بسم الله الرحمن الرحيم

المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة ام القرى

مكتبة الملك عبدالله بن عبدالعزيز الجامعية

قسم المخطوطات

بداية المخطوطة

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الحجر

اورد كتاب الحجر عقيب الاكراه لان في كل منهما سلبا للولايه المختار عن الجرى على موجب اختياره الا ان الاكراه قوى ما يبرا في حق سلب الولايه لان فيه سلبا لها عمن له اختيار صحيح وولايه كامله بخلاف الحجر فكان هو اقوى احق بالتقديم لقوته ثم محاسن الحجر هى النظر والمرحمه في حق المحجور وفي حق غيره عنه لان المحجور انما يحجر عما يهواه لاسباب تقتضى الحجر عن مسعاه قال الله تعالى خلق الورى وقادت ليهم في الحجر فجعل بعضهم اولى الراى والنهى ومنهم اعلام الهدى ومصابيح الدجى وجعل بعضهم مثل اسباب الردى فنما يرجع الى معاملات الدما كالمجنون الذى هو عديم العقل والمعتوه الذى هو ناقص العقل فابيت الحجر عليهما عن التصرفات نظرا من الشرع لهما لان الظاهر من تصرفهما هو ضرر يلزمهما لانه ليس لهما عقل كامل يردعهما وتميز وافر يمنعهما ومن يعاملهما باحتياله الكامل يسحر نفعه ويصلب ببيعه فلزمهما الضرر فلا يخلص له بعد كفه فابيت الحجر عن تفاد تصرفهما لكى يمنع الضرر عن وقوع في اصله وكذلك حجر الرقيق اما الصبى ففى اول احواله كالمجنون وفى اخره كالمعتوه فما هو المتوقع من ضررهما سوقع في حق الصبى واما الرقيق فانه تصرف في مال غيره لانه لا مال له ولا يتعلق من تصرف في مال الغير الا نفيه مثل استهلاكه في مال نفسه بمباره فسد باب التصرف على الرقيق فحجر لشرفه نظر المولى واما حجر المديون وحجر السفيه على قولهما فنظر للمحجور ولغيره على ما يجى واذا ثبت هذا علم ان الحجر في انواعه مبنى على المرحمه والنظر ودفع الاذى والضرر فكان الحجر حسنا لمعنى في نفسه لما ان اجماع امر الديانه والاسلام في شيئين للتعظيم لامر الله تعالى والشفقه على خلق الله ولا ارتياب لاحد ان حسن بعظيم امر الله تعالى ذاتى فكذى سفقه فنحتاج هنا الى بيان الحجر لغه وشرعا واشبابه وانواعه اما الاول فالحجر لغه المنع فانه مصدر قولك حجر عليه القاضى يحجر حجرا اذا منعه من التصرف في ماله واما شرعا فانه عبارة عن منع مخصوص وهو المنع من التصرف في حق شخص مخصوص وهو الصغير والرقيق والمجنون واما اسبابه فمصادر هذه الاسامى وهى الصغر والرق والجنون واما انواعه فهذه الثلاثه بالاتفاق وهى الصغر والرق والجنون والحق ان هذه الثلاثه ثلاثه احزى وهى المفتى الماجن والمنطب الجاهل والمكارى المفلس وهذا ايضا بالاتفاق على ما حكى عن ابى حنيفه رحمه الله واما حجر المديون والسفيه بعد ما بلغ رشيدا فعلى قول ابى يوسف ومحمد رحمهما الله ولا يجوز تصرف المجنون المغلوب وهو الذى لا يعقل زمانا كالى في كل حال هذا احتراز

عن المجنون

عن المجنون الذى قد يعقل البيع ويقصده فان تصرفه لتصرف الصبى العاقل ثم هاجى فتوقف الى اجازه الولى واما تصرف المجنون المغلوب فلا يجوز اصلا بل يوقف والصبى يرتقب اهليته بضم الياء على بناء المفعول ورفع اهليته اى ينتظر اهليته ومن باع من هؤلاء اى الصبى والعبد والمجنون الذى كن ويفيق وهو يعقل البيع اى يعلم ان البيع سالب للملك والشرى جالب له ويقصده اى يقصد البيع لافاده هذا الحكم الذى ذكرنا ان البيع والشرى جالب هذا احتراز عن مع الهازل فان بيعه ليس لافاده هذا الحكم فالولى بالخيار وكذلك الوصى ايضا بالخيار فان له ولايه الاذن كالولى ذكره في الذخيره ثم قال فيها واذا باع الصبى شيئا من ماله واسترى لنفسه قبل الاذن وهو يعقل البيع والشرى ينعقد تصرفه عندنا وينفذ باجازه الولى وكذلك الصبى الذى يعقل البيع والشرى اذا وكل عن غيره بالبيع والشرى فباع واشترى جاز عندنا فالمذهب عندنا ان الصبى العاقل صحيح العباره فيما ينفعه من التصرفات سواء مولى عليه او لم يكن كقبول الهبه والاسلام وفيما يتردد بين الضرر والنفع كالبجاره فهو صحيح العباره انعقادا لانفاذا وضمان نصره من كل وجه كالطلاق والعتاق فهو فاسد العباره نفاذا وانعقادا ومن قال محمد رحمه الله في الكتاب اذا كان الصبى يعقل البيع والشرى يعنى اذا كان يعقل معنى البيع والشرى بان كان يعرف ان البيع سالب للملك والشرى جالب ويعرف الغبن اليسير من الغبن الفاحش لا بنفس العباره فان كل صبى اذا لقن البيع والشرى تلفظهما قوله فان قيل التوقف عندكم في البيع اما في الشرى فالاصل فيه النفاذ على المباشره يعنى ان حكم الشرى هو النفاذ من غير توقف على ما مر في فصل بيع الفضولى من كتاب البيوع فكيف قال ههنا مع ذلك فينعقد موقوفا على الاجازه فاجاب عنه بما اجاب في الكتاب ثم علم ان هذا الاشكال الذى ذكرنا انما يرد على لفظ مختصر القدورى حيث قال فيه ومن باع من هؤلاء شيئا واسترى اما ههنا لم يذكر قوله او استرى فلا يرد الاشكال ولكن جعل المذكور في القدورى مذكورا ههنا فورد الاشكال وهذه المعانى الثلاثه وهى الصغر والرق والجنون توجب الحجر في الاقوال حتى وجب التوقف في الاقوال التى تتردد بين النفع والضر كالبيع والشرى بطريق العموم بين الصغير والمجنون والعبد واوجب الحجر من الاصل بالاعدام في حكم اقوال بمحض ضرر اكالطلاق والعتاق في حق الصغير والمجنون دون العبد وقوله دون الافعال اى لا توجب الحجر في الافعال حتى ان ابن يوم اذا انقلب على قاروره انسان مثلا فكسرها يجب الضمان عليه في الحال وكذلك العبد والمجنون اذا اتلف شيئا لزمهما ضمانه في الحال لان مردها الى الافعال لان الاتلاف بعد حصوله لا يمكن ان يجعل كالا اتلاف بخلاف الاقوال اى بخلاف اقوال هؤلاء وهم الصغير والمجنون والعبد محجورون عن نفاذ الاقوال التى يتردد بين النفع والضر كالبيع والشرى وقوله موجوده بالنصب على

الحال وقوله بالشرع خبر ان اعتبارها اى لان اعتبار الاقوال انما يكون الشارع وان شارع لم يجعل
اقوال هؤلاء فيما تردد بين النفع والضرر معتبره فى حق النفاذ لما ان القصد وهو ارادة حكم ما باشر
من العقود شرط فى جنس هذا التصرف ولهذا لم ينفذ مع الهازل ولبس للصبى والمجنون قصد
لقصور العقل فلم يوجد المشروط وهو نفاذ هذه العقود لعدم شرطه وهو القصد واما فى حق
العبد فللزوم الضرر على المولى من غير اختياره فكذلك يوقف الى اجازة المولى الا اذا كان
فعلا تتعلق به حكم ندرى بالشبهات هذا الاستثنا من قوله دون الافعال اى هذه
المعانى للانه لا يوجب الحجر فى الافعال حتى وجب الضمان فيما اتلفوا من مال انسان ونفسه
الا فى الفعل الذى يوجب الحد والقصاص كالزنا وشرب الخمر والصدقه وقتل نفس معصومه
عمدا فان ذلك الفعل لو وجد من الصبى والمجنون لا يوجب الحدود والقصاص فان عدم القصد
ثابت فى حقهما لقصور عقلهما فكان ذلك شبهه فى وجوب الحدود والقصاص فلا يجب بى للشبهه
والصبى والمجنون لا يصح عقودهما اى لا ينفذ فانه ينعقد موقوفا على ما مر فى قوله ومن باع من
هؤلاء شيئا وهو يعقل البيع ويقصده فالولى بالخيار وانما عاد هذا ليساق احكام القولين
كلها مذكوره فى موضع واحد ونهذه العباره يعلم ان المفتى لو سئل عن العقد الموقوف الجور
ام لا ينبغى ان يجب لا يجوز ولا يجب بانه ينعقد موقوفا حيث ذكر هنا لا يصح عقودهما ولم يقل
ينعقد موقوفه مع ان الحكم فيه كذلك ولا وقوف للولى على عدم التوافق اى بين الصغير وامراته
فلا يكون وافقا على المصلحه كذلك على اجازة اى اجازة الولى ولا تنفذ بمباشرته اى بمباشره
الولى والحايط المايل بعد الاشهاد يعنى لا قصد من صاحب الحايط فى وقوع الحايط بخلاف القولى
فانه توقف على ما بيناه اراد به قوله بخلاف الاقوال الى قوله والقصد من شرطه فاما العبد
فاقراره نافذ فى حق نفسه ولهذا يواخذ به بعد الحريه غير نافذ فى حق مولاه حتى لا يواخذ به فى
حال رقبته لقيام المانع وهو حق المولى لان موجب اقراره حينئذ يقع فى مال المولى دفعا او فداء
فكذلك لم يصح اقراره فى حقه بخلاف اقراره بالحد والقصاص فانه يواخذ به وان كان موجب اقراره
يقع فى مال المولى ايضا والفرق بوجهين احدهما ان فى الحد والقصاص يقضان مال المولى او هلاكه
ثبت فى ضمن خبر ترجح جانب صدقه وذلك لان العبد اذا اقر بالحد والقصاص يقع الضرر ولا فى
حق نفسه قصدا والعاقل لا يلتزم الضرر كاذبا ظاهرا وكذلك صح الاقارير كلها من الحر فلما ثبت
نقصان مال المولى ههنا بطريق الضمن لم يعبر عدم التزامه لان الضمنيات لا تعتبر بخلاف اقراره
بالمال فانه لو اخذ موجب اقراره فى الحال يقع الضرر فى حق المولى قصدا لانه لا مال للعبد فى حقه
والمولى لم يلتزمه مع انه لا ضرر على العبد فيه فكان مهما فى اقراره فى حقه فلا يصح فى حقه لذلك

والثانى ان الحدود والقصاص من خواص الادميه والعبد مبقى على اصل الحريه فيها حتى وجبت الصلاه والصوم
عليه وصح نكاحه وطلاقه فكذلك صح اقراره بها ايضا لانه لا تعلق للمولى به فيما يختص بالادمى
بل تعلقه به من حيث المالية لا غير وعن هذا لم يصح اقرار المولى عليه بالحد والقصاص وصح اقراره
عليه بضمان المال لوقوع الثانى فى حق المولى دون الاول لما رويا اراد به ما ذكر قبل هذا كل طلاق واقع
الا طلاق الصبى والمعتوه والله اعلم

باب الحجر للفساد

لما ذكر الحجر من حيث الصغر والرق
والجنون شرع فى بيان الحجر من حيث الفساد لكونه حجرا كهو وقدم الاولى لان الصغر والرق والجنون
من العوارض السماويه مقدمه على الكسبيه لعراضه فى العارضيه فقدم ما هو اعرف فيها من
المناسبه اولان الاول متفق عليه او لان هذا الحجر مختلف فيه ثم اعلم ان مسايل هذا الباب كلها
مبنيه على قول ابى يوسف ومحمد لا على قول ابى حنيفه رحمهم الله فانه لا يرى الحجر للفساد اصلا
قال ابو حنيفه رضى الله عنه لا حجر على الحر العاقل البالغ سواء كان الحجر بسبب الدين او بسبب السفه
حتى نفذ تصرفاته بعد الحجر على حسب ما كان نفذ قبل الحجر وخاطب بعد الحجر على حد بعد ما
كان خاطب به قبل الحجر وعندهما الحجر على نوعين بسبب السفه والفساد وحجر بسبب الدين
اما الحجر بسبب السفه والفساد فعلى نوعين احدهما الخفه فى عقله فكان سلب القلب لا
لهتدى الى التصرفات فيحجر عليه القاضى على وجه اصيانه لماله فانه لو لم يحجر عليه ربما
اتى على جميع ماله لقله هدايته وسلامه قلبه والثانى ان يكون سفيها مبذرا مضيعا لماله
اما فى الشريان يجمع اهل الشرات والفسقه فى داره ويطعمهم ويسقيهم ويسرف فى النفقه
ويفتح باب الجايزه والعطا عليهم او فى الخمر بان يصرف جميع ماله فى بنا المساجد واشباه
ذلك فيحجر عليه القاضى عندهما خلافا فى الحجر بسبب الدين السفه قال ابو يوسف لا يثبت
الا بقضا القاضى كما فى الحجر بسبب الدين وعند محمد رحمه الله يثبت هذا الحجر بسبب السفه ولا
يتوقف الى القضا والفرق لمحمد ان حجر السفه لمعنى فيه وهو سوء اختياره لا لحق الغير فا
شبه المجنون ومه يحجر بنفس الجنون ولا يتوقف على القضا فكذا ههنا واما الحجر بسبب الدين فليس
لمعنى فيه بل لحق الغرما حتى لا تتلف حقهم بتصرفه فيتوقف على قضا القاضى لان له ولايه
عليه فيعمل حجره فاما الغرما لا ولايه له فلا يجوز حجره كذا فى الذخيره وذكره فى المبسوط
قال ابو حنيفه رحمه الله الحجر على الحر باطل ثم قال ومراده اذا بلغ عاقلا ثم سفه واما اذا
بلغ سفيها فقد ذكر فى الاجناس ان العلما اتفقوا فيه على انه يمنع عنه ما لم يبلغ خمسا وعشرين
سنه ثم اعلم ان السفيه غير المعتوه فان المعتوه هو ناقص العقل والسفيه هو كامل العقل
الا انه لا يجرى على موجب عقله وقال فى المبسوط السفه هو العمل بخلاف موجب الشرع

ومتواتباع الهوى وترك ما يدل عليه العقل والحجر واصل المسامحه في التصرفات والبر والاحسان
مندوب اليه شرعا ولكن بطريق السفه والتبذير مذموم شرعا وعرفا وهذا لا عدم
الاهليه بسبب السفه ولا يجعل السفه عذرا في اسقاط الخطاب عنه لبني من الشرايع ولا في
اهدار عبارته فيما يقربه على نفسه من اسباب الموجبه للعقوبه فيما لا عرض له فيه ولا
مصلحه كخوان يلقيه في البحر او يحرقه بالنار وقال ابو يوسف ومحمد وهو قول الشافعي يحجر
على السفيه ويمنع من التصرف في ماله اعلم ان الحجر بسبب السفه عندهما انما يعمل في حق تصرف
متصل بماله ولا يصح مع الهزل والكره كالطلاق والعتاق والدعوه حتى يصح منه التصرفات
بعد الحجر وذلك لا يعمل في حق تصرف منفصل بنفسه ولا تعلو له بالمال كالاقرار بالحدود
والقصاص حتى صح الاقرار بهذه الاشياء بعد الحجر وقال ابو حنيفه رحمه الله اذا بلغ الصبي
مفسدا لماله فانه يدفع اليه ماله ويجوز تصرفه كذا في الذخيره فيحجر عليه نظرا له اعتبارا
بالصبي هذا التعليل انما يصح على قول ابي يوسف ومحمد لا على قول ابي حنيفه فان الحجر على السفيه
على قولهما في نظر الزجر والعقوبه عليه لا نظر له وتبين هذا الخلاف بينهم
فيما اذا كان مفسدا في دينه مصلحا في ماله كالفاسق فعندهما في يحجر عليه هذا النوع
من الفساد بطريق العقوبه والزجر ولهذا لم يجعل الفاسق اهلا للولايه وعندهما لا
يحجر عليه فالفاسق عند اصحابنا اهلا للولايه على نفسه على العموم وعلى غيره اذا وجد شرط
تعدي ولايته الى غيره كذا في المبسوط ولان حنيفه رحمه الله انه مخاطب عاقل فلا يحجر عليه

فان هذا الذي ذكره من الكلي يشكل بالعبد فانه مخاطب عاقل ايضا وذلك يحجر
عليه عن هذا جوابان احدهما انه ذكر المخاطب مطلقا فتناول الكامل منه فانه لا
يتناول المعتوه مع ان له نوع عقل حتى ينعقد بيعه وشراؤه موقوفا على اجازه الولي كبيع
الصبي العاقل والعبد ليس بمخاطب مطلقا لسقوط الخطابات الماليه سببا وشرطا كالزكوه
وصدقه الفطر والاضحيه والكفارات الماليه وسقوط بعض الخطابات غير الماليه كالحج
وصلاه الجمعه والعيدين وخطابات الشهادات وسقوط خطاب شطر الحدود والعدد
وغيرها والثاني ان المراد من قوله انه مخاطب بالتصرفات الماليه بدلاله محل الكلام لان الكلام
في الحجر عن التصرفات الماليه كالبيع والشرى والهبات والصدقات فعندهما يحجر عنها وعند
ابي حنيفه رحمه الله لا حجر حينئذ لا تناول قوله انه مخاطب العبد لانه لا تصرف له في المال
لانه لا مال له اذ لا يملك المال وان ملك فكذلك صح قوله انه مخاطب عاقل ولكن مع هذا
كان الاحتراز عنه اولى كما احترز عنه في المبسوط بقوله انه حر مخاطب فكون مطلق التصرف

في ماله كالرشيد وذكر فيه قبل هذا واما ابو حنيفه استدل بقوله تعالى ولا تاكلوها اسرافا
وبدارا ان يكبروا فقد نهى الولي عن الاسراف في ماله مخافه ان يكبر فلا يبقى عليه ولايه المنصوص
على زواله وولايته عند عدم الكبر تكون منصوصا على زوال الحجر عنه بالكبر لان الولايه عليه
للحاجه وانما تنعدم الحاجه اذا صار هو مطلق التصرف بنفسه فان ما جواب
ابي حنيفه رحمه الله عن النصوص التي تمسكوا باثبات حجر السفيه كقوله تعالى فان كان الذي عليه الحق
سفيها او ضعيفا او لا يستطيع ان يمل هو فليملل وليه بالعدل وهذا نص على اثبات الولايه
على السفيه وانه مولى عليه فلا يكون ذلك لا بعد الحجر عليه وقوله تعالى ولا تؤتوا السفهاء
اموالكم الى ان قال وارزقوهم فيها نص على اثبات الحجر عليه وقوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح
هو الذي يباشر التصرف في ماله على وجه النظر فيه له روى ان عبد الله بن جعفر رضي الله
عنه كان يغبن في ماله في اتخاذ الضياعات حتى استرى دارا للصباغين فبلغ ذلك علي بن
ابي طالب رضي الله عنه فقال لاين عثمان ولا سالنه ان يحجر عليه فاعلم بذلك عبد الله وجاء
الى الزبير رضي الله عنه واخبره بذلك فقال اشركني فيها فاشركه ثم جاء الى عثمان وسأله ان
يحجر عليه وقال كيف احجر على وشركه الزبير وانما قال ذلك لان الزبير كان معروفا
بالكياسه في التجاره فاستدل بترغيبه في الشركه على انه لا غبن في تصرفه فهذا الفاك
منهم على جواز الحجر هذا السبب ان عايشه رضي الله عنها كانت تتصدق بمالها حتى روى
انه كان لها رباع فهمت ببيع رباعها فتصدق بثمنها فبلغ ذلك عبد الله بن الزبير رضي الله عنه
فقال لئن لم تنتهين عايشه عن بيع رباعها لاحجرن عليها ايجاب جوابه عن الايات فقال قيل
المراد بالسفيه الصغير او المجنون لان السفيه عباره عن الخفه وذلك بانعدام العقل او نقصانه
فعليه يحمل قوله فان الذي عليه الحق سفيها او ضعيفا اي صبيا او مجنونا وكذلك قوله تعالى
ولا تؤتوا السفهاء اموالكم اما ان يكون الصبيان او المجانين بدليل انها اضيفت الى الولي عليه
مطلقا ومن يوجب الحجر على السفيه يقول بان ولايه الولي تزول عنه البلوغ عن عمل والمراد
نهي الازواج عن دفع المال الى النساء وجعل التصرف اليهن كما كانت العربه تفعله لا ترى انه
قال اموالكم وذلك يتناول اموال المخاطبين فهذا النهي لا اموال السفهاء واما حديث عبد الله
ابن جعفر فدليلنا لان عثمان امتنع من الحجر عليه مع سوال علي رضي الله عنه واكثر ما فيه انه
لم يكن في ذلك التصرف غبن حتى رغب الزبير في الشركه ولكن المقرر ان تصرفات احدا
عن وجه لا عن غبن فان الحجر عليه عند من يرى الحجر عليه فلما لم يحجر عليه دل ان ذلك على سبيل
التخويف وحديث عايشه رضي الله عنها دليلنا ايضا وانه لما بلغها قول ابن الزبير حلفت ان لا

يتزوج امه حتى يتبين امره لانه ان كان انثى فقبيله بعد ما راهق ثبت حرمه المصاهره فتكون امه حراما
عليه من هذا الوجه وكاح امراه تحل له اولى من كاح امراه هى محرمه عليه وان زوجه ابوه رجلا او امراه
فلا علم لى بنكاحه فهو موقوف الى ان يبلغ لانا لذكوره يدخل فى النكاح دخول المالكين والانثى تصير
مملوكه بالنكاح ولا يمكن اثبات واحد من الوصفين فى حقه من غير دليل ولا وجه لابطال كاح الولى
فى حال قيام ولايته ما لم يعلم انه لم يصادف محله فيكون موقوفا الى ان يبلغ فان ظهرت فيه علامه الرجال
وقد زوجه ابوه امراه حكم بصحه النكاح من حين عقد الاب لانه تبين ان تصرفه صادف محله وان لم
يصل اليها الا جل كما يا جل العنين وان كان زوجه رجلا ثم ظهر علامه الرجال فقد تبين ان هذا التصرف
لم يصادف محله فكان باطلا واذا زوج خنثى من خنثى وهما مشكلان على ان احدهما رجل والاخر امراه
لم اجز النكاح ولم ابطله حتى يتبين امرهما لان العقد صدر من الوليين فلا نحكم ببطلانه ما لم يعلم انه لم
يصادفه محله ولا نحكم بجوازه لتوهم كونهما اثنين او ذكرين او على عكس ما قدره الوليان واذا ما تا لم
نتوارثا لان الارث انما يكون بعد الحكم بالصحه وان قذفه رجل فلا حد على قاذفه بمنزله المجبوب والرتقا
اذا قذفها رجل وهذا لان القاذف يستوجب الحد بنسبه الرجل الى فعل باشره وبنسبه المراه الى
التمكين من فعل باشره غيرها ومع استباه امره لا تقرر السبب ولا يدرى ان قاذفه الى فعل شبه
فان كان قد نسبه الى مباشره الفعل امراه كان قد نسبه الى محال فيكون بمنزله قاذف الرتقا والمجبوب
وان كان قد نسبه الى التمكن وهو رجل كان قد نسبه الى ما هو قاصر فى حقه غير موجب للحد عليه وعند
استباه الامر لا يمكن اقامه الحد على القاذف وذكر فى الذخيره وكذلك لو قذف رجل الخنثى المشكل لا يجب
الحد لانه قذف غير المحصن لان البلوغ من احدى شرايط احصان القذف كالاسلام والخنثى المشكل انما
يكون قبل البلوغ على ما عليه الظاهر وقذف غير المحصن لا يوجب الحد على القاذف واما اذا كان القذف بعد بلوغه
الخنثى بالسن ولكن لم يظهر فيه علامه يستدل بها على انه ذكر او انثى فقذف الخنثى رجلا او قذفه رجل قال فى
الكتاب هذا والاول سواء قال مشايخنا اراد بهذه التسويه التسويه فى حق قاذف الخنثى فانه لا حد على قاذف
الخنثى قبل البلوغ ولا بعد البلوغ اذا كان حاله بعد البلوغ مشكلا لان الخنثى وان صار محصنا بالبلوغ الا انه
اذا لم يظهر عليه علامه الانوثه او الذكوره يجوز ان يكون رجلا او امراه فان كان رجلا فهو بمنزله المجبوب
لانه لا يمكنه ان يجامع كالمجبوب وان كانت امراه فهى بمنزله المراه الرتقا لانها لا تجامع كالرتقا ومن قذف
رجلا مجبوبا او امراه رتقا لا حد عليه لما مر فى كتاب القذف واما اذا كان الخنثى هو القاذف وقد قذف رجلا
قبل البلوغ لا حد عليه لانه صبى او صبيه وبعد البلوغ يجب عليه الحد لانه بمنزله مجبوب بالغ او رتقا بالغه والمجبوب
البالغ او الرتقا البالغه اذا قذف انسانا يجب عليه الحد وذكر فى المبسوط واذا قطع رجل يده او امراه قبل
ان يتبين امره فلا قصاص على القاطع لان حكم القصاص فيما دون النفس يختلف بالذكوره والانوثه ولا يجرى

ترك ٢

وهو ٢

القصاص بين الرجال والنساء فى الاطراف فان كان القاطع رجلا لا يجب القصاص اذا كانت هى امراه وان كان القاطع
امراه لم يجب القصاص اذا كان رجلا فعند الاستباه يتمكن فيه الشبهه والقصاص عقوبه تندرى بالشبهات وبه
فارق القصاص فى النفس فانه لا يختلف بالذكوره والانوثه سواء قتله رجل او امراه كان عليه القصاص لسقنا
بوجوبه وتقرر سببه ولو قطع هذا الخنثى يد رجل او امراه او قتله لم يكن عليه قصاص ولكن الديه على عاقلته
لانه صغير لم يبلغ فعمده وخطاه سواء ولا يرث الخنثى بولا العقد ما لم يتبين امره لانه فى حكم الميراث
انثى ولو اوصى رجل لما فى بطن امراه بالف درهم ان كان غلاما وبخمسمايه ان كان جاريه فولدت خنثى قال
ابو يوسف يخمس المايه الفاضله فى قولنا حتى يتبين امره لان الوصيه اخت الميراث وقد جعلناه فى الميراث انثى
ما لم يتبين امره وهذا لانا لا نعطيه الا المسفن به والمسفن به هو الاقل وفى قياس قول الشعبى ينبغى ان يكون
له سبعمايه وخمسون لانه جعل الخنثى فى الميراث بمنزله نصف رجل ونصف امراه فكذلك فى الوصيه وهذا
لان اعتبار الاحوال عند الاستباه اصل معتبر فى الشرع وذكر فى الذخيره ولا يجوز شهادته حتى يدرك لانه
صبى او صبيه وبعد ما ادرك اذا لم يتبين امره يعتبر امراه فى حق الشهاده حتى يتبين انه ذكر لان هذا القدر
من شهادته متهن فيه والزياده مشكوك فيها والله اعلم

فايراد مسايل ستى فى اخر

الكتب من ذات المصنف خصوصا ما اذا انتهت الهدايه نهايتها قوله رحمه الله فاذا جاء من ذلك ما يعرف
انه اقرار فهو جايز اى وصيته جايزه هذا المقدار فذكرها تاويل الايصاء وانما قيد بقوله فاذا جاء من ذلك
ما يعرف انه اقرار لان الذى يحكى من الاخرس ومعقل اللسان على نوعين احدهما ما يكون ذلك منه دلاله الاكار
اى لا بان يحرك راسه عرضا مثلا والثانى ما يكون ذلك منه دلاله لا اقرار اى نعم بان يحرك راسه طولا اذا كان
ذلك معهودا منه فى نعم ولا يجوز ذلك فى الذى يعقل لسانه بضم الياء وفتح القاف على بنا المفعول كذا ذكر
فى المغرب وقال واعقل لسانه بضم التاء اذا احتبس عن الكلام ولم تقدر عليه حتى لو امتد ذلك اياما به سنه
كذا ذكره الامام التمرتاشى قالوا هذا بمنزله الاخرس وذكر الحاكم ابو محمد روايه عن ابى حنيفه رضى الله عنه قال ان
دامت العقله الى وقت الموت يجوز اقراره بالاشاره ويجوز الاشهاد عليه لانه عجز عن النطق بمعنى يرجى
زواله فكان كالاخرس قالوا وعليه الفتوى كذا ذكره الامام المحبوبى وفى الهايه فرقناه بالنص وهو ما روى
عن رافع بن خديج ان بعيرا من ابل الصدقات ند فرماه رجل بسهم وسمى فقتله فقال عليه السلام ان لها اوابد كاوابد
الوحش فاذا فعلت شيئا من ذلك فافعلوا بها كما فعلتم بهذا هكذا ذكره فى صيد المبسوط ولا يحد
ولا يحد الاخرس اذا كان قاذفا بالاشاره والكتابه ولا حد له اى اذا كان مقدوفا وهو فى الاخرس اظهر اى
العجز فى حق الغايب وذلك لان الظاهر من حال الغايب انه حضر اما الاخرس فالظاهر من حاله انه لا يزول
خرسه فكما قبل الكتاب فى حق الغايب فى ثبوت الاحكام مع رجا الحضور لان يقبل فى حق الاخرس مع ايا
زوال الخرس اولى ثم الكتاب على ثلث مراتب مستبين اجراز عن غير المستبين وهو الكتابه على الهوا والما

مرسوم ای معنون ای مصدر بالعنوان والعنوان هو ان یکتب فی صدره من فلان الی فلان سوی فیه ای یطلب
منه البینه فیه بمنزله صریح الکتابه وهو کقوله تعالی ایت بابن ای بمنزله کتابه قوله اما الکتابه فهی لیست بصریحه
فی الکتابه لانها فعل والکتابه الحقیقه انما یکون فی القول وذکر الامام الیمرتاشی واذا کتب مستبنا لکن غیر
مرسوم کالکتابه علی الجدار او علی التراب او علی الساعده لا علی وجه الرسم کانوا لغو لانه لا عرف فی اظهار الامر
بهذا فلا یکون حجه الا بالبینه والبیان وفی الشافی وکذا الصحیح لو کتب الطلاق وغیره او ذکر الحق علی نفسه
فهو علی تلک الوجوه ان کان مستبنا مرسوما ونبت ذلک باقراره او ببینه فهو کالخطاب حتی لو جحد یسع لمن
شهد کتابته ان یشهد اذا عرف ما فی الکتاب وان کتب غیر مستبین لم یکن اقرارا لو ان شهد وقال کتبت کذا
فاشهدوا انی کتبت ذلک وان کان مستبنا غیر مرسوم ان اشهد علیه کان اقرارا لان الکتابه قد تکون للتجربه
وقد تکون للتحقق وبالاشهاد تقع البیان ولو کتب ذکر حق بین یدی قوم وهم یعرفون ما یکتب ثم قال لهم
اشهدوا علی بما فیه یصح الاشهاد وکذا لو املاه علی غیره حتی کتب وهم یعلمون ما یملی ثم اشهدهم وفی باب
ما یکون اقرارا لو کتب علی نفسه صکا بالف لفلان والقوم ینظرون الیه یعرفون ما کتب وقال لهم اشهدوا
علی بما فیه کان اقرارا فان لم یقل لهم اشهدوا هل یکون ذلک اقرارا ذکر ابو اللیث قیل لا یکون وقیل یکون لان
الظاهر یدل علی ان المال علیه والاحکام مبنی علی ما علیه الظاهر قوله ویحتمل ان یکون الجواب هنا کذلک ای لا یکون
حجه فیکون فیهما روایتان ای فی الماخرس والغائب غیر الاخرس وفی الکتابه زیاده بیان لم توجد فی الاشاره لان
فضل البیان فی الکتابه معلوم حسا وعیانا وفی الاشاره امر لم توجد فی الکتابه وذلک ان الاصل فی البیان
هو الکلام لما ان الموضوع للبیان ذلک ثم الاشاره اقرب الی الکلام من الکتابه لان العلم بالکتابه انما یحصل
بالنظر الاقدام وهی منفصله عن المتکلم واما العلم الحاصل بالاشاره حاصل بما هو متصل بالمتکلم وهو اشارته
بیده او براسه فکان المتصل بالمتکلم اقرب الیه من المنفصل منه فکان الاعتبار لما هو الاقرب الی الموضوع للبیان
اولی من اعتبار غیر الاقرب الیه ولان الاشاره تقع معتبره مع القدره علی البیان من کل وجه الا تری ان افصح العرب
النبی صلی الله علیه وسلم کیف اعتبر الاشاره فی قوله الشهر هکذا وهکذا وکذلک الذی صمت یوما او یومین
بعارض لا یجوز اقراره بان اومی برأسه ای نعم او کتب وهو معطوف علی ذلک فان کانت المذبوحه اکبر
تحری فیها واکل وان کانت المیته اکبر او کانا نصفین لم یوکل فان ما الفرق بین هذا وبین الثیاب فان
المسافر اذا کان معه ثوبان احدهما نجس والآخر طاهر ولا تمییز بینهما ولیس معه ثوب غیرهما فانه تحری
ویصلی فی الذی یقع تحریه انه طاهر فقد جوز التحری هناک فیما اذا کان الثوب النجس والطاهر نصفین
فی الذکیه والمیته لم یجز وجه الفرق بینهما هو ان حکم الثیاب اخف من غیرها لان الثیاب لو کانت کلها
نجسه کان له ان یصلی فی بعضها لا یعید صلاته لانه مضطر الی الصلاه فیها بخلاف المسابیح والحاصل انه تحری
فی الثیاب بکل حال سواء کانت الغلبه للطاهر او للنجس واستویا لما ذکرنا ان حکمها اخف الا تری ان الرجل

زیاده مهم

اذا لم

اذا لم یکن معه الا ثوب نجس فان کانت بلاته اربا عه نجسا وربعه طاهرا یصلی فی ذلک بلا تحری بالاجماع ولو
یصلی عریانا واما اذا کان اکثر من بلاته اربا عه نجسا او کان کله نجسا فعند ابی حنیفه وابی یوسف رحمهما الله
یتخیر بین الصلاه فیه وبین الصلاه عریانا قاعدا بالایماء لما عرف فلما جازت الصلاه فی ثوب نجس فلان یجوز بالتحری
فیه حاله الاشتباه اولی وهذا بخلاف الماء الطاهر اذا اختلط بالماء النجس بلا والی ان کانت الغلبه للطاهر بان
کان معه بلاته اوان وفی الکل ماء احدهما نجس والآخر طاهر ان ولا یعرف الطاهر من غیره فانه تحری ویتوضا
لان الحکم للغالب وباعتبار الغالب لزمه استعمال الماء الطاهر واصابته تحریه ماموله وان کانت الغلبه
للاوانی النجسه او کانا سواء فلیس له ان یتحری عندنا وعلی قول الشافعی رحمه الله یتحری ویتوضا بما یقع تحریه
انه طاهر وهذا ومسله المسابیح سواء والفرق بین مسله الثیاب وبین مسله الاوانی هو ان الضروره لا تحقق
فی الاوانی لان السیم ظهور له عند عجزه عن الماء الطاهر فلا نضطر الی استعمال التحری للوضوء عند غلبه النجاسه او
مساواتها لانه امکنه اقامه الفرض بالبدل حتی ان مسله الاوانی لما کان یحقق الضروره للشرب عند العطش
بعدم الماء الطاهر جاز له ان یتحری للشرب لانه لما جاز له شرب الماء النجس عند الضروره فلان یجوز له وانصابه
الطاهر بتحریه ماموله اولی هذا مما اشار الیه الامام المحقق الربانی والمقتدی الصمدانی سمس الائمه
ابو بکر محمد ابن ابی سهل السرخسی رحمه الله فی المبسوط والامام الاجل جمال الدین عبید الله بن ابراهیم المحبوبی رحمه الله
فی الجامع الصغیر والله اعلم وعند انتهاء الوعد الکریم من شرح الخلل التی لا یلیها الزمان والمحیط بوصفها
اللسان قال سیدنا العلامه ملک العلماء شرفا وغربا صدر صدور الایمه وراثه وکسبا فرید الدهر
ووحید العصر الشیخ حسام الدین برکه الاسلام والمسلمین لازال کعب الاسلام بسماعه عالیا وقعر الانام
من ایادیه مالیا فقد اسبغ علی اولی الفضل ظلال الاکرام وافرغ علی ذوی العلم سجال الانعام ومن اوضحها
غررا واباینها اثرا اصغاوه کلام الضعفا واحیاوه معالم العلم بعد العفا تقول العبد الضعیف
الحنیف اللهیف حسین بن علی بن حجاج بن علی السغنا فی امنه الله من علزات یوم التناد ومن افتضاح یوم
الاشهاد هذا آخر ما انتهیت الیه من عمل النهایه فی شرح الهدایه فی اواخر ربیع الاول من شهور سنه سبع مایه
بتوفیق الله العزیز الغفور الرحیم الشکور بعد ما امتدت مقاساتی بشدائد الدهور المعقفره وطال
بحشمی تجرع الغصص المبعثره وازداد تململی فمایدها فی ما جاوز الحد والفرط دون علیان القتاده
والخرط فکم من لیله احییتها طالبا للروایه فی ضوء السراج لیقع امر کتابی هذا علی وضح المحجه وسواء المنهاج
وتحزم به من یستوثق فی امره اللجاج وکم اتصبب عرقا فی لیالی معمعان الصیف وما کنت انتسم
من الریاح الاربح الهیف فربما اظفرنیها واوان ابتغیتها الی الصباح ومن الصباح الی الرواح ثم لو استبنت
ما ابتغیته فی اخبار وایات الکتب المبسوطه بعد طول الحبسه ابتهجته استشفاء لما بین الحذیا والخلسه
واستبشرت به فرحا لا توازیه فرح الثکلی عند اصابه ولدها المفقود فی العطشی واثبته فی کتابی هذا

لاستقاء عمرو عطا
حواستر الحذیا ما اعطیت صاحبک ربع خاره
نقله احمد منه

الثکلی المرأة التی فقدت ولدها یقال فلان عطشی
ای لا تمتدی لها لقلة شبع الشیء اذا اعطاه

المعقفره بقاف بعد الفاء والراء المهملة والهاء
علزات جمع علزة وهی الشدة
الدواهی
علیان القتاده والخرط قال ابن السکیت
حین یعصبها لیقول
لقتل عدا فی الخرط ما هو عاظم
شانا فظن انه یتعرض للفعل
لکان یسمی علیان ه
والخرط ان تمر یدک علی
القتاده من اعلاها الی
اسفلها حتی تنتزع شوکها
یضرب الامر الشاق
الوضح الجلاح المضطر
المعمعان شده الحر الصیف

وقف

قبل ان تقشع حاجبيه القصه وناجيت الذهن بان بارد الفرصه قبل ان تعود الغصه مع ما انى منيت بدهر
يعز عند بنيه الثمد فكيف الزغارب ودفعت الى زمان اربت بالكلاب الثعالب بحيث لا تركن من
احد هم شفقه بالاحسان على اهل العلم ولا همه فابتلوا لذلك بقوم لا يرقون الا ولا ذمه الا من وفقه الله
تعالى وهو قليل نادر بان يخالف فعله فعل الحضور قال الله تعالى وقليل من عبادى الشكور ثم انى مع هذا
ارتساهل التجاوز عما نزع الى نوع من الاغلاق فى اللفظ الموهم والمعنى المظلم المحتاج الى الشرح بالوراقه
والذى دعانى الى ما تراه من البسط والتطويل غير خاش من ان يهجر الكتاب لشيب زياده الترتيل والتفصيل
امران احدهما هو ما كان من شده شغفى الى مطالعه الكتب المبسوطه وزياده حرصى الى حوز الاسوله
الموجهه الملقوطه او ان ما كنت عند حضره استاذى الحاذق الماهر البارع الباهر فاتح العويصات
الفقهيه كاشف المشكلات المليه سلطان اهل الحقائق معدن الدلايل والدقائق مولانا فخر الدين
المامرغنى رضى الله عنه واما به الجنه مع اصحابى المتنهين فى انواع العلوم المبرزين فى فتح المكنون والمكتوم فانهم
كانوا يوردون فى وظيفه الشبق من الاسوله الرائجه ومن اثنه الاحاجى النافذه حده كالحده الحاجه
وكنت على حنو لما اورد وامن فقدان تلك الكتب ومن لما عسى يلوح لى ايضا من تلك الشهب وكان تخشخش
ما فى صدرى من اللهبان ولكن جيل بين العير والنزوان ولما يتيسر ذلك الممنى حصولا وانقشع الغيم نضولا
بل ازداد على ما طالعوا عليه من الكتب باضعافه ازديادا واعتلى امر الاتقان عما كانوا عليه اعتمادا وانيقادا
بواسطه كتب سيحنى العالم الربانى العامل الصمدانى فخر الحاج والحرم من استاذ اهل الخافقين مولانا حافظ
الدين البخارى شكر الله مساعيه ورزقه مبتغاه ومراضيه فضيت الاوطار بابلغ ما توهمته وفصت
المخايم بازيد ما توسمته تسفيا لوحر الصدر الكدر من وانتصارا لدرك الثار القاطن واثلاجا الصدرى
ولمن صدره تلجلج وابهاجا لمن يضطرب قلبه ويترجرج فوقع لذلك ما خزنه طويل الذيل من السوال
والجواب واوسع الكنف فى البيان واحضت الجناب والبانى هو ان سيحنى هذا رحمه الله فوض الى قلم
الفتوى وخصنى من بين اصحابى بهذه الجدوى حال عنفوان شبابى نيابه عن نفسه المطمئنه وداره الشريفه
المرقيه حين صار هو مداد اللفتوى شرقا وغربا ومرجعا لحل مشكلات اهل البلاد الدانيه والشاسعه
قهبا وسهبا والمقتبسون من انوار علمه متوافرون والمستمنحون من فنون فضله متكاثرون
وطالما كنت اتعبت نفسى فى طلب المختارات من اجوبه الحوادث الشرعيه والنوادل الفقهيه على وجه
تتميز صحيحها من فاسدها واوزاجها من كاسدها فربما كان لم يسعفنى ما ابتغيته فى ذلك الاوان ولم اظفر بما
فيه ثلج صدر الانسان ولما ظفرت الان بما فقدت فى تلك الحاله اغتممت وما باليت بسوال القاله
واوردت ما يونس مسله الكتاب ايضاحا واتقانا ولم اقصر فيما تحتاج اليه احكاما وارصانا فلذلك
برزت نسختى هذه جائزه للدرايه والروايه وناصه بالبيان الموضح لما انغلق من الهدايه وصارت

عده عتيده فى الفتوى والجواب وشكله حاضره لمن ابتلى بمن يلح بالسوال والخطاب ولما ان الوعد كان عدة
منى فى صدر الكتاب بتتميم الغرر وشرح الخطاب ثم لو قصرت فيه العبرت الى المين مضروبا فى ما قيل
دهدرين سعد القين وهما الاخلاف فى الايجاز والاخلال بالايجاز فلذلك وقع ما وقع من الشرح الشاف
والكشف الكافى ولكن مع ذلك اعلم علما لا يشوبه شئ من الريب بكم طعان تطعن فيما جهدت فيه
بالقدح والعيب وانا لم اعبأ بما هذوا فانه الدهدن المقذع وذلك مما غادر وهيه لا يرقع وهم فى
ذلك على ما قيل غير بحير بحره لنبى بحير خبره وطوبت ذكرهم وقلت اعلم ان ما احلت اليه من اسامى الكتب
مجموع من الاثنين فصاعدا فالمراد منه هو ان لا تنغلت المحال عما احيل اليه الا زايدا وليس المراد ان يكون
المحال فى تلك الكتب مكررا بل بقاما ذكر فيما احيل اليه مجبرا وما ذكر كذا فى المبسوط وغيره فالمراد
منه عدم التغير فى لفظه وسيره وما ذكر بلفظ هذا مما اشار اليه فالمراد منه ما وقع فيه نوع تعبير
لمعنى لديه وما ذكر من لفظ الشيخ فالمراد منه الاستاذ العالم مولانا حافظ الدين البخارى رضى الله عنه
وما ذكر من لفظ الاستاذ فالمراد منه الامام المحقق مولانا فخر الدين المامرغنى رضى الله عنه وما اورد من
الاسوله بلفظ بنا الفاعل والمفعول فهو على طريقه ما ذكرتها فى الوافى على الاصل المعقول غير انى البست
شبهات الخصم فى بعض المواضع لباس بنا الفاعل من السوال لتخصيص من رغبته السوال فى محافل المقال
وما ذكر من المبسوط مطلقا فهو المستبر من بين المباسيط مهرقا المبسوط المنسوب الى العالم
الربانى والمحقق الصمدانى شمس الامه السرخسى رضى الله عنه وجزى عنى خيرا لما انه هو الكامل فى بيان
الحق والباطل والمطلق ينصرف الى الكامل وختمته مستوفقا من الله الصواب فيما اكتب واجب
وما توفيقى الا بالله عليه توكلت واليه انيب وهو حسبى ونعم الوكيل
الحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم تسليما

نهاية المخطوطة