولا وموجب
الحكم بالطلاق فعلا كمن حلف لا يدخل دار عمرو بن العاص فشهد شاهد انه دخلها في رمضان واخر في
ذي الحجة فالمشهور التلفيق اعتبارا للطلاق انتهى وهو زاد بيانا بكلام القرافي في الفرق التاسع والستين
والمائة بين قاعدة ضم الشهادة في الاقوال وقاعدة عدم ضم الشهادة في الافعال [illegible] في اختصار

الفرق وفي [illegible] قاعدة التاسعة عشر قال اللخمي تضم الشهادات في الافعال وفي الاقوال اذا اتحد اسما قولا والاخرى
فعلا وقيل لا تضم مطلقا وقيل تضم في الاقوال فقط وقيل تضم اذا كان كلاهما على فعل فان كانت احداهما على قول
والاخرى على فعل فلا وهذه كلها للمالكية رضي الله عنه واعتمد الاصحاب في الفرق بين الاقوال والافعال بان الاقوال
يمكن تكررها ويكون الثاني خبرا عن الاول والافعال لا يمكن تكررها الا مع التعدد وهذا الفرق فيه بحث وذلك
ان الاصل في الاستعمال الانشاء وتعدد المعاني بتعدد الاستعمال حتى يدل دليل على التاكيد ومقتضى
هذه القاعدة عدم الضم في الاقوال والافعال لكن عارض هذه القاعدة قاعدة اخرى وهي ان اصل قولنا انت طالق وانت
حر الخبر عن وقوع الطلاق والعتاق قبل زمن النطق وكذلك بعت واشتريت وسائر صيغ العقود وانما
ينتقل لا يستجد معناه الحادث بالعقد بالانشاء بالنقل العرفي فيحمل القول الثاني على الاخبار في المرة الثانية محافظة
بقاعدة ترجيح الاصل الذي هو الخبر والحمل على الاصل اولى ولذلك شبه الاصل بالوافر يمالك في مجالس وانه لا يتعدد
عليه ما اقر به اما لو فرضنا ان كل واحد من الشاهدين صمم على الانشاء فيما سمعه كانت كالافعال
وبالجملة من غلب عليه ملاحظة الانشاء لم يضم في الاقوال ومن لاحظ الانشاء ولا حظ الخبر والانه
الاصل ضم في الاقوال واما الافعال فلا شك انه لا يكون الثاني غير الاول ولا يمكن لانه يتعين ان يكون خبرا عنه فلا يفهم من
هنا بعض الاقوال فصار مشهودا به اخر واما عدم الضم اذا كانت احداهما قولا والاخرى فعلا فان الضم
انما يكون في جنس واحد وضم الشيء الى جنسه اقرب من ضمه الى غير جنسه تفريع قال اللخمي لو شهد
احد الشهود بالثلاث قبل امس والثاني باثنتين امس والثالث بواحدة اليوم لزم الثلاث لان ضم الثاني
للاول يوجب اثنتين قبل اسماع الثالث فلما سمع الثالث ضم لهما فلزمت الثلاث وكذلك لو شهد الثاني
بواحدة والاخر باثنتين لان الثاني مع الاول طلقتان فيضم لهما طلقة الاخر وكذلك لو شهد الاول باثنتين
والثاني بثلاث والاخر بواحدة مع ذلك كله اذا عرفت التواريخ فان جهلت فيحلف في لزوم الثلاث او
اثنتين لان الزائد عليهما من باب الطلاق بالشك وقال ابو حنيفة اذا شهد احدهما بطلقة والاخر
بالكناية لم يحكم بشيء لعدم كمال الشهادة فلو شهد احدهما بائنة والاخر برجعية ضمت الشهادتان
لان الاختلاف هنا انما هو في الصفة قال في المدونة اذا شهد احدهما انه قال في رمضان ان فعلت
كذا فامرأته طالق وشهد الاخر انه قاله في ذي القعدة وشهدا عليه او غيرهما بالفعل بعد ذلك طلقت
لاتفاقهما على التعليق والمعلق عليه كما لو اتفقا على فعله وله واختلفا في زمن الاقرار وان شهد انه علق
على التعليق وشهد احدهما انه فعل يوم الجمعة الشرط والاخر انه فعله يوم السبت طلقت لاتفاقهما
على التعليق ووقوع الشرط وكذا لو نسيا قولك لحكا ايضا وهذا بناء على ان القول الثاني خبر لا انشاء ولو صمم كل
واحد من الشاهدين على الانشاء لم يكن ضم قال الامام ابو القاسم بن الشاط على قوله اعتمد الاصحاب
الى قوله والحمل على الاصل اولى، ما قاله صحيح بناء على ما اصل الا ما قال من ان اصل قوله انت طالق وانت حر
الخبر عن وقوع الطلاق والعتاق قبل زمن النطق فانه ليس بصحيح بل الخبر باسم الفاعل عن المطلق لا يكون
الا حالا وقال على قوله ولذلك شبهه الاصحاب الى قوله لا يتعدد عليه ما اقر به اذا لم يتعدد عليه
ما اقر به لاحتمال تكرار الاقرار بحال واحد مع ان الاصل براءة الذمة من الزائد وكذلك ما في هذه من قوله

عبدي فلان حر وكذا وكذا فهذا القول فانه محمل على ان اللفظ خبر عن امر اول بناء على الاصل من ان اصل الخبر ان يكون خبرا
انشاء اهو او شهد اكثر من ذلك [illegible] او اشترى نحو انشاء العتق في العبد المعين سمى تم فـقال ابن الشاط معترضا
لا ادري ما الحامل على تكلف تقدير كون القول اللفظي خبرا عن امر اول مع انه لو بين بعد وبينة مقالة او قرينة
حالة انه من يقول اللفظ تاكيدا لا انشاء لعتق في هذا العبد الملتبس شهادة الشاهدين بين ان العتق وكذا ان
لو بين بالقول ان القول انشاء او خبر عن انه كان عقد عتقه والقول اللفظي ايضا كذلك فحصلت شهادة
شاهدين على اقرار بعتقه فلا يبعد ايضا بين ما اذا كان القول انشاء او كانا خبرا او كان احدهما خبرا
والاخر انشاء من حيث ان المقصود وهو وقوع عتقه اياه قد حصل على كل تقدير من تلك التقادير
نعم اذا تبين بالقول ان احدا منهم ان القول الثاني تاسيس انشاء ثان لا والاول [illegible] فلا يجمع ضم الشهادة فيه
المختلفين التاريخ لانه لا يكون على عقد العتق الا شاهد واحد وهو الاول واما اللفظي فانما شهد به انه
يعم عقد العتق به لان العقد لا يقع فيه تقدم عتقه وقال على قوله اصلا ومن ذلك ان احد من
الشاهدين على الانشاء فيما سمعه الى قوله حرفا حرفا اه احسب ما بني عليه العرف من كون
القول اللفظي خبرا عن الاول صحيحا بل الذي ينبغي ان يكون اصلا في مثل هذا ان سواء كانت قولا او فعلا
ام تبين ما كانت او يسكن [illegible] فان [illegible] الضم [illegible] والاطلاق في القول كمسألة الاقرار بالكتمو
بقول في رمضان لفلان عندي دينار وسمعه شاهد ثم يقول في شوال لفلان عندي دينار وسمعه اخر
فلا شك ان هذا الموضع يقبل الضم فتكمل الشهادة ويقضى عليه بالدينار وفي الفعل كمن يشتري الخمر في
شوال فيشهد به شاهد ثم يشتري [illegible] في ذي القعدة فيشهد شاهد اخر فلا شك ان هذا الموضع يقبل الضم
فان الشاهدين هنا قد اجتمعا معا على مشاهدته اياه يشرب الخمر فتكمل الشهادة فيلزم الحد اما
القول الذي لا يقبل الضم فكما اذا قال في رمضان عبدي فلان حر على قصد تاسيس الانشاء لعتقه فشهد
عليه بذلك شاهد ثم كرره ثانيا على قصد تاسيس الانشاء فشهد عليه بذلك شاهد ونقرر قبول
الضم هنا من قبل ان العتق لا يتعدد واما الفعل الذي لا يقبل الضم فكما اذا شهد شاهد انه شاهد زيدا
قتل عمرا في شوال وشهد اخر انه شاهده قتله في ذي القعدة وتقرر قبول الضم هنا من قبل ان القتل
لا يتعدد وعلى ما تقرر تتشكل المسألة التي نقل عن مالك رحمه الله من انه اذا شهد احد الشاهدين
انه حلف فكلم في رمضان وشهد الاخر انه حلف بصدقه كلفت من حيث ان المرأة في رمضان
وصيغا كذا من صيغة العتق فعلى تقدير قصد تاسيس الانشاء فالقول الثالث لا [illegible] به كما لو نما
فقد نجلت عصمته عنها قبل هذا التاريخ بمقتضى شهادة الاول وعلى تقدير قصد الخبر بالقول الثاني
فيقدر الحال الشاهدين على [illegible] القصد لاحتمال القول الثاني قصد تاسيس الانشاء و قصد تاكيده
وقصد الخبر وترجيح قصد الخبر فانه الاصل لا صارف يصرفه عنه والله تعالى اعلم وما قاله بعد حكاية
اقوال الكلام فيها وما قاله من الحمل على الخبر فمبني على اصله وما قاله فيما اذا شهد بانشاء
صحيح والله تعالى اعلم [illegible] والحرة لا يلزم [illegible] تشهد [illegible] به تثبت والا فلا عقد
على التمييز وكذا احتمل العرف بينة او نسبية وفروردي الرد فيهما

فرع العقد [illegible] قال الربيع [illegible] شهد وابان [illegible] وشهد اخرون بالعدد وان الملك قال مالك [illegible]
الشهادة وقضى بهم لحصول المقصود من المجموع قال ابن حبيب ان شهدت بغصب الارض ولم تحد فقيل للمدعي
حددها ما غصب منك واحلف عليه قال فان [illegible] وان شهدت بالحد وقالت لا نعرف عدده قيل للمطلوب قد
بالحد واحلف عليه [illegible] ولا شيء عليه غيره فان جحد قيل للطالب ان عرفته احلف عليه وخذه وان
قال لا اعرفه او اعرفه ولا احلف عليه [illegible] المطلوب حتى يعرف [illegible] ويحلف عليه فان لم يحلف اخذ المقر
به وحبس حتى يحلف وان كان الحق في دار حيل بينه وبينها حتى يحلف ولا يحتاج الى الحوز في شيء بعينه
قال الباجي في المنتقى عن مالك ترد الشهادة بسبب العدد وجملة [illegible] نقص الشهادة [illegible] قال الباجي
[illegible] بعض الشهادة [illegible] يمنع [illegible] اذ لا بد [illegible] في عقد البيع والنكاح والهبة والحبس والاقرار ونحو
ما لا يلزم الشاهد حفظه بل [illegible] الشهادة في [illegible] وكذلك [illegible] الحاكم لا يلزم حفظها عند
الحاجة لانه يشهد بما علم من تفسير الشهادة انتهى وقال في المنهج الفائق الباب الرابع عشر في ذكر
العقود التي ليس على الشاهد قراءتها ولا حفظ ما فيها اعلم ان الشاهد ليس عليه من قراءة العقود التي
فيها المطالبات الا عقود الاسترعاءات واما ما الشهد عليه من عقود الاقرار والمبايعات فليس عليه حفظها
ولا قراءة ما فيها وحسبه ان ينتفع منها عقود الاسترعاء فيجوز له ان يؤدي شهادته على ما الشهد
فيه وان لم يقرأ ما في الكتاب ولا عرف الحال وفي البيان قال ابن القاسم يجوز ان يشهد على ما في الكتاب وان لم
يعرف ما فيه اذا قرئ عليك لا [illegible] متعذر اذا كنت من اهل المعرفة [illegible] ما في الكتاب اذا قرئ
عليك وهذا في الاسترعاء واما ما الشهد به المتعاملان على انفسهما فليس عليك ان تقرأه ولا يقرا
عليك ويكفيك ان تعرف انهما اشهداك على ما في هذا الكتاب [illegible] يستحسن للعالم القراءة لئلا يكون
فساد في [illegible] وفي طرر ابن [illegible] ابراهيم ومن اتي بوثيقة يشهد فيها فلينظر في اخرها فان كان
فيه يشهد عليهما من عرفهما فهو وثيقة استرعاء فلا يشهد حتى يقرأ جميعها ويعي ما فيها وان
فلا يشهد وان وجد فيها اشهد عليها بذلك من اشهداه به على انفسهما فليشهد وان لم يعرف ما فيها
لانه انما يشهد على ما قالاه و [illegible] اذا انعقدت الوثيقة على الاشهاد فالشهود [illegible] لا [illegible] يتباعد
والصرفان ونحو ذلك فلا ينبغي ان يكون [illegible] الشهود [illegible] في الوثيقة [illegible] ان يقولوا في
شهد [illegible] الواقعة فيما حضروا [illegible] المشهود لهم واذا انبنيت الوثيقة على معرفة الشهود
لعقود الاسترعاء فينبغي للشهود [illegible] هذا الكتاب [illegible] شهد [illegible] وراى الحاكم رده
توجب الاستشهاد فينبغي ان يقول لهم ما تشهدون [illegible] وشهد [illegible] على ما في
الوثيقة تعرف ولا ترد [illegible] في كل موضع ينبغي له ان يفعل هذا لكل الشهود واقلا ينبغي له
ان يجعله [illegible] عليه الخزيمة من الشهود قال وربما جعلته [illegible] في الجزيرية يجوز للشاهد
ان يضع اسمه في وصية مطبوعة وان لم يعرف ما فيها اذا كان المشهد عدلا وكشف له عن قوله
شهد [illegible] التاريخ وبه قال من التابعين سالم والحسن وقاله اسماعيل القاضي واباه ابو قلابة مخافة
ان يكون فيها جور الموصي وقيل للشاهد ان يضع شهادته في كتاب صبغ المشهد عليه قبل بجوازه

نص على مسألة استعمال الحوال

مطلقا وقيل يقصره على الوصية اذا كان الموصى عدلا ويكون انتهاء الختم الى موضع الاشهاد ليكون الشاهد على يقين من اتصال شهادته بالمشهود فيه ومن تعلق به هذه الشهادة ان تستنفر نسخة منها مختومة عند الشاهد وقد قال مطرف على ابي يوسف يشهد وان لم يكن عند كل واحد نسخة منها انتهى ما في التنبيه وفي مختصر ابن عرفة عن الباجي ان الشاهد فيه من العقود لا يلزمه تصفحه ولا قراءته ولا تصفح منه الا موضع التعقيب قال وان شهد الحكام بالسجلات المطولة ولا تقرأ واذا لم تلزمه قراءته حين الشهادة فلا يلزمه ذلك حين الاداء اولى وعن ابن رشد قريب من هذا قال وعن ابن ذكر عنه خلافا في لزوم حفظ الشاهد الشهادة الا استرعاء وتبقيتها محرجا واما ما شهد عليه الشاهد من عقود البياعات ونحوها فلا يلبس على الشاهد ان يقرأها ولا يضبط ما فيها وحسبه ان يتصفح منها عقد الاشهاد فيجوز له ان يؤدي شهادته على ما اشهد عليه وان لم يعرف ما في الكتاب وعدد الامثال اذا عرف المشهود له على انفسهم ابن عرفة قوله مع الباجي وغيره انه لا يلزم الشاهد قراءة كل الوثيقة خلاف عمل عفيف شيوخنا على لزوم قراءة نصها خوف ان يكون في الوثيقة عقد فاسد او مشهود فيه ما يفسده او ما اخذه المشهود عليه وهو غير تام كبيعه لابنه الصغير دار سكناه ونحو ذلك او ما فيه تلبيس على حكام المسلمين قال بعض من لقيناه الا ان يعلم الشاهد بعدالة من احوال الرجل يشهد به قرابته من الترجمة فلا تلزمه قراءة نصها لانه امن وقوع ما يشهد به يشتغل فيه حكم الله بفسخه وادى تلبيسه انتهى وانما نقلت هذا لينتبه به ما نقله القرافي عن الباجي في الذخيرة مع ما فيه من زيادة الفائدة **قوله** والحبر لا يلزم الخوان يشهد عين به نمت اي وحرر المشهود عليه لا يلزم الشاهد ولا يكون شرطا في صحة شهادته ان يشهد عليه بالحرفية الشهادة **قوله** والا فاعتمد على اليمين ابن رشد لم يشهد الغير بالحد من المطلوب وحلف فان نكل حرد الطالب وحلف وكل هذا يشهد به قول المؤلف فاعتمد على اليمين **قوله** وكذا جهل العدد بينة او نسبت ان يقع بينة على انه فاعل المضرر ونحو جهل اضيف بالمفعول وكيل بالفاعل ونسبت معطوف على جهل والمعنى ان البينة اذا شهدت نحو جهلت عدده او نسيت فكما اذا شهدت بالحق ولم يحد بان يشهد الغير بالحق نصف الشهادة والا فاليمين على ما سبق **قوله** وفرد الرد فيهما يعني رد الشهادة في الجهل والنسيان يعني انه ورد عن مالك وهذا اشارة الى ما نقل الباجي عن مالك في نسيان العدد او جهله ويلزم مثله في نسيان الحد او جهله والله تعالى اعلم **ص**

وورد مثبتا ∴ او جامعا نفيا له كما انتفى
في حصر وارث وملك ولتزد ∴ العدالة اخبارا على الانشا اعتمد

ش القرافي في الفرق السابع والعشرين والمائتين الشهادة قسمان تارة يكون مقصودها مجرد الاثبات فيقتصر عليه نحو اشهد انه باع ونحوه وتارة يكون المقصود بين الجمع والاثبات وهو الحصر فلا بد فيه من التصريح بهما في العبارة وقال ملك في التهذيب لا يكفي انه ابن الميت حتى يقولوا في حصر الورثة لا نعلم له وارثا غيره وكذلك هذه الدار لابيه او جده حتى يقولوا ولا نعلم خروجها عن ملكه الى الموت حتى يحكم بالملك في الحال فان قالوا هذا وارث من ورثته ولم يقولوا غيره هذا انصبه وترك الباقي بين كل من غير عليه حتى ياتي مستحقه لان الاصل عدم غيره ولان الغالب من يعرفهما قال سحنون وقد كان يقول غير هذا وعن ملك يدفع الى المطلوب لتبقيتها غيره فان قالوا لا نعلم عدد الورثة لم يقض لمن اثبت شيئا لعدم تعينه ولا ينظر الى تسمية الورثة وتبقى الدار بيد صاحب اليد حتى يثبت عدد الورثة لئلا يؤدي لنقض القسمة وتشويش الاحكام **قوله** وورد مثبتا او جامعا نفيا الموت والشهرة في حال كونه مثبتا او جامعا نفيا للاثبات **قوله** كما انتفى في حصر وارث وملك مما مثال الجمع بين النفي والاثبات واشار بالمثال الى ما ستعمل في كلام الشهود ابا يستعمل زيد دار المثال فيقولون هذه الدار لابيه او جده ولا نعلم خروجها عن ملكه الى الان **قوله** ولتزد العدالة اخبارا على الانشا اعتمد هذا زيادة بيان لقوله والمعنى في الانشاء وقد مر ما يتعلق به من كلام القرافي ونحن ابن الشاط معه رحمة الله عليهما **ص**

فصل

وبيع ام ولد ممنوع ∴ الا حيث بيعها مسموع
رهن وتفليس فراض شركة ∴ جناية كونه من تركة

ش الاصل منع بيع ام الولد واجيز بيعها في ست مسائل يستثنى بعض ابو محمد بن الحاجب في باب الرهن ويمنع من الوطء فان فعل فحملت فالولد نسب مطلقا ثم ان كان غصبا فكالعتق فيلزمه تعجيل الدين او قيمتها ان امضى وان كان الدين وكان مليا وان كان معسرا بيعت الجارية بعد الوضع ابن يونس وحلول الاجل ولا يباع ولدها لانه حر نسيب وان كانت غلالة ترهب وتبقى في حوائج المرتهن فحكمها الراهن بغير اذنه فالمشهور انه ينتقض الرهن كمن نما غلاته كالاذن في الوطء وقيل كالغصب فتباع دون الولد واختاره اللخمي من الرهن قال كلنا الحالتين ممنوع من الوطء صاحب التوضيح فقيل وتباع ام الولد هنا يعني في الرهن وفي خمس مسائل الاولى الامة الجانية اذا وطئها السيد بعد علمه بالجناية وهو عديم فانها تسلم للمجني عليه الثانية قال ابن يونس امة من تركة ابيه وعلى الاب دين بغير التركة قال ابن رشد وهو عالم بالدين حالة الوطء الثالثة امة المفلس اذا وقعت للبيع ووطئها وحملت الرابعة امة الشريك يطاها احدهم وهو معسر الخامسة اذا وطئ العامل امة القراض فحملت وكان معسرا او يمكن ان يجعل هذه المسائل ثابتة من وجه آخر فان يقال توجد امة حامل في ست مسائل فان قلت فهل يتصور عكس هذا بان يكون العبد يطا الحرة قيل نعم وذلك اذا وطئ العبد جارية له وحملت واعتقها ولم يعلم السيد بعتقه لها حتى اعتقه فان عتق المعتق اعتقها ماض وتكون حرة والولد الذي في بطنها رقيق لانه للسيد قال في الجلاب فلو اعتقها بعد عتقه لم تعتق حتى تضع حملها انتهى وحرره بعض تلامذة المؤلف على قوله قراض بقوله وقد يطلق العامل اذا وطئ امة القراض فانه ان كان مليا فانه يؤخذ ليبقى بها صاحب المال منها ولا يبيع ما يبقى بها صاحب المال وعلى قوله شركة بقوله مستغلقا الرسالة بقوله والشريك في الامة يطاها قال شيخ شيوخنا الامام ابو عبد الله محمد بن غازي رحمه الله وقد اجاد بعض الادباء كيلا دمشق لقيناه اذ نظم النظائر المذكورة في هذا الفصل من التوضيح فقال رحمه الله تعالى

تباع عتق ملك ام الولد ۞ للدين في ست مسائل تعد
وهو ان احبل حال عدمه ۞ بائع ابوه وحال عدمه
مفلس موقوفة للغرماء ۞ او راهن مرهونة ليغرما
او اجر من ابان اجزاء التركه ۞ او الشريك امة للشركه
او عامل القراض فيما حركه ۞ او سيد جانية مستهلكه
في هذه الستة تحمل الامه ۞ حرا ولا يبرا عنها سلامه
والعكس جاء في محل هزل ۞ وهو حمل امة بعنبر
والعبد يفتدي ماله من عتقه ۞ وما درى السيد حتى عتقه
فلا حرة وملك السيد ۞ يشمل ما في بطنها من ولد

قوله ببيعها مسموع اي منقول او مفعول ص

تنجيز عتق حامل في فرضها ۞ من وطئها مولدها افرسها

ش كل امة ولدت من غير مولدها ووطئها يعني عتقها على المشهور وهذا الذي معظم ما يقتضي التشبيه في الامة اذا ولدها الا الاستمتاع والخدمة تابعة له ولذا اذا استخدمها الخدمة اليسيرة التي للزوج في الزوجة ولا وجود للتابع حال عدم المتبوع وذلك كمن ملك عمته او خالته او نحو ممن يعتق بجره عليه ثم اولدها او كان يطأ امة ابنه بعد ان وطئها ابنه وقد استولدها احدهما فتعتق على الابن ان كان قد اولدها قبل وطء الاب والاب ان تلذذ بها عليه بوطئه بيع من قيمتها ام ولد ان لو اعتقناها على الاب كنا قد ابحنا ام الولد حتى استولدها وان كان الابن قد وطئها ولم تحمل منه ثم وطئها ابوه واولدها غرم قيمتها امة وعتقت عليه وفي كتاب امهات الاولاد من المدونة واذا قومت على الاب امة الابن وقد حملت منه وكان الابن قد وطئها عتقت على الاب اذ حرم عليه وطئها ويتبعها الى اخر المسألة وفي النكاح الثالث منها ومن وطئ امة لها او لولده ولم تحمل وامرأته ام ... حرمت عليه لانه ممن حرم عليه وطئها ومنها الا اختلاف فيه فان حملت منه الامة عتقت عليه وكذا الحر يملك ذات محرم فيطأها فحملت منه فانه لا يحد وتعتق عليه اذا حرم عليه ما كان له فيها من المتعة انتهى قوله وعتقت عليه يريد ان ما بلا حد وعليه قيمتها للابن وفي التوضيح واذا حملت منه من هي محرمة عليه عتقت عليه وفي سماع عيسى لا تعتق عليه وتستخدم بالمعروف ثم منه يحقه من هي محرمة عليه بنسب لا يعتق او صهر او رضاع بخلاف النسب الذي يوجب العتق حيث لا يثبت النسب الا ان يثبت العتق الا قول الشيخ ابن عرفة وسمع عيسى ابن القاسم كل من وطئ امرأة بملك يمين ممن تحرم عليه بالرضاع من ام او اخت وغيرها وكل من وطئ امرأة بملك يمين ممن تحرم عليه بالنسب ولا تعتق عليه من ام او خالة او بنت اخت فلا حد عليه في شيء من ذلك وان علم انهن محرمات عليه لانه يجوز له بيعهن واستخدامهن الا ان يكون ممن يلحق به الولد ويجعل عتقهن ومن وطئ شيئا منهن عامدا عالما بالحرمة ذلك عوقب نكالا ويعتق عليه وكل من وطئ امرأة بالملك ممن تحرم عليه بالنسب

وتعتق

وتعتق عليه بالملك كالبنت والام والاخت عالما كان او جاهلا حرا ولا يلحق به الولد قال ابن القاسم الا ان يعذر بالجهالة فلا يحد ويلحق به الولد ابن رشد وهذه مسألة صحيحة على مذهب المدونة وغيرها لا خلاف في شيء منها الا في تعجيل عتق من حملت منه منهن ومن الناس من قال يستخدم ... يعتق عليه ونص ذلك في رسم الصطاحة من سماع عيسى من كتاب الاستبراء قوله تنجيز عتق مشتراة به بتعلقه التي والحبس قد سمع اي قبل ونقل مولدها نائبا ما عن ... ص

وكل ولد تابع للامهات ۞ وفي وصاياها وفي الجنايات ثلاثة لا يتبعون

ش الاولاد يتبعون الامهات الا ثلاثة نص على ذلك في كتاب الوصايا الثاني من المدونة وفي كتاب الجنايات منها قال الشارح في الوصايا ومنها ولد الموصى بعتقها بعد الوصية وقبل موت الموصي ايضا وواحد في الجنايات وهو ما ولدته الامة الجانية بعد الجناية وقبل ان يسلمها سيدها قال في الوصايا الثاني ومن اوصى لرجل برقبة جنانه او بامة له او بعتقها فاثمر الجنان عاما او عامين او ولدت الامة وذلك كله قبل موت الموصي والثلث يحمل الجنان وما اثمر والامة وولدها فان الولد والثمرة للورثة دون الموصى له وفي الوصايا ايضا وما ولدت الموصى بعتقها قبل موت سيدها فهم رقيق وما ولدت بعد موته فهم بمنزلتها يعتق ولدها معها في الثلث او ما حمل منهم بقيمة قرعة وفي كتاب العتق ... وما ولدت الموصى بعتقها او ولد الموصى بعتقه من امة قبل موت سيده فهم رقيق وما ولد بعد موته فبمنزلته وقال في كتاب الجنايات واذا ولدت الامة بعد ان جنت لم تسلم ولدها معها اذ يوم الحكم يستحقها المجني عليه وقد زايلها الولد قبله ولا تسلم ما لها وهو قول اشهب في الولد قوله وكل ولد مبتدأ وقوله تابع الامهات هو الخبر وولد بضم الواو وسكون اللام بمعنى ولد بفتحهما وقيل هو جمع له وفي التسهيل و امهات في ناس من الناس اكثر من امات وغيرها بالعكس قوله وفي وصاياها وفي الجنايات ثلاثة لا يتبعون اي في وصايا المدونة يريد الثاني وفي جنايات الجنايات منها وثلاثة مبتدأ ولا يتبعون نعت له والخبر المجرور قبله ويحتمل ان يكون الخبر لا يتبعون اي ثلاثة اولاد لا يتبعون امهاتهم في كونه الذي ونص عليه في الوصايا او الجنايات منها ص

واعمر في كشف شاهد خمسة تشهر ۞ في ردة سرقة ومستحق ۞ زنى ومولى طلبوه كالعتق

ش اي يكشف الشاهد عن شهادته في خمسة الردة والسرقة والاستحقاق والزنى والولاية فاما الزنى والسرقة والردة فيكشف الشاهد عن شهادته فيها من وفي المذهب قال ابو عمر بن الحاجب في باب الشهادات حيث تكلم على شهادة الزنى وينبغي للحاكم ان يسألهم وفي السرقة ما هي وكيف اخذها ومن اين والى اين قال سحنون ان كانوا ممن يجهل وقال في الردة وتفصيل الشهادة فيه لاختلاف الناس في التكفير واما الاستحقاق فيعني به ما اذا شهد الشهود بالملك ولم يقولوا لا نعلمه باع ولا وهب فان ذلك فيه اختلاف هل تتم شهادتهم ام لا وفي كتاب العارية من المدونة فان لم يشهدوا الا انهم يعلمونه باع ولا وهب حلف وقضي له به فامضى شهادتهم ولم يقولوا لا نعلمه باع ولا وهب وعن اشهب ان هذه الشهادة تمضي وان لم يوجد سبيل الى سؤالهم واما ان حضروا فيسألوا فان ابوا ان يقولوا لا نعلمه باع ولا وهب

بشهرتهم بالعدالة وبطلانه لانه نظير قال في شهادات المغرب ان هذه الشهادة اذا سقط منها ذلك
لم تقبل الا اذا لم يوجد سبيل الى سؤالهم وان حضروا فيسالوا ان يقولوا ذلك فيشهدون بالعدالة قال ابن رشد
لا يتم شهادة الشهود بالملك على البت واما الزيادة على ذلك انهم لا يعلمونه باع ولا وهب فهو من
كمال الشهادة **وقد** ينبغي للقاضي ان يوقف الشاهد على ذلك ويساله عنه فان ابى ان يزيد في شهادته
بطلت ولم يصح الحكم بها وان قصر القاضي عن توقيف الشهود وسؤالهم حتى ماتوا او غابوا حكم بشهادتهم
مع يمين الطالب اذ لا يصح للشاهد ان يشهد الا مع علمه انه لم يبع ولم يهب فهي محمولة على الصحة
انظره في سمرة لا تستعمل وقد تقدم ما في شهادتهم على البت انه ما باع ولا وهب هل تبطل الشهادة ام لا
واما الولاية فيعني التصريح على من يشهد به نسبه فاشارة الى قول ابن رشد يستفسر الشهود من ابن علموا
السبعة اذا كانوا عالمين بوجوه الشهادة وان كانوا من اهل الجهل والغفلة فلا يقبلوا اذ ذكر ذلك في
احكام ابن حدير **و**مراد من كلام المولف يحتمل ان يكون بفتح الميم اسم مصدر بمعنى الولاية ويحتمل ان يكون
بضم الميم اسم مفعول **ووجدت** عند الناظم ما يقتضي انه مولى بفتح الميم من الولاء ونصه الكشف
عن السرقة ان يسالوا عن الكيفية وعن اخراجها من الحرز وعلى الزنى عن صفته وعن الردة عن قول الكفر وعن
المستحق هل باعه او لم يعلموا انه باعه وعن المولى من اعتقه فان لم يكشف الشهود في ذلك بطلت شهادتهم
وان غابوا قبل السؤال حكم بشهادتهم انتهى **وفي** نظائر ابن عمر ان المسائل التي يكشف عنها الشهود في
الشهادة على الزنى والسرقة لا بد ان يسالوا عن السرقة كم هي وكيف اخرجته ويكشفوا اذا شهدوا بان ذلك
هل علموا انه باع ام لا ولم يعلموا وان شهدوا على معتق انه مولى يسالوا هل اعتقه او اعتقه ابوه فان ابوا
ان يبينوا ما فسر ما من الكشف فشهادتهم ساقطة وان غابوا قبل السؤال حكم بشهادتهم ان كانوا من اهل
العلم ولا نبالة ولا لم يحكم بشهادتهم **وفي** تبصرة ابن فرحون فائدة مقنع ابن بطال واذا اشهدت
البينة ان هذا مولى جد هذا او لم يجد والمواريث فلا يحتاج هنا الى ان الجد مات وورثه ابنه ولهذا
الاب مات وورثه هذا ولكن لا بد ان يشهد وانهم لا يعلمون الجد ولدا ذكرا غير ابيه وان اقام بينة
بانه اقعد الناس بجده اليوم وقد مات له مولى وترك مالا فلا تنفعه الشهادة حتى يقولوا انه
اقعد الناس يوم مات المولى **وفيها** ايضا واذا شهدت البينة ان فلانا افترى على فلان او شتمه
او اذاه او سبعه فلا يجوز ذلك حتى يكشفوا عن حقيقة ذلك اذ قد يظنون صحة ما قالوا وهو على
خلاف ما ظنوا وقاله اصبغ قال اصبغ الا ان تجوز البينة ولا يقدر على اعادتهم فليعاقب المشهود
عليه على اخف ما يلزم في ذلك **مسئلة** وكذلك الشهادة على الزنى واللواط يسالهم الحاكم و
يستقصي منهم كما يسالهم في السرقة الا ان يكون الشاهد مبرزا عالما بوجوه الشهادة ولا يسالهم
عما اكلوا ذلك المجلس ولا عن لباسهم ونحوه لان ذلك من التعنيت **وفي** المجموعة قال ابن القاسم
واشهب وعبد الملك واذا سال الحاكم الشهود عن صفة الزنى فابوا ولم يزيدوا على ان شهدوا عليه بالزنى
فلتتم شهادتهم و ليحدوا قال ابن القاسم لا يحد المشهود عليه الا بعد كشف الشهادة حتى يتبينوا انه
انه الزنى ويقولوا مثل المرود في المكحلة فان استراب القاضي من جهة لعله [illegible] هذه مما يرجو

ثم الشهود [illegible]

فيه فيها من اختلاف في شهرته **فصل** في الشهادة في السرقة واذا شهد الشهود في
السرقة فلا تقبل شهادتهم مجملة ولا بد ان يسال الحاكم الشاهدين عن السرقة ما هي وكيف اخذها
ومن اين اخرجها والى اين اخرجها فان غابوا قبل ان يسالهما الحاكم لم يقطع السارق حتى يكون لذلك دون
النصاب او من غير حرز فان كانا ممن يجب فيه القطع وغابا قبل ان يسالهما الحاكم لم يقطع الا ان
يكونا من اهل العلم ومذهبهما مذهب الحاكم **فصل** في نوع مما تقدم وفي وثائق ابن الغرناطي
لا تقبل الشهادة مجملة في ترشيد او تسفيه او ملك او غير ذلك من تجريح او تعديل وتوليج الا من اهل
العلم واما غيرهم فلا تقبل الشهادة منهم الا مفسرة ومن ذلك الكثير اختلاف الناس في الالفاظ التي يكتفي
بها **فرع منه** واذا قال الشهود نشهد على فلانة بنت فلان البكر المعنسة بكذا وانه يحتاج
ان يكون الشهود بذلك من اهل العلم بفقه التعنيس وانه ليس كل الشهداء يعرفون ذلك فقد ذكر
فصل في الترشيد والتسفيه قال في اخره وقد تقدم ان الشهادة في الترشيد والسفه لا تقبل مجملة
ولا بد ان تكون مفسرة انتهى **وفي** التصنيع العلي ونحوه ما الاشياء التي لا يقبل فيها الشهادة مجملة فاعلم
ان الشهادة المجملة لا تقبل في ملك ولا في حبس ولا في تعديل ولا في تجريح ولا في ترشيد ولا في تسفيه
ولا في توليج ولا في عدم ولا في كفاءة ولا في ضرر ولا في ردة ولا في اسلام ولا في قذف ولا زنى ولا
فاحشة ولا غصب ولا في فاسد بيع ولا فاسد نكاح ولا شهادة سماع ولا في تحريم مشروب في
ذكره في وثائق الغرناطي انه الا من اهل العلم واما غيرهم فلا تقبل الا مفسرة **تنبيه**
قال ابن العطار ولا تتم الشهادة في المولود بعد ابيه حتى يشهد الشهود انه ولد بعده ولا يعرف لا من
يلحقونه فيه ويكون الشهود من اهل المعرفة بذلك وقال ابن الفخار لا بد لهم من تحديد المدة التي كانوا
من اهلها لان لا يكونوا اختلفوا في الناس فيها **قوله** في ردة وما عطف عليه بدل من خمسة
باعادة العامل اي في كتب شاهد نشهد في خمسة في ردة الى اخرها ولا اخرة لم تقل اعتبر
بالعامل لانه لا يتسبب عما قبله ولعل الواو **قوله** فلو دادي شهرته كالعلوم في البحر الصادق الذي لا شك فيه

ص ونسب والحد لن يجتمعا : الا بزوجات ثلاث فاسمعا
مبتوتة خامسة ومحرم : وامتين حرتين ما علم
بشرطه على في جميع ما ذكر : ونفي تسويغ بنت ما ذكر

ش الحد والنسب لا يجتمعان الا في خمس مسائل قال صاحب التوضيح على قول ابن الحاجب في باب
القذف ويحد الواطئ العالم والولد رقيق ولا نسب الا هذا بشرط ان تقوم البينة قبل الوطء في
علمه واو لم يكن الا مجرد اقراره الا بعد ذلك ومن علمها فقال اهل المذهب يحد لانه اقر على نفسه بالزنى
ويلحق به الولد لحق الله تعالى وحق الولد في ثبوت النسب وهو احد المسائل التي يجتمع فيها الحد
وثبوت النسب ثانيها ان يشتري اخته او من يعتق عليه ويولدها ثم يقر انه وطئها عالما بالتحريم
ثالثها ان يتزوج امراة ويولدها وهي اخته من نسب او صهر او رضاع ثم يقر
على نفسه انه تزوجها عالما بتحريمها رابعها ان يتزوج امراة ثم يولدها ثم يقر انه كان طلقها

ثلاثا وانه تزوجها قبل زوج عالما بالتحريم خامسها ان يتزوجها ويولدها ثم يقر انه اربع نسوة غيرها وانه تزوجها عالما بتحريمها وليس ذكر هذا على طريق الحصر بل الضابط فيه ان كل حد ثبت بالاقرار ويسقط بالرجوع عنه فالنسب ثابت معه وكل حد لازم لا يسقط بالرجوع معه فالنسب معه غير ثابت انتهى وفي نوازل البرزلي وسئل ابن رشد عن الخمس مسائل التي يجتمع فيها الحد ولحوق النسب فاجاب عنها بان الرجل يشتري الامة فيولدها ثم يقر بحريتها وانه وطئها مع علمه بحريتها او يشتري الامة ويولدها ثم يقر انه اشتراها عالما بانها ممن تعتق عليه ووطئها عالما بذلك او يعلم حليتها او يتزوج المراة ويقر انه طلقها ثلاثا وعلم انها لا تحل له الا بعد زوج ووطئها واولدها مع ذلك او يشتري الامة ويطاها وهو يعلم انها لا تحل له. وكذا يتزوج المراة ويطاها ويعلم انها لا تحل له بنسب او رضاع مع علمه بحلية ذلك او يتزوج المراة ثم يقر انها خامسة ويطاها وهو يعلم انها لا تحل له وانما ثبت النسب في هذه المسائل لان ظاهر الحكم يعطيه ويوجب الحد ما اقر به على نفسه مما يرجى به ولا يسقط ما ثبت من نسب الولد بقوله وكذلك كل ما في معنى هذه المسائل اذ لا حصر فيها وانما ذكرناها لكونها امهات مسائل يقاس عليها وضابطه ان كل حد يجب بالاقرار ويسقط بالرجوع عنه فالنسب معه ثابت وكلما لا يسقط من الحدود بالرجوع عنه فلا يثبت النسب فيه انتهى وجواب ابن رشد هذا هو الذي نظم المولف لا ما في التوضيح لقوله واستثن حر تبرئ من امة اذ الاولى في كلام التوضيح ليست حرة والتحقيق هو ما في النوازل والتوضيح وذكر بعض اصحاب النكاح انها اربع ثلاث منها من الخمس المذكورة فقال في باب نكاح مسائل تجتمع فيها الحدود والنسب وذلك اربع مسائل وذلك من تزوج اخته من الرضاعة فولد معها ولدا وهو عالم بتحريم ذلك انه يحد ويلحق به الولد ومسئلة من تزوج ام امراته بعد ان ماتت الابنة وهو عالم بتحريم ذلك انه يحد ويلحق به الولد ومسئلة من اشترى حرة وهو عالم بانها حرة فوطئها فحملت منه فانه يحد ويلحق به الولد ومسئلة من امر رجلا ان يشتري له جارية من بلد من البلدان فاشترى له فارسل اليه بجارية غير التي اشترى له فوطئها وهو عالم انها ليست بجاريته التي اشتراها له انه يحد ويلحقه الولد وعليه قيمتها امة فاعلمه انتهى والثلاث الاولى داخلة في ثلاث من الخمس والرابعة داخلة في الضابط **قوله** ونعني تسويغ بيت نحي بالخفض عطفا على علم وباء الجر للتفريع والتسويغ في البيت ان يتزوجها بعد زوج على الشروط المعلومة **ص**

سكوت سيد الورى محتج : وقوله وفعله للابر
او ما عليه قد اقر سنته : والمحدثات بدعة لكنه
تجب او تشملها ادلته : كالكتب والضربت امثلته
يندب ما دليله قد ندبه : كركب ولبسة الاجبة
وكره او يبح وما قد شمله : دليل كره كمو كالمعضلة

يخص بالنوع من العبادات : وكالزيادة على المحدودات
مما استحب وبياح ما شمل : دليلها كمنخل بها نخل
حاصلها استنادها لما شهر : الشرع باعتباره فليعتبر
عليه او الغاية عنه يصر : او لم يكونوا فاباحة وقد
قال نفي الدين قول عمرا : في بدعة نعمت وقول من يرى
تقسيمها اي لغة وقوله : صلى عليه الله صح نقله
وكل بدعة ضلالة نعم : شرعا لما استنادها قد انعدم
وما دليل فرضه او ندبه : باد فليس بدعة فلتنتبه
بجمع مصحف وشكله ونقط : نعني كرسم تربا وبسط
مع مسمع وشبهها فقد : اجرتها السلف نعم ما ورد

ش السنة لغة الطريقة والعادة وفي الاصطلاح مشتركة بين نوع من العبادات ونوع من الادلة فالسنة في العبادات النافلة التي واظب عليها النبي صلى الله عليه وسلم او حصل منه الدوام لو ترك سببها كصلاة الكسوف وزاد بعضهم او اظهرها في جماعة وينبني عليه الخلاف في ركعتي الفجر **و**السنة من الادلة وهي المراد هنا ما صدر عن النبي صلى الله عليه وسلم غير القران من قول او فعل او تقرير مما يتعلق بهما بعض المحققين وزاد المولف فيه لا بد احترازا من المنسوخ فانه لا يستدل به ومن اجل هذا الرسم في كونه على هذا المحل نخشه على فروق القرافي ولعله انظر القواعد والعموم انتهى ولم اقف عليه فيهما لكن لم استوعبهما مطالعة كما ينبغي وزيد التقرير لانه صلى الله عليه وسلم لا يقر احدا على باطل لوجوب العصمة **و**بالتقرير استدل على طهارة فضلاته عليه السلام لاقراره شاربة بوله صلى الله عليه وسلم **قال الامام** ابو عبد الله المقري فاعتبر كل ما امر تجرده مما لا يتوقف عليه حكم بتجرده فلا ينبغي التشبث عنه لا التفريع عليه بل لا يجوز جعله مورد الظنون عندي لان الظن انما يجوز اعتماده حيث يدل العلم عليه وتدعو الضرورة اليه وقد اكثرت الشافعية من فضلات رسول الله صلى الله عليه وسلم وانكحته وازواجه بما خرج من حد الفضل الى حيز الفضول وفتنة الالسن اكبر من فتنة الحصر والمعلوم انه كان يتوقى من نفسه ما امر بتوقيه من غيره ثم لم ينكر على من شرب دمه وبوله بعد النزول لما غلبه عليه من حسن قصده مع امنه من اعتقاده خلاف الحكم الا ترى الى قوله فلا اخر اذاك الله حرا ولا تعد **قوله** سنته خبر سكوت **قوله** والمحدثات بدعة هو ماخوذ من قوله صلى الله عليه وسلم اياكم ومحدثات الامور فان كل محدثة بدعة وكل بدعة ضلالة وكل ضلالة في النار وكل ما كان في كتاب الله تعالى وسنة نبيه محمد صلى الله عليه وسلم او عليه عمل الصحابة رضي الله عنهم والتابعين لهم باحسان فهو دين الله تعالى يدان به وما خالفه فهو بدعة وضلالة وانشد بعضهم

وخير امور الدين ما كان سنة : وشر الامور المحدثات البدائع

قوله لكنه تبين ان شمولها الادلة هذا الكلام ماخوذ من كلام القرافي في الفرق الثاني والخمسين
والمائتين قاعدة ما يجب من البدع وينهى عنه وبين قاعدة ما لا ينهى عنه منها قال رحمه الله اعلم
ان الاصحاب فيما رايت متفقون على انكار البدع نص على ذلك ابن ابي زيد وغيره والحق التفصيل وانها هي
خمسة اقسام قسم واجب وهو ما تناولته قواعد الوجوب وادلته من الشرع كتدوين القرآن
والشرائع اذا خيف عليها الضياع فان التبليغ لمن بعدنا من القرون واجب اجماعا واهمال ذلك حرام
اجماعا فمثل هذا النوع لا ينبغي ان يختلف فيه القسم الثاني محرم وهو كل بدعة تناولتها
قواعد التحريم وادلته من الشريعة كالمكوس والمحدثات المنافية لقواعد الشريعة كتقديم الجهال
على العلماء وتولية المناصب الشرعية من لا يصلح لها بطريق التوارث وجعل المستند في ذلك
كون المنصب كان لابيه وهو في نفسه ليس باهل القسم الثالث من البدع مندوب اليه وهو
ما تناولته قواعد الندب وادلته كصلاة التراويح واقامة صور
الائمة والقضاة وولاة الامور على خلاف ما كان عليه الصحابة رضوان الله عليهم بسبب ان المقاصد
والمصالح الشرعية لا تحصل الا بعظمة الولاة في نفوس الناس وكان الناس في زمن الصحابة رضوان الله
عليهم معظم تعظيمهم انما هو بالدين وسابق الهجرة حتى اختل النظام وذهب ذلك القرن وحدث
قرن اخر لا يعظمون الا بالصور فيتعين تفخيم الصور حتى تحصل المصالح وكان عمر رضي الله عنه ياكل
خبز الشعير والملح ويعرض لعامله نصف شاة في كل يوم لعلمه بان الحالة التي هو عليها لو عملها
غيره لهان في نفوس الناس ولم يحترموه وتجاسروا عليه بالمخالفة فاحتاج الى ان يضع غيره في صورة
اخرى لحفظ النظام ولذلك لما قدم الشام وجد معاوية ابن ابي سفيان قد اتخذ الحجاب واتخذ المراكب
النفيسة والثياب الهائلة العلية وسلك ما سلكه الملوك ساله عن ذلك فقال له انا بارض نحن
فيها محتاجون الى هذا فقال له لا امرك ولا انهاك ومعناه انت اعلم بحالك هل انت محتاج لهذا
فيكون حسنا او غير محتاج اليه فلا يكون حسنا فدل ذلك من عمر وغيره على ان احوال الائمة وولاة الامور
تختلف باختلاف الاعصار والامصار والقرون والاحوال فلذلك يحتاجون الى تجديد زخارف وسياسات
لم تكن قديما وربما وجبت في بعض الاحوال القسم الرابع بدع مكروهة وهي ما تناولته ادلة الكراهة
من الشريعة وقواعدها كتخصيص الايام الفاضلة او غيرها بنوع من العبادات ومن ذلك في الصحيح خرجه
مسلم وغيره ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن تخصيص يوم الجمعة بصيام او ليلته بقيام ومن
هذا الباب الزيادة في المندوبات المحدودات كما ورد في التسبيح عقيب الفريضة ثلاثا وثلاثين
فيفعل هو مائة وورد صاع في زكاة الفطر فيجعل عشرة اصوع فان الزيادة فيها اظهار الاستظهار
على الشارع وقلة ادب معه بل شان العظماء اذا حددوا شيئا وقف عنده وعد الخروج عنه قلة
ادب والزيادة في الواجب او عليه اشد في المنع لانه يودي الى ان يعتقد ان الواجب هو الاصل والمزيد
عليه ولذلك نهى مالك رضي الله عنه عن ايصال ستة من شوال لئلا يعتقد انها من رمضان وخرج صيام
ابو داود ان رجلا دخل الى مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلى الفرض وقام ليصلي ركعتين

فقال له

فقال له عمر بن الخطاب رضي الله عنه اجلس حتى تفصل بين فرضك ونفلك فهكذا هلك من كان
قبلنا فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم اصاب الله بك يا ابن الخطاب يريد عمر ان من قبلنا وصلوا
النوافل بالفرائض فاعتقدوا الجميع واجبا وذلك تغيير للشرائع وهو حرام اجماعا القسم
الخامس البدع المباحة وهي ما تناولته ادلة الاباحة وقواعدها من الشريعة كاتخاذ المناخل للدقيق
ففي الاثار اول شيء احدثه الناس بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم اتخاذ المناخل لان تليين العيش
واصلاحه من المباحات فوسائله مباحة فالبدعة اذا عرضت تعرض على قواعد الشرع وادلته فاي شيء
تناولها من الادلة والقواعد الحقت به من ايجاب او تحريم او غيرهما وان نظر اليها من حيث الجملة بالنظر
الى كونها بدعة مع قطع النظر عما يتقاضاها كرهت فان الخير كله في الاتباع والشر كله في الابتداع
ولبعض الشيوخ الصالح يسمى ابا العباس الابياني من اهل الاندلس ثلاثا لو كتبن في ظفر لوسعهن وهي
فيهن خير الدنيا والاخرة :: اتبع لا تبتدع :: اتضع لا ترتفع :: من تورع لا يتسع وقال
القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة القرافي من اصل في البدع الكراهة الا ان تتناولها قاعدة غيرها من
الاحكام من غير معارض يرده الى الاصل وليلحق بالمتشابه ان تعذر ما فوق المنتهى وبين ان تعرف قوله لكنه
اي الامر والشان قوله ان شملتها ادلته اي ان شملت المحدثات ادلة الوجوب قوله كالكتاب هو مصدر
بفتح الكاف اي كتب القران والشرائع وفي نسخة بعضه الدواوين اي ككتب الكتب قوله والضروب
امثلته اي ضد الواجب وهو الحرام كما تقدمت امثلته قوله يندب ما دليله فرعه اي يندب ما دليل
الندب قد شمله قوله كمركب ولبسة الائمة اي كمركب الائمة ولبستهم كانت الائمة كغيرهم او
مضروب ومركب منون لوقوع التنوين موقع نون ... وهو ... ولولا هذا المانع
بجاز الحذف لوجود الشرط قوله وما قد شمله دليل كره كعدوا والبيد فقد شمله دليل الكره حسن
المحدثات كالمكروه فيما مستوا والخير كتحرير قوله كالمفضلة تخص بالنوع من المتعبدات اي كالايام
او الليالي المفضلة تخص بنوع من العبادة كتخصيص يوم الجمعة بصيام او ليلته بقيام ويفرد للازمنة
المفضلة وفي بعض النسخ ادلة الكره كعد كالفاضلة والتي كتبنا هي اللائقة لا تشمل هذه على ساد
الناسبين وكهو في هذه بضم العين وسكون الواو التي كتبناها بسكون الهاء قوله وكالزيادة على
المحدودات اي مما استحب كما لو زيد على التكبير والتحميد والتسبيح باثر الصلاة واحترز بقوله مما
استحب من الزيادة على الواجب فانه قد يحرم كزيادة ركعة او اكثر في صلاة من الخمس وقد يكره
كصيام ستة ايام من شوال قوله ويباح ما شمله دليلها كمنخل اي ويباح من المحدثات ما شمله
دليل الاباحة كمنخل الدقيق واشار بقوله مما نقل الى ما في الاثر من كونه اول شيء احدثته
الناس بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم اتخاذ المناخل كمنخل كما نقل من المحدثات او
قوله حاصله القوله بقدر اصل هذا الكلام للشيخ ابن عرفة رحمه الله اي حاصل المحدثات او
البدعة فالدعاء جوابا له على حكم الدعاء عقب الصلاة على الهيئة المعهودة في هذه الاعصار
واما البدع فقد تكلم الناس عليها متقدم ومتاخر كالقرافي وعز الدين وغيرهما الى انقسام

وحاصل استنباطه هنا ان ما شهد الشرع بالغاية او اعتباره وما ليس بواحد منهما ومجال النظر في جزئيات
المسائل بهذا كلامه ومحصله ما قاله المؤلف ان المستند الى ما شهد الشرع باعتباره يحكم عليه لكونه
واجبا او مندوبا والمستند الى ما شهد الشرع بالغاية يحكم عليه لكونه حراما او مكروها وما ليس
بواحد منهما مباح قوله وقال تقي الدين الى اخره هو تقي الدين ابن التيمية قال البرزلي اثناء كلامه
على حكم الدعاء عقب صلاة الفرض على الهيئة الاجتماعية قال تقي الدين ابن التيمية في قوله
في الصحيح قال عليه السلام في خطبته خير الكلام كلام الله وخير الهدي هدي محمد صلى الله
عليه وسلم وشر الامور محدثاتها وكل محدثة ضلالة قال البدعة ما لم يقم عليه دليل شرعي على
انه واجب او مستحب سواء فعل على عهده او لم يفعل او بالعكس كاخراج اليهود والنصارى
من جزيرة العرب وقتال الترك لما كان مفعولا بامره لم يكن بدعة وان لم يفعل على عهده
وكذا جمع القرآن في المصاحف والاجتماع على قيام رمضان ونحو ذلك مما ثبت وجوبه او استحبابه
بدليل شرعي وقول عمر في التراويح نعمت البدعة هذه اي هذه بدعة في اللغة لان البدعة في
اللغة ما فعل على غير مثال كما قال ما كنت بدعا من الرسل وليست بدعة في الشريعة فان كل بدعة
في الشريعة ضلالة كما اخبر عليه السلام ومن قال من العلماء البدعة تنقسم الى حسن وغيره
فتقسيمه في البدعة اللغوية ومن قال كل بدعة ضلالة فمعنى كلامه البدعة الشرعية الا ترى ان
علماء الصحابة والتابعين لهم انكروا الاذان في غير الخمس صلوات كالعيدين وان لم يكن فيه نهي خاص وانكروا
استلام الركنين الشاميين او لم يكن في ذلك نهي خاص وكذا الصلاة عقب السعي بين الصفا والمروة
قياسا على الطواف وكذا ما تركه الرسول مع قيام المقتضي كان تركه سنة وفعله بدعة
مذمومة ومعنى ذلك اذا كان المقتضي التام موجودا في حياته كوجوده بعده كاخراج اليهود
والنصارى من جزيرة العرب وما تركه لوجود المانع كالاجتماع في صلاة التراويح فمن فعل ذلك
فان المقتضي التام عدم المانع قال البرزلي وهذا من هذا المعنى لانه عليه السلام ترك الجمع للتراويح
وقال خشيت ان يفترض عليكم فلما توفي عليه السلام ذهب هذا المانع فاحدثه عمر فقد ذهب
المانع هو المقتضي وكذا الدعاء على هذه الكيفية الخاصة لم يرد عنه صريحا فلما توفي
ذهب المانع وهو خوف ان يعتقد من حدود الصلاة كما اختاره شيخنا الامام رحمه الله وهو
مورد العلة وعكسها فمتى وجد المانع منع الحكم ومتى فقد ثبت الحكم اهـ من نوازله وقال
محيي الدين النووي في حديث كل بدعة ضلالة من العام المخصوص لان البدعة خمسة واجبة
كترتيب الادلة على طريقة المتكلمين للرد على الملحدة ومندوبة كوضع التواليف وبناء
المدارس والزوايا وحرام ومكروه [illegible] ومباحة كالتبسط في انواع الاطعمة
ويشهد لذلك قول عمر رضي الله عنه في تراويح رمضان نعمت البدعة هذه وفي الحديث من
سن سنة حسنة هذا الحديث مخصص لعموم حديث كل محدثة بدعة وكل بدعة ضلالة فالمراد
بالمحدثات التي هي بدع المحدثات الباطلة انتهى ويدخل في حديث من سن سنة حسنة البدع

المستحسنة

مستحسنة كالتحصير والمذاهب والتصبيح ووضع التواليف قوله عنه يحصر اي اجمعا شهر
شرع بالغاية يعوض قوله قول عمر او ابن الخطاب رضي الله عنه قوله هذه بدعة نعمت اي
تراويح بدعة نعمت بدعة وهذا نقل بالمعنى لان لفظه نعمت البدعة هذه وقوله وقول من
رد تقسيمها اي لغة ضمير تقسيمها يعود على البدعة وهذا من كلام تقي الدين وهو قوله ومن
قال من العلماء البدعة تنقسم الى حسن وغيره فتقسيمه في البدعة اللغوية وقولهم مبتدا وقول
من يرى تقسيمها معطوف عليه والخبر لغة على ما تقرر ولا بلغة منصوب وشاع في كلام
المتقدمين اخذ الخبر على خبر المبتدا التبعيض للخبر به اي قولهما محمول على البدعة لغة او ومعناه في
البدعة لغة او يكون المذكور خبر القائل وحذف خبرها والاول بالعكس قوله صلى الله عليه
في نقله وكل بدعة ضلالة نعم شرعا اما استفادة فذا نعم هذا ايضا من كلام تقي الدين وهو
قوله ومن قال كل بدعة ضلالة فمعنى كلامه البدعة الشرعية ومعنى كلام المؤلف ان البدعة
في قوله وكل بدعة ضلالة هي اسم لما انعدم استفادته في الشرع اي لما ليس له في الشرع دليل
على الجواز بل فيه ما يدل على التحريم او الكراهة وجملة في نقله من كلام المؤلف معترضة بين
المبتدا والخبر والمبتدا هو قوله والخبر لما وجملة وكل بدعة ضلالة محكية القول ونعم تصريح
بمعنى الجملة قوله وما دليل فرضه او ندبه باد فليس بدعة هو من كلام تقي الدين ايضا وهو
قوله والبدعة ما لم يقم عليه دليل شرعي على انه واجب او مستحب الى قوله ونحو ذلك مما ثبت
وجوبه او استحبابه بدليل شرعي قوله فما شبهه يجمع مصحف الى اخره هذه امثلة لما دل على
وجوبه او ندبه دليل شرعي الا ان تقي الدين لم يمثل منها الا بجمع المصحف ولكن المؤلف هو في معناه
لشهادة الشرع بجنسهما بالاعتبار ويدخل في قوله كدرهم الدينار وفي قوله وشبهها الفاخر ولكون
المنبر اكثر من ثلاثة ادراج وتحزيب القرآن والمحاريب ونحو ذلك ومجمع منفعل وبانشيهر قد سئل
البرزلي عن جعل الثريا والقناديل في المساجد وكون المنبر اكثر من ثلاثة ادراج هل هذا جائز او من
البدع كما قال القائل مع انه درج على عدم انكاره لك سلف صالح مقتدى بهم علما وعملا
فاجاب بما حاصله ان جعل الحصر والمنبر ونحوه لا يستصباح حسن من باب ترفيع المسجد
وقد ورد ثواب جزيل في استصباحه حكى الزمخشري في قوله عز وجل انما يعمر مساجد الله الاية
عن انس رضي الله عنه من اسرج في مسجد سراجا لم تزل الملائكة وحملة العرش تستغفر له ما دام
في ذلك المسجد ضوء قال والعادة تتناول في ما استرجم تشميرا وتنشيطا وتنويرها بالمصابيح
وتعظيمها واعتبارا لها للعبادة والذكر وورد الخير ايضا في جعل منبر النبي صلى الله عليه وسلم
واذا ثبت جنسه جاز ترفيعه واما كثرة المصابيح في رمضان فقد حكى فيه بعض المغاربة
بانه بدعة والصواب ايضا انه من باب ترفيع المساجد والزمان [illegible] وقد ذكره لا عتر
الدين لابن رشد في النوح ان من سرق ثريا من ثرياته المعلقة فيه المشتغلة به او حصيرا من حصر
في حائط من حيطانه او خيف الى سواد من الحصر على ما روى عن سحنون لا لاختلاف في وجوب القطع

علم من بسر وشيئا من ذلك فبلغ فيعقه ما يجب فيه القطع وانه ابطا في الشرح فمن قيل ان معاوية
بن ابي سفيان وهو اول من اتخذ المقاصير في الجامع واول من اقام على نفسه حرسيا واول من اتخذ
الخصيان في الاسلام واول من بلغ درجات المنبر خمسة عشر مرقاة قال البرزلي وانما ذكرت
ذلك لان بعض الجهلة كسر ما زاد على ثلاثة ادراج من منبر قرطبة متعلقا بامر كثير
وان المنبر انما هو لاعلى قلة الناس وكثرتهم مثل منبر القيروان وغيرها من سائر المنابر التي
التي جرى عليها عمل المتقدمين ممن وافقهم من سائر الثغور والامصار ومعاوية من فضلاء الصحابة
وكاتب وحي رسول الله صلى الله عليه وسلم وصهره وسابقته في الجاهلية والاسلام
ومنزلته مشهورة معروفة وقد احدث السلف اشياء لم تكن في الزمن الاول كالجمع على المصحف
والنقط والشكل وتحزيب القرآن والقراءة في المصحف في المسجد واول من احدثهما الحجاج وتخصيص
المساجد في موضع القصب وتعليق الثريا فيها للاستصباح بها ونقش الدراهم والدنانير
اول من احدثها عبد الملك والناس متوافرون وقال البرزلي ايضا الاجماع على ان من البدع ما
هو حسن كقول عمر نعمت البدعة هذه واخراج اليهود من جزيرة العرب فعله عمر ولم يفعل في زمنه
عليه السلام وجمع الناس على المصحف ونقط المصحف وشكله ابو الاسود الدؤلي ونقش
الدنانير والدراهم كما فعل في زمان ابن مروان وتحزيب القرآن كما فعل في زمان الحجاج ومحاربة بعض
البلدان وغير ذلك وتفصيله ان كل بدعة شهد الشرع باعتبار جنسها ولم تترتب عليها مخالفة
لاصل الشريعة فهي ضلالة وما لم يشهد باهدار ولا اعتبار فينظر ما يترتب عليه من مصلحة فيعمل
عليها او مفسدة فيلغيها وقد نص على هذا التقسيم عز الدين وغيره وقال البرزلي ايضا بعد اشياء ذكرها
من الوجه في الورد على تونس وحج ورجع اليها قال واستغربت الان ذكر ما ذكر عنه من انكار
التسميع خلف الامام قال وللعلماء في صحة الصلاة بالمسمع وصلاة المسمع ستة اقوال مذهب
الجمهور الجواز بل عده ابن رشد من الخلاف في مسئلة الرافع صوته بالذكر لاجماع لانه من ضروريات
الجوامع وانكره محمد بن مروان ورد عليه لعله من بعض نسب بعض انكار علماء الامصار على اهل مكة يوسف
ذلك بمرو وحديا انه يفهم من غير نكير والوجه من اصحاب سحنون وحكى المازري عن بعض شيوخه
انه صلى بجامع مصر وفيه المسمعون من غير نكير في الجامع لابن شعبان وغيره من غير نكير علماء مصر
في زمانهم ونقل المازري عن بعض المتاخرين ان اذن له الامام جاز والا لم يجز وحكى الفاضل في الاكمال ان
يتكلف رفع صوته جهرا لا لاعلام والقول الخامس في غير صلوات الفرض كالعيدين وهو اختيار ابن محمد والا
فلا والسادس يجوز في صلاة الجمعة قالوا واستدلوا على ذلك بحديث صلاة ابي بكر بصلاة النبي
صلى الله عليه وسلم في صلاة الناس بابي بكر متبعون له في اقواله وافعاله وجاء في المدونة من
قوله واما من صلى بصلاة دون محجوبة بصلاة الامام في غير الجمعة اجزاه واحمل له الامام والناس والعمل
يتبعون على القول والفعل واحتج عليه ابن رشد بان عمر رضي الله عنه كان اذا قرأ بسورة فيها
ذكر النبي صلى الله عليه وسلم يعلي صوته لكي يسمع اعلاه جهر النبي صلى الله عليه وسلم وبالجملة

فبالجملة فما عليه السلف والخلف من جواز هذا الفعل حجة بالغة على من خالفهم فيه من بعضهم
بزعمهم وظلمهم فهذا مخالف للجماعة جرى بمعرة ذا وصلى او بعضهما او مكابر للعيان او
جاهل بالعلم لا عقل له قوله نعتقد كرر منهم هو بانها في نفس الكراهة قوله نعم ما ورد
عن السلف الصالح نكتة هذا الفرع على المنكر لبعض الامثلة السابقة كالجواب عن

تنبيه اعلم في الدعاء ذو حكمة اثر الصلاة باجتماع يوجه
وقيل انها اضعف منعا وحسنه او لم يضف فتسمعا

ش البرزلي ولو مما انكره ايضا يعني الوجه في الدعاء عقب الصلاة اما مطلقا واما على هيئة
الصفة الخاصة التي عليها الناس اليوم ثم ذكر البرزلي من حلية النووي احاديث الدعاء دبر
الصلاة من حيث الجملة وهي كثيرة كحديث الترمذي قيل يا رسول الله صلى الله عليه وسلم اي الدعاء
اسمع قال جوف الليل الاخير ودبر الصلوات المكتوبات وفي الصحيح قال كنت اعرف انقضاء
صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم بالتكبير وفي مسلم عن ثوبان كان رسول الله صلى الله عليه
وسلم اذا انصرف من صلاته استغفر ثلاث مرات وقال اللهم انت السلام ومنك السلام تباركت
ذا الجلال والاكرام قال الاوزاعي يقول استغفر الله استغفر الله وفي الصحيحين ايضا كان اذا فرغ
من الصلاة قال لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير اللهم لا مانع
لما اعطيت ولا معطي لما منعت وفي حديث معاذ لا تدع في كل صلاة ان تقول اللهم اعني على ذكرك
وشكرك وحسن عبادتك وفي كتاب ابن السني عن انس بن مالك قال كان رسول الله صلى الله عليه
وسلم اذا قضى صلاته مسح جبهته بيده اليمنى ثم قال اشهد ان لا اله الا الله الرحمن الرحيم اللهم اذهب
عني الهم والحزن وفيه من حديث ابي امامة قال ما دنوت من رسول الله صلى الله عليه وسلم في دبر صلاة
مكتوبة ولا تطوع الا سمعته يقول اللهم اغفر لي ذنوبي وخطاياي كلها اللهم انعشني واجبرني
واهدني لصالح الاعمال والاخلاق لانه لا يهدي لصالحها ولا يصرف سيئها الا انت وفيه من حديث انس كان
اذا انصرف من الصلاة يقول اللهم اجعل خير عمري اخره وخير عملي خواتمه واجعل خير ايامي يوم لقائك
وفيه انه كان يقول في دبر الصلاة اللهم اني اعوذ بك من الكفر والفقر وعذاب القبر وفيه باسناد ضعيف
من حديث فضالة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا صلى احدكم فليبدأ بتحميد الله والثناء عليه ثم يصلي
على النبي صلى الله عليه وسلم ثم يدعو بما شاء وفي سنن ابن ماجة من حديث ام سلمة قالت كان
اذا صلى الصبح قال اللهم اني اسالك علما نافعا وعملا متقبلا ورزقا طيبا وفيه من حديث صهيب
كان يحرك شفتيه بعد صلاة الفجر يقول اللهم بك احاول وبك اصاول وبك اقاتل وغير ذلك مما لا كان
قالوا الحاصل ان هذه احاديث نص في تفصيل مطلق الدعاء عقب الصلوات وخصوص التحميد والتامين
ماخوذ اصل شرعه من الحديث الاخير الذي خرجه انه ضعيف ومن التامين بعد ام القرآن للمأموم فهو
يؤخذ من النص في غير النازلة لانه اذا ثبت في الشرع في الصلاة التي هي محصورة الاركان والصفات ففي غيرها احرى
مع الاصلاة وقد قالوا اما انكار الهيئة الخاصة فيستدل عن الورع عن الدعاء عقب السلام هل يستحب للامام

في صلاة ارى فاجاب كان عليه السلام ياتي بعد السلام بالاذكار الحسن وقعة ثم
يستغفر ثلاثا ثم ينصرف وروي انه كان يقول رب قني عذابك يوم تبعث عبادك والجهر كله في
اتباع الرسول صلى الله عليه وسلم وقولهم تحبب الشافعي للامام ان ينصرف عقب السلام. البرزلي
وكلامه هو محتمل ان يكون دليلا على الجواز ويكون قول الشافعي بنص في اي موضع الامامة
لما قال انه كان بلاد كان او فيه على ما ذكر خاصة قال وسئل عنه بعض من تاخر التونسيين
ونصه ما تقول في الدعاء دبر الصلاة والناس يؤمنون كما هي عادة الناس في البلاد هي سنة او بدعة
مستحسنة فان قلتم مستحسنة فمن استحسنها وان قلتم انه بدعة وكذا ما يسلكه الشيوخ في الدعاء
فاجاب الدعاء بعد الصلاة على الوجه المذكور بدعة وكذا قول المؤذن وغيره في الفجر اصبح
ولله الحمد بدعة البرزلي لم يجب عن سؤاله كله لانه لم يبين هل هي بدعة مستحسنة ام لا ومن قال
ذلك فقد فارق ما في الكلام على حكم قول المؤذن في كتاب الاوائل اول من احدث الدعاء بعد الصلاة و
استحسنه الامام المهدي ويحتمل ان يستند الى قوله تعالى فاذا فرغت فانصب والى ربك فارغب وحكي
عنه ايضا انه اول من امر المؤذن ان يقول اصبح ولله الحمد وكان من تقدم قبله من اهل هذا البلاد اصبح الصباح
بالعامية فما اقلهم وانما قال وسئل عن المسالة شيخنا الامام العقباني رحمه الله وذلك ان اماما ترك الدعاء
باثر الصلاة بالهيئة الاجتماعية المعهودة في هذه البلاد يدعو الامام ويؤمن الحاضرون ويسمع
المسمع او كان من هذا الامام اذا سلم من الصلاة قام الى ناحية من نواحي المسجد او مضى لحاجته وكر
جعل الناس من بدعة محدثة لا ينبغي ان تعمل بل من شاء ان يدعو احينئذ لنفسه بغير هيئة الاجتماع
فانكر عليه ذلك فان هذا هو الصواب حسبما عليه العلماء وبلغت الشيخ الاستاذ ابا سعيد بن
لب فانكر ترك الدعاء انكارا شديدا ونسب ذلك الامام الى انه من الغافلين وان الدعاء لا ينبغي ولا يغير
ولم يبال ان قيد لذلك تاليفا سماه لسان الاذكار والدعوات مما شرع في ادبار الصلوات محققه
حججا كثيرة على صحة ما الناس عليه جملتها ان غاية ما يستند اليه ان الدعاء على الوجه المعهود
لم يكن من عمل السلف والترك ليس بموجب للحكم في المتروك الا جواز الترك وانتفاء الحرج
فيه خاصة واما تحريم او كراهة فلا سيما فيما له اصل جلي كالدعاء فان قيل ان السلف لم يعملوا به
فقد عمل السلف ما لم يعمل به من قبلهم مما هو جائز كجمع المصحف ثم نقطه وشكله ثم نقط الاي
ثم العواشر والفواتح وتحزيب القرآن والقراءة في المصحف في المسجد وتسميع المؤذن تكبير الامام
وتحصير المسجد عوض التحصيب وتعليق الثريا ونقش الجدران والزنابير بكتاب الله وقال
عمر بن عبد العزيز تحدث للناس اقضية بقدر ما احدثوا من الفجور وكذا احدثت لهم ترغيبات بقدر ما
احدثوا من الفتور وجاء واحيا العبادة العتيرة وفي الغرض ان تعاونوا على البر والتقوى ثم ذكر ان في تلك
الهيئة فوائد مثل ان اكثر الناس لا يعرف ما يدعو به ويدعو بما لا يجوز وقد يلحن في الدعاء وقد لا يبسط
له فاذا اجتمع عليه ان ينفع الحضور وانها احاديث في الدعاء باثر الصلاة وتناول كلام السلف والعلماء
في قيام الامام من مجلسه اثر السلام فاشكل على الامام في المسالة جرى طلب الصواب في بيان الصواب في المسالة

وقد

وقد وقعت بها مرة ايضا هذه المسالة واختلف شيوخهم فيها وفي هذا السؤال ايضا السؤال الحسنا
تتميز به البدعة الحسنة من القبيحة البرزلي فاجاب شيخنا الامام حاصل هذه المسالة ما حكم الدعاء
على هذه الهيئة المعهودة في هذه الاعصار عقب صلاة الفرض حضر سالني عنها بعض الواردين علينا
من بعد بيته سنلا منذ نحو من عشرة اعوام والجواب ان ايضا عمل كان يدعي فيه انه من سنن الصلاة
او فضائلها فهو غير جائز وان كان مع السلامة من ذلك فهو باق على حكم اصل الدعاء والدعاء عبادة شرعية
فضلها من الشريعة معلوم عظمه ولا اعرف فيها في المذهب نصا الا انه وقع في العتبية في كتاب الصلاة
كراهة ملازمة الدعاء بعد الصلاة فاما فهموه عدم كراهيته جالسا وفي العتبية ايضا كراهة
ملازمة الدعاء عقب ختم القرآن ولا اكره الا ظهر عندي جوازه وقد ورد في ذلك احاديث في المصنفات كمسلم
والنسائي وغيرهما لا يخلوا بعضها من كون سنده فيها واما البدع فقد تكلم الناس عليها متقدموهم و
متاخروهم كالقرافي وعز الدين وقسموها الى اقسام واما طالب استفادها الى ما شهد الشرع بالغائه او اعتباره
وما التبس بين حرمتها ومجال التنظر في المسائل طويل والله الموفق للصواب انتهى وجواب ابن عرفة هذا
هو مراد المولف بقوله وقيل ان لها ضيف منعها البيت اي اضيف الصلاة على معنى انه اوقع على انه
انه من سنن الصلاة او فضائلها وحاصل ما ذكر المولف ثلاثة اقوال القول بالجواز وانه بدعة مستحسنة
والقول بالكراهة وانه بدعة قبيحة والقول بالتفصيل وهو قول ابن عرفة رحمه الله وقال ابو عبد الله الابي
اثر كلامه على احاديث الدعاء والذكر بعد الصلاة وذكر عبد الحق اثر هذه الاحاديث احاديث
لما ذكر قبول الدعاء وان موضع الدعاء اثر الصلاة كبعض الادية والناس اليوم وكان الشيخ الصالح ابو
الحسن المنتصر رحمه الله تعالى يدعو اثر الصلوات وذكر بعضهم ان في كراهته خلافا وانكره الشيخ
وقال الداعي في جنبه كراهة قلت ذكر هذا القول ابن عرفة في الاخير وفرقه من القواعد وعللها بما
يقع بين ذلك في نفس الامام من التعاظم انتهى ونص السؤال المسؤول به الى اهل سلا الامام ابا عبد الله ابن
عرفة عن امام الصلاة اذا فرغ منها هل يدعو ويؤمن المامومون ام لا فانه قد استمر ببلاد المغرب في بعض
نواحيه كراهية هذه الصفة بعد قول الامام في بعض المواضع لا يدعو فتشمئز قلوب المامومين
فالغرض من سيدنا بيان الحكم في ذلك وازالة ما اشكل الا ما انكره فاجاب مضى عمل من يقتدى به في
العلم والدين من الائمة على الدعاء باثر الذكر الوارد فيما ثبت من العربية وما سمعت من ينكره الا جاهل
غير مقتدى به ورحم الله بعض الاندلسيين فانه لما انتهى اليه ذلك الف جزءا في الرد على منكره وخرج
عبد الرزاق عن النبي صلى الله عليه وسلم انه سئل اي الدعاء اسمع قال شطر الليل الاخر وادبار المكتوبة
وخرجه عبد الحق وابن القطان وذكر الامام الراوية المحدث ابو الربيع في كتابه مصباح الظلام عن النبي
صلى الله عليه وسلم انه قال من كانت له الى الله حاجة فليسالها دبر صلاة مكتوبة والله حسيب
اقوام يقهرهم بعضهم ولا يعلم لهم شيخ ولا لديهم مبادي العلم التي يفهم بها كلام العرب والكتاب والسنة
يفتون في دين الله بغير نصوص السنة والجواب كثير قال مرة قاضي الجماعة بتونس ابو مهدي
عيسى الغبريني الصواب جواز الدعاء بعد الصلاة على الهيئة الاجتماعية اذا لم يعتقد كونه من سنن

وذلك يدل على عموم كراهة هذا الدعاء اثر الصلاة

الصلاة او وسطها او واجباتها او كذلك اذا كان بعدها على الهيئة المعهودة كقراءة الاسماء الحسنى ثم الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ثم الرضى عن الصحابة رضي الله عنهم وغير ذلك من الاذكار مستحسن واحرى المقبول ولما سار ابو عبد الله بن مرزوق تكلم بعض من ادركناه من ائمة المغرب في الدعاء المحدث عقب الصلوات في الجوامع والمساجد والمعهودة بالبدع المحدثة والف بعضهم في ذلك واحتج عليهم بعض من اجازه بما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه انه قال يا رسول الله صلى الله عليه وسلم علمني دعاء ادعو به في صلاتي فقال قل اللهم اني ظلمت نفسي ظلما كثيرا ولا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك وارحمني انك انت الغفور الرحيم وبكلام عياض في هذا المحل والمنع منه قال الشيخان الامامان ابو زيد وابو موسى ابنا الامام رضي الله عنهما وقع من الجامع بتلمسان مرة ثم غلب الراتب واستشنع الناس هذا القطع وعاد الامر في ذلك الى العادة :: الشيخ ابو اسحق الشاطبي ببدعة التزام الدعاء باثر الصلوات دائما على الهيئة الاجتماعية بلغت ببعض اعدائه الى انكار الترك لها موجبا للقتل عنده حكى القاضي ابو الخطاب بن خليل ان ابا عبد الله بن مجاهد العابد اراد رجل من عظماء الدولة واهل الوجاهة فيما كان موصوفا بشدة السطوة وبسط اليد كان نزل في جوار ابن مجاهد وصلى خلفه في مسجده الذي كان يؤم فيه وكان لا يدعو في اخريات الصلوات تصميما في ذلك على المذهب يعني مذهب مالك لانه مكروه في مذهبه وكان ابن مجاهد محافظا عليه فكره ذلك الرجل منه ترك الدعاء وامره ان يدعو فابى وبقي على عادته في تركه في اعقاب الصلوات فلما كان في بعض الليالي صلى ذلك الرجل العتمة في المسجد فلما انقضت وخرج ذلك الرجل الى داره قال لمن حضره من اهل المسجد قد قلت لهذا الرجل يدعو بعد الصلوات فابى وها انا اذا كان في غدوة غد اضرب رقبته بهذا السيف واشار الى سيف في يده فخافوا على ابن مجاهد العابد من قوله لما علموا منه فرجعت الجماعة بجملتها الى ابن مجاهد فخرج اليهم فقال ما شانكم فقالوا والله لقد خفنا عليك من هذا الرجل وقد اشتد الان غضبه عليك في تركك الدعاء فقال لهم لا اخرج عن عادتي فاخبروه بالقصة فقال لهم وهو متبسم انصرفوا ولا تخافوا فهو الذي تضرب عنقه في غدوة غد بذلك السيف بحول الله ودخل الى داره وانصرفت الجماعة على ذعر من قول ذلك الرجل فلما كان مع الصبح من الغد وصل الى دار الرجل قوم من صنعه مع كبير الجند وحملوه الى المغضوب عليه وتبعه قوم من اهل المسجد ومن علم حال البارحة حتى وصلوا به الى دار الامارة بباب جوهر من اشبيلية وهنالك امر بضرب رقبته فضربت بسيفه ذلك تحقيقا للاجابة واثباتا للكرامة صح

وهل دعا الاذان بين الليل والندا ... لها بغير لفظه ومبدا
من قوله اصبح ولله حمد ... مستحسنا لا نعم ذا ان غير
لشاهد الشرع بان الجنس ... معتبر فطب بذاك نفسا

ش اعلم ان المؤذنين وفقهم الله اختلفوا في دعاء المؤذن بين الليل وفي النداء للصلاة بغير لفظ الاذان اي كالتاهيب والتحضير وفي التصبيح وهو قول المؤذن عند طلوع الفجر اصبح ولله الحمد هل هو

بدعة

بدعة مستحسنة فيفعل او لا وقيل نعم والثاني هو الصحيح وعليه الاعتماد والتاهيب قول المؤذن تاهبوا للصلاة والتحضير قوله احضروا للصلاة او حضرت الصلاة وقد ذكر الامام البرزلي الخلاف في هذه الثلاثة واختار انها مستحسنة واياه تبع المؤلف والله اعلم البرزلي ومما انكره ايضا بعض عن الرجراجي الدعاء لصلوات العيد بغير لفظ الاذان وهو يجري بمحل الناظم صلوا احضروا ولا قاليم وفي كتاب الجهاد من مسلم في حديث نداء الصلاة جامعة ما يقتضي التنويه قال ابو عمر منه الجواز لا بدال بالصلاة وكذا قوله الا صلوا في الرحال في الليلة المطيرة وفي اذا كان له من الصلوات غير الفرائض ما يستحب او يقال فيه الصلاة جامعة مثل العيدين والكسوف والاستسقاء ومنها ما لا يستحب فيه كسنن الصلوات والنوافل المطلقة ومنها ما اختلف فيه كصلاة التراويح والجنائز فظاهره مطلقا جينا كان وحكي لابن رشد انه ادرك عند ابواب المساجد لا احد خلفا البرزلي واما من عقل فان من الدليل العام على جواز الدعاء للصلاة بغير الاذان او غيره ما تقدم قوله عز وجل ومن احسن قولا ممن دعا الى الله الآية نزلت في المؤذنين ونحوهم وقال عليه السلام من دعا الى هدى كان له اجره واجر من عمل به والدعاء الى الصلاة من قبيل ما اجبتنه الى غير ذلك مما يطول ايتا جلبه قال ومما سمعت ايضا انه انكر القاضي يوم الجمعة وامر بقطعه وجعله حراما وبدعة فاعله وسمعت منه اكثر من هذا لم يقل به احد من علماء لا منتحل الناس فيه على مذهبين فمنهم من كرهه لا نعلم بكر في زمانه عليه السلام ولا الخلفاء بعده ومنهم من استحسنه وراعى فيه المعنى من الاخبار قبل الفجر في صلاة الصبح المرصد على المبادرة بها اول الوقت ولما وردت الرغبة في التبكير والتهجير ولم يكن ذلك في الزمن الاول لعدم المقتضي فلما كان زمن عثمان رضي الله عنهم ثبت المقتضي وهو كثرة الناس فاحدث اذانا ثانيا في الوضع وهو الزوراء بمجمع الناس فيكون اذانا ثالثا الذي كان في زمن النبي صلى الله عليه وسلم ويسمى ذلك خلاف السنة فاحدثه بالزوراء بالسوق وهي دار به امر المؤذن ان يعلوا على سطحها وينادي ليتاهب الناس للصلاة ويجتمعوا واختلف في هذا النداء احدثه عثمان رضي الله عنه فمنهم من قال انه كان يفعل قبل الزوال الصلاة حضرت رحمكم الله لا الاذان المجموع المعهود ويكون قبل الزوال والمروي عن ابن حبيب انه اجاز الاذان قبل الزوال يوم الجمعة والذي قبله حكاه بعض شراح الرسالة عن عثمان رضي الله عنه فهو نص في عين المسالة ثم قال البرزلي بعد كلام والدليل على صحة ما ذهبنا اليه الثابت في الامصار من الزمن الاول الى هلم جرا ووضعه اصحاب علم اوقافنا في الاتيان وسموه تحضيرا وسموا اوقات الظهر والعصر وكما يدل على الدعاء للصلاة بما قدمناه من انه على هذا وقد راينهم بالقيروان يفعلون ذلك على منارها ثلاث مرات اولا يقولون فيه تاهبوا الى الصلاة والثاني احضروا على الصلاة والثالث الصلاة حضرت وبعد يصعد الامام على المنبر ويجعلون حصيرا من صوف بالاسواق يحضر ويفهم الناس من حوانيتهم والفقهاء فيها متوافرون وهم اهل التشويعة ان هذا خفيف اذ لم يرد ما يخالفه من السنة ولا عمل الصحابة قال ومما انكره ايضا التصبيح في الفجر وقد بينا في هذا التقييد اول اجر الاذان لامام المصر ومستند لا عليه وهذا لا يخلو اما ان ينكر الهيئة الاجتماعية من الاذكار قبل الصبح مع ذكر الاصباح او لفظ الذكر اصبح ولله الحمد فان كان الاول فقد تقدم او بعض

مدرج سويبين فالهو بدعة كما قال وهذا وعنده انها جائز اذا لم يرد فيهما نعلمهما بل ورد ما يدل
عليهما منها قوله في حديث ان بلالا ينادي بليل وقوله ان ابن ام مكتوم كان اعمى لا ينادي حتى يقال له
اصبحت اصبحت اي قاربت الصباح او دخلت فيه ووجه الاخذ منه ان ابن ام مكتوم فقد حاسة البصر فلا
يرى الفجر فيخبر ويعينه الله في خلقه الصياح والنايم وفقد حاسة البصر او التعيين الذي يدرك به الاشياء
فيناد من يوقظه بذلك واخذ منه ما كان يقوله عليه السلام بقوله اللهم فالق الاصباح وجاعل الليل سكنا
والشمس والقمر حسبانا اقض عني الدين واغنني من الفقر ومتعني بسمعي وبصري وقوتي في سبيلك
وقوله تعالى فالق الاصباح الاية فيستنبط منها التوخذ عند الفجر الاسم فالق الاصباح بقدرته ومجري
الرياح نشرا بين يدي رحمته . ويمسك السماء ان تقع على الارض الا باذنه وقدرته ان الله بالناس لرؤوف
رحيم الى اخر ما يذكر من الادعية والاوهذا حسن في التذكير بنبيه الغافل والنايم ويصرف الهموم
للجماعة وتقدم ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا مر بالرجل يقول قم فما بنايم او يحركه برجله **واما** انكار
البدعة المجموعة من الاذكار وغيرها فقد حكى ابن سهل انه حسن وانما اختلف فقهاء الاندلس اذا كان يكثر
من ذلك حتى يوثر عند الجيران قلة النوم هل هو ضرر من الاصوات التي تمنع اهل الطلب ذلك او الجيران ام لا
والمعروف الذي افتى به ابن عتاب والمسيلي وغيرهما جوازه له ولا ضرر فيه بل فيه التذكير قال
المسيلي ما سمعه سليمان مامور به من الدعاء وقراءة القرآن وتذكير الناس فهو يعصم من فعل الصالحين
والمسلمين اذ ساد في اقطار المسلمين وقد كان عروة بن الزبير يقوم بالليل فيصيح في الطرق يقوم
ويحضهم بقول الله تعالى افامن اهل القرى ان ياتيهم باسنا بياتا وهم نائمون اوامن اهل القرى ان ياتيهم
باسنا ضحى وهم يلعبون ثم يقبل على صلاته فيطيل حتى يصبح الى اخر ما ذكر **واجاب** ابن عتاب
ما احتسب على سليمان انه يقوم في جوف الليل ويوذن على سقف المسجد ويبتهل في الدعاء ويتردد
في ذلك فليس في هذا حسبة اذ في القيام على سطح المسجد لما ينتفع من فساد بالصعود
عليه ومن اذن الله ان ترفع ولا احتساب على سليمان غير سايغ اذ ذلك ذكر الله وهو يشرح
اليه صدور اهل الايمان وتطمئن اليه قلوبهم الا بذكر الله تطمئن القلوب ومنع عمر مواذن في الاسحار
والتصل بالدعاء والاستغفار ان يوقف مواقف الافراد والانكار اما سمع المحتسب قول الله
عز وجل ولا تطرد الذين يدعون ربهم بالغداة والعشي يريدون وجهه **وقد** حكي مالك ان الناس في
الزمن الاول كانوا اهل خير وصلاح لا سيما ممن يتواعدون لقيام القراء لقيامهم بالاسحار فيسمعون
اصواتهم من كل منزل **و**قال ابن الحاج على ما يفعله الناس اليوم من التحضير اي قول الموذن حضرت الصلاة
فقد اخذ استنباط هذا الحكم من حديث امر النبي صلى الله عليه وسلم بان ينادى الصلاة جامعة مع غيره
من سائر الاحاديث وعمومات الكتاب والسنة المقتضية لذلك مثل قوله تعالى وتعاونوا على
البر والتقوى والله في عون العبد ما دام العبد في عون اخيه وخياركم انفعكم لا ممتع وقوله من دعا
الى هدى كان له اجره واجر من عمل به الى يوم القيامة **و**اخرج في سنن ابي داود رحمه الله عليه
السلام كان اذا خرج الى الصلاة لا يمر برجل الا ناداه فقام او حركه برجله وقوله الصلاة حضرت

بقصد

بقصد به التثويب الى الصلاة **قال** النووي كما هو عندنا اليوم واخذه من حديث الصلاة جامعة وقيل
غير ذلك وقد بسطنا القول فيه في غير هذا باجماع من العلماء فكم المشروع على جواز دليل واقع
على عينه لا والشرع شهد باعتبار جنسه لا الغاية **وقد قال** العالم المحدث في مبتدعه كما جرى عليه
العمل من المتقدمين والمتاخرين من تخفيف المجازة عند ردها وما جرى لبعض اهل الاندلس في ذلك من التقصي
ليسر عليه العمل عقيب ذلك الخوف يرد فيه وانا فيه كراهة مالك لما على اهله خشية ان يعتقد من
احكام الصلاة من سننها او من فرائضها كما ذكر كراهة صوم ست من شوال مع ورود الحديث الصحيح
وكره التسمية في الوضوء على احدى الروايات عنه وقراءة يس عند المريض لتسهيل الموت وغير
ذلك واذا سلم ان نسلم من هذا الاعتقاد جاز ما يدل عليه من الاحاديث والاثار وثبوته بالقياس
على عكس العلة **واما** قوله انه بدعة وعموم القول في كونها ضلالة فهو خطا من الاجماع على ان
من البدع ما هو حسن وانظر تمام كلامه وقد نقلنا بعضه فيما تقدم **وقال** الامام ابو عبد الله الابي
عند كلامه على قوله صلى الله عليه وسلم من احدث في امرنا ما ليس منه فهو رد قال ما ليس من امره هو ما لم
يحسنه ولم يشهد الشرع باعتباره فيشمل المنهيات والبدع التي لم يشهد الشرع باعتبارها واما
التي شهد الشرع باعتبار اصلها فهي جائزة وهو من امره كالبدع المستحسنة كالاجتماع على
قيام رمضان وكالتصبيح اليوم والتحضير والتاهيب فان الشرع شهد باعتبار جنس مصلحتها فان
الاذان شرع لمصلحة الاعلام بدخول الوقت والاقامة شرعت للاعلام بالدخول في الصلاة والتصبيح
والتاهيب والتحضير من فرع ذلك النوع لما في الثلاثة من مصلحة الاعلام بقرب حضور الصلاة ولما في
التاهيب من الاعلام بانه يوم الجمعة لمن لا عنده شعور بذلك **و**يشهد لذلك زيادة عثمان رضي
الله عنه الاذان الزوراء يوم الجمعة على ما كان في زمانه صلى الله عليه وسلم وزمن الخليفتين بعده
واذا زاده لمصلحة المبالغة في الاعلام حين كثر الناس انتهى **قوله** لها اي للصلاة **قوله** بغير
لفظه اي ما ذكر **قوله** وما بدا من قوله اصبح والله حمدا والذي يختصر من قوله اصبح وقد حمد
الله بقوله ولله الحمد **قوله** مستحسنات خبر دعاء وما عطف عليه اي هذه الثلاثة مستحسنات
او لا **قوله** لا نعم هو جواب السؤال اي قيل لا وقيل نعم وهو المختار واليه اشار بقوله ذا ما عندي
اشتهر الشرع بان الجنس معتبر اي من القول القريب اعني الشاهد الشرع بجنسه لا باعتبار كما
سبق من كلام البرزلي ثم اكد الامر باعتباره بقوله بحسب بدالك نعم وما بعده خلاف القول الحادث
بعده من الكلام اشار اليه بذلك او تعظيما لمصلحته **قال** الامام ابو عبد الله المغربي رحمه الله
ابو الحسن الصغير حدثت العلامة ابو عبد الله محمد بن ابراهيم التابلي انه ساله عن رايه في الصور
فقال اعان سلطان قال فقلت له عند فقد الغرض فلا ترخص
وفي نفير الصوم والبوق نقل ترجح : الشراي والبوق له اي الصوم او بغير
وبوقوعه على قول الكو وبين ان النفير بدلا من الصيحة البرزلي وهنا ما وقع اذا ذكر فيه وهو
التعبير والبوق في شهر رمضان للاشتعال والسحور فقد سالت شيخنا الفقيه ابا القاسم الغبريني

رحمه الله ونحوه سمعته منه اذ وقد جعل لك حريزا من اذى واشغله لولاه تعاسر فقال لي جبا
فقيه ما رايته في جامع الزيتونة فقلت له جامع الزيتونة لا يكون حجة لان اذا اقرء العلماء
وابا حوه فسكت عني فسالت عنه شيخنا الامام رحمه الله فقال وقد مر الي ايام قضاه ابن عبد
السلام بعث اليه قاضي القيروان انه قد انكر التهليل على المنار بعض من هنا وقال هو معصية في افضل
الشهور وافضل الاماكن وان قبلنا اختصت بالمغرب وهو جامع القيروان فكتب به القاضي ابن عبد
السلام قال ان بقاه الرسل هذا ما جابه فقلت له الذي قال به هو الصواب اذ لم يجز البوافات في
الاعراس الا ابن كنانة نحو هذا ليس منها ما جاء فيه بان تلك البوافات لمعا الرية في النغمات وسماع الاصوات كما
يقال ايضا الا ان لاس واما هذه فهي اصوات مزعجة تفزع حتى الحمار فقلت له الحمار يفزع من كل ما لم
يالف ولم يكن من جوابه الا هذه فوازع لا لذة فيها ولا يترتب عليها مفسدة الا ايقاظ النائم للسحور
على ما ورد فيه الفضل او من قيام الليل او نحو ذلك وتفصيله انهم استعملوها وذلك دليل على جوا
زها ونحو هذه المسائل التي فيها خلاف بالجواز والكراهة لا ينبغي ان ينتصب الرجل لخلاف الجماعة
فيها لا سيما لمن يقتضي كونه لاجل الشهوة وفي موضع اخر من نوازل البرزلي وعلى تخفيف اللذة وقفت عليها
بعض البوافات في رمضان في الجوامع لابن الحاج الفتاح والله انكرها في جملة ما انكر وفي موضع اخر
من النوازل المذكورة وسالت عنها يعني البوافات شيخنا الفقيه الغبريني واحتج على ما وقع
في جامع الزيتونة فقلت له ليس بحجة لان الفقهاء لم يعينوها الا في الاعراس خاصة اجازها ابن
كنانة فسكت عني وسالت عنها شيخنا الفقيه الامام فاجاب بالجواز ان البوافات
المذكورة في الاعراس غير هذه فيما ذهب بعضها اهل الاندلس واما هذه فتشبه الحمر فقلت
له الحمار ينفر من كل ما لا يالف ولعل هذا منهما وذكر ان ابن عبد السلام امر بادخالها في المنكر لمنز الى
عام ونزلت بالقيروان وفيما وقعت الفتيا اسمي قلت اصوب مما وقع بالقيروان وتونس
ما عليه اهل فاس وكون البوافات هل الاشكال قريب من المنار لانه على المنار نفسه لما فيه من تعظيم
حرمات الله المنكر لتبييت الصوم وفي معناه البوق وبعض القوويين ممن عاصر ابن عبد السلام و
انكرهما الفقيه الصالح سيدي محمد الرجراجي والحجيج ابن عبد السلام وابن عرفة والغبريني ابو القاسم
واليه ميل البرزلي والرجراجي المذكورين كما رفعناه بفاس ومن الصالحين ما صر البرزلي وورد على
تونس في سنة الحج وسكنها وانكر على اهلها امورا منها القلافة في الخطبة والصلاة حضرنا او
جا معتقدو الدعاء عقب الصلاة على الهيئة المعهودة والتسبيح خلف الامام والدعاء للصلوات
العوض يعني الاداء والواط يوم الجمعة ونصف التصبيح في البحر والسنة على جدران المسجد من اجل
وتاخير الصبح في الجامع الاعظم الى وسط الوقت وتخصيص صبح الجمعة بقراءة الم السجدة ودخول
الصبيان فيه ولعبهم لا سيما في شهر رمضان والنعيم والبوق في شهر رمضان للانقطاع والسحور
وزيادة سيدنا في الصلاة على محمد صلى الله عليه وسلم والصلاة على السجادات وورد على تونس
ايضا قبله رجل يقال له الركالي عاصر ابن عرفة واجتمع به البرزلي ايضا في الاسكندرية وقد كان

فاضلا

فاضلا انكر على اهل تونس لبس العمامة الفقهاء على المعهود بتونس نحوها والتحنيك مطلقا
ولبس الاحرم واخذ المرتب على الامامة والتدريس حتى ترك الجماعة والجمعة لاجل ذلك واجاب
البرزلي عن ذلك كله بما هو مذكور في نوازله وذكرنا منها هنا ما يناسب كلام المؤلف وسلم
البرزلي الركالي بقوله ورد علينا في عشر الثمانين وسبع مائة رجل يقال له الركالي وكان شيخا فاضلا
مختصرا الزهد في الدنيا وما كل من كرمه بينه العلقة من القوت واعتقد الناس لصلاحه وكان مذهبه
يغلب مذهب الحرانيين وانكر اشياء منها لبس العمامة الى اخره ثم قال في الرجراجي ثم ورد علينا
رجل اسمه عمر واصله من المغرب وحج ورجع الى تونس واستقر بها الا وهو ينتسب الى الزهد في الدنيا
والتخلي عنها لكنه يتغذى مما يدري الناس بالقليل على ما سمعت عنه ويذكرون معه بعض طلب
ولا ادري مذهبه معرفة او مالكي او ظاهري واستقر بتونس وانكر اشياء الى اخره وجه ورح
الشيخ ابن عرفة مصر وجر الركالي على الطريقة المذكورة عنه من التشدد في الدين وتركه
الجماعات والجمع لاخذ المرتب على ذلك فذكر فيه ابياتا وهي

يا اهل مصر ومن في الدين شاركهم … تنبهوا لسؤال معضل نزلا
لزوم فسقكم او فسق من عمت … افوال الدانه باغتو ما عزلا
في تركه الجمع والجماعات خلفكم … وشرط ايجاب حكم الكل قد حصلا
ان كان جانبكم التقوى مفهمكم … فرباه بالفسق حقا عنه ما عدلا
وان يكن عكسه فالامر منعكس … فاحكم وكن بالهدى معتقولا

فاجابه الامام المحقق سراج الدين ابو حفص البلقيني وذكر انه على البديهة

ما كان من شيم الاخيار ان يسموا … بالفسق شيخا على الخيرات قد جبلا
لانه لاكراه ابدا بضوا خللا … كتسوية من يرى وبالاتيم حللا
البس قد قال في المنهاج صاحبه … يسوغ ذاك لمن قد يختشى زللا
وقال فيه ابو بكر اذا ثبتت … شهادة المرء فليترك وما عملا
وقد رويت عن ابن القاسم العتقي … فيما اختصرناه كلاما اوضح السبلا
ما ان ترد شهادة لتاركها … ان كان بالعلم والتقوى قد احتفلا
كذا الفقيه ابو عمران يسوغه … ان لم يخف خوفا وافتى عملا
نعم وقد كان في الاعلين منزلة … من جانب الجمع والجمعات واعتزلا
كمالك غير مبدرجيه معتذرة … الى الممات ولم يسلم وما عزلا

قد تامل الذي عمل به من العلام والغبار والشمعة زرد فيه بالمعيار
شرايت تامل ما عليه اهل بعض المغرب في هذه الازمنة وما قارنها من جعل العلام في راس صاري
المنار عند دخول وقت الظهر والعصر والمغرب وجعل الغبار فيه عند دخول وقت العشاء
والصبح ولعل المؤلف ترك ذكر العلام والغبار لكونه لم يجر قبله كلاما فيهما والظاهر

٤
ودعوى خبر
عما النبي
وزك
ابد الا شغل
اجرانعه
انولا جلد
اهبه كل

انما هو جنس ما شهد له الشرع بالالغاء باعتبار كالارعاء للصلاة بغير لفظ الاذان وقد قيل احدثها الفقيه السلطان ابو عنان رحمه الله تعالى قلت ويدل على الجواز في الجملة ان الصحابة رضوان الله عليهم تشاوروا بحضرة رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل شروع الاذان فيما يجعل علما على الوقت فذكر بعضهم ان يوقدوا نارا وذكر بعضهم ان يضربوا ناقوسا وقال اخرون النار شعار اليهود والناقوس شعار النصارى ولو اتخذنا احدهما التبست اوقاتنا باوقاتهم فنزل شرع الاذان فيؤخذ من هذا انهم علموا انه لولا الالتباس لما امتنع ذلك ومن مقتضى عكس العلة الجواز حيث لا التباس والله تعالى اعلم **قوله** وشبه زرد وفسه بالمعيار هذا الشطر من تمام قوله تامل وفسر نو كبير لزرد والمعيار والحط والثلث مترادفة والمعنون زرد هنير وشبههما حتى تعلم باي المستحسن تلحق هذا بالبدع المستحسنة او القبيحة والله تعالى اعلم وصدر المؤلف تحكمه زرد فيهم ان الشرع وفسه بمعيار الشرع انتهى اي بل اتخذ فيهم انه وتحذر بمعياره فذلك من البدع الحسنة والا فمن القبيحة **ص**

وكلما تخلص للتعبد ⁘ او كان غالبا بنية جرى
او كان ذا لبس وما تمحضا ⁘ اعني لمعقولية نحو القضا
او غلبت كنجس فلا افتقار ⁘ وفي سوى النسا بتشهير الاعتبار
ونفيه وكلما مصلحته ⁘ تحصل بالفعل فلغو نيته
وكل قربة بلا لبس فرد ⁘ كذكر افتقارها لها فقد
تمييز عادات بها امر حتم ⁘ وفي العبادات تقرب علم

ش قال الفقيه ابو عبد الله المقري قاعدة كلما تمحض للتعبد او غلبت عليه شائبته فانه يفتقر الى النية كالصلاة والتيمم وما تمحض للمعقولية او غلبت عليه شائبته فلا يفتقر كقضاء الدين وغسل النجاسة عند الجمهور وقد استوت الشائبتان فقيل كذا ولا في العبادة وقيل كالطهارة عندنا وعليها الطهارة والزكاة والكفارة وغيرها **قاعدة** كل ما كانت صورة فعله كافية في تحصيل مصلحته فانه لا يفتقر الى نية كغسل النجاسة **قاعدة** القربات التي لا لبس فيها كالذكر والنية لا تفتقر الى نية **قاعدة** النية في العبادات للتمييز والتقرب وفي غيرها للتمييز كوضوء تام لا ينصرف شرعا لا حرمة الا بنية ولا يترتب الثواب الا على النية بخلاف براءة الذمة اما ما يطلب الكف عنه فمن كف يخرج عن عهدته وان لم يقصده ولا شعر به انتهى وعلى هذه القواعد الاربع اشتمل كلام المؤلف عدا قوله اما ما يطلب عنه الى اخره **وقال** ايضا قاعدة الفعل ان اشتمل وجوده على مصلحته مع قطع النظر عن فاعله صحت فيه النيابة ولم يشترط فيه النية وان لم يشتمل الا مع النظر للفاعل لم تصح واشترطت فيه النية وانتفاء النيابة عن هذا مطلقا وكذلك عدم وجوبها وصحة النيابة فكلما صح فيه الاستنابة لا تشترط فيه النية وكلما تشترط فيه النية لا تصح فيه الاستنابة الا ان يرد دليل على خلاف ذلك فمن ثم قال النعمان لا نيابة في الحج وقلنا انها رخصة كذا استخلاف الشهود في الحدود انها ما جاز ان ينوي

ينقسم

ينقسم الى مطلوب وغير مطلوب فغير المطلوب لا ينوى من حيث هو غير مطلوب بل يقصد بالمباح التقوي على مطلوب كما يقصد بالنوم التقوي على قيام الليل فمن هذا الوجه تشرع نيته لا من حيث انه مباح والمطلوب قسمان نواه واوامر فالنواهي لا يحتاج فيها الى نية شرعا بل يخرج الانسان عن عهدة المنهي عنه بمجرد تركه وان لم يشعر به فضلا عن القصد اليه لكن ان نوى بتركها وجه الله تعالى حصل الثواب وكان الترك قربة **واما** الاوامر فقسمان ايضا منها ما تكون صورة فعلها كافية في تحصيل مصلحتها فلا تحتاج الى النية كدفع الديون ورد المغصوب ونفقات الزوجات والاقارب وعلف الدواب ونحو ذلك فهذا القسم مستغن عن النية شرعا فمن دفع دينه غافلا عن قصد التقرب به اجزأ عنه ولا يفتقر الى اعادته مرة اخرى نعم ان قصد في هذه الصور كلها امتثال امر الله تعالى فيما حصل له الثواب والا فلا القسم الثاني ما لا تكون صورته كافية في تحصيل مصلحته فهذا القسم هو المحتاج الى النية كالعبادة فان الصلاة شرعت لتعظيم الرب تعالى واجلاله والتعظيم انما يحصل بالقصد الا ترى انك لو صنعت ضيافة لانسان فاكلها غيره من غير قصدك لكنت معظما للاول دون الثاني بسبب قصدك فكلما لا قصد فيه لا تعظيم فيه فيلزم ان العبادات كلها يشترط فيها القصد لانها انما شرعت لتعظيم الله تعالى فهذا هو ضابط ما افتقر فيه النية وما لا تفتقر وضابط ما يحتاج الى النية وما لا يحتاج شرعا ثم قال الشهاب بعد كلام النية لا تحتاج الى النية قال جماعة من الفضلاء لئلا يلزم التسلسل ولا حاجة الى التعليل بالتسلسل بل النية من القاعدة المتقدمة لان مصلحتها التمييز وهو حاصل بها سواء قصد ذلك ام لم يقصده فما استغنت عن النية من هذا الوجه وسئل الامام ابو القاسم بن الفخار جميع ذلك الا اذكر من اداء الدين وشبهه لا يثاب عليه حتى ينوي التقرب الى الله تعالى باداء دينه فقال فيه عندي نظر فانه لا نزاع انه لا يثاب في هذه الصورة ويكفيه من النية كونه قصد اداء دينه والله تعالى اعلم **قوله** وكلما يخلص للتعبد البيت كل مبتدأ وخبره برؤوية ينقل بنية اي كلما تخلص للتعبد وتمحض له فانه يفتقر الى النية **قوله** او كان ذا لبس هو راجع الى القسمين قبله واحترز به مما لا لبس فيه كالذكر ونحوه وقد ذكره منطوقا بقوله وكل قربة البيت وخبر كل جملة افتقارها لها فقد وضمير لها عائد الى النية **قوله** وما تمحضا اعني لمعقولية نحو القضاء او غلبت كنجس فلا افتقار ما موصول اسمي مبتدأ وخبره فلا افتقار ودخلت الفاء في خبر الموصول لتضمنه معنى الشرط في العموم والابهام ويحتمل ان تكون شرطية واراد بالقضاء قضاء الدين **قال** الفقيه ابو عبد الله المقري قاعدة اعمال الشائبتين ارجح من الغاء احداهما كالدليلين كاعمال مالك وغيره شائبة المعقولية في الحنث وسقوط النية والعبادة في تعيين الماء هذا اولى من الغاء النعمان شائبة العبادة وبعضهم شائبة المعقولية مطلقا وعكسه او الغاء الراجح لاعمال المرجوح ولو جهة تقديم المرجوح المؤخر باجماع اذا انتفت الراجحية فسقطت المرجوحية بالكلية **قوله** وفي استوى الشائبتين قولان الاعتبار ونفيه المشهور فهو الاعتبار تغليبا لشائبة العبادة ابو عمرو بن الحاجب رحمه الله

ولا اجماع على وجوب النية في محض العبادات وعلى نفي الوجوب فيما تمحض لغيرها كالديون والودائع
والغصوب واختلف فيما فيه شائبتان كالطهارة والزكاة والمذهب افتقارها ويعني
بالطهارة المائية دون الترابية فانها محض تعبد. صاحب التوضيح وحاصله ان الفعل ثلاثة
اقسام. قسم تمحض للعبادة كالصلاة فالاجماع على وجوب النية فيه. الثاني مقابله كاعطاء
الديون والودائع والغصوب فالاجماع على انه لا تجب فيه النية. الثالث ما اشتمل على الوجهين
كالزكاة والطهارة لان الزكاة عقل معناها وهو رفق الفقراء وبقية الاصناف لكن كونها
انما تجب في قدر مخصوص لا يعقل معناه وكذلك الطهارة عقل معناها وهو النظافة لكن كونها
في اعضاء مخصوصة على وجه مخصوص لا يعقل معناه واختلف في وجوب النية وانظر تمام كلامه
قوله تمييز عادات البيت هو معنى قول المقري النية في العبادات التمييز والتقرب وفي غيرها التمييز
كوصي ايتام لا ينصرف شراؤه لاحدهم الا بالنية ومراد المؤلف تمييز عبادات عن عادات وعبارته
توهم العكس فلو قال تمييز عن عادة لكان اصرح ولكان ابين. صاحب التوضيح وحكمة ايجاب النية
تمييز العبادات عن العادات ليتميز ما لله عما ليس له او تمييز مراتب العبادات في انفسها لتمييز مكافأة
العبد على فعله وتعظيم العبد لربه. فمثال الاول الغسل يكون عبادة وتبردا وحضور المساجد يكون
للصلاة ويكون للفرجة ويكون السجود لله وللصنم. ومثال الثاني الصلاة لانقسامها الى
فرض ونفل والفرض الى فرض على الاعيان وفرض على الكفاية وفرض منذور وفرض غير منذور ص

وفرض غير الذي تكررا * نفع به غير كفاية يرى
في زورة جاهد في سنة واشهر * وافضلوا من ربع في واردهم
سلما واحترف وادرا ومن * فتا ورابط وافد وثق وثق
والفرض كاف في السقوط والسنن * عين كفاية على ذاك السنن

ش القرافي في الفروق الثالث عشر بين قاعدتي فرض الكفاية وفرض العين وضابط كل واحد
منهما وتحقيقه بحيث لا يلتبس بغيره فنقول ان الافعال قسمان منها ما تتكرر مصلحته بتكرره ومنها
ما لا تتكرر مصلحته بتكرره فالاول شرعه صاحب الشرع على الاعيان تكثيرا للمصلحة بتكرر
ذلك الفعل كصلاة الظهر فان مصلحتها الخضوع لله تعالى وتعظيمه ومناجاته والتذلل له و
المثول بين يديه والتفهم لخطابه والتادب بادابه وهذه المصالح تتكرر كلما كررت الصلاة والقسم
الثاني كانقاذ الغريق اذا شاله انسان فالنازل بعده الى البحر لا يحصل شيئا من المصلحة فجعله صاحب
الشرع على الكفاية نفيا للعبث في الافعال وكذلك كسوة العريان واطعام الجيعان ونحوهما فضابط هو
فانظر القرافي رحمه الله تعالى ثم ذكر مسئلتين الاولى ان الكفاية والاعيان كما يتصوران في
الواجبات يتصوران في المندوبات كالاذان والاقامة والتسليم والتشميت وما يفعل بالاموات
من المندوبات فهذه على الكفاية والذي على الاعيان كالوتر والفجر وصيام الايام الفاضلة وصلاة العيدين
والطواف في غير النسك والصدقات. المسئلة الثانية يكفي في سقوط المامور على الكفاية

من الفعل

من الفعل وتوعده تخفيفا فاذا غلب على ظن هذه الطائفة ان تلك فعلت سقط عن هذه وان
غلب على ظن تلك ان هذه فعلت سقط عن تلك وان غلب على ظن كل واحدة منهما فعل الاخرى سقط
الفعل عنهما. وقال القاضي ابو عبد الله المقري قاعدة كل واجب او مندوب لا تتكرر مصلحته بتكرره
فهو على الكفاية ولا فعلان عيان والا فعن ارجح كصلاة الجنازة فان المطلوب بها صورة الشفاعة
وقد حصلت والالحاح فيها مذموم شرعا كعامة الاسلام واما المغفرة فامر خفي لا يجوز ان يعتبر
بنفسه بل بمظنته على وجهها وايضا من يقول بتكررها وهو الشافعي فوافق على انها لا تقع نفلا
ابدا وقد حصلت مصلحة الوجوب في الصلاة الاولى اجماعا. فائدة يكفي في سقوط المامور
على الكفاية ظن الفعل وان لم يفعل البتة بخلاف الاعيان على الصحيح وليس سقوطه بالغير نيابة حتى
يتعذر في الفعل البدني بل لتعذر حكمة الوجوب. قوله غير كفاية اي غير الذي تكرر النفع به فرض
كفاية ويجوز ان يكون الخبر مقتضب كفاية وقد ضبطه المؤلف بما يضبط ايضا فرض الكفاية
بانه الذي تندفع الحاجة فيه بالبعض كالقضاء وتحمل الشهادة وشبه ذلك بخلاف فرض العين فعا ليه
وسيزداد هذا بيانا بعد قوله بزورة جاهد في منع واشهر والبيتين فيعلم فرض الكفاية او
يحصر في هذه المواضع وقد يعز الكلام حصر فروض الكفاية بالعد كما حصرها بالضابط الاول
زيارة الكعبة كل سنة فهو فرض كفاية فلا يجوز ان يترك الناس كلهم زيارتها في عام من الاعوام
الا من عذر لا يستطيعون معه الوصول اليها نعوذ بالله من ذلك. الثاني الجهاد وهو واجب على
الكفاية لان مصلحته تحصل بالبعض فهو فرض على الامام اغزاء العدو في كل سنة مرة يخرج بنفسه او من
يثق به ويفرض على الناس في اموالهم وانفسهم الخروج المذكور لا خروج جميعهم والنافلة منه اخراج
طائفة بعد اخرى وبعث السرايا وقت الغرة والفرصة. الثالث القيام بالعلوم الشرعية قال
الله تعالى فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة الاية وعن ابن رشد طلب العلم قسمان فرض عين وفرض كفاية فرض
العين عليك تعلم حالتك التي انت فيها وفرض الكفاية ما عدا ذلك ومثل هذا في الرسالة قال
وكذلك طلب العلم فريضة عامة يحملها من قام بها الا ما يلزم الرجل في خاصة نفسه وانظر الفرق
الثالث والتسعين للقرافي رحمه الله العلم وضبط الشرع بعنوان كل فرض كفاية غير انه يتعين له طائفة
من الناس وهو من جاد حفظهم وراق فهمهم وحسنت سيرتهم وطابت سريرتهم فهم الذين
يتعين عليهم الاشتغال بالعلم فان عديم الحفظ او قليله او سيء الفهم لا يصلح لضبط الشريعة
المحمدية وكذلك من ساءت سريرته لا يحصل به الوثوق للعامة فلا تحصل به مصلحة التقليد فتضيع
احوال الناس. الرابع تحمل الشهادة وكان فرضا لانه لو تركه الناس كلهم لادى الى اتلاف الحقوق
وكان على الكفاية لان الغرض يحصل بالبعض واداء كان على الكفاية فيتعين في حق من يوجد كما
في مسائل ومن الكفاية ابو عمر بن الحاجب والتحمل حيث يفتقر اليه فرض كفاية والاداء
من نحو البريدين ان كان اثنين فرض عين وكذا ان حكم الحاكم باليمين وان لم يجتز الحاكم بالثاني فعلى
الثالث ولا يلزم من بعد. الخامس القضاء وكان فرضا لانه لو كان لادى الانسان لا يستقل بامور

في بلاده لا يمكن ان يكون حوانيتا خياط خراز الى غير ذلك من الصنائع المفتقر اليها احتاج الى تعلمها ثم
بالضرورة من يحصل بينهما التشاجر والتخاصم لاختلاف الاغراض فاحتيج الى من يفصل نزاع الخصوم
ويمنع بعضهم من بعض ضرره وهذا اوجب اقامة الخليفة لكن نصب الخليفة اعم اذ احدهما ينظر في جميعه
القضاء ولما كان هذا الغرض يحصل بواحد وجماعة كان فرض كفاية لا فرض عين كذا فرض الكفاية
السادس الامامة الكبرى وهي من فروض الكفاية اذا قام بها البعض سقطت عن الباقين وان لم يقم
بها احد خرج من يصلح لها من الناس وهم صنفان احدهما اهل الحل والعقد والثاني كل من يصلح للامامة واما امامة
الصلاة فهي تابعة لصلاة الجماعة والمشهور انها سنة مؤكدة وقيل فرض كفاية **السابع**
الامر بالمعروف والنهي عن المنكر قال الله تعالى ولتكن منكم امة يدعون الى الخير ويامرون بالمعروف وينهون
عن المنكر وان التغيير فرض كفاية اذا قام به في كل صقع من فيه غناء سقط عن الباقين الفرض او نصب
لذلك احد تعين عليه كما يتعين الجهاد على من عينه الامام **الثامن** رد السلام فانه فرض كفاية
بمعنى انه اذا سلم على جماعة وقام بالرد واحد منهم سقط عن الباقين وخالف ابو يوسف في قوله لا بد
من رد جميعهم **التاسع** الفتوى وهي فرض كفاية على المتاهلين لها اذا كان السؤال عن الامر المهم
المحتاج الى بيانه فيجب الجواب كما يجب السؤال قال الله تعالى فاسالوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون
وقال عز من قائل ان الذين يكتمون ما انزلنا من البينات والهدى الاية قال بعضهم تتعين على المفتي الفتيا
باربعة شروط كون السائل سائلا عن واقعة حقيقية يخاف فواتها وانفراد المستفتي ومعرفته
بالجواب الصحيح عن اجتهاد او عن تقليد ومتى اختل احدها فالجواب فرض كفاية **العاشر**
الحرف المهمة كالحراثة والتجارة ونحوهما وقد نص غير واحد على انها فرض كفاية **الحادي**
عشر الزراعة بالارض المهملة ويعني به والله اعلم دفع الضرورة عن النفس والمال عند الوباء يتحقق فيه
شرعا فهو فرض كفاية على من قدر عليه كدفع الصائل عن انسان او بهيمة عن المصول عليه و
كالتخليص من الغرق فهو فرض كفاية على من يحسن العوم وكاعطاء الطعام للجوعان والماء
للعطشان والخشب لمنع سقوط الجدار عند خوف سقوطه ونحو ذلك **الثاني** عشر القيام
بمؤن الميت كالغسل والصلاة والدفن ولا خلاف في وجوب الدفن واختلف في الغسل والصلاة
والاصح عند ابن الحاجب الوجوب وفي الرسالة والصلاة على موتى المسلمين فريضة يحملها من قام
بها وكذلك مواراتهم بالدفن وغسلهم سنة واجبة **الثالث** عشر الرباط قال في الرسالة
والرباط في ثغور المسلمين وسدها وحياطتها واجب يحمله من قام به **الرابع** عشر فداء اسارى
المسلمين الشيخ ابن عرفة وفداء اسارى المسلمين فيه طرق الاكثر واجب الباجي في وجوبه وكونه
نفلا قولان لجمهور اصحابنا مع مالك وقول اشهب في الفداء تخير اذ لم يخرج لفعل معصية ابن بشير
نعاء نفلا او وجوبه على الكفاية الا ان يعين الحاكم **الخامس** عشر التوثيق وهو كتب
الوثائق هو فرض كفاية لشدة الحاجة اليه وشرعه بالنص كالحرف والصناعات المهمة
وفائدة المكروه كتابة ولا يجب الكتب على معين ويتعين على الكاتب ان يكتب اذا لم يوجد كاتب

سواه

سواه قال الله تعالى وليكتب بينكم كاتب بالعدل ولا ياب كاتب ان يكتب كما علمه الله
فليكتب وفي بعض النسخ بدل البيتين اللذين كتبناهما

بالشرع فرض جامع وزر وافض الشعر بالعرف من امام سلطان ردم
ورابعا افت واحترف واحتسب مسن واحضر ووثق اجر واذكر توثق

وهذه النسخة احسن لما فيها من زيادة الحضانة وبعض مما احفظ انه للفقيه ابو عمرو بن الحاجب
واللقطة فرض كفاية خليل لان حفظ النفوس واجب وجار على الكفاية لان المقصود يحصل
واحرى ذلك نظار فرض الكفاية ابن الحاجب ولم يسلم رده بعدا حرى خليل لان فرض الكفاية
يتعين بالشروع فيه كالنافلة وزاد بعضهم في فروض الكفاية عيادة المرضى وتمريضهم و
حضور محتضرهم ونصيحة المسلم وقد تقدم كل هذه في الدرر واطعام الجياع وستر العراة و
هذا داخل في الدرر بلا شك وزيد ايضا حفظ القرءان سوى الفاتحة وصيانة الوارد وزيد
الاذان ايضا وانما ياتي على قول **قوله** توثق هو جواب زد وما بعده اي افعل هذه الاشياء توثق اي
تجعل امينا وفي المنهج الفائق واختلف في الكاتب ايضا فقيل واجب عليه ان يكتب وهو قول عطاء وغيره
وقال الشعبي وعطاء ايضا اذا لم يوجد كاتب سواه فواجب عليه ان يكتب وقال السدي هو واجب
مع الفراغ **تنبيه** حيث قلنا بوجوب الكتب على الكاتب فهو مذهب مالك والشافعي رضي
الله عنهما انه على الكفاية كالجهاد والصلاة على الجنازة ودفنها وطلب العلم وحفظ القرءان
سوى الفاتحة وتحمل الشهادة والامر بالمعروف والنهي عن المنكر والخلافة والاذان والقضاء واداء ×
الشهادة ان كانوا جماعة اضعاف النصاب والفتوى ودفع الضرر عن المسلمين والحرف المهمة وعيادة
المرضى وتمريضهم وحضور محتضريهم ورد السلام وتشميت العاطس وفك الاسارى واطعام الجياع
وستر العراة وحضانة اللقيط وضيافة الوارد ونصيحة المسلم انتهى **قوله** والغزو كابي السعوى
اي هذا البعض فقد فعل الواجب على الكفاية كذا في السقوط عن الكل ومرتكبه من ذلك الواجب
بخلاف فرض العين فانه لا يبرا الا بفعله قال الجلال المحلي بعد ان ذكر القولين في كون فرض الكفاية
على البعض او على الكل ويكفي فعل البعض وهو قول الجمهور فمداره على الظن فعلى قول البعض
على البعض وهو قول العبد او على الكل فعلى قول الكل من ظن ان غيره فعله سقط عنه ومن ظن
ان غيره لم يفعله وجب عليه وعلى قول البعض الخ هو مختار تاج
الدين ابن السبكي وعليه يدل قوله تعالى ولتكن منكم امة يدعون الى الخير ويامرون بالمعروف وينهون عن المنكر
انتهى ومن هذا تعلم ان ما قاله المؤلف تبعا للقرافي والمقري جار على ان الكل لا البعض
قوله والسنن عين كفاية على ذاك السنن السنون او بضم السين جمع سنة والسنن الثلاثة بفتح السين
الكرجيون والمعتدون السنة تنقسم الى سنة عين وسنة كفاية على الكرجيون اشار بقوله العرض وقد تقدم
هذا من كلام القرافي رحمه الله

درء المفاسد مقدم على جلب المصالح فخذ ما نقلا

يعني درء المفاسد وجمعها مقدم على جلب المصالح اذا ادى الامر بينهما قال صاحب ايضاح المسالك

ومن ثم حديث العصلة الثالثة ان شك بعلم صوم يوم عرفة او شك فيه فمن هو العبراء ورجح المكروه
على المندوب كاعطاء فقير من الغرابة لا تلزمه نفقته وليس في عياله من الزكاة وكره مالك قراءة السجدة
في الفريضة لانها تشوش على المأموم فكرهها للامام ثم للمنفرد حسما للباب والخوف بجواز الحديث
كالشافعي وكره ان يقرا بعد الفجر ومطراه افضل او تعطيل الاذهار او تشويش خاطره ونهى عن افراد
يوم الجمعة بالصوم لئلا يعظم تعظيم اهل الكتاب للسبت واجازه مالك قال الداودي لم يبلغه الحديث
وكره ترك العمل فيه كذلك وكره اتباع رمضان بست من شوال ووقع فيه الخبر لئلا يقع ما وقع بعد من عوام
الزمان من ايصال العيد بالصيام والقيام وكل ما يصنع في رمضان الى اخرها واعتقاد جهلتهم انها منه
كذا ذكر الشيخ شهاب الدين عن ابن عبد العظيم الحديث **تنبيه** قال الشهاب الدين نشاء
عن عوام مصر ان الصبح ركعتان الا في الجمعة فانه ثلاث ركعات لاجل انهم يرون الامام يواظب على قراءة
السجدة يوم الجمعة ويسجد ويعتقدون ان تلك ركعة اخرى واجبة وسد هذه الذرائع متعين في
الدين وكان مالك رحمه الله شديد المبالغة فيها انتهى وقال بعض الشيوخ ومضى عمل الشيوخ بالجامع
الاعظم من تونس على قراءتها صبح الجمعة ولا كثر جماعته ولذلك لاجل التخليط حتى صار تركها
موجبا للتخليط انتهى كلام الابطاح وجاء من كلام القاضي ابي عبد الله المقري ونقل بعض
الشيوخ الامام ابا عبد الله الابي قال المقري **قاعدة** عناية الشرع بدرء المفاسد اشد من
عنايته بجلب المصالح فان لم يظهر ان الجلب قدم الدرء فيترجح المكروه على المندوب كاعطاء فقير
من الغرابة لا تلزمه نفقته وليس في عياله من الزكاة وثالثها الاباحة ومنه المالكية والحرام على الواجب
كالاعتقاء بالبيت المحتملة في الحج بخلاف الشبهة **قال** الغزالي اكثر العلماء على وجوب تعاطي
الواجب مع الشبهة دون الحرام وقد كره مالك قراءة السجدة في الفريضة لانها تشوش على المأموم
فكرهها للامام ثم للمنفرد حسما للباب **و**الحق بجواز الحديث كالشافعي وكره ان يقرا بعد
رمضان اخ الافضل او تعطيل الاذهار او تشويش خاطره ونهى الشرع عن افراد يوم الجمعة بالصوم
لئلا يعظم تعظيم اهل الكتاب للسبت واجازه مالك قال الداودي لم يبلغه الحديث وقد كره ترك
العمل فيه كذلك وكره اتباع رمضان بست من شوال ووقع فيه الخبر لئلا يقع ما وقع بعد من عوام الزمان من ايصال
العيد بالصيام والقيام وكل ما يصنع في رمضان الى اخرها واعتقاد جهلتهم انها منه والمومن ينظر بنور
الله **وقال** ايضا قاعدة مراعاة درء المفاسد اهم من مراعاة جلب المصالح ان تعذر ومن ثم
منع محمد شركة المعاوضة وعلى مالك والنجار بيان ترجيح مصلحتهما **و**النكتة في هذا الباب ان المقصود
لا وافق الشركة ان يكون عملهما افضل من عمل كل واحد منهما وهذا انما يكون في صورتها غير على
احدهما ومن ثم منع مالك شركة الوجوه مطلقا **و**الابدان في صنعتين او موضعين خلافا للنعمان
فيهما وان تكون بحيث يكون عمل كل واحد منهما في مال صاحبه كعمله في مال نفسه وهذا انما يكون مع
الخلط والجمع النقود لئلا تنتقل الى تمييز مال الغير كما تنتقل الى تمييز مال النفس والتمييز يخل بهذا
المقصود **و**من ثم منع محمد شركة الابدان لان المنافع لا تختلط وشركة المعاوضة **وقال** ايضا قاعدة

رحمه الله

ان المجاهد منشورة فلا يؤدي الى مثلها او اعظم منه [illegible] فيما يتعلق واما جوازا فقال التعلم يجوز
او المريض بنفسه في تغيير المنكر اعلاء لكلمة الحق والصبر وان فيها النفوس ان فيها هو تكثير جميع
المصلحة فالقاعدة انتهى **قوله** تحذ فيما نقلناه من اول الكتاب الى اخره ه

هذا تمام النظم المستنخب ... جمعته من امهات الكتب
لقبضه حينا [illegible] ... مما انتمى لعالم الحرية
فالحمد لله على الانعام ... بالفضل والرحمة والختام
احمده بابلغ التحميد ... شكرا على كلمة التوحيد
اذ خير ما اهدى به الاعواد ... الاخلاص لا اله الا الله
سبحانه بالغ في ذا نعام ... اذ خصنا بنعمة الاسلام
وخصنا بالمصطفى محمد ... الداعي الله لهداه نهتدي
ثم اطلب افعال الحسرى ... والال والصحب ومن قد اهتدى
واسال الله به نيل الحسنى ... ومن محمد الحمد غير انسا

تم امهات الكتب الكتب التي هي امهات ترجع اليها ويعتمد في الفقه عليها والرجوع دونه
وهي نحو من الخمسة والقسمية ذات الفن المكتب في الحرمة هو الحاطب مالك بن انس صاحب
ابن عاشر الانصاري وعليه حمل كثير من العلماء قوله صلى الله عليه وسلم يوشك ان يضرب الناس اكباد
الابل يطلبون العلم فلا يجدون عالما اعلم من عالم المدينة وفي الفضل بينهما لا نعلم والله حين هذا الكتاب
والقاسم **الا** كثير المبالغة في الحمد وحصر عدد التشديد ومنه سمي نبينا محمد صلى الله عليه وسلم لانه
يكثر حمد الله له لكثرة خصال الحمد فيه صلى الله عليه وسلم وفي جعل الاخلاص خير ما هدي به الا فوال
صبا العقيدة كالله فيه نعتويه وام ركب لانه التبسم والاقوال الاخلاص محله القلب وفيه ايضا الاشارة
الى المعتبر الاخلاص والتمكن ونوقنه بسعي به **و**خصنا بنعمة الاسلام اي خصنا معشر المسلمين
فيمن خلص اسلم من دام شالعة او خصنا معشر امة نبيه عليه السلام وهذا الحسن لفوله وخصنا
معشر هذه الامة من بين سائر الامم او سائر المسلمين محمد صلى الله عليه وسلم اذ في هذا التوجه ايهام
التطام وهو اثبات العموم والخصوص للشيء الواحد **و** المصروهو محمد صلى الله عليه وسلم فجعله
نفس الهدى على سبيل المبالغة عما له فيه صلى الله عليه وسلم كما يعالج من عزاله **و** اسال
الله به اي متوسلا بالهدى الذي محمد صلى الله عليه وسلم وعتمل ان يعود الضمير على الله تعالى بكون حال
الله متوسلا به اليه عز وجل **و** الحسنى اي فاز العبد به الحلال والعافية **و** هنا انقضى
الشرح والحمد لله رب العالمين
[illegible]

الحمد لله وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد [illegible] وصحبه وسلم تسليما كثيرا

قال الشيخ ابو العباس زروق رضي الله عنه [illegible] الحكمة في ان الصلوات خمسة ان الله عز وجل
[illegible] فقال تعالى [illegible] بالصلاة [illegible] عليه الافتتاح [illegible]
واصله [illegible] التشوف اليه [illegible] الضرورة [illegible]
[illegible] الصلاة واجبة [illegible] العقل [illegible] العقل [illegible] خمسة [illegible]
[illegible] وهي [illegible]
باربعة [illegible] شيطان [illegible]
[illegible] الركعة الاولى [illegible] وهي [illegible]
[illegible] التطبيع تابع [illegible] جامعا [illegible]
[illegible] الفاتحة والصورة [illegible]
[illegible] اربع [illegible]
[illegible] الصبح [illegible]
وجميعها [illegible] والعصر
[illegible] الاربع [illegible]
[illegible]
الفاتحة [illegible] الصورة [illegible]
[illegible] الاوجه [illegible]
[illegible] الثالث [illegible] الرابع [illegible]
[illegible]
[illegible] الثالث [illegible]
[illegible] وصورة [illegible] وبعد ذلك [illegible]
القراءة [illegible] بالفعل والصورة والثالث [illegible]
[illegible] والنهار [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] والمستحبات والرغائب [illegible]
بالواجب [illegible] وكذا المستحب [illegible] والمرجوح [illegible]
[illegible]
[illegible] العقل [illegible] شهود والشهود [illegible]
[illegible]
[illegible] العاجز [illegible]
[illegible] واعلم [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible]