حاشية على الهداية للخبازي من باب إقرار المريض إلى نهاية كتاب العارية دراسةً وتحقيقاً

2024

رسالة ماجستير

قسم العلوم الإسلامية الأساسية

Khalid Mayoof Ali AL-BAYATI

المشرف

Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI

حاشية على الهداية للخبازي من باب إقرار المريض إلى نهاية كتاب العارية دراسةً وتحقيقاً

Khalid Mayoof Ali AL-BAYATI

المشرف

Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI

بحث أُعدّ لنيل درجة الماجستير في قسم العلوم الإسلامية الأساسية بمعهد الدراسات العليا بجامعة كارابوك في تركيا

كارابوك

حزيران/2024

المحتويـات

المحتويـات 1
TEZ ONAY SAYFASI 4
صفحة الحكم على الرسالة 5
DOĞRULUK BEYANI 6
تعهد المصداقية 7
شكر وتقدير 8
الإهداء 9
المقدمة 10
الملخص 12
ÖZET 14
ABSTRACT 15
ARŞİV KAYIT BİLGİLERİ 17
بيانات الرسالة للأرشفة (باللغة العربية) 18
ARCHIVE RECORD INFORMATION 19
المختصرات 20
أهمية الموضوع: 22
أهداف البحث 22
منهج البحث 23
اسباب اختيار البحث 23
حدود البحث 23
الدراسات السابقة 23
الفصل الأول: ترجمة الإمامين (المرغيناني والخبّازي) 25
المبحث الأول: ترجمة المرغيناني: 25
المطلب الأول: حياته الشخصية: 25
المطلب الثاني: حياته العلمية: 27

المبحث الثاني: ترجمة الخبازي (صاحب الحاشية) 34
المطلب الأول: حياته الشخصية: 35
المطلب الثاني: حياته العلمية: 37
الفصل الثاني: دراسة المخطوط، ومنهج المؤلف ومصادره.....41
المبحث الأول دراسة المخطوط: 41
المطلب الأول: التحقق من نسبة المخطوط واسمه: 41
المطلب الثاني: وصف نسخ المخطوط: 43
المطلب الثالث: منهجي في التحقيق والتعليق على النص: 50
المطلب الرابع: نماذج من النسخ: 54
المبحث الثاني: التعريف بمنهج المؤلف ومصادره 63
المطلب الأول: منهج المؤلف في كتابه: 63
المطلب الثاني: مصادر الكتاب وموارده: 69
المطلب الثالث: المصطلحات الواردة في الكتاب:.....73
7 . قالوا، يقال، قيل: يستعمل عند الإطلاق في اختلاف مشايخ الحنفية، لكن عند صاحب الهداية يشير إلى ضعف القول أو عدم رجحانه.المطلب الرابع: المزايا والمآخذ على الحاشية: 76
النص المحقَّق 79
باب إقرار المريض 79
كتاب الصلح 83
باب التبرع بالصلح 94
باب الصلح في الدين 96
فصل في الدين المشترك 98
كتاب الإكراه 103
كتاب الحجر 109
باب الحجر 110
باب الحجر بسبب الدَّين 112
كتاب المأذون 113
كتاب الغصب 119
كتاب الشفعة 137

باب طلب الشفعة 140
باب ما يجب فيه الشفعة 146
باب ما يبطل به الشفيعة 149
كتاب القسمة 152
فصل في كيفية القسمة 156
باب دعوى (الغلط في القسمة) 158
كتاب المزارعة 160
باب المساقاة 162
كتاب الذبائح 163
كتاب الأضحية 171
كتاب الكراهية 175
كتاب إحياء الموات 181
كتاب الأشربة 187
فصل: في طبخ العصير 191
كتاب الصيد 192
كتاب الرهن 194
باب ما يجوز ارتهانه 204
باب الرهن يوضع على يد عدل 213
باب التصرف في الرهن 215
كتاب المضاربة 222
باب المضارب 227
كتاب الوديعة 231
كتاب العارية 236
خاتمة البحث ونتائجه 242
المصادر والمراجع 244
السيرة الذاتية 260

TEZ ONAY SAYFASI

Khalid Mayoof Ali AL-BAYATI tarafından hazırlanan "HABBÂZİ'NİN ḤÂŞİYE ʿALE'L-HİDÂYE ADLI ESERİNİN İKRÂRÜ'L-MERİD BABINDAN ÂRİYET BABININ SONUNA KADAR OLAN BÖLÜMÜN TAHLİL VE TAHKİKİ" başlıklı bu tezin Yüksek Lisans Tezi olarak uygun olduğunu onaylarım.

Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI .....
Tez Danışmanı, Temel İslam Bilimleri

Bu çalışma, jürimiz tarafından Oy Birliği ile Temel İslam Bilimlerinde Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir. 10.06.2024

Ünvanı ،Adı SOYADI (Kurumu) İmzası

Başkan : Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI (KBÜ) .....

Üye : Dr. Öğr. Üyesi Doğan Delil GÜLTEKİN (KBÜ) .....

Üye : Dr. Öğr. Üyesi Muhammet A. KARAASLAN (BARÜ) .....

KBÜ Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Yönetim Kurulu, bu tez ile, Yüksek Lisans Tezi derecesini onamıştır.

Doç. Dr. Zeynep ÖZCAN .....
Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Müdürü

صفحة الحكم على الرسالة

أصادق على أن هذه الرسالة التي أعدت من قبل الطالب خالد معيوف علي البياتي بعنوان "حاشية على الهداية للخبازي من باب إقرار المريض إلى نهاية كتاب العارية دراسةً وتحقيقاً" في برنامج الدراسات العليا هي مناسبة كرسالة ماجستير.

Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI .....
مشرف الرسالة، العلوم الإسلامية الأساسية

قبول

تم الحكم على رسالة الماجستير هذه بالقبول بإجماع لجنة المناقشة بتاريخ.

10.06.2024

التوقيع **أعضاء لجنة المناقشة**

رئيس اللجنة :Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI (KBÜ) .....

عضواً :Dr. Öğr. Üyesi Doğan Delil GÜLTEKİN (KBÜ) .....

عضواً :Dr. Öğr. Üyesi Muhammet A. KARAASLAN (BARÜ) .....

تم منح الطالب بهذه الرسالة درجة الماجستير في قسم العلوم الإسلامية الأساسية من قبل مجلس إدارة معهد الدراسات العليا في جامعة كارابوك.

Doç. Dr. Zeynep ÖZCAN .....
مدير معهد الدرا سات العليا

DOĞRULUK BEYANI

Yüksek lisans tezi olarak sunduğum bu çalışmayı bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı herhangi bir yola tevessül etmeden yazdığımı, araştırmamı yaparken hangi tür alıntıların intihal kusuru sayılacağını bildiğimi, intihal kusuru sayılabilecek herhangi bir bölüme araştırmamda yer vermediğimi, yararlandığım eserlerin kaynakçada gösterilenlerden oluştuğunu ve bu eserlere metin içerisinde uygun şekilde atıf yapıldığını beyan ederim.

Enstitü tarafından belli bir zamana bağlı olmaksızın, tezimle ilgili yaptığım bu beyana aykırı bir durumun saptanması durumunda, ortaya çıkacak ahlaki ve hukuki tüm sonuçlara katlanmayı kabul ederim.

Adı Soyadı: Khalid Mayoof Ali AL-BAYATI
İmza :

تعهد المصداقية

أقر بأنني التزمت بقوانين جامعة كارابوك، وأنظمتها، وتعليماتها، وقراراتها السارية المفعول المتعلقة بإعداد أبحاث الماجستير والدكتوراه أثناء كتابتي هذه الرسالة التي بعنوان:

"حاشية على الهداية للخبازي من باب إقرار المريض إلى نهاية كتاب العارية دراسةً وتحقيقاً"

وذلك بما ينسجم مع الأمانة العلمية المتعارف عليها في كتابة الأبحاث العلمية، كما أنني أعلن بأن رسالتي هذه غير منقولة، أو مستله من أطروحات، أو كتب، أو أبحاث، أو أية منشورات علمية تم نشرها أو تخزينها في أية وسيلة إعلامية باستثناء ما تمت الإشارة اليه حيثما ورد.

اسم الطالب: خالد معيوف علي البياتي

التوقيع....:

شكر وتقدير

أتقدم بخالص شكري وثنائي

إلى أستاذي وشيخي د. خالد الدرشوي لتفضله بقبول الإشراف على رسالتي، وحرصه الشديد على متابعة بحثي، وإبداء آرائه وتوجيهاته السديدة، والملحوظات القيمة الرشيدة التي لولاها لما وصل البحث إلى هذه الصورة العلمية المشرقة.

والشكر موصول أيضاً إلى جامعة كارابوك - الصرح العلمي المبارك - متمثلة برئيس الجامعة معالي الدكتور فالح كيرشيك، وعميد كلية العلوم الإسلامية سعادة الدكتور عبد الجبار كفاك.

ولا أنسى في الخاتمة أن أخص بالشكر شيخي (د. أحمد رشيد نوري) جزاه الله عني كل خير؛ وكل من ساعدني من الأساتذة الأفاضل وأرشدني إلى طلب العلم.

الإهداء

أُهدي بحثي هذا:

إلى حضرة سيدنا محمد ﷺ وجميع إخوانه من الأنبياء والمرسلين صلوات الله عليهم أجمعين.

وإلى الصحابة رضي الله عنهم والتابعين؛ خصوصاً الأئمة الأربعة المجتهدين، والعلماء العاملين، والمشايخ الكاملين، والسادات العارفين، والأولياء الصالحين، ومشايخنا وأساتذتنا ومعلمينا ووالديهم وخصوصاً والديه رحمهم الله أجمعين.

وإلى أخواتي وإخواني الغالين، وإلى كل من وقف بجانبي من الأهل، وزوجتي، والأقارب، والأصدقاء.

وإلى أمة سيدنا محمد ﷺ أجمعين.

المقدمة

الحمد لله الذي شاد منار الدين، بالأئمة المجددين المجتهدين، فقال سبحانه وتعالى في محكم كتابه المبين: ﴿**وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ**﴾، والصلاة والسلام على إمام الأئمة المرسل بالرحمة للعالمين، محمد بن عبد الله خير الأنبياء والمرسلين وقائد الغر المحجلين، وعلى آله وصحبه الأبرار الميامين، إلى يوم الدين، وبعد:

فإنه لا يخفى على كل ذي بصيرة أهمية علم الفقه ومنزلته بين العلوم الشرعية، وذلك لما له من مزية في تبيين الأحكام، ومعرفة الحلال والحرام.

وقد هيأ الله سبحانه وتعالى لهذا العلم الشريف منذ نشأته فرساناً وأعلاماً، راحوا يبينون للناس أحكام دينهم، ويفتونهم في أمور حياتهم، ويصنفون متوناً نافعة في تبيين الجائز لهم والممنوع عليهم، ثم كثرت الواقعات، وتفرعت المسائل، فاحتيج إلى وضع شروح لهذه المتون المختصرة، فقامت طائفة منهم بذلوا وسعهم في تقرير الأدلة، وأفرغوا جهودهم في تحرير المسائل، وترتيب الأصول والفروع، واستقصاء الأقوال.

ويعد كتاب (الهداية في شرح بداية المبتدي) لشيخ الإسلام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني (ت 593هـ)، من أعظم كتب الأحناف، جمع فيه بين عيون الرواية ومتون الدراية، وقد حصلت له شهرة ببركة صاحبه وزهده وورعه، فتداوله العلماء وتلقوه بالقبول، وذاع بينهم وشاع دراسةً وشرحاً وتحشيةً، حتى بلغت تلك الشروح والحواشي والتعليقات نحواً من ستين كتاباً .

ومن أنفع الحواشي التي وضعت عليه حاشية "عمر بن محمد جلال الدين الخبازي الخجندي المتوفى سنة (691هـ) حيث تميزت هذه الحاشية بنصاعة العبارة، وشرح المستغلق من ألفاظ الهداية

وتراكيبها، وبيان اصطلاحات المذهب، وتحرير مواضع النزاع وبسط الأدلة وتوضيح حجة كل فريق من علماء الحنفية.

وكل ما سبق حفزني إلى دراسة جزء منها وتحقيقه وذلك من أول " باب إقرار المريض إلى نهاية كتاب العارية" دراسة وتحقيقاً. سائلاً المولى تعالى الصدق والإخلاص في النية، مقترنة بسداد الرأي في القول والعمل، حتى يخرج للنور بأبهى صورة، إنه سبحانه خير معين والحمد لله رب العالمين.

الملخص

تناول هذا البحث "حاشية على الهداية للخبازي من باب إقرار المريض إلى نهاية كتاب العارية" دراسةً وتحقيقاً، وتكمن أهمية الحاشية كونها على كتاب الهداية لبرهان الدين المرغيناني والذي يعد من أهم متون الفقه الحنفي، الذي جمع صاحبه بين الرواية والدارية، لذلك أهتم به العلماء وتلقوه بالقبول وكثرت الشروح والتعليقات عليه حيث وصلت إلى نحو ستين كتاباً، ومن هذه الحواشي على الهداية حاشية الخبازي، وذلك لمكانة صاحبها جلال الدين عمر بن محمد (ت 691هـ)، ولأنها جمعت جهود من سبقه من فقهاء الحنفية، مع إضافة الكثير من النقول والاستدلالات والتوضيحات.

وكان الهدف من هذه الدراسة خدمة التراث الإسلامي، وذلك بإخراج أحد آثاره القيمة، وجعلها في متناول طلبة العلم، والتحقق من صحة اسم المخطوط ونسبته إلى الخبازي، وتوثيق ما جاء في الحاشية من آيات وأحاديث وأقوال واردة عن المفسرين واللغويين والنحويين والأصوليين والفقهاء، وجمع الباحث في سبيل ذلك بين المنهج الوصفي التحليلي في القسم الدراسي، ومنهج (أسام) أي منهج تحقيق النصوص القائم على جمع النسخ وترتيبها لاعتبارات وصفوها، ونسخ النسخة الأصل ومقابلتها وتخريج الأقوال والتعريف بالأعلام والمصطلحات والكتب وما إلى ذلك.

وقد وصل الباحث إلى نتائج من أهمها، التأكد من صحة نسبة المخطوط إلى مؤلفه جلال الدين الخبازي بعد المقارنة بين الآراء والروايات التي جاءت في كتب الفهارس والطبقات والتراجم، فقد تبين لنا أنه لم يكتفِ بنقل الأقوال عن الفقهاء في المسائل المختلفة والأحكام، بل حرر موضع النزاع، وجاء بالأدلة النقلية والعقلية، ورجح بينها بعد الاستدلال لها، كما نقل عن مصادر تكاد اليوم تكون مفقودة مثل

كتاب الخصائل، أو بعضها ما يزال في دور المخطوطات مثل الأوضح للنيسابوري مما يزيد في قيمة المادة العلمية.

الكلمات المفتاحية: فقه حنفي، كتاب الهداية، حاشية الخبازي

ÖZET

Bu araştırmada "Ḥâşiyetü'l Ḫabbâzî ʿale'l-Hidâye Şerḥu Bidâyeti'l-Mübtedî/Birinci Bölüm, Hastanın İkrarından El-Âriyet Kitabının Sonuna Kadar Olan Kısmı" bir çalışma ve inceleme olarak ele alınmıştır. Burhânüddîn el-Mergīnânî'nin *el-Hidâye* adlı eseri, sahibinin içerisinde rivâyet ve dirâyet metodunu birleştirdiği Hanefî fıkhının en önemli metinlerinden biri olarak kabul edilir. Bu yüzden ulemâlar bu eserle ilgilenmişler ve onu kabul etmişlerdir. Böylece bu eser üzerine çokça şerhler ve yorumlar yazılmış ve altmışa yakın kitaba ulaşmıştır. Ḥâşiyetü'l Ḫabbâzî, yazarı Celâleddîn Ömer b. Muhammed el-Hucendî el-Habbâzî'nin statüsü nedeniyle en önemli haşiyelerden biri olarak kabul edilir. Çünkü kendisinden önceki Hanefî fukahâların çabalarını birleştirmiş, pek çok alıntı, çıkarım ve açıklama eklemiştir.

Bu çalışmanın amacı, İslam mirasına, onun değerli eserlerinden biri olan bu hâşiyeyi ortaya çıkararak hizmet etmek, ayrıca el-Mergīnânî'nin işaretlerini ve kaynaklarını açıklığa kavuşturmak, mahtûtun isminin doğruluğunu ve eserin el-Habbâzî'ye nisbetini tahakkuk etmek ve müfessirlerin, dilbilimcilerin, gramercilerin, usûlcülerin ve fukahâların aktardığı ayetleri, hadisleri ve sözleri belgelemektir. Bu amaçla araştırmacı, akademik bölümdeki betimleyici ve analitik yöntem ile nüshaların toplanıp anlatıldığı hususlara göre düzenlenmesine dayalı (İSAM) yöntemini yani metin inceleme yöntemini birleştirmiş ve orijinal versiyonu kopyalamış, karşılaştırmış, görüşleri çıkarmış, alimleri, terimleri ve kitapları tanıtmıştır.

Araştırmacının ulaştığı en önemli sonuçlar şunlardır, Fihristler, tabakat eserler ve tercüme kitaplarında yer alan görüş ve rivayetleri karşılaştırarak nüshanın yazarı Celâleddîn Ömer b. Muhammed el-Hucendî el-Habbâzî'ye atfedilmesinin doğruluğu tasdiklenmiştir, Müellif, fukahâların çeşitli konu ve hükümlere ilişkin görüşlerini aktarmakla yetinmemiş, ihtilafın konusunu açıklığa kavuşturmuş, naklî ve aklî deliller getirmiş ve bunları çıkardıktan sonra aralarında tercih yapmıştır, Müellif, Kitâbü'l-Ḫaṣâil gibi bugün neredeyse kaybolmaya yüz tutmuş kaynaklardan veya en-Nîsâbûrî'nin el-Evḍaḥ'ı gibi bazıları hâlâ el yazması halinde olan kaynaklardan alıntı yaparak ilmî materyalin değerini arttırmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Hanefî Fıkhı, Kitâbü'l-Hidâye, Ḥâşiyetü'l Ḫabbâzî.

ABSTRACT

Guidance Explaining the Beginning Of The Subject/From The Beginning Of The chapter on the patient's confession to the end of the book Al-Aariyah" as a study and investigation. The book Al-Hidaya by Burhan al-Din al-Marghinani is considered one of the most important texts of Hanafi jurisprudence, the author of which combined the narration and the dialect, so scholars paid attention to it and received it with great acceptance. The explanations and comments on it reached about sixty books, and Al-Khabazi's footnote is considered one of the most important footnotes due to the status of its author, Jalal al-Din Omar bin Muhammad (d. 691 AH), and because it combined the efforts of the Hanafi jurists who preceded him, and added many quotes, inferences, and clarifications.

The goal of this great work was to serve the Islamic heritage, by producing one of its valuable works, which is this footnote, as well as clarifying the symbols and sources of Al-Marghinani, verifying the authenticity of the manuscript's name and its attribution to Al-Khabbazi, and documenting the verses, hadiths, and sayings reported by commentators, linguists, grammarians, fundamentalists, and jurists. For this purpose, the researcher combined the descriptive and analytical approach in the academic department, and the (Assam) approach, that is, the approach to textual verification based on collecting copies and arranging them based on the considerations they described, copying the original copy and comparing it, extracting sayings, and introducing famous figures, terminology, books, and so on.

The researcher reached results, perhaps the most important of which are, Verifying the accuracy of the manuscript's attribution to its author, Jalal al-Din al-Khabazi, after comparing the opinions and narrations that came in the books of indexes, classes, and biographies, The author did not content himself with quoting the sayings of the jurists on various issues and rulings, but rather he clarified the subject of the dispute, brought textual and rational evidence, and weighed between them after inferring them,

The author quoted sources that are almost lost today, such as the Book of Characteristics, or some of which are still in manuscript circulation, such as Al-Awdha by Al-Naysaburi, which increases the value of the scientific material

Keywords: Hanafi jurisprudence, Book of Guidance, Al-Khabazi's footnote

ARŞİV KAYIT BİLGİLERİ

Tezin Adı	Habbâzi'nin Ḥâşiye ʿale'l-Hidâye Adlı Eserinin İkrârü'l-Merid Babından Âriyet Babının Sonuna Kadar Olan Bölümün Tahlil Ve Tahkiki
Tezin Yazarı	Khalid Mayoof Ali AL-BAYATI
Tezin Danışmanı	Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI
Tezin Derecesi	Yüksek Lisans
Tezin Tarihi	10.06.2024
Tezin Alanı	Temel İslam Bilimleri
Tezin Yeri	KBÜ/LEE
Tezin Sayfa Sayısı	260
Anahtar Kelimeler	Hanefî Fıkhı, Kitâbü'l-Hidâye, Ḥâşiyetü'l Ḫabbâzî

بيانات الرسالة للأرشفة (باللغة العربية)

عنوان الرسالة	حاشية على الهداية للخبازي من باب إقرار المريض إلى نهاية كتاب العارية دراسةً وتحقيقاً
اسم الباحث	خالد معيوف علي البياتي
اسم المشرف	الأستاذ المساعد د. خالد الدرشوي
المرحلة الدراسية	الماجستير
تاريخ الرسالة	10.06.2024
تخصص الرسالة	العلوم الإسلامية الأساسية
مكان الرسالة	جامعة كارابوك – معهد الدراسات العليا
عدد صفحات الرسالة	260
الكلمات المفتاحية	فقه حنفي، كتاب الهداية، حاشية الخبازي

ARCHIVE RECORD INFORMATION

Name of the Thesis	Edition and Critics of the Subjects Between the Title of the Patient's Confession and the End of the Onloan Chapter of Khabbāzī Hāshiya ʻalā al-Hidâya
Author of the Thesis	Khalid Mayoof Ali AL-BAYATI
Advisor of the Thesis	Assist. Prof. Dr. Khaled DERSHWI
Status of the Thesis	Master
Date of the Thesis	10.06.2024
Field of the Thesis	Basic Islamic Sciences
Place of the Thesis	UNIKA/IGP
Total Page Number	260
Keywords	Hanafi jurisprudence, Book of Guidance, Al-Khabazi's footnote

المختصرات

الاختصار	المعنى
قوله	أي: قول صاحب متن الهداية (لمرغيناني)
أقول، قلت، قلنا، أجبت، أجبنا	أي: قول صاحب الحاشية (الخبازي)
المحشي	أي: جلال الدين الخبازي
تح	تحقيق
د. ت	دون تاريخ
د. ط	دون طبع
د.ت. ط	دون تاريخ أو طبع
ت	توفي
م	رمز السنة الميلادية
هـ	رمز السنة الهجرية
تح	تحقيق

النسخة الأولى (الأصل) نسخة مكتبة حاجي بشير آغا، والتي رمزت لها بالحرف (أ)

النسخة الثانية نسخة راشد أفندي- قيصري، والتي رمزت لها بالحرف (ب)

النسخة الثالثة نسخة مكتبة نور عثمانية، والتي رمزت لها بالحرف (ج)

الرموز والاختصارات

+	إشارة إلى كلمة أو عبارة زائدة في النسخة	Oğlu/Kızı	B. b./bt.		
-	إشارة إلى كلمة أو عبارة ناقصة في النسخة	Bakınız!	bk.		
:	إشارة إلى الاختلاف بين كلمات النسخ	Diyanet İslam Ansiklopedisi	DİA		
و	وجه اللوح	İslam Araştırmaları Merkezi	İSAM		
ظ	ظهر اللوح	Numara	nr.		
/	إشارة لبداية رأس الصفحة	Ölümü/Vefatı	ö.		
ت	تاريخ الوفاة	Diyanet Türkiye Vakfi	TDV		
د. ت	دون تاريخ نشر	Tahkik/Edisyon	thk.		
د. ن	دون دار للنشر	Ve benzeri	vb.		
د. م	دون مكان للطبع	Ve Diğerleri	vd.		

أهمية الموضوع:

إن مخطوط (حاشية على الهداية للخبازي (ت. 1292/691)) من المخطوطات الجديرة بأن تظهر وترى النور، وذلك للأسباب التالية:

1 . منزلة المرغيناني وكتابه (الهداية) في الفقه الحنفي.

2 . المكانة العلمية للشيخ الإمام جلال الدين الخبازي، بسبب ثراء فكره العلمي لاسيما في مذهب الأحناف.

3 . ما ضمته الحاشية من نقول وآراء واستدلالات لأئمة المذهب وعلمائه.

4 . توضيح مخطوط المرغيناني وبيان رموزه ومصادره.

أهداف البحث

يسعى الباحث إلى تحقيق جملة من الأهداف والأغراض من دراسته وتحقيقه لحاشية الخبازي على الهداية، وذلك من أجل الوصول إلى نتاج سليمة ومقبولة، ولعل أهم هذه الأهداف هي:

1- الترجمة لصاحب الهداية (المرغيناني) والتعرف على سيرته، وحياته الشخصية والعلمية.

2- الترجمة لصاحب الحاشية (الخبازي) والتعرف على سيرته، وحياته الشخصية والعلمية.

3- التوثق من نسبة الحاشية إلى صاحبها، وتبيين قيمتها العلمية، ووصف النسخ المعتمدة في البحث.

4- التعريف بمنهج الخبازي في حاشيته، والمصادر التي اعتمد عليها.

منهج البحث

إن من أنفع المناهج البحثية في دراسة المخطوطات وتحقيقها هو منهج تحقيق النصوص (أسام) الذي وضعه عدد من الباحثين المختصين في هذا العلم، واستعان الباحث أيضاً بالمنهج الوصفي التحليلي الذي يقوم على الوصف والتحليل للوصول إلى الاستنتاج السليم في مفردات الدراسة.

اسباب اختيار البحث

1 ـ نيل رضا الله تعالى وثواب طالب العلم كما جاء في بشارة المصطفى صلى الله عليه وسلم.

2 ـ تعلق المخطوط بعلم الفقه الذي عليه مدارُ النجاة في الدنيا والآخرة.

3 ـ إخراج جزء من تراثنا الإسلامي الذي يستحق أصحابه كل وفاء وتقدير.

حدود البحث

إن الحدود الموضوعية التي تتعلق بهذا البحث تدور حول الموضوعات الفقهية الآتية وهي: (الإقرار، الصلح، الإكراه، الحجر، المأذون، الغصب، الشفعة، القسمة، المزارعة، المساقاة، الذبائح، الأضحية، الكراهية، إحياء الموات، الأشربة، الصيد، الرهن، المضاربة، الوديعة، العارية).

الدراسات السابقة

بعد الاطلاع على مصادر المعلومات لاسيما الكتب التي تهتم بالفهرسة، وكذلك بالعودة إلى قوائم المطبوعات في دور النشر، تبين لي أن حاشية الخبازي على الهداية لم تُدرَس وتُحقَّق، لذلك قررت العمل عليه أنا وعدد من الطلبة وجاءت أقسام الكتاب موزعةً على النحو الآتي:

1 ـ القسم الأول: **من بداية الكتاب إلى باب الإحصار**، أطروحة دكتوراه، تقديم: زياد مرشد، الجامعة العراقية/ كلية العلوم الإسلامية، سنة 2023م.

2 ـ القسم الثاني: **من أول باب الإحصار إلى نهاية باب الشهادة**، رسالة دكتوراه، تقديم: سارة خلف حواس، الجامعة العراقية/ كلية العلوم الإسلامية، سنة 2023م.

3 ـ القسم الثالث: **من باب حد الشرب إلى نهاية باب الاستثناء**، رسالة دكتوراه، تقديم: صابرين مهدي كاظم، الجامعة العراقية/ كلية العلوم الإسلامية، سنة 2024م.

4 ـ القسم الرابع: **من أول باب إقرار المريض إلى نهاية كتاب العارية**، وهو القسم الذي نعمل عليه نسأل الله فيه العون والسداد.

أما الدراسات السابقة والأبحاث المتعلقة بكتاب الهداية للمرغيناني، فمنها:

1 ـ الاحتياط عند الحنفية دراسة تطبيقية، (كتاب الهداية نموذجاً)، رسالة ماجستير، تقديم: إبراهيم حمد علي، جامعة كارابوك/ العلوم الإسلامية الأساسية، 2021م.

2 ـ الضوابط الفقهية من كتاب الهداية للمرغيناني رحمه الله (في كتاب أدب القاضي) جمعاً ودراسة، تقديم: حكمة لازم العتيبي، جامعة الأزهر، مجلة كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بسوهاج، المجلد: 29، العدد 2، 2023م.

الفصل الأول: ترجمة الإمامين (المرغيناني والخبَّازي)

كان القسم الشرقي من العالم الإسلامي منذ القرن الثالث الهجري تابعاً للخلافة العباسية التي كانت تحكم اسمياً، وعلى الرغم من مظاهر الضعف السياسي في ذلك الوقت، إلا أن الحالة العلمية كانت في أحسن أحوالها، حيث شجع الحكام الفعليون لخراسان وما وراء النهر من الغزنويين والسلاجقة العلماء والفقهاء، وتنافس الأمراء فيما بينهم على بناء المدارس والمساجد، وفي هذا الفصل نتعرف على سيرة كل من الإمامين المرغيناني والخبازي للتعرف على الحركة العلمية من خلال جهودهما الفقهية في التدريس والتأليف.

المبحث الأول: ترجمة المرغيناني:

عاش المرغيناني ما بين (511 ـ 593هـ) أي في القرن السادس الهجري، في إقليم ما وراء النهر، وفي هذا المبحث سوف نتعرف على عائلته ونسبه، وكذلك على العلوم التي درسها وأسماء مشايخه وتلامذته وغير ذلك من معلومات عن المؤلف.

المطلب الأول: حياته الشخصية:

ولد المؤلف ونشأ في كنف أسرة علمية حيث كان جده قاضياً ووالده فقيهاً، ساعدته على بناء شخصيته العلمية، لذلك سوف نتعرف في هذا المطلب على البيئة التي ولد فيها، وعن اسمه وكنيته ولقبه ونسبه، وعن الرحلات التي قام بها والمناصب التي تولاها، وغير ذلك مما يخص سيرته الشخصية.

أولاً ـ اسمه ونسبه ولقبه وكنيته:

اسمه ونسبه: علي بن أبي بكر بن عبد الجليل بن الخليل بن أبي بكر، الصديقي الفرغاني المرغيناني الرشداني [1].

الصِّديقي: نسبة إلى أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه [2].

والفَرْغاني: نسبة إلى فَرْغانة وهي كورة (ولاية) كبيرة فيما وراء النهر متاخمة لبلاد تركستان [3].

والْمَرْغِيناني: نسبة إلى مَرْغِينان (بالغين بعدها ياء ونونين بينهما ألف) مدينة من نواحي فرغانة [4].

والْرِّشداني: نسبة إلى رشدان (بكسر الراء) قريةٌ من قرى مرغينان [5].

لقبه وكنيته: برهان الدين، أبو الحسن [6].

ثانياً ـ ولادته ونشأته:

ولد الإمام المرغيناني عقب صلاة العصر من يوم الاثنين، الثامن من رجب، سنة (511هـ) [7]، في رشدان التابعة لمرغينان، لأسرة علمية، فوالده أبو بكر بن عبد الجليل كان من أجلاء الفقهاء وكان درسه ينعقد

---

[1] ينظر: شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي، **سير أعلام النبلاء**: تح: مجموعة من المحققين بإشراف شعيب الأرناؤوط، (بيروت، الرسالة، د.ت.ط)، 21 / 232. وينظر: مصطفى بن عبد الله القسطنطيني العثماني المعروف بـ «كاتب جلبي» وبـ «حاجي خليفة»، **سلم الوصول إلى طبقات الفحول**، تح: محمود عبد القادر، (الأرناؤوط، (إستانبول ـ تركيا، مكتبة إرسيكا، 2010م)، 297/5.

[2] عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني المروزي، **الأنساب**، تح: عبد الرحمن بن يحيى المعلمي اليماني وغيره، (حيدر آباد، مجلس دائرة المعارف العثمانية، الطبعة: الأولى، 1382 هـ - 1962 م)، 292/8.

[3] شهاب الدين ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي، **معجم البلدان**، (بيروت، دار صادر، الطبعة: الثانية، 1995 م)، 253/4.

[4] عبد المؤمن بن عبد الحق ابن شمائل القطيعي البغدادي الحنبلي، **مراصد الاطلاع على أسماء الأمكنة والبقاع**، (بيروت، دار الجيل، الطبعة: الأولى، 1412 هـ)، 1259/3.

[5] السمعاني، **الأنساب**، 127/6. والجغرافيون يسمونها (رشتان). ينظر: الحموي، **معجم البلدان**، 45/3. وقد أثبتنا الرشداني كما جاءت في كتب التراجم التي ترجمت للمؤلف.

[6] زين الدين أبو العدل قاسم بن قُطلُوبغا السودوني الجمالي الحنفي، **تاج التراجم**، تح: محمد خير رمضان يوسف، (دمشق، دار القلم، الطبعة: الأولى، 1413 هـ -1992م)، 207/1.

[7] وقع الزركلي في وهم حين حدد سنة الولادة بـ 530هـ. ينظر: خير الدين الزركلي، **الأعلام**، (بيروت، دار العلم للملايين، ط15، 2002م)، 266/4. وينظر في تح تاريخ ولادته: حامد بن علي بن إبراهيم العمادي الدمشقي الحنبلي، **العقد الثمين في ترجمة صاحب الهداية برهان الدين/ ضمن كتاب خمس رسائل على الهداية للمرغيناني**، اعتنى به: عبد الله الشعار، (طنجة/بيروت، دار الحديث الكتانية، الطبعة: الأولى، 2020م)، ص/31.

كل يوم أربعاء [1]، وجده لأمه عمر بن حبيب القاضي أبو حفص من العلماء المتبحرين في الفقه وفروعه [2]، وقد كان لهذين الرجلين أثر كبير في تربيته ونشأته العلمية المباركة، فجَدَّ المرغيناني وثابر في طلب العلوم حتى برع في الفقه والتفسير والحديث والأصول وعلم الكلام واللغة والنحو والتصريف وتفوق فيها [3].

ولما أتم التحصيل العلمي سارت إليه الركبان من الأقطار، وبقي في الاشتغال بالتدريس والتصنيف مع صيانة وورع وزهد وعبادة بقية حياته [4].

ثالثاً ـ وفاته:

توفي الإمام الجليل برهان الدين المرغيناني بعد حياة حافلة بالعلم والعمل ليلة الثلاثاء، الرابع عشر من ذي الحجة، سنة (593هـ)، ودفن بمدافن العلماء في مدينة سمرقند، رحمه الله وجزاه عنا خير الجزاء [5].

المطلب الثاني: حياته العلمية:

لقد كان للنبوغ العلمي الذي تميز به المرغيناني، أسباب أهمها شيوخه، وكان من آثار هذا النبوغ تأليفه كتابه (الهداية) الذي أقبل عليه العلماء يدرسونه ويشرحونه، وفي هذا المطلب سوف نتعرف على أسماء أساتذته وتلاميذه وكذلك الكتب التي ألفها في مختلف العلوم، لاسيما كتابه الهداية والشروح التي دارت حولها.

---

1 عبد القادر بن محمد بن نصر الله القرشي، أبو محمد، محيي الدين الحنفي، **الجواهر المضية في طبقات الحنفية**، (كراتشي ـ باكستان، مير محمد كتب خانه)، 384/1.

2 ستأتي ترجمته في مطلب شيوخه.

3 برهان الدين الزرنوجي، **تعليم المتعلم في طريق التعلم**، تح: صلاح الخيمي ونذير حمدان، (دمشق/بيروت: دار ابن كثير، الطبعة الثالثة، 2014م)، ص/101.

4 ينظر: شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي، **تاريخ الإسلام وَوَفيات المشاهير وَالأعلام**، تح: بشار عوّاد معروف، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، 2003م)، 424/14. القرشي، الجواهر المضية، 151/2.

5 علاء الدين علي بن أمر الله ابن الحنائي الحميدي، **طبقات الحنفية**، دراسة وتح: محيي الدين هلال السرحان، (بغداد، ديوان الوقف السني، الطبعة الأولى، 2005م)، 162/2. وينظر: علي بن سلطان محمد القاري، **الأثمار الجنية في طبقات الحنفية**، دراسة وتح عبد المحسن عبد الله أحمد، (بغداد: ديوان الوقف السني، الطبعة الأولى، 2009م)، 522/2.

أولاً ـ شيوخه وتلامذته:

شيوخه:

ألف المرغيناني رسالة في أسماء شيوخه، وقد فُقِدت للأسف ولم تصلنا، لكن القرشي في الجواهر المضية نقل كثيراً من أسمائهم، ولعل أبرزهم:

1. **والده** [1]: الإمام أبو بكر بن عبد الجليل المرغيناني ونشأ في كنف أسرة علمية حيث كان جده قاضياً ووالده فقيهاً، وكان درسه في الفقه معقوداً من كل يوم أربعاء.
2. **تاج الدين الصدر السعيد** [2]: أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازه الحنفي أخو الصدر الشهيد، ووالد الإمام محمود صاحب المحيط.
3. **قوام الدين البخاري** [3]: أحمد بن عبد الرشيد بن الحسين الإمام صاحب شرح الجامع الصغير.
4. **ضياء الدين المرغيناني** [4]: صاعد بن أسعد بن إسحاق؛ سمع منه المؤلف سنن الترمذي.
5. **شيخ الإسلام الإسبيجابي** [5]: علي بن محمد بن إسماعيل، مفتي سمرقند وشارح الطحاوية.
6. **جده** [6]: القاضي أبو حفص عمر بن حبيب المرغيناني؛ أحد أجلة العلماء أخذ عنه الفقه وعلم الخلافيات.

---

[1] القرشي، **الجواهر المضية**، 384/1.

[2] تقي الدين بن عبد القادر التميمي الداري الغزي، **الطبقات السنية في تراجم الحنفية**، تح: عبد الفتاح محمد الحلو، (دار الرفاعي للطباعة والنشر)، 380/1. وينظر: عبد الله الشعار، **شيوخ المرغيناني/ ضمن كتاب خمس رسائل على الهداية**، ص /75 وما بعد.

[3] القرشي، **الجواهر المضية**، 188/1 ـ 189، وينظر: المصدر نفسه، ص /75 وما بعد.

[4] المصدر نفسه، 188/1 ـ 189، وينظر: المصدر نفسه، ص /75 وما بعد.

[5] أبو الحسنات محمد عبد الحي اللكنوي الهندي، **الفوائد البهية في تراجم الحنفية**، (مصر، مطبعة دار السعادة، الطبعة الأولى، 1324هـ)،124/1. القاري، **الأثمار الجنية**، 516/2، وينظر: عبد الله الشعار، **شيوخ المرغيناني/ ضمن كتاب خمس رسائل على الهداية**، ص /75 وما بعد.

[6] ابن الحنائي، **طبقات الحنفية**، 96/2.

7. **حسام الدين الصدر الشهيد** [1]: عمر بن عبد العزيز بن مازه البخاري؛ برهان الأئمة والعلم المعروف في الفقه.

8. **نجم الدين النسفي** [2]: الحافظ مفتي الثقلين عمر بن محمد.

9. **ضياء الدين النوسوخي** [3]: محمد بن الحسين بن ناصر بن عبد العزيز؛ سمع منه المؤلف صحيح مسلم.

10. **سديد الدين الطرازي** [4]: محمد بن محمود بن علي بن أبي علي الحسين بن يوسف: شيخ بخارى فقيه الأحناف بها.

تلامذته:

أخذ عن الإمام المرغيناني جمع غفير لا يمكن حصرهم، لذلك نكتفي بذكر أهمهم:

1. **برهان الدين والإسلام إبراهيم الزرنوجي** [5]: صاحب كتاب (تعليم المتعلم طريق لتعلم): أكثر من ذكر شيخه في هذا الكتاب.

2. **عماد الدين المرغيناني** [6]: أبو بكر بن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل؛ وهو ابن المؤلف الأكبر، تفقه على والده صاحب الهداية، وصارت إليه الفتوى وله من الآثار أدب القاضي.

3. **جلال الدين الكرلاني** [7]: الحسين بن علي الإمام الشهير صاحب الكفاية.

---

[1] القرشي، **الجواهر المضية**، 391/1، وينظر: عبد الله الشعار، **شيوخ المرغيناني/ ضمن كتاب خمس رسائل على الهداية**، ص /75 وما بعد.

[2] عبد الله الشعار، **شيوخ المرغيناني/ ضمن كتاب خمس رسائل على الهداية**، ص /77.

[3] المصدر نفسه، 188/1 ـ 189، وينظر: المصدر نفسه، ص /75 وما بعد.

[4] عبد الله الشعار، **شيوخ المرغيناني/ ضمن كتاب خمس رسائل على الهداية**، ص /77.

[5] ابن الحنائي، **طبقات الحنفية**، 125/2. وينظر: الزرنوجي، **تعليم المتعلم**، ص/41، ص 111.

[6] الحاجي خليفة، **سلم الوصول**، 83/1.

[7] اللكنوي، **الفوائد البهية في تراجم الحنفية**، 62/1

4. **نظام الدين المرغيناني** [1]: عمر بن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل؛ وهو ابن المؤلف الأصغر، تفقه على والده صاحب الهداية، فنبغ وترك آثاراً منها: جواهر الفقه والفوائد.

5. **فخر الدين الدهستاني** [2]: أبو الفضائل المحبر بن نصر؛ تفقه على صاحب الهداية.

6. **شمس الأئمة الكردري** ([3]: محمد بن عبد الستار بن محمد الإمام المعروف بخواهر زاده، وهو الذي روى الهداية عنه.

ثانياً ـ ثناء العلماء عليه وعلى الهداية:

أقر العلماء بمكانة المؤلف وتقدمه في العلوم والفنون وشهدوا بتفوقه على أقرانه من الشيوخ:

1 ـ قال الإمام السغناقي في مقدمة شرحه للهداية عن الإمام: "العالم البارع المتقن، الورع الموقن، مفتي الناس، حاد النظر، ملجأ العلماء، أستاذ الفقهاء، زعيم أهل السنة والجماعة، عماد أهل التقوى والطهارة، شيخ الإسلام، فخر العلماء العاملين، برهان الدين أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل بن الخليل بن أبي بكر الفرغاني الرشداني رحمه الله[4].

2 ـ ووصفه الذهبي في سير النبلاء بقوله: "كان من أوعية العلم"[5].

3 ـ أشاد اللكنوي في كتابه "الفوائد البهية" بهذا العالم الجليل قائلاً إنه كان إمامًا بارعًا في الفقه، حافظًا ومحدثًا ومفسرًا، يمتلك معرفة واسعة بالعلوم والفنون. كان متقنًا ودقيقًا في تحقيقاته، وزاهدًا ورعًا، وفاضلاً

---

[1] المصدر نفسه، 94/1

[2] القرشي، **الجواهر المضية**، 151/2.

[3] العمادي، **العقد الثمين**، ص/37.

[4] الحسين بن علي السغناقي، **النهاية في شرح الهداية**، (المملكة العربية السعودية: جامعة أم القرى، رسالة ماجستير، 1435هـ)، 6/1.

[5] الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، 232/21.

متفوقًا في مهاراته. تميز في أصول الفقه وكان أديبًا وشاعرًا مرموقًا. لم ترَ العيون مثله في العلم والأدب، وكان له مكانة كبيرة في الفقه والمذاهب المختلفة، إذ تلقى تعليمه على يد كبار الأئمة المعروفي"[1].

وقد رزق الإمام المرغيناني حظوة في مؤلفاته، لاسيما **الهداية**، وذلك ببركة علمه وورعه، فقد جاء عند حاجي خليفة في طريقة تأليفه هذا الكتاب: استغرق تصنيف الكتاب ثلاث عشرة سنة، وكان المؤلف خلالها صائمًا، ولم يفطر أبدًا في تلك الفترة. بذل جهدًا كبيرًا ليبقي صيامه سرًا عن الناس. بفضل زهده وورعه، نال كتابه قبولًا واسعًا بين العلماء[2]. وقد أشاد بنفعه وفضله على سائر الكتب جمع من العلماء؛ منهم برهان الشريعة محمود الذي قال عنه: " كتاب فاخر، وبحر موج زاخر، كتاب جليل القدر، عظيم الشأن، باهر البرهان، عمت بركاته، وتمت حسناته"[3].

ثالثاً . آثاره:

أحصى البابانى في هداية العارفين عشرة كتب للمؤلف، وهو عدد قليل بالنسبة للعلوم التي أتقنها وبرع فيها، وأضاف الباحث إلى قائمة البابانى كتابين سها عنهما، فبلغت مؤلفاته اثني عشر مؤلفاً، وهذه هي مرتبة مع الإشارة للمطبوع منها ب (ط):

1. **بداية المبتدي (ط)** [4]: قام المؤلف بتأليف كتابه الأول ثم شرحه في "كفاية المنتهي". فيما بعد، اختصر هذا الشرح في كتابه "الهداية"، حيث عمل على تحرير وتدقيق كتابه الأول "بداية

---

[1] اللكنوي، **الفوائد البهية**، 141/1.

[2] مصطفى بن عبد الله كاتب جلبي القسطنطيني المشهور باسم حاجي خليفة أو الحاج خليفة، **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون**، (بغداد، مكتبة المثنى، 1941م)، 2022/2.

[3] صدر الشريعة، عُبيد الله بن مسعود المحبوبي الحنفي، شرح **الوقاية**، تح: صلاح محمد أبو الحاج، (عمان ـ الأردن، دار الوراق، الطبعة: الأولى، 2006م)، 35/1

[4] اللكنوي، **الفوائد البهية**، 142/1. الحاجي خليفة، **كشف الظنون**، 702/1، إسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم البابانى البغدادي، **هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين**، (بيروت، دار إحياء التراث العربي، مصور عن وكالة المعارف إستانبول، 1951م)، 702/1.

المبتدي"، وعدل في صياغته وصناعته. في هذا العمل، جمع بين "الجامع الصغير" للحسن الشيباني و"مختصر القدوري".

2. **التجنيس والمزيد وهو لأهل الفتوى غير عنيد** (ط) [1]: يُعد هذا الكتاب من مصادر الفتاوى في المذهب الحنفي، ويختص بالمسائل الفقهية التي قام فقهاء الحنفية المتأخرون بإبداء آرائهم فيها واستنباط أحكامها، وهي مسائل لم يُذكر حكمها بشكل صريح من قِبل علماء المذهب الحنفي الأوائل.

3. **الزيادات (مفقود)** [2]: من الكتب المبسوطة المطولة التي أكثر فيها المرغيناني من ذكر التفريعات والنظائر وأدلة المسائل. ولم أقف على مَن ذَكَرَ هذا الكتاب منسوباً للمرغيناني ممن ترجم له إلا ان العيني ذكره ونسبه لصاحب الهداية.

4. **شرح الجامع الكبير (مفقود)** [3]: والجامع الكبير من تأليف محمد بن الحسن رحمه الله، ولم أقف على هذا الشرح مطبوعاً أو مخطوطاً.

5. **عُدَّةُ النَّاسِك في عِدَّةٍ من المناسك (مفقود)** [4]: وهو صغير في مناسك الحج، ذكره المرغيناني في كتابه الهداية، ولم أقف عليه مطبوعاً أو مخطوطاً.

6. **فرائض العثماني (ط)** [5]: وسبب تسميته بهذا الاسم: أنه كان للمرغيناني شيخ كبير، عالم تحرير، وكان يجله ويقدره، يُقال له: عثمان شافعي المذهب، وكان قد ألف كتاباً في أحكام الفرائض، ولم

---

1 ابن الحنائي، **طبقات الحنفية**، 162/2، البابانى، **هدية العارفين**، 702/1.

2 العيني، **البناية شرح الهداية**، 402/9. القاري، **الأثمار الجنية**، 523/2.

3 البابانى، **هدية العارفين**، 702/1.

4 ابن قطلوبغا، **تاج التراجم**،207/1 وسماه مناسك الحج. اللكنوي، **الفوائد البهية**، 142/1. وسماه بنفس الاسم. البابانى، **هدية العارفين**، 702/1.

5 البابانى، **هدية العارفين**، 702/1.

يكمله، فجاء المرغيناني وأكمله وسدده، وسماه بهذا الاسم؛ براً بشيخه هذا، وهو مطبوع في بيروت بدار الكتب العلمية.

7. **كفاية المنتهي في شرح بداية المبتدي (مفقود)** [1]:يعتبر من الأعمال الفقهية الضخمة المفقودة، ويقال إنه يتألف من ثمانين مجلدًا، حيث يغطي العديد من المسائل الفقهية المعقدة ويحتوي على أدلة وبراهين متميزة. في مقدمة كتابه "الهداية"، أشار المؤلف المرغيناني إلى هذا الشرح الكبير. وقال في المقدمة: "وقد جرى الوعد في مبدأ: بداية المبتدي أن أشرحها بتوفيق الله تعالى شرحاً أسميه بـ: كفاية المنتهي"[2].

8. **مختارات النوازل (ط)** [3]: وهو كتاب في أبواب الفقه كله، لكنه مختصر بالنسبة للهداية، وفيه يكثر من ذكر خلاف الإمام مالك والشافعي رحمهما الله، ويذكر أحياناً الخلافيات مع الفِرق الأخرى. هو مطبوع في مجلد واحد، في (730) صفحة، تح: أحمد غونش، ونشرت الطبعة الأولى في مكتبة الإرشاد بإسطنبول، سنة 1435هـ.

9. **مشيخة المرغيناني (مفقود)** [4]: ذكرها القرشي في الجواهر المضية، وعلَّق منها فوائد، ونسختها الخطية مفقودة إلى يومنا هذا.

10. **منتقى المرفوع (مفقود)**:[5] شكك بعض العلماء في نسب هذا الكتاب إليه، وذكر في "كشف الظنون" عند الإشارة إليه: "من المحتمل أن يكون من تأليف الإمام برهان الدين علي بن أبي بكر المرغيناني".

---

[1] القاري، **الأثمار الجنية**، 523/2. البابانى، **هدية العارفين**، 702/1.

[2] المرغيناني، **الهداية شرح بداية المبتدي**، 14/1. البابانى، **هدية العارفين**، 702/1.

[3] ابن الحنائي، **طبقات الحنفية**، 162/2 وسماه مختار مجموع النوازل. البابانى، **هدية العارفين**، 702/1.

[4] القرشي، الجواهر المضية، العمادي، **العقد الثمين**، ص/41. القاري، **الأثمار الجنية**، 523/2.

[5] الحاجي خليفة، **كشف الظنون**، 1852/2. وينظر: البابانى، **هدية العارفين**، 702/1.

11. **نشر المذهب** [1] **(مفقود)**: لعله في الفقه، ولم أقف عليه مطبوعاً أو مخطوطاً.

12. **الهداية شرح بداية المبتدي (ط)**: يعد هذا الكتاب من أكثر كتب الحنفية ذيوعاً وانتشاراً وتداولاً وشرحاً، وقد نال ثناءات عالية من كبار فقهاء الحنفية، فدرسوه وصحبوه وشرحوه كما قال سائد بكداش في مقدمة نشرته المطبوعة بالمدينة المنورة [2]، وقد أحصى حاجي خليفة هذه الشروح في كتابه (كشف الظنون) [3] ونحن نذكر بعضاً منها هنا:

أ. "نهاية الكفاية في دراية الهداية": من تأليف تاج الشريعة عمر بن صدر الشريعة الأول عبيد الله المحبوبي، الحنفي (ت 672هـ).

ب. "النهاية في شرح الهداية": لحسين بن علي المعروف بالسغناقي، الحنفي (ت 710هـ). وقد اختصر هذا الشرح جمال الدين القونوي (ت 770هـ) وسماه "خلاصة النهاية".

ج. "معراج الدراية إلى شرح الهداية": من تأليف قوام الدين الكاكي محمد بن محمد البخاري (ت 745هـ).

د. "غاية البيان ونادرة الأقران": لقوام الدين أمير كاتب بن أمير عمر الأتقاني، الحنفي (ت 758هـ).

ذ. "التوشيح": من تأليف سراج الدين عمر بن إسحاق الغزنوي، الهندي (ت 773هـ).

ر. "العناية في شرح الهداية": لأكمل الدين محمد بن محمود البابرتي، الحنفي (ت 786هـ).

ز. "البناية في شرح الهداية": للقاضي بدر الدين محمود بن حمد المعروف بالعيني (ت 855هـ).

ص. "فتح القدير للعاجز الفقير": من تأليف كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن همام الحنفي (ت 861هـ).

---

[1] اللكنوي، **الفوائد البهية**، 141/1. البابانى، **هدية العارفين**، 702/1.

[2] ينظر: علي بن أبي بكر المرغيناني، **الهداية شرح بداية المبتدي**، تقديم ودراسة: سائد بكداش، (المدينة المنورة، دار السراج، الطبعة الأولى، 2019م)، 37.

[3] الحاجي خليفة، **كشف الظنون**، 2022/2.

ع. "نهاية النهاية في شرح الهداية": من تأليف محب الدين محمد بن محمد بن محمد بن محمود المعروف بابن الشحنة الحلبي (ت 890هـ) والذي وصل فيه إلى آخر فصل الغسل.المبحث الثاني: ترجمة الخبازي (صاحب الحاشية)

يكتنف حياة الشارح الخبازي بعض الغموض، وعلى الرغم من وجود ترجمة ثابتة له في المصادر والمراجع، إلا أن هناك بعض النقص والتضارب في المعلومات، وفي هذا المبحث سوف نحاول أن نلم بسيرته الشخصية ونتمم النقص، فنتكلم عن اسمه ونسبه وزمان ولادته ورحلاته ووفاته، وكذلك سيرته العلمية في التعرف على أسماء شيوخه تلامذته وكتبه.

المطلب الأول: حياته الشخصية:

عاش الخبازي في القرن السابع الهجري في بلاد ما وراء النهر، وقام بالعديد من الرحلات وتولى عدة مناصب، وفي هذا المطلب سنتعرف على عائلته ونسبه، وكذلك على البيئة التي نشأ فيها والمدن التي ارتحل إليها وزارها، ثم استقراره في دمشق وتوليه التدريس في بعض مدارسها، وعن سنة وفاته، وما يخص سيرته الشخصية.

أولاً . اسمه ونسبه ولقبه وكنيته:

اسمه ونسبه: هو الإمام عمر بن محمد بن عمر الخجندي الخبازي [1]، والخجندي: بضم الخاء وفتح الجيم وسكون النون فدال مهملة نسبة إلى خُجَندة بلدة فيما وراء النهر [2]. والخَبَّازي بفتح الخاء المعجمة والباء الموحدة المشددة والزاي المعجمة بعد الألف نسبةً إلى الخبز عمله أو بيعه [3].

---

[1] ينظر: إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، **البداية والنهاية**، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، (دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، الطبعة: الأولى، 1418 هـ - 1997 م)، 655/17، محمد بن عبد الله بن محمد ابن أحمد بن مجاهد القيسي الدمشقي الشافعي، شمس الدين الشهير بابن ناصر الدين، **توضيح المشتبه في ضبط أسماء الرواة وأنسابهم وألقابهم وكناهم**، محمد نعيم العرقسوسي، (بيروت، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1993م)، 461/2. ابن قطلوبغا، **تاج التراجم**، 220/1

[2] السمعاني، **الأنساب**، 53/5. القرشي، **الجواهر المضية**، 302/2، الحاجي خليفة، **سلم الوصول**، 382/4

[3] أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري، عز الدين ابن الأثير، **اللباب في تهذيب الأنساب**، (بيروت، دار صادر)، 417/1. القرشي، **الجواهر المضية**، 302/2، الحاجي خليفة، **سلم الوصول**، 379/4

لقبه وكنيته: جلال الدين أبو محمد [1].

ثانياً . ولادته ونشأته:

ولد المؤلف في خجندة، ونشأ بها وتلقى العلم[2]، ولا تحدثنا كتب التراجم عن ظروف حياته الأولى في بلاد ما وراء النهر، سوى أنه تعلم في بلده، ويبدو أن أحوال أسرته دفعته لأن يمتهن مهنة عمل الخبز أو بيعه حتى لزمته النسبة، ولا نعرف أين عمل بهذه المهنة ولا كم بقي فيها، لكن أشار ابن كثير إلى أنه اشتغل ببلده[3]، ثم درَّس بخُوارَزم/خارَزم، وهي ولاية كبيرة فيما وراء النهر قريبة من بلده[4]، وهذه الإشارة تدل على أنه أتم تحصيله العلمي حتى اشتهر بين أقرانه من العلماء، مما أتاح له أن يعين مدرساً بالمدرسة النظامية في بغداد [5].

ثم رحل إلى دمشق فدرس بالمدرسة العزية، ثم سافر إلى مكة للحج وبقي مجاوراً للحرم الشريف سنة كاملة، وبعدها عاد إلى دمشق فدرس بالخاتونية البرانية إلى أن توفي [6].

ثالثاً . وفاته:

بقي المؤلف بعد إقامته في دمشق يشتغل بالتدريس، ملازماً للعبادة والزهد والتصوف كما ذكر المؤرخون في أوصافه، إلى أن توفاه الله تعالى سنة (691هـ) ودفن بمقابر الصوفية [7] .

---

1 القرشي، **الجواهر المضية**، 398/1، ابن قطلوبغا، **تاج التراجم**، 220/1

2 خالف الإمام الذهبي إجماع المؤرخين فقال إنه ولد في حلب يوم الجمعة الثاني من رجب سنة أربع عشرة وستمائة. وهو وهم. ينظر: الذهبي، **تاريخ الإسلام**، 726/15.

3 ابن كثير، **البداية والنهاية**، 655/17.

4 الحموي، **معجم البلدان**، 395/2

5 ابن كثير، **البداية والنهاية**، 655/17.الذهبي، **تاريخ الإسلام**، 726/15.

6 ابن كثير، **البداية والنهاية**، 655/17.القرشي، **الجواهر المضية**، 398/1. الحاجي خليفة، **سلم الوصول**، 423/2. اللكنوي، الفوائد البهية، 151/1.

7 ابن قطلوبغا، **تاج التراجم**، 221/1. ابن كثير، **البداية والنهاية**، 655/17.القرشي، **الجواهر المضية**، 398/1.

المطلب الثاني: حياته العلمية:

سعى الخبازي لطلب العلم منذ نشأته، وتلقى عن عدد من الشيوخ في رحلاته إلى خوارزم وبغداد ودمشق، حتى تبوأ مكانة عليمة رفيعة، وأصبح له وجاهة وقبول تام بين العلماء والملوك، أهلته للتدريس في بعض مدارس دمشق التي لا تقبل إلا أصحاب الفكر المتميز، وهذا التميز صنعته أيدي أساتذته، وفي هذا المطلب سوف يتم التعرف على أولئك الأساتذة، وأثرهم في حياته وفي فكره، وعلى أسماء طلابه ونتاجه العلمي

أولاً . شيوخه وتلامذته:

شيوخه:

الأكيد أن الخبازي اشتغل بالعلم على عدد من الشيوخ الأفاضل؛ لكن كتب التاريخ والتراجم بخلت بذكرهم، إذ خلت من أسمائهم، فلم يصرحوا إلا بشيخ واحد:

1. **علاء الدين البخاري** [1]: عبد العزيز بن أحمد بن محمد الحنفي، فقيه أصولي من أعلام المذهب، له تصانيف منها شرح أصول البزدوي، وشرح المنتخب الحسامي توفي سنة 730هـ.

ومن مشايخ الحنفية فيما وراء النهر الذين يمكن أن يكون المؤلف دَرَسَ عليهم:

2 . **إبراهيم بن محمد بن علي** [2]: أبو إسحاق المؤذن الخوارزمي كان من أبرز علماء مذهب أبي حنيفة في عصره، تميز بإمامته في الفقه والفرائض، وكذلك في علوم التفسير والحديث والأصول والكلام، بالإضافة إلى إلمامه بالنحو واللغة والأدب. توفي في العقد الثاني من القرن السادس الهجري.

---

[1] ابن الحنائي، **طبقات الحنفية**، 21/3. القاري، **الأثمار الجنية**، 536/2

[2] القرشي، **الجواهر المضية**، 45/1.

3 ـ **علي بن محمد بن علي الرامشي البخاري** [1]: نجم العلماء، المعروف بلقب حميد الملة والدين الضرير، كان يتميز بحفظه لأربعمائة مجلد من أصول الأصحاب. تتلمذ على يد العلامة محمد بن عبد الستار الكردري، الذي تتلمذ بدوره على صاحب "الهداية". توفي في سنة 666 هـ.

تلامذته:

زاول الخبازي مهنة التعليم مدة طويلة من حياته، درَّس فيها في كبار المدارس بين خوارزم وبغداد ودمشق، لذلك انتفع بعلمه كثير من الطلبة اشتهر منهم:

1. **القونوي** [2]: أبو العباس أحمد بن مسعود بن عبد الرحمن وُلِدَ في قونية وانتقل إلى دمشق في مرحلة شبابه، حيث درس على يد الشيخ جلال الدين عمر الخبازي. تميز بإسهاماته العلمية في شرح "الجامع الكبير"، وأعد هذا الشرح في أربعة مجلدات تحت عنوان "التقرير". توفي قبل أن ينهي مراجعة وتحرير عمله، فقام ابنه أبو المحاسن محمود بإكمال تحرير الشرح وضمان نشره.
2. **البدر الطويل** [3]: داود بن غُلبك بن علي الرومي وُلد في مدينة قرينة ودرس فيها الأدب واللغة، وكان لديه إلمام بعلم الأصول. انتقل إلى دمشق حيث تفقه على يد الشيخ جلال الدين الخبازي، وأقام في دمشق نحو ثلاثين عامًا. ثم انتقل إلى حلب ودرس في مدارسها حوالي خمس عشرة سنة. بعد فترة، توجه إلى قلعة المسلمين، لكنه توفي في الطريق سنة 715 هـ.
3. **شجاع الدين التركستاني** [4]: هبة الله بن أحمد بن معلى بن محمد الطرازي كان فقيهًا وأصوليًا نحوياً، معروفًا بحسن الأخلاق ودائم الاشتغال والكتابة رغم تقدمه في السن. قدم إلى دمشق

---

[1] حاجي خليفة، **سلم الوصول**، 387/2.

[2] القرشي، **الجواهر المضية**، 125/1.

[3] يوسف بن تغري بردي بن عبد الله الظاهري الحنفي، أبو المحاسن، جمال الدين، **المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي**، تح: محمد محمد أمين، (القاهرة: الهيئة المصرية العامة للكتاب)، 300/5.

[4] القرشي، **الجواهر المضية**، 205/2.

وتعلم على يد أبي محمد عمر بن محمد الخبازي، المعروف بجلال الدين. من مؤلفاته "تبصرة الأسرار" في شرح "المنار"، و"الغرر"، و"المثال"، و"الإرشاد"، بالإضافة إلى شرح "عقيدة الطحاوي". توفي في سنة 671 هـ.

4. ثانياً ـ منزلته العلمية وصفاته:

بلغ الخبازي مكانة مرموقة في العلم أهلته لأن يكون أستاذاً في أعظم المدارس لاسيما المدرسة النظامية ببغداد، التي بناها نظام الملك، ولهذا نسبت إليه، وهذه المدرسة تولى التدريس فيها كبار الأعلام مثل أبي الطيب الطبري ثم أبي إسحاق الشيرازي الشافعي الأستاذ البارز في مذهب الشافعية، حيث بقي مدرساً فيها إلى حين وفاته أي حوالي سبعة عشر عاماً[1].

ولا تقل المدرسة الخاتونية البرانية في دمشق شأناً عن النظامية في بغداد[2]، ولم يكن يتولى التدريس فيها إلا أفضلُ الحنفية كما يحدثنا بذلك خليفة [3].

وقد نال الخبازي الثناء الواسع من علماء عصره لدماثة أخلاقه ونسكه وورعه، كما أثنوا أيضاً على علمه:

1 ـ يقول **الذهبي**: " أنبأني الفرضي أنه كان فقيها، زاهدا، عابدا، متنسكا، عارفا بالمذهب صنف في الفقه والأصلين"[4].

2 ـ وقال ابن **كثير** عنه" أحد مشايخ الحنفية الكبار"[5].

3 ـ وقال ابن **قطلوبغا**: "وكان فقيهًا عابِدًا"[6].

---

[1] وينظر: الذهبي، **تاريخ الإسلام**، 13/10، 383/10.

[2] عبد القادر بن محمد النعيمي الدمشقي، **الدارس في تاريخ المدارس**، تح: إبراهيم شمس الدين، (بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى 1410هـ - 1990م)، 386/1.

[3] حاجي خليفة، **سلم الوصول**، 423/2.

[4] الذهبي، **تاريخ الإسلام**، 726/15.

[5] ابن كثير، **البداية والنهاية**، 655/17.

[6] ابن قطلوبغا، **تاج التراجم**، 221/1.

ثالثاً ـ آثاره العلمية:

لم يكن الخبازي من المكثرين من التأليف، لكنه صنَّفَ كتابين أغنيا عن مجلدات في فنهما، وهما:

1 ـ **المغني في الأصول** [1]: وهو كتاب مطبوع نشره مركز البحث العلمي بجامعة أم القرى سنة 1403هـ، ولأهمية الكتاب شرحه العلماء شروحاً عديدة منها: شرح محمد بن أحمد التركماني (ت 750هـ)، المسمى الكاشف الذهني، وشرح شهاب الدين أحمد بن إبراهيم العينتابي (ت 767هـ)، وشرح جمال الدين محمود بن أحمد القونوي (ت 770هـ) في ثلاث مجلدات وسماه (المنهي) وغيرها.

2 **حاشية على الهداية**: وهي هذه التي نعمل على قسم منها دراسة وتحقيقاً. وسوف يأتي الكلام عنها في الفصل التالي.

[1] ابن الحنائي، **طبقات الحنفية**، 21/3. القاري، **الأثمار الجنية**، 536/2، عبد اللطيف بن محمد بن مصطفى المتخلص بلطفي، الشهير بـ «رِياضي زَادَه» الحنفي، **أسماء الكتب**، تح: محمد التونجي، (دمشق/بيروت: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، 1403هـ/ 1983م)، 284/1

الفصل الثاني: دراسة المخطوط، ومنهج المؤلف ومصادره

في هذا الفصل سوف نتناول دراسة المخطوط، ونناقش عنوانه الصحيح، لاسيما أن العلماء انقسموا بين كونه شرحاً أو حاشية، بالإضافة إلى تحقيق نسبته بالوسائل التي ذكرها علماء هذا الفن، يضاف إلى ذلك إحصاء النسخ المخطوطة لحاشية الخبازي في مكتبات العالم، ووصفها، ووصف النسخ التي اعتمدها الباحث في التحقيق بدقة، ثم يتطرق إلى منهج المؤلف وأسلوبه في الشرح وفي الاستدلال.

المبحث الأول دراسة المخطوط:

إن دراسة أي مخطوط تتطلب النظر في الوعاء الخارجي أي ما جاء على الغلاف من عناوين وتملكات، كما أنه يتطلب الانتقال إلى الوعاء الداخلي للنظر في المتن لتفحص الخط ونوع الورق، وكذلك التعرف على اسم الناسخ وتاريخ كتابه المخطوط، كل ذلك للتحقق من نسبة لمخطوط وعنوانه الصحيح، حيث تنبني عليه أمور كثيرة صحةً وخطأً، وهذا المبحث يعالج صحة العنوان والنسبة ووصف النسخ وطريقة تحقيق النص مستمداً من التعليمات والإرشادات الواردة في مناهج تحقيق النصوص.

المطلب الأول: التحقق من نسبة المخطوط واسمه:

أولاً ـ التحقق من نسبته إلى المؤلف:

ليس هناك أدنى شك في نسبة المخطوط إلى الخبازي، فقد ذكره أصحاب المؤلفات التي تعتني بصنع الفهارس مثل رياض زاده فقال: "وَمن تصانيفه شرح الْهِدَايَة الْمَعْرُوف بالحواشي" [1]. والباباني البغدادي إذ ذكره بقوله: "له حاشية على الهداية"[2]، كما ذكره بعض من ترجم للخبازي مثل القرشي في

---

[1] ابن قطلوبغا، **تاج التراجم**، 221/1. القرشي، **الجواهر المضية**، 398/1.. رِياض زاده، **أسماء الكتب**،284/1

[2] رِياض زاده، **أسماء الكتب**،284/1. الباباني، **هدية العارفين**، 787/1.

الجواهر المضية فقال: "له الحواشي المشهورة على الهداية". [1]، وابن قطلوبغا في تاج التراجم الذي نسبه إليه بقوله: "له حواشي على "الهداية" [2]، وحاجي خليفة في سلم الوصول فقال: "له الحواشي على الهداية [3].

ثانياً ـ التحقق من اسم المخطوط:

[4]وهو شرح الهداية، أحد المصادر المهمة للفقه الحنفي. هناك العديد من نسخ المخطوطات تحت أسماء مختلفة، وبعض نسخ العمل مسجلة تحت الأسماء التالية: *مشكيلة* الله الهدي، رقم *616* ; أسعد أفندي، رقم 89; ينيكامي، رقم 406، *شرح الهداية* (السليمانية Ktp., Giresun, nr. 33; تورهان فاليد سلطان، رقم 141) ، *الكفاية في شرح الهداية* (مكتبة السليمانية، محمود باشا، رقم 212).

1 . وقع الإشكال في اسم المخطوط؛ فأول من سمَّاه هو **ابن قطلوبغا** الذي قال: "له حواشي على "الهداية". وجاء ذكره عند **القرشي** بقوله: "وله الحواشي المشهورة على الهداية". بينما قال **رياض زاده**: "وَمن تصانيفه شرح الْهِدَايَة الْمَعْرُوف بالحواشي" [5].

2 ـ ومن المتأخرين الذين ذكروا المخطوط باسم مختلف **اللكنوي** في الفوائد البهية حيث قال: "له شرح الهداية"، وخير الدين **الزركلي** الذي سماه "شرح الهداية" عند الترجمة للخبازي [1].

---

[1] القرشي، **الجواهر المضية**، 398/1.

[2] ابن قطلوبغا، **تاج التراجم**، 221/1.

[3] الحاجي خليفة، **سلم الوصول**، 83/1.

[4] - Şerḥu'l-Hidâye. Hanefî fıkhının önemli kaynaklarından el-Hidâye'nin şerhidir. Değişik isimler altında çok sayıda yazma nüshası bulunan eserin bazı nüshaları şu adlarla kaydedilmiştir: Müşkilâtü'l-Hidâye (Süleymaniye Ktp., Cârullah Efendi, nr. 780), Ḥâşiye ʿale'l-Hidâye (Süleymaniye Ktp., Damad İbrâhim Paşa, nr. 616; Esad Efendi, nr. 89; Yenicami, nr. 406), Şerḥu'l-Hidâye (Süleymaniye Ktp., Giresun, nr. 33; Turhan Vâlide Sultan, nr. 141), el-Kifâye fî şerḥi'l-Hidâye (Süleymaniye Ktp., Mahmud Paşa, nr. 212).

[5] ابن قطلوبغا، **تاج التراجم**، 221/1. القرشي، **الجواهر المضية**، 398/1.. رِياض زاده، **أسماء الكتب**،284/1

3 ـ وقع اختيار **حاجي خليفة** على هذا الاسم "حاشية على الهداية" فقال: "وللشَّيخ جلال الدين: عمر بن محمد الخبازي. حاشية مشهورة"[2]، وهو الاسم نفسه الذي اختاره **البابانى** في هدية العارفين فقال: "له حاشية على الهداية"[3]

3 ـ والرأي الراجح عند الباحث هو تسميتها "**حاشية على الهداية**" لأسباب عديدة، منها أن كلاً من ابن قطلوبغا في طبقاته، والقرشي في الجواهر المضية، ورياض زاده في تتمة كشف الظنون، والبابانى في هدية العارفين كلهم وصفوها بالحاشية ، كما أن حاجي خليفة اطلع على المخطوط في خزانة الكتب باستانبول وارتضى له اسم الحاشية وقال إنها ناقصة من آخرها، كما أن طرة الغلاف الخارجي في النسخ المعتمدة ذكرته بلفظ (الحاشية)، وكذلك فإن المطلع على الحاشية يتأكد له من أسلوبها في البدء باللازمة (**قوله**)، وهي ما تبدأ به الحواشي عادة، يتأكد له من كل ما سبق أن الاسم الذي اخترناه (حاشية على الهداية) هو الاسم الصواب والأصح، ونستبعد الاسم الذي انفرد به اللكنوي وهو شرح الهداية.

المطلب الثاني: وصف نسخ المخطوط:

هناك العديد من نسخ المخطوط المتفرقة في مكتبات العالم، يبلغ عددها (10) نسخ، وسأكتفي بذكر أماكن وجودها وأرقامها في المكتبات:

1 ـ **نسخة الفاتح في المكتبة السليمانية (1968)** [4].

اسم الكتاب: (حاشية الهداية الجلالية).

---

[1] اللكنوي، **الفوائد البهية**، 151/1. الزركلي، **الأعلام**، 63/5

[2] الحاجي خليفة، **كشف الظنون**، 2022/2.

[3] البابانى، **هدية العارفين**، 787/1.

[4] دفتر فاتح كتبخانه، إستانبول، محمود بك مطبعة سي، ص 14.

اسم المؤلف: الشيخ الإمام الجليل الفقيه الحنفي الأصولي: عمر بن محمد عمر جلال الدين الخبّازي الخوارزمي البغدادي ساكن دمشق المشهور الخبازي ت: 691 هـ.

مصدر المخطوط: مكتبة الفاتح التابعة للسليمانية بتركيا برقم: 1968.

عدد اللوحات: 310

تاريخ النسخ: لا يوجد.

اسم الناسخ: لا يوجد.

2 ـ نسخة طرخان خاتون والدة (141) [1].

اسم الكتاب: (شرح الهداية المسمى بالجلالية).

اسم المؤلف: الشيخ الإمام الجليل الفقيه الحنفي الأصولي: عمر بن محمد عمر جلال الدين الخبّازي الخوارزمي البغدادي ساكن دمشق المشهور الخبازي ت: 691 هـ.

مصدر المخطوط: مكتبة طرخان والدة السلطان بتركيا برقم: 141.

تاريخ النسخ: نسخة كتبت سنة 671هـ.

اسم الناسخ: نظام بن شرف الدين بن محمد القراباغي.

3 ـ نسخة مكتبة داماد إبراهيم باشا (616) [2].

اسم الكتاب: (شرح الهداية).

اسم المؤلف: الشيخ الإمام الجليل الفقيه الحنفي الأصولي: عمر بن محمد عمر جلال الدين الخبّازي الخوارزمي البغدادي.

---

[1] دفتر ترخان خديجة سلطان كتبخانه، إستانبول، ص 86.

[2] دفتر كتبخانه داماد إبراهيم باشا، إستانبول، عتيق ضبطيه تومرولي مطبعة، 1312هـ، ص 43

مصدر المخطوط: مكتبة داماد إبراهيم باشا بتركيا برقم: 616.

تاريخ النسخ: نسخة كتبت سنة 685هـ.

اسم الناسخ: محمد.

نوع الخط: نسخ.

4 ـ نسخة مكتبة ولي الدين جار الله (780) [1].

اسم الكتاب: (الجلالية شرح مشكلات الهداية).

اسم المؤلف: الشيخ الإمام الجليل الفقيه الحنفي الأصولي: عمر بن محمد عمر جلال الدين الخبّازي البغدادي ت: 691 هـ.

مصدر المخطوط: مكتبة ولي الدين جار الله بتركيا برقم: 780.

تاريخ النسخ: نسخة كتبت سنة 714هـ.

اسم الناسخ: لا يوجد.

5 ـ نسخة مكتبة كوبريلي زاده (619 ـ 620) [2].

اسم الكتاب: (شرح الهداية المسمى بالجلالية).

اسم المؤلف: الشيخ الإمام الجليل الفقيه الحنفي الأصولي: عمر بن محمد عمر جلال الدين الخبّازي الخوارزمي البغدادي ساكن دمشق المشهور الخبازي ت: 691 هـ.

مصدر المخطوط: مكتبة كوبريلي زاده: 780.

---

[1] ولي الدين جار الله أفندي كتابخانه فهرستي، إستانبول، 1933م، ص 48.

[2] كوبريلي زاده محمد باشا كتبخانه، إستانبول، ص 38.

تاريخ النسخ: نسخة كتبت سنة 671هـ.

اسم الناسخ: لا يوجد.

6 ـ نسخة مكتبة نور عثمانية (1737) [1]

اسم الكتاب: (شرح الهداية).

اسم المؤلف: الشيخ الإمام الجليل الفقيه الحنفي الأصولي: عمر بن محمد عمر جلال الدين الخبّازي الخوارزمي البغدادي.

مصدر المخطوط: مكتبة نور عثمانية بتركيا برقم: 1737.

تاريخ النسخ: لا يوجد.

اسم الناسخ: لا يوجد.

7 ـ نسخة مكتبة تشستربتي (5063) [2]

اسم الكتاب: (حواشي على الهداية).

اسم المؤلف: الشيخ الإمام الجليل الفقيه الحنفي الأصولي: عمر بن محمد عمر جلال الدين الخبّازي ت: 691 هـ.

مصدر المخطوط: مكتبة تشستربتي بإيرلندا ـ دبلن برقم: 5063.

تاريخ النسخ: القرن الثامن تقديراً

---

[1] نور عثمانية كتبخانه، إستانبول، ص 98.

[2] آرثر آربري، **فهرس المخطوطات العربية في مكتبة تشستربتي ـ دبلن**، ترجمة: محمود شاكر سعيد، راجعه: إحسان صدقي العمد، (عمان/الأردن: المجمع الملكي لبحوث الحضارة الإسلامية، 1992م)، 1106/2

اسم الناسخ: لا يوجد.

ملاحظة: عدد اللوحات: 307

ومن بين هذه النسخ استطعت الحصول على ثلاث نسخ أوصافها كالتالي:

1- **النسخة الأولى (الأصل)** نسخة مكتبة حاجي بشير آغا، والتي رمزت لها بالحرف (أ).

أ- مصدر المخطوط: مكتبة حاجي بشير آغا في تركيا برقم: (276).

ب- عدد اللوحات: 320 لوحة.

ث- عدد الأسطر: 23.

ج- عدد الكلمات: 14-18 تقريباً.

ح- نوع الخط: نَسْخ جيد بخط واضح.

خ- الملاحظات: نسخة كاملة.

د- تاريخ النسخ: شهر الله المحرم سنة (691هـ).

ذ- اسم الناسخ: الإمام الجليل عمر بن عبد المحسن الحنفي النحوي الأرزنجاني.

ر- تبدأ بكتاب الطهارة وتنتهي بكتاب الوصية.

ز- البداية: " الحمد لله معناه الثناء على الله بكل أفعاله فهي جميلة والشكر على نعمائه فهي جزيلة...."

س- الخاتمة: "والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب وقع الفراغ من كتابة هذا الأصل بحمد الله وتوفيقه ..."

ش- لون الخط: أسود (كتبت العناوين بخط غليظ ممدود، وميزت كلمة قوله بمدها) .

ص- التعليقات: توجد تعليقات على الحواشي.

ض- الشّطب، والطّمس: نادر جداً، إلا انها لا تخلو من الأخطاء والسقط جعلتها النسخة الأصل؛ لأنها أقدم النسخ ولخلوها من النقص والطمس والتلف، وتبدو عليها ملامح العناية كما أنها تعتبر أفضل النسخ بالمقارنة مع النسخ الأخرى.

ط- التَّمَلُكات:

وقف الحاج بشير اغا دار السعادة حيث كتب (من وقف حضرت مولانا صاحب الخيرات الحسان ...اغا دار السعادة الحاج بشير وفقه للخير المزيد والبر الكثير من هو على كل شيء قدير..) وكتب في مكان آخر من الغلاف (دخل في حفظ عبده الحاج بشير اغا دار السعادة لسنة ثمان وخمسمائة ومائة وألف)

ملك أحمد بن علي وأحمد بن حسين حيث كتب (انتقل عن ملك أحمد بن علي إلى ملك أحمد بن حسين. في شهر محرم الحرام سنة 990هـ).

ظ- اللوحة الأولى: كُتب عليها فهرس أقسام الكتاب (كتاب الطهارة، كتاب الصلاة، ... كتاب الوصايا).

2 ـ النسخة الثانية نسخة راشد أفندي – قيصري، والتي رمزت لها بالحرف (ب).

أ- مصدر المخطوط: مكتبة راشد أفندي – قيصري بتركيا برقم: (295).

ب- عدد اللوحات: 319 لوحة.

ت- عدد الأسطر: 25.

ث- عدد الكلمات: 11-14 تقريباً.

ج- نوع الخط: نَسْخ مشكول.

ح- الملاحظات: نسخة كاملة لكن يوجد تقديم وتأخير في اللوحات.

د- تاريخ النسخ: سنة (715هـ).

ذ- اسم الناسخ: محمد بن عبد الحميد بن إسحاق الأرغوي.

ر- تبدأ بكتاب الطهارة وتنتهي بكتاب الوصية.

ز- البداية: " قوله الحمد لله معناه الثناء على الله بكل أفعاله فهي جميلة والشكر على نعمائه فهي جزيلة...."

س- الخاتمة: "وقع الفراغ من سخ هذا المصنف الرائق والمؤلف الفائق المنسوب إلى تأليف العالم الرباني والقدوة النعماني ...."

ش- لون الخط: أسود (كتبت العناوين بخط أسود غليظ ممدود، وميزت كلمة قوله بمدها قليلاً).

ص- التعليقات: توجد تعليقات على الحواشي لكن قليلة.

ض- الشّطب، والطّمس: يوجد.

ط- التَّمَلُكات: وقف محمد راشد بن جعفر فوزي حيث يوجد ختم في بداية المخطوط وخاتمته كتب بداخله (هذا الكتاب وقف محمد راشد ابن جعفر فوزي طلباً لمرضاة الله تعالى بشرط ألا يخرج من خزانته غفر له ولوالديه)

ظ- كُتب على الورقة الأولى فهرس أقسام الكتاب مع رقم كل كتاب (كتاب الطهارة، كتاب الصلاة، ... كتاب الوصايا).

3- النسخة الثالثة نسخة مكتبة نور عثمانية، والتي رمزت لها بالحرف (ج).

أ- مصدر المخطوط: مكتبة نور عثمانية بتركيا برقم: (1737).

ب- عدد اللوحات: 242 لوحة.

ت- عدد الأسطر: 25.

ث- عدد الكلمات: 15-18 تقريباً.

ج- نوع الخط: نَسْخ واضح بخط جيد لكن بتنقيط غير كامل.

ح- الملاحظات: نسخة كاملة، ينقصها خطبة الكتاب.

خ- تاريخ النسخ: الأربعاء 19 شهر جمادى الأول سنة (718هـ).

د- اسم الناسخ: محمد بن قيصر المعروف باليوغاني.

ذ- تبدأ بكتاب الطهارة وتنتهي بكتاب الوصية.

ر- البداية: "بسم الله الرحمن الرحيم وبه العون وتوكلي عليه"

ز- الخاتمة: "كتبه العبد الفقير إلى الله تعالى محمد بن قيصر المعروف باليوغاني..."

س- لون الخط: أسود (كتبت العناوين بخط اسود غليظ ممدود، وميزت كلمة قوله بمدها وتظليل اللام باللون الأسود).

ش- التعليقات: توجد تعليقات على الحواشي.

ص- الشّطب، والطّمس: يوجد.

ض- التَّمَلُكات: وقف السلطان عثمان خان حيث كُتب (وقف ... السلطان أبو المحاسن والمواهب عثمان خان ابن السلطان مصطفى خان ...)

ط- كُتب على الورقة الأولى فهرس اقسام الكتاب مع رقم كل كتاب (كتاب الطهارة، كتاب الصلاة، ... كتاب الوصايا).

المطلب الثالث: منهجي في التحقيق والتعليق على النص:

بعد الاطلاع على كتب قواعد فن التحقيق، اتبعت الخطوات الآتية:

1- اعتمد الباحث في تحقيق المخطوط على ثلاث نسخ خطية، والتي سبق بيانها، وجعل نسخة حاجي بشير آغا هي النسخة الأصل؛ وقد رمز لها بالرمز (أ)، وقدَّمها للأسباب التالية:

أ- لتقدم تاريخها حيث تمَّ الانتهاء منها سنة 691هـ.

ب- كاملة الأجزاء.

ت- نادرة الشطب، والنقص، والطمس.

ث- أخطاءها، وسقاطاتها قليلة جداً.

ج- أغلب كلماتها منقطة.

ح- شُكِّلت أغلب كلماتها الَّتي تحتاج إلى تشكيل.

خ- وضوح خطها.

2 . القيام بنسخ المخطوط وكتابة الكلمات وفق الكتابة الإملائية الحديثة.

3 مقابلة بقية النسخ مع النسخة الأصل، وإثبات ما بينهما من فروقات في الهامش دون الالتفات إلى الأخطاء الإملائية والأخطاء التصحيفية الواقعة فيها.

4 ـ إذا كان السقط من النسخة الأصل (أ)، وكان النص يقتضيه، أثبته الباحث في النص، وجعله بين معقوفتين: [...]، وأشار إليه في الهامش، وإذا لم يقتضِ النص إثباته لم يفعل، وأشار في الهامش إلى أن ذلك زيادة من هذه النسخة، وإذا كانت الزيادة من باقي النسخ وكان النص يقتضي إثباتها أُثبتت هذه الزيادة في النص مع الإشارة في الهامش إلى أنها زيادة من نسخة كذا.

5 ـ إذا كان السقط من بقية النسخ أشار الباحث إليه في الهامش، وجعله بين قوسين، وإذا كان السقط عبارات طويلة وضعه بين قوسين وذكر جزءاً من بداية العبارة وجزءاً من نهايتها.

6 ـ الإشارة إلى الوجه الأول من نسخة الأصل، بـ: (و)، والوجه الثاني بـ: (ظ)، وعند إكمال الوجه الأول من اللوحة أشار الباحث إلى ذلك بوضع رقم الصفحة، نحو: [50/و]، وعند إكمال الوجه الثاني، من اللوحة أشرت إلى ذلك بوضع رقم الصفحة: [50/ظ]. وهكذا.

7 ـ إذا كان هناك تقديم وتأخير في إحدى النسخ، أشار الباحث إلى ذلك في موضعه في الهامش، وجعله بين قوسين بالصيغة الآتية: (من قوله كذا إلى قوله كذا تقدمت أو تأخرت).

8 ـ تخريج الآيات القرآنية يتطلب ذكر السورة التي وردت فيها الآية مع الإشارة إلى ترتيب السورة في المصحف العثماني، بالإضافة إلى تحديد رقم الآية داخل السورة.

9 ـ إرجاع الأحاديث النبوية إلى مظانها في كتب الصحاح والمسانيد والسنن يتطلب ما يلي: تحديد المصدر: تحديد الكتاب الذي يتضمن الحديث، مثل كتب الصحاح (صحيح البخاري، صحيح مسلم)، والمسانيد (مسند أحمد)، والسنن (سنن أبي داود، سنن الترمذي، سنن النسائي، سنن ابن ماجه).

توثيق التفاصيل: تسجيل اسم الباب ورقم الحديث داخل الكتاب، لتسهيل الرجوع إليه.

توثيق الآثار: تسجيل أي آثار واردة عن الصحابة، وتحديد صحتها من خلال المصادر المناسبة.

10 ـ عزو النصوص وأقوال الأئمة والعلماء التي ذكرها الشارح إلى مصادرها الأصلية من الكتب التي أخذ الخبازي منها سواء كانت مخطوطة أو مطبوعة، وإذا لم تكن الكتب موجودة أو مفقودة وثقت من كتب الفقه الحنفي.

11 ـ إذا ذكر الخبازي مسألة وقال: خلافاً للمذهب الفلاني ذكرت اختلاف المذاهب (الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة والإمامية) في المسألة ووثقت ذلك من كتبهم المعتمدة.

12 ـ توثيق التفسير، ومسائل النحو، والصَرف، والفقه، والأصول من مظانها والإحالة في الهامش بذكر بطاقة الكتاب ورقم الجزء، والصفحة.

13ـ الترجمة للأعلام الذين ذكرهم المؤلف في حاشيته، وإذا تمت الترجمة للعلم وتكرر اسمه لم أذكر عبارة سبقت ترجمته تجنباً لإثقال الهوامش.

14 ـ التعريف بأسماء المدن والأماكن التي وردت في النص، وتبيين موقعها الحالي.

15ـ التعريف بالكتب الواردة في النص بذكر اسم الكتاب واسم مؤلفه وما توفر من معلومات حوله وإذا كان الكتاب مفقوداً أشرنا إلى ذلك.

16ـ الترجمة للطوائف، والمذاهب، والأنساب، من الكتب الخاصة بها.

17 ـ ضبط الكلمات الغريبة وتبيان معانيها، وكذلك بيان المصطلحات الفقهية بتعريفها لغة واصطلاحاً.

18 ـ القيام بتوحيد الأشكال المختلفة للتصلية والترضية والترحم الواردة في المخطوط، وذلك على الشكل الآتي: أ ـ الصلاة على النبي: (ﷺ)، ب ـ الترضي على الصحابة (رضي الله عنهم)، الترحم على الأئمة: (رحمه الله).

19 ـ عمد الباحث إلى تمييز نص الهداية الذي هو متن المخطوط باللون الغامق، وجعله بين قوسين: (...)، سواء كان المتن بعد لفظ: (قوله)، أو كان أثناء الكلام، وإذا جاء المصنِّف بنصّ "الهداية" أثناء الكلام، لم أجعله بداية سطر ولم أميزه بالخط الغامق حتى يتضح الكلام ولا يلتبس.

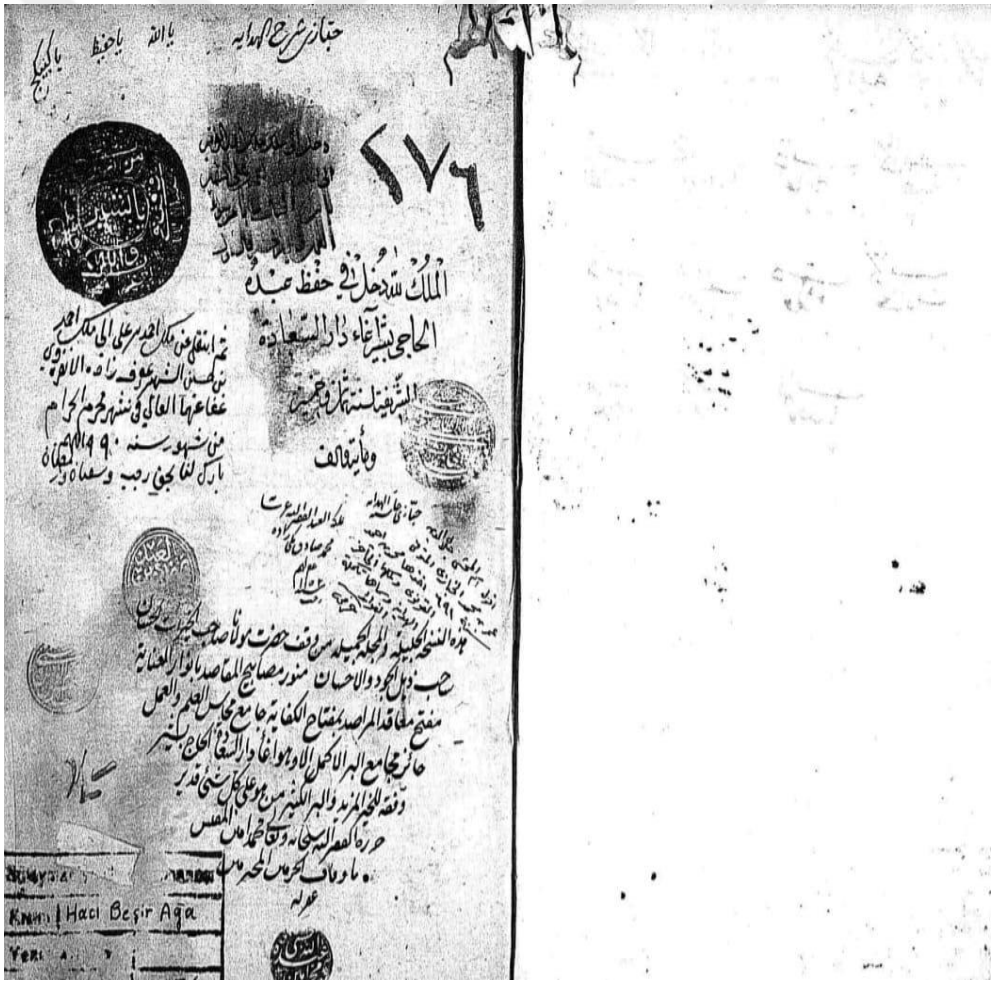
20ـ نقل عناوين للفصول كما وضعها الخبازي، وكتابتها بخط أسود غامق، وإذا لم يذكر عنواناً للفصل أو الباب أضفت العنوان وجعلته بين معقوفتين بالاعتماد على كتاب الهداية أو على كتب المذهب الحنفي.

21 ـ إذا ذكر الخبازي جزءاً من متن الهداية ولم يكمله ذكرت القول كاملاً في الهامش ووضعته بين قوسين ().

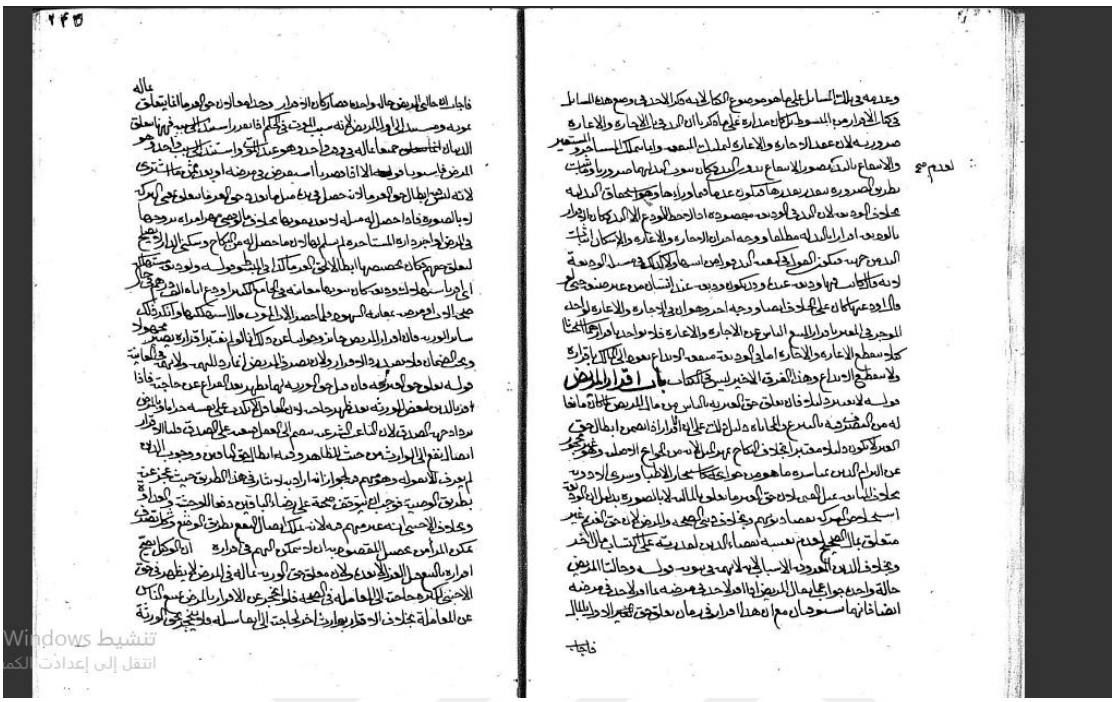
22 ـ إضافة بعض التوضيحات إلى بعض العبارات الغامضة، وعلقت على بعض المسائل بحسب ما يقتضي المقام، وصورت المسائل الفقهية وبينت آراء أئمة الحنفية فيها بالاعتماد على متن الهداية، وعلى بعض الكتب والمصادر.

المطلب الرابع: نماذج من النسخ:

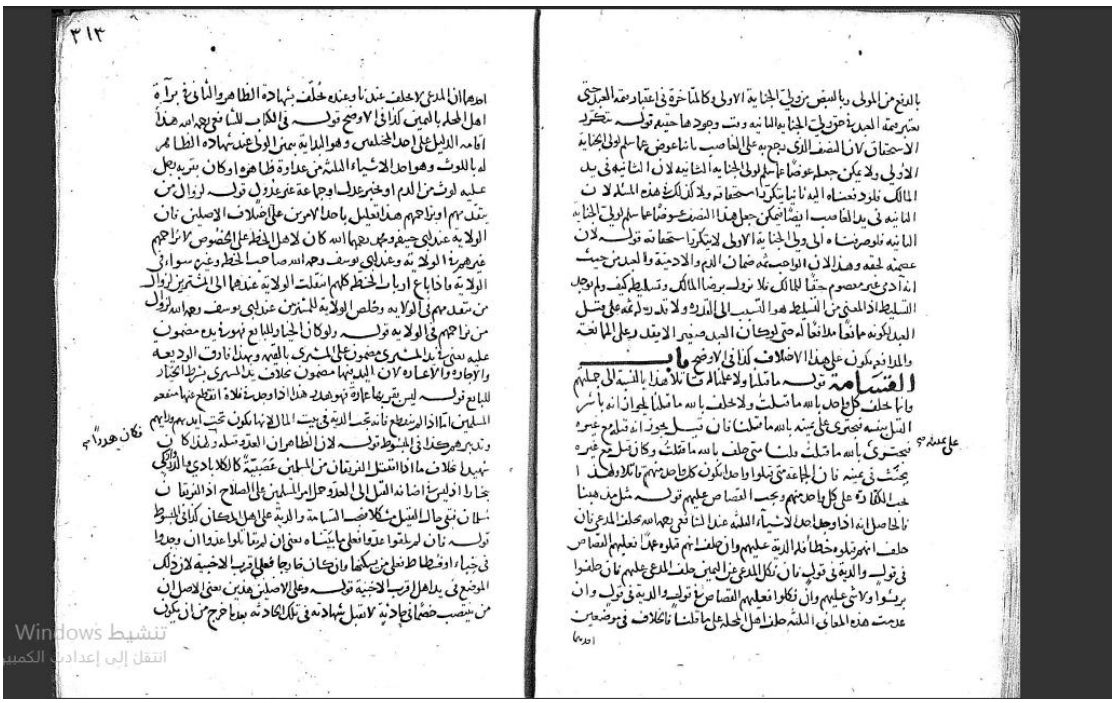
صورة الغلاف من النسخة الأصل (أ)



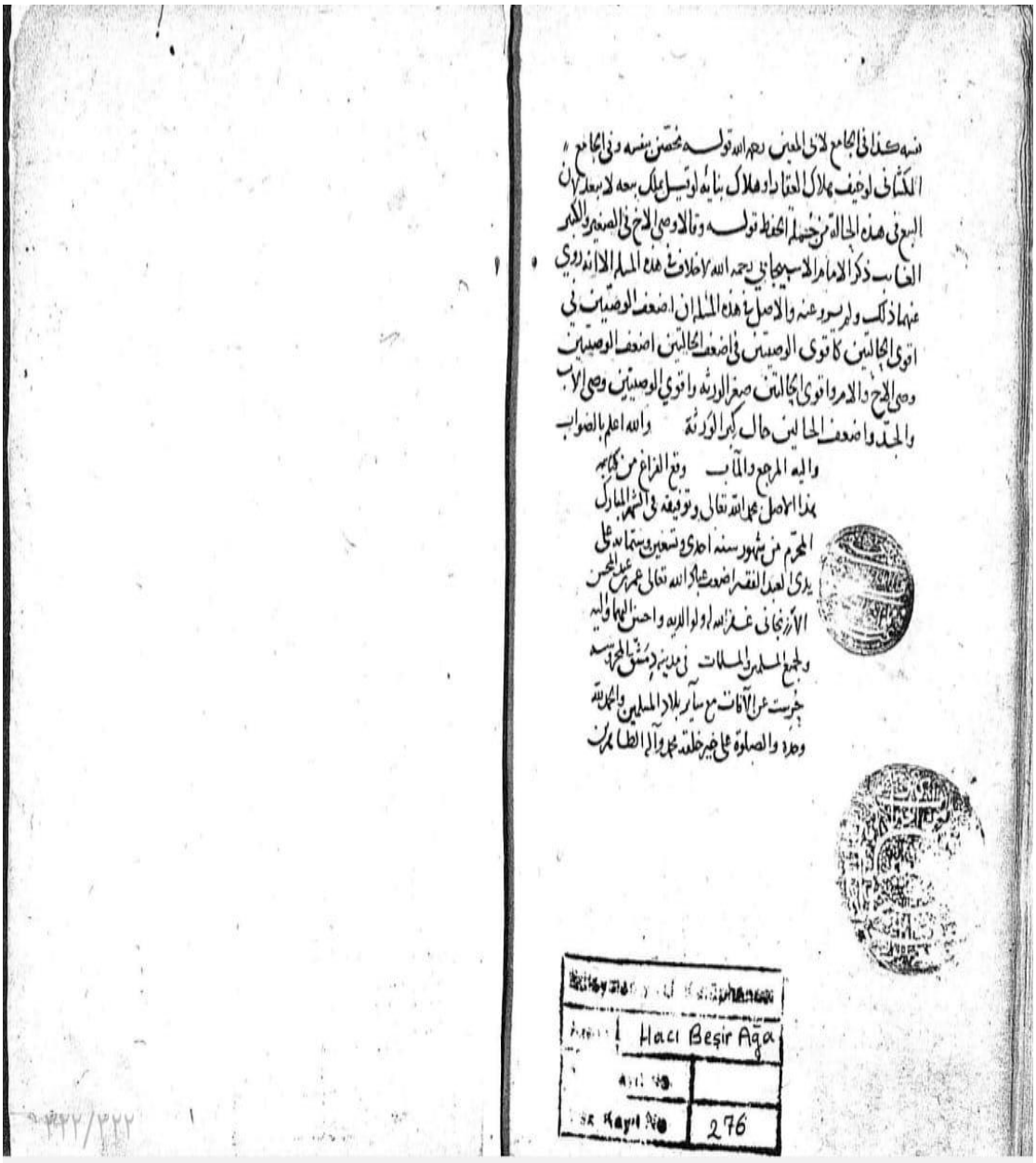
صورة اللوحة الأولى من بداية الجزء المقرر لي من النسخة الأصل (أ)



صورة اللوحة الأخيرة من نهاية الجزء المقرر لي من النسخة الأصل (أ)



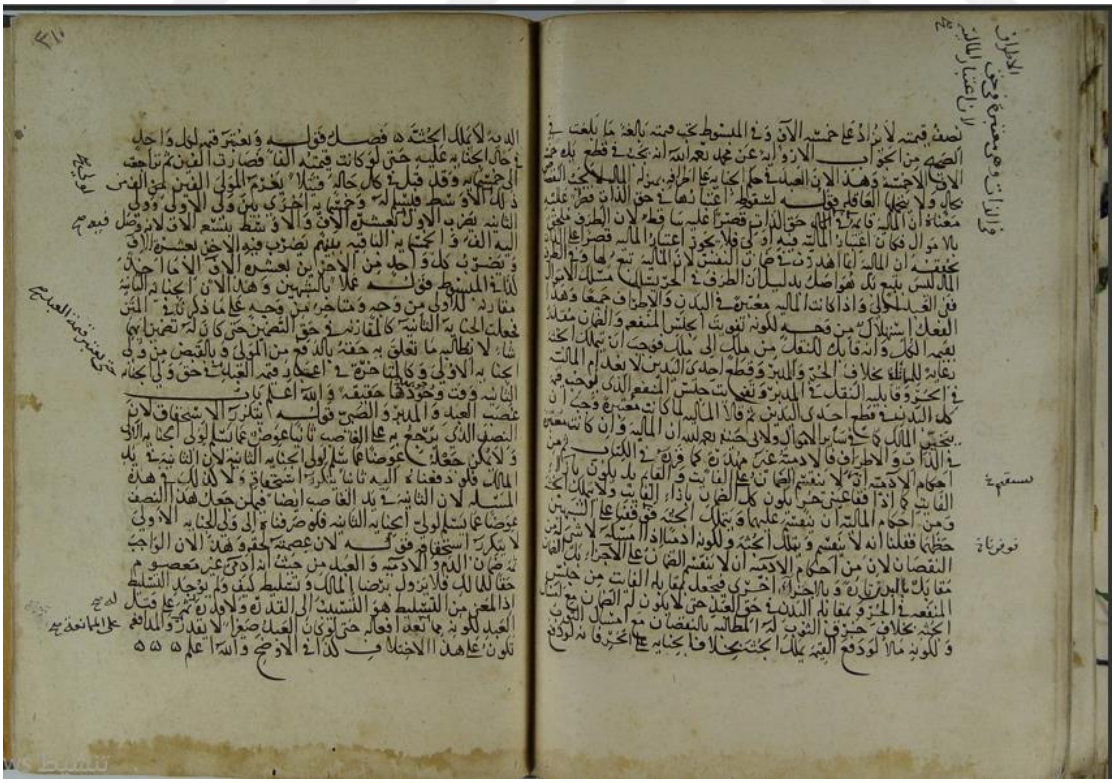
صورة اللوحة الأخيرة من النسخة الأصل (أ)



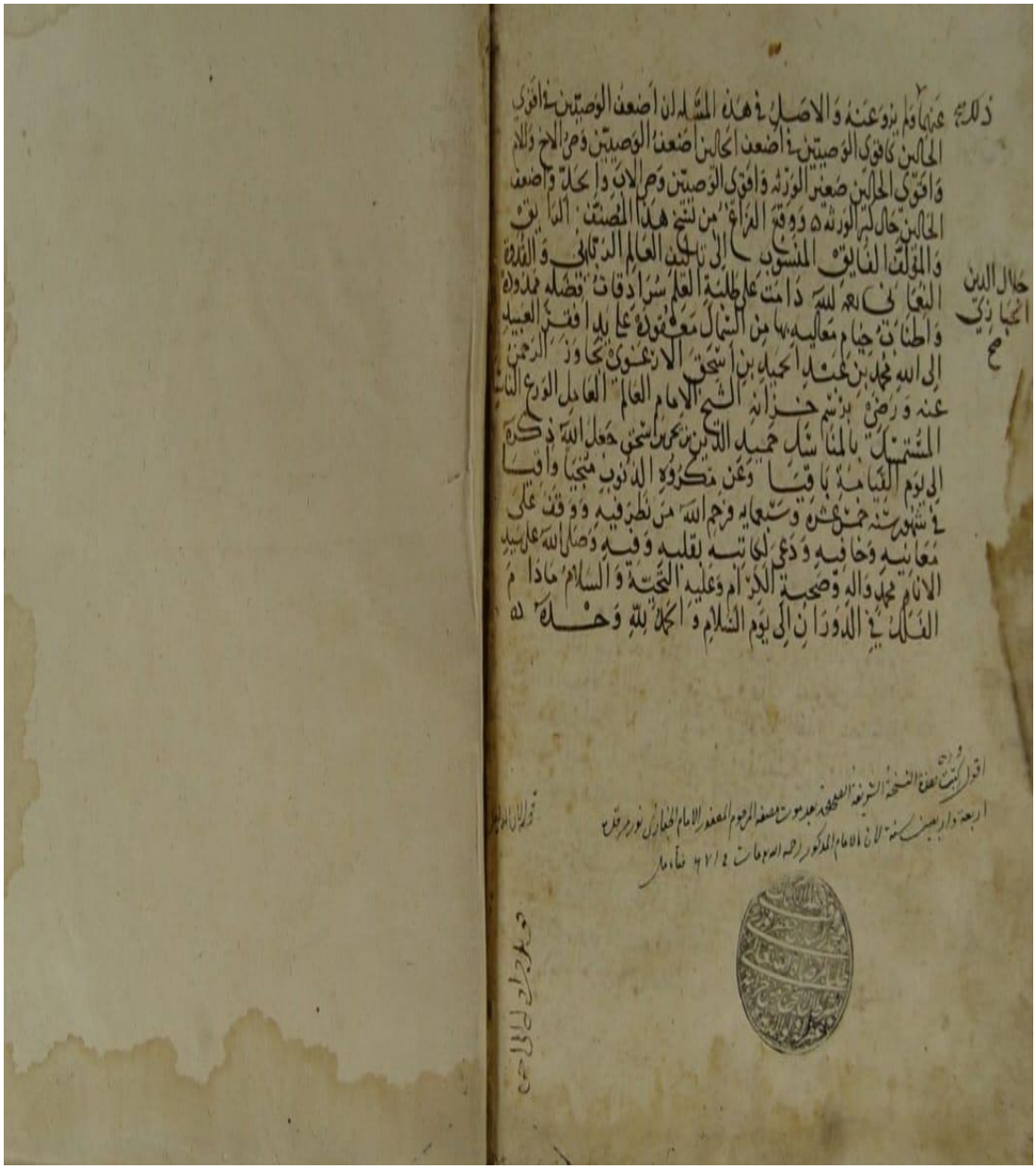
صورة الغلاف من النسخة (ب)

صورة اللوحة الأولى من بداية الجزء المقرر لي من النسخة (ب)

صورة اللوحة الأخيرة من بداية الجزء المقرر لي من النسخة (ب)

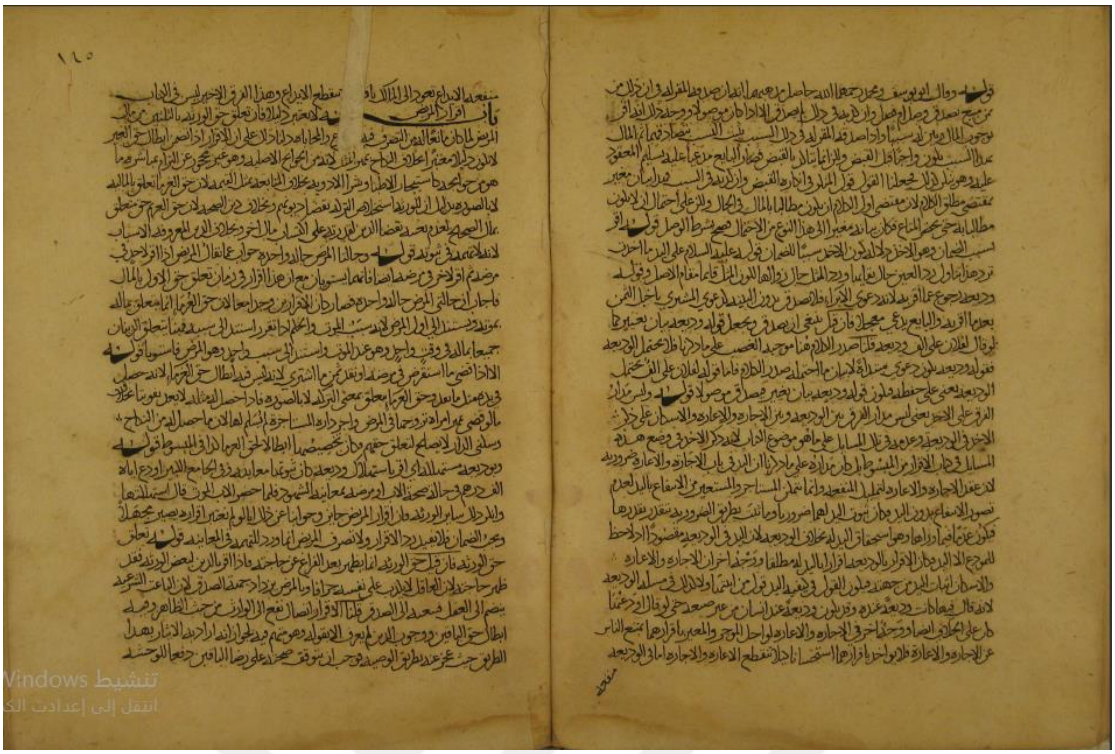


صورة اللوحة الأخيرة من النسخة (ب)

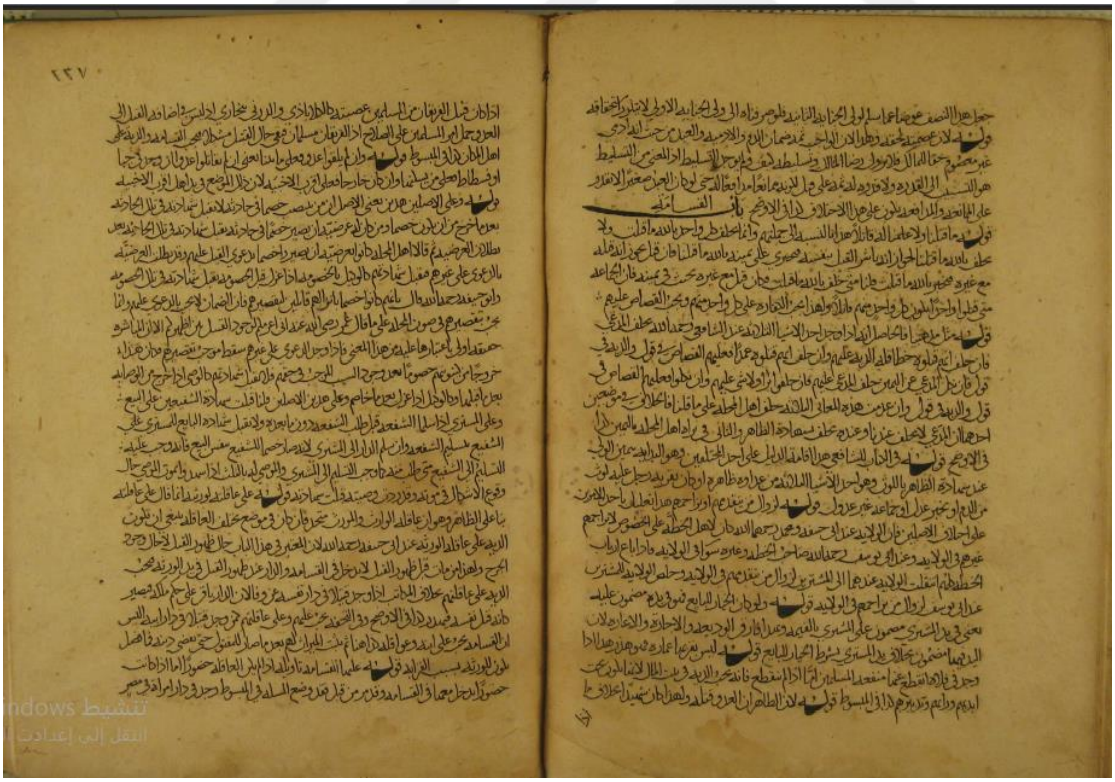


صورة الغلاف من النسخة (ج)

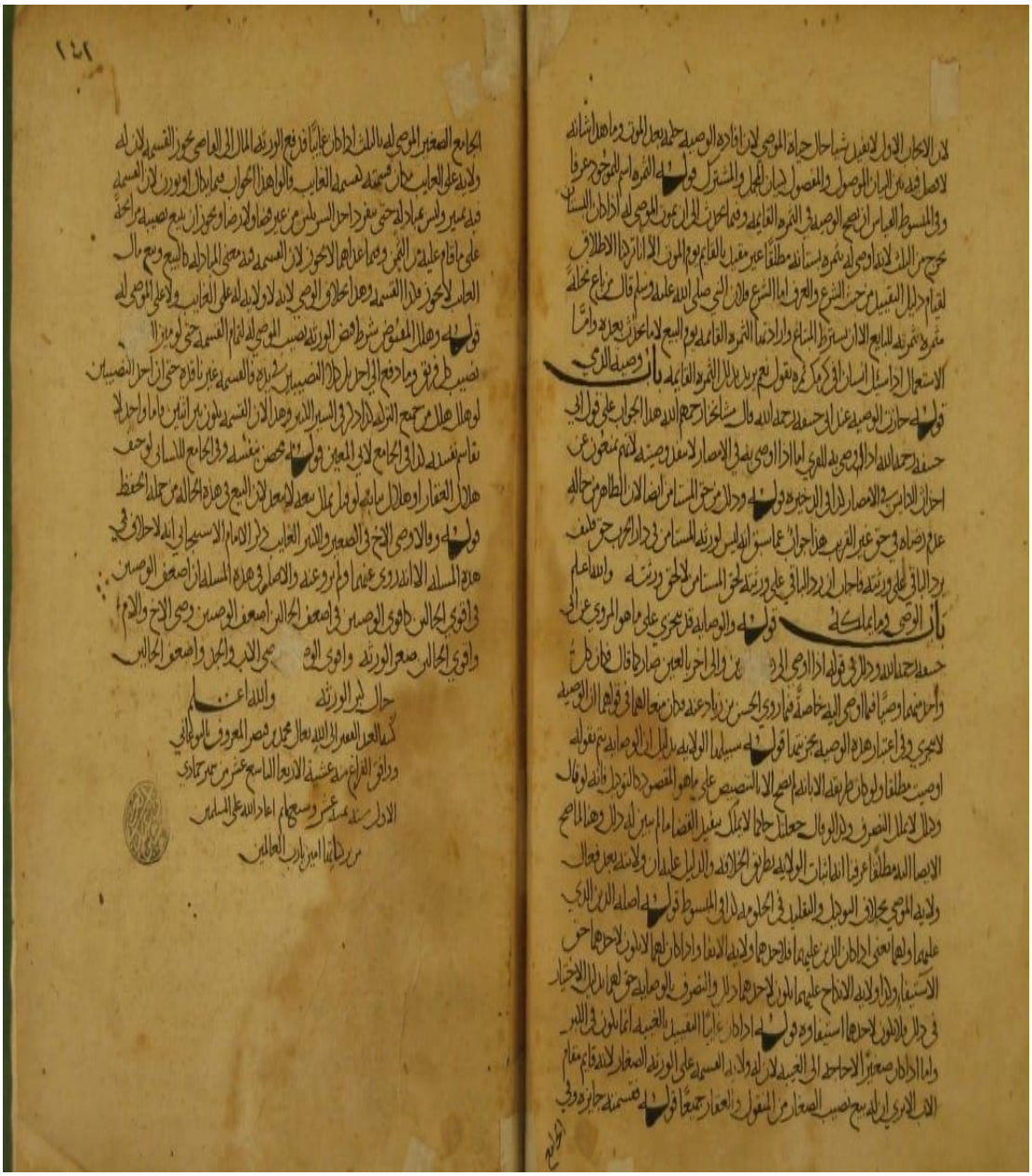
صورة اللوحة الأولى من بداية الجزء المقرر لي من النسخة (ج)



صورة اللوحة الأخيرة من بداية الجزء المقرر لي من النسخة (ج)



صورة اللوحة الأخيرة من النسخة (ج)



المبحث الثاني: التعريف بمنهج المؤلف ومصادره

لم يبتدأ المؤلف الحاشية بخطبة أو مقدمة توضح منهجه الذي سار عليه في حاشيته على كتاب الهداية، إلا أنه بعد القيام بتحقيق الجزء المقرر من الكتاب (من أول باب إقرار المريض إلى نهاية اكتاب العارية) اتضح للباحث طريقة المحشي الخبازي في التعليق على الهداية، وتقوم على:

المطلب الأول: منهج المؤلف في كتابه:

يتضمن هذا المبحث الذي يدرس أسلوب المؤلف ومنهجه أمرين: الأمر الأول طريقة الخبازي في **عرض معلومات الكتاب وكيفية ترتيبه**، والأمر الثاني طريقته في **الاحتجاج للأحكام الفقهية** حيث يذكر الدليل بحسب القوة من القرآن الكريم، والسنة النبوية المطهرة، وأقوال الصحابة والتابعين، ولقياس، والاحتكام إلى القواعد الفقهية والأصولية. وسوف ندعم كلامنا بالأمثلة المناسبة.

- **طريقته في العرض:**

1. رتب المؤلف حاشيته الترتيب نفسه الموجود في كتاب (الهداية) للمرغيناني، من حيث تقسيمات الكتب والأبواب والفصول والفروع الفقهية. ولم يخرج عن هذا الترتيب والتبويب.
2. مزج الخبازي كلامه بمتن الهداية، ولم يفصل بينهما، وإنما كان يبدأ العبارة التي يريد شرحها والتعليق عليها من كلام المرغيناني باللازمة (قوله). **ومن الأمثلة: "قوله: وبوديعة مستهلكة،** أي: أقر باستهلاك وديعة كان ثبوتها معاينة..."
3. كانت الخبازي يبدأ الكتاب الفقهي أو الباب بتمهيد بسيط حوله، أو يذكر التعريف اللغوي والاصطلاحي كما في كتاب الصلح، يقول: "**قوله:** ﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: 128]، ولا

يقال الألف واللام هنا للمعهود[1] وهو قوله تعالى: ﴿أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا ﴾ [النساء: 128]، فينصرف إلى المذكور المنكر، لأن الله تعالى أخرج الكلام مخرج التعليل لنفي الجناح فكأنه قال والله أعلم لا جناح عليهما، لأن الصلح بجمع أنواعه خير كما في قوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ﴾ [البقرة: 220][2]، أي: جميع المفسدين والمصلحين لا المعهود[3] فحسب، وكذا قوله تعالى: ﴿وإذا فَعَلُوا فَاحِشَةً﴾ [الأعراف: 28] الآيةَ، ثم قال : ﴿ إِنَّ اللَّهَ لَا يَأْمُرُ بِالْفَحْشَاءِ ﴾ [الأعراف: 28]، أي: لا يأمر بجميع أنواع [الفواحش][4] لا المعهود فقط"[5].

- لم يعلق الجلال الخبازي على كل عبارة أو كل كلمة جاءت في متن كتاب (الهداية)، وإنما منهجه اختيار ما يراه مبهماً يحتاج إلى توضيح، أو مشكلاً يحتاج إلى حل.

طريقته في الاستدلال:

1. الاحتجاج بالقرآن الكريم:

وهو عند الاستشهاد بها يقتصر على موطن الاستشهاد فيذكر جزءاً من الآية بقوله قال الله تعالى، والنص مقدَّم عنده على القياس. **ومن الأمثلة على ذلك** قول المحشي" قوله تعالى [6] ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [الأنعام: 121]، فإن قيل: خص عنه حالة النسيان فكذا حالة العمد؛ قلنا يجوز تخصيص النص بالقياس ولكن لا يجوز تعطيله

---

1 في (ب، ج) كلمة (للعهد).

2 في (ب) قوله (المصلح من المفسد).

3 في (ب) كلمة (المعهودين).

4 في (أ) كلمة (الفحشاء).

5 ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،20/ 133ـ 137، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 2، 1414 هـ - 1994 م)، 3/ 249ـ 252.

6 كلمة (تعالى) سقطت من (ب، ج).

ومن الأمثلة على ذلك أيضاً ما جاء في حكم التسمية على الذبيحة، يقول المحشي " وقد ثبت وجوب التسمية في تلك الحالة بنص آخر وهو قوله تعالى: ﴿فَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافَّ﴾ [الحج: 36] والمراد منه النحر، فإن قيل: ذكر اسم الله مجمل لأنه [1] يكون باللسان وبالقلب أيضاً؛ قال الله تعالى: ﴿وَأَقِمِ الصَّلَاةَ لِذِكْرِي﴾ [طه: 14]، قلنا شرطنا [هما] [2] احتياطاً كيلا يلزم الإباحة بالشك"[3].

2. الاحتجاج بالسنة النبوية المطهرة:

خلافاً لمن يقول إن الأحناف لا يهتمون بالحديث النبوي ولا يحتجون به، لكنه كان ينقل الحديث في كثيراً من المواضع بالمعنى، دون ذكر راوي الحديث أو سنده.

ومن الأمثلة التي احتج بها على ثبوت خيار الاستسعاء (لمن أعتق جزءاً من مملوكه، أو شقصاً من عبد مشترك بينه وبين غيره) قوله صلى الله عليه وسلم <<من أعتق شقصاً من عبد مشترك بينه وبين شريكه قوم عليه نصيب شريكه>> [4] ثم يقول المحشي: "فيضمن إن كان موسراً، ويسعى [العبد][5] إن كان معسراً".

3. الاحتجاج بالآثار الواردة عن الصحابة رضي الله عنهم

---

[1] كلمة (لأنه) سقطت من (ج).

[2] كلمة (هما) طمست في (أ).

[3] ينظر: الخصاف، **شرح أدب القاضي**، 1/ 601 ـ 606. السُّغْدي، **النتف في الفتاوى**،1/ 229ـ 230، السرخسي، **المبسوط**، 11/ 236ـ 238، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 5/ 45 ـ 49، ابن مازة، **المحيط البرهاني**، 8/ 527، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 531 ـ 533 حاشية على الهداية لشرح بداية المبتدي لعمر بن محمد بن عمر الخبازي (ت. 1292/691) من باب إقرار المريض إلى نهاية كتاب العارية دراسةً وتحقيقاً.

[4] أخرجه البخاري بلفظ: ((مَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا بَيْنَ اثْنَيْنِ، فَإِنْ كَانَ مُوسِرًا قُوِّمَ عَلَيْهِ ثُمَّ يُعْتَقُ)). محمد بن إسماعيل أبو عبد الله عبد الله البخاري الجعفي، **الجامع الصحيح – صحيح البخاري**، كتاب العتق، باب إذا أعتق عبدا بين اثنين أو أمة بين الشركاء، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر، (بيروت: دار طوق النجاة، ط 1، 1422هـ)، 144/3, حديث رقم 2521.

[5] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

يستشهد الخبازي بأفعال الصحابة والآثار الواردة عنهم وينقلها بنصوصها ويذكر اسم الصحابي الذي رواه. **ومن الأمثلة على ذلك احتجاجه بفعل ابن عمر على شرب الخليطين (التمر والزبيب)** يقول: "وفيه دليل على أنه لا بأس بشرب الخليطين؛ لأن ما سقى ابن عمر [1] رضي الله عنهم كان خليط التمر بالزبيب، وكان مطبوخاً لأن المروي عنه حرمة التي من نقيع الزبيب [2]".

4. الاحتجاج بالرأي والقياس:

اهتم المؤلف بالقياس اهتماماً كبيراً، وكذلك اعتنى بالتعليل للحكم، وذلك بقوله: لأنه كذا، أو لذلك، أو لهذا. **مثل تعليقه على قول صاحب الهداية (أجزأه استحساناً)** في جواز الأضحية بعدما صلى أهل المسجد، ولم يصل أهل الجبانة، يقول المحشي: "وجه القياس أنها عبادة دائرة بين الجواز وعدمه، فينبغي أن لا يجوز احتياطاً؛ ولأن صلاة العيد إذا ذكرت مطلقةً تنصرف إلى التي تؤدَّى [3] في الجبانة؛ وجه الاستحسان أنه ضحى بعد صلاة عيدٍ معتبرة شرعاً حتى لو اكتفوا بها جاز".

5 ـ الاحتجاج بالقواعد الفقهية والأصولية:

اهتم المؤلف بالقواعد الأصولية والفقهية أثناء مناقشة الأقوال وعرض الآراء، ولكنه كان يلتزم بالقواعد الفقهية والأصولية في نصرة مذهبه والرد على المخالف، ومن القواعد التي استند إليها:

1 ـ **لا ضرر ولا ضرار:**

---

[1] أبو عبد الرحمن عبد الله بن عمر الخطاب بن نفيل القرشي العدوي، صحابي جليل، ولد سنة ثلاث من المبعث النبوي، حَدثَ عن: نافع العمري، وسعيد المقبري، وغيرهم، وحدث عنه وكيع، وابن وهب وآخرون، (توفي سنة 73هـ). ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**،339/7، ابن حجر العسقلاني، **الإصابة في تمييز الصحابة**، 4 /155.

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،24/ 17ـ 19، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 69، البابرتي، **العناية شرح الهداية** (10/ 100ـ 101، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 374.

[3] في (ج) قوله (الذي يؤدي).

وهي من القواعد الفقهية الأصلية أو الخمس الكبرى، التي يندرج تحتها قواعد جزئية، وقد تبناها جميع الفقهاء على اختلاف مذاهبهم، وذلك لأهميتها، وشمولها، وعمومها، وتشمل هذه القاعدة ابواباً كثيرة من الفقه مثل: الشفعة، الحجر بأنواعه، القصاص، الحدود، الكفارات، الخيارات، القسمة[1]

ومن أمثلة هذه القاعدة عند الخبازي قوله في الحديث عن الشفعة: "وقوله ﷺ (الجار أحق بصقبه) [2] يقتضى استحقاق الشفعة بالجوار؛ لأن الجار اسم مشتق من معنى، وترتيب الحكم على اسم مشتق من معنى يدل على عليَّة ذلك المعنى لذلك الحكم كما في الزاني والسارق، وهذا المعنى مؤثر أيضاً لأن حق الأخذ بالشفعة لدفع الضرر من التأذي بسوء الجار [3]، والضرر مدفوع بقوله ﷺ (لا ضرر ولا ضرار) [4] في الإسلام[5]".

ومن الأمثلة أيضاً على هذه القاعدة قول الخبازي في الحديث عن التملك: "وإعلاء الجدار وإثارة الغبار (ظ/260) ومنع ضوء النهار تضر المشتري أيضاً بتملك ملكه عليه بدون رضاه، وليس لأحد أن يدفع الضرر عن نفسه على وجه يلحق ضرراً بالآخر".

2. لا مساغ للاجتهاد في مورد النص:

هي من القواعد الفقهية الخاصة بالمذهب الحنفي، والمراد بالنص هو القرآن والسنة الثابتة بالإجماع، والمراد بالنص الذي لا مساغ للاجتهاد معه هو المفسر والمحكم من القرآن والسنة [6].

---

[1] ينظر: محمد وهبة الزحيلي، **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، (دمشق/بيروت: دار الفكر، ط1، 2006م)، ص/61، 199، 208، 210، 215، 220.

[2] أخرجه البخاري بنفس اللفظ من حديث طويل. ينظر: **صحيح البخاري**، باب في الهبة والشفعة، 27/9. حديث رقم 6799.

[3] في (ب، ج) كلمة (المجاورة).

[4] أخرجه أحمد في مسنده، وابن ماجه في سننه، والحاكم في مستدركه. ينظر: **مسند الإمام أحمد**، 55/5. **سنن ابن ماجه**، 784/2. الحاكم، **المستدرك على الصحيحين**، 66/2، حديث رقم 2345. حكم الحديث: حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه.

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 14/ 90 ـ 92، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5 / 4 ـ 6، العيني، **البناية شرح الهداية**، 11/ 279 ـ 282.

[6] ينظر: محمد وهبة الزحيلي، **القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة**، ص/499.

ونجد المحشي يُقدِّم النص الثابت على القياس عملاً بالقاعدة؛ ودفعاً للتهمة الشائعة عن الأحناف بتقديم الرأي والقياس؛ ومن الأمثلة على ذلك تعليقه على قول صاحب الهداية: " **(قوله والحجة عليه ما روينا)** قال المحشي: "وهو قوله: ﷺ (أحلت لنا ميتتان). ولا يقال خص منه السمك إذا مات من غير آفة؛ فكذا [1] الجراد بالقياس؛ لأنا [2] خصصناه بالنص الوارد في الطافي لأنه في معنى الطافي من كل وجه لأنه قال ﷺ [3]في أول الحديث (ما نضبَ عنه الماء [فَكُل] [4]، وما لَفَظَه[5] فكلوا، وما طَفَا فلا تأكلوا[6])[7] عُلِمَ أن المراد من الطافي ما يموت حتف أنفه من غير سبب حادث، بخلاف الجراد فإنه نوع آخر، فكان العمل في الجراد بصريح نصٍ وردَ فيه أولى من العمل بقياس أو بدلالة نص ورد في نوع آخر[8].

4 لا أثر لقول المكره:

وهي من القواعد المشتركة بين الفقه والأصول، وهذه القاعدة لها تفصيل عند الأحناف، ولا يعملون بها مطلقاً، وإنما باختلاف القول والفعل الذي يقع الإكراه عليه، فإن كان من الإقرارات أبطل سواء كان

---

1 في (ج) كلمة (وكذا).

2 في (ج) كلمة (لا).

3 كلمة (قال) سقطت من (ب).

4 ما بين معقوفتين زيادة من المصادر ليس في النُّسَخ، أثبته لفهم المعنى.

5 في (ج) كلمة (ما نضبه).

6 قوله (فكلوا وما طفا فلا تأكلوا) سقطت من (ب).

7 أخرجه ابن ماجه وأبو داود بلفظ: مَا أَلْقَى الْبَحْرُ، أَوْ جَزَرَ عَنْهُ، فَكُلُوهُ، وَمَا مَاتَ فِيهِ فَطَفَا، فَلَا تَأْكُلُوهُ". ينظر: **سنن ابن ماجه**، باب الأرنب، 1081/2، حديث رقم 3247. وينظر: سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي أبو داود السجستاني، **سنن أبي داود**، باب في أكل الطافي من السمك، تح: محمد محيي الدين عبد الحميد، (صيدا/بيروت، لبنان، المكتبة العصرية)، (د.ت.ط)، 358/3. حديث رقم: 3815. حكم الألباني: حديث ضعيف. ورواه الزيلعي في نصب الراية بهذا اللفظ "مَا نَضَبَ عَنْهُ الْمَاءُ فَكُلُوا وَمَا لَفَظَهُ الْمَاءُ فَكُلُوا، وَمَا طَفَا فَلَا تَأْكُلُوا" وقال غَرِيبٌ بِهَذَا اللَّفْظِ. ينظر: الزيلعي، **نصب الراية**، 202/4.

8 ينظر: محمد بن عُزير السجستاني، أبو بكر العُزيري، **غريب القرآن المسمى بنزهة القلوب**، تح: محمد أديب عبد الواحد جمران، (سوريا . دار قتيبة، ط: 1، 1416 هـ - 1995 م)، 28/1، السرخسي، **المبسوط**،11/ 246. 250، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 35 ـ 36، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 502. 504، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 604

مُلجِئاً أو غير مُلجِيء، وإن كان في العقود كالبيع والإجارة والرهن فتفسد ولاتبطل، ويترتب عليها وما يترتب على العقد الفاسد، وإن كان مكرهاً على أفعال كالقتل وشرب الخمر وأكل الميتة فيختلف الحكم بحسب الإلجاء وعدمه، ومنها الأفعال التي رخص الله تعالى في فعلها عند الضرورة [1].

وعلى هذه القاعدة سار الخبازي في حكم المكره على الكفر فقال: "قال عامة العلماء رحمهم الله المراد هو العود الى طمأنينة القلب لا إلى إجزاء كلمة الكفر [مع اطمئنان القلب جميعاً كما زعم البعض، لأن أدنى مراتب الأمر الإباحة، وإجراء كلمة الكفر][2] حالة اطمئنان القلب بالإيمان لا يكون مباحاً (و/252) بل يكون مرخَّصاً، والاستثناء في قوله تعالى: ﴿ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ﴾[النحل: 106] يكون من العذاب فصار تقدير الآية، والله أعلم، من كفر بالله من بعد إيمانه فله عذاب عظيم إلا من أكره، فيكون الاستثناء من العذاب الأليم لا من الكفر"[3].

المطلب الثاني: مصادر الكتاب وموارده:

نلاحظ بداية أن المؤلف عند النقل من الكتب الأخرى التي يستعين بها، قد يؤدي الكلام بالمعنى، فيقول كذا في فتاوى قاضي خان، أو في الأوضح دون أن يذكر اسم صاحب الكتاب. وأنه ينقل من مصادر كثيرة في علوم مختلفة، وسوف نكتفي في هذ المطلب بذكر أسماء الكتب التي المذكورة في الحاشية والتي نص عليها المؤلف؛ مع بيان كونها مطبوعة أو مخطوطة أو مفقودة:

---

[1] عبد الفتاح بن محمد مصيلحي، **جامع المسائل والقواعد في علم الأصول والمقاصد**، (المنصورة ـ مصر: دار اللؤلؤة للنشر والتوزيع، ط1، 2022م)، 1/ 416 ـ 419.

[2] قوله (مع اطمئنان القلب... كلمة الكفر) سقطت من (ج).

[3] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 24/ 43 ـ 45، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 177.

1- **الأصل**: يُعنَى به كتاب المبسوط للإمام محمد بن الحسن الشَّيباني، وسمِّي بالأصل؛ لأنَّه صنَّفه قبل سائر كتبه، وهو مطبوع سنة 2012م في بيروت بدراسة وتحقيق الدكتور محمد بوينو كالن.

2- **الأوضح في الفقه**[1]: لأبي بكر بن محمد بن أبي الفتح النيسابوري، وهو مخطوط في مجلدين، مكتبة معهد البيروني للدراسات الشرقية، أوزباكستان، طشقند، عدد الأوراق: 250، رقم الحفظ: 3271. ولم أوفق في الحصول عليه.

3- **تجريد الإيضاح في الفروع**: لعبد الرحمن بن محمد بن أميرويه بن محمد ابن ابراهيم ركن الدين الكرماني الحنفي المتوفى بمرو سنة (543هـ) وهو محقق في رسالة ماجستير بالمملكة العربية السعودية في جامعة أم القرى.

4- **الجامع الكبير**: للإمام محمد بن الحسن الشيباني، هو أحد كتب الفروع في الفقه الحنفي، وأحد كتب ظاهر الرواية وقد اشتمل على عيون الروايات، ومتون الدرايات، وامتدت أعناق ذوي التحقيق نحو تحقيقه، وكتبوا له شروحاً. وهو مطبوع في الهند بعناية أبو الوفاء الأفغاني.

5- **الخصائل في الفروع**: لمؤلفه نجم الدين أبي حفص عمر بن محمد النسفي الحنفي المتوفى سنة (537هـ) وهو كتاب كبير، ووجدت ابن مازه في المحيط البرهاني ينقل عنه كثيراً، ولم أعثر على الكتاب مطبوعاً أو مخطوطاً فلعله مفقود.

---

[1] ينظر: القرشي، **الجواهر المضية**، 273/2. وينظر: مجموعة من الباحثين، بإشراف ناصر الدين الأسد، الفهرس **الشامل للتراث العربي الشامل المخطوط الفقه وأصوله**، (عمّان – المملكة الأردنية الهاشمية، مؤسسة آل البيت للفكر الإسلامي، سنة النشر: جمادى الآخرة 1425 هـ – تموز (يوليو) 2004 م)، 687/1

6- **الذخيرة البرهانية:** لمحمود بن أحمد بن عبد العزيز بن مازة المرغيناني الإمام الكبير في فقه الأحناف، ويسمى أيضاً بذخيرة الفتاوى في الفقه على المذهب الحنفي، وهو مطبوع في لبنان بدار الكتب العلمية.

7- **شرح الجامع**: لعبيد الله بن إبراهيم بن أحمد بن عبد الملك المحبوبي جمال الدين (ت 630هـ). ولم أقف عليه.

8- **شرح الكافي**: في فروع الحنفية: لأحمد بن منصور، القاضي، أبو نصر، الإسبيجابي، المتوفى سنة(480هـ) وهو مخطوط في تركيا/ مكتبة نور عثمانية في إستانبول، ويقع في مجلدين.

9- **شرح مختصر الطحاوي**[1]: لأحمد بن منصور أبو نصر الاسبيجابي الفقيه الحنفي المتوفى سنة (480هـ) وهو شرح لمختصر الطحاوي مرتب على أبواب الفقه، وهو لا يزال مخطوطاً وله نسخة في تركيا/ مكتبة أحمد الثالث 338 ورقة.

10- **الفتاوى الصغرى**[2]: لنجم الدين يوسف بن أحمد بن أبي بكر الخوارزمي الخاصّي (ت 634)، وله أيضاً الفتاوى الكبرى. وهما لا يزال مخطوطان: الأول في جامعة الرياض، والثاني في تركيا/ مكتبة أسعد أفندي.

11- **الفوائد الظهيرية**[3]: لظهير الدّين محمد بن أحمد بن عمر القاضي أبو بكر البخاري الحنفي توفى سنة (619هـ)، وكتبه على "الجامع الصغير" للحسام الشهيد وأتمه في سنة (618هـ)، وهو غير كتاب (الفتاوى الظهيرية). وهو مخطوط في مكتبة أحمد الثالث/ تركيا عدد الأوراق: 246.

---

[1] الذهبي، **تاريخ الإسلام**، 658/10. وينظر: على الرضا قره بلوط – أحمد طوران قره بلوط، **معجم التاريخ /التراث الإسلامي في مكتبات العالم (المخطوطات والمطبوعات)**، (قيصري – تركيا، دار العقبة، الطبعة: الأولى، 1422 هـ - 2001 م)، 546/1

[2] الزركلي، **الأعلام**، 214/8، وينظر: **الفهرس الشامل للتراث العربي الشامل المخطوط الفقه وأصوله**، 508/6.

[3] القرشي، **الجواهر المضية**، 20/2. وينظر: **معجم التاريخ/ التراث الإسلامي في مكتبات العالم (المخطوطات والمطبوعات)**، 2536/4.

12- **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**، للعلامة أبي المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري الحنفي (المتوفى: 616هـ) وهو مطبوع في بيروت بدار الكتب العلمية.

13- **المبسوط**: لمحمد بن الحسين بن محمد بن الحسن أبوبكر، البخاري، الحنفي، المعروف بخواهر زاده، توفي سنة (483 هـ) وهو في 15 مجلداً ويسمى بالمبسوط الكبير وهو مفقود لكن له نُقول في كتب الحنفية.

14- **المبسوط في الفقه**: محمد بن أحمد بن أبي سهل؛ أبو بكر؛ السرخسي (المتوفى: 483هـ)، وهو المراد إذا أطلق: (المبسوط في شروح الهداية) وغيرها، وهو مطبوع في بيروت بدار الكتب العلمية.

15- **نزهة القلوب في غريب القرآن**: لأبي بكر محمد بن عمر بن أحمد بن عزيز السجستاني (ت330 هـ). وهو مطبوع محقق في دمشق وبيروت.

16- **النوادر**: في الفقه الحنفي للإمام داود بن رشيد بن محمد أبو الفضل الخوارزمي ثم البغدادي الفقيه الحنفي المتوفي (239هـ) وهو مفقود. أو النوادر لمحمد بن سماعة بن عبد الله بن هلال، أبوعبد الله، ولد سنة (130هـ) ومات سنة (233 هـ) وكتابه أيضًا مفقود إلى اليوم.

المطلب الثالث: المصطلحات الواردة في الكتاب:

تتشعب المصطلحات في المذهب الحنفي إلى أقسام متعددة، ويتعلق بكتابنا هذا ثلاثة أقسام هي:

القسم الأول ـ المصطلحات الخاصة بأئمة المذهب وأعلامه [1]:

1 ـ الإمام الأعظم: ويراد به أبو حنيفة النعمان.

2 ـ الشيخان: ويراد بهما أبو حنفية وأبو يوسف.

3 ـ الطرفان: ويراد بهما أبو حنيفة ومحمد بن الحسن الشيباني.

4 ـ الصاحبان: ويراد بهما أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني.

5 ـ الأئمة الثلاثة، أو علماؤنا: ويراد بهم أبو حنفية وأبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني.

6 ـ الحسن: يراد به غالباً الحسن بن زياد اللؤلؤي.

7 ـ شمس الأئمة: يراد به الإمام محمد بن أحمد السرخسي صاحب المبسوط

8 ـ خُواهر زاده: يراد به غالباً محمد بن الحسين البخاري صاحب المبسوط.

9 ـ شيخ الإسلام: يراد به عند الإطلاق علي بن محمد الإسبيجابي.

10 ـ فخر الإسلام: يراد به علي بن محمد البزدوي

11 ـ المتقدمون: المراد بهم أئمة المذهب المتقدمين (أبو حنفية وأبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني).

12 ـ المتأخرون: المراد بهم أئمة المذهب المتأخرين فقيل من لم يدرك الثلاثة السابقين، وقيل شمس الأئمة الحلواني والحافظ البخاري.

---

[1] ينظر حولها: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، (الأحساء ـ السعودية، مطبعة الأحساء الحديثة، الطبعة الأولى، 2004م)، ص/33 وما بعد.

13 ـ المحققون: يطلق على جملة العلماء المتأخرين الذين اشتهروا بتمحيص الأقوال وتدقيقها.

14 ـ عنده، مذهبه، له: الضمير يرجع إلى أبي حنيفة رحمه الله.

15 ـ عندهما، قالا، لهما: الضمير يرجع إلى أبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني.

16 ـ المشايخ، مشايخنا: المقصود بهم مشايخ خراسان (بلخ، مرو، هراة، سرخس)، ومشايخ ما وراء النهر (بخارى، وسمرقند، وخجند): وهم عدة طبقات فالطبقة الأولى (في القرنين الثالث والرابع الهجريين والنصف الأول من القرن الخامس) النسفي، والحاكم الشهيد، وأبو زيد الدبوسي، وشمس الأئمة الحلواني، وشمس الأئمة السرخسي، وفخر الإسلام البزدوي، والطبقة الثانية (في النصف الثاني من القرن الخامس والقرنين السادس والسابع الهجريين) تشمل نجم الدين النسفي، والصدر الشهيد، وعلاء الدين الكاساني، وبرهان الدين المرغيناني، وقاضيخان، وظهير الدين البخاري، وقوام الدين الكاكي، وفخر الإسلام الإسبيجابي) [1].

17 ـ مشايخ العراق: المقصود بهم من المتقدمين: أصحاب أبي حنيفة وتلامذته وهم أربعة: أبو يوسف، ومحمد بن الحسن الشيباني، وزفر بن هذيل، والحسن بن زياد، والمقصود بهم من المتأخرين: أحمد بن علي الرازي المعروف بالجصاص، وأبو الحسن الكرخي، وأبو الحسين القدوري [2].

القسم الثاني: المصطلحات الخاصة بكتب المذهب [3]:

---

[1] محمد محروس المدرس، **مشايخ بلخ وما انفردوا به من المسائل**، (بغداد: وزارة الأوقاف، 1978م)، المقدمة. وينظر: محمد شاهين، **اختلاف مشايخ العراق ومشايخ ما وراء النهر من الحنفية**، رسالة ماجستير، (إستانبول: جامعة السلطان محمد الفاتح، 2021م)، ص/ 36، 41.

[2] محمد شاهين، **اختلاف مشايخ العراق ومشايخ ما وراء النهر من الحنفية**، ص/24 وما بعد.

[3] ينظر حولها: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، 48 وما بعد.

1 ـ الأصل (ط): ويعنون به كتاب (المبسوط) للإمام محمد بن الحسن الشيباني، وسمي الأصل لأنه صنفه قبل سائر كتبه المعروفة.

2 ـ الأصول = كتب ظاهر الرواية: وهي كتب محمد بن الحسن الشيباني (الأصل، الجامع الكبير، الجامع الصغير، السير الكبير، السير الصغير، الزيادات)، وقد يراد بها المسائل التي رويت أئمة المذهب أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن في كتب الإمام محمد بن الحسن.

3 ـ الكتاب (ط): المراد به عند الإطلاق مختصر القدوري.

4 ـ المبسوط (ط): يوجد عدة مبسوطات، ولكن المراد به عند الإطلاق المبسوط لشمس لأئمة السرخسي.

5 ـ المتون: يراد بها الكتب التي ألفها حذاق علماء المذهب الكبار لتقويم كلام الأئمة. ومنها (البداية للمرغيناني، ومختصر القدوري، والمختار، والنقاية، والوقاية، والكنز، والملتقى).

6 ـ المحيط (ط): يوجد عدة كتب بهذا الاسم، لكن المراد به عند الإطلاق المحيط البرهاني لبرهان الدين محمود بن أحمد البخاري المتوفى 616هـ.

7 ـ النوادر: تطلق على المسائل التي رويت عن أئمة المذهب عن أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني في كتب غير ظاهر الرواية مثل (الرقيات) و(الكيسانيات) و(الجرجانيات) و(الهارونيات) للشيباني، أو الأمالي لأبي يوسف، أو المجرد للحسن بن زياد اللؤلؤي، أو تكون بروايات منفردة كرواية ابن سماعة، والمعلى بن منصور، وابن هشام، وابن رستم وغيرهم.

القسم الثالث: المصطلحات الخاصة بالترجيحات والإفتاء [1]:

1 ـ الأصح: لفظ يستعمل للترجيح في مقابل الأقوال الصحيحة، أو الضعيفة، فيتعين العمل به.

---

[1] ينظر حولها: مريم محمد صالح الظفيري، **مصطلحات المذاهب الفقهية وأسرار الفقه المرموز**، (بيروت، دار ابن حزم، الطبعة الأولى، 2002م)، 109 وما بعد. وينظر أيضاً: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

2 . الصحيح: لفظ يستعمل للترجيح في مقابل الأقوال الضعيفة فقط، فالأصح مقدم على الصحيح بحسب جمهور المذهب، وقد يكونان بمعنى واحد إذا وقعا في كتابين مختلفين بحسب الدليل.

3 . المتعارف: أي ما جرى به العرف عند ترجيح أحد الأقوال في حكم مسألة، بناء على ما تعارف عليه أهل ذلك العصر.

4 . الجواز: إما أن يراد به الحِلُّ، أو يراد به الصحة والنفاذ، وإما أن يطلق ويراد به المباح أو ما لا يمتنع شرعاً كالمكروه تنزيهاً.

5 . لا بأس: إما أن يراد به المباح، أو يطلق ويراد به ما تركه أولى، أو يطلق ويراد به المندوب.

6 . الظاهر = الوجه: أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة.

7 . قالوا، يقال، قيل: يستعمل عند الإطلاق في اختلاف مشايخ الحنفية، لكن عند صاحب الهداية يشير إلى ضعف القول أو عدم رجحانه.**المطلب الرابع: المزايا والمآخذ على الحاشية:**

من المزايا التي نجدها عند الخبازي أنه:

1. يعرض وجهات نظر المذاهب الأخرى، وإن كان يختار غالباً رأي الشافعية من المخالفين، ويتعرض أحياناً لرأي المالكية، لكنه كان يدافع عن مذهبه إن وجد رأياً مخالفاً، دون تعصب أو تقليد أعمى.
2. لم يقتصر الخبازي على قول أبي حنيفة رحمه الله، أو قول صاحبيه أبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني، بل كان يذكر الآراء الأخرى التي جاءت عن بقية أئمة المذهب وأعلامه.

ومن **المآخذ** التي نجدها في الحاشية:

1. رواية الكثير من الأحاديث بالمعنى، أو أحاديث واهنة شديدة الضعف. ومن **الأمثلة** على ذلك: قوله: "وقد قام الدليل في [1] صدقة الفطر؛ قال ﷺ (أدوا عمن تمونون)" [2]. ومن الأمثلة أيضاً: **قوله: (منحتك هذا الثوب)**، المنحة هي العارية في قوله عليه السلام: (المنحة مردودة)" [3].

2 ـ لم يكن للمؤلف في شرح عبارة الهداية طريقة واحدة، فكان أحياناً يطيل ويطنب في شرح المسائل، وأحياناً يوجز ويختصر اختصاراً شديداً، ومن **الأمثلة** على الإطالة: **قوله**[4] **(لا يعتبر دليلاً)** فإنَّ تعلُّق حق الورثة بالثلثين من مال المريض لما كان مانعاً له من التصرف فيه بالتبرع[5] والمحاباة[6]، دلنا ذلك على أن الإقرار إذا تضمن إبطال حق الغير لا يكون دليلاً معتبراً، بخلاف النكاح[7] بمهر المثل[8] لأنه من الحوائج الأصلية[1]، وهو غير محجور عن التزام الدين[2] بمباشرة

---

[1] في (ج) كلمة (على).

[2] هذا الحديث مروي بالمعنى ولفظه: "أدُّوا صَدَقَة الْفطر عَمَّن تمونون" ينظر: عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري المعروف بابن الملقن، **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**، تح: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، (الرياض: دار الهجرة للنشر والتوزيع، 2004م)، 621/5 رقم الحديث 5. حكمه إِسْنَاده لَيْسَ بِالْقَوِيّ.

[3] أخرجه الهيثمي بزيادة: "وَالنَّاسُ عَلَى شُرُوطِهِمْ مَا وَافَقَ الْحَقَّ". ينظر: علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي (المتوفى: 807هـ)، **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**، تح: حسام الدين القدسي، (القاهرة، مكتبة القدسي، 1414هـ/1994م) بَابٌ فِيمَا يَجُوزُ مِنَ الشُّرُوطِ وَمَا لَا يَجُوزُ، 86/4، حديث رقم 6392. قال الهيثمي: رَوَاهُ الْبَزَّارُ، وَفِيهِ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْبَيْلَمَانِيِّ، وَهُوَ ضَعِيفٌ جِدًّا.

[4] كلمة (قوله) طمست في (ج).

[5] كلمة (التبرع) طمست في (ج).

[6] المحاباة لغة: "(حاباه) محاباة وحباء اختصه ومال إليه وفي البيع ونحوه سامحه". إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار، **المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة**، (القاهرة، دار الدعوة)، (د. ت. ط.)، 1/ 154 مادة (حبا).

المحاباة اصطلاحاً: "[هي] النقصان عن قيمة المثل في الوصية بالبيع، والزيادة على قيمته الشراء". علاء الدين محمد بن محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، **قره عين الأخيار لتكملة رد المحتار على الدر المختار**، (بيروت، دار الفكر، ط2، 1412هـ، 1992م)، 7/ 249.

[7] النكاح اصطلاحاً: هو عقد يفيد ملك المتعة بالأنثى قصداً، أي يفيد حل استمتاع الرجل من امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي، فخرج الذكر والخنثى المشكل والوثنية لجواز ذكورته. ينظر: مجموعة من المؤلفين، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، (الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، (1404-1427هـ)، 205/1. ابن عابدين، **الدر المختار وحاشية ابن عابدين**، 3/ 3 ـ 4.

[8] مهر المثل عند الحنفية: هو مهر امرأة تماثلها من قوم أبيها وقت العقد سنا، وجمالا، ومالا، وبلدا، وعصرا. وعقلا، ودينا، وبكارة. سعدي أبو جيب، **القاموس الفقهي**، (دمشق / سورية، دار الفكر، ط2 ـ 1993م، 1408 هـ = 1988 م)، 1/ 341.

ما هو من حوائجه؛ كاستئجار الأطباء وشراء الأدوية بخلاف المبايعة[3] بمثل القيمة، لأن حق الغرماء تعلق بالمالية لا بالصورة؛ بدليل أن للورثة استخلاص التركة بقضاء ديونهم، وبخلاف دين الصحة والمرض[4] لأن حق الغريم غير[5] متعلق بمال الصحيح؛ لعدم تعينه لقضاء الدين؛ لقدرته على اكتساب مال آخر، وبخلاف [الديون][6] المعروفة الأسباب لأنه لا تهمة في ثبوته[7].

ومن **الأمثلة** على الاختصار الشديد قول الخبازي: **قوله: (وأعلمه بالدين)**، هذا الإعلام لسقوط خيار المشتري والرد بعيب الدين[8].

---

[1] الحاجة الأصلية: ما يدفع الهلاك عن الإنسان تحقيقاً أو تقديراً كالنفقة والثياب التي يحتاج إليها لدفع الحر والبرد، وكذا إطعام أهله وما يتجمل به من الأواني. محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين العينتابي بدر الدين العيني، **البناية شرح الهداية** (بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1420هـ-2000م)، 3/ 303.

[2] كلمة (الدين) سقطت من (ج).

[3] في (ج) كلمة (المتابعة).

[4] كلمة (المرض) طمست في (ب، ج).

[5] في (ج) كلمة (حق).

[6] في (أ، ج) كلمة (الدين).

[7] ينظر: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، **المبسوط**، (**بيروت**، دار المعرفة، 1414 هـ -1993 م)، 18/ 30، 28/ 78ـ 79، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن شمس الدين ابن جمال الدين الرومي البابرتي، العناية شرح الهداية، (بيروت ـ دمشق، دار الفكر)، (د. ت. ط)، 8/ 381 ـ 384.

[8] ينظر: ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني** ،7 / 50 ـ 51، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، 5 / 217.

النص المحقَّق

باب إقرار [1] المريض [2]

قوله[3] **(لا يعتبر دليلاً)** فإنَّ تعلُّق حق الورثة بالثلثين من مال المريض لما كان مانعاً له من التصرف فيه بالتبرع [4] والمحاباة[5]، دلنا ذلك على أن الإقرار إذا تضمن إبطال حق الغير لا يكون دليلاً معتبراً، بخلاف النكاح[6] بمهر المثل[7] لأنه من الحوائج الأصلية[8]، وهو غير محجور عن التزام الدين[9] بمباشرة ما هو من حوائجه؛ كاستئجار الأطباء وشراء الأدوية بخلاف المبايعة[10] بمثل القيمة، لأن حق الغرماء تعلق بالمالية

---

[1] الإقرار لغة: " هو الْإِثْبَات من قر الشَّيْء أَي ثَبت". زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، مازن المبارك، **الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة** (بيروت، دار الفكر المعاصر، ط1، 1411هـ) 74/1.

الإقرار اصطلاحاً: "الإخبار بحق عليه، وهو حجة قاصرة على المقر". عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي، **اللباب في شرح الكتاب**، تح: محمد محيي الدين عبد الحميد، (بيروت، لبنان، المكتبة العلمية، ط1) 2/ 76.

[2] المريض لغة: " مأخوذ من المرض، والمرض النقصان في كل شيء في القوة والأجسام والأغراض"، محمد بن عبد الواحد بن أبي هاشم، أبو عمر الزاهد المطرز الباوَرْدي، **العشرات في غريب اللغة**، تح: يحيى عبد الرؤوف جبر، (عمان، المطبعة الوطنية)، (د. ت. ط)،68/1.

المريض اصطلاحاً: "ما يعرض للبدن فيخرجه عن الاعتدال الخاص، والمريض من اتصف بذلك". محمود عبد الرحمن عبد المنعم، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، (دار الفضيلة) (د. ت. ط)، 384/2.

[3] كلمة (قوله) طمست في (ج).

[4] كلمة (التبرع) طمست في (ج).

[5] المحاباة لغة: "(حاباه) محاباة وحباء اختصه ومال إليه وفي البيع ونحوه سامحه". إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار، **المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة**، (القاهرة، دار الدعوة)، (د. ت. ط)، 1/ 154 مادة (حبا).

المحاباة اصطلاحاً: "[هي] النقصان عن قيمة المثل في الوصية بالبيع، والزيادة على قيمته الشراء". علاء الدين محمد بن محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، **قره عين الأخيار لتكملة رد المحتار على الدر المختار**، (بيروت، دار الفكر، ط2، 1412هـ، 1992م)، 7/ 249.

[6] النكاح اصطلاحاً: هو عقد يفيد ملك المتعة بالأنثى قصداً، أي يفيد حل استمتاع الرجل من امرأة لم يمنع من نكاحها مانع شرعي، فخرج الذكر والخنثى المشكل والوثنية لجواز ذكورته. ينظر: مجموعة من المؤلفين، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، (الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، (1404 ـ 1427هـ)، 205/1. ابن عابدين، **الدر المختار وحاشية ابن عابدين**، 3/ 3 ـ 4.

[7] مهر المثل عند الحنفية: هو مهر امرأة تماثلها من قوم أبيها وقت العقد سنا، وجمالا، ومالا، وبلدا، وعصرا. وعقلا، ودينا، وبكارة. سعدي أبو جيب، **القاموس الفقهي**، 1/ 341.

[8] الحاجة الأصلية: ما يدفع الهلاك عن الإنسان تحقيقاً أو تقديراً كالنفقة والثياب التي يحتاج إليها لدفع الحر والبرد، وكذا إطعام أهله وما يتجمل به من الأواني. محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين العينتابي بدر الدين العيني، **البناية شرح الهداية** (بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1420 هـ - 2000 م)، 3/ 303.

[9] كلمة (الدين) سقطت من (ج).

[10] في (ج) كلمة (المتابعة).

لا بالصورة؛ بدليل أن للورثة استخلاص التركة بقضاء ديونهم، وبخلاف دين الصحة والمرض[1] لأن حق الغريم غير[2] متعلق بمال الصحيح؛ لعدم تعينه لقضاء الدين؛ لقدرته على اكتساب مال آخر، وبخلاف [الديون][3] المعروفة الأسباب لأنه لا تهمة في ثبوته[4].

قوله: (وحالتا المريض [5] حالة واحدة)، جواب عما يقال المريض إذا أقر لأحد في مرضه، ثم أقر لآخر، في مرضة أيضاً فإنهما يستويان، مع أن هذا إقرار في زمان تعلق حق الأول بالمال (244/ظ) فأجاب أن حالتي المريض [6] حالة واحدة، فصار كأن [الإقرارين] [7] وجدا معاً، لأن حق الغرماء إنما يتعلق بماله بموته ويستند إلى أول المرض لأنه سبب الموت في الحكم [8]، إذا تقرَّر استند الى سببه فهنا يتعلق الدينان جميعاً بماله في وقت واحد وهو عند الموت، واستند إلى سبب واحد وهو المرض فاستويا [9].

قوله: (إلا إذا قضى ما استقرض في مرضه أو نقد ثمن ما اشترى)، لأنه ليس فيه إبطال حق الغرماء؛ لأنه حصل في يده مثل ما نَقدَ، وحق الغرماء يتعلق بمعنى التركة لا بالصورة، فإذا حصل له مثله لا يعد تفويتاً بخلاف مالو قضى مهر [10] امرأة تزوَّجها في المرض، أو أجَّر داره [11] المستأجرة لم يسلم [1] لها،

---

1 كلمة (المرض) طمست في (ب، ج).

2 في (ج) كلمة (حق).

3 في (أ، ج) كلمة (الدين).

4 ينظر: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، **المبسوط**، (**بيروت**، دار المعرفة، 1414 هـ -1993 م)، 18/ 30، 28/ 78 ـ 79، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن شمس الدين ابن جمال الدين الرومي البابرتي، **العناية شرح الهداية**، (بيروت ـ دمشق، دار الفكر)، (د. ت. ط)، 8/ 381 ـ 384.

5 في (ب، ج) كلمة (المرض).

6 في (ب، ج) كلمة (المرض).

7 في (ب، ج) كلمة (الإقرار).

8 في (ب، ج) كلمة (والحكم).

9 السرخسي، المبسوط، 18/ 25.

10 في (ب، ج) كلمة (بمهر).

11 في (ب) قوله (أجره دارا)، في (ج) قوله (وأجر دارا).

لأن ما حصل له من النكاح وسكنى الدار لا يصلح لتعلق حقهم، فكان تخصيصها إبطالاً لحق الغرماء كذا في المبسوط [2] [3].

قوله: (وبوديعة مستهلكة)، أي: أقر باستهلاك وديعة كان ثبوتها معاينة؛ في الجامع الكبير [4] أودع أباه [5] ألف درهم في حال صحة الأب أو مرضه بمعاينة الشهود، فلما حضر الأبَ الموتُ قال: استهلكتها وأنكر ذلك سائر الورثة؛ فإن إقرار المريض جائز، وجوابنا عن ذلك أنَّا لو لم نعتبر إقراره يصير مجهولاً [6]، ويجب الضمان [7] فلا يفيد رد الإقرار ولا تصرف المريض، وإنما ردٌّ [8] للتهمة ولا تهمة [9]في المعاينة [10].

قوله : (تعلق حق الورثة)، فإن قيل: حق الورثة لهما[11] يظهر بعد الفراغ عن حاجته، فإذا أقر بالدين لبعض الورثة فقد ظهرت حاجته؛ لأن العاقل لا يكذب على نفسه جزافاً، وبالمرض تزداد جهة الصدق

---

[1] في (ب) كلمة (ولم يسلم).

[2] ينظر: السرخسي، المبسوط،18 /27 28، 25/ 50، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ - 1986م)، 7/ 226.

[3] المبسوط: هو أحد كتب الفروع في الفقه الحنفي، للشمس الأئمة السرخسي، وقد أملاه على تلاميذه من ذاكرته وهو سجين بالجب في أوز جند، وقد طبع مراراَ. ينظر: يوسف بن إليان بن موسى سركيس (ت: 1351هـ) **معجم المطبوعات العربية والمعربة**، (مصر، مطبعة، سركيس، 1346 هـ - 1928 م)، 2/ 1016.

[4] الجامع الكبير: هو أحد كتب الفروع في الفقه الحنفي، وأحد كتب ظاهر الرواية للإمام، المجتهد، محمد بن الحسن الشيباني، وقد اشتمل على عيون الروايات، ومتون الدرايات، وامتدت أعناق ذوي التحقيق نحو تحقيقه، وكتبوا له شروحاً. ينظر: مصطفى بن عبد الله كاتب جلبي القسطنطيني المشهور باسم حاجي خليفة، **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون**، (بغداد ـ مكتبة المثنى - 1941م)،1/ 569.

[5] في (ب) كلمة (ابا).

[6] في (ج) كلمة (مجهلا).

[7] الضمان اصطلاحاً: " إعطاء مثل الشيء إن كان من المثليات وقيمته إن كان من القيميات (المادة 416)"، "وأنه عبارة عن غرامة التالف". لجنة مكونة من عدة علماء، **مجلة الأحكام العدلية**، 80/1، محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (ت: 1250هـ)، **نيل الأوطار**، تح: عصام الدين الصبابطي، (مصر- دار الحديث، ط:1، 1413هـ - 1993م)، 5/ 357.

[8] في (ج) كلمة (ورد).

[9] قوله (ولا تهمة) سقطت من (ب).

[10] ينظر: محمد بن الحسن الشيباني، **الجامع الكبير**، تح: أبو الوفاء الأفغاني، (حيدر آباد/ الهند، لجنة إحياء المعارف النعمانية، ط 1، 1356 هـ - 1937 م)،1/ 130 – 131.

[11] في (ب، ج) كلمة (إنما).

لأن الباث الشرعية ينضم[1]إلى العقل فيبعثه على[2] الصدق، قلنا الإقرار إيصال نفع إلى الوارث من حيث الظاهر، وفيه إبطال حق الباقين، ووجوب الدين لم يعرف إلا بقوله وهو مهم فيه، لجواز أنه أراد به الايثار في هذا[3] الطريق حيث عجز عنه بطريق الوصية، فوجب أن تتوقف صحته على رضا الباقين دفعا للوحشة والعداوة بخلاف الأجنبي، [لأنه] [4] غير متهم فيه، لأنه يملك إيصال النفع بطريق [الوصية] [5]، وكل تصرف يمكِّن[6] المرء من تحصيل المقصود به أنْ لا تتمكن [التهمة] [7][8] في إقراره، [ألا ترى][9] أن الوكيل يصح إقراره بالبيع قبل العزل[10] لا بعده[11]، ولأن [تعلق][12] حق الورثة بماله في المرض لا يظهر في حق الأجنبي لكثرة حاجته إلى المعاملة [معه] [13] في الصحة، فلو انحجر عن الإقرار بالمرض يمتنع الناس عن المعاملة [معه][14] بخلاف الإقرار بوارث آخر لحاجته الى إبقاء نسله، فلا ينحجر حق الورثة (245/و) كما لا ينحجر عن الإنفاق [لبقاء نفسه] [15].

---

1 في (ب، ج) كلمة (يتضمن).

2 كلمة (الى) سقطت من (ج).

3 في (ب، ج) كلمة (بهذا).

4 في (أ) كلمة (أنه).

5 في (أ) كلمة (الوضع).

6 في (أ) كلمة (يتمكن).

7 في (أ) كلمة (المهم).

8 في (ب) قوله (المقصود آنساً لا لا يتمكن التهمة)، في (ج) قوله (المقصود إنشاء لا تمكن التهمة).

9 كلمة (لا ترى) طمست في (أ).

10 العزل: "هو أن يجامع، فإذا قارب الإنزال نزع ولا ينزل في الفرج". إبراهيم بن علي الشيرازي، **التنبيه في فقه الامام الشافعي**، تح: علي معوض وعادل عبد الموجود، (بيروت ـ لبنان، دار الأرقم بن أبي الارقم)،408/1، محمود عبد الرحمن عبد المنعم، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**، 498/2.

11 ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 18/ 25، العيني، **البناية شرح الهداية**، 471/9، الغنيمي، **اللباب شرح الكتاب**، 85/2.

12 في (أ) كلمة (لأن معلق).

13 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

14 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

15 في (أ) كلمة (لتقاربه). ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 18/ 25ـ38، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 225ـ 226، بدر الدين العيني، **البناية شرح الهداية**،9/ 472.

قوله: (ولا يصح التصديق على اعتبار الإرث)، لأن الإرث لم يكن مستحقاً وقت الإقرار، [وإنما يستحق بعد الموت، والتصديق إذا صح يستند الى وقت الإقرار] [1]، وهذا لأن الشرع جعل انقطاع النكاح بالموت سبباً للميراث، [إلا أنه] [2] يرثها بسبب قيام النكاح بعد الموت، فلم يكن الإرث دليل بقاء النكاح فلا يكون الإقرار قائماً، وبخلاف ما لو كان المقر هو الرجل، لأن المقر به وهو النكاح قائم بعد موته، بدليل حل غسلها له [والله أعلم] [3] [4].

كتاب الصلح [5]

قوله: (﴿وَالصُّلْحُ خَيْرٌ﴾) [النساء: 128]، ولا يقال الألف واللام هنا للمعهود[6] وهو قوله تعالى: ﴿أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا﴾ [النساء: 128]، فينصرف إلى المذكور المنكر، لأن الله تعالى أخرج الكلام مخرج التعليل لنفي الجناح، فكأنه قال والله أعلم لا جناح عليهما، لأن الصلح بجمع أنواعه خير كما في قوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ﴾ [البقرة: 220][7]، أي: جميع المفسدين والمصلحين لا

---

1 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

2 في (أ، ج) كلمة (لا انه).

3 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

4 ينظر: عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي، **الاختيار لتعليل المختار**، تح: الشيخ محمود أبو دقيقة، (القاهرة ـ مطبعة الحلبي (وصورتها، دار الكتب العلمية – بيروت، وغيرها) 1356 هـ - 1937 م) ،2/ 137ـ 138، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،8/ 397ـ 399.

5 الصلح لغة: " اسم من المصالحة، خلاف المخاصمة، مأخوذ من الصّلاح ". ينظر: محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمّد صابر الفاروقي الحنفي التهانوي، **كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم**، تح: علي دحروج، (بيروت، مكتبة لبنان ناشرون، ط: 1 – 1996م)،2/ 1094. وهو اصطلاحاً: "عقد وضع لرفع المنازعة بعد وقوعها بالتراضي". عبد المنعم، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**،2/ 389،

6 في (ب، ج) كلمة (للعهد).

7 في (ب) قوله (المصلح من المفسد).

المعهود [1] فحسب، وكذا قوله تعالى: ﴿وإذا فَعَلُوا فَاحِشَةً﴾ [الأعراف: 28] الآيةَ، ثم قال: ﴿ إِنَّ اللَّهَ لَا يَأْمُرُ بِالْفَحْشَاءِ ﴾ [الأعراف: 28]، أي: لا يأمر بجميع أنواع [الفواحش][2] لا المعهود فقط [3].

قوله: (وهذا [بهذه][4] الصفة الى آخره)، لا يلزم عليه الصلح مع الإقرار، لأن بدل الصلح ما كان حراماً على الأخذ، سواء كان من جنس [حقه][5] أو من خلاف جنسه علي مذهبه، ويحل بالصلح وحرم أخذه، فكان تأويله [أحل][6] حراماً لعينة كالصلح [على][7] خمر والخنزير، أو حرَّم حلالاً لعينه كالصلح مع إحدى امرأتيه على أن لا يطأ ضرتها، وحمله على هذا التأويل أولى، لأن الحرام المطلق والحلال المطلق ما كان لعينه دون ما كان لغيره، وما ذكر من الرشوة فهو غير سديد، لأن المال إنما يسمى رشوة إذا[8] أخذه الأخذ بالجهة التي [9]يدفع الدافع إليه، وهو يأخذه بجهة الاعتياض [10]

قوله: (هي المفضية الى المنازعة)، لأنه يحتاج إلى قبضه؛ فلا بد من إعلامه على وجه لا يبقى فيه منازعة بينهما، فلهذا لا يثبت [الحيوان] [11] فيه ديناً في الذمة، ولا يثبت الثياب [فيه] [12] ديناً في الذمة إلا

---

1 في (ب) كلمة (المعهودين).

2 في (أ) كلمة (الفحشاء).

3 ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،20/ 133ـ 137، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 2، 1414 هـ - 1994 م)، 3/ 249ـ 252.

4 في (أ) كلمة (فهذه).

5 في (أ) كلمة (جميعه).

6 في (أ) كلمة (أخذ).

7 في (أ) كلمة (عن).

8 كلمة (إذا) سقطت من (ج).

9 في (ب) قوله (بجهة التي)، وفي (ج) قوله (بجهته الذي).

10 الاعتياض اصطلاحا: الاستعاضة على أخذ العوض. قدري باشا، **مرشد الحيران**، 76/1.

ينظر حول المسألة: عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي، وأحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس، شهاب الدين الشلبي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، (بولاق، القاهرة، المطبعة الكبرى الأميرية، 1313 هـ)، 5/ 30ـ31، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،8/ 407 ـ 8/ 408.

11 كلمة (الحيوان) طمست في (أ).

12 كلمة (فيه) سقطت من (أ).

موصوفاً مؤجلاً كما في السَّلَم [1] كذا في المبسوط، ويشترط القدرة على تسليم البدل حتى [2]إذا كان عيناً يتعين بالتعيين [3].

ففي شرح الطحاوي[4] بدل الصلح إن كان دراهم أو دنانير لا يتعينان، حتى كان للمدعى عليه أن يحبسها ويعطي(245/ظ) مثلها، ولو هلكت أو استحقت قبل التسليم لا يبطل الصلح، ولو كان مكيلاً أو موزوناً إن كان معيناً[5]وأضاف العقد إليه وهو غائب أو حاضر صح بعد أن كان في ملك المدعى عليه، ويقع على ما يسمى من المكيل والموزون، وإن أشار إليه ولم يسلِّم[6] جاز وتعين ذلك العقد، وإن كان موصوفاً في الذمة بالشرط، فيه بيان [القدر والوصف][7] دون الأجل، والأصل أن [الوزن والمكيل][8] أعيانهما سلع وأوصافها أثمان، فإن عيَّنا تعيَّن العقد بأعيانهما، وإذا لم يعينا ووصفا حكمهما حكم الدراهم والدنانير[9].

قوله: (يعتبر بالإجارات اعتبار الصلح)، عن مال بمنافع بالإجارة[10] على الإطلاق، قول محمد[1] حتى فسد الصلح بهلاك المدعي أو المدعى عليه، أو محل [المنفعة][2] سواء هلك بنفسه أو أتلفه أحد،

---

1 السلم اصطلاحاً: "بيع موصوف في الذمة ببدل يعطى عاجلا". محمد بن الحسن الشيباني، **الجامع الكبير**، تح: محمد تامر، (بيروت، دار الكتب العلمية)، (د. ت. ط)،392/1. أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي، **الفصول في الأصول**، (الكويت، وزارة الأوقاف الكويتية، ط: 2، 1414هـ - 1994م1)، /226

2 في (ب، ج) كلمة (يعنى).

3 ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 20/ 144، المرغيناني، **الذخيرة البرهانية**، 11 /173، ابن مودود الموصلي، الاختيار **لتعليل المختار**، 3/ 5. 6.

4 شرح مختصر الطحاوي، من كتب الفروع في الفقه الحنفي، لأحمد بن منصور الاسبيجابي السمرقندي. ينظر: خير الدين بن محمود بن محمد، الزركلي الدمشقي، **الاعلام**، (بيروت، دار العلم للملايين، 2002 م)،4/ 329، كحالة، **معجم المؤلفين** ،7/ 183.

5 في (ب) كلمة (متعينا)، وكلمة (معينا) طمست في (ج).

6 في (ب، ج) كلمة (يسم).

7 في (أ) قوله (بيان الوصف والقدر).

8 في (ب، ج) قوله (الوزني والكيلي).

9 ينظر: الاسبيجابي، شرح مختصر الطحاوي: لوحة /172. 173.

10 في (ا) كلمة (والاجارة).

وضمن قيمته إن كان قبل استيفاء المنفعة ورجع المدعي [على جميع][3] دعواه، إلا إذا [استوفى][4] شيئاً جزء المنفعة فيبطل دعواه بقدر ما استوفاه، وهذا لأن محمد جعل هذا الصلح بمنزلة الإجارة، [والإجارة][5] تبطل بموت المؤجر و المستأجر، وبهلاك محل المنفعة ببدل أو بغير بدل، فكذلك بالصلح عند [أبي يوسف][6] [7] ليس الصلح كالإجارة من كل وجه، وفي المسألة تفصيل على ما عرف[8].

قوله: (رجع بكل [9] المصالح عنه) هذا إذا كان بدل [10] الصلح عيناً ولم يُجز المستحق الصلح، فلو أجاز سلم [11] العين للمدعي، ورجع المستحق بقيمته على المدعى عليه إن كان ذوات القيم، وإن كان بدل الصلح ديننا كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون بغير أعيانهما، أو ثياب موصوفة مؤجلة لا يبطل

---

1 محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني. أصله من قرية بدمشق يقال لها "حرستا" ومولده بواسط. وروى عن مالك، والثوري، وآخرين. وروي عنه: أبو عبيد، ويحيى بن معين وغيرهم، ومن كتبه: "الجامع الصغير"، و"الجامع الكبير"، و"المبسوط" وغيرها. ينظر: إبراهيم بن علي الشيرازي (ت: 476هـ)، **طبقات الفقهاء**، تح: إحسان عباس، (بيروت، دار الرائد العربي، ط 1، 1970م) ،135/1، وينظر: قاسم بن قُطلُوبغا زين الدين السودوني الجمالي الحنفي، **تاج التراجم**، تح: محمد خير رمضان، (دمشق، دار القلم، 1413 هـ-1992م) 237/1

2 في (ا) كلمة (المنافع).

3 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

4 في (أ)كلمة(سْتوَى)، وفي (ج) كلمة (ستوفي)

5 كلمة (والاجارة) سقطت من (أ)

6 قوله (ابي يوسف) طمست في (أ).

7 يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد ابن معاوية الأنصاري الكوفي، صاحب أبو حنيفة وتلميذه، ولد سنة 113هـ، وتوفي ببغداد سنة(182هـ)، من كتبه: الخراج، الآثار، النوادر وغيرها. ينظر: محمد بن سعد بن منيع الهاشمي بالولاء، البصري البغدادي، المعروف بابن سعد (ت: 230هـ)، **الطبقات الكبرى** تح: محمد عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1410 هـ - 1990 م)، 7/ 238، محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز شمس الدين الذهبي (ت: 748هـ)، **تاريخ الإسلام وَوَفيات المشاهير وَالأعلام**، تح: بشار عوّاد معروف، (بيروت، دار الغرب الإسلامي، 2003 م)، 1021/4، الزركلي، **الأعلام**، 193/8.

8 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،20/ 147، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 54.

9 في (ج) كلمة (لكل).

10 في (ب) كلمة (بدلي).

11 في (ج) كلمة (سلمت).

الصلح بالاستحقاق، ولكنه يرجع بمثله، لأنه بالاستحقاق فصار كأنه لم يستوف بعد، كذا ذكره الطحاوي في شرحه [1] [2].

قوله: (باع منه على الانكار)، صورته إذا [3] ادعى على آخر داراً مثلاً وأنكر المدعى عليه، ثم صالح من هذه الدعوى على عبد وقال بعت منك هذا العبد بهذه الدار صح الصلح، وهذا إقرار منه بالدار حتى يرجع بالمدعى ولا كذلك الصلح، وفي شرح الطحاوي لو قال فديت منك بيمينك بكذا أو [صالحت من الثمن الذي وجب] [4] لك على بكذا صح الصلح، ويلفظ البيع والشراء لا يصح [5].

قوله: (وإن ادعى حقاً في دار)، قيل: إنما يصح الصلح على حق غير معلوم إذا ادعى إقرار صاحب اليد بحق للمدعى في الدار، لأن الإقرار بالمجهول ودعوى (246/و) المجهول لا يصح، وقيل إنما يصح [الصلح] [6] لدفع المنازعة وقطعها، والفاسد كالصحيح في هذا المعنى كذا في الفوائد [7] [8].

قوله: (وهو على دعواه في الباقي)، [لأن] [9] الصلح على هذا الوجه [1] كان إسقاطاً عن الباقي، والإسقاط [2] [3] إنما يرد على الديون لا على الأعيان، وذكر شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده [4]إذا

---

1 في (ب، ج) قوله (كذا في شرح الطحاوي).

2 ينظر: الاسبيجابي، **شرح مختصر الطحاوي**: لوحة /173.

3 كلمة (إذا) سقطت من (ج)

4 في (أ) قوله (صالحه من الثمن التي وجبت)، وفي (ب) قوله (صالحت من الثمن الذي وجبت).

5 ينظر: الاسبيجابي، **شرح مختصر الطحاوي**: لوحة /173ـ 177. وينظر: البابرتي، العناية **شرح الهداية** ،8/ 411.

6 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

7 ينظر: ظهير الدين البخاري، **الفوائد الظهيرية** ،381/1ـ 383.

8 الفوائد الظهيرية: كتاب في فقه الأحناف ألفه ظهير الدّين محمد بن أحمد بن عمر القاضي أبو بكر البخاري الحنفي توفى سنة (619هـ)، وكتبه على "الجامع الصغير" للحسام الشهيد وأتمّه في سنة (618هـ)، وهو غير كتاب (الفتاوى الظهيرية). ينظر: القرشي، **الجواهر المضية**، 20/2، حاجي خليفة، كشف **الظنون**، 1298/2، إسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم البابانى البغدادي، **هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين**، (إستانبول، طبع بعناية وكالة المعارف الجليلة في مطبعتها البهية 1951م، أعادت طبعه بالأوفست: لبنان ـ بيروت ـ دار إحياء التراث العربي)،111/2.

9 في (أ) كلمة (ان).

صالح على بيت معلوم من الدار التي وقع عليها [5] الدعوى؛ لا شك أنه [6][جائز، لأنه] [7] في حق المدعي أخذ بعض الحق وترك البعض وليس بمعاوضة، وإنه [جائز] [8] وفي زعم المدعى عليه فداءً عن اليمين ببدل معلوم، وإذا [9] جاز الصلح هل يسمع دعواه بعد ذلك في الباقي؟ في ظاهر الرواية [10] لا يسمع حتى لو أقام البينة [على] [11] أن جميع الدار له، وأراد أخذ الباقي لا يسمع [بينته] [12]، وروى [ابن] [13] سماعة [14] عن محمد أنه تُسمع [15]، واتفقت الروايات أن المدعى عليه لو أقر له بالدار بعد

---

[1]أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[2] في (ب) قوله (والا الاسقاط).

[3] الإسقاط اصطلاحاً: " إزالة الملك، أو الحق، لا إلى مالك ولا إلى مستحق، وتسقط بذلك المطالبة به". محمود عبد الرحمن عبد المنعم، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**، (القاهرة، جامعة الأزهر، دار الفضيلة)،1/ 178.

[4] محمد بن حسين بن محمد، القديدي، البخاري، المعروف بشيخ الإسلام بكر خواهر زاده، عالم كبير الشأن ما وراء النهر، بحر في معرفة المذهب، ومن مصنفاته: "المبسوط" و"المختصر" و"التجنيس" في الفقه، وتوفي سنة (483هـ) وهو ابن أخت القاضي أبي ثابت محمد بن أحمد البخاري، ولذلك لقب بهذا اللقب، ومعناه: ابن أخت عالم. ينظر: محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز شمس الدين الذهبي (ت: 748هـ)، **سير أعلام النبلاء**، تح: مجموعة من المحققين بإشراف شعيب الأرناؤوط، (بيروت، مؤسسة الرسالة، 1405 هـ / 1985 م)، 14/19 القرشي، **الجواهر المضية في طبقات الحنفية**، 49/2، قُطلُوبغا، **تاج التّراجم** ،259/1.

[5] في (ب، ج) كلمة (فيها).

[6] في (ب) كلمة (بانه).

[7] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

[8] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

[9] في (ج) كلمة (فاذا).

[10] أي كتب ظاهر الرواية: وهي كتب محمد بن الحسن الشيباني، أو المسائل التي رويت أئمة المذهب أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن في كتب الإمام محمد بن الحسن.

[11] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

[12] في (أ) كلمة (معنى).

[13] في (أ) كلمة (عن).

[14] أبو عبد الله محمد بن سماعة بن عبيد الله بن هلال التميمي الكوفي قاضي بغداد، صاحب أبي يوسف ومحمد، حدث عن الليث، والمسيب بن شريك، روى عنه: محمد بن عمران الضبي، والحسن بن محمد بن عنبر الوشاء، قال أبن معين: لو أن المحدثين يصدقون في الحديث كما يصدق ابن سماعة في الفقه لكانوا فيه على نهاية، صنف كتباً منها: أدب القاضي والمحاضر والسجلات والنوادر (ت: 233 هـ). ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، تح: أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى، 646/10، خليل بن أيبك بن عبد الله صلاح الدين الصفدي (ت: 764هـ)، **الوافي بالوفيات**، (بيروت، دار إحياء التراث، 1420هـ / 2000م)، 116/3، الزركلي، **الأعلام**، 153/6-154.

[15] في (ب) كلمة (يسمع).

ذلك، فيؤمر المدعى عليه بتسليم الباقي من الدراهم الى المدعي، وإن كان [1] دعواه في الشاة فصالحها على صوفها [2] مختلف بين [3] أبي [4] يوسف ومحمد على ما هو المعروف [5].

وفي شرح الطحاوي: لو اصطلحا [على] [6] أن يأخذ المدعي الدار ويعطيه داراً أخرى، إن كان الصلح عن إنكار يصح؛ وتجب الشفعة في كل واحد من الدارين بقيمة الأخرى، ولو كان الصلح بمثل هذا عن إقرار لا يصح الصلح ولا تجب الشفعة فيهما، لأنهما ملك المدعي، فلو كانت رواية الكتاب [7] محمولة على الإقرار وافقت [8] رواية الطحاوي [9].

فصل

قوله: ([صلح][10] مسمى هنا الى آخره)، فلهذا لو صالح من دم العمد على سكنى داره أو خدمة عبده جاز، لأنها تصلح مهراً، ولو صالح [11] عليها أبداً أو على ما في بطن أمته أو على غَلَّة نخله سنين

---

1 في (ج) كلمة (تكون).

2 في (ب) كلمة (صوف).

3 كلمة (بين) مكررة في (أ).

4 كلمة (ابي) طمست في (ب).

5 ينظر: ابن عابدين، **قرة عين الأخيار لتكملة رد المحتار على الدر المختار**، 8/ 359، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز ابن عابدين الدمشقي الحنفي، **حاشية رد المختار على الدر المختار**، (بيروت، دار الفكر، 1421هـ - 2000م)، 8/ 230.

6 ما بين المعقوفين سقط من (أ، ج).

7 المراد به عند الإطلاق مختصر القدوري.

8 في (ب) كلمة (واتفقت).

9 ينظر: الاسبيجابي، **شرح مختصر الطحاوي**: لوحة :177.

10 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

11 كلمة(على) زيادة في (ج).

معلومة لم يجز، لأنه لا يصلح مهراً، وعند فساد [التسمية][1] هنا يصار إلى الدية[2] لأنه [بتسمية] [3] المال قد غيره، فيرجع ببدل ما سُلِّم له وهو العصمة و التقوم في نفسه وبدل النفس الدية، وهذا بخلاف ما إذا صالح على خمر أو خنزير لأنه ليس بمال متقوم، فلا يكون باشتراطه طالباً للعوض عن إسقاط القود، فلم يصر مغروراً فكان الصلح على الخمر بمنزلة العفو فلا يجب شيء، وفي النكاح يجب مهر المثل في فساد التسمية وتسمية الخمر والخنزير، لأن استحقاق مهر المثل في النكاح باعتبار صحة النكاح لا باعتبار التسمية، حتى وجب مهر(246/ظ) المثل عند عدم التسمية، وفي الصلح عن دم العمد بدل[4] وبدل الخلع[5] واستحقاق البدل[6] باعتبار تسمية البدل، حتى لو لم يسم شيئا كان العفو والخلع مجاناً، وهذا بخلاف القتل الخطأ[7] حيث كان عليه الدية لو صالح على خمر، لأن هذا صلح عن مال فيكون نظير الصلح عن سائر الديون، فإذا بطل الصلح بقي المال واجباً [كما][8] كان وهو الدية، وإنما يصح الصلح عن القصاص لأنه ملك المحل في حق الفعل، حتى إذا وقع الفعل اتصف بكونه حقاً، وإذا صار المحل مملوكاً في حق إقامة الفعل جاز الاعتياض عنه كما في الخلع، بخلاف الشفعة، لأنه حق التملك لا غير، [ولهذا لو صالح][9] في مرضه، ثم الصلح [1]على قدر الدية اعتبر من جميع المال لأنه عوض عما هو

---

[1] في (أ) كلمة (القسمة).

[2] الدية اصطلاحاً:" اسم للمال الذي هو بدل النفس". ينظر: عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل، أبو حفص، نجم الدين النسفي (ت: 537هـ)، **طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية**، (بغداد، مكتبة المثنى، 1311هـ)، 163/1.

[3] في (أ) كلمة (بقسمته).

[4] كلمة (بدل) سقطت من (ب، ج).

[5] الخلع اصطلاحا: أخذ مال من المرأة بإزاء ملك النكاح بلفظ الخلع. الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،2/ 267، ابن عابدين، **حاشية رد المختار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار**، 3/ 439.

[6] في (ج) كلمة (اليد).

[7] لقتل الخطأ اصطلحا: "ضد العمد، وهو أن تقتل إنسانا بفعلك من غير أن تقصد قتله أو لا تقصد ضربه بما قتلته به". محمود عبد الرحمن عبد المنعم، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية،2/ 38.

[8] في (أ) كلمة (لما كان).

[9] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

متقوم، فكان نظير[2] الصداق بخلاف الخلع في مرضها يعتبر من الثلث[3]، لأن البضع عند الخروج غير متقوم، ولهذا المعنى لو اختلفت على ما في بطن أمتها صحت[التسميه، لأن البضع إذا لم يكن مالاً عن الخروج كان التزامها البدل بمنزلة الالتزام بالوصية والإقرار،][4] وذلك صحيح مضافاً إلى ما في البطن فكذا هذا[5].

قوله: (لأنه حق العامة)، ولو كان السكة غير نافذة يجوز الصلح مع واحد، لأن كل واحد من أهل السكة صاحب حق كذا في شرح الطحاوي [6].

قوله: ((يجعل زيادة في مهرها)، لأن في زعمها أن لها [7] عليه مهراً، وأن هذه زيادة عليه، كأنه تزوجها على عشرة ثم زاد عليها خمسة، فإن يصح وجه الثاني أن هذا الصلح إن جعل فرقة فلا عوض في الفرقة على الزوج، لأنه لا يسلم له شيء بهذه الفرقة، إنما المرأة هي التي سلمت لها [نفسها، وإن لم يجعل فرقه كان الحال على ما كان قبل الصلح فلا فائدة فيه] [8]، على أنه ليس [بمبادلة] [9] المال بالمال، إذ لو كان قبل الصلح فلا فائدة فيه [10].

---

[1] في (أ) قوله (ثم الصلح في مرضه)، وفي (ب) قوله (ثم الصلح ولهذا لو صالح في مرضه).

[2] في (أ) كلمة (نظر).

[3] في (أ) كلمة (التلف).

[4] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط** 21/ 12ـ14، ابن مودود الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار** ،3/ 6 ـ 8، البابرتي، العناية **شرح الهداية**، 8/ 415 ـ 417.

[6] ينظر: الاسبيجابي، **شرح مختصر الطحاوي**: لوحة :175.

[7] في (ج) كلمة (كان).

[8] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

[9] في (أ) كلمة (بمعادلة).

[10] ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، 37/5 ـ 38، العيني، **البناية شرح الهداية** ،10/ 16ـ 17.

قوله: (ولهذا يصح على حيوان)، وهذا استدلال على أنه ليس [بمبادلة][1] المال بالمال، إذ لو كان مبادلة يصير سلماً، وإنه في الحيوان لا يجوز، ولهذا قال في المبسوط: إذا ادعى الرجل[2] في [دار][3] حقاً فصالحه ذو اليد على عبد الى أجل فالصلح فاسد، لأن تصحيح الصلح على الإنكار بطريق البناء على زعم المدعي عليه[4]، وفي زعم [5] المدعي[6] أنه [يتملك][7] العبد بغير عينه بعوض هو مال وذلك فاسد.

قوله: (يكون الكفن عليه)، وبهذا تبين أن المغصوب بعد الهلاك باقٍ على ملك المغصوب منه، فكان الصلح واقعاً على [8] ملكه في [الثوب][9] المستهلك ،ولا ربا[10] بين الثوب والدراهم، وهذا لأن الهالك في حكم الصلح كالقائم تصحيحاً للصلح كالمكاتب[11] إذا مات عن وفاءٍ، جعل حياً تصحيحا للأداء، ألا ترى أن لرب الدَّين أن يستبقيه على ملكه بعد الهلاك، ولا يأخذ من الغاصب شيئاً، فكان اعتياضاً عن ملكه في الثوب، بخلاف ما لو أعتق أحد الشريكين العبد المشترك وهو موسر، فصالحه الساكت على أكثر من نصف قيمته يبطل في حق الفضل، لأنه ليس للساكت استدامة ملكه في نصيبه، ولكنه مجبور

---

1 في (أ) كلمة (بمعادلة).

2 في (ب، ج) كلمة (رجل).

3 في (أ) كلمة (الدار).

4 كلمة (عليه) سقطت من (ب، ج).

5 في (ب، ج) كلمة (زعمه).

6 كلمة (المدعي) سقطت من (ب، ج).

7 في (ب، ج) كلمة (يهلك).

8 في (ب) كلمة (عن).

9 في (أ) كلمة (العول).

10 الربا اصطلاحاً: "فضل خال عن عوض بمعيار شرعي مشروط لأحد المتعاقدين في المعاوضة " ابن عابدين، **الدر المختار وحاشية (رد المحتار)** ،5/ 169.

11 المكاتب: بضم الميم وفتح التاء اسم مفعول من كاتب. * الرقيق الذي تم عقد بينه وبين سيده على أن يدفع له مبلغاً من المال نجوماً ليصير حراً. ينظر: أبن منظور، **لسان العرب**، 700/1، محمد رواس قلعجي وحامد قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، 455/1

على إزاله شرعاً إما بالإعتاق[1]أو بالاستسعاء[2] أو التضمين، لما في الترك بطلان حق العبد، فلا يتصور فيه جهة الاعتياض فيكون الفضل ربا[3]

والوجه الثاني لأبي حنيفة[4] حق المالك في ملك[5] المغصوب صورة ومعنى، وإيجاب [الثوب][6] والحيوان ممكن في الذمة كما في النكاح، وإنما ينتقل حقه من المثل إلى القيمة ضرورة تعذر استيفاء المثل لعجز من له ومن عليه عن رعاية المماثلة، فأما لا ضرورة في إيجاب المثل، لأن الله تعالى عالم بذلك، فمالم يقض القاضي بالقيمة بقي المثل واجباً في ذمته، فقبل قضاء القاضي بالقيمة إذا تراضيا على الأكثر كان هذا معيناً بجهة الاعتياض، فإن[7] قام دليل أيضا على أنه استيفاء[8] حقه فلا يكون ربا، وبهذا الوجه[9] فارق العتق[10]أيضاً، لأن القيمة[في العتق][11] منصوص عليه، قال صلى الله عليه وسلم ((من أعتق شقصاً من

---

1 الإعتاق اصطلاحاً: هو تحرير الرقبة وتخليصها من الرق. عبد الله بن أحمد بن محمد، أبو محمد موفق الدين ابن قدامة الجما عيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، (ت: 620هـ) **المغني**، (القاهرة: مكتبة القاهرة، 1388هـ - 1968م)،10/ 291.

2 الاستسعاء اصطلاحاً: "الطلب من الرقيق الذي أُعتق بعضه الكسب ليفك ما بقي منه في الرق ". العيني، **البناية شرح الهداية** 5/ 548 ،6/ 35، أحمد بن محمد السمرقندي، **الشروط وعلوم الصكوك**، تح: أحمد جابر بدران، (القاهرة: دار الوفاء . دار النشر للجامعات)،495. وينظر: محمد رواس قلعجي وحامد قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، 61/1.

3 ربا الفضل اصطلاحاً:" فضل خال عن عوض بمعيار شرعي مشروط لأحد المتعاقدين في المعاوضة". ابن عابدين، **الدر المختار وحاشية (رد المحتار)** ،5/ 169.

4 أبو حنيفة: النعمان بن ثابت بن زوطى الكوفي، مولى بني تيم من التابعين، ولد سنة 80 هـ، الإمام الأعظم إمام المذهب الحنفي، دعي إلى القضاء فأبى فضرب، (ت: 150 هـ)، من تصانيفه الفقه الأكبر، والعالم والمتعلم وكتاب الرد على القدرية. ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**، 6/ 390.

5 كلمة (ملك) سقطت من (ب).

6 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

7 في (ب) كلمة (عن).

8 في (ب) قوله (استوفى حقه).

9 أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

10 العتق اصطلاحاً: " تحرير الرقبة وتخليصها من الرق". ابن قدامة المقدسي، **المغني** ،14/ 344.

11 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

عبد مشترك بينه وبين شريكه قوم عليه نصيب شريكه))[1]. فيضمن إن كان موسراً، ويسعى [العبد][2] إن كان معسراً ، [وتقدير] [3] الشرع لا يكون دون تقدير القاضي، وفيما يحرم فيه التقدير غير منصوص، وفي الفوائد مسألتان أحديهما حجة لهما[4]، وهي[5] أنه لو صالح على طعام موصوف في الذمة إلى أجل لا يجوز، ولو كان ما يقع عليه الصلح بدلاً عن العبد لجاز، لأن الطعام الموصوف بمقابلة (247/ظ) العبد يكون ثمناً، وبمقابلة القيمة يكون مبيعاً، والأخرى حجة لأبي حنيفة، وهي أنه لو صالحه على طعام موصوف في الذمة حالاً وقبضه في المجلس جاز، ولو كان بدلاً عن القيمة لا يجوز، لأنه [بيع ما ليس عند إنسان، والعذر لأبي حنيفة عن مسألة] [6] احتجابها عليه، أن العبد المستهلك لا يوقف على أثره، ومالا يوقف على أثره يكون في حكم الدين، والدين بالدين حرام [7].

باب التبرع بالصلح

قوله: ([لأن][8] تصحيحه بطريق الإسقاط) وهذا لأن الدَّين المدعى به لا يصير ملكاً للمصالح عليه، سواء كان المدعى عليه مقراً به أو منكراً، لأن الدين من صاحبه[9] لا يجوز لغير المديون، فكان الإسقاط طريقاً متعينا لتصحيحه، بخلاف ما لو كان المدعى به عيناً والمدعى عليه مقر به[10]، يصير مشترياً لنفسه

---

1 أخرجه البخاري بلفظ: ((مَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا بَيْنَ اثْنَيْنِ، فَإِنْ كَانَ مُوسِرًا قُوِّمَ عَلَيْهِ ثُمَّ يُعْتَقُ)). محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، **الجامع الصحيح – صحيح البخاري**، كتاب العتق، باب إذا أعتق عبدا بين اثنين أو أمة بين الشركاء، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر، (بيروت: دار طوق النجاة، ط 1، 1422هـ)، 144/3، حديث رقم 2521.

2 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

3 في (أ) كلمة (ويقدر).

4 كلمة (لهما) سقطت من (ج). والمقصود بـ (لهما) أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني.

5 كلمة (وهو) سقطت من (ج).

6 في (أ) قوله (يقع جالس عندنا أن والقد لأبي حنيفة من مسألة).

7 ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 21/ 56، ظهير الدين البخاري، **الفوائد الظهيرية**،1/ 383.

8 في (أ) كلمة (أن).

9 قوله (لا يصير ملكاً ... من صاحبه) سقطت من (ج).

10 في (ب) كلمة (فانه).

متى كان بغير أمره، لأن العين يصح [شراؤها][1] من المالك وإن كان في يد غيره، وإنما يصح هذا الصلح من الأجنبي لأنه لا يسلم للمدعى عليه بشيء كما لا يسلم للأجنبي، ثم اشتراط بدل الصلح على نفسه جائز، فكذا اشتراطه على الأجنبي وصار كالخلع، فإنه يصح ضمان البدل من الأجنبي، بخلاف بدل العتق لا يجوز اشتراطه على[2] الأجنبي، وفي الأوضح[3] فرق بين الوكيل بالصلح والخلع إذا ضمنا، وبين الوكيل بالنكاح إذا ضمن المهر للمرأة، لا يكون له الرجوع على الموكل[4]إذا أخذت المهر من الوكيل، وفي فصل الخلع والصلح يرجع الوكيل على الموكل بما ضمن من البدل، لأن عقد الصلح والخلع عليهما من غير أمرهما جائز، فيكون الأمر لإفادة حق الرجوع، أما إيراد النكاح على الزوج من غير أمره لا يجوز، فيقتصر فائدة الأمر على إفادة الجواز[5].

قوله: (فالعقد موقوف في الذخيرة)، هذا اختيار بعض المشايخ [6]، وألحقوه بما لو قال صالح فلاناً ولم [1] يتوقف بالإجماع، وبعضهم قالوا لا يتوقف، بل ينفذ على المصالح، بمنزلة ما لو قال صالحني وثم لا يتوقف بالإجماع [2] [3].

---

1 في (أ، ج) كلمة (شراؤه).

2 كلمة (على) سقطت من (ج).

3 الأوضح: أحد كتب الفروع في الفقه الحنفي، لأبي بكر بن محمد بن أبي الفتح النيسابوري، أحد أكابر أئمة المذهب، وهو مخطوط في مجلدين، مكتبه معهد البيروني للدراسات الشرقية، أوزباكستان، طشقند، عدد الأوراق: 250، رقم الحفظ: 3271. لم أوفق للحصول عليه مطبوعاً ولا مخطوطا بعد البحث والتقصي.

ينظر: حاجي خليفة، **كشف الظنون** ،202/1، البابابي، **هدية العارفين** ،89/2.

4 في (ب) كلمة (الا إذا).

5 ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،20/ 180. 183، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،8/ 424 . 425، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 22. 24، محمد بن محمد قوام الدين الكاكي الحنفي، **معراج الدراية في شرح الهداية**، تحقيق: عبد الحفيظ محمد بيضون، (جامعة بيروت الإسلامية/ كلية الشريعة)،29/7.

6 المشايخ: المقصود بهم مشايخ خراسان (بلخ، مرو، هراة، سرخس)، ومشايخ ما وراء النهر (بخارى، وسمرقند، وخجند): وهم عدة طبقات فالطبقة الأولى (في القرنين الثالث والرابع الهجريين والنصف الأول من القرن الخامس) النسفي، والحاكم الشهيد، وأبو زيد الدبوسي، وشمس الأئمة الحلواني، وشمس الأئمة السرخسي، وفخر الإسلام البزدوي، والطبقة الثانية (في النصف الثاني من القرن الخامس والقرنين السادس والسابع الهجريين) تشمل نجم الدين النسفي، والصدر الشهيد، وعلاء الدين الكأساني، وبرهان الدين المرغيناني، وقاضيخان، وظهير الدين

باب الصلح في الدين

قوله: (وهو مستحق بعقد المداينة)، يعني: إذا كان بدل الصلح [من] [4] جنس ما يستحق [المدعي على] [5] المدعى عليه بالعقد الذي جرى بينهما، لم يحمل الصلح (248/و) على المعاوضة [6].

قوله: (اعتياض عن الأجل وهو حرام)، وهذا لأن الأجل صفة كالجودة والاعتياض عن الجودة لا يجوز فكذا عن الأجل، ألا ترى أن الشرع حرَّم ربا النسيئة[7]،وليس فيه إلا مقابلة المال بالأجل شبهة، فلا يكون مقابلة المال بالأجل حقيقة حرام أولي.

قوله: (كما في الحوالة[8]مقيدة)، بشرط السلامة؛ حتى لو مات المحتال [9]عليه مفلساً أو أحال على رجل من ثمن متاع، ثم فسخا البيع عادت الحوالة [10] إلى ذمة المحيل، فكذا الإبراء [1] جاز أن يتقيد بشرط وإن

البخاري، وقوام الدين الكاكي، وفخر الإسلام الاسبيجابي). ينظر: محمد محروس المدرس، **مشايخ بلخ وما انفردوا به من المسائل**، (بغداد: وزارة الأوقاف، 1978م)، المقدمة. وينظر: محمد شاهين، **اختلاف مشايخ العراق ومشايخ ما وراء النهر من الحنفية**، رسالة ماجستير، (إستانبول: جامعة السلطان محمد الفاتح، 2021م)، ص/ 36، 41.

[1] في (ب، ج) كلمة (وثم).

[2] قوله (والله اعلم) زيادة في (ب).

[3] ينظر: محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة برهان الدين المرغينَاني، تح: مجموعه من العلماء، **الذخيرة البرهانية**، (بيروت، دار الكتب العلمية،1971)، 214/11. 215

[4] في(أ) كلمة (ما).

[5] ما بين المعقوفين اثبتناه من نسخة (ب، ج).

[6] ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**،5/ 41 ـ 42، المرغيناني، **معراج الدراية في شرح الهداية**،34/7، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 8 / 425.

[7] ربا النسيئة: " فضل الحلول على الأجل، وفضل العين على الدين في المكيلين، أو الموزونين عند اختلاف الجنس، أو في غير المكيلين، أو الموزونين عند اتحاد الجنس". ينظر: السمرقندي، **تحفة الفقهاء** ،2/ 25، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 5/ 183،

[8] كلمة (الحوالة) زيادة في (ب، ج) ولعلها سهو من الناسخ.

[9] المحتال اصطلاحا:" عليه يموت مفلساً. قال: يعود الدين إلى ذمة المحيل" ينظر: قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي الحنفي، **أنيس الفقهاء**، تح: يحيى حسن مراد، (دار الكتب، ط:1، 2004م-1424هـ)،8.3/1.

[10] الحوالة اصطلاحا:" نقل الدين من ذمة إلى ذمة". ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،4/ 171، الحدادي، **الجوهرة النيرة**، 1/ 296، ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** ،266/6.

كان لا يجوز تعليقه بالشرط، والفرق بين المعلق والمقيد أن المعلق معدوم قبل [وجود شرطه] [2]، كالطلاق المعلق بدخول [3] الدار معدوم قبله، والمقيد بالشرط جاز أن يكون موجود قبله، كالحوالة المقيدة بالسلامة متحقق قبل تحقق السلامة حتى يجوز [4] الدين من ذمة المحيل، وبريء منه بمجرد الحوالة [5].

قوله: **(وقع الشك في تقييده الى آخره)** معناه: وقع الشك في تقييده بعد ما أطلق الإبراء[6]، لأن أداء الخمسمائة إن صالح[7] مقيد من حيث أنه [يصلح][8] شرطاً لا يصلح مقيداً، من حيث إنه لا يصلح عوضاً، فوقع الشك في التقييد فلا يثبت بالشك، بخلاف ما إذا بدأ [بأداء][9] بخمسمائة لأن الإبراء حصل مقيداً بأداء خمسمائة، وباعتبار صلاحيته شرطاً لا عوضا وقع الشك في إطلاق[10] الإبراء، فلا يثبت الإطلاق بالشك، وفي المسألة الرابعة الإبراء مطلق لأن أداء الخمسمائة لا يصلح عوضاً، وكذا لا يصلح [11] عوضاً صحيحاً لما لم يقيده بزمان معين، فيلغو ذكره، وفي الخامسة لا يصح الإبراء لأن تعليق البراءة بالشرط الصريح باطل، وهذا لأن الإبراء إسقاط حتى لا يتوقف على القبول، وفيه معنى التمليك

---

[1] الإبراء في الاصطلاح: "هبة الدين ممن عليه الدين ". القونوي الرومي الحنفي، **انيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء** (ص: 95)

[2] في (أ) كلمة (وجوده شرط).

[3] في (ب) كلمة (دون دخول).

[4] في (ب) كلمة (تحول).

[5] ينظر، السرخسي، **المبسوط**، 19/ 161، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 8/ 429.

[6] الإبراء اصطلاحا: "هبة الدين ممن عليه الدين". ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** ،**3/ 159**، الحدادي، **الجوهرة النيرة**،325/1.

[7] في (ب، ج) كلمة (صلح).

[8] في (أ) كلمة (فصلح).

[9] كلمة (بأداء) سقطت من(ب).

[10] في (ب) كلمة (الطلاق).

[11] في (ب) كلمة (لا تصح).

[حتى][1]يرتد بالرد، وتعليق التمليك بالشرط [باطل][2]كالبيع ونحوه، وتعليق الإسقاط بالشرط كالعتاق والطلاق، [3]ففي الإبراء المشتمل على المعنيين[4] قلنا، يصح إذا لم يصرح بالشرط، ولا يصح إذا صرح به عملاً بالشبهين [5].

قوله: (ليس بمكره) لإمكانه إقامة البينة أو التحليف ولعدم التوعيد بالضرب والحبس والقيد، إلا أن فيه نوع اضطرار، وذا لا يمنع [نفاذ] [6] التصرف (248/ظ) كشراء الطعام بثمن غالٍ عند المجاعة [7].

فصل في الدين المشترك

قوله: (فلو ألزمناه ربع الدين يتضرر به)، يعني: لو ألزمنا المصالح ربع الدَين يتضرر به، لأن الصلح مبناه على الحط، فربما كان المصالح عليه لا تبلغ قيمته إلا ربع الدَّين فيتضرر به، فيخير[8] بين أن يدفع نصف المصالح عليه أو ربع الدين كما ذكرنا، بخلاف ما إذا اشترى أحد الشريكين من المديون شيئاً بحصته حيث كان له أن يضمنه ربع الدين، لأن مبنى البيع على المماكسة[9]، فالظاهر[10] استيفاء حقه كاملاً[11] بل

---

1 في (أ) كلمة (حق).

2 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

3 في (ب) قوله (كالعتق والطلاق)، وفي (ج) قوله (كالطلاق والعتاق).

4 في (ب) كلمة (النوعين).

5 ينظر: البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 8/ 430 ـ 431، ابن عابدين، **قرة عين الأخيار لتكملة رد المحتار على الدر المختار**، 8/ 385.

6 في (ب) كلمة (يقال).

7 ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي** ،5/ 44 ـ 45، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 8/ 431.

8 في (ج) كلمة (فيتخير).

9 المماكسة اصطلاحاً: "مفاعلة من ماكس فلاناً في البيع: طلب منه أن ينقص الثمن". ينظر: محمد رواس قلعجي وحامد قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، 460/1

10 أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

11 كلمة (كاملا) طمست في (أ، ب، ج).

زائداً[1] فلا ضرر له في إيجاب ربع الدين، ثم لا سبيل للشريك على الثوب المبيع لأنه ملكه بعقد البيع لا بسبب الدين، لأن عقد الشراء مثبت للملك بنفسه، مستغني[2] عن قيام الدين السابق ولا كذلك عقد الصلح[3].

وقوله: (في الكتاب والاستيفاء يقع بالمقاصة) [4]، جواب عما يقال لو ملكه بعقد الشراء لماذا يصير مستوفياً حق الشريك؟ فقال لأن الاستيفاء يقع بالمقاصة بين ثمنه وبين الدين، إذ الديون تقضى بأمثالها، ولو وقعت المقاصة بدين كان للمديون على أحد الشريكين مثله [5] لم يرجع عليه الشريك، لأن الشريك قاضٍ بنصيبه من المال المشترك دينه الخاص لا مقبض، لأن آخَّر الدينين في المقاصة يصير قضاء عن الأول كما في حقيقة الاستيفاء يكون الطالب مقتضياً [6] والمديون قاضياً، ولو أبرأه عن نصيبه فكذلك لأنه إتلاف وليس بقبض، ولو أبرأه عن بعض نصيبه كالنصف مثلاً كانت قيمة الباقي بينهما على ثلاثة أسهم [7].

قوله: (وكذا الإحراق عند محمد رحمه الله خلافاً لأبي يوسف) رحمه الله، وهذا الخلاف فيما إذا أحرق قبل القبض، فلو أخذ ثم أحرق، فللساكت أن يبيع المفسد بالإجماع، والتزوج به إتلاف في ظاهر

---

[1] في (ب) كلمة (بل زائد).

[2] في (ب) كلمة (يستغني).

[3] ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، 5/ 45، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 32.

[4] المقاصة لغة: "مصدر قاصه، إذا كان له عليه دين مثل ما على صاحبه، فجعل الدين في مقابلة الدين". أحمد بن محمد بن علي الحموي، أبو العباس الفيومي (ت: 770هـ)، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، (بيروت، المكتبة العلمية) (د.ت.ط) ،2/ 506، إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار، المعجم **الوسيط**، (القاهرة، مجمع اللغة العربية)، 2/ 739.

المقاصة اصطلاحاً: "إسقاط دين مطلوب لشخص على غريمه في مقابلة دين مطلوب من ذلك الشخص لغريمه". ينظر: محمد قدري باشا، **مرشد الحيران**، تح: محمد بن بركات الفوزان، (الرياض، مكتبة القانون والاقتصاد، ط،3، د. ت)، ص/76.

[5] كلمة (مثله) سقطت من (ب).

[6] في (ب) كلمة (مقضيا).

[7] ينظر: البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،8 / 434، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 34.

الرواية[1]، وذلك بأن تزوج أحد الشريكين المرأة[2] الغريم على حصته من الألف، لا يكون للساكت اتباع الزوج، فأما لو تزوجها على خمسمائة درهم حتى التقيا قصاصاً كان لشريك الزوج اتباع الزوج، لأن دين المرأة أخَر الدينين، فيصير قضاء للأول فيصير الزوج قاضياً ومقضياً، وفي الأوضح عن أبي يوسف رحمه الله: إن التزوج[3] بالدين المشترك قبض لأن التزوج، وإن كان به[4] لفظاً فهو بمثله معنى، فصار كتزوجها بخمسمائة، والفرق على ظاهر الرواية أنه متى تزوجها على نصيبه من الدين (249/و) لم يصر الزوج مقضياً لنصيبه من الدين، لأن تعلق النكاح بعين الحصة، لأن النكاح متى أضيف [إلى دين][5] في الذمة تعلق النكاح بعين المضاف إليه، وصار ذلك ملكاً لها بالنكاح، ثم يسقط عن ذمتها عين نصيب الزوج، فكان بمنزلة الهبة والإبراء، بخلاف مالو تزوجها بخمسمائة [6].

قوله : ([قالوا] [7] هذا إذا خلطا رأس المال إلى آخره)، فالحاصل أنه ذكر وجهين في الكتاب[8] من جانبهما؛ أحدهما: أن العقد قام بهما فلا ينفرد أحدهما برفعه، وفيه قسمة الدين قبل القبض، والثاني لو جاز صلح أحدهما على رأس ماله لشاركه الآخر في المقبوض، فيؤدي إلى عود السلم بعد سقوطه، ثم قال: قالوا هذا إذا خلطا معناه، قال بعض المشايخ رحمهم الله،إن هذا الوجه الأخير إنما يتمشى فيما إذا خلطا

---

[1] أي كتب ظاهر الرواية: وهي كتب محمد بن الحسن الشيباني، أو المسائل التي رويت أئمة المذهب أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن في كتب الإمام محمد بن الحسن.

[2] في (ب) كلمة (امرأة).

[3] في (ب) كلمة (الزوج).

[4] كلمة (به) سقطت من (ج).

[5] في (أ) كلمة (بدين).

[6] ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،21/ 42 ـ 41، جلال الدين بن شمس الدين الكرلاني الخوارزمي الحنفي (ت: 767)، **الكفاية شرح الهداية**، تح: محمد أحمد الحقاني الأفغاني، (بيروت، دار الكتب العلمية)،192/6 ـ 193.

[7] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

[8] المراد به عند الإطلاق مختصر القدوري.

رأس المال، لأن حق المشاركة في المقبوض إنما [يثبت][1] للشريك أن لو خلطا رأس المال[2]، فأما إذا لم يخلطا ونقد كل واحد منهما نقداً على حدة كان المصالح آخذا حقه، لا يكون للشريك حق المشاركة، فلا يكون[3] له حق الرجوع على الغريم، فلا يؤدي إلى عود السلم بعد سقوطه، وإن لم يكونا قد خلطا، فعلى اعتبار الوجه الأول تكون المسألة على الاختلاف، لأن دلالة الوجه الأول لا تفاوت[4] بين الاختلاط وعدمه، وعلى اعتبار الوجه الثاني يجوز الصلح من أحد الشريكين على الاتفاق، لأن دلالة الوجه الثاني لا يتمشى فيما إذا لم يخلطا رأس المال على ما مر، فلم يوجد عليه فساد الصلح على اعتبار انحصار العلة في الوجه الثاني، فيجوز إجماعاً، وأصل هذا الكلام ما ذكر في المبسوط بين المشايخ رحمهم الله اختلاف في جواز صلح أحدهما متى لم يكونا شريكين في رأس المال بالاختلاط، منهم من قال إنه جائز في قول أبي يوسف رحمه الله، ومنهم من قال إنه جائز في قولهم، وإنما اختلفوا في ذلك لاختلافهم في طريقة أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله، فمن جعل الطريقة لهما إن صلح أحدهما، إنما لم يجز لأنه يؤدي[5] الى قسمة الدين قبل القبض، فمن سلك هذه الطريقة قال[6] هي على الخلاف، ومن جعل الطريقة لهما يقول إن جواز الصلح من أحدهما يؤدي الى عود السلم بعد سقوطه[7]، يحمل [8] هذا الفصل على الاتفاق، لأنه لا يؤدي الى عود السلم بعد سقوطه إذا لم يكونا شريكين في رأس المال بالاختلاط، والصحيح[9] أنه على الخلاف، وذكر في الأوضح أن دعوى الإجماع فيه (249/ظ) غير سديد، لأن الشركة في المقبوض إنما

---

1 في (أ، ج) كلمة (ثبت).

2 قوله (لان حق المشاركة... رأس المال) سقطت من (ج).

3 قوله (للشريك حق المشاركة فلا يكون) سقطت من (ب).

4 في (ج) كلمة (لا يتفاوت).

5 في (ج) كلمة (لا يؤدي).

6 في (ب، ج) كلمة (يقول).

7 في (ب) كلمة (السقوط).

8 كلمة (على) زيادة في (ج).

9 لفظ يستعمل للترجيح في مقابل الأقوال الضعيفة فقط، فالأصح مقدم على الصحيح بحسب جمهور المذهب، وقد يكونان بمعنى واحد إذا وقعا في كتابين مختلفين بحسب الدليل. ينظر: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

يلزم من الشركة في دين السلم، فالشركة في دين السلم من اتحاد عقدهما، وذلك ثابت لا يختلف بين ما إذا خلطا [1] رأس المال، وبين ما إذا نقد كل واحد منهما أنقدا على حدة [2].

فصل

قوله: (أكثر من نصيبه)، إنما يبطل الصلح على مثل نصيبه أو أقل منه حالة التصادق، أما حالة المناكرة بأن كانوا جاحدين أنها امرأة الميت؛ فالصلح جائز، لأن المعطى يعطى المال لقطع المنازعة كذا في الذخيرة [3].

قوله: (فلا بد من التقابض [4])، وكذا لا بد إن ما ترك الميت من الدراهم والدنانير حاضراً عند الصلح أو يكون غصباً في ضمان بقية الورثة كذا في الذخيرة [5].

قوله: (شبهة الشبه)، أي: احتمال [6]وجود المفسد، لأنه يحتمل أن يكون في التركة مكيل وموزون، ثم يحتمل ألا يكون بدل الصلح زائد على نصيبه من ذلك الحبس، وذلك غير معتبر [7] [8] (280/و)

---

[1] في (ب) كلمة (خلطا).

[2] ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** ،5/ 48 ـ 30، الكرلاني، **الكفاية، شرح الهداية** ،193/6ـ 195، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 8/ 438 ـ 439، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 36 ـ37.

[3] ينظر: المرغيناني، **الذخيرة البرهانية**، 179/11.

[4] التقابض اصطلاحاً: "من قبض، تقبيض كل طرف الآخر. استلام كل من المتعاقدين حقه في مجلس العقد". ينظر: محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، 140/1.

[5] المرغيناني، **الذخيرة البرهانية**، 179/11ـ 180.

[6] كلمة (احتمال) سقطت من (ب).

[7] وفي النسخة: أ، لوحه: 280/و، تم تقديم قوله: فيه غير سديد ... انقدا على حدة، فصل، ومن قوله: أكثر من نصيبه انما يبطل الصلح ... الحبس وذلك غير معتبر، إلى النسخة: أ، لوحه: 250/و، وفي النسخة: أ، من قوله: إنما انتسب بالنسب والانتساب بالنسبة الى الأم... الى قوله: قال الشاعر: بنونا بنو أبنائنا وبناتنا بنوهن أبناء الرجال الأباعد، فصل، ومن قوله تعالى: والذين عقدت أيمانكم ...إلى قوله: للموكل عزل وكيله بدون علمه قصدا، حذفت لأنها غير داخلة في الموضوع وهي من كتاب الولاء، حيث حذفت من النسخة: أ، لوحة: 250.

[8] ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** ،5/ 50، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،8/ 443 ـ 444.

كتاب الإكراه [1]

قوله: (كسائر الشروط المفسدة)، فإن قيل: لو كان بمنزلة البيع الفاسد وجب أن لا يعود، جائز في الأحوال كلها كما لو باع درهماً بدرهمين وأشباهه، وهذا البيع يعود جائز في أي وقت أجازه، فصار نظير الموقوف لا نظير الفاسد، قلنا بيع المكره يشبه بيع الموقوف وبيع الفاسد من حيث إنه صدر من المالك مع عدم شرط جوازه، فمن حيث إنه يشبه الموقوف ففي أي وقت أجازه المالك يعود جائزاً، ومن حيث إنه يشبه الفاسد يفيد الملك بعد القبض عملا بالشبهين، وإنما عملنا على هذا الوجه[2] لأنا متى أظهرنا شبة الموقوف في حق الملك، ولم نوجب[3] الملك بعد القبض لا يبقى لشبه الفاسد عمل فيتعطل العمل بالشبهين، فإن قيل: بيع المكره دون البيع بشرط الخيار، فالبائع هناك رضي بالسبب دون وصفه وهو اللزوم، وهنا[4] البائع غير راضٍ بأصل السبب، قلنا البائع بشرط الخيار غير راضٍ بالسبب في الحال لأنه علَّقه بالشرط فلا يتم رضاه به قبل الشرط، فكان أضعف من بيع المكره، لأن المكره راضٍ بالبيع لدفع الشر به عن نفسه غير راضٍ بحكم السبب، ولأنه عرف الشرين واختار أهونهما، فكان قاصداً مختاراً، لكن لا لعينه بل لدفع الشر عن نفسه، ثم المشتري من المكره إن تصرف[5] فيه تصرفاً لا يحتمل النقض[6]

---

[1] الإكراه لغة: "عبارة عن حمل إنسان على أمر يكرهه، وقيل على أمر لا يريده طبعا أو شرعا". التهانوي، **كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم**،1/ 249. الإكراه اصطلاحاً: "عبارة عن تهديد القادر غيره على ما هدده بمكروه على أمر بحيث ينتفي به الرضاء". قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي الحنفي (ت: 978هـ)، **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، تح: يحيى حسن مراد، (بيروت: دار الكتب العلمية ـ 2004م-1424هـ)، ص/ 99.

[2] أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[3] في (ب) كلمة (يوجد).

[4] في (ب) كلمة (هنا).

[5] في (ب) كلمة (يتصرف).

[6] في (ج) كلمة (القبض).

كالإعتاق والتدبير[1] والاستيلاء[2] جاز؛ وتلزمه القيمة، وليس للمكره نقضه كما في الْبِيَاعَاتِ الفاسدة، وإن كان تصرفه مما يحتمل النقض كالبيع والهبة والكتابة كان للمكره نقض هذه التصرفات، بخلاف البيوع الفاسدة، والفرق بينهما من وجهين: أحدهما أن في البيوع الفاسدة[3] حصل تصرف المشتري بتسليط البائع فلا يكون له حق النقض، سواء كان قابلاً للنقض أو لم يكن، وما حصل التسليط من المكره لاضطراره، والثاني أن الفاسد في البيوع الفاسدة لحق الشرع، وقد تعلق بالبيع والهبة لحق العبد، فينقطع حق الاسترداد للبائع، لأن حق العبد مقدم لحاجته، ولا كذلك المكره لأن فساده لحق العبد أيضاً فلا ينقطع حق الاسترداد بتداول الأيدي، وبهذا الاعتبار يجوز بيع المكره بإجازته لارتفاع المفسد، بخلاف البيوع الفاسدة حيث[4] لا يجوز (251/و) بإجازته، لأن المفسد فيها ليس بعدم[5] الرضا ليجوز بإجازته[6].

قوله: (ومن جعل البيع الجائز المعتاد)، وصورته أن يقول البائع للمشتري: بعت منك هذا العين بألف، على أني لو دفعت إليك ثمنك [7] تدفع العين إلي، ويسمى هذا بيع الوفاء [8].

قوله: (فدخل الدفع في الإكراه على الهبة دون البيع)، وحاصل الفرق أن البيع بنفسه يوجب ملك الرقبة من غير اتصاله بالقبض، وبالقبض يثبت ملك التصرف [1]، وذلك حكم آخر غير ما هو الموجب

---

1 التدبير: مصدر دبر الأمر: إذا ساسة ونظر في عاقبته ... تعليق عتق الرقيق على موت مالكه. محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، 126/1.

2 الاستيلاء: (المباح) السبق إلى وضع اليد على مال لا مالك له والاستيلاء (على المباح) طريق من طرق التملك. محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، 67/1.

3 في (ب) قوله (في البيع الفاسد).

4 كلمة (حيث) سقطت من (ج).

5 في (ب) قوله (ليس فيها عدم)، وفي (ج) قوله (فيها ليس عدم).

6 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،24/ 55، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 236.

7 كلمة (ثمنك) سقطت من (ب).

8 ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، 5/ 184، البابرتي، العناية **شرح الهداية**، 9/ 236.

الأصلي للبيع وهو ملك الرقبة، فلا يتعدى الإكراه الى الدفع بدون التنصيص عليه، فأما القبض في الهبة يوجب الملك الذي هو حكم الهبة وهو ملك الرقبة، فكان الإكراه على الهبة إكراها على الدفع[2].

قوله: (وإن ضمن المشتري)، يعني: واحداً من المشترينَ[3] لو تداولته الأيدي بعد كل شراء، كان بعد شرائه، لأن المشتري الضامن حينئذٍ يصير بائعا لملك نفسه، ولا ينفذ ما كان قبل شرائه لثبوت الملك له مستنداً إلى وقت قبضه فقط، وانفسخ العقد الذي جرى بينه وبين بائعه، بخلاف مالو أجازه[4] المكره واحداً من هذه العقود، حيث تجوز العقود كلها، لأن المانع من نفاذ الكل حقه وقد أسقط حقه، فيعود الكل جائزاً، نظيره اشترى داراً ولها شفيع فباع المشتري حتى تناسخته البيوع فأجاز الشفيع واحداً منه فإنه يجوز الكل، وكذلك الراهن إذا باع حتى تناسخته العقود ثم أجاز المرتهن واحداً من العقود فإنه يجوز الكل، بخلاف الفضولي إذا باع وتناسخت البيوع، وأجاز المالك واحداً يجوز ما أجازه بعينه، لأنه باع كل واحد منهم ملك غيره، وهنا باع كل واحد ملكه، لأن بيع المكره يوجب الملك عند اختيار تضمين أحد الباعة انفسخ [العقد][5] الذي جرى بينه وبين بائعه، لأنه يملك المشتري بالقيمة من جهة المكره، فلا يجوز أن يتملك من جهة غيره بالثمن، فما حصل من البياعات قبل سبب الضمان حصل قبل الملك، لأنه إنما ضمن هو بالقبض والبياعات كانت بعده[6] .

---

1 في (ب) كلمة (المتصرف).

2 ينظر: السرخسي، المبسوط، 24/ 54، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 237.

3 في (ب) كلمة (المشتريينِ).

4 في (ب) كلمة (مالو اجاز).

5 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

6 ينظر: الكأساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 189، بدر الدين العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 48 ـ 49.

فصل

قوله: عليه السلام((إِنْ عَادُوا فَعُدْ))[1] [2] قال عامة العلماء رحمهم الله، المراد هو العود الى طمأنينة القلب لا إلى إجزاء كلمة الكفر [مع اطمئنان القلب جميعاً كما زعم البعض، لأن أدنى مراتب الأمر الإباحة، وإجراء كلمة الكفر][3] حالة اطمئنان القلب بالإيمان لا يكون مباحاً (251/ظ) بل يكون مرخصاً، والاستثناء في قوله تعالى: ﴿ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ﴾[النحل: 106] يكون من العذاب؛ فصار تقدير الآية، والله أعلم، من كفر بالله من بعد إيمانه فله عذاب عظيم إلا من أكره، فيكون الاستثناء من العذاب الأليم لا من الكفر[4].

قوله: (كما نقول في الإكراه على الاعتاق)، يعني: الإكراه مقصود على المكره من حيث التلفظ به، وحصول العتق في المحل حتى كان الولاء[5] له، لأنه لم يصلح آلة للمكره بهذا الاعتبار، ومن حيث إتلاف المالية يضاف الى المكره حتى يكون ضامناً للمالية، وكذا إكراه المجوسي على ذبح شاة الغير ينتقل الفعل إلى المكره من حيث الإتلاف حتى يكون ضامناً، ويقتصر على المجوسي في حق الذكاة حتى حرم الذبيحة، لأنه صلح آلة للغير في حق الإتلاف دون الذكاة[6].

---

[1] أخرجه محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه الحاكم النيسابوري، **المستدرك على الصحيحين**، كتاب التفسير، باب: سورة: النحل، تح: مصطفى عبد القادر عطا، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ – 1990م)، 2/ 389، حديث رقم 3362، صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه.

[2] كلمة (فعد) سقطت من (ب).

[3] قوله (مع اطمئنان القلب... كلمة الكفر) سقطت من (ج).

[4] ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،24/ 43 ـ 45، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 177.

[5] الولاء عند الحنفية: قرابة حكمية حاصلة من عتق أو موالاة. ومن آثاره الإرث والعقل وولاية النكاح. حيث إن الولاء عندهم نوعان: ـ **ولاء عتاقة**: ويسمى ولاء نعمة. وسببه الإعتاق. **وولاء موالاة**: وسببه العقد المعروف. ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي** (5/ 175).

[6] ينظر: البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9 / 244، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 62.

قوله: (ولم يوجد واحد منهما)، ولا يلزم على قولهما إعتاق السفيه المحجور، حيث يعتق ويجب السعاية على العبد، لأنه تعلق به حق المحجور نظراً له، ولا يستوفي حقه من محل آخر، بخلاف المكره فإنه غير محجور وأمكن له استيفاء حقه من المكره، فلا يتعلق له [1]حق بذمة العبد [2].

قوله: (جاز استحساناً وفي القياس)، لا يصح التوكيل كما لو أكره على التوكيل بالبيع والشراء، وجه الاستحسان أن أثر الإكراه في فساد العقد، كما أن أثر الشرط الفاسد في فساد العقد، والوكالة لا تبطل بالشروط الفاسدة، فكذا بالإكراه الذي كان تأثيره في الفساد، يحققه أن التوكيل بالشيء يعتبر بذلك الشيء، لأن[3] المقصود تحصيل الموكل به، والإكراه لا يفسد الطلاق والعتاق، فكذا التوكيل به، ولأن التوكيل بالعتق والطلاق تعليقهما بقول الوكيل، ولو صرح به يصح التعليق مع الإكراه كذا هنا، ويرجع على المكره استحساناً، لأن مقصود المكره زوال ملكه وإبطال ماليته، وفيما يرجع إلى إتلاف المالية كان الفعل منقولاً الى المكره فيضمن[4].

قوله: (لا مطالب له في الدنيا)، ومجرد الإيجاب لا يوجب الضمان كشاهدين شهدا بمال، وقضى به القاضي ثم رجعا قبل الأداء لا يضمنان، وإن اوجبا مالاً بغير حق لما أنه لم يزل عن ملك المدعى عليه كذا هنا بالطريق الأولي، وأما بعد الأداء فكذلك؛ لأن بعد النذر يفترض الوفاء به، والمكره على إقامة الفرض

---

[1] كلمة (له) سقطت من (ب، ج).

[2] ينظر: الخصاف، **شرح أدب القاضي**،238/1. 239، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، 5/ 196. الكرلاني، **الكفاية في شرح الهداية**، 21/7.

[3] في (ب) كلمة (لأن) مكرره.

[4] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 184، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 247، العيني، **البناية شرح الهداية**، 11/ 66.

لا يضمن، بدليل أن المكره على شراء القريب لا يضمن، وإن كان شراء القريب لا يفترض عليه في الابتداء، لأنه يصير فرضاً في الانتهاء كذا هنا في المبسوط [1].

قوله: (وحكم الطائع ما ذكرناه)، (252/و) فإنه لو قال طائعاً كفرت بالله؛ وقال عنيت به الإخبار عن الماضي كاذباً لا يصدَّق قضاءً حتى تبين منه امرأته، ولو قال أردت ما طلب مني[2] من الإنشاء دون الاخبار وكان قلبي مطمئناً بالإيمان، وقد خطر ببالي إمكان التقصي[3] عن الإكراه بإرادة الإخبار عن ماضٍ فهو كافر، تبين منه امرأته ديانة وقضاءً، حيث علم لنفسه مخلصاً، غاية ما في الباب أنه على عقيدة الإسلام وطمأنينة القلب بالإيمان، ولكن ذلك إنما ينفع اذا كان مكرهاً في إنشاء الكفر، أما إذا كان طائعا فلا ،هذا كمن كفر هازلاً فإنه يكفر مع بقاء العقيدة، وإن لم يخطر بباله ذلك لا تبين امرأته استحساناً، لأنه مضطر في إنشاء الكفر مطمئن القلب بالإيمان، وكذا لو أكره على الصلاة للصليب يعني العبادة له أو أكره على سب محمد ﷺ ففعل ذلك، إن قال نويت به الصلاة لله تعالى محمداً آخر بانت منه قضاء لا ديانة، لأنه[4] لما قال نويت به الصلاة لله تعالى فقد أقر أن ما وجد منه لم يكن هو مكرهاً فيه، ولا إكراه واقع عليه، فصار بمنزلة ما إذا صلى بين يدي الصليب بدون الإكراه من أحد، وقال عنيت به الصلاة لله تعالى بصدق ديانة لا قضاء كذا هنا، ولو صلى للصليب وسب النبي محمد ﷺ وقد خطر بباله إمكان التقصي[5] عن الإكراه بنيته الصلاة لله تعالى [6] وسب محمد غير النبي، بانت ديانة وقضاء، وإن لم يخطر ذلك بباله لا تبين منه امرأته استحساناً، وجواب الاستحسان مذكور في الأوضح، قال الإمام

---

1 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،24/ 101.

2 كلمة (مني) سقطت من (ب).

3 في (ب) كلمة (البعض).

4 كلمة (لأنه) سقطت من (ب).

5 في (ب) كلمة (البعض).

6 قوله (الله تعالى) سقطت من (ب، ج).

خواهر زاده رحمه الله فيما إذا قال أردت[1]ما طلب مني وقد خطر ببالي الخبر عن ماضٍ، إنما يكفر ديانة وقضاء لأنه وجد مخلصًا[2] عما أكره عليه بأقل مما أكره عليه، لأنه أكره على الإنشاء والإخبار دون الإنشاء، بدليل أنه لو أكره على الإقرار بالعتق فأقر لا يعتق، ولو أكره على الانشاء ففعل يعتق، وكذلك في الطلاق، فإذا[3]أمكن[4] المخلص بالأقل ففي الزيادة يكون طائعا[5]، وكذا في السب والصلاة على هذين الوجهين[6]، فإن سب غير النبي دون سب النبي ﷺ والصلاة بين يدي الصليب لله تعالى في الفتح دون الصلاة للصليب، وأمكنه المخلص بالأقل فيكون في الزيادة طائعاً، والله أعلم[7].

كتاب الحجر [8]

قوله: (ومن باع من هؤلاء)، يعني: المجنون الذي يجن ويفيق لا الذي ذهب عقله، (252/ظ) فإن تصرف مثل هذا المجنون المغلوب لا يصح؛ وإن لحقته الإجازة، ألا ترى حيث قال وهو يعقل البيع والشراء

---

1 كلمة (به) زيادة في (ب).

2 في (ب) كلمة (مخلطا).

3 كلمة (فاذا) سقطت من (ب).

4 في (ب) كلمة (فأمكنه).

5 في (ج) كلمة (طامعا)

6 أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

7 ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 178، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 252 ـ253، العيني، **البناية شرح الهداية** ،11/ 72ـ 73.

8 الحجر لغة: المنع. يقال: حجر عليه حجراً منعه من التصرف فهو محجور عليه. الفيومي، **المصباح المنير**،1/ 121، التهانوي، **كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم** ،1/ 622.

الحجر اصطلاحاً: "منع من نفاذ تصرف قولي، أي من لزومه فإن عقد المحجور ينعقد موقوفاً، والنافذ أعم من اللازم". ابن عابدين، **الدر المختار وحاشية (رد المحتار)**،6/ 143.

أي: يعلم أن البيع جالب للمبيع وسالب للثمن، وهذا إنما يتأتى ممن يجن ويفيق لا ممن هو مغلوب وبهذا يندفع صورة التناقض [1].

باب الحجر

قال أبو يوسف ومحمد [والشافعي] رحمهم الله:[2] [3] [4] **(يُحجَر** [5] **على السفيه)**، لكن عندهما [6] نظراً له، وعند الشافعي رحمه الله [7]زجراً له، وثمرة الخلاف في التعليل تظهر فيما إذا كان مفسداً في دينه مصلحاً في ماله، عنده [8] يحجر[عليه]، [9]وعندهما[10] لا يحجر[عليه] [11] [12].

قوله: (لأن الحجر منه فتوى)، هذا جواب عما يقال تصرف المحجور بالسفه بحكم القاضي، ينبغي أن لا ينفذ أصلاً عند أبي حنيفة رحمة الله عليه، ولا يكون لقاضٍ آخر أن يبطل الحجر، لأن القضاء الأول يلاقي محل الاجتهاد فلا يقبل النقض لما عرف، فأجاب أن القضاء منه يكون فتوى وليس بقضاء على

---

[1] ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي** ،5/ 191، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،9/ 254، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 76. 77.

[2] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

[3] ينظر: محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف الشافعي المطلبي القرشي المكي، **كتاب الأم**، (بيروت، دار المعرفة، دون طبعة، 1410هـ/1990م)،3/223 ـ 225.

[4] محمد بن ادريس بن العباس بن شافع بن السائب بن عبيد ابن عبد يزيد بن هاشم بن عبد المطلب بن مناف بن قصي القرشي المطلبي، إمام المذهب الشافعي، أمام مجتهدا من الائمة الاربعة المعروفين، ولد في غزه سنة 150 هـ، أول من صنف في علم الأصول كتاباً سماه الرسالة، وله مصنفات منها: كتاب الأم، والحج، والاعتكاف، مات في مصر سنة (204 هـ). ينظر: إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (ت: 774هـ)، **البداية والنهاية في التاريخ**، (بيروت، دار الفكر، 1407 هـ - 1986)، 10 / 251، الذهبي، سير **أعلام النبلاء**، 13 / 28، أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، **تهذيب التهذيب**، (الهند، مطبعة دائرة المعارف النظامية، ط:1، 1326هـ)، 12/68-347

[5] في (ب) كلمة (لا يحجر).

[6] أي: الصاحبان أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني.

[7] ينظر: يحيى بن شرف محيي الدين النووي (ت: 676هـ)، **المجموع شرح المهذب**، (بيروت، دار الفكر)، (د.ت.ط)، 13/ 368.

[8] الضمير يرجع إلى أبي حنيفة رحمه الله. وهكذا في بقية المواضع من الرسالة.

[9] ما بين المعقوفين سقط من (أ، ج).

[10] الضمير يرجع إلى أبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني. وهكذا في بقية المواضع من الرسالة.

[11] ما بين المعقوفين سقط من (أ، ج).

[12] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 24/ 157، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 259.

قول محمد رحمه الله ظاهر، لأنه كان محجوراً قبل قضائه متى كان مفسداً لماله، وعند أبي يوسف رحمه الله وإن كان يحتاج فيه إلى حكم الحاكم، لكن هذا قضاء من وجه لأنه ثبت بقضائه مالم يكن، ولكن فتوى من وجه لأنه لم يوجد شرائط القضاء وهو المقضى له والمقضى عليه[الدعوى][1]، والإنكار حتى لو وجد الدعوى والإنكار بأن تصرف بعد الحجر، فرفع الى القاضٍ وجرت[2] الخصومة بين المحجور ومن عاقده، فقضى القاضي عليه بإبطال التصرف [وصح][3] الحجر، فإنه يصير متفقاً عليه فلا ينفذ تصرفه بعد ذلك، ونظيره القاضي إذا قضى بجواز بيع أم الولد قبل وجود الخصومة في ذلك، لا يصير متفقاً عليه، لأنه فتوى وبعد الخصومة صار متفقاً عليه[4].

قوله: (ولو كان قضاء)، يعني: ولئن سلمنا إن حجر القاضي قضاء، ولكن نفس القضاء مختلف فيه، وقضاء القاضي بالمختلف إنما يرفع الخلاف إذا لم يكن نفس القضاء مختلفاً، فلا بد من قضاء آخر لنفاذ هذا القضاء.

(قوله تعالى: ﴿فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا﴾ [النساء: 6]، هذا نكرة في موضع الاثبات، فيراد به الفرد الخاص، وقد آنس منه نوع رشد حيث كان مصلحا لماله، فيتناوله النكرة المطلقة، ولأن الرشد في المال مراد إجماعاً، فلا يكون الرشد في الدين مراداً كيلا يعم النكرة المطلقة في موضع الإثبات [5].

---

[1] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

[2] في (ب) كلمة (وجوب).

[3] في (أ) كلمة (وصحح).

[4] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 157/24، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 261 ـ 262، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 93 ـ 94.

[5] ينظر: البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 261 263، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 94.

قوله: (أقل ما قيل فيه)، قال بعضهم: هو اثنان وعشرون سنةً، وقال بعضهم: هو خمس وعشرون سنة كذا في الجامع والله أعلم[1] (253/و).

باب الحجر بسبب الدَّين[2]

قوله : (والحبس لقضاء الدين)، الى آخره هذا جواب عما قالا[3]: البيع مستحق عليه حتى يحبس لأجله، فأجاب أن الحبس لقضاء الدين بأي[4] طريق شاء، وأراد لا لأجل البيع كما زعما، كيف ولو صح البيع من القاضي مال المديون لكان الحبس إضرار بالمديون وبالدائن جميعاً، في حق الدائن يتأخر حقه الى زمان يحقق امتناع المديون عن البيع، وفي حق المديون بتقدير الحبس، فوجب أن لا يكون مشروعاً، إذ حبس المديون ما شرع إلا لنفع الدائن، والحبس مشروع إجماعاً، فدلنا ذلك على أنه ليس للقاضي ولاية البيع، وهذا لا ينقلب، لأن حبس المديون على اعتبار عدم ولاية البيع للقاضي لا يشتمل على ضرر الدائن بتأخير حقه، لأن للمديون ولاية البيع في كل لحظة بخلاف القاضي[5] .

قوله: (وصار كَالسَّلَمِ)، الى آخره. يعني: المسلم فيه إذا انقطع يثبت خيار الفسخ لرب السلم مع أنه عجز عن تسليم شيء هو غير مستحق بالعقد، لأن المسمى بالعقد الدين في الذمة وبانقطاع المسلم فيه ثبت العجز عن الدين وهو غير مستحق بالعقد، فكذا عجز المشتري بالإفلاس عن تسليم العين بوجوب

---

1 ينظر: ابن مودود الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار**، 2/ 95،

2 الدَّين لغة: يقال دان الرجل يدين دينا من المداينة. ويقال: داينت فلاناً إذا عاملته دينا، إما أخذاً أو عطاءً. من أدنت: أقرضت وأعطيت دينا. أحمد بن فارس بن زكريا القزويني الرازي، أبو الحسين (ت: 395هـ) تح: عبد السلام محمد هارون، **معجم مقاييس اللغة**، (بيروت، دار الفكر. 1399هـ - 1979م)، 2/ 320، محمد بن مكرم بن علي، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي، **لسان العرب**، (بيروت، دار صادر، ط: 3، 1414 هـ)،13/ 170، الفيومي، **المصباح المنير**،1/ 205.

الدين اصطلاحاً: "الدين لزوم حق في الذمة "نجم الدين محمد الدركاني، التلقيح **شرح التنقيح**، (بيروت، دار الكتب العلمية ط:1، 1421هـ - 2001م)،350/1.

3 الضمير يرجع إلى أبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني رحمها الله. وهكذا في بقية المواضع من الرسالة.

4 في (ج) كلمة (لأي).

5 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،24 / 164، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 275، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 94.

حق الفسخ للبائع، وإن لم يكن العين مستحقاً بالعقد، ولنا أن الافلاس يوجب العجز عن تسليم غير المستحق بالعقد وهو العين، إذ المستحق بالعقد وصف في الذمة، وبقبض العين تحقق بينهما مبادلة حكمية، والعجز عن تسليم غير المستحق بالعقد لا يوجب حق الفسخ، لأنه لم يكن طريقاً متعيناً لدفع ضرره، وله[1] والوصول بحقه لجواز أن يظهر له مال لم يكن علم به، أو يحدث له مال بسبب بخلاف عجز البائع عن تسليم المبيع، لأنه عجز عن تسليم المستحق بالعقد، ولا مختص عنه إلا بالفسخ، وبخلاف السلم لأنه عجز عن تسليم عين المستحق بالعقد حكماً، لأن العين في باب السلم أعطى له حكم الدين الواجب بالذمة، لأن الاستبدال فيه ممتنع شرعاً، فكان عجز المسلم إليه كعجز بائع العين عن تسليمه فيوجب حق الفسخ لما ذكرنا[2] [3].

كتاب المأذون [4]

قوله : (فك الحجر وإسقاط الحق)، عندنا لأن العبد بعد الإذن يتصرف بمالكيته الأصلية الثابتة؛ لكل عاقل تمكيناً له من إقامة ما كلف به، وانحجاره عن التصرف لحق المولى صوناً لحق المالك في الكسب والرقبة عن أن يتعلق به الدين، وبالإذن سقط حقه فعاد العبد متصرفاً بالمالكية (253/ظ) الأصلية، ولهذا لا يرجع بما لحقه من العهدة على المولى، لأنه أصيل في التصرف، يحققه أن التصرف الذي ينفذ من العبد بعد الاذن هو الشراء لا غير، ولا يستحق بالشراء[5] بما هو حق المولى، لأن المبيع كان للأجنبي

---

[1] كلمة (له) سقطت من (ب، ج).

[2] كلمة (والله اعلم بالصواب) زيادة في (ب).

[3] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،12/ 127 ـ 13،129/ 197، الكاساني، بدائع **الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 182، 211، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 279.

[4] المأذون لغة: اسم مفعول من أذن، يقال: أذن له في الشيء: أي أباحه له. ابن منظور، **لسان العرب**، 9/13 (أذن).
المأذون اصطلاحاً: "هو الذي فك الحجر عنه، وأذن للتجارة، وأطلق له التصرف من مولاه إن كان عبدا، ومن وليه إن كان صغيرا". المرغيناني، الذخيرة **البرهانية**، 267/13. ابن مودود الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار**،2/ 100.

[5] في (ب) قوله (بالشراء لا غير)، وهي زيادة من الناسخ.

استحق العبد عليه برضاه، والثمن دراهم في الذمة وجب بالتسمية لاوجود لها حتى يقال إنها للمولي، أما الذمة ملك العبد كما كان قبل الاسترقاق بدليل أنه إذا أقرَّ بدين لزمه، وتصح به الكفالة ويطالب[1] بعد العتق، والذمة عبارة عما يصير الشخص به أهلاً للإيجاب والاستحباب، والعبد في حق هذا الوصف مبقى على أصل الحرية بدليل: **أن المولى لا يملك**، إيجاب المال في ذمة عبده بأن يشتري شيئاً على أن يجب الثمن في ذمة عبده، فثبت أنه لا يستحق بهذا[2] شيء من ملك المولى فيكون الإذن فكاً، فإنما يحتاج إليه لأن ذمة ضعيفة لم يحتمل الدين بنفسها فضمت اليها[3] مالية الرقبة والكسب عند تقرر الدين، ذلك حق المولى فلابد من إذنه[4] .

قوله: (والأب والوصي)، وقد ذكر في كتاب المكاتب [5] من هذا الكتاب أن الأب والوصي في رقيق [6] الصغير بمنزلة المكاتب؛ بعد ما بين أن للمكاتب تزويج الأَمَة دون العبد ولم يذكر فيه خلافاً، وإنما ذكر الخلاف في العبد المأذون، والمفاوض وشريك [7] العنان والتقصي عن ذلك، إما بأن [8] يجعل في المسألة روايتان، أو يحمل ما أطلق في المكاتب عن قيد الخلاف على الخلاف المذكور هنا [9].

---

1 كلمة (به) سقطت من (أ).

2 كلمة (مالية) زيادة في (ب).

3 في (ب، ج) كلمة (اليه).

4 ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 25/ 2، محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ برهان الدين البخاري الحنفي، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**، تح: عبد الكريم سامي الجندي، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط:1، 1424 هـ - 2004 م)، 6/ 594، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، 5/ 203.

5 المكاتب: بضم الميم وفتح التاء اسم مفعول من كاتب. * الرقيق الذي تم عقد بينه وبين سيده على أن يدفع له مبلغاً من المال نجوماً ليصير حراً. **لسان العرب**، 700/1، وينظر: محمد رواس قلعجي وحامد قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، 455/1

6 في (ج) كلمة (رقبة).

7 في (ج) كلمة (وشريكي).

8 في (ب، ج) كلمة (أما أن).

9 ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، 5/ 158 ـ 5/ 207، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 290.

قوله: (وذلك في تعليق الدين بكسبه)، يعني غرض المولى وهو تحصيل مال لم يكن إنما يحصل بتعليق الدين بكسبه، حتى لو فضل من كسبه من الدين يحصل [1] للمولى لا بتعلق الدين بالرقبة، فإنه لو تعلق الدين برقبته يفوت غرض المولى ويعود الأمر على موضوعه بالنقض بخلاف دين الاستهلاك، لأنه فعل حسي موجود في حق الناس لا مرد له لا يتعلق ما وجب به بالإذن فإنه يجب قبل الإذن أيضاً، وبخلاف دين النكاح أيضاً، لأن سببه موجود في حق الغرماء وهو النكاح الصحيح؛ لعدم ملاقاة النكاح محل حقهم [2].

قوله: (فمن هذا الوجه [3] صلح غرضاً للمولى)، هذا جواب عما قاله الشافعي رحمه الله [4] أن غرض المولى تحصيل مال لم يكن، وذلك في تعليق الدين بكسبه لا برقبته، فأجاب أن تعليق الدين برقبته يكون غرضاً للمولى أيضاً، لأن غرضه الكسب (254/و) والتجارة، وتَعَلُّقُ الدينِ برقبته استيفاءٌ حاملٌ للناس على المعاملة معه، إذ لولا ذلك فالناس لا يتاجرونه، فمن هذا الوجه صلح غرضاً للمولى، فصح التجارة في حق تعلق الدين برقبته، ويلحق التجارة بالاستهلاك والنكاح [5].

---

[1] في (ب) كلمة (نجعل).

[2] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 2/ 236ـ 237** ،7/ 192ـ 193، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، 5/ 207، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 292.

[3] أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[4] ينظر: علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (ت: 450هـ)، **الحاوي الكبير**، تح: علي محمد معوض – عادل أحمد عبد الموجود، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 1، 1419 هـ -1999 م)، 18/ 270، وينظر: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (ت: 478 هـ)، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، تح: عبد العظيم محمود الدّيب، (دار المنهاج، ط1، 1428هـ-2007م)، 19/ 439 ـ 440.

[5] ينظر: عمر بن إسحق بن أحمد الهندي الغزنوي، سراج الدين الحنفي، **الغرة المنيفة في تحقيق بعض مسائل الإمام أبي حنيفة**، (بيروت: مؤسسة الكتب الثقافية، ط:1، 1406 هـ – 1986م)، 1/ 120، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،9/ 293.

قوله: (لا ينافي ابتداء الإذن)، يعني صح إذن العبد الآبق ابتداء، فكذا يبقى إذنه بعد إباقه كالغصب، فإنه لما لم يناف الإذن[1] ابتداء حتى صح إذن العبد المغصوب لا ينافيه بقاء، حتى لو غصب العبد المأذون له لا يبطل إذنه بالغصب ويبقى مأذونا فيه، ولنا أن الإباق حجر دلالة لأن الرضا بكونه[2] مأذوناً مقيداً بشرط قدرة المولى على قضاء ديون العبد من كسبه، كيلا يتلف العبد إكسابه بحالة[3] عجز المولى عن قضاء ديونه من كسبه بالإباق، وجب أن بتعين رقبته لقضاء الديون، لأنه[4] لم يبق مأذوناً بخلاف ابتداء الإذن، لأنه لا عبرة للدلالة مع الصريح[5].

قوله: (نظرا للمورث)، وهذا لأن صرف[6]إكسابه إلى أقرب الناس إليه نظر في حقه، [كيلا][7] يتعطل[8]سعيه في دار الدنيا، ومتى كان على الميت دين مستغرق النظر في ضده، لأن قضاء الدين فرض عليه وإنه حائل بينه وبين ربه، فأما ملك المولى كسب عبده فليس[9] باعتبار نظر العبد، بل باعتبار أنه يستحيل وقوع الملك له مع قيام الرق فيه، وهذا المعنى قائم بعد الإذن وثبوت الدين، ولأبي حنيفة رحمة الله عليه أن ملك المولى إنما ثبت خلافه عن العبد بعد الفراغ من حاجته كملك الوارث لما أن الكسب في الاصل ملك الكاسب وإنما يخلفه غيره عند فراغه عن حاجته، ولهذا لو امتنع المولى من الانفاق عليه امر العبد بالتكسب والإنفاق على نفسه وما فضل عن حاجته يرد إلى المولى وما قالا أنه وجد سبب الملك في

---

1 قوله (يعني صح الإذن) زيادة في (ج).

2 في (ب) كلمة (مكونه).

3 في (ب) كلمة (فحالة).

4 كلمة (لأنه) سقطت من (ج).

5 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 23، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، 5/ 211، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 297.

6 في (ج) كلمة (ضرب).

7 في (أ، ب) كلمة (ليلا).

8 في (ب؛ ج) كلمة (يبطل).

9 في (ب، ج) كلمة (ليس)، وما أثبتناه أصح لغة لوجوب دخول حرف (الفاء) على ليس لكونها جواب (أما).

كسبه وهو قيام ملك الرقبة ينتقض بالمكاتب، فإن ملك الرقبة موجود ولا يملك المولى إكسابه والمأذون بمنزلة المكاتب، فجاز أن لا يملك ذلك لمانع حاجته إلى قضاء دينه، لأنه لما صار كالحر[1] في حق التصرف واليد والحر المديون لا يستحق وارثه تركه لحاجته إلى قضاء الدين فكذا هنا[2].

قوله: (تعلق بعينه [3] حق بقية الورثة)، متعلق بالعين؛ وحق الغرماء يتعلق بالمالية، حتى لو أراد بعض الورثة [4] استخلاص شيء من التركة لنفسه بأداء القيمة ليس له ذلك، وللوارث ولاية استخلاص أعيان التركة عن الغرماء بأداء (254/ظ) القيمة أليهم فلهذا افترقا [5].

قوله: (اليسير من المحاباة والفاحش سواء)، يعني: في عدم الجواز [6] عند أبي حنيفة رحمة الله عليه والجواز مع تخيير المولى عندهما، ووجه ذلك أن الامتناع لدفع ضرر الغرماء، ويتخير المولى بين إزالة المحاباة ونقض البيع يندفع الضرر عنهم، بخلاف بيعه من الأجنبي بالمحاباة اليسيرة حيث يجوز، ولا يؤمر بإزالة المحاباة لأن البيع باليسير من المحاباة تبرع [7] من وجه دون وجه لدخوله تحت تقويم المقومين فاعتبر تبرعاً في حق المولى للتهمة [غير تبرع] [8] في حق [9] الأجنبي لعدمها [10].

---

1 في (ب، ج) قوله (بمنزلة الحر).

2 ينظر: محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني تح: أبو الوفا الأفغاني، **الأصل المعروف بالمبسوط**، (كراتشي، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية)، 3/ 472، السرخسي، **المبسوط**، 7/ 231، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 300.

3 في (ب) كلمة (برقبته).

4 في (ب، ج) كلمة (الغرماء).

5 ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 27/ 149، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 302، 11/ 162.

6 إما أن يراد به الحِلُّ، أو يراد به الصحة والنفاذ، وإما أن يطلق ويراد به المباح أو ما لا يمتنع شرعاً كالمكروه تنزيهاً. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

7 في (ب) كلمة (التبرع).

8 في (أ، ب) كلمة (عدما).

9 كلمة (حق) سقطت من (ب).

10 ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 214 ـ 215، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 302 ـ 303، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 162.

قوله: (من حيث الحبس)، وهذا لأن الثمن قبل قبض المبيع [1] غير مؤكد في ذمته، لأن ملك البائع باق من وجه، فكأنه حابس ملك نفسه من وجه، فلا يكون الثمن ديناً كاملاً قبل التسليم، وإذا سلم المبيع فقد تأكد الثمن في ذمته فيسقط لأن المولى لا يستوجب على عبده ديناً، بخلاف ما إذا كان الثمن عرضاً، فإنه جاز أن يبقى حقه متعلقاً بالعين، فإن العبد لو غصب من مولاه شيئاً فإنه يطالبه به، وكذا إنْ [2] أودع المولى عند عبده شيئا يطالبه بتسليمه ولو استهلك شيئاً من أمواله لا يضمن شيئاً [3].

قوله: (وأعلمه بالدين)، هذا الإعلام لسقوط خيار المشتري والرد بعيب الدين [4].

قوله: (والثاني ناقص)، على اعتبار أن قيمته أنقص من الدين؛ فيكون الاستيفاء ناقصاً [5].

قوله: (دون غيرهم)، أي دون غيرهم من الأقارب، وفائدة هذا التقييد أنه يصير مأذوناً بإذن القاضي كما[مر] [6] في حق الصبي [7].

---

1 في (ب) كلمة (للبيع).

2 في (ب) كلمة (وكذلك إذا).

3 ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 13/ 199، 25/ 17، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 303.

4 ينظر: ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**، 7 / 50 ـ 51، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، 5 / 217.

5 ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 153، المصدر السابق نفسه.

6 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

7 ينظر: البابرتي، العناية **شرح الهداية**، 9/ 307، 9 / 314، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 180.

كتاب الغصب [1]

قوله: (له ذلك)، ولو كانت القيمة ثابتة بمجرد الانقطاع لكان يجبر على قبول القيمة لو أتى بها الغاصب، ولا يمكن له من الصبر الى مجيئه، أو أن المثل وحيث لم يجبر دلنا ذلك على [2]أن النقل إنما يثبت بالقضاء [3].

قوله: (ﷺ: ((لَاعِبًا جَادًّا)) [4])، لاَعِباً بأن لا يريد سرقته، ولكن إدخال الغيظ على صاحبه فهو لاعب في مذهب السرقة جادٌّ في إدخال الغيظ عليه [5].

قوله: (ويظهر ذلك في بعض الأحكام)، منها إذا أبرأ الغاصب عن الضمان حال قيام العين يصح، حتى لو هلك بعد ذلك لا يجب الضمان، ولولا أن الموجب الأصلي القيمة وإلا لما صح الإبراء، لأن الإبراء عن العين لا يصح ومنها صحة الرهن والكفالة بالمغصوب حال قيامه، وعلى قول من يقول الموجب الأصلي رد العين لا يصح الإبراء والرهن والكفالة (255/و) حال قيام العين [6]

---

[1] الغصب لغة: هو أخذ الشيء ظلما وقهراً، والاغتصاب مثله، يقال: غصبه منه وغصبه عليه بمعنى واحد. ابن منظور، **لسان العرب** ،1/ 648. أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت: 1424هـ)، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، (بيروت، عالم الكتب، ط: 1، 1429 هـ - 2008)،2/ 1622، مادة (غصَبَ).

الغصب اصطلاحاً: "هو إزالة يد المالك عن ماله المتقوم على سبيل المجاهرة والمغالبة بفعل في المال". الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 143.

[2] في (ب) قوله (على ذلك).

[3] ينظر، البابرتي، العناية شرح الهداية ،9/ 319- 320، العيني، البناية شرح الهداية ،11/ 184- 185 وما بعد.

[4] أخرجه أبو داود أطول من هذا بلفظ: "لَا يَأْخُذَنَّ أَحَدُكُمْ مَتَاعَ أَخِيهِ لَاعِبًا، وَلَا جَادًّا» وَقَالَ سُلَيْمَانُ: «لَعِبًا وَلَا جِدًّا» وَمَنْ أَخَذَ عَصَا أَخِيهِ فَلْيَرُدَّهَا". ينظر: **سنن أبي داود**، باب من يأخذ الشيء على المزاح، 301/4. حديث رقم 5003. حكم الألباني: حسن.

[5] ينظر: زين الدين بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري (ت: 970هـ)، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، (دار الكتاب الإسلامي، ط1- د.ت)، 8/ 124، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 180.

[6] ينظر: ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**، 5/ 520، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 322.

قوله: (إلا بإخراجه عنها)، ولا يقال ثبوت اليد على العقار حكمي لا حقيقي، فيكون زوالها بما يناسبها فيكون الزوال حكمياً أيضاً، لأنا [1] نقول القياس أن لا يثبت للمالك على العقار يد لعدم تحقق القبض بحقيقته، إلا أن الشارع جعل التمكن من الانتفاع قائماً مقام اليد الحقيقي وهو القبض بالتراحم [2] في التصرفات المشروعة، والغصب غير مشروع، فلا يقام التمكن من التصرف مقام اليد الحقيقي، لأنا مأمورون بإعدامه، فلو حققناه باليد الحكمي لسعينا في إيجاده بالشبهة [3].

قوله: (فهو على الاختلاف في الغصب)، هو الصحيح[4] إنما ذكر هو الصحيح [والله أعلم][5] احترازاً عن اختلاف الرواية الذي في مثل هذه المسألة، وهو ما ذكر في المبسوط، إذا شهدوا بدار الانسان وقضى القاضي به، ثم رجعوا ضمنوا قيمته للمشهود عليه[6]، قيل ذلك قول محمد رحمه الله، وقيل [بل] [7] هو قولهم جميعاً، والفرق لهما بين الفصلين أن التلف حصل بشهادتهما على وجه لا يمكن نقضه، لأن من صار مقضياً له في حادثه لا يصير مقضياً عليه[8] في عين تلك الحادثة، والعقار يضمن بالإتلاف، وهنا إتلاف الملك لا يحصل بالبيع والتسليم على هذا الوجه[9]، لجواز أن يكون له بينه فيأخذ من المشتري وإن لم تكن له بينة، ولكن التلف لعجز المالك عن إثبات ملكه بالبينة، ولكن يدخل على هذا جحود

---

1 في (ج) كلمة (لا).

2 في (ب) كلمة (التراجم) وفي(ج) كلمة (التراخي).

3 نظر: البابرتي، العناية **شرح الهداية**، 9/ 325، أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ اليمني الحنفي، **الجوهرة النيرة على مختصر القدوري**، (القاهرة، المطبعة الخيرية، ط 1، 1322هـ)،1/ 340.

4 لفظ يستعمل للترجيح في مقابل الأقوال الضعيفة فقط، فالأصح مقدم على الصحيح بحسب جمهور المذهب، وقد يكونان بمعنى واحد إذا وقعا في كتابين مختلفين بحسب الدليل. ينظر: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

5 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

6 كلمة (عليه) سقطت من (ب).

7 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

8 كلمة (عليه) سقطت من (ج).

9 أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

الوديعة، والأصح[1] أن نقول جحود الوديعة بمنزلة الغصب في العقار[2]إذا لم يوجد منهما فعل في العين، فلا يكون موجباً للضمان في العقار عندهما، وصورة المسألة في الجامع الصغير[3] رجل باع داراً لرجل وأدخلها المشتري في بنائه لا ضمان على البائع، وقالا على البائع قيمتها ولم[4] يفسره، وفسره فخر الإسلام[5] وقال معنى المسألة إذا باعها ثم اعترف بالغصب وكذبه المشتري[6].

قوله: (بخلاف المبيع)، إذا باع جارية فاعورت في يده قبل التسليم الى المشتري، [يخير] [7] المشتري في الترك والأخذ بجميع الثمن، ولا يحط من الثمن شيء [8]، علم أن الأوصاف غير مضمونة بالعقد ومضمونة بالفعل [9].

قوله: (بخلاف ما إذا باعه)، معناه إذا باع الغاصب العبد المغصوب وكان[10] قد استغله قبل ذلك، ثم هلك العبد في يد المشتري، ثم استحق وأدى المشتري قيمته [11] إلى المالك، ثم رجع على الغاصب بالثمن

---

[1] لفظ يستعمل للترجيح في مقابل الأقوال الصحيحة، أو الضعيفة، فيتعين العمل به. ينظر: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[2] في (ج) كلمة (والعقار).

[3] الجامع الصغير: أحد كتب الفروع في الفقه الحنفي، وأحد كتب ظاهر الرواية، للإمام المجتهد محمد بن الحسن الشيباني وقد شرحه كثير من الأئمة وهو مطبوع. ينظر: كحالة، **معجم المؤلفين**، 2/ 11.

[4] في (ج) كلمة (وان لم).

[5] لقب علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم أبو الحسن الفقيه الإمام الكبير البزدوي المتوفى 482هـ. ينظر: القرشي، **الجواهر المضية**،380/2. حاجي خليفة، **سلم الوصول**، 382/2.

[6] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 11/ 11،77/76، محمد بن الحسن الشيباني، **الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير**، محمد عبد الحي بن محمد عبد الحليم الأنصاري اللكنوي الهندي، أبو الحسنات (ت: 1304هـ)، (بيروت، عالم الكتب، ط1406،1 هـ)، 1/ 331 ـ 332 العيني، **البناية شرح الهداية**، 8/ 326، 11/ 194. 195.

[7] في (أ، ج) كلمة (يجبر).

[8] كلمة (شيء) سقطت من (ج).

[9] ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،4/ 7، البابرتي، العناية شرح الهداية ،6/ 272، العيني، البناية شرح الهداية،8/ 242، بن الحسن الشيباني، الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير، 1/ 347.

[10] كلمة (وكان) سقطت من (ب).

[11] في (ب، ج) كلمة (القيمة).

فإنه لا يستعين بما استغله قبل البيع في أداء الثمن، لأن الخبث (255/ظ) ما كان لحق المشتري إلا إذا كان لا يجد غيره، لأنه محتاج إلى تفريغ ذمته وتخليص نفسه عن الحبس، وحاجته مقدمة على حاجة [1] الفقراء، فإذا أصاب بعد ذلك مالاً تصدق بمثله إن كان غنياً وقت الاستهلاك، وإن كان محتاجاً يوم استهلك لم يكن عليه أن يتصدق بشيء من ذلك، وهذا لأن حق الفقراء في هذا المال بمنزلة حقهم في اللقطة على معنى أن له أن يتصدق، وأنَّ له أن يردها على المالك إن شاء ثم الملتقط إن كان محتاجاً، فله أن يصرف اللقطة إلى حاجة نفسه، بخلاف ما إذا كان غنياً فكذلك حكم هذه العلة[2].

قوله: (وكذا بعد الضمان بكل حال)، يعني إذا اشترى بالدراهم[3] المغصوبة شيئا لا يطيب[4] له ذلك مالم يود الضمان، وكذا الربح بعد أداء الضمان كذا في الجامع؛ وإنما لا يطيب بكل حال لأنه استفاد بالمغصوب سلامة المبيع يدا أو ملكاً، ومتى استفاد بالحرام ملكاً من طريق الحقيقة أو الشبهة ثبت الخبث قَطُّ في الدراهم لا يثبت إلا الشبهة، لأنه إذا أشار إليها لم يتعين إلا في حكم جواز العقد لمعرفة النقد والمقدار، وإذا نقد منه[5] استفاد به سلامة المشتري، فأما أن يصير عينها عوضاً فلا فإذا استوت الوجوه في الشبهة استوت في الحرمة [6].

---

[1] في (ب، ج) قوله (حق الفقراء).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 77، 78، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 200.

[3] في (ب) كلمة (بدراهم).

[4] في (ج) كلمة (يطيب).

[5] كلمة (منه) سقطت من (ب).

[6] ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،14/ 15، الشيباني، **الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير** ،1/ 333.

فصل

قوله: (حتى يؤدى بدلها فيه)، [1] إشارة إلى أنه لا يحل له الانتفاع بالقضاء، وقد نص في المبسوط أنه يحل بالقضاء، لأنه بمنزلة الأداء لحصول رضا [المالك] [2] عنده؛ لأنه لا يقضى إلا بطلبه [3].

قوله: (وعند الشافعي رحمه الله [4] يضمنه)، وهذا بناء على أصله أن يضمن النقصان في الأموال الربوية جائز عنده، وعندنا لا يجوز لأنه يؤدى الى الربا، وعن أبي يوسف رحمه الله في [5] رواية أخرى حق المغصوب منه لا ينقطع عن الدقيق، لا على معنى أنه يتمكن من أخذه، لكن يباع فيشتري له [به] [6] حنطة مثل حنطته، وإن مات الغاصب فالمغصوب منه أحق من سائر الغرماء، لأنه زال يده وملكه بسبب لم يرض به [7].

قوله: (وهذا الوجه[8])، يعني إحداث الصنعة المتقومة من الغاصب في المغصوب يشمل الفصول المذكورة وإحداث الصنعة مشروع في نفسه، وإنما حرم هنا لغيره؛ وهو أنه جعل مال الغير آلة له، وإنما يجعله سبباً من حيث إنه مشروع فأشبه الاحتطاب بقدوم الغير والاصطياد بقوس الغير، وهذا بخلاف ذبح الشاة وتأدبها لأن الاسم باقٍ (256/و) يقال شاة مذبوحة والسلخ بعد ذلك لا يفوت ما هو المقصود

---

[1] كلمة (فيه) سقطت من (ب).

[2] في (أ) كلمة (الملك).

[3] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،13/ 25، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 153، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،9/ 332.

[4] ينظر: أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي، **الأم للشافعي**، (بيروت، دار المعرفة، بدون طبعة، 1410هـ ـ 1990م)، 3/ 253.

[5] كلمة (فيه) سقطت من (ب).

[6] كلمة (به) سقطت من (أ، ب).

[7] ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،11/ 52، 87.

[8] أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

بالذبح، بل يحقق ذلك المقصود، ولا يكون دليل تبدل العين، وكذا القطع في الثوب، ولأنه ما ازداد بصنعه وصف[1] متقوم في اللحم إنما تزداد الرغبة بتسيير ما يطلب منه من الأكل كالشيء يحمل من موضع الى موضع تزداد القيمة بزيادة رغبة في المشتراة[2] لا بسبب زيادة في المحمول، وكذا[3] الثوب يقصر بالماء والشمس، وكذلك الشجر يقلع ويكسر ويبس[4]، لأن الكسر والقلع نقصان محض، فلا ينقطع حق المالك بها[5].

قوله: (أفاد الأمر بالتصدق)، فإن قيل: إنما يتصدق عندكم بالربح لا بأصل المضمون، فيكون الحديث متروك الظاهر، فلا يصح الاحتجاج به، قلنا روي عن محمد رحمه الله أنه تصدق بالأصل قبل أداء الضمان، على أنا نقول إن في الحديث أن ملك الأول قد انقطع، وأنه يتصدق بالأصل إلا [6] أنَّا تركنا أحد الحكمين بدليل وهو التصدق بالأصل، فبقي الباقي على ظاهره وهو حرمة الانتفاع كذا في الأسرار [7] [8].

قوله: (صلاحيته لرأس المال)، معناه صلاحيته لرأس المال[9] بعد الضرب من إحكام الصنعة، فإن قيل الضرب لا يصلح رأس المال فيكون دليلاً على أن الضرب شرط لصلاحية لرأس المال، [1] ولكن صلاحيته

---

1 كلمة (وصف) سقطت من (ج).

2 في (ب) كلمة (المشترى).

3 في (ب) كلمة (كذلك).

4 في (ب، ج) قوله (الشجرة تقلع وتكسر وتيبس).

5 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 88، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 228.

6 كلمة (لا ترى) زيادة في (ب).

7 كتاب الاسرار: هو أحد كتب، الأصول والفروع في تقويم ادلة الشرع، لابي زيد: عبيد الله بن عمر الدبوسي، أحد القضاة السبعة، والفقيه الحنفي ماتَ في بخارى سنة (432هـ)، ينظر: البابابي، هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين ،1/ 648.

8 ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،11/ 96، جلال الدين بن شمس الدين الكرلاني الخوارزمي (ت:767هـ)، **الكفاية في شرح الهداية**، تح: محمد احمد الحقاني الافغاني (بيروت ـ لبنان ـ دار الكتب العلمية ـ اسسها محمد علي بيضون ـ ط:1 ـ1971م) ،113/7.الحنفي العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 210.لم اعثر على هذا القول في كتاب الاسرار للدبوسي وتمَ توثيقه من كتب الفقه الحنفي.

9 قوله (معناه صلاحيته لرأس المال) سقطت من (ج).

لرأس المال بعد الضرب لم يكن دليلاً على تبدل العين بالضرب، وكذا بالصنعة فيها غير متقومه مطلقاً بدليل أنه لا اعتبار لها عند المقابلة بجنسها، وإن اعتبرت عند المقابلة بخلاف جنسها، وكانت الصنعة فيها متقومه من وجه دون وجه، وإذا وقع التعارض في وصف التقوم رجحاً الأصل على الوصف ولا كذلك الصفر والحديد، فإنه يخرج بالصنعة من أن يكون مال الربا، فإنه يباع في السوق بعد الضرب عدداً لا وزناً، فكانت الجودة متقومه من كل وجه[2].

قوله: (إذا بنى في حوالي الساجة)، وذلك بأن كان بعض البناء على ساجة نفسه وبعضه على الساجة المغصوبة، لأنه غير متعدٍ من كل وجه، أما إذا كان كل البناء على الساجة المغصوبة، فإنه ينقض لأنه متعد من كل وجه، لكن جواب الكتاب [3] يرد ذلك التفصيل، لما أن ضرر [4] المالك مجبور بالقيمة دون ضرر الغاصب [5].

قوله: (والصحيح ذكر محمد رحمه الله خرق اليسير والفاحش)، ولم يذكر الحد الفاصل بينهما، واختلف المتأخرون رحمهم الله قال بعضهم الفاحش ما أوجب نقصان ربع القيمة وما دونه يسير، وقال بعضهم الفاحش ما ينقص به نصف القيمة، (256/ظ) وقال بعضهم الفاحش مالا يصلح الباقي بعده لثوب ما وما يصلح بعده لثوب ما فهو يسير، وذكر في الأوضح أن الخرق الفاحش في المخيط أن يستنكف أوساط الناس من لبسه مع ذلك الخرق واليسير ضده، وفي غير المخيط وغير المقطوع أن لا

---

[1] قوله (لرأس المال) سقطت من (ج).

[2] ينظر: السرخسي، المبسوط،9/ 174.11/ 88، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،2/ 42 ـ 6/ 43، ابن مودود الموصلي، الاختيار **لتعليل المختار**، 3/ 61.62، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 213.

[3] المراد به عند الإطلاق مختصر القدوري.

[4] في (ب) كلمة (ضرب).

[5] ينظر: محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، **المبسوط** للسرخسي ط دار الفكر، تح: خليل محي الدين الميس، (لبنان، بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، 1421هـ 2000م)، 11/ 170، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 149، ابن مودود الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار** ،3/ 61ـ 62، العيني، **البناية شرح الهداية** ،11/ 216.

يمكن أن يخاط منه ما يشترى لأجله إلا بدرز مستبين في غير موضع الدرز واليسير ضده، وذكر في الخصائل[1] إن كان لا يخل لمنفعة اللبس فهو يسير وإن كان يخل[2] بمنفعة اللبس لكن يمكن إصلاحه بالخياطة لمنفعة اللبس يكون فاحشاً، [3]وفي المبسوط ذكر محمد رحمه الله في كتاب الغصب إذا غصب ثوباً وقطعه قميصا فقبل أن يخيطه جاء المالك فهو بالخيار، وإن شاء أخذ الثوب وضمنه النقصان، وإن شاء ترك الثوب عليه وضمنه جميع القيمة والثوب بعد ما قطع قميصاً بقى صالحا للقميص إن لم يبقَ صالحا للقباء والساقط من القيمة يكون أقل من الربع ومن النصف أيضا وقد اعتبره خرقا فاحشا حيث خير المالك وكان الصحيح من التحديد على ما قاله محمد رحمه الله ان يقال بأن الخرق الفاحش ما يفوت به بعض العين، وبعض المنفعة بان فات جنس منفعته، ويبقى بعض العين وبعض المنفعة واليسير [من الخرق][4] مالا يفوت به شيء[5] من المنفعة، وإنما يدخل فيهما نقصان لأن الخرق الفاحش له حكم النقصان وحكم الاستهلاك، [والاستهلاك][6] المطلق عبارة عن إتلاف العين والمنفعة جميعاً أو إتلاف جميع المنفعة، فلابد من إتلاف منفعة ما ليثبت الاستهلاك والنقصان عبارة عن تعييب المنافع مع بقائها، وقد وجد هذا الحد فيما بقى فلا عبرة لفوات أكثر المنفعة ولا لقيام[7] الأكثر[8].

---

[1] كتاب الخصائل في الفروع لمؤلفه نجم الدين أبي حفص عمر بن محمد النسفي الحنفي (ت:537هـ) وهو كتاب كبير، ووجدت ابن مازه في المحيط البرهاني ينقل عنه كثيراً، ولم أعثر على الكتاب مطبوعاً أو مخطوطاً فلعله مفقود. ينظر: الحاجي خليفة، **كشف الظنون**، 706/1.

[2] في (ب) كلمة (لا يخل).

[3] ينظر: **الهداية مع شرحها الكفاية في المسائل الفقهية ودلائلها العقلية والنقلية**، 892/3.

[4] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

[5] كلمة (شيء) سقطت من (ب).

[6] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

[7] في (ب، ج) قوله (ولا لقيام).

[8] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 11/ 85 ،11/ 94، ابن مازة، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**، 5/ 467 ـ 469.

قوله: (ﷺ:(**ليس لعرق ظالم**) [1]) أي: الذي عرق ظالم وهو الذي يغرس في الأرض غرساً على وجه الاغتصاب، ليستوجبها وصف العرق بالظلم الذي هو صفة صاحبه مجازاً وهذا حسن، وفي الأوضح ذكر هذا الوجه [2]، وقال إنه في بعض الروايات، وذكر الوجه الآخر أيضاً (ليس لعرق ظالم حق) على الإضافة أي (لعرق شجر ظالم) [3].

قوله: (**قيمته مقلوعاً**)، أي: مأموراً بقلعه على ما قال في الكتاب [4]، ومعرفة قيمته مأموراً بقلعه أن يقوم الأرض مع الشجر المأمور مالكه بقلعه ويقوم، وليس فيها هذا الشجر، ففضل ما بينهما هو قيمة الشجر المأمور مالكه بقلعه [5].

قوله: (**بخلاف ما إذا انصبغ الثوب**)، بهبوب الريح؛ فإن المالك يتملك الصبغ بالقيمة (257/و) ولا يكون له تضمين صاحب الصبغ، لأنه لا جناية من صاحب الصبغ ليضمن [6] الثوب، بخلاف الغاصب فإنه جانٍ في صبغ المغصوب فأمكن تضمين الثوب [7]

---

[1] أخرجه البخاري بتمامه وهو: "فِي غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ، وَلَيْسَ لِعِرْقِ ظَالِمٍ فِيهِ حَقٌّ". ينظر: **صحيح البخاري**، باب من أحيا أرضاً مواتاً. 106/3. وعند أبي داود: "مَنْ أَحْيَا أَرْضًا مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ، وَلَيْسَ لِعِرْقِ ظَالِمٍ حَقٌّ". ينظر: **سنن أبي داود**. باب إحياء الموات. 178/33 حديث رقم 3073 حكم الألباني: صحيح.

[2] أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[3] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 23/ 167، الزيلعي، تبيين **الحقائق شرح كنز الدقائق** ،5/ 229، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 343، الحدادي، **الجوهرة النيرة** ،1/ 342.

[4] المراد به عند الإطلاق مختصر القدوري.

[5] ينظر: ابن مازة، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**، 5/ 566، ابن مودود الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار** ،2/ 52، البابرتي، العناية **شرح الهداية** ،9/ 343ـ 344.

[6] في (ب، ج) كلمة (لتضمين).

[7] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 84 ـ 85، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، (لبنان ـ بيروت، دار الكتب العلمية، ط2، 1414 هـ – 1994 م)،3/ 94.

قوله: (قال أبو عصمة في أصل المسألة)، يعني فيما إذا صبغ الغاصب الثوب المغصوب كان لرب [الثوب] [1] تضمين الغاصب بالثوب الأبيض، ويملك صبغ الغاصب بالقيمة أيضا، أن يبيع الثوب المصبوغ ويضرب صاحب الثوب في ثمنه بقيمة الثوب أبيض وصاحب الصبغ بقيمة الصبغ، لأن له أن لا يتملك الصبغ بالقيمة، وعند امتناعه عن تملك الصبغ تعين رعاية الجانبين في البيع [2].

قوله: (ويتأتى هذا فيما إذا انصبغ)، يعني هذا الاختيار للمالك، وهذه النكتة إنما بتاتي فيما إذا انصبغ الثوب بنفسه من غير أن يكون لصاحب الصبغ صنع فيه، لأنه إذا كان كذلك لا يكون له ولاية تضمين صاحب الصبغ بدون الجناية منه [3] على كره منه، فعند امتناعه عن تملك الثوب وتعذر تضمينه، خُيِّرا تعين البيع طريقا للوصول إلى حقه إذا لم يرض صاحب الثوب يتملك الصبغ بالقيمة، فأما في الغصب عند امتناع رب الثوب عن تملك الصبغ لا يتعين البيع طريقاً للوصول إلى حقه، لأن له تضمين الغاصب بالثوب الأبيض [4].

قوله: (قيمة السَّويق)، لأنه يتفاوت بالقلي؛ فلا يكون في هذه الرواية مثلياً؛ فيكون في المسألة روايتان، وقيل المراد من القيمة المذكورة في الأصل [5] هو المثل أيضا، إلا أنه يسمى المثل قيمة لأن قيمة الشيء يقوم مقامه كمثله [6].

---

[1] في (أ) كلمة (المال).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،11/ 84 ـ 85، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 229.

[3] كلمة (منه) سقطت من (ب، ج).

[4] ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،11/ 84 ـ 85، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 230، العيني، البناية **شرح الهداية** ،11/ 229. 230.

[5] ويعنون به كتاب (المبسوط) للإمام محمد بن الحسن الشيباني، وسمي الأصل لأنه صنفه قبل سائر كتبه المعروفة. ينظر: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، 48 وما بعد.

[6] الشيباني، **الأصل المعروف بالمبسوط** ،5/ 183، ابن مازة، **المحيط البرهاني** ،5/ 466 ـ 468.

فصل

قوله: (نعم قد يفسخ التدبير)، هذا جواب عما يقال لم قلتم بأن المدبر غير قابل للنقل، بل هو قابل للنقل بدليل: جواز بيعه بفسخ القاضي، فأجاب نعم قد يفسخ التدبير بقضاء القاضي، لكن البيع بعده يصادف القن فيجوز لمصادفة محلاً قابلاً [1] للبيع أما الكلام هنا في المدبر، والمدبر غير قابل للنقل من ملك الى ملك مهما كان مدبرًا [2].

قوله: (وأخذ دونها لعدم الحجة)، يعني أخذ المالك دون القيمة لا يدل على الرضا، لأنه إنما أخذه لعدم الحجة ولو ظهر العين وقيمتها مثل ما ضمنه أو دونه فيما إذا كان التضمين بقول الغاصب، فكذلك الجواب في الأصح [3]، خلافاً لما يقوله الكرخي [4] رحمه الله، لأنه لم يتم رضاه حيث لم يعطى ما يدعيه، وإنما أخذ بقول الغاصب ضرورة عدم البينة، فإن الشيء خيرٌ (257/ظ) مِنْ لا شيء، وعدم تمام الرضا يمنع لزوم المبادلة كبيع المكره [5].

قوله : (لأن الملك[6] الثابت فيه ناقص)، لأن الثابت للغاصب قبل أداء الضمان، حق الملك لا حقيقة لأن الغصب لم يكن سبباً للملك في الأصل، وإنما يصير سبباً متى صار سبباً لضمان القيمة، وذلك عند العجز عن رد العين، فأما قبله فالواجب عليه رد العين، فيثبت الملك مقصوراً على حالة الضمان، وذلك

---

[1] كلمة (قابلا) سقطت من (ب، ج).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،7/ 178ـ 183، ابن مازة، **المحيط البرهاني**،4/ 63ـ 66، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 346ـ 347.

[3] لفظ يستعمل للترجيح في مقابل الأقوال الصحيحة، أو الضعيفة، فيتعين العمل به. ينظر: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[4] هو عبيد الله بن الحسين بن دلال بن دلهم أبو الحسن الكرخي، انتهت إليه رياسة أصحاب أبي حنيفة بعد أبي خازم وأبي سعيد البردعي، توفي سنة (240هـ). ينظر: القرشي، **الجواهر المضية**،1/ 337.

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 67، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 347ـ 348.

[6] في (ب، ج) كلمة (ملك).

عند العجز عن رد العين كأنه اشتراه الآن، ومن حيث إن الغصب سبب للملك بواسطة الضمان، والضمان صفة للغصب، لأن العجز عن رد العين بدون الغصب لا يوجب شيئاً، كما إذا هلكت الوديعة في يد المودع والصفة لا تقوم بنفسها، بل تقوم بالموصوف كالإجازة اللاحقة بالبيع، فيثبت الملك للغاصب مستنداً، أو ضرورة أن لا يجتمع البدل والمبدل في جانب، والثابت بطريق الاستناد[1] ثابت من وجه دون وجه، وكذا الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها، ولهذا[2] يظهر في حق الإكساب دون الأولاد، لأن تبعية الكسب للعين أكثر من تبعية الولد، لأنه خلف عن المنافع من كل وجه والولد قبل الانفصال تبع من وجه أصل من وجه وبعد الانفصال أصل من كل وجه، ألا ترى أن الغاصب إذا أجر المغصوب بملك الأجر،، ولو أولد لا يملك الولد، وإذا كان ثبوته بطريق الضرورة يكون ناقصاً، وذلك يكفي لنفاذ البيع دون العتق كملك المكاتب، والمأذون يملكان البيع دون الإعتاق، ولا يلزم على هذا إعتاق المولى للمكاتب فإنه ينفذ، وإن كان الملك فيه ناقصاً قلنا نقصان الملك في المكاتب لحقه فلا يمنع تنفيذ العتق فيه، لأنه تحقق حقه بخلاف المغصوب، لأن النقصان فيه لحق المولى فيمنع العتق لأنه يبطل حق المولى، على أن الكتابة تنفسخ بالعتق[3] فيكون الملك كاملاً، ولأن الضرورة إنما تظهر في البيع، لأن المقصود من الغصب والبيع تكثير المال بخلاف العتق فإنه يحصل به التنقيص دون التكثير، بل المقصود الأصلي منه نيل الثواب، والعاقل لا يطلب الثواب بالعتق في المغصوب، وهذا بخلاف مالو باع المودع الوديعة وضمن المودع قيمته لا ينفذ بيعه، لأن الملك إنما يثبت مستنداً الى حالة التسليم فإن سبب الضمان التسليم والبيع (258/و)

---

[1] في (ج) كلمة (الاسناد).

[2] في (ب) كلمة (وهذا).

[3] كلمة (العتق) سقطت من (ج).

سابق على التسليم، فلا يتبين به أن المودع باع ملك نفسه، فلا ينفذ بيعه وفي الغصب يثبت الملك مستنداً إلى وقت الغصب والبيع بعد الغصب ولهذا افترقا[1].

قوله: (ولو اعتبرت ثابتة)، لو اعتبرت يد المالك على الولد عند عدم المنع من الغاصب، لا يجب عليه ضمان الولد لكونه في يد المالك من وقت الحدوث الى وقت الهلاك، وإن لم تعتبر يد المالك ثابته على الولد عند عدم المنع لا يتحقق الغصب في الولد أيضا، لأن الغصب ليس عبارة عن مطلق إثبات اليد على مال الغير، بل عن الإثبات الذي يتضمن إزالة يد المالك، حتى لو منع الولد بعد طلبه يضمنه لتحقق التفويت منه يقصر يد المالك عنه بالمنع، فيكون مضموناً عليه كالثوب إذا هبت[2] به [3] الريح وألقته في حجره، وهذا بخلاف الاستيلاء الموجب للملك حيث ثبت حكمه بمجرد الاستيلاء، لأن الملك حكمه مقصور على المحل فيثبت سببه بإثبات اليد على المحل والضمان جبران بحق المالك، فلا يتم سببه إلا بتفويت شيء منه، وبخلاف ولد الظبية المخرجة من الحرم، لأنه ثمة إنما يضمن إذا هلك بعد التمكن من إرساله، وحينئذ يكون المنع بعد الطلب ممن له الحق موجوداً على هذا أكثر مشايخنا رحمهم الله[4]، ولو أطلق الجواب فهو ضمان جناية والأمر فيه أضيق حيث يجب الضمان، ثم بالإشارة والدلالة فلأن يجب بما فوقهما أولى، بخلاف ما إذا تعدى فيه بالبيع والتسليم أو بالذبح والأكل أو بمنعه من المالك بعد الطلب

---

[1] ينظر: **السرخسي، المبسوط**،11/ 52 ـ 55 ،66 ـ 73، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 150ـ 156، ابن مازة، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**، 5/ 492 ـ 501، البابرتي، العناية **شرح الهداية** ،9/ 347.

[2] في (ب، ج) كلمة (هب).

[3] كلمة (به) سقطت من (ب، ج).

[4] مشايخنا: المقصود بهم مشايخ خراسان (بلخ، مرو، هراة، سرخس)، ومشايخ ما وراء النهر (بخارى، وسمرقند، وخجند): وهم عدة طبقات فالطبقة الأولى (في القرنين الثالث والرابع الهجريين والنصف الأول من القرن الخامس) النسفي، والحاكم الشهيد، وأبو زيد الدبوسي، وشمس الأئمة الحلواني، وشمس الأئمة السرخسي، وفخر الإسلام البزدوي، والطبقة الثانية (في النصف الثاني من القرن الخامس والقرنين السادس والسابع الهجريين) تشمل نجم الدين النسفي، والصدر الشهيد، وعلاء الدين الكاساني، وبرهان الدين المرغيناني، وقاضيخان، وظهير الدين البخاري، وقوام الدين الكاكي، وفخر الإسلام الاسبيجابي). ينظر: محمد محروس المدرس، **مشايخ بلخ وما انفردوا به من المسائل**، المقدمة. وينظر: محمد شاهين، **اختلاف مشايخ العراق ومشايخ ما وراء النهر من الحنفية**، ص/ 36، 41.

حيث يضمن، لأن المال إذا كان في يد من لم يظهر منه المنع كان في يد المالك وقدرته، فكان بالإتلاف والمنع مزيلاً يده وقدرته، فكان ضامنا[1].

قوله: (خصى عبد غيره أو علمه الحرفة)، يعني زادت قيمته بالخصى وأضناه التعليم لم يجبر هذا النقصان بتلك الزيادة فكذا هنا [2] [3].

قوله: (وعند ذلك لا يعد نقصا)،كشاهدين شهدا على آخر بيع شيء بمثل قيمته ثم رجعا لم يضمنا شيئا، وبهذا أظهر الجواب عن كلامه فإنا لا نجعل الغاصب مؤديا للضمان برد الولد، ولكن نبرئه لانعدام سبب الضمان، وإذا ثبت هذا فيما اذا كان في قيمة الولد وفاء بالنقصان عند الولادة فكذا إذا صار فيه وفاء بعد الولادة قبل الرد لأن حكم الخلافة باتخاذ السبب لما انعقد فيه، فالحادث فيه بعد انعقاد السبب (258/ظ) يلتحق بالموجود وقت السبب، كالزوائد في المبيع بعد البيع قبل القبض يلتحق بالموجود وقت العقد، ولكن هذه الخلافة في حكم الانجبار ليكون رد الخلف كرد الاصل والحاجة[4] إلى رد جابر النقصان هنا منفردة، فباعتبار هذه الحاجة يجعل الولد خلفاً في حكم الانجبار، وولد الظبية ممنوع يعني ولادة الظبية المخرجة من الحرم ممنوع أن نقصانها لم ينجبر بالولد إذا كان فيه، وفاء وكذا إذا ماتت الأم بالولادة وبالولد وفاء ممنوع[5] .

---

[1] ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،11/ 54 ـ 57 ،11/ 97ـ 98، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، 5/ 232ـ 233.

[2] قوله (فكذا هنا) سقطت من (ج).

[3] ينظر: البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،9/ 351، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 243.

[4] كلمة (هنا) زيادة في (ب).

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 59، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 244 ـ 245.

قوله: (وتخرج الثانية)، أي تخرج المسألة الثانية والتقصي عنها بعد المنع أن الولادة ليست بسبب لموت الام غالبا فلم يتحد سبب الزيادة والنقصان، فلم يرد نقصا على أنه لم يرد المغصوب في تلك المسألة، فضلاً من أن يرده سالما عن نقصان هو ضرر بخلاف المختلف فيه [1].

قوله: (لأنه لابد من رد أصله للبراءة)، معناه أنه لابد من تسليم المغصوب سليماً الى المالك لبراءة الغاصب، لأن على اليد ما أخذت حتى ترد فإذا نقصت الجارية بالولادة، وتعذر رد الأصل يجب رد خلفه وهو القيمة عند عدم الاصل كما يجب رد الأصل حال وجوده جبرا للنقصان، غير أن الولد إذا كان قائما انجبر النقصان يرده، فلا حاجة الى انجباره بالقيمة وفيما إذا هلك الولد قبل الدفع إلى المالك تعين جبران النقصان بالقيمة، فيجب القيمة[2] في الأوضح، مسألة جز الصوف وقطع قوائم الشجر ممنوعة بل المجزوز والمقطوع يكون ملكا للمالك القديم، واجب الرد عليه، ولا يضمن هو إلا إذا أتلف شيئا منها، وكذا إذا علمه الحرفة؛ قال لا رواية لهذه المسألة في شيء من الأصول[3] فيمنع [4].

---

[1] ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، 5/ 232ـ 233، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 352ـ 353.

[2] قوله (لأنه لابد من رد أصله للبراة معناه ... بالقيمة فيجب القيمة) سقطت من (ج).

[3] أي: كتب ظاهر الرواية: وهي كتب محمد بن الحسن الشيباني (الأصل، الجامع الكبير، الجامع الصغير، السير الكبير، السير الصغير، الزيادات)، وقد يراد بها المسائل التي رويت أئمة المذهب أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن في كتب الإمام محمد بن الحسن.

[4] ينظر: ابن مودود الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار**،3/ 64، الغزنوي، **الغرة المنيفة**، / 112، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 232، العيني، **العناية شرح الهداية**،9/ 350ـ 351،

فصل

قوله: (مستثنى عن عقودهم)، قال ﷺ ((ألا من أربى فليس بيننا وبينه عهد)) [1] ولأن ذلك فسق منهم لا ديانة، وبخلاف العبد المرتد للذمي حيث لا يجب قيمة العبد المرتد، لأن ما ضمنا ترك التعرض بالمرتد وبخلاف أتلف متروك التسمية عامداً للشافعي [2]المذهب، لأن المحاجة مع شافعي المذهب واجب فيما إذا [3] كان مخالفا لنص الكتاب [4].

قوله: (لاستعماله مالاً متقوماً)، لأن ما اتصل بالجلد مال متقوم للغاصب حقيقة وحكماً وهو قائم من كل وجه، وقد كان مالا قبل الاتصال بالجلد وبقى بعده كذلك، فأما أصل الجلد لم يكن متقوما قبل (259/و) الدباغ، وإنما صار متقوما باتصال المتقوم به، فكان الجلد تعبا للدباغة[5] في حق التقوم والأصل غير مضمون عليه، فكذا البيع كما إذا هلك من غير صنعه بخلاف وجود الرد حال قيامه لأن وجود الرد يتبع الملك لا التقوم والجلد في حق الملك غير تابع للدباغة[6] لثبوت الملك له قبل الدباغة، وإن لم يكن متقوماً، فأما وجوب الضمان يتبع التقوم، والأصل في التقوم إذا لم يكن مضمونا فكذا تبعه، بخلاف الذكي والثوب[7] لأن التقوم فيهما لم يكن ثابتاً بفعل الغاصب[1].

---

[1] خرَّجه ابن قطلوبغا بنفس اللفظ. ينظر: ابن قطلوبغا، **التعريف والاختيار**، 34/3. حديث رقم 1139 وقال: "قال مخرجو أحاديث الهداية :لم نجده بهذا اللفظ، وإنما روى ابن أبي شيبة من مرسل الشعبي" :كتب رسول الله ﷺ إلى أهل نجران، وهم نصارى، أن من بايع منكم بالربا فلا ذمة له ."وأخرج أبو عبيد في كتاب الأموال من مرسل أبي المليح الهذلي نحوه، ولفظه" :ولا يأكلوا الربا، فمن أكل منهم الربا فذمتي منه بريئة".

[2] ينظر: يحيى بن شرف النووي، أبو زكريا محيي الدين (ت: 676هـ)، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، تح: زهير الشاويش، (بيروت- دمشق- عمان، المكتب الإسلامي، ط:3، 1412هـ / 1991م)، 7/ 341.

[3] كلمة (إذا) سقطت من (ب، ج).

[4] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 102. 103، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**،5/ 235،

[5] في (ب) كلمة (للدباغ).

[6] في (ب) كلمة (للدباغ).

[7] كلمة (إذا) سقطت من (ب، ج).

قوله: (أراد أن يتركه على الغاصب في هذا الوجه[2] ويضمنه)، يعني فيما إذا دبغه بشيء متقوم قيل ليس له ذلك، لأن الصنع فعل الغاصب وما وراها غير متقوم بخلاف صبغ الثوب لأن له قيمة قبل الصبغ، وقيل له ذلك عندهما خلافاً لأبي حنيفة رحمة الله عليه، لأنه لما أبى المالك أن يأخذه مدبوغاً وتركه عليه وضمنه فقد عجز الغاصب عن رده، فالتحقت هذه الدباغة بالاستهلاك، والحكم في الاستهلاك على هذا الخلاف، ثم قيل يضمنه قيمة مدبوغ ويعطيه ما زاد الدباغ فيه، وقيل قيمة جلد ذكي غير مدبوغ، ولو دبغه بما لا قيمة له فلمالكه[3] أن يأخذ بغير شيء إجماعاً، لأنه بمنزلة غسل الثوب وإن استهلكه الغاصب يضمن قيمته مدبوغاً، وقيل طاهراً غير مدبوغ، ولو كان الجلد ذكياً إذا تركه على الغاصب له التضمين على قول الكل لأن المغصوب متقوم[4].

قوله : (لو خلل الخمر بإلقاء الملح قالوا عند أبي حنيفة رحمة الله عليه صار ملكاً للغاصب)، لأنه استهلاك إلا أن الخمر لم يكن متقوماً والملح متقوم فيرجح جانب الغاصب فيكون له بغير شيء، وعندهما يأخذه المالك ويدفع الى الغاصب مثل وزن الملح من الخل ولو اراد المالك ترك الخل عليه وتضمينه[5] فهو على ما قيل، وقيل في دبغ الجلد يعني فهو على أقاويلهم في جلد الميتة إذا دبغ شيء متقوم، قيل ليس له ذلك عند أبي حنيفة رحمة الله عليه خلافاً لهما[6]، ثم يضمنه قيمة الخل ويعطيه ما زاد الملح فيه كما في المدبوغ ثمة [7] وقيل: يضمنه قيمة العصير لغير المدبوغ ثمة[1] [2].

---

[1] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11 / 105ـ 107، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 362ـ 364.

[2] أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[3] في (ج) كلمة (فللمالك).

[4] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 173ـ 174، السمرقندي، **تحفة الفقهاء**،3/ 95ـ 96.

[5] في (ب) كلمة (يضمنه).

[6] والمقصود أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني.

[7] كلمة (ثمة) سقطت من (ب).

قوله: (إن صار خلاً من ساعته يصير ملكا للغاصب)، إنما اعتبرناه استهلاكا إذا صار خلاً من ساعته لأن الاستهلاك عبارة عن الاعدام وقد انعدمت الصفة في الحال بمجرد الإلقاء، فأمكن جعله استهلاكا من هذا الوجه [3]، ولا يمكن جعله خلطاً لما أن الخلط (259/ظ) إنما يكون بين الموجودين لا بين الموجود والمعدوم، وفيما إذا صار خلاً بعد ساعة اعتبرنا خلطاً، لما أن كل واحد منهما موجود بعد الإلقاء على ما كان قبله، فأمكن جعله خلطاً والتقريب ما ذكر [4] في المتن [5].

قوله : (بعض المشايخ رحمهم الله أجروا جواب الكتاب)، ذكر في الأوضح: إذا خلل بألقاء الملح يكون الخل لمالكه لأن ما ألقاه فيه قد هلك فصار خلاً يمضي الزمان على ملكه، فيكون أحق به كما لو تخلل بنفسه أو بالشمس وإن خللها بصب الخل القليل فيه، فكذلك لأن ما ألقى فيه قد هلك فصار خلا يمضي الزمان على ملكه، وإن خللها بصب الخل الكثير يصير ملكاً للغاصب لأنه استهلك، ولا شيء عليه لأنه استهلك غير المتقوم، وقيل على قولهما[6] يكون مشتركاً بينهما، لأنه في العاقبة يصير خلط الشيء بجنسه، وذلك ليس باستهلاك عندهما، والصحيح أن هذا قول الكل، لأنه لا مجانسة بينهما يوم الخلط هكذا ذكر هذه الجملة الشيخ الإمام الاسبيجابي[7] رحمه الله في شرح المبسوط، وذكر غيره على ما نحو ما ذكر في المتن [1].

---

[1] كلمة (ثمة) سقطت من (ب، ج).

[2] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 162ـ 163، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني** ،5/ 472 ـ 473، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 264ـ 265.

[3]أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[4] في (ب) كلمة (ما مر).

[5] ينظر: ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**،5/ 472 ـ 473، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 267.

[6] أي: أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني.

[7] علي بن محمد بن اسماعيل بن علي بن أحمد ابن محمد بن اسحاق الاسبيجابي السمرقندي، بهاء الدين، شيخ الإسلام، (ت:454هـ) تفقه عليه صاحب "الهداية". ولم يكن بما وراء النهر في زمانه من يحفظ المذهب ويعرفه مثله، وعُمِّر في نشر العلم، له "شرح مختصر

كتاب الشفعة [2]

قوله: (ثم للجار)، صورة اجتماع هؤلاء أن يكون دار بين رجلين وفيها منزل مشترك بين أحدهما، وثالث وباب الدار الى سكة غير نافذة، وعلى ظهر الدار دار للرجل، وبابه إلى سكة أخرى، فباع الشريك في الدار والمنزل حصته من المنزل من رابع، فالشريك في المنزل أحق بالشفعة من الشريك في الدار، لأنه شريك في نفس المبيع، فإن سلم فالشريك في الدار أحق من الشركاء في السكة، لأنه شريك في الطريق الاخص وإن سلم هو، فالشركاء في السكة أولى من الجار الملازق، لأنهم شركاء في الطريق الأعم، فإن سلموا يكون [3] للجار كذا في الأوضح [4].

قوله: (ما روينا)، وهذا لأن قوله: ﷺ (جار الدار أحق بالدار) [5]، وقوله ﷺ (الجار أحق بصقبه) [6] يقتضي استحقاق الشفعة بالجوار لأن الجار اسم مشتق من معنى، وترتيب الحكم على اسم مشتق من معنى يدل على علية ذلك المعنى، لذلك الحكم كما في الزاني والسارق، وهذا المعنى مؤثر أيضاً لأن حق

الطحاوي"، (ت:535 هـ)، ينظر: عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني المروزي، أبو سعد، **التحبير في المعجم الكبير**، تح: منيرة ناجي سالم، (بغداد، رئاسة ديوان الأوقاف، ط1، 1395هـ- 1975م)، 1/ 578.

[1] ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،24/ 22. 24، ابن مازة، **المحيط البرهاني** ،5 / 473، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،9/ 366. 367.

[2] الشفعة بضم الشين وسكون الفاء اسم مصدر بمعنى التملك، وتأتي أيضا اسماً للملك المشفوع كما قال الفيومي. وهي من الشفع الذي هو ضد الوتر، لما فيه من ضم عدد إلى عدد أو شيء إلى شيء، يقال: شفع الرجل شفعا إذا كان فرداً فصار له ثانيا وشفع الشيء شفعا ضم مثله إليه وجعله زوجاً". ينظر: **القاموس، والمعجم الوسيط، والمصباح**، مادة: (شفع). واصطلاحا: "بأنها تمليك البقعة جبراً على المشتري بما قام عليه. أو هي حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض. ينظر: **المصطلحات والألفاظ الفقهية**، (2/ 341)، سعدي أبو جيب، **القاموس الفقهي**، ص: 199.

[3] في (ب) كلمة (تكون).

[4] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،14/ 327 ـ 329، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 8 ـ10، ابن مودود الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار**،2/ 43 ـ 45.

[5] أخرجه الترمذي باللفظ نفسه، ينظر: محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (ت: 279هـ)، **الجامع الكبير – سنن الترمذي**، تح: بشار عواد معروف، (بيروت، دار الغرب الإسلامي،1998م)، باب ما جاء في الشفعة، 43/2، حديث رقم 1368. حكم الترمذي: حَدِيثُ سَمُرَةَ حَدِيثٌ حَسَنٌ صَحِيحٌ. وَرَوَى عِيسَى بْنُ يُونُسَ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي عَرُوبَةَ، عَنْ قَتَادَةَ، عَنْ أَنَسٍ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِثْلَهُ.

[6] أخرجه البخاري بنفس اللفظ من حديث طويل. ينظر: **صحيح البخاري**، باب في الهبة والشفعة، 27/9. حديث رقم 6799.

الأخذ بالشفعة لدفع الضرر من التأذي بسوء الجار [1]، والضرر مدفوع بقوله ﷺ: (لا ضرر ولا ضرار) [2] في الإسلام [3].

قوله: (وقطع هذه المادة تملك الأصل أولى)، جواب عما يقال كما تضرر الشفيع بسوء الجار، من ايقاد النار، وإعلاء الجدار، وإثارة الغبار، (260/و) ومنع ضوء النهار تضرر المشتري أيضاً بتملك ملكه عليه بدون رضاه، وليس لأحد أن يدفع الضرر عن نفسه على وجه يلحق ضرراً بالآخر، فأجاب أن ضرر الازعاج عن خطة أبانة ضرر عظيم جداً، فكان أقوى دفعه أولى، فإن قيل: ضرر المشتري متيقن به وضرر الشفيع موهوم لاحتمال أن يكون المشتري خيرا من البائع، قلنا لا اعتبار ولهذا في نظر الشارع لأن الجوار مادة المضار والضرر أمر باطن فيقام السبب الظاهر مقام الضرر الباطن كما عرف[4].

قوله: (وضرر القسمة مشروع)، هذا جواب عما قاله الشافعي رحمه الله [5]أن علة استحقاق الشفعة دفع ضرر مؤنة القسمة قال يحمل ضرر مؤنة القسمة في الأرض المشتركة مشروع، فلا يصلح عليه إضرار المشتري بإبطال ملكه، ولأن الأخذ بالشفعة لو كان لدفع ضرر مؤنة القسمة لجرت الشفعة في المنقولات أيضا، لأن ذلك يحتاج إليه فيها على أنه اذا باع احد الشركاء الثلاثة نصيبه، فإنه يثبت حق الشفعة لكل واحد من الآخرين، وإن لم يكن ثبوت حق الشفعة لكل واحد منهما، دافعاً ضرر مؤنة القسمة[6] عنه

---

[1] في (ب، ج) كلمة (المجاورة).

[2] أخرجه أحمد في مسنده، وابن ماجه في سننه، والحاكم في مستدركه. ينظر: **مسند الإمام أحمد**، 55/5. **سنن ابن ماجه**، 784/2. الحاكم، **المستدرك على الصحيحين**، 66/2، حديث رقم 2345. حكم الحديث: حديث صحيح الإسناد على شرط مسلم ولم يخرجاه.

[3] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 14/ 90 ـ 92، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5 / 4 ـ 6، العيني، **البناية شرح الهداية**، 11/ 279 ـ 282.

[4] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 14/ 90 ـ 93، ابن نجيم المصري، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، 8/ 143.

[5] ينظر: أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، تقي الدين الشافعي (ت: 829هـ)، **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار**، تح: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، (دمشق، دار الخير، ط1، 1994م)، 15.

[6] في (ب) قوله (مؤنة ضرر القسمة).

وبهذا تبين ان المراد بقوله ﷺ (الشفعة فيما لم يقسم) [1] قسمة فسرها في أخره وهو أن لا يبقى بينهما احد مشترك واتصال بوجه بوقوع الحدود وصرف[2] الطرق، ألا ترى أنه علق إبقاء الشفعة بشرطين، وعند الشافعي رحمه الله [3]يتعلق بأحدهما فيكون آخر الحديث حجة لنا، أو المراد بيان أنه مع الشريك الذي لم يقاسم لا يزاحمه أحد في الشفعة وبه نقول، على أن التنصيص على الشيء لا يدل على التخصيص ونفى الحكم عما عداه[4].

قوله: (فلأهل السكتين)، لأن لأهل السفل حق المرور في العلو بخلاف السكة الواحدة، حيث يثبت الشفعة للأعلى وإن لم يكن للأعلى حق المرور في الأقصى، لأن السكة لما كانت واحدة فالطريق واحد وللكل فيه شركة من أول السكة إلى آخرها، إلا أن شركة البعض أكثر من شركة الآخر والترجح لا يقع بالكثرة [5].

قوله: (والشريك في الخشبة تكون على حائط الدار)، ولا تفاوت بين هذه المسألة وما تقدم في [6] كون كل واحد منهما جار، سوى أن وضع هذه المسألة فيما إذا كانت الخشبة الموضوعة على حائط الدار [7] مشتركة [8]بينهما، [9] بأن وضع كل واحد منهما خشبة على حائط الدار (260/ظ) فيما

---

[1] أخرجه البخاري بلفظ آخر مع زيادة وهو: "قَضَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِالشُّفْعَةِ فِي كُلِّ مَا لَمْ يُقْسَمْ، فَإِذَا وَقَعَتِ الحُدُودُ، وَصُرِّفَتْ الطُّرُقُ فَلاَ شُفْعَةَ". ينظر: صحيح البخاري، باب الشفعة فيم لم يقسم، 87/3. حديث رقم 2257.

[2] في (ب) كلمة (وضرر).

[3] ينظر: الشافعي، **الأم** ،7/ 116ـ 117، الماوردي، **الحاوي الكبير**،7/ 226ـ 227.

[4] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 14/ 93 ـ 96، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 12 ـ 14، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 371ـ 373.

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،14/ 182، ابن مازة، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**،8/ 363ـ 364،

[6] في (ج) قوله (من كون).

[7] كلمة (يكون) زيادة في (ب).

[8] في (ب) كلمة (مشتركا).

[9] قوله (مشتركة بينهما) سقطت من (ج).

تقدم؛ له حق وضع الجذوع على الحائط، وإن لم يكن موضوعاً، وإنما يكون كل واحد منهما جاراً، لأنه لا شركة لهما في شيء من الدار، بل حق شغل الحائط مع السفل أو بدونه [1].

قوله: (والترجح بقوة في الدليل)، الترجيح إنما يكون بالقوة لا بالكثرة حتى إن صاحب الجراحات لا يترجح على صاحب جراحة واحدة في حكم القتل [2]، وكذا شهادة الأربعة على شهادة اثنين وعند ظهور الرجحان بالقوة يكون المرجوح مدفوعاً بالراجح، وهنا لا يبطل حق صاحب القليل أصلا، فعرفنا أنه لا ترجيح في جانب صاحب الكثير من حيث القوة في العلة، ولا يلزم على ما ذكرنا الفارس مع الراجل في الغنيمة لأن تفضيل الفارس بفرسه حكم عرف شرعاً بخلاف القياس، مع أن الفرس بانفراده لا يكون علة فصلح مرجحا، وهنا ملك كل جزء علة تامة فلا يصلح مرجحا[الله أعلم][3] [4].

باب طلب الشفعة

قوله: (لأن الاعتبار للمعنى)، وفي الأوضح وبعضهم قالوا لا يقول طلبت لأنه كذب، ولكنه يقول اطلب وآخذ وبعضهم قالوا لا يقول اطلب وآخذ لأنه عدة محضة، ولكن يقول أخذت وطلبت كما يقول بعت واشتريت، وقال الشيخ أبو جعفر الهندواني [5]، والشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل البخاري [1] رحمهما الله، بأي لفظ طلب ماضياً كان أو مستقبلاً جاز [2].

---

1 ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 15/ 20 ـ 22، 17/ 88 ـ94، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 377ـ 378.

2 في (ج) كلمة (الاربع).

3 كلمة (ثمة) سقطت من (أ، ج).

4 ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،14/ 98ـ 99، الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،5/ 241ـ 243.

5 هو محمد بن عبد الله بن عمر الهنداوي، إمام جليل وشيخ كبير القدر من أهل بلخ، يقال له أبو حنيفة الصغير، تفقه على الأعمش وغيره توفي سنة (362هـ)، ودفن ببخارى. ينظر: عبد القادر بن محمد بن نصر الله القرشي، أبو محمد، محيي الدين الحنفي (ت: 775هـ)، **الجواهر المضية في طبقات الحنفية**، (كراتشي ـ مير محمد كتب خانه) (د.ت.ط)، 2 /68، قُطلُوبغا، تاج **التراجم**، 63/1، محمد عبد الحي اللكنوي، أبو الحسنات (ت:1304 هـ)، **الفوائد البهية في تراجم الحنفية**، تح: محمد بدر الدين النعساني، (مصر، مطبعة السعادة، 1324 هـ)، 79/1.

قوله: (وهذا بخلاف المخيرة إذا أخبرت عنده)، أي: عند أبي حنيفة رحمه الله، والفرق له أن الاخبار في فصل الشفعة يلزم الضرر المعتبر شرعاً على الشفيع عند سكوته ودليل كونه معتبراً شرعاً جعل الشرع دفع ذلك الضرر إلى يد الشفيع والمخبر للمخيرة لا يلزم منها الضرر المعتبر شرعاً، حيث لم يجعل الشرع دفع ضرر سوء معاشرة [3] الزوج بيدها، فلم يكن فيه إلزام حكم ضرر اعتبره الشرع [4].

قوله: (ولا يمكنه الاشهاد ظاهراً)، فيحتاج بعد ذلك الى الإشهاد؛ فيه إشارة الى أنه لو اشهد في طلب المواثبة على الشرط المذكور في طلب الإشهاد، أغناه ذلك عن طلب الإشهاد، وقد صرح بذلك في الأوضح [5].

قوله: (وشهد على البائع إلى آخره)، وهذا لأنه لا بد من أن يعلم الشاهد المشهود عليه، والمشهود به والمشهود له والشاهد عالم بالمشهود له [6] وهو الشفيع، فإذا علم بأحد الامرين ترجح العلم على الجهل فالتقى بذلك، ثم شرط الإشهاد [7] البائع أن يكون المبيع في يده لأنه زال ملكه بالبيع، فلو زالت يده

---

[1] هو محمد بن الفضل أبو بكر الكماري البخاري، كان إماماً وشيخاً جليلاً، أخذ الفقه عن عبد الله السب ذموني، عن أبي حفص الصغير، عن أبيه عن محمد، رحل إليه أئمة البلاد ومشاهير كتب الفتاوى مشحونة بفتواه، توفي سنة (381هـ). ينظر: القرشي، **الجواهر المضية في طبقات الحنفية**،107/2، اللكنوي، **الفوائد البهية** ،184/1.

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،14/ 117. 119، الحدادي، **الجوهرة النيرة** ،1/ 276. 277، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 303. 304.

[3] في (ج) كلمة (معاصرة).

[4] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،14/ 116. 118، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 383.

[5] ينظر: ابن مازة، **المحيط البرهاني** ،7/ 269، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**،5/ 244. 245، ابن عابدين، **الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار)**، 6/ 226. 227.

[6] كلمة (له) سقطت من (ج).

[7] في (ب) كلمة (لا شهاد).

أيضاً (261/و) لخرج عن كونه خصماً، والإشهاد إنما يصح على الخصم والمشتري يكون خصماً بملك الرقبة بدون اليد[1].

قوله: (ثم وجه هذا الفسخ)، المذكور الى آخره. حاصل هذا الكلام أن القضاء بالشفعة قبل قبض المشتري يفوت قبض المشتري، وما يفوت قبض المشتري بوجب انفساخ العقد كهلاك المبيع قبل قبضه، فكان القضاء بالشفعة بوجب انفساخ العقد في طرف المشتري مع استقراره في طرف البائع، لأنه لو ارتفع في طرف البائع أيضاً لارتفع أصلاً، ولو ارتفع أصلاً لارتفع حق الشفعة، فعلم أن القضاء بالشفعة في هذا الفصل رفع العقد في طرف المشتري محولاً له إلى الشفيع كانه تبديل مشترٍ بمشترٍ مع استقرار البائع والبيع على حاله، فلهذا يرجع بالعهدة على البائع، بخلاف ماذا قبضه المشتري حيث[2] لا يكون القضاء ثمة قضاء بالفسخ على المشتري لأنه لم يقع مفوتاً لقبضه، ولتمام[3] الملك له بالقبض يكون القضاء عليه بيعه الدار من الشفيع فيكون العهدة عليه[4].

[قوله]:[5] **(فيكتفي بحضوره في الخصومة)**، معناه يكتفي بحضور الوكيل قبل التسليم بخلاف البائع مع المشتري، فإن ثمة لا يكتفي بحضور البائع بل وجب بحضور المشتري لأن الوكيل نائب عن الموكل، فيكون حضوره لحضور الموكل، ولا كذلك ثمة لأن البائع ليس بنائب عن المشتري فلهذا افترقا[6].

---

[1] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 16/ 165، 321، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 244ـ 245.

[2] كلمة (حيث) سقطت من (ج).

[3] في (ب) كلمة (واتمام).

[4] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 14/ 101ـ103، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** ،5/ 246.

[5] كلمة (قوله) سقطت من (ب، ج).

[6] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،14/ 99ـ 102، ابن مازة، **المحيط البرهاني**،7/ 307ـ 308، 294ـ 296، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 317ـ 320.

قوله : (فصار كبينة البائع الى آخره)، يعني بينة البائع مع المشتري والوكيل مع الموكل والمالك القديم مع المشتري من العدو فإنه يترجح بينة من هو أكثر إثباتاً في هؤلاء إجماعاً، ولهما[1] أنه لا تنافي بين البيعين في حق الشفيع، فإن المشتري لو اشتراه مرة بألف ومرة بألفين كان للشفيع أن يأخذ بأيهما شاء والاشتغال بالترجح عند تحقق المنافاة وتعذر العمل بهما، فيجعل كان الموجود بيعان، وللشفيع أن يأخذ بأيهما شاء نظيره العبد مع المولى إذا اختلفا في المقدار المعلق به العتق واقاما البينة يقبل بينة العبد بهذا الطريق، فإنه لا منافاة بينهما في حقه، فيجعل كأن الكلامين صدراً من المولي، ويعتق العبد بأداء أي المالين شاء[2]، هذا بخلاف البائع مع المشتري لأنه لا يتوالى بينهما عقدان إلا بانفساخ الأول، وهنا لا يظهر فسخهما في حق الشفيع، وبهذا خرج الجواب عن بينة الموكل مع الوكيل لأنهما كالبائع والمشتري[3].

قوله: (بينة المشتري ملزمة)، بيانه إذا قبلت بينة الشفيع وجب على المشتري تسليم الدار (261/ظ) شاء أو أبى، وإذا قبلت بينة المشتري لا يجب على الشفيع شيء، ولكنه يتخير بين أن يأخذ ويترك والملزم من البينتين يترجح كما في بينة العبد مع بينة المولي عند اختلافهما في قدر بدل العتق، فإنه يترجح بينة العبد لأنها ملزمة دون بينة المولي، وبهذه الثلاثة خرج الجواب عن النقوض أيضاً، لأن بينة كل واحد منهما ثمة [4] ملزمه أيضاً [5].

قوله: (تعلقت الشفعة به) ملزمةً، يعني لما بدا بالإقرار بالبيع من فلان جعل نفسه خصماً للشفيع، فبقوله بعد ذلك قبضت الثمن يريد إبطال حق الخصومة له مع نفسه، فيرد عليه ذلك فأما إذا قال قبضت ثمن

---

1 أي: أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني.

2 كلمة (شاء) سقطت من (ب، ج).

3 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،14/ 100ـ 102، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 5/ 31ـ 32، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 322ـ 323.

4 كلمة (ثمة) سقطت من (ج).

5 ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،14/ 99 ـ 102، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 5/ 31ـ 33.

هذه الدار من فلان الذي اشتراها مني وهو ألف؛ [1] لا يلتفت الى قوله وهو ألف [2]، لأن بالإقرار يقبض الثمن أولاً خرج من البين وصار أجنبياً فسقط اعتبار قوله **(في مقدار الثمن)** [3] [4].

فصل

قوله: (لا يلتحق بأصل العقد)، لأن حط جميع الثمن لو التحق بأصل العقد ترتفع المعاوضة، فيرتفع الحط [5] يحققه أنه لو التحق بأصله، فأما أن يصير العقد هبة ولا شفعة للشفيع في الهبة، أو يصير بيعاً بغير ثمن فيكون فاسداً، [ولا شفعة] [6] في البيع الفاسد، بخلاف حط البعض فإنه لو التحق بأصل العقد لا يرتفع أصل البيع [7].

قوله: (لتبعه)، لو كان الأجل [8] وصفاً للثمن لتبعه [9] ولو كان حقا للبائع كالثمن، وليس كذلك بل هو للمشتري والثمن للبائع، وكذا الأجل ليس مقتضى العقد ليتحول إليه بتحول الصفقة، بل هو مقتضى الشرط فتحقق في حق من تحقق في حقه الشرط [10].

---

1 في (ج) كلمة (الالف).

2 في (ج) كلمة (الالف).

3 قوله (والله اعلم) زيادة في (ب).

4 ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 31ـ 32، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 393.

5 في (ج) كلمة (الجهالة).

6 في (أ) كلمة (فلا شفعة).

7 ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 19/ 60 ،14 / 107ـ 108، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 27، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 248.

8 في (ب) كلمة (الأصل).

9 كلمة (لتبعه) سقطت من (ج).

10 ينظر: البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،9/ 395 ـ 396، العيني، **البناية شرح الهداية** ،11/ 330ـ 331.

قوله: (كما في الاستحقاق)، فإن الشفيع بمنزلة المستحق وبعد بناء المشتري وغرسه لو استحقه مستحق، كان للمستحق أن يكلفه بالقلع ولا يرجع على المشتري [1] بقيمة البناء والغرس، فكذا هنا لا يرجع على الشفيع [2].

قوله: (لأنه مجبور عليه)، نظيره الجارية المأسورة إذا اشتراها رجل فأخذها المالك القديم من يده فاستولدها، ثم استحقت من يده رجع على الذي اشترى منه من أهل دار الحرب بالثمن الذي دفعه إليه، ولم يرجع بقيمة الولد لأنه لم يغيره كذا في الإيضاح [3] [4].

قوله: (البناء والغرس تابع حتى دخلا في البيع)، وهذا لأن قوام البناء والغرس بالأرض لقيام الوصف بالموصوف، فإذا فات البناء من غير صنع أحد لا يسقط شيء من الثمن، وإذا فوته المشترى صار مقصوداً بالأتلاف يصير له حصته من الثمن كما في أطراف الحيوان، فإن قيل: الطرف في الحيوان إنما (262/و) جعل وصفاً لأنه لا يجوز إيراد العقد عليه، وهنا ايراد العقد على البناء مقصوداً جائز، قلنا إنما يجوز ايراد العقد على البناء والشجر، لما أن له عرضية أن يصير أصلاً بالقلع والنقض، لا على اعتبار كونه وصفاً وتبعا [5].

قوله: (لأنه صار مفصولا لم [6] يبق تبعاً)، في الأوضح ليس للشفيع أن يأخذ النقض في الفصلين لخروجه عن التبعية، وموضوع المسألتين ما إذا كان الدار في يد البائع [1].

---

[1] في (ج) كلمة (المستحق).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 14/ 183ـ 184، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 7/ 24 ـ 26.

[3] ينظر: المصدر السابق نفسه،

[4] ينظر: عبد الرحمن بن محمد الكرماني ركن الدين الحنفي، **تجريد الإيضاح**، تح: مشعل بن ماجد بن مطلق المطيري، (السعودية: مركز الدراسات الإسلامية بكلية الشريعة بجامعة أم القرى، رسائل ماجستير)، ص/220.

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،14/ 111 ـ 113، 14/ 200ـ 202، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 341.

[6] في (ب، ج) قوله (فلم).

باب ما يجب فيه الشفعة

قوله: (إذا لم يكن طريق العلو فيه)، إنما قيده بهذا الشرط لأن طريق العلو إن [2] كان في السفل، كان استحقاق الشفعة بالشركة في الطريق لا بالمجاورة فلم يكن نظير البناء والنخل [3].

قوله: (للعمومات)، ولا يعارض بقوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: 141] لأن المراد نفي السبيل حكماً لا حقيقة، لأن نعاين السبيل ولاستيلاء حقيقة، فكان الحكم مذكورا اقتضاء والمقتضى لا عموم له ونفي السبيل بالاسترقاق مراد إجماعاً فلا يراد غيره [4].

قوله: (مبادلة مال بمال)، ولا يقال مهر المثل مجهول فصار كالبيع بالقيمة وإنه لا يجوز، لأن هذا [5] جهالة في الساقط ولا يفضي إلى المنازعة، كما إذا ادعى حقاً في دار ثم صالح عليها بمال وكذا لو اشترى الدار بعرض للشفيع أن يأخذ [6] بقيمته وإن كان الشراء بالقيمة لا يجوز ابتداء [7] [8].

قوله: (لكونه تابعاً فيه)، صورته مثلاً إذا كان رأس المال ألفاً فاتجر المضارب وربح ألفا، ثم اشترى بألفين داراً في جوار رب المال لا يستحق رب المال الشفعة في حصة المضارب من الربح، لأن الشركة [9] بتلك الحصة [1] وقع تابعا للشراء بغيرها والشفعة لا تجرى في المتبوع فكذا في البيع [2] [3].

---

1 ينظر: ابن مودود **الموصلي، الاختيار لتعليل المختار**،2/ 50، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 402.

2 في (ب) قوله (إذا).

3 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،14/ 178، ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 5/ 9. 10، العيني، **العناية شرح الهداية**، 9/ 404 ـ 405.

4 ينظر: السرخسي، المبسوط، 13/ 237. 238، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،2/ 239. 240، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 407.، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 352.

5 في (ب) كلمة (هذه).

6 في (ب) كلمة (يأخذه)، وفي (ج) كلمة (يأخذها).

7 في (ب) كلمة (أبداً).

8 ينظر: السرخسي، المبسوط،14/ 145، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 253.

9 في (ب، ج) كلمة (الشراء).

قوله: (لأن كل واحد منهما هبة مطلقة [4])، ألا ترى أنه لو [5]وهب عشرة وعوض عنها خمسة دراهم جاز ولو كان عوضاً لكان ربا، إلا أنه اثبت منها فامتنع الرجوع لمكان التفويض لا لضرورتها تبعاً، بخلاف ما إذا كان العوض مشروطا لأنه يصير تبعاً من كل وجه عند القبض، ولا يقال الشفعة شرعت في البيع المطلق والهبة بشرط العوض بيع بقاء الابتداء، فلم يكن في معناه لأنه لما كان بيعا في الانتهاء والشفعة بتعلق بالبقاء فمن هذا الوجه كان في معناه فيثبت الشفعة فيها بالدلالة [6].

قوله: (وفيه إشكال)، كان البلخي [7] يدعي المناقضة بهذا الفصل على أبي حنيفة رحمه الله عليه، فإن من أصله أنه لا يملك المبيع (262/ظ) في مدة خياره، واستحقاق الشفعة باعتبار الملك، ولهذا لا يستحقه المستأجر والمستعير، فكيف يثبت للمشتري الشفعة في هذه الدار، لكن عذره أنه صار أحق بها مع خياره وذلك يكفي للشفعة كالمأذون والمكاتب إذا بيعت دار بجنب داره كذا في المبسوط [8].

قوله: (قال [9] فإن [10] سقط الفسخ)، يعني في ضمن البناء في قول أبي حنيفة رحمه الله عليه خاصة [1]أو في ضمن [2] البيع والهبة والصدقة، ثم إذا سقط حق البائع في الاسترداد بالبيع فللشفيع الخيار بين ان

---

1 كلمة (الحصة) سقطت من (ب).

2 قوله (فكذا في البيع) سقطت من (ج).

3 ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 253ـ 254، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،**9**/ **407**، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 357ـ 358.

4 في (أ) كلمة (مطلقا).

5 كلمة (لو) سقطت من (ج).

6 ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 11، ابن مازة، **المحيط البرهاني**، 6/ 240،

7 هو محمد بن شجاع الثلجي البغدادي الحنفي (أبو عبد الله) ويقال البلخي، فقيه أهل العراق في وقته والمقدم في الفقه والحديث مَعَ ورع وَعبادَة، حافظ، متكلم، من أهل العراق. احتج لفقه أبي حنيفة وأظهر علله وقواه بالحديث وتوفي فجأةً سنةَ (266هـ) سَاجِداً في صلاة العصر وله نحو من تسعين سنة. روى عنه يحيى بن أَكْثَم ووكيع، من آثاره: تصحيح الآثار، النوادر في فروع الفقه، المضاربة، الكفارات، والمناسك. ينظر: القرشي، **الجواهر المضيئة**، 60/2_61، الكحالة، **معجم المؤلفين**، 64/10.

8 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،143/14، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 362.

9 كلمة (قال) سقطت من (ب، ج).

10 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

يأخذ بالبيع الاول بالقيمة وبين أن يأخذ بالبيع الثاني بالثمن، فلو أنه أخذ بالبيع الأول بالقيمة يبطل البيع الثاني، فإن قيل: إذا بطل البيع الثاني عاد حق البائع في الاسترداد، فينبغي أن يسقط حق الشفيع، قيل له انتقاض البيع الثاني بحق الشفيع فلا يجوز أن يكون مبطلاً لحق الشفيع، لأنه يعود على موضوعه بالنقض [3].

قوله: (على ما عرف)، والحرف الذي تدور [4] عليه أنه متى عاد بالرد إلى قديم ملك البائع لا يتجدد للشفيع الشفعة، لأن حقه لم يكن ثابتا في قديم ملكه ومتى لم يعد الى قديم ملكه كان هذا في معنى ملك حدث له بسبب مبتدأ، فيتجدد به حق الشفعة والرد بالعيب بعد القبض بدون قضاء القاضي او بعد القبض بالإقالة بهذه الصفة، حتى إذا كان المشترى موهوباً لا يرجع فيه الواهب، ولو كان مشترى[5] شراء فاسداً [لا] [6]يسترده البائع، بخلاف ما بعد القضاء أو قبل القبض[7] حيث لا يكون سببا مبتدأ[8] حتى بقى للواهب والبائع حق الاسترداد، والرد بخيار رؤية أو شرط أو عيب بقضاء القاضي فسخ من كل وجه لا شفعة للشفيع، ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه[9] .

---

1 كلمة (خاصة) سقطت من (ب).

2 في (ج) كلمة (ضمان).

3 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،14/ 143ـ 148، العيني، **العناية شرح الهداية**،9/ 409.

4 في (أ، ج) كلمة (يدور).

5 في (ب، ج) كلمة (مشترا).

6 ما بين المعقوفين سقط من (أ، ب).

7 في (ج) كلمة (القضاء).

8 في (ب، ج) كلمة (مستندا).

9 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،14/ 125، ابن مازة، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني** ،7/ 50ـ 51، 312 ـ 313، ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**،8/ 163.

باب ما يبطل به الشفيعة

قوله: (وإذا ترك الشفيع الإشهاد)، المراد من الإشهاد هنا طلب المواثبة، فإنه سبق في الكتاب [1] أن الإشهاد في طلب المواثبة ليس بلازم، إنما الشرط طلب المواثبة وطلب التقرير والإشهاد في إحدى الحالتين علم أن المراد من ذكر الإشهاد هنا هو الطلب [2].

قوله: (لا يتعلق إسقاطه بالجائز من الشرط)، ما يمكن تحقيقه ويكون ملائماً للشروط لقول الشفيع أسقطت شفعتي فيما اشتريت على أن تسقط شفعتك فيما اشتريت هذا الشرط جائز، لأنه ملائم وكذا [3] يمكن تحقيقه، حتى لو تراضيا سقط [4] [5]كل واحد منهما في الشفعة (263/و)، وكذا لو قال الشفيع أسقطت شفعتي على أن لا تطلب الثمن مني هذا الشرط جائز، لأنه ملائم ومع هذا لم يتعلق سقوط الشفعة بهذا الشرط بل يسقط بمجر [6].

قوله: (أسقطت بدون تحقق الشرط [7])، فلأن لا يتعلق بسقوطه بالشرط الفاسد وهو شرط الاعتياض عن حق ليس بمال، وإنه رشوة أولى بخلاف القصاص، لأنه حق متفرق ولهذا يقال ملك القصاص، ولا يقال ملك الشفعة فصار من عليه القصاص كالمملوك له في حكم الاستيفاء، فيجوز الاعتياض عنه

---

1 المراد به عند الإطلاق مختصر القدوري.

2 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،14/ 117ـ 118، 127، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 17، ابن مازة، **المحيط البرهاني**،7/ 269.

3 في (ب) كلمة (ولهذا).

4 في (ب) كلمة (يسقط).

5 كلمة (حق) سقطت من (ألف).

6 ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، 5/ 257 ـ 258، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 414، ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**،8/ 160.

7 كلمة (الشرط) سقطت من (ج).

وبخلاف الكفالة بالنفس في رواية، لأن الكفالة بالنفس وإن لم تكن مالا ولكنها سبب لحصول المال، فشابه الحق المال [1] من هذا الوجه [2].

قوله: (وكذا لو باع شفعته بمال)، يعني من البائع أو من المشتري، أما لو باع [3] من أجنبي تبطل المعاوضة ولا تبطل شفعته، كذا في الجامع الكبير والفرق أن البيع من الأجنبي، دليل التقرير بخلاف البيع من أحد العاقدين لأنه دليل الإعراض [4].

قوله: (ونظيره)، يعني نظير الاعتياض عن حق الشفعة الاعتياض عن حق الاختيار [5] الثابت للمخيرة، ولا امرأة العنين في تخليص نفسها، فإنه لا يسقط الخيار ولا يثبت العوض [6].

قوله: (قبل القضاء بالشفعة)، يعني قبل القضاء وقبل تسليم المشتري إليه بالرضا أيضاً، أما إذا مات بعد قضاء القاضي أو تسليم المشتري بالتراضي يكون ميراثاً؛ كذا في شرح الطحاوي رحمه الله [7].

قوله: (ولا يباع في دين المشتري)، وإنما يقدم حق الشفيع على الغريم، لأن حق الشفيع تعلق بالمالية والعين جميعا حتى كان له تملك عين الدار، وتعلق حق الغريم في المالية فحسب، فكان حق الشفيع أقوى، فإن قيل: يشكل بالوارث مع الغريم، فإن الغريم يقدم على الوارث، وإن كان حق الوارث متعلقا بالعين

---

[1] قوله (فشابه الحق المال) سقطت من (ج).

[2] ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 257، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 370.

[3] في (ج) كلمة (كان).

[4] ينظر: محمد بن الحسن الشيباني، **الجامع الكبير**، تح: أبو الوفاء الأفغاني، (الهند، حيدر آباد الدكن، لجنة إحياء المعارف النعمانية، ط1، 1356هـ - 1937 م)،1/ 307 - 1/ 310، ابن مازة، **المحيط البرهاني**، 6 / 278، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 408.

[5] في (ب) كلمة (الخيار).

[6] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 21، ابن مودود الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار**،2/ 47، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،9/ 416.

[7] ينظر: ابن مازة، **المحيط البرهاني**، **7/ 270**. **ينظر**: الاسبيجابي، **شرح مختصر الطحاوي**: **لوحة /176**.

والمالية دون حق الغريم، قلنا تقديم حق الشفيع هنا أولى، لأن في تقديمه [1] [2]إبطال حق البيع للغرماء ولكن مع الحلف، وهو الثمن الواجب في ذمة الشفيع، وفي تقديم حق الغرماء إبطال حق الشفيع لا مع الحلف [3].

قوله: [4] **والاصل ان من باع او بيع له فلا شفعة له** ،كوكيل البائع اذا باع وهو الشفيع وكالمضارب اذا اشترى الدار من جوار رب المال ثم باعها ليس لرب المال الشفعة وكذا الشفيع لو ضمن الدرك من البائع او أجاز[5] البيع وهو المشروط له بالخيار في البيع لا شفعة[6] له لان البيع ثم[7] من جهته فلو بقى له حق الشفعة يصير ساعيا في نقض ما تم من جهته وانه مردود بخلاف الوكيل (263/ظ) من جانب المشتري وما يجري مجراه لان الاخذ بالشفعة كان ضربا من الشراء لا يناقض كونه مشتريا فلا يصير ساعيا في نقض ما تم به وهذا لان الشفعة انما يبطل بإظهار الرغبة عن الدار لا بإظهار الرغبة فيها والشراء اظهار الرغبة فيها فلا يكون أبطالا والبيع إظهار الرغبة عنها فيكون ابطالا[8]

قوله: (هو الصحيح روى [9] الحسن [1] عن أبي حنيفة رحمهما الله أن قبل القبض)، لا يجوز أن يأخذ البعض ويترك البعض مسائل [2] [متفرقه] [3] [4].

---

[1] في (ب) كلمة (تقديم).

[2] قوله (حق الغرماء) زيادة في (ب).

[3] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،14/ 116. 117، ابن مازة، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**،7/ 323، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 375.

[4] كلمة (قوله) سقطت من (ب).

[5] في (ب) كلمة (أمضى).

[6] في (ب) قوله (فلا شفعة).

[7] في (ب، ج) كلمة (ثمة).

[8] ينظر: البابرتي، العناية شرح الهداية ،9/ 418، العيني، البناية شرح الهداية ،11/ 377.

[9] في(ج) كلمة (وروي).

قوله: (تفريق اليد على البائع)، تفريق اليد على البائع [5] لا يجوز لأن للبائع ولاية الحبس ما بقي شيء من الثمن، بمنزلة أحد المشترين إذا تقدما عليه لا يتمكن من أخذ نصيبه كيلا يتفرق اليد على البائع [6].

كتاب القسمة [7]

قوله: (فأشبه رزق القاضي)، فإن قيل: وجب أن لا يكون [له] [8] الأجرة كالقاضي لا يكون له أخذ الأجرة، وإن لم يكن له رزق من بيت المال، قلنا القضاء قربة وطاعة فلا يجوز أخذ الأجرة عليه لتعليم القرآن والفقه بخلاف القسمة، ولأن القضاء فرض على القاضي فلا يستحق الأجرة في أداء الفرض بخلاف القسمة، وهذا لأن القسمة تشبه القضاء وليس بقضاء حقيقة، بدليل أنه لم يفترض عليه مباشرتها،

---

[1] الحسن بن زياد اللؤلؤي الكوفي، أبو علي: قاض، فقيه، من أصحاب أبي حنيفة، أخذ عنه العلم وسمع منه، وكان عالماً بمذهبه بالرأي، من كتبه (أدب القاضي) و (معاني الإيمان) و (النفقات) و (الخراج) وغيرها. نسبته إلى بيع اللؤلؤ. وهو من أهل الكوفة، نزل ببغداد، توفي نحو (201هـ ـ 210هـ). ينظر: محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز شمس الدين أبو عبد الله الذهبي (ت: 748هـ)، **تاريخ الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام**، تح: الدكتور بشار عوّاد معروف، (بيروت، دار الغرب الإسلامي، 2003 م)، 5/ 48، الصفدي، **الوافي بالوفيات**، 12/ 15، الزركلي، **الأعلام** 2/ 191.

[2] كلمة (مسائل) سقطت من (ب).

[3] ما بين المعقوفين سقط من (أ، ب).

[4] ينظر: السرخسي، المبسوط،13/ 9، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 389.

[5] قوله (تفريق اليد على البائع) تكرر في (أ، ب). وهو خطأ من الناسخ، والصواب ما أثبتناه.

[6] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 25، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 389.

[7] لغة: "اسم للاقتسام أو التقسيم، وتقاسموا الشيء: قسموه بينهم، وهو أن يأخذ كل واحد نصيبه". ينظر: ابن منظور، لسان العرب، 478/12. واصطلاحاً: "تعيين الحصص الشائعة وإفرازها، وهي على نوعين. قسمة إفراز: وهي القسمة التي أمكن التعديل فيها. وقسمة تعديل: وهي التي لا تستقيم الحصص فهي متساوية إلا بأن يجعل مع بعضها عوضا"، محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، 363/1

[8] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

فلو كان قضاء حقيقة لا يجوز [له أخذ الأجرة] [1] فلمشابهتها بالقضاء، قلنا يجوز ولكن لا يستجيب [2].

قوله: (وهو العذر لو أطلق ولا يفصل)، معناه أن الكيل والوزن ان كان الجواب فيه لأبي حنيفة رحمه الله عليه[3] مفصلاً كما قيل إن الكيل والوزن إن كان للقسمة فهو على الاختلاف، فلا حاجة الى الفرق بينهما وبين قسمة الاراضي بالذرع، وإن لم يكن الكيل والوزن لأجل القسمة فالفرق بينهما أن الأجر مقابل بعمل الكيل والوزن، فكان عمل الكيل لصاحب الاكثر أكثر بخلاف قسمة الأراضي بالذرع، لأنها لتميز الكثير من القليل بفعل واحد يستويان[4] فيه، فيستويان في البدل هذا فرق لأبي حنيفة رحمة الله عليه على اعتبار أنه فصل بين الكيل للقسمة ولغير القسمة كما قاله البعض وإن لم يفصل بينهما وأطلق الجواب في أن اجرة الكيال والوزان يتقدر بقدر المكيل والموزون مطلقا سواء كان للقسمة أولا للقسمة[5] فهذا الفرق بعينه فرق لأبي حنيفة رحمة الله عليه أيضا، لأنه لا صعوبة في التمييز بين القليل والكثير في المكيل والموزون (264/و) ليكون الأجر مقابلاً [به، فيكون مقابلاً][6]بعمل الكيل والوزن، فكان العمل لصاحب الأكثر أكثر بخلاف قسمة الأراضي بالذرع، لأن الأجر مقابل بالتميز لا بالمساحة بدليل أنه لو

---

1 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

2 ينظر: السرخسي، المبسوط، 15/ 3ـ 8، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 428، محمد بن فرا مرز بن علي الشهير بملا – أو منلا أو المولى – خسرو (ت: 885هـ)، **درر الحكام شرح غرر الأحكام**، (القاهرة، دار إحياء الكتب العربية)، (د.ت.ط)، 2/ 421 ـ 422،

3 كلمة (عليه) سقطت من (ب، ج).

4 في (ب) كلمة (مستويان).

5 كلمة (القسمة) سقطت من (ب).

6 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

استعان في ذلك بأرباب الملك يستوجب كمال الأجر، وفي المكيل والموزون[1] لو استعان بهم لم يستوجب الأجر كاملا وفي حق التميز لا تفاوت بين القليل والكثير[2] .

قوله: (ويذكر في كتاب القسمة)، يعني: في صك القسمة إلى [3] قسمة بإقرارهم ويشهد عليهم ليكون مقتصرا عليهم حتى لا تحل الديون المؤجلة التي تكون للميت على الناس، ولا يحكم بعتق مدبر به وأمهات أولاده، ولو كان حكم القسمة بالبينة وادعت أم ولد الميت أو مدبروه موت المولى يقضي لهما من غير بينة على موته، بخلاف مالو كانت القسمة بالإقرار [4].

قوله: (وهو مفيد جواب عما قالا)، إنه ليس[5] منكراً ولا تقام البينة إلا على خصم هو منكر، فأجاب أن البينة مفيدة[6]لأنه وجد الخصم فإن بعض الورثة ينتصب خصماً عن الميت، وبإقراره لا يمتنع قبول البينة لأنه إقرار على الغير فصار كالوارث او الوصي المقر بالدين يقبل البينة عليه مع إقراره لأنه إقرار على الغير فلا يمنع قبول البينة، وفي أدب القاضي للصدر الشهيد[7] رحمه الله ادعى دينا على الميت فأقام [البينة][8] على وارث بعد إقراره أو على جميع الورثة بعد إقرارهم، يقبل بينة وفائدة إقامة البينة مع الإقرار أنه لو أدى الدين بإقراره، وصارت التركة مستغرقة بالدين المؤدى، ثم أقام آخر البينة على الوارث بدين له

---

[1] في (ب، ج) قوله (الكيل والوزن).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 15/ 5 ـ 7 ،15/ 8ـ 10، ابن مودود الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار**،2/ 72 ـ 75، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،9/ 430 ـ 431.

[3] في (ب) كلمة (أي قسمت).

[4] ينظر: ابن مازة، **المحيط البرهاني**،7/ 364ـ 365، ابن مودود الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار** ،2/ 74ـ 75، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 407.

[5] كلمة (ليس) سقطت من (ج).

[6] في (ب) كلمة (مقيدة).

[7] أحد كتب فقه القضاء في المذهب الحنفي للإمام الخصاف، شرحه حسام الدين عمر ابن عبد العزيز بن مازة المعروف بالصدر الشهيد، وحقق الكتاب محي هلال السرحان (1977ـ 1978). ينظر: **البابانى**، هدية العارفين، 1/ 783.

[8] في (أ) كلمة (بينة).

على المورث فالعهدة على الوارث لكونه متبرعاً، فلدفع هذا الفساد يقام البينة مع إقراره كيلا يرجع المدعي الثاني والثالث على الوارث بخلاف المنقول، لأن في[1] القسمة نظراً لحاجته الى الحفظ بخلاف العقار فإنه محصن بنفسه، وفي الأوضح قال شمس الأئمة السرخسي[2] رحمه الله لا يقسم العقار المشترى أيضا لأنهم اعترفوا بالملك للبائع فلا يصدقون في الزوال اليهم إلا بالبينة ومراد أبي حنيفة رحمة الله عليه من قوله إن القاضي لا يقسم العقار فيما بينهم حتى يقيموا البينة على موت المورث وعدد الورثة إقامتهم على موت المورث وترك ذلك العقار ميراثا لهم إذا البينة بدون ذلك لا تكون قائمة على الملك[3].

قوله: (والدار في أيديهم)، سهواً وما دل بأن المراد هم الحضور لأنه ذكر بعد هذا (264/ظ) أن شيئاً من العقار إذا كان في يد الغائب [4] لم تقسم [5].

قوله: (بانفرادها)، ينصرف إلى كل نوع ما ذكر ثم عطف عليه البقر والغنم، يعني: يقسم كل نوع منها ولا يقسم بطريق الجمع بأن يعطي الشاة لأحد والبعير لآخر، والمعنى ما ذكر إن عند [6] اختلاف الجنسين لا تقع القسمة تميزا [7].

---

[1] كلمة (في) سقطت من (ج).

[2] هو محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الائمة السرخسي، وتفقه على علماء زمانه الشمس الحلواني، وتفقه عليه أبو بكر الحصيري، وله مصنفات منها: المبسوط، وشرح السير الكبير للشيباني، وشرح مختصر الطحاوي، كان اماماً علامةً حجةً متكلماً مناظراً أصولياً مجتهداً، قيل توفي في حدود سنة (490 هـ)، وقيل في حدود سنة(500هـ). ينظر: قطلوبغا، **تاج التراجم**، 1/ 234، اللكنوي، **الفوائد البهية**، 1 /58، القرشي، **الجواهر المضية**، 2/375.

[3] ينظر: عمر بن عبد العزيز المعروف بالحسام الشهيد، **شرح أدب القاضي**، تح: أبو الوفاء الأفغاني ـ أبو بكر محمد الهاشمي، (بيروت، دار الكتب العلمية ـ ط:1، 1414 هـ – 1994 م)، 1/ 456، السرخسي، **المبسوط**، 15/ 9 ـ 14، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**،7/ 365ـ 370، العيني، البناية **شرح الهداية**،11/ 413 ـ 417.

[4] في (ج) كلمة (الغاصب).

[5] ينظر: السمرقندي، **تحفة الفقهاء**،3/ 281، ابن مَازَةَ، المحيط **البرهاني في الفقه النعماني**،7/ 364ـ 365.

[6] كلمة (عند) سقطت من (ج).

[7] ينظر: السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، 3/ 282، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**،7/ 339 ـ 340، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 436 ـ، العيني، البناية شرح الهداية،11/ 419 ـ 420.

فصل في كيفية القسمة

قوله:[1] **(ينبغي للقاسم أن يصور ما يقسمه)**، يعني: يجعله قطعاً وتصورها[2] في شيء على وجهها ليمكنه حفظه ويسويه على سهام المقسوم عليهم، ويعتبر أقل الأنصباء حتى لو كان ذلك سدساً جعله أسداساً، ولو كان ربعا جعله أرباعاً، حتى إن الارض لو كانت بين جماعة لأحدهم سدسها ولآخر نصفها ولآخر ثلثها، يجعل ستة أسهم ويلقب نصيباً بالأول، والذي[3] يليه بالثاني، والثالث على هذا، ويكتب أساميهم ويجعلها قرعة ويلقيه في كمة فمن خرج اسمه أولا فله السهم الأول، فإن كان ذلك يفي بسهمه بأن كان صاحب السدس فله الجزء الأول، وإن كان صاحب الثلث فله الجزء الأول، والذي يليه وإن كان صاحب النصف فله الجزء الأول واللذان يليه[4].

قوله: (ولو ذكر الحقوق في الوجه الأول)، يعني: فيما أمكن صرف الطريق والمسيل عنه بأن قال هذا لك بحقوقه فكذلك الجواب، يعني: ليس له أن يستطرق ويسيل في نصيب الآخر، بخلاف البيع إذا ذكر فيه الحقوق يدخل فيه ما كان له من الطريق والمسيل وفيما لم يمكن صرف الطريق والمسيل عنه يدخل فيها ما كان له[5] من الطريق والمسيل[6] بذكر الحقوق، لأن دخولهما في العقد وإن كان يخل بمعنى القسمة، ولكنه شرط لازم للغرض المطلوب من القسمة وهو تكميل المنفعة فيقع التعارض، فكان الترجيح لدخولهما تحت العقد للتنصيص على الحقوق وإن لم يذكر الحقوق والمرافق في هذا الوجه[7] لا يدخل

---

[1] كلمة (قوله) سقطت من (ب، ج).

[2] في (ب، ج) كلمة (يصورها).

[3] في (ب) كلمة (وللذي).

[4] في (ب) كلمة (ثلثه). ينظر: ابن مودود الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار**،2/ 78، الحدادي، **الجوهرة النيرة**،2/ 250.

[5] كلمة (له) سقطت من (ج).

[6] في (ب) قوله (من المسيل والطريق).

[7] أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

الطريق والمسيل في العقد، بخلاف الإجارة حيث يدخل فيها بدون التنصيص، لأن كل المقصود الانتفاع، وهذا لا يكون بدون الشرب والطريق، لأن دخوله في العقد يخل بمقصود القسمة دون مقصود الإجارة[1].

قوله: (جعل على عرض باب الدار وطوله[2])، لأن الحاجة تندفع به لأنه ما لم يدخل الحمل[3] [من][4] باب الدار ولا يحمل في ذلك الطريق، وإذا جعل الطريق ضيق من باب (265/و) الدار يتضرر به الشركاء ومقصود كل واحد منهم أن يحمل الى مسكنة في ذلك الطريق ما يدخله في باب الدار، فلهذا يجعل الطريق بينهم على عرض باب الدار وطوله وإنما يظهر اعتبار الطول في المنع عن البناء حتى ان من اصابه فوق طول الباب من أراد أن يشرع جناحا فوق طول الباب لا يمنع من ذلك، ولو أراد ذلك دون طول الباب بمنع عنه، لأن قدر طول الباب من الهواء[5] مشترك والبناء على الهواء[6] المشترك لا يجوز من غير رضا الشركاء [7].

---

[1] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 15/ 14ـ 15، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**،7/ 148ـ 189، ابن عابدين، **رد المحتار على الدر المختار**، 5/ 188ـ 189.

[2] في (ج) كلمة (بطوله).

[3] كلمة (الحمل) سقطت من (ج).

[4] في (أ) كلمة (على).

[5] في (ب) كلمة (الهوى).

[6] في (ب) كلمة (الهوى).

[7] ينظر: ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**،2/ 76ـ 78، ابن مازة، **المحيط البرهاني**،7/ 338ـ 339، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/442 ـ 443.

باب دعوى (الغلط في القسمة [1]

قوله: (ولو اختلفا في التقويم)، إن كان الغبن يسيراً هذا الدعوى لا يسمع لأن الاحتراز عنه غير ممكن وإن كان فاحشا بان قال قيمة هذا ألف وأنتم قومتموه بألفين غلطا لا يلتفت إلى ذلك أيضا، لأنه دعوى الغبن في القسمة، فلا يسمع كدعوى الغبن في البيع لكن هذا إذا كانت القسمة بالتراضي أما اذا كانت بقضاء القاضي يسمع دعواه ويستحق بعض القسمة إذا ثبت ما يدعيه لأن جواز قسمة القاضي مقيد بشرط العدل، وفي الذخيرة لو كانت بالتراضي.

قوله : (باستحقاق جزء شائع ينعدم معنى القسمة)، وهذا لأن استحقاقه وإن كان من صاحب المقدم خاصته[2] لكن ذلك يؤدي إلى الشيوع لأنه إذا أخذ المستحق نصف ما في يد صاحب المقدم، فيكون ذلك بمنزلة ما لو كان (265/ظ) المستحق جزء شائعا في النصيبين، ولهما[3] أن معنى الإقرار لا ينعدم باستحقاق جزء شائع في نصيب أحدهما، ولهذا جازت القسمة على هذا الوجه[4] ابتداء كما ذكره في

---

[1] القسمة: لغة: النصيب، جعل الشيء أو الأشياء أجزاء أو أبعاضاً متمايزة. ينظر: ابن منظور، **لسان العرب**، (12/ 478) قال الفيومي: قسمته قسما، من باب ضرب: فرزته أجزاء فانقسم، والموضع مقسم مثل مسجد، والفاعل قاسم، وقسام مبالغة، والاسم القسم (بالكسر) ثم أطلق على الحصة والنصيب، فيقال: هذا قسمي، والجمع أقسام، مثل حمل وأحمال، واقتسموا المال بينهم، والاسم القسمة، وأطلقت على النصيب أيضاً. ينظر: الفيومي، المصباح المنير، 503/2.

وفي الاصطلاح:" جمع نصيب شائع في معين: أي في نصيب معين" ينظر: محمود عبد الرحمن عبد المنعم، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**، 3/ 89.

[2] كلمة (خاصته) سقطت من (ج).

[3] أي: أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني.

[4] أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، **الكواشف الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

المتن، فلأن يبقى انتهاء أولى بخلاف الشائع في النصيبين لأن انتقاض القسمة ثمة[1] لدفع ضرر تفرق[2] نصيب المستحق في النصيبين، وذلك المعنى معدوم فيما إذا كان المستحق من أحد النصيبين[3].

فصل

قوله: (لا يقسم القاضي)، وهكذا روي عنه يعنى قال بعض المشايخ رحمهم الله أن عنده لا يقسم، وقد روى عنه أيضاً كما قال المشايخ، لأنه لا يجري الجبر [عنده] [4] في قسمة أعيان الرقيق فكذا في المنافع، والأصح [5] أنه يجري فيه الجبر عنده لقلة التفاوت بين العبدين في المنافع [6].

قوله: (والتهايؤ على الاستغلال جائز)، لما بينا بمعنى التهايؤ على الاستغلال في الدارين لما بينا أن التفاوت يقل في المنافع ولو زادت غله أحدهما لا يشتركان فيه بخلاف الدار الواحدة والفرق أن معنى التمييز والإقرار في الدارين ممكن لاتحاد زمان الاستيفاء[7]، فيجعل تملك هذه بمقابلة تملك أخرى، وفي الدار الواحدة أضيف الى الغلة وأنه عين[8] مال وقسمة الأعيان يكون على سبيل المقابلة دون تعاقب الأزمان، فلا يمكن تصحيحه من هذا الوجه[9]، فصرنا الى أنه بمنزلة القرض كأنه أقرض نصيبه من غلة

---

1 في (ب، ج) كلمة (ثم).

2 في (ب) كلمة (تفريق).

3 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،15/ 43 ـ 45، ابن مازة، **المحيط البرهاني**،7/ 372ـ 374، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 452 ـ 454.

4 في (أ) كلمة (عنه).

5 لفظ يستعمل للترجيح في مقابل الأقوال الصحيحة، أو الضعيفة، فيتعين العمل به. ينظر: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

6 ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 31ـ 32، ابن مازة، **المحيط البرهاني** ،7/ 342ـ 349، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 437 ـ 439.

7 في (ج) كلمة (الاستغلال).

8 في (ب) كلمة (غير).

9 أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

هذا الشهر على أن يستوفي من نصيبه في الشهر الثاني، فإذا استوفى قدر القرض يكون الباقي مشتركان والله أعلم [1] [2].

كتاب المزارعة [3]

قوله: (ولم يرد به الشرع)، وفي الأوضح وروي عن أبي يوسف رحمه الله جوازها للتعامل [4]، ولأنه يجوز استئجار الأرض وحدها ببعض الخارج، وكذا استئجار العامل والبقر وحدهما ببعض الخارج، فيجوز استئجار الكل جميعاً ببعض الخارج، وجه الظاهر أن جواز المزارعة على منافاة الدليل بالأثر، ولا أثر في البذر وحده، ولأن صاحب البذر مستأجر[الأرض] [5] ولا بد من التخلية بين المستأجر وبين ما استأجره في عقد الإجارة ولا يخليه هنا لأن الأرض في يد العامل [6].

قوله: (هو الصحيح وبعض مشايخنا قالوا تأويل) [7].

قوله: (فهو متطوع لأنه لا ولاية له)، يعني لا ولاية له[8] في إلزام الدين عليه، فإن قيل: بالاتفاق يحيي ملك نفسه فوجب أن لا يصير متبرعاً كمن أوصى برقبة نخلة الإنسان وبثمرة لآخر فغاب صاحب الثمر فانفق صاحب رقبة النخيل على نخلة بغير أمر القاضي لا يكون متبرعاً، وكذا صاحب العلو إذا بنى

---

[1] كلمة (الله اعلم) سقطت من (ج).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،20/ 172ـ 174، ابن مازة، **المحيط البرهاني**،7/ 342 ـ 343، الزيلعي، تبيين **الحقائق شرح كنز الدقائق**، 5/ 276 ـ 278.

[3] المزارعة لغة: "الحب زرعا وزراعة بذره والأرض حرثها للزراعة والله الزرع أنبته ونماه حتى بلغ غايته ويقال زرع له بعد شقاوة استغنى بعد فقر". ينظر: إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار، المعجم الوسيط ،1/ 392، مادة (زرع).
واصطلاحا: عرفها الحنفية "بأنها: عقد على الزرع ببعض الخارج". بن مودود الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار** ،74/3.

[4] كلمة (للتعامل) طمست في (ج).

[5] كلمة (الأرض) سقطت من (أ).

[6] ينظر: ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختا**،3/ 76 ـ 77، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 179 ـ 180، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، 5/ 280 ـ 181، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 468 ـ 469.

[7] ينظر: ابن مازة، **المحيط البرهاني**،7/ 358،

[8] كلمة (له) سقطت من (ب، ج).

السفل[1] لم يكن[2] متبرعاً، لأنه يحيي ملك نفسه، قلنا المحيي لملك نفسه لا يكون متبرعاً كَمُعِيرِ الرهن إذا قضى دين الراهن والمتفق على النخل، فأما في الزرع المشترك فما اتفق على ملكه لم يكن متبرعا فيه[3] وما اتفق على ملك شريكه، فإنما يحي ملك شريكه لا ملك نفسه، حتى لو كان النخيل مشتركاً كالزرع يكون متبرعا كما في مسألة الزرع وفي مسألة العلو والسفل[4] صاحب العلو لا يرجع كما في مسألة الزرع إلا أن السفل[يكون][5] لصاحب العلو لأنه لو كان متعديا في البناء كالغاصب[6] كان المبني ملكا له [كالغاصب] [7] فإذا لم يكن متعديا يكون أولى، وإذا كان المبنى ملكا له إذا أراد صاحب السفل الانتفاع به لصاحب العلو [أن][8] يمنعه ما لم [يعطه][9] قيمة السفل، لأن السفل غير متقوم، فكان بمنزلة غصب ثوب وصبغة لا يوصف الغاصب بالتبرع، وليس للمتفق في الزرع المشترك غير قائم، لأن ما (266/ظ) أنفق تلاشى[10] كذا في المبسوط[11] .

قوله: (وهذا الحكم ليس يختص بما ذكر من الصورة)، يعني: حكم وجوب أجرة الحصاد والدياس [والرفاع [12]] [13]والتذرية عليهما بالحصص لا يختص بصورة [1] انقضاء مدة المزارعة والزرع لم يدرك بل

---

1 في (ج) كلمة (الاسفل).

2 في (ج) كلمة (لا يكن).

3 كلمة (فيه) سقطت من (ج).

4 في (ج) كلمة (من السفل).

5 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

6 كلمة (كالغاصب) سقطت من (ج).

7 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

8 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

9 في (أ) قوله (مالم يعط).

10 في (ج) كلمة (فلاشي).

11 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،17/ 90ـ 92، ابن مازة، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني** ،3/ 596 ـ 597،

12 ما بين المعقوفين سقط من (أ، ب، ج). وهو سهو أو خطأ من الناسخ، والصواب ما أثبتناه في النص عن طريق متن الهداية.

13 ينظر: علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين، **الهداية في شرح بداية المبتدي**، تح: طلال يوسف، (بيروت، دار احياء التراث العربي)، 4/ 341.

عام في جميع المزارعات، ووجه ذلك [2]أن العقد يتناهى بتناهي الزرع، فيبقى مالاً مشتركا بينهما ومؤنة المال المشترك على الشريكين يكون باعتبار الحصة [3].

باب المساقاة [4]

قوله : (وإدراك البزر في أصول الرطبة)، يعني: إذا دفع أصول[5] الرطبة على أن يقوم عليها ويسقيها لإدراك بزرها بمنزله دفع الأشجار لإدراك الثمار، لأن لإدراكهما[6] نهاية معلومة بخلاف الزرع، وبخلاف ما إذا دفع إليه غرساً قد علق، ولم يبلغ الغرس حداً يثمر معاملة، حيث لا يجوز إلا بيان المدة، وبخلاف ما إذا دفع نخيلاً أو أصول رطبة على أن يقوم عليها ويسقيها حتى ينقطع بلتها ويذهب أصولها أو أطلق[7] في الرطبة، يعني: سكت عن هذه الزيادة واقتصر على قوله على أن يقوم عليها يفسد المعاملة، وهذا إذا لم يكن لأول جزء بجزء مدة معلومة، أما إذا كانت معلومة تقع على أول جزء بجزء، كما في المساقاة إذا سكت عن بيان المدة يقع على أول ثمر يخرج[8].

---

[1] في (ب) قوله (في صورة)، وفي (ج) كلمة (لصورة).

[2] قوله (ذلك) تكرر في (ج).

[3] ينظر: السغدي، **النتف في الفتاوى**،2/ 552 ـ 553، ابن مودود، الاختيار **لتعليل المختار**،3/ 78ـ 79، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 477 ـ 478.

[4] المساقاة: هي لغة: "مفاعلة من السقي، وذكر الجوهري:" أن المساقاة: استعمال رجل رجلاً في نخيل أو كروم ليقوم بإصلاحها ليكون له سهم معلوم من غلتها". وشرعاً: دفع الشجر إلى من يصلحه بجزء من ثمره. ينظر: أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (المتوفى: 393هـ)، **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**، تح: أحمد عبد الغفور عطار، (بيروت ـ دار العلم للملايين ـ ط:4ـ 1407 هـ - 1987م)، 2380/6. وينظر: محمود عبد الرحمن عبد المنعم، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**، 3/ 270.

[5] في (ب، ج) كلمة (وصول).

[6] في (ب) كلمة (إدراكهما).

[7] في (ب) كلمة (وأطلق).

[8] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،23/ 103ـ 105، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 479 ـ 481.

قوله: (سيما على أصله)، عند الشافعي رحمه الله [1] الأصل في النصوص هو التعليل ويجوز التمسك بذلك الأصل بدون إقامة الدليل على كون هذا النص معلولاً، وعندنا لابد من إقامة الدليل على كون هذا المعنى [2] معلولا [3].

قوله: (لاشتراط الشركة فيما كان حاصلاً قبل الشركة)، ولا يلزم على هذا دفع الزرع وهو يقل أو دفع النخيل وفيها ثمرة يزيد بالعمل لأن [هنا] [4] جعل الموجود أجراً قصداً وهناك ضمناً [5] لما يخرج من عمله على وجه لا يمتاز بعضه عن بعضٍ، وكم من شيء يثبت ضمناً [6] ولا يثبت قصداً [7].

كتاب الذبائح [8]

قوله: (إذا كان يعقل التسمية والذبيحة)، تكلموا في معناه؛ قال بعضهم: يعقل التسمية، وقال بعضهم يعلم أن حل الذبيحة بالتسمية، وقال بعضهم يعلم أن الحل بقطع الحلقوم والأوداج كذا في المبسوط [9].

قوله: (وذلك بالقصد)، وفي التحفة: إذا سمي عند الذبح ينبغي أن يريد التسمية على الذبيحة، أما لو اراد التسمية عند افتتاح العمل لا يحل [10].

---

1 ينظر: النووي، **المجموع شرح المهذب**،11/ 241.

2 في (ب) كلمة (العين)، وفي (ج) كلمة (المعين).

3 الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، 5/ 285، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 480 .481،

4 في(أ) كلمة (هناك).

5 في (ج) كلمة (ضمانا).

6 في (ج) كلمة (ضمانا).

7 ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،23/ 104 ـ 105، الزيلعي، تبيين **الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 284.

8 الذبح: بالفتح مص ذبح: قطع الأوداج، وبالكسر: اسم لما يذبح * (وفديناه بذبح عظيم) * والذبيح المذبوح ومؤنثة الذبيحة، ج **ذبائح**.
* الذبح: قطع الحلقوم والودجين وهما العرقان اللذان يحملان الدم إلى الرأس. ينظر: **معجم لغة الفقهاء**، 213/1.

9 ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 11/ 236 ـ 240، 12/ 2 ـ 4، ابن مازة، **المحيط البرهاني**،6/ 79، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 531.

10 ينظر: السمرقندي، **تحفة الفقهاء**،3/ 68ـ 69، العيني، **البناية شرح الهداية** ،11/ 544.

قوله: (**الأقلف والمختون** [1] **سواء**)، (267/و) عن ابن عباس [2] (رضي الله عنهما) أنه قال: ((لا تقبل [3] شهادة الأقلف ولا تؤكل ذبحته)). كذا في أدب القاضي للخصاف [4]رحمه الله.

قوله تعالى:[5]﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [الأنعام: 121]، فإن قيل: خص عنه حالة النسيان فكذا حالة العمد، قلنا يجوز تخصيص النص بالقياس ولكن لا يجوز تعطيله، وفيما ذكرتم من القياس تعطيل النص[6] لأنه لو لم يثبت[7] الحرمة حالة النسيان وحالة العمل، لارتفع الحرمة أصلاً، فيكون إبطالاً للنص بالقياس على أنا لا نسلم أن حالة النسيان مخصوصة، بل هو مسمِّي في تلك الحالة حكماً بالنص[8] بخلاف القياس، وهذا لا يدل على جعل العامد مسمياً، لأنه جانٍ مستحق للتغليظ[9] والناسي معذور مستحق للتخفيف، فإن قيل: الآية محتملة في حق الحالة، لأنه لا يدري أنه أراد به حالة الذبح أو حالة الطبخ أو حالة الأكل والاحتجاج بالمجمل لا يصح، قلنا المراد منه حالة الذبح بإجماع السلف

---

[1] الأقلف والمختون اصطلاحا: "هو الذي يختن، والمرأة، قلفاء، والفقهاء يخصون أحكام الأقلف بالرجل دون المرأة ويقابل الأقلف في المعنى: المختون، وإزالة القلفة من الأقلف تسمى: ختانا في الرجل وخفضا في المرأة". محمود عبد الرحمن عبد المنعم معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ،1/ 269.

[2] هو عبد الله بن العباس بن عبد المطلب، القرشي الهاشمي، أبو العباس، حبر الأمة وترجمان القرآن، وابن عم رسول الله ﷺ، كان يقال له الحبر، والبحر لكثرة علمه، دعا له النبي ﷺ بالحكمة مرتين، أسلم صغيرًا ولازم النبي –صلى الله عليه وسلم– بعد الفتح وروى عنه، وكف بصره في آخر عمره. ومات بالطائف سنة (68هـ). ينظر: أبو نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني (ت: 430هـ) **معرفة الصحابة**، تح: عادل بن يوسف العزازي، (الرياض، دار الوطن للنشر، 1419 هـ – 1998) ، 1699/3، علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري، عز الدين ابن الأثير (ت: 630هـ)، **أسد الغابة في معرفة الصحابة**، تح: علي محمد معوض و عادل أحمد عبد الموجود ، (بيروت، دار الكتب العلمية، 1415هـ ـ 1994 م)، 291/3 ، أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت: 852هـ)، تح: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، **الإصابة في تمييز الصحابة**،(بيروت، دار الكتب العلمية، 1415 هـ) ،131/4.

[3] في (ج) كلمة (يقبل).

[4] أحد كتب فقه القضاء في المذهب الحنفي للخصاف أحمد بن عمر الحنفي (ت:261) وهو كتاب مطبوع. ينظر: البابانى، **هدية العارفين**، 1/ 783.

[5] كلمة (تعالى) سقطت من (ب، ج).

[6] في (ج) كلمة (تعطيله).

[7] في (ب) كلمة (تثبت).

[8] في (ج) كلمة (فالنص).

[9] في (ج) كلمة (التغليظ).

كيف[1] وقد ثبت وجوب التسمية في تلك الحالة بنص آخر؛ وهو قوله تعالى: ﴿فَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافَّ﴾ [الحج: 36] والمراد منه النحر، فإن قيل: ذكر اسم الله مجمل لأنه[2] يكون باللسان وبالقلب أيضاً؛ قال الله تعالى: ﴿وَأَقِمِ الصَّلَاةَ لِذِكْرِي﴾ [طه: 14]، قلنا شرطنا [هما][3] احتياطاً كيلا يلزم الإباحة بالشك[4].

قوله: (الذبح بين الحلق واللبة

قوله ﷺ[أفرِ الأوداج] [5]فإنه جمع وأقله الثلاث فكان المراد الودجين[6] والمري بطريق التغليب، ويلزم من ذلك الأمر بقطع الحلقوم لتعذر قطع الثلاث بدون قطعه، فيثبت[7] قطع[8] الحلقوم باقتضاء النص، والثابت اقتضاء كالثابت نصاً، فإن قيل: الجمع المحلى بالألف واللام يصير للجنس وبلغو فيه معنى الجمع كقولة[9] تعالى:﴿لَا يَحِلُّ لَكَ النِّسَاءُ ﴾ [الأحزاب: 52]، قلنا إنما يصار إلى الجنس إذا لم يكن ثمة[10] معهود، وهنا العروق التي يرد عليها الذبح معهودة معلومة، فلا يصار إلى الجنس ولا تلغو صيغة

---

1 كلمة (كيف) سقطت من (ب).

2 كلمة (لأنه) سقطت من (ج).

3 كلمة (هما) طمست في (أ).

4 ينظر: الخصاف، **شرح أدب القاضي**، 1/ 601 ـ 606. السُغْدي، **النتف في الفتاوى**،1/ 229ـ 230، السرخسي، **المبسوط**، 11/ 236ـ 238، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 5/ 45 ـ 49، ابن مازة، **المحيط البرهاني**، 8/ 527، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 531 ـ 533.

5 في (أ) قوله (وأفر لمى الأوداج)، وفي (ب) قوله (وأفر الأوداج).

وأخرج الحديث ابن قطلوبغا والزيلعي في نصب الراية بزيادة (بما شئت). ينظر: قاسم بن قطلوبغا الحنفي (ت 879 هـ)، **التعريف والإخبار بتخريج أحاديث الاختيار**، تح: جهاد بن سيد المرشدي، (القاهرة، الفاروق الحديثة للطباعة، ط1، 2012م)، 19/4 حديث رقم 1762. حكم الحديث عند قطلوبغا: قال المخرجون لم نجده. وينظر: الزيلعي، **نصب الراية**، 158/4 وقال: قلت غريب.

6 في (ب) كلمة (لودجين).

7 في (ب، ج) كلمة (فثبت).

8 كلمة (قطع) سقطت من (ب).

9 في (ب) كلمة (لقوله).

10 كلمة (ثمة) سقطت من (ج).

[الجمع][1] ، ولأن المقصود إزالة الروح وتسيل الدماء السيالة على سبيل التوحية،(267/ظ) إذ في الإبطاء زيادة تعذيب هي منهي عنها، وهذا المقصود إنما يحصل بقطع[2] هذه[3] العروق لا بفرد منها[4] [5].

قوله: (بخلاف ما إذا قطع النصف لأن الأكثر باق)، يعني الأكثر من الثلاث القائم مقام الأربع باق، [فإنه إذا] [6] ترك الاثنين غير مقطوع فيكون الباقي أكثر ما شرط [7] قطع للحل وهو الثلاث، فإن قيل: المقطوع أيضاً أكثر ما شرط [8] قطعه للحل، قلنا اعتبار الأكثر في المتروك أولى من اعتبار الأكثر في المقطوع ترجيحاً للمحرم، ويمكن أن يقال المراد الأكثر من الواحد باقٍ فيحرم لأن المرخص ترك الواحد لا غير [9].

وقوله [10](في الكتاب [11]، فكأنه لم يقطع شيئاً احتياطاً لجانب الحرمة)، كأنه جواب لهذا الإشكال قوله ﷺ:((كلُّ ما أَنهرَ الدَّمَ)) [12] قيل: الذي ينهر الدم ([وأفرى] [1] الأوداج) لا يكون مأكولاً، وروى

---

1 في (أ) كلمة (الجنس).

2 كلمة (قطع) سقطت من (ج).

3 في(ج) كلمة (بهذه).

4 قوله (لا بفرد منها) سقطت من (ب).

5 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 227 ـ 229 ،12/ 2 ـ 7، الشيباني، **الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير**، 1/ 472 ـ 475، ابن مازة، **المحيط البرهاني**،4/ 226 ـ 227، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 290 ـ 291، 456، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 550 ـ 557.

6 في (أ) كلمة (فإذا).

7 في(ج) قوله (مما شرط).

8 في(ج) قوله (مما شرط).

9 ينظر: ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**،5/ 11. 12، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 495.

10 في (ب) كلمة (قوله).

11 المراد به عند الإطلاق مختصر القدوري.

12 أخرجه الزيلعي بهذا اللفظ وزاد: " وَأَفْرَى الْأَوْدَاجَ، مَا خَلَا الظُّفُرَ، وَالسِّنَّ، فَإِنَّهَا مُدَى الْحَبَشَةِ". ينظر: الزيلعي، **نصب الراية**، 186/4 ثم قال: هُوَ مُلَفَّقٌ مِنْ حَدِيثَيْنِ. وجاء في صحيح البخاري قريب منه وهو: "مَا أَنْهَرَ الدَّمَ، وَذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلُوهُ، لَيْسَ السِّنَّ وَالظُّفُرَ،

[2] الشيخ الاسبيجابي رحمه الله أنه سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن آلة الذبح؛ فقال: كل [3] ما أنهر الدم] [4]والفقهاء رحمهم الله تركوا مقدمة الحديث، هكذا ذكر الحديث في غريب [5] الحديث [6] [7]أبو عبيدة رحمه الله [8] [9].

قوله: (وإنما يدخل في البيع تحريا لجوازه)، يعني: الولد إنما يدخل في بيع الأم كيلا يفسد بيع الأم، فإنه لو لم يدخل في بيع الأم كان ذلك بمنزلة استثناء الولد من بيع الأم، وإنه مفسد لبيع الأم، فيدخل الولد في بيع الأم تحرياً بالجواز [10] بيع الأم.

وَسَأُحَدِّثُكُمْ عَنْ ذَلِكَ: أَمَّا السِّنُّ فَعَظْمٌ، وَأَمَّا الظُّفُرُ فَمُدَى الحَبَشَةِ" ينظر: **صحيح البخاري**، باب قسمة الغنم، 138/3. حديث رقم 2488.

[1] في (ج) كلمة (ويفري).

[2] في (ج) كلمة (روي).

[3] في (ج) كلمة (فكل).

[4] في (أ) كلمة(الأدواج).

5 في (ب) كلمة (غرائب).

[6] غريب الحديث: من كتب الفروع الحديث الشريف المطبوعة، يبحث الألفاظ والمعاني المبهمة ويفسرها، ومؤلفه أبو عبيد القاسم بن سلاَّم البغدادي. ينظر: الحاج خليفة، **كشف الظنون**، 1/ 465، البابابي، **هدية العارفين**،1/ 825،

[7] ينظر: القاسم بن سلاّم بن عبد الله أبو عُبيد الهروي البغدادي، **غريب الحديث** تح: محمد عبد المعيد خان، (حيدر آباد– الدكن، مطبعة دائرة المعارف العثمانية، ط: 1، 1384 هـ - 1964 م)، 57/1، 1/ 215.

[8] هو القاسم بن سلام أبو عبيد ولد سنة(157هـ) كان أبوه روميا عبداً لرجل من هراه، أما هو فقد كان إماماً في اللغة والفقه والحديث، قال إسحاق بن راهويه: (أبو عبيد أعلم مني وأفقه) وقال الذهبي: كان حافظاً للحديث وعلله، عارفاً بالفقه والاختلاف، رأساً في اللغة، إماماً في القراءات، ورحل إلى مصر وبغداد وحج ماتَ بمكة سنة (224 هـ). من تصانيفه: كتاب (الأموال) و(الغريب المصنف) و(الناسخ والنسوخ) و(الأمثال). ينظر: أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي، تح: بشار عواد معروف، **تاريخ بغداد**، (بيروت ـ دار الغرب الإسلامي – ط: 1، 1422هـ – 2002 م)، 14/ 392، الذهبي، **سير أعلام النبلاء**:8/ 501.

[9] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 227 229 ،12/ 2 ـ 7، السمرقندي، **تحفة الفقهاء**،3/ 70 ـ 71

[10] إما أن يراد به الحِلُّ، أو يراد به الصحة والنفاذ، وإما أن يطلق ويراد به المباح أو ما لا يمتنع شرعاً كالمكروه تنزيهاً. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

قوله (ومعنى التحريم) المؤثر في الحرمة إما الايذاء وإما الخبث، والإيذاء تارة يكون بالناب، وطوراً بالمخلب والخبث، أما أن يكون خلقة كما في الحشرات والهوام، أو بعارض كما في الجلالة ومعنى التحريم في الكل تكريم بنى آدم كيلا يتعدى شيء من هذه الأوصاف إليهم ولا يلزم عليه.

قوله: (ﷺ [1]«**لَا عَدْوَى وَلَا صَفَرَ**» [2])، لأنه روي أنه قال ﷺ (لا ترضع لكم الحمقاء فإنَّ اللبن يُعدي). [3] وكذا قوله: ﷺ (فِرَّ من الجذوم فرارك من الأسد) [4] [5].

قوله: (ويمتن بادناها)، فإن قيل: بذكر الأدنى كفاية، إذ به يفهم الأعلى، قلنا هذا يستقيم إذا كان بطريق الكفاية، وما نحن فيه من قبيل بيان النهاية، دليله سياق الآية؛ وهو قوله تعالى: ﴿وَالْأَنْعَامَ خَلَقَهَا لَكُمْ فِيهَا دِفْءٌ وَمَنَافِعُ وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ﴾ [النحل: 5]، ثم عطف عليه [6] والخيل والبغال [7].

قوله: (وفعل المجوسي إماتة)، وهذا لأن الفعل إذا وقع مطهراً يتصف بالحسن لإفادة الأثر الحسن والحسنات [1] محليه للثواب [2] والثناء [3]، فلا يصير المجوسي أهلاً لها، واختلفوا في أن الموجب لطهارة ما

---

[1] كلمة (عليه) سقطت من (ب، ج).

[2] قوله (ولا طيرة) زيادة (ج). والحديث أخرجه البخاري بلفظ: "لاَ عَدْوَى وَلاَ طِيَرَةَ، وَلاَ هَامَةَ وَلاَ صَفَرَ". ومسلم بلفظ: "لَا عَدْوَى وَلَا صَفَرَ وَلَا هَامَةَ". ينظر: **صحيح البخاري**، باب لا هامة، 135/7. حديث رقم 5757. ومسلم بن الحجاج النيسابوري القشيري، **الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم**، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، (بيروت: دار إحياء التراث العربي)، (د.ت.ط)، باب لا عدوى ولا طيرة. 1742/4. حديث رقم 2220.

[3] خرَّجه ابن حجر العسقلاني باللفظ نفسه. ينظر: أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت 852هـ)، **المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية**، تح: مجموعة من الباحثين، (الرياض: دار العاصمة/دار الغيث، 1998 ـ 2000م)، باب الرضاع، 529/8. حديث رقم 4 وقال ابن حجر: أخرجه ابن عدي في ترجمة عمرو بن خليف أبي صالح، من طريقه، وهو متهم بوضع الحديث.

[4] أخرجه البخاري بهذا اللفظ: "لاَ عَدْوَى وَلاَ طِيَرَةَ، وَلاَ هَامَةَ وَلاَ صَفَرَ، وَفِرَّ مِنَ المَجْذُومِ كَمَا تَفِرُّ مِنَ الأَسَدِ". والإمام أحمد بلفظ: "فِرَّ مِنَ الْمَجْذُومِ فِرَارَكَ مِنَ الْأَسَدِ" ينظر: **صحيح البخاري**، باب الجذام، 126/7. حديث رقم 5707. وينظر: **مسند الإمام أحمد**، مسند أبي هريرة رضي الله عنه، 449/15. حيث رقم 9722.

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 219 ـ 221، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 498 ـ 501، العيني، **البناية شرح الهداية**، 5/ 589 ،11/ 574 ـ 584.

[6] كلمة (عليه) سقطت من (ج).

[7] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 11/ 220، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 37ـ 38.

لا يؤكل [4] (268/و) لحمة مجرد الذبح أو الذبح مع التسمية، قال بعضهم مجرد الذبح، وقال بعضهم الذبح مع التسمية لأن المطهر هو الذكاة وهي عبارة عن الذبح مع التسمية، هكذا ذكر [5] العزيزي [6] [7] رحمه الله في كتابة المسمى بغريب القرآن [8]؛ كذا في الأوضح.

قوله: (محمول على الاصطياد)، فإن قيل: لوكان يستقيم حمل الصيد على الاصطياد لكن لا يستقيم حمل الكتابة في طعامه على الاصطياد، فإنها راجعة الى الصيد لا محالة، قلنا الطعام المذكور يحمل على الطعام المتعارف منه وهو السمك، وكذا المراد من الميتة المذكورة هو السمك، على ما قال ﷺ في حديث آخر (حلت لنا ميتتان [ودمان] [9]) [10]. فإن قيل: هذا الخبر مخالف لقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ﴾[المائدة: 3]، قلنا هذا النص مشهور مؤيد بالإجماع؛ فيجوز تخصيص الكتاب به، على أن حل السمك ثبت بمطلق قوله تعالى: ﴿تَأْكُلُونَ لَحْمًا طَرِيًّا﴾ [فاطر: 12] وقوله: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ

---

[1] في(ب) قوله (في الحسنات).

[2] في (ج) كلمة (الثوب).

[3] كلمة (والثناء) سقطت من(ج).

[4] في(ب) قوله (ومالا يأكل)، وفي(ج) كلمة (يوجب).

[5] في(ج) كلمة (ذكره).

[6] في (ب، ج) كلمة (الغزنوي).

[7] هو محمد بن عمر بن احمد بن عزير، أو عزيز، أبو بكر – السجستاني ويلقب بالعزيري، مفسر، لغوي، أقام في بغداد وتوفي سنة (330 ه)، من مؤلفاته: نزهة القلوب في تفسير غريب القرآن. ينظر: المبارك بن أحمد بن المبارك بن موهوب اللخمي الإربلي، المعروف بابن المستوفي، **تاريخ اربل**، تح: سامي بن سيد خماس الصقار، (العراق، دار الرشيد للنشر/ وزارة الثقافة والإعلام، عام النشر: 1980 م)، 2/ 623، كحالة، **معجم المؤلفين**، 10/ 292.

[8] اسمه (نزهة القلوب في غريب القرآن)، لأبي بكر محمد بن عمر بن أحمد بن عزيز السجستاني (ت:330 ه) .. وهو مطبوع محقق. الزركلي، **الأعلام**، 268/6.

[9] ما بين المعقوفين سقط من (أ، ب).

[10] أخرجه الإمام أحمد بلفظ: "أُحِلَّتْ لَنَا مَيْتَتَانِ، وَدَمَانِ. فَأَمَّا الْمَيْتَتَانِ: فَالْحُوتُ وَالْجَرَادُ، وَأَمَّا الدَّمَانِ: فَالْكَبِدُ وَالطِّحَالُ" ينظر: أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، **مسند عبد الله بن عمر**، تح: شعيب الأرناؤوط وعادل مرشد وآخرون، (بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1، 2001م)، 16/10، حيث رقم 5723، حكم المحقق: حديث حسن، وهذا إسناد ضعيف لضعف عبد الرحمن بن زيد بن أسلم، وبقية رجاله ثقات رجال الصحيح. وينظر: محمد بن يزيد القزويني، **سنن ابن ماجه**، باب الكبد والطحال، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، (القاهرة، دار إحياء الكتب العربية)، (د.ت.ط)، 1102/2. حديث رقم: 3314. حكم الألباني: صحيح.

وَطَعَامُهُ﴾ [المائدة: 96] ، وكذا الميتة والدم المحلى بالألف واللام في الآية انما يصرف الى الجنس إذا لم يكن معهوداً والميتة من الدمويات والدم المسفوح معهود على ما ذكر في الآية[1] الأخرى ﴿أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا ﴾ [الأنعام: 145] فيصرف الى المعهود ولا يثبت التعارض بين الكتاب والخبر.

قوله (والحجة عليه ما روينا) وهو قوله ﷺ: (أحلت لنا ميتتان). ولا يقال خص منه السمك إذا مات من غير آفة، فكذا [2] الجراد بالقياس لأنا [3] خصصناه بالنص الوارد في الطافي، لأنه في معنى الطافي من كل وجه، لأنه قال ﷺ [4]في أول الحديث: (ما نضبَ عنه الماء [فَكُل] [5]، وما لَفَظَه [6] فكلوا، وما طَفَا فلا تأكلوا) [7] [8]، عُلمَ أن المراد من الطافي ما يموت حتف أنفه من غير سبب حادث، بخلاف الجراد فإنه نوع آخر، فكان العمل في الجراد بصريح نص ورد فيه أولى من العمل بقياس، أو بدلالة نص ورد في نوع آخر [9].

---

1 في (ب، ج) كلمة (أيه).

2 في (ج) كلمة (وكذا).

3 في (ج) كلمة (لا).

4 كلمة (قال) سقطت من (ب).

5 ما بين معقوفتين زيادة من المصادر ليس في النُّسَخ، أثبته لفهم المعنى.

6 في (ج) كلمة (ما نضبه).

7 قوله (فكلوا وما طفا فلا تأكلوا) سقطت من (ب).

8 أخرجه ابن ماجه وأبو داود بلفظ: مَا أَلْقَى الْبَحْرُ، أَوْ جَزَرَ عَنْهُ، فَكُلُوهُ، وَمَا مَاتَ فِيهِ فَطَفَا، فَلَا تَأْكُلُوهُ". ينظر: **سنن ابن ماجه**، باب الأرنب، 1081/2، حديث رقم 3247. وينظر: سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي أبو داود السجستاني، **سنن أبي داود**، باب في أكل الطافي من السمك، تح: محمد محيي الدين عبد الحميد، (صيدا/بيروت، لبنان، المكتبة العصرية)، (د.ت.ط)، 358/3. حديث رقم: 3815. حكم الألباني: حديث ضعيف. ورواه الزيلعي في نصب الراية بهذا اللفظ "مَا نَضَبَ عَنْهُ الْمَاءُ فَكُلُوا وَمَا لَفَظَهُ الْمَاءُ فَكُلُوا، وَمَا طَفَا فَلَا تَأْكُلُوا" وقال غَرِيبٌ بِهَذَا اللَّفْظِ. ينظر: الزيلعي، **نصب الراية**، 202/4.

9 ينظر: محمد بن عُزير السجستاني، أبو بكر العُزيري، **غريب القرآن المسمى بنزهة القلوب**، تح: محمد أديب عبد الواحد جمران، (سوريا . دار قتيبة، ط: 1، 1416 هـ - 1995 م)، 28/1، السرخسي، **المبسوط**،11/ 246. 250، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 35 ـ 36، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 502. 504، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 604

قوله: (تنسحب فروع كثيرة)، منها أنه[1] لو أخذ سمكة فوجد في بطنها سمكة أخرى ميتة حلت، لأن سبب موتها ضيق المكان، وكذا لو جعلت السمكة [الكبيرة][2] في أجمةٍ وسد المخرج حتى ماتت، فإن كانت[3] الأجمة كبيرة بحيث لا يمكن أخذ السمك منهما إلا بالاصطياد، فلا خير فيه وإن كانت صغيرة يمكن أخذ السمك منها من غير اصطياد يحل لأن سبب موته ضيق المكان كذا في الأوضح، وفي الإيضاح[4] عن محمد رحمه الله في السمكة إذا كان رأسها على الأرض والباقي في الماء يؤكل لأنه موضع نفسها فالظاهر أنها ماتت بسبب، بخلاف ما إذا كان رأسها أو أكثرها (268/ظ) في الماء، فإنها لا تؤكل، وفي الموت بالحر والبرد روايتان في رواية توكل؛ لأنه سبب حادث، وفي رواية لا يؤكل لأن هذا ليس من أسباب الموت له[5] [6].

كتاب الأضحية [7]

قوله: (وذلك يؤذن بالوجوب الى آخره)، وهذا لأن إضافة الوقت إليها لا يتحقق إلا وأن تكون موجودة فيه، ولا تكون موجودة لا محالة إلا وأن تكون[8] واجبة لجواز أن يجتمع [الناس][9]على ترك ما ليس

---

[1] في (ج) كلمة (انها).

[2] في (أ) كلمة (الكثيرة).

[3] في (ب) كلمة (كان).

[4] الإيضاح في الفروع للفقه الحنفي، للإمام، أبي الفضل: عبد الرحمن بن محمد الكرماني، الحنفي. (ت:543هـ). ينظر: حاجي خليفة، كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون ،1/ 211.

[5] كلمة (له) سقطت من (ب، ج).

[6] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 11/ 249، الكرماني، **تجريد الإيضاح**، ص/43 ـ 44، العيني، **البناية شرح الهداية**،11/ 615ـ 616.

[7] الأضحية لغة:"اسم لما يذبح في أيّام النحر بنيَّة التَّقرُّب إلى الله تعالى "ذبح الأضحيَة بعد الصلاة مباشرة". أحمد مختار عبد الحميد عمر (ت: 1424هـ)، معجم اللغة العربية المعاصرة، (عالم الكتب ـ ط: 1، 1429 هـ - 2008 م)، (2/ 1350.

واصطلاحا: "هي ما يذبح تقربا في أيام النّحر بشرائط مخصوصة". محمود عبد الرحمن عبد المنعم، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ،1/ 210.

[8] في (ج) قوله (وأن يكون).

[9] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

بواجب ولا يجتمعون على ترك الواجب، وإن اجتمعوا على ذلك لم يخرج من أن يكون موجوداً فيه استحقاقاً، ولجواز الأداء لا يصير الوقت مضافاً إليها كسائر الايام التي يجوز فيها الصوم، ولا يسمى شهر الصوم إلا رمضان، فعرفنا إضافة الوقت إلى القربة يدل على وجوبها فيه، وإنما لم يجب على المسافر لكونها[1] مؤقتة[2] بوقت عسى لا[3] [تتيسر][4] للمسافر إقامته فيه، فإنه يحتاج إلى شراء ما يصلح للتضحية وبعده إلى من يحفظها إلى أن يجيء وقتها، وبعد الذبح إلى من يصلح سقطها ليأكل أو يؤكل غيره، وفي السفر قد يتيسر له ذلك وقد لا يتيسر، فلا يجب عليه بمنزله الجمعة بخلاف غيره من الوظائف المائية، والمراد بالإرادة المذكورة في الحديث والله أعلم، القصد الذي هو ضد السهو لا التخيير، لأنا أجمعنا أنه لا يتخير بين الأداء والترك، وإذا لم يكن التخيير مراد بالإجماع كان المراد من الإرادة القصد الذي هو ضد السهو فكأنه صرح به، وقال من قصد منكم أن يضحي، وهذا لا يدل على نفي الوجوب، وصار هذا نظير قوله ﷺ ((من أراد منكم الجمعة فليغتسل)) [5]. لم يرد التخيير هناك، فكذا هنا والعتيرة منسوخة وهي شاة تقام [6] في رجب [على ما قيل] [7] وقيل: تنذر [8] العرب فيقول إذا بلغ شاة كذا وكذا، فعليه أن يذبح من كل عشرة منها في رجب كذا، فكانت تسمى العتائر وقد عتر يعتر عتراً إذا ذبح العتيرة، قال محمد رحمه الله: كان في الجاهلية ذبائح يذبحونها منها العقيقة، ومنها الرجبية وهي شاه تذبح

---

1 في (ب، ج) كلمة (لكونه).

2 في (ب، ج) كلمة (مؤقتا).

3 كلمة (لا) سقطت من (ج).

4 في(أ) قوله (لا يتيسر).

5 أخرجه البخاري باختلاف يسير وهو: "إِذَا جَاءَ أَحَدُكُمُ الجُمُعَةَ، فَلْيَغْتَسِلْ" ينظر: صحيح البخاري، باب فضل الغسل يوم الجمعة،2/2. حديث رقم 877.

6 في (ج) كلمة (يقام).

7 ما بين المعقوفين سقط من (أ).

8 في (ب) كلمة (ينذر).

في رجب فيأكلون ويطمعون، ومنها العتيرة: كان الرجل إذا ولدت له الناقة [1] ذبح أول ولد[منها] [2] فأطعم وأكل وكلها منسوخة بالأضحية [3].

قوله : (**فيلحق به كما في صدقة الفطر**)، وهذا لأن كل واحدة منهما قربة مالية تعلقت بيوم العيد فكانا نظيرين من هذا الوجه وهذا وجه الوجوب، وجه ظاهر الرواية[4] أن الأضحية لا تشبه صدقة الفطر من وجه آخر، فإن الصدقة تنادي بالتمليك وهذا بالإراقة، فنقول (269/و) بالاستحباب دون الوجوب عملا بالشبهين، ولأن صدقة الفطر أجريت مجرى المؤنة والإراقة قربة محضه بدليل أنه لا يقترب بها إلى العباد، فلا يجب بسبب الغير بخلاف التصدق بالمال كما يتقرب به[5] الى الله تعالى يتقرب به إلى العباد، فلا يكون قربة محضة، فجاز أن يجب على الغير بسبب الغير إذا قام الدليل، وقد قام الدليل في[6] صدقة الفطر قال ﷺ (أدوا عمن تمونون) [7].

قوله: (أجزأه استحساناً)، وجه القياس أنها عبادة دائرة بين الجواز [8] وعدمه، فينبغي أن لا يجوز احتياطاً؛ ولأن صلاة العيد إذا ذكرت مطلقةً تنصرف إلى التي تؤدَّى [9] في الجبانة؛ وجه الاستحسان أنه

---

1 في (ج) قوله (ولدت له ناقة).

2 ما بين المعقوفين سقط من (أ، ج).

3 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،12/ 8 ـ 12، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 65 ـ 69، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 2 ـ 3، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 6 ـ 12.

4 أي كتب ظاهر الرواية: وهي كتب محمد بن الحسن الشيباني، أو المسائل التي رويت أئمة المذهب أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن في كتب الإمام محمد بن الحسن.

5 كلمة (به) سقطت من (ج).

6 في (ج) كلمة (على).

7 هذا الحديث مروي بالمعنى ولفظه: "أدُّوا صَدَقَة الْفطر عَمَّن تمونون" ينظر: عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري المعروف بابن الملقن، **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**، تح: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، (الرياض: دار الهجرة للنشر والتوزيع، 2004م)، 5/621 رقم الحديث 5. حكمه إِسْنَاده لَيْسَ بِالْقَوِيّ.

8 إما أن يراد به الحِلُّ، أو يراد به الصحة والنفاذ، وإما أن يطلق ويراد به المباح أو ما لا يمتنع شرعاً كالمكروه تنزيهاً. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

9 في (ج) قوله (الذي يؤدي).

ضحى بعد صلاة عيدٍ معتبرة شرعاً حتى لو اكتفوا بها جاز، وهذا لأن الذبح حصل في وقته لأن وقته فراغ البعض لا فراغ الكل، بدليل أن الإمام لو فرغ وبعضهم مسبوقون جاز الذبح قبل فراغ المسبوقين [1].

قوله: (إن كان أوجب على نفسه)، بأن يكون في ملكه شاة فيقول أضحى بهذه أو يقول لله على أن أضحى بهذه أو يكون فقيراً اشترى شاة بنيه الأضحية عليه أن يتصدق بها حية، وإن ذبح لا يجوز له التناول من لحمها، بل يتصدق بلحمها، وفصل ما بين قيمتها مذبوحة وغير مذبوحة كذا في الأوضح [2].

قوله: (ويجب على الفقير بالشراء [3] بنية الأضحية عندنا)، روى الزعفراني [4] عن أصحابنا رحمهم الله أنه لا يجب وهو قول الشافعي رحمه الله [5]، لأن القرب إنما تلزم بالشروع أو بالنذر ولم يوجد واحد لكنا نقول النبي ﷺ: ((دفع الى حكم بن حزام أو إلى غيره ديناراً ليشتري بها أضحية فاشترى شاتين وباعهما بدينارين ثم اشترى بدينار شاةً فجاء بالشاه والدينار فأمر النبي ﷺ أن يضحي بالشاه ويتصدق بالدينار)) [6]. فيه دليل على [جواز بيع الأضحية، وعلى] [7] أن الأضحية لزمه بمجرد النية المقرونة بالشراء، وإنه تصدق بالدينار ولأن الشراء بتلك النية بمنزله النذر منه.

---

[1] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 3/ 101 ،12/ 8 ـ 12، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 12ـ 15.

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،2/ 173ـ 174، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 61 ـ 63، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**، 491/2 ـ 2/ 492، 6/ 87 ـ 88، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**،5/ 21.

[3] في (ج) كلمة (بالشرى)

[4] هو أبو عبد الله الحسن بن أحمد بن مالك الزعفراني كان إماماً ثقة رتب الجامع الصغير لمحمد ابن الحسن ترتيباً حسناً، وميز خواص مسائل محمد عما رواه عن أبي يوسف، وجعله مبوَّباً ولم يكن قبل ذلك مبوباً، له كتاب الأضاحي، توفي سنة عشر وستمائة تقريباً. ينظر: القرشي، **الجواهر المضية**،189/1، ابن قُطلُوبغا، **تاج التراجم**، ص 153، حاجي خليفة، **كشف الظنون**،563/1.

[5] ينظر: الماوردي، **الحاوي الكبير** ،3/ 297، 15/ 105.103،

[6] أخرجه الترمذي بهذا اللفظ: "ضَحِّ بِالشَّاةِ، وَتَصَدَّقْ بِالدِّينَارِ". ينظر: **سنن الترمذي**، باب، 549/2. حديث رقم 1257 وقال الترمذي: "حَدِيثُ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ، لاَ نَعْرِفُهُ إِلاَّ مِنْ هَذَا الوَجْهِ، وَحَبِيبُ بْنُ أَبِي ثَابِتٍ لَمْ يَسْمَعْ عِنْدِي مِنْ حَكِيمِ بْنِ حِزَامٍ".

[7] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

قوله[1](**فتعيبت**) ولا يجب عليه ضمان نقصانه كما في نصاب الزكاة وهذا لأن الوجوب عليه بالشراء فإن كانت معيبة وقت الشراء لا يجب به إلا المعيبة لأنه لم يلتزم سواها، وإن تعيَّبت بعد الشراء فكذلك لأن تعيب الواجب المعين لا يمنع إجزاءه كالنصاب إذا كان سماناً فصار عجافاً فأدى منها فإنه يجوز [2].

كتاب الكراهية [3]

قوله: (وإذا جعل ذلك في السيف والمسجد وحلقة المرآة وحول المصحف)، يعني لو جعل هذه الأشياء مفضضاً (269/ظ) أو مذهَّبا أو مُضبَّباً بضباب الذهب والفضة، فجواز الانتفاع بكل ذلك المنفعة المطلوبة منه على الاختلاف، وكذا[لثوب] [4] الذي فيه كتابة بذهب أو فضه على هذا، وهذا [5] الاختلاف فيما يخلص بالإذابة [6] والسبك شيءٌ، فأما المموه [7] الذي لا يخلص منه شيء لقلته فلا بأس [8] به بالإجماع [9].

قوله : (إذا لم يكن فيه زوال الملك)، مثل حل الطعام وحرمته لأنه ليس من ضرورة حرمة الانتفاع زوال ملك اليمين لعصير المسلم إذا تخمر فاعتبرا مراداً دينياً وهذا لأن الحل والحرمة فيما سوى البضع مقصود

---

[1] كلمة (قوله) سقطت من (ب).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،2/ 173ـ 174، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 61 ـ 63، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**، 491/2 ـ 2/ 492، 6/ 87 ـ 88، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**،5/ 21.

[3] الكراهة لغة: "مصدر كره، يقال: كره الشيء كرها، وكراهة وكراهية كرها، وكراهة وكراهية فلا أحبه، فهو كريه ومكروه". ينظر: إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار، **المعجم الوسيط**، (دار الدعوة، د ت ط)، 2/ 785، مادة (كره).

[4] في (ج) كلمة (الثواب).

لإكراه واصطلاحا: "عبارة عن تهديد القادر غيره على ما هدده بمكروه على أمر بحيث ينتفي به الرضاء". **علي القونوي الرومي، أنيس الفقهاء**، (ص: 99).

[5] في (ج) قوله (هذا وعلى).

[6] في (ج) كلمة (بالإدانة).

[7] في (ج) قوله (وآما المموه).

[8] إما أن يراد به المباح، أو يطلق ويراد به ما تركه أولى، أو يطلق ويراد به المندوب. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[9] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 131ـ 133، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني** ،5/ 346ـ 350، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 70 ـ 73.

بنفسه لما كان يثبت بدون الملك ويثبت الحرمة مع الملك، فكان هذا خبرا بأمر ديني وقول الواحد فيه مقبول بخلاف الإخبار عن حرمة المقارن بالرضاع، فإنه لا يثبت الحرمة حتى لا يجب التفريق ولكن التنزه أن مطلقها، ويعطيها نصف صداقها إن لم يدخل بها، وجميع الصداق إن دخل بها، وعن بعض الناس يثبت حرمة الرضاع كما يثبت حل الطعام وحرمته بخبر الواحد، لكنا نقول هذه شهادة يتضمن إبطال ملك هو حق العباد، وخبر الواحد ليس بحجة في حقوقهم، لكن الأفضل التنزه لأن شهادة الفرد ان لم يكن حجة في حق الحكم لكن تصلح حجة في التنزه كشهادة رجل عدل بالطلاق والبائن أو الثلاث، فإن الحاكم يحول بين المرأة والزوج وإن كان لا يقضي بزوال الملك كذا هنا، ومن تفريعاته أنه لو اشترى مسلم لحما فاخبره ثقة انه ذبيحة مجوسي يكره له أكله وبيعه، لأن حرمة الأكل أو البيع[1]أمر ديني ينفصل عن زوال الملك كالدهن النجس والعصير إذا تخمر، كالمباح له الطعام إذا نهى عن أكله يحرم الأكل من غير زوال الملك، فهذا الاعتبار يوجب الحرمة، لكن الحل في هذا العين يثبت بسبب الملك لا بسبب الإباحة، والملك لم يزل بشهادة الفرد يجب أن لا يزول الإباحة كما في النكاح، فإذا اجتمع ما يوجب الحل والحرمة أثبتنا أمراً بين أمرين وهو الكراهية، بخلاف النكاح فإنا أثبتنا ثمة التنزه لا غير، لأن الحرمة ثمة لا ينفصل عن زوال الملك والحل لا ينفصل عن ثبوت الملك فلم يثبت الكراهة لأنه لم يزل الملك، ولو أن رجلا اشترى جارية أو طعاما أو ورثة ميراثا وبسبب آخر فلما قبضة [2]أخبره ثقه أن هذا لفلان ابن فلان غصبه منه البائع أو الواهب أو [المورث][3] يستحب له التنزه عن ذلك، وإن لم يتنزه فهو في بيعه بخلاف مالو أخبره أنه ذبيحه مجوسي (270/و) يكره له أكله ولا بيعه، لأن المشهود به ثمة حق الله تعالى لا حق

[1] في (ب) قوله (البيع والاكل)، وفي (ج) قوله (الاكل والبيع).

[2] كلمة (جاء) زيادة (ب).

[3] في (أ) كلمة (الوارث)، وفي (ج) كلمة (الموروث).

العبد حتى لا تزول الحرمة بإباحة العبد فثبت بقول الواحد، لأنه حجة في الديانات أما الحرمة هنا لحق العباد وشهادة الفرد غير مقبول فيها [1] كما في النكاح كذا في المبسوط[2].

قوله: (فكانت هي المعتبرة دون السدى [3])، لما عرف أن العبرة في الحكم الآخر وصفي العلة والخز مسدى بالحرير ولحمته شعر حيوان في الماء فلا بأس [4] بلبسه، لأن الاعتبار للحمة دون السدي لما عرف من اعتبار آخر الوصفين على ما ذكرنا، وقيل إنما الاعتبار للسدي لأنه يصير مستوراً باللحمة، وهذا التعليل منقول عن الشيخ أبي منصور الما تريدي رحمه الله [5]، وعلى هذا يكره لبس العتابي، لأن السدي لا يستر فيه باللحمة كذا في الإيضاح وجامع المحبوبي [6] [7].

قوله: (والمراد موضعهما)، كما أن المراد بالزينة موضعها إذا النظر إلى الزينة بدون محلها وكذا النظر إلى عين الكحل بدون العين غير ممكن، وكذا النظر إلى الخاتم حالة اللبس بدون محلة غير ممكن فكأنه قال لا يحل لها إلا إبداء الكحل والخاتم مع[8] موضعهما، والدليل عليه أنه استثنى ما ظهر منها وإنه من جنس المستثنى منه والمستثنى منه الزينة حالة اللبس مع مواضعها، إذا النظر إلى الزينة الباطنة حالة اللبس بدون المواضع لا يمكن، فيصير مواضع الزينة مذكورة في المستثنى منه اقتضاء وضرورة، فكذا في المستثنى أيضا

---

[1] كلمة (فيها) سقطت من (ج).

[2] ينظر: الشيباني، **الأصل المعروف بالمبسوط**،3/ 86ـ 123، السرخسي، **المبسوط**،10/ 164ـ 174، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**،5/ 285 ـ 300.

[3] السدي: المعروف من الثَوب، وهو خلاف اللُحمة. ينظر: الجوهري، **الصحاح**، 2374/6.

[4] إما أن يراد به المباح، أو يطلق ويراد به ما تركه أولى، أو يطلق ويراد به المندوب. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[5] محمد بن محمد بن محمود أبومنصور الماتريدي، كان من أكابر العلماء، تخرج بأبي نصر العياضي يقال له إمام الهدى، وله عدة مؤلفات كتاب التوحيد، وكتاب بيان أوهام المعتزلة، وكتاب تأويلات القرآن، (ت: 333)، بعد وفاة أبي الحسن الأشعري، دفن في سمرقند. ينظر: القرشي، **الجواهر المضية**،562/1، ابن قطلوبغا، **تاج التراجم**،59/2، الزركلي، **الأعلام**،19/7.

[6] لعل المقصود: شرح الجامع لعبيد الله بن إبراهيم بن أحمد بن عبد الملك المحبوبي جمال الدين (ت 630هـ). ولم أقف عليه مطبوعاً أو مخطوطاً فلعله مفقود. ينظر: البابابي، **هدية العارفين**، 649/1.

[7] العيني، البناية شرح الهداية ،12/ 107، ابن عابدين، الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) ،6/ 356.

[8] في (ج) كلمة (في). لم اعثر على هذا القول في كتاب الايضاح وتم توثيقه من كتب الفقه الحنفي

ولأن صلاة المرأة مكشوفة الكف والوجه جائزة، ولو كانت عورة في حق أحد لما جازت صلاتها كما لا يجوز مكشوفة الرأس لما كانت عورة في حق الأجنبي، وإن لم يكن عورة في حق المحرم كذا في المبسوط[1].

قوله: (لوجود المعنيين)، يعني أفضاه إلى الحرج وقلة الرغبة للحرمة المؤبدة ويستوي ما إذا كانت الصهرية بالنكاح أو بالسفاح، وفي الأوضح قال بعض مشايخنا رحمهم الله [2] الصهرية بالسفاح لا يفيد الحل بالنظر والمس والدخول من غير استئذان وحشمة، ولكن الأصح [3] [هو] [4] الأول.

قوله: (**اعتبر محمد رحمه الله في الأصل الضرورة** [5]) وفي ذوات المحارم مجرد الحاجة، فإنه قال إلا أن يحتاج إلى حملها والضرورة فوق الحاجة، وإنما فرق لأن حرمة البطن والظهر في حق المحرم أخف من حرمتهما [6] من الأمة [7] في حق الأجنبي لأن المبيح في حق المحرم شيئان الضرورة وقلة الرغبة، ولكل واحد منهما أثر في الإباحة، وفي حق الأمة المبيح (270/ظ) هو الضرورة لا غير، فلخفة الحرمة في حق المحرم اعتبر مجرد الحاجة، ولغلظتها في حق الأمة اعتبر الضرورة التي لا مدفع لها [8].

قوله: (يؤخذ فيه بمحكم كتاب الله تعالى)، يعني قوله تعالى: ﴿ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ﴾ [النور: 31] الآية والمستثنى منها الطفل الصغير، فإن قيل: لم لا يكون الخصي والمجبوب والمخنث داخلاً تحت قوله تعالى:

---

1 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،10/ 152ـ 162، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**،4/ 154ـ 157.

2 (لم أجد من صرح بأسمائهم).

3 لفظ يستعمل للترجيح في مقابل الأقوال الصحيحة، أو الضعيفة، فيتعين العمل به. ينظر: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

4 في (أ) كلمة (فهو).

5 في (ج) كلمة (الصورة).

6 في (ج) كلمة (حرمتها).

7 كلمة (الامه) سقطت من (ج).

8 ينظر: البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 34 ـ 37، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 155ـ 162.

﴿أَوِ التَّابِعِينَ غَيْرِ أُولِي الْإِرْبَةِ مِنَ الرِّجَالِ ﴾ [النور: 31] قلنا لأن[1] المراد الرجال الذين هم أتباع أهل البيت، فمن لا يشتهي النساء ولا يحتاج إليهن وليس هذا بواقع[2] على هؤلاء لأنهم يشتهون ويشتهون، قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: إن قوله تعالى[3]أو التابعين من المتشابه، وقوله تعالى:﴿قُلْ [4]لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ ﴾ [النور: 30] محكم فيأخذ بالمحكم؛ ونقول كل من كان من الرجال فلا يحل لها أن تبدي موضع الزينة الباطنة بين يديه إلا أن يكون صغير اعلم أن المستثنى هو الطفل فقط[5].

[قوله:[6] (فإنها [في] [7] الإناث دون الذكور)، ولا يقال [8] في هذا خلا [9] قوله: تعالى: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ﴾ [النور: 31] عن الفائدة وحمله على التكرار المحض لأن الإناث مذكورات بقوله تعالى [10] ﴿أَوْ نِسَائِهِنَّ﴾[النور: 31] لأنا نقول هذا موضع إشكال، فإن حال الأمة يقرب من حال الرجل حتى تسافر من غير[11] محرم، فكان يشكل أنه هل يباح لها التكشف بين يدي أمتها، ولم يزل هذا

---

1 كلمة (الان) سقطت من (ب، ج).

2 في (ب، ج) كلمة (توابع).

3 كلمة (تعالى) سقطت من (ب).

4 في (أ، ب) كلمة (وقُلْ) الواو زيادة، وهو خطأ من الناسخ، والصواب ما أثبتناه.

5 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،10/ 158، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 122. 123، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**،5/ 337 ـ 338.

6 كلمة (قوله) سقطت من (ج).

7 في (أ) كلمة (على).

8 يستعمل عند الإطلاق في اختلاف مشايخ الحنفية لكن عند صاحب الهداية يشير إلى ضعف القول أو عدم رجحانه. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

9 كلمة (خلا) سقطت من (ج).

10 كلمة (تعالى) سقطت من (ب).

11 في (ب) كلمة (بغير).

الإشكال بقوله تعالى ﴿أَوْ نِسَائِهِنَّ﴾ [النور: 31] لأن مطلق النساء يتناول الحرائر دون الإماء كذا في المبسوط][1] [2].

قوله: (لأن العله الحقيقة إرادة الوطىء)، وهذا لأن سبب وجوبه هو الاقدام على الوطىء، لأنه [3] لأجل الوطئ يجب كما أن سبب وجوب الطهارة والإقدام على الصلاة وذلك بعد الملك والقبض، وإن كان الاختلاط والاشتباه بمجموع الفعلين، ولكن وطي المشتري آخرهما فيضاف إليه والمشتري هو [4] الذي يريده دون البائع فيجب عليه إلا أن الإرادة أمر باطن فيدار الحكم على دليلها، وهو تمكن الوطئ بعد استحداث ملك الرقبة المؤكد باليد، فلا اعتبار للحقيقة بعدما نقل الحكم منها الى السبب [5].

قوله: (وإدارة[6] الأحكام على هذه الأسباب دون الحكم لبطونها)، فيعتبر تحقق السبب عند توهم الشغل معناه إدارة[7] الأحكام على هذه الأسباب الظاهرة دون الحكم الخفية، لكي يعتبر تحقق السبب عند توهم الشغل (271/و)، فلهذا لا يعتبر توهم الشغل في وجوب الاستبراء حتى وجب الاستبراء، وإن كانت بكراً أو مشتراه من امرأة أو صبي أو مملوك أو ممن لا يحل له وطئها مع التيقن بفراغ الرحم، وكذا لا يجزئ بالحيضة للتي اشتراها في أثنائها الى آخر ما ذكر من أخوات هذه المسألة، لأن الحكم لما أدير على السبب وجودا وعدما فلا يعتبر الحكم قبل السبب[8].

---

1 ما بين المعقوفين مذكور في (أ) قبل قوله (يؤخذ فيه بمحكم كتاب الله تعالى).

2 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،10/ 157 ـ 158، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**،5/ 337،

3 كلمة (لأنه) سقطت من (ج).

4 كلمة (هو) سقطت من (ب).

5 ينظر: ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني** ،7/ 31 ـ 33، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 172 ـ 175.

6 في (ب، ج) كلمة (الارادة).

7 في (ب، ج) كلمة (الارادة).

8 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،13/ 145ـ 147، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 21 ـ 22

قوله: (كما إذا كانت معتدة الغير)، يعني: اشترى منكوحة الغير وقبضها ثم انقضت عدتها، لا يجب عليه الاستبراء لعدم حل وطئها للبائع وقت وجود السبب [1].

قوله: (على قوم بأعيانهم)، لأنهما يريان الحجر على حر معين أو قوم بأعيانهم [2]

كتاب إحياء الموات [3]

قوله:[4] **(ليكون ميتة مُطْلَقة)**، وهذا لأنه ﷺ ذكر الميتة على الإطلاق، والمطلق ينصرف الى الكامل في المسمى والكامل منه مالا يكون مملوكا لأحد، لأن ما كان مملوكا لمسلم أو ذمي لا يزول الملك عنه بالخراب وانقطاع الارتفاق، بل يصير للورثة إن عرف وإن لم تعرف فلجماعة المسلمين [5].

قوله: (حتى الاستيلاء على أصلنا)، يعني: ما كان من أسباب الملك يستوي فيه الكافر والمسلم، حتى إن [6] استيلاء الكافر [7] على مال المسلم بسبب للملك لهم على أصلنا كاستيلائنا على أموالهم [8].

قوله: (وفي الأخير ورد الخبر)، يعني: في حفر البئر، وهو ما روي عن النبي ﷺ [1] ((من حفر [2] بئراً [3] مقدار ذراع فهو متحجر)) [4].

---

1 ينظر: البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 47، العيني، **البناية شرح الهداية**، 12/ 183.

2 ينظر: **المحيط البرهاني** ،7/ 146 ـ 147، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 219.

3 إحياء الموات لغة: الحي موتا فارقته الحياة، والأرض مواتا خلت من العمارة والسكان فهي موات. ينظر: إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار، **المعجم الوسيط** ،2/890 مادة (مات).

واصطلاحا: "الارض التي لا مالك لها ولا ينتفع بها بوجه من وجوه الانتفاع". محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، (ص: 55).

4 كلمة (قوله) سقطت من (ب).

5 ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، 6/ 34 ـ 35، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 280 ـ281.

6 كلمة (ان) (سقطت من (ج).

7 قوله (حتى ان استيلاء الكافر) سقطت من (ب).

8 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،10/ 51 ـ 59، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 127 ـ 128، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 71 ـ 72، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 288.

قوله: (لا يجوز أن يقطع الإمام) هذا استدلال بأن ما افتقر إليه الناس [5] كالمالح [6] والآبار التي يستقي الناس منها، لا يجوز قطع منفعتهم بالأقطاع من أحد، فكذا لا يجوز إحياء ما تعلق به حق العامة كما في النهر [7] والطريق [8].

قوله: (فإن كان للعطن فحريمها أربعون [ذراعاً] [9])، العطن مناخ الإبل ومبركها حول الماء، ثم الصحيح[10] أن الأربعين من كل جانب لأن في الأراضي رخوه، فلو لم يستحق هذا القدر[11] من الحريم لحفر غيره في داخل الأربعين يحول إليها ماء البئر الأولى فيتضرر به الأول، ولأن الثاني أيضاً يستحق حريمها فيصير حريم كل واحد دون الأربعين فيلزم ضيق العطن وترك الخبر إن كانت للناضح فحريمها عندهما ستون ذراعاً للخبر[12] ولأن الاستقاء من بئر العطن غالباً باليد فلا يحتاج النازح إلى مسافة الرشأ[13] للسير[14]، وإذا تفاوتاً في الحاجة تفاوتان في الحريم، (271/ظ) ولأبي حنيفة رحمه الله أنه

---

[1] كلمة (انه قال) زيادة (ب).

[2] في (ب) قوله (من جن)، وكلمة (من) زيادة (ب).

[3] في (ج) كلمة (بئر).

[4] عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (ت: 762هـ)، **نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي**، تح: محمد عوامة، (بيروت/جدة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر/دار القبلة للثقافة الإسلامية، ط: 1، 1418هـ/1997م)، 291/4. بلفظ" مَنْ حَفَرَ مِنْ بِئْرٍ مِقْدَارَ ذِرَاعٍ، فَهُوَ مُحْتَجِرٌ". حكم الزيلعي: هَذَا الْحَدِيثُ مَا رَأَيْته، وَلَا أَعْرِفُهُ، وَلَمْ أَرَ مَنْ ذَكَرَهُ

[5] في (ب) قوله (ما افتقر الناس اليه).

[6] في (ب) كلمة(كالمماليح) وفي (ج) كلمة (كالحَمَّام).

[7] في (ج) كلمة (البئر).

[8] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،23/ 161 ـ 163ـ 175، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**، 3/ 68 ـ 69، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 72 ـ 77، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 292 ـ 300.

[9] كلمة (ذراعاً) (سقطت من (أ، ج).

[10] لفظ يستعمل للترجيح في مقابل الأقوال الضعيفة فقط، فالأصح مقدم على الصحيح بحسب جمهور المذهب، وقد يكونان بمعنى واحد إذا وقعا في كتابين مختلفين بحسب الدليل. ينظر: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[11] في (ج) كلمة (المقدار).

[12] كلمة (للخير) سقطت من (ح).

[13] في (ج) كلمة (للرشا).

[14] في (ج) كلمة (للمسير).

يستقى من العطن بالناضح، ومن بئر الناضح باليد واستحقاق الحريم بالحفر، مع أن لا عمل له في الحريم خلاف القياس فيما اتفق عليه الحديثان، وفيما اختلفا أخذنا المتفق على قبوله دون المختلف فيه[1] [2].

قوله: (والذراع هو المكسرة)، والمكسرة ست قبضات[3].

قوله: (فيزاد كيلا يتحول الماء إلى الثاني)، وفي الأوضح تقدير الحريم في بئر العطن والناضح بالأربعين والستين إذا لم يكن الحبل مجاوراً لهذا المقدار، أما إذا كان الحبل مجاوراً لهذا المقدار يستحق الحريم إلى منتهى الحبل، أما في الناضح فظاهر[4] للاحتياج إلى هذا القدر من الحريم لمد الحبل، وكذلك في بئر العطن لأنه قد يستقي منها بالناضح، وإنما يقتضي الحريم على منتهى الحبل أيضاً إذا لم يكن بالأرض رخاوة، لو حفر بئراً وراء منتهى الحبل ينتقص ماء الأولى أو يجف لتحوله الى الثانية، أما لو كان بها مثل هذه الرخاوة يستحق وراء منتهى الحبل من الحريم بقدر ما يؤمنه من ذلك[5] .

---

[1] كلمة (فيه) سقطت من (ج).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،23/ 161 ـ 163. 175، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**، 3/ 68 ـ 69، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 73 ـ 75، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 294. 298.

[3] ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 37، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 75، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 300.

[4] أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،23/ 161 ـ 163، السغدي، **النتف في الفتاوى**،2/ 624 ـ 626، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**،3/ 68، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 301 ـ 302، علي بن أبي بكر المرغيناني، **الهداية مع شرحها الكفاية**، (جامعة أوكسفورد ـ المطبع الطبي، 1831، تشرين الثاني ـ نوفمبر،2007م)، 1099/4.

قوله: (قضاء ترك)، القضاء على نوعين قضاء ترك وقضاء استحقاق، والفرق بينهما أن في قضاء الاستحقاق إذا ادعى ثالث وأقام البينة لا يسمع بينة إلا بالتلقي منه، بخلاف قضاء الترك فإنه يقبل بدون التلقي منه [1].

قوله: (بخلاف ما تقدم)، لأن حصته مما أنفقوا فيما تقدم ربما لا يقبل التوزع على الجمع العظيم، وهنا أمكن دفع ضرر الشركاء برجوعهم عليه بحصته لقلتهم [2].

قوله: (ولا جبر لحق الشفعة)، جواب عما يقال [3] إلحاق الضرر الخاص لدفع الضرر العام جائز، فوجب أن يجبر الآبي كما في الثاني دفعا لضرر إبطال حق الشفعة وإنه عام، فأجاب أنه لا جبر لحق الشفعة لأن هذا امتناع عن ثبوت [4] الحق لهم كالحيلة في امتناع حق الشفعة والزكاة امتناع الولي من قبول الهبة لليتيم لأبطال حق ثابت لهم فلا جبر في ذلك، كما إذا امتنعوا جميعا فإنهم لا يجبرون فكذا إذا امتنع واحد منهم [5].

قوله: (ويكون موضعها في ملك صاحبها)، وذلك بأن يكون الضفة من الجانبين التي موضع الطاحونة ملكاً لصاحب الطاحونة، وفي الأوضح وفيه نظر، لأن بطن النهر إذا كان ملكا لجهة [6] الشركاء أو كان

---

[1] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،17/ 55 ـ 56، السمرقندي، **تحفة الفقهاء**،3/ 185ـ 186، الحدادي، **الجوهرة النيرة**، 2/ 217ـ 218، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 78.

[2] وهبة بن مصطفى الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، (دمشق، دار الفكر، ط12)، 671/6

[3] يستعمل عند الإطلاق في اختلاف مشايخ الحنفية لكن عند صاحب الهداية يشير إلى ضعف القول أو عدم رجحانه. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[4] في (ب) تكررت كلمة (عن ثبوت).

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،14/ 137 ـ 139، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 35، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 421 ـ422.

[6] في (ب، ج) كلمة (لجملة).

لهم فيه حق (272/و) إجراء الماء [1] كان هذا [2]النهر أيضاً مشتركاً ملكاً كان [3]أو حقاً وكان وضع الطاحونة شغلاً للهواء المشترك [4].

قوله: (ويمنع من توسيع [5] فم النهر لما فيه، من كسر الضفة المشتركة)، وأخذ زيادة الماء، وكذا إذا كانت القسمة بالكوى يمنع من توسع [6] الكوى للمعنى الثاني وهو أخذ زيادة الماء، وكذا إذا أراد أن يؤخرها عن فم النهر ليزداد دخول الماء فيه لما ذكرنا، بخلاف ما إذا أراد أن يشغل الكوة أو يرفعها له ذلك في الصحيح [7]، لأنه لا يستحق للكوة من مبلغ الماء موضع معين وإنما قسمة الماء في الأصل باعتبار سعة الكوة وضيقها من غير اعتبار التسفل والترفع، فلم يكن فيه تغير [موضع] [8] القسمة [9].

قوله: (لصاحب الأسفل أن ينقض ذلك)، خيار نقض القسمة لم يكن مقصوراً عليه بل لهما ولورثتهما خيار[10] نقض[11] القسمة الثانية لأنها لم تكن مبادلة الشرب بالشرب، إذ هي باطله لأنه بيع المعدوم بالمعدوم، إذ ماء الغد معدوم في النهرين في الحال أو بيع الشيء بجنسه نسيئة، لكنها إعارة الشرب، والإعارة غير لازمة والشرب يورث ويوصى به، بخلاف بيعها وهبتها وصدقتها حيث لا يجوز لما فيه من الجهالة أو لما في هذه العقود من الغرر أو لأنه ليس بمال متقوم، وكذا الوصية بهذه العقود باطلة، إذ

---

1 في (ج) قوله (لهم فيه اجراء حق الماء).

2 في (ج) كلمة (هو).

3 كلمة (كان) سقطت من (ب، ج).

4 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،23/ 306. 307، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 85. 86.

5 في (ب، ج) كلمة (أن يوسع).

6 في (ب، ج) كلمة (يوسع).

7 لفظ يستعمل للترجيح في مقابل الأقوال الضعيفة فقط، فالأصح مقدم على الصحيح بحسب جمهور المذهب، وقد يكونان بمعنى واحد إذا وقعا في كتابين مختلفين بحسب الدليل. ينظر: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

8 في (أ) كلمة (موقع).

9 ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،23/ 182 ـ 183، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**،3/ 74، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 86 ـ 87.

10 قوله (نقض القسمة لم يكن مقصورا عليه بل لهما ولورثتهما خيار) سقطت من (ج).

11 كلمة (نقض) طمست في (ج).

الوصية بالباطل باطل وعدم جواز بيع الشرب هو ظاهر الرواية[1]، وفي رواية يجوز بيعه للضرورة والتعامل ولا يجوز[2] تسمية الشرب في النكاح ولا في الخلع ولا بدل الصلح عن دعوى لأنه لا يملك شيء من العقود ولا يباع الشرب في دين صاحبه بعد موته بدون الأرض، كما في حال [حياته][3] ، وإذا اضطر الأمام إلى ذلك كيف يصنع الأصح أن بيعها مع أرض لا شرب لها، فبيعها بإذن صاحبها ثم يقوم[4] الأرض مع الشرب ويقوم بدون الشرب فيكون الفضل قيمة الشرب، فيقسم الثمن عليها وعلى قيمة الأرض، فيصرف حصته قيمة الشرب الى قضاء الدين، وإن لم يجد ذلك اشترى على تركة الميت المديون أرضاً بغير شرب ثم باعهما، فيصرف الثمن الى ثمن الارض وما فضل يصرفه الى قضاء دينه[5].

قوله: (لأنه غير متعد فيه)، قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله: تأويله إذا سقى سقيا يسقى مثله في العادة، وحكى عن الشيخ إسماعيل الزاهد [6] رحمه الله أنه كان يقول: إنما لا يضمن إذا سقى ما يسقى مثله إذا كان محقا بأن سقاه في نوبته ومقدار حقه (272/ظ) أما إذا لم يكن كذلك يضمن [7].

---

[1] أي كتب ظاهر الرواية: وهي كتب محمد بن الحسن الشيباني، أو المسائل التي رويت أئمة المذهب أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن في كتب الإمام محمد بن الحسن.

[2] في (ب) كلمة (لا يصح).

[3] في (أ، ب) كلمة (حيوته).

[4] في (ب) كلمة (لقوم).

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،23/ 183 ـ185، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 43 ـ 44، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 88ـ87، العيني، البناية شرح الهداية،12/ 338 ـ340.

[6] هو إسماعيل بن الحسين بن علي بن الحسن بن هارون أبو محمد الفقيه الزاهد البخاري وقديمَ الى بغداد حاجاً مرات عدة، وحدث بها عن: محمد بن أحمد البخاري، وبكر بن محمد بن حمدان المروزي، ومحمد بن عبد الله بن يزداد الرازي، (ت:402هـ). ينظر: الخطيب البغدادي، **تاريخ بغداد**،312/7، القرشي، الجواهر **المضية**،147/1.

[7] البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 88، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 340 ـ 341.

كتاب الأشربة [1]

قوله: (لا ينافي كون الاسم خاصاً)، وهذا لأنه يجوز أن يكون موضع الاشتقاق عاماً والاسم المشتق منه خاصا كالنجم مشتق من الظهور من قولهم نجَمَ أي: ظهر وليس اسماً لكل ظاهر، وكذا القارورة مشتق من القرار وليست اسماً لكل ما يقر فيه شيء وهذا كثير النظير والحديث الأول طعن فيه **يحيى بن معين**[2]، فقد روي يحيى بن معين[3] **وأحمد بن حنبل**[4] رحمهما الله أنهما[5] قالا: ثلاثة أحاديث لم يصح روايتها عن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) منها هذا الحديث، ومنها((من مس ذكره بباطن كفه فليتوضأ)) [6]، ومنها((كل نكاح لم يحضره أربعة فهو سِفَاحٌ؛ [7] خاطب وولي وشاهدا [8] عدلٍ)) [9]، والثاني أريد

---

[1] الأشربة لغة: "والشرابُ، اسم لما يشرب، كل شيء لا مضغ فيه فإنه يقال فيه يشرب". الزَّبيدي، **تاج العروس**، 3/ 112 مادة (شرب). واصطلاحا: "هو مائع رقيق يشرب ولا يمكن مضغه حلالا أو حراما". محمود عبد الرحمن عبد المنعم، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**، 1/ 193.

[2] في (ب، ج) كلمة (والحديث الاول طعن يحيى بن معين فيه).

[3] يحيى بن معين بن عون بن زياد المري بالولاء، البغدادي ولده سنةَ (158)، أبو زكريا من أئمة الحديث ومؤرخي رجاله، نعته الذهبي بسيد الحفاظ قال ابن حجر العسقلاني: إمام الجرح والتعديل، وقال ابن حنبل: أعلمنا بالرجال، كان ابوه على خراج الري. فخلف له ثروة أنفقها في طلب الحديث. من مؤلفاته: التاريخ والعلل، ومعرفة الرجال توفي سنة (233). ينظر: الخطيب البغدادي، تاريخ **بغداد**، 253/16، أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله المعروف بابن عساكر الدمشقي، تح: عمرو بن غرامة العمروي، **تاريخ دمشق**، (دمشق/بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع: 1415 هـ - 1995 م)، 65/3 ما بعد.

[4] الإمام الحافظ أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد بن إدريس، الشيباني، المروزي الأصل. ولد في بغداد (164هـ)، وقيل: إنه ولد بمرو وحمل إلى بغداد وهو رضيع. وكان إمام المحدثين، صنف كتابه المسند، وجمع فيه من الحديث ما لم يتفق لغيره، وقيل: إنه كان يحفظ ألف ألف حديث، وكان من تلامذة الإمام الشافعي وصاحباً له - رضي الله تعالى عنهما- وقيل توفي: سنة (241هـ) ببغداد، ودفن بمقبرة باب حرب. ينظر. أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الإربلي، أبو العباس شمس الدين (ت: 681هـ)، تح: إحسان عباس، **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان**، (بيروت. دار صادر، ط :1 ،1990م)، 63/1. 65.

[5] قوله (رحمهم الله انهما) سقطت من (ب، ج).

[6] أخرجه أحمد وأبو داود والحاكم بلفظ: "مَنْ مَسَّ ذَكَرَهُ، فَلْيَتَوَضَّأْ، وَأَيُّمَا امْرَأَةٍ مَسَّتْ فَرْجَهَا فَلْتَتَوَضَّأْ" ينظر: **مسند الإمام أحمد**، مسند عبد الله بن عمرو بن العاص، 648/11، حديث رقم 7076 حكم المحقق: إسناده حسن. وينظر: **سنن أبي داود**، باب الوضوء من مس الذكر، 46/1. حديث رقم: 181. حكم الألباني: صحيح. وينظر: الحاكم النيسابوري، **المستدرك على الصحيحين**، 231/1. حديث رقم: 475. ولم يحكم عليه.

[7] كلمة (باطل) زيادة (ج).

[8] في (ج) كلمة (وشاهد).

[9] أخرجه البيهقي موقوفاً على ابن عباس بلفظ: "لا نِكاحَ إلا بأَربَعٍ؛ خاطِبٍ ووَلِيّ وشاهِدَينِ". ينظر: أحمد بن الحُسَين بن عليٍّ البيهقي (384 - 458 هـ)، **السنن الكبير**، تح: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، (مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية،

به الحكم أن المتخذ منهما في حكم الخمر لا يبان الاسم لأنه بعث لبيان الأحكام دون الأسماء، على أنه جاز أن ينسب الشيء إلى شيئين، ويراد به نسبته إلى أحدهما كما في قوله تعالى: ﴿يَخْرُجُ مِنْهُمَا اللُّؤْلُؤُ وَالْمَرْجَانُ﴾ [الرحمن: 22] وإنه يخرج من أحدهما لا منهما[1].

قوله: (وكما لها تقذف الزبد)، لأن كمل الشدة والغليان إنما يكون يقلب أعلاه أسفله وأسفله أعلاه وذلك [2] عند القذف بالزبد، وما وجده من الشدة في أول الغليان ناقص، فيكون موجوداً من وجه دون وجه والإباحة كانت ثابتة بيقين، فما لم يتم سبب الحرمة لا يرتفع الإباحة كما يقال بقاء الدار دار الإسلام إذا بقي فيه [3] مسلم أو ذمي واحد فيه آمنا بالأمان الأول فكذا لا يزول [4] حكم الإباحة الثابتة للعصير ما بقي جزء منه عصيراً، وإنما تزول هذه الصفة بقذف الزبد وسكونه إذ به يتميز الصافي من الكدر [5].

قوله: (ومن ذهب عقله بالبنج)، روى عن أبي حنيفة وسفيان الثوري [6] رحمهما الله أنه إذا علم حين يشرب أنه بنج ينفذ تصرفه، وإن زال عقله وإن لم يعلم لا ينفذ كذا في الأوضح، وفي الجامع المحبوبي رحمه الله يقع عنه طلاقه إذا أقدم على أكله وهو يعلم أنه بنج [1].

ط1432،1 هـ/ 2011 م)، باب لا يزوج نفسه امرأة، 196/14. حديث رقم13929/، حكم البيهقي: هَذا إسناد صَحيح إلا أنَّ قَتادَةَ لَمْ يُدرِكِ ابنَ عباسٍ. وروِيَ مِن وجهٍ آخَرَ ضَعيفٍ عن ابنِ عباسٍ مَرفوعًا والمشهورُ عنه مَوقوفٌ.

1 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،1/ 66، 5/ 14،11/ 86. 89، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،1/ 30، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**،4/ 100. 101، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 92 ـ 94، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 345.

2 كلمة (ذلك) سقطت من (ب، ج).

3 كلمة (فيه) سقطت من (ب، ج).

4 في (ب) كلمة (لا تزول).

5 ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 112 ـ 113، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**،4/ 99 ـ101، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 93 ـ 97.

6 هو شيخ الإسلام، أبو عبد الله سفيان بن سعيد بن مسروق الثوري ابن حبيب بن رافع بن عبد الله بن موهبة، إمام الحفاظ، سيد العلماء العاملين في زمانه، وأمير المؤمنين في الحديث، ولد في سنة (97هـ) وروى عن: أبيه، وأبي إسحاق الشيباني، وأبي إسحاق السبيعي، وغيرهم،

قوله : (**ونبيذ التمر والزبيب**)، فهو ماء الزبيب أو التمر إذا طبخ أدنى طبخة والنقيع أن يلقى الزبيب او التمر في الماء ويترك أياماً إلى أن يستخرج الماء حلاوته ولا يطبخ أدنى طبخة، و في الأوضح في نبيذ الزبيب إذا طبخ أدنى طبخة، روى هشام[2] رحمه الله في النوادر[3] عنهما[4]أنه لا يحل ما لم يذهب ثلثاه بالطبخ، وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله يحتمل أن يكون في المسألة (273/و) روايتان ويحتمل أن يكون رواية [واحدة][5] ، واختلاف الجواب لاختلاف الوضع فيكون موضوع ظاهر الرواية[6] ما إذا كان ماء الزبيب قبل الطبخ في غلط [المصنف][7] فيلحقه أدنى طبخة بالمثلث، وموضوع ما ذكر في النوادر[8] ما إذا كان ماء الزبيب قبل الطبخ في رقة العصير فلا يلحق بالمثلث بأدنى طبخة، فإن كان في المسألة روايتان

وروى عنه: جعفر بن برقان، وخصيف بن عبد الرحمن، وابن إسحاق، وغيرهم. (ت:161هـ). ينظر: المزي، **تهذيب الكمال**، 154/11، الذهبي، **سير أعلام النبلاء** ،7/ 229. 236/7.

1 ينظر: ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**، 3/ 207، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنزا لدقائق**، 2/ 196،

2 هو هشام بن عبيد الله الرازي، فقيه حنفي من أهل الري. أخذ عن أبي يوسف ومحمد صاحبي الإمام أبي حنيفة له كتاب صلاة الأثر. ينظر: أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، **لسان الميزان**، تح: دائرة المعرف النظامية – الهند، (بيروت، مؤسسة العلمي للمطبوعات: 2، 1390هـ /1971م)، 195/6، القرشي **الجواهر المضية** ،205/2، الزركلي، **الأعلام**،87/8.

3 كتاب النوادر لابن سماعة، وهو محمد بن سماعة بن عبد الله بن هلال، أبوعبد الله، التميمي فقيهاً، ومحدثاً، وأصولياً حافظاً وحدثَ عن الليث ابن سعد وأبي يوسف ومحمد، وأخذ الفقه عنهما وعن الحسن بن زياد، وكتب النوادر عن أبي يوسف وحمد، ولد في سنة (130هـ) وتوفي في سنة (233 هـ) من آثاره " أدب القاضي " و" المحاضر والسجلات "، و" النوادر" وهو مفقود. ينظر: عبد اللطيف بن محمد بن مصطفى المتخلص بلطفي، الشهير بـ «رِياض زَادَه» الحنفي، تح: محمد التونجي، **أسماء الكتب**، (دمشق/ سورية، دار الفكر، الطبعة: الثالثة، 1403هـ/ 1983م)، 1/ 313، الخطيب البغدادي، **تاريخ بغداد**:3/ 298، القرشي، **الجواهر المضية** :59/2، أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، **تهذيب التهذيب**، (الهند، مطبعة دائرة المعارف النظامية، ط 1، 1326هـ)، 204/9.

4 كلمة (عنهما) سقطت من (ب).

5 كلمة (واحده) سقطت من (أ، ج).

6 أي كتب ظاهر الرواية: وهي كتب محمد بن الحسن الشيباني، أو المسائل التي رويت أئمة المذهب أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن في كتب الإمام محمد بن الحسن.

7 في (أ) كلمة (المتصف)، في (ب) كلمة (المتصوف).

8 تطلق على المسائل التي رويت عن أئمة المذهب يأبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني في كتب غير ظاهر الرواية مثل (الرقيات) و(الكيسانيات) و(الجرجانيات) و(الهارونيات) للشيباني، أو الأمالي لأبي يوسف، أو المجرد للحسن بن زياد اللؤلؤي، أو تكون بروايات منفردة كرواية ابن سماعة، والمعلى بن منصور، وابن هشام، وابن رستم وغيرهم. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، 48 وما بعد.

فوجه ظاهر الرواية[1] أن[2] التي من ماء الزبيب دون التي من ماء العنب، لأن ماء العنب لا يخالطه ماء آخر، وإنما أخرج ماءه بالأقدام، وأما الزبيب يستخرج ماءه بماء آخر فيختلط[3].

قوله: (وهذا من الخليطين وكان مطبوخاً)، وفيه دليل على أنه لا بأس[4] بشرب الخليطين لأن ما سقى ابن عمر رضي الله عنهما[5] كان خليط التمر بالزبيب وكان مطبوخاً، لأن المروي عنه حرمة التي من نقيع الزبيب[6].

قوله: (أو بين التمر والزبيب)، يعني: أو جمع بين العنب [وبين][7] التمر والزبيب بدليل تعليله أن عصير العنب لابد أن يذهب ثلثاه ولو طبخ نقيع التمر والزبيب أدنى طبخة حتى صار بحال يحل، وإن غلا واشتد ثم القى فيه تمر أو زبيب وغلا واشتد، فإن كان ما ألقى فيه من الزبيب قدراً متخذ منه نقيع الزبيب عادة لا يحل لأنه حينئذ يصير هذا نقيع الزبيب والتمر وإن كان أقل من هذا القدر يحل، والمعنى تغليب جهة الحرمة[8].

---

[1] أي كتب ظاهر الرواية: وهي كتب محمد بن الحسن الشيباني، أو المسائل التي رويت أئمة المذهب أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن في كتب الإمام محمد بن الحسن.

[2] في (ب) كلمة (ان).

[3] في (ب) كلمة (فيخلط).

[4] إما أن يراد به المباح، أو يطلق ويراد به ما تركه أولى، أو يطلق ويراد به المندوب. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[5] أبو عبد الرحمن عبد الله بن عمر الخطاب بن نفيل القرشي العدوي، صحابي جليل، ولد سنة ثلاث من المبعث النبوي، حَدثَ عن: نافع العمري، وسعيد المقبري، وغيرهم، وحدث عنه وكيع، وابن وهب وآخرون، (ت 73هـ). ينظر: الذهبي، **سير أعلام النبلاء**،339/7، ابن حجر العسقلاني، **الإصابة في تمييز الصحابة**، 4 /155.

[6] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،24/ 17. 19، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،7/ 69، البابرتي، **العناية شرح الهداية** (10/ 100. 101، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 374.

[7] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

[8] ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،24/ 19، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، 6/ 47، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 107.106، العيني، **البناية شرح الهداية** ،12/ 388.

قوله: (ولا بأس بالانتباذ في الدباء والختم والمزفت)، فالدباء هو القرع والختم جرة خضراء كانت بجانبها من اليمن، والمزفت هو الظرف المطلي من الزفت وهو القير للحديث، وقال ذلك بعد ما أخبر عن النهي السابق فكان ناسخا لما قبله من النهي [1].

وقوله: (وقيل لا يحمل الخمر إليها أما إذا قيدت إلى الخمر)، فلا بأس [2] به لأن في حمل الخمر إلى الدابة اعزاز للخمر وزيادة اقتراب بها من غير ضرورة، بخلاف ما إذا قيدت الدابة الى الخمر كما في الكلب والميتة لا يحمل الميتة الى الكلب ولكن يقاد الكلب إليها، وفي الاوضح لو سقى شاته خمرا وذبحها جاز أكله لأنها لا يؤثر في اللحم، ولو كان يعتاد ذلك فإن كان إبلاً يحبسه شهراً عن الخمر ثم ينحر وفي (273/ظ) البقر عشرين يوماً وفي الشاه عشرة أيام وفي الدجاجة ثلاثة أيام [3].

فصل: في طبخ العصير

الأصل أن ما ذهب بغليانه وقذفه بالزبد يجعل كأن لم يكن لأن الزبد ليس من العصير فما ذهب بالغليان إلى أن أزبد العصير لا يمكن اعتباره ايضا لما في الوقوف عليه[4] من الحرج، فلهذا لو طبخ عشر دوارق[5] من العصير فأزبد فرفع الزبد فيبقى تسع دوارق يطبخ حتى [يبقى][6] ثلاثة دوارق فيحل[7]، لأن الذي

---

1 ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 24/ 10 ـ 13، الكاساني، بدائع **الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 117 ـ 118، الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار** ،4/ 101.

2 إما أن يراد به المباح، أو يطلق ويراد به ما تركه أولى، أو يطلق ويراد به المندوب. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

3 ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،24/ 28ـ 29، بن مَازَةَ، **المحيط البرهاني** ،5/ 362، العيني، **البناية شرح الهداية** ،11/ 602، 12/ 398، ابن نجيم المصري، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، 8/ 249ـ 250.

4 في (ج) كلمة (عليها).

5 في (ج) كلمة (دوائق).

6 في (أ) كلمة (بقي).

7 في (ب) كلمة (ليحل).

يذهب زبداه هو العصير أو ما يمازجه من الثقل، [وأيا ما][1] كان جعل العصير كانه تسعه ضرورة أن ذهاب الزبد مما لا يعتد به، لأنه رفع عنه فصار كما لو رفع دورق من عشرة دوارق لابد من طبخ الباقي حتى يذهب ثلثاه فكذا هنا [2] [3].

قوله: (ولها طريق آخر)، وهو أنا نعلم أن الرطل الذاهب بالطبخ ذهب من جميع الباقي بعد الطبخ، فيقسم عليه على السواء، فيكون حصته ستة أرطال ستة اتساع رطل، وشرط حل ستة أرطال وسته أتساع رطل ذهاب ثلثها، وذلك أربعة أرطال وأربعة أتساع رطل، والباقي بعد ذهابها رطلان وتسعا رطل [4]

كتاب الصيد [5]

قوله: ([أنه] [6] **آية** [7] **تعليمه عنده)**، لأن تركه الأكل ثالثاً دليل على أنه كان معلماً حتى كثر منه ترك الأكل، فيكون الثالث حلالاً لأنه صيد معلم، ألا ترى أنه لو أكل من صيده بعد ما ثبت علمه، حتى ثبت جمله بذلك الأكل يثبت حكم الجهل عند ذلك الأكل لا بعده حتى لا يؤكل ذلك الصيد، فكذا حكم العلم يثبت عند ترك الأكل ثالثاً لا بعده بخلاف تلك المسألة، لأن الإذن إعلام ولا تحقق له إلا

---

[1] في (أ) كلمة (وانما).

[2] في (ج) كلمة (هذا).

[3] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 24/ 34 ـ 35، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 108ـ 109، العيني، **البناية شرح الهداية** ،12/ 400 ـ 403.

[4] ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،24/ 37 ـ 38، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 109ـ 110، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 402 ـ 404.

[5] الصيد لغة: "صادَ يَصِيد، صِدْ، صَيْدًا، فهو صائد، والمفعول مَصيد". أحمد مختار عبد الحميد عمر، **عجم اللغة العربية المعاصرة**، 2/ 1340 مادة (صائد). واصطلاحا: "بأنه اسم لما يتوحش ويمتنع ولا يمكن أخذه إلا بحيلة إما لطيرانه أو لعدوه". محمود عبد الرحمن عبد المنعم، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**، 2/ 399.

[6] ما بين المعقوفين سقط من (أ)، وفي (ب) كلمة (أن).

[7] كلمة (آية) سقطت من (ب، ج).

عند علم العبد، وإنما يحصل العلم للعبد بعد المباشرة فالمباشرة قبل العلم يكون قبل الإذن فلا يكون نافذاً [1].

قوله: (يشير إلى اشتراط الجرح)، إذ اسم الجوارح مشتق من الجرح، بمعنى الجراحة في تأويل وهذا لأن الحل لما كان لصيرورة الكلب آلة للمرسل في الذكاة الاضطرارية، والذكاة بدون الجرح لا يكون، فيحمل على الجارح الكاسب بنابه ومخلبة؛ إذ لا منافاة بين المعنيين وفيه أخذ باليقين [2].

قوله: (رداً إلى [3] المتردية)، والجامع بينهما أن موته بما وجد غير متيقن، فلم يكن ذكاه الاضطرار مستقرة فيه قبل الوقوع وقد وجد ما يقوم مقام القدرة على ذكوة (274/و) الاختيار، وهو الوقوع في يده حياً مع انتقاء ذكوة الاختيار فلا يحل كالمتردية [4].

قوله: (لأن الزجر مثل الانفلات)، الانفلات فعل الكلب والزجر من الصائد مثله، لأن الزجران كان دون الانفلات من حيث أن الزجر بناء على الانفلات، لكن الزجر فعل المكلف فاستويا فصلح ناسخا للانفلات وهذا لأن الصائد كثيراً ما يبتلى بهذا، وليس كلما يبصر صيدا يكون الكلب في يده، ولو اشتغل بالآخر ليرسله وبما يفوت الصيد فوجب أن يكتفي بالزجر عن الإرسال دفعا لهذه الضرورة [5].

---

[1] ينظر: السمرقندي، **تحفة الفقهاء** ،3/ 74 ـ 75، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 52 ـ 54، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني** ،6/ 64 ـ 65، العيني، البناية **شرح الهداية** ،12/ 414.

[2] ينظر: السرخسي، المبسوط،11/ 221 ـ 224، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،5/ 53 ـ 54، العيني، **البناية شرح الهداية** ،12/ 416 ـ 418.

[3] في (ج) كلمة (على).

[4] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 222 ـ 223، 12/ 25ـ 26، ابن مازة، **المحيط البرهاني**، 6/ 81 ـ 82، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 122 ـ 124.

[5] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،2/ 209، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، 6/ 54 ـ 55، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 125، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 433 ـ 435.

فصل

قوله: (أي صيد كان)، يعني الصيد المسموع حِسهُ [1]لا المصاب، لوجود الاصطياد وهو الرمي أو الارسال على قصد إصابة ما هو صيد في نفسه ولا اختصاص له بالمأكول، فوقع الفعل اصطياداً وإباحة التناول يرجع الى المحل [2].

قوله: (بخلاف وهم الهوام)، فإن احتمال قبل الهوام لازم في كل صيد تغيب عن عين الصياد [3] فسقط اعتبار ذلك ما دام في طلبه كيلا ينسد باب الاصطياد[4].

كتاب الرهن [5]

قوله تعالى: (﴿فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ﴾) [البقرة: 283] ثم الرهن عقد وثيقة لجانب الاستيفاء بدليل أنه يختص بمحل الاستيفاء وهو العين المرهون فيعتبر بالوثيقة في طرف في جانب [6] الوجوب وهي الكفالة، بدليل أنها مختصة (274/ظ) بمحل الوجوب وهو الذمة بجامع كون كل واحد منهما عقد وثيقة، بل أولى لأن

---

[1] في (ج) كلمة (حقهُ).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 218، السمرقندي، **تحفة الفقهاء**،3/ 75 ـ 77، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، 6/ 56، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 126 ـ127.

[3] في (ب، ج) كلمة (الصائد).

[4] ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**، 6/ 63 ـ 64، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 128 ـ 130، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 445 ـ 448.

[5] الرهن لغة: "الثبوت والدوام، ومنه ماء راهن: أي راكد، الحبس، ﴿كل امرئ بما كسب رهين﴾، [الطور: 21]، توثيق دين بعين، أي: حبس شيء مالي ضمانا لحق على الغير". محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، (ص: 227) مادة ().
واصطلاحا: "حبس الشيء بحق يمكن أخذه منه كالدين". القونوي الرومي الحنفي، **أنيس الفقهاء**، (ص: 107).

[6] قوله (في جانب) سقطت من (ب، ج).

الوجوب لا يراد لعينيه ولكن لعاقبه الاستيفاء، فمتى ثبت شرعية وثيقة طرف الوجوب فلان يثبت شرعية وثيقة طرف الاستيفاء المقصود بالوجوب أولى [1].

قوله: (قالوا الركن [2] [3] الإيجاب)، يعني بعضهم قالوا ذلك [4].

قوله:[5] (والأول أصح)، لأن حقيقة الاستيفاء ثبت [6] بالتخلية فكذا القبض الموجب ليد الاستيفاء وهذا بخلاف الغصب، حيث لا يثبت بمجرد التخلية لأنا لو اكتفينا بها يلزم السعي في اتهامه، وإنه واجب النقض والفسخ فأما [7] الرهن مشروع يجب السعي في تصحيحه بقدر الإمكان [8].

قوله: (محوزا: احترازٌ [9] عن رهن المشاع) [10].

[قوله] [11] (مفرغاً احتراز)، [12]عن رهن الجوالق المشغولة بخطة الراهن [قوله] **[1] (ومميزاً احتراز)**، [2] عن رهن الثمر على رأس الشجر [3].

---

[1] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،12/ 152، 21/ 64، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 137، السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، 3/ 37ـ 38، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**،2/ 62 ـ 63، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 135ـ 136،

[2] في(ج) كلمة (ركن).

[3] كلمة (الرهن) زيادة في (ج) وهو خطأ من الناسخ، والصواب ما أثبتناه.

[4] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 21/ 62 ـ 69، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 63، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 136ـ 137.

[5] كلمة (قوله) سقطت من (ب، ج).

[6] كلمة (ثبت) سقطت من (ج).

[7] في (ب، ج) كلمة (وأما).

[8] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 21/ 62 ـ 69، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 63، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 136ـ 137.

[9] في (ب، ج) كلمة (احترازا).

[10] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 21/ 68 ـ 70، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 138ـ 141، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،10/ 136، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 470)

[11] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

[12] في (ب، ج) كلمة (احترازا).

قوله: (قال معناه[4])، يعني قال الشافعي[5] رحمه الله معناه لا يصير مضموناً فإن غلق الرهن صيرورته بالدين سمي غلقا لما فيه من انسداد طريق الفكاك لصاحبه أي للراهن غنمه وهو الزوائد، وعليه غرمه اي الهلاك عليه[6] وبه يزداد معنى الصيانة[7]، ولأن الرهن وثيقة بالدين فبهلاكه لا يسقط **الدين كهلاك الصك** وهذا لأنه [8] لو كان مضموناً بالدين لكان الرهن توهينا للدين بتعريضه للسقوط بهلاك الرهن وإنه ضد الصيانة، وقلنا المراد من قوله ﷺ: ((لا يغلق الرهن الاحتباس)) [9] بأن يصير مملوكاً له أو صيرورة الرهن بالدين على تقدير البقاء لأعلى تقدير الهلاك، إذ هو الساد لطريق الفكاك دون صيرورته بالدين على تقدير الهلاك لأن طريق الفكاك على التقدير مسدود بالهلاك، فلا يقع صيرورة الرهن بالدين ساداً له، هكذا روى عن السلف رحمهم الله [10]، وقلنا الصاحب يحتمل المرتهن كما يقال للمضارب صاحب المال والحمل عليه أولى، لأن حقيقة الصحبة له، فيصير كأنه قال للمرتهن عنه أي الزوائد [يصير مرهوناً] [11] وعليه غرمه أي هلاك الرهن، ولئن حمل الصاحب على الراهن، فالمراد من الغرم نفقة الرهن حال

---

[1] ما بين المعقوفين سقط من (أ).

[2] في (ب، ج) كلمة (احترازا).

[3] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 140 ـ 141، **ابن مودود**، الاختيار لتعليل المختار، 2/ 64. البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 140 ـ 141، المولى – خسرو، **درر الحكام شرح غرر الأحكام**،2/ 248،249.

[4] في (ب، ج) كلمة (ومعناه).

[5] ينظر: الشافعي، **الأم**،3/ 170 ـ 171.

[6] كلمة (عليه) سقطت من (ج).

[7] قوله (وبه يزداد معنى الصيانة) سقط من (ب، ج).

[8] قوله (لأنه وبه يزداد معنى الصيانة) زائدة في (ب، ج).

[9] أخرجه ابن ماجه بدون زيادة (الاحتباس)، ينظر: **سنن ابن ماجه**، باب لا يغلق الرهن، 81/2. حديث رقم 2441. ورواه الحاكم بزيادة: "له غنمه، وعليه غرمه" ينظر: **المستدرك على الصحيحين**، 58/2. حديث رقم 2315. وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه لخلاف فيه على أصحاب الزهري وقد تابعه مالك وابن أبي ذئب وسليمان بن أبي داود الحراني ومحمد بن الوليد الزبيدي ومعمر بن راشد على هذه الرواية".

[10] ذكره الكرخي عن السلف كطاووس وإبراهيم ومالك وغيرهما. ينظر: البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 141.

[11] في(أ) كلمة (مرهونة).

حياته وكفه بعد مماته، ولأن الثابت للمرتهن يد الاستيفاء والحبس، لأن الرهن ينبئ[1] عن الحبس الدائم؛ قال الله تعالى:﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾[المدثر: 38] أي كل نفس محبوسة لو بال ما كسبت من المعاصي قال الشاعر : (275/و)

وفارقتك برهنٍ لا فكاك له ... يوم الوداع فأمسى الرهن قد غلقا [2]

أخبر أن قلبه صار رهنا لما صار محبوساً عند الحبيب بسبب الحب والأحكام الشرعية ثابتة بالألفاظ على وفق الإنباء [3] اللغوي، ولأن الرهن وثيقة للاستيفاء وذلك يملك اليد والحبس الدائم ليقع إلا من عن الجحود وليصير عاجزاً عن الانتفاع بملكه، وليكون سبباً لإضجار الراهن ليصير حاملاً له على الإيفاء تقدير البقاء، ويصير المرتهن مستوفياً لدينه رقبه ويداً على تقدير الهلاك، وإذا كان كذلك[يثبت] [4] الاستيفاء من وجه وتقرر بالهلاك، فلو بقى له حق الاستيفاء ثانياً[5] يؤدي إلى الربا بخلاف حالة قيام الرهن لأنه ينقض هذا الاستيفاء بالرد على الراهن فلا يتكرر الاستيفاء[6].

قوله : (ولا وجه الى استيفاء الباقي بدونه)، هذا الكلام يحتمل وجهين أحدهما أنه جواب عما يقال المرتهن بهلاك الرهن استوفى حقه من حيث المالية دون الصورة وجب أن يبقى له على الراهن صورة حقه فأجاب أنه لا وجه الى استيفاء حقه الباقي في الصورة المجردة عن المالية لأنه لا يتصور استيفاؤه كالجودة

---

1 في(ب) كلمة (عبارة).

2 ينظر: محمد بن يزيد المبرد، أبو العباس، **الكامل في اللغة والأدب**، تح: محمد أبو الفضل إبراهيم، (القاهرة، دار الفكر العربي، ط: 3 ،1417 هـ - 1997 م)، 1/ 17.

3 في (ب) كلمة (أبناء).

4 في (أ) كلمة (ثبت).

5 في (أ) كلمة (ثابتا).

6 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 65 ـ 68، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 142 ـ 143، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار** ،2/ 64 ـ65، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 140 ـ 144، العيني، البناية **شرح الهداية** ،12/ 472 ـ 476.

في الدين إذا استوفى صاحب الدين دينا[1] وانفقه، والوجه الثاني أنه جواب عما يقال المرتهن بالهلاك صار مستوفيا ملك اليد دون الرقبة إذ الرقبة بقيت على ملك الراهن فوجب أن يبقى من الدين ملك الرقبة فأجاب أنه لا وجه إلى استيفاء حقه الباقي في ملك الرقبة بدون ملك اليد، إذ لا تصور لملك الرقبة من الدين بدون الاستيفاء لملك اليد لعدم بقاء الدين مع فوات ملك اليد، لأن بقاء الدين للاستيفاء وبدون اليد يستحيل الاستيفاء وهذا الوجه أوجه ويمكن أن يقال[2].

قوله: (لا وجه إلى استيفاء الباقي)، ليس جواباً لسؤال مقدر ولكن يكون بناء على ما ذكر قبله صار مستوفياً يداً وقد تقرر بالهلاك، فلوا استوفاه ثانياً إن استوفاه مالكاً ويداً لا وجه لأنه يؤدي الى الربا، وإن استوفاه ملكا لا يداً لا وجه له أيضاً لأنه لا يتصور استيفاء ملك الرقبة دون ملك اليد [3].

قوله: (والاستيفاء يقع بالمالية والعين)، أمانة وهذا لأنه بمنزلة ما لو أوفى [4] [5] المرتهن جنس حقه في كيس يكون ما فيه مضمونا على القابض، ويكون الكيس أمانة عنده، وهذا جواب عما يقال(275/ظ) قبض خلاف جنس الحق يكون استبدالاً لا استيفاء، فأجاب أن الاستيفاء يقع بالمالية وباعتبارها كان المقبوض جنس حقه [6].

---

[1] في (ب، ج) قوله (الحق رديا).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 67 ـ 68، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 143 ـ 144، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 476 ـ 477.

[3] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 66 ـ 68، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10 / 143 ـ 144، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 476 ـ 477.

[4] قوله (لو أوفى) سقط من (ب)، وقد أثبت الناسخ مكانها كلمة (قالوا)، حيث أصبح السياق (بمنزلة ما قالوا) وهو خطأ من الناسخ، والصواب ما أثبتناه.

[5] في (ب) كلمة (ما قالوا)، في (ج) كلمة (وفى).

[6] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 21/ 67، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 65، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 143، العيني، البناية **شرح الهداية**،12/ 476 ـ 477.

قوله: (وموجب العقد ثبوت يد الاستيفاء)، جواب عما قال الشافعي [1] رحمه الله أن الرهن لزيادة الصيانة وكونه مضمونا بالدين يضاد الصيانة، فأجاب أن ثبوت موجب العقد تحقق الصيانة وإن كان فراغ ذمة الراهن من ضروراته، وما كان من طريق الضمان والضرورة لا يعبأ به كما في الحوالة فإنها [2] توجب الدين في ذمة المحتال [3] عليه صيانة لحق الطالب وإن كان من ضرورته فراغ ذمة المحيل [4].

قوله: (ويدخل على هذا اللفظ)، يعني يلزم الإشكال على هذا اللفظ الاعيان المضمونة بأنفسها وهي المغصوبات، وكذا المقبوض بحكم الشراء الفاسد أو على سوم الشراء فإنه يصح الرهن بهما ولا دين لكن الجواب عنه أن الموجب فيها هو القيمة ولهذا يصح الكفالة بها، وهي دليل على أن الموجب الأصلي في العين المغصوبة هو القيمة، لأنه لو لم يكن كذلك لما صحت الكفالة بها لأن الكفالة في الانتهاء ضم الذمة إلى الذمة في الدين، بدليل أن الطالب لو وهب الدين للكفيل يصح ويرجع به على المكفول عنه، ولو لم تكن الكفالة ضم الذمة إلى الذمة انتهاء لكان هذا تمليك الدين من غير من عليه الدين، وإنه لا يجوز فعلم بأن[5] الكفالة ضم الذمة إلى الذمة في الدين انتهاء، وإذا كان كذلك، فلو لم يكن الموجب الأصلي هنا القيمة لما صحت الكفالة لفوات موجبها وهو ضم الذمة الى الذمة في الدين، ولئن سلمنا أن القيمة لم يجب إلا بعد هلاك المغصوب ولكن يجب عنده بالقبض السابق ولهذا تعتبر قيمته يوم الغصب فيكون رهناً بعد وجود سبب وجوب القيمة فيصح الرهن به كالكفالة يصح بالمغصوب لما أنه انعقد بسبب [6]وجوب القيمة على هذا التقدير، ولهذا لا نبطل الحوالة المقيدة بالمغصوب بهلاكه لوجوب القيمة

---

1 ينظر: الشافعي، **الأم** ،3/ 164 ،170 ـ 171 ،191.

2 في (أ) كلمة (فأنه).

3 في (ب، ج) كلمة (المحال).

4 ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،21/ 67، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10 / 143ـ 144، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 477.

5 في (ب، ج) كلمة (أن).

6 قوله (وجوب القيمة فيصح الرهن به كالكفالة يصح بالمغصوب لما أنه انعقد بسبب) سقطت من (ج).

حال قيام المغصوب على ما عليه أكثر المشايخ رحمهم الله [1]أو سبب وجوب القيمة والسبب يقوم مقام المسبب في حق صحة الكفالة والحوالة، فكذا في حق صحة الرهن بخلاف الحوالة المقيدة بالوديعة تبطل[2] بهلاكها لعدم وجوب القيمة سببه أصلا، وبهذا الجواب تبين أن المراد من الدين المضمون ما يكون واجبا في الحال أو وجد سبب وجوده كالرهن (276/و) بالأجرة بعد الإجارة، بخلاف الرهن بالدرك لأنه ليس بمال مستحق يمكن استيفاؤه من مالية الرهن[3] .

قوله : (فلا يوجب الضمان إلا بقدر المستوفى)، وهذا لأن الضمان لصيرورته مستوفيا الدين منه وهو لا يصير مستوفيا الدين بالزيادة، فلا تصير الزيادة مضمونة عليه كما في حقيقة الاستيفاء، وحبس الزيادة ضرورة أنها لا تنفصل عن الأصل، حتى لو تميز [4] الزيادة عن[5] الأصل بأن رهن عبداً قيمته ألفا درهم بألف[6] ثم قتل [7] خطأ وأخذ المرتهن ألفي درهم لم يكن له حبس الكل والمراد بالتراد[8] فيما روى حالة البيع فالراهن يرد الفضل من الدين إن كان في الثمن نقصان عن الدين، والمرتهن يرد الزيادة إن كان في الثمن زيادة ثم علي رضى الله عنه، وإن أثبت التراد على الإطلاق من غير تفصيل بين حالة الهلاك والبيع

---

[1] وصورة الاختلاف بين المشايخ، (فإنه) ش: أي فإن الشأن م: (يصح الرهن بها ولا دين) ش: أي والحال أن لا دين فيها، وصحة الرهن بها عندنا خلافاً. ينظر: العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 480.

[2] في (ب، ج) كلمة (يبطل).

[3] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 73 ـ 74، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، (7/ 182ـ 188، 10/ 144 ـ 148، **الجوهرة النيرة**،1/ 227 ـ 228، العيني، **البناية شرح الهداية**، 8/ 419 ـ420، 12/ 479 ـ 482.

[4] في (ج) كلمة (تمت).

[5] في (ب، ج) كلمة (من).

[6] في (ب) كلمة (درهم).

[7] في (ب، ج) كلمة (ثم قبل).

[8] في (ج) كلمة (من التراد).

إلا أنا حملناه على حالة البيع نفيا للتعارض بين هذا الحديث وبين ما روى محمد بن الحنفية[1] عن علي رضى الله عنهما أيضاً أنه قال (المرتهن أمين في الفضل)[2] .

قوله: (فصار كان الراهن رهنه وهو دين)، لا يقال[3] بأنه لو رهنه ابتداء لا يصح لأنه وإن لم يكن محلا لذلك في الابتداء ولكن يثبت حكم الرهن في الدين لكونه بدلا عن المقبوض وهو قد كان صالحا لذلك فيثبت هذا الحكم في خلفه تبعا لا مقصوداً، فإن قيل: لما انتقل حكم الرهن إلى الثمن وصار خلفا له وجب ان يكلف المرتهن إحضار الثمن كما يؤمر بإحضار الرهن قبل البيع، قلنا الثمن خلف في حكم تصحيح الرهن لا بطريق انتقال حكم الرهن إليه، وهذا لأنه لما باع بأذن الراهن خرج المبيع من أن يكون رهنا ضرورة خروجه عن ملك الراهن فصار كأنهما تفاسخا الرهن وصار الثمن رهنا بتراضيهما ابتداء لكن الثمن إنما يصير محلاً للرهن لكونه بدلاً عن الرهن المقبوض[4].

قوله: (صار دينا بفعل الراهن)، حيث كان بيع المرتهن بأمره كأنهما تفاسخا عقد الرهن وتراضيا يكون الثمن (276/ظ) دينا في ذمة المشتري فلم يصر كونه رهنا بطريق انتقال حكم الرهن الأول إليه، وأما [5]

---

[1] هو أبو القاسم محمد بن علي بن أبي طالب الهاشمي القرشي، أمه خولة بنت جعفر الحنفية، فينسب إليها تمييزاً عن أخوية الحسن والحسين ولد في سنة (16هـ)، (ت 81هـ)، ودفن في المدينة المنورة. ينظر: ابن عساكر، **تاريخ دمشق**، 377/13.

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 126 ـ 127، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 160 ،171، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 65، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 144ـ 146، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 480 ـ 483.

[3] يستعمل عند الإطلاق في اختلاف مشايخ الحنفية لكن عند صاحب الهداية يشير إلى ضعف القول أو عدم رجحانه. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[4] في (ب) كلمة (المنقوض).

[5] في (ب، ج) كلمة (فأما).

هنا ما صار الرهن [1] قيمة بفعل الراهن، بل بفعل القاتل فإذا لم يصير بفعله صار كونه رهنا، بطريق انتقال حكم الراهن الأول إليه، فصار خلفا والخلف يتصف بصفة الأصل [2].

قوله : (ولا يبطل الرهن إلا بالرد على الراهن)، حتى لا يكون للراهن حق الأخذ من غير رضا المرتهن وفي المبسوط اختلف المشايخ رحمهم الله أنه لماذا لا ينفسخ بمجرد الفسخ منهم من قال لأن الرهن يثبت بالعقد والقبض جميعا إلا أن هذا يشكل بالهبة والبيع الفاسد فإنه يثبت الفسخ فيهما من غير نقض القبض وإن كان لا يثبت إلا بالعقد والقبض جميعاً، ومنهم من قال إنما لا يحتمل الرد مجرد القول قبل الرد لأن حكمه قبل الهلاك ثبوت يد الاستيفاء في حق الحبس، فيعتبر اليد الثابت بحقيقه الاستيفاء في حق الحبس والملك، وحقيقة الاستيفاء لا ينتقض بمجرد القول دون الرد، لأن فعلهما مخالف[3] لقولهما، والقول متى خالف الفعل لا يعتبر كالسلطان إذا أكره رجلا بالإقرار بالحبس ثم قال لا أحبسك إن شئت فأقر وإن شئت فلا تقر [4] وهو حابس له في الحال فهذا القول من السلطان غير معتبر لأنه يخالف فعله حتى يكون مكرهاً في إقراره[5].

قوله: (فيقدر بقدر المضمون)، لأن جعل الآبق لأعاده اليد ويده في قدر الأمانة يد المالك فكانت مؤنة إعادتها على المالك فتقدر الواجب عليه بقدر المضمون، بخلاف أجرة [6] البيت الذي يحفظ فيه الرهن

---

[1] كلمة (الرهن) سقطت من (ج).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،13/ 192ـ 199، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 146 ـ 147، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 148 ـ 149، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 485 ـ 488.

[3] في (ب) كلمة (يخالف قولهما).

[4] في (ج) قوله (ثم قال لا أحبس إن شئت فقر وان شئت فلا تقر).

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 95 ـ 98، 21/ 166، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 146، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 487.

[6] في (ج) كلمة (أخرة).

لأن ذلك مؤنة حفظ الرهن يحبسه وإمساكه عن الأيدي المتعرضة وحبس الجميع وإمساك الجميع حق المرتهن، ولهذا كان له حبس الكل ما بقي جزء من الدين[1].

قوله: (لتعلقه بالعين) ،يعني تعلق العشر بالعين والمالية جميعاً وتعلق حق المرتهن بالمالية دون العين فكان العشر[2] مقدماً على حق[3] المرتهن لقوته ثم لا يبطل الرهن بوجوب العشر[4]، وإن كان يتضمن شيوع الرهن ظاهرا، لأن وجوب العشر لا ينافي [ملك المالك في المحل لأن ملك الفقير][5] لا يثبت في العشر قبل الأخذ فعلم أن بوجوب العشر[6] لا يخرج قدر الواجب من ملك المالك فلا يلزم من ذلك الشيوع في الرهن حقيقة فلا يبطل[7]، بخلاف الاستحقاق، لأن قدر المستحق يخرج عن ملك المستحق عليه ويلزم من ذلك شيوع الرهن ثم الرهن (277/و) يمنع وجوب الزكاة، فإن من كان له إبل سائمة مرهونة بدين عليه وحال الحول، فإنه لا يجب الزكاة والرهن لا يمنع وجوب العشر، لأنه تمكن بسبب الدين النقصان في الملك في الموضعين، إلا أن نقصان الملك يمنع وجوب الزكاة دون العشر والخراج دليله ملك المكاتب[8].

---

[1] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 29، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**،2/ 66 ـ 67، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10 / 151ـ 152، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 491 ـ 492.

[2] في (ب) كلمة (العسر).

[3] كلمة (حق) سقطت من (ج).

[4] في (ب) كلمة (العسر).

[5] في (أ) قوله (ملك المالك في ملك المحل لان الفقير).

[6] في (ب) كلمة (العسر).

[7] في (ج) كلمة (فلا تبطل).

[8] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،2/ 169 ـ 170، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،2/ 25، 6/ 139 ـ140، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 151 ـ 152.

باب ما يجوز ارتهانه

قوله : (لا يتصور فيما يتناوله العقد)، وهو المشاع لأن اليد حقيقة لا تثبت إلا على معين، فإن قيل: اليد الحقيقية غير معتبرة[1] فإن الرهن يتم بالتخلية قلنا الأصل أن تعتبر الحقيقة[2]، لأن الرهن عبارة عن الحبس فيجب إثبات الحبس بأقصى ما يتصور وهو الحقيقي، إلا أن التمكن [3] من الحبس أقيم مقامه فلابد من إثبات [4] التمكن والتمكن من إثبات اليد حقيقة غير ثابت في الشائع، فلم يكن التخلية تمكينا، ولأنه ولو ثبت حكم الرهن إنما يثبت عند التخلي[5] بجميع العين أو عند نقل جميعه، فإذا كان موجب العقد لا يتحقق إلا باعتبار ما ليس بمعقود لا ينعقد العقد، كما لو استأجر أحد زوجي[6] المقراض لمنفعة قرض الثياب، فإن قيل: الشيوع لا يمنع الاستيفاء حقيقة فإن المديون بعشرة لو دفع كيسا فيه عشرون درهما ليستوفي الدائن حقه منه يصير مستوفياً حقه من النصف شائعاً، فإذا لم يمنع حقيقة الاستيفاء فكيف يمنع الاستيفاء الحكمي، قلنا موجب حقيقة الاستيفاء ملك عين المستوفي واليد تبتنى[7] على الملك والشيوع لا يمنع للملك فما هو الموجب ثمة يمكن إثباته في الشائع وموجب الرهن يد الاستيفاء فقط، وذلك لا يتحقق في الجزء الشائع وبهذا الطريق سوينا في حكم الرهن بينما[8] يحتمل القسمة وما لا يحتملها لأن ما ذكرنا من المعنى وهو عدم قبول المشاع حكم الرهن لا يفصل، بخلاف الهبة لأن المانع من جوازها ضرر جبر الواهب[9] على القسمة من غير الالتزام وذلك مخصوص [بالقابل][1] للقسمة

---

1 في (ج) قوله (اليد الحقيقة غير معتبر).

2 في (أ) قوله (ان تعتبر الحقيقية)، وفي (ج) قوله (ان يعتبر الحقيقة).

3 في (ب، ج) كلمة (التمكين).

4 في (ج) كلمة (أسباب).

5 في (ب) كلمة (التخلية).

6 قوله (المضاع أو) زيادة في (ب).

7 في (ج) كلمة (تنبني).

8 في (ب) كلمة (بينها)

9 في (ج) كلمة (الراهن).

فيختص[2] عدم الجواز[3] به، وكذا سوينا بين رهن المشاع من شريكه وغيره على الوجه الأول لأن ما ذكرنا من المعنى لا يفصل.

وقوله: (في الكتاب يسكن يوما بحكم الملك ويوما بحكم الرهن)، أراد به الحبس بحكم الرهن [لأنه] [4] يسكن لأنه ممنوع عن الانتفاع بالرهن، وكذا الشيوع الطارئ يمنع بقاء الرهن في رواية الأصل[5]، ولا يمنع بقاء الهبة لأن المشاع ليس بمحل بحكم الرهن على ما بينا، وعدم المحل لا يفرق بين الابتداء والبقاء في بطلان التصرف كالمحرمية في باب النكاح، والمشاع قابل بحكم الهبة وامتناع الجواز[6] في الابتداء لكون القبض شرطا لتمام الهبة، وعدم قبول المشاع القبض واعتبار القبض في الابتداء [لنفي][7] غرامة القسمة، ولا حاجة الى القبض في حالة البقاء ولهذا يجوز الرجوع في بعض الهبة ولا يجوز الفسخ في بعض الرهن[8].

---

[1] في (أ) كلمة (القاتل).

[2] في (ج) كلمة (مختص).

[3] إما أن يراد به الحِلُّ، أو يراد به الصحة والنفاذ، وإما أن يطلق ويراد به المباح أو ما لا يمتنع شرعاً كالمكروه تنزيهاً. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[4] في (أ، ج) كلمة (لا انه).

[5] ويعنون به كتاب (المبسوط) للإمام محمد بن الحسن الشيباني، وسمي الأصل لأنه صنفه قبل سائر كتبه المعروفة. ينظر: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، 48 وما بعد.

[6] إما أن يراد به الحِلُّ، أو يراد به الصحة والنفاذ، وإما أن يطلق ويراد به المباح أو ما لا يمتنع شرعاً كالمكروه تنزيهاً. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[7] في (أ) كلمة (ينفي)، وفي (ج) كلمة (يبقي).

[8] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 70 ـ 72، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 138، الزيلعي **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6 / 69، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،10/ 153 ـ 155، العيني، **البناية شرح الهداية**، 12/ 494 ـ 495.

قوله: (اسم للنابت)، ولهذا بعد القطع يسمى جذعا لا شجرا فكان استثناء الشجر استثناء للمنبت، فكان رهنا لما سوى [1] المنبت من الأرض، وذلك جائز بخلاف رهن الأرض دون البناء، إذ البناء اسم للموضوع على وجه الأرض فكان ذلك رهنا بجميع الارض وبعضها مشغول بملك الراهن [2].

قوله: (لأنه شاغل لها)، فالحاصل أنه لا يتم تسليم المشغول بالراهن أو بملكه [3] إلا بإزالة الشواغل، بخلاف ما إذا كان الرهن شاغلاً لا مشغولاً حيث يتم تسليمه، كما إذا رهن الحمل على دابة أو المتاع في دار أو وعاء دون الدابة والدار والوعاء، حيث يتم التسليم قبل إسقاط الحمل وإخراج المتاع عن الوعاء والدار لأن المرهون فيها شاغل وليس بمشغول، بخلاف ما إذا رهن سرجاً على دابة أو لجاماً في رأسها ودفع الدابة[4] مع السرج واللجام، حيث لا يتم الرهن حتى ينزعه منها، ثم يسلمه[5] لأنه تبع للدابة [6] بمنزله الثمرة النخيل حتى قالوا يدخل في البيع من غير ذكر[7]. وصلنا

قوله: (كالمقبوض على سوم الشراء)، فإن قيل: المقبوض على سوم الشراء مضمون بالقيمة بالغة ما بلغت لا بما سميا، والمقبوض على سوم الرهن مضمون بما سميا لا بالقيمة، قلنا القياس أن يكون بالقيمِة في الفصلين، إلا أنا تركنا القياس في سوم الرهن ضرورة أن ضمان الرهن ضمان الاستيفاء لا ضمان مبتدأ [8].

---

1 في (ب) كلمة (سوي).

2 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 70 ـ 73، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 140، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 69 ـ 70، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،10/ 155، العيني، **البناية شرح الهداية**، 12/ 497 ـ 498

3 في (ب) كلمة (او يملكه).

4 في (ب) كلمة (للدابة).

5 في (ب) كلمة (تسليم).

6 في (ج) كلمة (الدار).

7 الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 140 ـ141، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** وحاشية الشلبي،6/ 70، الحدادي، **الجوهرة النيرة**،1/ 229، العيني، **البناية شرح الهداية** ،12/ 499 ـ 500.

8 ينظر: السرخسي، المبسوط،13/ 23 ،21/ 96، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 71 ـ 72، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 157، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 502 ـ 503.

قوله: (ولو هلك الرهن بعد التفاسخ يهلك بالطعام المسلم فيه)، وإن كان محبوساً بغيره حتى يجب عليه رد مثل الطعام المسلم فيه لقبض رأس المال، وإنما كان كذلك لأن لرب المال حق (278/و) حبس الرهن [بحقه] [1] الواجب بسبب العقد الذي جرى بينهما وحقه في المسلم فيه عند قيام العقد وفي رأس المال عند فسخه، فله أن يحبس الرهن بكل واحد منهما كمن ارتهن بالمغصوب فهلك له أن يحبس الرهن بقيمته، لأن الواجب بالغصب استرداد الغصب عند قيامه والقيمة عند هلاكه، فإذا هلك الرهن في يد رب المال فعليه ان يعطي مثل الطعام الذي كان على المسلم إليه، ويأخذ رأس ماله لأن يقبض الرهن صارت ماليته مضمونة بطعام السلم، وقد بقى حكم الرهن الى أن هلك فصار بهلاك الرهن مستوفياً طعامه من حين قبض فصار كأنه قبض الطعام ثم تفاسخا، ولو كان كذلك لكان عليه رد الطعام وقبض راس المال فكذلك هذا وإنما يهلك بالطعام دون رأس المال لأنه مرهون بالطعام، وإنما يظهر أثره في راس المال في الحبس لأنه بدله وقائم مقامه، فإذا هلك يهلك بالأصل كذا في المبسوط[2].

قوله: (وعن أبي يوسف رحمه الله خلافه)، يعنى في الفصل الأخير، وكذا قياس [3] قوله: (في غيرها من الفصول فيما تقدم من جنسه) [4].

قوله: (وكذلك وكيل البائع بالبيع)، يعني: إذا كان للمشترى على وكيل البائع دين كان على هذا الخلاف تقع المقاصة عندهما خلافاً لأبي يوسف رحمه الله، والرهن نظير البيع نظراً الى عاقبة الرهن فصار الأب والوصي موفياً الدين بنفسه بمال الصغير بالبيع وبالرهن، ولهما ذلك عندهما [5] لأن فيه يصير حافظا

---

1 في (أ) كلمة (لحقه).

2 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 93 ،21/ 96، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 72 ـ 73، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،10/ 158 ـ 159، العيني، **البناية شرح الهداية** ،12/ 504 ـ 505.

3 ينظر: البابرتي، العناية شرح الهداية،10/ 159، العيني، **البناية شرح الهداية** ،12/ 507.

4 ينظر: المصدر السابق نفسه.

5 أي: أبو يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني.

لماله تاجرا [1] مع بقاء ملكه في الرهن، بخلاف حقيقة الإيفاء خلافاً لأبي يوسف رحمه الله في الفصلين [2].

قوله: (إذا[3] رهن الأب من نفسه الى آخره)، يعني مال الصغير من نفسه أو من ابن آخر له صغير أو عبد [4] تاجر لا دين عليه جاز، لأن[الأب لوفور][5] شفقته أنزل منزلة شخصين وأقيمت عبارته مقام عبارتين كما في بيعه مال الصغير من نفسه بخلاف الوصي، فإنه لو ارتهانه من نفسه أو من ابن له [6] صغير أو عبد له تاجر لا دين عليه لا يجوز، وكذا لو رهن الوصي مالا له من اليتيم بدين لليتيم عليه لأنه وكيل محض والواحد لا يتولى طرفي عقد الرهن كما لا يتولاهما في البيع والوصي قاصر الشفعة، فلا [7] يعدل عن الحقيقة في حقه ولم يجعل ذاته كذاتين وعبارته كعبارتين إلحاقاً له بالأب، والرهن من ابنه الصغير وعبده التاجر الذي لا دين عليه بمنزله الرهن من نفسه لقيام (278/ظ) الولاية عليهما، بخلاف ابنه الكبير وابيه [8] وعبده المديون[9] لأنه لا ولاية له[10] عليهم، بخلاف الوكيل بالبيع إذ باع من ابنه الكبير وأبيه[11]أو عبده المديون، فإنه لا يجوز لأنه متهم فيه، كما لا يجوز أن [يبيعه][12] من نفسه ومن ابنه الصغير وعبده الذي لا دين عليه، إذ التهمة شاملة في الكل ولا تهمة في الرهن لأن حكما واحدا وهو

---

1 كلمة (تاجرا) سقطت من (ب).

2 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 102، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 160، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 509 ـ 510.

3 في (ب، ج) كلمة (وإذا).

4 كلمة (له) سقطت من (أ).

5 في (أ) قوله (الاب بوفور)، وفي (ج) قوله (الابو فور).

6 كلمة (له) سقطت من (ج).

7 في (ج) كلمة (ولا).

8 في (ب، ج) كلمة (وابنه).

9 في (ب) كلمة (المأذون).

10 كلمة (له) سقطت من (ج).

11 في (ب، ج) كلمة (وابنه).

12 في (أ) كلمة (يبيع).

كونه مضمونا بأقل من قيمته ومن الدين، وهذا المعنى لا يختلف برهنه من هؤلاء، بخلاف البيع لاشتماله على أثمان مختلفة[1].

قوله: (ليس للابن أن يرده)، يعني إلى نفسه، أو أراد بالرد الاسترداد لأن تصرف الأب في حال صغيره بمنزله تصرفه بنفسه بعد البلوغ [2].

قوله: (وهو حكم جاهلي فكان التضمين بالقيمة أولى)، لأنه بعض موجب عقد الرهن وجعله بالدين حال قيامه ليس من موجب عقد الرهن أصلاً، بل هو حكم جاهلي على ما نفاه (رسول الله صلى الله عليه وسلم) بقوله: ((لا يغلق [3] الرهن)) فكان المصير الى ما ذكرناه أولى [4].

قوله: (يضمن قيمته جيدا من خلاف جنسه أو رديا من جنس حقه)، يعني بوزنه ليكون عشرة بعشرة فلا يكون ربا، [ولا] [5] يمكن اعتبار الوزن في تضمين الجيد، لأن فيه اضرار [6] بالمرتهن فصرنا إلى التضمين بالقيمة، بخلاف الجنس للتحرز عن الربا أو الإضرار [7] بالمرتهن [8].

قوله : (استحال أن يكون البيع أمانة)، وهذا لأن البيع لا يخالف الأصل، فلو كان الوزن مضموناً يجعل كل الوصف مضموناً وإن كان بعض الوزن مضموناً يجعل ما بإزائه من زيادة القيمة مضموناً حتى لو كان الدين عشرة مثلا ووزن الرهن خمسة عشر وقيمة ثمانية عشر، فلو أنكر يضمن اثنى عشر لأن بإزاء كل

---

[1] ينظر: السرخسي، المبسوط،21/ 102 ـ 103، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 73 ـ 74، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 160 ـ 102ـ 163، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 510 ـ 512.

[2] ينظر: المصدر السابق نفسه.

[3] في (ب، ج) كلمة (لا تغلق).

[4] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 161، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،10/ 165، العيني، **البناية شرح الهداية** ،12/ 520 ـ 521.

[5] في (أ) كلمة (فلا).

[6] قوله (فيه ضرار) سقطت من (ب، ج).

[7] قوله (فيه الإضرار) سقطت من (ب، ج).

[8] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 161ـ 162، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 165 ـ 166، العيني، **البناية شرح الهداية** ،12/ 520.

خمسة واحدا[1] [2] فيكون بإزاء العشرة اثنان وعند أبي يوسف رحمه الله الصناعة لعين مال قائم فإنها تعتبر عند المقابلة بخلاف جنسها، وكذا في تصرف المريض فإنه لو باع مائة من الجيد بمائة من الردي الذي قيمته خمسون لا يعتبر من جميع المال بل من الثلث ولو لم يكن للجودة [3] اعتبار لاعتبر من الجميع كما في البيع الخالي من المحاباة، فلهذا مال يضمن خمسة أسداس قيمة من الذهب، فيكون مع سدس القلب رهناً، وفي قول محمد رحمه الله إن كان نقصان الانكسار درهمين أو أقل ذهب من الأمانة، وإن كان أكثر من درهمين إن شاء الراهن[4] جعله بالدين وإن شاء افتكه، فالحاصل أن الهلاك بالدين والانكسار (279/و) بالقيمة عندهما ومحمد رحمه الله يعتبر حالة الانكسار بحالة الهلاك، فلو كان الهلاك بالدين فالانكسار بالدين ولو كان الهلاك بالقيمة فالانكسار بالقيمة والأصل عند أبي حنيفة رحمه الله أن الصياغة تبع للوزن في الضمان لأنه لا قيمة لها عند الانفراد، فإن من كسر إبريق فضة لآخر لا يكون للمالك تضمين الصياغة مع إمساك الإبريق، فإذا لم يكن لها قيمة بالانفراد وجب اتباعها للوزن، وعند أبي يوسف رحمه الله الصياغة كعين مال قائم على ما [5] مر، وعند محمد رحمه الله يصرف الضمان إلى الوزن والأمانة الى الصياغة، لأن الأمانة تابع في الرهن والصياغة تابعة للوزن، فيصرف البيع إلى البيع والأصل إلى الأصل[6].

---

1 في (ب، ج) كلمة (واحد).

2 كلمة (واحد) زيادة في (ج).

3 كلمة (قيمة) زيادة في (ب).

4 في (ب) كلمة (للراهن).

5 في (ب) كلمة (كما).

6 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 115ـ 119، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 161 ـ 163، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 166، ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، 8/ 283 ـ 286.

قوله: (أو يدفع قيمة الرهن رهناً)، لأن الرهن للاستيفاء وهو من المالية والقيمة مشتملة عليها والمراد بالقيمة الدراهم والدنانير لأن قيمة الشيء ما تقوم مقامه فكأنها هو إما إذا أراد أن يرهن مكانه عينا آخر فحينئذ يحتاج الى رضا [1] المرتهن [2].

قوله: (لا حاجة الى الاتحاد)، يعني: لا حاجة الى جعل العقد متحدا في باب الرهن عند تفرق التسمية لأن عقد الرهن في أحد العبدين لا يكون مشروطا في الآخر، فإنه لو قبل الرهن في أحدهما دون الآخر جاز فيجعل العقد متعددا كيلا يلزم تفريق الصفقة المتحدة، ومن ضرورته[3]أن يكون له قبض أحدهما إذا أدى ما سمى له بخلاف البيع، فإن البيع في أحدهما يصير مشروطاً في الآخر وإن سمى لكل واحد ثمنا ولهذا لو قبل العقد[4] في أحدهما لا يجوز فلابد من جعل البيع متحداً كيلا يلزم امتناع التفريق في الصفقتين، فإنه غير ممتنع، وإنما كان قبول العقد في أحدهما شرطا للقبول في الآخر في البيع دون الرهن، لأن العادة جرت بضم الجيد إلى الردي لترويج الردي في باب البيع دون الرهن، فلو لم يكن قبول كل واحد شرطاً لقبول الآخر يلزم فوات الغرض المطلوب المتعارف[5] فيما بين التجار ولا كذلك الرهن[6].

قوله: (لا يقبل الوصف بالتجزي)، يعني متى أضيف عقد الرهن إلى مجموع الدينين لا ينقسم الرهن على الدينين كيلا يلزم الشيوع في الرهن، فكان الرهن بمجموع الدينين رهناً بكل جزء من أجزاء المجموع

---

[1] في (ب) كلمة (أرضا).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،13/ 18 ـ 20، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 167 ـ 169، العيني، **البناية شرح الهداية**، 12/ 526 ـ 527.

[3] في (ب) كلمة (صيرورته).

[4] في (ب) كلمة (لوحد البيع).

[5] أي ما جرى به العرف عند ترجيح أحد الأقوال في حكم مسألة.

[6] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 21/ 110ـ 13،111/ 100، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،10/ 169ـ 170، العيني، **البناية شرح الهداية**،12/ 529 ـ 530.

فيصير[1] الرهن محبوسا بكل منهما يحققه[2] أن الشيوع كما يثبت بالإضافة الى اثنين يثبت بين[3] البدل و المبدل، يتوزع أجزاء المبيع على أجزاء (279/ظ) الثمن، ثم سقط اعتبار [التوزيع] [4] بين الدين وأجزاء الرهن تحرياً للجواز، حتى لو قبض المرتهن دينه إلا درهماً يكون الكل محبوساً بذلك الدرهم، [5] فكذا يسقط[6] اعتبار [التوزيع][7] الذي يثبت بإضافة[8] العقد الى اثنين تحريا للجواز، بخلاف الهبة من رجلين على قول أبي حنيفة رحمه الله، لأن المقصود منها إيجاب[9] [أنَّ][10]الملك والعين الواحدة[11] لا يتصور أن يكون مملوكا لكل منهما كاملا فلا بد من الانقسام، وما[12] جاز أن يصير محبوسا كله بحق هذا وكله بحق هذا[13].

قوله: (خلاف ما اقتضاه الحجة)، لأن بينه كل واحد[14] منهما يثبت حبسا يكون وسيلة الى تملك كل العبد بالاستيفاء وبهذا القضاء ثبت حبس يكون وسيلة الى تملك شطره لأن المضمون على كل واحد منهما قدر حصته دينه، لأن الضمان بالاستيفاء والاستيفاء بالتملك والتملك من كل واحد منهما[15]

---

1 في (ب، ج) كلمة (فصار).

2 في (ج) كلمة (منها تحققه).

3 في (ج) كلمة (ان).

4 في (أ، ج) كلمة (التوزع).

5 في (ج) كلمة (بتلك الدراهم).

6 في (ج) كلمة (سقط).

7 في (أ، ج) كلمة (التوزع).

8 في (ب) كلمة (إضافة).

9 في (ب) كلمة (أجاب).

10 ما بين المعقوفين سقط من (أ، ج).

11 في (أ، ب) كلمة (الواحد).

12 في (أ، ب) كلمة (فأما).

13 ينظر: الزيلعي **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 96 ـ 97، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 170ـ 172، العيني، **البناية شرح الهداية** ،12/ 528 ـ 530.

14 كلمة (واحد) سقطت من (ب).

15 كلمة (منهما) سقطت من (ج).

لا يرد على الجميع لمكان التنافي بين الملكين ولا يلزم إقامة البينة من رجلين على الملك في عين، لأن حكم البينتين الملك، والمحل يقبل الانقسام في حكم الملك دون الحبس، ولا ما إذا ارتهناه جملة لأن كل واحد منهما رضى بمزاحمة صاحبه ثمة ولا كذلك هنا، ألا ترى أن الصفقة هنا متفرقة وتفرق الصفقة الجواز وإن كان المرتهن واحداً [1].

باب الرهن يوضع على يد عدل

قوله: (وقال مالك [2] رحمه الله): لا يجوز ذكره في بعض النسخ، وهذا دليل أن [3] في اشتراط القبض [للراهن] [4] عن مالك رحمه الله [5] روايتان [6].

قوله: (يرجع اليه[7] عند الاستحقاق)، يعني لو هلك الرهن في يده ثم استحق وضمنه المستحق يرجع[8] على الراهن كما ان المودع يرجع على المودع ولو لم تكن يده يد [الراهن][9] لما يرجع عليه أصله أن من[10] عمل عملاً لإنسان بأمره ولحقه الغرم فيه إنما يرجع على الذي [وقع][11] العمل له، وإذا كان

---

[1] ينظر: السرخسي، المبسوط،5/ 155 ـ 156، بن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**، 9/ 197ـ 198، الزيلعي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،6/ 79 ـ 80، ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** ،8/ 290.

[2] إمام دار الهجرة مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر، المدني، الأصبحي، إمام الحديث، ثاني الأئمة في المذاهب الأربعة، عالم المدينة الفقيه التقي، كان ثبتاً عاقلاً شديد التقوى، ولد في عهد ابن عبد الملك سليمان، سنة (93هـ)، تصدر في طلب العلم وهو في العشرين من عمره، أثنى عليه العلماء في زمانه، له مصنفات كثيرة من أعظمها وأجلها "الموطأ ", توفي في خلافة الرشيد، سنة (179هـ) وله 85 سنة. ينظر: الذهبي: تاريخ **الإسلام ووفيات المشاهير والأعلام**, 4/ 719. وينظر: عبد الرحمن بن علي الجوزي (ت 597هـ)، **صفة الصفوة**، (القاهرة/ مصر دار الحديث، ظ1، 1421هـ)،1/396-397.

[3] كلمة (أن) سقطت من (ج).

[4] في (أ) كلمة (للرهن).

[5] ينظر حول المسألة: **الموسوعة الفقهية الكويتية**، 290/23.

[6] ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق** ،6/ 80 ـ 81، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 173 ـ 174،

[7] في (ب، ح) كلمة (عليه).

[8] كلمة (يرجع) سقطت من (ب).

[9] في (أ) كلمة (الرهن).

[10] كلمة (من) سقطت من (ب).

[11] في (أ) كلمة (أوقع).

يده يد الراهن لا يتحقق قبض الرهن فلا يتم الرهن، وقلنا إنما يرجع العدل على المالك في الاستحقاق لأنه مودع الراهن في حفظ الصورة، [1] فيرجع عليه كالمودع إذا هلكت الوديعة في يده واستحقها مستحق وضمن المودع له أن يرجع على المودع[2].

قوله: (قاضياً مقتضيا)، يعني لو أراد العدل ان يجعل القيمة التي ضمنها كان رهنا في يده لا يملك ذلك لأن القيمة واجبه عليه، فلو جعلها رهناً لصار العدل قاضياً ومقضياً مؤدياً ومؤدياً إليه، ولكنهما يأخذان مثل [3] القيمة (300/و) ويجعلانه رهناً عند هذا العدل وعند غيره [4].

قوله: (هذا طعن أبي خازم[5] طعنه)، أنه لما كان قرار الضمان على الراهن كان الملك في المضمون له فبين أنه كان راهنا ملك نفسه، فكان هذا وما إذا ضمن المستحق الراهن من الابتداء [على][6] [السواء][7] والجواب أن ملك المضمون للضمين، إنما يكون مستندا إلى وقت وجود سبب الضمان وسبب الضمان في هذه الصورة، أما الغرور تسليم مال الغير اليه فيستند الملك الى وقت التسليم وعقد الرهن سابق عليه أو انتقال الملك من المرتهن إلى الراهن، كان المرتهن وكيل من الراهن في تملكه بأداء

---

[1] كلمة (الصورة) سقطت من (ب)، وفي (ج) كلمة (الصغيرة).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 65، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار** ،2/ 70 ـ 71، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 80ـ 81، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 174، ابن نجيم، البحر **الرائق شرح كنز الدقائق**، 8/ 294.

[3] في (ب، ج) كلمة (منه).

[4] ينظر: البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 174، ابن نجيم، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق** ،8/ 294، ابن عابدين، **الدر المختار وحاشية (رد المحتار)** ،6 / 503 ـ504، ابن عابدين، **قره عين الأخيار لتكملة رد المحتار**، 7/ 64.

[5] الامام عبد الحميد بن عبد العزيز القاضي أبو خازم، أصله من البصرة أخذ العلم عن بكر التميمي، وكان ثقة تقياً، ولي القضاء بالشام والكوفة والكرخ، تفقه عليه أبو جعفر الطحاوي وأبو طاهر الدباس، توفي سنة (292هـ). ينظر: محمد بن خلف بن حيان الضبي البَغْدَادِيّ، المعروف بوَكِيع"، **أخبار القضاة**، تح: عبد العزيز مصطفى المراغي، (مصر، المكتبة التجارية الكبرى، ط: 1، 1366هـ ،1947م، صورتها عالم الكتب، بيروت، ومكتبة المدائن – الرياض)،176/2، القرشي، **الجواهر المضية** ،296/1.

[6] كلمة (على) سقطت من (أ، ج).

[7] في (أ) كلمة (سواء).

الضمان كأنه اشتراه من المستحق ثم باعه من الراهن[1]، وهذا لأن المرتهن غاصب في حق المستحق فإذا ضمن لابد من أن يملك المضمون ولكن لما كان قرار الضمان على الراهن ينتقل إليه فيملكه من جهة المرتهن والمرتهن يملكه من حين القبض لأنه بالقبض صار غاصباً، فيملك الراهن بعد ذلك من جهته فيكون ملك الراهن متأخرا عن عقد الرهن أيضا، فلا يصح الرهن فلهذا يرجع المرتهن عليه بالقيمة والدين، وهذا بخلاف مالو ضمن المستحق الراهن ابتداء لأنه إنما يضمنه باعتبار القبض السابق على الرهن، فيستند الملك إليه فيصح الرهن بعده [2].

باب التصرف في الرهن

(والفرق)، يعني الفرق بين هذه المسألة وبين ما تقدمت؛ [3] أن المرتهن لو أجاز البيع الثاني يجوز الثاني لا الأول في هذه المسألة بإجازة الكل يجوز البيع الأول دون الثاني، وهو أن حق المرتهن تعلق بما هو البدل في البيع الثاني لتعلق حقه في المبدل، فيكون له في إجازة هذا[4] العقد فائدة فصح منه ولا فائدة له في إجازة هذه العقود إذ لا بدل فيما سوى الإجارة منها والإجارة، وإن كان لها بدل ولكنه بدل المنفعة ولا حق له في المنفعة لا صورة ولا مالية فلا يتعلق حقه ببدلها، فلا يكون له في الإجارة فائدة فلا يصح، إلا أن حقه قد سقط بما تضمنت الإجارة من إسقاط حقه، ويلزم من ذلك صحة البيع الأول لزوال المانع بعد وجود المقتضى [5].

---

1 قوله (تملكه بأداء الضمان كأنه اشتراه من المستحق ثم باعه من الراهن) سقطت من (ج).

2 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 77 ـ 78، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 171 ـ 172، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 83 ـ 84، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،10/ 178، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، 8/ 298.

3 في (ب) كلمة (ما تقدم من ان).

4 في (ج) كلمة (هذه).

5 ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 5/ 180.181، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**، 6/ 341 ـ 343، 525 ـ 526، الزيلعي، تبيين **الحقائق شرح كنز الدقائق**، 6/ 84 ـ 86، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 180 ـ 183، العيني، **البناية شرح الهداية**، 13/ 16 ـ 20.

قوله: (إلا إذا كان بخلاف جنس حقه)، يعني ما يحصل من كسب العبد إذا كان خلاف جنس حق المرتهن، فحينئذ لا يقتضيه [1] لحقه بل يطالبه بالدين حابساً للكسب الى أن يوفيه الدين [2] (300/ظ).

قوله: (أقر بتعلق الحق في حال تملك التعليق فيه)، وهذا لأنه لما ملك إنشاء الرهن قبل العتق يكون مالكا تعليق عتقه بأداء السعاية، فيصح إقراره بما يملك أنشأه بخلاف ما بعد العتق لأنه لا يملك إنشاء الرهن [3].

قوله: (وكذا إذا أذن الراهن [للمرتهن] [4] بالاستعمال)، يعني يقتصر سقوط الضمان عن المرتهن على حالة الاستعمال أيضا، لأن الخروج عن ضمان الرهن بزوال يد الراهن، وذلك بثبوت يد العارية المنافية للضمان لضرورة الانتفاع فيقتصر على حالة الانتفاع [5].

قوله: (الجهالة فيها لا تفضي الى المنازعة)، لأن مبناها على التوسع والمسامحة، ولهذا لو استعار دابة مطلقا له أن يركب ويركب غيره، وله أن يحمل شيئاً آخر عملاً بإطلاق اللفظ [6].

---

[1] في (ج) كلمة (لا يقبضه).

[2] ينظر: الكاساني، بدائع **الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 160 ـ 161، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 181 ـ 183، العيني، **البناية شرح الهداية**، 13/ 21 ـ 22.

[3] ينظر: ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**، 4/ 28 ـ 29، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 86، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 182 ـ 183، العيني، البناية شرح الهداية، 13/ 24 ـ 25.

[4] في (أ، ج) كلمة (المرتهن).

[5] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 156ـ 157، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**، 2/ 67، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 185ـ 186، العيني، **البناية شرح الهداية**، 13/ 29 ـ 31، العثمانية، مجلة **الأحكام العدلية**، ص: 141.

[6] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 145 ـ 146، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 136 ـ 137، السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، 3/ 178، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 185ـ 187، العيني، **البناية شرح الهداية**، 13/ 30 ـ 31.

قوله: (وهو الموجب للرجوع)، يعني قضاء دينه [1] من مال الغير هو الموجب للرجوع دون ذات القبض لأنه برضاه غاية ما في الباب ان قضاء الدين أيضاً برضاه، ولكن الإذن بقضاء الدين قد يكون بكون الآذن متبرعا عليه بذلك المال، وقد يكون بكونه مقرضا له والقرض أدناهما فيكون هو الثابت [2].

قوله: (في إنكار أصله)، يعني لو أنكر الإعارة للرهن بالدين كان القول [3].

قوله: (فكذا [4] إذا أنكر الوصف)، والمقدار [5].

قوله: (بمنزلة المودع لا بمنزلة المستعير)، أصله أن المودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق يبرأ عن الضمان والمستعير لا يبرأ، لأن يد المستعير يد نفسه فلا يصير بالعود إلى الوفاق راداً للعين إلى المعير لا حقيقة ولا حكما، بخلاف المودع لأن يده يد المالك فبالعود الى الوفاق يصير رادا عليه حكما لكن المستعير في الرهن في معنى المودع لأن يده يد المعير لكونها محققه مقصود المعير وهو الرجوع عليه، على تقدير أن يصير المستعير قاضياً دينه من المستعار بالهلاك، وإذا كان مستعير الرهن بمنزله المودع فإذا ركب الدابة واستخدم العبد بعد الفكاك وانتهاء حكم الاستعارة، وإن لم تعطب حاله الركوب والاستخدام، ثم عطب بعد ذلك من غير صنعه لا يضمن، كما في المودع إذا عاد الى الوفاق بعد المخالفة[6].

---

1 في (ب، ج) قوله (دين نفسه).

2 ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 136 ـ 137، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 186 ـ 187، العيني، البناية **شرح الهداية** ،13/ 31ـ 33.

3 ينظر: السرخسي **المبسوط**، 21/ 158 ـ189، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 188، العيني، البناية **شرح الهداية** ،13/ 33ـ 34.

4 في (ج) كلمة (فكذلك).

5 ينظر: البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 188 ـ189، العيني، البناية **شرح الهداية** ،13/ 33ـ 34.

6 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 162، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 189 ـ 190، العيني، **البناية شرح الهداية**،13/ 35، ابن عابدين، الدر **المختار ورد المحتار**، 6/ 515 ـ 516.

قوله: (فاعتبرت)، وهذا لأن الأصل في الجناية أن يكون معتبرة، وعلى تقدير أداء الضمان كان جناية على غير المالك، ولهذا لو مات يكون الكفن على الغاصب فوجب اعتبارها بعد وجود (301/و)

سبب الاعتبار بخلاف الراهن، فإنه يبقى مالكيته بعد الهلاك حتى يكون الكفن عليه [1].

قوله: (وفي الاعتبار فائدة)، وهو دفع العبد الذي لم يكن دفعه مستحقاً، فإنه وبما يكون للمرتهن في تملك العبد غرض صحيح لأن العين خير من الدين بخلاف جناية الرهن على مال المرتهن، لأن الدفع لا يكون موجب الجناية على المال، وإنما موجبه تعلق المال برقبته بأن يؤدى من قيمته وبخلاف ما إذا كانت القيمة أكثر من الدين في رواية [2].

قوله: (وذلك لا يعتبر في البيع)، يعني إذا نقض سعر المشتري قبل القبض لا يثبت الخيار للمشتري، وكذا لا يعتبر نقصان السعر في الغصب فبقي مرهوناً بكل الدين فإذا قتله حر غرم قيمته مائة ولا يرجع على الراهن بشيء من الدين، لأن يد الاستيفاء يثبت له على الألف يوم القبض لاشتمال العبد على مالية الالف[3] يومئذ وقد تقرر قبل ذلك بالهلاك، غاية ما في الباب أنه لم يتقرر في المائة[4] الباقية لعدم هلاكها يعني لقيام البدل مقامه ولكنه صار مستوفياً لهذه المائة لما أخذ البدل بحقه المالي، لأنه بدل المالية في حق المستحق وإن كان مقابلا بالدم، والحياة على أصلنا حتى لا تراد قيمة العبد على دية الحر أو نقول لا يمكن أن يجعل مستوفياً الألف بمائة فإنه ربا، فيجعل مستوفياً المائة وبقي تسعمائة في العين؛ لأن الأصل أن يجعل جميع الدين باقياً متى توهم استيفاؤه، حتى أن الحرَّ القاتل لو غرم قيمة عشرة دنانير يبقى

---

[1] ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 91 ـ 92، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،10/ 189 ـ 190، العيني، البناية **شرح الهداية** ،13/ 36 ـ 37.

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 64 ـ 66، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،10/ 190ـ 191، العيني، البناية **شرح الهداية** ،13/ 37 ـ 38.

[3] في (ب) كلمة (العبد).

[4] في (ج) كلمة (المالية).

جميع الدين باعتباره لأنه يتوهم استيفاء جميع الدين منه، بأن تعز الدنانير حتى[1] تبلغ قيمتها ألف درهم فيصير مستوفياً تسعمائة بالهلاك احترازاً عن الربا، بخلاف ما إذا مات من غير قتل أحد يصير مستوفياً الكل بالعبد لعدم الربا[2].

ثمة قوله: (كما ذكرنا مع زفر [3] رحمه الله أصله أن نقصان السعر)، مضمون على المرتهن عنده وعندنا لم يكن مضموناً، لأن الهالك [4] بتراجع السعر رغبات الناس ويد الاستيفاء لم يثبت عليها ليتقرر بهلاكها، وإنما يثبت على مالية العبد وهي المعاني القائمة به وتلك [5] لم تهلك فلا يتقرر الاستيفاء بنقصان السعر والخلاف مع محمد رحمه الله بناء على أن الرهن بالدين مشروع عنده خلافا لهما [6].

قوله: ([دين العبد مقدم])،[7] على حق المولى بدليل أنه لو استهلك مالاً يباع فيه ولا يؤخر الى ان (301/ظ) يعتق وعلى ولي الجناية لأنه وإن دفع إلى ولي الجناية أولاً لكن إذا[8] بيع لم يبق للدفع أثر علم أن الدين كان مقدماً حقيقة، وإذا كان دين العبد مقدما على حق المولى لأن يكون مقدما على حق المرتهن أولى لأن للمولى حقيقة الملك وللمرتهن اتصال حق بمالية العبد، وإنما يقدم حق المرتهن على المولى

---

1 كلمة (حتى) سقطت من (ج).

2 ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،21/ 105 ـ 106، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 190ـ 191، العيني، **البناية شرح الهداية**، 13/ 39ـ 42.

3 الإمام، زفر بن الهذيل بن قيس بن سلم، أبو الهذيل، العنبري، البصري، الفقيه المجتهد، والمحدث الثقة، الرباني، ولد سنة (110هـ)، وكان ثقة مأمونًا في الحديث، وتفقه بأبي حنيفة وكان أكبر تلامذته سناً ممن جمع بين العلم والعمل، وروى عن: الأعمش، وأبي حنيفة، وغيرهم كثير. وعنه: حسان بن إبراهيم الكرماني، وغيرهم، وماتَ في سنة (158هـ). ينظر: ابن سعد، الطبقات **الكبرى** ،387/6، الذهبي، **سير أعلام النبلاء**،38/8، القرشي، **الجواهرالمضية**،534/1.

4 في (ب) كلمة (الهلاك).

5 في (ج) كلمة (وذلك).

6 ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،21/ 105 ـ 106، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 190ـ 191، العيني، **البناية شرح الهداية** ،13/ 39ـ 42.

7 قوله (دين العبد مقدم، دين العبد مقدم) وهيه مكرره (أ) وهو خطأ من الناسخ، والصواب ما أثبتناه.

8 كلمة (لم) زيادة في (ب). وهو خطأ من الناسخ، والصواب ما أثبتناه.

فيما إذا كان بين المولى والمرتهن لأن المولى أثر المرتهن على نفسه أما هنا الكلام في حق الثالث معهما بسبب دين [ثبت][1] له[2] في رقبة العبد[3].

قوله: (راهنا كان أو مرتهناً)، فرق بين هذا وبين ما إذا كان العبد مشتركاً وقد جنى، فاختار أحدهما الدفع والآخر الفداء كان لكل واحد منهما ما اختار، لأن الذي اختار الدفع ثمة لم يقصد إبطال حق صاحبه لأن بالدفع لم يبطل نصيب الآبي منه بل بقي كما كان، وأما هنا متى اختار أحدهما الدفع فقد رام إبطال حق الآخر حبسا أو ملكا[4].

قوله: (هذا على) ما روى عن أبي حنيفة رحمة الله عليه وفي المبسوط أبو حنيفة رحمة الله عليه يقول: المرتهن أحد من يطالب بالفداء في هذه الحالة، فلا يكون متبرعا فيه كالراهن هذه النكتة تقتضي أن لا يكون متبرعا حالة الحضرة أيضا، وروي عنه على عكس هذا أنه يصير متبرعاً حالة الحضرة ولا يكون متبرعاً حالة الغيبة، لأن المرتهن لا يخاطب بالدفع حال غيبة الراهن، ولا يمكنهم الأخذ منه فيكون متبرعا في الفداء، وفي حال الحضرة فالمجني عليه يخاطبهما بالدفع أو الفداء، فلا يتوصل الى الحبس إلا بالفداء، فلا يكون متبرعا كصاحب العلو إذا بنى السفل ثم بنى العلو عليه لا يكون متبرعاً فهذا مثله[5].

فصل

---

[1] في (ب) كلمة (يثبت).

[2] كلمة (له) سقطت من (ج).

[3] نظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 168 ـ 189، الزيلعي **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 92 ـ 93، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 10/ 193ـ 195، العيني، **البناية شرح الهداية** ،13/ 44 ـ 46.

[4] ينظر: الموصلي، **الاختيار لتعليل المختار**، 2/ 70 ـ 71، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 92 ـ 93، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 194 ـ 195، العيني، البناية **شرح الهداية**، 13/ 46 ـ 49.

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 21/ 183 ـ 184، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 93 ـ 94.

قوله: (افتكه الراهن بحصته)، تفسيره إذا كانت قيمة الأصل ألفا مثلا والولد يساوي ألفا، فالدين نصفان في الظاهر[1]، فلو مات الولد ذهب بغير شيء وبقيت الأم بجميع الدين، وإن ماتت الأم وبقى الولد فإن افتكه افتكه[2] بنصف الدين، ثم تعتبر قيمة الأصل[3] يوم القبض لأنه دخل في ضمانه فيعتبر قيمته يوم القبض والنماء إنما صار له حصة [4] من الضمان بالفكاك فيعتبر قيمته يومئذ حتى لو هلك النماء قبل الفكاك هلك بغير شيء إذا البيع إنما يقابله شيء إذا صار مقصودا كولد المبيع قبل القبض لا حصة له من الثمن فإذا قبضه المشترى وصار مقصودا بالقبض الآن (302/و)، صار له حصة من الثمن، حتى لو استحقه مستحق يرجع على البائع بحصته من الثمن ولو وجد به عتبا يتمكن من رده بالعيب[5].

قوله: (ووجه الفرق)، وحاصله أن الرهن إنما يكون مضموناً بالدين عند قيامه، أو توهم ثبوته كما في الدين الموعود وبالإبراء والهبة وأخواتهما، لا يبقى الدين ولا يتوهم قيامه، وهذا بخلاف مالو وفي الراهن الدين أو تبرع به غيره لأن الدين في فصل الإيفاء قائم، بدليل أنه إذا أبرأ رب الدين المديون من الدين بعد الأداء تمكن المديون من استرداد ما أدى كذا في المبسوط [6].

وعدم ولاية المطالبة لمكان المقاصة، وكذا لو اشترى بالدين عينا أو صالح عنه على عين لأنه في معنى الايفاء، وكذا إذا أحال الراهن المرتهن بالدين على إنسان لأن الحوالة في معنى الإيفاء من حيث إنه يفيد

---

[1] أي دلالة الدليل متجهة عليه أكثر من غيره في الأقوال المختلفة. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[2] كلمة (افتكه) سقطت من (ب).

[3] كلمة (الاصل) سقطت من (ج).

[4] في (أ، ب) قوله (صارت له حصة)، وفي (ج) قوله (صارت حصة له)، وهو خطأ من الناسخ، والصواب ما أثبتناه.

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 146ـ 147، 21/ 185ـ 186، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 194 ـ 195، العيني، البناية **شرح الهداية**، 13/ 46 ـ 49.

[6] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،21/ 95 ـ 97، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،6/ 96، البابرتي، العناية **شرح الهداية**، 10/ 201 ـ 202.

براته عن ملكه مثل ما كان للمرتهن عليه، وكذا لو تصادقا على أن لا دين ثم هلك الرهن ثم تصادقا على الدين يهلك بالدين، لأن توهم الدين ثابت برجوعهما الى التصادق على قيامه.

كتاب المضاربة [1]

أهل المدينة يسمون هذا العقد مقارضة؛ وهو مشتق من القرض وهو القطع، فصاحب المال قطع هذا القدر من المال عن تصرفه، وجعل التصرف فيه إلى العامل بهذا العقد فسمى به، وإنما اخترنا المضاربة اتباعا للكتاب وموافقة له قال الله تعالى: ﴿وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾ [المزمل: 20]، يعني سفر التجارة كذا في المبسوط [2].

قوله: (يقبل الإضافة) [3]، لأنا إن اعتبرنا الوكالة أو الوديعة أو الإجارة، فليس في شيء من ذلك ما يمنع صحة الإضافة إلى وقت في المستقبل، فتكون المضاربة مضافة إلى ثمن العرض والثمن يصح به المضاربة [4].

وكذا قوله: (أقبض مالي على فلان)، لأنه إضافة المضاربة الى حاله القبض، وفي تلك الحالة يصير الدين عيناً وإنما شرط كون رأس المال عينا، لأن المضاربة لاستعمال المال وإنما يتصور ذلك في العين، ولأن رأس المال فيها أمانة والدين في الذمة لا يكون أمانة [5].

---

[1] المضاربة لغة:" أن تعطي مالا لغيرك يتجر فيه فيكون له سهم معلوم من الربح؛ وهي مفاعلة من الضرب في الأرض والسير فيها للتجارة". ابن منظور، **لسان العرب** ،1/ 545 مادة (ضَرَبَ). واصطلاحا: "عقد شركة في الربح بمال من جانب رب المال، وعمل من جانب المضارب". سعدي أبو جيب، **القاموس الفقهي**، ص: 222.

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 22/ 18، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 52 ـ 53، ابن عابدين، **قرة عين الأخيار لتكملة رد المحتار على الدر المختار**، 8/ 409.

[3] في (ب) كلمة (أضافة).

[4] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 82 ـ 84، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 8/ 447 ـ 448، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 46 ـ 47. الغنيمي، **اللباب في شرح الكتاب**،2/ 131 ـ 132.

[5] ينظر: المصدر السابق نفسه.

قوله: (على ما مر في البيوع)، وهو ما ذكرنا أن المضاربة بالعرض يؤدي الى ربح مالم يضمن، فإنها أمانة في يد المضارب، وربما ترتفع [1] قيمتها فاذا باعها وحصل الربح واستحق المضارب نصيبه من غير أن يدخل شيء في ضمانه بخلاف النقود، فإنه وإن اشترى بها يقع الشراء بثمن مضمون في ذمته فما حصل له يكون ربح ما قد ضمن [2].

قوله: (فيصير مضاربة بالعرض)، فتكون فاسدة عندهما؛ لأن قبل الشراء رأس المال دين وبعده العرض والمضاربة (280/و) لا تصح بالعرض ولا بالدين، بخلاف المسألة الأولى [3].

وهو قوله: (أقبض مالي على فلان)، لأنه تنعقد المضاربة بينهما بعد ما صار عيناً بالقبض [4].

قوله: (مع أنها فوقها)، وجه ظاهر الرواية إن الفاسد إنما يعتبر بالجائز إذا كان انعقاد الفاسد مثل انعقاد الجائز كالبيع وهنا المضاربة الصحيحة تنعقد شركة لا إجارة، والفاسدة تنعقد إجارة لا شركة، وإنما اعتبر الفاسد بالصحيح في حكم عدم الضمان لأن الإجارة توافق الشركة في حكم عدم الضمان [5].

قوله: (كل شرط يوجب جهالة في الربح يفسده)، لأن الربح هو المعقود عليه وجهالته توجب فساد العقد نحو أن يشرطا أن يدفع المضارب داره الى رب المال سنة، ليسكنها أو أرضه ليزرعها سنة، كانت المضاربة فاسدة، لأنه جعل نصف الربح عوضا عن عمله وعن أجرة الدار والأرض، فكانت حصة العمل

---

[1] في (ب) كلمة (يرتفع).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 22/ 145 ـ 147، الزيلعي **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 54، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،8/ 448 ـ 449، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 47.

[3] ينظر: السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، 3/ 20 ـ 21، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 8/ 448 ـ 449، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 47.

[4] ينظر: السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، 3/ 20 ـ 22، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 83 ـ 84، العيني، البناية **شرح الهداية**، 10/ 47. 48، المولى – خسرو، **درر الحكام شرح غرر الأحكام** ،2/ 311.

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،22/ 22، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 8/ 449 ـ 450، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 48 ـ 49.

مجهولة غير ذلك من الشروط[1] الفاسدة لا يفسدها[2]، ويفسد الشرط ومراده غير الشرط القاطع للشركة فإنه [مفسد] [3] أيضاً كما سبق ذكره، وإنما كان كذلك لأن المضاربة توكيل في الابتداء وشركة في الانتهاء، ولها شبه بالمعاوضة من حيث أن المضارب يستحق جزء من الربح عوضا عن عمله، فعلمنا[4] بأن كل شرط يوجب جهالة في الربح أو يقطع الشركة في الربح يفسدها، وغير ذلك من الشروط لا تفسدها يبطل الشرط اعتباراً بالوكالة فإنها لا تبطل بالشروط الفاسدة[5].

قوله: (كالصغير)، يعني إذا عقد الولي مال الصغير مضاربة وشرط عمل [6] الصغير لا يجوز، لأنه إذا شرط عمل الصغير يكون يد الصغير ثابتا على المال، وبقاء يده يمنع التسليم إلى المضارب [7].

قوله : (كالمأذون)، يعني المأذون إذا دفع ماله مضاربة وشرط أن العمل مع المضارب لم يجز لأنه لم يكن المأذون[8] العاقد أهلا بأن يأخذ ذلك المال مضاربة، لأنه يتصرف لنفسه فيه بحكم انفكاك الحجر، فكان كالملك فلم يكن من أهل المضاربة[9] فيه، فكان اشتراط عمله مفسداً كاشتراط عمل المالك بخلاف الأب والوصي إذا دفعا مال الصغير مضاربة وشرط العمل على نفسه بجزء من الربح[10] يجوز، لأن لهما

---

1 في (ب) كلمة (الشرط).

2 في (ب، ج) كلمة (تفسدها).

3 في (أ) كلمة (يفسد).

4 في (ب، ج) كلمة (فقلنا).

5 ينظر: السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، 3/ 21 ـ 22، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 86، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 56. 57، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،8/ 451 ـ 452، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 49 ـ 50.

6 في (ج) كلمة (علي).

7 ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 84 ـ 86، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 8/ 452 ـ 453، الحدادي، **الجوهرة النيرة**،1/ 292، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 51.

8 كلمة (المأذون) سقطت من (ج).

9 في (ج) قوله (أهلا للمضاربة).

10 كلمة (الربح) سقطت من (ج).

أن يأخذا مال الصغير مضاربة فكانا كالأجنبيين، فيجوز شرط عملهما مع المضارب[1] وفي الإيضاح لو دفع المولى مالا إلى عبده المأذون مضاربة جاز[2].

قوله: (وعن أبي يوسف رحمه الله أنه ليس له أن يسافر به)، هذا فيما له حمل ومؤنه (280/ظ) بناء على قوله في الوديعة كذا في المبسوط [3].

قوله: (دفع في بلده)، في المبسوط له أن يسافر ولم يقيده [4].

قوله: (وفي التخصيص فائدة)، لأنه مادام في المصر لا يستحق النفقة من مال المضاربة، ولأن قيم الأشياء تختلف باختلاف البلدان، فكان مفيداً أو الشرط متى كان مفيداً وجب اعتباره [5].

قوله: (كان المردود والمشتري في المصر على المضاربة)، وفي الإيضاح ما اشترى ببعضه فهو له ومارد رجع على المضاربة قوله لأن الباء للإلصاق فيقتضي أن يكون موجب كلامه ملصقا بالكوفة [6] وكذا [7].

---

[1] في (ج) كلمة (المضاربة).

[2] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 85ـ 86، الزيلعي **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5 / 57 ـ 58، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 8/ 452 ـ 453، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 51. لم اعثر على هذا القول في كتاب الايضاح وتم توثيقه من كتب الفقه الحنفي

[3] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،22/ 38 ـ 39، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 121 ـ 123.

[4] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،22/ 39 ـ 40، الزيلعي، تبيين **الحقائق شرح كنز الدقائق**، 5/ 57، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،8/ 453.

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،22/ 62 ـ 63، الزيلعي **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 70، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،10/ 54.

[6] هي مدينة تقع في العراقية على نهر الفرات، أسسها سعد بن أبي وقاص سنة 17 هـ، وكان لها والي يعين من قبل الخليفة، واتخذها الإمام علي بن أبي طالب (رضي الله عنه) عاصمة له عند توليه الخلافة، ومات ودفن في النجف، وخرَّجت الكثير من العلماء الذين ذاع صيتهم، وظلت مدرسة الكوفة النحوية تنافس البصرة ردحاً من الزمن، وهي تابعة لمحافظة النجف في الوقت الحالي. ينظر: زكريا بن محمد بن محمود القزويني، **آثار البلاد وأخبار العباد**، (بيروت، دار صادر)، (د.ت.ط)، ص251، عاتق بن غيث بن حمود البلادي الحربي، **معجم المعالم الجغرافية في السيرة النبوية**، (مكة المكرمة، دار مكة للنشر والتوزيع، ط: 1، 1402 هـ – 1982 م)، 267/1.

[7] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،22/ 41، البابرتي، **البناية شرح الهداية** ،10/ 55 ـ 56، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 55.57. لم اعثر على هذا القول في كتاب الايضاح وتم توثيقه من كتب الفقه الحنفي

قوله: (واعمل [1] به بالكوفة له أن يعمل في غيرها)، لأن الواو للعطف والشيء لا يعطف على نفسه، وإنما يعطف على غيره، وقد يكون الواو للابتداء خصوصاً إذا كان [2] بعد الجملة الكاملة، فإن قوله: [خذه] [3] مضاربة بالنصف جملة تامة، فيكون مشورة [4]، ولا يقال لما إذا لم يجعل بمعنى الحال كما في [5].

قوله: (أدِ إليَّ ألفًا وأنت حر)، لأن قوله واعمل به في **باب المضاربة** لا يصلح حالا للأخذ فبقى. [6]

قوله: (خذ هذا المال مضاربة)، مطلقاً على أن الواو يستعمل للحال مجازاً والكلام صحيح هنا باعتبار الحقيقة فلا يصار إلى المجاز، وفي الفوائد متى ذكر عقيب المضاربة مالا يستقيم الابتداء به، ويمكن جعله مبنيا على قبله يجعل مبنياً عليه ومتى كان يستقيم الابتداء به لا يبني على ما قبله بل يجعل كلاما مبتدأ أما الذي لا يستقيم [7].

قوله: (دفعت إليك المال مضاربة بالنصف)، على أن يعمل به في الكوفة أو ليعمل فيه، أو لتعمل [8]بالجزم أو يعمل مرفوعا، أو فاعمل، أو قال دفعت إليك مضاربة بالنصف بالكوفة، أما الذي يستقيم دفعت اليك مضاربة واعمل بالكوفة أو اعمل بالكوفة [1].

---

1 في (ج) كلمة (أعمل).

2 قوله (أذا كان) سقطت من (ب، ج).

3 في (أ، ج كلمة (خ).

4 في (ج) كلمة (معتبرة).

5 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،22/ 41، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**، 5/ 60 ـ61، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،8/ 457.

5 في (ج) كلمة (معتبرة).

6 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،22/ 41، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،457/8ـ 458، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 57.

7 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،22/ 41 ـ 42، ظهير الدين البخاري، الفوائد **الظهيرية**،387/1ـ 388.

8 في (ب، ج) كلمة (ليعمل).

قوله: (التقييد بالمكان)، لأن مقصودة هنا تقييد العمل بالكوفة لا تعيين من يعامله لأن طريق جميع [2]أهل الكوفة في المعاملة، وقضاء الدين لا يتفق فعرفنا أن مراده تقييد التصرف بالكوفة، وقد وجد ذلك سواء تصرفه مع أهل الكوفة أو مع الغرباء بها [3].

قوله: (ظهر أن الجارية كلها ربح)، ولا يقال لماذا لا يجعل الجارية رأس المال وجميع الولد ربحا، لأن ما يجب على الولد من السعاية من جنس رأس المال وكان تعيينه لرأس المال أولي [4]

باب المضارب

قوله: (لأنه أجير فيه) (281/و) لأن المضاربة الأولى لما كانت فاسدة كان المضارب أجيراً لاحق له في الربح فلم ينفذ شرطه للثاني فيه [5] فلا يجب الضمان لأن الضمان انما يجب بإثبات الشركة ولم يوجد ويكون الربح كله لرب المال وللمضارب الأول أجر مثله لأن عمل الثاني وقع له، وللثاني على الأول مثل ما شرط، لأن المضاربة الثانية صحيحة وقد سمى له شيئا فيضمن له ذلك، وكذا إذا فسد الثاني دون الأول لا ضمان على أحد منهما لأن الأجير [6] لا يستحق شيئاً من الربح، فلم [يثبت له شركة] [7] فيه كذا في الإيضاح [8] [9].

---

[1] ينظر: السرخسي، **المبسوط** ،22/ 40، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 98، ظهير الدين البخاري، **الفوائد الظهيرية**، 386/1ـ 387

[2] كلمة (جميع) سقطت من (ج).

[3] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،22/ 42، ظهير الدين البخاري، الفوائد **الظهيرية** ،386/1ـ 387

[4] ينظر: ظهير الدين البخاري، الفوائد **الظهيرية** ،384/1، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،8/ 460 ـ 461، العيني، البناية **شرح الهداية**،10/ 64.

[5] في (ب، ج) كلمة (منه).

[6] في (ج) كلمة (الاخير).

[7] في (أ، ج) قوله (يثبت شركة له).

[8] في (ج) كلمة (الاوضح).

[9] ينظر: ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**،3/ 23، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،8/ 462،

قوله: (وإن ضمن) الثاني يرجع على الأول بالعقد، يعني بسببه وصحت المضاربة، فإن قيل: ينبغي أن يفسد الدفع الى الثاني لأنه في ضمن المضاربة الأولى فيفسد[1] بفساده، قلنا الدفع أمر حسي والاقتضاء لا يثبت في الحسي، وإنما هذا في أمر شرعي، فإن قيل: المالك لو اختار تضمن المرتهن من الغاصب يرجع المرتهن على الراهن بما ضمن ولم ينفذ عقد الرهن، قلنا الرجوع على الراهن إنما يكون باعتبار التسليم الذي وجد بعد العقد فلم ينفذ العقد السابق، وعقد الرهن[2] لازم فلا يعطى لبقائه حكم ابتدائه، فلا يثبت الملك سابقا على عقد الرهن، فلا ينفذ بخلاف المضاربة فإنه عقد جائز، فيعطى لبقائه حكم ابتدائه وصار كالمجدد للعقد بعد أداء الضمان.

فصل

قوله: (لأن له أن يقابل ثم يبيع نسيئه)، يعني المضارب لما ملك البيع بالنسيئة ابتداء بواسطة الإقالة فكان[3] له أن يؤخر الثمن بعد البيع فلا يكون تأخير الثمن مضموناً عليه ولا كذلك الوكيل، فإنه لا يملك البيع بالنسيئة بعد ما باعه مرة لانتهاء الوكالة، فكذا لا يملك تأخير الثمن بعد البيع في حق الموكل، فكان التأخير مضمونا عليه للموكل، وأما عند أبي يوسف رحمه الله، فكذلك (281/ظ) يملك تأخير الثمن، لأن له أن يشترى ما باع بمثل ذلك الثمن، ثم يبيعه مؤجلاً فكذلك يملك أن يؤجله في ذلك الثمن

---

[1] في (ب، ج) كلمة (ففسد).

[2] في (ب، ج) كلمة (الراهن).

[3] في (ب، ج) كلمة (وكان).

بخلاف الوكيل فإنه لا يملك الاقالة أصلا عنده فكذا[1] لا يملك تأجيله[2]في الثمن، فإن قيل: ينبغي أن لا يكون للمضارب البيع بالنسيئة لأن ذلك يوجب قصر يده عن مال المضاربة والتصرف فيه فيكون ضداً لما هو مقصود رب المال بمنزله الإقراض، ألا ترى أن البيع بالنسيئة من المريض يعتبر من الثلث وهذا[3] قول ابن أبي ليلى رحمه الله[4]، وقلنا البيع بالنسيئة من صنيع التجار وهو أقرب الى تحصيل[5] المقصود وهو الربح، فالربح في الغالب إنما يحصل بالبيع نسيئة دون النقد، ولأنه مأذون في التجارة مطلقاً، وهذا من التجارة بدليل قوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً حَاضِرَةً﴾ [البقرة: 282] ، فهذا تبين أن التجارة قد تكون غائبة وليس ذلك إلا البيع نسيئة كذا في المبسوط[6].

قوله: (ما أخذ من رأس المال)، لأن الربح لا يظهر إلا بعد استيفاء تمام رأس المال فتكون النفقة مصروفة الى الربح فإنه لو صرف الى رأس المال بربح المضارب ويخسر رب المال وهذا لا يجوز [7].

قوله: (انتظام الخلطة يعني قوله أعمل برأيك ينتظم الخلط [8])، فإنه يملك بهذا اللفظ إثبات الشركة بالخلط لأنه يحتمل أن يصلح الربح بهذا السبب فكذا ينتظم فعل الصبغ لأن الصبغ عين مال قائم والصباغة خلط مال المضاربة بهذا الصبغ فاذا بيع الثوب يصير شريكا في ثمنه بحصته ما زاد الصبغ فيه

---

1 في (ب، ج) كلمة (فكذلك).

2 في (ب، ج) كلمة (تأجله).

3 في (ج) كلمة (وهو).

4 محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى (يسار) – ويقال داود بن بلال، الانصاري الكوفي – من أصحاب الرأي، تولى القضاء بالكوفة وأقام حاكماً ثلاثاً وثلاثين سنة، ولي لبني أمية ثم لبني العباس وكان فقيهاً مفنناً، وله أخبار مع أبي حنيفة، توفي بالكوفة سنة 148هـ. ينظر: ابن خلكان، **وفيات الأعيان**، 179/4. الزركلي، **الأعلام**، 189/6

5 في (ب) كلمة (حصول).

6 ينظر: السرخسي، المبسوط،22/ 37 ـ 39، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 88 ـ 89، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 8/ 473 ـ 474، العيني، **البناية شرح الهداية**،10/ 82ـ 84.

7 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،22/ 106، الزيلعي **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 68، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،8/ 476 ـ 477.

8 في (ج) كلمة (الخلطة).

بخلاف القصارة والحمل فإنه ليس بمال قائم حتى يصير شريكاً بالخلط فكان استدانة على رب المال وإنه لا يملك الاستدانة بقوله اعمل برأيك [1].

(ففي هذه الصورة يرجع مرة)، لأن ذلك القبض لما سبق وجوب دين الثمن لم يكن بجهة الاستيفاء، فلم يقع قبض ضمان، بل قبض أمانة فلا يتحقق الاستيفاء، فيكون له الرجوع مرة للاستيفاء وفيما إذا اشترى ثم دفع الموكل الثمن إليه، هذا قبض استيفاء لما كان بعد وجوب الثمن ولا رجوع بعد الاستيفاء [2].

فصل

قوله: (لأن البينات للإثبات)، في الأوضح مال الإمام رضي الدين [3] رحمه الله رأيت في بعض [4] [نسخ] [5] شروح الأصل [6] أن البينة بينة المضارب إذ هي المثبتة إذا الملك ثابت لرب المال في كل قدر

---

[1] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،22/ 75 ـ 76، الكاساني، بدائع **الصنائع في ترتيب الشرائع** 6/ 91 ـ 92، ينظر: الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 72، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،8/ 476 ـ 478، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 93 ـ 94.

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**، 22/ 169، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 8/ 480، العيني، البناية شرح الهداية، 10/ 100ـ 101، ابن عابدين، **قره عين الأخيار لتكملة رد المحتار** ،8/ 455.

[3] الأمام رضيّ الدين محمد بن محمد السرخسي، من أكابر فقهاء الحنفية، أقام في حلب وتعصب بعض أهلها عليه، فسار إلى دمشق وتوفي فيها سنة (571 هـ)، له عدت مؤلفات منها: (المحيط الرضوي – خ) في الفقه، و (الطريقة الرضوية – خ) وغيرهما. ينظر: الزركلي **الأعلام**، 7/ 24، الكحالة، **معجم المؤلفين**،11/ 278.

[4] قوله (في بعض) سقطت من (ب، ج).

[5] كلمة (نسخ) سقطت من (أ).

[6] ويعنون به كتاب (المبسوط) للإمام محمد بن الحسن الشيباني، وسمي الأصل لأنه صنفه قبل سائر كتبه المعروفة. ينظر: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، 48 وما بعد.

[لا يقوم] [1] عليه الحجة للمضارب لكون البعض رأس ماله وكون البعض نماء رأس ماله فلا يكون [2] الثبوت فيه بالبينة [3] [4].

كتاب الوديعة [5]

قولة: (وبمن في عياله)، يعني أن يساكن معه سواء كان في [نفقته] [6] أم لا ذكره في الفتاوى الصغرى [7] والعبرة في هذا الباب [للمساكنة] [8] إلا في حق الزوجة، حتى إن الزوج إذا كان في محله والزوجة في محله أخرى ولا ينفق [9] عليها زوجها ودفع [10] الوديعة إليها فلا ضمان على الزوج، وكذا الابن الصغير إذا لم يكن في عيالة فدفع إليه لا يضمن، ولكن يشترط [11] كون الصغير قادراً على الحفظ وكذا العبد إذا لم يكن في عياله بمنزلة الابن الصغير [12].

---

1 في (أ) كلمة (يقوم).

2 في (ب) كلمة (ولا يكون).

3 قوله (والله أعلم) سقطت من (أ، ج).

4 ينظر: للسرخسي، **المبسوط**، 22/ 90 ـ 94، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 109ـ 111، البابرتي، **العناية شرح الهداية** ،8/ 481 ـ 482، العيني، **البناية شرح الهداية**،10/ 103ـ 105.

5 الوديعة لغة: بفتح الواو وكسر الدال جمع ودائع، واستودعه مالاً وأودعه إياه: دفعه إليه ليكون عنده وديعة. ينظر: ابن منظور، **لسان العرب**، 386/8. والوديعة اصطلاحاً: المال المتروك عند الغير. للحفظ قصداً بغير أجر. ينظر: محمد رواس قلعجي – حامد صادق قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، 501/1. والوديعة عند الحنفية: اسم لما هو غير مضمون. فيشمل جميع الصور التي لا ضمان فيها، كالعارية، والمأجور، واللقطة في يد آخذها، وغير ذلك. ينظر: سعدي أبو حبيب، **القاموس الفقهي**، 26/1.

6 في (أ) كلمة (بقعته).

7 الفتاوى الصغرى: كتاب في الفقه الحنفي لنجم الدين يوسف بن أحمد بن أبي بكر الخوارزمي الخاصّي، له أيضاً الفتاوى الكبرى. وهما لا يزال مخطوطان ينظر: الزركلي، **الأعلام**، 8/ 214.

8 في (أ) كلمة (المساكنة).

9 في (ب، ج) كلمة (رفع).

10 في (ج) قوله (ولا ينفقها).

11 في (ب) كلمة (بشرط).

12 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 109 ـ 121، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**، 5/ 528 ـ 529، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 8/ 485 ـ 486، نجم الدين يوسف بن أحمد بن أبي بكر الخوارزمي الخاصّي، الفتاوى **الصغرى**، (الرياض، جامعة الملك سعود ـ1883)، ظ/194 ـ و195.

قوله: (**الشيء لا يتضمن مثله**، ولا يلزم المستعير حيث له أن يعير والمأذون له أن يأذن والمكاتب له أن يكاتب، لأن المستعير مالك والمأذون والمكاتب تصرف بحكم فك الحجر كما بعد العتق فملك [1]أن يملك غيره بخلاف المودع، فإنه مأمور بالحفظ والمأمور بشيء لا يملك أن يفوض ما أمر به الى غيره ولهذا الوكيل بالطلاق والعتاق لا يوكل غيره، وإن كان الناس لا يتفاوتون فيه [2].

قوله: (**في سفينة فخاف الغرق**)، وذكر الإمام الحلواني رحمه الله [3]أنه إذا وقع داره حريق فإن أمكن له أن يدفع الى بعض عيالة فدفع الى أجنبي ضمن، وشرط الإمام المعروف بخواهر زاده رحمه الله في الحريق الغالب أن يحيط بالوديعة وأن لم يكن بهذه الصفة، فهو ضامن وفي المنتقى قال إذا علم أنه احترق داره قبل [4] (282/ظ) قوله: (**وإن لم يعلم**)، لا يقبل [5] قوله إلا ببينة [6].

قوله: (**بخلاف الخلاف**)، الخلاف من طريق الفعل لا يرفع العقد كالخلاف في أوامر الشرع لا يرفع عقد الأيمان بخلاف الجحود، لأنه قد يرفع العقود كما إذا جحد أوامر الشرع ارتفع عقد الإيمان وهذا في المنقول، أما في العقار ذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله [7] يجب الضمان في قول أبي حنيفة وأبي

---

[1] في (ب) كلمة (فيملك).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 140، الزيلعي، تبيين **الحقائق شرح كنز الدقائق**، 5/ 82، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 8/ 487 ـ 488، الحدادي، **الجوهرة النيرة** ،1/ 347ـ 348، العيني، البناية شرح الهداية، 10/ 109.

[3] هو عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح، شمس الأئمة الحُلوَاني إمام الحنفية في وقته ببخارى. حدَّث عن أبي عبد الله غُنجار، تفقه على القاضي أبي علي النّسفي، وأبي الفضل الزُّرَنْجَري. وتفقه عليه الأَنْدَقي، وسمع منه شمس الأئمة السَّرَخْسي، وفخر الإسلام البزدوي وغيرهم. مات سنة 449هـ. ينظر: الذهبي، **سير أعلام النّبلاء**، (177/18)، القرشي، **الجواهر المضية**، 318/1، قُطلُوبغا، **تاج التراجم**، 189/1.

[4] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 210، ابن مازة، **المحيط البرهاني**، 5/ 529 ـ 530، البابرتي، العناية **شرح الهداية**،8/ 487، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 110 ـ 111.

[5] ينظر: ابن مَازَةَ، المحيط **البرهاني**،5/ 529.

[6] ينظر: المصدر السابق نفسه.

[7] في (ب، ج) قوله (ذكر الإمام السرخسي رحمه الله).

يوسف أيضا رحمهما الله [1]أنه لا ضمان عليه، ومن المشايخ رحمهم الله [2]من قال في العقار يضمن بالجحود بلا خلاف، وقال الإمام الحلواني رحمه الله عن أبي حنيفة رحمة الله عليه روايتان [3].

قوله : (وإن كان له حمل ومؤنه)، عند أبي حنيفة رحمة الله عليه إلا في موضع واحد وهو أن يكون طعاما كثيراً يضمن إذا سافر به لجواز أن يستغرقه المؤنة فيكون في معنى الإتلاف كذا في الجامع، والخلاف فيما إذا كان الإيداع مطلقاً والطريق أمناً ولم يكن له بد من ذلك السفر، حتى لو انعدم شيء مما ذكرنا يضمن بالاتفاق هكذا ذكر في بعض النسخ، وفي الأوضح إن لم يكن له بد من السفر كان له أن يسافر بها على قول أصحابنا رحمهم الله للضرورة، وإن كان له بد من السفر فكذلك عند أبي حنيفة رحمة الله عليه وعند محمد رحمه الله لا يكون له أن يسافر بها، وقال أبو يوسف رحمه الله أن قصر الخروج فهو كما قال أبو حنيفة رحمه الله عليه وإن طال فكما قال محمد رحمه الله هذا إذا كان الطريق آمناً، وإن كان مخوفاً فإن كان له بد من السفر فسافر بالوديعة ضمن[4]، وكذا الأب والوصي يضمنان في هذا الفصل وإن لم يكن له بد من السفر ولكن له بد من المسافرة بالوديعة بأن كان يخلف من يحفظ الوديعة بيده كالأهل والعيال فكذا يضمن أيضا وعلى قول محمد رحمه الله إذا كان الطريق آمناً وللوديعة حمل

---

[1] في (ب) قوله (رحمهما الله أيضا)، وكلمة (أيضا) سقطت من (ج).

[2] لم يفصح أصحاب المتون الفقهية عن أسمائهم عند البحث فيها.

[3] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 76ـ 77، ينظر: ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**، 537/5، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،8/ 490 ـ 491، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 119ـ 120.

[4] كلمة (ضمن) سقطت من (ج).

ومؤنة ولا بد له من السفر ولكن[1] له بد من المسافرة بالوديعة فسافر بالوديعة[2] ينبغي أن يضمن أيضا على هذا القياس[3].

قوله: (ومن يكون في المفازة يحفظ ماله فيها) [4]، فكان الحفظ في المفاوز [5] معتاداً بالقوافل، بخلاف الاستحفاظ بأجر [6] لأنه عقد معاوضة، فيقتضي تسليم المعقود عليه وهو الحفظ في مكان العقد [7].

قوله: (وإن كان له منه بد [8] ضمن) [9]، بان كان له امرأة سوى التي منها عن الدفع اليها، أو كان له من [10] الأهل والخدم من يصلح بحفظ هذه الوديعة سواها، فحينئذ ضمن [11] [12] (283/و)

قوله: (لأن من العلماء رحمهم الله من قال إنه يقضي للأول)، حين فكل لأنه إقرار دلالة فكان كإقراره صريحا وجوابه ما ذكر في المتن أن الإقرار حجة موجبة بنفسه بخلاف النكول فإنه ليس بإقرار نصاً، وإنما

---

1 في (ب، ج) كلمة (لكن).

2 كلمة (بالوديعة) سقطت من (ج).

3 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 122 ـ 123، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني** ،5/ 530ـ 523، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،8/ 490 ـ 491، العيني، البناية **شرح الهداية**، 10/ 121ـ 123، الشيباني، **الجامع الصغير**، 1/ 430.

4 كلمة (فيها) سقطت من (ب، ج).

5 في (ج) كلمة (المفازة).

6 في (ج) كلمة (بالأجر).

7 الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق**،5/ 79، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،8/ 491، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 123.

8 في (ب) قوله (له بد منه).

9 في (ج) كلمة (ضمن).

10 في (ب، ج) قوله (من كان له).

11 في (ب) كلمة (يضمن).

12 ينظر: ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني**، 5/ 530 ـ 531، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،8 / 494 ـ 497، العيني، البناية **شرح الهداية**، 10/ 128، اللكنوي، **الجامع الصغير**، ص: 431 ـ 432.

يصير إقرارا بقضاء القاضي بإنزاله مقراً فجاز أن يؤخر القضاء ليحلف الثاني [1] فينكشف وجه القضاء أنه يقضي لهما أو لأحدهما فينفذ قضاؤه هنا للأول لمصادقته محل الاجتهاد [2].

قوله: (بناء على أن المودع إذا أقر بالوديعة)، وهي مسألة المنظومة لو قال هذا عبد زيد ودفع بالحكم لم يضمن إذا المولى رجع إذا أقر بالوديعة لزيد، ثم قال لا بل أعار نية فلان آخر قضى للأول، لأن الثاني رجوع فإن دفعه الى الأول بغير قضاء ضمن، وإن دفعه بقضاء فكذلك عند محمد رحمه الله لأنه أقر بلزوم الحفظ للثاني ثم عرضه للتلف بإقراره، وعند أبي يوسف رحمه الله لا يضمن لأن القبض كان بإذن والدفع بإكراه القاضي، ووجه البناء على هذه المسألة أن الإقرار بالوديعة للثاني بعد ما استحقه الأول[بإقراره الأول لما كان مفيد الوجوب الضمان للمقر له الثاني عند محمد رحمه الله، فلهذا ينبغي أن يحلف للثاني وإن ستحقه الأول][3] في مسألة الكتاب عند محمد رحمه الله، لأن فائدة الحلف النكول وهو إقرار والإقرار للثاني مفيد للضمان له، وعند أبي يوسف رحمه الله لا يحلف لأنه لا يضمن بالإقرار، وعنده فكذا بالنكول فلا فائدة في التحليف[4] .

---

[1] في (ب، ج) كلمة (للثاني).

[2] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،18/ 180 ـ 181، ابن مَازَةَ، المحيط **البرهاني**، 8/ 203 ـ 205، **العناية شرح الهداية**، 8/ 497، العيني، **البناية شرح الهداية**،10/ 133.

[3] قوله (بإقراره الاول لما كان مفيد...الى وأن ستحقه الأول) سقطت من (أ).

[4] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 4/ 27. 28، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 497/8 ـ 498، العيني، **البناية شرح الهداية**،10/ 133 ـ 134.

كتاب العارية [1]

قوله: (مستعملة [2] **فيه)**، يعني بطريق المجاز، لأن عين الأرض لا [3]يطعم فيراد به ما يخرج منها [4].

قوله: (منحتك هذا الثوب)، المنحة هي العارية في قوله عليه السلام: (المنحة مردودة) [5]، لأن العارية هي التي ترد لا محالة، وفي المبسوط المنحة نوع من العارية، لكن فيها معنى العطية فإن من أعار[غيره] [6] شاة أو ناقة[7] ليشرب لبنها سمي ذلك منحة، ثم سمي بها كل عطية، وفي النوادر[8] تكون هبة، وفي المحيط[9] أنه في ظاهر الرواية يكون قرضاً وفي التحفة أنها عارية في قولهم جميعاً إلا إذا أضيف الى شيء لا ينتفع به مع بقاء عينه فإنه يكون هبة [10]وهذا لأن اللفظ صالح للأمرين فإن أضيف الى مالا يمكن

---

[1] العارية لغة: وهو اسم مأخوذ من الإعارة، تقول: أعرته الشيء، أعيره، إعارة، وعارة، وقيل: وأطعت الله إطاعة وطاعة، واستعار منه، شياً فأعاره أيها. ينظر: محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور (ت: 370هـ)، تح: محمد عوض مرعب، **تهذيب اللغة**، (بيروت ـ دار إحياء التراث العربي – ط: 1، 2001م)،8/ 162، ابن منظور، **لسان العرب**،4/ 619، مرتضى، الزَّبيدي، **تاج العروس من جواهر القاموس** ،13/ 163، مادة (عور). واصطلاحا: **"إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه"**. محمود عبد الرحمن عبد المنعم، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية ،2/ 459.

[2] في (ب، ج) كلمة (مستعمل).

[3] في (ج) كلمة (لم).

[4] ينظر: الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 116، البابرتي، **البناية شرح الهداية**، 10/ 139.

[5] أخرجه الهيثمي بزيادة: "وَالنَّاسُ عَلَى شُرُوطِهِمْ مَا وَافَقَ الْحَقَّ". ينظر: علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي (ت: 807هـ)، **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**، تح: حسام الدين القدسي، (القاهرة، مكتبة القدسي، 1414هـ/1994م) بَابٌ فِيمَا يَجُوزُ مِنَ الشُّرُوطِ وَمَا لَا يَجُوزُ، 86/4، حديث رقم 6392. قال الهيثمي: رَوَاهُ الْبَزَّارُ، وَفِيهِ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْبَيْلَمَانِيِّ، وَهُوَ ضَعِيفٌ جِدًّا.

[6] ما بين المعقوفين سقطت من (أ، ج).

[7] في (ب) كلمة (بقره).

[8] تطلق على المسائل التي رويت عن أئمة المذهب بأبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني في كتب غير ظاهر الرواية مثل (الرقيات) و(الكيسانيات) و(الجرجانيات) و(الهارونيات) للشيباني، أو الأمالي لأبي يوسف، أو المجرد للحسن بن زياد اللؤلؤي، أو تكون بروايات منفردة كرواية ابن سماعة، والمعلى بن منصور، وابن هشام، وابن رستم وغيرهم. عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، 48 وما بعد.

[9] يوجد عدة كتب بهذا الاسم، لكن المراد به عند الإطلاق "المحيط البرهاني" لبرهان الدين محمود بن أحمد البخاري المتوفى 616هـ.

[10] قوله (فانه يكون هبة) سقطت من (ب).

الانتفاع به مع بقاء عينه كالدراهم والدنانير والمكيل[1] والموزون جعل هبة، وإن أضيف الى عين ممكن[2] الانتفاع به مع بقاء عينه كالثوب والدابة جعل عارية[3].

قوله: (حملتك على هذه الدابة)، هذا تمليك العين يقال حمل الأمير فلاناً ويراد به التمليك إلا أنه يستعمل للعارية أيضا قال الله تعالى: ﴿إِذَا مَا (283/ظ) أَتَوْكَ لِتَحْمِلَهُمْ﴾ [التوبة: 92]، أي لتركهم فإن نوى العارية أو الهبة كان كما نوى وإن لم ينو شيئا كان عارية لأنها المتيقن بها[4].

قوله: (إنما وجب الرد مؤنة)، هذا جواب عما قاله الشافعي رحمه الله [5]أنه قبض مال غيره لنفسه لا عن استحقاق فكان القبض مضمونا عليه كالقبض بطريق الغصب، لأن عقد العارية مقصور على المنفعة فصار في حق العين كأنه قبض بغير إذنه، لأنه لم يثبت بهذا العقد استحقاق تسليم العين بخلاف الاجارة، لأن ثمة تعدى حكم العقد إلى العين في الاستحقاق حتى وجب تسليم العين وهنا لم يجب وعما يقال قبضة يوجب[6] ضمان الرد حال قيام العين لنقض القبض فيوجب ضمان القيمة حال هلاكه كالغصب فأجاب الضمان الرد عليه إنما كان لأن منفعة القبض والنقل حصل له كنفقة[7] المستعار لا لنقض القبض فأما ضمان العين، فعلى من يفوت شيئاً على المالك بقبضه كالغاصب ولم يوجد هنا لأنه قبضة بإذنه، ألا ترى أن القبض في كونه موجباً للضمان لا يكون فوق الإتلاف ثم الإتلاف بالأذن لا يكون موجباً

---

1 كلمة (المكيل) سقطت من (ج).

2 في (ب) كلمة (لا يمكن).

3 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،12/ 95، السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، 3/ 160، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، 6/ 116، ابن مازة، **المحيط البرهاني**، 6/ 237.

4 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،12/ 95، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 115. 116، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 139 ـ 140.

5 ينظر: ينظر: الشافعي، **الأم** ،3/ 250، يحيى بن شرف النووي أبو زكريا محيي الدين، **المجموع شرح المهذب** ((مع تكملة السبكي والمطيعي))، (بيروت، دار الفكر)، (د.ت)، 14/ 209.

6 في (ج) كلمة (فوجب).

7 في (ب) كلمة (كمنفعة).

للضمان فالقبض أولى يحققه أن العقد على المنفعة إذا كان بعوض لا يوجب ضمان العين وتأثير العوض في تقرير الضمان فالمتعري عن الضمان كيف يوجب الضمان[1] والمقبوض على سوم الشراء إنما يكون مضمونا لأن ذلك القبض صار مستحقا بالعقد فيكون ذلك ضمان العقد لأنه عقد ضمان والإذن تقرير ضمانه لأن المالك ما رضى بقبضه الا بحقه فيما[2] وراء ذلك كان المقبوض بغير إذنه فيضمن القيمة ولا كذلك هنا لأنه عقد تبرع، فلا يمكن إيجاب ضمان العين لا بالعقد ولا بالقبض، فإن قيل: قوله: ﷺ (لا بل عارية مضمونة مؤداة) [3] تصريح[4] بالضمان[5] على أنها مشتقة من التعاور وهو التناوب وذلك بكون العين في يد المستعير مرة وفي يد المعير [مرة][6] أخرى[7]، وإنما يحصل ذلك بالرد، قلنا الحديث يدل على أن تلك العارية كانت مضمونة[8] لا كل عارية، ونحن نقول بأن تلك [كانت][9] عارية مضمونة لأنها كانت من غير رضا المالك ولهذا قال صفوان[10] أغصباً تأخذها[11] يا محمد ﷺ وللإمام أن يأخذ من أموال الناس ما يحتاج اليه لتجهيز الجيش إذا مست الحاجة الى التجهيز ولكن يكون مضموناً عليه

---

1 قوله (كيف يوجب الضمان) سقطت من (ج).

2 في (ب) كلمة (ففي)، وفي (ب) كلمة (ففيما).

3 أخرجه الحاكم أطول من هذا، وجاء فيه: "ثم بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى صفوان بن أمية فسأله أدراعاً مائة درع، وما يصلحها من عدتها، فقال: أغصباً يا محمد؟ قال: «بل عارية مضمونة حتى نؤديها إليك» ثم خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم سائراً". ينظر: الحاكم النيسابوري، **المستدرك على الصحيحين**، كتاب المغازي والسرايا، 51/3. حديث رقم 4369. وقال: صحيح الإسناد، ولم يخرجاه.

4 في (ب) كلمة (بصريح).

5 في (ب) كلمة (الضمان).

6 ما بين المعقوفين سقطت من (أ).

7 كلمة (أخرى) سقطت من (ب، ج).

8 في (ج) كلمة (عاريه).

9 ما بين المعقوفين سقطت من (أ).

10 هو صفوان بن أمية بن خلف أبو وهب القرشي الجمحي الكناني، من المؤلفة قلوبهم هرب يوم فتح مكة، ثم أجاره أحد المسلمين، وأسلم بعد فتح مكة، وتوفي سنة (35هـ). ينظر: أبو نعيم الأصبهاني، **معرفة الصحابة** ،3/ 1498، ابن حجر العسقلاني، **الإصابة في تمييز الصحابة** ،3/ 350.

11 في (ج) كلمة (يأخذها).

ويكون ضمانه في بيت المال إذا هلك (284/و) والعارية تمليك المنافع[1] بغير عوض سميت بها لتعريها عن العوض أو من العار سميت عارية [2] [3] لما فيها من عار تقلد منه الغير أو من العرية وهي العطية [وإن كانت][4] من التعاور وهو التناوب، لكن يحقق التناوب بكونه في يد المستعير بعد ما كان في يد المعير، فلا حاجة إلى الرد لتحقق [5] التعاور كذا في الأوضح[6].

قوله: (لا يصح إلا لازماً)، فإن قيل: ينبغي أن لا يقع لازما بل يصير قيام حق المعير في الاسترداد عذراً في نقض الإجارة، قلنا لو ملك المستعير الإجارة يكون ذلك بتسليط من المعير، فكان صحة عقد الإجارة بتسليط المعير حينئذ فلا يتمكن من نقضه، على أنا يقول لو ملك الإجارة، فإن لم يقع لازمة يلزمه خلاف موضوع الإجارة، وإن وقعت لازمة يلزم خلاف موضوع الإعارة، فإن المعير لا يملك استردادها ضرورة لزوم الإجارة، ألا ترى أن الموصى له بالمنفعة لا يملك الإجارة، مع أن الوصية وقعت لازمة، فلأن لا يملك المستعير لوقوعها غير لازمة أولى.

قوله: (لأنه بعين الاركاب)، قال الإمام خواهر زادة رحمه الله: لا يضمن لأنه لما ملك الاركاب فهو للركوب أملك والصحيح[7] هو الأول والمستعير هل يملك الإيداع؟ قال بعض مشايخ العراق[8] رحمهم الله

---

1 في (ج) كلمة (المنفعة).

2 كلمة (عاريه) سقطت من (ب).

3 كلمة (بذلك) زيادة في (ب).

4 في (أ) كلمة (ولئن كان).

5 في (ب، ج) كلمة (لتحقيق).

6 ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 133ـ 137، ابن مودود، **الاختيار لتعليل المختار**،3/ 55ـ 57، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 9 ـ 15، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 143ـ 146.

7 لفظ يستعمل للترجيح في مقابل الأقوال الضعيفة فقط، فالأصح مقدم على الصحيح بحسب جمهور المذهب، وقد يكونان بمعنى واحد إذا وقعا في كتابين مختلفين بحسب الدليل. ينظر: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

8 المقصود بهم من المتقدمين: أصحاب أبي حنيفة وتلامذته وهم أربعة: أبو يوسف، ومحمد بن الحسن الشيباني، وزفر بن هذيل، والحسن بن زياد اللؤلؤي، والمقصود بهم من **المتأخرين**: أحمد بن علي الرازي المعروف بالجصاص، وأبو الحسن الكرخي، وأبو الحسين القدوري. ينظر: محمد شاهين، **اختلاف مشايخ العراق ومشايخ ما وراء النهر من الحنفية**، ص/24 وما بعد.

وهو اختيار الفقيه[1] أبي الليث[2] والامام أبي بكر محمد بن الفضل[3] رحمهما الله أنه يملك الايداع لأنه يملك الإعارة والإيداع دونها، وقال بعضهم لا يملك وهو الصحيح[4] لأن الاعارة تمليك المنفعة والمنفعة مملوكة له فكانت الإعارة تصرفًا[5] في ملك نفسه قصداً، وإنما يتحقق التصرف في ملك الغير وهو العين بالتسليم ضمنًا[6] وضرورةً لتمكن المستعير الثاني من استيفاء المنفعة المملوكة، أما الإيداع تصرف في ملك الغير وهو العين قصداً فلا يملكه كذا في الأوضح [7].

قوله: (لأنه مغرور من جهته حيث وقت له)، فإن قيل: الغرور [8] إنما يكون سبباً بمباشرة [9] عقد الضمان ولم يوجد هنا وإن وقت، قلنا فائدة التوقيت ليس إلا التزام قيمة البناء والغرس إن أراد إخراجه قبله وألا تصح العارية بدونه ولا بد من حمل كلام العاقل على الفائدة فصار تقدير كلامه ابن في هذه الأرض لنفسك على أن اتركها إلى كذا من المدة فإن لم أتركها فأنا ضامن [10].

---

[1] كلمة (الفقيه) سقطت من (ج).

[2] هو أبو الليث نصر بن محمد بن ابراهيم السمرقندي المعروف بإمام الهدى، تفقه على الفقيه أبي جعفر الهنداوي الإمام الكبير، ومن تصانيفه النوازل في فروع الفقه الحنفي، تفسير القرآن، تنبيه الغافلين، وغيرها، توفي سنة (373هـ). ينظر: القرشي **الجواهر المضية**، 2/ 196، الكحالة، **معجم المؤلفين**، 13/ 91، الزركلي، **الأعلام**،270/8.

[3] هو محمد بن الفضل أبو بكر الكماري البخاري، الإمام والشيخ الجليل، سبقت ترجمته. ينظر: القرشي **الجواهر، المضية**، 107/2، الشيرازي، طبقات **الفقهاء**، ص/62.

[4] لفظ يستعمل للترجيح في مقابل الأقوال الضعيفة فقط، فالأصح مقدم على الصحيح بحسب جمهور المذهب، وقد يكونان بمعنى واحد إذا وقعا في كتابين مختلفين بحسب الدليل. ينظر: عبد الإله بن محمد الملا، الكواشف **الجلية عن مصطلحات الحنفية**، ص/65 وما بعد.

[5] في (ج) كلمة (مصروفا).

[6] في (ج) كلمة (ضماناً).

[7] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،**11/ 134 ـ 136**، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 9 ـ 15، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 147 ـ 150.

[8] في (ج) كلمة (المغرور).

[9] في (ب) كلمة (لمباشرة).

[10] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 141ـ 142، السمرقندي، **تحفة الفقهاء** ،3/ 179ـ 180 البابرتي، العناية **شرح الهداية**، 9/ 14 ـ 16، العيني، **البناية شرح الهداية**، 10/ 153 ـ 155.

قوله: (قيمة غرسه وبناية)، يعني قائماً غير منقوص، لأن القلع غير مستحق عليه قبل الوقت؛ ولهذا يضمن له كذا في المبسوط [1].

قوله : (الواجب على الغاصب فسخ[2] فعله)، وهذا لأن ضمان الغصب (284/ظ) واجب لا يسقط إلا بالرد الى المالك, والرد وإن وجد حكما هنا [3] لم يوجد حقيقة فلا يسقط الضمان بالشك، أما في العارية الضمان غير واجب في الأصل إنما يجب إذا ترك حفظ العين من غير أن يرده على المالك وقد ترك حفظه من وجه دون وجه فلا يجب بالشك، ويجب أن يكون الجواب في الوديعة، كذلك لأن العين أمانة في الوديعة كما في العارية[4]، إلا أن في الوديعة معنى آخر وهو ما ذكر في الكتاب؛ أن مالك الوديعة لا يرضى بردها الى داره أو عياله لأنه لو ارتضاه لما أودعها إياه[5].

قوله: (بانتهاء الإعارة)، يعني أولوا مسألة العارية بأن المسألة موضوعة فيما إذا كانت العارية مؤقتة وقد انتهت المدة، وحينئذ يصير المستعير مودعاً والمودع لا يملك الإيداع [6] (285/و).

---

[1] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،11/ 141ـ 142، السمرقندي، **تحفة الفقهاء**،3/ 179ـ 180، الكاساني، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**،6/ 217، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 15.

[2] في (أ، ب) كلمة (نسخ).

[3] في (ب، ج) كلمة (ههنا).

[4] كلمة (العارية) سقطت من (ج).

[5] ينظر: السرخسي، **المبسوط**،13/ 116 ـ 118، السمرقندي، تحفة **الفقهاء**، 3/ 178، ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**،5/ 565، البابرتي، **العناية شرح الهداية**،9/ 17 ـ 18، العيني، **البناية شرح الهداية**،10/ 156.

[6] ينظر: ابن مَازَةَ، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**، 5/ 560، الزيلعي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**،5/ 89 ـ 90، البابرتي، **العناية شرح الهداية**، 9/ 18، العيني، **البناية شرح الهداية**،10/ 156.

خاتمة البحث ونتائجه

الحمد لله الذي بحمده تتم الصالحات، أن وفقني إلى إتمام هذا البحث الموسوم بـ (**حاشية على الهداية لجلال الدين الخبازي (ت 691هـ) / من أول باب إقرار المريض إلى نهاية كتاب العارية**) دراسة وتحقيقاً، وقد توصل الباحث إلى النتائج الآتية:

1. كتاب الهداية في شرح بداية المبتدي لبرهان الدين المرغيناني من أهم المتون في الفقه الحنفي، إذ جمع بين كتاب الجامع لمحمد بن الحسن الشيباني، وكتاب مختصر القدوري، وقد اعتنى العلماء به دراسةً وشرحاً وتحشية ووصل عدد الأعمال التي وضعت عليه إلى نحو ستين كتاباً.
2. تعد حاشية الخبازي من الحواشي المهمة على الهداية، وقد نوه بها العلماء وأصحاب التراجم.
3. صحة نسبة المخطوط الى الخبازي وذلك اعتماداً على ما جاء في كتب التراجم والكتب التي تعتني بالفهارس.
4. اختلف العلماء في تسمية المخطوط، فمنهم من سماها بالحواشي بالجمع، ومنهم من سماها حاشية، وذهب فريق ثالث إلى تسميتها بشرح الهداية، وأثبت الباحث أن اسمها الصحيح هو" "حاشية على الهداية"، لكون الجمع (الحواشي) لا يصدق عليها، كونها حاشية واحدة، ولأن أغلب أصحاب التراجم وصفوها بالحاشية، ولأن أسلوبها هو أسلوب الحواشي من حيث البدء باللازمة (قوله)، وكذلك فإن طرة الغلاف الخارجي في النسخ المعتمدة توافق تسميتنا.
5. كانت طريقة الخبازي في الحاشية تقوم على شرح الألفاظ الغريبة، وتفصيل ما أجمل المرغيناني في الهداية من مقاصد، وكذلك حل الإشكاليات المترتبة عن بعض الأحكام. وإذا كانت المسألة قد اختلف فيها بين الأصحاب ذكر ذلك مع الدليل وتوجيهه.

6. لم يكتفِ الخبازي بما جاء من مسائل عند صاحب الهداية، وإنما كان يتوسع ويذكر مسائل أخرى وقضايا فقهية تتعلق بها.

7. قام الخبازي بتحرير محل النزاع في المسألة، إن كان فيها خلاف بين الأصحاب، ثم يرجح بعد ذلك بقوله: والأصح كذا أو والصحيح كذا، وان كان في المسألة روايتان أو قولان رجح ذلك بقوله الأصح كذا، وفي بعض الأحيان يورد مذهبه دون أن يرجح.

8. تبين عناية الخبازي بعرض المسألة الفقهية من جوانبها المختلفة، سعة النظر ودقته، وكذلك ينم تفريعه القضية الواحدة إلى قضايا متعددة، عن ذهنية علمية عميقة، وربما كان الهدف من ذلك أيضاً تعليم الطلبة والتلاميذ طريقة رد الفروع إلى الأصول، أو ربط المسائل الجزئية بالمسألة الرئيسة.

9. عند النقل من الكتب والمصادر التي بين يديه، كان يذكر اسم الكتاب فيقول ونص صاحب المبسوط، أو يذكر اسم مؤلفه فيقول: وقال الاسبيجابي.

10. ـ كان المؤلف يعرض أقوال المناقشين بصيغة السؤال والجواب على طريقة المنطقيين، كأنه يتخيل سائلاً أمامه، ثم يرد عليه بهذه الصيغة: فإن قيل كذا.... فأجيب..

11. أفاد المؤلف من ثقافته الواسعة في تعليقه على (الهداية)، مثل علوم اللغة العربية كالنحو والصرف، أو العلوم الشرعية كالتفسير والأصول والفرائض.

هذا ما ظهر لي فإن كان صواباً فمن توفيق الله تعالى وفضله علي، وإن كانت الأخرى فمن نفسي وقد بذلت الجهد، ولله الحمد في الأولى والآخرة.

المصادر والمراجع

- إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الإربلي، أبو العباس شمس الدين (المتوفى: 681هـ)، تح: إحسان عباس، **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان**، (بيروت ـ دار صادر، ط :1 ،1990م).
- إبراهيم بن علي الشيرازي (ت: 476هـ)، **طبقات الفقهاء**، تح: إحسان عباس، (بيروت، دار الرائد العربي، ط 1، 1970م).
- إبراهيم بن علي الشيرازي، **التنبيه في فقه الامام الشافعي**، تح علي معوض وعادل عبد الموجود، (بيروت ـ لبنان، دار الأرقم بن أبي الارقم)
- إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار، **المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية بالقاهرة،**) القاهرة، دار الدعوة)، (د. ت. ط).
- إبراهيم مصطفى / أحمد الزيات / حامد عبد القادر / محمد النجار، المعجم **الوسيط**، (القاهرة، مجمع اللغة العربية)
- أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله المعروف بابن عساكر الدمشقي، تح: عمرو بن غرامة العمروي، **تاريخ دمشق**، (دمشق/بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع: 1415 هـ - 1995 م).
- أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزَّبِيدِيّ اليمني الحنفي، **الجوهرة النيرة على مختصر القدوري**، (القاهرة، المطبعة الخيرية، ط 1، 1322هـ).

- أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، تقي الدين الشافعي (المتوفى: 829هـ)، **كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار**، تح: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، (دمشق، دار الخير، ط1، 1994م).
- أبو بكر بن مسعود بن أحمد علاء الدين الكاساني الحنفي، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط2، 1406هـ - 1986م).
- أبو نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني (المتوفى: 430هـ) **معرفة الصحابة**، تح: عادل بن يوسف العزازي، (الرياض، دار الوطن للنشر، 1419 هـ - 1998).
- أحمد بن الحُسَين بن عليٍّ البيهقي (384 - 458 هـ)، **السنن الكبير**، تح: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، (مركز هجر للبحوث والدراسات العربية والإسلامية، ط1،1432 هـ/ 2011 م).
- أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي، **الفصول في الأصول**، (الكويت، وزارة الأوقاف الكويتية، ط: 2، 1414هـ - 1994م).
- أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي، تح: بشار عواد معروف، **تاريخ بغداد**، (بيروت ـ دار الغرب الإسلامي - ط: 1، 1422هـ - 2002 م).
- أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: 852هـ)، تح: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، **الإصابة في تمييز الصحابة**، (بيروت، دار الكتب العلمية، 1415 هـ).

- أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (ت 852هـ)، **المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية**، تح: مجموعة من الباحثين، (الرياض: دار العاصمة/دار الغيث، 1998 ـ 2000م).
- أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، **تهذيب التهذيب**، (الهند، مطبعة دائرة المعارف النظامية، ط 1، 1326هـ).
- أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (المتوفى: 395هـ) تح: عبد السلام محمد هارون، **معجم مقاييس اللغة**، (بيروت، دار الفكر. 1399هـ - 1979م)
- أحمد بن محمد السمرقندي، **الشروط وعلوم الصكوك**، تح: أحمد جابر بدران، (القاهرة: دار الوفاء ـ دار النشر للجامعات).
- أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، المسند، تح: شعيب الأرناؤوط وعادل مرشد وآخرون، (بيروت، مؤسسة الرسالة، ط1، 2001م).
- أحمد بن محمد بن علي الحموي، أبو العباس الفيومي (المتوفى: نحو 770هـ)، **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، (بيروت، المكتبة العلمية) (د.ت.ط).
- أحمد مختار عبد الحميد عمر (المتوفى: 1424هـ)، **معجم اللغة العربية المعاصرة**، (بيروت، عالم الكتب، ط: 1، 1429 هـ - 2008).
- إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: 774هـ)، **البداية والنهاية في التاريخ**، (بيروت، دار الفكر، 1407 هـ - 1986).
- أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، **تهذيب التهذيب**، (الهند، مطبعة دائرة المعارف النظامية، ط:1، 1326هـ).

- إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، **البداية والنهاية**، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، (دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، الطبعة: الأولى، 1418 هـ - 1997 م).
- إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي، **البداية والنهاية**، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي، (دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، الطبعة: الأولى، 1418 هـ - 1997 م).
- إسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم الباباني البغدادي، **هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين**، (بيروت، دار إحياء التراث العربي، مصور عن وكالة المعارف إستانبول، 1951م).
- برهان الدين الزرنوجي، **تعليم المتعلم في طريق التعلم**، تح: صلاح الخيمي ونذير حمدان، (دمشق/بيروت: دار ابن كثير، الطبعة الثالثة، 2014م).
- تقي الدين بن عبد القادر التميمي الداري الغزي، **الطبقات السنية في تراجم الحنفية**، تح: عبد الفتاح محمد الحلو، (دار الرفاعي للطباعة والنشر).
- جلال الدين بن شمس الدين الكرلاني الخوارزمي الحنفي (المتوفى: 767)، **الكفاية شرح الهداية**، تح: محمد أحمد الحقاني الأفغاني، (بيروت، دار الكتب العلمية،).
- حامد بن علي بن إبراهيم العمادي الدمشقي الحنبلي، **العقد الثمين في ترجمة صاحب الهداية برهان الدين/ ضمن كتاب خمس رسائل على الهداية للمرغيناني**، اعتنى به: عبد الله الشعار، (طنجة/بيروت، دار الحديث الكتانية، الطبعة: الأولى، 2020م).
- الحسين بن علي السغناقي، **النهاية في شرح الهداية**، (المملكة العربية السعودية: جامعة أم القرى، رسالة ماجستير، 1435هـ).

- خليل بن أيبك بن عبد الله صلاح الدين الصفدي (المتوفى: 764هـ)، تح: أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى، **الوافي بالوفيات**، (بيروت، دار إحياء التراث، 1420هـ / 2000م).
- خير الدين الزركلي، **الأعلام**، (بيروت، دار العلم للملايين، ط15، 2002م)، 266/4.
- زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، مازن المبارك، **الحدود الأنيقة والتعريفات الدقيقة** (بيروت، دار الفكر المعاصر، ط1، 1411هـ).
- زكريا بن محمد بن محمود القزويني، **آثار البلاد وأخبار العباد**، (بيروت، دار صادر)، (د.ت.ط).
- زين الدين أبو العدل قاسم بن قُطلُوبغا السودوني الجمالي الحنفي، **تاج التراجم**، تح: محمد خير رمضان يوسف، (دمشق، دار القلم، الطبعة: الأولى، 1413 هـ -1992م).
- زين الدين بن إبراهيم بن محمد المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: 970هـ)، **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**، (دار الكتاب الإسلامي، ط1- د.ت).
- سعدي أبو جيب، **القاموس الفقهي**، (دمشق / سورية، دار الفكر، ط2 ـ 1993 م، 1408 هـ = 1988 م).
- سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي أبو داود السجستاني، **سنن أبي داود**، باب في أكل الطافي من السمك، تح: محمد محيي الدين عبد الحميد، (صيدا/بيروت، لبنان، المكتبة العصرية)، (د.ت.ط).
- عاتق بن غيث بن حمود البلادي الحربي، **معجم المعالم الجغرافية في السيرة النبوية**، (مكة المكرمة، دار مكة للنشر والتوزيع، ط: 1، 1402 هـ - 1982 م).

- عبد الرحمن بن علي الجوزي (ت 597هـ)، **صفة الصفوة**، (القاهرة/ مصر دار الحديث، ط1، 1421هـ).
- عبد الرحمن بن محمد الكرماني ركن الدين الحنفي، **تجريد الإيضاح**، تح: مشعل بن ماجد بن مطلق المطيري، (السعودية: مركز الدراسات الإسلامية بكلية الشريعة بجامعة أم القرى، رسائل ماجستير).
- عبد الغني بن طالب بن حمادة بن إبراهيم الغنيمي الدمشقي الميداني الحنفي، تح: محمد محيي الدين عبد الحميد، **اللباب في شرح الكتاب**، (بيروت، لبنان، المكتبة العلمية، ط1).
- عبد القادر بن محمد النعيمي الدمشقي، **الدارس في تاريخ المدارس**، تح: إبراهيم شمس الدين، (بيروت، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى 1410هـ - 1990م).
- عبد القادر بن محمد بن نصر الله القرشي، أبو محمد، محيي الدين الحنفي، **الجواهر المضية في طبقات الحنفية**، (كراتشي ـ باكستان، مير محمد كتب خانه).
- عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني المروزي، أبو سعد، **التحبير في المعجم الكبير**، تح: منيرة ناجي سالم، (بغداد، رئاسة ديوان الأوقاف، ط1، 1395هـ- 1975م).
- عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني المروزي، **الأنساب**، تح: عبد الرحمن بن يحيى المعلمي اليماني وغيره، (حيدر آباد، مجلس دائرة المعارف العثمانية، الطبعة: الأولى، 1382 هـ - 1962 م).
- عبد اللطيف بن محمد بن مصطفى المتخلص بلطفي، الشهير بـ «رِياضي زَادَه» الحنفي، **أسماء الكتب**، تح: محمد التونجي، (دمشق/بيروت: دار الفكر، الطبعة: الثالثة، 1403هـ/ 1983م).

- عبد الله بن أحمد بن محمد، أبو محمد موفق الدين ابن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، (المتوفى: 620هـ) **المغني**، (القاهرة: مكتبة القاهرة، 1388هـ - 1968م).
- عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي، تح: الشيخ محمود أبو دقيقة، **الاختيار لتعليل المختار**، (القاهرة ـ مطبعة الحلبي (وصورتها، دار الكتب العلمية - بيروت، وغيرها) 1356 هـ - 1937 م).
- عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري (ت 276) هـ، **الأشربة وذكر اختلاف الناس فيها**، تح: حسام البهنساوي، (القاهرة، مكتبة زهراء الشرق)، (د.ت.ط).
- عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (المتوفى: 762هـ)، **نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي**، تح: محمد عوامة، (بيروت/جدة، مؤسسة الريان للطباعة والنشر/دار القبلة للثقافة الإسلامية، ط: 1، 1418هـ/1997م).
- عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: 478 هـ)، **نهاية المطلب في دراية المذهب**، تح: عبد العظيم محمود الدّيب، (دار المنهاج، ط1، 1428هـ-2007م).
- عبد المؤمن بن عبد الحق ابن شمائل القطيعي البغدادي الحنبلي، **مراصد الاطلاع على أسماء الأمكنة والبقاع**، (بيروت، دار الجيل، الطبعة: الأولى، 1412 هـ).
- عُبيد الله بن مسعود صدر الشريعة، المحبوبي الحنفي، شرح **الوقاية**، تح: صلاح محمد أبو الحاج، (عمان ـ الأردن، دار الوراق، الطبعة: الأولى، 2006م).

- عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي، وأحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس، شهاب الدين الشلبي، **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي**، (بولاق، القاهرة، المطبعة الكبرى الأميرية، 1313 هـ).
- علاء الدين محمد بن محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، **قره عين الأخيار لتكملة رد المحتار على الدر المختار**، (بيروت، دار الفكر، ط2، 1412هـ، 1992م).
- علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري، عز الدين ابن الأثير، **اللباب في تهذيب الأنساب**، (بيروت، دار صادر).
- علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري، أبو الحسن عز الدين ابن الأثير، **اللباب في تهذيب الأنساب**، (بيروت، دار صادر).
- علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري، عز الدين ابن الأثير (المتوفى: 630هـ)، **أسد الغابة في معرفة الصحابة**، تح: علي محمد معوض وعادل أحمد عبد الموجود، (بيروت، دار الكتب العلمية، 1415هـ - 1994 م).
- علي بن أبي بكر المرغيناني، **الهداية شرح بداية المبتدي**، تقديم ودراسة: سائد بكداش، (المدينة المنورة، دار السراج، الطبعة الأولى، 2019م).
- علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي (المتوفى: 807هـ)، **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**، تح: حسام الدين القدسي، (القاهرة، مكتبة القدسي، 1414هـ/1994م).
- علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين، **الهداية في شرح بداية المبتدي**، تح: طلال يوسف، (بيروت، دار إحياء التراث العربي).

- علي بن أبي بكر المرغيناني، **الهداية مع شرحها الكفاية**، (جامعة أوكسفورد ـ المطبع الطبي، 1831، تشرين الثاني ـ نوفمبر،2007م).
- علي بن الحسين بن محمد أبو الحسن السُّغْدي الحنفي، **النتف في الفتاوى**، تح: صلاح الدين الناهي، (لبنان ـ بيروت / عمان الأردن ـ دار الفرقان / مؤسسة الرسالة، ط: 2، 1404 - 1984).
- علي بن أمر الله ابن الحنائي علاء الدين الحميدي، **طبقات الحنفية**، دراسة وتح: محيي الدين هلال السرحان، (بغداد، ديوان الوقف السني، الطبعة الأولى، 2005م).
- علي بن سلطان محمد القاري، **الأثمار الجنية في طبقات الحنفية**، دراسة وتح عبد المحسن عبد الله أحمد، (بغداد: ديوان الوقف السني، الطبعة الأولى، 2009م).
- علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: 450هـ)، **الحاوي الكبير**، تح: علي محمد معوض - عادل أحمد عبد الموجود، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 1، 1419 هـ -1999 م).
- عمر بن إسحاق بن أحمد الهندي الغزنوي، سراج الدين الحنفي، **الغرة المنيفة في تح بعض مسائل الإمام أبي حنيفة**، (بيروت: مؤسسة الكتب الثقافية، ط:1، 1406 هـ – 1986م).
- عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري المعروف بابن الملقن، **البدر المنير في تخريج الأحاديث والأثار الواقعة في الشرح الكبير**، تح: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، (الرياض: دار الهجرة للنشر والتوزيع، 2004م).
- عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل، أبو حفص، نجم الدين النسفي (المتوفى: 537هـ)، **طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية**، (بغداد، مكتبة المثنى، 1311هـ).

- القاسم بن سلاّم بن عبد الله أبو عُبيد الهروي البغدادي، **غريب الحديث** تح: محمد عبد المعيد خان، (حيدر آباد- الدكن، مطبعة دائرة المعارف العثمانية، ط: 1، 1384 هـ - 1964 م).
- قاسم بن عبد الله بن أمير علي القونوي الرومي الحنفي (المتوفى: 978هـ)، **أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء**، تح: يحيى حسن مراد، (بيروت: دار الكتب العلمية ـ 2004م-1424هـ).
- قاسم بن قطلوبغا الحنفي، **التعريف والإخبار بتخريج أحاديث الاختيار**، تح: جهاد بن سيد المرشدي، (القاهرة، الفاروق الحديثة للطباعة، ط1، 2012م).
- قاسم بن قُطلُوبغا زين الدين السودوني الجمالي الحنفي، **تاج التراجم**، تح: محمد خير رمضان، (دمشق، دار القلم، 1413 هـ-1992م).
- المبارك بن أحمد بن المبارك بن موهوب اللخمي الإربلي، المعروف بابن المستوفي، **تاريخ إربل**، تح: سامي بن سيد خماس الصقار، (العراق، دار الرشيد للنشر/ وزارة الثقافة والإعلام، عام النشر: 1980 م).
- مجموعة من المؤلفين، **الموسوعة الفقهية الكويتية**، (الكويت: وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، (1404 ـ 1427هـ)
- محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي، **تحفة الفقهاء**، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 2، 1414 هـ - 1994 م).
- محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، تح: خليل محي الدين الميس، **المبسوط** للسرخسي ط دار الفكر، (لبنان، بيروت، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، 1421هـ 2000م).

- محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، **المبسوط**، (بيروت، دار المعرفة، 1414 هـ -1993 م).
- محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز شمس الدين أبو عبد الله الذهبي (المتوفى: 748هـ) سير أعلام النبلاء، (القاهرة ـ دار الحديث- الطبعة: 1427هـ-2006م).
- محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز شمس الدين أبو عبد الله الذهبي، **سير أعلام النبلاء**: تح: مجموعة من المحققين بإشراف شعيب الأرناؤوط، (بيروت، الرسالة، ط: 3، 1405 هـ ـ 1985 م).
- محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز شمس الدين الذهبي، **تاريخ الإسلام وَوَفيات المشاهير وَالأعلام**، تح: بشار عوّاد معروف، (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط: 1، 2003م).
- محمد بن أحمد شمس الدين، الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: 977هـ)، **مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط: 1، 1415هـ - 1994م).
- محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف الشافعي المطلبي القرشي المكي، **كتاب الأم**، (بيروت، دار المعرفة، دون طبعة، 1410هـ/1990م).
- محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، **الجامع الصحيح – صحيح البخاري**، كتاب العتق، باب إذا أعتق عبدا بين اثنين أو أمة بين الشركاء، تح: محمد زهير بن ناصر الناصر، (بيروت: دار طوق النجاة، ط 1، 1422هـ).،
- محمد بن الحسن الشيباني، **الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير**، محمد عبد الحي بن محمد عبد الحليم الأنصاري اللكنوي الهندي، أبو الحسنات (المتوفى: 1304هـ)، (بيروت، عالم الكتب، ط1، 1406هـ)

- محمد بن الحسن الشيباني، **الجامع الكبير**، تح: أبو الوفاء الأفغاني، (الهند، حيدر آباد الدكن، لجنة إحياء المعارف النعمانية، ط1، 1356هـ - 1937 م).
- محمد بن الحسن الشيباني، **الجامع الكبير**، تح: أبو الوفاء الأفغاني، (حيدر آباد/ الهند، لجنة إحياء المعارف النعمانية، ط: 1، 1356 هـ - 1937 م).
- محمد بن الحسن الشيباني، **الجامع الكبير**، تح: محمد تامر، (بيروت، دار الكتب العلمية)، (د. ت. ط).
- محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، تح: أبو الوفا الأفغاني، **الأصل المعروف بالمبسوط**، (كراتشي، إدارة القرآن والعلوم الإسلامية).
- محمد بن خلف بن حيان الضبي البَغْدَادِيّ، المعروف بوَكِيع"، **أخبار القضاة**، تح: عبد العزيز مصطفى المراغي، (مصر، المكتبة التجارية الكبرى، ط: 1، 1366هـ ،1947م، صورتها عالم الكتب، بيروت، ومكتبة المدائن - الرياض).
- محمد بن سعد بن منيع الهاشمي بالولاء، البصري البغدادي، المعروف بابن سعد (المتوفى: 230هـ)، **الطبقات الكبرى** تح: محمد عبد القادر عطا، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1410 هـ - 1990 م).
- محمد بن عبد الله بن محمد ابن أحمد بن مجاهد القيسي الدمشقي الشافعي، شمس الدين الشهير بابن ناصر الدين، **توضيح المشتبه في ضبط أسماء الرواة وأنسابهم وألقابهم وكناهم**، محمد نعيم العرقسوسي، (بيروت، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1993م)،

- محمد بن عبد الله بن محمد ابن أحمد بن مجاهد القيسي الدمشقي الشافعي، شمس الدين الشهير بابن ناصر الدين، **توضيح المشتبه في ضبط أسماء الرواة وأنسابهم وألقابهم وكناهم**، محمد نعيم العرقسوسي، (بيروت، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، 1993م)،
- محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه الحاكم النيسابوري، **المستدرك على الصحيحين**، تح: مصطفى عبد القادر عطا، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1411هـ – 1990م).
- محمد بن عُزير السجستاني، أبو بكر العُزيري، **غريب القرآن المسمى بنزهة القلوب**، تح: محمد أديب عبد الواحد جمران، (سوريا ـ دار قتيبة، ط: 1، 1416 هـ - 1995 م).
- محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمّد صابر الفاروقي الحنفي التهانوي، تح: علي دحروج، **كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم**، (بيروت، مكتبة لبنان ناشرون، ط: 1 - 1996م).
- محمد بن علي بن محمد بن عبد الله الشوكاني اليمني (المتوفى: 1250هـ)، تح: عصام الدين الصبابطي، **نيل الأوطار**، (مصر- دار الحديث، ط:1، 1413هـ - 1993م).
- محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: 279هـ)، **الجامع الكبير – سنن الترمذي**، تح: بشار عواد معروف، (بيروت، دار الغرب الإسلامي،1998م).
- محمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا – أو منلا أو المولى، **درر الحكام شرح غرر الأحكام**، (القاهرة: دار إحياء الكتب العربية، د.ت).
- محمد بن محمد ابن الشحنة الحلبي الحنفي، نهاية النهاية في تحرير تقرير الهداية، المكتبة السليمانية/ عاشر أفندي، 988هـ/ 1580م.

- محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن شمس الدين ابن جمال الدين الرومي البابرتي، العناية شرح الهداية، (بيروت ـ دمشق، دار الفكر)، (د. ت. ط).
- محمد بن محمد قوام الدين الكاكي الحنفي، **معراج الدراية في شرح الهداية**، تح: عبد الحفيظ محمد بيضون، (جامعة بيروت الإسلامية/ كلية الشريعة).
- محمد بن مكرم بن علي، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي، **لسان العرب**، (بيروت، دار صادر، ط: 3، 1414 هـ).
- محمد بن يزيد القزويني، سنن ابن ماجه، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، (القاهرة، دار إحياء الكتب العربية)، (د.ت.ط).
- محمد بن يزيد المبرد، أبو العباس، **الكامل في اللغة والأدب**، تح: محمد أبو الفضل إبراهيم، (القاهرة، دار الفكر العربي، ط: 3 ،1417 هـ - 1997 م).
- محمد رواس قلعجي وحامد قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، (بيروت، دار النفائس، ط2، 1988م).
- محمد شاهين، **اختلاف مشايخ العراق ومشايخ ما وراء النهر من الحنفية**، رسالة ماجستير، (إستانبول: جامعة السلطان محمد الفاتح، 2021م).
- محمد عبد الحي اللكنوي الهندي أبو الحسنات، **الفوائد البهية في تراجم الحنفية**، (مصر، مطبعة دار السعادة، الطبعة الأولى، 1324هـ).
- محمد عبد الحي اللكنوي، أبو الحسنات (المتوفى 1304 هـ)، **الفوائد البهية في تراجم الحنفية**، تصحيح: محمد بدر الدين النعساني، (مصر، مطبعة السعادة، 1324 هـ).
- محمد قدري باشا، **مرشد الحيران**، تح: محمد بن بركات الفوزان، (الرياض، مكتبة القانون والاقتصاد، ط3).

- محمد محروس المدرس، **مشايخ بلخ وما انفردوا به من المسائل**، (بغداد: وزارة الأوقاف، 1978م).
- محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة برهان الدين المرغينَاني، تح: مجموعه من العلماء، **الذخيرة البرهانية**، (بيروت، دار الكتب العلمية،1971).
- محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ برهان الدين البخاري الحنفي، تح: عبد الكريم سامي الجندي، **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**، (بيروت، دار الكتب العلمية، ط:1، 1424 هـ - 2004 م).
- محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين العينتابي بدر الدين العيني، **البناية شرح الهداية** (بيروت، دار الكتب العلمية، ط1، 1420 هـ - 2000 م).
- محمود عبد الرحمن عبد المنعم، **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**، (القاهرة، جامعة الأزهر، دار الفضيلة).
- مسلم بن الحجاج النيسابوري القشيري، **الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم**، تح: محمد فؤاد عبد الباقي، (بيروت: دار إحياء التراث العربي)، (د.ت.ط).
- مصطفى بن عبد الله القسطنطيني العثماني المعروف بـ «كاتب جلبي» وبـ «حاجي خليفة»، **سلم الوصول إلى طبقات الفحول**، تح: محمود عبد القادر، (الأرناؤوط، (إستانبول . تركيا، مكتبة إرسيكا، 2010م).
- مصطفى بن عبد الله كاتب جلبي القسطنطيني المشهور باسم حاجي خليفة أو الحاج خليفة، **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون**، (بغداد، مكتبة المثنى، 1941م).

- نجم الدين محمد الدركاني، التلقيح **شرح التنقيح**، (بيروت، دار الكتب العلمية ط:1، 1421هـ ـ 2001م).
- نجم الدين يوسف بن أحمد بن أبي بكر الخوارزمي الخاصّي، الفتاوى **الصغرى**، (الرياض، جامعة الملك سعود ـ1883).
- ياقوت بن عبد الله شهاب الدين الرومي الحموي، **معجم البلدان**، (بيروت، دار صادر، الطبعة: الثانية، 1995 م).
- يحيى بن شرف النووي أبو زكريا محيي الدين، **المجموع شرح المهذب** ((مع تكملة السبكي والمطيعي))، (بيروت، دار الفكر)، (د.ت).
- يحيى بن شرف النووي، أبو زكريا محيي الدين (المتوفى: 676هـ)، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، تح: زهير الشاويش، (بيروت- دمشق- عمان، المكتب الإسلامي، ط:3، 1412هـ / 1991م).
- يحيى بن شرف محيي الدين النووي (المتوفى: 676هـ)، **المجموع شرح المهذب**، (بيروت، دار الفكر)، (د.ت.ط).
- يوسف بن إليان بن موسى سركيس (ت: 1351هـ) **معجم المطبوعات العربية والمعربة**، (مصر، مطبعة، سركيس، 1346 هـ - 1928 م).
- يوسف بن تغري بردي بن عبد الله الظاهري الحنفي، أبو المحاسن، جمال الدين، **المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي**، تح: دكتور محمد محمد أمين، (القاهرة: الهيئة المصرية العامة للكتاب).

السيرة الذاتية

أكمل الباحث دراسته الأولية والثانوية في محافظة الانبار ثم التحق بجامعة بغداد لإكمال دراسته الجامعية في كلية العلوم الإسلامية- قسم الشريعة، ثم التحق في عام 2022م لإكمال دراسة الماجستير في جامعة كارابوك- قسم العلوم الإسلامية الأساسية.

HABBÂZİ'NİN ḤÂŞİYE ʿALE'L-HİDÂYE ADLI ESERİNİN İKRÂRÜ'L-MERİD BABINDAN ÂRİYET BABININ SONUNA KADAR OLAN BÖLÜMÜN TAHLİL VE TAHKİKİ

2024
YÜKSEK LİSANS TEZİ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ

Khalid Mayoof Ali AL-BAYATI

Tez Danışmanı
Dr. Öğr. Üyesi Khaled DERSHWI