المكتبة الأزهرية

مخطوطة

الفصول العمادية

المؤلف

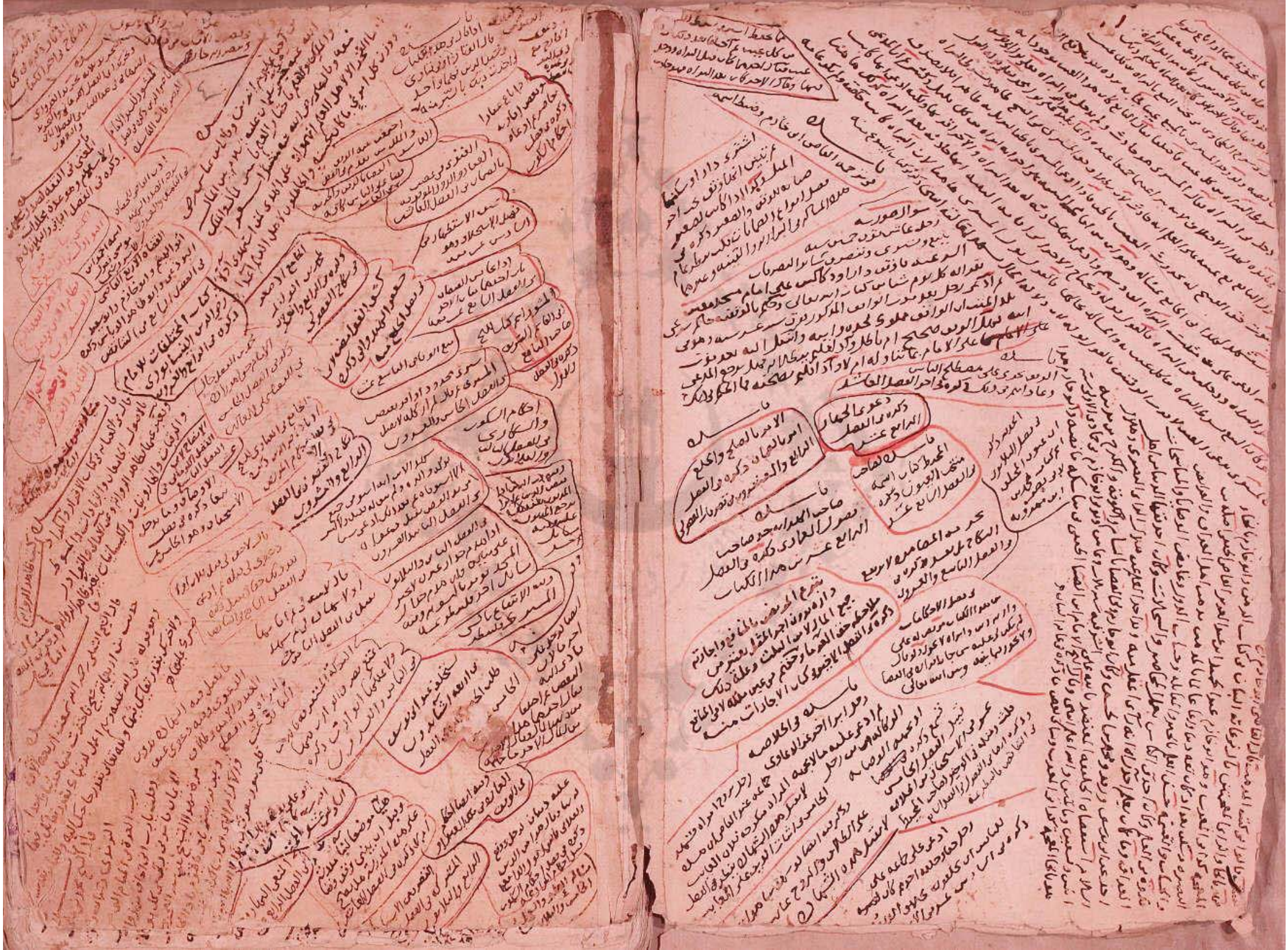
محمد بن محمد بن مصطفى (أبوالسعود، العمادي)

فهرست الفصول العامة

الفصل الاول في بيان حد القضاء والحكومة وما يتصل به — ٥
دار الاسلام — ٥
تقليد القضاء وفيمن يصلح — ٦
السلطنة بالغلبة — ٦
نصب الامام الوصي — ٨
العزل — ٨
موت الوكيل والوصي والمتولي والقاضي — ٩
عزل الوكيل او الوصي او القاضي — ٩
الفصل الثاني في القضاء في المجتهدات — ٩
قضى بشهادة فاسقين فتاب — ١٠
الاحداث قبل البلوغ — ١٠
الفرق بين الحجر على المفلس — ١٠
قضى بجواز النكاح بغير ولي — ١٠
قضى بجواز نكاح المرأة الابن — ١٠
زنى واحد بامرأة وله بها حليلها فاقر بالفاحشة بعد — ١٠

الثاني في القضاء في المجتهدات وفي دعوى القضاء والنهاية من غير تسمية شرط وضمان الخلاص والهدية والرشوة — ٩
الثالث فيمن يصلح خصما للغير وفيمن لا يصلح وفيمن يشترط حضرته لسماع الدعوى وما يرتبط بقضاء القاضي فيما عن الغائب ودعوى العبيد والصبيان وما يحدث قبل القضاء — ١٣
الرابع في ولاية القاضي في دعوى الخارج مع ذي اليد والداخل والشاهد — ٣٦
الخامس في دعوى الوقف والنهاية عليه وما يتعلق بها من الاشارة والعبارة والصريح في الدعوى والشهادة وما يشترط بيانه لصحة الخارج والسجلات — ١٨
السادس في بيان انواع الدعاوى وشرائط صحتها ومجرد امر السلطان اكراه ودعوى الاعسار والاعسار سبب الاقرار — ٣٨
السابع في القضاء في الدعوى اقرار المدعي لم اقر به بالوقف قال لا بينة لي فاقام بينة الاكراه اولى وبينة الخارج — ٣٦ اول
الثامن فيما يصح فيه الشهادة من غير الدعوى والشهادة بالنكاح والنسب والشهادة على النفي والشهادة على الاختلاف في الدعوى — ٤٨
التاسع في الدعوى والجواب وما يتعلق بهما — ٥٢
العاشر في دعوى الوقف والنهاية عليه — ٤
الحادي عشر في تحديد العقار ودعواه والشهادة عليه وحكم اغلاط في بعض الحدود والشاهد اذا — ٥٩
الثاني عشر في الشهادة على الشهادة — ٦٤
الثالث عشر فيما يصح فيه الشهادة من غير الدعوى والشهادة بالنكاح والنسب والشهادة على النفي — ٦٨
الرابع عشر في دعوى النكاح والمهر والنفقة والجهاز وما يلزم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم الشهر يدخل — ٧١
الخامس عشر في مسائل الاختلاف والتوفير وما يتبع البيع بالاختلاف في المبيع — ٧٧
السادس عشر في مسائل الاختلاف والدعوى — ٨٥
السابع عشر في العقود التي تنعقد فيها الفسوخ وبيان المكيل والموزون وحكم المتقايلين — ٩١
الثامن عشر فيما كتب شهادته في صكه ثم ادعاه لنفسه او شهد به لاخر وان الكتابة هل هي اقرار من الكاتب — ٩٤
التاسع عشر في تاريخ الصكوك — ٩٨
العشرون في مسائل الاحداث الموجودة بسمرقند المرسومة فيما بين المستقرض والمقرض — ١٠٦
الحادي والعشرون فيما يسري الى الولد من احق الثابت وما لا يسري — ١٠٧
الثاني والعشرون فيما يبطل من العقد بالشروط وما يعتبر الشائعة وحكم الدور وفي ارادان رضي انسان كلمة ولا يخشى — ١٣٩
الثالث والعشرون في مسائل الرجوع والطلاق بشرط براءة الزوج وفيه الاختيار بالصغير — ١٠٩
الرابع والعشرون في تصرفات الاب والوصي والقاضي والمتولي والمأمور والمستدانة لحاجة الوقف — ١٥٤
الخامس والعشرون في مسائل الامر باليد وما يتعلق بها — ١١٧
السادس والعشرون فيما يبطل من العقد بالشروط وما يعتبر الشائعة وحكم الدور وفي ارادان رضي انسان كلمة ولا يخشى — ١٣٩
السابع والعشرون في تصرفات الاب والوصي والقاضي والمتولي والمأمور والمستدانة لحاجة الوقف — ١٥٤
الثامن والعشرون في مسائل الرجوع والطلاق بشرط براءة الزوج وفيه الاختيار بالصغير — ١٠٩
التاسع والعشرون في تصرفات الاب والوصي والقاضي والمتولي والمأمور والمستدانة لحاجة الوقف — ١٥٤
الثلاثون في مسائل المشروع واحكامه في البيع والاجارة والاجارة باع نصيبه والباقي مثله — ١٨٥
الحادي والثلاثون في بيع المغصوب والرهون والمشاع اعتاق الغاصب المغصوب اجارة المرهون ورهنه — ١٨٩
الثاني والثلاثون في نزاع الضمانات الواجبة كيفية الضمان وفي تضمين الامين وبراءة الضمين والاقرار بالملاك بالغير وما يتعلق به — ١٩٨
الثالث والثلاثون في الاحكام كاحكام الكفو والاباء والكفاءة في غير ذلك — ٢٣٢
الرابع والثلاثون فيما يمنع الانسان عنه وما لا يمنع وما يحل وما لا يحل — ٢٦٣
الخامس والثلاثون في مسائل الصغار وفي تقرر احد الشريكين في الحانوت المشترك — ٢٦٨
السادس والثلاثون في معرفة مسمى الاسامي كالحنطة والجاورس والبر والشعير وان عامة العرب لا تميز على غلته اذرع — ٢٧٥
السابع والثلاثون في اقرار احد الورثة بالدين او الوصية او ميراث او — ٢٨٨
الثامن والثلاثون في مسائل جريان كلمة الكفر على لسان عالما بانه كفر او غير عالم وهو مسئلة التفكر بالكفر والرضا به وفيه الاجماع الشائع بل يقع في مثله المتفقه — ٢٨١
التاسع والثلاثون في مسائل الدواب — ٢٧٦
الاربعون في المتفرقات الفصل ٩٩ به الاصل وتجزي العتق والقبض والاداء — ٢٩٠

هذا كتاب الفصول العمادية



بسم الله الرحمن الرحيم وبه نبدأ كل كتاب ونعم

ونثر كل خطاب ونظم، وبالصلاة على رسوله محمد نتوكل ببركته بعده، وتتضاعف كل حال سعيده، وبآله وأصحابه البررة، من المهاجرين والنصرة، يستفتح كل أمر مستغلق، ويستنجح كل أمر منطبق. **ولعد** فإن العلم الخير يبقى على مر الدهور آثاره، ويذكر على توالي الأعقاب بعد الأعقاب مفاخره، وتشيد لفرح بها المتأخرون، وتجلية تجمل بها الأولون والآخرون من خطر به أنا له كل يوم رفعة واصطناعا، وأجله كل ساعة تعلا تفاعا، وهو أول المجد وآخره، وباطن الشرف وظاهره، وعين السؤدد وغرته، ونور ناظر الجلال وقرته، وجوهر تاج الكمال وذرته، جنابه هو الأخصب، ومرتعه هو الأعذب، ومرعاه هو الأربع، ومشعاه هو الأرفع، وتعريف المعروف من باب المردود، كما أن الزيادة على الحد نقصان من المحدود، وعلم الفقه هو أشرف العلوم قدرا، وأنفعها أمرا وأعظمها أجرا، وأتمها عائدة، وأعمها فائدة، وأعلاها مرتبة، وأسناها منقبة، وأكبرها مكسبا، وأوفرها مكسبا، يملأ عيون المؤمنين نورا، وقلوبهم سرورا، ويزيد صدورهم انشراحا، وتعدادهم ريم انشراحا، وتعدادهم ريم انشراحا، هذا الأدب مالك والعام من الاستقرار على سنن النظام، والاستمرار على سيرة الاجتماع والالتئام، ماذاك الا بعد وقته الجلال من الحرام، والمميز بين الخبائث والفاسد في وجوه الأحكام، وإني لا أستطيع كنه صفاته ولو أن أعضائي جميعا لكم، وعلم الفقه هو الغنم الأكبر، والحظ الأوفر، والعلق الأكرم، والمراد الأعظم، والمنية الكبرى التي من ظفر بها فاز بقدحه، وبان بعده وتم نجحه، والبغية العظمى التي من حازها نال عزا منيعا وافيا لا افتراق فيه، ومالا في الدنيا تزيد الأحلاف، ومآلا في العقبى تحمد الأطراف، وحالا فيها سابغ الذيول، بادي العذر والحجول، نعم وآثارها التي على أثرها نمضي من النجوم في الظلم، والشهر من النار على العلم، أجل من أن يزيدها وصفي إذاعة واشتهارا، أو تبديها شرحي إشاعة وافتخارا، وليس يزيد الشمس نورا ونعجة أطالة ذي وصف واكثار مادح، ولما تيسر الله تعالى لأسلافي الكرام، صدور الأنام، وبدور الأيام، شفعهم الله تعالى في عصبة الأنام، من أهل الإسلام، من حسن القيام بمصالح المسلمين، وفرط الاهتمام برعاية حقوق الدين، ما أوجب لهم الذكر الجميل على ممر الدهور والأيام، والشكر الجزيل على كر الشهور والأعوام، فقد سارت نصائحهم في البلاد مسير الشمس والبدر، وطارت بآلائهم في العباد هبوب الريح في البر والبحر، لا جرم حاز وإذ لك من طيب الثناء ما يبقى بقاء الدهر، وخير خلال النحل أن يحكى النحل، وحق على أن الصعتر أن تشبه الصعتر، فحاذيت الاهتمام في هذا العصر الذي يعتذ فيه للعلم الأبازير والتوابل، ولم يبق له دابر ولا قوابل، وعضت فيه ابنا العلم نوائب الزمن، وتشبث فيهم مخالب المحن، ونزلت بهم كل بليته، ولقي كل كل خفيته، من أذى الجهل وجليته، ولا والي الفضل مزدوز القصر حتى يع دثمل، ولم يهتم على أثر الجراد فمل، وكاد أن يبتعوا الفعل الصنديع، فليس في الصلح معهم مطمع وليت شعري إن ما ذكر عارض حصن بقعه د وبقعه، ونائل رقعه من البلاد بغير رقعه، أم معنى شمل الدنيا بأسرها، وعم الأرض من قطرها إلى قطرها، نعم دعت الدنيا إلى الغدر دعوة أجاب إليها

عالم وجهول ومع كل محل تسري عقاربه وعلى اشراف كل ثنية سفاية يدعوا الى ثانيه
بان اكون بخدمة العلم موسوما وفي جملته منظوما وفي رياض الفقه رائعا ونرافق
الافاضل طالعا وفرض سبحانه ان يكون المتفقه صنعتي ابري به واريش والافتاء صنعتي
اتقلب في ظله واعيش لا استنير في ظلم الزمان الا بهدا المصباح ولا اطير في درك النجاح
الا بهذا الجناح فاري لعيني فيه حظا لا تضيق ارجاءه ولا تخلف انواؤه فقد رتعالى في
هذا امبطت عني التبايع ونيط بي العمايم اذ الارض مطولات الصنايف الفقهية دايما والطالع
فعولات السماوي الشرعيه قاعدا كنت او قايما والكتاب احب الي من كل حبيب واعجب لدي
من كل عجيب فاهتز لضبط المسايل الشرعيه كالروض للامطار واتسارع الى جمع النوازل الدينيه
كالمال الى الفقراء ومن الذي لا يرتاح لنيل الامل واي قلب لا ينشط الى الجذل والان جمعت
في هذا الدفتر الصغير العدد والكبير العدد وعشرة فوايد اسلاتيه ودرر فرايد احكامه
منقوله من عدة تصانيف مقبوله ومحموله من عدة تالف مخموله تسلمها ناقص عبارة وانها
واكبر اشارة واعما وعرضت فيه بنات صدورها على ذوي الالباب عرض بنات الصدور
على ذوي الخطاب وترجمت هذا المجموع المنقول في المسموع والمعقول بفصول
الاحكام في اصول الاحكام لاشتمال كل فصل على اصول يشعب عنها فصول وقصدي
فيما ابتغيته ناظري واتعبت فيه خاطري نفعي ونفع كافة المسلمين وعامة المؤمنين ورجايي
من الله الكريم في ذلك الفضل الجزيل ومن الناظر فيه بالدعا الجميل وحسبي ربي ونعم الوكيل

الفهرسة

ما في هذا الدفتر من الفصول بانواعها واجناسها تشتمل على اربعين فصلا

الفصل الاول في مسايل القضا والحكومة وما يتصل به من عزل القاضي والوصي والوكيل والمامور والرسول
وفيه بيان ما تصير به دار الاسلام دار الحرب وفيه بيان حد الاجتهاد وفيه بيان ما يكون حكما
من القاضي وفيه بيان مسايل نصب الوصي والقيم والمتولي الفصل الثاني في القضايا في
المجتهدات وفيه دعوى القضاء من غير تسمية القاضي ودعوى الفعل والشهادة عليه من غير تسمية
الفاعل وفيه تعريف ضمان الخلاص وضمان العهدة وضمان الدرك الفصل الثالث من يصلح
خصما للغيره ومن لا يصلح وفيمن يشترط حضرته لسماع الدعوى ومن لا يشترط وفيه ما يتعلق بنصب القاضي
فيما عدا الغايب وفيه دعوى العبد والدعوى عليه وفيه دعوى الصبيان والدعوى عليهم وفي
اخره ما يحدث بعد الدعوى قبل القضا الفصل الرابع في قيام بعض اهل الحق مقام البعض
في الدعاوي والخصومات وفيه دعوى الدين ثم دعوى الميراث ثم الدعوى على الورثه وفي اخره اثبات
الدين على من في يده مال الميت الفصل الخامس في القضا على الغايب والقضا الذي يتعدى الى الغير
المقضي عليه وفيه بعض مسايل ما يندفع به دعوى المدعي وفيه بيان جرا الانسان على حق نفسه وفيه
المسخر وحكمه وفيه حكم عينة الخصم بعد ما افتا المفتي على اولبعد ما افتى قبل الحكم على وفيه حيلة اثبات الدين
على الغايب وفيه حيلة اثبات قبض الغايب الدين وفيه حيلة اثبات حرمة امراة الغايب على ابنه حيلة اثبات
العتق على الغايب ثم حيلة اثبات الرهن على الغايب ثم التعرف في انواع المفتوين والخامس عشر الفصل

السادس في بيان انواع الدعاوي وشرايط صحته وبيان ما يسع منها وما لا يسع وفيه ظهور
المشهود به خلاف ما شهد وادعى ظهور المدعى خلاف ما ادعى وفيه دعوى الثمن ما جاز البيع
وفيه اذا مجرد امر السلطان اكراه وفيه دعوى الاموال والاعيان بسبب الاقرار وان الاقرار
بما هو اخبار او تمليك وفيه شرايط صحة الشهادة على الشرا وعلى الميراث الفصل السابع
في التناقض في الدعاوي وفي دعاوي الدفع وما يتصل به وفيه اقراره لا دفع له ثم اتى بالدفع او
قال لا بينة لي ثم اقامها وفيه قول القضاة السلاثة ان دعوى الشراهم القبض دعوى مطلق
الملك وفيه رواية بن سماعة عن محمد انه رجع عن ان القول على القاضي كالبينة وفيه تعريف ذي
اليد على دعواه الوديعة وفيه اذا بنى الاكراه اولي واذا بنى الخارج اولي وفيه ما يسقط بالشهادة
شهود المدعي وفيه بعض مسايل ترجح احدى البينتين على الاخرى ثم دفع دعوى الميراث وفيه ان المشهود
ليس بحجة وفي اخره التناقض في النسب وفيه اذا جحوه ما عدا النكاح صح له الفصل الثامن
في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي ذكر التاريخ في الدعوى والشهادة وفيه بيان ما ثبت به سبق
التاريخ وما لا يثبت وفيه بيرقة الخارج من ذي اليد والشهادة على اليد المنقضية والتحليف على دعوى
مجرد اليد وفيه ان اليد على الاقرار وفي اخرها شهادة على اليد في العقار الفصل التاسع
في الاشارة والنسبة والتعريف في الدعوى والشهادة وفيه بيان ما يشترط بيانه لصحة المحاضر
والسجلات وفيه انه يحل في السجل ما لا يحل في المحضر وفيه اذا شهد احد الشاهدين فقال الاخر
انا اشهد مثل ما شهد هو تقبل وفيه انه هل تثبت المعرفة للشاهد باخبار العدلين ان المقره
فلانة بنت فلان وفي اخره انه هل يشترط كتابة معرفة الشهود المدعين بوجهها او اسمها
في الوثايق الفصل العاشر في دعوى الوقف والشهادة عليه وفيه حكم مستغلات
الاوقاف والولاية عليها وفيه دعوى الوقف من الموقوفة عليه وتعريفه فيه باجارة او بهبة او نحوها
وفيه الصلح عن دعوى الوقفية او عن دعوى في الوقف وفيه باع عقارا ثم ادعى انه وقف او
عبد ثم ادعى انه كان حرا وفيه الشهادة على الوقف من غير الدعوى ودعوى الوقف من غير ذكر
الواقف وفيه غصب الوقف وحكمه وانه باي طريق سكن الوقف يجب اجر المثل وفيه الشراء لما
الوقف للوقف واستبدال الوقف وفيه كتب القاضي شهادة على صك بيع الواقف الوقف هل يكون
ذلك منه قضا بجواز البيع وفيه اعطا القاضي قرابة الواقف المحتاجين من غير شرط الواقف ذلك
وفي آخره بيان حكم التسجيل الفصل الحادي عشر في تحديد العقار ودعواه والشهادة عليه
وما يدخل في دعوى العقار وغير ذلك وفيه ما يحتاج فيه الى ذكر الفاصل وما لا يحتاج اليه وما يصح
ذكره حدا وما لا يصح وفيه تغيير ارض بناء وفيه اذا ادعى محدودا ومن حدوده وموضعه
ولم يبين انه ما هو كرما وداورا وارضا هل يصح دعواه اما وفيه دعوى سكنى دار بيان حدود
الدار وفيه حكم الغلط في بعض الحدود وفيه الشاهد اذا زاد او نقص في شهادته قبل القضا بها
الفصل الثاني عشر في الاختلاف بين الدعوى والشهادة وفي اختلاف الشاهدين وما يتصل
بذلك وفي آخره تغير العقار والضيعة الفصل الثالث عشر فيما تسمع فيه الشهادة من غير

الدعوي وفي الشهادة بالتسامع والشهرة وفي الشهادة على النفي وفي انه هل يجري التحليف
فيما يقبل فيه الشهادة من غير الدعوي امر لا يجري **الفصل** ٧٦ الرابع عشر في دعوى النكاح
ودعوى المهر والنفقة ودعوى الجهاز وما يتعلق به وفيه اذ يوم الموت لا يدخل تحت القضا
ويوم القتل يدخل وفيه الشهادة بالايجاب فيما هو معاوضة شهادة بالقبول حتى لو شهد واحد على
زوج الاب ولم يشهد واحد على قبول من اليه القبول تقبل وفيه دعوى الزوج فساد النكاح وفيه
الصلح عن دعوى النكاح وفيه ما يتعلق بقبض الولي مهر وليه وفيه بعث الي امراته شيئا عام اذي
انه من المهر وفيه حد بلوغ الجماع وفيه خروج الزوج بالمراة الي اي بلد شا وفيه الزوج الصغير
اذا زفت الي زوجها قبل قبض الصداق كان للولي ردها الي بيته وفيه الانفاق على منكوحته ثم ظهر فساد
النكاح هل له ان يسترد وفيه الانفاق على معتدة الغير وما يتصل بذلك وفيه دفع الزوج المعجل
فلم تات المراة بالجهاز وفيه ظهور المراة بيتا وقد تزوجها على انها بكر وفي اخره منكوحة الرجل اذا
تزوجت باخر وجات بالولد من الثاني وما يتصل بذلك من المسائل **الفصل** ٧٧ الخامس عشر في مسايل
الاسحقاق والغرور وما يتعلق بذلك وفيه بيان انه متى يفسخ البيع باسحقاق المبيع وفيه اسحقاق
المبيع باقرار المشتري او بنكوله ثم شرايط صحة دعوي اسحقاق المبيع من المشتري على بايعه ثم دعوي
الرجوع بالثمن عند الاسحقاق وفيه اذ العلم بكونه مسحقا يمنع الرجوع ثم قوله بد اذ شرط في فروع
كه عادي ايست ثم دعوي الاسحقاق وفيه بطلان الزعم بقضا القاضي وفيه ابرا المشتري البايع من
عهدة الاسحقاق لو اسحق وفيه اقرار المشتري المحق عليه انهم شهود واعلم بزور وهل يرجع على بايعه
وفيه وصل العين الي المشتري بعد الاسحقاق هل يلزم ان يرده ذلك علي بايعه وفيه اعراف المدعي
عليه بالمدعي احد اقامة البينة قبل القضا وفيه اشتري ثمن وعوض ابايع عنه ثم استحق المبيع بما
ذا يرجع وفيه اسحقاق بدل الصلح وما يتعلق بذلك وفيه بيع المقايضة والاسحقاق فيه ثم الاسحقاق
بعد ما احدث المشتري في الدار بناء ومرمة ثم اسحقاق بعض المبيع اما شايعا او معينا ثم ظهور بعض
المبيع مستحقا او طريقا او مقبرة او وقفا ثم حكم بان احدا لم يكن اورثه في ارض المشترك لغير
اذن شريكه ثم ما تواخذ به الكفيل بالدرك عند اسحقاق المبيع ثم حكم اسحقاق المبيع والبايع مات
من غير وارث ثم مسايل الغرور ثم غرور الامة مشتريها وفوت العبد اشتري في فاسد ثم معرفة
اسحقاق بدل العقود **الفصل** ٨٥ السادس عشر في مسايل الاستحلاف وما يتعلق به وفيه
بيان ما يصدق فيه باليمين او البينة ثم شروط صحة القضا بالنكول وفيه ان للمفتي اذ يجيب بقول بعض
مشايخنا عليه السلام رحمهم الله تعالي وفيه اذ حلف ثم اقمت عليه بينة **الفصل** ٩١ السابع عشر
في بيان العقود التي تلحقها الفسوخ والتي لا تلحقها وفيه بيان ان المكيل والموزون هل يصلح ثمنا
او لا يصلح وفي اي موضع يلحقها الفسخ وفي اي موضع لا يلحقها وفيه حكم المثليات وقوانين القيم اذا جعلت ثمنا
او اجرة ثم الاحكام التي تجري الدنانير فيها مجري الدراهم وعلي العكس ثم تعاقب القبضين وتساويهما
وما ينوب احدا القبضين عن الاخر في العقود والضمانات والامانات **الفصل** ٩٤ الثامن عشر فيمن
كتب شهادته في صك ثم ادعاه لنفسه او شهد به لغيره الاول وفيه بيان ان الكتابة هل هي اقرار

من الكاتب ثم ما اذا طلق او اعتق بخط لا يعرف بعينه ثم بيع الهازل وصورته ثم اذا امر
بالكتابة هل يكون اقرارا من الامر وفيه ما اذا قال الشاهد لا شهادة لي ثم شهد او قال
المدعي لابينه لي ثم اتي بالبينة او قال لا دفع لي ثم جا بالدفع وفيه ما اذا شهد وابا الدار للمدعي
ثم قالوا ابتنا المدعي عليه او اقر المدعي بانها للمدعي عليه او اقام المدعي عليه ان البناء له ثم بيان
ان البنا والاشجار هل لها حصة من الثمن ثم ما اذا ذكر الشاهد في شهادته شيا لا يحتاج اليه
ثم بين بخلافه وفيه بعض مسايل ما سبق في الفصل السادس من ظهور المدعي بخلاف ما ادعي وفيه
اشتري كرما او ارضا على انه كذا جريبا فزاد او نقص باجناسه او ظهور المشهود به بخلاف
ما شهد وا وفيه ما اذا اخطا الشاهد فيما لا يكلف علي بيانه وفيه دعوة في ايجاب الضمان علي
الشاهد وفيه بيان موضع يحتاج الشاهد فيه ان يقول هذا وارث فلان او لا يحتاج وفيه
ما اذا شهد وا وقضي ثم اقام المدعي عليه البينة علي الابرا او اكر المدعي عليه وحلف بالطلاق ثم اقام
البينة علي الحال وقد مر حديثه في اخر فصل الاستحلاف وفيه ما اذا قال الشاهد ليس هذا
وارث فلان ثم قال هو وارثه او قال ليس المدعي هذا ثم قال هو المدعي ثم انكر الشاهد شهادته
الفصل ٩٨ التاسع عشر في مسايل بيع الوفا واحكامه وشرايطه وامثاله **الفصل** ١٠٦
العشرون في مسايل الاجارات المعهودة شرعا قيد المرسومة فيما بين المتقدمين والمتاخرين **الفصل** ١٠٧
الحادي والعشرون فيما يجري من الحق ثابتا الي الولد والارث وما لا يجري وما يجري الي احدهما
دون الاخر **الفصل** ١٠٩ الثاني والعشرون في مسايل الخلع وما يتصل بها وفيه الطلاق بشرط
براة الزوج عن المهر وفيه حيلة ابرا الاب الوكيل زوج سوكلته عن شيء من المهر وفيه لاحتيال
مال الصغير **الفصل** ١١٧ الثالث والعشرون في مسايل الاراليد وما يتعلق بها وفيه الفرقة
بين الزوجين وما كان وفارسيتهما وقد طولنا الكلام فرقة لذا في فصل ما يصح لحلقه وفيه معرفة احد
البلدان ثم حيلة المراة التي تتزوج وتخاف ان لا يعطيها من تتزوجها الاحور ثم الاحكام المعطوف
بعضها على بعض بحرف او بحرف الواو ويندرج فيها حكم شروط الاراليد اذا كانت معطوفة بهذه
الحروف وفيها حكم كلمة او في موضع الواو وفي موضع الواو وفيها ان البيان في العتق المبهم لمعين
او ايقاع مبتدا **الفصل** ١٢٧ الرابع والعشرون في تفريقات الفضولي واحكامها وفيه ما يلحق
من التفريقات السابقة بالاجازة اللاحقة وفيه نكاح الفضولي وفيه اذ الفضولي في النكاح لا يصلح
شاهدا وان كان من يعقد له حاضرا ثم ان الاجازة بالفعل يما ذا تكون وفيه ان الفضولي في النكاح
لا يصلح شاهدا ملك الفسخ وفي اسع علمه وما عاين ذلك ثم بيع الفضولي ثم شراءه ثم صلحه ثم
خلعه ما يلحق من التفريقات بالاجازة وما لا يلحق ثم ان الاجازة لا تلحق الافعال **الفصل**
١٣٤ الخامس والعشرون في اقسام الخيارات وحكمها وبيان شرايطها وبيان احكامها والخيار نوعان نوع
ثبت في العقود التي تحتمل الفسخ كالنكاح ونحوه وانه اقسام ولا خيار العتق في النكاح وملحقاته
من نحو خيار الجب ثم خيار المخيرة ثم خيار العتق ثم الخيار بعدم الكفاءة ثم خيار البلوغ ونوع ثبت في
العقود التي تحتمل الفسخ كالبيع ونحوه وانه اقسام ايضا ولا خيار الشرط ومسايله ثم خيار النقض

ثم خيار الرؤية ثم خيار العيب باحكامه منها اشتري بجارية على انها بكر وهي ثيب للفحولة زمانا بعد ما اطلع على العيب ومنها اذا الزيادة هل تمنع من الرد بالعيب ومنها بعرفة لنقصان العيب ومنها ظهور المبيع خلاف ما سمى شرط خيار الرؤية والاستحقاق ثم خيار الرؤية والاستضاع ثم الخيار ابيات هلال المبيع او تبوات بعضه ثم بيان العيب الفاحش والسير ثم مسايل الصلح عن العيب

الفصل ١٤٩ السادس والعشرون فيما يبطل من الشروط وما لا يبطل بها وما يبيح لعلته واضافته وما لا يبيح وفي بيان ما تبطل الثانية والغاية وما لا تبطل وفي مسايل تحريم الحلال وفي آخره حيلة من اراد ان يرضي انسانا بحلفه ولا يحنث ثم لبعده جلس آخر فيما تقطع الاضافة وما لا تقطع

الفصل ١٥٤ السابع والعشرون في تفريقات اب والوصي والقاضي والمتولي والمامورين وفيمن يحمل منه الغبن وممن لا يحمل منه وفيه ما يتعلق بمتولي الاوقاف وفيه الاستدانة على الوقف وفي آخره بيان ما يجوز فيه وما لا يجوز

الفصل ١٦٣ الثامن والعشرون في مسايل التركة والورثة والدين في التركة وما يتعلق به ومنه بعض احكام الوصي وفيه احد الورثة كفن الميت من مال نفسه او قضى دين الميت من ماله او انفق على الصغير من مال نفسه او حساب دين عليه وفيه الغائب الكبير على الوارث الصغير من التركة ثم اثبات الورثة ثم هلاك التركة في قصر احد الورثة ثم البراءة من التركة او ترجمته ثم صلح احد الورثة من نصيبه ثم تبرع الاجنبي بقضاء نصيب احد الورثة من الدين المشترك ثم توى نصيب الاخر له ان يشارك الغايب ثم اقراره استوفى جميع تركة ابيه من يد الوصي او ادعى عليه دارا للغائب من تركة ابيه

الفصل ١٦٨ التاسع والعشرون في الفرقان الفاسدة واحكامها الاول النكاح الفاسد والثاني في البيع والثالث الاجارة والرابع الرهن والخامس الهبة السادس الشركة السابع المضاربة الثامن المزارعة التاسع المعاملة العاشر الصلح وفيه الصلح عن الامة وعن الوديعة والغصب وفيه صالح عن انكار ثم ادعى معنى يوجب الفساد الصلح وفيه الصلح عن الدين والقرض ثم الصلح عن بعض جعة ثم عن دعوى الطلاق ثم عن العارية والوديعة

الحادي والثلاثون في مسايل الشيوع واحكامه الاول بيع الشاع وفيه باع ما هو نصيبه ولم يكن لعلمه الثاني اجارة الشايع الثالث اعارته الرابع ايداعه الخامس قرضه السادس مضاربته السابع هبته الثامن المتصدق به التاسع وفيه العاشر رهنه

الثاني والثلاثون في بيع المغصوب والمرهون والمستاجر والمدفوع مزارعة او معاملة وفيه مسايل بيع الزرع والثمر وما يتعلق به او لحايع المغصوب وفيه اعتاق الغاصب المغصوب وما يتصل به واجارته اياه وتزويجه المغصوبة ثم بيع المرهون والمستاجر وفيه الاقرار بالدار التي اجرها لانسان واجارها ثانيا بعد ما اجرها مرة في المدة الاولى ثم اجارة المرهون ثم رهن المرهون وفيه ما يفتح به الرهن والاجان من الاقوال والافعال وفيه اجرها مضافة الى الغد ثم اجرها ناجزة قبل مجي الغد او باعها او رهنها هل يصح وفيه بيع المدفوع مزارعة او معاملة ثم بيع الزرع المشترك ثم حيلة جواز بعده ثم بيع

التفصيل ثم بيع الارض المزروعة قبل ان تنبت ثم جنس آخر من مسايل المزارعة وفيه غصب ارضا وزرعها وفيه بيان موانع تجب فيها الغلة على الزارع وان لم يعقد مزارعة وفيه ان الاقالة لا تظهر في الغلة والثمر ثم بيع الماء وفيه ان جناية ما غلة المرتهن غير مانعة صحتهم مسايل بيع مبرز ثم مسايل بيع الغايب ثم ما يدخل في بيع الكرم تبعا من غرة كرم ثم بيع الكلا

الفصل ١٩٨ الثاني والثلاثون في انواع الضمانات الواجبة وكيفية الضمان وفي بعض الامين وفيه الاجراء اذا تلف ما في يد الغير وفيه ان الذي يضرب الامير السلطان او المولى ثم السعاة وموجبهم غصب العبد وما يتعلق به ثم الغصب من الصبيان وعقلهم والرد على من جنايتهم والجناية عليهم ثم الغصب من السكران والنائم والرد عليهما في النسيب والدلالة ثم بيان الغصب وفيه وضع طلسوة غير على راس فيه ثم اتلاف الشرب ثم جناية الدواب والجناية عليها ثم ما يجب للجناية عليها ثم المسايل الاستحسانية من نحو ذبح شاة الغير وقد اشرف على الهلاك وما عاينه ما ثبت به الاذن دلالة ثم ما اذا حلب على ثوب غيره فقار محترق وما يتصل بذلك ثم مسايل الحمام والنار ثم البيع والحدار ثم استهلاك الاشجار والبناء والزرع ثم غصب العقار ثم ما اذا افسد ركبا وما عاينه ثم ما اذا غصب شيا وطولب به في بلد آخر ثم في غصب العين اذا وجب القيمة يوم الغصب او يوم استهلاكه ثم مسايل غاصب الغاصب وفيه ان الابراء عن العين المضمونة ابراء عن الضمان وفيه اذا وضع الدين بين يدي الدائن لا يبرا ما لم يقبضه في مجلسه ثم ما ينقطع به حق المالك عن المغصوب وما لا ينقطع به ثم ما لا يكون تسليما وما يكون وفيه احرق كرسفا لغيره ثم ضمان احد الشريكين بسبب العين المشتركة وفيه الانتفاع بالاعيان المشتركة ثم ضمان المامور ثم الدلال ثم الوكلاء ثم ضمان المودع وفيه خلاف شرط المودع وفيه النهي عن الدفع الى من هو في عيال المودع والنهي عن المسافرة بالوديعة وفيه من لم يضمن المودع بالدفع اليه ومن لا يضمن وفيه ما يصدق فيه المودع وما لا يصدق ومن يبرا بالكتمان بالعود الى الوفاق ومن لا يبرا به وفيه ما يضمن به المودع وما لا يضمن به وفيه لبس موضع الوديعة او نام عليها وفيه طلب الوديعة ورده ها وفيه ما يملك المستودع وما لا يملك ثم اعارة الدواب وما يتعلق بذلك وفيه اكراه المودع على دفع الوديعة ثم استعمال الوديعة واستهلاكها ثم موت المودع محمولا ثم محمود الوديعة وما يتعلق بذلك وفيه لزوم المستعير على العارية ثم رد العارية وما يتعلق بذلك ثم ما يضمنه المستعير وما لا يضمن ثم في عارية الاسعة ثم اعارة المرتهن شايعا غير اذ الزوج ثم ما يصدق فيه المستعير وما لا يصدق فيه ثم ضمان المرتهن وفيه ما يجوز للمرتهن في الرهن وما لا يجوز وما ينفعه به وما لا ينفعه وفيه نقصان سعر الرهن وازدياده وفيه ما يصير رهنا وما لا يصير ثم ضمان المستاجر وفيه اجارة الدواب ووجوب الضمان فيها وفيه اقالة المتاجرة اخالف ثم عاد الى الوفاق يجب تمام الاجر المسمى وفيه فتنة احكام من بشرايا العود الى الوفاق وفيه لعب الدابة المستاجرة لها السرج وفيه رد المستاجر وما يتعلق بذلك وفيه مؤونة الرد وفيه خالف في الطريق او في الوقت وفيه خالف في الحمل او في المركوب وفيه اجارة الاسعة ووجوب الضمان فيها على المستاجر ثم اجارة العقار ووجوب الضمان فيها على المستاجر ثم ضمان الاجير المشترك والخاص واحرازهم ثم ضمان الراعي والعقار وفيه خان الراعي على شاة الهلاك فذكاها ثم ضمان الحارس ثم ضمان الحمال ثم ضمان المكاري ثم ضمان الصباغ ثم ضمان الخياط ثم ضمان العقار ثم ضمان الصباغ ثم ضمان الصباغ ثم ضمان التجار والبناء ثم ضمان الغلاف والوراق

ثم ضمان الطباخ ثم ضمان الملاح ثم ضمان الاسكاف ثم ضمان الحداد ثم ضمان القصاد ومن ثم
ثم ضمان الحجامي والبيطاري ثم ضمان الحمامي ثم ضمان المزارع والعامل ثم ضمان مستبضع ثم
ضمان النحاس ثم ضمان الجنين ثم ضمان زاد الابق **الفصل ٢٣٢ الثالث والثلاثون** في احكاما
الاول احكام السكوت الثاني احكام الاشارة الثالث احكام السكاري الرابع احكام الوكلا
لتبقى الوديعة والدين وبالايداع وما يتعلق بذلك وفيه ما يتجانف فيه الوكيل وما لا يتجانف
ثم ما يجبر فيه الوكيل وما لا يجبر الخامس احكام الصبيان وتفرقاتهم وفيه تصور وقوع طلاق
الصبي ثم معرفة حد البلوغ وفيه لغز المراهق السادس احكام التعاطي اولها البيع بالتعاطي
وما يتصل به ثم الاقالة بالتعاطي ثم النكاح بالتعاطي ثم الاجارة بالتعاطي السابع احكام الدلالة
الثامن احكام الحجر كتبة الوثائق التاسع احكام الاستئنا العاشر احكام الديون اولها
تاجيل الدين ثم الابراء عنه ثم ما يكون ابراء وما لا يكون ثم هبة الدين ثم التبرع بقضاء دين غريم وفيه
ما يجبر على قبوله وما لا يجبر ثم ما يكون قضاء للدين وما لا يكون وفيه ما كان القول فيه قول
المملك من جهة التملك وما يتصل بذلك الحادي عشر احكام المزارعة والمعاملة اولها في صيغ
المزارعة والمعاملة ثم في بيوت احد المتعاقدين ثم في المدة ثم في قيام احدهما على الزرع والنخل
الثاني عشر احكام العمارة في ملك الغير اولها ما توجب الرجوع وما لا توجبه ثم ما يتعلق بالعمارة في الاوقاف
وفيه دعوى القيم او الوصي الانفاق على الوقف والعين من ماله او ما لهما وفي آخره الاربا لانفاق وقضاء
الديون وما يتخرط في هذا التراجم الثالث عشر احكام المرضى **الفصل ٢٣٣ الرابع والثلاثون** فيما
منع الانسان عنه وما لا يمنع وفي ما حاله وما لا على وانه انواع الاول فيما حدثه في الطريق العام وفي الطريق
الخاص وفيه دقيقة في نصب السكة الخرا نشا قدم الثاني في التعرف في الاعيان المشتركة وبعض مسائل
هذا النوع ذكرناه في فصل انواع الضمانات على ما مر في الدرسة الثالث في تصرف الانسان في ملكه على
وجه يتضرر به جاره وفيه معرفة حد القديم وفيه ما يجبر الابي عليه وما لا يجبر الرابع في الاستجارة
المتدلية اغصانها الى ملك الغير ثم في الترفق والطرق فما وما حدث فيها وفيه مسائل الامتناع
بالاهبة ثم في المتفرقات في هذا الفصل وفيه دار عامرة اراد صاحبها ان يخربها وفيه هدم مئذنة وبئر
بين وبئر الزيادون به ثم مسائل الاشجار وفيها حكم شجرة النوت ونحوه اذا كانت في المساجد وحكم
الاشجار التي تكون في المقابر وفيها الاكار اذا غرس في ارض الدهقان او غرس لغاصب في ملك المغصوب
الفصل ٢٦٨ الخامس والثلاثون في مسائل للضمان وانها انواع الاول في دعوى الحائط والخصر
وفيه لغز انصاد الترجيع الثاني في تعرف احد الشريكين في الحائط المشترك الثالث في الحائط اذا كان بين
اثنين واحد منهما عليه خشبة واراد الاخر ان يضع خشبة عليه او لا خشبة لاحدهما عليه فاراد احدهما ان يضع خشبة عليه او
الترابيع في الحائط المشترك اذا انهدم او خاف عليه الانهدام وفي آخره ما يتصل به من نزل ذي ثلاثة سقوف
كل سقف لرجل واحد الخامس في شرا الحائط والاقرار به والصلح عنه السادس في المتفرقات ثم بعده احكام
الحائط المائل **الفصل ٢٧٥ السادس والثلاثون** في بعوة سمي الاسارى نحو البئر والخزو والعلو والسير
والطاحونة والبعض ثم اسم البزم الثوب وفيه ان عمائم العرب كانت لا تزيد على لثة اذرع ثم اسم المتاع ثم اسم

الدابة ثم اسم الحمار ثم الجزور ثم الجمل والبعير والناقة ثم اسم البقرة والثور ثم اسم الجاموس والمحي
ثم اسم البغل ثم اسم الشاة ثم اسم الكبش ثم اسم التيس ثم اسم الدجاجة والديك ثم اسم الحمار والاتان
ثم اسم الخيل والفرس والبرذون والشهري **الفصل ٢٧٦ السابع والثلاثون** في مسائل الارض
كتبت وهذا الفصل العثماني على التمام مزيدها الذي زاد على حكمي ووالدي رحمهما الله تعالى
وما اتفق لي الحاقه بكل ما يليق به ذلك **الفصل ٢٨١ الثامن والثلاثون** في مسائل جريان كلمة الكفر
على اللسان عالما بها فالكفر او غير عالم به وفي الخطابي في ذلك وفي حديث النفس بالكفر والرضى به وما
يتصل به وانه النوع الاول وفي صفة الايمان ثم في ما يقال من الالفاظ في ذات الله تعالى وصفاته ثم في
ذكر المكان لله عز وجل ثم في ما يضاف الى فعل الله تعالى ثم في ما يقال في حكم الله تعالى وغير من المتفرقات
ثم في تعليق ما يكون مكفرا بالشرط ثم في ما يعود الى الغيب ثم في ما يعود الى الانبيا عليهم الصلاة والسلام
ثم في رد ما امر الله تعالى به واعطاه ثم في ما يعود الى الملك عليه السلام ثم فيما يتعلق بالقرآن وفيه ان الاجماع
المتاخر هل يرفع الخلاف المتقدم ثم فيما يتعلق بالصلاة ثم فيما يتعلق بالزكوة ثم فيما يتعلق بصوم شهر رمضان
ثم فيما يتعلق بالطاعات ثم فيما يتعلق بالاذكار ثم في ما يتعلق بالقيامة وامورها كالبعث والحساب والميزان
والصراط ونحوها ثم فيما يتعلق بالامر المعروف والنهي عن المنكر ثم فيما يتعلق بالحلال والحرام ثم فيما يتعلق في العلم والعلما
والصالحين والابرار ثم فيما يتعلق عند طلب احد الخصمين من الاخر اذا يذهب معه الى باب القاضي او الى الشريعة ثم فيمن
يعول لزوجه بالكفر ونحوه وما يتصل بذلك ثم في تبني ما لا يليق ان يتمنى ثم في البشرة بالكفار وفي مرض الكافر على المسلم
وملازمة الذمي المسلم على متروك دينه ثم في الذهاب الى ضيافة المجوس والاهداء اليهم في النيروز والمهرجان وقبول
هداياهم في ذلك اليوم ثم في اتخاذ الخوازات للقاحبين من الحج والغزو والذبح لاجلهم ثم فيما يتعلق بالسلاطين
والجبابرة والاكاسرة وفي السجود لغير الله ثم في كلام الفسقة والمجان وفي بعض مسائل المتفرقات في علم الكفر وبعضه
والامر بالارتداد عن دين الاسلام اعاذنا الله تعالى من ذلك ثم في المتفرقات وفيه حد الدعاء على ظالمه وتبطل
ولم يبطل هل يجب مهر آخر وفيه ما ينبغي ان يتصدق من دراهمه الاولى وما لا يتصدق وفيه بيان ما حكم اليمين لغير الله
تعالى ثم خاتمة هذا الفصل وفيه حكم ارتداد احد الزوجين عن الاسلام نعوذ بالله منه **الفصل ٢٨٨ التاسع**
والثلاثون في اقرار احد الورثة بالدين او بالوصية او لوارث آخر وفيه احد الورثة اذا اقر بالدين او بعينه
البينة على احدهم ليستوفي منه كل الدين او حصته وفيما اقر احدهم بالدين ثم شهد هو وآخر به هل تقبل وفيه رجوع
الوارث بشيء من التركة المتعرقة بالدين وفيه اقامة البينة على الخصم المقر وفيه اثبات الدين على وصي وفيه
اقرار الوصي بدين على الميت ثم اقرار احد الورثة بالوصية وفيه امرأة ولدت بعد موت زوجها وفيه شرائط صحة
اقرار الرجل بالنسب ثم شرائط صحة اقرار المرأة به **الفصل ٢٩٠ الاربعون** في المتفرقات وانها اجناس الاول
في العتق وحرية الاصل وفيه مسئلة تجري العتق بدقائقها وفوائدها وفيه بيان ان الناس احرار الا في
مسائل وبيانها ثم ان الظاهر لا يصلح للاستحقاق ثم ما اذا ادعى العبد البيع والتسليم ثم ادعى انه حر ثم التناقض
في دعوى الحرية ثم ان التناقض في موضع الخفا لا يمنع صحة الدعوى ثم ما اذا اقام العبد بينة على اعتاق الغائب
وقد مر اجناس هذين في فصلها بائتم وفيه ان القضا بالحرية هل يكون قضا على كافة الناس وفيه دعوة في
دعوى حرية الاصل وفيه صيرورة الولد حرا من زوجين رقيقين من غير اعتاق ولا دعوة وفيه الشهادة القائمة

الشرح للقاضين
ثم القاضي خان ابو الفضائل المحمودي والد الامام الجليل ابو الفضل النجمي
المسمى بالاثار الباقية عن القرون الخالية ٩

على عتق العبد والامة الثاني اذا ادعى فعل نفسه فاقام الشهادة على فعل وكيله او على العكس الثالث فيما ثبت ضمنا وحكما لا ثبت قصدا وفيه من لا يجوز اجارته ابتداء ويجوز انتهاء الرابع في افساد العقد بعد صحته وتصحيحه بعد افساده الخامس فيما علم فيه الحال من المسائل وفيه انشاء حق التسيل وفي الشهادة على البيد المتفقية والله سبحانه وتعالى اعلم بالصحة والصواب واليه المرجع والمآب

الفصل الاول

في مسائل القضاء والحكومة وما يتصل بذلك من عزل القاضي والوصي والوكيل والمأمور والرسول

وفيه مسائل نصب الوصي والمتولي بدأت او لا بما يتغير به دار الاسلام دار الحرب لاقتدائنا اليه في زماننا وبكائنا بسبب ابتلاء الكفار على هذه الديار اقام الله سبحانه بقدرته

فاقول

وبالله التوفيق اختلف اصحابنا رحمهم الله تعالى في انه دار الاسلام متى تصير دار الحرب قال الامام الاعظم رحمه الله تعالى لا تصير دار الحرب الا بجريان احكام الشرك فيها وان تكون متصلة بدار الحرب لا يكون بينها وبين دار الحرب مصر آخر للمسلمين واذ لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول فما لم توجد هذه الشروط الثلاثة لا تصير دار الحرب وقوله واذ لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول معناه واذ لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا على نفسه هكذا ذكره في السير الكبير وذكر في المنشور واذ لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا الا بامان المشركين وعند ابي يوسف ومحمد اذا جرت فيها احكام المشركين فانها تصير دار الحرب سواء كانت متصلة بدار الحرب او لم تكن يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول او لم يبق لما ذهبا في ذلك انا انما جعلنا اذ دار الحرب تصير دارا لان باجراء احكام الاسلام فيها وانه تبقى فيها كما فرغنا منه ولم تكن متصلة بدار الاسلام ما كان بينها وبين دار الاسلام مصر آخر لاهل الحرب فكذا وجب اذ تصير دار الاسلام دار الحرب اذا اجروا فيها احكام الشرك وان بقي فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول او كانت وسط دار الاسلام ما جرا احكام الشرك فيها اعتبارا لاحد الجانبين ولانه ان هذه البلدة صارت دار الاسلام باجراء احكام الاسلام فيها فما لم يبق شيء من احكامه دار الاسلام فيها يبقى دار الاسلام على ما عرف ان الحكم اذا ثبت بعلة فما لم يبق شيء من العلة تبقى الحكم ببقائه هكذا ذكر شيخ الاسلام ابو بكر في شرح سير الاصل وذكر رحمه الله تعالى في موضع آخر منه ان دار الاسلام لا تصير دار الحرب اذا بقي شيء من احكام الاسلام واذا زالت غلبة اهل الاسلام وذكر صدر الاسلام ابو اليسر رحمه الله تعالى في سير الاصل ايضا ان دار الاسلام لا تصير دار الحرب ما لم يبطل جميع ما صارت به دار الاسلام كذا ذكر في باب احكام المرتدين وذكر شيخ الاسلام السرخسي في مبسوطه ان دار الاسلام بمنزلة بقاعة دار الاسلام فبقي هذا الحكم بقاء حكم واحد فيها وهو ان لا تصير دار الحرب الا بعد زوال القرآن ودار الحرب تصير دار الاسلام بزوال بعض القرآن وهو ان يجري فيها احكام اهل الاسلام وذكر الاشتروسني في واقعاته انها صارت دار الاسلام بهذه الاعلام الثلاثة فلا تصير دار الحرب ما بقي شيء وذكر السيد الامام ناصر الدين في المنشور ان دار الاسلام انما صارت دار الاسلام باجراء احكام الاسلام فيها بقي علقة من علائق الاسلام ترجح جانب الاسلام وذكر رحمه الله تعالى في الملتقط ان البلاد التي تدين الكفار لا تسمى انها بلاد الاسلام الا بلاد الحرب لانها صارت غير متاخمة لبلاد الحرب ولانهم لم يظهروا فيها احكام الكفر بل القضاة مسلمون والملوك الذين يطيعونهم عن عرض مسلمون واذا كان غير مضرورة كذلك انها

وكل مصر فيه والمسلم من جملتهم يجوز فيه اقامة الجمع والاعياد

واحد الخراج وتقليد القضاء وتزويج الايامى لاستيلاء المسلم عليهم واما طاعة الكفرة فذلك مواداعة او مخافة

واما بلاد علمها ولاة كفار يجوز للمسلمين اقامة الجمع والاعياد ويصير القاضي قاضيا بتراضي المسلمين ويجب عليهم ان يتخذوا واليا مسلما ذكر في السير الصغير في اقفه قال اصحابنا دار الحرب تمنع وجوب ما يندرئ بالشبهات لان احكامنا لا تجري في دارهم وحكم دارهم لا يجري في دارنا وعند الشافعي دار الحرب لا تمنع وجوب ما يندرئ بالشبهات بيان ذلك حربي في اسلم في دار الحرب وقتل مسلما وخلف دارهما مان لا قصاص عليه عندنا ولا دية وعند الشافعي عليه القصاص وعلى هذا الحكم ستأمن دخل دار الحرب وقتل احد عاصاحبه لا قصاص عليه عندنا وعند الشافعي يجب عليه القصاص وعلى هذا المسلم اذا شرب الخمر او زنا او قذف في دارهم لا يجب عليه الحد عندنا وعند الشافعي يجب عليه وذكر ايضا في الاصل المحاصرين ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد ان الامير ان اقام احد عاصاحبه في دار الحرب لا شيء عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يجب الدية لان له حكم نفسه فاعتبر حكم نفسه على حدة والله اعلم اختلف العلماء في تقليد القضاء قال بعضهم يكره لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من ابتلي بالقضاء فكانما ذبح بغير سكين كذا رواه الخصاف وروي عن عبد الله بن وهب انه استفتى فلم يقبل وغاب فوجه خلف منزله وكان كل من يدخل عليه يخبر وجهه ويعرف بنائه فجاء واحد من اصحابه على راس الكوة وقال يا عبد الله لو قبلت القضاء وعدلت كان خيرا فقال ياهذا اوعتيك هذا اما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ليتمنى ناس يوم القيامة بمقاريض من نار انهم قطعوا في الدنيا في القضاء وبعضهم قالوا تقليد القضاء افضل من الجهاد لان الجهاد فرض كفاية والقضاء فرض عين والمشهور ان ابا حنيفة كان لا يقلد القضاء فابى حتى ضرب تسعين سوطا فلما خاف على نفسه شاور اصحابه فشجع له ابو يوسف وقال لو تقلدت لنعشت الناس فقال ابو حنيفة لو درت ان اعيش بسلامة لكنت اود ذلك علي وكان فقيها فكر فيه ولم يتظر اليه بعد ذلك وقال العلماء من رخص فيه فانما رخص فيه اذا كان عالما بالكتاب والسنة واجماع الامة والاجتهاد بذل المجهود لنيل المقصود وشرط صيرورة المرء مجتهدا ان يعلم من الكتاب والسنة قدرا مما يتعلق بالاحكام وذلك خمسمائة آية وقيل اذا كان معظم ما يحفظه من الكتاب والسنة مما يتعلق بالاحكام وذلك مثل المواعظ وقيل اذا كان صوابه اكثر من خطائه جاز له الاجتهاد والاول اصح وكونه عالما او مجتهدا ليس بشرط حتى ان الجاهل اذا استفتي يصير قاضيا ثم اجمع العلماء ان المفتي يجب ان يكون من اهل الاجتهاد لانه يفتي باحكام الشرع وانما يمكنه ذلك اذا كان عالما بالدلائل الشرعية الاصل في هذا ما روي عن ابي حنيفة انه قال لا يحل لاحد ان يفتي بقول حتى يعلم من اين قلنا وذكر في الملتقط واذا كان صوابه اكثر من خطائه حل له ان يفتي وان لم يكن من اهل الاجتهاد لا يحل له ان يفتي الا بطريق الحكاية فحكى ما لفقه من اقوال العلماء وكون القاضي عدلا ليس بشرط حتى قال اصحابنا ان الفاسق يصلح ان يكون قاضيا والعدالة شرط الاولوية وظاهر الرواية وفي رواية النوادر شرط صحة التقليد ولو قلد وهو عدل ثم فسق ينعزل وبه اخذ عامة المشايخ ويجب على السلطان ان يعزله ويجوز تقليد القضاء من السلطان الجائر كما يجوز من العادل اما من السلطان العادل فظاهر واما من الجائر فلان الصحابة رضي الله تعالى عنهم تقلدوا القضاء من معاوية رضي الله تعالى عنه بعد ما اظهر الخلاف لعلي والحق مع علي في توبته وتقلد ابن مسعود مع فسقه وجوز التابعون رحمهم الله تعالى تقلد ابن الحجاج مع انه كان فاسقا وجوز تقلد القضاء من اهل البغي فانه ذكر في باب الخوارج من سير الاصل واغلب اهل البغي على مدينة واستعملوا عليها قاضيا فقضى ما شاء ثم ظهر اهل العدل

على بلد المدينة فرفعت قضاياه فقال قاضي اهل العدل فانه ينفذ منها ما كان عدلا وكذا لو قضى بما رآه الغير بعينه اذا كان مخالفا فيه كما في سائر القضاة ، وذكر الخصاف وآدب القاضي اذا كان القاضي من اهل البغي ايضا لا ينفذ القاضي العدل قضاياه ، واشار في الاقضية الى انه لا ينفذ فانه قال بمنزلة مسائل اهل العدل والفاسق يصلح قاضيا على اصح الاقاويل ، وذكر الناطفي ايضا ان الذي يراه بالتأمل من النوازل ، المغلب اذا ولى رجلا قضا ببلدة وقضى ذلك القاضي في محلف فيه ثم رفع الى قاض آخر فانه وافق رأيه قضاءه وان خالف ابطله وهو بمنزلة حاكم المحكم ، وذكر في الفتاوى التقليد من اهل البغي يصح وتجدده استيلاء الباغي لا ينزل قضاء اهل العدل ويصح عزل الباغي لهم حتى لو لم يعزم الباغي بعد ذلك لا ينفذ قضاءهم بعد ذلك فالمقدم سلطان العدل ثابت لان الباغي صار سلطانا بالقهر والغلبة ، وذكر ايضا ان صلاة الجمعة خلف المغلب الذي لا عهد له اي لا منشور له من الخليفة اذا كانت سيرته في رعيته سيرة الامراء يجوز صلاة الجمعة خلفه لان هذا الذي اسلطنة لتحقق الشرط ثم لا بد من معرفة اهل البغي وهم الخارجون على الامام الحق لخروجهم بيانه وهو ان المسلمين اذا اجتمعوا على امام وصاروا بحيث يقدرون على دفع من خرج عليه بقوتهم وشوكتهم فان كان خروجهم على الامام لظلم ظلمهم فليسوا من اهل البغي وعلى ان ينزل الظلم ونصفهم ولا ينبغي للناس ان يعينوا الامام عليهم لان فيه اعانة على الظلم ولا ان يعينوا الملك الظالم على الامام ايضا لان فيه اعانة لهم على خروجهم على الامام وان لم يكن خروجهم على ظلم ظلمهم ولكن ادعوا الحق والولاة وقالوا الحق معنا ثم اهل البغي فعلى كل من يقوى على القتال ان ينصر امام المسلمين على هؤلاء الخارجين لانهم ملعونون على لسان صاحب الشرع عليه السلام قال عليه السلام لعن الله من يقتل تحت راية عمية ، فان كانوا لا يرجعون الى الحق الا بالقتال فلا بأس بقتالهم وان كانوا يرجعون بدون القتال فلا يقاتلون ، وذكر الناطفي في نفقاته قال بعض المشايخ لو علم رضي الله عنه ما صار بين اهل البغاة وكان على رضي الله عنه ومن بعده من اهل العدل وخصمه ومن بعده من اهل البغي وبين ما صار الحكم للعلم ولا ندري العاقبة والباغية فكلهم يطلبون الدنيا ، القاضي اذا اخذ القضاء بالرشوة هل يصير قاضيا اختلف المشايخ فيه الصحيح انه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاءه ، ومن تقلد القضاء بالرشوة او الشفاعة اذا قضى في محلف فيه ثم رفع الى قاض آخر فان وافق رأيه امضاه وان خالف رأيه ابطله بمنزلة حكم المحكم هكذا ومن تقلد القضاء بالاستحقاق كذا ذكره في ادب القاضي من النوازل ، وذكر في المحيط قال بعض مشايخنا هذا في من تقلد القضاء بالرشوة فانه لو قضى لا ينفذ قضاءه فلاحتاج فيه الى التفصيل اما الذي طلب القضاء بالرشوة فهو الذي قلدوا في القضاء والاجتهاد ، القاضي اذا ارتشى وحكم لا ينفذ قضاءه فيما ارتشى وينفذ فيما لم يرتش وذكر امام الزند وي ينفذهما ارتشى ايضا وقال لبعض مشايخنا اذا قضى بما ارتشى وفيما لم يرتش باطلة وبالعدول الاول اخذ شمس الائمة الحلواني وهو اختيار الخصاف ، واذا ارتشى ولد القاضي او كاتبه او بعض اعوانه فان كان بامره ورضاه فهو وما ارتشى القاضي سواء ويكون قضاءه مردودا وان كان لغير علم القاضي ينفذ قضاءه وكان على المرتشي رد ما قبض منه ، وذكر في العدة القاضي اذا اخذ الرشوة وقضى او قضى ثم ارتشى او اخذها ابن القاضي او مزلا تقبل شهادته له لا ينفذ قضاءه لانه لما اخذ هو المال او اخذابنه يكون

عاملا لابنه او لنفسه ، والقاضي اذا اخذ الرشوة ثم بعث الى شافعي المذهب او الى رجل آخر ليسمع الخصومة بين اثنين وحكم بينهما لا ينفذ قضاءه الثاني وحكم القاضي الاول عمل في هذه المسئلة حتى اخذ الرشوة ، وذكر في الفتاوى واخذ اجر مثل الكتابة يصح حكم المكتوب اليه كذا في الذخيرة ، القاضي اذا عمي ينعزل ويصير هو على قضائه ولكن قضاءه لا ينفذ في حال عماه ، تعليق القضاء والامارة بالشرط جوز لشرط كون المعلق باتيا والتأخر وجود الشرط لان المعلق بالشرط كالمرسل عند وجوده وكذا اجوز اضافتها الى وقت في المستقبل وكذا اجوز مقاتا لقضاء زمان بان قال انت قاض هذه السنة هذا الشهر او هذا اليوم يكون قاضيا بتقدير ذلك وكذا اجوز تأقيت القضاء مكانا حتى لو قيد القاضي نائبه بمسجد معين لا يكون له ان يقضي بمسجد آخر ، وكذا اجوز استثناء سماع بعض الخصومات او سماع خصومة رجل بعينه والاصيرقاضيا في المستثنى وكذا لو قال لا تسمع خصومة فلان حتى ارجع من سفري لا يجوز له ان يسمع وليقض حتى يرجع ، ولو قضى في حادثة ثم قال له اسمع خصومة فلان ثانيا يشهد بن العدلان بقضائه عليه ذلك ، واذا اقلد السلطان رجلا قضاء بلدة لا يدخل فيه السواد والقرى بالامكان في منشور السلطان له مكتوبا ذكر البلدة ، والسلطان اذا اقلد قضاء ناحية الى رجلين قضاء احدهما لا يجوز كما لو وكلهما ولو قلدهما على ان ينفرد كل واحد منهما بقضاء جاز ، واذا ظهر الدين رضي الله تعالى عنه يقول ينبغي ان يجوز ، القاضي اذا لم يكن ماذونا له في الاستخلاف فاستخلف غيره لا ينفذ قضاء خليفته سواء كان الاستخلاف في مصره او غيره ، واذا استخلف غيره باذن الامام يكون خليفته قاضيا من جهة الامام حتى لا يملك القاضي الاذن له في الخليفة ولو نشئت لم نشئت واستبدل بين شئت لم ينعزل عزله خلافا لما يروى عن ابي حنيفة رحمه الله ، واذا لم يأذن له الامام ولكن اطلق التفويض اليه جاز واذا لم يأذن له المؤمي وتمام هذا في المحيط ، واذا لم يكن ماذونا في الاستخلاف فاستخلف وحكم خليفته وعزل القاضي من يده يجوز كالوكيل بالبيع اذا وكل غيره فباع الثاني بعد عزل الاول ولو حكم وغيبته ثم رفع قضاءه الى القاضي فاجاز قضاءه نفذ قضاءه عندنا استحسانا ، وكذا القاضي اذا اجاز حكم المحكم في المختلف كذا ذكر في فتاوى ظهير الدين البلخاني اذا قال لرجل جعلتك قاضيا لي سراله ان تحلف الا اذا اذن له في ذلك صريحا او دلالة بان قال لم نجعلك قاضي القضاة لان قاضي القضاة هو الذي يتصرف في القضاة تقليدا وعزلا كذا ذكره في الذخيرة واجاب الامام نجم الدين النسفي عن مختار انه صحيح لانه ذكر فيه اذا هذا القاضي يتقلد من جهة قاضي القضاة فلان ولم يذكر فيه ان قاضي القضاة ماذون بالاستخلاف من جهة السلطان ، السلطان اذا امر عبده على بلدة وامره بنصب القاضي جاز له التقليد بطريق النيابة عن السلطان ولو قضى هو لا ينفذ وفي الصلاة لو صلى هو او امر غيره جاز ، ولو قال السلطان لرجل فلان ولاية راتبوداد مر لان ينصب القاضي فذلك ليس تفويض القضاء اليه ولو جعله امير اعلى بلدة وجعل اخر احباله واطلق له التصرف في الرعية كما تقتضيه الامارة فله ان يقلد وان لم يقل ، اذا قال الخليفة لوالي البلدة هركرا بي دانى بايدت تعليد كرد همارا وقال قلدت من شئت صح ولو قال كسى را تعليد كن او قال قلد احدا ايضا كان في الوكالة لو قال للوكيل وكل من شئت صح ، ولو قال وكل احدا ايضا كذا ذكره في ادب القاضي من الذخيرة وقد ترسئلة الوكالة في باب الوكالة ايضا على خلاف ما ذكرها هنا ، اهل بلدة اذا ابوا ان يعوا على سلطنة احد بعد سلطانا

هنا ايضا موت السلطان لا يوجب عزل القاضي حتى لو مات لخلفه وله الامر والنهي فيما على احواله وليس هذا كالوكالة وكذا موت القاضي لا يوجب عزل الحاكم ولو عزل السلطان القاضي لا ينعزل نائبه خلافا فاذا مات القاضي حيث لا ينعزل نائبه هكذا قيل وينبغي ان لا ينعزل النائب بعزل القاضي لانه نائب السلطان او نائب العامة الا ترى انه لا ينعزل بموت القاضي وعامة من مشايخنا رضي الله تعالى عنهم واذا عزل السلطان نائب القاضي لا ينعزل القاضي والسلطان اذا قلد رجلا القضاء فرد القاضي ذلك هل له ان يقبل بعد ذلك اذا قلده مشافهة ليس له ان يقبل بعد ما رده وان قلده مخابرة بالكتاب اليه فرده ثم قبله فله ذلك وان كان التقليد بالرسالة فرده كان له ان يقبل بعد ذلك ما لم يعلم السلطان بالرد كالوكيل والموصى اليه بطريق الرسالة اذا رد اكان لهما ان يقبلا بعد ذلك ما لم يعلم الموكل والموصي عزل الوكيل لا يصح من غير علمه والوكيل بالبيع والشراء والطلاق والنكاح والخصومة وسائر التصرفات فيه سواء وكذا الوكيل بعزل الوكيل لا يصح من غير علم الموكل ولو كتب الموكل كتاب العزل الى الوكيل فبلغه انعزل اذا علم انه منه وكذا اذا ارسل اليه رسولا كائنا من كان عدلا او غير عدل حرا او عبدا صغيرا او كبيرا فقال ذا رجل ارسلني اليك ويقول لك اني عزلتك عن الوكالة ينعزل وان لم يرسل ولم يكتب اليه لكن عزله واشهد عليه والوكيل غائب لا ينعزل والاصل ان الوكيل لا يحتاج فيه الى علم الوكيل بعزله عند وجوده على ما بيناه الموكل او لم يعلم كذا موت الموكل او يخرج العزل الحاصل من جهته عن ملكه او يزيلها انعزل الوكيل علم او لم يعلم وكذا الوكيل اذا جن الموكل جنونا مطبقا او ارتد والعياذ بالله وتحق بدار الحرب او كان ابنا يعجز او مات وبانا محجر عليه او كانا شريكين فافترقا وكذا الوكيل بالخلع من جهته اذا طلق الزوج بائنا او خلعها بنفسه والحكم المذكور في الحاق قوله بالجنون مطبقا او ارتداده بالله وبلحوقه بدار الحرب مروي عن ابي حنيفة رحمه الله لان المرتد موقوف عنده وكذا اذا كانت خاف اسلم زنى وان قتل او لحق بدار الحرب بطلت الوكالة فاما عندهما تعرفانه بالجنون فلا بطل وكالته الا الموت او لتعلق على ردته او على محاكمته والجنون المطبق ان يدوم شهرا عند ابي يوسف رحمه الله وعند محمد حولا ولو علق العزل بالشرط لا يصح في فتاوى القاضي ظهير الدين ذكره عن شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله تعالى في جوامع الفقه ولو وكل بعض الدين ثم ان رب الدين وهبه من الغريم والوكيل لم يعلم بذلك هبته منه وهلك في يد الغريم على الامر والدافع اذا اخذ به الموكل ولو مات العبد المأذون ببيعه او الموكل ولم يعلم الوكيل فباع وقبض الثمن وهلك في يده ضمن ولم يرجع به على الامر ولا في تركته ان كان هو الميت قلت والفرق في الايضاح عزل الوكيل الخصومة ولو وكل رجلا بالخصومة ثم عزله حال غيبة الخصم فهذا على وجهين الاول ان يكون وكل الطالب وفي هذا الوجه العزل صحيح وان كان المطلوب غائبا والثاني ان يكون وكل المطلوب فالعزل على وجهين احدهما ان يكون التوكيل من غير التماس احد وفي هذا الوجه العزل صحيح وان كان الطالب غائبا والثاني ان يكون التوكيل بالتماس الخصم وفي هذا الوجه ان كان الوكيل غائبا وقت التوكيل ولم يعلم بالتوكيل صح عزله على كل حال وان كان الوكيل حاضرا وقت التوكيل او غائبا ولكن قد علم بالوكالة ولم يرد ها فان كانت الوكالة بالتماس الطالب لا يقع عزله حال غيبة الطالب ويصح حال حضرته رضي به الطالب او سخطه هذا اذا كان التوكيل بطلب الطالب اما اذا كان بالتماس القاضي حال غيبة الطالب فعزله بحضرة القاضي صحيح وان كان الطالب غائبا واذا عزله بحضرة الطالب صح العزل ايضا ولو وكل رجلا بطلاق امرأته حتى اراد الشهود التماس المرأة عزل الوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند الثلاثة خلافا لزفر وصار كالوكيل بالقبض غير الخصومة وقد مر ذكره وهو انه لو كان شيئا عند انسان فجاء انسان وقال انا وكيل فلان بقبض الوديعة من جهته فدفعها اليه فضاعت لا ضمان على الدافع وكذا الوكيل بالخصومة اذا قال انا وكيل فلان بقبض الدين من جهته فدفع اليه فضاع لا ضمان على الدافع وكذا الوكيل بالخصومة لا يملك القبض عند الثلاثة خلافا لزفر وصار كالوكيل بالقبض غير الخصومة وقد مر ذكره وهو انه لو كان شيئا عند انسان فجاء انسان وقال انا وكيل فلان بقبض الوديعة من جهته فدفعها اليه فضاعت

مضاربة الاصل عزل الوصي والوكيل والقاضي نفسه وباب قبول الوصي مراد به القاضي الشمس
الحلواني رحمه الله تعالى الوكيل اذا ورد الوكالة او الوصاية لا يخرج من الوكالة والوصاية
الا اعلم الوكيل او الوصي وحضر الوكيل او الموصى لست بشرط لصحة عزل الوكيل والوصي فهل الشرط
علم الوكيل والوصي اذا لم يقبل الوصاية في حياة الموصي ولم يرد قبله بعد وفاته صار وصيا
والخروج من الوصاية الا ان يخرجه القاضي او اذا رد قبل بردة فلا يصير وصيا الا ان نصبه القاضي وفي
فتاوى رشيد الدين القاضي اذا قال عزلت نفسي او اخرجت نفسي عن القضاء وسمع السلطان بعزله كان الوكيل كذا
اما بعد ومن سمع السلطان فلا وكذلك اذا كتب [illegible] كتابا الى السلطان اني عزلت نفسي واني الكتاب الى السلطان الرحيم
ما دام القاضي بعد ولا وصل لا ينعزل [illegible] من يعزله لنفسه لانه ثابت عن العامة وحق العامة متعلق
بقضائه فلا يملك عزل نفسه وصي القاضي اذا عزل نفسه بغير محضر من القاضي هل ينعزل ينبغي ان ينعزل
على القاضي كعزل الوكيل نفسه وكعزل القاضي نفسه فانه شرط وعلم الموكل والسلطان

الفصل الثاني في القضاء بالاجتهاد

وفيه دعوى الفضل في القاضي وتسمية القاضي وتسمية العدل من غير انا
وذكر في النوازل روى عن محمد بن الحسن انه لو حلف قال لا قضيت فيها بقضية فقضى فيها قضاء جائزا ثم
لم يكن لقاض اخر ان يبطله ولم يذكر فيه الخلاف قال الفقيه رحمه الله تعالى وبه ناخذ وذكر في المحيط
قال ان سماعة عن محمد وانا بحسن نزد الله ما احلف فيه الناس وحكم به حاكم من حكام اهل الامصار
فاخذ فلان بعضهم لقول واحد وبعضهم لقول الاخر قال رحمه الله اشار الى ان مجرد خلاف العلماء
لا يصير المحل محل الاجتهاد ما لم يصر العلماء ليسوغوا له الاجتهاد الا ترى ان ابن عباس رضي الله تعالى عنه
كان من فقهاء الصحابة رضي الله عنهم ثم لما لم يسوغوا له الاجتهاد في ربا النقد من حيث انكر عليه ابو
سعيد الخدري لم يعتبر خلافه حتى لو قضى قاض بجواز بيع الدرهم بالدرهمين لا ينفذ قضاؤه ثم قوله
واما ما يجتهد من ذلك ما احلف فيه الناس يشير الى ان العبرة لحصة الاختلاف في عصرنا الخ محمد
فيه وفي بعض المواضع يشير الى ان العبرة لاشتهاء الدليل لا لحصة الاختلاف والخصاف لم يعتبر الخلاف
بيننا وبين الشافعي واما اعتبر الخلاف بين المتقدمين ومن بعدهم من السلف كذا ذكر في المحيط
والحاصل ان للعبرة هو الدليل لا القائل حتى اعتبر القضاة شهادة الرجال مع النساء في حدود وقصاص
وان لم يكن حصوله في مجلس واحد وفي المحيط ايضا

ثم اعلم ان القضاء في

المجتهدات انما ينفذ عندنا وعند الشافعي وعند ابن ابي ليلى وجميع العلماء لكن ينبغي ان يكون عالما بمواضع
الخلاف وبترك قول المخالف وبقضي جبرا حتى يجمع على قول جميع العلماء بالاتفاق الروايات واما
اذا كان لا يعرف بمواضع الاجتهاد والاختلاف فوفق قضاءه روايات عن اصحابنا رحمهم الله تعالى وما ذا لو حكم
وعلى رواية الجامع الكبير والسير الكبير لا ينفذ وعلى الروايات الاخر ينفذ ولا يقع الاحتراز عن
الفساد حينئذ فلو ادعى المدعي في مسئلة الصلح على الانكار ربا بعد الصلح فقال المدعى عليه لا ملزمني اداءه
بسبب فساد الصلح لانه كان عن انكار وانه لا يصح على قول ابن ابي ليلى والشافعي فاقضي عليه بصحة الصلح
وابطل قول المخالف نفذ قضاؤه على قولهم جميعا بالاتفاق الروايات كذا ذكر ظهير الدين في شروط وذكر
في شرح الطحاوي والجامع للفتاوى عن محمد القاضي اذا لم يكن مجتهدا ولكنه قضى بتقليد فقيه ثم تبين انه خطا

منه ان يقضي في موضع محلف فيه وفي هذا ينفذ قضاؤه وليس لاحد نقضه ومنهم من انكر قضي في الخلان
بعد القضاء اي بكون الخلان في نفس القضاء فمعضهم يقول نفذ قضاؤه وبعضهم يقول بل يتوقف على امضاء قاض
آخر اذ لجازه جاز وصار كان القاضي الثاني قضى في فصل يحلف فيه وليس لثالث نقضه وان ابطله الثاني
بطل وليس لاحد ان يجيزه وبيان هذا الاختلاف مر في انتاء ذكر مائل المسائل وبانى في خلال العامة ذكر ان شاء الله
تعالى المدعي اذا وكل ان القاضي يقضي له وما تحمل ذلك وذكر شمس الائمة السرخسي في شرح كتاب الوكالة اذا
اختصم رجلان في شيء فوكل احدهما القاضي او عبده او مكاتبه او من لا تجوز شهادته له لم يجز قضاء القاضي الموكل
على خصمه ولو قضى لخصم على الوكيل جاز بمنزلة قضائه على ابنه وعبده لانتفاء التهمة واذا كان القاضي وصي اليتيم
لم يجز قضاؤه له ولا لام اليتيم لان فيما يقضي به لليتيم حق القبض يثبت للوصي فيكون بمنزلة قضائه لابنه ولو وكل
رجل القاضي ببيع او شراء او بقبض جاز وكذا اذا وكل بالخصومة جاز حتى لو عزل عن القضاء بقي وكيلا ولو اراد القاضي
ان يجعل نفسه وكيلا احترازا عن عزله لم يقدر على ذلك حتى لو قال له الموكل ما منعك من شيء منهو جائز فوكل
القاضي وكيلا خاصا ليجوز لتوكل لان الموكل اجاز صنيع العموم الا انه لا يجوز قضاؤه للوكيل لانه يكون ذلك
قضاء لنفسه من وجه لانه وكيله وكذا الوكيل بهذا او وكيل ابنه او بعض من لا تجوز شهادته له ولو وكل القاضي
وكيلا ببيع لليتامى مع خاص المشتري في عينه جاز قضاؤه للوكيل في ذلك لان الموكل هاهنا نائب عن اليتيم لا عن القاضي
حتى اذا لحقته عهدة يرجع به في مال اليتيم ولو ان رجلا اوصى للقاضي بثلث ماله واوصى لي رجل بخمس قضاء القاضي
لذلك الميت لبني مرا لانتسبا لان له نصيبا فيما يقضي به لليت وكذلك اذا كان القاضي احد ورثة الميت لانه قاض لنفسه
وكما لا يجوز ان يقضي عند دعوى الوصي كذلك عند دعوى الوكيل من الوصي وكذلك اذا كان الموصى له ابن القاضي او
امرأته الا ترى انه لا يصلح للشهادة فيما يدعي للميت وكذلك لا يصلح للقضاء وكذا اذا كان للقاضي على الميت دين
لان بهذا القضاء يتهم بتعجيل حقه ولو وكلت امرأة القاضي وكيلا بالخصومة ثم بانت منه وانقضت عدتها فقضى
لوكيلها جاز وكذلك وكيل مكاتبه اذا عتق المكاتب قبل القضاء والفاصل ان المعتبر وقت القضاء ويتفرع ان يكون
التهمة منتفية فيه هذه الجملة في باب كتاب القاضي في الوكالة من وكالة شمس الائمة السرخسي

دعوى القضاء من غير اسم القاضي

متولي الوقف اذا اجر الوقف او تصرف فيه تصرفا آخر كتب في الصك آجر وهو
متولي هذا الوقف ولم يذكر انه متولي الرأي جهة الجواز وكذا الوصي لا يعرف احكامه باختلاف نصه وتقليده
لان وصي الاب ووصي الجد ووصي الام ووصي من جهة القاضي يختلف احكامهم وكذا المتولي فاذا كتب انه متولي
من جهة الحاكم او وصي من جهة الحاكم ولم يسم القاضي الذي ولاه جاز لان جهة الولاية صارت معلومة ولعرف ذلك
القاضي المطلع على تاريخ الصك فالواقع هذا القياس اذا احتيج الى كتابة القضاء في المحدثات كالوقف والعارية
المشاع ونحو ذلك لو كتب وقضى بصحة قاضي قضاة المسلمين ولم يسم ذلك القاضي جاز فاذا لم يكن القاضي نفذ ذلك
والكاتب كتب لذلك لانه يكون ذلك منه شهادة ولكن ذكر محمد في كتاب الوقف ما يدل على انه لا بأس به فانه قال اذا
خاف الواقف ان سبطله قاضي فانه كتب في صك الوقف وقد قضى به قاضي لان في الحقيقة التصرف وقع صحيحا اما بطل
بابطال القاضي وكتابة هذا الكلام يمنع قاضي آخر عن ابطاله فيبقى صحيحا اما هذا لا يكون كذلك بطلا احتاط وصححا
غير صحيح لكن مع المعجز عن الابطال في مجموع النوازل والذي جرى الرسم في زماننا انهم يكتبون انفذ الواقف ان
قاضيا من قضاة المسلمين يلزم هذا الوقف فذلك ليس بشيء لا يصلح المقصود هذا احكى عن شمس الائمة السرخسي

اضراره لا تكون حجة على القاضي الذي يريد ابطاله واذا لم يكن قضى قاضيا بالوقف فاقراره لا يكون كذلك محضا
ولا رخصة في الكذب وبه لا تتم المقصود ايضا كذا ذكر قاضيخان وقاضي ظهير الدين والفتاوى وقال القاضي ظهير الدين
واختار بعض المتاخرين من مشايخنا انه اذا ثبت في الصك وتقدم بعضه هذا الوقف قاضي من قضاة المسلمين ولم
يسم القاضي جاز وذكر الشيخ الامام رشيد الدين في فتاويه آخر فتاويه في كل موضع يكون القضاء سببا للثبوت لكن
يشترط في ذلك ذكر القاضي انه قاضي كذا فلان بن فلان حكم بكذا كما في الحرمة الثابتة بالعاذ وكما في الطلاق سبب العنة
وكما ان العدة سبب لاباحة الوطء الا ترى انه اذا زوجت نفسها من غير كفو وكما في الغرة سبب الايمان
عن الاسلام فاذ نهذه المواضع لا بد من ان يذكر ان قاضي كذا فلان بن فلان حكم بها بالغرة لان الرأي للقاضي وهذه
المواضع سبب للثبوت لحرمة فان للحرمة يتوقف على تعريفه فلا بد من ذكر القاضي ليصير حلوا واما في القضاء بصح الوقف
فلا شرط ذكره ويكتفي بقوله وسلم الى المتولي وتقدم قاضي بصحة من قضاة المسلمين لان القضاء ليس بسبب للثبوت والوقف
انما يشترط اللزوم فالحاصل انه متى كان سببا لا بد من ذكر السبب لان الحكم لا يثبت من غير ثبوت السبب وفي المجهول
لا يتحقق السبب وكذا في الرجوع عند الاستحقاق لا بد من ذكر القاضي لان سبب الرجوع القضاء فلا بد ان يكون القضاء
مزعوما ولذلك لو اقام المدعي عليه ان قاضيا زائفا قضى بانه شاهد هذا المدعي محدود في قذف لا تسمع بينة
المدعي ولا كذلك اذا كان القضاء شرطا لان الحكم يضاف الى السبب ولهذا قلنا ان الشاهدين اذا شهدا ان هذا
قال لعبده اذا دخلت الدار فانت حر وشهد اخر ان على الدخول ثم رجعوا يجب الضمان على شاهدي اليمين لا على شاهدي
الدخول لانهما شهدا على السبب والاخران على الشرط وذكر شمس الائمة الحلواني في ادب القاضي اذا شهد شاهدان
ان قاضيا زائفا قضى بشهادتهما انه قضى لهذا الرجل على هذا بالف درهم او بحق من الحقوق او قالوا شهدا انه قاضي
من قضاة المسلمين قضى لهذا الرجل على هذا بالف درهم او قالوا شهدا ان قاضي الكوفة فعل ذا ولم يسموا القاضي
فانه لا تسمع هذه الشهادة ما لم يسموا القاضي الذي قضى به ويسموه وعلل شمس الائمة وقال لان القضاء عند كثير
العقود فاذا لم يسموه ربما يعقد ولم يسمع الا عدل معلوما قال وليس هذا في هذا الموضع خاصة بل في
جميع الافعال اذا شهد واعلى فعل ولم يسموا الفاعل لا تقبل شهادتهم وذكر فرقا وله دعوى الدار في يدي
رجل ادعاها رجل فاقام صاحب اليد بينة على المدعي انه اشترت هذه الدار من فلان بن فلان بالف درهم وقبض الثمن
وسلم الدار وشهد الشهود على اقرار فلان بن فلان بالبيع والقبض والتسليم ولم يسموا فلانا ولم يقولوا نعرفه
فان القاضي لا يقضي بالملك لان الشهود لم يسموا الذي اقروا له بالملك فلا يعرف ان المقر له بالملك هو المدعي
او غيره وكذلك لو شهدوا على اقرار فلان بن فلان بالبيع والقبض والتسليم ولم يسموا فلانا ولم يقولوا نعرفه
فان القاضي لا يقضي بالملك للمدعي

ولم يسمعوا الوكيل بينة دعواه وشهادة شهوده وهذه الجملة في الذخيرة قال وهذه المسائل كلها تدل على أن بينة الغاصب لا تشترط لصحة الدعوى والشهادة كما تقدم عند الفتوى

الفصل الثالث فيمن يصلح خصما للغير ومن لا يصلح وفيمن تشترط حضرته ومن لا تشترط لسماع الدعوى وفيما يحدث بعد الدعوى قبل القضاء

المستأجر هل يصلح خصما للغير **وصورته** رجل استأجر داية لحمار رجل وادعى على هذا المستأجر والمالك غائب انه استأجر هذه الداية من المالك وأقام بينة فالمستأجر الذي هو صاحب اليد هل ينصب خصما للمالك المتأخر وفيه قال بعضهم ينصب خصما وإلى هذا القول مال الشيخ الإمام أحمد الطواويسي وفخر الإسلام البزدوي ووجه ذلك أن صاحب اليد وهو المستأجر الثاني يدعي المالك لنفسه في المنفعة ومن يدعي المالك لنفسه في شيء ينصب خصما لمن يدعي الملك فيه ذلك الشيء وبهذا الطريق ينصب المدعى عليه خصما للمدعي في دعوى العين قال صاحب الذخيرة وهذا القول أوفق إلى الصواب وبعض مشايخنا قالوا لا ينصب خصما إلا إذا ادعى الفعل على ما إذا قال استأجرتها منك فلان قبل أن تستأجرها وسلمها إليك لا إلى الأجنبي خصما وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني وقال شمس الأئمة السرخسي الصحيح أن المستأجر الثاني لا يكون خصما حتى يحضر المالك بمنزلة المستعير لأنه لا يدعي ملك العين فلا يكون خصما الأول ولهذا قلنا إن المستأجر لا يكون خصما لمن يدعي الإجارة ولا لمن يدعي الرهن ولا لمن يدعي الشراء أو المشتري يكون خصما الكل وكذا الموهوب له والموصى له هذا القول مال الشيخ الإمام المعروف بخواهرزاده وكذا ذكر في الذخيرة وفتاوى القاضي ظهير الدين وفي واقعات القاضي من المتقي رجل وثب على طريق المسلمين فاتخذ فيه بناء أو زرع فيه زرعا وهو فعله إلى آخره فجاء أهل الطريق فخاصموه فأقام الذي في يده بينة أنه في يده من قبل فلان وكله به ووديعة منه هل ينصب خصما لهم فإن كان طريقا مشكلا ولا يعلم أنه طريق العامة فلا حضوره عليهم حتى يحضر وإذا كان شيئا لا يشكل فهو خصم وذكر في الذخيرة أيضا رجل باع من آخر شيئا فادعى ثالث أن البائع آجره منه أو رهنه منه قبل أن يبيعه من فلان لا حضوره من المدعي والمشتري حتى يحضر البائع فإذا حضر وأقام المدعي البينة على الآن تقبل بينته كذا ذكر في بيوع الجامع لخواهرزاده وهكذا ذكر المسألة أيضا في الفصل الأول وفي فتاوى الصغري وذكر في كتاب الإجارات من شرح شيخ الإسلام الأسبيجابي رجل استأجر ثلاث دواب ثم إن رب الدواب أجر دابة من زيد وأعارها أخرى ووهب أخرى أو باع فوجد المستأجر الدواب في أيديهم فإن كان باع من عند زيد فباعه جاز وإن باع من زيد عند رجل ليستأجر ان يأخذها فأخذها كان المشتري بالخيار إن شاء صبر حتى يقضي مدة الإجارة ثم يأخذها وإن شاء فسخ البيع لأنه لعيب المعقود عليه فله الخيار وإن وهبها رب الدابة من زيد أو أعارها أو أجرها فإن كانت الإجارة الأولى يعرونه فله أن يسترد من أيديهم وأيهم يكن الإجارة الأولى يعرونه وأراد إقامة البينة فإنه ينظر إن كانت الدابة في يد الموهوب له فله أن يقيم البينة ويأخذها وإن كان الواهب غائبا لأن الموهوب له يدعي الملك لنفسه وهو خصم فيه فإذا أخذها وقضت مدة الإجارة فليس للموهوب له أن يأخذها لأنه انتقض القبض في الهبة لتبين المستأجر منه والهبة لا تتم إلا بالقبض وكذلك إذا كانت في يد المشتري فالمشتري خصم فله أن يقيم البينة عليها وإن كانت في يد المستعير أو المستأجر فأراد أن يقيم البينة عليها والإعارة والإجارة من الثاني ظاهرة أو لم يكن ظاهرا وأقام المستعير والمستأجر الثاني البينة على

الإعارة والإجارة وهب الدابة غائب فلا تسمع بينة المستأجر عليها وفي المسألة المحيطة كذا ذكر في شرح الجامع الصغير وقد صرح فيه أن المشتري يكون خصما للمستأجر كما ذكر القاضي الإمام ظهير الدين وإليه ذهب عامة مشايخنا وكما ذكر في الذخيرة وفي الصغري أن المشتري لا يكون خصما للمستأجر والمرتهن المشتري شراء جائزا هل يصلح خصما للمدعي قبل القبض بدون حضرة البائع سئل جدي شيخ الإسلام برهان الدين فأجاب أنه يشترط حضرة البائع وقال استنبطت من فروعات هذه المسألة فأجاب كتبه مسعود الشاع وفي دعوى العين المرهونة يشترط حضرة الراهن والمرتهن بالاتفاق في الذخيرة وباقي بعد إن شاء الله تعالى ومن ادعى على غيره أنه اشترى هذه الدار من فلان بأمره جاز أو فلان غائب وصاحب اليد بدعيه لنفسه لتسمع دعوى المدعي وبينته عليه هكذا كان يفتي جدي كما إذا ادعى البيع بالبينات وكما لو ادعى الرهن والمشتري شراء فاسدا يصلح خصما للمدعي إذا قبض المبيع وقبل القبض فالخصم هو البائع وحده كذا ذكر في فتاوى رشيد الدين ولو أسكن جاريته ولم ينقلها حتى سخر رجل بالبينة فالقاضي لا يسمع بينة المحق ولا ينقض له بالجارية ما لم يحضر البائع والمشتري لأن الملك للمشتري واليد للبائع فلا يشترط حضرتهما لأن بهذه البينة يدخل الملك المشتري ويد البائع فصار كدعوى الرهن ولو كان الاستحقاق قبل القبض يشترط حضرة البائع كذا في المشتري والآخذ بالشفعة يظهر الاستحقاق أيضا في الذخيرة وذكر في فتاوى رشيد الدين المحق دعوة الدعوى على البائع وأن لم يكن العين في يده وكذا في يد المشتري لأن البائع غاصب والمشتري غاصب الغاصب ودعوى المدعي على الغاصب تصح وإن لم تكن العين في يده لأنه يدعي عليه الفعل وعامة مشايخنا أفتوا في جنس هذا أن الفصل وما يتصل به إذا صح الدعوى إن شاء الله تعالى وفي دعوى المستأجر تشترط حضرة الآجر والمستأجر لأن الملك للآجر واليد للمستأجر فيشترط حضرتهما كالرهن ولو اشترى دارا ولم تسلم حتى عمرها رجل من البائع أن كان المشتري لم يدفع الثمن أو كان الثمن مؤجلا فالخصم هو المشتري وإلا فالخصم هو البائع كذا ذكر هذه المسائل في الذخيرة وفي فتاوى القاضي ظهير الدين وذكر في أخر المحاضر من فتاوى رشيد الدين أن في ظاهر الرواية تسمع دعوى المشتري الأول على الثاني وموضع المسألة فيما إذا باعه البائع من آخر قبل نقد الثمن قال لأن الأصل أن كل من يدعي الملك لنفسه ويده واليد لعارضه ولعقوله لا بل هو ملكي وفي يدي واليد تصلح خصما لكن بدون تسليم الثمن لا تأخذ العين من ذي اليد وفي فتاوى رشيد الدين إذا أجره داره وسلم وغصب أنسان الدار من يد المستأجر فدعوى الملك على الغاصب لا تصح بدون حضرة المستأجر لأنه يدعي الملك واليد للمستأجر فيشترط حضرته ودعوى المستأجر على الغاصب لغير حضرة المالك تسمع لأن ملك المنفعة له لعقد الإجارة فملك الخصومة بخصم المالك وفي عارية الجامع الصغير المعير إذا وجد الدابة المستعارة في يد رجل يدعي أنها له وهو خصم وإن قال الذي في يده أودعنيها الذي رأى عرضها عليه طلبس خصم المودع أو الغاصب إذا كان مقرا بالوديعة أو الغصب لا ينصب خصما للمشتري وينصب خصما لوارث المودع والمغصوب منه حتى لو ادعى رجل أنه اشتراه من فلان الغائب وصاحب اليد يقول أنا مودع الغائب أو غصبته منه لا ينصب خصما للمدعي خلافا لما لو ادعى رجل أنه وارث فلان أخوه أو ابنه والغاصب والمودع مقر بالمال ولكنه قال لا أدري أمات فلان أم لا أو قال لا أدري أنت وارثه أم لا فأقام البينة على الموت والوراثة قبل وينصب خصما هذا إذا كان المودع أو الغاصب مقرا بالوديعة أو الغصب أما إذا أنكر فادعى المدعي لنفسه فإنه ينصب خصما

بيع تفاسخه
هذا المدعى عليه هو
المستأجر لا يكون خصما
المسألة المهمة
المشتري دون البائع هو

للمدعي حتى لو اراد ان يدعي عينا في يد رجل انه اشتراها من فلان الغائب وصاحب اليد يقول هو لي فانه ينتصب خصما للمدعي اذا ذكر في الدعوى وفي فتاوى القاضي ظهير الدين وراث في موضع ثقته الموضع لا ينتصب خصما للمشتري من الموضع وينتصب خصما لوارث الموضع الا اذا قال المشتري ان اشتريت من فلان وامرني بالقبض منك فحينئذ ينتصب خصما للمدعي وذكر في اباب الاول من عيوب الجامع البكر عبد في يد رجل يقر انه لسيده واله لفلان الغائب واقام رجل البينة انه اشتراه من فلان ونقده الثمن فانه لا تندفع اليه حتى يحضر الغائب لانها الفقا اذا اليد للغائب فلا ينتصب الحاضر خصما. ولو انكر صاحب اليد ان يكون ملكا للغائب وقضي عليه وعلى ذلك الغائب ولو اقر صاحب اليد انه لفلان الغائب فادعى رجل انه اشتراه من المزرله ونقده الثمن وصدقه ذو اليد لا يؤمر بالتسليم الى المدعي كذا ذكر في الجامع. ولو اشترى شيأ بشرط الخيار فادعاه آخر لشرط حضر البائع والمشتري عند ابي حنيفة كذا ذكر رشيد الدين في فتاواه. وذكر في فتاواه والمشتري البيع الباطل لا يكون خصما للمحق. وذكر في دعوى الدرجة ولو اشترى شاة ميتة او دما او خمرا وخنزيرا وقبض المشتري ثم استحقه انسان بالبينة فان اشترا بالميتة والدم لا يكون خصما ولا تسمع البينة عليه. واذا استحق المبيع من يد المشتري بالملك المطلق ورجع المشتري على بائعه بالثمن فاقام البائع بينة على البيع واداء الثمن للمحق وقع باطلا وليس لك الرجوع بالثمن على من اقام البينة لعله استحق واخذ الشاري منه وحكم بشرط حضرته واختار شمس الائمة السرخسي انه لا يشترط حضرته وهكذا ذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين. وذكر في كتاب الاحكام عن شيخ الدين الفسنوي والصدر الشهيد حسام الدين ان المحق عليه اذا اراد الرجوع على بائعه بالثمن واقام البائع البينة على البيع او على وصول الثمن اليه بزعم المحق يقبل او نحن هل يشترط حضرة المحق لسماع هذه البينة اجاب بعم اذا زعم واجاب حسام الدين نعم هو المختار. وعن هذا قال في هذا الموضع القاضي حضرا عن المحق لسماع هذه البينة على البيع والقبض ولكن لا يرفع حكما حتى يسترد المبيع ويرد المحق قال لا يجوز. وفي فتاوى ابي حفص شيخ الاسلام برهان الدين كان يفتي شمس الائمة السرخسي انه يقبل هذه البينة بدون حضرة المحق وكان القاضي الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندي يفتي انها لا تقبل فجئت انا كتب شمس الائمة اتباعا للاستاذ دون التلمذ قال. وذكر الامام الاجل برهان الدين البكر البخاري ان الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده ذكر في هذه المسئلة في السر البكر لفلان فاتى انسانا وذكر في الجامع وقيل على قياس قول محمد واني لوسف الاخير شرط حضرته وهذا القول اظهر والله اعلم. وفي فتاوى رشيد الدين المشتري شراء فاسدا اذا ادعى استرداد الثمن لعلة ان الملك وقع فاسدا وانكر البائع البيع او اقر شرط حضرة المبيع لان للبيع حكم ابتداء البيع وفي ابتداء البيع شرط كون المبيع موجودا مسلما مقدور التسليم معلوما علما تاما اذا ادعى العبد حرية الاصل وقضى بها ان المشتري اقام البينة ان العبد الذي في يده حر الاصل حيث لا تشترط حضرة العبد وله ان يسترد الثمن. الموصى له ينتصب خصما للموصى له فيما في يده فاذا قضى للاول بالثلث ولم يقبض شيأ هل ينتصب خصما ان خاصمه ان القاضي الذي قضى للاول بالثلث ينتصب خصما وتسمع البينة عليه وان خاصمه الى قاض آخر لا ينتصب خصما ولا تسمع البينة عليه. والموصى له لغريمه يصح ما ذكر عن ذلك الغير بسبب الدين الموصى به. والمرهون والغرم لا ينتصب خصما للغرم سواء قبض الغرم الاول او لم يقبض والموصى له لا ينتصب خصما للغرم ايضا وهذا اذا كان موصى له بالثلث لا غير فاذا كان موصى له بازاد

الموضع لا ينتصب خصما لمشتري من الموضع

المشتري من

المحق عليه الاداء الرجوع على بائعه بالثمن واقام البائع البينة على البيع والقبض وحكم بها على حضرة المحق تسمع البينة على قول الامام وتقبل الاداء البائع

الموصى له ينتصب خصما للغريم

الغريم لا ينتصب خصما للغريم

على الملك وصحت ما لم يكن تمة وارث فالموصى له خصم للغريم ولغرمكا لوارث لان استحقاق ما زاد على الثلث من حصص الوارث. والموضع والغاصب والمدين لا يكون واحدا منهم خصما للموصى له اذا كان الذي قبله المال مقرا بان المال للميت وللخصم في ذلك وارثه او وصيه فان قال الذي في يده المال هذا ملكي وليس عندي من مال الميت شيء صار خصما واذا جعله القاضي خصما لقبض له ثلث ما في يد المدعي عليه والخصم في اثبات الوصاية على وارث الميت او وصي له او غريم للميت عليه دين او غريم له على الميت دين وقال بعض مشايخنا الغريم الذي له على الميت دين لا يكون خصما. ادعى عقارا في يد رجل ان فلان الغائب اشتراها منك لاجل وجحد ذو اليد البيع لتبطل بينة المدعي عليه لو كان للمشتري حاضرا منكر الشراء وهذه البينة مقبولة اذا ادعى رجل وقال اشتريتها من فلان وكان فلان اشتراها منك. وذكر في دعوى المنتقى قال ابو يوسف لو قال ذو اليد قد كنت بعتها من فلان الذي تزعم انك وكلتني بالشراء منك وفلان غائب فلا خصومة بيني وبين ذي اليد ولكن لو قال كنت بعتها من فلان الذي تزعم انك اشتريتها منه وبيني وبينه حق يدفع الثمن او قال او دعيتها فلا خصومة بينهما وكذلك دار بين قوم ميراث ادعى رجل انه اشترى من بعضهم نصيبه الذي ورث من ابيه وهو غائب واقر الورثة بغيب الغائب فما لم يشهد شاهدان له على الشراء لا تقبل بينته. ولو قالوا هذه الدار لنا لا حق لفلان فيها ملكت بينة المدعي. رجل جاء بصك باسم عبد على رجل اقر ذو اليد الرجل وقال هذا المال الذي في هذا الصك باسم فلان عبدك قد اقر به فلان لي وفي البينة على ذلك فان انكر المدعى عليه ان يكون فلان الغائب عبده حضر حتى تقبل بينة المدعي عليه وتقضي له بالمال. واذا اقر بالمال للرجل الذي في الصك باسمه لا تقبل بينته هذا على الغائب الذي في الصك باسمه حتى يحضر وهو قول ابي يوسف. وروي عن ابي حنيفة انه لا تقبل بينته. واذا انكر المدعى عليه ان يكون فلان الغائب عبده كتب محمد بن سماعة الى محمد رحمهما الله تعالى يحضر ادعى دارا انها كانت لفلان وانه باعها من فلان وانا شفيعها واراد اخذها بالشفعة فقال ذو اليد هي داري لم اكن لفلان قط فاقام المدعي بينة على دعواه قال محمد اما على قول ابي حنيفة فالخصومة تامة حتى يحضر المشتري اذ كانا قضى الدار للبائع وحتى يحضر جميعا ان كان قضى الدار وعند ابي يوسف ذو اليد خصم وتقضي الشفعة بالشفعة ويدفعها اليه ويأخذ الثمن منه ويضعه على يد عدل له كون ذلك قضاء على البائع والمشتري واذا كان المشتري حاضرا منكر الشراء قال محمد اقضي بالدار للشفيع واجعل العهدة على المشتري وادفع الثمن اليه هذه الجملة في فتاوى ظهير الدين. وذكر في المجرد اذا اراد الشفيع الاخذ بالشفعة وذلك قبل قبض المشتري المبيع لشرط حضرة البائع والمشتري للقضاء بالشفعة لان الملك للمشتري واليد للبائع فصار كذي اليدين والمستأجر. واذا استحق المستأجر بالبينة لشرط حضرة المعير والمستعير وذكر في بعض المواضع في هذه المسئلة اختلاف المشايخ. وفي اشتراط حضرة الموضع مع الموضع اختلاف المشايخ ايضا. وفي دعوى الصياع هل لشرط حضور المزارع فيه اختلاف المشايخ ايضا بعضهم شرطوا وبعضهم لم يشرطوا وبعضهم قالوا اذا كان ابن رفيق لشرط خصمهم لانهم مستأجرون للارض واذا كان ابن رفيق لا يشرط حضرتهم لانهم اجراء الارض. وذكر في عدة المفتين وهذا اذا ادعى مطلقا اما لو ادعى الغصب على رجل والارض في يد المزارع لا يشرط حضرة المزارع واحلف المشتاع في اشتراط حضرة غلة داران ذو اليد عوض مجهول. واذا ادعى نكاح امرأة وادعى زوج لشرط حضرة الزوج الظاهر

الذي في يده

ويقضي بالشفعة والعهدة على البائع حتى يحضر المشتري الدار عليه وعند الاستحقاق في يكون العهدة على من يطلب منه بخلاف ما اذا اقتضى الثمن من المشتري المبيع من يد حيث لا يضمن حضوره ولا تكون العهدة عليه لانه صار اجنبيا

لسماع الدعوى والبينة ولو ادعى انه زوج ابنته الكبيرة البالغة بغير رضاها وارادها وارادة قبض صداقها واقر الزوج بالنكاح ولم يدع الدخول قال القاضي يأمر الزوج بدفع المهر اليه ولا يشترط احضار المرأة ودعوى النكاح على الزوج والمرأة مجحدة وفي فتاوى الوالد رجل وهب لعبد رجل شيأ ثم اراد الرجوع وسولى العبد غائب فان كان العبد ماذونا فللمولى ان يرجع وان كان محجورا لا يتمكن له بالرجوع ما لم يحضر المولى فان قال العبد انا محجور وقال الواهب لا بل انت ماذون فالقول قول الواهب مع يمينه بخلاف ما اذا اقام العبد بينة انه محجور لان بينته هذه اذا كان العبد حاضرا والمولى غائب فان كان المولى حاضرا والعبد غائب فان كان الموهوب في يد العبد انكر المولى خصما وان كان في يد المولى فهو خصم وان قال المولى اوه عن هذه الجارية عبدي فلان ولا ادري اوهبتها له ام لا فاقام المدعي بينة على الهبة فالمولى خصم لانه المولى يزعم ان ما في يده ملكه منتصب خصما لمن يدعي انه ملكه هكذا ذكره هذه المسألة في المجرد وذكر في باب ما يكون فيه المولى خصما عن عبده وما لا يكون من متفرقات ابواب الجامع ان عبد الوصي اذا اقر انه اودعه عند مولاه وغاب العبد لتسمع دعوى صاحب المال على المولى واذا كان العبد غائبا وتوافقا ان المال وصل اليه من جهة عبد المدعي ثم ادعى على مولى العبد انه بنده تولان عين من غصب فرد ست وبتواداه من تسلم كل وخواجه بفراست كه ملك تست وبنده من نرداده است تسمع الدعوى عليهما وان كان العبد غائبا بخلاف ما اذا توافقا ان المال وصل الى يد مولاه ثم ادعى عبد المدعي انه اودعه عنده وغاب فان المولى خصم لان المدعي يزعم ان المال وصل الى يد المولى من جهة عبده والمولى يزعم ان المال وصل اليه من جهة العبد المأذون فكان المولى خصما لكل واحد منهما وفي الفتاوى لو ادعى رجل على رجل انه اودعه عبده وغاب العبد وانكر المولى ان يكون العبد عنده وديعة فاقام المدعي البينة على ما ادعى ان العبد اودعه عند المولى وغاب العبد وقضى القاضي بالوديعة على المولى ثم حضر العبد وادعى ان المولى قد استهلك الوديعة وانكر المولى ان يكون العبد اودعه عنده فالقول قول المولى مع يمينه لان العبد يدعي عليه الضمان والمولى ينكر ولو اقام العبد البينة على ما ادعى من الاستهلاك قبلت بينته ويقضى بالضمان على المولى ولو اقام المولى البينة على ان العبد رد الوديعة عليه قبلت بينته ويقضى بالبراءة عن الضمان ولو اقام كل واحد منهما البينة على ما ادعى فالبينة بينة العبد لان بينته تثبت الاستهلاك وبينة المولى تثبت الرد والاستهلاك بعد الرد ولو ادعى ان زوج ابنته البكر البالغة بغير رضاها وارادها وقبض صداقها واقر الزوج بالنكاح ولم يدع الدخول قال القاضي يأمر الزوج بدفع المهر اليه ولا يشترط احضار المرأة ودعوى النكاح على الزوج والمرأة مجحدة وفي خصم الوالد رجل وهب لعبد رجل شيأ ثم اراد الرجوع وسولى العبد غائب فان كان العبد ماذونا فللمولى ان يرجع وان كان محجورا لا يتمكن له بالرجوع ما لم يحضر المولى فان قال العبد انا محجور وقال الواهب لا بل انت ماذون فالقول قول الواهب مع يمينه بخلاف ما اذا اقام العبد بينة انه محجور لان بينته هذه اذا كان العبد حاضرا والمولى غائب فان كان المولى حاضرا والعبد غائب فان كان الموهوب في يد العبد انكر المولى خصما وان كان في يد المولى فهو خصم وان قال المولى اوه عن هذه الجارية عبدي فلان ولا ادري اوهبتها له ام لا فاقام المدعي بينة على الهبة فالمولى خصم لانه المولى يزعم ان ما في يده ملكه منتصب خصما لمن يدعي انه ملكه هكذا ذكره هذه المسألة في المجرد وذكر في باب ما يكون فيه المولى خصما عن عبده وما لا يكون من متفرقات ابواب الجامع ان عبد الوصي اذا اقر انه اودعه عند مولاه وغاب العبد لتسمع دعوى صاحب المال على المولى واذا كان العبد غائبا وتوافقا ان المال وصل اليه من جهة عبد المدعي ثم ادعى على مولى العبد انه بنده تولان عين من غصب فرد ست وبتواداه من تسلم كل وخواجه بفراست كه ملك تست وبنده من نرداده است تسمع الدعوى عليهما وان كان العبد غائبا بخلاف ما اذا توافقا ان المال وصل الى يد مولاه ثم ادعى عبد المدعي انه اودعه عنده وغاب فان المولى خصم لان المدعي يزعم ان المال وصل اليه من جهة عبده والمولى يزعم ان المال وصل اليه من جهة العبد المأذون فكان المولى خصما لكل واحد منهما وفي الفتاوى لو ادعى رجل على رجل انه اودعه عبده وغاب العبد وانكر المولى ان يكون العبد اودعه عنده وديعة فاقام المدعي البينة على ما ادعى ان العبد اودعه عند المولى وغاب العبد وقضى القاضي بالوديعة على المولى ثم حضر العبد وادعى ان المولى قد استهلك الوديعة وانكر المولى ان يكون العبد اودعه عنده فالقول قول المولى مع يمينه لان العبد يدعي عليه الضمان والمولى ينكر ولو اقام العبد البينة على ما ادعى من الاستهلاك قبلت بينته ويقضى بالضمان على المولى ولو اقام المولى البينة على ان العبد رد الوديعة عليه قبلت بينته ويقضى بالبراءة عن الضمان ولو اقام كل واحد منهما البينة على ما ادعى فالبينة بينة العبد لان بينته تثبت الاستهلاك وبينة المولى تثبت الرد والاستهلاك بعد الرد ولو ادعى ان زوج ابنته البكر البالغة بغير رضاها وارادها وارادة قبض صداقها واقر الزوج بالنكاح ولم يدع الدخول قال القاضي يأمر الزوج بدفع المهر اليه ولا يشترط احضار المرأة ودعوى النكاح على الزوج والمرأة مجحدة وفي خصم الوالد رجل وهب لعبد رجل شيأ ثم اراد الرجوع وسولى العبد غائب فان كان العبد ماذونا فللمولى ان يرجع وان كان محجورا لا يتمكن له بالرجوع ما لم يحضر المولى فان قال العبد انا محجور وقال الواهب لا بل انت ماذون فالقول قول الواهب مع يمينه بخلاف ما اذا اقام العبد بينة انه محجور لان بينته هذه اذا كان العبد حاضرا والمولى غائب فان كان المولى حاضرا والعبد غائب فان كان الموهوب في يد العبد انكر المولى خصما وان كان في يد المولى فهو خصم وان قال المولى اوه عن هذه الجارية عبدي فلان ولا ادري اوهبتها له ام لا فاقام المدعي بينة على الهبة فالمولى خصم لانه المولى يزعم ان ما في يده ملكه منتصب خصما لمن يدعي انه ملكه هكذا ذكره هذه المسألة في المجرد وذكر في باب ما يكون فيه المولى خصما عن عبده وما لا يكون من متفرقات ابواب الجامع ان عبد الوصي اذا اقر انه اودعه عند مولاه وغاب العبد لتسمع دعوى صاحب المال على المولى واذا كان العبد غائبا وتوافقا ان المال وصل اليه من جهة عبد المدعي ثم ادعى على مولى العبد انه بنده تولان عين من غصب فرد ست وبتواداه من تسلم كل وخواجه بفراست كه ملك تست وبنده من نرداده است تسمع الدعوى عليهما وان كان العبد غائبا بخلاف ما اذا توافقا ان المال وصل الى يد مولاه ثم ادعى عبد المدعي انه اودعه عنده وغاب فان المولى خصم لان المدعي يزعم ان المال وصل اليه من جهة عبده والمولى يزعم ان المال وصل اليه من جهة العبد المأذون فكان المولى خصما لكل واحد منهما وفي الفتاوى لو ادعى رجل على رجل انه اودعه عبده وغاب العبد وانكر المولى ان يكون العبد اودعه عنده وديعة فاقام المدعي البينة على ما ادعى ان العبد اودعه عند المولى وغاب العبد وقضى القاضي بالوديعة على المولى ثم حضر العبد وادعى ان المولى قد استهلك الوديعة وانكر المولى ان يكون العبد اودعه عنده فالقول قول المولى مع يمينه لان العبد يدعي عليه الضمان والمولى ينكر ولو اقام العبد البينة على ما ادعى من الاستهلاك قبلت بينته ويقضى بالضمان على المولى ولو اقام المولى البينة على ان العبد رد الوديعة عليه قبلت بينته ويقضى بالبراءة عن الضمان ولو اقام كل واحد منهما البينة على ما ادعى فالبينة بينة العبد لان بينته تثبت الاستهلاك وبينة المولى تثبت الرد والاستهلاك بعد الرد

ذكر في ودائع العتابية امة اشترت سوارين من الذهب بمال اكتسبته من تجارة المولى واودعتهما رجلا هلكا من الموضع لا يهما مال المولى وذكر في فتاوى رشيد الدين عبد دفع مال مولاه الى رجل فجاء المالك ليسترده منه وقد اقر المولى انه دفع اليه العبد ليس له ان يأخذه منه ولو دفع ذلك الرجل الى المحجور وان انكر المولى دفع العبد اليه وادعى انه ملكه فان اقام المالك البينة انه ملكه لقبض منه الا اذا اقام المدعى عليه ان عبدك دفع الي هذا المال فحينئذ يندفع عنه دعوى المالك **واقعة الفتوى** رجل دفع عبده تا بنزد يك فلان كس امانت نهد اين بنده بان كس داده وابق العبد لعبد ذلك الرجل واودعه عند آخر وجاء مولى العبد وادعى على المودع انه اودعه عنده وطلب منه العبد ليس له ذلك وللمولى ان يأخذ العبد من يد المودع ويدفعه الى المولى وهو ما يختار الفقيه ابو الليث رحمه الله وبه كان يفتي الصدر الشهيد حسام الدين رحمه الله وهكذا في الذخيرة وهو الصحيح من الروايات وهو اختيار الصدر الشهيد حسام الدين

المدعى فاما اذا احضر قبل الحكم للمدعي اقام البينة على الملك المطلق صار الغائب بيع المدعي منزلة الحاضر
بيد عادي ملكا مطلقا فاذا ادعى الشراء من ذي اليد عند شهر واقام البينة قضيت بينته على المدعي على المدعي علما
لانه بينة اثبتت على غير خصم وكما لو ادعى عند غير هذا الذي حضر لان ملكه الاول قد بطلت
هذا الذي ذكرنا اذا ادعى المدعي ملكا مطلقا وقال ذو اليد بعت من فلان وسلمته اليه وهو غائب
فان القاضي يسئل المدعي ان صدقه في ذلك او علم القاضي فلا خصومة بينهما واذا لم يقر ولم يعلم القاضي فانه تقضي
بينة للمدعي فاذا قضى ثم حضر الغائب الملفت الى دعواه اذا ادعى كما قال ذو اليد اما اذا لم يدع ملكا مطلقا
او اشترى من ذي اليد قبل ان يشتري المدعي ليسع دعواه فلو حضر قبل القضاء واقام بينة على ما قال صاحب اليد تسمع بينته
وحق دفع بينة المدعي عن ذي اليد لقيامها على غير الخصم ويقال للمدعي اشهد بينتك على الذي حضر فان غاب قضى
هو اولى واذا لم يعد لا يقضى له بشئ واذا حضر قبل القضاء ولم يعد البينة على ما قال صاحب اليد الا ان صدق صاحب
اليد فيما قال لا تندفع خصومة المدعي عن ذي اليد عما ادعى هذا كله اذا ادعى ما اذا باع قبل الدعوى اما اذا باع بعد الدعوى
بان ادعى ثم قام من عند القاضي ومكث زمانا ثم اقام المدعي بينة عند القاضي انه اشترى الدار التي في يد فلان
المدعى عليه انها كانت لي فغاب من فلان بعد ما قضى من مجلس القضاء وقال وصيته من فلان وسلمها اليه وهو غائب وغاب
فان اقر المدعي بما قال ذو اليد ولم تقم بينة بذلك ولكن علم القاضي بذلك او لم يعلم القاضي بذلك ايضا الا ان
صاحب اليد اقام بينة على اقرار المدعي بذلك فلا خصومة بينهما وان لم يكن شئ من ذلك واقام صاحب اليد بينة على ما ادعى
فالقاضي لا يسمع بينته ولا يندفع الخصومة عن ذي اليد وكذلك لو اقام المدعي شاهدا واحدا ثم قام من عند القاضي
وباع المدعى علما ثم رجعا الى القاضي فهو على هذه الوجوه وهذا على ما اذا اقام المدعي شاهدين قبل
ان يفصل القاضي فاما من عند القاضي وباع ذو اليد من فلان ثم اقام فلان عند القاضي فادعى ذو اليد انه باع من فلان
بعد ما قام من عند القاضي ثم ان فلانا اودعه عنانه وغاب واقر المدعي بذلك او علم القاضي به لا تندفع الخصومة
عن ذي اليد ولو اقر بالدار لغيره بعد ما اقام شاهدا واحدا او شاهدين يكون اقراره باطلا ولا تندفع به الدعوى
هذا الذي ذكرنا في حق الدعوى واما في حق اليد فانها هل تحول بسبب المدعي علما لو ادعى رجل اقامة البينة او بعد اقامة
البينة قبل القضاء ذكر في الحيل اذا ضاع رجل في يده دار رجل وادعى انها داره فطلب القاضي من المدعي بينة فاما
من عند القاضي فباع ذو اليد الدار من رجل فجاء صحيح حتى لو ادعى ما ادعى المدعي الاول وجاء بشهود لسمعت
ان الدار له وقد علم القاضي بسبب المدعي علما او اقر المدعي بذلك فلا خصومة بينهما وان كانت الدار في يد المدعي
وكذلك لو اقام المدعي شاهدا واحدا ثم قام من عند القاضي فباع المدعي الدار من رجل صحيح حتى لو قضى
بعد ذلك ان الدار له وحلف المدعي شاهدا آخر فالقاضي لا يسمع خصومة المدعي في الدار ولا يسمع ادا اقر المدعي
بذلك ولو اقام المدعي شاهدين فعدلا ولم ينفض القاضي بشهادتهما ثم قاما من عند القاضي فباع المدعي الدار
من غير البيع بيعا حتى لو قضى ما بعد ذلك ان القاضي قاضيا لقضي بذلك البيع على المدعي علما وان اقر المدعي بذلك او علم
القاضي به فرق بين الشاهد الواحد وبين الشاهدين في ظاهر الرواية وروى بن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله
انه سوى بين الشاهد الواحد وبين الشاهدين في ابطال بيع المدعي علما وهذه في الفصل ولو ادعى دارا واقام
شاهدا واحدا او شاهدين ولم ينفض القاضي بشهادتهما ثم قاما من عند القاضي فباع المدعي علما الدار لآخر فحاء المدعي
بالشاهد الآخر او طعن عدالة الشاهدين في الدار بعد البيع فالقاضي لا يقضي على المدعي بشهادة الشاهد الآخر ولا بشهادة
الشاهدين في الدار بعد البيع لان القضاء بشهادة الشاهد الواحد او بشهادة الشاهدين بعد ما قاما من عند القاضي
لا يكون قضاء على الغائب لان القضاء على الغائب انما يكون بحضرة الخصم او بحضرة من يقوم مقام الخصم
وهو الوكيل او الوصي او القيم او المودع عنده او المستأجر او المرتهن او الغاصب او المستعير او المستودع
فاما من عند القاضي فليس بخصم ولا بقائم مقام الخصم فلا يكون القضاء على الغائب بحضرته قضاء على الغائب
وفي كتاب الاحكام اذا خاصم رجلا في سلعة فلم يدعه الى القاضي فباعها المدعى جاز وبعد العدم الى القاضي
لا يجوز الا اذا علم انه ترك الخصومة ولو باعها بعد العدم الى القاضي قبل اقامة البينة فادعى واقام
على هبة الله الا ان يقول ولو باعها بحضرة القاضي او اقر المدعى بالبيع فلا خصومة بينهما واذا باع بعد اقامة البينة
بحضرة القاضي لم يجز بيعه وهو خصم وفي دعوى المنتقى ادعى دارا او عبدا واقام شاهدين فلم يقض القاضي
حتى باع المدعى علما فان الشهود على هبته والاهبة قال ابو الفضل هذا خلاف جواب الاصل وفيه
ايضا لو ادعى دارا في يدي رجل وجحد المدعى علما ذلك فقبل المدعي البيع فذهب المدعى علما وباعها منه جاز
فان كان قد اقام البينة باعها بعد ذلك فان قد رد على المشتري بطلت البيع وان لم اقد رعلما وعدم البينة
المدعي ان شاء اخذ من البائع قيمتها وان شاء وقف الامر حتى يقدم المشتري وذكر في باب ما يكون اقرارا ان المدعى علما
مرتهنا وفي زيادات ابن سماعة عبدا فاقام بينة فقبل ان يقضي للمحضور له المشتري العبد علما بعد
بالعيب فقضى القاضي بشرائط الاندفع عنه دعوى المدعي لانه لما اقام البينة على ما ادعى صار خصما فلا يجوز له اخراج العبد
من يده ولو ان المشتري لم يقم البينة والبائع غائب الغائب وغائب الغائب بيرا باع الوديعة على الغائب الاول
اذا اثبت رده بالبينة كذا هنا وذكر في الباب الاول من قضاء واذا ادعى ان الدابة التي في يدك ملكي باعكها
ذو اليد قبل ان تقيم المدعي البينة دفع ذو اليد الدابة الى رجل آخر ثم قال للمدعي ان الحمار الذي كان في يدي
ملك فلان ودفعته اليه فادع عليه انكا ذلك لا يجب القاضي المدعي علما على حضاره لان مجرد الدعوى بدون
اقامة البينة لم يصر خصما فلم يتعلق حق المدعي به الا ترى ان بعد الدعوى لو باع من غير بيع البيع لكن لو
اقام شاهدين قبل ظهور العدالة لا تبطل الدفع الى غيره وكذلك لو اقام شاهدا واحدا ليس له ان يدفع الى
غير لانه صار خصما وذكر في باب الخامس من قضاء واذا ادعى ان الدار التي في يدك ملكي فقال ذو اليد
من فلان وكانت ملكي وهو محبوس في يدي بالثمن فالقول قوله لانه لما اقر بانه كان ملكي نظر
انه خصم فلا يمكنه احراج نفسه من ان يكون خصما والله سبحانه اعلم

الفصل الرابع

في اقام بعض اهل الحق بعض المدعى في الدعاوي والخصومات ذكر في دعوى الجامع وفي باب الاستحقاق في البيع من جمع للجامع
رجل باع من رجل نصف العبد بالف دينار واودعه نصفه ثم غاب البائع فجاء رجل واقام البينة ان نصف العبد
فلان خصومة بينه وبين المشتري اذا اقام المشتري البينة على ما كان من البائع لان كل بائع في دار الدنيا اذا باع ثم غاب
بيعه الى ملك نفسه وذلك مذكور فظهر ان المستحق يشارك البائع والايداع حصل في النصف المستحق به والاستحقاق
ورد على الوديعة والمودع لا ينتصب خصما ولو اشترى نصف العبد من رجل ثم اودعه نصفه رجل آخر كان
للمدعي ان الاستحقاق ورد على النصف على السوية فنصفه فيما كان امانة ونصفه فيما كان دينا وله ان يظفر
ان البائع باع ملكه لانه باع ما في يده فلو كان النصف الآخر في يده لكان يبيعه فاذا كان باع كذلك لم يكن احد
المتعاقدين اولى بالآخر في الاستحقاق الا ان لا يقضي بنصف الوديعة لانه لا خصم له في ذلك ويقضي له بنصف
ما اشتراه وهو الربع ويرجع المشتري على البائع بنصف الثمن لانه استحق نصف المبيع وهو نصف نصف العبد
ويوقف نصيب الآخر الى ان يحضر الغائب وذكر في دعوى المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله تعالى في رجل
ادعى دارا فاقام نصفها لي ونصفها لفلان وفلان ذو اليد نصفها لي ونصفها الآخر لفلان واقام المدعي البينة
انه له نصفا قال يقضي له بالنصف ويكون النصف الباقي بين الذي هي في يديه وبين الذي اقر له بالنصف نصفين وذكر

المدعي لفلان الذي قلت نصفه والنصف الآخر لي فاقام البينة لتقبل له بالنصف ولو قال الذي في يديه العبد نصف هذا العبد لفلان وهو نصفه الي والنصف الآخر لا ادري لمن هو فقال المدعي نصيب فلان كما ذكرت وانه في يديك ولكن النصف الآخر لي واقام البينة لا تقبل حتى يحضر فلان الغائب الدافع وذكر في المنتقى ايضا عن ابي يوسف في رجل في يديه دار ادعى رجل نصفها من رجل غير مقسوم واشهد له بالقبض وباع النصف الآخر من آخر ثم استحق رجل نصف الدار قال هو خصم للمشتري من جميعا ما خذ من كل واحد نصف ما في يديه وبايهما ظفر فهو خصم باخذ منه نصف ما في يديه ولو اجاز بيع الاول لم يجز بيع الثاني وبين المستحق خصومة ولو باع نصفها من رجل غير مقسوم وقبض المشتري ثم جاء المدعي جعلته خصما للمشتري وخصما للبائع وما خذ من كل واحد نصف ما في يديه وان قال البائع انا اسلم اليك ما في يدي من هذه الدار وهو النصف غير مقسوم جاز ذلك ولا خصومة بينه وبين المشتري وكذلك لو كان هذا في كرمن من طعام في يدي رجل فباع منها كرا ودفعه ثم استحق رجل نصف الطعام فانه يخاصم البائع والمشتري قال ابن سماعة وروى عن ابي يوسف ولا احفظ عنه انه قال لو باع نصف الدار غير مقسوم ولم تقبضه المشتري حتى جاء مدعي النصف فالخصم فيه البائع دون المشتري وبقي المدعي على البائع نصف الدار ولو قال البائع سلم للمشتري نصف الدار فترك المنتقى هكذا، والفرع الاول من هذه المسائل مصرح رواية في مسئله صارت واقعة الفتوى وبين المسائل من غير حاجة الى البرهان غاب احد مما فادعى رجل نصف هذه الدار مشاعا على هذا الحاضر هل تسمع هذه المسئله ام لا المدعي دليل على انه يكون خصما المدعي في نصف ما في يده وهو الربع وذكر ايضا في فتاوى رشيد الدين في آخر باب الدعوى لسبب العيب والفساد دار مشتركة بين رجلين ادعى رجل نصف هذه الدار على احدهما انه يكون مدعيا الربع وهو نصف ما في يده لان النصف في يده فله ان يدعي ربع ما في يد لانه لو كان مدعيا ان ذلك النصف الذي في يده يكون مدعيا النصف المعين وهو لم يدع النصف المعين وذكر في باب الشهادة على الملك بسبب وبغير سبب من فتاواه ايضا ادعى على رجلين انه اقر انه كان ملكي واقام بينة على احدهما فان كانت الدار في يد احدهما حكم الميراث يكون القضاء على الغائب لان احد الورثة ينصب خصما عن الباقين فان لم يكن كل الدار في يده لا يكون هذا قضاء على الغائب بل يكون قضاء في الحاضر على الحاضر، ولو كانت في ايديهما او في يد احدهما يحكم الشراء لا يكون القضاء على احدهما قضاء على الآخر، وذكر في دعوى المنتقى رجل ادعى انه نصف هذه الدار مشاعا والدار في يدي رجلين فاقتسما بعد الدعوى او قبلها وغاب احدهما فخاصم المدعي الحاضر منهما وفي يديه نصف مشاع فشهد شهوده ان هذا النصف الذي في يد هذا الحاضر للمدعي وقضاه على المدعي بنصف الدار مشاعا فشهادتهما باطلة لانهم شهدوا بالكثر مما ادعاه **دعوى الدين** ذكر في المنتقى ايضا رجل اقام بينة انه له ولفلان الغائب على هذا الحاضر دين وقضى القاضي بنصف الحق ثم قدم الغائب لم يسمع البينة ان يأخذ نصف الغريم شيئا الا ان اقام البينة ولا ان يأخذ من شريكه نصف ما اخذ بقدر حقه بالشركة، وذكر في شركة الخانية اذا كان الدين بين رجلين فاقام احدهما غائبا فخاصم رجلا ثالثا فطلب بينه بحضرة المدعو عليه ان يقضي له بالدفع وفي المنتقى لو ادعى رجلا ادعى على رجلين مالا وهما حاضران وقال احدهما حاضر والآخر غائب ولم يحضر محمد فان ابا حنيفة قال اقضي نصف المال على الحاضر وقال ابو يوسف اقضي بذلك على الحاضر والغائب اذا كانا شريكين فما علما، وذكر هذه

في المنتقى ايضا لو اقام رجل بينة انه اشترى هذا الدار من فلان وهي في ايديهم وبعضهم حاضر وبعضهم غائب فانه لا تقضي على الحاضر الا في حصته في قول ابي حنيفة وابي يوسف اذا كان الحاضر مقر انه نصيب الغائب وان ادعى ذلك وقامت بينة من رجلين احدهما غائب او ادعى رهنا او هبة منهما والدار في يد الحاضر واهل الغائب وتسلم قبض البائع واقام على ذلك وعلى القبض فان هذا لا يجوز في قول ابي يوسف اقضي بنصفها غير مقسوم في الصدقة والهبة فاذا قدم الغائب قضيت عليه، واما الرهن فلا تقضي على الحاضر لتبقى حق القادم الغائب فاذا قدم كلف ان يقيم البينة حضرتها اذا ذكره المنتقى، وذكر في المحيط ولو ادعى شراء دار من رجل في يديهم وبعضهم حضور وبعضهم غيب والحاضر مقر ان الغائب باعه فجاء المشتري واقام البينة على دعواه فالقاضي لا تقضي الا على الحاضر في حصته عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف آخرا وقد رجع عن هذا وقال اقضي على الحاضر في جميع الدار لانه لا يكون القضاء على الحاضر قضاء على الغائب، الا ترى ان البائع لو كان واحدا والمشتري حاضر وغائب فالحاضر لا ينتصب خصما عن الغائب وابو يوسف فرق بينهما فقال اذا كان المشتري واحدا والبائع اثنين تعدى القضاء الى الغائب ولو كان البائع واحدا والمشتري اثنين تعدى القضاء الى الغائب، والفرق ان البائع اذا كان اثنين فحق البائع غير متصل بحق الآخر لان الصفقة متفرقة الا ترى انهما لو خاطبا رجلا بالبيع فقبل تبيا حد هما كان له ذلك ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب واما اذا كان المشتري اثنين فحق الحاضر متصل بحق الغائب الا ترى انه لو خاطب اثنين بالبيع فقبل احدهما لم يجز ان ينتصب الحاضر خصما عن الغائب هذا اذا كان الحاضر مقرا بنصيب الآخر اما اذا كان جاحدا نصيب الغائب فالقاضي لا تقضي بالدار كلها للمدعي اما في نصيب الحاضر فلا اشكال واما في نصيب الغائب فلان ذا اليد ينتصب خصما في نصيب الغائب حيث جحد ملكه فيه والمدعي ينتصب خصما عن الغائب في اثبات الملك له فيه لانه لا يتوصل الى اثبات ملكه على الحاضر في نصيب الغائب الا باثبات ملك الغائب ثم باثبات الشراء عليه، وذكر في النوازل عن محمد فيمن ادعى على رجل انه باعه وفلانا الغائب عبدا ما لك واقام البينة تقضي على الحاضر بنصف الثمن ولا تقضي على الغائب الا ان حضر الغائب وتقيم البينة عليه، ولو كان لرجل ضمن كل واحد منهما ما على صاحبه من الثمن جاز وتقضي عليهما ولا تحتاج الى اقامة البينة ثانيا على الغائب كذا ذكر في نوع النوازل، وذكر في المحيط ولو ادعى على رجل ابي وفلانا الغائب اشتريتما هذه الدار من هذا الرجل بالف درهم ونقدنا له الثمن واقام البينة على ذلك فعلى قياس قول ابي حنيفة تقضي للحاضر بنصف الدار فاذا قدم الغائب كلف اعادة البينة وعلى قول ابي يوسف لا تقضي بالدار كلها للحاضر والغائب ويدفع الى الحاضر نصف الدار ويوضع النصف الباقي على يد عدل حتى يحضر الغائب فان جحد الغائب الشراء بطل نصيب في ذلك وجاز نصيب الحاضر وهذا بالاتفاق وذكر المسئله في المبسوط وقال لا تقبل في حق الحاضر ولا العبد في حق الغائب ولم يذكر خلافا، وذكر في دعوى المنتقى عن ابي يوسف في رجل في يديه عبد ادعى رجل انه يديه وبين آخر غائب من غير وجه ميراث وقال الذي هو في يده بل ملكي وبين فلان آخر سوى الذي في يديه من غير ميراث فاقام المدعي البينة ان نصفه له قانه تقضي له بالربع لان النصف الذي في يد هذا الحاضر هو بين المدعي وبين الذي يزعم انه ملكه نصفين، ولو قال الذي في يديه هذا العبد لي ولفلان آخر وقال

القضاء للحاضر وعلى الحاضر بالقضاء عليه
ام يعتبر الغائب عن كل البلدان الايام
وهما حبيبة رواية بن خليط

في المحيط وقال قال ابو حنيفة اقضي بالمال على هذا الحاضر والغائب جميعا كذا ذكر في الاقضية قال ابو بكر الرازي هذا الجواب لا يستقيم على اصل ابي حنيفة لان الخاصم لا ينصب خصما عن الغائب في مجلس هذه المسائل قال وذكر في المنتقى ان ابا حنيفة قال اقضي على الحاضر بنصف المال وقال ابو يوسف اقضي على الحاضر والغائب بجميع المال قال رحمه الله اعلم ان محمدا ذكر هذه المسائل في المبسوط واجاب في الكل على نمط واحد اذ عند ابي حنيفة القضاء للحاضر لا يتعدى الى الغائب وعند ابي يوسف يتعدى القضاء الى الغائب وذكر صاحب الاقضية في بعض هذه المسائل ان على قول ابي حنيفة لا يقتصر القضاء على الحاضر وذكر في بعضها انه لا يتعدى القضاء الى الغائب وذكر في بعضها قول ابي يوسف مع ابي حنيفة ومرة ذكر قوله خلاف قوله فكان عن ابي حنيفة روايتان في الفصول كلها سوا كان احد الشركاء مدعيا او مدعا عليه وكذا عن علي بن ابي يوسف روايتان وكذا عن محمد روايتان واما الفرق فلا وجه له وكذلك لو كان لكل واحد منهما كفيلا عن صاحبه بامره فالجواب كما ذكر في الاقضية انه ينصب الحاضر خصما عن الغائب لان المال الذي يدعي على الكفيل عن ما ثبت على المكفول عنه لانه ثبت له حق الرجوع بذلك ويكون خصما عن الغائب واما اذا كان لكل واحد منهما كفيلا عن صاحبه بغير امره فالحاضر لا ينصب خصما عن الغائب لان ما يدعيه على الكفيل ليس بسبب لما يدعي على الغائب الا ترى انه لا يرجع على الغائب فلا ينصب خصما عنه وقوله اوكان الاصل على الحاضر والغائب كفيلا عنه فيه نظر لانه يجوز ان يكون المال على الاصيل دون الكفيل كما قبل الكفالة على ما اذا كان الاصل على الغائب والحاضر كفيلا عنه لانه يجوز ان يكون المال على الكفيل دون الاصيل فكان من ضرورة وجوب المال على الكفيل وجوبه على الاصيل فانتصب الحاضر خصما عن الغائب ومن هذا الجنس ما ذكر محمد في رجل باع عينا من رجلين بالف درهم على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه ان البائع لقي احد الرجلين واقام على البينة ان له على هذا وعلى فلان الغائب الف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه بامره فانه يقضي على الحاضر بالف درهم خمسمائة بسبب الكفالة وخمسمائة بسبب الاصالة فاذا حضر الغائب قبل ان ياخذ البائع من الحاضر الف درهم لم يكن للبائع ان ياخذ الا من حصة الاصيل خمسمائة وهي الاصل عندنا لان القضاء على الكفيل له بهذا القضاء على المكفول عنه لا يكون قضاء على الكفيل وذكر فيه ايضا ولو كان لرجل على اخر الف درهم وبها كفيل بامره فطلب صاحب المال من شاء منهما فله ذلك فان لقي الطالب الاصيل قبل ان يلقى الكفيل واقام البينة ان له على الاصيل الف درهم وقضى له بها ثم لقي الكفيل فاقام البينة ان له على الكفيل الف درهم وقضى له بها فان القضاء على الاصيل باطل لان القضاء على الكفيل صادف محله اذ لم يسقط عنه شيء وان لقي الكفيل اولا واقام البينة ان له على فلان الغائب الف درهم وكفل بها عنه بامره واقام البينة بذلك على الاصيل وقضى له بها على الكفيل ثم لقي الاصيل فاقام البينة ان له على الغائب الف درهم وقضى له بها فان القضاء على الاصيل باطل لان القضاء على الكفيل صادف محله ومن هذا الجنس ما ذكر في رجل باع عينا من رجلين بالف درهم على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه ان البائع لقي احد الرجلين واقام على البينة ان له على هذا وعلى فلان الغائب الف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه بامره فانه يقضي على الحاضر بالف درهم خمسمائة بسبب الكفالة وخمسمائة بسبب الاصالة فاذا حضر الغائب قبل ان ياخذ البائع من الحاضر الف درهم لم يكن للبائع ان ياخذ الا من حصة الاصيل خمسمائة وهي الاصل عندنا لان القضاء على الكفيل له بهذا القضاء على المكفول عنه لا يكون قضاء على الكفيل وذكر فيه ايضا ولو كان لرجل على اخر الف درهم وبها كفيل بامره فطلب صاحب المال من شاء منهما فله ذلك فان لقي الطالب الاصيل قبل ان يلقى الكفيل واقام البينة ان له على الاصيل الف درهم وقضى له بها ثم لقي الكفيل فاقام البينة ان له على الكفيل الف درهم وقضى له بها فان القضاء على الاصيل باطل لان القضاء على الكفيل صادف محله اذ لم يسقط عنه شيء وان لقي الكفيل اولا واقام البينة على فلان الغائب انه كفل لي بها عنه بامره واقام البينة بذلك على الاصيل وقضى لي بها على الكفيل ثم لقي الاصيل فاقام البينة ان له على الغائب الف درهم وقضى له بها فان القضاء على الاصيل باطل لان القضاء على الكفيل صادف محله ومن هذا الجنس ما اذا ادعى رجل على رجل الف درهم وكل واحد منهما ينكر فاقام المدعي البينة على احدهما ان له على هذا الف درهم وقضى له بها ثم اقام البينة على الاخر ان له عليه الف درهم وقضى له بها فان القضاء على الاول باطل لان القضاء على الثاني صادف محله ومن هذا الجنس ما ذكر في الجامع رجل ادعى على رجل الف درهم وكل واحد منهما ينكر فاقام البينة ان له على هذا الف درهم وقضى له بها ثم اقام البينة ان له على هذا الف درهم وقضى له بها فان القضاء على الاول باطل لان القضاء على الثاني صادف محله ومن هذا الجنس ما ذكر في الجامع رجل ادعى على رجل الف درهم وكل واحد منهما ينكر فاقام البينة ان له على هذا الف درهم وقضى له بها ثم اقام البينة ان له على هذا الف درهم وقضى له بها فان القضاء على الاول باطل لان القضاء على الثاني صادف محله

وما قاله ابو يوسف استحسان ومحمد اخذ بالاستحسان كما في يوسف كذا ذكر في المنتقى ثم على قول ابي يوسف ومحمد اذا حضر الغائب وصدق الحاضر فيما ادعى كان له الخيار ان شاء شارك المدعي فيما قبض وتبع المطلوب وان شاء اتبع المطلوب وبأيهما بدأ جاز

دعوى الميراث

بعض مسائل دعوى الدين والشهادة عليه وفي حرمان انواع الدعاوي مطلقة وبعضها كتب في اخر ما تسمع فيه الشهادة بدون الدعوى ذكر في شهادات المحيط اذا ادعى الدار ميراثا عن ابيه لعمه ولاخوته فلان وفلان وقال الشهود لا نعلم له وارثا غيرهم واخوته كلهم غيب اجمعوا على ان هذه البينة في هذه الحالة تسمع وتقضي بجميع الدار للميت بشهادتهم لان احد الورثة ينتصب خصما عن الميت فيما يدعى له وعليه الا ترى انه لو ادعى على الميت دينا يحضر احدهم بيت في حق الكل وكذا لو ادعى احد الورثة دينا على انسان ثبت واقام بينة ثبت الدين في حق الكل واجمعوا على انه يدفع للحاضر نصيبه شائعا غير مقسوم واجمعوا انه لا يدفع الى الحاضر نصيب الغائب ثم بعد هذا قال ابو يوسف ومحمد لو خذ نصيب الغائب وليوضع عليه عدل وقال ابو حنيفة لا يؤخذ وقد اجمعوا على ان صاحب البيت لو كان دفعا لا يؤخذ نصيب الغائب من يده هذا هو الكلام في العقار اما المنقول فلا شركة ان على قول ابي حنيفة لا يؤخذ نصيب الغائب من يده ويوضع على يدي عدل وقال ابو حنيفة لا يؤخذ واصل المشايخ على قول ابي حنيفة قال بعضهم لا ينزع من يده وقال بعضهم ينزع من يده ويوضع على يدي عدل واجمعوا على انه ان كان دفعا لا ينزع من يده ثم في فصل العقار اذا احضر الغائب هل يحتاج الى اعادة البينة قيل يحتاج وقيل لا يحتاج وهو الاصح وكذلك لو ادعى الدين بسبب الميراث فانه تقضي بنصيب الحاضر والغائب هذا الذي ذكرنا اذا ادعى بعض الورثة والبعض غائب اما لو طلب بعض الورثة القسمة والبعض غائب هل تسمع ذكر في باب الشهادات ما يجوز نقله وما لا يجوز منها ان الجامع احد الورثة اذا كان حاضرا وطلب نصيبه والباقي غيب لا تسمع القاضي ولكن اقام البينة على ذلك لان القسمة في معنى القضاء انه تملك وتملك فلا بد من قضي عليه وقضي عليه وملك وتملك فاوغاب واحد من الورثة وحضر انسان واقر انها دار ابيهما او ميراث لهما وبرهن الحي على ذلك وطلب الغائب وطلبا القسمة طلب احدهما القسمة به قال ابو حنيفة لا تقسم القاضي بينهما حتى يعلما البينة على ما ادعياه وقالا تقسم ولا تشهد انها قسمت بينهما واجمعوا اذا لبعض الورثة ان يقاسم بدون الغائب او في بعض ما ورث لو اقاموا البينة على ذلك واجمعوا انهم لو اقاموا البينة على الشراء او طلبوا القسمة تقسم بدون البينة واجمعوا على انهم لو اقاموا البينة على الشراء او طلبوا القسمة تقسم بدون البينة اذا كان الكل حضورا ثم قال وهذا كله اذا كان الحاضر اثنين والغائب واحدا فلو كان الحاضر واحدا لا تقسم القاضي وان اقام البينة على ذلك لان القسمة في معنى القضاء على ما بينا هكذا ذكر في شهادات الجامع وذكر في كتاب القسمة اجمعوا على ان في المنقول الموروث وفي العقار والمنقول المشترك بسبب الشراء او الهبة والصدقة وغيرها لغير الشركاء اذا اقر انهم ولا يكلفهم اقامة البينة على اصل السبب ورزي عن ابي حنيفة ان في العقار المشترك بسبب الشراء لا تقسم ايضا قبل اقامة البينة كما في العقار الموروث عنده قال وفي المال المشترك بسبب غير الميراث انا تقسم بينهم اذا لم يكن بينهم غائب اما اذا كان منهم غائب لا تقسم بينهم حتى يحضر الغائب لان الحضور ليسوا خصما سواء كان الغائب واحدا او اكثر

الدعوى على الورثة

ذكر في كتاب الشهادات في الجوامع من شهد ان الجامع رجل مات وترك تلك الدار ميراثا له وانها في يد فلان وفلان وهو

دعوى الميراث

مثله

وفلان هو

ما قاله ابو يوسف ومحمد على قول ابي حنيفة وعياله على قول ابي حنيفة ومسائل ان ما قاله كان منقولا لا يحتاج الى سببه ايضا

وجه

الدعوى على الورثة

القسمة في معنى القضاء وعلة ذلك

بعض الغائب

الدين اذا كان مشتركا بين اثنين ينتصب احدهما خصما عن الآخر فيما يجب له ارث وما لا

ودیعة عنده والدار غیر مقسومة فادعی رجل کلا فان ادعی ملکا رسلا او ادعی الشرآء لهم فان
القاضی یقضی له بالدار کلها لان بعض الورثة خصم عن جمیعهم لان للمقسومة توجهت علی المیت وکل واحد من
الورثة یکون خصما عن المیت ثم اذا حضر اثنان وصدقاه فی المیراث اخذ القضاء علیهم جمیعا فان قالا الدار
دارنا اشتریناها او ورثناها من رجل اخر فلما اذ یاخذ اسلمتی الدار لانه ظهر ان الحاضر لم یکن خصما عنهما
فلم یجز القضاء بها وتعاد الدعوی علی عبد الید فان اعاد لم یقض له والا فلا ولو لم یکن الدار کلها وید الحاضر
وکان نصیب الغائبین ودیعة عند اخر فان اقضا لا یاخذ علیها ایضا وانما یکون للحاضر خصما فی نصیبه الذی فی
یده یقضی علیه بذلک ویسلم الدعوی علی عبد الید کما ذکرنا فی شهادات الجامع وذکر فی المحیط رجل ادعی انه
غصب شیئا واحضر بعض ورثته واقام البینة علی ذلک وبعض هذا الشیء فی ید هذا الحاضر وبعضه فی ید
وکیل الغائب وهذا الحاضر مقر بان هذا الشیء میراث لهم ما لهم قال محمد رحمه الله تعالی اقضی علی هذا
الحاضر بدفع ما فی یده ولا آخذ ما فی ید وکیل الغائب ولو کان ذلک کله فی ید الحاضر قضیت علیه بذلک
ودفعته الی المدعی فان قدم الغائب وقال قد کان هذا الشیء لنا فزعم الوالد لا یقبل قوله **فالحاصل**
ان احد الورثة اذا حضر وانکر ارث المیت فی عین هو فی ید ذلک الوارث لا فی عین لیس فی یده حتی ان من ادعی
عینا من التراکة واحضر وارثا للمیت فی ید ذلک العین فی ید وکیله لا تسمع دعواه علیه وفی دعوی الدین احد الورثة
منکر خصما عن المیت وان لم یکن فی ید وکیله شیء من التراکة کذا ذکر فی المحیط هذا اذا ادعی المدعی عینا
من التراکة علی بعض الورثة فان ادعی الدین علی المیت وبعض الورثة حاضر والبعض غائب او فیهم صغیر فلا
شک اما اذا اقر الحاضر بالدین وانکر ما ذکر ان ورثة صغار واقر الکبار بالدین علی الاب یحتاج الغریم طلب
اقامة البینة لیثبت دینه فی حق الصغار لان اقرارهم لا یعمل فی حق الصغار کذا ذکر فی فتاوی رشید الدین
وذکر شمس الائمة الحلوانی **واثبات الدین علی المیت** من وجه القاضی ان احد الورثة اذا اقر بالدین
یلزمه ذلک حتی یستغرق فی جمیع حصته وهذا قول علمائنا وعند مالک لا یلزمه وذکر فی النوازل
اذا ادعی علی میت دینا واقر بعض الورثة بذلک فی قول اصحابنا لا یؤخذ من حصته بقدر حصته المصدق فی جمیع
الدین قال الفقیه ابو اللیث هو القیاس لکن لا لاعتبار عذر ربه لیؤخذ منه ما عضه من الدین وهو قول الشعبی
والبصری وابن ابی لیلی وسفیان الثوری والشافعی وغیرهم ممن ابعهم وهذا قول العترة الصغار وذکر
شمس الائمة الحلوانی ایضا قال شمسنا ومنارنا رحمه الله تعالی ثم شرط فی الکتب وهو ان یقضی القاضی علیه باقراره لان
مجرد الاقرار لا یحل الدین فی نصیبه وانما یحله قضاء القاضی وانما تظهر ذلک بمسئلة ذکرها فی الزیادات
وهی ان احد الورثة اذا اقر بالدین ثم شهد هو ورجل اخر علی ان الدین کان علی المیت فانه تقبل وتسمع شهادة
هذا المقر ولو کان الدین علی فی نصیبه بجحود اقراره لکان لا تقبل شهادته لما فیه من زعم المغرم قال
رحمه الله تعالی وینبغی ان یحفظ هذه الزیادة فان فیها فائدة عظیمة وذکر رحمه الله تعالی فی هذا الباب
ایضا اذا اقر الوارث بالدین فاراد الطالب ان یقیم البینة علی حقه لیکون له حق فی جمیع مال المیت تسمع بینته لانه
اذا اقام البینة استوفی دینه من جمیع التراکة وذکر فی الاصل ایضا اذا ادعی المیت دینا والورثة الکبار غیب والصبی
حاضر بعضب القاضی الصغیر وکیلا ویدعی علیه واذا قضی علی الوکیل یکون قضاء علی جمیع الورثة غیر ان الغریم
لا یستوفی دینه من نصیب الحاضر اذا لم تقدر علی نصیب الکبار فاذا حضر الکبار یرجع بذلک علیهم لان الدین تقدر بهم الی الیسر

هکذا ذکر شمس الائمة الحلوانی وهذه المسئلة دلیل علی ان الدین اذا ثبت علی واحد من الورثة ما لبینة
لیستوفی جمیع الدین من ماله ویده بالحاصة وبرات فی طریقة بعض مشائخنا احد الورثة اذا اقر بان یؤخذ
جمیع الدین من نصیبه عندنا ولو ثبت الدین علی واحد منهم بالبینة لا یستوفی منه الا بحصته بالاجماع وذکر
فی فتاوی رشید الدین السوکة اذا کانت غیر مستغرقة والغریم اثبت الدین علی واحد من الورثة بیدع للحاضر
نصیبه ولقضی ما عضه من الدین ولیس له ولایة بیع نصیب غیره لقضی الدین لان ذلک حق مال الوارث الاخر ولو
کانت التراکة مستغرقة لا یدیعه الا برضا الغرماء وذکر فی الزیادات ولو کانت التراکة لم الان والدین
وقد قسمت بین ثلثة بنین اخذ رب الدین من کل واحد منهم ثلث الالف لو طرح جملة عند القاضی اما
اذا طلب واحد منهم یاخذ منه جمیع ما فی یده وطریقه لبعض المشائخ احد الورثة اذا اقر بالدین
وبعض الورثة غائب او غصب لبعض التراکة غاصب لو خذ جمیع الدین نصیبا لمقر بالاجماع ولو ثبت
الدین باقرار الورثة ثم غاب بعضهم او غصب بعض التراکة غاصب لو خذ جمیع الدین من هذا الباقی والحاصل
ذکر فی المحیط رجلان ورثا دارا من ابیهما باع احدهما نصفها من رجل ثم اقام رجل بینة انها دار ابیهما
ورثها من ابیه قال نحکم القضاء علی المشتری بقضاء علی البائع والقضاء علی البائع قضاء علی المشتری لان
قول المشتری لم یرث هذا من ابیه ومنه ایضا رجل اشتری عبدا بالف درهم وقبض العبد ثم اقام رجل بینة انه
المشتری بالمثل وانه اشتری بینة انه احال البائع بالثمن علی فلان بن فلان الفلانی وفلان الغائب
علیه غائب بخصومة وهو دعوی قائمة وبرهان وفصل القضاء فی المجتهدات رجل وقدم رجلا الی القاضی
وقال ان لابی علی هذا الرجل الف درهم وابی غائب وانا اخاف ان سوارني هذا الرجل فجعله القاضی
وکیلا لابیه وقبل بینة الابن علی المال وحلم بذلک ثم رفع ذلک الی قاض اخر فان الثانی لا یجز قضاء
الاول لان بینة الابن ما قامت حتی یکون ذلک قضاء علی الغائب وانما قامت لغائب
وهذا بخلاف المفقود فان القاضی جعل ابن المفقود وکیلا فی طلب حقوقه لان ابن المفقود منزلة
المیت فکان للقاضی نوع ولایة فی ماله وذکر فی المحیط وادخر الاصل اذا قضا بالبینة للغائب
وعلی الغائب لا یجوز الا اذا کان بعضه خصم حاضر اما قصدی وذلک بتوکیل الغائب ایاه واما حکمی
وذلک بان یکون المدعا سببا للثبوت ما یدعی علی الحاضر لا لاحالة او شرطا له علی ما ذکر لبعض
المشائخ منهم فخر الاسلام البزدوی وهکذا کان یفتی شمس الاسلام الاوزجندی وعدة من
المشائخ لشرط ان یکون المدعا علی الغائب سببا للثبوت ما یدعی علی الحاضر لا محالة فقط وذکر
شیخ الاسلام ابوبکر المعروف بخواهرزاده ان الحاضر انما ینصب خصما عن الغائب باحد معان ثلثة
احدها ان یکون الحاضر وکیلا عن الغائب وانه ظاهر والثانی ان یکون المدعا علی الحاضر والغائب
شیئا واحدا وما یدعی علی الغائب سبب لثبوت ما یدعی علی الحاضر لا محالة فهو هذه الحالة ینصب
الحاضر خصما عن الغائب ولقضی علیه جمیعا سوی شیخ الاسلام خواهرزاده وانما اذا کان المدعی علی
الغائب والحاضر شیئا واحدا وما یدعی علی الغائب سبب لثبوت ما یدعی علی الحاضر لا محالة فهو
واحد او هو الاشبه والاقرب الی الفقه هذا اذا کان المدعا شیئا یحتمل ان یکون لهما جمیعا کالعین
التصرف فی امواله الغائبین وذکر شمس الائمة السرخسی فی اول دعوی اصل القضاء علی الغائب لا یجوز

سبب لثبوت ما يدعى عاما على الحاضر لاحالة اما اذا كان المدعا عاشا وما يدعى عاما على الغائب قد يكون سببا لما يدعى على الحاضر وقد لا يكون بان كان ما يدعى عليه بحالة فانه يظهر ان كان ما يدعى عاما على الغائب ليصير يكون سببا لما يدعى عليه على الحاضر فانه لا تقضى البينة في حق الحاضر ولا تقضى بها في حق الغائب حتى لو حضر الغائب وانكر لا تحتاج الى اعادة اقامة البينة ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب فهذه الصور وهذا الان الغائب ما جعل الحاضر خصما عن نفسه لكن جعلناه خصما عنه في موضع لا يلحق المدعا عاما الغائب عن المدعى عليه الحاضر ضرر ولا ضرر فيما اذا كان لا يدرك عنه فعلا بالجحد والانكار فان المدعا عاما شئ والمدعا عاما الغائب سبب لثبوت المدعا عاما الحاضر باعتبار الدعاء الا ترى ان المدعى اذا اقام البينة على دعوى المدعي ولا تقضى بها في حق الحاضر ولا في حق الغائب اما بيانا لاصل الاول وهو ما اذا كان الحاضر وكيلا عن الغائب فظاهر لا يحتاج الى بيانه واما بيانا لاصل الثاني وهو ان يكون المدعى عليه الحاضر والغائب شيئا واحدا وما يدعيه عاما الغائب سببا لثبوت ما يدعيه عاما الحاضر لاحالة فنقول في مسائل منها اذا ادعى دارا في يد رجل ايعاد اشتراها من فلان الغائب وهو ملكها وانكر ذو اليد وقال الدار دارى فاقام المدعي بينة على دعواه قبلت بينته ويكون ذلك قضاء على الحاضر والغائب ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب لان المدعى شئ واحد وهو الدار وما يدعى عاما الغائب وهو الشراء سبب لثبوت ما يدعى على الحاضر لان الشراء الثالث سبب لثبوت الملك لاحالة وهاهنا عجوزة ذكرت في الفصل الاول من دعوى المنتقى عن رجل ادعى على اخر انه باع من فلان الغائب وصدقه ذو اليد في ذلك فالقاضي لا يامر ذا اليد بالتسليم الى المدعي حتى لا يكون قضاء على الغائب بالشراء قال وبه يعجبنا قال ولكن الصدر الشهيد يفتي المسألة الى باب الميزان ويقول اذا قامت البينة ان هذا ادعى على رجل انه باع منه كذا عن فلان بما يتوجه عليه اقامة البينة والانكار لحق فاقام المدعي البينة انه باع لمن فلان الغائب وربح فانه تقضى بها في حق الكيل الحاضر وفي حق الغائب جميعا حتى لو حضر الغائب وانكر لا تلتفت الى انكاره وسيأتي تمام هذه المسألة في اثناء هذه المسائل ان شاء الله تعالى ومنها ادعى الشفعة في دار في يد انسان وقد ذو اليد الدار داري ما اشتريتها من احد فاقام المدعي البينة انه اشترى هذه الدار من فلان الغائب وربح وهو ملكها وانه شفيعها تقضى بالدار في حق ذي اليد والغائب جميعا واما بيان ما هو الاصل الثالث وهو ما اذا كان المدعى شيئا وما يدعيه عاما الغائب سببا لثبوت ما يدعيه عاما الحاضر وقد ذكرنا انه يكون الحاضر خصما عن الغائب فيما يرجع في مسائل منها اذا شهد شاهدان على رجل بحق من العتوق فقال المشهود عليه ان فلانا الغائب اعتقه بالبينة اذ فلانا الغائب اعتقهما وهو ملكهما تقبل هذه الشهادة وتثبت العتق في حق الحاضر والغائب جميعا والمدعا شيئا المال والعتق على الغائب لان المدعا عاما الغائب سبب لثبوت المدعا عاما الحاضر لاحالة لان ولاية الشهادة لا تنفك عن العتق عادة فصار كشئ واحد ويثبت المعنى وهو اذا قذف خصما حتى وجب عليه الحد فقال القاذف انا عبد وعلى حد العبد وقال المقذوف لا بل اعتقك مولاك ولي عليك حد الاحرار واقام بينة عادلة لتقبل ولتعتبر العتق في حق الحاضر والغائب حتى لو حضر الغائب وانكر العتق لا تلتفت الى انكاره واذا ادعى شئ محال لانه ادعى عاما الحاضر جدا كما ملا وعاما الغائب اعتق لكن لما كان العتق سببا لثبوت

ما يدعى على الحاضر قضى بالبينة في حق الحاضر والغائب وهي امراة ادعت على رجل حاضر انه كان لي على زوجي فلان بن فلان نفقة المدة كذا وانك ضمنت لي ذلك عنه ان حرمت عليه ثلاث بطلاق وابى ان يعطيك ضمانك هذا البعض وانه حرم عليه نفسه ثلاث بطلاق وصارت بنفقة المدة واجبة لي عليك بسبب ضمانك هذا لسبب وقوع الفرقة وتطالبه بالاداء فاقام المدعا عليه بالضمان وانكر العلم بوقوع الحرمة الغليظة فلشهود ها انهم يشهدون لوقوع الحرمة الغليظة حكم بها القاضي بالمال على الحاضر ولوقوع الحرمة الغليظة على الزوج الغائب لان المدعى عاما الغائب وهو الحرمة سبب لثبوت المدعى على الحاضر فينتصب الحاضر خصما عن الغائب وهذه المسألة تاتي بعد هذا كذا ذكر هذه المسألة في شروط الطحاوي وكذا ذكر في المحاضر المردودة من الذخيرة قال صاحب الذخيرة وفي هذا نظر لان المدعا شيئا ان الفرقة على الغائب والمدعا على الحاضر والمدعا على الغائب ليس بسبب لثبوت المدعا على الحاضر بل شرطه وفي مثل هذا لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب على ما عامة المشائخ حتى ان نفقي المال على الحاضر ولا تقضى بالفرقة على الغائب واما اذا كان المدعا شيئا وما يدعيه على الغائب لا يكون سببا لثبوت ما يدعيه على الحاضر لاحالة بل قد يكون سببا وقد لا يكون سببا وقد ذكرنا انه لا ينتصب خصما ولكنه تقضى في حق الحاضر دون الغائب فيما اذا في مثل ما لو ادعى رجل قال لامراة رجل غائب انه زوجك وكانت ان احلك الله فقالت انه قد طلقني ثلثا واقامت البينة على ذلك لا تقضى بالطلاق على الغائب حتى لو حضر الغائب وانكر الطلاق تحتاج المراة الى اقامة البينة لان المدعا عاما الغائب وهو الطلاق ليس بسبب لثبوت ما يدعى على الحاضر وهو تقرير الوكل لاحالة فان الطلاق متى تحقق قد لا يوجب تقرير الوكل بان لم يكن وكيلا بالحمل قبل الطلاق تقرير ما ان كان وكيلا بالحمل بعده وقد يوجب بان يكون وكيلا بالحمل قبل الطلاق وكان المدعا عاما الغائب سببا لثبوت ما المدعا عاما الحاضر من وجه دون وجه فلهذا لا تقضى بتقرير الوكل ولا تقضى بالطلاق عملا بالوجهين والثانية رجل جاء الى عبد انسان وقال ان مولاك وكلني بان احالك اليه فاقام العبد بينة ان مولاه اعتقه لتقبل في حق تقرير الحاضر ولا تقبل في حق القضاء على الغائب حتى لو حضر الغائب وانكر يحتاج العبد الى اقامة البينة كذا ذكر المسألة الثانية في الفتاوى وذكر في وكالة المختصر لو وكل رجلا باجارة عبده فاقام العبد بينة على اعتاق المولى له او وكل رجلا باخراج امراته فاقامت بينة على الطلاق او وكل رجلا بتقرير اداء فاقام ذو اليد بينة على اشتراء من الموكل قال في هذه الصور لا تدفع الى الوكيل ولا تقضى بما اقاموا من البينة على ما بل يوقف الى ان يحضر الموكل ولو وكل رجلا بقتل الذي فاقام بينة على الاقرار للطالب لم يقبل ذلك منه وليس الذي كان لذلك القائم ان يحلف في قول ابي حنيفة وعند ما يوقف في الكل على ما ذكرنا في كتاب الوكالة من الدعاوى والبينات واما اذا كان المدعا شيئا ولعتق ما ادعى عاما الغائب لا يكون سببا لثبوت ما يدعى عاما الحاضر الا ترى ان العتق اذا ثبت على الغائب لا ينتقل الى بينة المدعي ولا في حق الحاضر ولا في حق الغائب فيما بينه وبين الله تعالى فلهذا لو اقر المشتري بجارية ثم ادعى المقر ان البائع كان زوجها من فلان الغائب قبل ان يشتريها وقد اشتريها ولم يعلم بذلك وانكر البائع دعواه فاقام بينة عادلة لذلك لم ترد شهادتهم للجارية لا لتقبل هذه البينة لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب لان المدعى شيئا ان النكاح على الغائب والمدعى على الحاضر والمدعا عاما الغائب وهو النكاح نفسه ليس بسبب لثبوت ما يدعيه

على الحاضر من غير اعتبار البقاء لجواز ان يكون تزوجها طلقها وان اقام البينة على البقاء لان الشهود
انما اداروا قلان للحال لا لقبل انها ان البقاء بيع الابتداء وتاتي هذه المسئلة لعود هذا الى ما ذكر قاضيخان
ثمة لاحقا وذكر الدبوسي في قياسه انه لو سمع هذه البينة في حق الرد بالعيب لا في حق النكاح على
الغائب وهذا المشتري شراء فاسدا اذا اقام البينة انه باع من فلان الغائب يريد به ابطال حق
البائع في الاسترداد لا لقبل بينته لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب لان فسخ البيع ليس بسبب لبطلان
حق الاسترداد لجواز انه باع ثم فسخ البيع بالبينة فيعود حق البائع في الاسترداد وذكر انه ادعى الشفعة
بالجوار فقال للمشتري ان الدار التي في يدك لفلان اتاعي فلان فاقام الشفيع بينة انها دار التي في
يده اشتراها من فلان الغائب لا تقبل بالشراء لا في حق الحاضر ولا في حق الغائب لان الدار عاشا تحالفا
الشفعة على الحاضر والبيع على الغائب وما ادعى على الغائب من شراء الدار ليس بسبب لثبوت حقه في
الشفعة ما لم تثبت البقاء فانه لو كان اشتراها منذ اشهر فاستحق البيع واراها من يملكه بوجه من الوجوه لا يكون
له الشفعة وانما يكون له الشفعة باعتبار البقاء ولم تقبل البينة على البقاء فلو اقام البينة على البقاء لا تقبل
ايضا لما مر وذكر في طلاق الجامع الاصغر رجل قال لامراته ان طلقتك فانت طالق فلان الغائب امرانه فانت طالق
ثم ان امراة الغائب ادعت ان فلانا طلق امراته وفلان غائب وزوج المدعية حاضر واقامت البينة
لا تقبل ولا يحكم بوقوع الطلاق عليها لان يمينها على فلان الغائب لا تصح لان في فلان اشد القضاء الغائب
وقد افتى بعض المتاخرين بقبول هذه البينة ولوقوع الطلاق الا ان الاول اصح فان قيل
المسئلة انه لو قال لامراته ان دخل فلان داري فانت طالق ثم ان المراة اقامت بينة ان فلانا دخل الدار
وفلان غائب لتقبل هذه البينة ويحكم بوقوع الطلاق عليها قلنا ذلك ليس لقضاء على الغائب اذ ليس في
ابطال حق الغائب بخلاف مسئلة الجامع الاصغر لان ذلك قضاء على الغائب بابطال النكاح والحاصل
ان الانسان اذا اقام بينة على شيء حقه باثبات فعل الغائب فان لم يكن فيه ابطال حق الغائب تقبل هذه البينة
وينصب الحاضر خصما عن الغائب وان كان فيه ابطال حق الغائب من كل وجه او من وجه دون وجه
لا تقبل هذه البينة على شيء حقه وان تقبل ويقضى على الحاضر والغائب جميعا وبه اخذ بعض المتاخرين وهو الاوجه عندي على ظاهر الرواية
والاصح انه لا تقبل هذه البينة وينصب الحاضر خصما عن الغائب وبه كان يفتي ظهير الدين ومسئلة الجامع الاصغر
تدل على صحة هذا القول والذي يغلب على الناس من انهم اذا اداروا اثبات شيء على الغائب من طلاق او بيع او وقف
وغيره يجعلون ما يريدون اثباته شرطا لوكالة الحاضر ثم يدعون بينة الوكالة بوجود الشرط من الغائب
ويقبلون البينة على وجود الشرط من الغائب قول بعض المشايخ والاصح ان هذه البينة لا تقبل كما ذكرنا في الجامع
الاصغر لانه في قبول هذه البينة ابطال حق الغائب كما ذكرنا في الجامع وذكر في دعوى المنتقى اشترى دارا فطلب
الشفيع الشفعة وقال المشتري انما اشتريتها لفلان واقام البينة ان فلانا وكله بشرائها ففسخ البيع
البينة لان لو قبلت لزمت البيع على الغائب قالوا وعلى قياس هذه المسئلة لو ادعى على انسان ان الدار التي
في يديه لفلان الغائب اودعها عنده فلان هذا وصدقه المدعى عليه في ذلك وجحد الوديعة وذكر في دعوى الذخيرة
اذا اقام المدعي عليه المدعي انك بعت هذا العبد من فلان الغائب اشار في الجامع والزيادات الى انه لا تقبل وذكر
الناطفي انه تقبل وتدفع دعوى المدعي كما لو اقام البينة على اقراره بالبيع من فلان او على اقراره انه ملك فلان

له الغائب وفي دعوى غريب الرواية انه لا يلزم الغائب الشراء في هذه الصور الا ان يشهدوا ان المدعي
باع من فلان وقبضها فلان وان صاحب اليد اشتراها من فلان فاجعل البيع لازما الغائب واجعله ايضا
بائعا وفي كتاب الاحكام في الفقه ولعامة المتاخرين من مشايخنا رواية سئل المعتوب عمن ادعى دارا في يد رجل واقام
البينة واقام المدعى عليه البينة ان المدعي باع هذه الدار من فلان قال ابطل حجة الطالب ولا ألزم الغائب الشراء
وذكر ظهير الدين في باب دعوى الوكيل من فتاواه رجل وكل رجلا ببيع عبد من اعيان ماله فاراد الوكيل ان يثبت
الوكالة بالبيع عند القاضي هيهات لوجاء الموكل وانكر لالتفت الى انكاره فله وجهان احدهما ان يسلم الوكيل العين
الى رجل يدعي انه وكيل من مالكه بالقبض والبيع فسلمه الى من يقول انا الوكيل لا اعلم انه وكيل فاقام البينة على انه
وكيل بالقبض فانه يقضي بذلك منه ويامر بالتسليم اليه فيبيعه والثاني ان يدعي هذا الملك فلان
ابيعه منك فاذا باعه وقبض المشتري امره بقبض المبيع فيقول المشتري لا اقبضه منك لاني اخاف ان يدعي المالك
وينكر الوكالة ويرتفع المبيع من يدي او يحصل فيه نقصان فيضمنني والحكم الوكيل بمنزلة البيع
والتسليم ويجبر على القبض وثبت بالبينة ولاية الجبر على القبض فلان ووجه ما ذكرنا ايضا في هذا الباب
لعدد هذه المسائل واما له اذا دعوى المدعي رجل ادعى ان الدار التي في يدك كانت ملك فلان وقت وكله
بالبيع وقد بقيا من فقال المدعى عليه انها ملكي ولكني ما كنت وكلا من فلان ولم لو كلها بالبيع فاقام مدعي الشراء
بينة على انه وكل فلانا بالبيع فحضر حتى تقبل هذه البينة وثبت كونه وكيلا عند البيع ذكر القاضي الامام
ظهير الدين في فتاواه رجل باع جارية وقبضها المشتري ثم ادعى المشتري انها زوجا غائبا معروفا وجحده البائع
فاقام المدعي بينة على ما ادعى من النكاح واراد رد ها بالعيب لا تقبل بينته وقد مرت المسئلة من قبل وفيما طعن
وفي مسئلة الجامع طعن قاضيخان العراق ابو خازم على ما قال محمد وقال يجب ان تقبل هذه البينة وان اقامت على الغائب
ايضا بما لا يوجب حضما حاضرا لان المشتري ادعى على الغائب ما هو سبب لثبوت ما يدعي على الحاضر فوجب
ان تقبل هذه البينة قياسا على عدة من المسائل منها اذا ادعى على رجل انه كفل عن فلان الغائب بمال وجب
له عليه فاقر المدعى عليه بالكفالة وانكر الكفيل فاقام المدعي بينة انه ذاب له على فلان الف درهم فانه تقبل بينتها
في حق الكفيل الحاضر وفي حق الغائب جميعا حتى لو حضر وانكر لا تلتفت الى انكاره وقد مرت المسئلة من قبل
ومنها اذا ادعى على رجل انه كفل عنه لفلان الغائب بالف وقضى الكفيل ذلك المال للطالب وانكر المطلوب
القضاء فاقام الكفيل بينة على القضاء والطالب غائب لتقبل بينته ويجعل الطالب مقضيا بها بالقضاء على المطلوب
وان كان الطالب غائبا ومنها اذا ادعى السفتجة في دار في يد انسان فقال ذو اليد الدار التي اشتريتها
من احد فاقام المدعي بينة ان هذا اليد اشتراها من فلان بالف درهم وهو ملكها وانا شفيعها لتقضي بالشراء في حق
ذي اليد والغائب جميعا ومنها اذا ادعى عينا في يد انسان انه اشتراه من فلان الغائب وهو ملكه وانكر ذو
اليد فاقام المدعي البينة على الشراء والملك للغائب لتقبل وينصب الحاضر خصما عن الغائب واثبات الشراء حتى
لو حضر الغائب وانكر الشراء لا يمكن المدعي اقامة البينة وستاتي في آخر المسادس من هذا الكتاب وقد مرت
وذكر في فتاوى رشيد الدين لو طالب رب الدين الكفيل بالدين فقال الكفيل المديون اداه والمديون غائب فاقام
الكفيل بينة على اداء المديون لتقبل وينصب الكفيل خصما عن المديون لانه لا يمكنه دفع رب المال الا بهذا فانتصب
خصما عنه قاضي الاسلام خواهرزاده كان يحكي الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل لا يجيب عن هذا الطعن وكان

الامام محمد بن الفضل خال الامام خواهرزاده

لقول يجب ان لا يقبل بينة المشتري قلت غرقت ذلك في وذكر الدبناري في فتاواه انها تسمع في حق الرد بالعيب ولا تسمع في حق ثبوت النكاح على الغائب ثم قال شيخ الاسلام هذا رجحه الله ومنهم من اجاب عن هذا الطعن وقال المشتري وان ادعى على الغائب ما هو سبب لثبوت ما يدعي على الحاضر من الرد بالعيب الا ان الحاضر في مثل هذا الموضع انما يستحلف خصما عن الغائب من حيث الحكم اذا كان بين الحاضر وبين الغائب اتصال حتى يصير للحاضر بذلك الاتصال ممتازا بين الناس فيجعل خصما عن الغائب صيانة لحقوق الناس عن الضياع اما اذا لم يكن بين الحاضر والغائب اتصال فانه لا يجعل الحاضر خصما عن الغائب من حيث الحكم الا ترى انهم قالوا فيمن باع بيعا فاسدا وسلم ثم اراد الاسترداد فقال المشتري لغيبته مر فلان الغائب واقام بينة على ذلك لا تقبل ولا يجعل البائع خصما عن الغائب من حيث الحكم واذا كان ما يدعي على الغائب سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر من ابطال حقه في الاسترداد علمنا بهذا انه لا اتصال بين البائع والغائب فيما يرجع الى الاسباب فكان انكار البائع والغائب لا اتصال بينهما وانكار واحد من عمر مثل انكار الناس سواء وكذلك قالوا فيمن وكل رجلا ببيع عبد له ودفع العبد اليه ثم اراد الموكل ان ياخذ العبد من يده فادعى الوكيل انه قد باعه من فلان الغائب واقام على ذلك بينة والموكل منكر فانه لا تقبل هذه البينة ولا يجعل الوكيل خصما عن الغائب في الانكار وان كان ما يدعي على الغائب سببا لثبوت ما يدعي على الحاضر لانه لا اتصال بين الغائب والوكيل وكذلك لو ان رجلا وهب لرجل عبدا وسلمه اليه ثم اراد ان يرجع فيه فقال الموهوب له بعته من فلان الغائب وانكر الواهب ذلك فاقام الموهوب له بينة على ما قال لا تقبل لما بينا وفيما نحن فيه لا اتصال بين البائع وبين الزوج لانه لا يخلو اما ان يدعي المشتري انه باع (الدار) منه زوجها من فلان او باعه واجره او يدعي انها زوجا ولا يذكر زوجا فان كان يدعي ان الدار باعها منه زوجها من فلان واقام بينة على ذلك يصير البائع خصما عن الغائب لما كان لا اتصال وان كان يدعي ان البائع باعه زوجها فلا اشكال انه ليس بين البائع وبين زوجها اتصال بسبب وان كان يدعي انها زوجا ولم يعين من زوجها لا يصير البائع خصما ايضا لانه يحتمل ان البائع هو الذي زوجها فيصير خصما ويحتمل ان غيره زوجها فلا يصير خصما بالشك وهكذا نقول في مسئلة الوكيل ومسئلة البيع الفاسد بخلاف الكفالة لان ما ذكرنا من الاتصال ثابت فافترقا. ذكر في باب دعوى النكاح من فتاوى رشيد الدين اذا ادعت امراة على زوجها انه طلقها وقالت انا زوجة نكاح منه وبرهنت على ذلك وقالت لم يكن ازمن طلاق بينه وانا في نكاحك وتزوجت على فلانة هذه وشهد الشهود على النكاح تقبل النكاح لان بالشهادة ثبت شرط وقوع الطلاق وهو التزوج عليها وهذا اذا ادعت فلانة انه تزوجت نفسي منه ليكون شهادة الشهود لعبد دعوى النكاح ممن يثبت النكاح عليها وان لم تكن فلانة حاضرة في مجلس القضاء فاقامت امراة بينة انه تزوج على فلانة وانها الآن حاضرة في المجلس لا تقبل هذه الشهادة لانها اثبتت النكاح على الغائب بهذه الشهادة وانها لا تدعي النكاح لنفسها وهي ليست بخصم في اثبات النكاح على الغائب والحاصل انها لو ادعت تعليق طلاق نفسها بنكاح عرفها واقامت بينة انه تزوج عليها فلانة فهي متولة هذه البينة واثباتها والاصح انها لا تقبل لان نكاح فلانة شرط لوقوع الطلاق فلا يستحلف خصما في اثبات الشرط ثم ذكر رشيد الدين في فتاواه بعد هذا والصحيح من الجواب فيما اذا كان ثبوت الحكم على الغائب شرطا لثبوت الدعوى على الحاضر انه ينظر ان كان ذلك الشرط مما يتأتى من الحاضر منع والضرر لا يستحلف الحاضر خصما عن الغائب وان كان ثبوت ذلك الشرط لا يتأتى من الحاضر منع والضرر فانه يستحلف خصما عن الغائب كما لو ادعى ان الغائب باع منه هذا العبد وقبضه وان الغائب غصبه منه وان الحاضر يجحد ذلك فانه يستحلف الحاضر لان ثبوت الغصب على الغائب شرط لثبوت الدعوى على الحاضر والحاضر لا يتأتى منه المنع والضرر فانه يستحلف خصما عن الغائب وكذلك لو ادعى ان الغائب اودع عند الحاضر هذا العبد وان الحاضر يجحد ذلك فانه يستحلف الحاضر لان ثبوت الايداع على الغائب شرط لثبوت الدعوى على الحاضر والحاضر لا يتأتى منه المنع والضرر فانه يستحلف خصما عن الغائب وكذلك لو ادعى ان الغائب استعار هذا العبد وان الحاضر يجحد ذلك فانه يستحلف الحاضر لان ثبوت الاستعارة على الغائب شرط لثبوت الدعوى على الحاضر والحاضر لا يتأتى منه المنع والضرر فانه يستحلف خصما عن الغائب وكذلك لو ادعى ان الغائب استأجر هذا العبد وان الحاضر يجحد ذلك فانه يستحلف الحاضر لان ثبوت الاستئجار على الغائب شرط لثبوت الدعوى على الحاضر والحاضر لا يتأتى منه المنع والضرر فانه يستحلف خصما عن الغائب وكذلك لو ادعى ان الغائب رهن هذا العبد وان الحاضر يجحد ذلك فانه يستحلف الحاضر لان ثبوت الرهن على الغائب شرط لثبوت الدعوى على الحاضر والحاضر لا يتأتى منه المنع والضرر فانه يستحلف خصما عن الغائب وكذلك لو ادعى ان الغائب اقر بهذا العبد لفلان وان الحاضر يجحد ذلك فانه يستحلف الحاضر لان ثبوت الاقرار على الغائب شرط لثبوت الدعوى على الحاضر والحاضر لا يتأتى منه المنع والضرر فانه يستحلف خصما عن الغائب وكذلك لو ادعى ان الغائب وكل فلانا ببيع هذا العبد وان الحاضر يجحد ذلك فانه يستحلف الحاضر لان ثبوت الوكالة على الغائب شرط لثبوت الدعوى على الحاضر والحاضر لا يتأتى منه المنع والضرر فانه يستحلف خصما عن الغائب وكذلك لو ادعى ان الغائب وكل فلانا بقبض هذا العبد من يد فلان

ان الدين اذا كان مشتركا من اثنين لاحدهما ميراث بالجهة الاخرى فاحد الشريكين لا ينتصب خصما عن الآخر عند ابي حنيفة وان كان الدين بجهة الارث ينتصب خصما وعند ابي يوسف ينتصب خصما على كل حال وتمامه ذكر في فصل قيام بعض اهل الحق عن البعض ذكر في الدعوى ولو ادعى اني وفلانا الغائب ارثنا هذه الدار من صاحب اليد ثم انه استولى عليها واراد اقامة البينة فعلى قول ابي حنيفة لا تقبل هذه البينة لا في نصيب الحاضر ولا في نصيب الغائب اما في نصيب الغائب فظاهر واما في نصيب الحاضر فلانه يصير رهن المشاع وذلك لا يجوز فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتمل وذكر في المحيط ايضا ادعى شراء الدار من رجل وانها في يديهم ولبعضهم حضور ولبعضهم غيب والحاضر مقر للغائب في حصة جاحد للبيع واقام المدعي البينة على دعواه فالقاضي لا يقضي الا على الحاضر في نصيبه وكذلك لو كان البائع واحدا والمشتري اثنين حاضرا وغائبا فادعى المشتري الشراء لنفسه ولفلان الغائب لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب عند ابي حنيفة في كلا الوجهين وقال ابو يوسف اذا كان البائع واحدا والمشتري اثنين حاضر وغائب ينتصب الحاضر خصما عن الغائب ويقضي عليه وعلى الغائب وان كان المشتري واحدا والبائع اثنان حاضر وغائب لا يقضي على الغائب وتمامه ذكر في باب دعوى النكاح من فتاوى رشيد الدين ادعى على امراة نكاحا فانكرت واقام البينة انها امراة فلان الغائب لا تندفع دعوى المدعي ولا تخرج من ان تكون خصما ممن ادعى عبدا في يد رجل واقام بينة ان العبد الذي في يدي ذلك فلان لا تندفع عنه الخصومة كذا هذا فاذا اقام المدعي بينة انها امراته تقضي له بها فاقرارها بالنكاح للغائب لا يدفع بينة المدعي وهل تعتبر اقرارها بالنكاح للغائب في حق سقوط اليمين عنها على قول من يجري التحليف في النكاح ذكر في هذا الباب ايضا انه يصح اقرارها بالنكاح للغائب ولكن يحلف بالله ما كذب ويندفع عنها اليمين وهو اختيار الفقيه ابي جعفر وقال الامام الفضلي لا اقرارها بالنكاح للغائب لا يصح ولا يندفع عنها اليمين وفيه ايضا اذا شهدا على الطلاق والزوج غائب لا تقبل لعدم الشهادة على الخصم ولو كان الزوج حاضرا تقبل وان لم يوجد دعوى المراة بطريق الحسبة وهذا في الشهادة عند القاضي اما اذا قالوا لامراة الغائب ان زوجك طلقك اوثلثها بذلك واحد عدل فاذا العدت وتزوجت عندها حل لها ان تتزوج بآخر وذكر في دعوى الذخيرة اذا شهدوا على غائب انه طلق امراته ثلثا لا تقبل شهادتهم وان كان الرجل حاضرا والمراة غائبة تقبل وكذلك في عتق الامة لان الامة والزوجة لو حضرتا وكذبتا الشهود لا تلتفت الى قولها وكل من خصم وكذب الشهود لا تلتفت الى تكذيبه الا ابا الى الحضر اذا لم يحضر وساق مسائل ما تقبل فيه الشهادة وغيبة المدعي وذكر في باب دعوى الدين بسبب من فتاوى رشيد الدين ولو تزوج رجل امراة فشهد جماعة عند القاضي ان هذه امراة منكوحة فلان الغائب لا تقبل هذه الشهادة لعدم الخصم عن الغائب في اثبات النكاح ولا تثبت الحلولة لعدم ثبوت نكاح الغائب وذكر في باب دعوى العتق وحرية الاصل من فتاواه ايضا ادعت امراة انها ابنة امة فلان الغائب وقد اعتقني وهذا امر في نصيب حق واقامت بينة على اعتاق الغائب والمدعى له تقبل لانها تدعي قصد الغائب عليه عتقها ولا يكذبها ذلك الا باثبات الاعتاق فان الغائب ينتصب خصما فاذا اقامت بينة لتقضي لعتقها ولتعتبر بدعوى المدعي عليه عتقها وذكر في هذا الباب ايضا ادعى الورثة على غلام انك كنت ملك ابينا الى يوم الموت ونحن الوارثون فاقام الغلام بينة انه اشتراه من ابيهم في صحته وهم ينكرون لا تقبل بينته لان الغلام لا يدعي الملك لنفسه وانما يدعي الملك لغيره وهو الميت وذكر ايضا ادعى على رجل انه غصب منه عبدا وقبضه وهو ينكر وله بينة تشهد بذلك ولا تشهد بالقبض لا تقبل بينته لان الغصب لا يوجب الملك للمدعي ما لم يقض به القاضي وذكر ايضا ادعى على رجل انه غصب منه عبدا وقبضه وهو ينكر وله بينة تشهد بالغصب والقبض ولا تشهد بالملك للمدعي لا تقبل بينته لان الغصب لا يوجب الملك للمدعي ما لم يقض به القاضي وذكر ايضا ادعى على رجل انه غصب منه عبدا وقبضه وهو ينكر وله بينة تشهد بالغصب والقبض وتشهد بالملك للمدعي تقبل بينته لان الغصب يوجب الملك للمدعي عند ابي حنيفة ومحمد

انه عزم الغائب واذا الغائب وكله بطلب كل حق له على غريمه بالكوفة وبالحضوة فيه والمدعى عليه ينكر وكالته فاقام المدعي بينة على وكالته لتقضي القاضي عليه بالوكالة هذه المسألة دليل على جواز الحكم على الميت فانه قال اذا حلف على رجل وقد مات ان عزم الغائب لكن هذا محمول عندنا على ما اذا لم يعلم القاضي بكونه ميتا اما اذا علم القاضي فلا يثبت وقد ذكر قاضيخان ان للحكم على الميت جوز وقيل ينبغي ان لا يكون هذا محل رد واستدل لهذا في الخاصل قضاء على الغائب وفي القضاء على الغائب روايتان عن اصحابنا وكان ظهير الدين المرغيناني يفتي بعدم القضاء على الغائب لعدم الضرورة كما لا يخفى وهو الذي يظهر وهو الذي يعتمد بذهب اصحابنا رحمهم الله تعالى كذا ذكره في المحيط وفي الفتاوى الصغرى لخصم شرط القبول البينة اذا اراد المدعي ان يأخذ من يد الخصم الغائب شيئا اما اذا اراد ان يأخذ حقه من مال كان للغائب في يده لا يشترط حضرة الخصم ولا يحتاج القاضي الى نصب الوكيل نظير ما اذا غاب المشتري قبل قبض المبيع وقبل نقده الثمن بحضرة البائع فاستحقه انسان جاز للقاضي ان يبيع المبيع ويوفي الثمن للبائع وكذا لو استأجر بلا ايلاء ذاهبا وجايا ودفع الكراء وغاب في ذهاب الدابة في الذهاب حتى انقضت الاجارة فلما جاء ان يركبها الى مكة ولا يقضي وعاء الكراء الى مكة فاذا اتى مكة ورفع الامر الى القاضي فرأى ان يبيع الدابة ويدفع بعض الاجر الى المتاجر جاز بشرط ان يرفع الامر الى القاضي حتى يبيع القاضي فعلى هذا لو رهن عند رجل عينا بدين وغاب المديون عينه مستحقة فرفع المرتهن الامر الى القاضي حتى يبيع الرهن دين المرتهن ينبغي ان يجوز كما في مسألتين المذكورتين وهذه المسألة كانت واقعة الفتوى ذكر في المبسوط المدعي اذا اقام بينة على غائب لتقضي عليه باقراره بالاجماع ولو حضر فانكر فاقام البينة ثم غاب لتقضي على عند ابي يوسف وعند محمد لا تقضي وذكر في فتاوى قاضيخان اذا غاب المدعى عليه بعد ما سمع القاضي البينة على الغائب او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل يتم الوكيل عدالة تلك البينة لا تقضي بها وقال ابو يوسف تقضي قال شمس الائمة الحلواني هذا ارفق بالناس واذا غاب الموكل بعد ما اقيمت على البينة ثم حضر الوكيل او غاب الوكيل بعد ما اقيمت على البينة ثم حضر الموكل لتقضي على تلك البينة وكذا لتقضي على الوارث ما لم تقم البينة على الوارث ولو كان الوارث غائبا عند سماع بينة المدعي على الميت لا يطلب للخصم ولتقضي على تلك البينة وكذا لو اقيمت البينة على احد الورثة ثم غاب لتقضي على تلك البينة على الوارث الحاضر وكذا لو اقيمت البينة على اب الصغير ثم بلغ الصغير لتقضي على الصغير تلك البينة والذي يوجد في الحكم الحاكم لتقضي القاضي على عند ابي حنيفة وقال محمد رحمه الله على ما يأتي فان خرج واله قضى على واذا قضى على المدعي غائب ولكنه غائب لا تقضي على حيلة اثبات الدين على الغائب ان يكفل للمدعي عن الغائب رجل بكل ما للمدعي على الغائب ويحضر المدعي كفالته في المجلس فيحضر المدعي على الكفيل بالمال عند القاضي ويسأله فيقر بالكفالة ويذكر كون المال للمدعي على الغائب فيقيم المدعي البينة بالمال على الغائب فيقضي القاضي على الكفيل بالمال الذي ادعاه عليه باقراره بالكفالة ثم يسير المدعي مع الكفيل الى المال فيثبت المال على الغائب لانتصاب الكفيل خصما عنه لان ما يدعي المدعي على الحاضر لا يثبت الا بعد ثبوت المال على الغائب وعلى مثل هذه الصورة ينصب الحاضر خصما عن الغائب وهذا اذا كانت الكفالة بكل ما له على الغائب اما اذا ادعى انسان على رجل فلان الغائب كذا وهذا الحاضر كفيل له بهذا المال فقام المدعي واقام البينة على الكفالة لا يكون ذلك قضاء على الغائب الا اذا ادعى الكفالة بامر الغائب اما اذا اقر بكل ما له على الغائب فالقضاء على الكفيل لا يكون قضاء على الغائب الا اذا ادعى الكفالة بامر الغائب او بغير امره وقد تقدم قبل هذا الفصل من هذا الشرح هكذا ذكر المسألة في الذخيرة والصغرى وذكرها في كتاب الضمان من الجامع الكبير وقال في الحوالة وهذا كله اذا كانت الكفالة بالمضمون في الحوالة والكفالة

من الطالب والكفيل اما اذا كان من الكفيل والمكفول عنه بأن قال الكفيل للمكفول عنه كفلت للمدعي فلان ما له عليك بأمرك وأديت ولي الرجوع عليك او قال المحتال على المحيل احتلت عنك بأمرك وأديت ولي الرجوع عليك واقام البينة تقضي عليه بالضمان وعلى الغائب لتقضي لحق ولذا الوارث بالامر واكراه اذا اقام البينة كان قضاء على الغائب ولا التفات الى انكاره بعد ذلك وذكر في الصغرى ايضا رجل قال لآخر ضمن لفلان عني ما قضى له به علي او ما ذاب له علي او ما لزمني له فضمن للمأمور ذلك ثم غاب الآمر فاقام المكفول له بينة انه على الغائب الفاوقال للقاضي اقض بها على الغائب حتى يلزم الكفيل لا يجيبه القاضي اليه حتى يحضر الغائب فيلزمه خلاف ما لو كفل لكل ما له على فلان واقام الطالب بينة انه على المكفول عنه الف لم تقبل واذا كان المكفول عنه غائب ثم في الفصل الاول وهو ما اذا ضمن له ما قضى له به عليه او ما ذاب له عليه او ما لزمه اذا اقر الكفيل بدين على المكفول عنه وابى ان يدفع مخافة ان يجحد الغائب لم يجبر هكذا ذكر في فصل القضاء على الغائب من الصغرى وذكر في هذا الفصل من الذخيرة وان شاء سئلة دعوى الكفالة فقال رجل قال لغريم لك على فلان الف درهم وقد كفلت بها الي وجب المال على الكفيل ولم تثبت على المكفول عنه شيء حيلة اثبات الحرمة على الغائب اذا حرم الرجل امرأته على لسانه بحضرة الشهود ثم غاب عاد قبل ثبوت الحرمة عند القاضي واراد ان يتزوج بزوج آخر ولا تملكها ذلك الا بعد اثبات الحرمة على الزوج في مجلس الحكم بالبينة لكن في النكاح تعرف وافاتملكها بعض المعاصرين بعد المسافة فلها ان تدعي على رجل حاضر انه كان لي على زوجي فلان بن فلان بن فلانة المهر كذا دينا وانك ضمنت لي ذلك عنه اذ حرمت علي ثلاثا بطلقات واني قد اجزت ضمانك لنفسي في مجلس القضاء وانت مقر بنفسه ثلاثا بطلقات وصارت البينة للمرأة واجبة لي عليك وتطالبه بالاداء فيقر المدعى عليه بالضمان كما ادعت وينكر العلم بوقوع الحرمة العلظة في مجلس الحكم بحضرة المرأة شهود ايشهدون بوقوع الحرمة الغليظة بالعلم القاضي بالحرمة حيلة اخرى في اثبات هذه الحرمة ان تدعي على انسان ضمان نفقة العدة وتحلفه لوقوع الفرقة وتدعي وقوع الفرقة وتطالبه بالاداء وتقيم البينة على ما ذكرنا وحكم القاضي بوقوع الفرقة وصحة الضمان ذكر هذه المسألة في سجلات شروط الحلواني وقال هذا اذا وجد قضاء بوجود ذلك في رسوم الحكام من قضاة المرو ولكنه يفتي القاضي فاعتاط في سماع مثل هذه الدعوى نظرا للغائب لانه وان صح في الظاهر ولكنه للشناعة فيه مجال اذا حضر الغائب وذكر صاحب الذخيرة في الحاضر المرد وذة في محضر دعوى الكفالة بالصداق المدعية لوقوع الفرقة على رجل والزوج غائب وقال افتوا بصحة هذه الدعوى وتقبل بينتها ويقضى القاضي بالمال على الكفيل بالمال وعلى الزوج بالحرمة لانها ادعت على الكفيل اقرارا لا يتوصل اليه الا بإثبات اقرار على الغائب ثم قال وهذا مشكل عندي لان المدعي ما ادعى الفرقة على الغائب والمال على الحاضر والمدعى على الغائب ليس بسبب لثبوت ما يدعي على الحاضر بل هو وشرطه وعلى مثل هذا لا ينصب الحاضر خصما عن الغائب على ما عادة المشايخ اصلح القاضي بالمال ولا يقضي بالفرقة ولكن مع هذا الوقف في الحرمة لجواز قضائه لانه على ما شاع وذاع من مذهب الاسلام على الفرقة وفي شمس الاسلام الاوزجندي يفتون بانتصاب الحاضر خصما عن الغائب في مثل هذا وقد مرت المسألة من قبل حيلة اثبات العتق على الغائب ان يدعي رجل على رجل انه اعتقه ولم يعلم البينة فعلى قول المدعي عليه ان الشاهدين عبد فلان ولا شهادة له فيعلم المدعي بذلك ان فلانا اعتقه وهو حر اليوم وقضى القاضي بعتقه ويكون قضاء على الغائب وقد مر نظيره من قبل حيلة اثبات الرهن على الغائب قد مر رواية في الفتاوى ضيعة

وهن في يدي رجل والراهن غائب فاراد المرتهن ان يقضي القاضي ذلك لهم رجلا يدعي رقبة الضيعة معه ذو اليد هو رهن عندي ولهم المنع عن ذلك ليس للقاضي ان يكونه رهنا في يده وذكر هذه المسئلة في دعوى الذخيرة وقال في المسئلة روايتان في رواية لا يفعل المنع على الرهن لغير حضرة الراهن لان فيه اثبات الرهن على الغائب وانه قضاء على الغائب واليه مال شمس الائمة السرخسي وقال بعضهم يفعل في احدى الروايتين لان الراهن لما رهن عنده فقد استحفظه فاذا تعذر رعاية الحفظ الا باقامة البينة واثبات الملك للراهن صار رضا في ذلك كما في الوديعة واشباهها وذكرها الخصاف وانها تضيع منه عادة فيتوها عنه غيبة الراهن وفي دعوى المنتقى ادعى ان الراهن رهنها مولاه الغائب وقبضها ثم استعارها منه فاعاره اياها ورب الدار غائب واقام ذو اليد بينة ان الدار ملكه لم تشهد الشاهدان الذين سمع المرتهن انه رهنه واقام البينة فان المرتهن سبقها وقبل بينته على ما روى ان قال المشتري انا افضل البيع لم يقض القاضي ببيعه حتى يحضر الغائب وكذلك لو ادعى الاستحقار بكان الرهن ولو ادعى انه اشترى الغائب فلان قبل اشتراه الذي في يده الدار فانه حينئذ لم تقبل بينته على البيع الثاني فان كان المدعي لم يشهد شهوده على قبض البائع الثمن فان القاضي يأخذ منه الثمن ويكون عنده للبائع ويسلم الدار اليه وذكر في محضر الحاكم ولو غاب الراهن فقال المرتهن هو رهن في يدي رجل فان كذبه او ادعى هذا اعتبره مني واستعان او استاجره واقام البينة يدفع اليه **التصرف في اموال الغائبين والمفقودين** ذكر في الواقعات واذا قضى القاضي بالبينة وغاب المقضي عليه وله مال عند الناس لا يرفع الى المقضي له حتى يحضر الغائب وكذا اذا كان له دين على انسان فاطلى وزاد الاثر فقد المراة والاولاد الصغار والوالد ذكره ابن سماعة عن محمد في نوادره وذكر في الصغرى ومن غاب وله ورثة غيب وله مال وليس لصرفه اقوام ليصرفوه بذلك للمقضي له فان القاضي لا يدفع ذلك المال شيئا حتى يحضر ورثته ان كانوا ديتا او يحضر المقضي له انكانا غائبا وما ذكرها هنا مخالف لما ذكر في الاصل ان القاضي يقضي النفقة لزراة الغائب في ماله اذا كان في موضع الغائب بقدرها للنكاح والودائع يحتاج الى الفرق وذكر في طريقة فخر الاسلام البزدوي لو ان رجلا اتى القاضي وقال ان هذه الدابة وديعة عندك وقد غاب المالك ولم يترك النفقة يحضر في الاتفاق عليها لاجل الدابة او قال انفق انت هذه الدابة او ردها الآبق من مصرة بسعره والمال لي غائب وطلب منه ان ينفق عليه حتى يرجع على المالك فان القاضي يسأل منه البينة فاذا اقام البينة قضى بالنفقة على الغائب وكذلك اذا حضر يرجع عليه وكذلك اذا رفعت الى القاضي وقالت ان زوجي غاب وطلبت منه ان يفرض لها النفقة فان القاضي يكلفها اقامة البينة على النكاح وان الزوج مالا وديعة عند حاضر فان اقامت فرض لها النفقة وكذلك عبد في يدي رجل جاء رجل وادعى انه ملكه اشتراه من فلان الغائب واقام البينة قضى بالملك للحاضر وبالشراء على الغائب حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره وقد مرت المسئلة غير مرة وكذا لو ان رجلا ادانا ثبت هذا العبد من فلان وغاب قبل ان ينقض العبد وقبل ان يعطه الثمن غيبة منقطعة وطلب القاضي ان يبيعه حتى يستوفي ثمنه فان القاضي يأمره حتى اقام البينة فان اقام قضى ببيع العبد ولو في الثمن الى المدعي وتدمر والقاضي ولاية ايداع مال الغائب والمفقود مذكور في فتاوى رشيد الدين وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في باب ما لا يكون فيه خصومة مرجحا للشراء وان ان القاضي ان يقترض مال الغائب وذكر فيه ايضا وللقاضي ان يبيع منقول الغائب اذا خاف التلف كالمبيع اذا لم يعلم كان الغائب اما اذا علم ولا علامة لكم ان يعلم الى الغائب اذا خاف التلف فمكنه حفظ العين والمال جميعا وذكر شمس الائمة الحلواني

في باب اجارة المفقود من ادب القاضي ان للقاضي ولاية بيع مال الغائب وفي فوائد شمس الاسلام ظاهر ان يجوز واحاله الى مجموع النوازل الجارية المغصوبة اذا كان ما لها غائبا فالقاضي لا يبيعها انما يبيع مال المفقود وفي باب الهبة من مجموع النوازل سئل نجم الدين عن امير في يده جارية فوهبها لبعض جنده واخبرته الجارية انها كانت لتاجر وقتل في عسكر واستولى عليها السلطان وتداولها الايدي حتى وقعت في يد هذا الامير ان الموهوب له لا يحل له وطؤها وان كذا المفقود ويعلم انه لو خلاها ضاعت ولو استكذا ربما يبيع في الفتنة ورفع الامر الى القاضي فهل للقاضي ان يبيعها من ذي اليد نيابة عن الغائب قال اظهر المالين كان له على ذلك اليد ذلك القول قال نعم له ذلك وفي بيوع فتاوى الديباري اذا فقد الرجل وله جارية واعلم عدل القاضي ببيعها ولو كان المالك غائبا غير مفقود لا يملك بيعها وذكر في باب المياه من محاسن القاضي ببيع جزء القاضي لا يملك مزوج امة الغائب والمجنون لو عبدهما وله ان يكاتبها وان يبيعها وذكر في ادب القاضي من غريب الرواية اذا مات ولا يعلم له وارث فباع القاضي جاز ان يجوز ولو علم بوضع الوارث يجوز ولكن يحتاط الا ترى انه لو باع الآبق يجوز وذكر فيه ايضا القاضي يبيع عبدا المفقود ومنقوله ولا ينبغي ان يبيع عقاره ولو باع جاز وذكر فيه ايضا والوصي لو باع على الكبير الغائب عقاره لا يجوز وذكر في محضر عصام ولا يفتى على المفقود بدين اخذه وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في كتاب المفقود لا يكون للقاضي ان يقضي قرض المفقود ولا يعطي نفقة على المفقود حتى يقوم البينة على موته وفي فرائض مجموع النوازل اذا كان للمفقود نصيب في دار مشتركة على حدة لا ينبغي لاحد ان يسكنه ولا ان يواجره لعذر ذا القاضي ولا للقاضي ان يوجر اذا خاف ان تخرب ان لم يشكر احد وما يقبض الاجرة تحفظ للمفقود **واقعة الفتوى** قاضي قتيبة ذهب كره ذا ملك غائبي ابتياله ذهب هل يجوز لغائب لبعض مشايخ زماننا انه يجوز بطلانا وينبغي ان يجوز اذا كانت الغيبة منقطعة وفي فتاوى شيخ الاسلام نظام الدين سئل شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله تعالى عن رجل غصب شيئا للغائب هل للقاضي ولاية القبض منه لغائب لذلك ولو كان هذا في مال المفقود كان له ولاية الاخذ بالطريق الاولى قال ذكرنا في آخر الباب الثاني والاربعين زاد القاضي ان للقاضي بسوطه يد في مال المفقود ما ليس له ذلك في مال الغائب وكانت واقعة الفتوى وذكر شمس الائمة السرخسي في باب الامير والمفقود وما يصنع فيها مال الصغير الكبير القاضي اذا اراد ان يأخذ ودائع المفقود من هي في يده ويضعها على يدين ثقة لا باس به وذكر شمس الائمة الحلواني في باب نفقة المراة من ادب القاضي اذا كان المدعو غائبا لا يبيع القاضي عروضه بالدين عند ابي حنيفة وقالا يبيعها واما العقار عند كل يبيع لا يبيع ايضا وكذا عندهما فظاهر الرواية وروي عنهما انهما لا يبيع العقار كما يبيع العروض وعلى هذا الخلاف بيع العروض في نفقة المراة وفي العقار عنهما روايتان وذكر في آخر ادب القاضي من فتاوى الديباري القاضي لا يملك تزويج امة الغائب وان امكن للغائب مال وفي فتاوى شيخ الاسلام نظام الدين سئل مولانا رحمه الله تعالى عن المواشي اذا كانت بين اثنين فغاب احدهما فدفع الشريك الحاضر كل الحاصل الذي هلكت هل يضمن نصيب صاحبه اجاب بانه لا يضمن لانه مكنه ان ينظر بيده اجير فلا يصير موديا عاجزا ولو ترك الشريك الذي غاب نصيبه عند الذي حضر وهلك في يده ممكنا ان يرفع الامر الى القاضي ينصب فيما يحفظ كذا في الباب رحمه الله تعالى وهذا يصلح ان يكون للقاضي ان ينصب فيما يحفظ مال الغائب وذكر في ادب القاضي من العدة القاضي ان ينصب عن المفقود وصيا يطلب ديونه من الغرماء ولا ينصب عن الغائب قلت وهل يفرق في هذا الحكم بين الغائب غيبة منقطعة وبين

الحادثة المفصوم اذا كان ما لها غائبا لا يبيع القاضي ما لها على الصحيح

الغيبة وذكر في أشباه الدين على المذهب مذاهب القاضي لو ان قوما ادعوا حقوقا على ميت ووارثه غائب غيبة منقطعة جوز نصب الوصي عنه لان الغيبة المنقطعة منزلة الموت وان لم تكن الغيبة منقطعة لا يجوز الوصي وقد ورد الفتوى عن غائب غيبة منقطعة قد كان القاضي نصب فيما وليه هل ولاية للقيم وفي ديونه لغائب القاضي الامام صدر الدين الشريكي لا ولغائب مولانا حسام الدين العتابي ما دي لم وفي واقعات الناطفي اذا مات الغريم واوصى الى رجل فجاء رجل يدعي دينا على الميت والوصي غائب نصب القاضي خصما عن الميت حتى يخاصم الغريم ليصل الى حقه وفي فتاوى رشيد الدين القاضي نصب الوصي اذا كان الوارث غائبا ويكتب في نسخة الوصاية انه جعله وصيا ووارث الميت غائب مدة السفر وفي فوائد عمي شيخ الاسلام نظام الدين سئل مولانا عن امراة ماتت وتركت بنتا وعقارا وزوجها الى القاضي وقال اذا مراتي ابراتي من المهر وهبته لي وان الوارث غائب وهو البنت والمعتوه فنصب قيما لا قيم عليه البينة على الابراء والهبة فنصب واقام بينة وقضى هل يصح اجابتي اكر غيبة منقطعة في لوده باشر ولو كان الوارث غائب غيبة منقطعة يجوز كذا الجواب رحمه الله وذكر في ادب القاضي مرغيناني الرواية المدعى اذا ابرا المدعى عليه من يدي القاضي وغاب او اقام المدعى عليه بينة على البراءة فحضر المدعي ثم غاب المدعي فطلب المدعى عليه من القاضي كتابا بالبراءة كما سمع فانه يجيبه الى ذلك وبكتب له وفي فتاوى النسفي المفلس المحبوس بسبب الدين هل ابتاع بعض الغرماء على البعض اذا اغاب عينه منقطعة يجوز ان يقسم القاضي ماله بينهم بالحصص وهذه المسئلة دليل على ان القاضي ان لقضى دين الغائب وراث في موضع ليس له ان يحلس المديون وغاب الطالب وقال المحبوس انا اودي المال فالقاضي ان شا اخذ المال ووضعه على يد عدل وان شا اخذ منه كفيلا بنفسه بالنفس وهذه المسئلة تدل على ان للقاضي ان يقبض ديون الغائب ويقسمها بين غرمائه وفي مسائل بحر الدين اشتري جارية وغاب البائع فاطلع المشتري على عيب فرفع الامر الى القاضي وابى المشتري والعيب فاخذها القاضي ووضعها على يدي امين فمات في يده وحضر البائع ليس للمشتري ان ياخذ الثمن منه وكان الهلاك على المشتري لان اخذ القاضي لم يكن قبولا للجارية لانه لو فعل ذلك كان قضاء على الغائب بل كان ذا وقاها واصلحها على يدي امين حتى اذا حضر الغائب وطلب المشتري الرد على البائع يتركه في يد المشتري كما لو قبض المشتري نفسه ما منع الرد وكان هلاكها في يدي امين القاضي هلاكا على المشتري وذكر في شهادات مجموع النوازل قال نجم الدين النسفي استفتى القاضي الامام صدر الاسلام ابو اليسر محمد بن محمد والشيخ الامام شمس الائمة السرخسي محمد بن ابي سهل شافعي مذهبي ما مرقاضي حكم كرد رسله قضاء على الغائب وان شافعي مذهب مرده انشد حنفي را از اصحاب ما تقليد كرده وشافعي وي كرده هرجه كرد ان حكم مقلد ملعون مرده انشد حنفي مذهب درست بوده يا في قاله درست في لوده والله اعلم وما قوله اكو كي قاضي دكر ان حكم را انضا كند بعد ازان معلوم شود كه شافعي مذهب تقليد كرده ست تواند انضا كرده ن باجتهاد خود قاله درست في بوده انضا وي والله اعلم وما قوله همن نصب كرده اين نا املاك غائب را فروشد وقا مراوه وزد شخصي برآن قيم ملكي را دعوي كرده قالا ايزد عوي درست في لوده تا خصم حاضر في شوده والله اعلم وما قوله اكر ان مدعي دعوي مرگذكه اين قيم از من غصب كرده استه قيم جواب مي دهد كه رد درست من امانت است قالا ازوي دفع في شوده تا زكه امانت درست دارد ورنه والله اعلم ذكر في فتاوى قاضي خان المشتري بشرط الخيار اذا اراد الرد على البائع

والايام الثلاثة فاختار البائع فطلب المشتري من القاضي ان ينصب خصما عن البائع ليرده عليه احلفوا نه قال بعضهم ينصب نظرا للمشتري وقال بعضهم لا ينصب لان المشتري لما اشتري ولم ياخذ منه وكلا بالاستحقاق الغيبة فقد ترك النظر لنفسه فلا ينظر له وهذا قول محمد بن سلمة واذا لم ينصب فطلب المشتري من القاضي الاعذار عن محمد فيه روايتان في رواية بجيبه القاضي الى ذلك ويعتمد ما يشاء ان على البائع ان القاضي لو ان حضر فلا نا يريد ان يرد المبيع عليك فان حضرت والا انتفت البيع فلا ينفذ القاضي البيع وغير اعذار وفي رواية لا يجيبه القاضي الى الاعذار ايضا وذكر في فتاوى الدبناري سوكند خورد كه الربع روز دان كرباس بخشد ان برسام فا مراتي لذا خون خشد ان ايمي ما ند ومن انم له حاسب لعا مر من داست قاضي بكي راضي كرد وكرباس قبض كرده بن صورت زن طلاق شود يا في قاله برواية حسن ان ابو حنيفة في والله اعلم وذكر في فتاوى النزعة اذا اكفل بنفس رجل على انه ان لم يوافه به غدا فما لمانة الف درهم التي للطالب على الغريم على الكفيل فغيب الطالب في الغد فطلبه الكفيل فلم يجده حتى مضى الغد لزمه المال قال وذكر هذه المسئلة في فتاوى ابي الليث وقال اذا غيب الطالب فرفع الكفيل الامر الى القاضي فنصب وكلا عن الطالب وسلم المكفول عنه اليه يبرا وهذا خلاف ظاهر الرواية واما هذا في بعض الروايات عن ابي يوسف قال الفقيه ابو جعفر هذا اذا علم ان الخصم غيب لذلك وهو حسن والله اعلم واذا اقام الغريم للطالب انه لم يقض مال المكفول له اليوم فا مراني كذا فتوى الطالب وخشي المطلوب ان لا ينظر اليوم فحلف هو في بيته فاجر القاضي بالقضية فنصب عن الغائب وكيلا وامر الوكيل بقبض المال من المطلوب حتى يبرئه فقبض المال وحكم به حاكم آخر فاذا ابا ان قال لا يجوز كذا ذكره الاقضية وهذا قول وان حض قول ابي يوسف بالذكر وذكر الناطفي ان القاضي نصب وكيلا عن الغائب ولقبض ماله ولا غيب المطلوب قال الناطفي وعلى الفتوى من المحيط وقد ذكرت المسئلة ظاهرا في المجردات

الفصل السادس

في سائر انواع الدعاوى وشرائط صحتها وسائر ما يصح منها وما لا يصح

اعلم ان الدعوى لا تخلو اما ان تقع في الدين او في العين فان وقعت في العين فلا تخلو اما ان كان المدعى به قائما او مستهلكا فان كان قائما لا تخلو اما ان كان منقولا او غير منقول فان كان منقولا فلا تخلو اما ان كان من هو في يده حاضرا او غائبا فان كان حاضرا يشترط لصحة الدعوى ان يقول هو في يده وهو ملكي واما اذا كان غائبا فانه لا يشترط ذلك لان الدعوى مع الغيبة لا تسمع ويشترط لصحة الدعوى ان يقول هو في يد من هو في يده بغير حق وان لم يقل ذلك لا تسمع دعواه وان كان المدعى به عقارا فلا يشترط لصحة الدعوى ان يقول هو في يد من هو في يده بغير حق وان كان المدعى به منقولا فلا بد من ذكر هذا الشرط عند بعض المشايخ وعند بعضهم لا بد من ذكر هذا الشرط سواء كان المدعى به منقولا او عقارا وهو الصحيح من المذهب وان كان المدعى به قائما في يد من هو في يده بغير حق فالمدعي بالخيار ان شا اخذ من هو في يده وان شا اخذ من شا من الغاصبين وان شا اخذ من المشتري من الغاصب وان شا اخذ من المشتري من المشتري وان شا اخذ من المشتري من المشتري من المشتري وهكذا الى ان يتصل بالغاصب الاول وان شا اخذ من الغاصب الاول ومن شا اخذ من الغاصبين الذين جاء المدعى به من قبلهم ولكن ليس له ان يجمع بين اثنين منهم في الخصومة ولا يجمع بين الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين ولا بين المشتري من الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين ولا بين المشتري من المشتري من الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين وهكذا الى ان يتصل بالمشتري من الغاصب الاول ولا بين المشتري من المشتري من المشتري من الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين وهكذا الى ان يتصل بالمشتري من المشتري من الغاصب الاول ولا بين المشتري من المشتري من المشتري من المشتري من الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين وهكذا الى ان يتصل بالمشتري من المشتري من المشتري من الغاصب الاول وهكذا ابدا ما بقي واحد من هؤلاء الذين ذكرنا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يجوز الجمع بين الكل في الخصومة وهذا الخلاف فيما اذا كان المدعى به قائما في يد الغاصب الاول واما اذا كان هالكا في يد الغاصب الاول فالمدعي بالخيار ان شا اخذ الغاصب الاول وان شا اخذ من شا من الغاصبين الذين جاء المدعى به من قبلهم ولكن ليس له ان يجمع بين اثنين منهم في الخصومة ولا بين الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين ولا بين المشتري من الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين ولا بين المشتري من المشتري من الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين وهكذا الى ان يتصل بالمشتري من المشتري من الغاصب الاول ولا بين المشتري من المشتري من المشتري من الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين وهكذا الى ان يتصل بالمشتري من المشتري من المشتري من الغاصب الاول وهكذا ابدا ما بقي واحد من هؤلاء الذين ذكرنا هذا اذا كان المدعى به قائما في يد الغاصب الاول واما اذا كان هالكا في يد الغاصب الاول فالمدعي بالخيار ان شا اخذ الغاصب الاول وان شا اخذ من شا من الغاصبين الذين جاء المدعى به من قبلهم ولكن ليس له ان يجمع بين اثنين منهم في الخصومة ولا بين الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين ولا بين المشتري من الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين ولا بين المشتري من المشتري من الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين وهكذا الى ان يتصل بالمشتري من المشتري من الغاصب الاول ولا بين المشتري من المشتري من المشتري من الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين وهكذا الى ان يتصل بالمشتري من المشتري من المشتري من الغاصب الاول وهكذا ابدا ما بقي واحد من هؤلاء الذين ذكرنا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رحمه الله يجوز الجمع بين الكل في الخصومة وهذا الخلاف فيما اذا كان المدعى به قائما في يد الغاصب الاول واما اذا كان هالكا في يد الغاصب الاول فالمدعي بالخيار ان شا اخذ الغاصب الاول وان شا اخذ من شا من الغاصبين الذين جاء المدعى به من قبلهم ولكن ليس له ان يجمع بين اثنين منهم في الخصومة ولا بين الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين ولا بين المشتري من الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين ولا بين المشتري من المشتري من الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين وهكذا الى ان يتصل بالمشتري من المشتري من الغاصب الاول ولا بين المشتري من المشتري من المشتري من الغاصب الاول وبين غيره من الغاصبين وهكذا الى ان يتصل بالمشتري من المشتري من المشتري من الغاصب الاول وهكذا ابدا ما بقي واحد من هؤلاء الذين ذكرنا

بالخيار ان شاء حضر ذلك الموضع ليتيسر له ذلك وان كان لا شيء له للخصوم وكان ماذونا بالاستحلاف
بعث خليفته الى ذلك الموضع وهو بظهر ما اذا كان القاضي مجلسه في داره ووقع الدعوى في جملة باب
باب داره فانه يخرج الى باب داره او يأمر نائبه حتى يخرج اليه الشهود بحضرته وفي الغدورى اذا كان
المدعا شيا يتعذر نقله كالرحى فالحاكم فيه بالخيار ان شاء حضر وان شاء بعث امينا كذا ذكره في الذخيرة
وذكر القاضي الامام ظهير الدين وهذا مستقيم اذا كان العين المدعا في المصر اما اذا كان خارج المصر فيه
لقضي القاضي به والمصر شرط لجواز القضاء وظاهر الرواية وظريقه ان بعث واحدا من اعوانه حتى يسمع الدعوى
والبينة ويقضي ثم بعد ذلك يمضي قضاءه وذكر رشيد الدين في فتاواه في باب دعوى الدين بسبب ويقع بسبب
المدعا اذا كان له حمل ومؤونة لا يجبر المدعا عليه على احضار مجلس القضاء ويشترط الحمل والمؤونة ان يكون
بحال لو امر انسانا ان يحمله الى مجلس القضاء لا يحمله مجانا بل يطلب الاجر فهذا اما له حمل ومؤونة وذكر بعد هذا
في هذا الباب ايضا بوقتين في مسئلة دعوى التجانس ان ما لا يمكن رفعه بيد واحدة فهو ما له حمل ومؤونة والاجبر
على الاحضار فلا تسمع دعوى الاحضار وفي الجامع الصغير لمحمد بن مرسل الاستروشني قال بعض العلماء ما عتاج في نقله
الى المؤونة كالمنطقة والشعير فهذا ما له حمل ومؤونة وما لا عتاج في نقله الى المؤونة كالمسك والزعفران
القليل فهذا ما لا حمل له ولا مؤونة وقال بعضهم ما الصق سعره في البلدان فهذا ما ليس له حمل ومؤونة وما
اختلف سعره في البلدان فهذا ما له حمل ومؤونة وذكر رشيد الدين في باب دعوى الدين بسبب اذا ادعى بانه
قفيز حنطة يكون ذلك اوكذا امنا من الغطن الابيض وقدر امن السرجل والغزل اذا كان قاعا فامره بالاحضار
لانه البينة على انه لا يؤمر بالاحضار لانه بلزمه مؤونة الاحضار والمجبر بالاحضار يكون في موضع لا يكون فيه
حمل ومؤونة في الاحضار لكن لقول المدعي القاضي قلد واحدا لاذهب به الى المدعى عليه حضر بين يديه لاقام البينة
وذكر في الباب الثاني من دعوى فتاواه اذا ادعى الدين بالقفيز الحاق الوسط ذي الحب على سبيل الامانة وانكر
محمود الاصلية وصار ذلك حضورا على امره بالاحضار لانه اقام البينة على الاحضار لانه حجة للمؤدية
لكن مرسلنا ما يرى النائب وحكمه انه ادعاه اشهد على الشهود هذا اذا وقع الدعوى في عين وهو قائم فاذا كان العين
هالكا فهذا في الحقيقة دعوى الدين مشروطا فيه بيان الجنس والقدر والنوع والصفة كما في سائر الديون واذا
ادعى قيمة دابة مستهلكة هل يحتاج الى ذكر الانوثة والذكورة اطلق المشايخ فيه وذكر الصدر الشهيد اذا ادعى قيمة
دابة مستهلكة لابد من ذكر الانوثة والذكورة ولابد من بيان السن وهذا على اصل ابي حنيفة مستقيم لان عنده
القضاء لقيمة المستهلك يتأتى على التفاضل المستهلك لان حق المالك عنده باق في العين المستهلك فانه قال يصح
الصلح عن العين المغصوب المستهلك على اكثر من قيمته فلو لم يكن العين المستهلك ملكا له لا يجوز الصلح على اكثر من قيمته
لانه حينئذ يكون الواجب في ذمة المستهلك قيمة المغصوب وهو دين في الذمة واذا اصلح من الدين على اكثر من قيمته
جلسه لا يجوز واذا كان القضاء بالقيمة يتأتى على القضاء لك المستهلك لا بد من بيان المستهلك في الدعوى والشهادة
ليعلم القاضي بها ان يقضي وهذا القائل يقول لم يذكر الانوثة والذكورة لا بد من ذكر النوع بان يقول قرس
او حمار وما اشبه ذلك ولا يكفي بذكر اسم الدابة لانها مجهولة والحاصل ان ظاهر مذهب ابي حنيفة ان حق المالك
في العين المستهلك قائم فمستهلك القيمة لبعض القيمة او قضاء القاضي وظاهر مذهبهما ان حق المالك انقطع بنفس
الاستهلاك وقد ذكر في بعض الكتب خلاف ذلك ومن المشايخ من اتى بشرطية ذكر الانوثة والذكورة وقال

الحكم والنوع والصفة وكذا في
الكل جملة واحدة ولم يعتبروا
كل شيء على حدة ما لم يجز الا
الاستحسان

المقصود في دعوى الدابة المستهلكة القيمة والمدعى والشهود ليستغنوا عن ذلك ببيان القيمة والشهادة
على القيمة معقولة وكذا دعوى القيمة مسموعة فلا حاجة الى بيان الذكورة والانوثة الا ترى ان المدعي على
آخر مالا متقوما وشهد له الشهود بذلك سلم القاضي السبب فقالوا استهلك دابة فالقاضي يقبل ذلك
منهم وطريقه ما قلنا وذكر في آخر دعوى فتاوي قاضي ظهير الدين ادعى اعيانا مجملة الجنس والنوع والصفة
وذكر هذا الكلام جملة ولم يذكر مسئلة كاعين على حدة اعلم ان المشايخ فيه لبعضهم شرطوا التفصيل ولبعضهم شرطوا الاجمال
وهو الصحيح لان المدعي لو ادعى غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة بان ادعى ان الاعيان
قائمة في يده يؤمر باحضارها فتعتبر قيمتها واذا قال بانها قد هلكت في يده او استهلكها ومن قيمة
الكل جملة تسمع دعواه وتقبل بينته وذكر في الجامع اذا ادعى انه غصب منه جارية ولم يذكر قيمتها تسمع دعواه
ولو مر مرر للجارية فاذ عجز عن ردها كان القول في مقدار القيمة قول الغاصب فلما سمع دعوى الغصب
من غير بيان القيمة فلان تسمع اذا بين قيمة الكل جملة كان اولى قيل لشرط ذكر القيمة اذا كانت الدعوى سرقة
ليعلم ان السرقة كانت نصابا فاما فيما سوى ذلك فلا يشترط ولا يشترط ذكر النوع والشية في دعوى الدابة
حتى لو ادعى انه غصب منه حمارا وذكر شيئه واقام البينة على وفق دعواه فاحضر المدعى عليه حمارا فقال
المدعي هذا الذي ادعيته وزعم الشهود كذلك ايضا فظهر وآفاذا بعض بيانه على خلاف ما قالوا بان ذكروا
الشهود بانه شيخ وانه ذو هذا الحائر غير مشيوق الاهل قالوا لا يمنع هذا القضاء للمدعي ولا يكون هذا
خللا في شهادتهم كذا ذكر في فتاوى ظهير الدين وذكر في آخر كتاب الدعوى من كتاب الدعاوي والبينات ذكر
في مجموع النوازل ادعى على رجل عند القاضي انه غصب منه غلاما تركيا وسمى كل صفاته وطلب احضاره ليقيم
البينة فاحضره غلاما مخالفا بعض صفاته بعض صفاته فقال المدعي هذا الذي احضر ملكي واقام
البينة عليه تسمع دعواه وتقبل بينته قال وهذا الجواب مستقيم فيما اذا ادعى انه ملكه فقال هذا
ملكي ولم يزد على التسمع دعواه وتجعل كانه ادعاه ابتداء اما اذا قال هذا هو العبد الذي ادعيته اولا لا
تسمع دعواه لمكان التناقض وهكذا ذكر الخلافيات ايضا في دعوى عمدة الفتاوي وذكر رشيد الدين في الباب
الثاني من فتاواه ادعى زيد بيتا طويلا كذا بذراع كذا واقام البينة على انه ملكه حضر الذي يحتج لكن
يذرع فاذا كان ناقصا في الذرع او زيد لا تقبل شهادته لانه ظهر كذب الشهود في الشهادة والوصف
في الاشارة لغو في الجميع والاعيان اما في باب الشهادة اذا شهد وا بوصف وظهر خلاف ما شهدوا والاصل
كما اراد عجز دابة وتد هذه الدابة التي سماها بهذا النعت معنى بكى وشهد شهوده كذلك فظهر انها ازيد او انقص
لا تقبل الظهور الكذب كذا هنا وذكر في الباب الاول من فتاواه ادعى الحديد وذكر انه وزنه سبعة امنا
والحديد بحضرة مجلس الدعوى فوزن الحديد فوجد على القدر المذكور او انقص قال تسمع الدعوى والقضاء
اذا وجدت الشهادة على الاقل الوزن في المشار اليه لغو مسواء كان ازيد او انقص لا يمنع صحة الدعوى وحق
هذا الجنس اعني مجلس ما سبق ذكر ظهير والمدعا غلاف ما ادعى ذكر في العدة انه في دعوى الارض اذا ذكر
انها ما خذ حنطة بكيل بذروس حدودها واصاب واعطاني البذر واحلفني فيه المتاخرون وعلى هذا
ادعى دارا وذكر ان ذكر انها كذا فاذا هو انقص مخل هذا وفي فصل دعوى الدور والاراضي من فتاوى قاضي
خان ادعى محدودا وذكر حدوده ها وقال في احدها وفي الشجار وكان المحدود تلك الحدود الا انها غير الاشجار

الكتاب الذي يوجد في ايدي الناس اليوم

لا تبطله دعوى المدعي وكذا لو ذكر مكانا لا تشجر حيطانا وقال في تعريفها ليس فيها شجر ولا حائط فاذا فيها اشجار عظيمة لا يتصور حدودها بعد هذه الدعوى الا الى حدودها تواقق الحدود التي ذكرت في تبطل دعواه ولو ادعى ارضا وذكر حدودها وقال في عشر وبراث ارض وعشرة اجربة وكانت اكثر من ذلك او اقل لا تبطل دعواه وكذا لو قال هي ارض بذرفها خمس مكاكيل فاذا هي اكثر من ذلك او اقل الا ان الحدود وافقت دعوى المدعي لا تبطل دعواه لان هذا اختلاف محتمل التوفيق وهو محتاج اليه وان وقع الدعوى في عين غائب لا يعرف مكانه بان ادعى على رجل انه غصب منه ثوبا او عبارية ولا يدري انه قائم او هالك فالبينة تقبل في الجنس والصفة والقيمة فدعواه مقبولة وبينته مسموعة وان لم يبين القيمة لشيء في عامة الكتب الى انها مسموعة فانه ذكر في كتاب الرهن اذا ادعى على رجل انه رهن عنده ثوبا وهو منكر قال تسمع دعواه وذكر في كتاب الغصب ادعى على غيره انه غصب منه جارية واقام البينة على ما ادعى تسمع دعواه وبينته وبعض مشايخنا قالوا انما تسمع دعواه اذا ذكر القيمة وهذا القائل يقول تاويل ما ذكر في الكتاب هذا وكان الفقيه ابو بكر الاعمش يقول تاويل ما ذكر في الكتاب ان الشهود شهدوا على اقرار المدعى عليه بالغصب فلبث عنده للغارية ثم افتراه في حق الجحد وفي الجلس ان جلسه خصمه هكذا في المحيط البينة على عينا فان قال لا اقدر على احضاره احلفه ما يعلم انه حي ليس له ان يحلفه على ما ادعى ثم لو حضر ذكر في غصب الفصاحل واطلاق محمد في الكتاب يدل عليه قال شيخ الاسلام على البزدوي اذا كانت المسئلة مختلفا فيها ينبغي للقاضي ان يكلف المدعي بيان القيمة فان كانه ولم يعين تسمع دعواه واذا ادعى عقارا فلا بد من ذكر الناحية التي فيها الدار المدعاة ثم من ذكر المحلة ثم من ذكر السكة ثم يكتب حدود الدار فلو كتب لزيق دار فلان او كتب دار فلان عندنا كما الغطى سواء قاله صاحب المحيط وقال جماعة من اهل الشروط حتى لزيق دار فلان ولا يكتب دار فلان لان الحديد يدخل في الحد وقلما ليس كذلك لان الحد غاية وانها لا تدخل تحت المعيا واذكر حدين لا يكتفي في ظاهر الرواية عن اصحابنا وان ذكر الثلاثة كفاه ويجعل الحد الرابع باذا الحد الثالث حتى يلتقي الى مبدا الحد الاول وكل جواب عرفته في الدعوى هو الجواب في الشهادة ومسايل تحديد العقار ستاتي في فصل على حدة من مجموعنا هذا ان شا الله تعالى واذا ادعى مكيلا يذكر جنسه كالحنطة او الشعير ولونه كالسمينة او البرية او الحمراء او الرطبة او اليابسة ويذكر ايضا صفته انها جيدة او وسط او ردية ويذكر بها تقدم سرحه او سبيده ويذكر قدرها بالكيل معلوما كذا كذا قفيزا لان المقدر في الحنطة الكيل ويذكر الغفير كذا لان القفزان تتفاوت في ذاتها ويذكر سبب الوجوب لان احكام الدين تختلف باختلاف اسبابها فانه اذا كان سبب الحق مما يحتاج فيه الى بيان ان كان الايفاء لقطع التحرز عن الخلاف ولا يجوز الاستبدال به قبل القبض واذا كان ثمن بيع جاز الاستبدال به قبل القبض ولا يشترط فيه بيان ان كان ايفاء واذا كان قرضا لا يلزم الا المثل فيه وذكر رشيد الدين في فتاواه لو ادعى الدخن او الذرة وذكر انه دخن احمر نقي وسط ولا يدان يذكر انه حر لقي او ريفي ونوع لعا له جهلا فلا بد من القبض وذكر في السلم بيان شرائطه من اعلام جلس راس المال وغيره ويذكر لونه وصفته وقدره بالوزن ان كان وزنيا او التعاد ه في المجلس حتى يصح عندابي حنيفة ولو قال السبب سلم صحيح ولم يبين شرائطه كان شمس الاسلام محمود الاوزجندي يفتي بصحة الدعوى وعن مشايخنا كانوا لا يصححون لان السلم شرائط كثيرة لا يقف عليها الا الخواص من الناس وفي دعوى البيع لو قال بسبب بيع صحيح جرى بينهما صحت

الدعوى بلا خلاف وعلى هذا في كل سبب له شرائط كثيرة لا بد من ايراد الصحة الدعوى عند عامة المشايخ ولا يكفي ان يقول له سبب كذا صحيح وان لم يكن له شرائط كثيرة يكفي ان يقول له سبب صحيح وسئل الشيخ الامام برهان الدين عن كتاب قاضي كتب فيه محضر عنده بامره كما له صحيحة يكتفي بذلك امر لا قال وفي جنس هذه المسائل اختلاف في بعضها ذكر انه يكفي وفي بعضها ذكر انه لا يكفي كما في السلم والصحة ينبغي ذلك لان المسائل اذا كانت مختلفة في الصحة وعدم الصحة فاذا ذكر انه صحيح يحمل انه اعتقد ذلك المذهب فكان الاتي ان يبين ويقول كتب عن فلان وقبل هو في المجلس او بين ان المكتوب له والكيل حنفيا المذهب فصح على مذهبه وذكر في القرض ان المقترض اقر ضه من مال نفسه لجواز ان يكون وكيلا في الاقراض والوكيل في الاقراض سفير ومعبر لا يملك المطالبة بالاداء وذكر ايضا القبض وصرف المقترض ذلك الى حوائج نفسه ليصير لذلك دينا عليه بالاجماع لان عند ابي يوسف رحمه الله القرض لا يصير دينا في ذمة المقترض الا بصرفه الى حوائج نفسه وفي القرض لا يشترط بيانا كان الايفاء او لغيره كان العقد في فواتح صدر الاسلام طاهر بن محمود وذكر في مجموع النوازل استقرض من رجل طحانا في بلد فيه الطحان يحضر ثم الحنطة ويأخذ فيه الطحان غالبا فاخذه الطالب بحقه فليس له ذلك ولكن لو ظر المطلوب حتى يوفيه في البلد الذي استقرض فيه وفي اجارات فوائد ظهير الدين المرغيناني خط الامام شرف الدين النوائجي استقرض من اخر مكيلا ثم وقع للقلا والمقل اهل البلدة الى بلد اخر وطالبه بالقرض الذي كان فيه والمقترض تسلم في البلد الذي استقرض فيه والعتمة محملة في البلدين قال شمس الائمة السرخسي يلزمه قيمة في موضع القرض على قول محمد وقال القاضي الامام ابو اليسر يلزمه مثل ما قبض فان لم يجد يجب قيمته ايضا اخذه ولو ادعى حنطة سبب الشراء السلم فعلى اي موضع يطالبه اشار القاضي الامام فخر الدين قاضيخان والقاضي الامام مظهر الدين في فتاواهما الى انه يطالبه بتسليمها في الموضع الذي كان البيع فيه فانهما ذكرا اذا اباع حنطة في بلد له وله حنطة من نوع واحد في موضع واحد الا انه لم يضف البيع الى تلك الحنطة وقالا بعت منك كذا من الحنطة جاز البيع وان على المشتري مكانها كان له الخيار ان شا اخذها في ذلك المكان وان شا ترك فهذا الشان الى انه لا يكون له ان يطالبه بالتسليم في غير ذلك الموضع وذكر رشيد الدين اذا ادعى عشرة اقفزة حنطة دينا عليه ولم يذكر باي سبب لا بد من بيان السبب لانه اذا كان سبب السلم فانما يكون له حق المطالبة في الموضع الذي عينا واذا كان سبب القرض او سبب مبيع لعين بكاكيل القرض والمبيع بكانا الايفاء واذا كان سبب الغصب او الاستهلاك يكون له حق المطالبة بتسليم الحنطة في مكان الغصب والاستهلاك وذكر القاضي الامام جلال الدين دعوى المثليات لا تصح الا بعد بيان السبب لاحتمال ان السبب الموجب هو الغصب وانه يحتمل باختلاف موضع الغصب في المطالبة وذكر في غصب الايضاح المغصوب اذا كان قائما في يد الغاصب فالمغصوب منه ياخذ عينه لذلك ثم ليس له ان يطالبه بالمثل اذا كان المغصوب اولى لكن لي ان اقول على هذا ينبغي ان يذكر في دعوى غصب المكيل والموزون سوى الدراهم والدنانير مكان الغصب حتى يعلم انه هل له ولاية المطالبة وكذا ذكر في الذخيرة لو ادعى انه غصب منه كذا اقفزة حنطة ومن الشرائه لا بد وان يذكر مكان الغصب وذكر في دعوى العدة اذا ادعى الوديعة لا بد من ذكر موضع الايداع انه في اي مصر سواء كان له حمل ومؤونة او لم يكن وفي دعوى الغصب اذا لم يكن له حمل ومؤونة لا يشترط ذكر موضع الغصب وفي غصب غير المثلي واستهلاكه ينبغي ان

يبين فيه يوم الغصب في ظاهر الرواية وفي رواية بشر المالكي ان ذلك يضمنه هند يوم الغصب او يوم الاستهلاك فلا بد من بيان القيمة اهـ فيه اي اليومين وذكر ايضا في العمدة اذا ادعى الف دينار بسبب استهلاك الاعيان لا بد وان يبين قدرها في موضع الاستهلاك وكذا لا بد وان يبين الاعيان فانها ربما تكون مثليا ومنها ما تكون من ذوات القيم وسنذكر هذا الجنس مسائل في فصل التعرفات الفاسده وفي جامع القرمد

دعوى الكيلي بالوزن ولو ادعى في الحنطة او الشعير بالامناء وسماها قيل لا تسمع هذه الدعوى وقيل لا تسمع والمختار للفتوى انه يسئل المدعي عن دعواه فان ادعى لسبب القرض او الاستهلاك لا تسمع لان ذلك مضمون بالمثل واذا ادعاه لسبب بيع عن مراعيان ملكه حنطة في الذمة او لسبب السلم تسمع للقيمة كذا ذكره في الذخيرة وذكر القاضي الامام ظهر الدين وان ادعاه لسبب البيع او السلم تسمع للقيمة وذكر ظهر الدين المرغيناني في شروطه وما ثبت كيله بالنص اذا اسلم فيه وزنا فانه رواية ورواية ان عن اصحابنا رحمهم الله تعالى فذكر الحسن في المجرد انه اذا اسلم في الحنطة وزنا لا يجوز وروى الطحاوي عن اصحابنا انه يجوز وفي امة غار اعمى باع جارية من الحنطة لاعمى وجد السلم ولد حنطة في يد الاعمى هل يجوز بيع الحنطة عينا لانطراق السلم بالوزن اجاب القاضي الامام ظهر الدين فيه اختلاف المشايخ فعلى هذا الواو في الحنطة لسبب البيع منا ينبغي ان يكون فيه اختلاف المشايخ ايضا وذكر في العمدة اذا ادعى ان من الحنطة بالوزن لا يصح وقيل يصح وفي الذرة والحمص اختير العرف اما في الاشياء الستة المقدر هو الكيل في الاربعة منها وهي الحنطة والشعير والتمر والملح وفي الذهب والفضة المقدر هو الوزن وذكر في الذخيرة ثم اذا ادعاها مكايلة حتى صحت الدعوى بالاتفاق واقام البينة على اقرار المدعا عليه بالحنطة او الشعير ولم يذكروا الصفة في الاقرار قبلت بينته في حق الجبر على البيان لا في حق الجبر على الاداء واذا ادعى الدقيق بالعنز لا يصح لانه يتفاوت لانكباسه بالكبس وبين ذكر الوزن حتى صحت دعواه لا بد ان يذكر خمسمائة آرن او ششته وبذكر بيع ذلك كوبته وبذكر بيع ذلك انه جيد او وسط او ردي فان كان المدعا وزنيا فادعى بيع الدعوى اذا بين الجنس بان قال ذهب او فضة ولم يزد ذلك ان كان ذهبا وزنيا وبذكر نوعه مكاري الضرب او نيسابوري الضرب قالوا ينبغي ان يذكر صفته انه جيد او وسط او ردي واما محتاج الى ذكر الصفة اذا كان في البلدة نقود مختلفة اما اذا كان في البلد نقد واحد فلا واذا كان في البلد نقود مختلفة والكل في الرواج سواء ولا يرجح البعض على البعض اي لا فضل بجواز البيع واعطى المشتري البائع اي نقد شاء الا اذا في الدعوى لا بد من ذكر احدها واذا كان احد النقدين اروج وللاخر فضل فالعقد جائز وينصرف الى الاروج وروايتا غلط الاسر وشتي واذا كان في البلد نقود واحدها اروج لا تصح الدعوى ما لم يبين وكذا لو اقر لعشرة دنانير جمرو في البلد نقود جمرد لا يصح ما لم يبين بخلاف البيع فانه ينصرف الى الاروج في البلد وعند ذكر البخاري والنسابوري لحاجة الى ذكر كونه احمر ولا بد من ذكر الجودة عند عامة المشايخ وذكر الفقيه ابو الليث انه اذا ذكر احمر جاد كفاه واذا لم يذكر الجيد ولا بد من ذكر انه من ضرب اي والى عند بعضهم وعند الاخرين لا يشترط ذلك واذا ذكر كذا دينارا بوزنة مثقاله لعين بيره كرده لا حاجة الى ذكر الجودة مع ذلك وهو الصحيح وان لم يكن الذهب مصفرا بلا بد ذكر في الدعوى كذا دينارا واما بذكر لفظ مثقال هذه الجملة مرضاوي ظهر الدين وذكر في الذخيرة اذا كان في البلد نقود مختلفة والكل في الرواج على السواء كانت الخيار فيه والعدد له وهي بارنا

دينارنا قبل هذا لا يجوز البيع لغرر يسير فيه وكذا لا يصح الدعوى من غير بيانه واذا كان احد النقدين اروج والآخر فضل فالعقد جائز وينصرف الى الاروج وصيرورة الدين كالمنطوق في الدعوى فلا حاجة الى البيان اذا كان مضى زمان طويل من وقت العقد الى وقت الخصومة بحيث لا يعلم الاروج وقت العقد يحتمل انه لا بد من البيان للاروج وقت العقد واذا ادعى بسبب القرض والاستهلاك لا بد من بيان الصفة على كل حال واذا كان فيه غش يذكر ذلك ويقول الدين نوعها او الدين هشتي وما اشبه ذلك وفي العمدة ذكر ظهر الدين في فتاويه اذا ادعى عشرة دنانير حمرا من صفة جيدة ولم يقل رائجة تسمع وهل يشترط في دعوى الدنانير ان يقول وزنه وهي اوزانه هشتي قال بعضهم يشترط وكذا في الذرة وقيل لا يشترط واذا كان المدعا ذرة فاذا كانت معروفة يذكر نوعها وهو ما يضاف اليه ويذكر صفتها وقدرها انه كذا درهما وزن سبعة لان وزن الدراهم يختلف باختلاف البلدان والذي في ديارنا وزن سبعة وهو الذي كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل ذهب واذا كانت غير مضروبة اذا كانت خالية يذكر كذا قفيزا خالصة ويذكر نوعها ذرة كلجه او ذرة طعاجي ويذكر صفتها انها جيدة او وسط او رديء وقيل اذا ذكر طعاجي كفاه ولا حاجة الى ذكر الجودة ويجزيه قوله ايضا الا يكفي ما لم يذكر انها طعاجية او كلجه لترفع الجهالة واذا كان المدعا دراهم غالبة الغش اذا كان يتعامل بها وزنا يذكر نوعها وبمقدار وزنها وصفتها واذا كان يتعامل بها عددا يذكر عددها واذا كان ادعى على آخر غاية غدلية عضبا وهي منقطعة عن ايدي الناس وقت الدعوى ينبغي ان يدعي قرضا فان المغصوبة بين كانين ذوات الامثال وقد انقطع عن ايدي الناس يجب القيمة وفي اعتبار القيمة اختلاف معروف يظهر بمعرفته في انواع الضمانات من هذا المجموع ولا بد من بيان السبب في هذه الصورة لانه لو كان ثمن مبيع مثليا لا ينقطع قبل القبض عند ابي حنيفة ويجب على المشتري رد المبيع اذا كان قبضه وهو قائم وان كان هالكا او مستهلكا وجب رد مثله اذا كان مثليا ورد هنا اذا لم يكن مثليا واذا كان سبب القرض او النكاح او الغصب تجب القيمة فلا بد من بيان السبب لمطرهل له ولاية الدعوى امرا في فتاوى قاضي ظهر الدين رحمه الله ومن ادعى عينا فان كان الغصب المدعي عينا فانما تسمع الدعوى بعشرة عند الاشارة اليه وحينئذ يستغني عن ذكر الاوصاف من بيان الوزن والنوع وان كان دينا فان كان في اوانه فلا بد من بيان المقدار والنوع والصفة مقبولا او ندي طابعي لحاطابي بيد او الخامدي والقرى او الشركي على حسب اختلاف انواعه ثم يذكر جوده ثم او وساطته او رداءته وان كان لا بعد الانقطاع وحد الانقطاع ان لا يوجد في السوق الذي باع فيه وان كان يوجد في بيوت فالقاضي يقول لصاحبه اترابه في الحال نعين العبد او هذه فان قال من العبد فالقاضي لا يسمع دعواه وان قال القاضي لم بيان سبب الوجوب لان العبد اذا كان ثمن مبيع يمنع البيع بامتناعه قبل التسليم واذا كان لسبب الحال او الاستهلاك او القرض فبالانقطاع لا يسقط ذلك عن ذمته فيستقيم المطالبة في الحال ان كان لا ينتظر وجود او انه اذا انقطع هذه الجملة عن ظهر الدين المرغيناني قالوا وفي بعض هذه المسائل نظر فانه قال في السلم يستقيم المطالبة بالعين وليس كذلك لان اخذ قيمة المسلم فيه اعتياض عن غير قبيله وذا لا يجوز ولكن طالبه برأس المال ان شاء وقال العبد اذا كان ثمن مبيع يمنع البيع بامتناعه قبل القبض وليس كذلك فانه ذكر شيخ الاسلام خواهرزاده في شرح كتاب الصرف ان من اشترى شيئا كغير من رطب في الذمة ثم القحط او ان الرطب لا ينقض العقد وكذا لو

دعوى الكيلي بالوزن
الكيلي هشتي بحاري
وهشتي اصفهاني
لو كان ذرة عاطفة
مختارة تكون
مضروبة وغارة
والعرف الآخر خلافه
ثم اذا صح عرف
المتأخرين
اول عشاء قاطع
لا يحتاج الى
ذكر انه عن صفته
وقدره واوانه فقط
ذكر ذلك او لم يذكر
العبد
ثم اذا وسع والاول الحط وثنى
ديارنا

اشتري شيئا يفسد من رطب والرطب منقطع من ايدي الناس يجوز غلاف ما لو اشترى شيئا بدراهم او فلوس ثم انقطعت الدراهم او الفلوس قبل القبض حتى ينفسخ العقد عند ابي حنيفة وهو قول محمد في رواية كتاب الصرف والفرق ان الدراهم لو انقطعت ينقطع لانها غالبة معلومة والرطب ينقطع الى غاية معلومة فكون في ايتاء العقد فائدة الا ترى ان العصير المبيع اذا تخمر قبل القبض لا ينفسخ البيع لان التخمر الى غاية معلومة فيكون كذا الموات المبيع قبل القبض ينفسخ البيع والفرق بما اشرنا اليه انفا كذا في الذخيرة وفي فتاوى ظهير الدين ولو ادعى العنب بسبب الشراء بان ادعى انه اشترى من المدعى عليه الف من العنب الطائفي الاحمر حين كان في كرمه وطالبه بالتسليم وقت الانقطاع فاله كان في يد المدعى عليه الف من العنب وتمكن المدعي الاحمر من امره القاضي بالتسليم وان لم يكن في يده شيء لان دعوى المدعي العنب على انه لا يخلو اما ان هلك العنب المبيع في يد البائع او استهلكه هو او غيره فان هلك او استهلكه البائع قبل التسليم ينفسخ البيع وان كان بفعل اجنبي يخير المشتري ان شاء فسخ البيع وان شاء اجاز ولو اجاز فالثمن للبائع فان كان بفعل المشتري فهلاك للبيع قبل القبض بفعل البائع او بشرط الخيار او بآفة سماوية او بفعل البائع او بفعل المبيع بفعل البيع وان كان بفعل المشتري لم يبرء به قابضا ولم يسقط عليه الثمن وان كان بفعل اجنبي يخير المشتري ان شاء فسخ البيع وان شاء اجاز وقد وقعت مثل هذه المسئلة وهو رجل اشترى من اخر حنطة معينة فاستهلكها البائع قبل التسليم الى المشتري فاجاب القنطري انه يغرم مثلها للمشتري وانه خلاف الرواية على ما قرأناها وذكر رشيد الدين في الذخيرة اذا ادعى ان عنز العنب بانا ادعى القاضي عز العنب العلائي والوبرجيني الحاوي الوسط لابد ان يبين سراعلا في كذا او بزلو رخيني كذا لان بدونه ذلك لا يدري القاضي اي قدر يقضي من كل نوع نعلى قياس هذه المسئلة اذا باع الف من العنب الطائفي والحامدي ولم يسم مقدار كل نوع منه ينبغي ان لا يجوز لما فيه من الجهالة المفضية الى المنازعة وذكر في الجامع في الفتاوى اذا ادعى كذا كذا عنبا طائفيا لا يصح ما لم يقل احمر او ابيض وكذا في العنب الخرماني لا يصح ما لم يقل احمر او ابيض كذا في الحاوي ولو ادعى الميراث ان مورثه باع عينا من المدعى عليه وقبض الثمن ومات ولا وارث له غيره فالقاضي يسلم العين الى المدعي ويأخذ الثمن منه ويدفعه الى ورثة البائع كذا في الذخيرة ولو ادعى ان مورثه باع عينا من المدعى عليه وقبض الثمن ومات ولا وارث له غيره فالقاضي يسلم العين الى المدعي ويأخذ الثمن منه ويدفعه الى ورثة البائع كذا في الذخيرة

ان الجوهر من المثليين صورة اذا انفا وتباورنا تفاوت قيمتها لان الاثقل اصلب ولا يتبع ثقبه بلور الزجاج واما يشترط ذكر الوزن اذا لم يكن حاضرا فان كان عينا حاضرا لا يشترط ذكر اوصافه ادعى على اخر صداق كان لا يصح الا بعد بيان السبب لان في السلم في الجواهر اختلافا وفي الاستقراض كذلك لا يجوز السلم والاستقراض في الخبز عندي حنيفة لا وزنا ولا عددا وفي الاستهلاك يجب القيمة وان بين انه ثمن المبيع تسمع الدعوى لكن ينبغي ان يذكر في الدعوى الكيل المتخذ من ذهب او فضة للحفظ المغسول او غير المغسول ولذا ينبغي ان يذكر ان وجهه ابيض او من عصفر وكذا ينبغي ان يذكر ان على وجهه سمسما ابيض او اسود وفي دعوى الحنطة لابد ان يسمي الحاري او القطن الشاشي ويذكر انه يحصل من كذا مناسمنه كذا مناتا من المحلوج وقيل هذا ليس بشرط وعلى الفتوى ادعى كذا منا من الفقا لابد وان يذكر الجيد او الوسط او الردي ويذكر حنا تارك او حنا سوداء او كوفيه لترتفع الجهالة وكذا لو ادعى قدرا من الثوب ينبغي ان يذكر في دعواه كوفية او ناكوفيه ويبدونه لا تصح الدعوى لمكان الجهالة ولو ادعى كذا عددا من الابرة او المكحلة فان كان عينا فلا بد من الاحضار والاشارة اليه وعند ذلك يستغني عن ذكر الاوصاف واذ وقعت الدعوى في الدين فلا بد من بيان السبب لانه لا يجب في الذمة بالاستهلاك لان الابرة والمكحلة من ذوات القيم وكذا لا يجب بالقرض لان القرض لا يجوز الا ما تجب بالسلم او يحل فيما في المبيع وعند محمد يحتاج الى بيان النوع والصفة لترتفع الجهالة واذا ادعى بجارة الحنب او من محل اخر عينه لا بد من السبب لانه لا يجوز اذ يكون بسبب السلم فانه لا يصح عند ابي حنيفة ويجوز ان يكون بسبب الاستهلاك وفي استهلاك اللحم اختلاف المشايخ انه مضمون بالقيمة او بالمثل ويجوز ان يكون بسبب الثمن وعند محمد تصح الدعوى اذا بين وصافه وموضعه بناء على ان المكيل والموزون اذا استهلك استهلاكا انما يضمن بالمثل فانه يشكل لان المصلي الذي لا يصح به السلم لم يضمن ولو ادعى ثمن مبيع مقبوض ولم يبين ما ذكر البيع قال صاحب المحيط تقبل في الباب الثاني من دعوى فتاوى رشيد الدين وفي الذخيرة ولو ادعى على آخر ثمن مبيع مقبوض ولم يذكر البيع او محدود ولم يحده يجوز وهو الاصح وكذا في دعوى مال الاجارة المعنوحة لا تشترط تحديد المستاجر لان هذا في الحقيقة دعوى الدين ولذا ذكر في فتاوى ظهير الدين وعلى قياس هذا في مسئلة صارت واقعة الفتوى وصورتها ادعى على اخر انه استاجر المدعي لحفظ عين سماه ووصفه كل شهر كذا وقد حفظ مدة كذا فاوجب عليه اداء الاجرة المشروطة ولم يحضر ذلك العين في مجلس الدعوى ينبغي ان تصح الدعوى لان هذا ايضا دعوى الدين في الحقيقة وقد ذكرنا هذه المسئلة في مسائل الاجارة المشروطة ولو ادعى ثمن مبيع غير مقبوض فانه لا يشترط الاحضار لان هذا ادعوى الدين في الحقيقة ولو ادعى عليه انه اشترى هذا العين من فلان وهو فضولي وانتابها المالك لغرض البيع فادفع الى العين ولم يذكر الفضولي اسم ابيه وجده هل يصح كانت واقعة الفتوى وذكر في سرقات دعاوى الذخيرة هذه المسئلة مطلقا وقال لا تسمع وصورتها ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه اشتريت هذه الدار من فلان وانت اجرت البيع لا يكون هذا دفعا لدعوى المدعي وفي دعوى الصحاح لا تشترط ذكر قابض المال ذكر رشيد الدين في فتاواه ادعى على انسان انه اخبرني كذا السبب انك سعايت كردي فراناحق تاصاحب سلطان وشهد الشهود كه ان فلان سعايت كرديه اصحاب سلطان بناحق مراين مدعي زانا اصحاب

سلطان ليسترد ما حق ان يدعي بسبب سعايت ان يدعي على ان مقدار مال موصوف هذه الدعوى صحيحة
والشهادة عليها ايضا صحيحة وان لم يذكر واقابض المال على التعيين لانه يدعي على سبب سعيه فاذا اخذ ذلك منه
بسعيه فله ان يكون للماخوذ مضمونا على الساعي اذا كان الاخذ فتح الدعوى والشهادة عليه وذكر رحمه الله
واما في مجرد دعوى السعاية فلا بد ان يعين السعاية لينظر انها هل توجب الضمان على ام لا فانه يجوز انه سعى
بهم الى اصحاب السلطان وقال لي عليهم حق واجب فامروه بالدفع اليهم مالا فاخذه واخذ الجعل منهم فهذه
السعاية لا تكون موجبة للضمان لانها حق وكذا اذا سعى وقال انه نجى الي اراني فاخذه السلطان واخذ
منه المال بهذا السبب لا يكون هذا موجبا للضمان لانه كلامه هو صدق وهو حاضر للحسبة في هذا فلا تكون
سعاية موجبة للضمان والموجبة للضمان ان يكون كاذبا في كلامه كذب يكون ذلك سببا لاخذ المال منه اولا تكون
اقامة الحسبة كالوقال عند السلطان ان فلانا وجد مالا وقد وجد مالا فهذا موجب للضمان لان الظاهر
ان السلطان ياخذ منه المال بهذا السبب فان ادعى الضمان على الآمر اما ان قال اخذ منه كذا من المال
فان كان الآمر سلطانا فالدعوى عليه صحيحة سموعة وان لم يكن سلطانا فالدعوى عليه غير صحيحة وهذا اذا امر
السلطان اكراها لانه لو لم يمتثل يعاقبه ولو هدده السلطان بالعقوبة على ان يأخذ مال العبد فعل كان
الضمان على السلطان دون المامور فاما امر غير السلطان فليس بالزام وكان مخيرا دائرا والامر بالمعروف
لغو فخرج الامر من الخير والنهي لغو فلم يصر مضمونا على المامور وان ادعى الضمان على الآمر سلطانا لا تسمع الدعوى
على المامور وان لم يكن سلطانا تسمع الدعوى على المامور قلت وذكر في الدر الكبير انه يجوز امر السلطان
باكراه وذكر ان من الناس من جعل مجرد امر السلطان اكراها وان كان المامور لا يخاف على نفسه ان لم يفعل
هذا الشان انه مجتهد فيه غصب جحدا واستهلك فادعى عليه الجحد عند الانقطاع لا تسمع لان في حياة
الانقطاع لا يبقى دفع الجحد واجبا عليه وان كان للجحد فرق وان الاشكال فانه ان ادعى قيمته يوم الخصومة اذا
ذكر رشيد الدين ولو ادعى عليه بين ومن صفة احدهما ولم يسم صفة الآخر ولا نوعه واقام بينة على ذلك لا تقبل
اذا كانت الشهادة واحدة لعين لانه ضم القائم بالمال الدرهم ووصفه لا يقاسها شهادة واحدة فاذا بطل بعضها
بطل كلها كذا ذكر في الجامع في التنوي ووضع المسئلة فيما اذا ادعى الجياد وشيا آخر وذكر رشيد الدين في
فتاواه ان القائم لبعض المال الذي من نوعه وصفته والعشاء لسبب الجهالة في احدهما لا تعدى الى الآخر
وفي دعوى الغصب اذا بين نوعه ووصفه وحبسه ومكانه لا بد ان يذكر قيمة ثابتة بازائه خمرا يا كان اي
هل هو للرجال او للنساء مع غير او كبير قيا معنى او ذكر في الدخ ادعى طيلسونا في يدي رجل وبين حدودها
وذكر الاد وان القاضي في الطاحونة الا انه لم يسم الاد وان ولم يذكر قيمتها قد قيل لا تسمع الدعوى وقيل
تسمع اذا ذكر جميع ما يقام الاد وان القاضي والاول اصح كذا ذكر في الدخ وفي فتاوي رشيد الدين ادعى
اد وان خمر ابن خابه مركبه مع اصله ينبغي ان يذكر قدر الذراعان للعرصة ليصير معلوما وذكر ايضا من الركبات
ايضا واقعة الفتوى شكى رزي دعوى كرد وبين حدود الكرم وقال جمع ما في هذا المحدود
من السكيتان ملكي ولم يسم السكيتان هل تسمع الدعوى ينبغي ان لا تسمع الدعوى ما لم يسم السكيتان ولعرضها
وبيعها لانه لم يدع الجحود وانما يدعي ما فيه فلا بد من البيان وفي دعوى الدين على الميت اذا مات فوفي
فلان قبل اداء شيء رد لان وخلف مالا التركة في يد هذا الوارث ما يفي بهذا الدين وزيادة تسمع هذه الدعوى وان

نصرف المريض مع وارثه بمعقود بوصي الصحة

لم سن اعيان التركة وعلى الفتوى لكن اذا يامر القاضي الوارث بقضاء الدين اذا ثبت وصول التركة اليه
وعند انكار وصول التركة اليه لا يمكن المدعي اثباته الا بعد بيان اعيان التركة في يده ما عمل به الاعلام
هكذا احكى في المحيط فتوى شمس الاسلام الاوزجندي وذكر للحاكم في شروطه اذا ادعى الدين على الميت
الحاجة الى ذكر كل الورثة ويكفيه ذكر وارث واحد حضر مجلس الحكم مقبول واجب على اداء التركة
الميت واذا كان المدعي عليه وصيا قلت وانه او من لي هذا الدين حضر معه في امور وبعد وفاته فواجب
عليه اداء الدين من تركة الميت التي هي في يده واذا ادعى الدين بسبب الوراثة لا بد من بيان كل الورثة عن
شمس الاسلام الاوزجندي ادعى على آخر عينا في يده وقال هذا كان لابي مات وتركه بيراثا لي
ولغلان الغائب وسمى عدد الورثة الا انه لم يبين حصة نفسه فهذه الدعوى صحيحة واذا اقام البينة
على دعواه تسمع ولكن اذا آل الامر الى المطالبة بالتسليم لا بد وان يبين حصته واذا بين حصته ولم يسم عدد
الورثة بان قال مات ابي وترك هذا العين بيراثا لي ولجماعة سواي وحتى هذه لا اذا وطالب بتسليم ذلك
لا تسمع هذه الدعوى ولا بد من بيان عدد الورثة لجواز انه لو بين كان نصيبه اقل مما سمى اذا ادعى دارا
من تركة والده انه اشتراها منه في مرضه واكرباتي الورثة ذلك قبل لا تسمع هذه الدعوى لان المرض قد
يكون مرض الموت وقد لا يكون وبيع المريض مرض الموت من وارثه وصية له بالعين عند ابي حنيفة حتى جاز
بيعه من الوارث لا يجوز واذا كان قبل الغبة الا باجازة باقي الورثة وكانت هذه صورة الوصية على احد
التقديرين فلا تسمع بالشك وقيل تسمع لان تصرف المريض مع وارثه بعد لو صح الصحة حتى لو اجاز بقية الورثة
ذلك يلزم فلا تبطل الدعوى بعدم الاجازة لشرط ان يكون مرض الموت مما لم يعلم انه هذا المرض الموت كان للقول
حكم الصحة مكون الدعوى صحيحة ادعى على غيره انه وبيع باع لفلاني منك كذا وكذا اني مالك مغرور بكذا وما
قبل استيفاء شيء من الثمن فادفع الي ما قبضت فقد قيل لا تسمع هذه الدعوى لان العبد موقوف للمولى حق قبض
الثمن لوارثه او لوصيه فاذا لم يكونا فالقاضي نصب له وصيا وعلى قوله لم يقبل لم يكن الشاهد في الوكيل بالبيع
اذا مات قبل قبض الثمن حق القبض لمتقل الى الموكل بمعنى انه لا حق هنا حتى القبض لمتقل الى الوارث بعد
صباه وتسمع منه دعواه وقد مر شيء منه واحر مسائل العضا في آخر الفصل الاول باع دارا غرة وسلمها
الى المشتري فادعاها المالك على البائع اذا اراد اخذ الدار ان تسمع دعواه لانها ليست في يد البائع وان
اراد تضمينه بالغصب فعلى الخلاف المعروف ان غصب العقار هل تحقق موجبا للضمان وفي وجوب الضمان
بالبيع والتسليم روايتان واذا اراد اجازة البيع واخذ الثمن تسمع دعواه هكذا ذكر المسئلة في الدخ وفي
فتاوي رشيد الدين قلت وكتبت في المحيط في الفصل الخامس عشر في المتفرقات من كتاب الغصب واذا باع
الغاصب المغصوب من رجل واجازه المالك صحت الاجازة اذا استجمعت الاجازة شرائطها وهي قيام البائع
والمشتري والمغصوب على ان يكون الاجازة قبل الخصومة حتى لو كان المالك قد خاصم الغاصب في المغصوب
وطلب القاضي ان يقضي له بالملك ثم اجاز البيع فعلى قول ابي حنيفة لا تصح اجازته هكذا ذكر شمس الائمة
الحلواني وصح الاسلام خواهر زاده وذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه ان الاجازة صحيحة في
ظاهر الرواية وذكر في النوادر ايضا لا تصح وذكر في آخر الفصل الخامس والعشرين من ادب القاضي من نسخة
المحيط خط دارمي يد السائل اذا ادعى شيئا آخر انه غصبه منه فقال المدعى عليه هذه الدار كانت لي وقررها على كذا

ادايات الوكيل بالبيع محمد التقيد بسبيل الوكيل

بخلاف

وكذا اوارد المدعي يحلفه على عند محمد خلافا لهما بناء على ان عصب الدار يتقوى عند محمد خلافا لهما والفتوى على قول محمد دفعا للحيلة هكذا في المحيط ويحتمل ان يكون مراده ان الفتوى على قول محمد في مسئلة غصب العقار انه يحلف وعلى هذا ينبغي ان يكون في المسئلة الاولى اذا اراد ضمان الرابع لغير ثالث فله ذلك ويحتمل ان مراده ان الفتوى على قول محمد في المسئلة الاخيرة وهي مسئلة التحليف لا في جميع ما يدل لك على ذلك قوله دفعا للحيلة ولا يخفى ان هذه المسئلة لو لم تثبت لقول محمد ولم تخالف الحاصل الواقع حتى لا يكون للمدعي الغصب بينة فتقوت ملكه عليه بان الدار صارت كالمستهلك بصبر ورتها وقضايا قرار المدعي عليه ومتى لم يمكنه تحليفه لامكنه ان يحلف المسؤول ولا الموقوف عليهم ولا كذلك في غيرها من الصور يوضح ما ذكرناه قال في المحيط في هذه المسئلة الاخيرة ولو اراد ان يكلفه ليأخذ العين منه لا على سبيل الاتفاق لان الدار صارت مستهلكة بصيرورتها وقفا وذكر رشيد الدين ايضا رجل غصب من رجل عبدا فاقام آخر البينة على الغاصب انه ذلك العبد ملكي وقضى له به ثم اقام المغصوب منه بينة على الغاصب انه ذلك العبد ملكي لا تقبل بينته لان دعوى الملك لا تسمع الا ممن في اليد لكن لو ادعى على غير ذي اليد انه غصب منه وتسمع دعواه في حق الضمان الا ترى انه دعواه الضمان على الغاصب الاول صحيحة وان كان العين في يد غاصب الغاصب وفي دعوى غصب نصف الدار شائعا هل يشترط ان يبين كون جميع الدار في يد المدعى عليه الحاصل المتباع فيه قال بعضهم يشترط لان غصب نصف الدار شائعا لا يكون الا بكون كل الدار في يده وقال بعضهم غصب نصف الدار شائعا تصور وان يكون الدار في يد رجلين فيغصبه من يد احدهما فيكون غاصبا لنصف الدار شائعا هكذا ذكر في شروط القاضي جلال الدين رحمه الله تعالى وذكر في الرجيع اذا ادعى على اخر ثلثة اسهم من عشرة اسهم من هذه الدار وقال هذه الاسهم الثلاثة ملكي من عشرة اسهم من هذه الدار المحدودة ولم يذكر ان جميع هذه الدار في يده وكذا الشهود لم يشهدوا ان جميع هذه الدار في يده فشهدت بهذه الدعوى صحيحة والشهادة مقبولة ادعى دارا في يد رجل اقام البينة وفي يد المدعى عليه الخارج قالوا ما لم يحتج المدعي الى اقامة البينة ان الدار في يد هذا المدعى عليه وان احتاج هو فيما ذكروا فقد ذكر في الاصل ان ذا اليد اذا ادعاها بسبب الشراء من ذي اليد واقر له بالبيد بقي واكثر الشراء لا يحتاج المدعي الى اقامة البينة على اليد هكذا ذكر رشيد الدين في فتاواه والفرق ان دعوى الفعل كما تسمع على صاحب اليد تسمع على غير صاحب اليد وهاهنا مدعي التمليك والتملك كما يكون من صاحب اليد يكون من غير صاحب اليد فاذا لم تثبت اليد بما قرر لا تسمع دعوى التملك اما في دعوى الملك بالمطلق المدعي يطلب من القاضي دفع الغير عن واز الة اليد وطلب ازالة اليد لا يكون الا من صاحب اليد وباقرار ذي اليد لا تثبت كونه في يده ادعى على آخر انه شق في ارضه نهرا وساق فيه الماء الى ارضه لا بد وان تسع الارض التي شق فيها النهر وان بين موضع النهر انه في الجانب الايمن من هذه الارض او في الجانب الايسر وبين قدر طول النهر وعرضه كذا في الذخيرة وذكر قاضيخان في فتاواه وبين عمقه ايضا فاذا بين ذلك ان اقر المدعا عليه بذلك لزمه وان انكر حلفه بالله ما احدثت في ارض هذا الرجل هذا النهر الذي يدعي وكذا لو ادعى انه بنى في ارضه شيئا لا يلتفت الى دعواه حتى يبين الارض ونصب البناء طوله وعرضه وانه من الخشب او من المدر وكذا اذا ادعى غرس الشجر في ارضه فهو على ما ذكرنا فان بين المدعي ذلك اذا اقر المدعا عليه ان رفع البناء والشجر وان انكر حلفه بالله ما بنيت هذا البناء وما غرست هذا الشجر في ارض هذا الرجل فان نكل عن اليمين رفع البناء والشجر وذكر قاضيخان في فتاواه ان شهد على رجل رجلان انه نقض حائطا

قوله عن بعض النسخ الواو وبانيه

المطلق

وعنوى و

بلغ عاليه

المضاعة والوديعة ص

ان ص

بالرد ص

له الآن ان ذكر واحدا وحده للحائط ولم يذكر الطول والعرض جازت شهادتهم وان لم يذكر واقعة لان لبيان الحدود والطول والعرض معرفة التعامي فيه بالسؤال من اهله قال رحمه الله تعالى انه لا بد ان يذكروا انه بين المدار وبين الخشب وبينوا موضعه لان الحائط بين المدرج لحائط بين الخشب يختلفان اختلافا فاحشا واذا ادعى سيل ميازيب دار على دار رجل لا بد وان يبين انه سيل ماء المطر وماء الوضوء وينبغي ان يبين موضع المجرى انه يقدم البيت او مؤخره وكذلك اذا ادعى طريقا في دار انسان ينبغي ان يبين طوله وعرضه وموضعه من الدار كذا في الرجيع وفي فتاوى رشيد الدين ينبغي ان يكون لفظة الدعوى في دعوى الوديعة ان لي عنده كذا وفيه كذا قائم لحضره لا فهم عما البينة على انه ملكي ان كان منكرا وان كان مقرا قائم بالحال حتى ارفع ولا تقبل قائم بالرد لو لا ولو ابى الرد غير واجب والامر بالاحضار انما يكون اذا كان منكرا اما اذا كان مقرا للامر بالاحضار لكن يطلب منه التخلص حتى لو ادعى انه في بيته مرة فطلب منه الذهاب فواجب على الحضار والغلب لا يقيم البينة فاذا كان كذلك لا بد من ذكر هذه اللفظة في الدعوى لما ذكرنا اذا ذا اليد لو كان مقرا لا يلزمه الاحضار وفي دعوى الوديعة المجحودة لا بد اذا قبل ان كانت قائمة فعليه رد عينها وان كانت هالكة فعليه رد مثلها او قيمتها لعبد المجحود الا ان الهلاك قبل الجحود لا يوجب الضمان واذا كانت مستهلكة ينبغي ان يذكر من جهة ان الاستهلاك قبل الجحود او بعده لان الجحود قبل الاستهلاك لا يوجب الضمان على المودع اما الاستهلاك بعد الجحود يوجب الضمان فيجعل كالمستهلك كذا ذكر رشيد الدين وذكر ايضا في دعوى الوديعة والبضاعة سبب الموت مجملا لا بد واذا سئل عنه يوم الموت لان الواجب عليه اداء قيمته يوم الموت وكذا في دعوى مال المضاربة اذا مات المضارب مجملا لا بد واذا سئل مال المضاربة يوم بالغ مجملا فقد اوعرض لانه اذا مات مجملا والمال عروض كان له ولاية الدعوى لقيمة ملكا لعروض وكذلك في دعوى مال الشركة سبب الموت مجملا لا بد وان يبين انه مات مجملا لمال الشركة اما ان مات مجملا للمشتري عال الشركة لان مال الشركة مضمون بالمثل والمشتري مضمون بالقيمة وقد ذكرنا قبل هذا ان في دعوى الوديعة لا يسلم المطالبة بالرد والتسليم لان الواجب على المودع التخلي لا الرد والتسليم ويكون مؤونة الرد على المودع فعلى هذا في سائر الامانات التي يكون مؤونة الرد على المالك لا يسلم المطالبة والتسليم كما في المضاربة والشركة والمستأجر اذا ادعى المستأجر استهلاكه فانه لا يسلم دعواه على الرد والتسليم واما مطالبة بالقطبة وفي الغاصبة والعصب يطالبه بالرد والتسليم لان الرد يجب على الغاصب والمتعير وفي الرهن لو ادعى الراهن تسليم الرهن على المرتهن هل يسمع ذكر في عارية شرح الطحاوي ان مؤونة رد المرهون على الراهن فعلى هذا الوطالبه الراهن بالرد والتسليم لا يسعه لانه لا يجب عليه ذلك واما مطالبة بالقطبة كما في الوديعة وذكر في شرح الجامع في باب من القضاء ذكر كان في الخانية بالاجارة بالوجوب ان مؤونة رد المرهون على المرتهن فعلى هذا ينبغي ان يسمع دعوى الرد والتسليم على المرتهن كما في المستعير وفي فتاوى رشيد الدين في دعوى الاكراه على البيع والتسليم ينبغي ان يقول اني بعت هذه الدار منك مكرها وسلمتها اليك مكرها ولي حق الاسترداد منك فاسترد صحت الدعوى ولو كان قبض الثمن بكرها ايضا ولم يقم البينة على جميع ذلك اما لو ادعى انه ملكي وفي يده وغرجوا بكون بينهما وهو اولا في بيع المكره يثبت الملك اذا اتصل به القبض فعلى هذا في الاسترداد سبب فساد البيع ينبغي ان يكون كذلك وذكر رشيد الدين لو ادعى الاسترداد بسبب البيع الفاسد ليستفسر عن بيان سبب الفساد لجواز ان يظن ما هو صحيح فاسدا وفي فتاوى رشيد الدين في دعوى البائع الاكراه على البيع لا حاجة الى بيان المكره كما لو ادعى في الاسباب السماوية لا حاجة الى بيان القوان وقال

وعنوى و

المضاعة والوديعة ص

ان ص

بالرد ص

دعوى الغصب

بعض المشايخ لا يدعى لعدم التوان والاول اصح كذا ذكر رشيد الدين **دعوى الغصب** لو ادعى ان الجارية التي في يدك ملكي وفي يدك بغير حق صحت الدعوى وان لم يذكر يوم الغصب وكذا لو ادعى انه غصب مني هذه الجارية ولم يقل هي ملكي صح ولو اقام البينة على الغصب ولم يزد على هذا لا يصير خصما في حق اقامة البينة على الملك حتى لو اقام المدعي البينة بعد ذلك انها ملكه تقبل اذ دعوى مال لا يسبب الكفالة لا بد من بيان المال انه باي سبب لينظر انه هل تصح الكفالة به امر لا فان الكفالة بنفقة المرأة اذا لم يذكر مدة تعلم لا تصح الا ان يقول ما عشت او ما دمت في نكاحه وكذا الكفالة بمال الكتابة لا تصح وكذا بالنفقة على العائلة لا بد وان يقول ولجاز المكفول له الكفالة في مجلس الكفالة حتى لو قال في مجلسه لا يجوز ولو ادعى مالا على ورثة الزوج وقالت كان لي على بوزنكم وقد مات قبل الاداء لا تصح الدعوى ما لم يبين السبب جواز ان يكون دين النفقة وانها تسقط بالموت هذه الجملة من فتاوى رشيد الدين ذكر القاضي الامام جلال الدين ان في الدعوى بسبب البيع والاجارة والوصية وغيرها كان من لزمه ذلك لا بد من بيانه لان الطوع والرغبة بالعقود باع منه طعاما رخيصا وغاب فجاء بطعام غير فاحش لا يلزمه لان العقد وقع على الجياد والصلح عن الترك لا بد من بيان ترك الترك ولا بد من بيان جنس العقارات وبيان الاشجار والعروض والحيوان والمكيل والموزون وبيان جنس كل نوع حتى يعلم ان الصلح لم يقع على ما لا يرد على جنسه نصا لانهم لو اسقطوا الترك صالحوا والمدعى على الزيادة على قدر ربع عشره لا يجوز عند ابي يوسف ومحمد كالمغصوب منه اذا صالح الغاصب على اقل منه **دعوى الاعيان والاسباب في الاقرار** في الدرج لو ادعى عينا في يد انسان انه له فاقر ان صاحب اليد اقر له به او ادعى عليه دراهم وقال في دعواه لي عليه الف درهم فاقر بها او قال ابتداء ان هذا الرجل اقر ان هذا العين لي او اقر ان لي عليه دراهم كذا فهل تصح هذه الدعوى بعض مشايخنا قالوا تصح هذه الدعوى وبعضهم قالوا لا تصح وهو قول علمائنا لان نفس الاقرار لا يصلح سببا للاستحقاق بل هو اقرار كاذب بالاثبات الاستحقاق للمقر له وقد اضاف الاستحقاق الى ما لا يصلح سببا له وكذا اختلفوا انه هل يصح دعوى الاقرار من طرف الدفع واجمعوا على انه لو قال هذا العين لك وهكذا اقر به صاحب اليد او بالكذا وهكذا اقر به هذا المدعى عليه انه تصح الدعوى ويسمع الدين على اقراره لانه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب وفي هذه الصور لو انكر هل يحلف على اقراره فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد وهل يحلف لانه لو نكل يثبت الاقرار والنكول على انه لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال قال وفي دعوى الدين اذا قال المدعى عليه اقر بما تدعيه فقضيته بما لها فصار المقبوض مضمونا على القابض دينا للدافع في الحاصل هذا دعوى الدين فصار كانه ذكر دعوى الاقرار لا في طرف الدفع فلا تسمع كذا ذكر في المحيط والذخيرة وذكر قاضيخان في فتاواه في فصل دعوى المفقود لو ادعى المدعي انه قال للقاضي ان المدعى عليه هذا اقر انه هذا الشيء لي فهو بالتسليم اليّ قال علماؤنا لا تسمع دعواه واذا اقام البينة على هذا امره بالتسليم اليه وذكر الصدر الشهيد في الباب الثاني والخمسين من شرح ادب القاضي انه لو ادعى المدعي لواء انه اقر بهذا انه هذا الشيء لي فهو بالتسليم اليّ ولم يدع انه ملكي قال بعضهم لا تسمع القاضي دعواه ولا يامره بالتسليم اليه وقال علماؤنا العلماء انه تسمع ويامره القاضي بالتسليم اليه وقد ذكرنا في الدرج ان عند علمائنا العلماء لا تسمع هذه الدعوى ثم قيل على قول من يقول من المشايخ ان

الاقرار هل هو سبب للملك ام لا

الاقرار هل يصلح سببا للاستحقاق

الاقرار هل اختار اداتنا

الاقرار على الحال ينبغي ان يصح دعوى المال بسبب الاقرار وذكر في طريقه بعض المشايخ ان الاقرار ما هو ذكر القاضي ابو خازم انه اخبار عن اخبار سابق وذكر ابو عبد الله الجرجاني انه عليك في الحال استدل ابو عبد الله بما اذا اقر لرجل في رقه اقراره ثم قبل الاصح ولو كان اخبارا صح ولذا لو اقام البينة بعد ذلك انها كانت بسبب الاقرار لا تظهر في حق الملك بل يتأبد الحجة حتى لا تقبل البينة بعد ذلك لما اقامها لكنه لقبل ادعى مالا بسبب الكفالة لا بد من بيان المال انه باي سبب لينظر انه هل تصح الكفالة به امر لا فان الكفالة بنفقة المرأة اذا لم يذكر مدة تعلم لا تصح الا ان يقول ما عشت او ما دمت في نكاحه وكذا الكفالة بمال الكتابة لا تصح وكذا بالنفقة على العائلة لا بد وان يقول ولجاز المكفول له الكفالة في مجلس الكفالة حتى لو قال في مجلسه لا يجوز ولو ادعى مالا على ورثة الزوج وقالت كان لي على بوزنكم وقد مات قبل الاداء لا تصح الدعوى ما لم يبين السبب جواز ان يكون دين النفقة وانها تسقط بالموت هذه الجملة من فتاوى رشيد الدين ذكر القاضي الامام جلال الدين ان في الدعوى بسبب البيع والاجارة والوصية وغيرها كان من لزمه ذلك لا بد من بيانه لان الطوع والرغبة بالعقود باع منه طعاما رخيصا وغاب فجاء بطعام غير فاحش لا يلزمه لان العقد وقع على الجياد والصلح عن الترك لا بد من بيان ترك الترك ولا بد من بيان جنس العقارات وبيان الاشجار والعروض والحيوان والمكيل والموزون وبيان جنس كل نوع حتى يعلم ان الصلح لم يقع على ما لا يرد على جنسه نصا لانهم لو اسقطوا الترك صالحوا والمدعي على الزيادة على قدر ربع عشره لا يجوز عند ابي يوسف ومحمد كالمغصوب منه اذا صالح الغاصب على اقل منه

الاقرار هل يصلح سببا للاستحقاق

دعوى الاعيان والاسباب في الاقرار في الدرج لو ادعى عينا في يد انسان انه له فاقر ان صاحب اليد اقر له به او ادعى عليه دراهم وقال في دعواه لي عليه الف درهم فاقر بها او قال ابتداء ان هذا الرجل اقر ان هذا العين لي او اقر ان لي عليه دراهم كذا فهل تصح هذه الدعوى بعض مشايخنا قالوا تصح هذه الدعوى وبعضهم قالوا لا تصح وهو قول علمائنا لان نفس الاقرار لا يصلح سببا للاستحقاق بل هو اقرار كاذب بالاثبات الاستحقاق للمقر له وقد اضاف الاستحقاق الى ما لا يصلح سببا له وكذا اختلفوا انه هل يصح دعوى الاقرار من طرف الدفع واجمعوا على انه لو قال هذا العين لك وهكذا اقر به صاحب اليد او بالكذا وهكذا اقر به هذا المدعى عليه انه تصح الدعوى ويسمع الدين على اقراره لانه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب وفي هذه الصور لو انكر هل يحلف على اقراره فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد وهل يحلف لانه لو نكل يثبت الاقرار والنكول على انه لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال قال وفي دعوى الدين اذا قال المدعى عليه اقر بما تدعيه فقضيته بما لها فصار المقبوض مضمونا على القابض دينا للدافع في الحاصل هذا دعوى الدين فصار كانه ذكر دعوى الاقرار لا في طرف الدفع فلا تسمع كذا ذكر في المحيط والذخيرة وذكر قاضيخان في فتاواه في فصل دعوى المفقود لو ادعى المدعي انه قال للقاضي ان المدعى عليه هذا اقر انه هذا الشيء لي فهو بالتسليم اليّ قال علماؤنا لا تسمع دعواه واذا اقام البينة على هذا امره بالتسليم اليه وذكر الصدر الشهيد في الباب الثاني والخمسين من شرح ادب القاضي انه لو ادعى المدعي لواء انه اقر بهذا انه هذا الشيء لي فهو بالتسليم اليّ ولم يدع انه ملكي قال بعضهم لا تسمع القاضي دعواه ولا يامره بالتسليم اليه وقال علماؤنا العلماء انه تسمع ويامره القاضي بالتسليم اليه وقد ذكرنا في الدرج ان عند علمائنا العلماء لا تسمع هذه الدعوى ثم قيل على قول من يقول من المشايخ ان

ذكر

في فتاوي رشيد الدين ادعى انه قبض من جهة السوم كذا زيدا بحيا طوله كذا وعرضه كذا وصفته كذا واقام البينة عليه لتسلم عينه اذ كان قائما ولسلم قيمته اذ كان هالكا فهذه الدعوى لا تسمع لان قبض جهة السوم الشرعي لكن اذا ادعى ما لا ذي كونه مضمونا من غير سائر التخلية فاذكر طهر الدين المرغيناني في شروطه اذا ادعت في وقف وقبض فلان وسلم الى المتولي ولم يذكر حال كونه في الدار فارغة هل يجب خلافا لما ذكر في وقف الموقف ذلك والخصاف بكتابه لان شغل الدار يمنع جواز الصدقة الموقوفة على قول من يجعل التسليم في الوقف شرطا فلا بد من ذكرها ليقع التحرز عنه وذكر ايضا في موضع آخر من شروطه ولو ذكر في الحاضر والصكوك وقبض فلان هذه الدار ولم تخل فارغة عن متاع القبض والتسليم جائز لان المطلق ينصرف الى الكامل ولا يكون القبض مع مانع واذا تعذر بذكره والخصاف بكتاب الوقف قال رحمه الله تعالى وينبغي ان يذكر القبض فارغا في الاجارة لانه اذا اجر اتفاقا يجب في الاجارة بالقبض وفي موضع آخر وفي دعوى الارتهان والقبض لا بد ان يذكر حال قبضه كون الدار فارغة عن متاع الراهن وعن حتى يصح القبض كما في الهبة وفراغ عند القبض شرط ولو شهد الشهود على اقرار الراهن بالقبض ولم يشهدوا على معاينة القبض كان ابو حنيفة يقول اولا لا تقبل هذه الشهادة ثم رجع وقال تقبل وهو قولهما رجل ادعى عينا في يد آخر بسبب الشراء الا غلوا اما ان يدعي الشراء من صاحب اليد او من غيره فان ادعى ذا يد يحتاج الى اثبات العقد بحسب واذا ادعى الشراء من غيره لا تقضى له حتى يثبت معه احد الاشياء الثلاثة احدها اثبات الملك لبائعه وقت العقد والثاني في اثبات الملك لنفسه في الحال والثالث اثبات القبض والتسليم ويحتاج الى اثبات الثمن فيهما جميعا يعني فيما اذا ادعى الشراء من ذي يد او من غيره ولا بد من اتفاق دعوى المدعي وشهادة شهوده ولو شهد احدهما على البيع والآخر على الاقرار بالبيع تقبل كذا ذكر في دعوى شرح الطحاوي وذكر في دعوى المبسوط في باب دعوى العينين في يد رجل انه اشتراه من فلان الغائب وذو اليد يدعيه لنفسه لا تسمع بينة المشتري على الشهادة على احد الاشياء الثلاثة اما ان تشهد على اصل البائع انه باع او تشهد على اقرار الغائب بالبيع وهو ملكه او تشهد على اقرار الملك المشتري بانه قبض او هو للمشتري لانه اشتراه من فلان الغائب او تشهد على قبض المشتري بانه قبض او اشتراها من فلان وقبضها منه واذا فصل البينة من المدعي على الشراء ثم حضر الغائب وانكر لا تسمع الى الحال لان الدين في يده صار حصما عن الغائب قال طهر الدين في الاقضية واما تسمع بينة المشتري على ما ذكرنا من الوجوه في دعوى الشراء اذا كان في يد المدعي واما اذا كان في يد المدعى عليه بالملك للبائع لا تسمع بينة المشتري عليه لانها تشهد على انها كانت للغائب فقد قضاه على ان يده يد غصب او وديعة فلا تسمع حتما ولو شهد على الشراء ولقد الثمن ولم تشهد على احد هذه الاسباب لا تقبل بالملك للجواز ان البائع ليس بمالك وسع مال الغير بدون التخلية ليس بمعصية وذكر القاضي طهر الدين في شهاداته اذا ادعى دارا او رقبة من يديه ورجل آخر ادعى انه اشتراها من المتوفى وجاء مدعي الشراء فشهدوا ان الميت باعها منه ولم يقولوا باعها وهو ملكها قالوا ان كانت الدار في يد مدعي الشراء او مدعي الميراث فالشهادة جائزة لان الشهادة على مجرد البيع انما لا تقبل اذا لم يكن الدار في يد المشتري او في يد الوارث اما اذا كانت تكون الشهادة على البيع بمنزلة الشهادة على البيع والملك وفي فتاوي قاضي خان رجل طلب الميراث وادعى انه عم الميت لشرط صحة دعواه ان يفسر ويقول عمه لابيه وامه او لابيه او لامه وشرط

مما حفظ اذا كتبه من دعوى الوقف وصحها ٢٠ بوسلمها الى المتولي ولم تعرضها لما ادعاه لم تكن ذلك حلالا مما كتبه السحاب

ما يشترط في الشهادة في الميراث ويجب حفظه والتيقظ له ومن الورثة ثم بعض اموالهم بالاحراج

ايضا ان يقول وهو وارثه ولا وارث له غيره واذا اقام البينة لا بد للشهود ان ينسبوا الميت والوارث حتى يقولوا الى اب واحد ويقولوا هو وارثه لا وارث له غيره وكذلك في الاخ والجد اذا شهدوا انه جد الميت ابو ابيه لا بد ان يقولوا هو وارثه لا وارث له غيره فان شهدوا بذلك او شهدوا انه اخ الميت لابيه وامه او لابيه او لامه وهو وارثه لا تقبل له وارث غيره جاز ولا يشترط في هذا ذكر الاسم وذكر في باب ثبوت النسب من فتاوي رشيد الدين اذا ادعى انه ان عم الميت وفي الميراث يحتاج ان يذكر انه اب والاما الى الجد ليصير معلوما لان النسب انما يثبت بهذه السنة ليس ثابت عند القاضي فيشترط البيان ليصير معلوما وذكر بعد هذا ابو رفيق ادعى انه اخوه لابيه وامه وشهد الشهود ولم يذكروا اسم الام ولم يذكروا اسم الجد لا تقبل لانه لا يحصل التعريف وقيل تقبل وبه اخذ لانه ذكر محمد في الكتاب فيما ادعى انه اخوه لابيه وامه واقام البينة تقبل ولم يشترط ذكر الجد وقال شمس الائمة السرخسي في الاخ لا يشترط ذكر اسم الجد وعن اما اذا ادعى انه ابن عمه لا بد ان يذكر اسم الاب والجد ذكر في باب الدعوى والبينات من الجامع ادعى دارا على رجل ميراثا عن ابيه فاقام البينة على شهادة شهوده اذ شهدوا على سبب الملك للمدعي وذلك بان شهدوا ان الملك للمورث وقت الموت بان يقول مات ابوه وهو ساكن هذه الدار او جر الميراث بان يقول مات ابوه وتركها ميراثا له فاذا ادعى ذا او شيئا آخر وشهد شهوده على احد هذه الوجوه تقبل وذكر في الاقضية ولو شهدوا انها كانت دار ابيه او كانت في يده ولم يزيدوا على هذا ان قال ابو حنيفة ومحمد لا تقبل وهو قول ابي يوسف اولا ثم رجع ابو يوسف وقال تقبل وكذلك لو شهدوا انها كانت لابيه مات فيها فعلى هذا القلم لان الموت فيها لا بد على قيام يده عليها عند الموت ولو شهدوا انها لابيه ولم يزيدوا على هذا قال بعضهم لا تقبل لاحتمال الاتفاق وهو الاصح وقيل هو على الخلاف اما لو شهدوا انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا او شهدوا انها كانت في يد ابيه الى ان مات وتركها ميراثا لها او شهدوا انها كانت لابيه يوم مات ولم يذكروا وتركها ميراثا له او شهدوا انها كانت في يد ابيه يوم الموت ولم يزيدوا على فتن هذه الصور تقبل وذكر قاضي خان في فتاواه في الفصل الرابع في دعوى الميراث لا تقضى الوارث بعد ابي حنيفة ومحمد ما لم يشهدوا على الاتفاق انها او على الملك عند الموت او على ما يقوم مقام الملك وهو اليد عند الموت ذكر رشيد الدين اذا ادعى الابن ذا في يد رجل انه ميراث من ابيه وشهد شهوده على اقرار ذي اليد ان الاب كان يقول هذا ابني لا يقضى له بالميراث ما لم يشهدوا على اقرار ذي اليد ان الاب كان يقول هذا ابني ويورثني من هذا وذكر في باب دعوى الدين على الميت من فتاوي رشيد الدين اذا ادعى الميراث وقال من يراه وقوم ما في يدي مذري واقام البينة اذا ادعى انه ابن الميت وقبلت وثبت استحقاقه للارث لان اقرار الاب اذا ثبت ثبت النسب وذكر في الباب الحادي عشر من فتاواه اذا ادعى اني وارث فلان لاني ابن اخيه لاب وام واقام البينة فاقام من سمع الشهود بخروج ذا ثبت كذا في وارث است فقالوا اسمعناه فالمورث قالوا نه وارثي لا تقبل هذه الشهادة ولا ثبت كونه وارثا لانه جعل النسب على الغير لكن اذا اقر المورث في حياته انه وارثي وكاذبه ان مات ثم مات المقر فانا نعلم له باخذ المال بحكم الوصية لانه ذلك اللفظ منه وصية والوصية عليك عند الموت وعند الموت ليس له وارث فتعمل الوصية في حقه حتى لو قال هو غريمي ومات المقر وترك اقراه فانها ما خذ الغرماء وانما ناخذ هذه الرجل وذكر في هذا الباب ايضا ادعى اني وارثك لاني ابن عمك لاب وام ولم يذكر اسم الجد لا تسمع لانه لم يحصل العلم بدون اسم الجد وذكر ايضا في باب ثبوت النسب من فتاواه ادعى انه ابن عم له لاب وام ولي الميراث محتاج

ان كتب هذا بيان ومعناها ان يقول مات ابوه

باقرار الميت

الى ان ذكر نسبة الاب والام الى الجد ليصير معلوما وذكر محمد في الباب السابع من دعوى الجامع الاصل في بيان دعوى النسب انه نظر الى النسب المتنازع فيه فان كان ذا لا يحتاج لو اعترفا بانتزاعها كالاخوة والبنوة والولاء والزوجية فان هذا المدعي لو نازعها او انكر المدعى عليه او قبل بينة سواء ادعى ذلك النسب حقا او لم يدع وان كان بحيث لو اعترفا لا يثبت باعترافهما كالاخوة فانه ينظر ان ادعى حقا ثابتا فهو خصم لذلك الحق وان لم يدع حقا لا يكون خصما وذكر الحاكم الشهيد في المتخلص من الفاظ الجامع واذا ادعى على اخر انه اخوه واراد اثبات النسب لم يتبع النسب الا ان يدعي حقا من ميراث او غيره من نفقة او حق الزينة او الحرمة في اللقيط وما اشبه من الاسباب التي يثبتها المدعي لهذا النفع على ان الاخ وحده والابوين والولد والولاء والعتاقة والموالاة فانه يقبل منه البينة وان لم يدع فيه حقا لانه ثبت لحق نفسه في ذلك كله وذكر في باب دعوى النسب من فتاوى رشيد الدين ادعى ان علي احمد بن محمد بن احمد كذا من المال وهو هذا فشهد الشهود انه ذا احمد بن محمد بن احمد وان له عليه كذا ثبت المال ولا يثبت النسب لان المدعي والشهود لم يتعرضوا في اثبات النسب فلا يثبت النسب لكن يثبت المال لوجود الاقرار بالدين مال وعلى قياس مسئلة اخرى وهي ان لو ادعى ان لاحد فلان دينا وانه مات وانت وارثه وجاءت ابنة ولم ابيك كذا او لم جدك كذا واقام البينة فانها تقبل ويثبت النسب ينبغي ان يكون هاهنا كذلك ادعى على آخر جناية دم لنسب انه وكزه على وجهه خطأ واكثرت من شدة ضربه منه هذه من الاصل رد محضر هذه الدعوى لان الاتلاف ثابت فان توجب الخطأ على العاقلة ابتداء او على الجاني ابتداء او العاقلة تحملوا عنه وكذلك الحلف فان الجاني هل هو من جملة العاقلة ام لا ولا تسمع دعوى مطالبته بجميع الموجب دليل ان ادعى على آخر قتل خطأ محكما رجلا لا ينفذ حكمه عليهما لان فيه الدية على العاقلة ولم يوجد منهم التحكيم ولو كان بعد ان حكم عليهما هكذا ذكر الحلية قاضي القضاة حامد بن محمد الرازي سوى في حاله صاحب المحيط رحمهم الله تعالى

الفصل السابع في التناقض في الدعوى

وفي دعاوى الدرج وما يتصل بذلك وفي اخره التناقض في النسب ذكر في باب المساومة من جوامع الزيادات التناقض كما يمنع صحة الدعوى لنفسه يمنع صحة الدعوى لغيره وذكر القاضي الامام جلال الدين في الخاصر من اقر لغير لغيره فكما لا يملك ان يدعيه لنفسه لا يملك ان يدعيه لغيره لو كالة او وصاية وهذا اذا وجد منه ما يكون اقرارا بالملك اما اذا اراد به عزل الدعاوي ثم ادعى على ما يحتمل الوكالة من رجل او وصاية منه تسمع مذكور في العدة وذكر في فتاوى قاضيخان ادعى دارا لنفسه ثم ادعى انها لفلان وقضى عليه تسمع كما لو اداها على انها لغيره بالوكالة ولو اداها على الوقف او لانه ادعاها انها له لا تسمع كما لو اداها على انها لغيره ثم ادعاها لنفسه وذكر الحاكم الشهيد فيما اختصره من اصول الزيادات في باب المساومة منه الشراء للمستأجر ومثله وما اشبهه ذلك من عقوده الاجارة وغيرها سمعان صاحبها من الدعوى على وجه الاستحقاق لنفسها ولغيرهما من جميع الوجوه ومن توكل في خصومة لانسان فاقام المدعي عليه بينة على بيوع سبقت منه او استعارة او اجارة او ما اشبهه ذلك اخرج من الوكالة لانه لو فعل ذلك لم يقبل القاضي اخراجه من الخصومة والموكل على حجته ان كان اشترط ذلك اقرار له عليه غير جائز وذكر القاضي الامام جلال الدين الرازي في آخر الحاضر والسجلات من تصنيفه في محضر يدل على ان من اقر لانسان بعين بكالة او ملك ان يدعيه لنفسه لا يملك ان يدعيه لغيره لو صاية او وكالة وذكر في دعوى العدة شهود المدعي على اقرار المدعي او على استيداعه او على استعارته او على اشهاده بمرور المدعي او مرور بعقل وعوده لا سواء ادعى لنفسه او لغيره وكذلك

فائدة
اذا اقر له بجميع الدعاوى
مراد به على ما لا يحتمله الوكالة
او الوصاية تسمع وكذا كذا

قوله وقد يجتمع في الشخص الواحد الاول الدعوى ما يتعلق بالاعتاق الا ترى ان المعتق لو ادعى على شخص انه اعتقه لا يسمع وهو يملكه الان وان اراد ان يشتريه لا يملك وان اراد ان يستخدمه لا يملك وان اراد ان يستأجره لا يملك وان اراد ان يستخدمه لا يملك وان اراد ان يستأجره لا يملك

ادعى على احد صلحا فانكر ذلك وحلف لا يسمع حكم

هذه من

منع تناقضه

الحاكم الشهيد جمع من اصول الزيادات كذا وبتناه مختصرا

السواء المساومة وما اشبهه ذلك من عقود الاجارة وغيرها يمنعان صاحبهما من الدعوى على وجه الاستحقاق لنفسهما

التناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره ولت وايضا التناقض يمنع الشهادة ليزفر واصله والحيلة في الفصل السابع من كتاب الشهادات وذكر في هذا الفصل رجل كتب شهادته على صك البيع او الشراء ان رجلا احر اداعى عين المشتري لنفسه وشهد الذي كتب شهادته على الصك فان كتب الشهادة على وجه منع الكاتب من دعوى الملك لنفسه وفي ذلك العين يقبل شهادته وذكر شمس الائمة الحلواني في باب الدعوى من اي وجه يمنع من دعوى المبسوط لو ادعى عينا انه له ثم ادعى انه لفلان وكله بالخصومة فيه واقام بينة على ذلك تقبل بينته لانه لا تناقض بين الدعوتين فان الوكيل بالخصومة قد يضيف العين الى نفسه على معنى انه له حتى المطالبة ولو ادعى رجل انه لفلان وكله بالخصومة فيه ثم اقام البينة انه له لا تقبل لانه ظاهر ولا له لا ضيعة له الى غيره عند الخصومة فلا يمكن القاضي ان يقضي له بالملك بعد ما اقر انه وكل فيه بالخصومة بما ادعاه اولا ولا يمكن ان يقضي بالملك لفلان لان الشهود لم يشهدوا به وكذلك لو اقام البينة انه لفلان آخر وكله بالخصومة فيه لانه ذلك منه لان الوكيل بالخصومة في عين من جهة زيد لا تضيفه الى غيره فيمكن التناقض من الدعوتين على وجه لا يمكن التوفيق ولو ادعى رجل زعم انه وكله بالخصومة فيه ثم قال بعد ذلك انه باع من فلان وهو ملكه ووكلني فلان المشتري بالخصومة فيه وجاء بالبينة على ذلك تسمع بينته ويقضى به للموكل الاخر لانه وفق بين الدعوتين ووفيق ممكن لو عاينا ذلك صححنا دعواه الثانية وتأويل هذا ان الشهود شهدوه بالملك المشترى اما اذا شهدوا بالملك المطلق لا تقبل الشهادة وذكر في الذخيرة ومن ادعى لغيره بالوكالة او الوصاية ثم ادعى لنفسه لا تقبل الا اذا وفق فيقول كان لفلان ثم اشتريته منه واقام البينة على ذلك حينئذ تقبل ولو ادعى لفلان بالوكالة ثم ادعى لفلان آخر وكله بالخصومة لا تقبل ونصر تناقضا والدين في هذا للحاكم كالعين وذكر رشيد الدين في فتاواه الوصي اذا اقر ان لا آخر ثم ادعى انه للصغير لا يتبع وذكر في المنتقى استأجر ثوبا ثم اقام بينة انه لابنه الصغير يقبل وذكر في الشهادات مات مستأجرا ثوبا ثم اقام بينة انه لابنه الصغير قال اقبل منه البينة وذكر قاضيخان هذه المسئلة الاخيرة في فتاواه وقال هذا على الرواية التي لا تكون الاستعارة اقرارا بالملك للمستعار منها اما تكون اقرارا بالملك للمستعير قيل وتنبني هذه الاقرار بالملك له فيه لا يمنع دعواه لغيره بوكالة او وصاية كما ذكرنا من قبل على الخلاف وظهر من هذا ايضا ان الاقرار بانه ملك فلان يمنع من دعواه لغيره لان الملك لا يبقى لاحد بعد ان ادعاه لنفسه وتدرن من قبل ايضا وفي المبسوط لو ادعى الغائب في صك جاء به باسمه ثم جاء الغائب انه ملكه المال لنفسه لفلان وانه وكلني بالخصومة فيه قبل في ذلك منه لما بينا ان الوكيل بالخصومة قد يضيف الملك لي نفسه على معنى ان له حق المطالبة لمكان القاضي انتصابه المشهود به وفي اقرار فتاوى قاضيخان ان اقر ان الدين لفلان لا لآخر وصدقه لانه يرجع ويكون حق القبض للاول فان ادى ان الاول ابرأه وذكر الجامع الصغير عن رجل في يد رجل عقار هو ليس لي وهذا لك فمن يدعي يكون اقرارا بالملك للمدعي حتى لو اداه لنفسه لا يقبل حاكم الامام ظهير الدين في فتاواه والحاصل ان قول صاحب اليد اذا هذا العين ليس لي عند وجوه المنازع اقرار بالملك للمنازع على رواية الجامع وعلى رواية الاصل ليس باقرار بالملك له وعند عدم المنازع لا يصح لغيره حتى لو اداه في هذا العين رجل آخر واداه ذو اليد ايضا وقال هو لي صح دعوى ذي اليد بالاتفاق الروايات ولو ادعى ذو اليد اقر فقال المدعي على ان المدعي اقر قبل هذا ليست هذه الدار لي او قال ما كانت هذه الدار لي تبطل بينة المدعي ان اقام المدعي عليه بينة على ذلك وكذلك لو ادعى المرتفق اقام بينة على اقرار

ذلك من
الاقرار بانه ملك فلان
منع من دعواه لغيره

ادعى ما لا انا وكل حاله
ما ادعى لم يسمع دعواه لغيره
لنفسه لفلان والده وكلني بالخصومة
فيه سمعت ذلك منه ويقضى له

عين في يد رجل
وهو يقول ليس لي
وهذا لي يدعي يكون
اقرارا بالملك للمدعي

ايضا اذا اقام المدعى عليه انه اقر في غير مجلس القضاء انه الدار ملكي بسبب الشراء من فلان ثم ادعى بملكها طلقها فاقام المدعى عليه بينة انه اقر بمرة انها ملكه بسبب الشراء من فلان يكون وديعة ولو لم يكن له بينة واراد ان يحلفه بالله ما اقررت قبل هذا انك اشتريت هذه العين من فلان هل له ذلك اذا كانت هذه المسئلة واقعة الفتوى ويفتى ان يحلف قياسا على ما ذكرنا في الرجوع اذا ادعى وهو اقام المدعى عليه على دفع دعواه انك اقررت قبل هذا انك بعت هذه الدار مني وانا ادعي انه يحلف المدعي على ذلك ولو اقام بينة تقبل وتدفع دعواه والله اعلم هذا اذا ادعى اولا بسبب في دعوى صحيحة فلو لم يدع دعواه بسبب ثم ادعاه مطلقا ذكر في الرجوع اذا ادعى اولا بسبب الشراء وظهر ان الدار للمدعاة بنوم الدعوى لم يكن للمدعي عليه حين لم تصح الدعوى اولا كانت في يد نفسه ثم ان المدعي اقام في هذه الدار في مجلس آخر على انها داره وفي يده ملكا مطلقا هل تسمع قيل ينبغي ان يكون فيه اختلاف المشايخ كما اذا ادعى الشراء بغير وشهد الشهود له بالملك المطلق فيه اختلاف المشايخ وهذا اذا دعوى الشراء بغير وشهد على نحو ما ذكرنا ثم ادعى الملك المطلق هل تسمع قيل ينبغي ان لا تسمع وهو الاصح لانه ادعى ملكا مطلقا عند هو لا تسمع دعواه ثانيا لتعذر بالتناقض على قول من قال وبالله التوفيق وهذا كذلك كما لو ادعى ملكا مطلقا عند هو لا تسمع دعواه ثانيا لتعذر بالتناقض على قول من قال وبالله التوفيق وهذا الاصل بعد هذا ان شاء الله تعالى هذه الذرة ذكرناها كلها اذا ادعى الشراء من رجل وعاين اما اذا ادعى من مجهول بان قال اشتريتها من رجل لا اعرفه او قال اشتريتها من انسان ثم ادعاه من يتأتى منه لم تسمع دعواه ولو ادعى اولا بسبب الارث ثم ادعى الشراء لا تسمع وتثبت التناقض استأجر دارا من رجل ثم ادعى على الآجر ان هذه الدار ملكي لا يراني كان اشتراها لاجل ولدي الصغير وهو في ملكي واقام البينة لم تسمع ولا يكون هذا التناقض مانعا من صحة الدعوى لما ذكرنا قضاء قاله الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى وفيه نظر ولو ادعى ان الدار كانت لابي الصغير وهو في ملكه وانا اليوم استحقها لاجل الصغير وهو لا يملك ذلك وهذا كله لو اقامت المرأة بينة على الطلاق ثلثا بعد ما اختلعت نفسها منه بمال بدل الخلع واذا كانت متناقضة لا تستحق الطلاق على زوجها بالخلع ولا من غير عمل وكذلك الزوج اذا اقام على امرأته بينة انها ابرأته عن المهر واقام الاخ بينة انه ابرأه الزوج كان ظلما فلما قبلت بينته ورجع الاخ على الزوج بما اخذ من الميراث وكذلك المكاتبة اذا ادت بدل الكتابة ثم اقامت بينة على اعتاق المولى اياها قبل الكتابة تقبل وكذلك العبد وكذلك المرأة اذا اقامت ورثة زوج الميراث وهم كلهم كبار وقد اقروا انها زوجته ثم وجدوا اشهدوا انه زوجها كان ظلما في صحة ما قاله مردود علما اخذت من الميراث المسألة في المنتقى وذكر في الصغير اشترى ثوبا في جراب او سندل فلما نشره قال هذا متاعي ولم اعرفه تقبل بينته ذكره في الذخيرة وقال بعض المشايخ في هذه المسألة خلاف ما ذكرت وذكر في الصغير مسئلة تناقض قول رجل قدم بلدة واستأجره انا لا تقبل له هذه الا ان يكتب ماته وتركها ميراثا لك فاقام عليها المستأجر بينة انها عين ابيه وقال ما كنت اعلم بذلك لا تسمع دعواه لما قلنا من التناقض فتاوى رشيد الدين ومن قسم التركة بين الورثة او قبل التولية للدار الموقوفة او الوصاية في التركة بعد العلم والقبض بانه تركه ثم ادعاه يجوز له ان لا تسمع ادعى ان الجحود وديعة في يده استأجر دارا من رجل ثم ادعى ان المدعي غلط في بعض حدوده هما في يدي لم تسمع لان جوابه اقرار ان ذلك الجحود وبعده الجحود وديعة كذا في جوامع الفقه وذكر قاضي القضاة جلال الدين حامد بن محمد الرغيدموني في محاضر هذا اذا اجاب المدعى عليه بما ذكرنا انها ملكي وحق وفي يدي فلما لو اجاب بان هذا ليس بملكك واكتفى به ولم يزد عليه كان الدفع لعدة الدفع عنها الجحود وكذا حكاه عن شيخ

الامام

الامام ظهير الدين المرغيناني انه كان لقول المدعى عليه هذا الجواب وهو قوله ليس هذا الملك لي ان المدعي كان اعطاني حسد وهذا المدعى اما الواد عا انه بنى في الدار او غرس في الكرم فان كان ذلك دعواه ملك بعد قضاء القاضي ببينة المدعي لانه ثبت انه لا ملك له في دعوى المدعي اذ ذلك لانه صار بقضائه بينة المدعي عليه غير مقبولة وسواء ادعى المدعي البناء او الغرس او كانت الدعوى بنفس الدار فانه ذكر في الجوامع لو ادعى استحقاق البناء والغرس دون الدار والارض ولذا استحق الشجر والزرع والنقض استحقاق الارض ولا تقبل بينة المدعي عليه البناء والشجر قبل قضاء القاضي وكذلك لا تقبل بينته لانها بينة ذي اليد مع الخارج وهذه الذرة ذكرنا كلها على رواية كتاب الاقضية وعلى رواية كتاب الشهادات انه لم يذكر شهود المدعي البناء شهادتهم تسمع دعوى المدعي عليه وبينته والا بان ادعى نصف دار في يد رجل ثم ادعى بعد ذلك ان الدار التي في يمين المسلمين الا ربع هذه دعواه ولو كان على العكس تقبل والصواب انه يقبل في الوجهين جميعا كذا ذكره قاضي ظهير الدين وذكر رشيد الدين في فتاواه اذا ادعى نصف الدار ثم ادعى كل الدار لا تسمع لان دعواه النصف اقرار انه لا ملك له في الكل فاذا ادعى الكل صار متناقضا وعلى العكس تقبل وذكر في موضع آخر من فتاواه لو اذا ادعى ملك الدار ثم ادعى الملك المطلق تسمع دعواه ولو ادعى الملك ثم ادعى الملك المطلق لا تسمع دعواه ولو ادعى الملك وقال لا حق لي فيها ورآه الملك ثم ادعى الملك لا يسمع لمكان التناقض في الرجوع اذا ادعى عينا وقضى له بالبينة ثم قبضه المدعي حتى قام المدعى عليه بينة انه اقر انه لا حق له في هذا العين انه كان قبل القضاء بل دعوى المدعي وشهادة شهوده وان كان بعد القضاء لا بطل القضاء ادعى المدعى عليه انه اودع المدعي هذه الدار او الضيعة ان نصف هذه الدار او الضيعة وديعة في يدي من جهة فلان الغائب هل يبطل دعوى المدعي في الكل قيل يبطل وقيل لا يبطل في النصف وعليه الاشارة في سوع الجامع وفي فتاوى قاضي خان المدعى عليه الدار اذا قال نصفها لي ونصفها لفلان وديعة عندي ولم تقم البينة على الوديعة حتى اقام المدعي بينة على ما ادعى ثم اذا اقام البينة على ما ادعى من الوديعة بطلت بينته المدعي في النصف فاذا بطلت في هذا النصف بطلت في النصف الآخر قال رحمه الله تعالى وفيه نظر وفي فتاواه ايضا أودع رجلا نصف داره مشاعا ونصف عبده باع منه النصف الآخر وسلمه اليه فادعى آخر نصف ذلك واقام البينة فاقام صاحب اليد بينة على الشراء والوديعة لم تكن بينته مقبولة حتى يحضر البائع لان المدعي لو استحق النصف بظهور الاستحقاق ان البائع كان شريكا للمدعي فيما نفرغ بيعه الى النصف الذي كان له والمشتري ليس بخصم في النصف الآخر لانه وديعة في يده المدعي على الدار اذا قال للمدعي انك اقررت قبل هذا انك بعت هذه الدار مني واراد ان يحلف المدعي على ذلك له ذلك وان اقام بينة على اقراره بذلك تقبل وتدفع دعوى المدعي ولو ادعى البناء فقال المدعي عليه انك اقررت انك اشتريت هذه الدار من فلان يكون دعوى المدعي اذا اقام بينة ذكر البدر الامام ناصر الدين في غصب المنتور رجل غصب جارية فاودعها رجلا فجحد صاحب الجارية والمستودع عند القاضي فاقام المودع بينة انها وديعة تلا حضوره تلا هما لانه ظهر انه ليس بخصم وان لم تقم البينة لا تدفع عنه الخصومة وان اقام البينة وقال ان ذلك لي لا تدفع عنه الخصومة تلا هما واذا لم تقم المودع بينة وقال ابن شبرمة لا تندفع عنه الخصومة واذا اقام البينة وقال محمد لا بد ان يحيل الايداع الى رجل يعرف الاسم والنسب ونعم البينة عرف ذلك وقال ابو يوسف ان كان الرجل يعرف بالحيل لا تقبل بينته على الايداع وقال الامام الاعظم ابو حنيفة تقبل هذه البينة من المودع على المعروف والمجهول بأي صفة كان المودع لانه ثبت انه ليس بخصم هذه الجملة من ذخيرة الفتاوى وعن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى انه لا يقبل بينة المودع على الايداع ما لم يقل ان المودع مات وهو قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وفي الكتب وذكر في الدعاوي والبينات دار او ثوب في يد رجل ادعى آخر انه له واقام بينة عرفه لذلك وقال انه

اول وقف الطلاق انا بهو جاري على قول الامام الاعظم رحمه الله تعالى

كتاب الدعوى والبينات

فصل في بيان المعرفة وهي من آلة الدعوى

او وديعة فلان او قال آجرنيه او اودعنيه او غصبته منه او قال اخذت هذه الارض مزارعة من فلان او هذا الكرم معاملة منه فان للخصومة لا يندفع عنه وان لم يذكر ما قال ثم اذا هذه البينة انما تقبل من ذي اليد لشاهدين احدهما يحلف فيه والآخر يشهد عليه اما الاول فان يكون صاحب اليد عدلا او لا يكون معروفا بالاحتيال والتزوير فاذا ذلك سقط عند ابي يوسف خلافا لهما واما الثاني فان يدعي الابداع من معروف والشهود ليشهدون كذلك

والمعرفة انواع منها معرفة بالوجه والاسم والنسب ومعرفة بالاسم والنسب دون الوجه ومعرفة بالوجه دون الاسم والنسب فاذا عرف الشهود المودع باسمه ونسبه وقالوا لا نعرفه بوجهه فالقاضي يقبل هذه الشهادة ويدفع للخصومة عن صاحب اليد وان قالوا نعرفه باسمه ونسبه ولا نعرفه بوجهه لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب واختلف المشايخ فيه قيل يندفع وقيل لا يندفع وان قال ذو اليد اودعنيه رجل لا اعرفه وقال الشهود اودعه فلان نعرفه بوجهه واسمه ونسبه ذكر الخصاف انه لا يقبل ولا يندفع دعوى المدعي وكذلك اذا قال ذو اليد اودعنيه فلان رجل معروف وقال الشهود اودعه رجل لا نعرفه لا يقبل ولو قالوا اودعه رجل نعرفه بوجهه واسمه ونسبه ولكن لا نشهد به فانه لا يندفع عنه الخصومة ولو شهدوا ان فلانا اودعها اياه ولم يقولوا انها ملك فلان او قالوا لا ندري لمن هي لا يندفع الخصومة عن ذي اليد ولو ادعى ذو اليد انه اشتراها من فلان ونقده الثمن وقال صاحب اليد اودعنيها فلان فذلك لا يكون خصومة من المدعي وصاحب اليد ولو شهد شهود ذي اليد على اقرار المدعي انها لفلان وان صاحب اليد لم يقل فلانا او قال غيرنا لم يذكر محمد هذا الفصل ويجب ان يندفع الخصومة عن ذي اليد لانه ثبت وصول العين الى صاحب اليد من جهة فلان فظهر ان قول المدعي ان الخصومة كانت مع فلان ولعله كذا ان يقول ذلك الوجه الى صاحب اليد تحول الى الخصومة والا فلا ولو اقر المدعي انها كانت في يد فلان فلا دري اراد دفعها الى هذا امر لا وذو اليد يقول دفعها الي فلان فلا خصومة بينهما وكذا لو اقر المدعي ان رجلا دفعها اليه والمدعي لا يعرف الدافع فلا خصومة بينهما وكذا لو شهد شهود ذي اليد على اقرار المدعي انه دفعها الى ذي اليد رجل لا يعرفه فالقاضي لا يجعله خصما ولو شهد شهوده انها لفلان ولم تشهدوا ان فلانا اودعها اياه لا يقبل ذلك ثم لو اقام المدعي بينة ان صاحب اليد ادعاها لنفسه قبل رجلب اليد بعد ذلك البينة على الابداع اصلا وهذا الذي ذكرنا اذا ادعى المدعي ملكا مطلقا او سبب ولكن ادعى فعلا على صاحب اليد اما لو ادعى فعلا من الافعال باذاه على اقراره او دعا من ذي اليد او آجرها منه او رهنا او غصبه منه واقام على ذلك بينة وذو اليد انها لفلان الغائب او وديعا واقام البينة لا يندفع الخصومة واذا لم يندفع وقضى بها للمدعي فلو حضر الغائب واقام بينة انها داره تقضى القاضي بها لانه لم يعتضيلها لانه تبين ان القضاء على غير خصم كان وفي باب اليمين زاد القاضي ادعى عينا انه ملك غصبه منه ذو اليد فاقر ذو اليد به لانها لا تصير لا يندفع عن الخصومة واليمين لانه ادعى الفعل وفي فتاوى قاضيخان ادعى دارا انها له وملكه في يد ذي اليد غصب فاقام ذو اليد بينة انها وديعة من فلان قيل يندفع عنه الخصومة لانه لم يدع الفعل على ذي اليد وقيل لا يندفع وهو الصحيح وفي الدرج من الغصب خصما لانسان بدعوى الفعل على الوجه الاقرار المدعى عليه او اقام المدعي بينة على الابداع من جهة الغائب لا يسمع ولو اقام البينة على اقرار المدعى عليه الابداع من جهة فلان تسمع وتندفع عنه الخصومة وفي فتاوى ظهير الدين ادعى عينا في يد ذي اليد الابداع رجلان وادعى المدعي بعد ذلك بيوم انه غصب من يندفع دعوى الابداع وهذا اصوه فدعوى الابداع مراد المدعي عينا ومثل ذكره في فتاوى رشيد الدين في باب الاستحقاق ادعى الملك والغصب بيوم وقال ذو اليد انما اودع فلان واقام البينة ان فلانا غصبه اقام البينة انه ملكه مطلقا تقبل وان لم تقم البينة على الغصب واقام البينة على الملك ولا يخرج ذو اليد من ان يكون خصما

لمجرد دعوى الغصل وهو الغصب على ولو ادعى عبدا انه اشتراه من فلان ونقده الثمن وقال ذو اليد اودعنيه فلان ذلك لا يكون خصومة بينهما ولو ادعاه انه اشتراه من ذي اليد بالف درهم ونقده الثمن واقام البينة واقام ذو اليد بينة انه وديعة عنده من جهة فلان لا يندفع الخصومة والمعنى يأتي ان ها هنا ادعى على ذي اليد فعلا وهو وجوب تسليم المبيع بواسطة الشراء هنا اذا ادعى الشراء وذكر بعض مشايخنا ان ادعى الشراء بعض من ذي اليد لا يندفع الخصومة وان ادعى الشراء من جميع من في يده اندفع عن الخصومة وذكر القاضي ابو العلاء عن القضاة الثلاثة ابو حازم وابي عبد الرحيم وابي طاهر الدباس ان الخصومة لا يندفع عن ذي اليد لان دعوى الشراء بعض دعوى بعض ملك الغير وذكر الناطفي ان لم يكن شرط تسليم المبيع حتى لو قال لغير ابعت مني عبدا وسلمه اليك قبل منه وان كان العبد مجهولا وقال بعض مشايخنا لا يندفع لان الفعل المذكور وهو الشراء بقي معتبرا ولم يصر دعوى على ملك الملك وهذا لا يتقضى القاضي لمدعي بالوديعة المفصلة ولا يرجع الباعة بعضهم على بعض ولو جعل بمنزلة دعوى على ملك الملك لكان الامر غلافه وتدفع بهذه المسئلة في الدار وقال فانه يندفع والرواية في الدار يصير رواية في العبد والرواية في العبد تصير رواية في الدار وكذلك لو اقام المدعي بينة ان صاحب اليد رهنها منه او آجرها له او وهبها له او تصدق بها عليه وانه تقبض منه واقام البينة على ذلك واقاز ذو اليد بذلك او دعه فلان لا يندفع عن الخصومة وهو الصحيح والظاهر من المذهب قال ولو ادعى الشراء والقبض من ذي اليد او ادعى ملكا مطلقا فصدقه صاحب اليد ثم ادعى انه وديعة فلان واقام البينة دفعت عنه الخصومة ولو لم يقم بينة لو سرح التسليم الى المدعي فان حضر الغائب قال لصاحب اليد انه كان اودعه اياه فاذا اقام البينة تقضى له وتسلمه لو بدا او قال هو وديعة فلان عندي ثم قال هو لمدعي ولم يقم البينة على الوديعة ودفع الى المدعي ثم حضر الغائب لو سرح المدعي بالتسليم الى المودع ثم يغرم المدعي البتة لان ذا اليد بالخيار المودع وان شاء سلم الى المدعي فيبقى المودع فان احضر امر بالتسليم اليه ولو صدقه المدعي في البودعة لا يتعرض له حتى حضر الغائب كالو ثبت باليد وكذا اذا اقام القاضي ان الغائب اودعه حملة هذه المسائل في الدعوى والبينات ذو اليد في يد انسان ادعى آخر انها له فاقر الذي هي في يديه انها كانت للمدعي وقال فلان اودعنيها واقام البينة على ذلك فلا خصومة بينهما وان لم يقم بينة على ما ادعى لا يندفع عنه الخصومة فان حضر فلان وصدق ذا اليد فيما قال لا يدفع الدار من يد المدعي حتى يغرم بينة انها له وكذا ان بدا الاقرار ادا لو دفع بها قال هذه الدار اودعنيها فلان وبرهن المدعي انها ملك المدعي لا يدفع عن الدعوى والا قال او سرح التسليم الى المقر له ولو اقر اولا للغائب ثم للمدعي ولا اعلم عندنا ان من اقر بغير لغائب ثم حاضر وصدق الحاضر في اقراره له تسرح التسليم الغير الى الحاضر فان صدق المقر قبل ان يدعي ذو اليد انها له فالدار للغائب ولو علم القاضي ان فلانا غاصب من الذي كانت له واودعها ذي اليد اخذها من يده ودفعها الى الذي علم انها له خلاف ما اذا علم ان فلانا اودعها الذي في يده ولم يعلم انها منها ثم ان محمدا رحمه الله تعالى اعتبر علم القاضي في هذه المسئلة حتى قال اذا علم القاضي ان فلانا غصب الدار من المدعي ثم اخذها من ذي اليد ودفعها الى المدعي وهذا جواب رواية الاصل وذكر ابن سماعة عنه ان القاضي لا يقضي بعلمه قال ابن سماعة رجع الى هذا القول في آخر عمره وقال القاضي لا يقضي بعلمه وان استفاد العلم في مجلس القضاء حتى يشهد معه شاهد واحد قال لعل القاضي انما يقول هذا شرط مع علم شاهد آخر حتى يصير علمه مع علم شاهدين هذا ذكر في الدعاوي والبينات وذكر الاسبيجابي في طرح الجامع اذا علم القاضي ان الدار ملك المدعي وقال ذو اليد اودعنيها فلان الغائب واقام البينة دفع الخصومة عن نفسه

القضاة الثلاثة ابو حازم وابو سعيد ابي عبد ابو طاهر الدباس

الخصومة

حضر المقر له بالوديعة دفع

لانه لم القاضي ينزله اليه ولو اقام المدعي البينة كان للجواب هذا وذكر رشيد الدين رحمه الله ولو ادعى ذو اليد
وديعة ولم يمكنه اثباتها حتى قضى القاضي للمدعي نفذ قضاؤه ولو اراد ان يقيم بعد ذلك البينة على الايداع لا يقبل
منه فلو قدم الغائب فهو على حجته ولو لم ينفذ ذو اليد بينته على ما ادعى من الايداع حتى رجعا واقام المدعي شاهدا
واحدا او شاهدين ولكنه لم يعلم القاضي بهما حتى وجد ذو اليد بينته على الايداع تقبل بينته لانه ظهر انه لا خصم قبل
ان تتم القضاء كذا في الجامع الاسبيجابي وذكر في الذخيرة ادعى دارا واقام ذو اليد البينة انه اودعه فلان وقال
المدعي كان فلان اودعها عندك ولكن باعها منك او وهبها لك لا تقبل بينته على الايداع

على رواية الجامع وعلى رواية الزيادات لا وهو الصحيح وذكر القاضي الامام علاء الدين في زيادته ان الصحيح
رواية الجامع والاندا مل الاستئجار او الاستيجاب والاستيداع والاستيجار اقرار انه لا ملك له فيها وفاق
الروايات حتى لو اقام المدعي عليه بينة ان المدعي استوهبه مني او استأجره مني او استودعه او استامنه مني
او قال بالفارسية خريده خواست از من ان يعين ولكون دعوى المدعي ولو اقام المدعي التوفيق
وقال كان ملكي ثم وهبه مني وسلمه الي فلهذا اشتريته منه لا يسمع هذا حتى المدعي لان المناقضة ثابتة
بين قوله ملكي وبين قوله ليس بملكي والاستئجار من غير المدعي عليه في كونه اقرارا انه لا ملك للمدعي بطريق الاستئجار
من المدعى عليه حتى لو اقام المدعي عليه بينة ان المدعي استأجر هذا العين من فلان واقام المدعي بينة تكون دعوى
ودعوى الكرم لو اقام المدعي عليه بينة ان المدعي اجر لسنه مني فعمل في الكرم يكون دعوى واقرارا
من المدعي انه ليس بملكه وكذا لو اقام بينة ان المدعي استأجر مني هذه الدار او اخذ هذه الارض مزارعة
او اقام بينة انه قال لي ازرعها وانا شريكك في الزرع تاركا مراراه قال ان زرعت ازرعها نصف زرعه فيكون دعوى
ويكون اقرارا انه لا ملك للمدعي فيه وذكر رشيد الدين في فتاواه رجل اقر انه اكار في هذه الارض ثم ادعى
الملك لا تسمع الا اذا ادعى التوفيق ويقول كان لوالدي ثم اشتريت اما لا تسمع دعوى مطلق الملك وذكر
في دعوى المتقي استأجره ارائم ادعاها اخر فاستأجرها المتأجر منه ايضا قال فانها حضر آخذها بالاجرة
واذا حضر اصحابها ذا الاجر للاول وليس للآخر شئ ويكون استيجاره من الاخر اقرارا بان الدار له وفي فتاوى
الدبناري في مسائل الدعوى ادعى عينا بالوكالة قال المدعي عليه انك استعرت مني هذا العين واقام البينة
يكون دفعا صحيحا ولو ادعاه الموكل بعد ذلك سمعت دعواه ولو ادعى المتولي فقال المدعي عليه انك استعرت
مني او بوديعة امره كه ملك طلبست لا يصح هذا الدفع لان اقرار المتولي على الوقف لا يصح والاستعارة هل يكون
اقرارا بالملك للمتعار منه ذكر في المنتقى دار في يد رجل قال له آخر اودع الي هذه اسكنها او قال اعطني هذا
الثوب لبسه او هذه الدابة اركبها فابى ان يدفع اليه ثم ادعاه السائل لنفسه تسمع ولو قال اسكن هذه
الدار او اعرني هذه الدابة او هذا الثوب ثم ادعاه لنفسه لا تسمع فقد جعل الاستعارة اقرارا بالملك للمتعار
وروى بشر عن ابي يوسف فيمن استعار من آخر ثوبا ثم اقام بينة انه لابنه الصغير قبلت بينته ولم تجعل الاستعارة
اقرارا بالملك للمتعار منه كذا ذكر في الزيادات ذكر في الصغرى واحاله الى المنتقى ساكن دار اقر انه كان دفع
الاجرة الى فلان ثم قال الدار لي فلان يقول قوله ولا يكون اقرارا بان الدار لفلان لانه لو قال كان وكيلا في
قبض غلتها وذكر انا طخي انه يكون اقرارا وقبول الوديعة هل يكون اقرارا بالملك للمودع كانت المسئلة
واقعة الفتوى وقد ذكرنا ان الاستيداع اقرار بانه لا ملك له فيه وذكر رشيد الدين في فتاواه ادعى دابة
انها ملكي فاراد ذو اليد ابطاله دعواه فقال للمدعي عند اقامة الشهود خذ هذه الدابة وديعة فاحفظها الى
الغد فاخذها المدعي لا تسمع دعواه بعد ذلك لان قبول الوديعة اقرار انه لا ملك له كذا نقل عن الخاتمي
وقيل ينبغي ان لا تبطل دعواه لان قبول الوديعة يدل على عدم الملك بطريق الدلالة وقد ادعى صريحا انه ملكه
ولا تصار الدلالة مع الصريح بخلافه ردي رد يحيى سرخسي ترد باوكل رد يا يهودي ترد ثم ادعى الزوجية
لنفسه لا تسمع دعواه وتبطل هذه الاعمال اقراره لا ملك له قال الاستروشني هكذا سمعت من اثق به عليه
عن صاحب المحيط وفي الدخيرة ما لا دلالي كرد وسع برادر يا جريبا سد ثم ادعاه الدلال لنفسه ملكا مطلقا

الاستعارة هل يكون اقرارا بالملك للمستعار منه

قال القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي رحمه الله في بطلان دعواه يجعل الذي يكون تحصيل الاستعارة اقرارا بانه لا ملك فيه لاجعلها اقرارا بانه لا ملك للمستعار منه فلا يصح الاسناد لانا ولو سلمنا ان بطلان دعواه لتضمنه الاقرار بانه على جعل الاستعارة اقرارا بانه للمستعار منه قلنا

قبول الوديعة هل يكون اقرارا بالملك للمودع

اذ قال الدلال للمشتري اشتر هذا وانا اضمن لك ان تسلم دعواه واذ قال اشتر فانه ملك البائع لا تسمع
دعواه ويكون ذلك دعوى فعلى ذلك لو قال الرجل وقال ليس ازانك تو خريده من خريده ام ازخانه خويش ازانجا
فاشتراها ثم ادعاها ذلك الرجل وقال ليس ازانك تو خريده من خريده ام ازخانه خويش ازانجا لا تسمع هذه
الدعوى لانه لم يقل بحق ازفلان ليكون اقرارا بالملك لفلان واذا لم يعين بها يجوز ان يكون ملكه وتحول له
بحق خويش تشتريها وفي فتاواه ايضا رجل اراد ان يشتري دارا فقال المشتري لرجل اكرد زخانه دعوى من خواهي
كرد زانكه ذكر هذا ذلك الرجل ان خانه اورد ست تو ست تو ازانست اورا نه ورد ست وي لا يكون
هذا اللفظ منه ابطالا لحق المدعي يجوز ان يكون خانه اورد ست تو ست سرد اورا نه ورد ست وي دعوى
كم رود تر توانم كرد تن ودعوى المنتقى رجل ساوم رجلا آخر نخلا في ارض في يده ثم ادعى الارض واقام
البينة اقبل وقضى له بالارض ويكون النخل الذي كانت الارض في يده والارض للمدعي ادعى عينا واثبت بالبينة
فاقام المدعى عليه بينة انك بعت هذا العين من فلان الغائب اشار في الجامع والزيادات الى انه لا تقبل هذا الدفع
وذكر الناطفي انه تقبل ويدفع دعوى المدعي كما اذا اقام بينة على اقراره بالبيع من فلان او على اقراره انه ملك
فلان تقبل ومثل هذا الوارث ادعى على الميت دينا عضر الوارث وعينا واشار الى العين وقال هذا من تركة فاقام
الوارث بينة ان الميت كان باع هذا العين من فلان في حياته دفعا صحيحا كذا ذكر في الدفع وذكر رشيد الدين
ادعى عينا فقال ذو اليد انك بعت هذا العين من فلان وانا اشتريته منه واقام البينة يندفع دعوى المدعي
وان لم يكن له بينة فله ان يحلف المدعي ذكر في دعوى المنتقى رجل في يده مملوك فادعى رجل انه له وجحد ذو
اليد وقال هو لي فحلفه القاضي ما هو للمدعي فنكل عن اليمين وابى ان يحلف فقضى به القاضي للمدعي فقال الذي
كان في يده ان كنت اشتريته منه قبل الخصومة واقام البينة على ذلك فانه لا تقبل له بينة ولا يكون ابا ؤه عن اليمين
كذابا للشهود على الشراء وفي آخر فصل العيوب من عيوب الدفع اشتري عبدا او قبضه ووجد به عيبا فاراد
ان يرده فاقام البائع بينة ان المشتري اقر انه باعه من فلان قبلت بينته ولم يكن للمشتري ان يرده على سواء كان فلان
حاضرا او غائبا فرق بين هذا وبين ما اذا اقام البينة ان المشتري باعه من فلان وفلان غائب حيث لا تقبل بينته
وكان للمشتري ان يرده بالعيب وقد قيل يجب ان تقبل بينته في هذا الفصل الثاني ايضا استدلالا لما مسئلة ذكرها
الناطفي في احكامه ومسورقا ادعى عينا في يدي رجل انه له فاقام المدعى عليه بينة في دفع دعواه انه باع
هذا العين من فلان لتقبل بينته ولو كان البائع اقام بينة ان المشتري باع هذا العبد من هذا الرجل وهو
حاضر لتسمع بينة البيع والشراء لم ترد على المشتري الاول ذكر في الباب السادس عشر من فتاوى رشيد الدين
ادعى دارا ملكا مطلقا فقال المدعى عليه اني اشتريت هذه الدار من فلان ذوات اجزت البيع لا يسمع منه هذا الدفع
لان الاستئناف قد يجيز بيع رجل ولا يكون الخبر ملكا فلا يكون هذا اقرارا منه بانه ملك المدعي قلت هكذا كانت
المسئلة بتعليلها في نسخة الاستروشني وقد عثرت على الرواية في بطاقتي الدفع في تفرقات دعاوي الدفع
ولم يذكر تلك التعليل وما كتب الاستروشني من التعليل ليس كما ترى والله اعلم ادعى ملكا مطلقا فقال
المدعى عليه اني اشتريت الدار من المدعي وقال المدعي انا قد اقلنا البيع الذي جرى بيننا كان هذا دفعا صحيحا
وكذا لو قال المدعي في دفع دعوى المدعى عليه انك اقررت انك اشتريتها كان دفعا صحيحا ولو ادعى ملكا مطلقا
واقام بينة فقال المدعى عليه انك اشتريت هذا العين مني ثم اقلنا البيع واليوم هذا العين ملكي واقام البينة

فهذا ليس بدفع لان كل واحد منهما ادعى ملكا مطلقا مكونة بينة للخارج اولى وقيل ينبغي ان تعتبر بينة صاحب اليد وتمام هذا في المعراقات من دعاوي الدرج ذو اليد والخارج اذا ادعيا الشراء من واحد فقال ذو اليد اني اشتريت بعد ما فسخا البيع الذي جرى بينهما صح الدفع ادعى ذو اليد اسبق الشراء من فلان فقال المدعي عليه اني اشتريت من فلان ذو اليد بينته وتاريخ الخارج اسبق فقال المدعي عليه ان دعواه باطله لان في التاريخ الذي اشتريت هذه الدار من فلان كانت رهنا عند فلان ولم يرض بشرائك وجاز شراي لانه كان بعد ما فك الرهن واقام البينة لا يسمع هذا الدفع لانه لا يحق له ذلك اذ الرهن لا ان الرهن لا يبيع الرهن كيف يصح دعوى الرهن من المدعا عليه اذا ذكر في الدفع وذكر بيد الدين هذه المسئلة كذلك وقال في سليمانيها ان الدفع لا يكون صحيحا لما انه لما افترض كان الرهن وبطلان حق الرهن فقد افترض فقد افترض فقد انفسخ البيع السابق لان البيع كان صحيحا بين البائع والمشتري واستتباع النفقة فلحق الرهن فاذ ابطل الرهن تنفذ البيع السابق في حق جميع الناس كذا قاله الامام البزدوي **وواقعه الفتوى** ادعى على آخر اني اشتريت هذا الكرم من فلان بيعا جائزا وقبضت واليوم في يدك بغير حق فواجب عليك تسليمه الي فقال المدعى عليه ان الذي تدعي الشراء منه باعه من فلان بيعا جائزا قبل ان يبيعه منك ثم باعه منك بغير اجازة فلان المشتري الاول لم يعد ذلك باعه من المشتري الاول البيع البات الصحيح وانا اشتريته من مشتري البات ايضا في هذا الوجه دعوان مدفوعة عن هل يسمع هذا الدفع اذا اقام البينة ينبغي ان يسمع لان المدعى عليه خصم عن بائعه وانبات الملك حتى يكون باعه لكنه انبات الشراء من صاحب كان باعه حضر وادعى على المدعي فلجابه ان شراي البيع الاخير كان قبل شرائك ولم يجز شراؤك البيع الاخير لانه كان في يدي فجدد ذلك اشتريت منه بالبيع البات واذا قبل انه لا يسمع هذا الدفع فله وجه وفي اباب الخاسر من فتاوي رشيد الدين ادعى دارا انها ملكي لاني اشتريتها من فلان فقال ذو اليد لا بل ملكي لاني اشتريتها من فلان ذلك ايضا فقال المدعي حر الفسخ بيننا لان البيع ثم اشتريت من فلان بعد ذلك واقام البينة تسمع لانه يثبت خصما في الغائب في اثبات الفسخ لانه لا يمكنه اثبات الشراء من فلان الغائب الا بعد فسخ ذلك العقد فيثبت خصما عنه واذا ثبت الفسخ مع البيع منه قبل القبض لا ينبغي العقار قبل القبض يجوز ولو كان في المنقول يشترط القبض بعد الفسخ لصحة البيع وفي فتاواه ايضا ادعى عبدا في يدي رجل اني اشتريته من فلان منذ سبعة ايام وقال ذو اليد لا بل هو ملكي اشتريته من ذاك الذي تدعي الشراء منذ عشرة ايام واقاما البينة يكون لاسبقهما تاريخا فلو ان مدعي البيع تاريخ احق لعدول ان يعلم وقته في التاريخ السابق كاذبة والآخر بتكرار كاذبا ان علم لان مدعي التاريخ السابق لو اقر انه كاذبة ياخذ العبد منه صاحب التاريخ اللاحق فاذا انكر كاذبا انه علم **ولنرجع** انا توا ضعنا ان نظر البيع عند الناس لكي لا يكون قصدنا مزاحمة ذلك البيع حقيقة ذكر في دعوى كتاب الاحكام في الفقه ادعى عينا في يد آخر انه ملكه انه اشتراه من فلان بتاريخ كذا فاقام المدعي عليه بينة انه الذي يدعي تلقى الملك من جهته اقر طوعا قبل شرائك انه هذا العين ملك اخيه فلان وصدقه لغوة في ذلك وانا اشتريته منه يعني من اخيه ولم يسن التاريخ في الاقرار يجوز ويكتفي قبل شرائك وهكذا ذكر المسئلة صاحب الدرجة في اوائل المحاضر المردودة وفي اوله دعوى الدرجة اذا ادعى دارا فقال له المدعى عليه اني اشتريت هذه الدار من وصي ميت في صغرك بكذا ولم يسم الوصي وقال انه فلانا باع مني هذه الدار بالطلاق الثلاث في صغرك ولم يسم القاضي هل يسمع وهل يكون دفعا منه اختلاف المشائخ ولو سمى الوصي والقاضي جاز بالاتفاق وفي فوائد

صدر الاسلام طاهر بن محمود بخطه ادعى رجل على آخر محمد وداني بيده وقال هذا ملكي باع ابي مني حال ما بلغت وقال ذو اليد باعه مني خالد بمحضرك فالقول قول المدعي وفي الفصل الرابع من دعوى الدرج ادعى دارا انها ملكه واذا باها باعها من ذي اليد في غيبته بغير رضاه وقال صاحب اليد اذا لا باعها من خالد بمحضرك فالقول للابن والبينة لذي اليد واذا اقاما البينة يجب ان تعتبر بينة ذي اليد لانها هي المثبتة ادعى البائع على المشتري ثمن العبد البيع فقال المدعى علما اشتريت العبد منك قطعا فاقام المدعى بينة على العهد فقال المدعى علما اني اوفيت الثمن واقام البينة لا تقبل لتناقض كذا في الدرج وذكر في العدة لو ادعى انه اشترى منه هذه الدار فانكر البيع فاقام المدعى بينة على البيع ثم ادعى المدعى عليه الاقالة يسمع هذا الدفع ولو لم يدع الاقالة ولكن ادعى ايفاء الثمن او الابراء اختلف المتاخرون فيه البائع اذا ادعى الاكراه على البيع فقال المشتري اخذت الثمن طائعا اوسلمت طائعا واقام البينة يكون دفعا وكذا في الخلاصة لو ادعى المواهب الاكراه على الهبة فاقام الموهوب له بينة على انه اخذ العوض طائعا يكون دفعا ولو ادعى البائع الاكراه على البيع فقال المدعى عليه انه ساومني هذا العين بعد ذلك واتاه باجازة منه لذلك البيع هل يكون دفعا كان صاحب الايضاح ركن الاسلام ابو الفضل عبد الرحمن بن محمد الكرماني استفتي عن المكره على البيع اذا باع وسلم فكرها ثم ساوم المشتري هل يكون هذا اجازة لذلك البيع فاعلم فيه اياما وقال ما وجدت فيه نصا والدلائل فيه متعارضة فان السيوع اذا ساوم المشتري تكون تسليما للشفعة فهذا يقتضي ان يكون اجازة لان المساومة لغير ملك المساوم منه وعمل ان يكون قصده الوصول الى ماني يده والطريق له سوى هذا فهذا يقتضي ان لا يكون اجازة هكذا افاد ولم يجب الفتوى لذا رات خط بعض المشائخ وقد كنا قبل هذا من فتاوي رشيد الدين ان المدعى عليه اذا قال اذ المدعي استتباع مني هذا العين فقال المدعي على وجه التوفيق انما استتبعته لانه كان ملكي فمنه من لا يكون دفعا لدعوى المدعي عليه وفي دعوى البائع الاكراه على البيع لا حاجة الى العين المكره كما لو ادعى المالك سببا لمعاينة لا حاجة الى العين العواد وقال بعض المشائخ لا بد من العين العوان والاول اصح ولو اثبت اقرارا نسا ذبتي طائعا فاقام المدعى عليه بينة اني كنت مكرها في ذلك الاقرار وبينة الاكراه اولى بالقبول لانها اثبتت خلاف الظاهر في فتاواه ايضا ولو ادعى ضيعة بسبب الشراء من ذي اليد وقال في اخر الدعوى وهكذا اقر الذي في يديه بشرائيا ها منه فقال المدعى عليه في دفع الدعوى اني كنت مكرها في الاقرار بالبيع لا يكون هذا دفعا والاقرار بالبيع مكرها لا يوجب خللا في البيع طائعا حتى لو اقام بينة على الاكراه على البيع والاقرار بقبل ادعى المالك على الكفيل بحكم الكفالة بحضر الاصيل وقال المالك واجب علي وكنت مكرها في الاقرار فقد قيل لا يسمع هذا الدفع لان المدعي ما ادعى على الاصيل وقد قيل يسمع اذا كانت الكفالة بامره لان ضرر هذه الدعوى على الاصيل الا ترى ان من اشترى شيئا واستحق من يده فاقام البائع بينة على الشيء باعه منه قبل ان يبلغه هو من المشتري ليسمع هذا من البائع واذا لم توجد الدعوى على البائع كذا في الدرج وفي باب السابع عشر من فتاوي رشيد الدين اذا اكفل رجل عن آخر بمن مبيع ثم ان الكفيل اقام البينة على فساد البيع لا تقبل وكذا لو ضمن المهر ثم اقام البينة على فساد النكاح ولو اقام البينة على ايفاء الاصيل او على غير انه تسمع لان اقامته على الزام المال اقرار منه بصحة سبب وجوب المال فلا تسمع منه دعوى الفساد بعد ذلك ولو قبل البينة على الايفاء والابراء لانه

ادعى البيع على الاجنبي بعد البيع الى الاجنبي
وتسمع البينة من الفضولي على غائب في الايضاح
بينة الاكراه اولى من الطوعية

تغرم المرجوب السابق وفي كفالة فتاوي قاضي خان رجل كفل عن آخر بالف درهم ثم ان الكفيل اقام بينة ان الالف التي ادعاها على المكفول عنه ثمن جمل اشتراه ذلك من الكفيل وذكر فيها ايضا رجل كفل عن رجل بالف ثم ادعى الكفيل ان الالف التي كفل بها قمار او ثمن خمر او ما اشبه ذلك مما لا يكون واجبا لا تسمع دعواه ولو اقام البينة على اقرار المكفول له بذلك والمكفول بحده لا تقبل بينته ولو اراد ان يحلف الطالب لا يلتفت اليه ولو كان الكفيل ادى المال واراد ان يرجع على المكفول عنه والطالب غائب فقال المكفول عنه كان المال قمارا او ثمن ميتة او ما اشبه ذلك واراد ان يعلم البينة على الكفيل لا تقبل بينته ولو مرضاه ادى المال الى الكفيل وقال له الطالب حصتي وخاصمه فان بعض الطالب قبل ان ياخذ المال من الكفيل فاقر الطالب عند القاضي ان المال كان ثمن خمر او ما اشبه ذلك يرى الاصيل والكفيل جميعا وذكر في العدة الدفع من غرماء المديون بعد ما حجر القاضي عليه احد الورثة فقال الوارث الاخر ان المدعي قال انا بعد ما حجر القاضي عليه اشتريت منه هذا العبد بالف درهم وقبضته وهو في يدي وانكر المدعي عليه ان يكون باعه منه وقال انا ما بعت منه شيئا قط وانا ما قبضت منه الالف درهم فالقول قول المدعي عليه مع يمينه ولو اقام المدعي بينة على اقراره بالبيع والقبض لا تقبل بينته لان البينة انما تقبل لاثبات امر مجهول والاقرار بالبيع والقبض ليس بامر مجهول فلا تقبل بينته على ذلك وفي فتاوي قاضي خان رجل ادعى على رجل انه باع منه هذا العبد بالف درهم وقبضه وهو في يده وانكر المدعي عليه البيع والقبض جميعا فاقام المدعي البينة على ما ادعى من البيع والقبض وقضى القاضي بالبيع والقبض ثم ان المدعي عليه اقام البينة ان المدعي كان اقر قبل ان يقيم البينة ان العبد عبده وانه ما باعه منه قط وانه ما قبض منه الالف درهم قط فان بينته تقبل ويقضى له بالعبد ويبطل البيع والقبض وكذلك لو اقام البينة على اقراره بالبيع والقبض بعد ما قضى القاضي بالبيع والقبض ثم ان المدعي اقام البينة ان المدعي عليه

في المنتقى قال كل صلح بعد صلح فالثاني باطل وان كان اثر آ بعد اثر آ من رجل واحد فالاثر آ الثاني احق والاول باطل فان كان الصلح الاول اخرج الاثر آ وابطل الصلح وفي الذخيرة ولو ادعى دينا فانكر واعطاه مع الجحود اوصالحه واعطاه ثم اقام البينة على اقراره المدعى انه اقر قبل الصلح او قضاه المال انه لم يكن لي قبل فلان شيء بطل الصلح والقضاء وان لم تقم اقامة على عليه حتى اقام هذه البينة بطل المال عنه ولا تقبل عليه البينة وفي فتاوى ظهير الدين ادعى ثوبا فانكر وصالح على شيء ثم اقام البينة ان المدعى اقر قبل الصلح انه لا حق له في هذا الثوب لا تقبل بينته وبطل الصلح والقضاء ما قبض لانه افتدى به يمينه وان اقام البينة ان المدعى اقر بعد الصلح انه لم يكن الثوب له يبطل الصلح لان المدعى باقراره هذا زعم ان الذي اخذه من يده الصلح اخذه بغير حق اما اذا كان اقراره قبل الصلح فقد يجوز ان يكون ذلك بعد اقراره قبل الصلح فاذا كان القاضي علم ان المدعى اقر قبل الصلح انه لا حق له في الثوب بطل الصلح وعلم القاضي باقراره قبل الصلح بمنزلة اقراره بعد الصلح وذكر في اول دعوى الذخيرة اذا ادعى المدعى عليه في دعوى الدين ان المدعي اخذ باستيفاء هذا المال منه واقام البينة فقد قيل لا تسمع بينته لان هذا دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق لان الدين يقتضي باطلاقه اقتضاء العوض دينا على القاضي للدافع على ما عرف في الجامع هذا دعوى الدين لنفسه فكانت هذه دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق وقد مر في مسائل شتى آخر دعوى الذخيرة من هذا الجموع ادعى عشرة دنانير فقال المدعى عليه لواحد كره كم لراجره وهو ساكن خواستي بيست فهذه ليس برفع لان المطالبة ليست من لوازم الدين لان الدين الموجل دين في الصحة ولا بطلان في الحال وذكر رشيد الدين لو قال المدعى عليه لو كتته كم مراد من جزنج دينار مي بايد آ وقال كشته كه مرا بروي جزنج دينار نيست واقام البينة تسمع وذكر ايضا ادعى على رجل مالا واقر عنانا قال المدعى عليه انك اقررت في حال جواز اقرارك انه دعوى ولا خصومة لي عليك وانت ذلك بالبينة تسمع وتدفع دعواه وان كان تحمل ان يدعي عليه سبب بعد الاقرار لكن الاصل ان الموجب والمسقط اذا تعارضا جعل المسقط اخرا لان الساقط ما وجد بعد الوجوب سواء اتصل القضاء بالاول او لم يتصل وفي الذخيرة ادعى على آخر شيئا فاقام المدعي عليه بينة انك ابرأتني عن الدعاوي كلها فيسئلة كذا لم تسمع هذا الدفع وهي ادعى مالا فاقر لكن المدعى عليه بين سببا لا يصلح للوجوب كالقمار واثر آ الميتة وكذبه المدعي في السبب فان كان للمدعي عليه بينة على اقراره سقط دعوى المدعي وان لم يكن له بينة حلف المدعي على ما يكون القول قوله مع اليمين قال شمس الائمة الحلواني هذا اقولها اما عند ابي حنيفة المال لازم عليه ولا يصدق في قوله انه من ثمن خمر او من ثمن خنزير واقام بينة لا تقبل عند ابي حنيفة لان الحكم يجب على من خمر عنده بان لو كان ذميا تبرأ منها وعندهما تسمع دعوى المدعي وان لم يكن له بينة والحكم ما ذكرنا فاما اذا اقام القاضي قاضيا لست وذكر رشيد الدين ان المدعي عليه اذا اقام بينة انه ابرأ المدعي مالا قمارا ومن خمر تسمع ذلك منه ولو ادعى عليه مائة دينار واقام المدعى عليه بينة انه لو اضاره كرده كه من بدين مدعي عليه سي داره امروزه دينار ولكن ميزرخط استايده امر فهذا دفع صحيح وقد وقعت الفتوى مثل هذا في رجل ادعى على آخر عشرين دينارا فاقام المدعى عليه لو مرلذ مرداده ما ريساد ولكن ميزرخط استايده ازمن وان بيست دينار يدان سبب دي كن بزمن واقام البينة على اقرار المدعي بذلك فهذا دفع صحيح كذا اجاب بعض اهل عصرنا قلت وللجواب

كل صلح بعد صلح فالثاني باطل

الاصل ان الموجب المسقط اذا تعارضا جعل المسقط اخرا

كذا لكن هنا اذا اخذ منه خطا بالمال ما لم يتبين الخط في يد القابض فاما اذا دفع اليه مخطوطة وقبضها وهي باقية في يده حتى اخذ منه خطا بالمال جميع وبلوز يعا لذلك المخطوطة من القابض بذلك المال يجوز الا ترى انه ذكر في المحيط البرهاني في الفقه النعماني في فصل ما يجوز بيعه وما لا يجوز من كتاب البيوع رجل له على آخر فلوس او طعام فاشتري ما عليه بدراهم او دانير او بغير فاقبل قبل ان يقبض الثمن كان العقد باطلا هذا وجه الله تعالى وهذا افضل يجب حفظه والناس عنه غافلون فان العادة فيما بين الناس ان من كان له على آخر خشه او شعيرا او ما اشبه ذلك فصاحبها يأخذ من يده غلاة البيع خطا بالذهب او الفضة ثم ذلك الخط يسيرونه فيما بينهم فتتدرر بها الحدود وانه فاسد لكونه افتراقا عن دين بدين وقد ذكر في فتاوى رشيد الدين في الباب الخامس عشر اقر لرجل وكتب في الكتاب اقر لان صحيحا ثم ادعى بعد ذلك انه انما دفع الى المقر ما دفع لي بالاقراض لا بالذهب وانما ادعى الذهب بناء على ذلك لا تسمع قوله لان الرجوع لذا ذكر في الحيلان ابن ابي ليلى رحمه الله تعالى سئل جدي شيخ الاسلام برهان الدين عمن اقر لآخر بكسكة افرارا مطلقا ثم ادعى فساد الاقرار وفساد الخط لفساد المداد المستعمل والمقر له يدعي طلق الكسكة بناء على مطلق الاقرار له لم تسمع دعوى المدعى عليه هذا امر لا اجاب لا والله العلم ادعى على آخر وقال انك دفعت اليك عشرة دراهم وفاء عما لي عليك فقال نعم دفعت الي ولكن امرني انك ادفعها الى فلان وقد دفعت اليه واقام البينة فهذا دفع صحيح وفي الذخيرة ادعى مصحارية سهلكه فاقام المدعى عليه بينة انه للجارية هيئة قائمة رأيناها في بلدكذا لا تكون هذه الجارية بكون هذه وفي الذخيرة ايضا ادعى انه اخذ منه مالا وهو كذا وكذا او وصفه بما يعرف فاقام المدعى عليه بينة انه المدعي اقر انه هذا المال المقر اخذه منه فلان الآخر لا يكون هذا دعوى المدعي اذ لا منافاة بين الامرين لجواز ان فلانا اخذه ثم رد عليه ثم اخذه المدعي عليه وفي الذخيرة وعلى هذا اصارت واقعة الفتوى في زماننا في دعوى الجيران **واقعة الفتوى** ادعى على آخر مقدارا من الحنطة انه قبض من زرعي الذي كان لي في ارضي كذا ولم تثبت دعواه حتى ادعى بعد ذلك انه هذه الحنطة على هذا الوجه على رجل آخر هل تسمع بينته ان قال لا تسمع اذ لا منافاة بين الامرين لجواز انه قبض الحنطة من زرعه فلان ثم ضمانه فلان الآخر ادعى انه من الدهن الموصوف فقال المدعى عليه اني اعطيت المدعي عوضا عن هذا الدهن كذا دينارا فهذا ليس بدفع مالم يبين سبب وجوب الدهن لانه اذا كان سلما لا يجوز اخذ العوض وكذا اذا كان بيعا لانه يصير بيع المنقود قبل القبض فلا يبرأ المديون ادعى مالا فانكر فاقام المدعى عليه بينة انك استهلكت مني عشرة ايام وقال المدعى عليه انك ابرأتني منذ عشرين يوما لا تسمع دعوى الابراء لتاخر تاريخ الاستهلاك عن تاريخ الابراء ذكر في الفتاوى انه في مثل هذا لو ادعى المدعى عليه ما كان ذلك على من شيء قط وليس لك علي شيء قط فاقام المدعي البينة على المال فادعى المدعى عليه الابراء آ والابراء تسمع ولو اقام البينة لتقبل لانه كان التوفيق وذلت المسئلة على اذا كان التوفيق بكين والامام خواهر زاده رحمه الله تعالى شرط التوفيق في الكل ولو قال ما كان لك علي شيء قط ولا اعرفك والباقي كما قاله لا تسمع وروى الحدودي عن اصحابنا انه تسمع وفي الفصل الثالث من فتاوى القاضي ظهير الدين ادعى مالا فقال المدعى عليه على وجه الدفع انه ابرأني عن هذا الدعوى واقام على ذلك بينة فادعى المدعي ثانيا ان المدعى عليه قد كان اقر لي بالمال بعد ما ابرأه هل تسمع دفع الدفع اذا قال المدعي ابرأني عن هذه الدعوى

بالمعنى

في كتاب الدفع الدفع

وقبلت الابراء او قال صدقته في ذلك لا يصح به دفع الدفع لعين دعوى الاقرار وان لم يكن قال قبلت الابراء يصح به دفع الدفع لانه اذا لم يقل قبلت الابراء يجوز ان يكون المال على الرد الابراء لان الابراء يرتد بالرد بخلاف ما اذا قال قبلت الابراء لانه بعد ما قبل الابراء لا يرتد بالرد ولو ادعى الوديعة فانكر فاقام المدعي بينة على الايداع ثم ادعى المدعى عليه الهلاك او الرد انحال في الجواب والانكار ليس لك على شيء صح هذا الدفع لانكار التوفيق ولو قال ما اودعتني اصلا لا يصح لعدم الامكان وذكر في الدفع انها ادعى انه اخذها بغير حق وهلكت في يده واقام المدعي عليه بينة انه اخذها حق لها فانها مكرها فانه فعا صحيحا لان حاصل دعوى المدعي في الفصلين وبينة المدعى عليه دافعة لدعواه ولو كانت البابة قائمة فاه على الدين كانت في يده على غرما قلنا واقام الآخر بينة انه اخذها حق لانه ملكه لم تقبل بينة الآخذ اصلا لانه ثبت بيقين ان الدابة كانت في يد المدعي وكون صاحب اليد في الجملة المدعي والاول الآخر خارجا مقبل بينته وذكر في الفصل الثاني من فتاوى رشيد الدين وفتاوى فاضي خان اذا ادعى رجل على رجل مائة دينار بغير حق واقام المدعي عليه بينة انه قبض حقه منه قبل تلك الدنانير صحيحا بالك قبضت بغير حق وقبل الآخر قبضت حقي قبل بينة المدعي ولو قال قبضت حقي لاني اجرت منك كذا وقد اخذت ثمنه واقام البينة لم تدفع للمضروبة عنه لانه اثبت المتابعة ملتا وفي الذخيرة الوكيل بقبض المال اذا اثبت الوكالة بالبينة وقضى القاضي بوكالته ثم ان المطلوب ادعى ان الطالب قد ماته قبل دعواه وليس له حق القبض فهذا دفع صحيح ان اقام البينة يدفع به دعوى المدعي وفي فتاوى رشيد الدين المدعي عليه اذا احاط البراءة فقال المدعي كنت صبيا وقت الابراء فالقول قوله لانه اسند الى حالة معهودة منافية للضمان وفي الذخيرة اذا ادعى الوصية وانكرها الوارث واقام الموصى له بينة فادعى الوارث الرجوع قد قبل لا يقبل وقد قيل يقبل وهو الاصح لان هذا انما قصر بعد طريق الخفا فانه لعل الموصى قد اوصى ولم يعلم الوارث ورجع ولم يعلم به فجحد بناء على ذلك فاذا اقر فادعى الرجوع ليس والناقض في مثله لا يضر ولو اقام البينة على جحوده الموصى الوصية على رواية يكون الجحود رجوعا لا يقبل وعلى رواية لا يكون رجوعا لا يقبل اذا شهد شهود المدعي عليه على اقرار المدعي انه شهوده مسته او على اقرارهم انهم لم يحضروا في المجلس الذي كان ذكره يكون مبطلا لشهود المدعي كذا في الذخيرة وذكر في بعده اذا اقام البينة ان المدعي قال انا مبطل في الدعوى وشهودي كذبة او ليس لي على شيء صح الدفع ولو قال انا اقيم البينة ان المدعي قال لا تروج كواهاني ارم لا يسمع في ذلك منه دعوى الدفع من المدعي عليه لا يكون بعد بلا شهود حتى لو طعن في الشاهد او في الدعوى لا يسمع وفي دعوى العقار اذا انكر المدعي عليه سنة او نزل ثم قال ان الارض التي في يدي لست على هذه لا تدفع لا يسمع منه هذا الدفع في الملتقط ادعت على ورثته زوجها المهر وانكر وانكاح ابيهم بها واقامت بينة على النكاح فادعت الورثة في دفع دعواها انها كانت ابرأت اباها في حياته عن المهر قد قبل هذا دفع صحيح وقد قيل الجواب على العكس اذ قالوا ابرأت اباها عن المهر لا يصح الدفع لسناقض واذ قالوا ابرأت عن دعوى المهر يصح الدفع ولا تناقض وذكر صاحب الاسلام خواهرزاده في مثل هذا الفصل في مسئلة دعوى الدين والانكار المدعي عليه ثم دعوى الابراء وفي فتاوى رشيد الدين في دعوى المهر اذا ادعت الورثة الابراء بعد انكار اصل النكاح قيل يقبل وقيل لا يقبل ولو ادعت الورثة القضاء بعد انكار اصل النكاح لا يقبل ولا يصح هذا الدفع وفي

جحود دعوى الوصية يكون رجوعا عالم لا يعلم خلافا

هذا الاصل

ادعت على ورثة الزوج المهر فانكروا النكاح ايهام

فتاوى القاضي ظهير الدين شهد شاهدان انه مات وهذه امرأته ولا نعرف انه كان طلقها قبل الموت قال محمد بن الفضل شهادة الزوجة اولى وقال علي السغدي شهادة الطلاق اولى وقيل ان كانت المرأة هي التي تدعون عقد بزفا فشهادتها على قول ابن الفضل والاصح وقول السغدي وقيل ان انكر وانكاحها اصلا بان قالوا لم يكن ابونا تزوجها او ما كانت زوجة لابينا فقط لا يكون هذا دعوى فعالد عواها وان لم ينكر وانكاحها اصلا بان قالوا لم يكن ابونا تزوجها ولكنا انكرنا وابرأتها فقالوا ليس لها ميراث الزوجات اولا ليس لها ميراث بالزوجية او قالوا لم يكن زوجة لابينا عند الموت فهذا دفع لدعواها وفي دعوى فتاوى رشيد الدين ادعى ان الدار ملكي لاني اشتريتها من ابيك وانا مرة والبينة انه كان ملك ابيه الى يوم موته مات وتركها ميراثا لي لا تقبل بينة ذي اليد لان شهوده لشهود ذي اليد وذكر اصحاب الخانية والمدعي اثبت الزوال وفي فتاوى اهل سمرقند ادعى ان اباه مات وهذه الدار ميراثا عن ابيه فقالوا ذلك كان ملكا لفلان الآخر وانه باعها مني واليوم ملكي فهذا السبب لا يسمع منه لانه اقر ان ابيه لو كان الدار في يده واقام البينة انها ملكه لا تسمع دعوى المدعي وكذا بينة زيد على الملاسنة ادعت المهر والميراث على ورثة زوجها فقالت الورثة ان اباها حرم عليها نفسه قبل موته لسنة فقالت في فهم ان الزوج اقر في مرض موته انها طالق عليه فهذا دفع صحيح بها ولو ادعت الميراث وقالت كنت منكوحة له وانكرت الورثة دعواها واقامت بينة على النكاح فقالت الورثة انا ابانا طلقها ثلثا وانقضت عدتها قبل موته قال القاضي الامام علي السغدي يكون دفعا وقال ابو بكر محمد بن الفضل لا يكون دفعا وذكر الشيخ بن فضل الجواب وقالوا ان انكر النكاح وقالوا ما كانت زوجة لابينا فهو لا يكون دفعا وان لم ينكروا النكاح ولكن انكروا وقالوا ليس لها الميراث بالزوجية ولم تكن زوجة له عند الموت فهذا دفع ولو ادعى الميراث فاقام المدعى عليه بينة ان المورث اقر في حال حياته ان المدعي ليس له او هو ملك المدعي عليه او على اقرار الوارث قبل موت المورث او بعده انه لم يكن لابيه كان كله دفعا وكذا لو شهد وا ان الوارث اقر ان اباه مات والدار ليست له كان دفعا وان شهدوا ان الوارث اقر انها ليست لابيه لانه وهبها لي او باعها مني في حال صحته لا يكون دفعا ثم اذا اقام المدعي عليه بينة ان مورث المدعي اقر ان هذا ملكي في حال حياته بهذا دفع واذا لم تقبل وانا صدقته وحال بعضهم وان كان لم تقبل وانا صدقته لا يكون دفعا والاول اصح لان الاقرار صحيح بدون تصديق المقر له لكنه بعمل بما ادعى داراً ميراثا عن ابيه فقال المدعي عليه ان اباك باعها من فلان في حال حياته وصحته بكذا وانا اشتريتها من فلان واقام البينة فقد قيل لا يصح هذا الدفع لاحتمال التوفيق وقيل يصح وهو الاصح اذا ادعى الدين بحكم الكفالة او ادعاه وارث المدعي فاقام المدعي عليه بينة ان الاصل ادعى لهذا الميت ابوك او ابن مورثك او اقام بينة ان مورثه اخرجه من الكفالة في حياته او قال ابرأني الطالب بعد موت ابيك واقام بينة تدفع دعوى المدعي في فتاوى رشيد الدين ادعى داراً ميراثا عن ابيه فقال المدعي عليه انا بانا آجرها هذا وديعة في يدي ابيه او دعه فلان واقام بينة تدفع دعوى المدعي لانه اذا ادعى الوارث التوفيق ولعله كان ذلك فلان وفي يده وديعة لكن اشتريتها ابي من فلان ولقي في ذلك الى يوم موته وانا وارثه فحينئذ لا تقبل بينته من اثبت بنوة العم بذكر الاسامي الى الجد فاقام المدعى عليه بينة انه اقر انه ابن فلان آخر يدفع دعوى المدعي عنه ولو لم اذا ادعى المدعى عليه انه ادعى على آخر انه ابن عمك وذكر اسم ابيه وجده وقضى القاضي بنسبه مرة لم تدفع دعوى المدعي في الباب الحادي عشر من فتاوى رشيد الدين دعوى كردكه مراد زاده فلان عليهم وارث

الجامع الصغير ولعاله الى مجموع النوازل رجل ادعى ماله اقر انكر فقال المدعى انه كتب لي بذلك خطا فانكر المدعى عليه ان يكون خطه فامر ان يكتب على بياض فكتب وكان بين الخطين مشابهة دالة على انهما خط كاتب واحد لا يقضى عليه بالمال المدعى لان هذا لا يكون اعلى من الاقرار بالخط ولو قال هذا خطي وانا اجحده ولكن لا شيء علي هذا المال وبلغه القول قوله ولا شيء عليه قلت وهكذا ذكر المسئلة في شهادات الجامع في الفتاوى وفي مسائل ابي الحسن السغدي واحال هذا الجواب الى انه كذا اجاب واما دعوى انه مذكور في كتاب الاقرار قال السيد الامام ناصر الدين وقد ذكرت في كتاب الطلاق انه لو كتب الطلاق على الرسم وسئله وقال لم انو به الطلاق لا يصدق وكذا الاقرار وتاويل ما يقول ان لو كتب لا على الرسم ذكر القاضي ظهير الدين في فتاواه في آخر شروط شطر من مسائل الدفع فقال لو ادعى النكاح فدفعه دعوى الطلاق او دعوى الاقرار بالطلاق او دعوى الاقرار بحرمة المصاهرة او الرضاع وقد تقدم قبل اذن ادعى نكاح امراة فادعت هي انها زوجته فلان الغائب هذه المسئلة بدفع وذكر في نكاح كتاب الاحكام واحاله الى فتاوى نجم الدين اذا ادعى على امراة نكاحا فانكرت وقالت انا امراة فلان الغائب وهو معروف واقام المدعي البينة قبلت بينته لان النكاح الغائب يعرف ولو اقام على قولها بكاحا فقالت نكحت اختي قبل الاربع فشهدا عند اربعة وخلس بها فاتى في دعوى النكاح في فتاوى رشيد الدين في الباب الثاني منها معزوج امراة فشهد جماعة عند غيبتها عند القاضي ان هذه المراة تزوجت فلانا الغائب لا يقبل هذه الشهادة ولا تثبت الحيلولة لعدم الخصم عما اضاف ولو ادعى الزوج في الهبة فدفعه الدفع المستغرق على العوض وعلى انه ذو ارحم محرم من الواهب او على انه ازداد للموهوب زيادة متصلة او رقى بداسان ادعى آخر انه اشترى هذه الدار من فلان بكذا وهو ملكه يوشنجوا قام على ذلك فدفعه فدفع هذه الدعوى فندعي المدعي عاما على المدعي انه اشتراها من يدي المدعي المشار اليه ولنعم البينة على ذلك هذا الدفع صحيح لان كل واحد منهما تلقى الملك من واحد وعند ذلك ترجح صاحب اليد باليد ادعى علينا في يد رجل انه اشتراها من فلان في يوم كذا وفي سنة كذا واقام بينة على دعواه ولوجه الحكم فادعى المدعى عليه في دفع دعواه ان الذي اوجبت علي الملك من جهته اقر قبل تاريخ شرائك وهذا يسمع بينة طالعا ان هذا العين ملك اخيه فلان وخدعه وصدقه اخوه فلان في ذلك وانا اشتريت هذا العين من اخيه ذلك المقر له وزعواك على باطله لهذا السبب فانفقت اجوبة المفتين بان هذا الدفع صحيح ثم استفتوا بعد ذلك ان المدعا عليه الدفع لو طلب من المدعي الدفع ساعة وقت ذلك الاقرار انه متى كان وفي اي شهر كان فالقاضي هل يكلفه عليه اثبات اجوبة الائمة ايضا انه لا يكلف لانه ربما يحتاج الى حساب قال تاريخ شرائك او قبل شرائك مذكور في المحاضر المروءة ولو ادعى عليه ملكا مطلقا او بالنتاج واقام بينة على ذلك اندفع دعوى هذه الدعوى لان المدعي صاحب اليد بالنتاج وعند ذلك يندفع دعوى المدعي لان صاحب اليد وذو غرم النتاج اولى من الخارج ولو ادعوه انه ملكا مطلقا فقال المدعي عليه في وجه الدفع انا المدعي اقر ان المدعى عليه اشترى هذه الدار من فلان وان هذا اقراره انه لا ملك له فيه فهل يكون هذا دفعا ذكر في فتاوى قاضي خان مسئلة تدل على انه لا يكون دفعا وصورتها رجل ادعى دارا في يدي رجل فقال الدار التي في يديه او في يد فلان وقال المدعي انا او معلمها فلان ولكنه وهبها لك او باعها منك فاقام الذي في يده الدار بانه ما وهبها لك ولا باعها منك بعد ما اوه عرا ان له ذلك عن الذي جعله خصما المدعي فهذه المسئلة دليل على ان

ادعى عليه فانكر وهذا من خطه

ادعى الرجوع في الهبة وهذه

المدعي اذا اقر ان المدعى عليه اشتري الدار عن فلان لا يكون اقرارا انه بانه لا ملك له بنه وذكر رشيد الدين في الباب الحادي عشر من فتاواه ادعى ان هذه الضيعة ميراث له ولاخيه من ابيه فلان فقال المدعى عليه انك اضررت ان اخي باع الضيعة هذه منك وسلم وهذا اقرار منك انه ملك الاخ فلا يصح منك دعوى الارث من الاب قيل لا يصح هذا الدفع لانه اقر ان اخي باع منك بعا جائزا لكن اقر بالبيع بحسب ومن اقر ان فلانا باع الدار التي ادعى انها ملكي لم يسمع الا اذا اقر انه باع بيعا جائزا فحينئذ لا يسمع دعواه بعده لانه قبل اقراله باع والدار في يده وقت البيع او قال باع وسلم وهذا ايضا لا يمنع لان هذا يمايد على المدعي ادعى عينا في يد انسان واقام البينة فدفع هذه الدعوى ان المدعي المدعى عليه انه وديعة في يده او اجارة او رهن وبعم البينة على ذلك يندفع دعوى المدعي لانه اخاله اليد ايضا وقد مر فاذا اراد المدعي دفع دفعه بدعوى فعل الغصب وبعم البينة على ذلك وبعد ذلك يندفع دعوى المدعي على وجه قد مر ايضا ولو لم يكن للمدعي بينة على الايداع حتى قضى القاضي للمدعي ثم ان المدعى عليه وجد بينة على الايداع واقامها لا تقبل بينته **والحاصل** ان البينة من المدعى عليه على الايداع مقبولة قبل القضاء بعد قوله بعده ولو ادعى مبرانا بالعصوبة ودفعه ان المدعي ادعى عاما اقرار المدعي انه من ذوي الارحام وعند ذلك يندفع دعوى المدعي ولكن هذا الدفع انما يصح اذا كان قبل القضاء بالعصوبة اما بعد القضاء بالعصوبة فلا يصح ولو طلبت المراة النفقة لو بعد القضاء لاجل سبب العدة فالدفع دعوى اقرارها بالزوجية ادعى عليها ابوها دعوى اختيارها المقام معه ولو ادعى الشركة على رجل وادعى تسليم راس المال فدفعه ان مدعي الشركة وتسليمه راس المال اليه ولو ادعى على انسان مالا فاقر بصالحه على شيء ثم ان المدعي عليه اقام بينة على القضاء او الابراء لا يقبل الصلح ولا يقبل البينة فان كان المدعي عاما قبل الصلح ادعى القضاء او الابراء وانكر المدعي ذلك صالحه على شيء ثم اقام المدعي عليه بينة على القضاء او الابراء تقبل وبطل الصلح وعند ذلك لو ذهبا ليحلفا ولو ادعى الرد بالعيب فاقام المدعي عليه بينة على اقرار المشتري انه باع العبد من غير تسليم بينته وليس للمشتري الرد ولو اقام المدعي بينة ان المشتري باعه من فلان وفلان حاضر يجحد والمشتري الاول يجحد ايضا كان بجحوده بمنزلة الاقرار لان بجحوده ما عاد النكاح فسخ له ولا يرده بالعيب ذكره في فصل العيوب من بيوع فتاوى قاضي خان ذكر في باب دعوى الدين على الميت من فتاوى رشيد الدين اذا قال انا وارث فلان لا يصح مالم يعين جهة الارث وكذا اذا قال لست بوارث لفلان ثم ادعى انه وارثه ومن جهة يصح لانا لسنا نقض في النسب لا يمنع صحة الدعوى وذكر في باب ثبوت النسب اذا قال ليس هذا الولد مني ثم قال هو مني صح لانه اقر انه ابن علق من الغير وهو الزنا فاذا قال ليس هذا الولد مني لا يملك ابطال حق الولد فاذا اعاده الى النسب لم يصح ولو قال هذا الولد مني ثم قال ليس بوارثي لا يصح النفي لانه ثبت النسب واذا ثبت النسب لا يملك نفي النسب هذا اذا اعاده الابن اما اذا لم يعده فقد ثبت النسب لان هذا اقرار على الغير بانه جزء ابي اذا لم يصدقه الابن ثم عاد الى التصديق تثبت البنوة لان اقرار الاب لم يبطل لعدم تصديق الابن ثبت النسب ولو انكر الاب الاقرار فاقام الابن بينة انه اقر انه ابن ابنه تقبل بينته والاقرار بانه ابن يقبل لانه اقرار على نفسه بانه جزء اما الاقرار بانه اخوه لا تقبل لانه اقرار على الغير وذكر بعد هذا ابو نصر انه اذا نقض في الدعوة لا يكون ذلك نقضا في صورة وهي اذا قال ليس هذا ابني ثم ادعى انه ابنه يسمع ولا يكون هذا التناقض طاعنا اما اذا ادعى ان فلان

هذا يفيد عدم الصحة ايضا بصاحب صحيح ايضا لانه لو علق فيما مر عاد كره القاضي لم يصح ان ذكر هذا الوجه الذي ذكره

وصدقه فلان وثبت نسبه منه ثم ادعى اني ابن فلان آخر فهنا لا يسمع لانه يتضمن ابطال حق المقر له الاول وكذلك اذا قال اني ابن فلان ولم يصدقه فلان ثم ادعى اني ابن فلان آخر لا يسمع اقراره الثاني لان الاول حق للصديق فاو سمعنا اقراره الثاني يؤدي الى ابطال حق الآخر في المصدق وانه لا يجوز وصار كما لو ادعى انه مولى فلان ولم يصدقه فلان ثم ادعى انه مولى فلان آخر فانه لا يسمع لانه ثبت الاول حق المصدق لو علموا بحيرتنا اقراره الثاني لو دي ذلك الى ابطال حق الاول في التصديق كذا هنا وذكر فيه ايضا ولو اذا ابنا هو معروف النسب من رجل قال انا ابن فلان آخر لا يسمع لانه لا تقدر على تحويل النسب ولا يجوز للقاضي ان يسمع هذا اذا عرف انه معروف النسب من غيره وذكر فيه ايضا رجل له ابن فاقر هذا الرجل ان فلانا اخوه لا يعتبر اقراره في حق اثبات النسب فلو مات الابن ثم مات هذا الرجل جميع ماله للمقر له لانه رضي بان يأخذ هو ماله فصار كما لو موصى له جميع المال يشترك صرف ذلك المال الى المقر له لان الرجل اذا كان اقراره في حال عدم الوارث لكنه في اي حالة اقر وهو ميت وله وارث يكون ذلك للمقر له ولو كان المقر له معروف النسب فقال المقر هذا اخي او ابن عمي وهو ميت وله وارث فكذلك الجواب ايضا لانه لما اقر بانه اخ له فقد رضي بالمال الذي يصير في معنى الوصية وقد ذكرنا المسئلة بتمامها هذا

الفصل الثامن

في دعوى الخارج مع ذي اليد وفيه ثمان مسائل

ذكر في دعوى الدرجة رجل ادعى دارا او عقارا اخر او منقولا في يد رجل ملكا مطلقا او اقام بينة على الملك المطلق يقضى بينة الخارج عند علمائنا رحمهم الله تعالى وهذا اذا لم يكن منقولا يذكر تاريخا فاما اذا ذكر انه كان اسوأ حالا يقضى للخارج وان كان تاريخ احدهما اسبق لا يقضى لاسبقهما تاريخا لان التاريخ غير معتبر في دعوى ملك المطلق عند ابي يوسف الآخر وفي قول محمد اولا وعلى قول ابي يوسف اولا وهو قول زفر يعتبر آخر الامرين التاريخ في دعوى ملك المطلق يقضى للخارج وفي محاضر خصاف ذي القاضي ظهير الدين في دعوى النكاح لو اقام الخارج وذو اليد كل واحد منهما بينة على النكاح مطلقا من غير تاريخ يقضى بينة صاحب اليد فلو قضى للخارج في النكاح ببينته ثم اقام صاحب اليد بينة هل يقضى ببينته فيه اختلاف المشايخ وفي دعوى مطلق الملك فيما سوى النكاح لا تسمع بينة صاحب اليد على المدة بعد ما صار مقضيا عليه بالاقامة هذا اذا ارخ الخارج وذو اليد في الملك المطلق وتاريخ احدهما اقدم اما اذا ارخ احدهما وذا لآخر على قول ابي حنيفة يقضى للخارج وروي عنه ايضا انه يقضى للموزخ في هذه الصور وهذه الرواية اشارت الى ان التاريخ في دعوى مطلق الملك حالة الانفراد يعتبر عنده وليس كذلك والصحيح من مذهبه والمشهور عنه ان التاريخ حالة الانفراد في دعوى الملك المطلق غير معتبر وذكر في الهداية ان في دعوى مطلق الملك اذا ارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر يقضى للخارج عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف وفي رواية عن ابي حنيفة يقضى للموزخ منهما ارخ الخارج او ذو اليد يقضى للخارج عندهما وعند ابي يوسف يقضى للموزخ وهكذا ذكر في المبسوط

فالحاصل ان الخارج مع ذي اليد اذا ادعيا ملكا مطلقا فبينة كل الصور الخارج اولى الا اذا اقام صاحب اليد بينة على التاريخ او ارخا تاريخا وتاريخ صاحب اليد اسبق ولو ادعى احدهما ارخ وقال في دعواه هذا الدار غاب عني منذ شهر فقال المدعى عليه انا اقيم البينة ان هذا الدار ملكي وفي يدي منذ سنة وما اثبته ذو اليد يقضى للمدعي ولا يلتفت الى بينة المدعى عليه لان ما ذكره المدعي من التاريخ غير مفيد لان تاريخ بينته اسبق من تاريخ ما ذكره في دعواه ان الدار في الملك مطلقا خاليا عن التاريخ وصاحب اليد ذكر التاريخ حالة الانفراد لا يعتبر عند ابي حنيفة كما ذكر في دعوى

ادعى حمارا انه غاب عنه منذ سنة وحال المدعى عليه البينة ان ملكه منذ سنة يقضى به للمدعى

دعوى الخارج مع ذي اليد

وسيأتي بعد هذا الفصل الصغير الذي آخر الاعيرة للشارح عند الانفراد في آخر الروايات

البينة دعوى مطلق الملك كذا ذكر في الزخرة وذكر عمي شيخ الاسلام رحمه الله في جواهره في الفقه في اوسط باب ما يدعيه الرجلان من كتاب الدعوى ولو اقام الخارج بينة ان هذه الدار له سكنها واقامرة والبد بها في يده منذ ثلاث سنين فالبينة بينة الخارج لان صاحب اليد لم تقم البينة على الملك وروي عن ابي حنيفة انها لصاحب اليد رواه عنه ابو يوسف هذا اذا ادعى الخارج بيع ذي اليد ملكا مطلقا فاما اذا ادعيا النتاج فانه يقضى ببينة ذي اليد وكذلك اذا ادعى ذو اليد النتاج والآخر ملكا مطلقا وهذا اذا لم يؤرخا فان ارخا فبينة صاحب اليد ايضا الا اذا كان سن الدابة مخالفا لوقت صاحب اليد موافقا لوقت الخارج عند ذلك يقضى للخارج واذا كان سن الدابة مخالفا للوقتين جميعا فالقاضي يقضي بالنتاج على انه تناتج البستان وترك الدابة في يد صاحب اليد فصار كما لو كان سن الدابة موافقا لوقت صاحب اليد وفي شرح الطحاوي واذا كان سن الدابة مخالفا للوقتين فيه روايتان في رواية تقضى بها لذي اليد وفي رواية تتهاتر البينتان ويترك في يد ذي اليد وذكر في الهداية واذا اشكل سن الدابة كانت بينهما وان خالف سن الدابة الوقتين بطلت البينتان وترك في يد ذي اليد وذكر في الهداية واذا اشكل سن الدابة كانت بينهما وان خالف سن الدابة الوقتين بطلت البينتان وترك في يد ذي اليد وذكر في موضع آخر واذا اشكل سن الدابة انا نقضي بها بينهما اذا كانت الدابة في يد ثالث فان كانت في يد احدهما نقضي بها لذي اليد لان اطلاقه يشهد له وفي موضع آخر في مبسوط الفقيه ابي الليث دابة في يد رجل اقام آخر بينة انها له منذ عشر سنين مطر الحاكم في سنها فاذا هي بنت ثلاث سنين لا تسمع دعواه لان سن الدابة اكذب الشهود هذا الذي ذكرنا اذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا اما اذا ادعى عينا فعلا بانا ذا ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج انه ملكه عينه منه ذو اليد او آجره او اعاره او اودعه يعني من ذي اليد واقام بينة تقضى بينة الخارج

فالحاصل ان بينة ذي اليد على النتاج انما ترجح على بينة الخارج على النتاج او على مطلق الملك اذا ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج النتاج او اودعى الخارج ملكا مطلقا اذا لم يدع الخارج على ذي اليد فعلا اما الوادعى عينا فعلا بانا ذا ادعى ذو اليد النتاج وادعى الخارج انه ملكه عينه منه ذو اليد او آجره او اعاره او اودعه يعني من ذي اليد واقام بينة تقضى بينة الخارج او الاجارة او الارهان او العارية او ما اشبه ذلك فاما اذا ادعى الخارج فعلا مع ذلك مثل ان ادعى الخارج اولى كذا ذكر في دعوى الدرجة وذكر الفقيه ابو الليث في دعوى النكاح من المبسوط خلاف المذكور في الدرجة فقال دابة في يد رجل اقام اخر بينة انها دابته اجرها من ذي اليد او اعارها منه او رهنها اياه وصاحب اليد اقام بينة انها دابته نتجت عنده فانه تقضى بها لصاحب اليد لانه مدعي بدء النتاج والآخر مدعي الاعارة او الاجارة والنتاج اسبق من الاعارة والاجارة والرهن فيقضى لذي اليد وهذا خلاف ما ذكر في الدرجة وذكر فيها ايضا ولو ادعى الخارج النتاج واقام البينة وقضى له بها ثم ان ذا اليد اقام البينة على النتاج تقضى له على ما اذا ادعى الخارج ملكا مطلقا وقضى له ثم اقام ذو اليد بينة على الملك المطلق لا تقبل بينته كذا في الذخيرة وذكر في المحاضر شاة في يد رجل اقام رجل بينة انها شاته ولدت في ملكه وقضى له بها ثم جاء آخر واقام البينة انها شاته ولدت في ملكه وقالت ذو اليد لقائم قد ضمنت لي بها بالبينة فاذا اقمت بينة ولا اعيد عليك البينة فانه يأمره باعادة البينة لان الاولى قامت على غير هذا ان لم يكن حجة على هذا المدعي فاذا اعادها نهاو لي لا نعلمه ذو اليد ان لم يعدها ان لهذا المدعي فاذا اقضى له ثم اذا اقام ذو اليد اقام البينة على النتاج قضى له القائم بها وابطل قضاءه للخارج لانه اقام البينة على شيء لو اقامها عليه في الابتداء كانت اولى بقبولها فكذلك في الانتهاء وفي فتاوى قاضيخان واذا قضى على الرجل بنتاج او بملك مطلق ثم اقام هو بينة على النتاج او على التلقي من المدعي قبلت بينته وبطلت قضاءه في الباب الثاني من دعوى الخانية قال فيه ذكر القائم الامام الاسبيجابي ان المدعى اذا استحق على المتحلي لا اذا ادعى الاستحقاق من يده او النتاج وذكر في دعوى العمدة اذا ادعى ذو اليد النتاج ايضا ولم تقم البينة على النتاج حتى قضى بها للمدعي بالنتاج ثم اقام المدعي بينة على النتاج

لا ينقض القضاء وذكر في الهجرة اذا قضى له بالنتاج ثم ادعى عليه آخر النتاج واقام البينة ان اقام المقضي له بالنتاج بينة على النتاج تقضى له وان لم يكن قضى لاحد بدعوى يقضى اقام المقضي له اولا وهو المقضي عليه ما ثبتا البينة على النتاج هل تقبل وهل ينقض القضاء وذكر في الاقضية انه لا ينقض القضاء وفي الاصل انه ينقض وتمام هذا ينظر في الفصل الثاني عشر من دعوى الهجرة وذكر في الهداية ان المقضي بالملك المطلق اذا اقام البينة على النتاج تقبل وينقض القضاء وذكر في المبسوط ولو ادعى جارية انها ملكه واقام بينة ان قاضي بلد كذا قضى له بها بشهادة شهود شهدوا انها له واقام ذو اليد بينة انها ملكه ولدت في ملكه فانه تقضى لصاحب القضاء وفي فتاوى قاضي خان اذا اقام الخارج بينة على انه هذه امته ولدت هذا العبد في ملكه واقام ذو اليد بينة على ذلك فانه تقضى بها للمدعي لانها ادعيا في الامة ملكا مطلقا متضى بها للمدعي حتى يستحق العبد بها وفي فتاوي رشيد الدين ادعى رجل دابة في يديه انها ملكه فقال ذو اليد اودعنيها فلان ولم تقم البينة على الايداع حتى قضى القاضي للمدعي بالبينة ثم جاء المودع واقام البينة على النتاج والمدعي للملك المطلق اقام البينة على النتاج ايضا تقضى للمدعي لان المودع لان المدعى ذو اليد واقام البينة على النتاج فكأنه له ويده تابعة في الحال بالقضاء والمودع ما اقام البينة على انه كان مودعا عنده لثبت يده السابق ليصير المودع ذا اليد بواسطة يد المودع فلهذا تقضى له حتى لو اقام المودع بينة على انه اودعه ويده كانت يد من حيث المعنى لحقه فلا تقضى بالنتاج للمودع فظهر ان القضاء الاول للمدعي بطلق الملك كان قضاء على غير حاضر وانه لكن نافذ هكذا ذكر في باب دعوى النتاج وهذه المسئلة دليل على انه دعوى النتاج لو دعوى مطلق الملك تقبل وفي الفصل الحادي عشر ذو اليد اثر آمن رجل والنتاج على يد ولده والخارج ادعى اثر آمن رجل والنتاج على يد ابيه واقام البينة تقضى لذي اليد لان كل واحد خصم عن ابيه فكان بايعهما حاضرا وادعيا ملكا بالنتاج فانه تقضى لذي اليد كذا هذا وفي الذخيرة لو ادعى شاة انها ولدت في ملكه واقام ذو اليد بينة انها شاته ملكه ولدت في ملك فلان تقضى لها لذي اليد لان الخصم عن ابي الملك خصمه عن ولده يد الملك عنه فكان حاضرا واقام المدعي النتاج والشاة في يد ذي اليد تقضى له بالشاة كذا هنا هذا اذا ادعيا الملك بالنتاج فاما دعى الخارج ذو اليد سبب نحو الشراء او الميراث او ما اشبه ذلك فلا تحلوا اما ان ادعيا ملقى الملك من جهة واحد او من جهة ان ادعى ملقى الملك من جهة واحد واما اذا ادعى ملقى الملك من جهتين تقضى بها لذي اليد اذا لم يؤرخا ولو اذا ارخا على السواء فان ارخا وتاريخ احدهما اسبق كان هو اولى واذا رخ احدهما فكذلك ذو اليد اولى بخلاف ما اذا كانت الدار في يد البائع ولاحد المدعين تاريخ حيث كان المؤرخ اولى **واعلم الفتوى** ادعى عبد انه اشتراه من زيد وادعى ذو اليد انه اشتراه من زيد ذي اليد ايضا ولم يكن لذي اليد اقامة البينة على الشراء من زيد حتى قضى به للمدعي شراء المقضي عليه اراد ان يحلف بالله على الشراء من زيد هل تقبل يمينه ان نعم هذا لا شك فيه اذا اقاما البينة في الابتداء كانت مقبولة فكذا في الانتهاء وصار كما لو ادعى النتاج وقد مر من قبل بابه المصرف يتصرف انه تعالى صمدية ذكر في الهداية ولو ادعيا الملك بسبب نحو الشراء من واحد وارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر فانه تقضى لصاحب التاريخ لانه انتقال للملك لا ستقاله الا من جهة فاذا اثبت احدهما تاريخا تقضى به حتى يتبين انه تعدد به شراءه ولم يذكر فيه اذا ارخا بيعا واحدا او يد احدهما او يد غيرهما وهذا خلاف ما ذكر في الرقم انه اذا ارخ احدهما ولم يؤرخ الآخر فذو اليد اولى وذكر رشيد الدين في فتاواه لقاضي ذو اليد ادعى الشراء من واحد وارخ فقاضي لقاضي ذو اليد اولى لهذا موافق لما ذكر في الرقم وذكر القدوري في المبسوط اجمعوا ان الخارج وذا اليد اذا اثبتا الشراء من واحد

المقضي عليه بالملك المطلق اذا اقام بينة على النتاج تقبل وينقض القضاء الاول

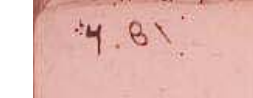
دعوى النتاج بعد دعوى مطلق الملك مقبولة

واو اخر الصفحة التي قبل هذه عن الخصاف

ووقت احدهما ولم يوقت الآخر فصاحب الوقت اولى وهذا ابو افو المذكور في الهداية وذكر الاوشني في واقعاته الخارج وذو اليد اذا ادعيا الشراء من واحد واقاما البينة ولم يورخا تقضى لذي اليد فاذا رخ الخارج لا تعمل به لان التاريخ في حقه مجرد والتقضي في حق ذي اليد بمعاينة وشاهد دليل على سبق عقده والمعاينة اقوى من الخبر الا اذا اثار وتاريخ للخارج اسبق فحينئذ تقضى للخارج وهذا ابو افو المذكور في الهجرة وذكر في باب البيع الذي يرجع فيه الى صاحبه ما اشتري او الثمن فلو كونه فيه الخيار من يوم الزيادات اذا ادعيا الشراء من واحد واقاما بينة والعقار في يد البائع ووقت بينة احدهما وذ الاخر صاحب الوقت اولى ولو وقت بينة احدهما وذ الآخر لكن شهد واعلى معاينة القبض فالذي شهد واعلى معاينة القبض اولى وان شهد واعلى اقرار البائع بالقبض فصاحب الوقت اولى هذا اذا كانا بالدار في يد البائع فاذا كانت في يد احدهما ووقت الخارج ذو اليد اولى من صاحب الوقت لان لاحدهما بينة معاينا والآخر وقتا فكون ذو اليد اولى ولو كانت الدار في يد احدهما وشهد شهود الآخر على الوقت والقبض فذو اليد اولى لان له يدا معينا والآخر خبرا وليس الخبر كالعيان ولو وقت شهود ذي اليد ولم يوقت شهود الخارج فذو اليد اولى كما لو ادعيا الشراء من واحد والدار في يد البائع واقاما احدهما البينة على اقرار البائع له قبض منذ شهر واقام الآخر البينة على الشراء منه قبض منذ عشرة ايام كانت الدار لصاحب الوقت الاول ولو كانت الدار في يد الذي اقام البينة على القبض منذ عشرة ايام فانه تؤخذ منه ويدفع الى الآخر لان بينة الآخر قامت بسبب قبضه ولو اقام الذي ليست في يده انه قبض منذ شهر واقام ذو اليد بينة على القبض من غير توقيت او اقام البينة على الشراء ولم يشهدوا على القبض منذ عشرة ايام بل شهدوا على القبض ولم يوقتوا فبينة ذي اليد اولى لان بينته اثبتت زيادة وهي القبض منذ شهر وبينة الآخر نفت هذه الزيادة والمثبت اولى من النافي ولو كانت الدار في يد البائع فاقام احدهما البينة على الشراء منذ شهر واقام الآخر البينة على الشراء منذ سنة فالبينة بينة ذي اليد لان بينته اثبتت زيادة وهي القبض منذ شهر وبينة الآخر نفت هذه الزيادة والمثبت اولى من النافي ولو كانت الدار في يد البائع فاقام احدهما البينة على الشراء منذ سنة واقام الآخر البينة على الشراء منذ شهر فالبينة بينة ذي اليد لان بينته اثبتت زيادة وهي القبض منذ سنة وبينة الآخر نفت هذه الزيادة والمثبت اولى من النافي ولو كانت الدار في يد البائع فاقام احدهما البينة على الشراء منذ سنة واقام الآخر البينة على الشراء منذ شهر وقد مر هذا من قبل بابه ولو كانت الدار في يد البائع فاقام احدهما البينة على الشراء منذ شهر واقام الآخر البينة على الشراء منذ سنة

من عمد وسنة او اكثر ولا يحفظ ذو الفضل فالبينة بينة المدعي وكذلك اذا شهد شهوده المدعي عليه انه اشراها
من فلان سنة سنة او سنتين شكوا في الزيادة لتقضي للخارج وهذا الذي ذكره اذا ادعى الملك سبب فاذا ادعى احدهما
الملك سبب والآخر مطلقا بان ادعى الخارج ملكا مطلقا او خاصة مثلا وادعى صاحب اليد الملك سبب اشتراه من فلان
سنة سنتين وهو ملكها وقضى به لقضي للخارج لان صاحب اليد خصم عن بائعه في اثبات الملك له لتملكه للحال في نفسه وكان
بائعه حاضرا واقام البينة على مطلق الملك للعقد والدار في يده لان يد المشتري يد البائع في التقرير ولو كان كذلك لقضي بينة
الخارج كذا هاهنا وكذا لو ادعى الخارج الملك سبب مؤرخا سنة واقام ذو اليد بينة انه ملكها سنوات خالية
سنتين لقضي بينة الخارج ايضا لان الخارج خصم عن بائعه في اثبات الملك له على ما مر وكان بائعه حاضرا واقام البينة على
مطلق الملك وذو اليد اقام البينة على مطلق الملك لقضي بينة الخارج كذا هاهنا لان اقام المدعي والمدعى عليه البينة
على ما ادعيا من هذه الوجوه وارخا الا ان احدهما ذكر تاريخا معلوما وذكر الآخر تاريخا قبل ذلك التاريخ لكن لم يسن
التاريخ هل سمع فان ادعى على رجل عبدا وقال اشتريت من فلان منذ شهر واقام الآخر بينة انه اشتراه من فلان منذ سنة
ايضا قبل ان تشتريه هل يثبت السبق بهذا القدر ذكر في فتاوى شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله انه يثبت
السبق بهذا القدر وانه قال اذا ادعى اثنان واحد والخارج اقام البينة ان اشتراه سبق والمذكور في صلب العبد
التاريخ فهذا ان للخارج بكمي السبق وذكر في فوائده رحمه الله ايضا في دعوى النكاح اذا اقاما احدهما نكاح
من بشر لوده است بهمين قدر بسنده باشد جون تاريخ معين ذكر نكرده واكر بر همين لفظ كواه كذران بقدار
سنده باشد ونفقه له بها واستفتى القاضي الامام ظهير الدين المحتسب بخارا عن هذه المسئلة ان للخارج وذو اليد اذا
ادعيا الشراء من واحد ولم يذكرا تاريخا فقال احدهما بايع من بشر از بيع لوبرده است واقام على هذا بينة هل
يكون هو اولى من الآخر اجاب نعم والله اعلم وذكر ارسنادي في نكاح فتاواه اذا ادعيا نكاح امراة فشهد شهوده
احدهما ان نكاح هذا اسبق من نكاح الآخر قال لا يثبت السبق بهذا القدر ما لم يقولوا ان نكاح هذا كان في رجب
سنة كذا ونكاح الآخر في شعبان كذا لانه ربما قال وشككنا المقدمون كانوا يقولون ان السبق يثبت بهذا
القدر عندي وكان وجدنا في بعض الشروح انه لا يدرى ما ان التاريخ ونحن على ذلك وذكر الارسنادي رحمه الله ايضا
في فتاواه اذا ادعيا الشراء من واحد واحد احدهما السبق وشهد شهوده كه بيع وى بشش از بيع اد ذكر كرده
است قال لا يثبت السبق بهذا القدر هكذا قولوا بيع هذا كان في العاشر من شعبان وبيع هذا كان في الخامس من شعبان
من السنة قلت وقد مضى قبل هذا في مسائل التناقض ودفع الدعاوي ما ذكر في فصول المتقي اذا ادعى عينا في يد
آخر انه ملكه وحده اشتراه من فلان بتاريخ كذا واقام المدعى عليه البينة انه الذي يدعي تلقى الملك من جهته اقر ظاهرا قبل
شراء ذلك اذ هذا العين ملك اخيه وصدقه اخوه في ذلك وانا اشتريته من اخيه ولم يسن التاريخ في الاقرار جاز ويكتفي
قبل شراء ذلك عين في يد رجل اذا عاه رجلان كل واحد منهما يدعي انه له ورثه من ابيه فلان واقاما بينة على ذلك فان
لم يؤرخا او ارخا على السواء بان قال كل واحد منهما مات ابي وتركه ميراثا لي فانه يقضي به بينهما نصفان وان ارخا
وتاريخ احدهما اسبق بان اقام احدهما بينة انه اشتراه من ابيه منذ سنة واقام الآخر بينة انه اشتراه منذ سنتين وتركه ميراثا لابي في
هذا الوجه على قول ابي حنيفة آخرا على ما ذكره المتقي وهو قول ابي يوسف اخرا على ما ذكره في الاصل لقضي لاسبقهما
تاريخا على قول محمد آخرا وهو قول ابي يوسف اولا لقضي به بينهما كذا ذكره في الزيادات وذكر في شرح الطحاوي وان
ارخا ملك مورثهما لعتبر سبق التاريخ في قولهم جميعا وذكر في الخزانة اذا ادعيا الشراء آن ارخا او ارخا ملك ان لا تقضي لاعتبار

الفاضل ظهير الدين المحتسب بخارا



فان ادعيا الشراء من واحد وقاما بينة ولم يؤرخا او ارخا على السواء قضى به بينهما واذا ارخ احدهما دون الآخر فالمؤرخ اولى واذا ارخا واحدهما اسبق فهو اولى واذا كان في يد احدهما فهو كدعوى الخارج مع ذي اليد اذا ادعيا الشراء من واحد وقد قبض احدهما واذا اجتمع الرهن والهبة والصدقة فالرهن اولى عند استوا الحجة واذا ترجح احدهما بالتاريخ او بسببه او بالبد قضى له به واذا اجتمع القبض والصدقة مع القبض فهو بينهما لو اجتمع الشراء ان واذا اجتمع النكاح والهبة او الرهن والصدقة فالنكاح اولى وفي كل هذه الصور اذا ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو اولى ثم قوله ان كان العين في يد احدهما فهو اولى الا ان يؤرخا وتاريخ الخارج اسبق محمد يقضي للخارج واذا كان في ايديهما يقضي بينهما نصفان الا ان يؤرخا وتاريخ احدهما اسبق فيقضي له هذا في الشراء والهبة والصدقة يعني لان الشيوع الطارئ لا يفسد الرهن عندنا خلافا لزفر حتى ان من رهن نصف عبده مشاعا ثم وهب النصف الباقي من رجل وسلمه اليه فالرهن على حاله عندنا وعند زفر الهبة باطلة لان الشيوع الطارئ يفسد الرهن عنده ولو رهن نصف عبده مشاعا ثم وهب النصف الباقي من رجل وسلمه اليه فالرهن على حاله عندنا وعند زفر الهبة باطلة لان الشيوع الطارئ يفسد الرهن عنده ولو رهن نصف عبده مشاعا ثم وهب النصف الباقي من رجل وسلمه اليه فالرهن على حاله عندنا وعند زفر الهبة باطلة لان الشيوع الطارئ يفسد الرهن عنده

معرفة الخارج من ذي اليد

الخارج من ذي اليد

وما يتعلق به ذكر في دعوى العين عقارا وضياع في يدي رجل جاء آخر وغلب عليه واخرجه من يده فانه لا يصير خصما بهذا اليد ولو علم القاضي به يأمره بالتسليم اليه فلو اقام ذو اليد بينة ان هذا العقار في يدي وانا اخرجت اليد فانكر علي كذا ذكر في فوائد شمس الاسلام محمود الاوزجندي ولو اقام المدعي بينة انه في يده منذ عشر سنين واقام ذو اليد بينة انه في يده منذ عشرين سنة فالبينة بينة ذي اليد ويأمر المغلب بالتسليم اليه لكن لا يصير المدعي خصما بهذا حتى لو اقام المدعي بينة انه في يده منذ عشرين سنة ولو ا

البقر ومن فاذا اراد المدعى ان يقيم البينة لبعد اقراره باليد انها له قال محمد رح الفضل لاتقبل بينة المدعى على الملك مالم تقم البينة انها في يد المدعى عليه فاذا اقامت البينة انها في يد المدعى عليه واقام المدعى البينة على المدعى انه اقر انها له في يده وقت الخاصمة فبينة المدعى اولى لانها تثبت الاقرار والاخرى تثبت الملك وهكذا ذكر الخصاف انه لاينفذ قضاء ما لم تقم البينة او يعرف القاضي انها في يده وذكر صاحب المحيط في دعوى فتاواه المتفرقة ثم في فصل دعوى العقار اما اذا شرط شهادة الشهود انها في يد المدعى عليه للتوجه للحكم واستماع البينة اما لو انكر من الابتداء ان يكون في يده حلف على ذلك وينظر في باب اليمين من ادب القاضي وذكر طرف الدرس المرغيناني في شروحه ورود دعوى العقار لايشترط معرفة القاضي كونه في يد المدعى عليه بل المدعى انه في يده اليوم لحق وضرر وان هذا ومن غير من الدعاوي والشهادة ان ادعى المدعى عليه في غير العقار بقضية حضر بانه من غير امر آخر وفي العقار لايثبت حضرا باعتبار يده مالم تثبت عند القاضي يده في العقار لاعجاله خصما ملك ولو شهد والملك للمدعي ولم يشهد وانها في يد المدعى عليه لايقبل عند محمد ولاتقبل في ظاهر الرواية مالم يشهد وانها في يد المدعى عليه فان شهد وا بالملك للمدعي في دعوى الدار ولم يقضوا انها في يد المدعى عليه وشهد آخران انها في يد المدعى عليه تقبل لاسيما لان الحاجة الى الشهادة لاثبات يد المدعي حتى يصير خصما في اثبات الملك للمدعي وقد ثبت ذلك بين ان ثبت كلا الحكم بشهادة فريق واحد او فريقين ثم اذا شهد وا انها في يد المدعى عليه اسلم القاضي اعني سماع شهود ذا انها في يده او عن معاينته لانهم ربما سمعوا اقراره انها في يده وظنوا ان ذلك يطلق لهم الشهادة قال وقد اشتبه على كثير من الفقهاء ان مجرد اقرار هل ثبت يد يعاجلا واذا كان موضع الاشتباه فما بالذكر وا في شهادتهم اعاينوا يد المدعى عليه لايقبل القاضي منهم ولايحتمل هذا في هذه العادة بل في عرفها كونك تحتاج ليشهد واعلى البيع والتسليم يسلم القاضي اعني حاسة تشهد وذا وعلى اقرار البائع بالبيع والتسليم والحكم يختلف في ذلك فان الشهادة بالبيع والتسلم معاينة شهادة بالملك للبائع والشهادة على اقرار البائع بذلك لاكونه شهادة بالملك للبائع وعسى لافرق الشاهد بين الامرين وللسائل القاضي ازالة لهذه الشبهة هكذا حكى عن الخليل بن احمد السجزي كذا اورد طرف الدرس المرغيناني في شروط هذه الجملة المذكورة من طرس شرائط الدعوى والشهادة

الفصل التاسع

٦٢

في الاشارة والنسبة والتعريف في الدعاوى والخاصات

اعلم ان الاشارة في سواضع من اهم ما يحتاج اليه في الدعاوى والخاصات اهم فقها الاصحاب حتى قالوا اذا كتب في المحضر حضر فلان مجلس الحكم واحضر معه فلانا فادعى هذا الذي حضر عليه لاتقبل لصحة المحضر وينبغي اذ يكتب فادعى هذا الذي حضر عليه هذا لانه بد ونه يوهم انه احضر هذا واداه على غير وكذا لابد من ذكر المدعي والمدعى عليه واثبات المحضر لابد من ذكرهما اذ كتب المدعي هذا والمدعى عليه هذا وكذا لابد اذ ذكر المدعي والمدعى عليه في المحضر او في السجل باسمهما واشاراتهما بان يكتب في السجل مثلا وحضر لمجلسنا هذا على احمد هذا لابد ان يذكر المدعي والمدعى عليه فيكتب وحضر لمجلسنا هذا المدعي على احمد المدعى عليه واذا كتب في المحضر عند ذكر شهادة الشهود واشاروا الى المدعين هذين لاتقبل لصحة لان الاشارة المعتبرة من الاشاهد عند الحاجة اليها ولعلهم اشاروا الى المدعي عليه لهذه الحاجة الى الاشارة الى المدعي واشاروا الى المدعي عند الحاجة الى الاشارة الى المدعى عليه ولكونه ذا لان اشارة الى المدعين معتبرة فلا مدمن بيان ذلك مايقع الموجوه وعن هذا قالوا فيما اذا كتب في صك الاجارة الطويلة آجر فلان من فلان ارضه لعبد ماجرت المبايعة الصحيحة بينهما

في الاستجار والزراعين التي في هذه الارض لاتقبل لصحة الصك وكذلك اذا كتب لعبد ماجرت المبايعة الصحيحة بين المتعاقدين هذين في الاستجار والزراعين التي في هذه الارض لاتقبل لصحة الصك لجواز ان الاستجار كانت لمستاجر باعها من آخر ثم استاجر الارض وعلى هذا التعذر لايصح اجارة الارض وهذه اجارة الارض بعد ماجرت المبايعة الصحيحة في الاستجار بينهما كما كتب في الصورة الاولى وبعد ماجرت المبايعة الصحيحة بين المتعاقدين كما كتب في الصورة الثانية لانهما متعاقدان ومتبوعا اذ يكتب آجر الارض منه بعد ما باع الآجر الاستجار والزراعين وهذا هو الاصل في جنس هذه المسائل في البيع والشراء والاجارة فاله لوذكر في باب البيع والشراء والاجارة وتقايضا فانه لايصح صحيحا لايكفي ذكر الابشرط السجل والتفرع وذكر في شهادة ان المحيط لو كتب وشهد الشهود على وفق الدعوى لايصح لان الشهادة على وفق الدعوى ان يدعي الشاهد لنفسه كما يدعيه المدعي لنفسه كذا اختاره شمس الاسلام واذا كتب في المحضر واحضر المدعي شهوده وسئلوا عن الاشياء التي شهدوا عليها وافقت الدعوى لايقبل لصحة المحضر وكذلك اذا كتب في السجل شهدوا عليها وافقت الدعوى لايقبل لصحة السجل وكذلك في كتاب القاضي الى القاضي لو كتب وشهدوا عليها وافقت الدعوى لاتقبل الكتاب ومن المشايخ من فرق بين كتاب القاضي والسجل وبين المحضر فاقبل في صحة كتاب القاضي والصحيح السجل وبنسا د المحضر لان كتاب القاضي يرد من الاصار فلو رده ناه يقع المدعي في الحرج والدليل على صحة الفرق بين السجل والمحضر ما ذكر في الزيادات من اقر في صحته ان فلانا ابن فلان مات وترك ابنه وارثه فلانا وانكر فلان ابن فلان ان يكون ابنا للميت وادعى ان له اخا آخر اسمه فلان وان فلانا هذا اقر عند القاضي ان فلانا ابن فلان مات وترك ابنه وارثه فلانا وانكر

شروط صحة التعريف ذكر
ثلاثة اشياء الاسم واسم الاب
والجد اذا لم يشتهر الا بذكر الجد

وان طلب المتعلم لا يقضي بها ما لم يسئلوا وردت ان يدعي بما نا حواست وهل يشترط ان يقول الشاهد
واجلست ترى مدعا عليه دست كرياه كند احلف المتاع فيه ايضا والصحيح انه لا يشترط والاحوط ان يذكر
الشاهد ذلك ولو حاد المدعي شاهدين فشهد احدهما وغاب الآخر هل يقضي له بشهادة واحد منهما
صاحب تفصيل وفيه اقوال وتمامه يظهر في باب القاضي يقضي بالشهادة من اداب القاضي وفي جامع
المبسوط من شرح صدر الاسلام او قال رجل لآخر ما ذا في فقال رجل آخر هو كما قال جدا الان الثاني وضعه مثل
ما وضعه الاول قال رحمه الله وهذا يدل على ان احد الشاهدين اذا شهد بشهادة فقال الآخر وانا اشهد بمثل
ما شهد به هذا الشاهد من اوله الى آخره يجب ان تقبل شهادته بلا ريب وذكر في شهادات العدة لو قال المدعي
او وكيله الدعوى فقال الشاهد اشهد بما ادعى هذا المدعي له على هذا المدعى عليه او يقول المدعي عالم بغير
حق يقبل وبالفارسية لو ادعى دار او قال ارجل آخر اللسنة فقال الشهود ما هو حق بما ادعى وسكتوا هل تقبل وفي
فتاوى رشيد الدين قال الامام الرشيدي اذا كان الشهود اكثر من كتب شهادتهم في صحيفة وقرأ على الشاهد ما في
الصحيفة فلما فرغ من القراءة قالوا ما هو حق من كوا بي مرده هيچ نه انديرين نسخت است لا يكفي هذا القدر ما لم يشيروا
الى المدعي والى المدعى عليه والمشهود به وان كانت على غائب او ميت فسموه ونسبوه الى ابيه فقط لا يقبل حتى
ينسبوه الى جده واذا ذكر اسمه واسم ابيه وصناعته لا يكفي الا اذا كانت صناعته يعرف بها لا يحاله تحدد كفى
واذا ذكر اسمه واسم ابيه وقبيلته وحرفته ولم يكن في محلته رجل آخر بهذا الاسم وهذه الحرفة يكفي وان كان مثله
آخر لا يكفي حتى يذكر شيئا آخر يحصل به التمييز كذا ذكر في ادب القاضي وذكر في بعض الشروح ولو ذكر اسمه واسم
ابيه وحرفته او صناعته ولم يذكر الجد لم يقبل وشرط التعريف ذكر بلد اشيا بعلى هذا لو ذكر لقبه واسمه واسم
ابيه قيل يكفي والصحيح انه لا يكفي وفي اشتراط ذكر الجد اختلاف فاذا اقتصر قاضي مرو وذكر الجد نفذ لانه وقع في فصل
مجتهد فيه وذكر في فصل دعوى الدور والاماس من فتاوى قاضي خان ذكر بلد شرط في كثير من المواضع فلان بن فلان الفلاني
واذا حصل التعريف باسمه واسم ابيه ولقبه لا يحتاج الى ذكر الجد وان كان لا يحصل بذكر الاب والجد لا يكفي بذلك وذكر
في الهداية ذكر القبيلة وذكر الخند مزلة ذكر الجد في التعريف ولو قال فلان بن فلان القيسي لم يجز حتى ينسبوه الى الجد
الخامسة لان التعريف لا يتم بالنسبة الى قوم لا يحصون وقيل الرعايا نسبة عامة والاوزجندي خاصة وقيل التمرتاشي
والبخاري عامة والنسبة الى السكر الصغيرة خاصة والى المحلة الكبيرة عامة وذكر الحاكم في اول شروحه اذا المدينة والقرية
والكورة ليست لتتميم التعريف ولا تمنع المعرفة بالاضافة اليها واذا دامت وفي فتاوى قاضي خان اذا كان الرجل يعرف
باسمه واسم ابيه وجده لا يحتاج الى اللقب واذا كان التعريف لا يحصل الا بذكر اللقب بان كان يشاركه في المعرفة في ذلك
الاسم والنسب كما في احد بن محمد بن عمر فهيد انه يقع التعريف لا بذكر اللقب وفي ذكره قلت والحاصل ان المعتبر انما
هو حصول المعرفة وارتفاع الاشتراك

جلس آخر

مما يتعلق التعريف ذكر في شهادات الجامع وفتاوى قاضي خان في الجامع اذا شهد الشاهدان على عدلان ان هذه المرأة فلانة بنت فلان وذكرا الكنية في الشهادة على الاسم والنسب فيما وهو اختيار القاضي ركن الاسكاف وركن الدين السنجي وفي الفتوى الاخرى انها لو شهدا عند القاضي بنسب شهادتهما والعدالة فوق الشهادة فيجوز الشهادة باخبارهما بالطريق الاولى فان عرفها باسمها ونسبها عدلان ينبغي لهما على الصحيح ان يشهدا على شهادتهما هو الاشهود كما هو شهود بالاشهاد على الشهادة حتى يشهدوا عند القاضي على شهادتهما بالاسم والنسب وليشهدوا بالاصل لضوابط بهذا الاصل الخلاف وفي فتاوى رشيد الدين لو قال رجل اسمي واسم

وعندي لو جمعه لا يدس احد احاد جامعه لا يتعلق بها الحكم على الكذب كما سأتي قريبا

خلو التعريف عما يحفظ شهادة

وجدي كذا وسع رجل لا يصير شاهدا هذا القدر وقال اجزه انا ان حل له ان يشهد على اسمه ونسبه طلقها
ولا يقول شهد عندي كذا ولذا الجواب في المواضع التي حل له الشهادة فيها بالتسامع وذكر هنا ايضا اذا جاء رجلا
عند الصكاك وقد اقر اقراره وقالا انا نعرفها فانه لا يكتب شيئا لان هذا القدر ليس بتعريف لان التعريف انما يكون بذكر
الاسم والنسب حتى لو قالا انها فلانة بنت فلان لا ان يكون التعريف اولى وفي فتاوى النسفي والملتقط اذا شهد على اقرار
باسمها ونسبها وهي حاضرة فقال القاضي للشهود هل تعرفون المدعى عليها فقالوا لا لا تقبل شهادتهم ولو قالوا نعلم
الشهادة على اقرارها باسمها كذا ولكن لا ندري اذ هذه المرأة هل هي التي اقرت امر لا صحت شهادتهم على المسماة وكان على المدعي
اقامة البينة ان هذه هي التي سموها ونسبوها بخلاف الاول لان في الاول اقروا بالمجهالة فبطلت شهادتهم وهكذا ذكر في
المحيط ايضا وذكر الخصاف في ادب القاضي واذا اراد الرجل ان يعرف المرأة التي يريد ان يشهد عليها او يشهدها بوكالة
او بامر زوجها مور نفعي ان يدخل عليها وعندها جماعة من النساء من شئ بعينه فالرجل يستأني هذه فلانة بنت فلان
بن فلان فان قلن نعم عرفها اياما ثم ينظر الى عصبة اخر يصنع بها مثل ذلك كذا ذكره ابو الليث وقالا ثلاثة
فان اوقع معرفته في قلبه بقول نساء ورجال وزايكه تشهد عليها بذلك كذا ذكر في المحيط ايضا وذكر الواحد يكفي
كما في التزكية والترجمة والاثنان احوط وابه هنا القول بالفتح الاسلام خواهرزاده وبعضهم قالوا الاصح التحمل بدون
رؤية وجهها وبه كان يفتي شمس الاسلام الاوزجندي وظهير الدين المرغيناني وذكر في فتاوى رشيد الدين ولو اخبرت امرأة
انها فلانة بنت فلان لا على الشهادة ان يشهد باسمها ونسبها لان تعريف المرأة الواحدة والرجل الواحد لا يكفي ولو عرفها
رجلان وقالا نشهد انها فلانة بنت فلان بن فلان حل لهما اداء الشهادة بالاتفاق لان في لزوم الشهادة مزيدا كيد ليس
في لزوم التعريف لانه يمين بالله تعالى ولو كان للمخبر ان يحلف لجاز ان يجوز عند ابي حنيفة اذا اخبره جماعة لا يتصور تواطئهم على الكذب
وعندهما اذا اخبره عدلان انها فلانة بنت فلان بن فلان حل له ان يشهد له بالشهادة على النسب ويسع تعريف من لا يصلح شاهدا الا
سواء كانت الشهادة له او عليه ومن المشايخ من قال اذا كان الاشهاد لها لا يسع التعريف ممن لا يصلح شاهدا لها وليس
بخ الدين النسفي في العمدة الاول لان هذا اخبار وليس بشهادة وهذا هو الشرط لقبول الشهادة وفي الخبر الحاجة الى التوثيق كذا
ذكر في المحيط وذكر رشيد الدين رحمه الله وتعريف الاب والابن والزوج يجوز لان شهادة هؤلاء على بعضهم تقبل
ايضا لعدم التهمة فلان العدل لان العدل يشهد والتعريف لا وفي شهادات الجامع في الفتاوى لو عرف المرأة الشهود
على معرفتها رجلان نعدلان او رجل وامرأتان ولو شهد ابوها وابنها جاز ولا فرق بين الشهادة لها وعليها لان التعريف ليس
بشهادة ولا يشترط لفظ الشهادة والعدالة اذا اخبر بعدل وهل يسع الشهادة على المرأة للمتقبة بعض مشايخنا وسعوا
وقالوا لا يسع عند التعريف ومن مجرين بقال اذا سمع صوت امرأة من وراء حجاب وشهد عنده انا نشهد انها فلانة بنت فلان
ابن فلان لا يجوز ان يشهد عليها اطلق الجواب اطلاقا وكان الفقيه ابو الليث يقول اذا اقرت امرأة من وراء حجاب وشهد
عنده انسان انها فلانة بنت فلان بن فلان لا يجوز ان يشهد عليها بذلك ما لم يسمع اقرارها الا اذا رأى شخصا يعلم انها اقرت
عندئذ يجوز ان يشهد على اقرارها شرط رؤية شخصها لا رؤية وجهها وذكر في الجامع اذا صغرا قال ابو بكر الاسكاف
المرأة اذا احسن تمشي وحدها وقالت انا فلانة بنت فلان بن فلان وقد وهبت لزوجي بمرأى فلان الشهود لا يخلون اما
شهادة عدلين انها فلانة بنت فلان بن فلان ما دامت حية لانه بذكر الشاهد ان نشر الها فاذا ماتت يحتاج الشهود الى
شهادة عدلين انها كانت فلانة بنت فلان بن فلان **ومما** يتعلق بمسائل التعريف ما ذكر الامام ظهير الدين
المرغيناني في شروطه انه اذا اجرى بين بيع او اجارة او عقد آخر فشهد على اقرار احدهما بسبع كتابة عرف الشهود

لو كان مقنعا اخبره

لو كان مقنعا اخبره

تعريف الاب والابن والزوج بخلاف التعديل

ومما يتعلق بمسائل التعريف

الفصل العاشر

في دعوى الوقف والشهادة عليه وحكم متعلقاتها

القضاء بالوقف وتحريره بالأصل تقادم على الكتابة

احمعت بنته الوقف وبيده الملك عن نفسه حسبة الملك

ما يعني به علو بن لبنا في الوقف حلال الأوراس ترسم ع ان العنوي ي الوقف والمولى

ما يحفظ في معالم الأوراس اذا اعطى الناظر البعض وحرم البعض ما حكمه الشرع

هنا

البغدادي يبدأ بالاخص فيقول دار فلان يحده كذا وكذا وكورة كذا وقاسه على النسب حيث يقول فلان ثم يقول ابن فلان ثم يذكر الجد وبعد اما هو اوجب ثم يترقى الا بعد لكن ما قاله محمد احسن لانا انما نعرف بالخاص ولا نعرف الخاص بالعام وفصل النسب حجة لانه لا يعلم اسمه فان جعز الى ان ما كثيرا وان عرف والاقرب الى الاخص فعوله ابن محمد فهذا الخص فان عرف والا فترقى الى الجد وذكر المحيط احد قولي اصل الشروط في البلد انه بالاعم اوبالاخص واهل العلم بالخبار في ابتداء بايهما شاء كان فيه فالاجماعة من اصل الشروط سبع ان يذكر في الحدود اسم فلان ولا يذكر لقب فلان وجده ثالثا سواء وذكر الحاكم في الشروط وكتب في الحدود وذكر الى الكذا والا كذا ولقب فلان ولا يكتب احد حدوده هكذا وان كان ابو حنيفة يقول لو كتب احد حدوده دجلة او المسجد او الطريق فالبيع جائز ولا يدخل الحدود في البيع لان قصد الناس من هذا اظهار ما يقع عليه البيع لكن ابو يوسف يقول البيع فاسد في هذا لان الحدود يدخل في البيع فاكثر ما فيه انه مجهول ولا يفسد البيع لان الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان الحدود على قوله لا يدخل في البيع فلا يدري الموضع الذي يليه فاما ذلك الموضع الذي يليه فقد حدد احد اوهو داخل في البيع وعلى قوله لا يدخل الحدود في البيع فالمنتهى الى الدار لا يدخل تحت البيع ولكن عند ذكر الحدود يدخل في البيع على الاقوال كلها وذكر في الجرجانيات اذا كتب احد حدوده دار فلان لا يكتب اشرا اها حدودها لان الحدود لا تدخل وان كتب احد حدوده ملك الى دار فلان او ملك فلان او قد اشرا فلان كتب اشرا اها حدودها وذكر الحاكم وكان محمد رحمه الله تعالى يكتب يلي دار فلان وما ذكرناه احسن لان ما يلي الشيء قد يكون بينهما زجة وليس يلي يعني الملاصقة فالبيع الصلاة والسلام ليلي بكم اولوا الاحلام والنهى وقد علم انه لم يرده بالملاصقة ذكره في باب جلوس القاضي في الاقضية ثم ذكر الحدود بعد حدودها وحقوقها لانه لو لم يذكر الحقوق لا يدخل السيل والطريق فلا هذه لاستحقاق الدار لانه يتعطل عليه الانتفاع بالدار ولا ينبغي ان يذكر طريقا وسيل ماءها لانه لو كان باب الدار على طريق العامة او كان الدار على طريق العامة فصار بعد ذلك الموضع ملكا لغير وانه لا يجوز لان طريق العامة لا يملك هكذا ذكره في الاقضية قلت وينبغي ان يقال في قولي ما ذكرنا في الحلفان باع دارا بطريقها جاز حلفا على الرضى هو يعود بانه ثمنا ولم طريق العامة قلت ثمنا ولم طريقها الخاصة وهو ما تطرق فيه صاحبها دون غيره فاشتراطه في العقد لا يفسده وكذا في الدعوى يجوز ان يذكر والله اعلم وذكر في الاقضية وما ذكر في دعوى العقار يحقوقه وطرقه فالمحقوق عبارة عن الممر والطريق وهو الى بالاتفاق والمرافق عند ابي يوسف عبارة عن منافع الدار وفي ظاهر الرواية المرافق عبارة عن الحقوق وذكر في المحيط اذا قال الشاهد بالفارسية اين مرعايم ان محمدا رابا همه حدها وحقوقها وطرقها وشربها وكذا في الجامع الصغير وقال الشهادة صحيحة لان حق الولد عند وجود مع حدوده لان الحد يدخل تحت البيع ولو شهد وابهمه حدها وحقوقها وفي الميسر انه تصح الشهادة كذا هكذا ذكر في فتاوى النسفي قالوا والصحيح من الجواب ان يقال اذا ذكر في الحدود لزيق دار فلان او ملك دار فلان او ما اشبهه فالشهادة صحيحة واذا ذكروا دار فلان او ذكروا في الحدود الطريق والمسجد لا تصح الشهادة وفي المحيط ولا يكفي بذكر الحدود ويكفي بذكر الملك لانه لم يكف عليهم الحد الرابع في هذه الصورة فالمختار اجعل الحد الرابع مازا الحد الثالث حتى يلتقي ابتداء الحد الاول قالوا وكل جواب عرفته في الدعوى فهو الجواب في الشهادة وفي فتاوى قاضي خان في فصل الدعوى ولو ذكر الشهود الحدود والملك ولم يذكروا الطريق والمسجد وقالوا لا نعرف الحد الرابع جازت شهادتهم ولو غلطوا في الحد الرابع لم يجز ولو ادعى حدودها احد حدوده او جميعها سئل عن الحدود عوض لا يحتاج الى ذكر الفاصل قيل

ماشيه
العام يعرف بالخاص ولا يعرف الخاص بالعام

ماشيه
ليس ذكر يلي بنيتي عن اعمال الصفة لابويه

من فوائد الروايتين المرافق عبارة عن الحقوق

الصحيح من الجواب فيما يجب به الفصل ان يقال اذا ذكروا الحدود لزيق دار فلان او ملك دار فلان او ما اشبهه يكفي وان لم يذكروا الطريق والمسجد

اذا ذكروا الحدود والشهادة وبالغوا بعبارة اذكروا الطريق جازت الشهادة ولو غلطوا في الطريق لا تبطل

لا يحتاج وان كان متصلا بما لا يدعى احتاج وقيل ان كان ما لا مدعا عارضا فكذلك الجواب وان كان متاعا او نحو ذلك فلا حاجة الى ذكر الفاصل والحد الرابع فاصل وعلامة ذكره في دعوى فتاوى قاضي خان لو ذكر الشهود الحد الرابع متصل بملك المدعى لا يسمع الا ان يقولوا ولم نر في الدار شيئا آخر يتم في الدار اذا لم يذكروا الفاصل ولم يقولوا في الدور والبيوت والكروم والمنازل ولو ذكروا ان الحد الرابع متصل بملك المدعى جازت شهادتهم وان لم يذكروا الفاصل في الاراضي ايضا واذا ذكروا الفاصل وحكم الحاكم بالمدعا فاصل يدخل الفاصل في الحكم في فوائد جدي شيخ الاسلام رحمه الله اشار الى انه يدخل وكذا لو وقعت في فتوى كتب في صك الشراء احد حدوده دار الذي يليه والفاصل حد الرابع هص خاصة الحد الفاصل لئلا يكون في قوله اشار الى انه لم يذكر كذا اراث نحفظ من اثر به ولم نقف في مطالعة تلك الاشارة من فوائده رحمه الله تعالى وان كان المدعا عارضا واضح الى ذكر الفاصل وذكر والفاصل بغيره لا يكفي هكذا حكى شمس الاسلام الاوزجندي لان الشجرة لا تحدد عين المدعا به والفاصل يجب ان يكون من جنسها عين المدعا به حتى تصير معلوما وذكر في فتاوى رشيد الدين ان الشجرة والمسناة تصلح فاصلا وينتفع به المتعارفة وفي شهادات المحيط اذا كان ذكر الحد لزيق ارض الوقف وذكر ان لا يلقى وينبغي ان يذكرا بناءها وقف على الفقراء او على مسجد كذا او ما اشبه كذا وفي فتاوى رشيد الدين اذا جعل احد الحدود ارض الوقف على مصالح كذا ولم يذكر انه في يدمن لا يصح ولو ذكر ارض الوقف على مسجد كذا يجوز ولا يكون ذكرا للواقف وقيل ينبغي ان يذكر الواقف لاثبات التعريف بالذكر والا فهو في يدمن وذكر في العدة اذا كان الحد ارضا للوقف لا يدان يذكر المصرف وفي موضع آخر في فتاوى رشيد الدين اذا كان لزيق ارض وقف لا يحصل المعرفة بالمتعارف على ان يعرف الى الفقراء او الى العقبة ثم يكون ذلك المعرف معروفا كما في ذكر اسم الاب والجد في غير الوقف فعلى هذا الارض وذكر في شهادات الجامع في الفتاوى اذا ذكر اسم جد صاحب الحد شرط وكذا اذا ذكر جد الواقف لعين اذا كان احد الحدود وقفا بشرط ذكر جد الواقف وذكر في المحيط والذخيرة واذا ذكر في الحد لزيق ملك ورثته فلان لا يكفي لان الورثة مجهولون لهم صاحب فرض وسهم عصبة وسهم ذوو الارحام فكانت مجهولة جهالة فاحشة الا حين ان الشهود لو شهدوا وان هذه اوارث فلان لا يسئل شهادتهم لكان للجهالة في الوارث وذكر رشيد الدين في فتاواه اذا ذكر احد حدوده لزيق دار فلان لا يحصل بالتعريف بذكر الاسم والنسب وقيل يصح ذكر جد الاب من اسباب التعريف وذكر في العدة اذا كتب لزيق ارض ورثة فلان قبل القسمة قيل لا يصح وقيل يصح ورأيت بخط المرتوفي رحمه الله اذا كتب لزيق دار من تركة فلان يصح ويصلح حدا وهذا في غاية الحسن ولو ذكر في الحد لزيق ارض ميت وقد ذكر انه لا يكفي كذا ذكر في الذخيرة وهذا ذكر رشيد الدين ايضا وقال لان ارض ميت دين قد تكون للغائب وقد تكون ارضا تركها مالكها على اهل القرية بالمزارع وقد تكون ارضا تركت لدفن اهل تلك القرية ومن وقف فيها ميت دين ايضا فهذا العذر لا يحصل التعريف وذكر ايضا اذا جعل احد حدوده ارض لا يدري مالكها لا يكفي ما لم يتابعه في يد فلان حتى يحصل المعرفة وذكر في موضع آخر من الذخيرة اذا ذكر احد الحدود لزيق ارض المملكة يصح واذا لم يذكر انها في يدمن لان ارض المملكة تكون في يد السلطان بواسطة يدنائبه لكن يشترط ان يقول والفاصل بيننا كذا وذكر في العدة والمختار انه اذا ذكر اسم ذي اليد يكفي اذا كان لحد ارض لا يدري مالكها ولو قال لزيق ارض المملكة بذكر اسم امير المملكة ونائبه اذا كان لا يدري انه ذكر في الجامع اذا جعل الحد طريق العامة لا يشترط ان يذكر انه طريق العربة او الثمانة

ورثة مو

لان ذكر الحد لاعلام ما ينتهي اليه المحدود وقد حصل العلم بمنتهى الطريق ويجب اذ يعلم ان
الطريق يصلح حدا والحاجة فيه الى بيان الطول والعرض لاعلى قوله شمس الائمة السرخسي فانه كان يقول
لعين الطريق لا ذراع وبه من المشايخ لا تشترط ذلك والنهر لا يصلح حدا عند بعض اهل الشروط وكذا السور وهو
رواية عن ابي حنيفة وظاهر المذهب انه يصلح حدا والخندق نظير النهر كذا ذكر في المحيط وذكر رشيد الدين في
فتاواه ان عند ابي حنيفة سور المدينة والنهر والطريق لا يصلح حدا لانه لا يزيد ولا ينقص ربما يخرب السور ولا
يبقى وكذلك عسى تركون المسالك في هذا الطريق واجرا المائي وهذا النهر وعندهما يصلح حدا وشمس الاسلام
الاوزجندي اختار قولهما في فوائده وفي الذخيرة اذا قال في الدعوى او في الشهادة احد حدوده لزيد ارض
فلان ولفلان في هذه القرية التي فيها الارض المدعاة اراضي كثيرة متزوقة مختلفة صحت الدعوى والشهادة
ولو ادعى بحدوده او ذكر حدوده ولم يذكر اسم الحد وقال لزيد ارفلان لا يصح وذكر الاسم والنسب في الرجل
انما يحتاج اليه اذا لم يكن مشهورا اما الدار لا بد من تحديدها وان كانت مشهورة عند بني جنسه وغيرهم
يذكر محمد صاحب الحدود عند هما التحديد ليس بشرط اذا كانت الدار معروفة كدار عمرو بن الحارث بالكوفة
فعلى هذا في التحديد يداد اذكر لزيد ارفلان ولم يذكر اسمه ونسبه وهو معروف بكنيته لان الحاجة انما الاعلام
بذلك الرجل وهذا اما عند محمد كما اذا ذكر في الصغرى وقد مر قبل هذا في شهادات الجامع في الفتاوى
ان ذكر اسم جد صاحب الحد شرط وكذا ذكر حدود الواقف شرط وذكر في الذخيرة ولو ذكر في الحدود كنية صاحب
الحد ابو فلان او ذكر ان فلان بن فلان ولا يكفي الا اذا كان صاحبه معروفا مشهورا بذلك كشمعة بن حنبله وابي
ليلى وهذا ايضا واذا قال الشهود في شهادتهم احد حدوده هذه الارض لزيد شط الوادي ولم يقولوا من
شط الوادي ومن الارض المدعاة طريق العامة بطلت شهادة شهوده واذ ظهر لذلك بما ذكرنا رجل من المسلمين
لا سطل شهادتهم وان ظهر في الملتقط ما هو طريق يحصل العلم بسوء اقراره بطلت شهادتهم في مقدار
الطريق ويقبل فيما سواه وقيل لا تقبل الشهادة لانه اصلف المشهود به وكذا ان ظهر ان في الارض المدعاة
طريق العامة وهو على هذا الفصل وفي فتاوى النسفي في الاواخر حكى ان شمس الائمة السرخسي كان يشترط
في شراء العبرة للخاصة ان يذكر حدود المستثنى من المساجد والمقابر والحياض للعامة ونحوها
وان يذكر مقاديرها طولا وعرضا وكان يمر في المحاضر والسجلات والصكوك التي فيها اسمنا هذه الاشياء
مطلقة من غير بيان الحدود والمقادير قال وكان السيد الامام ابو شجاع لا يشترط ذلك ويقول وان كان
السكوت عن ذلك لا يوجب نوع جهالة في المتوضع للمستثنى منه لكن ليس لجهالته لانه لا يوجب فساد جهالة تفضي الى
المنازعة وهذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة لانا ما طالبنا قرية اشتريت فرد ذلك بعيب حد المساجد والطرق
والمقابر وسائل اصحابنا تدل على ذلك فانهم قالوا اذا باع كذا اشاة من هذا القطيع لا يجوز لان هذه الجهالة
تفضي الى المنازعة ولو باع كذا قفيزا من الصبرة جاز لان هذه الجهالة لا تفضي الى المنازعة وذكر في الذخيرة
وفي اشتراط حدود المسجد بيان نحو الطريق والمقبرة والحياض احتلاف المشايخ منهم من شرط ذلك ومنهم من لم يشترط
وكان ظهير الدين المرغيناني رحمه الله يقول اذا كانت المقبرة تلا لا يحتاج الى ذكر حدودها وان لم يكن تلا
يحتاج وفي فتاوى العامي ظهير الدين شرط ذلك ولا بد من تحديد المستثنى بحث يقع به الامتياز وما مكتوب في
زماننا في تحديد المستثنى انحدوده الاربعة لزيد ارض دخلت في هذه الدعوى وفي هذا البيع لا يصح لانه لا يقع

به الامتياز مذكر الكاتب في التحديد بنهر الغرب هذا المستثنى او اذ قال او بشجر او بشراحيث يقع به الامتياز قال
وما مكتوب في زماننا وتعرف المتعاقدان هذا جميع ما وقع عليه العقد ولحاطابه علما فقد لمسترة له بعض
مشايخنا وهو المختار لان المبيع لا يصير به معلوما للقاضي عند الشهادة فلا بد من التعيين هكذا ذكر في شروط قاضيخان
وذكر في دعوى فتاواه واذا ادعى بحدود او ذكر الحدود الثلاثة ولم يذكر الرابع ولحد الرابع يسقط ملك المدعا عليه
لا ما صل لها وذكر وقال لحد الرابع ملك المدعا عليه ولم يذكر الفاصل مما لك ظهر الدين المرغيناني تصح هذه الدعوى
لان السكوت عن الحد الرابع لا يمنع صحة الدعوى وهذا التعليل يشير الى ان الرجل اذا ادعى قرية وذكر حدودها
الاربعة والقرية تشتمل على المستثنيات قال المدعي في دعواه من المستثنيات ارض فلان بن فلان العلاني وح

بالارض لانه اكذب شهوده في بعض ما شهد وابه وقال اذا ادعى على الام والولد وشهد والد فصر حوا بامر الولد وقضى له ثم ادعى المدعى عليه الولد لم تسمع ولو قضى له بالولد بالبينة ثم ادعى المدعى عليه الوالد لا تسمع عند ابي يوسف خلافا لمحمد **واقعة الفتوى** ادعى عرصة الكرم سوى الاشجار والزرع على رجل في يده ومن الحدود وشهد الشهود ان هذا الحد وهذا الحد ولم يستثنوا الاشجار والزرع على هل تقبل شهادتهم يجب لا وامثاله وكذا ذكر المسئلة في اول دعوى فتاوى رشيد الدين هذا اللفظ ادعى بناء ومستثنى وبره وطريق الدخول فيها وحقوقها ومرافقها وشهد الشهود ولم يستثنوا الحقوق والمرافق في الشهادة لا تقبل شهادتهم لانهم شهدوا بالزيادة على ما ادعيه المدعي اذا لم يذكروا الاستثناء فلا يجوز للقاضي ان يقضي للمدعي بهذه الشهادة وفي دعوى المنتقى ادعى دارا في يدي رجل وشهد له انها داره اقام بينة انها داره وقضى له بها ثم قال لا اعلم انها داره وانما شهدنا انها داره ان ولم يشهد بانها له فان شهادتهم على الدار شهادة على البناء وتقضى على الباني للمدعي علما وتنفي للقاضي اذا شهد اعنده على الدار ان سئلهم عن البناء فان ماتوا قبل ان يسئلهم قضى بالبناء فاذا قضى بذلك ثم اقام المدعي عليه بينة انه بناء لم تقبل بينته على ارض في يدي رجل فزرع فيها زرع فقضى له بها ثم اقام بينة والبينة انه زرعه من حنطته قبلت ذلك منه خلافا لابي يوسف وذكر منه ايضا اذا ادعى ارضا فيها زرع وشهد الشهود وقضى له وقالت الشهود لا ندري لمن الزرع قال اذا لم يعلم لمن زرع فالزرع تبع الارض فاذا اقام ذو اليد بينة على انه زرع ولم يشهد وا على عينه لم يجعل الزرع له وذكر في شهادات الجامع اذا ادعى ارضا فيها زرع رجل ادعاها رجل واقام المدعي بينة وذكروا البناء في شهادتهما ولم يذكروا ما قالا وغابا قبل ان يسئلهما القاضي عن البناء فانه يقضي بالدار والبناء للمدعي فان قال المدعى عليه ما قضى له بالدار والبناء ليس ابني اني انما هو للمدعي علما وقال ذلك بعد الشهادة قبل القضاء فان هذا الكلام منه لشهوده فبطلت شهادتهم في الارض والبناء جميعا وان قال البناء للمدعي علم فهذا ليس بكلام هكذا ذكر في الاقضية وذكر في اخر شهادات الاصل اذا شهدوا اذا ذكروا البناء في شهادتهم صار البناء مقصودا في الشهادة والقضاء فاذا اقر المدعى عليه بعد ذلك بالبناء للمدعي علما كان اقرارا بالشهود وبطلت الشهادة والقضاء واذا لم يذكروا البناء في شهادتهم وقضى عليه بالدار والبناء ثم اقر بالبناء للمدعي علما لا يلتفت الى اقراره هذا اذا اقر المقضي له بعد القضاء ان البناء ليس له وانه للمقضي عليه فلو لم يقر بذلك ولكن المقضي عليه اقام البينة ان البناء له تقبل بينته لان كتاب الاقضية لا تسمع دعواه ولا بينته وذكر شهود المدعي البناء في شهادتهم ولم يذكروا على روايات شهادات الاصل اذا لم يذكروا البناء في شهادتهم تسمع دعوى المقضي عليه وان ذكروا لا تسمع تامل وذكر في المنتقى اذا شهد واعلى دار رجل فلما ذكروا قال المدعى علما البناء لي انا بنيته واراد ان تقيم البينة على ذلك فان كانت شهود المدعي حضورا سلم القاضي الدار الى المدعي ولا يلتفت القاضي الى قول المدعى علما واذا قالوا لا ندري لمن البناء انا شهدنا ان الارض للمدعي فليس له ان ياخذ البناء بهذه الشهادة بهم وقضى للمدعي علما بالبناء اذا اقام بينة ولو سئل المدعي وتسليم الارض للمدعي واذا لم تحضر المدعي علما البناء على البناء قضى القاضي علما بالارض بشهادة شهود المدعي واتبع الارض البناء فان جاء المدعي علما بعد ذلك بالبناء ليس له ان ياخذه لان القاضي لم يقض على المدعى علما بالبناء بشهادة شهود المدعي قال وهذه الرواية توافق رواية الشهادات ولو شهد شهود المدعي ان الدار للمدعي ثم ماتوا او غابوا فاراد ان يقضي للمدعي بالدار بنا عليها فقال المدعى علما انا اقيم البينة ان البناء بناي لم تقبل ذلك منه ويقضي بالدار للمدعي بناء عليها لان الشهود حين شهدوا بالدار فقد شهدوا

بالبناء الا اذا بينوا انهم لا يدرون لمن البناء فحينئذ يكون على ما وصفت لك في اول المسئلة وذكر الفضل السائب من دعوى زيادات الدرع واذا ادعى على اخر عرصة كرم بالمداة وقضى القاضي له بالعرصة بهذه الشهادة ثم احدث المقضي له بالعرصة والمقضي عليها في الاشجار والسكنى والاسكنة لو اجرها فعمل الاجر له دخول المقضي له وعمل العمود للمقضي له وفي فتاوى قاضي خان ادب القاضي فيما لبنة مرا لمدعي علم الدار اذا قال انا بنيت بناء هذه الدار وانا المدعي علم فان طلب منه لاعلى المدعي علم الدار ان يكون المدعي علما هو الباني ويكون ذلك للمدعي بان يقام المدعي حتى يقول المدعى عليه اني بنيت البناء للمقضي له وقال القاضي للمدعي علم البناء ليس لك وفي فتاوى قاضي خان ادعى دارا فقال المدعى عليه بناء ان خانه من كردم از بهر خويشتن را آورد عى است نا راست وان خانه من كند بر ملك من كه تو اعلم نيست كه اين عمارت من كرده ام از بهر خويشتن را قال لا اعلم القاضي في فتاوى رشيد الدين ادعى شيئا وقال لم يكن لي قط ثم ادعى انه ملكه قبلت دعواه علم بذلك او لم يعلم فاما ان ادعى انه ملكه ثم قال لم يكن لي قط ثم ادعى انه ملكه لا تقبل دعواه علم بذلك او لم يعلم وفي فتاوى قاضي خان ادعى ان هذه الدار كانت لابيه وانه مات وتركها ميراثا له وانكر ذو اليد ان تكون الدار لابيه لا تقبل بينته على ذلك وفي فتاوى رشيد الدين ادعى ان هذه الدار كانت لابيه وانه مات وتركها ميراثا له وانكر ذو اليد ان تكون الدار لابيه لا تقبل بينته على ذلك وفي فتاوى قاضي خان ادعى ان هذه الدار كانت لابيه وانه مات وتركها ميراثا له وانكر ذو اليد ان تكون الدار لابيه لا تقبل بينته على ذلك وفي فتاوى رشيد الدين ادعى ان هذه الدار كانت لابيه وانه مات وتركها ميراثا له وانكر ذو اليد ان تكون الدار لابيه لا تقبل بينته على ذلك وفي فتاوى قاضي خان ادعى ان هذه الدار كانت لابيه وانه مات وتركها ميراثا له وانكر ذو اليد ان تكون الدار لابيه لا تقبل بينته على ذلك وفي فتاوى رشيد الدين ادعى ان هذه الدار كانت لابيه وانه مات وتركها ميراثا له وانكر ذو اليد ان تكون الدار لابيه لا تقبل بينته على ذلك

اذا شهد الملك شهود على عمارة الطريق

شهدوا ان الحاكم الفلاني باعه لفلان

Kitab

للمدعي لا يقضي بالولد حتى يعلم البينة بحضرة من في يده الولد انه مملوك لهذا المدعي ولده في الامة واذا اقام بينة على غلة في يد رجل وشرطها في يد غير فقضى له بالغلة ولم يشهد الولد لان الولد جاز ان يكون مقضيا عليه كما في باب الاستحقاق من شرح الجامع الصغير القاضي الامام ناظر الدين الاسترشني اشترى جارية فولدت عنده استحقها رجل بالبينة فانه ياخذها وولدها واذا قبضها الرجل لم ياخذ ولدها والفرق ان الاستحقاق بالبينة استحقاق فلا يصل ولهذا امتنا ان اباعة يتراجعون فيما بينهم بخلاف الاقرار فان اباعة فيه لا يتراجعون فيما بينهم ثم في فصل البينة هل يشترط القضاء بالولد لمن اقام البينة فيه قال بعضهم هو تابع الاصل مدخل في الحكم تبعا وعن محمد رحمه الله تعالى ما يدل على خلافه فانه قال اذا قضى بالاصل للمحق ولم يعلم بالولد لا يدخل الولد وكذلك اذا كانت الولد في يد آخر وهو غائب لم يدخل الولد بدعوة القضاء بالاصل وادعى في هذا التعليل الشارح ان الحكم بالبينة القائمة على النتاج يجب ان يكون كذلك وفي باب دعوى الدين من فتاوى ارشد الدين اذا ادعى عرصة هذا الكرم او عرصة هذه الدار دخل البناء والاشجار بطريق التبعية فاذا لم تقم بينة على البناء والاشجار وكذا الواد عي بالغارسة ان لي فيها جاني بملك بلا بينة وذكر فتاواه ايضا اذا ادعى العرصة بلا بناء وشهد الشهود على العرصة لا غير فقضى له بالعرصة وبالبناء تبعا للعرصة ولو شهدوا على العرصة واستثنوا البناء فقضى له بالعرصة لا غير واجاب جدي رحمه الله بما هذا الذي عن القاضي اذا قضى بالعرصة لمدعيها دخل البناء والاشجار تبعا كذا رأيته في فوائد عمي شيخ الاسلام نظام الدين وذكر في شهادات المحيط ايضا المدعي اذا اقام البينة على الملك المطلق حتى استحق على الملك المقيد بالزوائد في حق الزوائد وفي حق الزوائد عمي شيخ الاسلام نظام الدين ايضا بالحاء المهملة قضى بالولد كذلك الولد في الصحيح لان الولد تبع كما ان الغلة تبع ولهذا لو باع الدار دخل الولد في البيع هل يدخل الولد في البيع اذا قضى القاضي بالدار للمدعي بالبينة ولم يقض بالولد للمدعي بالبينة ولكن المدعي اقام البينة على الولد ايضا قال بعضهم لا يدخل الولد في البيع لان القضاء بالدار لم يتناول الولد لانه لم يكن خصما في الدار وقال بعضهم يدخل الولد في البيع لان القضاء بالدار تناول الولد تبعا لان الولد تبع للدار في حق البيع وهذا اصح وهذا اذا كان الولد في يد المدعى عليه اما اذا كان الولد في يد آخر وهو غائب لا يدخل الولد في البيع بالاتفاق كذا في فوائد عمي شيخ الاسلام نظام الدين وذكر في فتاواه ايضا اذا ادعى الدار بحدودها واقام البينة على ذلك وقضى له بالدار بحدودها ولم يقض له بالولد لان الولد ليس بمحدود ولكن الولد تبع للدار في حق

ما اذا شهدوا عند معاينته الدار لان المعرفة حصلت بالاشارة بد وذكر الخرد متبل وذكر ايضا في شرحه واذا
شهد شاهد ان بملك محدود لرجل وشهد آخران على الحدود بعتبل شهادة كلا الفريقين وكذا لو شهد شاهدان على
الاسم والنسب ولا يعرفانه وشهد اخران انه فلان ما على ذلك الاسم والنسب بعتبل شهادة كلا الفريقين وفي فتاوى
رشيد الدين ادعى ضيعة وذكر حدودها وشهد الشهود ان الضيعة التي حدودها كذا ملك المدعي لكن لا يذكر
اي موضع من ضيعته هذه الشهادة وباز العامي المدعي باقامة البينة ان الضيعة التي شهدت له بها الشهود في موضع
كذا وانها هذه فاذا اقام العدة ادعى ذلك له وذكر في العدة ادعى ارانقا له العامي هل يعرف حدود الدار فقال لا
ثم اعاد ومن الحدود ولا يتسع ولو قال لا اعرف اسامي الجيران يعني اصحاب الحدود ثم ذكر في المرغيناني تسع و
تسعين مسألة من هذا الجنس وهو الشهادة على اليدين العقار وغيرها دينا وعينا على التمام في آخر مسائل دعوى الخارج مع ذي اليد
مسطرة لا تحالد

الفصل الثاني عشر في الاختلاف بين المدعي والشاهد وفي اختلاف الشاهدين

وما يتعلق بذلك ذكر في شهادات المحيط ادعى دارا في يد رجل بسبب نحو الشراء او الميراث وما اشبه ذلك واقام
البينة على الملك المطلق بعتبل قال وهذا اذا ادعى الشراء من رجل معروف بانه تولد اشتريتها من فلان بن فلان لان
اما اذا ادعى الشراء من مجهول بان يقول اشتريته من محمد ولم يحدد اقام البينة على الملك المطلق بعتبل لان اكثر
ما فيه انه صار مقرا بالملك لبائعه الا انه هذا الاقرار لم يصح منه لانه وقع لمجهول والاقرار للمجهول باطل فصار
كانه لم يدع الشراء وهنا لو بعتبل البينة على الملك المطلق كذا هنا وهكذا قاله رشيد الدين في فتاواه وقال وبقبل
لا بتبل هذه الشهادة وان ادعى الشراء من مجهول لان هذه شهادة زيادة ما لم يدع المدعي فلا بعتبل ولان اذا ادعى
الشراء فقد اقر بملكه لبائعه لانه فيه حقا فلا بعتبل ولو ادعى الملك مطلقا وشهد له بالملك بالسبب بعتبل

ادعى الملك المطلق وشهد له بالملك بسبب بعتبل لان العامي

لانهم شهدوا بما قل بما ادعاه لانهم شهدوا بالملك حادث ثم في هذه الصورة يفتي العامي ان يسئل المدعي اذ حتى الملك
هذا السبب الذي شهد به او ادعى سببا آخر اذا قال ادعيه بهذا السبب بعتبل شهادتهم ويقضي له بالملك بهذا
السبب واذا قال ادعي بسبب آخر او قال لا ادعيه بهذا السبب لا بعتبل شهادتهم ولو ادعى الشراء والقبض وشهدوا
بالملك المطلق فيه لاختلاف الشاهد على حسب ما حكيناه في مسائل التناقض وبعضهم قال بعتبل لان دعوى الشراء
القبض دعوى بملك المطلق الا تري ان شرط صحة هذه الدعوى اعلامه حتى ان من قال لغيره بعت منك عبدا كذا
وسلمته اليك صح دعواه وان كان العبد مجهولا وبعضهم قال لا بعتبل لان دعوى الشراء تقع في نفسه في هذه الصورة
ولم تصر بمنزله دعوى الملك المطلق الا تري انه لا يقضي له بالرد والآبق كذا ذكره في المحيط وفي فتاوى رشيد الدين لو ادعى
ملكا مطلقا وشهد واعلى الملك بسبب ثم شهد واعلى الملك المطلق لا بعتبل شهادتهم على الملك المطلق لانهم اذا شهدوا
على الملك بسبب خالفوا دعوى الملك المطلق على الملك بسبب بعتبل شهادتهم لانهم شهدوا بما لم يدع المدعي وبعضهم
شهادتهم تحالفا ولو ادعى انتاج فشهدوا على الملك المطلق لا بعتبل ولو ادعى الملك المطلق وشهدوا على انتاج لا بعتبل
لانه دعوى ملك المطلق دعوى ولاية الملك على سبيل الاحتمال والشهادة على انتاج شهادة على ولاية الملك على سبيل
التحقيق فتحالفا وشهدوا بالكل ربما ادعاه فلا بعتبل وهذه الحيلة دليل على انه اذا ادعى انتاج او لم يدع الملك المطلق
بعتبل ولو ادعى الملك المطلق او لم يدع انتاج لا بعتبل وذكر في المحيط ولو ادعى الملك بانتاج وشهد الشهود على الملك
بسبب مثل بعتبل وذكر رشيد الدين اذا ادعى الملك مطلقا وشهد احد الشاهدين بسبب والآخر مطلقا بعتبل وبقضى بالملك
لان الحادث كما اذا شهد اجميعا بالملك الحادث وان ادعى بسبب وشهد احدهما به والآخر مطلقا لا بعتبل كما اذا شهد اجميعا

بالملك الحادث وان ادعى بسبب وشهد احدهما به والآخر مطلقا لا بعتبل كما اذا شهد اجميعا بالملك المطلق كذا ذكر
رشيد الدين رحمه الله وذكر في الباب الثاني من دعوى الجامع لو ادعى ملكا مطلقا وشهد احد الشاهدين به والآخر
بسبب لا بعتبل هذه الشهادة العامي اذا سئل عن الشهود قبل الدعوى بما لو ذكر الدابة المدعاة فقالوا كذا ثم عند الدعوى
شهد واعلى خلاف ذلك لا بعتبل لان العامي سئل الشاهد عما لا يكلف الشاهد بيانه فكان ذكره والعدم بمنزلة في الباب
الاول في فتاوى رشيد الدين رحمه الله ومن هذا الجنس كثير من المسائل وذكر ايضا في فتاواه ولو ادعى الملك المطلق فشهد
الشهود على الملك المؤرخ بتاريخ سابق بعتبل ولو شهد احدهما على الملك المؤرخ والآخر على الملك المطلق ان ادعى الملك
الملك المؤرخ لا بعتبل شهادتهم وان ادعى المطلق بعتبل وبقضى بذلك مؤرخ ولو ادعى الشراء من رجل وشهد واعلى غير
تاريخ او بالعكس او بقضي مؤرخا وشهد واعلى القبض المطلق او على العكس مر في فصل ذكر التاريخ في الدعوى
والشهادة وذكر في شهادات المحيط ادعى عينا في يدي رجل انه ملكه وان ملكيته قد تحقق منذ شهر
وشهد الشهود له بالقبض بعتبل لانهم شهدوا بالقبض المطلق او على العكس مر في تاريخ محمول على الحال
والمدعي يدعي الفعل في الزمان الماضي والفعل في الزمان الماضي غير الفعل في الحال كالمولى ادعى على الغير انه قتل عبده
وشهد واانه قتله بعتبل في الحال وكذا لو ادعى القبض فعلا وشهدوا انه باقبض منذ شهر لانه ادعى الفعل في الحال
وهم شهدوا انه به في الماضي فلا بعتبل شهادتهم الا اذا وفق وقال اردت بما شهدت القبض حقيقة في ذلك الوقت الذي شهدته به
الشهود فحينئذ بعتبل وقيل بعتبل في هذا من غير توفيق لان الحقيقي اكثر واقوى من المجاز فقد شهدوا بما قل
ما ادعاه المدعي فبعتبل بما دل ولو ادعى ان هذا العين لي منذ سنة وشهد وا انه له منذ عشر سنة لا بعتبل شهادتهم
ولو قال هو لي منذ عشر سنة فشهدوا انه له منذ سنة بعتبل لانهم شهدوا بما قل بما ادعاه المدعي ولو ادعى الملك
بسبب الشراء منذ سنة وشهدوا انه باع الشراء من تاريخ فقد قيل لا بعتبل وقيل بعتبل وكذا لو ادعى الملك بسبب
الشراء مطلقا من غير ذكر التاريخ في الشراء والشهود شهدوا بالشراء منذ سنة او حاشية ذلك فقد قيل لا بعتبل وقيل
بعتبل هذه الجملة في شهادات المحيط وفي الباب الثاني من فتاوى رشيد الدين ادعى الملك قبضت منذ عشرة دنانير
بغير حق وشهد واعلى القبض فقبلت وعمل على انه قبض في الحال وشهد واعلى القبض في الحال ولو قال المدعي
قبضت منذ شهر ولم يوجد الشهود التاريخ لا بعتبل لانهم اذا لم يذكروا التاريخ حمل على القبض الحالي وهو ادعى
القبض في الزمان الماضي والمدعى اذا ادعى فعلا في زمان ماض والشهود شهدوا على ذلك الفعل في الحال لا بعتبل
لاختلاف الوقت في الفعل لاختلاف البيع لانه هو قول والاختلاف في القول لا يمنع ولو ادعى القبض بغير حق مطلقا
وشهد واعلى القبض المؤرخ لا بعتبل لما ذكرنا انه فعل والمدعى اذا لم يذكر التاريخ جعل كانه ادعى القبض الحالي والشهود
شهدوا على القبض بتاريخ سابق فلا بعتبل وفي الحادي عشر من فتاواه ادعى دارا بيد اناس اخرين بابه واقام بينة على ان
مورثه شهد احد هؤلاء على الملك المطلق للمورث وشهد الآخر على انه ملكه اشتراه من فلان بعتبل الشهادة على الملك
للمورث بسبب ويقضى للمورث بالملك بسبب وعمل بمطلق الشاهد الآخر على المقيد وكذا لو ادعى الملك لنفسه وقضى
شهد احدهما على الملك بسبب والآخر على الملك المطلق يقضى له بقضية الملك ولا يقضى له في حق الزوائد فلو شهد
احدهما انه اشتراه من فلان وشهد الآخر انه اشتراه من فلان بعتبل الشهادة على الملك ولا يقضى له في حق الزوائد
احدهما انه اشتراه من فلان وشهد الآخر انه اشتراه من فلان بعتبل الشهادة على الملك ولا يقضى له في حق الزوائد
واحد والله اعلم وفي جامع دعوى النكاح من فتاوى رشيد الدين اذا ادعى الشراء ولم يسم في شهادة الشاهد
في الاسم بعتبل وسئله في النكاح لا بعتبل لان البيع قول العباد ويكرر نوادر في مسائل دعوى النكاح بما تم فهذا

وفي هذا الباب اضاف فتاواه اذا ادعى النكاح مطلقا من غير تاريخ وشهد وا انه تزوجها في شهر كذا الاقبل والاكثر لقبل ويتطرق في مسائل دعوى النكاح وذكر في الدعاوي والبينات واذا احتمل الشهادة على الملك اجزت بسبب واراد ان يشهد بالملك المطلق لم يذكر هذا الفصل في شيء من الكتب وقد اختلف المشايخ فيه والاصح انه لا يسعه ذلك وذكر فيها وفي واقعات الحسامية واذا ادعى الدين بسبب القرض وما اشبه ذلك وشهد وا له بالمطلق كان للشهود الاسلام محدود الا وزجندي يقول لا تقبل هذه الشهادة كما في دعوى العين اذا ادعاه بسبب وشهد وا على الملك المطلق قال وفي الاقضية مسئلتان تدلان على القبول وذكر رشيد الدين في الباب الاول وفي اواخر اواخره انها تقبل وفي شهادات المحيط ايضا اذا ادعى الغاصب وقال حسامة سفاتن عبد اشتراه مني وقبضه وحسامة منهما من متاع اشتراه من وقبض وشهد وا له بالحسامة مطلقا تقبل الشهادة بالحسامة وذكر السبب ليس بشرط قال وهذه المسئلة تضعيف على اذا في دعوى الدين بسبب اذا شهد وا له مطلقا تقبل وذكر السبب ليس بشرط وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني واذا ادعى على امراة انها منكوحته ولم يدع التزوج وشهد وا انه تزوجها وادعى على امراة انه تزوجها وشهد وا انها منكوحته قبلت الشهادة لان النكاح سبب يتعين لصيرورة المراة زوجة وعلى هذا ذكروا وتركوا ذكره سوا اذا ذكر في شهادات المحيط وذكر ضد ايضا ادعى انه ادعى الملك في الحال وشهد الشهود ان هذا العين كان ملكه تقبل لان شهادتهم بالملك في الزمان الماضي وصادفت في الزمان الماضي حكم بقائه ما لم يوجد المزيل قال وذكر هذه المسئلة في الاقضية وفي ادب القاضي للخصاف في باب دعوى الرجلين فلت فعلى هذا اذا ادعى الدين على رجل وشهد شاهد ان انه كان له عليه كذا وقاما ان بعد ما ردت دعواه ان جحد عاجلا لم يدر من دعوى ابنغي ان تقبل هذه الشهادة كما في دعوى العين وهذه كانت واقعة الفتوى وذكر في موضع آخر من شهادات المحيط لو اقر مدين لرجل عند رجلين ثم شهد عدلان عند القاضي انه قضى دينه ذكر في الواقعات انه شاهد ان الاقرار شهدا ان انه كان له عليه ولا شهدا ان انه قضى دينه دليل على انه اذا ادعى الدين وشهد ا انه كان له عليه تقبل هذه الشهادة وفي الباب الخامس عشر من فتاوى رشيد الدين اذا قال الشهود نشهد ان هذا كان ملكه تقبل ويصير كما لو قالوا نشهد ان هذا ملكه في الحال ولا يجوز للقاضي ان يقول لعمرو ان ملكك وفي الباب الرابع من فتاواه ادعت نكاحا على رجل وقال احد الشاهدين انها امراته وشهد الآخر انها كانت امراته تقبل وكذا لو شهد احدهما ان هذا الرجل اقر انها امراته وشهد الآخر انه اقر انها كانت امراته تقبل لان الشهادة على الاقرار بنكاح كالشهادة على الاقرار بنكاح حال لان ثابت فيهما وذكر في شهادات المحيط في مسئلة دعوى ملك العين نقال ولذا لو شهد احدهما ان هذا العين ملكه وشهد الآخر انه كان ملكه تقبل وتقضى به له لانها اتفقا على الملك في الحال لان احدهما شهد انه له وهذا لا نفي في الحال وشهد الآخر انه كان له وما ثبت للمشهود له الملك سابق على الحال ان لم يوجد المزيل ولم يوجد فقد اتفقا على الحال فهذا الوجه مقبول شهادتهما قال وعلى هذا اذا ادعى ملكا مطلقا وشهد وا انه ورثه من ابيه ولم تعرضوا الملك في الحال وشهد وا انه اشتراه من فلان وفلان يملكه ولم تعرضوا الملك في الحال لم يقولوا او هو ملكي في الحال تقبل هذه الشهادة وتقضى بالعين للمدعي ولكن ينبغي للقاضي ان يسئل الشهود هل تعلمون انه خرج من ملكه قال وكذا اذا ادعى نكاح امراة بالفعل هذه امراتي او قال هذه منكوحتي وشهد وا انه كان تزوجها ولم تعرضوا الحال بان لم يقولوا انها منكوحة في الحال تقبل هذه الشهادة قال وهذا الذي ذكرنا اذا شهد وا بالملك في الزمان الماضي اما اذا شهد وا بالملك في الزمان الماضي اذا ادعوه انه في يدي رجل فشهد وا ان هذه الدار كانت في يد هذا المدعي لا تقبل ولا تقضى للمدعي بشيء في ظاهر الرواية

لانهم شهد وا على اليد في الزمان الماضي وقد عرف الخروج عن يده ملتبس ولا كذا اذا شهد وا بالملك في الزمان الماضي وروي عن ابي يوسف انه تقبل ولو شهد وا على اقرار المدعى عليه انها كانت في يد المدعي تقبل ولو ادعى الملك في الزمان الماضي وشهد وا على ملكه في الحال بان قال هذه الجارية كانت ملكي وشهد وا انها له هل تقبل هذه الشهادة اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال بعضهم تقبل وقال بعضهم لا تقبل وهو الاصح وكذلك لو ادعى انها كانت له وشهد وا انها كانت له لا تقبل لان اسناد المدعي ليل على بقاء الملك في الحال اذ لا فائدة للمدعي في الاسناد مع قيام الملك في الحال بخلاف الشاهدين اذا اسند الملك الى الزمان الماضي لان اسناده يدل على النفي في الحال لانهم لم يجدوه سوى النفي في الحال وهو ان يشهد انها كانت له بسبب الملك ملتبس ولا شهد انها الملك في الحال لان تلك الملك في الحال باستصحاب الحال وانها لا تصلح ان تكون الا بالاستصحاب والشاهد قد يعجز عن الشهادة فيما ثبت باستصحاب الحال بخلاف الملك لانه لا يعلم انها ملكه كما يعلم انها ادعى على آخر مائة فغرم خطة بسبب الدين الصحيح وشهد الشهود ان المدعي اقر انه لا يعلم انها فغرم خطة ولم يزد على هذا قال لا تقبل لانهم لم يذكروا اقراره بسبب يسلم وقال ينبغي ان تقبل لانه هنا اتفاق في سبب الدين انما لا يسمع قبول الشهادة اذا اختلفا في سبب الدين وذكر في آخر خلافا ذكره في المحيط وذكر القاضي الامام جلال الدين الرغيغوني في سجلاته اذا ادعى الدين على رجل وشهد على اقراره المدعى عليه بالمال تقبل ويكون اقامة البينة على الاقرار كاقامة البينة على سبب الوجوب ورايت خط من اثق به ان نسخ الاسلام هكذا الدين كما ذا في هما اذا ادعى الدين واقاما البينة على اقراره المدعى عليه انه لا تقبل وذكر في المحيط ولو ادعى الدين وشهد احد الشاهدين ان للمدعي على هذا المدعى عليه هذا المال وشهد الآخر على اقراره المدعى عليه بهذا المال تقبل هذه الشهادة وهكذا ذكر في العمدة ايضا انها تقبل وفي شهادات فتاوى قاضيخان ولو ادعى انا واقام شاهدين شهد احدهما انه اقر له بالف درهم وشهد الآخر على اقراره بالف فالوا جازت شهادتهما عند ابي يوسف وذكر في فتاوى رشيد الدين ولو ادعى العرض وشهد واعلى اقراره بالمال تقبل بينهما ان السبب وذكر في شهادات المبسوط ولو شهد احدهما على القرض والآخر على اقرار المقرض بالقرض جازت شهادتهما وفي فتاوى رشيد الدين ايضا ولو ادعى عشرة دراهم قرضا وشهد واله بهذا اللفظ كما وراد ان ذيت لا تثبت العشرة لان العرض كالهبة واذا ثبت الوديعة اذا ثبت وقبل ثبت القرض لانه اذا ثبت ايضا ولو قال اذا ثبت لسبب القرض تقبل وفي فتاواه ايضا في الباب الثاني منها ادعى قرضا على رجل وشهد وا ان المدعي دفع اليه عشرة دراهم ولم يقولوا قبض المدعى عليه كما ثبت قبض المدعي كالشهادة على البيع يكون شهادة على الشراء ويكون القول قول ذي اليد اي قبضت بجهة الامانة فاذا ادعى انه قبض بجهة القرض يحتاج الى اقامة البينة على القرض وفيها ايضا المدعي عليه اذا ادعى الايفاء وشهد احدهما انه قضاه دينه والآخر شهد ان رب المال اقر بالقبض لا تقبل لان احدهما شهد على الفعل والآخر على القول وهو اقرار بالقبض ولو شهد واعلى اقرار واحد تقبل احد شاهدي القرض اذا شهد انه اقرضه وشهد الآخر انه اقرضه ثم قضاه ثبت القرض ولا ثبت القضاء في المحيط وذكر في مختصر العقود ولو شهد ا بالف فقال احدهما قضاه سفا خمسمائة تقبل الشهادة على الالف ولم يسع قوله قضاه الا ان شهد بعد الآخر وينبغي للشاهد اذا علم ذلك ان لا يشهد بالالف حتى يقول المدعي انه قبض خمسمائة وذكر في شهادات فتاوى القاضي ظهير الدين والشهادة على عقد عامة بالفعل كالرهن والصدقة والعمدة سطلاق الاحلا

المطابقة بين الشهادتين في
الاصل والمعنى شرط خلاف
المطابقة بين الدعوى والشهادة
ما هما شرطا في المعنى دون اللفظ

في الزمان والمكان لا عند محمد رحمه الله تعالى وفي البيع والاجارة والصلح والخلع لابطلان الاختلاف في الزمان والمكان وكذلك لو شهد احدهما على الغصب والآخر على الاقرار به لا يضر وكذلك الترجمة وان كان تمامه بالعصب قالوا فلو شهد احدهما على اقرار اليوم بالف والآخر على اقرار امس بالف جازت شهادتهما وذكر في شهادات الصغير اذا اختلف الشاهدان في الزمان او المكان او في الانشاء او في الاقرار بان شهد احدهما على الانشاء والآخر على الاقرار فان كان هذا الاختلاف في الفعل حقيقة وحكما كما لو عين في تعريف فعل كالخياطة والغصب او في قول يلحق بالفعل كالنكاح لتضمنه فعلا وهو احضار الشهود بخلاف قبول الشهادة واذا كان الاختلاف في قول محض كالطلاق والعتاق والبيع او في فعل يلحق بالقول وهو العرض لا يمنع القبول وان كان لا تام العرض لانه فعل وهو التسليم لانه ذكر محمول على قول المعرض اذا عرضت عليك فصار كالطلاق والعتاق والبيع واذا شهدا بالرهن والعلف في الزمان او المكان وهما ليشهدان على معاينة القبض فالشهادة مقبولة وكذا الشراء والصدقة والهبة لان القبض قد يكون في غير حرة ولو شهدا على اقرار الواهب او المتصدق او الراهن بالقبض جازت الشهادة وفي آخر رهن الجامع في الفتاوى اذا شهدا بالرهن ولم يعلما قدر الدين لا يجوز كذا عن شيخ الاسلام علي بن محمد السغدي وفي محضور القنية اذا شهدا على بيع او اجارة او طلاق او عتاق على مال وقد لصلفا في بعض البدل لا تقبل شهادتهما الا في النكاح فانه تقبل الشهادة ويرجع في المهر بمهر المثل وقالا لا تقبل في النكاح ايضا وراى في جامع الفتاوى المتنع تمام دعوى على انه تزوجها وبنى بها محمد فشهد شاهد انه تزوجها بالف وشهد الآخر انه تزوجها بالف والزوج يقول بالفين او يقول بالف او لا يقول لم اسم لها شيئا فان النكاح جائز في قول ابي حنيفة وابي يوسف خمسمائة ولو ادعى البيع وشهد على اقرار البائع بالبيع ولصلفا في الزمان والمكان تقبل شهادتهما وفي باب شهادة الزور من المبسوط لو ادعى الشراء وشهد احدهما على الشراء والآخر على الاقرار بالشراء تقبل لان لفظة الشراء تصلح للاقرار ويصلح للابتداء فوقعا لغقا على امر واحد وفي الصغير لو سكت شاهد البيع عن بيان الوقت والمكان فسئلا العاقد فقالا لا ادخل ذلك تقبل شهادتهما لانهما لم يكلفا عن ذلك وذكر في باب اختلاف الشهادة ان في شهادة الجامع وليس الاختلاف بين الشاهدين بمنزلة الاختلاف بين الدعوى والشهادة لان شهادة الشاهدين ينبغي ان يكون كل واحد منهما مطابقا للاخر في اللفظ الذي لا يوجب خللا في المعنى اما المطابقة بين الدعوى والشهادة ينبغي ان يكون في المعنى خاصة ولا عبرة للفظ حتى لو ادعى الغصب وشهد احدهما على الغصب والآخر على الاقرار بالغصب لا تقبل ولو شهد واحد الاقرار بالغصب والمدعي يدعي الغصب تقبل اذا اشترى جارية فوجد بها عيبا فاراد ان يردها به فانكر البائع ان يكون باعها وعاين ذلك العيب فشهد شاهدان اشتري هذه الجارية وهما هذا العيب وشهد الآخر على اقرار البائع بدل غير هذه الشهادة لانهما شهدا على امرين مختلفين في باب الوجوب من وجه بسوط شيخ الاسلام على الاستحباب وهكذا ذكر المسئلة في فتاوى قاضيخان وقال ولو ادعى عينا انه له فشهد احد الشاهدين انه ملكه وشهد الآخر على اقرار ذي اليد انه ملكه لا تقبل وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ولو ادعى الرهن فشهد احدهما على معاينة القبض والآخر على اقرار الراهن لقبض الرهن لا تقبل والرهن في هذا كالغصب وفي فتاوى رشيد الدين ادعى انه باع بشرط الوفا فانكر وذو اليد فشهد احدهما انه باع بشرط الوفا وشهد الآخر انه اقر انه اشتراه بشرط الوفا تقبل لان في البيع لفظ الانشاء ولفظ الاقرار واحد وفيها ايضا ولو ادعى بالاجارة المشتركة مدة الاجر وشهد بالشهود على اقرار الآجر بقبض الاجرة تقبل واذا شهد واحد على عقد الاجارة وفيها ايضا ولو شهد

احدهما ان المدعى في يد المدعى عليه والآخر شهد على اقراره انه في يده لا تقبل وفيها ايضا لو ادعى الوديعة وشهد على اقرار المودع بالايداع تقبل كما في الغصب وكذا العارية ولو شهد احدا الشاهدين على الايداع والآخر على الاقرار بالايداع هل تقبل ينبغي ان لا تقبل على قياس مسئلة الغصب وعلى قياس مسئلة الرهن ينبغي ان تقبل هذا النوع الاخير ليس من فتواه في الصغير ولو ادعى النكاح وشهد على اقرارها بالنكاح تقبل كما في الغصب ولو شهد احدهما على النكاح والآخر على الاقرار بالنكاح لا تقبل كالغصب ايضا وفي الباب الرابع من فتاوى رشيد الدين ادعت الطلاق بعد الطلاق وادعى الزوج انها وهبته الصداق واقامت بينة فشهد احدهما على الهبة والآخر على الابراء تقبل لان الموافقة ثابتة لان هبة الدين حكمها السقوط وكذا حكم الرآة وقيل لا تقبل هذه الشهادة لاختلاف المشهود به لان الابراء اسقاط والهبة تمليك فان رب الدين لو ابرأ الكفيل لا يرجع على الاصيل ولو وهب الكفيل يرجع وكذا المديون اذا قضى الدين ثم ابرأه عن الدين لا يرجع عليه ولو وهبه يرجع صحت ان حكمها مختلف وفي شهادات الجامع ادعى دارا فشهد احدهما انها داره وشهد الآخر على اقراره صاحب اليد انها للمدعي لا تقبل بخلاف ما اذا شهد احدهما على الدين والآخر على الاقرار بالدين تقبل ولو ادعى عبدا او امة بيده على اقرار ذي اليد انه للمدعي تقبل عنده وقضيا العبد اعتبارا الاقرار الثابت بالبينة بالثابت عيانا وكذلك لو شهد احدهما على اقرار ذي اليد ان العبد للمدعي وشهد الآخر على اقرار المدعي او وعده قبلت شهادتهما ولو شهد احدهما على اقرار انه للمدعي ولم يشهد الآخر على اقراره ان المدعي دفع اليه لا تقبل ولا تقضيا بالعبد للمدعي وكذلك لو شهد على اقراره ان المدعي دفع اليه لا تقبل ولا يجعل الاقرار بالدفع اقرارا بالملك للدافع وجعل الاقرار بالايداع اقرارا بالملك للمودع وتمام هذا في شهادات المبسوط ولو شهد احد الشاهدين على اقرار ذي اليد ان العبد للمدعي وشهد الآخر انه اشتراه من المدعي وقال المدعي صاحب اليد قد وعدني ان يبيعه ولم يبعه فالشاهد الاول اقام البينة على ما لم يدع منه شيئا فلا تقبل البينة ويقضى بالعبد للمدعي لانها اتفقا انه هو المقصود وهو اقرار ذي اليد ان العبد للمدعي وذكر الخلاف الشارط لقبول هذه الشهادة ان لقول المدعي انه اليد اقرارا لامرين جميعا الا انه لم يبق منه حين اوقال المدعي انه صاحب اليد اقرار بيد الامرين وذكر الحاكم الجليل هذه الشراء تقبل لانه يصير بكذبه احد شاهديه ولو شهد احد الشاهدين على اقرار ذي اليد ان العبد للمدعي وشهد الآخر على اقراره انه استأجره من المدعي وارفعه منه او غصبه من قضيا بالعبد للمدعي وهذا كله اذا قال المدعي انه اليد اقر بما قال الشاهد اذ لا اباء بينهما وبما اجره وبارهنه وبما غصب مني وما وعده الى آخر ما ذكرنا كيلا يصير بكذبه احد شاهديه مدعيا ولو ادعى الطلاق وشهد على اقراره بالطلاق او شهد احدهما بالطلاق والآخر على الاقرار بالطلاق تقبل ولو ادعى الخلع واقامت البينة على اقرار الزوج بالخلع تقبل كذا في الجامع حدي بخ الاسلام رحمه الله في هذه المسئلة وفي الصغير شهد احدهما انها اقرت في المحمد وشهد الآخر انها اقرت في السوق او شهد احدهما انها اقرت عند فلان وشهد الآخر انها اقرت عيشه جازت وفي الشهادة على الابراء اذا اختلفا في المكان جازت شهادتهما ولو شهد احدهما انها قبضت الثوب المغصوب كذا وشهد الآخر على اقرار الغاصب بذلك لا تقبل وذكر في المحيط لو ادعى انه سلم ثوبا الى صباغ وجحد الصباغ فشهد احد الشاهدين انه دفعه اليه لتصبغه احمر وشهد الآخر انه دفعه اليه لتصبغه اسود او اصفر لا تقبل هذه الشهادة لانه لتخالف المعقود عليه فاختلف المشهود به وكذلك ان حد رب الثوب قاء عاه الصباغ وذكر ايضا اذا شهد شاهد على رجل انه اقر ان لهذا المدعي على الف درهم وشهد الآخر ان هذا المدعي اودعه

الف درهم فانه هذه الشهادة بجائزة ومعنى المسئلة ان يدعي انه دين مطلقا ولم يتعرض للسبب اما اذا ادعى احد البينين فقد كذب احد شاهديه ولو لم يشهد على اقراره ولكن شهد احدهما ان لهذا المدعي على المدعى عليه الف درهم قرضا وشهد الاخر انه عند الف درهم وديعة لا تقبل هذه الشهادة وسيأتي هذا في الجامع وفيه ايضا ادعى انه شهد على رجل بسرقة بقرة ولحلفا في لو لها فعليه عندي ضمن خلافا لهما واجمعوا على ان هذا الاحلاف في الغصب يمنع قبول الشهادة ولكن الولحلفا في الذكورة والانوثة لا تقبل اجماعا وفي هاوي رشيد الدين ولو ادعى الاستهلاك وشهد شهوده على الغصب تقبل ولو ادعى انه قبض منه ثم لي كذا ادعى ما قضاه بغير حق وشهد شهوده انه قبض بحقها ربا قبلت شهادتهم ولو ادعى الغصب فشهدوا على القبض بحقها ربا لا تقبل لان الغصب قبض بغير اذن المالك والقبض بحقها ربا قبض باذنه وفيها ايضا في الباب الخامس اذا ادعى انه غصب منه جارية وشهدوا انه هذا الجارية للمدعي وفي يديه هذا بغير حق لا تقبل هذه الشهادة اما على الملك فلانهم لم يقولوا غصبه منه ولا على الغصب ايضا لانهم شهدوا انه في يديه هذا بغير حق وجوز ان يكون في يديه بغير حق لامر جهة المدعى بان غصبه من غير المدعي لانه ولو ادعى على آخر انه قبض منه لكذا قضاه وجبا الرد وشهد واعلى اقراره بالقبض هل تقبل كانت واقعة الفتوى وسيجيء ان تقبل قياسا على الغصب وفي فتاوي رشيد الدين ادعى عشرة افرة حنطة وشهدوا انه ادى المدعى قال ان ادعى رده فغير مقبول بين من ومن شاء دست لا تقبل ثبت قبض المدعى على الجواز انه ارسل اليه ولم تقبض فلا يلزمه ذهذا شهادة على القبض وذكر فيها ايضا ادعى انه استهلك مني مالي فقبضه كذا وعلى قيمتها وشهد الشهود انه باع وسلم لفلان لا تقبل لانه استهلاك ولو شهدوا انه باع ولم يذكروا التسليم لا تكون شهادة على الاستهلاك وفيها ايضا ادعى الشراء وشهد احد الشاهدين على البيع بهذا القدر من الثمن وشهد الآخر كم بايع ان شئت شهادتهما ان مدعيه طالب ميكرده ديناز لا تقبل هذه الشهادة لان الطلب المثل اقراره بالبيع وفيها ادعى انه قبض منه كذا اما من القطن قبضا يوجب الرد فشهدوا انه قبض منه كذا مناكن لم يشهدوا انه قبض قبضا يوجب الرد تقبل لهذه الشهادة فيحق اصل القبض مكون ولبيان الرد وفيها ايضا لواد عي دينارا وشهدوا ان المدعى دفع الدينار الى المدعى عليه لا تقبل هذه الشهادة لان الدفع لا يستلزم وجوب المال لانه اوفت قبضه بناء على دفعه ثبت الايداع والقبض بحق الوديعة ليس بسبب لوجوب الضمان وفي نهاية المبسوط لواد عى الفعل وشهد احدهما على الفعل والاخر على اقراره به لا تقبل لان احدهما شهد على القول والاخر على الفعل وانه لا يتكرر ولو ادعى المديون الايفاء وشهد الشهود على اقرار المدعي لا يستوفيا تقبل ولو شهد احدهما على الايفاء والاخر على اقراره للاستيفاء لا تقبل كما لو ادعى على الغصب فشهد احدهما على الغصب والآخر على الاقرار بالغصب كذا في كافي شهاده ان فتاوي قاضي خان رحمه الله تعالى وفي شهاده ان المحيط ادعى شيئا دار من رجل فشهد واله على الشراء من وكيل الا تقبل كذا لو شهد واان فلانا باع وهذا المدعي عليه احاز بيعه وفيه ايضا ولو ادعى شيئا آخجه وشهد والمفقد البيت فقد قيل لا تقبل وقد فصل تقبل وهو الاظهر والاشبه لعرفنا لان البيت والدار في عرفنا واحد يقال خانه فلان كما يقال اسر ان فلان وذكر في باب الشهادة على الوكالة من وكالة الاصل ولو شهد احد شاهدي الوكالة انه وكله مخصومة مع فلان في دار هما وشهد الآخر انه وكله بالخصومة فيها وفي شيء آخر جازت شهادتهما في الدار التي اجتمعا عليها لان الوكالة تقبل التخصيص فيما اتفق عليه الشاهدان ثبتت الوكالة وفيما تفرد به احدهما لا تثبت ولو شهد ابالوكالة وزاد احدهما انه عزله جازت شهادتهما على الوكالة ولم

ادعى انه سقى ماله بعرض وشهد الشهود انه سقى بهذا الزرع تقبل ولو ادعى الغصب وشهدوا على الغصب تقبل

لواد عى احد بون الكاتب وشهدوا على اقرار المدعي بالقبض تقبل

على العزل واو شهد احدهما انه وكله بطلاق فلانة وحدها وشهد الآخر انه وكله بطلاقها وطلاق فلانة الاخرى فهو وكيل في طلاق التي اجتمعا عليها ومن جنس هذا ما روا قعة الفتوى ادعى الوكالة في شيء معين او في خصومة معينة واقام شاهدين شهد احدهما انه وكله بالخصومة مع فلان في هذا الشيء المعين وشهد الاخر انه وكله بكل قليل وكثير لا تقبل شهادتهما في شيء من ذلك اصلا ما في سائر التفريعات حمل بعض اقاضي هذه الشهادة في الوكالة المعينة بمعنى انه يقضي بالوكالة المعينة بالحكم في المصغري واو ادعى الكفالة فشهد على اقراره بالكفالة او شهد احدهما على الكفالة والآخر على الاقرار بها اقام احد الشاهدين انه شهد على الكفالة والآخر شهد على الحوالة تقبل على الكفالة وعكسها لان الاقطان جملا لفظ واحدة الامر ان الكفالة بشرط براءة الاصيل حواله والحوالة بشرط ان لا براءة الحيل كما له مذكور في شرح الطحاوي في انما المسألة وذكر في نوازل شهاده ان المحيط اذا شهد احدهما على الكفالة بهذا اللفظ كهاي دهم كه فلان من كفت كه اگر فلان سر ماه را مال فلان در فلان نذ هر من ضمان كرده مر مران مال را سر ماه شهد الآخر كه فلان من كفت كه اگر فلان را مال فلان در فلان نذ هر من ضمان كردم از فلان مر فلان را سر ماه لا تقبل هذه الشهادة لان احدهما شهد بضمان بجنس والآخر بضمان بعلق وهما خاطرة فلا تقبل وفي فتاوي رشيد الدين ادعت امراة ارضا وشهد آخر شاهدها ان هذه الارض ملكها لا ان زوجها فلان دفع اليها هذه الارض عوضا عن الدين لها على فلان وشهد الآخر انها ملكها لا ان زوجها اقر انها ملكها تقبل شهادتهما لان كل بائع مقر بالمبيع لمشتريه وهذا كذا الشاهدين شهد انه اقر انها الارض ملكها وقبل لا تقبل هذه الشهادة لانه اذا شهد احدهما انه دفع عوضا فقد شهد على الفعل وشهد الآخر على الاقرار بالمبيع للشهود به اما لو شهد احدهما ان زوجها دفع اليها عن الدين لها وشهد الآخر ان زوجها اقر انه دفع اليها جهة الدين تقبل لاتفاق الشاهدين وهذا كما لو شهد احدهما على البيع والآخر على الاقرار به اذ عجب العقار بيراثا عن ابيه شهد احد الشاهدين ان هذا العقار ملكه وشهد الآخر ان هذا ضيعة ملكه لا تقبل لان العقار اسم لارض ذات بناء والضيعة اسم للارض فصار كما لو ادعى العقار وشهد واعلى البستان لا تقبل وان ذكر والدار وده كما كانت لكن لما كان العقار على البستان لا تقبل وقيل تقبل في المسلم الاولى لانه يجوز اطلاق اسم الضيعة على العقار اذا دعى انه مولاي اعتقني وشهد الشهود انه حر لا تقبل لانه ادعى حرية عارضة والشهود شهدوا بحرية مطلقة فتضمن الحرية الاصل وانها زيادة على ما اداه عاه وقيل تقبل لانهم لما شهدوا انه حر شهدوا على نفس الحرية ولانه اذا ادعت ان فلانا اعتقني وشهدوا بالحرية تقبل لان هنا الدعوى ليست بشرط ولو ادعى العبد حرية الاصل وشهد والله انه اعتقه فلان فقد قيل لا تقبل وقد قيل تقبل لانهم شهدوا بما قالوا ما اداه وفي باب الموافقة بين الدعوى والشهادة من فتاوي رشيد الدين ذكر في نواد رشيد ادعى انك قبضت من مالي جملا بغير حق وقد ذكر جنسه وشيئه وشهد الشهود ان هذا الذي هو وارث الدار قبض جملا من فلان غير الذي يعتبر هذه الشهادة حتى يجب على الجمال لانه ادعى انك قبضت مني مالي ولم تقل قبضت مني فاضافت الشهود قبضه الى غير المدعى لا يكون قابضا

الفصل الثالث عشر

فيما يسع ذكره الشهادة في غير الدعوى وفي الشهادة بالسماع وفيه الشهادة على النفي الشهادة العامة على عموم الامانة وطلاق المراة تقبل في غير الدعوى حسبة وانه معروف ولا يشترط حضور المراة والامانة ولكن يشترط حضور الزوج والمولى حتى لو شهدا ان فلانا الغائب طلق امراته او اعتق امته لا يسع الغاضي ان يقضي بها وكذا لو شهد انه هذا الرجل طلق امراته وبين غائبة تقبل وذكر في جملات شروط الطحاوي انه يحضر المراة لشهادة الشهود وفي المغرب اذا شهدا انا ان فلانا طلق امراته والزوج غائب لا تقبل وان شهدا عتق امته

ادعى وكالة في شيء او خصومة معينة واقام شاهدا

بقي اقل وهذا ر

العقار اسم للعرصة المبنية والضيعة اسم للعرصة غير

فرع ان الامانة وطلاق المراة لا يسقط الدعوى والحكم بالحجة الا بحضور الزوج وهي مبنية على الدعوى

حل لها ان تعتد وتتزوج آخر وكذا اذا شهد عندها رجل عدل قالوا والشهادة والاخبار عند ولي المرأة كالشاهد
والاخبار عند هما وفي شهادات قنية وعن فاضيخان ولو شهد عند المرأة واحد طلق زوجها او بموته او بطلاقها
حل لها ان تتزوج وفي الذخيرة واذا اغاب الرجل امرأته فاخبرها عدل ان زوجها طلقها ثلثا او مات حل لها ان
تعتد وتتزوج واذا كان المخبر فاسقا تحرت وفي اخبار العدل بالموت انما تعتمد على خبره ان اكثر ظنها انه صدق
خبازته اما اذا اكثر ظنها لخبره فيجتنبه لذا لا تعتمد على خبره وبانى الكلام فيه بعد هذا ان شاء الله تعالى ولو شهد شاهد ان عند
المرأة بالطلاق فان كان الزوج غائبا وسعها ان تعتد وتتزوج وان كان حاضرا لم يسعها ذلك ولكن لا يمكنها تزوجا وكذلك
اذا سمعت انه طلقها ثلثا وجحد الزوج ذلك وحلف فردها القاضي عليه لم يسعها المقام معه وينبغي ان تفتدي منه
او تهرب واذا اخبر بذلك هل لها ان تعتد وتتزوج آخر في القضاء لا يسعها ذلك ولو يسعها فيما بينها وبين الله تعالى وذكر في العيون
اذا اخبرت المرأة بموته زوجها او برده او سطليقه اياها حل لها التزوج ولو يسع من هذا الرجل رجل آخر ان يشهد
بذلك لان هذا من باب الدين ثبتت بخبر الواحد كالنكاح والنسب وهكذا اذكره القاضي ظهير الدين في فتاواه وفي
واقعات الناطفي ولو ان امرأة غاب عنها زوجها واخبرها مسلم ثقة او ذمي ثقة ان زوجها طلقها ثلثا او مات عنها او كاتبها عبد
فاتاها كتاب من زوجها بالطلاق ولا يدري انه كتابه امرأته الا ان اكبر رايها انه حق فلا باس بان تعتد وتتزوج وذكر
في شهادات المنتقى اذا اخبر الحاكم عن رجل بكلام في عتق عبده بكلام لا يصدق في القضاء او بطلاق رجل امرأته ثلثا وهو
يعرفه ذلك الرجل او لا يعرفه قال محمد اذا اخبره عدلان ينبغي ان يجتهد في ان يطلب الطريق حتى يظن به ويعلم
في قلبه وان اخبره واحد عدل واكبر رايه انه صادق فالافضل ان يطلب وان لم يفعل رجوت ان يكون في سعة فاما
اذا اخبره فاسق او لا يدري انه صادق او كاذب فليس عليه طلبه وفي الفصل الثاني عشر من طلاق المحيط اذا شهد شاهدان على رجل
انه طلق امرأته فلانة فقالت لم يطلقني وقال الزوج ليس لي امرأة فلانة وشهد الشهود انها امرأته فلانة والطلاق
ثلث لم يفرق القاضي بينهما وكذا لو شهدا على اقراره انه اعتق امته فلانة وشهدا انها امرأته فلانة والطلاق ثلث لم يفرق
القاضي بينهما وقالت فلانة ما اعتقني فالقاضي لا يقضي بالعتق والشهادة على حرية المصاهرة والايلاء والظهار بدون الدعوى
متعذر له لشرط ان يكون المشهود عليه حاضرا وقال بعضهم لا تقبل الشهادة بدون الدعوى في الايلاء والظهار يذكر
في فتاوى رشيد الدين والشهادة على الوقف هل تقبل بدون الدعوى اختلف المشايخ فيه قال بعضهم لا تقبل وقال بعضهم
تقبل وهو المختار الفقيه ابو جعفر لان الوقف حق الله تعالى وهو الصدقة بالغلة فلا يشترط الدعوى كالشهادة على
الطلاق وعتق الامة وقد مر في فصل الاوقاف والشهادة القائمة على عتق العبد لا تقبل عند ابي حنيفة بدون
الدعوى خلافا لهما وانه معروف وذكر رشيد الدين في فتاواه ان الخلاف بين هذه في العامة على عتق العبد
الحاصل من جهة المولى اما لو شهدوا انه حر الاصل تقبل بدون الدعوى لان الشهادة على حرية الاصل
شهادة على حرية امته والشهادة على حرية امته شهادة على حرم الفرج وحرية الفرج حق الله تعالى وتقبل الشهادة فيه
من غير الدعوى حسبة كما في عتق الامة وطلاق المرأة كذا في فتاوى رشيد الدين وقد ذكر صاحب المحيط في شرح الجامع الصغير
الصحيح انه دعوى العبد شرط عند ابي حنيفة في حرية الاصل وفي العتق العارض وان الناطفي لا يشترط صحة الدعوى وفي
صحة الشهادة على حرية الاصل ولا في العتق العارض من سطر قام هذا في الاستحقاق من نوع الجامع الصغير وفي فتاوى
شهادات المحيط ولا يحلف على عتق العبد حسبة بدون الدعوى بالاتفاق وهل يحلف على عتق امة وطلاق المرأة من غير
الدعوى اشار محمد في آخر كتاب الكفر انه يحلف وهكذا في شرح العقود وذكر شمس الائمة السرخسي في قدوته باب

الوقف حق الله تعالى
يدعى عليه الدعوى

الشهادة على حرمة
المصاهرة والايلاء
والظهار بدون
الدعوى يشترط له
شرط ان يكون المشهود
عليه حاضرا

الصحيح ان دعوى
العبد شرط في حرية
الاصل عند ابي حنيفة

الشهادة على عتق الامة
هل يشترط فيها الدعوى

ما يحل رفعه الشهادة به بالسمع
والتسامع وما لا يحل رفعه

ذكره

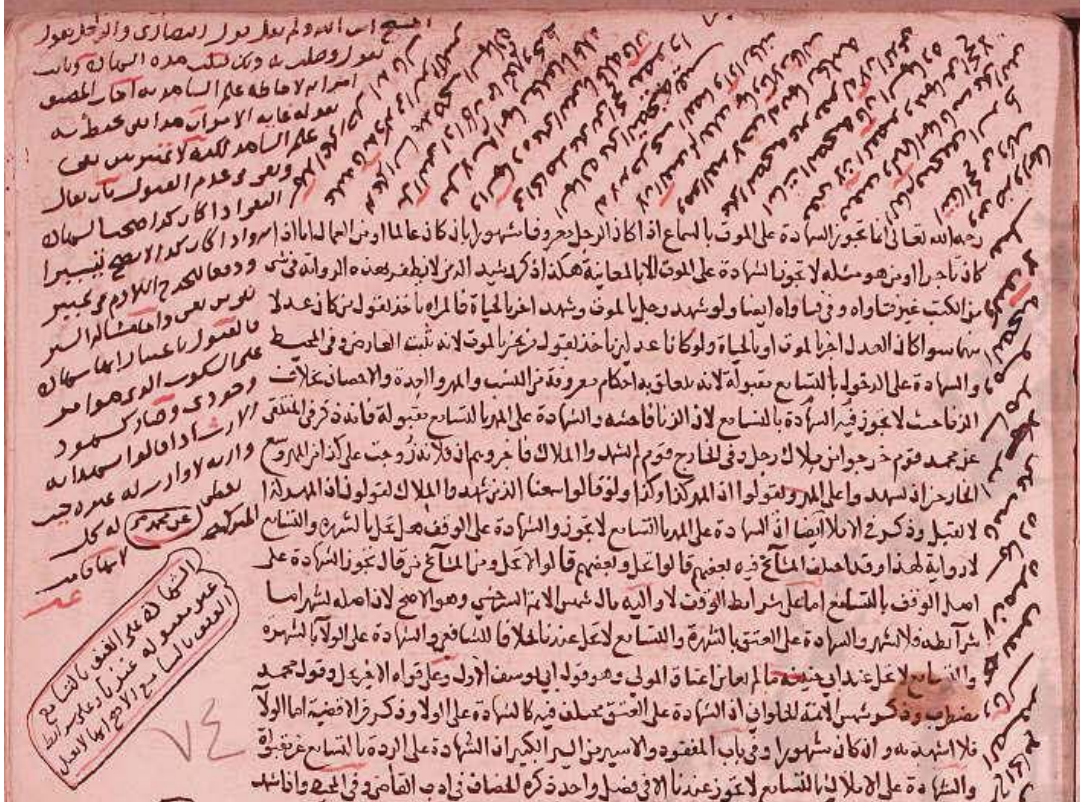
المسألة

المسألة انه لا يحل فلينظر هل عند الفتوى والشهادة القائمة على هلال رمضان هل تقبل بدون الدعوى عندهما
تقبل ولا يشترط الدعوى وعند ابي حنيفة ينبغي ان يشترط وهل يشترط لفظ الشهادة ذكر الشيخ ابو الحسن الكرخي انه لا يشترط وذكر
خواهر زاده انه لا يشترط في شهادة القاضي ظهير الدين في صوم فتاواه وفي فتاوى رشيد الدين وتقبل الشهادة على هلال رمضان بدون الدعوى ولا تقبل في عيد الاضحى
لعلمنا ان الناس لا يتركون فيه حق الله تعالى وحق العباد فيعلمهم فاسوا على هلال رمضان والفطر وذكر
في الواقعات وفي هلال رمضان لا يشترط الدعوى ولفظ الشهادة كما في سائر الاخبارات وفي هلال شوال ينبغي ان يشترط الدعوى
ولفظة الشهادة كما في عتق الامة وطلاق المرأة عند الكل وعتق العبد عندهما وفي الوقف على قول ابي جعفر رحمه الله تعالى الذي
ينبغي ان لا يشترط كما في عتق العبد وهل يشترط حكم الحاكم لثبوت الرمضانية والدرجة الله تعالى لا نص لهذا في الكتاب
وينبغي ان لا يشترط حكمه بانه يكفي ان يامر الناس بالصوم ويامر الخروج الى المصلى العيد ثم في شهادات المحيط ولا تجوز
الشهادة بالتسامع والسمع على الاملاك واسبابها نحو البيع والهبة والصدقة وتجوز الشهادة بالشرع والتسامع في
اشياء منها النسب حتى لو سمع من الناس ان هذا ابن فلان الفلاني وسعه ان يشهد به وان لم يعاين الولادة على
فراشه وطريق معرفة النسب ان يسمع انه فلان بن فلان من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب عند ابي حنيفة وعندهما
اذا اخبره بذلك عدلان يكفي وقد ذكرنا في مسائل التعريف والاشارة ان الفتوى على قولهما وتمام مسائل النسب
شبنا هاهنا وكذا تجوز الشهادة بالسمع والتسامع في النكاح حتى او راى رجلا يدخل على امرأة وسمع من الناس ان فلانة
زوج فلان وسعه ان يشهد انها زوجته وان لم يعاين عقد النكاح وفي باب ما يحل للنكاح من فتاوى رشيد الدين
يشهد على النكاح فعلى القاضي هل يشهد حاضرا من عند العقد فقط لا لا تقبل شهادته لانهما على انها شهادة على
النكاح بناء على التسامع او بناء على ان الشهود راوها يساكنان وقيل لا تقبل شهادته لانه لما فاته العاين لم يتبين
القاضي انهما شهدا بناء على التسامع او شهدا وقالوا منذ سنين لا تقبل شهادته لانهما على انها شهادة على
شهد على النكاح او النسب وقال بعضهم اذا شهد الشهود على اقرار الزوج بالنكاح او على اقرار المولى بالعتق
انسان لم يسعه ان يشهد حتى يعاين ذلك وقيل ان كان الشهود ممن لا يتعمدون الكذب لا تقبل وقيل تقبل وفي العلة
اشارة الى ان الاصح القبول على ما بينا وقد ذكرنا عن قريب ان شاء الله تعالى وكذا تجوز الشهادة على العتق بالتسامع حتى او راى
رجلا يقضي لرجل بعتق من المحتوة وسمع من الناس انه قاضي هذه البلدة وسعه ان يشهد انه قاضي بلدة كذا قاضي العلان
بكذا وان لم يعاين تقليد الامام اياه وكذا الموت اذا سمع من الناس ان فلانا مات او رآهم صنعوا به ما يصنع بالموتى
وسعه ان يشهد على موته وان لم يعاين وفاته لكن وقع في اكثر جماعة عن جهة اذا اخبره واحد عدل بالموت وسعك ان تشهد به
واما في النسب فلا يسعك ان تشهد به حتى يشتهر عند الجيران وهذا عندهما وعلى قول ابي حنيفة على ما تبع في الكتاب
وهكذا روى بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة لا يسعه ان يشهد بالنسب حتى يسمع من العامة والجواب في النكاح والقضاء
نظير الجواب في النسب فيما ذكرنا وفرقوا بين الاشياء الثلاثة فالفرق بين الواحد في الموت دون الاشياء
الثلاثة والفرق ان الموت قد يظهر في موضع لا يكون فيه الا واحد فلو قلنا بانه لا يسع الشهادة الا باخبار جماعة
المخبرين على الاشياء الثلاثة لان الغالب فيها ان يكون في الجماعة من يتخذ ذلك حرفة فلا فرق بين الموت والنسب والنكاح وانا احلف للجواب لاحلاق الموضع موضع سئلة الموت انه اخبره واحد عدل موثوق به ولم يذكر
العدل والموثوق به في الاشياء الثلاثة فلو كان الواحد المخبر في الاشياء الثلاثة عدلا موثوقا به حل له ان يشهد وذكر

في بكاح فتاوى الامام ظهير الدين والصحيح اذ الموت بمنزلة النكاح وبغ لا يكفي فيه لشهادة الواحد ثم في الاشياء الملاء اذا بلت الشرح والاستفاضة عندهما غير عدد لان شرط ان يكون الاخبار بلفظ الشهادة كذا ذكر القاضي وشيخ الاسلام خواهر زاده وبه اخذ الصدر الشهيد برهان الائمة وفي فصل الموت لما ثبت الشرح بخبر الواحد والاجماع لا شترط فيه لفظ الشهادة بل يكفي مجرد الاخبار وذكر في شهادات العدة ولا يشترط ان يتلفظ المخبر بالموت بلفظة الشهادة عند من يشهد اما الذي يشهد عند القاضي يتلفظ بلفظ الشهادة وفي الفصول الثلاثة الذي يشترط فيها شهادة العدلين ينبغي ان يشهد عنده بلفظ الشهادة حتى يجوز له الشهادة بالتسامع في الحيط واذا شهد شاهدان على موت رجل عند احد ان الطلاق له اطلاقا ولم يبينا شيئا او قالا لم نعاين موته وانما سمعنا الناس في الوجه الاول تقبل شهادتهما ويحمل على سبب مطلق لها اذ الشهادة وهو الشرح والمعاينة وفي الوجه الثاني اذا لم يكن موت فلان مشهورا لا تقبل هذه الشهادة بالاجماع والشرح لا يثبت لقولهما سمعنا من الناس لان التسامع قد يكون على وجه لا يثبت به الشرح بان سمعان واحد او غير عدل او من جماعة غير عدد ولهذا لا تقبل الشهادة وان كان موت فلان مشهورا ذكر في الاصل انه تقبل وهكذا ذكر القاضي في ادب القاضي وقال بعض مشايخنا لا تقبل وبه اخذ الصدر الشهيد برهان الائمة وذكر القاضي ظهير الدين في فتاواه الاصل ان الشرع اذا شهد عنده عدلان او رجل وامرأتان بلفظة الشهادة على موت رجل استحسانا وقع في قلبه ان الامر كذلك ولا يكفي شهادة الواحد قال في المحيط واذا شهد اثنان فلانا مات اخبرنا بذلك من نثق به صدقه حل له ان يتزوج امرأته في الصحيح وهذا فصل اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يجوز له هذه الشهادة حتى يرى بعينه انسانا يلقى فيه ويقف على الملك اذا شهد بالملك لذي اليد ولو شهد عند القاضي ان هذا العبر ملك لانا ولم يقل انه في يده يلقى فيه ويقف على الملك لا تقبل شهادتهما كذا هذا وقد عثرنا على الرواية في الاقضية انه يجوز ان تقبل وذكر في شهادات العدة ولو شهد عند القاضي انه مات فلان انا اخبرنا بذلك من نثق به جازت شهادتهما هو الاصح والمفتى جوزه لذا ايضا وفيه اختلاف المشايخ وذكر في شهادات الفتاوى اذا شهد على الموت اذا قالوا نشهد انه مات بأخرة بينه ولم يقولوا جازت شهادتهم ثم قال في المحيط ولذا اذا قالوا لا ندفناه او شهدنا بجنازته تقبل الشهادة لانه لا يدفن ولا يوضع على الجنازة الا الميت وكانت شهادة على الموت وهنا مسئلة عجيبة لا رواية لها اذا لم يعاين الموت الا واحد ولو شهد عند القاضي بموته وحده قالوا يخبر به الا عد لان مثله قاض اسمع منه حل له ان يشهد على موته وليشهد هو مع ذلك الشاهد ويقضي بشهادتهما واذا جاء موت رجل بزاوخر وصنع اهله ما يصنعون على الميت لم يسع احدا ان يشهد على موته الا ان يشهد موته او سمع ذا ممن يشهد موته لان مثل هذا الخبر قد يكون كذبا وعند ابو المساعة يغلب ذلك فلا تعتبر على حتى يخبر من يثق به عن معاينة هذه الجملة في شهادات المحيط وبرأيت في باب المفقود والاسير وما يصنع بها مال الاسير الكبير والذي يخبر عن موته وحاشة انما يعتمد على خبر اذا لم يكن تهمة في ذلك بان لم يكن من ورثته ولا موصى له فاما اذا كان واحدا منهما فانه لا يعتمد على خبر لانه يجر بذلك منفعة الى نفسه فيكون تهمة كما لو شهد وذكر في فتاوى رشيد الدين في آخر كتاب القاضي الى القاضي ويجوز الشهادة بالتسامع اذا سمع من الجمعة او من الشهود او من العبيد اذا كانوا عدولا ظاهرا ولا حاجة لجواز الشهادة عند التسامع ان يسمع ممن هو من اهل الشهادة ولو سمع من الصبيان لا يجوز له ان يشهد لانه لا يعتمد على قول الصبيان وهذا وجه يصبح ان يكون كلامه معتبرا اما اذا كان الصبي يميز انه يجوز له ان يشهد اذا اخبر هذا الصبي ولا يشترط لهذه الشهادة بل يجوز الخبر بكل ما يحل الشهادة به امر وشي و وفتاواه ايضا وراث عنه الاستاذ

وقد اعتمد القاضي ان هلالا مات اخبر بذلك من يثق به وهذا يدل على ان الصحيح

لا يشترط لجواز شهادتها ايش مع ان يكون بحيث لو غير من هو اهل لها الا الصبيان المميزون



رحمه الله تعالى انما تجوز الشهادة على الموت بالتسامع اذا كان الرجل معروفا شهورا بانه كان عالما وان لم يعاين الموت اذا اخبر بذلك عدلان او واحد عدل او واحدة عدلة او مستور او مستورة وهو مسئلة لا تجوز الشهادة على الموت للابناء بالمعاينة هكذا ذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى وهو الذي لا يظهر بعده الرواية في شيء من الكتب غير فتاواه وفي فتاواه ايضا ولو شهد رجل بالموت وشهد اخر بالحياة فالمراد بأخذ بقول من كان عدلا سواء كان العدل اخبر بالموت او بالحياة ولو كانا عدلين اخذ بقول من يخبر بالموت لانه ثبت العارض في المحيط والشهادة على الرجوع بالتسامع مقبولة لانه يتعلق به احكام معروفة من النسب والمهر والعدة والاحصان خلاف الزنا حيث لا يجوز فيه الشهادة بالتسامع وشهادة على المهر بالتسامع مقبولة فانه ذكر في المنتقى عن محمد قوم خرجوا من بلدة لا رجل في الخارج قوم لم يشهد والملاك فاخبروهم ان فلانة زوجت على كذا من المهر وسع الخارجين ان يشهدوا على المهر وعلى ما قالوا ان المهر كذا وكذا ولو قالوا سمعنا الذين شهدوا والملاك لو قالوا ان المهر كذا وسعهم ان يشهدوا على المهر كذا لا تقبل وذكر في الاصل ايضا ان الشهادة على الوقف هل تقبل بالشرح والتسامع لا رواية لهذا وقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا تقبل وبعضهم قالوا تقبل ومن المشايخ من قال تجوز الشهادة على اصل الوقف بالتسامع اما على شرائط الوقف لا والذي به كان شمس الائمة السرخسي وهو الاصح لان اصله لم يشهد ما شرائطه فلا يشهد على شرائطه والشهادة على العتق بالشرح والتسامع لا تقبل عندنا خلافا للشافعي والشهادة على الولاء لا تقبل والتسامع لا تقبل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى عتاقة المولى وهو قول ابي يوسف الاول وعلى قوله الاخير قول محمد مضطرب وذكر شمس الائمة لقول ابي يوسف الاول ان الشهادة على العتق يحلف فيه كالشهادة على الولاء وذكر القاضي اما الولاء فلا شهادة به وان كان مشهورا وفي باب المفقود والاسير من الجامع الكبير انه الشهادة على الردة بالتسامع عن قبيلة والشهادة على الاسلام بالتسامع لا يجوز عندنا الا في فصل واحد ذكره القاضي في ادب القاضي وفي المحيط وان شاهد شاهد ان ان فلانا مات وترك هذه الدار وهي ملكه لا يعلمان له وارثا اخر الا انهما لم يدركا فلانا فاحببت على الاباء وما تركه فلان ميراث لابنه وهو هذا لا يحل له وارثا اخر الا انهما لم يدركا فلانا فاحببت لا تقبل شهادتهما لانهما شهدا بالملك للميت بالشرح والتسامع فلا يجوز في الشهادة على النفي الشهادة اذا اقام

العاشر وهذا اجارات المحيط اذا اشترط على الظئر الارضاع بلبنها فارضعته بلبن الشاة فلا اجر لها فان تحررت ذلك وقالت ما ارضعته بلبن البهائم وانما ارضعته بلبني فالقول قولها مع يمينها استحسانا واذا قامت لاهل الصبي بينة على ما ادعوه فلا اجر لها قال شمس الائمة الحلواني تاويل المسئلة انها شهدت وانها ارضعته بلبن الشاة وما ارضعته بلبن نفسها فاما اذا اتفقوا بقولهم ما ارضعته بلبن نفسها لا تقبل بينتهم لانها قامت على النفي يقصد اخلاف الفصل الاول لان ههنا النفي دخل في ضمن الاثبات واذا اقام البينة اخذ بينة المراة والله اعلم

الفصل الرابع عشر

في دعوى النكاح ودعوى المهر والنفقة ودعوى الجهاز وما يتعلق بذلك اذكر في النتاوى اذا افتوى على قولهما والاختلاف في دعوى النكاح وذكر في باب الاحكام ولعله الاختلاف زفر ولعقوب ادعت امراة على رجل انه تزوجها ووطئها فانكر متعلقا باسمها وطئها فان كذل لتعذر المهر دون النكاح عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف عليه ما يلزمه المهر وفي دعوى رشيد الدين في باب دعوى النكاح ولو اقام الزوج في دعوى النكاح ان اعطيت لها المعجل لا يمنع ذلك الدعوى لانه يدعي بذلك النكاح اما الواقع يدعي طاعة يجب ان تقول دست بيمان داده او نوى ان الطاعة انما تجب علينا اذا اخذت المعجل قلت في نكاح الدرجة اذا ادعى النكاح بحضرة شاهدين الشهود لا بد وان يذكر سماع الشهود كلام المتعاقدين لان سماع العلماء رحمهم الله تعالى خلافا في ان سماع الشهود كلام المتعاقدين هل هو شرط والاصح انه شرط فلا بد من ذكره لصحة الخارج مع ذي اليد اذا اقام البينة على النكاح مطلقا من غير تاريخ تقضي بينة صاحب اليد خلاف الملك المطلق فلو كان العاقر قضى للخارج ببينته ثم اقام صاحب اليد بينة هل تقضي بينة صاحب اليد فيه لاختلاف المشايخ والمقضي عليه بالملك المطلق لو اقام بينة على الملك المطلق لا تقبل بالاتفاق وقد مر هكذا ذكر المسئلة في محاضر العاقر الدين وذكر في المحيط اذا ادعى نكاح امراة وهي في يد رجل واقام البينة على ذلك وقضى له بالنكاح ثم اقام ذو اليد بينة انه على النكاح من تاريخ تقضي لصاحب اليد عند بعض المشايخ لان يده دليل على سبق نكاحه فصار كما لو اقام بينة على النكاح سابق تاريخا وبعض مشايخنا قالوا لو ينبغي ان لا تسمع بينة صاحب اليد في هذه الصورة وبه مال الصدر الشهيد والدي رحمه الله تعالى وهال صاحب المحيط على قول من تسمع بينة صاحب ذي اليد لو اقام الخارج بينة على انه تزوجها قبل ذي اليد تقضي للخارج وذكر فيه ايضا ادعى نكاح امراة وهي ليست في يد احد واقام بينة على دعواه وقضى له بالمراة فاذا اقام رجل آخر بينة على ذلك لا يحكم له بها الا اذا اشهد شهودا انا نعلم انه تزوجها قبل الاول وفيه ايضا رجل ادعى امراة في يد رجل انها امراته واقام على ذلك بينة واقام الذي هي في يده بينة انها امراته قال بعض مشايخنا اذا ادعى كل واحد منهما انها امراته ولا قال ولم يذكرا انه تزوجها لا تقضي لذي اليد بل للخارج واذا ذكر كل واحد منهما انه تزوجها والشهود شهدوا كذلك تقضي لذي اليد وهذا العامل قاس هذا على دعوى الملك فان الخارج مع ذي اليد اذا ادعى ملكا مطلقا واقام البينة على ذلك تقضي للخارج ولو ادعيا الشراء من رجل واحد واقاما البينة على ذلك تقضي لذي اليد وفهم من قال تقضي لصاحب اليد على كل حال لان السبب متعين في دعوى المراة وهو التزوج فصار ذكر لا يذكر وانا في الدعوى ولا كذلك الملك المطلق وفي الخانية اذا شهد الشهود بعد الدعوى والانكار انها امراته وحلالة ولم يقولوا انه تزوجها قبل لا تقبل الشهادة مالم يشهدوا على العقد قال وفي كتاب الحدود اشار الى انها تقبل فان محمدا رحمه الله قال اذا قال المشهود عليه بالزنا اني قد تزوجتها وقال لي امراتي درين عنه لحد سقوط من الامرين يدل على انها واحدة تقبل كذا ذكر هذه الجملة في نكاح الكامل في الفتاوى ترجع استادي وذكر في ساداة المحيط ادعى على امراة انه تزوجها وشهدوا

الفتوى على قولهما في الاستحلاف في دعوى النكاح فالتحفظ

صلح الشهود كلام العاقر شرط على الصحيح عندي

الا انها سماعا وهو الاصح وفي الاصل وضعها والاصح ما ذكرناه كذا في الذخيرة وفي المحيط ذكر الخصاف ان سماع الشهود كلام المتعاقدين شرط وبه كان يفتي الامام السرخسي رحمه الله وهو الصحي

انها مكوحته اواد عى انها منكوحته وشهد واانه تزوجها قبلت هذه الشهادة لانا النكاح سبب متعين لصيرورة
المراة منكوحة فكانه ذكر وترك ذكر سواء وذكر قرناب وعوى النكاح من قناوي رشيد الدين اذا ادعى النكاح
مطلقا من غير تاريخ وشهد واانه تزوجها في شهر كذا لا تقبل لانه اثبت المدعى شهود ولو قال المدعي تزوجتها في
شهر كذا وشهد واعلى النكاح مطلقا تقبل ولواد عى انه تزوجها اولا من امس وشهد واعلى التزوج في الامس لا تقبل ولو
ادعى الشراء اولا من امس وشهد واانه اشتراه في الامس تقبل لانا لشراء قول يعاد ويكرر ولو قال المدعي اذن لك
مني وشهد الشهود كذلك فقال القاضي للمدعي بم تزوجت او سئل الشهود بم تزوجها مسكت للمدعي
والشهود لا يوجب ذلك خللا في الدعوي وذكر في نكاح المحيط اذا ادعى نكاح امراة وهي في يد اخر فاقرت المراة
للمدعي ثم اقامها البينة بعد ذلك بالتاريخ قال بعض مشائخنا تعض لخارج عكم الاقرار وقال بعضهم تعض لذي اليد
ثم لو انها اقرت حتى اقام الخارج بينة على النكاح وارخ شهوده واقامت ذو اليد بينة على انها امراته ومنكوحته كانت
بينة الخارج اولي كما في دعوى الملك واذا اقامت ذو اليد بينة على انه تزوجها كانت بينة ذي اليد اولي واذا لم يورخ وكان
يده دليل سبق نكاحه هكذا حكي عن بعض مشائخنا وبعض مشائخنا قالوا يجب ان تكون بينة ذي اليد اولي في كل حال
لان السبب متعين في النكاح فيصير مذكورا بالحالة ولو اقام الخارج بينة على النكاح وارخ شهوده وقد اقام ذو اليد بينة
على اقراره بي اليد ان نكاح ذي اليد كان في وقت كذا وذكر وقتا بعد تاريخ بينة الخارج كانت بينة الخارج اولي وان سبق
بها بينة ذي اليد الا اذا وفقوا واليد فقال تزوجتها قبل ان تتزوج الآخر بمدة ما العقد بعد تلك المدة لا تعقد
فحينئذ لا تندفع بينة ذي اليد اد عيا نكاح امراة وهي ليست في يد احدهما فاقام احدهما البينة من عرتاريخ وسئل المراة
عن ذلك فلم تقر لاحدهما حتى تهاترت البينتان ثم اقام احدهما البينة على اقرارها بالنكاح قضي له بالنكاح كما لو
اقرت لاحدهما بالنكاح بعد ما اقاما البينة عيانا ولواد عى نكاح امراة وهي ليست في يد احدهما فاقرت لاحدهما
فهي للمقر له فاذا اقام الآخر بعدة البينة على النكاح فصاحب البينة اولي ولو اقاما البينة بعد ما اقرت لاحدهما فان
وقتا فالاول اولي وان لم يوقتا فالذي زكيت بينته اولي وان لم تزك بينتها او زكتا بعد بعض المشائخ تعض للذي
اقرت له بالنكاح سابقا وهو الاقيس وعند بعضهم لا تعض لواحد منهما واليه اشار في ادب القاضي في باب الشهادة
على النكاح ولواد عيا نكاح امراة وهي تجحد وليست في يد احدهما فاقام احدهما البينة على النكاح واقام الآخر
بينة على النكاح وعلى اقرار المراة بالنكاح لا ترجح بينة من يدعي اقرارها بالنكاح لان الآخر اثبت بالبينة نكاحها
وبه تثبت اقرارها بالنكاح له فاستوت البينتان في اثبات الاقرار وقيل يترجح بينة من يدعي اقرارها لان اثبات
بالبينة كالثابت عيانا ولو عاينا اقرارها لاحدهما بعد ما اقاما البينة كان المقر له اولي وما تقول لو ان الآخر
اثبت اقرارها بالنكاح قبلما تقم بينة في اثبات النكاح وهاهنا اثبت اقرارها فصار هذه بمنزلة ما لو
ادعى نكاح امراة فانكرت واقرت بالنكاح لرجل حاضر في المجلس وصدقها المقر له فان المدعي يصالح الي اقامة البينة
فان اقام البينة وثبت نكاح المقر له الي اقامة البينة على هذا المدعي يحضر هذه المراة فاذا اقام المقر له البينة
بعد اقامة البينة من المدعي صار المقر له اولي بالبينة والاقرار كذا ذكر في شروط الطحاوي وفي الدرجة ادعى نكاح
امراة وهي تجحد وتقول انا لي زوجا في بلد كذا او بيت ذا الرجل او اسمه فاقام المدعي بينة على دعواه فانه
تقضي عليها ولا يلزمها اقرارها بالنكاح لغير المدعي ما لم تقض البينة المدعي ولو ادعى نكاح امراة فانكرت ولكن
لم يقم الرجل آخر ثم اقرت بين يدي القاضي في مجلس آخر لهذا المدعي صح اقرارها وتسع ولو اقرت لرجل آخر ثم لهذا

ادعيا نكاح امراة

المدعي لا تسمع اقرارها لهذا المدعي ومن تزوج امراة بشهادة شاهدين ثم انكرت المراة النكاح وتزوجت بآخر
وقد ماتت شهود الاول ليس له ان يخاصم المراة لان المخاصمة للتحليف والمقصود منه النكول الذي يظهر واقرار ولو اقرت
بمرة كنكاح الاول بعد ما تزوجت بالثاني لا يصح اقرارها ولكن للزوج الاول ان يخاصم الزوج الثاني ويحلفه على العلم
فان نكل صار مقرا بطلان نكاحه فالآن يخاصم المراة ويحلفها على اثبات **والحاصل** انه لو ادعى على امراة نكاحها
والمراة في نكاح الغير والبينة للمدعي يحلف الزوج والمراة وبدا باليمين الزوج بالله ما يعلم انها امراة هذا المدعي فان
حلف انقطعت الخصومة وان نكل يحلف المراة على البتات بالله لست امراة لهذا المدعي فان نكلت قضي عليها بنكاح المدعي
امراة ادعت على رجل انه تزوجها فقال الرجل ما ضاجعتها ثم قال بل فعلته فهذا اقرار وكذا لو ادعى الرجل النكاح
وانكرت المراة ثم اقرت وليس لهما ان يتزوجا بعضهما بعض بخلاف ما لو اقرت بالنكاح ابتداء هذا في فصل دعوى النكاح من الكامل
اذا تزوج العبد حرة ثم ادعى المولى انه اذن له بالنكاح وقالت المراة اذن له يلزمه بذلك ولا يلزمها اقراره بنساء النكاح
ولا تصدق في ابطال المهر ويلزمه في الساعة اذا دخل بها ولها النفقة ما دامت في العدة واذا لم يدخل بها فلها نصف المهر
وكذا اذا اقاما البينة بذلك لا ادري اذا لم يأذن ولواد عى على امراة نكاحا وشهد الشهود بهذا اللفظ ما هو دوران زنا توجب
الاستبراء فالقاضي لا تقضي بشهادتهم هذه وكذا لو قالوا الساعة سمعناه منذ كذا ربما سمعناه منذ شهر لا تقبل
ولو شهد احدهما انه ابن زنا ولست وشهد الآخر انه ابن زنا وبي بوده است تقبل كذا ذكر انا في دعوى العين ولواد عى
الزوج انها كانت امرأته وشهدوا انها امراته او قالوا كانت امرأته لا تقبل كذا ذكر انا في دعوى العين وقد مر في مسائل
اختلاف الشاهدين شيء من هذا واذا تنازع اثنان في امراة كل واحد منهما يدعي انه تزوجها اولا واقاما البينة فان
القاضي لا تقبل واحدة من البينتين الا ان يترجح احدهما على الاخرى باحد معان اما باقرار المراة واما باقامة البينة على اقرارها
او بكونها في يد احدهما او بان دخل بها احدهما الا ان نعم الآخر بينة انه تزوجها قبله وكذا لو كانت في بيت احدهما كان
اولي بها لانها بمنزلة ما لو كانت في يده غلاما اذا كان العين في يده واقام عليه الخارج بينة فان الخارج هناك اولي لان
هناك ذا اليد مدعى عليه وليس بمدع وكذا لو كان لاحدهما دخول لانها بالزوج ومعه فاذا اقام الآخر بينة انه تزوجها
قبل هذا فاذا القاضي تقضي بها للذي اقام البينة لانه تبين ان الآخر غصبها ولو لم يكن لها بينة تعض على السبق والتاريخ
وكذا لها بينة على النكاح فاذا المراة سئلت عن ذلك فلم تقر لاحدهما ولم تقر من امراته ولو لم تقر لاحدهما ولا كانت في بيت احدهما
ولا دخل بها احدهما فان القاضي تفرق بينها وبينهما لانه لا ترجح لاحدهما ولو كان لاحدهما ولد وقد ارخت الآخر ولم تسابق
اليد لان اقرار المراة ليس في وسع القاضي الوقوف عليه ولا سبيل الى آخر وحكي عن القاضي امام علي السغدي اذا تنازع رجلان في امراة كل
واحد منهما يدعي انها امراته واقاما البينة على ذلك فهذا على وجوه اذا ارخا وتاريخهما سواء او ارخا على السواء او لم
واحد يا ولم يؤرخا ففي هذه الفصول الثلاث لا تقضي بالمراة لاحدهما لانها استوت في الحجة فلستويا في الاكتفاء
واذا ارخا على السواء الا ان لاحدهما يدا تقضي له لان حجته ترجحت باليد واذا ارخ احدهما ولم يورخ الآخر فصاحب
التاريخ اولي لان نكاح صاحب التاريخ ظهر في وقت التاريخ ونكاح الآخر لم يظهر الا انه كان معقودا وقت التاريخ
فصاحب التاريخ اولي واذا ارخا النكاح وتاريخ احدهما اسبق وفي الدرر تاريخ احدهما اسبق واذا كان لاحدهما يد والآخر
تاريخ فصاحب اليد اولي لان يده مرجحة لان كل واحد منهما يستحق الملك من جهة واحدة فيد احدهما تدل على انه ملكه اسبق
تكون اولي فاذا اقرت المراة لاحدهما وللثاني تاريخ فانها تكون للذي اقرت له لان الاقرار بمنزلة اليد وهكذا اذا ارخا على
السواء اذا اقرت المراة لاحدهما والزوج صدرها فانه تقضي بالنكاح بينهما وتفرق بينها وبين الآخر وان لم تقر لاحدهما

ادعى اثنان بعد وفاة امرأة كل منهما أنها امرأته

البعد ثبت على الحرة

فرق بينهما ولما لا يجب استبراؤها في الدعوى فان كان قبل الدخول لا تعتد على احد الزوجين لعدم الخلوة ولا يجب عليها العدة كذا ذكره الفتاوي وذكر في نكاح المبسوط اذا تنازع رجلان في امرأة كل واحد منهما يدعي انها امرأته وأقاما البينة فان كانت في بيت احدهما وكان بينهما خلوة احدهما امرأته لان ملكه ثبت بالدخول او من الفعل بها البينة دليل سبق عقده الا اذا اقام الآخر البينة انه تزوجها قبل بحكم بسبق عقد المتزوج بالسبق وان لم يكن في بيت احدهما ولا خلوة بينهما احدهما فان وقتا فالاول اولى وان لم يوقتا او وقتا وقتا واحدا فالذي زفت بلته اولى وان زفت البينتان تساقطتا لان المرأة عن ذلك فان لم تقم المرأة بينة حكم احدهما فرق بينهما وسعهما واما فرق لاحدهما انه تزوجها قبل الآخر وان امرأته الا اذا اقام الآخر بينة انه تزوجها قبل هذا او هذا لان العمل بالبينة بعد رفعها اعتبارها ولم يتصادقا ان احد الزوجين مع المرأة مثبتا النكاح بينهما بتصادقهما وهذا كله اذا كان المتنازع فيها حال حياة المرأة فاما اذا كان بعد وفاة المرأة فهذا على وجوه ولا عبرة فيه الا قرار الورثة فان اقروا لاحدهما اسبق لقضي بالنكاح بينهما وبالميراث له ويجب على امام المسلمين اذا لم يوافقوا او ارتاب على الشهود اقامة البينة على النكاح بينهما ويجب على كل واحد من الزوجين نصف المهر ونصف ما ان زوج واحد منهما من صاحبه حال حياة المدعي بعد الوفاة والعبرة في حال الحياة المتعود هو المرأة وهي لا تصلح مشترك بينهما وفي الوفاة المتعود هو المرأة وهو حال قبل الدفن فان جاء بولد لم مات ثبت نسبه من الاثنين وورث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل لان البنوة لا تتجزى هذه الجملة في آخر فتاوي رشيد الدين وفي فوائد حيدري شيخ الاسلام برهان الدين عليه نكاح امرأة فقال احدهما نكاح من جهتي بوده است يعني قد رشد وباسد حول تاريخ بعينه ذكره واكذبه من له هذا هل يقضي لجانب رجل انه ان يقدر انه رشده باشد ويقضي له وقد مر نظير هذا في مسائل التاريخ في الدعوى والشراء وفي دعوى فتاوي عم الزمن السنجي ادعى على امرأة انها امرأته وحلالة وهي تدعي انها كانت امرأته ولكنه طلقها وانقضت عدتها وتزوجت بغيره الزوج الثاني وهي في يده وبدعي الثاني انه تزوجها وسكن نكاح الاول وطلاقه تكلف المرأة اقامة البينة على الطلاق فان عجزت المرأة عن اقامة البينة حلف الزوج الاول على الطلاق وفرق بينها وبين الزوج الثاني ذكر في دعوى العدة ادعى على امرأة نكاحا فقالت من بنكوحه وهي يدوم ولكنه غاب فاخبروني لموتها فتزوجت بغيره انقضت عدتها ثم ادعى ما قالت من ذلك انه يدعي دوم لكن يلبس ازنار افاقال لدوم فهو ذلك في قبول انها ادعى نكاح صحيح وقال زوجني بها فلان فهو نكاح صحيح ولم يذكر اسم العاقد ولا شهد قبح الدعوى وسعني ان يقول انه هل كان للصغيرة اولا وهل العاقد وجد ولاية مزوج الصغار وقت انقضاء يوم الموت لا يدخل تحت القضاء لو ادعى رجل ان اباه مات ويوم كذا وقضى به ثم ادعت امرأة على هذا الميت انه كان تزوجها بعدة ذلك التاريخ بتسع وقضى لها بالنكاح ولزم العقل يدخل تحت القضاء يحق لو ادعى على آخر انه قتل اباه يوم كذا وقضى به ثم ادعت امرأة بعد هذا التاريخ بيوم ان اباه تزوجها لا يتبع وفي فتاوي قاضي ظهير امرأة قالت تزوجت زيدا بعد ما تزوجت عمرا والزوجان يدعيان النكاح مع المرأة زيد وعند محمد هي امرأة عمرو والاول قول ابي يوسف وعليه الفتوى امرأة في يد رجل يدعي انها امرأته وجاء رجل يدعي انها امرأته وبرهن قضي بالبينة لمن برهن ولو برهنا جميعا ان احدهما تزوجها قبل الآخر وهي في يد احدهما فهي امرأته ولو برهن كل واحد منهما انه تزوجها في يوم واحد قضي بالبينة لمن هي في يده ان لم تكن في يد احدهما فهي امرأة الذي برهن انه تزوجها قبل الآخر ولو برهن كل واحد منهما انه تزوجها قبل الآخر بيوم واحد ولا يعلم السابق منهما فهي امرأة الذي

وشوم لاثبت النكاح ولوكان الفساد في البيع باداء عن الثمن او انكر البائع تسليم فاعاني فاذا ثبت البيع اداوجب قبض المبيع واعطاء الثمن لان البيع بلعقد بالتعاطي وان النكاح اذا شهد واعلى تزوج الاب ولم يشهدوا على قبول من يكون القبول اليه تقبل لان النكاح معاوضة فلو ذا الشهادة على الايجاب سهادة على القبول ولذا لو شهدا حدهما كما لو استاجر رجلين ليحملا متاعه الى موضع فشهد احدهما انه استاجرهما وشهد الاخر انه استاجر احدهما تقبل شهادتهما ولو شهد احدهما انه باع منه هذا العبد وشهد الاخر انه هذا اشترى منه هذا العبد ويكون الشهادة على الشراء شهادة على البيع ادعى على امراة نكاحا وهي ذات زوج واقام شاهدا واحدا لم تقبل بينته وبينه وفي غرر ذا الزوج لاحتاج الى التحويلة وعلى سبيلها الى ان عض الزوج اذا تنازع الزوجان بعد الولادة في صحة النكاح وفساده فالقول قول من يدعي الفساد لان الظاهر شاهد له ثبت ما ذكرناه واذا كان مدعي الفساد هو الزوج ثبت حرمة الوطي بالقرابة وتثبت تبعا حرمة النكاح على الفاسد ستوجب نفقة العدة لان الفاسد لا يوجب النفقة ونسب الولد ثابت كيف ما كان لان الفساد ينفي حل الوطي ولا ينفي ثبوت النسب هذه الجملة في فتاوى رشيد الدين وفيها ايضا ادعى على امراة نكاحا وهي في بيت آخر تقول انا لا ادري ايد صالح المدعي المراة عوده عواه على ان البيع يكون خلعا اذا كان دليله البراءة وذكر الهداية ولو ادعى على امراة نكاحا وهي تجحد فصالحته على مال بذلته لم يترك الدعوى جاز وكان في معنى الخلع لانه انكر تصحيحي خلعا في جانبه بناء على زعمه وفي جانبها بذل المال لدفع الخصومة وذكر فيها ايضا ولو ادعت امراة على رجل نكاحا فصالحها على مال بذلته لها لم يجز **واتفقوا** ادعى على امراة نكاحا فانكرت ثم اصلحت منه على ان انكرها النكاح حل يصح الخلع ولو دفعت شيئا من المال اليه هل لها ان ترده ما ذكر في التعليل في مسئلة الصلح انه انكر تصحيحي خلعا في جانبه بناء على زعمه وفي جانبها بذل المال لدفع الخصومة يشير الى انه يجوز لانها ترد المال وكان والدي يقول ينبغي ان لا يصح الخلع لانه لما ابرأه عن المهر لم يكف بصحة الخلع ولها ان ترده ما لم تعلم انه اخذه ليترجح خلاف الصلح لان الصلح عن دعوى النكاح جائز اما الخلع عن دعوى النكاح فلا يجوز وفي آخر فتاوى رشيد الدين في محضر دعوى النكاح على امراة وانها انكرت النكاح وقد تزوجها بآخر متوسطا المتوسطون بينهما ومن المدعي حتى اصلحت منه على مال هل يحتاج زوجها الى تجديد العقد قال لا ولا الى الاعتداد من المدعي ولا صحة لهذا الخلع لان نكاحه لم يثبت فكيف يصح الخلع واقدامها على الاختلاع ازجعل كالاقرار بالنكاح لكن ذلك غير صحيح في حق الزوج فيقبل الاختلاع فلم يجب العدة وكان النكاح على حاله صحيحا واذا اقدامها على الاختلاع انما يكون اقرارا بالنكاح اذا لم تصرح بخلافه وهنا صرحت بالانكار والنكاح فلا يكون لذلك لانا حكمنا بصحة الصلح بخلافه وفي صلح فتاوى الوالجي امرأة ادعى زوجها عليها انها نشزت عنه وذهبت الى بيت اهلها بغير اذنه وطلب منها الرجوع اليه فانكرت ذلك وقالت انه طلقني ثلاثا وانقضت عدتي منه وتزوجت بآخر وانا الآن في بيته فصالحها على مال بذلته له على ان تقر بذلك فاقرت بذلك هل يصح الصلح وهل يحل لها ما اخذت منه قال نعم وفي صلح المبسوط ادعى على امراة نكاحا فانكرت ثم صالحها على مال بذلته على ان تقر بذلك فاقرت بذلك هل يحل لها ما اخذت منه قال نعم وفي فتاوى قاضيخان

المراة واختلفا في الاشهاد لا يوجب العقد كما لو ادعى شراء شيء وقالا انما ان سبب هذه الجارية التي اعيا سيدها بيعها الان واحد واذا احتمل ان باع ثم اشتري ثم باع وبيع هذا لا يعتبر ذلك الاحتمال فكذا في النكاح امراة ادعت على رجل انك تزوجتني كذا الف درهم وقال الرجل تزوجتك كذا دينارا ثبت النكاح ويجب مهر المثل لانهما اتفقا على النكاح واختلفا في المسمى فثبت النكاح ويجب مهر المثل واحلف المتاخ انهما تعاقدا ثم يجب مهر المثل ان رجب مهر المثل تحالفا اذا ادعت مهر المثل وقالت تزوجتني على شيء صح الدعوى لان جعل الشيء مهرا مجهولا فصار كانه تزوجها ولم يسم لها شيئا اذا ادعت المراة المسمى في الترك وهو مائة دينار ثم ادعت انه كان الزوج في حياته زادها مائة اخرى لا يسمع دعوى الثاني لانها لما قالت كان الترويج مائة فقد اقرت ان كل المراة مائة فاذا ادعت الزيادة بعد ذلك والزيادة تحتمل اصل العقد فظهر ان المائة الاولى لم تكن كل المهر بل مقدر شيء قصة وقال لعضهم تسمع دعواها لانها تدعي المائة حكم ان العقد ورد عليها ابتداء والمائة الاخرى حكم انه زاد في الزمان الثاني قالوا والصحة زيادة المهر تبين انظر لو صحة الزيادة في الثمن ليس من حيث انه يفسخ العقد الاول لان النكاح لا يقبل الفسخ وتبدو فيه الزيادة في المهر والظر لو الصحيح فيه انه ان صح لانه لغير العقد من صفة الى صفة والبيع يقبل التغيير كما لو باع شيئا ناقصا ثم ذكر اشرط الخيار في المجلس يصح وتغير صفة العقد لا اصله ادعت المهر في تركة الزوج فانكر الورثة النكاح واقامت بينة على كلمتها بذلك فاقامها فاقام بينة على ابراء الزوج عن المهر قبل موته لا تقبل لتناقض كما لو ادعى انك بعتني هذا العبد وانت بعت فانكر البيع فاقام المشتري بينة فادعى ابا بعد انك ابرأتني عن هذا العبد لا تسمع دعواه وقيل الصحيح انه تسمع دعواه على البراءة كما لو ادعى عليه الفا فانكره قال قبضته او ابرأني ذكر في الجامع الصغير انه يجوز لكل واحد من الورثة في النكاح لكن انكروا هذا العقد بين المهر وابنت المراة المهر بالبينة ثم ان الورثة اقاموا البينة على الابراء الزوج في حال حياته تسمع كذا اذا اقاموا البينة انها ابرات بعد موت الزوج تقبل ولو ان ورثة الزوج بعد انكار اصل النكاح ادعوا ان ابانا خالع زوجته في حال حياته لا تسمع هذا الدفع لان دعوى الخلع بعد انكار اصل النكاح متناقض ظاهرا ولا تسمع ادعى المهر على الختن فقال صالحت معي على دينار ولم تعلم البينة عليه ثم ادعى الختن ان ابنتك ابرأتني في حال حياتها او صالحتني عن المال المدعا على دينار لا تقبل بينته على الابراء لانه اقر بوجوب المال على نفسه ولو قال صالحتني عن الدعوى لا يكون اقرارا وتقبل بينته على الابراء لان التوفيق ممكن لانه يمكنه ان يقول ابرأتني ابنتك في حياتها لكن لما ادعيت علي ثانيا صالحتك عن دعوى امراة ابرات زوجها عن المهر ثم قالت من سرار له دام لكن عندي برهان اني ما ابرأتني البينة انه قبض جهازها ثابتة بكذا من المهر تقبل وثبت الجهاز عن مهر واحد هذه الجملة من فتاوى رشيد الدين وذكر في فتاوى قاضي خان امراة طالبت زوجها مهرها فقال الزوج مرة او فيها ومرة قالت ابي ابرأني فقالوا لا يكون تناقضا لان الاداء الى الاب وهو لبعض البنت منزلة الاداء اليها الا ترى ان اذن ابنة البكر من رجل وقد خلا الزوج بها وقبض الاب الدستبيمان ثم ردالى الزوج ثم طلقها فهذا لا يعلموا اما اذا دفع اليه في ثياب مهرها او بعد بلوغها وفي الجامع لها حق المطالبة بقبض الاب الدستبيمان وفي تمام مهرشلها لها المطالبة على الزوج واذا دفع الزوج الدستبيمان الى الاب بعد ما وطئ الزوج اياها ثم ان الاب رد ذلك الى الزوج يحق المصونة في كل المهر لها على الزوج لانه دفع الى الاب في حال لا يسلم له والانه التعبير فرمايي رشيد الدين وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله تعالى صغيرة زوجها امها وقبضت مهرها ثم بلغت الصغيرة وطلبت المهر من الزوج فان كانت لم

ومة لم يكن للبنت ذلك لانه ميراث الزوج بالدفع الى الام واذا لم تكن وصية فكان للبنت اذا اخذ المهر من زوجها ثم الزوج يرجع بذلك على الام لانها لم تكن وصية فليس لها القبض والصرف فيها وكان الدفع اليها كالدفع الى الصبي وكذا الجواب فيما سوى الاب والجد واما في الاب لان غير هو لا يملك التصرف في مال الصغير فلا يملك قبض ما وجد ذا كان ذا عاقدا حكم الولاية او الوكالة في نكاح العقدة الصغيرة اذا ادركت وطلبت المهر من زوجها فقال الزوج دفعته الى ابيك حال صغرك وصدقه الاب لا يسقط حق المطالبة على البنت ولها ان تاخذ من الزوج وليس للزوج ان يرجع على الاب اذا قال الاب عند الخذ اخذت ذلك على ان ابرئك من مهرك ثم ادركت البنت له ان ترجع على الاب اذا رجعت البنت على الزوج هكذا ذكر قاضي خان في فتاواه ادعت الصداق بعد الطلاق وادعى الزوج انها وهبتني واقام البينة فهذه احدى الشاهدين انها ابرأته وشهد الآخران انها وهبته تقبل لان الموافقة ثابتة لان هبة الدين اسقاط الدين وكذا حكم البراءة وقيل لا تقبل لاختلاف المشهود به لان ابراء استيفاء والهبة تمليك فان رب الدين لو ابرأ الكفيل لا يرجع على المديون ولو وهبه يرجع وكذا المديون اذا قضى دين رب الدين ابراه عن الدين لا يرجع ولو وهبه يرجع بما دفع في مجموع النوازل وهبت مهرها لزوجها ثم ماتت بعد هذه مطالب ورثتها زوجها مهرها وقالوا كانت هبتها في مرض موتها فلم تصح وقال الزوج لا بل كانت في الصحة فالقول للزوج ادعى البكر من غير سان الصفة عجز بسبب المهر فلو تزوج امراة عامة بقرة ولم يبين الصفة صح العقد بها وعند المطالبة يدعي عليه مائة درهم صدقا فيصرف الى البقرة الوسط كالو تزوج على وصيف يلزمه اي وصيف وسط وقال بعض المتاخرين رحمهم الله تعالى مطر الى مهر مثل المراة ان كان مهر مثلها مائة بقرة جيدة يجب ذلك فان كانت رديئة يجب ذلك وان كان مهر مثلها مائة بقرة جيدة والعقد ورد على خمس بقرة مطلقة يجب خمسون بقرة جيدة فان كان مهر مثلها خمس بقرة جيدة والعقد ورد على مائة مطلقة يجب مائة بقرة جيدة لان الزيادة تكون من جنس المزيد عليه الا ان التسمية اذا كانت مجهولة فاما اصل العقد ورد على المثل فاذا جهل وصف التسمية لعقد ولو سمى مهر المثل ادعى عشرة دنانير مجهلا لا بينة فقال الزوج اجر لو دست داده ام هذا لا يكون جوابا لدعوى المدعي لانه يدعي عليه المقدر لكن القاضي يقول للزوج اقم البينة على ما ادعيت فاذا اقام البينة لا بد وان يسمى قدر المؤجل لتصح الشهادة وكذا الواجب في ثمن المبيع فقال الخ لو دست داده است داده امر كذلك في الجواب ايضا مذكور في فتاوى رشيد الدين وفي فتاوى قاضي خان رجل بعث الى امراته متاعا وبعث ابو المراة الى الزوج ايضا مال الزوج الذي بعثه كان صدقا كان القول قوله مع يمينه فان حلف فان كان المتاع قائما للمراة اخذته المتاع وان كان ذهبا هلاكا وكان شيئا يتسارع اليه التغير تصدقه لذلك عليه وان لم يكن شيئا يتسارع اليه التغير لا يرجع على الزوج بما بقي من المهر واما الذي بعث ابو المراة ان كان ذهبا هلاكا لا يرجع على الزوج بشيء وان كان قائما وبعث ابو المراة من مال نفسه له ان يسترده من الزوج لانه هبة لغيره في الرحم المحرم وان بعث الاب من مال البنت الى ابنة جرضاها لا يرجع فيه لانه هبة احد الزوجين للاخر ولا يرجع فيه **دعوى النفقة** واذا تزوج الرجل امراة بكرا وطلبت النفقة وبينة ان الاب بعث ذلك اليها ولم يطالبها الزوج بالنقلة لا تسقط حق المراة في النفقة والانتقال حق الزوج فاذا لم يطالبها بالنقلة فقد ترك حقه وهو الوجه بقلان حقها وقال بعض المتاخرين انه ينبغي ان لا يسقط حق النفقة اذا لم يرض على زوجها والفتوى على جواب الكتاب واذا طالبها بالنقلة واشتغت عن الانتقال فان كان ذلك الاشتغال حتى يمكنها ان صنعت لستوفي المعجل فلها النفقة وان كان الاشتغال لغير حق فان كانوا فاها

الفتوى على جواب الكتاب في اذا كانت كبيرة وهي بكر اذا لم يطالبها الزوج بالنقلة الى بيته

المهر او كان المهر مؤجلا او وهبت فلا نفقة لها وكذا الجواب في موضع جامع شاملها واذ كانت لا تصلح للجماع فلا نفقة لها حتى تصير حالة تطيق الجماع سواء كانت في بيت الزوج او في بيت الاب وذكر قاضيخان في شرحه ان الفاضل المتأخر الشيخ الفقيه وان كانت في بيت الزوج متى تبلغ ببلغ الجماع **وحد** في اختيار الصدر الشهيد حسام الدين ان تبلغ تسع سنين واذا اتفقت المرأة عن زوجها وابت ان تحول معه الى منزل او بلد او حبس تريد الى البلد ان وقد اوفاها المعجل فلا نفقة لها لانها برضاها بهذا المنع وكانت ناشزة واذا لم يعط المهر وما في معناه حالا فلها النفقة لانها احتبسته في هذا المنع هذا اذا لم يدخل بها واما اذا دخل بها فلذلك الجواب عندابي حنيفة وعندهما لا نفقة لها سواء اوفاها المهر او لم يوفها وهذا بناء على ان ما بعد الدخول بها ليس لها ان تمنع حتى توفي المهر عندهما وعنده لها ذلك وكانت سهلة في هذا المنع هذا اذا لم يدخل بها واما اذا دخل بها عندهما فلا نفقة لها قال ابو القاسم الصفار وهذا في زماننا اما في زماننا لا يملك الزوج اذا يسافر بها او فاها عداها او لم يوف لفساد الزمان واهله قيل له فهل له ان يخرجها من البلد الى القرية او على العكس قال ذلك ليس لسفر واخراجها الى بلد آخر سواء كان هذه البلدة في الدرع وذكر حيدري في التجنيس والقنية ينبغي ان للزوج ان يسافر بها اذا اوفاها المعجل اقول لعمر رجل اسكنوهن من حيث سكنتم وذكر في العدة اذا اراد الزوج ان يخرج المرأة الى بلد اخرى وقد اوفاها المهر ليس له ذلك هكذا اختيار الفقيه قال ظهير الدين المرغيناني الاخذ لقوله الله عز وجل اولى والاخذ بقول الفقيه قال الله تعالى اسكنوهن الآية وذكر في باب المهر من نكاح شرح الجامع الصغير لبعض السلف كان نائح الامام ابو القاسم الصفار يفتي بالمنع اذا وفاها حق ما خلا به دخل بها قبل ايفاء المهر فليس لها ان تمنع نفسها منه لطلب المهر ولو منعت لا نفقة لها وفي السير كان يفتي بقول ابي حنيفة رضي الله عنه حتى لو دخل بها قبل ايفاء مهرها ليس له ان يخرجها من البلدة الى السفر قال الصدر الشهيد وهذا احسن قال وهذا الخلاف فيما اذا دخل بها برضاها وهي بالغة اما اذا دخل بها وهي كارهة او صغيرة او مجنونة لا يستوفي حقها في الحبس في قاضيخان اذا زوجت صغيرة فذهبت الى بيت زوجها قبل قبض الصداق او كانت لم تطق الجماع ان يردها الى منزله ومنعها منه حتى يدفع مهرها الى منزله حق القبض وكذا الرجل اذا زوج ابنه الصغير او عبده الصغير ثم بدا للزوج ان يردها الى منزله ومنعها منه حتى يدفع مهرها الى منزله حق القبض قبل قبض الصداق لا يملك ذلك وفي فتاوى ابي الليث اذا زوج ابنته الصغيرة من رجل وامرها ان تذهب الى بيت زوجها فذهبت الى بيت زوجها ولم يدخل بها الزوج ولا يطيق الوطء ثم رجعت الى بيت ابيها بغير اذن الزوج ثم ان الزوج طلبها من ابيها ليذهب بها الى بيته فابى ان يدفعها اليه حتى يدفع اليه مهرها فله ذلك وليس للزوج ان يأخذها منه وفي فتاوى النسفي لا نفقة لها ما دامت في بيت ابيها حتى يدفع اليها مهرها وليس للزوج ان يأخذها منه وفي فتاوى ابي الليث ايضا اذا زوج ابنته الصغيرة من رجل وامرها ان تذهب الى بيت زوجها فذهبت الى بيت زوجها ولم يدخل بها الزوج ثم ان الزوج طلبها من ابيها ليذهب بها الى بيته فابى ان يدفعها اليه حتى يدفع اليه مهرها فله ذلك وليس للزوج ان يأخذها منه وفي فتاوى النسفي لا نفقة لها ما دامت في بيت ابيها حتى يدفع اليها مهرها وليس للزوج ان يأخذها منه وفي فتاوى ابي الليث ايضا اذا زوج ابنته الصغيرة من رجل وامرها ان تذهب الى بيت زوجها فذهبت الى بيت زوجها ولم يدخل بها الزوج ثم ان الزوج طلبها من ابيها ليذهب بها الى بيته فابى ان يدفعها اليه حتى يدفع اليه مهرها فله ذلك وليس للزوج ان يأخذها منه

متى يبلغ المنكوحة ببلغ الجماع الجماع

اتفق علماء امرام ظهيران النكاح فاسد ويترود النفقة

علان هذا اذا عجل الحل ما سمى علماء ظهير علوم الحلول حيث لم يرجع عليهم

انفق فلو معتقة الصغير ليتزوجها لقال لها ان ترجع مطلقا او وسط

هذا ام

لا يرجع عليها بما انفق واذا تزوج نفسها منه يرجع عليها بما انفق بشرط الرجوع عند الانفاق او لم يشترط هذا اذا انفق عليها بشرط التزوج اما اذا انفق عليها من غير شرط ولكن علم بها انه ينفق لشرط التزوج احد المشايخ منهم من قال لا يرجع على قياس ما ذكر في الفضل لان المعروف كالمشروط وهو الاشبه عندنا وقال الصدر الشهيد الصحيح انه لا يرجع وذكر في فتاوى ابي اللبث اذا اعطى بعتدة من غير نفقة حتى تزوج نفسها منه اذا انقضت عدتها فتزوجت نفسها من غير ان له ان يسترد ما اعطاها من نفقة العدة ولا اشكال ان في القرض يرجع وفي الهبة لا يرجع لعدم الاستهلاك وهذه الصور تحمل القرض وتحمل الهبة على ان القول قول الزوج في انه قرض فاذا ادعت الهبة حلف الزوج على دعواها فان نكل لا شيء له وان حلف وقال تزوجت به القرض فطلق وجئت نفسها منه احتسبت من مهرها لصدق وتؤمر برد ما قبضت وذكر في نكاح العدة اذا اعطى بعتدة الغير على طمع ان يتزوجها فابت ان تتزوجه ان شرط في الانفاق التزوج يرجع عليها بما انفق وان لم شرط لكن انفق على هذا الطمع احدث المتأخر فلا يبعد انه لا يرجع قال الصدر الشهيد قال الطحاوي الدرغيناني والاصح انه يرجع علما زوجت نفسها منه او لم تزوج لانها رشوة وهذا اذا دفع الدراهم اليها للانفاق على نفسها اما اذا اكلت معه لا يرجع عليها بشيء ذكر في الرجع من هذا القبيل اذا قال الرجل لعمل في كرم هذه السنة حتى ازوجك بابنتي فعمل الدة كلها ثم بدا له ان لا يزوج ابنته منه هل يجب للعامل اجر مثل عمله قيل لا يجب وقيل يجب وهو الاشبه وكذلك اصلغوا فيما اذا اعمل العامل اشد آمن عيا مراب الابنة اياه بما على شرط التزوج ولكن علم انه انما يعمل بعد طمعا في التزوج وعلى هذا اذا قال الرجل لانسان اعمل معي في كرمي حتى اعمل في حقك كذا وكذا ثم ابى العامل ان يعمل قلت وقريب من هذا الجنس ما ذكر في فتاوى قاضيخان رجل خطب بنت انسان وبعث اليها بعد اياما بعد ما زوج الاب ابنته منه قالوا ما بعث مهرا وهو قائم او هالك يرد عليه وكذا لو بعث هدية اذا كان قائما وان كان هالكا او مستهلكا لا شيء له في ذلك وفيها ايضا امرأة لها ما لبكر قالت لزوجها انفق علي من مهري فانفق فقالت لا احتسب من مهري لك استحسنوا قال ابو القاسم الصفار انفق علي المعروف يكون من المهر اذا عجل المرأة نفقة ستة اشهر فماتت او مرت الزوج بزوجة الشيء كما في الرجوع في الهبة بتقبض بالموت وهذا قول ابي يوسف ولو هلكت في يدها او مرت بالاجماع والفتوى على قول ابي يوسف كذا في ذكر في العدة وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله تعالى سئل ابو علي الدقاق رحمه الله تعالى عن رجل استأجر بكرا في منزله فدخل عليها فوجدها ثيبا فقال ظننت انها بكر فقال ان كان ظن ان ثيابها بكر فلا شيء عليه وان كان ظن انها بكر لان ثيابها بكر فعليه ما نقص من مهرها بسبب الثيوبة وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله تعالى سئل عن رجل تزوج امرأة ثيبا فوجدها بكرا فقال ظننت انها بكر لان ثيابها بكر فعليه ما نقص من مهرها بسبب الثيوبة وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله تعالى سئل عن رجل تزوج امرأة ثيبا فوجدها بكرا فقال ظننت انها بكر لان ثيابها بكر فعليه ما نقص من مهرها بسبب الثيوبة

اذا عجل للمرأة نفقة سنة ثم مات لا يسترد منها عند ابي يوسف وعليه الفتوى

دعوى الجهاز ذكر في الدرجة رجل زوج ابنته وجهزها فماتت فزعم ابوها انما دفع الزوج الجهاز امانة وانما لم يبعثه لها وانما اعاره منها فالقول قول الزوج وعلى الاب البينة لان الظاهر شاهد للزوج لان في الظاهر ان الاب انما جهزها بمتاع نفسه ليدفع الهالك فالقول قوله والبينة الصحيحة في ذلك ان يشهد عند التسليم الى الابنة انها اعطيت هذه الاشياء التي لها عارية وكتب صحيحة معلومة والشهود لا بنة على اقرارها بجميع ما في هذه النسخة بذلك والذي عارية منه في يدي فكذا يصلح التناسا لاحتياط جواز انه انما اشتري لها هذه الاشياء فيما بعد فهذا الاقرار لا يصير الاب فيما بينه وبين الله تعالى والاحتياط ان يشتري ما في هذه النسخة ثم يعلوم ثم ان البنت تبرئه عن الثمن وحكي عن الفاضي الامام علي السغدي انه قال القول قول الاب لان الزيد لمستفيد من جهته فكون القول

دعوى الجهاز

اذا اسمها بنته يراد عن
انه ملكه واذا قالت البنت
انه ملكها ما حكم وكيف

قوله بأي جهة اتفقا وبه اخذ بعض مشايخنا وذكر شمس الائمة السرخسي في رأيه الكبير هكذا ان القول قول
الاب وقال لان العارية تتبرع والهبة تتبرع والعارية ادناهما فجعل على الادنى وقال الصدر الشهيد والمختار للفتوى
انه اذا كان العرف مستمرا ان الاب يدفع اليها جهازا لا عارية كما في ديارنا فالقول قول الزوج واذا كان العرف
مشتركا فالقول قول الاب وذكر في المنتقى اذا اماتت البنت فزعم ابوها ان الجهاز كان عارية فهلك الدين والقول
قول الزوج مع يمينه على علمه وذكر قاضيخان في فتواه ان للجواب فيه على التفصيل ان كان الاب من الاشراف
والكرام لا يقبل قوله ان الجهاز عارية وان كان ممن لا يجهز البنات بمثل ذلك قبل قوله وفي فتاوى ظهير الدين رحمه
الله تعالى رجل تزوج امرأة ولما دخل بها هدايا وعوضته المرأة بعد ايام عوضا للهبة وزفت اليه ثم طلقها قال
الزوج كنت اعرتها عارية واراد ان يسترد والمرأة اذ تسترد العوض قالوا القول قول الزوج في متاعه لانه
انكر التمليك والمرأة ان تسترد ما بعثت لانها بزعمها انما بعثت للعوض عن الهبة فاذا لم يرد الهبة لم يكن
ذلك عوضا فكان لكل واحد منهما ان يسترد كذا ذكر في متفرقات النكاح وذكر قاضيخان هذه المسألة في فتاواه
هكذا وقال قال ابو بكر الاسكاف ان مرضت حتى ماتت فما عوض فذلك وان لم تمرض حتى ماتت فذلك كما حسبت ونوت
ان يكون ذلك عوضا كانت الهبة بحالها وبطلت بتلفها قال الاستروشني فلو استهلكت المرأة متاع الزوج الذي
فكر الهبة وطلب الفاضل ينبغي ان يكون له ذلك لانه لما جعل القول قوله في انه عارية وحلف على ذلك ثبت ان المتاع
عارية في يدها ومن استهلك العارية غرم وكذلك لو استهلك الزوج ما بعثته اليه ينبغي ان يكون لها المطالبة
بالضمان وذكر في فصل المهر من نكاح الذخيرة لو بعث الى امرأته ثيابا ثم ادعى انها عارية وامانة صدق وذكر
في فتاوى ابي الليث اذا بعث الزوج الى اهل زوجته اشياء عند زفافها منها وساج فلما زفت اليه اراد ان يسترد
من المرأة الوساج ليس له ذلك اذا بعث اليها على جهة التمليك في فتاوى ابي الليث امرأة ماتت فأخذت والدها
ماتما فبعث زوج البنت بقرة الى جهزته فذبحها وانفقها ايام المأتم وطلب الزوج قيمة البقرة فاذا افقها ان بعث اليها
وارضاها ان يذبح ويطعم من احتمع عندها ولم يذكر القيمة ليس له ان يرجع عليها لانها تعلت ذلك باذن الزوج من غير شرط
القيمة واذا افقها على انه بعث اليها لتذبح وتطعم من احتمع عندها ويرجع هو بالقيمة كان له الرجوع عليها بالقيمة
واذا اصلحا في ذلك كان القول قول ام البنت لان حاصل الصلح ابراء وشرط الضمان وانها تنكر ذلك والقاضي خان
وينبغي ان يكون القول قول الزوج لان المرأة تدعي الاذن بالاستهلاك والزوج ينكر ذلك والقول قوله
ممن دفع الى غيره دراهم فانفقها فقال ما جئتك اقترضتها وقال القاضي لا بل وهبتني كان القول قول صاحب
الدراهم وفي فوائد الفضلي الامة رجل غر رجلا وقال ازوج بنتي منك واجرها جهازا عندها وما ندفع الى المجهز
اردا اليك مع السلامة فتزوج الرجل ودفع الدستيمانا الى اب المرأة فقد وسعه ان اب البنت لم يعرها
ولم يدفع الجهاز شيئا هل للزوج ان يرجع عليها بمثل ما دفع اليها من جهازها قال لا وروى هذا الجواب
عن عماد الدين السغدي وعماد الاسلام الزاهدي وعماد الدين النسفي وعماد الاسلام الزاهدي هو الصدر الشهيد
وعماد الدين السغدي وعماد الاسلام الزاهدي وصدر الاسلام البزدوي والصدر الكبير برهان الدين ومشايخ بخارا افتوا ان الزوج لو طالب
اب المرأة بالتجهيز فان جهزها الاب بمثل ما دفع الدستيمان اليها وقد قدروا التجهيز بالدستيمان كان القاضي الامام
صدر الاسلام البزدوي وعماد الدين النسفي يقولان لكل دينار من الدستيمان ثلاثة دنانير من الجهاز او لزوجته ما ينير
فالزوج يطالبه بهذا القدر ولا يزيد ما دفع الى دستيمان مثلها قال رحمه الله تعالى وقد استفتيت من غير واحد
من مشايخ بخارا كالقاضي جلال الدين والشيخ الاجل برهان الدين فلم يجيبوا كما شاهدوا وقالوا ان افتى بخارا بشيء
وفي

اذا اسمى للزوج جهازا
ولم يوف به اب المرأة
ما حكم وكيف نعمل

وفي فتاوى ظهير الدين المرغيناني الصحيح انه لا يرجع على اب المرأة شيء لان المالية في باب النكاح ليس بمقصود
اصلي وفي فوائد صدر الاسلام ظاهر من محمود زوج امرأة ودفع اليها الدستيمانا ورد جهازا ساوره هل
يجبر على ذلك قال القاضي جلال الدين ابو رخوزه دستيمانا جهازا نواند خواستن يعرف وعاده مرد مان واكد
بدره جهازا يكند راعاده دستيمان كه داده باشد طلب كند هكذا افتى والقاضي الامام جلال الدين
الرغفدموني قال رحمه الله تعالى اختار الصدر الشهيد ومولانا القاضي الامام فخر الدين خان انه لا يجبر كما هو
جواب الكتاب **واقعة البزدوي** تزوج امرأة على انها بكر فاذا هي ثيب وقد اعطاها المعجل هل له ان
يرجع عليها بما زاد على دستيمان مثلها على قياس ما اختاره صدر الاسلام البزدوي ومن وافقه من مشايخ بخارا
في مثله الجهاز ينبغي ان يكون له ذلك وكذلك على قياس ما ذكر من قول ابي حنيفة المسموعة من صاحب المحيط تزوج امرأة
على انها بكر على زيادة مهر مثلها فوجدها ثيبا هل يجب تلك الزيادة اجاب رحمه الله لا يجب لانه قابل الزيادة بما
هو مرغوب فيها وقد فات فلا يجب ما قول به وينبغي ان يكون له الرجوع فيما زاد على دستيمان مثلها على ما ذكره في
فوائد ظهير الدين المرغيناني انه لا يرجع له وكذا ذكر في المسألة الاولى انه يجب الزيادة على خلاف ما ذكر صاحب
المحيط وذكر في العدة ايضا تزوج امرأة على انها بكر فاذا هي ليست ببكر فالمهر لازم عليه كذا ذكر في المنتقى وذكر
شمس الائمة السرخسي في عوارض المبسوط في باب الولادة والشهادة عليها واذا ادعى ان امرأة توفي زوجها فاعتدت
وتزوجت بآخر وولدت ثم جاء الاول حيا فعند ابي حنيفة الولد للزوج الاول سواء جاءت به لاقل من ستة اشهر
اولاكثر من ستة او لاكثر لانه صاحب الفراش الصحيح والثاني صاحب الفراش الفاسد فصار كمن زوج امته
فجاءت بولد بعد النسب من الزوج وذو المولى واذا ادعاه ذكر العتابي ان ابا الليث في حجة ابي حنيفة انهم اتفقوا
اذا الاول لو كان غائبا او ميتا فجاء الثاني فالولد للاول هكذا ذكر ابو يوسف وفي امالي ابن سماعة عن محمد الفصل انه ان
جاء الاول والآخر ولدا او نفاه احدهما فهو للاول على كل حال ولا حد على الاول ولا لعان وروى عبد الكريم الجرجاني
عن ابي حنيفة انه رجع عن هذا القول وقال ثبت النسب من الزوج الثاني وقال ابو يوسف ان جاءت به لاقل
من ستة اشهر منذ تزوجها الثاني فهو للاول وان جاءت به لستة اشهر فصاعدا منذ تزوجها فهو للثاني سواء
ادعياه او نفياه وقالا ان جاءت به لاقل من ستة اشهر منذ دخل بها الثاني فهو للاول وان جاءت به لاكثر من ستة
منذ دخل بها الثاني فهو الثاني قال الفقيه ابو الليث في شرحه في عوارض المبسوط وقول محمد اصح وبه ناخذ ولو
سبيت المرأة وتزوجها رجل من اهل الحرب وولدت فعلى هذا الخلاف وكذا لو ادعت الطلاق وتزوجت بآخر
بعد ما اعتدت والزوج الاول جاحد لذلك هذا كله في الحر سواء كذا ذكر السرخسي في مجموع النوازل سئل علي الرستغني عن تزوج بامرأة صغيرة تزوج ابوها ثم مات الاب والزوج غائب فكبرت البنت وتزوجت برجل آخر فحضر
الغائب وادعاها فانكرت ولم يكن له بينة فلم تعترله بها وقضى لثاني فولدت منه اثنتا ولد الزوج الاول ابن من
امرأة اخرى هل يحل ان النكاح بين هذا الابن وهذه البنت قال ان كان في حال صغر الابن لا يجوز لان في زعم امه ان
امرأة زوجته والبنت ولدت على فراشه فهي بنته فاما اذا كبر الابن وهو يتزوج البنت فعنده ينبغي ان يجوز لان
اقرار الاب لم ينفذ عليه وهو نظر الرجل لقصر عزبة العبد ثم اشتراه صح الشراء وجب الثمن ثم لم يعتق على وسئل
حدث شيخ الاسلام عن صغير زوجها ابوها من صغير قد يعته ابوه فمات الابوان ثم بلغا ولم يعلما قضى بالنكاح وترد
المرأة بآخر وولدت منه اولادا ثم ان الرجل علم بذلك وادعى النكاح ولم يذكر انه تاب ثم اراد ان يتزوج ولدها من

روج امراه على انها
بكر وهو اعلم انها الحل
هل له الرجوع عليها بما زاد
على دستيمان مثلها اختلفوا فيه

المتفق الجهاز وجها

ولده هل يحل له ذلك اجاب رحمه الله لا يحل والله اعلم وفي باب ثبوت النسب من فتاوي رشيد الدين امرأة تزوجت الرجل اذا تزوجت بزوج آخر حال غيبة الزوج الاول وجاءت بولد عند ابي حنيفة رضي الله عنه لو وضع الاول زكاة ماله لان هذا الولد لا يجوز لان ثبوت نسب هذا الولد من الزوج الاول وان كان مختلفا فيه لكن عند ابي حنيفة رضي الله عنه ثابت منه ولهذا لو وضع عن نفسه على الزوج الاول لا يجوز صرف الزكاة اليه وذكر هذا ايضا ومن تزوج امرأة متزوجة الغير وجاءت بولد فدفع الزوج زكاة ماله اليه هذا الولد لا يجوز لان النسب ثابت من الزوج بالاجماع واذا زنى لو دفع الزكاة الى ولد المزنية وليست زوج معروف عنه لا يجوز لان نسبه ثبت من الناكح اما انه لم يكن لها زوج لا يجوز للزاني دفع الزكاة اليه هذا الولد وفي ظهيرية الفتاوى المصري تزوج متزوجة الغير وهو لا يعلم بذلك ودخل بها يجب العدة وان كان يعلم انها متزوجة الغير لا يجب العدة بالدخول حتى لا يحرم على الزوج وطؤها وبه نفتي وفي خزانة الفتاوى تزوج امرأة للحاج ووطئها لا يجب الحد عند ابي حنيفة والله اعلم

الفصل الخامس عشر في مسائل الاستحقاق

والغرور وما يتعلق بذلك ذكر في الزيادات ان الاستحقاق نوعان استحقاق بعد الملك كالعتق ونحوه واستحقاق قبل الملك كالاستحقاق بالرد فالثاني لا يوجب فسخ العقد في ظاهر الرواية والبدل يوجب على الروايات كلها ثم انهما يفترقان من وجه ويستويان من وجه فوجه الافتراق انهما يفترقان من حيث العلة لان المستحق على ملك ذات الثمن من جهة محمد على ثمن واحد انهم لو اجمعوا على المستحق بالملك المطلق لا يقبل بينته ووجه الاختلاف ان الاستحقاق الثاني اذا ورد فاذ كل واحد من الباعة لا يرجع على بائعه ما لم يرجع عليه ولا يرجع على الكيل ما لم يقض على المكفول عنه والاستحقاق المبطل ثبت للكل واحد منهم الرجوع على بائعه وان لم يرجع عليه ويرجع على الكيل وان لم يقض على المكفول عنه وذكر في باب الاستحقاق في البيع الذي يرجع فيه بالثمن اولا يرجع من شرع للجامع الاستحقاق على مرين قديم ومن حدثه الرجوع على البائع بالثمن لانه ظهر ان البائع باع ملك غيره وحدث ومن حدثه انه لا يرجع على بائعه لانه باع ملك نفسه ثم ورد الاستحقاق بسبب كان عند المشتري في كلام الاشتريا ان الرجل اذا اشترى شيئا فمكث عنده سنة ثم اقام رجل البينة انه اشتراه منه شهرا فانه لا يرجع على بائعه بالثمن ولو اشترى رجل من آخر ثوبا فقعده وخاطه فاقام رجل البينة انه اغتصبه وقضى له فالمشتري لا يرجع على بائعه بالثمن لان الذي اشتراه المحتسب عالم بالامر لان المشتري كرباس والمحتسب يبصر ولان الاستحقاق ورد على ملك الخائط بامر حادث لان الرجل اذا خاط ثوبا فقد ثبت لاحد فيه ملك الاسبب حادث بعد الخياطة اما لشيء آخر الا بخياطه او بقراره وكذا الجواب فيمن اشترى بطيخة فظهر انها مستحقة الرقبة وفي جامع الفقه لو اشترى ثوبا وخاطه قميصا فاستحقه انسان فاسم القميص يرجع المشتري على بائعه لانه يدعي عليه انه ملك له بعد ما صار قميصا وان اقام بينة انه كان له قبل هذه الصفة رجع المشتري بالثمن ولذا لو خفق اذا لحقها المشتري فاستحقها رجل باسم الدقيق لا يرجع المشتري على بائعه ولو قال كانت له قبل الطحن يرجع ثم قال في الجامع وكذا اذا اشترى لحما فشواه فاقام رجل البينة ان اللحم المشوي له واخذه لم يكن للمشتري على البائع سبيل لانه لما شواه لا يجوز ان ثبت لاحد فيه ملك الاسبب حادث بعد الشراء اذ لو جاز ان يرجع عليه لجاز ان يرجع بعد ما اكله او باعه من غيره وفي الخانية اشترى لحما فشواه او طبخه ثم جاء رجل واقام

لو ابرا المدعى عليه احد الشريكين او واحدا من الجماعة او الوكيل احد الشريكين او المشتري منه لم يظهر للمبيع حقا

لان قضاء القاضي عليه بالبينة انما يتحقق زعمه بالعدم ولو ابرا البائع المشتري عن الثمن او وهبه منه ثم استحق المبيع من يد المشتري لا يرجع على بائعه بشيء وكذا للغيبة الباعة لا يرجع بعضهم على البعض كذا ذكر هذه المسئلة في فتاوى رشيد الدين وذكرها ايضا وكذلك اذا ادى ولية الايدي ثم ان احدا من اباعة ابرا المشتري عن الثمن ثم استحق ورجع الباعة بعضهم على بعض فالمشتري ان ابرا البائع عن الثمن لا يرجع على بائعه بالثمن ولا يكون لغيبة الباعة ان يرجع بعضهم على بعض لعذر القضاء على الذي ابرا المشتري وفي فوائد صاحب الهيط البائع اذا ابرا المشتري عن الثمن ثم استحق لا يرجع المشتري انا في على بائعه لوجود الابراء وهل يرجع البائع الثاني على بائعه لعلك المتأخر وذكر في فتاوى الرجع هذا ايضا وعندي ان له ان يرجع على بائعه وذكر رشيد الدين في فتاواه واذا ارجع المشتري على بائعه وصالحه البائع على شيء قليل كان له ان يرجع على بائعه بالثمن وكذلك لو ابرا المشتري بائعه عن الثمن بعد ما قضى القاضي له بالرجوع عليه كان له ان يرجع على بائعه ايضا لان المانع انما كان الدين والمدين في ذلك واحد ولم يوجد لان المدين زال عن ذلك وذكر ايضا القاضي اذا قضى للمتحق على صالح المشتري المتحق لما اخذ المشتري بعض الثمن من المتحق ودفع الدار الى المتحق لا يكون له ان يرجع على بائعه بالثمن لان بالصلح انطل حق الرجوع **واقعة الفتوى** اشترى عبدا وقبضه فادعاه آخر فقبل ان تثبت الاستحقاق صالح المشتري المتحق ودفع شيئا اليه واسترد العبد هل يرجع بما دفع الى المدعي على البائع لاشك انه لا يرجع على بائعه لان ما دفع قبل ثبوت الاستحقاق والرواية بهذا التعليل في مبسوط شيخ الاسلام رجل اشترى من رجل شيئا فادعاه رجل وادعى فيه شقصا فصالحه المشتري صح ولو اراد ان يرجع بذلك على بائعه لا يقدر لان الاستحقاق لم يثبت وهذا دفع المال بزعم انه ثبت الاستحقاق وقضى له ثم دفع اليه شيئا واسترد العبد يكون هذا شبه شراء العبد من المتحق عند ذلك فينبغي ان يكون له الرجوع بالثمن على بائعه وفي عوارى المنتقى ما يؤيد هذا وهو رجل اشترى دارا فادعى رجل نصفها فاشترى ذلك النصف لا يرجع على البائع بشيء لان المشتري به بعد الاستحقاق مرجع بنصف الثمن وفي فتاوى رشيد الدين اذا اشترى دارا وقبض ودفع الثمن فجاء رجل وقال هذه داري فاشترانها منه وانا لم استحق بالبينة وقضى له رجع المشتري على البائع ويرد الثمن جميعا لوجود الشراء منها وفيها ايضا ولو اشترى دابة فاستحقها رجل ببينة فجاء المشتري ليرجع على بائعه بالثمن فانكر البائع انه باعه منه ثم ان المشتري بعد ايام ادعى على البائع انك لعنتني هذه الدابة واراد ان يرجع عليه بالثمن فانكر البائع انه لا يستطاع ذلك فالجواب انه اشترى من الاب ثم مات الابن بعد ذلك ثم ورث الاب استحقاق عيب وان ذكر التوفيق فيه عسر لان وجه التوفيق ظاهر وفي الدعوى اذا ثبت البيع ان يرجع عليها بالثمن جميعا وان كان الصحيح احد البيعين لان في الرجوع بالثمن عند الاستحقاق لعيب وجوب صون الثمن لا صحة الشراء وهكذا ذكر صاحب المحيط في دعواه فاما واما المشتري ان الرجوع بالثمن عند الاستحقاق لعيب صون الثمن لا صحة الشراء فكثيرا ما يشتري الرجل من رجل دارا على ان نصفها له وبنصفها الآخر نصف وصالحه على ان القائم استحق نصفا له لا يرجع على واحد منهما بشيء لان كل واحد منهما يقول لعله استحق نصيبي واذا استحق نصيب البائع الذي باع الدار يرجع عليه بنصف ما اخذ في المبسوط اشترى جارية مغصوبة وهو لا يعلم ان البائع غاصب فاستولدها كان الولد رقيقا لا لغرام الغرور وهو كان عالما بحقيقة الحال ولكن يرجع بالثمن على بائعه لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع على البائع بالثمن عند الاستحقاق ومسائل الغرور تأتي بعد هذا ان شاء الله تعالى وذكر في فتاوى الديناري اشترى شيئا وهو لا يعلم انه ليس لبائعه ثم استحق رجع بالثمن فلو باع القائم بينه ان المشتري اقر بعد الشراء انه كان ملك البائع فالبيع للمتحق ثم استحق رجع بالثمن فلو اراد ذكر رجوع البائع بعد ان شرط في البيع البراءة عن كل عيب فالقول قول البائع مع يمينه

واذا لم يذكر

الرجوع بالثمن عند الاستحقاق لعيب وجوب صون الثمن لا صحة الشراء عندنا

لا يطلق الرجوع مع

كه عاريست يريد اذا لم يرجع عليه بالثمن لو استحق فاستحق له الرجوع في فتاوى رشيد الدين اذا استحق المبيع بعد ما تداولته الايدي الكثيرة ورجع بعضهم على البعض بالثمن لتضاء القاضي فاكثر بائع من الباعة يحتاج الى اقامة البينة على البيع وجنته وهل يحتاج الى اقامة البينة على الرجوع عن الاستحقاق الاول فاذا لم يعلم القاضي سبب الرجوعات ان لم يكن من يريد وكانت بين يدي قاض آخر يحتاج الى اثبات الرجوعات الماضية وكذا اذا كانت الرجوعات بين يدي هذا القاضي الا انه نسي واذا كان الرجوعات بين يدي القاضي وهو ذاكر للكل لا يحتاج الى اثباتها وذكر في الرجع اذا استحق المشتري من يد المشتري الاخير يكون ذلك قضاء على جميع الباعة حتى لو اقام واحد من الباعة على المتحق بينة بالمبيع المطلق لا تقبل وكأن الكل واحد من المشتري الى ان يرجع على بائعه بالثمن من غير اعادة البينة ولكن اذا رجع كل مشتري على بائعه اذا رجع عليه مشتريه حتى لا يكون للمشتري الاوسط ان يرجع على بائعه قبل ان يرجع عليه المشتري الاخير وكذا المشتري الاول لا يرجع على بائعه قبل ان يرجع عليه المشتري الاوسط وكذا لا يكون للمشتري الاول ان يضمن الكفيل بالدرك ما لم يرجع عليه المشتري اذا اراد ان يرجع على بائعه بالثمن فاقام البينة على الاستحقاق لا يجب على البائع دفع الثمن ولو اراد الرجوع بالثمن واراه سجل الاستحقاق فاخر بالاستحقاق وقبل السجل ووعد ان يدفع الثمن ثم بدا له لا يجبر عليه القاضي على دفع الثمن ولو اقر بالاستحقاق ولكن وعد ان يدفع الثمن لا يجبر عليه ويجبر الوعد لا يلزم شيء واذا استحق جارية رجل المشتري بخيار وقبض المتحق على السجل ووجد بائعه بسمرقند واراد الرجوع عليه بالثمن فله ان يحمل قاضي بخارا فاقر البائع بالبيع وانكر الاستحقاق وكون السجل سجل قاضي بخارا واقام المتحق على البينة انه هذا سجل قاضي بخارا لا يجوز لقاضي سمرقند ان يعمل به ويقضي للمتحق على البائع بالرجوع بالثمن تمام لم يشهد الشهود ان قاضي بخارا قضى على المتحق على الجارية الذي اشتراها من هذا البائع ولو رجع من يد المتحق على هذا وهذا لان الخط لا يشبه الخط ولا يجوز الاعتماد على غير السجل بل شرط ان يشهد واعلى قضاء القاضي وعلى صحة المتحق على واذا استحق المبيع من يد المشتري وقال اذا المبيع لم ينزع من يديه بعد وهو لم يدفع الثمن واراد ان يعيد بعينه على ادا الثمن وعلا ادا البائع في ادب القاضي في فصل العيب لو دفع ثمنا ثانيا لا عاد له ورجع بفضل الاستحقاق لا يرد ثانيا لا عاد لجواز ان القاضي لا يقضي بفسخ المتحق او حز المتحق المبيع وكذا لو اشترى دارا وقضى له بها على البائع ثم علم ان البائع باع الدار من غير ان يسلم له ان يسترد الثمن من البائع ما لم يخرج الدار من يده لما ذكر في المحيط والمعتمد فتاوى رشيد الدين وفي الذخيرة اشترى من آخر عبدا وباعه من غيره ان المشتري الاول اشتراه ثانيا ثم استحق من يده رجع هو على البائع الاول وهكذا حكى فتوى شمس الاسلام الاوزجندي وهذا الجواب انما يستقيم على الرواية التي يقول فيها ان القضاء بالمدد للمتحق من السناخ البياعات كلها يخرج بيع المشتري الاول وشراءه ثانيا من البين وصار كأنه لم يبع ترجع اباعة ظاهر الرواية القضاء بالمدد للمتحق لا يوجب انساخ البياعات فيرجع المشتري الاول وشراءه ثابتة على حالها فلا يكون له الرجوع على البائع الاول ولكن يرجع هو على بائعه ثم بائعه يرجع عليه ثم يرجع هو على البائع الاول وقد يجب ان يكون الجواب في الرد بالعيب نظير الجواب في الاستحقاق وقد يجب ان يكون في فصل العيب لا يرد على البائع الاول ولا على البائع الذي اشتراه من البائع الثاني فلانه لا يفيد لانه لو رد عليه كان للمردود عليه ان يرده عليه ان شاء في الحال فلا يفيد الرجوع واما على البائع الاول فلان هذه الملك غير مستفاد من جهة فصل فيأخذ هذا الرجع المشتري الاول ليعطي بائعه الذي اشتراه منه آخرا في فصل الاستحقاق لانه لا يفيد اذا استحق العين من يد المتاجر او من يد المودع او الغاصب لا يرجع المالك على بائعه بالثمن اشار اليه في الزيادات فانه قال وكذا كل تجارة في هذا عبد الله قال ابراهيم لمحمد هذه الجارية بعتها منك وسلمتها اليك وقبضتها منك عبد الله وصدقه محمد فلا ابراهيم ان اخذ الثمن من محمد فلو استحق انسان من يد عبد الله ليس لمحمد ان يرجع على ابراهيم بالثمن

لان في زعم البائع وهو ابراهيم وفي زعم المشتري وهو محمد ان عبد الله غاصب وانا لا نسلم خصما للمحق في اثبات
الاستحقاق بمجرد دعواها فلا يرجع عليه وهكذا ذكره كاد الاحكام وهكذا ذكر المسئلة صاحب المحيط في دعوى فتاواه
المتفرقة وقالوا ايضا فيما اذا كان المدعى ادعى بناء على ذي اليد بانه ملكه غصبها منه وانتزع منه وهو
خصم وسلم ذو اليد ويكون للاخر حق الرجوع على بائعه وذكر في فصل الاستحقاق من موضع الرجوع وقالوا اذا اشترى
استاجره ابتداء ثم جاء اخر واقام بينة انه ملكه ولم يعلم انه باعه ستاجر واستحق الاجر للاول للاخر ان يرجع على بائعه
وفي فتاوى رشيد الدين اذا استحق من يد المودع او الغاصب فللمالك ان يدعي على المحق لان الغاصب والمودع لا يصلح
خصما لاقامة البينة فكان قضاء باطلا وفي خزانة المفتين اذا اشترى دارا واخذها بالشفعة ثم ان رجلا
استحقت من يد الشفيع رجع الشفيع على المشتري بالثمن ولا يرجع لعمة البائع لانه هو الذي اخذ منه وكذا لو ان رجلا
اسر انسانا فباعه ومات المسلم واحد منهما فجاء صاحبه بالمسلم لا يرجع على شريكه بنصف ما اخذ منه لانه لم يغرم
العارية في يده ثم استاجر رجل بالبينة وضمنه قيمتها لا يرجع المستعير على المعير بما قضى وله هلك الدابة في يد المرتهن او المودع
او المستاجر ثم استحقها رجل بالبينة واخذ القيمة منه كان له ان يرجع على الراهن والاجير والمودع وفي مختصر عصام ولو وهب
ما غصب او باع او صدق به او اجره او رهن او اودع او اعار فهلك ضمنوا قيمته وان رجع الموهوب له والمتصدق عليه
والمستعير بما ضمنوا على الغاصب ويرجع المستاجر والمودع والمرتهن بالقيمة على ورثة المشتري بالثمن عام ولا يرجع الغاصب
من الغاصب ولا السارق منه وفي فتاوى رشيد الدين اذا ادعى المحق على المشتري واخذها من يده قضا القاضي فقال
المشتري للبائع المحق اخذ العين بغير قضا فادفع ثمنه الي فدفع البائع الثمن ثم ان البائع اخذ المحق واقام البينة ان
الدابة ملكه من غير حق المشتري مع انه لا يرجع المشتري بما دفع من الثمن على البائع ولم يصح الاستحقاق وقد
ايضا المحق اذا اخذ العين عن يد المشتري بقضا وهلك في يده فان رجع المشتري على بائعه بالثمن فالواجب فيه ان
يدعي المشتري على البائع انك قبضت العين بغير حق وكان ملكي وقد هلك في يدك فاداه الي قيمته كذا فعلم ان الذي
اخذه منه كان ملكي وقد اخذته منك بغير حق فيقبل البينة ويرجع المشتري على بائعه بالثمن وهكذا ايضا اذا استحق المبيع فاراد
المشتري ان يرجع على بائعه بالثمن فقال البائع لي دفع ولست وجهه لا يلتفت اليه ويلتزم على ولو بنى جدارا ثم دفع لكن قال شيخ
غايته عن البلدة فكذا الجواب وكذا اذا بين وجه الدفع فاسد او لو كان الدفع صحيحا وقال الذي خاصم في البلدة يهل
الى المجلس اثبت في المحق عليه البينة اذا اراد ان يرجع على بائعه بالثمن والبائع اراد ان يقيم البينة على انتاج او على التلقي
من المحق ببيع او نحوه هل يشترط حضرة المحق لسماع هذه البينة وقد ذكر نحو ما في مسائل من يصلح خصما لمن ومن يشترط
حضوره لسماع البينة اذا ادعى المحق واقام البينة انها تحتاج عند اقامة المدعى عليه على المحق انك اقررت ان
اشتريت من فلان وقد دفع دعوى المحق لانه اثبت بينة دعواي انه استحق الدار من يد المشتري فاراد ان يرجع على
بائعه فاقام البائع بينة حضر المحق انه قال قبل الدعوى ان الدار ملك فلان اخر وتسلمها لي منه ونحن خصمان في
دعوى الملك لنفسه فظهر بطلان القضاء له المشتري اذا رجع على بائعه بثبوت الاستحقاق فادعى بائعه حضوره وحضر
المحق ان المحق اخر اقر في هذا المدعا كان ملكا لابي تركها ميراثا لي وانا الوارث له لا يعتبر هذا الدفع والمحق اذا اقام
البينة على الملك يستحق واخذ الدار ورجع بعض الباعة على البعض بالبينة والقضاء ان للمرجوع عليه اذا اراد ان يرجع على بائعه
فقال بائعه ان هذا الحائز يحتاج على ذلك بالبينة وليس له حق الرجوع علي واقام البينة على ذلك فان قبل ان كان لخصم المحق ان
يكلف البائع الرجوع على حاضر لانه نصب خصما عن بائعه ولو اقام المحق بينة على ذلك قبل ان البائع لا يقبل لان البينة على البينة لا تسمع

اذا وجدنا يقبل بينة ذي اليد هاهنا ظهر اذا ذا اليد كان هو البائع الاول فكان بينته اولى ذكر صاحب
المحيط فيه عوامها وانه متعرفة اذا كان في يد رجل حمار وجاء اخر وادعى انه حماره واقام البينة وحكم له القاضي ودفع
الحمار اليه ثم جاء رجل اخر وادعى انه حماره فاقام البينة على ذلك فالبينة بينة ذي اليد وهو الثاني ولا يرجع على
المدعي بشيء لان القضاء الاول انما وقع للحمار كان في ملك من منذ سنين لان دفع للمضروبة بهذا وذكر قاضي
الدعاوي والبينات استحق دابة من يد انسان وقال المستحق دعواه غابت الدابة عني منذ سنة فقبل ان يقضي بالدابة
للمستحق اجر المستحق عليه البائع عن المدة ظاهر البائع بينة انه كان الدابة ملكه منذ عشرين سنة فقال القاضي بالدابة للمستحق لانه
ما ذكر تاريخ الملك انما ذكر تاريخ غيبة الدابة عن دعواه الملك من تاريخ والبائع ذكر تاريخ الملك ودعواه دعوى
المشتري لانه ما ملك الملك من تاريخ ما كان المشتري ادعى بل بائعه بتاريخ عشرين سنة فتاريخ لا عبرة لمعارضة الاصل
عند ابي حنيفة فصار كما لو ذكر التاريخ ولم تذكر الدعوى في الملك للمقضي بالدابة للمستحق ولو باع من آخر حمارا فجاء آخر
وادعاه فقبل ان تثبت الاستحقاق وقضى له القاضي اقام البائع بينة على المدعي انه نتج في ملكي تسمع هذه البينة لانه
لا تعرف ملكه ببيعه واذا قال المستحق للمشتري اجز لي بعض ما اخذ الثمن الذي اعطيت البائع من فاخذه فعلى الرواية التي تقبل
البينة عامة بالقضاء للمستحق يكون قاضيا دين بائعه بطريق البرع نصح وعلى الرواية الثانية اذا ادى قبل رجوع المشتري
على بائعه لا يكون قاضيا دينه وكان له ان يسترده ثانيا لان الدين لم يجب بعد على بائعه قبل الرجوع ولم ينفع البرع السابق
بعد ما القضاء للمستحق فانه ظاهر الرواية ولو طلب المشتري من البائع التزيم قال المستحق خذ الثمن من فاخذ ثم اراد ان
يسترده ليس له ذلك بالاتفاق الروايات لان رجوع المشتري على بائعه بنفع البيع هذه الجملة بعضها في المجرد والبعض من
الفتاوى الرشيدية المستحق على اذا اراد ان يرجع على بائعه فقال بائعه بينة انه كانت الدابة ملكي ولم تقدر على الاثبات حتى قضي
عليه واخذ منه الثمن ثم اراد ان يرجع على بائعه فاقام بائعه البينة على انتاج البينة انه باع مني له ان يرجع لانه
لما اقام على البينة واخذ منه الثمن البين دعواه النتاج بالعدم ذكر الصدر ان اذا رجع المشتري على البائع بالثمن بالقضاء
اراد البائع اقامة البينة على انه ملكه ليقبل لانه ينفعه ولو اقام البينة على التلقي من المحق على المشتري لا تقبل عند ابي حنيفة
وشرط اقامتها على المحق واذا اقام على المحق ليس له ان يلزم المشتري وهذا ظاهر اما اذا رجع المشتري على البائع لكن لم
يقض العامي عليه بالبينة حضر المحق واقام البائع بينة على التلقي ان اقام على المحق تقبل وله ان يلزم المشتري وليس للمشتري ان يقول
اذا اتى البائع البينة على التلقي وهذا ظاهر ولو اقام البينة على المشتري يجب ان تقبل لانه لو اقام على المحق كان له ان يلزم المشتري
ويكون دفعا وكذا ذكر في الفصل الاول عند ابي يوسف في قول الاخر وهو قول محمد ويجب ان يفتى بهذا لانه اظهر كذا في الصغرى
وتمام هذه المسائل في الزيادات وذكر في الزيادات اذا ادعى انه اشترى عبدا وقبضه وباعه من آخر ثم استحقه رجل بالبينة من يد الآخر
فاقام هو بينة ان المستحق باعه من البائع الاول والبائع الاول باعه من بائعه تقبل بينته ويقضى له بالعبد لانه خصم فيه لان
الاستحقاق لم يوجب انتزاع العقود فتحتاج هو الى تقرير ملك البائع الاول والثاني لتقرير ملكه فيصير خصما ولو لم تقم
البينة ولكنه خاصم بائعه في الثمن وقضى له بالثمن ان بائعه اقام البينة ان المستحق باعه من الاول والاول باعه منه واخذ
العبد له ان يلزم المشتري عند ابي يوسف ومحمد لان القضاء بالصحيح لم يقع باطنا وعندهما يفتى بانه ليس له ذلك ولو كان
البائع الاخر رجع على البائع الاول بالثمن بعد ما رجع على المشتري ثم اقام البائع الاول بينة فاسترجع العبد فللبائع الاول
ان يلزم الثاني وليس للبائع الثاني ان يلزم المشتري لانه لما رجع على البائع الاول فقد برئ من الفسخ الذي جرى بينه وبين
المشتري عندهما وعند ابي حنيفة ليس للبائع الاول ان يلزم الثاني لانه عنده نقض ظاهرا وباطنا وذكر موضع المخالع في

يلحقه من زيادة غرم وان شاء ترك النقض للبائع ورجع على البائع بما لحقه من زيادة تعزم وقد ذكر قاضيخان في فتاواه اذا اختار المشتري امساك النقض فله ان يرجع على البائع بما لحقه من زيادة تعزم وقد ذكر قاضيخان في فتاواه اذا اشترى دارا وبنى فيها ثم استحقت او اشترى ارضا فزرع فيها او غرس ثم استحقت يرجع المشتري بالثمن على البائع ويسلم البناء والزرع والشجر اليه ويرجع عليه ايضا بقيمة البناء والغرس بما هو اقوم ذلك اليه هذا اذا كان المشتري بناء فيها عشرة الاف مثلا وسكن فيها زمانا حتى خلق البناء وتغير واهتدم بعضه ثم استحقت يرجع على البائع بقيمة البناء يوم التسليم الى البائع وكذا الوزاد قيمة ما انفق في الدار يوم الاستحقاق فانه يرجع عليه بقيمة البناء يوم التسليم الى البائع ولا ينظر الى ما انفق فيه واما يرجع على البائع بقيمة ما يمكن ان ينقضه ويسلم الى البائع حتى لا يرجع على البائع بقيمة النقض والطين وهكذا في شرح الطحاوي المستحق اذا نقض البناء الذي بناه المشتري في الدار المستحقة فانه يرجع بالثمن وبقيمة بنائه مبنيا على البائع اذا سلم النقض اليه وان لم يسلم لا يرجع على البائع بالثمن وفي قاضيخان اذا استحقت الدار بعد بنائه وغرسه وأخذ المشتري بهدم البناء فقال المشتري ان البائع غرني وهو غائب قال ابو حنيفة لا ملتفت الى قول المشتري بل يؤمر بهدم البناء وينزع الدار ان المستحق فان حضر البائع بعد هدم البناء لا يرجع المشتري على البائع بقيمة البناء وانما يرجع عليه اذا كان البناء قائما فيسلمه اليه فيهدمه البائع ويأخذ النقض واما اذا هدم فلا شيء على البائع وهذا خلاف ما ذكره هكذا له شرح الطحاوي وذكر في الجامع الاصغر واذا غرس المشتري في الارض ثم استحقت فعلى البائع قيمة الاشجار قائمة واذا استأجر ارضا وغرس فيها ثم استحقت المدة فعلى الآجر قيمة الاشجار مقلوعة وفي فتاوى النسفي اذا كان البائع وكلا رجع المشتري بقيمة البناء عند الاستحقاق على الوكيل وكذا بقيمة الولد عند الغرور وفيها ايضا رجل يزرع دارا في يده ثم اشتراها فاستحقت لم يرجع بقيمة البناء ولو اشترى دارا واخرجها بشفعة او اقتسما بالوعة او درب من الدار ثم استحقت الدار لا يرجع بشيء من ذلك على البائع لان الحكم لو جب الرجوع بالقيمة لا بالتفرق لو كتب في الصك كما افترقا افترق المشتري فيها من غير مرمة فعلى البائع بغير قيمة البيع ولو حفر بئرا او طواها او رجع بقيمة الطي لا يرجع لعدم الخروج فان اشترط فسد البيع وان باعها مرابحة على الثمن يضم قيمة البناء ولو باعها مرابحة على الثمن الذي اشتراها به ولم يبين ان البناء كان له او لغيره جاز البيع ولا يضم قيمة البناء ايضا ولذلك لو غرس او زرع ثم باعها مرابحة على الثمن الذي اشتراها به ولم يبين ان الغرس والزرع كان له او لغيره جاز البيع ولا يضم قيمة الغرس والزرع ايضا ولو اشترى دارا وبنى فيها ثم استحقت او غرس فيها ثم استحقت يرجع المشتري بالثمن على البائع ويسلم البناء والزرع والشجر اليه ويرجع عليه ايضا بقيمة البناء والغرس بما هو اقوم ذلك اليه هذا اذا كان المشتري بناء فيها عشرة الاف مثلا وسكن فيها زمانا حتى خلق البناء وتغير واهتدم بعضه ثم استحقت يرجع على البائع بقيمة البناء يوم التسليم الى البائع وكذا الوزاد قيمة ما انفق في الدار يوم الاستحقاق فانه يرجع عليه بقيمة البناء يوم التسليم الى البائع ولا ينظر الى ما انفق فيه واما يرجع على البائع بقيمة ما يمكن ان ينقضه ويسلم الى البائع حتى لا يرجع على البائع بقيمة النقض والطين وهكذا في شرح الطحاوي المستحق اذا نقض البناء الذي بناه المشتري في الدار المستحقة فانه يرجع بالثمن وبقيمة بنائه مبنيا على البائع اذا سلم النقض اليه وان لم يسلم لا يرجع على البائع بالثمن وفي قاضيخان اذا استحقت الدار بعد بنائه وغرسه وأخذ المشتري بهدم البناء فقال المشتري ان البائع غرني وهو غائب قال ابو حنيفة لا ملتفت الى قول المشتري بل يؤمر بهدم البناء وينزع الدار ان المستحق فان حضر البائع بعد هدم البناء لا يرجع المشتري على البائع بقيمة البناء وانما يرجع عليه اذا كان البناء قائما فيسلمه اليه فيهدمه البائع ويأخذ النقض واما اذا هدم فلا شيء على البائع وهذا خلاف ما ذكره هكذا له شرح الطحاوي وذكر في الجامع الاصغر واذا غرس المشتري في الارض ثم استحقت فعلى البائع قيمة الاشجار قائمة واذا استأجر ارضا وغرس فيها ثم استحقت المدة فعلى الآجر قيمة الاشجار مقلوعة وفي فتاوى النسفي اذا كان البائع وكلا رجع المشتري بقيمة البناء عند الاستحقاق على الوكيل وكذا بقيمة الولد عند الغرور وفيها ايضا رجل يزرع دارا في يده ثم اشتراها فاستحقت لم يرجع بقيمة البناء ولو اشترى دارا واخرجها بشفعة او اقتسما بالوعة او درب من الدار ثم استحقت الدار لا يرجع بشيء من ذلك على البائع لان الحكم لو جب الرجوع بالقيمة لا بالتفرق لو كتب في الصك كما افترقا افترق المشتري فيها من غير مرمة فعلى البائع بغير قيمة البيع ولو حفر بئرا او طواها او رجع بقيمة الطي لا يرجع لعدم الخروج فان اشترط فسد البيع وان

البيع ذكر صاحب المحيط في مسئلة دعوى الدار وشهادة الشهود على وفق دعواه واقرار المدعى عليه بذلك انه اذا كان ولد المقضي عليه سر ضاه واجاز البيع وقال انما هذه المسئلة دليل على انه متى قال بعت منك ارضي هذه الدار وبناها البناء بصير مقصودا حتى لو فات قبل القبض بآفة سماوية تسقط حصته من الثمن وذكر ايضا من خانية وفتاوى اشتري دارا بيعا بناها بالف واستحق البناء قبل القبض قالوا يخير المشتري ان شاء اخذ الارض بحصتها من الثمن وان شاء ترك واذا استحق بعد الارض بحصتها من الثمن ولا خيار له وكذا اذا اشترا ارضا بناها واشجارها فاستحقت الاشجار قبل القبض يخير المشتري على الوجه الذي ذكرنا ولو استحقت بعد القبض بأخذ الارض بحصتها من الثمن ولا خيار له واذا اخرق البناء والاشجار او قطعها ظالم قبل القبض يأخذ جميع الثمن ان شاء وان شاء ترك وليس له ان يأخذ حصته من الثمن خلافا للاستحسان وبعد القبض بكون الهلاك على المشتري هكذا ذكر هذه المسئلة في فتاوى قاضيخان وانه خلاف المذكور في فتاوى صاحب المحيط المفرقة وذكر الصدر الشهيد في فتاواه باع دارا على انها عشرة اذرع عشرة ابنيان فنقص عن العشرة جاز وبحر كما في الارض اذا نقصت غلة ولو استحق بعض الذراع البائع احد البائع بحصته ان شاء وذكر قاضيخان في فتاواه ايضا في فصل البيع الموقوف اذا رجع رجل وباعها لآخر باع احدهما باذن الآخر ثمن واحد ثم اخرق بعض البناء قبل القبض فالمشتري ان شاء اخذ الدار بجميع الثمن وليس الثمن على قيمة البناء صحيحا وعلى قيمة الارض مما اصابه البناء بكون لصاحب البناء وما اصاب الارض يكون لصاحب الارض فان انهدم كل البناء او غرق او احترق فالمشتري ان شاء اخذ الارض بحصتها من الثمن وان شاء ترك ولا شيء لصاحب البناء وهذا بمنزلة ما لو استحق البناء وثمة يطرح حصة البناء من الثمن كذا هذا والثمر بمنزلة البناء ووقعت الفتوى لمشتري دار اذا انهدم بناؤها في يد المشتري استحق العرصة فالمشتري يرجع على بائعه بجميع الثمن او حصة العرصة لجانب البائع من ظهر الدرس صاحب الفتاوى انه يرجع بحصة العرصة من الثمن بمثل ذلك فان هدم المشتري بناء باقي شيء يرجع قال للجواب مما سلف قبل له فاذا هدم الاجنبي بناءه هل يرجع البائع بجميع الثمن اجاب لا والله اعلم وذكر في شرح الطحاوي الاوصاف لا تقسط لها من الثمن الا اذا اورد عليها العقد وقال الاوصاف ما دخل في البيع من غير ذكر كالبناء والاشجار في الارض والاطراف في الحيوان والجودة في الحمل والوزن وفي فتاوى رشيد الدين اشترى بناء انسان وفيه نقض فغرب السقف الاعلى ثم استحق السفل لا يخلو اما ان اشترى بناءه وبيوته وفي كلا الفالين ليس الثمن على الاعلى وعلى الاسفل بل الجانب الاعلى بسقفه ويرجع بالجانب الاسفل لان البناء وان كان تابعا لكن لما قبض بها ربما يقصد او صار له حصة من الثمن ولو استحق الاعلى والاسفل بعد التغريب فالمستحق يضمنه قيمة المغروس ويرجع المشتري على البائع بجميع الثمن وفي شرح وطواط الرئيس المرغيناني اذا استحق نصف الدار شائعا او ثلثها او ربعها فالمشتري بالخيار بعد ما ان شاء باقي ويرجع بجميع الثمن وان شاء امسك ما بقي ويرجع على البائع بثمن المستحق واذا استحق بعضها بموضع بعينه ان كان قبل القبض فهو بالخيار كما ذكرنا واذا كان بعد القبض فلا خيار له ويرجع ثمن المستحق وقال للخصاف له ان يرده الكل ويرجع بالثمن وذكر في شرح الطحاوي اذا اشترى شيأ ثم استحق بعضه فان كان شيأ لا يمكن تجزئته الا بضرر كالدار والحائط والكرم وزوج لفت ومصراعي الباب والعبد يخير المشتري والا فلا وذكر في آخر باب الربا من شرحه ايضا اذا استحق بعض المبيع فانه يظهر ان المستحق قبل القبض يبطل البيع في بعض المستحق والمشتري بالخيار في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء رد سواء كان استحقاقا بما استحق بورث العيب في الباقي او لا بورث لان الصفقة بالاستحقاق تفرقت على المشتري مثل التمار وكذلك اذا كان الاستحقاق بعد قبض البعض دون البعض او غير المقبوض ولو

البيع يأخذ

الاوصاف لا تقسط لها من الثمن الا اذا اورد عليها العقد والاوصاف ما لم يذكر في البيع من غير ذكر كالبناء والاشجار في الارض والاطراف في الحيوان والجودة

اذا استحق نصف الدار او ثلثها شائعا فالمشتري بالخيار

على ما ذكرنا انه غير لعيب الصفقة قبل الالتئام ولو قبض الكل ثم استحق بعضه فاذا البيع في مقدار المستحق باطل ثم ينظر ان كان استحقاق ما استحق يورث عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود عليه شيأ واحدا اما في بعضه ضرر كالدار والارض والكرم والعبد ونحوها فالمشتري بالخيار في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء رد وكذلك اذا كان المعقود عليه شيئين وفي الحكمي واحد فاستحق احدهما فله الخيار في الباقي وان كان استحقاق ما استحق يتم لا يورث عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود عليه ثوبين او عبدين فاستحق احدهما او صبرة حنطة او جملة وزني فاستحق بعضه فانه لا ضرر في بعضه فيلزم البائع المشتري بحصته من الثمن وليس له الخيار وذكره في الجملة في شرحه وفي فتاوى ظهير الدين استحق رحمه الله تعالى اشتراه ارثا ثم استحق نصفا كذا له رده البائع بسبب التفريق بخلاف ما اذا اشترى ثوبين فاستحق احدهما لا يكون له رد البائع لان صفقة الدار تتعلق بعضها ببعض وصفقة الثوبين لا تتعلق صفقة ثوب آخر وفي فتاوى قاضيخان باع ارضا فاستحق ثلثها ثم استحق ثلثها ثانية ثم ثالثة معلومة لطريق العامة او للمزرعة لا يفسد البائع في الكل من الثمن والمدبر واظهر ان بعض الارض مسجد ذكر في المنتقى اذا كان مسجد جماعة فسد البيع واذا كان مسجد خاص لا يفسد وذكر في التتمة اذا باع بيتا في داره وبين طريق المحلة في البيع فاستحق الطريق من يد المشتري فان شاء رد الدار وان شاء امسكها حصتها اذا كان الطريق مختلطا بالدار وان كان يتميز الزمه الدار بحصتها ولا خيار له وان كان الطريق ليس لمحدوده وليس لعرف فسد البيع وفي فتاوى قاضيخان في الوكالة وكل رجلا ليبيع ضيعة له فباعها الوكيل وظهر بها قطعة وقف فاراد المشتري ان يرده البائع على الوكيل وقد اقر الوكيل بذلك اذا رده اذا يرد ها عليهم الوكيل لا يرد ها على الموكل واذا رد من على الوكيل بالبينة كان له ان يرد ها على الموكل وهو واجد به بالعيب ثم هلك عند البائع قبل العقد كالوضع بين حر وعبد فاعتقها فاعتقه وقال عامة المشايخ لا يفسد العقد في الباقي وهو الصحيح لان الوقف بمنزلة الحر بمنزلة المدبر لا بمنزلة القن ذكر مسئلة العتق التي ذكرناها اولا من فتاواه الا انه ذكر في الباب الثاني من شركة الجامع رجل اشترى دارا ومن فيها فاقام آخر البينة ان نصف الدار له لا يقضى له بنصف الدار ويؤمر المشتري بنقض بنائه لانه تبين انه بنى في عرصة مشتركة بينه وبين غيره لغيره فله شركته والحكم فيه ان لو يرد النقض ثم المشتري بالخيار ان شاء اخذ نقض بنائه ورجع على البائع بثلثي ما نقص وان شاء اخذ النقض فقد ابرأ البائع عن الزيادة وان شاء رجع على البائع بقيمة بنائه بنيا وترك النقض للبائع ولو كان البائع اثنين والمشتري واحدا او المشتري اثنين والمشتري واحدا فاستحق نقض البناء على ما مر وان اظهر باحد البائعين رجع عليه بنصف قيمة البناء مبنيا وسلم النقض اليه واذا احضر الآخر كان الامر في حقه على الاول ولو كان البائع واحدا والمشتري اثنين وغاب احدهما والمستحق واحد كان للمشتري الحاضر ان يضمن البائع نصف قيمة البناء وترك النقض عليه واذا قضى له بنصف قيمة البناء فلم يقبض شيأ من ذلك حتى حضر المشتري الآخر فله ان يضمنه ذلك ايضا فلو اختار وقضى له بنصف قيمة البناء ثم قبض احدهما شيأ من حصته من قيمة البناء لا يشاركه الآخر وقال هذا في الباب

واقعة الفتوى اشترى كرما وسلمه اليه وغرس الجار الكرمة ثم استحق ذلك هذا الكرم شائعا هل يجبر المشتري على نزع كل الارض **وحاصل الجواب فيه** انه ان سلم الكرم للمالك وقع نصيب المستحق بورقه ثم ان كان البائع حاضرا يرجع عليه بقيمة الاشجار التي وقعت في نصيب المستحق بعد ما سلمها الى البائع كما هو الحكم في الزرع بقيمة البناء عند الاستحقاق هذا اذا بنى في الارض المشتراة ولو كان في يد رجل ارض فبنى فيها او غرس ثم استحق رجل نصفها او ثلثها هل يجبر على نزع كل الارض بعده مسئلة بناء احد الشريكين اذا بنى في ارض شركة والحكم فيها

البيع في

اذا اشترى ضيعة وظهر فيها قطعة وقف يأمر الوكيل

اذا باع احد الشركين في ارض مشتركة بغير اذن شريكه كان للشريك ان ينقض البناء

ما ذكر في قسمة المنتقى اذا باع احد الشريكين في ارض مشتركة بغير اذن شريكه كان لشريكه اذ يفصل البناء ان له ولا نقض في نصيبه والتمر غير ممكن وكذا الغرس على هذا وذكر في العيون هشام عن محمد في ارض بين رجلين باع احدهما منها وقال الآخر اردع شاك عنها قال اقسمها فان وقع من البناء في نصيب الذي لم يزرعه او من غرسه نقمة وذكر في فصل ما يجوز بيعه وما لا يجوز من الدجرة اذا كانت الارض بين رجلين فزرعها احدهما وبيت الزرع فراضيا على ان احد الآخر مثل نصف البذر ويكون الزرع بينهما يجوز وان لم يجز وله اذا حصد وطلب الآخر القلع فسبت الارض وتبر الزارع بقلع ما وقع في نصيب الشريك ولحرم نقصان نصيب الشريك اذا كانت الزراعة نقصت الارض اذا اسحقت الدار وقد سئل المشتري فيها بناء فاقتسيل بالدرك هل يأخذ نقمة البناء كما يأخذ الثمن فظاهر الرواية لا يأخذ وفي رواية الحاوي يأخذ كذا في الذخيرة وذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه الكفيل بنقصان الدرك انما يضمن الثمن عند الاستحقاق اذا لم يجز المشتري البيع ولا يضمن الكفيل ما ادرك نقمة البناء الذي بناه المشتري لان نقمة البناء ليس من الدرك في شيء لانه انما يلزم البائع بسبب العقد وزصار كالغصب ولا يضمن بسببه الكفيل بالدرك واذا استحق بعض المبيع كان للمشتري اذا فسخ العقد في الكل ان يضمن قدر ذلك المستحق ولا يضمن تمام الثمن وفي فتاوى رشيد الدين من ضمن الثمن للمشتري عند الفسخ بطلقا بظهور الاستحقاق جاز لكن اذا اخذه المستحق من يد المشتري لا يقضي به فاما مرجع على الكفيل بعد وجوب الثمن واما يجب الثمن على البائع بفسخ البيع وذلك بان يرجع عليه ويقضي به القاضي بفسخ العقد ويجب الثمن على البائع مكفوف للخيار للمشتري ان شاء اخذ من الكفيل وان شاء من البائع فان اخذ من الكفيل وكانت الكفالة بغير امر البائع رجع الكفيل على البائع بعد الاستحقاق وان قضى القاضي عليه رجع عليه بما اخذ منه لان المشتري بعد ما قضى القاضي له على البائع لو ابرأ البائع عن الثمن كان للبائع ان يرجع على بائعه وفي فتاوى صاحب المحيط رجل اشترى دارا واعطى كفيلا بالثمن وقبض البائع الثمن من الكفيل وغاب الكفيل ثم استحق الدار من يد المشتري ثم ان المشتري طلب الثمن من البائع اجاب رحمه الله تعالى في جزء هشام في نوادر خواشتر نامه ومن مات وعليه دين وله تركة واستحق بعضها في شروط ظهير الدين المرغيناني في رجل باع جارية من آخر فاستحقها انسان فاراد المشتري ان يرجع بالثمن وقد مات البائع ولم يبق له وارث فالقاضي ينصب عنه وصيا ليرجع المشتري عليه وذكر في فصل الاستحقاق من موسوع الدرخ سئل شمس الاسلام الاوزجندي رحمه الله تعالى عن رجل اشترى جارية من آخر ثم ظهر انها حرة وقد مات البائع ولم يترك شيئا ولا وصيا ولا وارثا غير ان بائع الميت حاضر قال يجعل القاضي للميت وصيا حتى يرجع المشتري على وصي الميت ثم يرجع وصي الميت على بائع الميت وذكر في باب الغرور من دعوى المبسوط امة اتت رجلا فاخبرته انها حرة تزوجها على ذلك فولدت ولدا ثم استحقت فانه يضمنها وبالولد للمستحق الا ان يتزوجها على انها حرة فان تزوجها على انها حرة فالمهر على هذا كان الولد حرا لا سبيل عليه وعلى ابيه قيمته يوم ولد حالا وقت الخصومة به ومن مال الولد لان السبب هو المنع وقد وجد من الاب دون الولد ولا ولاء للمستحق على الولد وان مات الولد قبل الخصومة فليس على الاب شيء من قيمة الولد لان الولد اذا كان مملوكا حقيقة لكن يضمونها كما في قوله الغصب فاذا لم يكن مملوكا كان اولى ان لا يكون يضمونها فاذا لم يكن للاب يد على الولد تزوجها على انها حرة وطلب من المستحق على عمله خلعه على ذلك لانه يدعي عليه اما لو اقر به يلزمه فاذا انكر يحلف على العلم فلو كان استولدها على هبة او صدقة او شراء وسواء كان الشراء صحيحا او فاسدا وذكر في كتاب الغرور من الدرخ ادوميه اخذ المستحق الجارية وقيمة الولد لان الموجب للغرور وان دخل للاستباحة فالاظهار وقد وجد ويرجع اب الولد بقيمة الولد على البائع وبالثمن ولا يرجع عليه بالعقر عندنا ولا يرجع على الواهب والمشتري

٨٨

قيمة الاولاد عندنا وعند الشافعي يرجع لتحقق الغرور ولكنا نقول مجرد الغرور لا يكفي لاثبات حق الرجوع فان من اجر آخر انه هذا الطريق من فسلكه فاخذه اللصوص واخذوا متاعه لا يرجع على المخبر بشيء واما ثبت حق الرجوع باعتبار عقد المعاوضة لان منفعة السلامة اصير بحصته فاما بعقد التبرع لا تصير منفعة السلامة بحصته ولهذا لا يثبت له حق الرجوع بالعيب واذا كان المشتري الاول باعها من غيره واستولدها الثاني ثم استحقت يرجع المشتري الثاني على الاول بالثمن وقيمة الولد ولا يرجع الاول على البائع الا بالثمن عندنا وعندهما يرجع بالثمن وقيمة الولد ايضا وقدمت المسئلة مرارا مما ذكر في كتاب الصلح ان المشتري الثاني اذا وجد بالمبيع عيبا وقد تعذر رده بعيب حدث عنده ورجع على بائعه بنقصان العيب لم يكن لبائعه ان يرجع بالنقصان على البائع الاول عند ابي حنيفة وعندهما يرجع على البائع الاول بما غرمه المشتري الثاني ولو اشترى امة فاعتقها وتزوجها فولدت منه ثم استحقت لا يرجع على بائعها بقيمة الولد مذكور في فتاوى رشيد الدين ولو اشترى الرجلان جارية فوهب احدهما نصيبه من شريكه فاستولدها ثم استحقت فانه يأخذ المستحق الجارية وعقرها وقيمة الولد ثم يرجع الاب بنصف الثمن ونصف قيمة الولد على البائع ولا يرجع بالنصف الآخر لانه ما ملك ذلك النصف رجعة بطريق المعاوضة ولا يرجع على الواهب بشيء من قيمة الولد لانه ملكه بعقد التبرع من جهته ولكن الواهب يرجع بنصف الثمن على البائع لان الاستحقاق على من استفاد الملك فرارا من جهة الواهب يكون استحقاقا على الواهب ولهذا لو غرم الواهب شيئا من قيمة الولد لم يرجع به على البائع رجل ورث امة من ابيه فاستولدها ثم استحقت كان الولد حرا بالقيمة لتحقق الغرور ويرجع بالثمن وبقيمة الولد على بائع مورثه لانه ورثه بالعيب وهذا بخلاف الموصى له اذا استولدها ثم استحقت لا يرجع على بائع الموصى لانه لم يرد به بالعيب ولو اشترى جارية بعضوبة وهو يعلم انها بائع غاصب او تزوج امرأة انها حرة وهو يعلم انها كاذبة فاستولدها كان الولد رقيقا لانعدام الغرور حين كان عالما بحقيقة الحال ولانه رضي بحرية ماءه حين استولدها مع علمه انها ماءه الغير ولكن يرجع بالثمن على البائع لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع عند الاستحقاق ولو اشتراها وهو يعلم انها للغائب فقال البائع انه مات كما قلت وكان كما علمت اعواما وقد اوصى الي فاستولدها ثم جاء صاحبها وانكر الوكالة والوصية فانه يأخذ جاريته لان ذلك امر معلوم واذا نفذ له اثبت وأخذ عقرها وقيمة ولدها لان الغرور قد تحقق بما اخبر البائع به فاذا اغرم المشتري قيمة الولد رجع به وبالثمن على البائع لانه لم يسلم الا حالة الغرور ولو اشترى الوكيل لموكله جارية فاستولدها الموكل ثم استحقت اخذها مع عقرها وقيمة ولدها من المشتري ويرجع هو بالثمن وقيمة الولد على البائع والوكيل هو الذي على الخصومة في ذلك لان البائع انما يرضى بالعقد مع السلامة للوكيل الا ترى ان الخصومة في البيع للوكيل البائع دون الموكل واذا اعترفت الامة بمسها رجلا انها امة لهذا فاشتراها منه فاستولدها ثم استحقت رجع الاب بالثمن وقيمة الولد على البائع دون الامة هذه الجملة في باب دعوى الغرور من المبسوط وذكر في الجامع انا ظني ولو رهن عبدا وغاب والعبد مقر انه عبد ثم تبين انه حر لا يرجع الراهن بدينه على العبد ولو كان شرا يرجع بالثمن عليهم مرجع العبد على البائع بالثمن وذكر في باب الاستحقاق عن الجامع الصغير رجل اشترى عبدا فاذا هو حر وقد قال العبد لمشتريه اشتريتني فاني عبد فاذا كان البائع حاضرا او غائبا غيبة معروفة لم يكن على العبد شيء ولو كان البائع لا يدري ان هو رجع المشتري على العبد ثم رجع هو على بائعه ولو قال لا بينة لي اشتره فانه عبد والمسئلة على حالها لا يرجع على الا بينة له ولو قال رجل يا هذا عبدي فاني قد اذنت له بالتجارة فاتعه فلحقه دين ثم استحق العبد فلاصحاب الديون ان يرجعوا على مولاه وذكر في الجامع الكبير لا يجعل الاذن شيئا قال

لآخر اشتري فان عبدهم ادعى حرية الاصل واقام البينة وقد غاب البائع فانه يرجع على هذا العبد بالثمن ثم يرجع العبد على البائع اذا حضر وكذا الوكيل اذا غاب على وجه لا يدري اين هو يطلب من الموكل وهكذا ذكر الدبوسي هذه المسئلة في موضع فتاواه وذكر في المحيط مسئلة قول العبد للمشتري اشتريني فانه يعبد على عزم ان يأخذ ثمني من البائع الغير وقال وعلى نحو سئل انه لا يرجع المشتري على العبد بالثمن ما لم يرد المشتري على البائع فانه عبد فلا يرجع على الاجنبي بعد ظهور الحرية فكذا على العبد ولذا لو استرد لا يرجع بوسقط مسئلة ام المرتهن يأخذ رهنها منه على يد بائعه ثم قال يرجعه الله تعالى ومن هذا القبيل مسئلة مأذونة فاتحة الفتوى **وصورتها** مرد ي قصاب ارخلاب كوسبند ان خريد وخريده غلس امده وزرخلاب فروزفت وغلس انخلاب ديكر كوسبند ان خريد زخواست خلاب اولده وم راكفت كه كوسبند ان قصاب فروس كوه او مردنيكوست فروخت خلاب اول كوسبند ان راز قصاب خريد بحساب ده رخود مار خلاب ده وم را معلوم شد كه قصاب مرده بنكر فانفقت اجوبة المفتين انه ليس له حق الرجوع اسندلا بالمسئلة التي ذكرها ابو يوسف على طريق الاستشهاد في الجامع الصغير وهي هذه التي مر تها الآن ثم قال والحاصل ان مجرد الغرور ليس بسبب للضمان ولا للرجوع الا ان يقال ان من سلك هذه الطريق فانه آمن فسلك ثم اخذه المضمون فلا شك انه يغرم وقد حصل الغرور وانما الموجب للضمان والرجوع ضمنا الدلالة اما نصا بان قال لغيره اسلك هذا الطريق فانه آمن فانه اخذ ما ان فانا ضامن لك فلا وهذا ذكر من الجواب من قوله فان اخذ ما لك فانا ضامن لك لانه لما علل ذكر القدوري رحمه الله تعالى فقد ذكر ان من قال لغيره من عصك من الناس فبعتني من الناس فانا ضامن لك لانه بهذا يطلق ضمان سلامة في ضمن عقد المعاوضة كما في الدراية وانما يصح من عقود المعاوضات وقد ذكرنا ان مسائل الغرور يعول الله تعالى وبتأييده ما نقله صاحب المحيط المعتمد في اكثر المسائل من ان مسئلة الاستحقاق بدل الصلح واستحقاق المصالح عنه يأتي باتم **فتوى** ذكر رشيد الدين في فتاواه ادعى على انسان ان صالح على درهم طرانا الا درهما شاع من المدعا عليه وبرئ عن جميع الصلح في بلكم حتى لو كان الدار المدعا عينه واستحق نصف بدل الصلح يرجع بنصف العشرة ولا يصح الصلح في ذلك الغير ولو استحق كل بدل الصلح وهو الارض مرجع بجميع الدعوى فان استحق النصف يرجع بقدره اعتبارا للبعض بالكل وفي الواقعات الصلح المبسوط اذا صالح من دعواه على انسان في ارض على عبد فاستحق نصفه كان له الخيار ان شاء ترك نصف دعواه وان شاء امسك ما بقي منه وكان على نصف دعواه لان استحقاق البعض لوجب العيب في الباقي لان الشقص المشفوع اذا استحق بعضه بعيب تخير قال وان اصالح من الدين على عبد بعينه جاز ويكون شراء للعبد بما على من الدين كما لو مات في يد المديون قبل القبض يرجع الطالب الى اصل حقه وهو الدين وكذلك لو كان العبد بعينه وأبرأه الطالب عن الدين قبل القبض ولو صالحه من الدين على دراهم وقبضها ثم استحقت بعد الغصب رجع بالدين لانه صرف الى استحقاق بدله يرجع الى اصل حقه ولو كان المدعى وجد له فقضاه قبل المجلس جاز فلو استحقت يرجع بمثلها حتى يحل الاجل ولذا لو باعه بعينها عبدا او صالحه بها على عبد فاستحق وظهر حرا او وجد به عيبا فرده فقضا يرجع الى اصل حقه ما لم يحل الاجل فاذا حل الاجل يرجع الى اصل حقه لانتقاض الاستيفاء ولو صالح من الدين على كر حنطة جاز فلو استحق الكر او وجد به عيبا فرده رجع الى اصل حقه وهو ما على الدراهم ولو صالح من مائة درهم على حمار فاستحق بدل الصلح يرجع بمثلها ولا يرجع بجميع الدين لان للحمل لا يكون مضمونا الا هو استيفاء لعين حقه بخلاف المرأة والخط عن البعض والاستحقاق توجب نقض الابراء لا نقض الخط والابراء **والحاصل** ما ذكرناه من قبل على الحاشية ان الصلح اذا وقع على سبيل الخط والاسقاط لا على المعاوضة بان وقع الصلح على البعض

الدين بعد رد الاستحقاق يرجع بمثل بدل الصلح ولو وقع الصلح على سبيل المعاوضة بان وقع الصلح على خلاف جنس المدعا بعد الاستحقاق لبدل الصلح يرجع الى اصل دعواه وهذا اذا استحق بدل الصلح فان استحق المصالح عنه ذكر رشيد الدين رحمه الله تعالى في فتاواه ادعى دارا فصالح المدعا عليه واخذ المدعي بدل الصلح ثم استحقت الدار من يد ذي اليد كان له ان يرجع على المدعي ويسترد منه ما دفع اليه اما اذا كان ذو اليد متزاوظاهر لا يصير شيئا بأذا استحق فله ان يرجع واما اذا كان ذو اليد منكرا يرجع ايضا لان الصلح جرى على زعم المدعي وقد تبين انه باع هذه الدار بذلك المال فاذا استحق كان للمستحق ان يسترده واما اذا دفع المدعي شيئا الى ذي اليد واخذ الدار منه ثم استحقت الدار لا يرجع الدافع بما دفع لان في زعم المدعي انه اخذ حقي وملكي واما اذا دفع المال لقطع الخصومة فلا يكون المدعي باخذ الدار وبدل المال متزاوفلا يرجع وذكر في صلح المبسوط ايضا لا بد من معرفة استحقاق بدل العقود واستحقاق بدل الخلع لوجب الرجوع لعينه واستحقاق بدل المبيع لوجب الرجوع لقيمة ما قابله البدل لان كل واحد منهما انما يرجع لعينه واستحقاق الاجرة لوجب الرجوع باجر المثل الذي هو قيمة المنفعة واستحقاق المنفعة لوجب الرجوع بالاجرة او لعينها اذا كانت هالكة وفي متفرقات اجارات الذخيرة اذا كانت الاجرة عبدا يجب قيمة العبد كذا ذكره في موضع وذكر بعده هنا بورقمر وقال لو كان الاجر عبدا او ثوبا بعينه اذا استحق يجب اجر مثل الدار ولا يجب قيمة ذلك الشيء والمتون على هذا اذا ظهر محمد رحمه الله تعالى الزوج الاجارة والنكاح فاذا مهر لو استحق مرجع لقيمة ذلك على الزوج والله اعلم بالصواب

الفصل السادس عشر في مسائل الاستحلاف وما يتعلق به وفيه بيان ما يصدق فيه بالقسم ان بالبينة يجب ان يعلم ان الاستحلاف يجري في الدعاوي الصحيحة دون الفاسدة اذا انكر المدعا عليه ويقول المدعي لا شهود لي او قال شهودي غيب او مرضى اما اذا قال لي بينة حاضرة في المصر وطلب القاضي من المدعا عليه الاستحلاف عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لم يجبه الى دعوى انا احلف فما سوى القضاء في القضي في موضع يجوز القضاء بالنكول وفي موضع لا يجوز القضاء بالنكول لا يجوز الاستحلاف **واما كيفية التحليف** فمقول ان وقع الدعوى على فعل المدعي عليه من كل وجه بان ادعى على رجل انك سرقت هذا مني او قال غصبت هذا مني او قال استودعتك هذا الثوب واني ادعوه واني طلبت منك فجحدت ان يحلف على البتات وان وقع الدعوى على فعل الغير من كل وجه حلف على نفي العلم حتى لو ادعى دينا على ميت حضر وارثه بسبب الاستهلاك او ادعى انا لك سرق هذا العين منا وغصبه هذا العين منا حلف على العلم وهذا مذهبنا قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى وهذا الاصل معتبر ان التحليف على فعل الغير يكون على العلم الا في الرد بالعيب حتى لو ادعى ان المشتري اذا ادعى ان العبد سارق او آبق وانت ابا ئه او سرقته في يدك نفسه او ادعى انه آبق او سرق قبل البيع واراد ان يحلف البائع على البتات بالله ما آبق ولا سرق في يدك وهذا تحليف على فعل الغير وهذا لان البائع ضمن للمشتري سلامة المبيع عن العيوب فالحلف يرجع الى ما ضمن بنفسه فيكون على البتات وكان نحر الاسلام البزدوي يزيد على هذا الاصل حرفا وهو ان التحليف على فعل نفسه على البتات وعلى فعل الغير على العلم الا اذا كان شيئا يقصد به نفسه فحينئذ يحلف على البتات خرج على هذا افضل الرد بالعيب لان ذلك مما يقصد به لان تسليم العبد سليما واجب على البائع وذكر في عيون الدرج اذا ادعى انه اشتراه من فلان فقال ذو اليد او وديعة ذلك الرجل دفع للخصومة عن نفسه اقام البينة او لم يقم فاولم ثم بينة وطالب المدعي بينة ان ذلك الرجل اودعه اياه علفه القاضي بينه بالله لقد اودعه اياه ولا

ولا على على العلم واذا كان على فعل الغير لان ما هو به وهو القول يحلف انه واذا كان على اليمين فهو حكم ولو
طلب المدعا عليه من المدعي حلف على العلم بالله ما يعلم ان فلانا اودعه اياه لانه يمين على فعل الغير ولا يعلق به
شيء وقد مر هذا في مسائل الدفع واستقصينا في جواهر الفقه لعمي شيخ الاسلام بظام الدين كاتبا الرهن
ولو كان الرهن في يد المرتهن فاقتسما في يد آخر وطالب المرتهن بالدين امر بدفع للمالك المرتهن فان ادعى الراهن
هلاك الرهن وانكر المرتهن حلف على البتات قد بالله ما هلك ولو كانا وضعا الرهن على يد عدل فاختلفا في الهلاك
حلف المرتهن على العلم وراث فيما كتب منه من نسخة المجيء في فصل المتفرقات مراد به العامي منه في كل موضع وجب
اليمين على البتات فحلفه العامي على العلم لا يكون نعتبر ان لا يحلف واذا كان على اليمين على العلم لا يعتبر ولو وجب
على العلم فحلفه على البتات يسقط عنه الحلف لان البتات اقوى ولو وكل عمه لقبض علم فقبض
وهذا الفرع يشكل وفي باب القضاء ما يدل من قضا التابع الصغير لصاحب المحيط رجل ورث عبدا فاقام رجل دعاه انه
ولد امته له على العلم الوارث على العلم بالله ما يعلم ان هذا عبده ولو وهب رجل لاخر عبدا وقبضه واشتراه منه ثم
ادعاه آخر انه عبده ولا بينة له حلف المدعا عليه على البتات والفرق فيه ان الوارث خلف عن الميت والبينة لا تجري
في اليمين كي على فعل البتات كالمورث ولا كذلك المشتري او الموهوب له لانه اصل بنفسه لا نائب عن غيره وان وقع
الدعوى على فعل المدعي عليه من وجه وعلى فعل غيره من وجه بان قال اشتريت شيئا متاجرت شيئا استرعيت من حائط
في هذه الاحوال حلفه وفعل غيره فانها تقوم بالشيء في هذه الصور ولصاحبها حلف على البتات ويرجع الحالف
على فعل الغير اذا كان فعل العلم اذا اقام الذي استحلف لا علم لي بذلك فاما اذا قال لا علم لي بذلك حلف على البتات الا ترى
ان المودع اذا اقام قضى صاحب الوديعة الوديعة بعد ما حلف المودع على البتات ولو قال الوكيل بالبيع اذا باع
وسلم الى المشتري ثم اقر بالبيع ان الموكل قبض الثمن وجحد الموكل فالقول قول الوكيل بيمينه فاذا حلف برئ المشتري
وحلف الوكيل على البتات بالله لقد قبض الموكل وهذا على فعل الغير ولكن الوكيل لما ادعى انه علم بذلك حتى قال
قبض الموكل الثمن وكان له علم بذلك حلف على البتات فرع هذه المسئلة على وجوه اما اذا ادعى المدعي دينا
او ملكا في عين او حقا في عين وكل ذلك على وجهين اما ان ادعى سببا ظاهرا او سببا خفيا فان ادعى دينا ولم يذكر له سببا
حلف على الحاصل بالله ما له قبله هذا المال الذي ادعاه ولا شيء منه وكذلك اذا ادعى ملكا في عين حاضرة او حقا
في عين حاضرة ادعاه طلقا ولم يذكر له سببا حلف على الحاصل بالله ما يعلم ان فلانا ولا شيء منه وان ادعاه
بناء على سبب بان ادعى دينا بسبب القرض او الغصب او البيع او الهبة او ادعى عينا بسبب الوديعة او
يحلف على حاصل الدعوى على ظاهر الرواية رحمهم الله تعالى ولا يحلف على السبب بالله ما استرضعت ما
ما اودعك ما اشتريت منه ما بعت منه وروى عن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه يحلف على السبب وهذه الصور
وذكر الصدر الشهيد هذه الرواية مطلقة ولم يشر الى الخلاف وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه
الله رواية اخرى عن ابي يوسف ان المدعا عليه اذا انكر السبب حلف على السبب بالله ما استرضعت وان قال ليس
لك علي ان ادعيه على الحاصل بالله ليس له علي ذلك وقال شيخ الاسلام البزدوي نعم ان تعرض الامر الى القاضي
ان راى المصلحة في اليمين على السبب حلفه علم وان راى المصلحة في ان يحلف على الحاصل حلفه على الحاصل ذكر في
دعوى الوديعة انه لم يكن حاضرا حلف بالله ما له هذا المال الذي ادعاه عليك في يدك ولا وديعة ولا شيء منه ولا
له قبلك حق منه لانه متى استهلكها او دل انسانا على ان لا يكون في يده ويكون عليه ضمانها فلا يكفي يعوله في يدك ليس لهم اليه
الوقوف

ولا له قبلك حق منه احتياطا وهذا استقيم على ظاهر الرواية لانه يحلف على الحاصل ولو ادعى انه اودعت
عندك كذا فقال اودعت مع فلان آخر فلا اردعليك كله حلف المدعا عليه بالله ان رده اليك ليس كما
عليك فان احلف انه ضاعت حصته فلو ادعى عرضا من العروض ما يقبل وعوله فان كان حاضرا في مجلس
القضاء حلف بالله ما هذا العين ملك المدعي من الوجه الذي يدعيه ولا شيء منه وان كان غائبا عن المجلس ان
اقر المدعا عليه انه في يده وانكر كونه ملكا للمدعي كلفه الاحضار حتى يمكنه الاشهاد في الدعوى فان انكر
كونه في يده يقول للمدعي سمه وانسبه الى جنسه وسم قيمته وهل لشرط بيان القيمة فيه لتختلف بما اذا سمى جنسه
ذلك حتى صح دعواه واذا اختلفا يحلف بالله ما لهذا في يدك هذه الجارية التي ذكرها ولا شيء منها
ولا هي عليك ولا قبلك ولا ثمرتها التي سماها وهي كذا ولا شيء منها وان ادعى شراء احدوده ومن جدوده وسمى الثمن
وانكر المدعا عليه حلف على الحاصل كما هو جواب ظاهر الرواية بالله ما يعلم انك باع الساعة فيما ادعاه ولو
ادعت على رجل نكاحا وانكر الرجل او ادعى على امرأة نكاحا وانكرته هي ولا بينة للمدعي منهما وطلب من المنكر ان يحلف
عند ابي حنيفة خلافا لهما وكذلك لو ادعى على ولي مبرقع انه زوجها اياه وانكر الولي لا يستحلفه القاضي عندهما
لان النكول عندهما اقرار واقرار الولي على وليته بالنكاح صحيح عندهما وكذا لو كانت الدعوى في الرضا
بالنكاح او في اصل النكاح يحلف عندهما وعند ابي حنيفة لا يحلف لان النكول عنده بذل وكل ما يجري فيه البذل
كان النكول فيه حجة والبذل لا يجري في النكاح فلا يجري فيه الاستحلاف ولو ادعى على رجل انه زوج ابنته البكر منه
عندها ايضا خلاف ما اذا كانت البنت صغيرة لان النكول عندهما اقرار والولي اذا اقر على وليته البالغة بالنكاح
لا يصح اجماعا وعلى وليته الصغيرة يصح عندهما واكن تحلف البنت على العلم اذا كانت كبيرة لانها تحلف على فعل الغير
ولو ادعى على رجل انه تزوج امته منه استحلف المولى وعندهما وان كانت كبيرة لان امرار المولى على امته بالنكاح
صحيح عندهما ثم على قول ابي حنيفة اذا لم يحلف فادعت المرأة للقاضي لا يمكنه ان انتزوج لان هذا زوجي وانكر
النكاح يقول القاضي له قولها انك امرأتي اقرت فان طالبك فانا على هذا القدر لا نصر الزوج مقرا بالنكاح ولا
يلزمه شيء واذا كانت امرأته حاضرة عن حباله ولا استحلف عنده في النكاح لا استحلف في الرجعة والفيء الايلاء
والرق والولاء والنسب وامومية الولد وعندهما يستحلف وهذا كله اذا لم يدع المدعي يدعوى هذه الاشياء
ما لا اما اذا ادعاه بانه ادعت النكاح والطلاق وادعت المرأة وقع الطلاق وادعت البقعة حلف الزوج على الطلاق
وكذا لو ادعى على امرأته سبب الحرمة والخراج الحرمة ثم عندها في الاشياء الستة اذا حلف حلف على الحاصل
ولو ادعى على اجنبي ضيعة او دارا وحانوتا او ادعى مزارعة في الارض او معاملة في نخل فانكر المدعا عليه حلف على
الحاصل بالله ما يستحق قبلك هذا الدعوى ومن هذا المدعي اجارة قائمة تامة لازمة اليوم في هذا العين المدعا عليه ولا له قبلك حق الاجارة
الى وقت ادعت امرأة على زوجها انه جعل امرها بيدها وانها اختارت نفسها وانكر الزوج ذلك حلف عليه
على ثلثة اوجه اما اذا انكر الزوج الامر والاختيار جميعا وفي هذا الوجه القاضي لا يحلف الزوج على الحاصل لاحتمال فلا
يحلفه بالله ما هي بائن منك الساعة وبما تزل قوله هذا القول يحلف على السبب ولكن يحلفه بالله ما فعلت لها شيئا
ما قلت لها شيئا آخر تزوج تزوج عليها ارك بيدك وما يعلم انها اختارت نفسها بعد ذلك في مجلس الامر لجواز
انه تزوجها بعد ما اختارت نفسها عملا بالامر فلا يمكنه ان يحلف لانه لو اقر انه ادعى النكاح بعده لم يصدق
ويلزمه الطلاق يحلف على الوجه الذي قلنا واذا اقر بالامر وانكر اختيارها نفسها يحلف الزوج انها لا تعلم انه لا يقبل

قولها انها اختارت نفسها لانها اخبرت عما لا تملك انشاءه لانها لا تملك اختيارها نعم بعد ما قام عن المجلس فلا تقبل قولها وحلف الزوج بالله ما يعلم انها اختارت نفسها في مجلس الامر الذي ادعت واذا قرا الاختيار وانكر الامر حلف بالله ما جعلت امرك هذه بيدها قبل ان تختار نفسها وذلك المجلس لان الامر لو ثبت لكان لازما على الزوج وكذلك اذا ادعت ان الزوج حلف بطلاقها ملاثا انه لا يفعل كذا وقد فعل فهو على ما ذكرنا واذا انكر الزوج الامر من حلف لان المراة ادعت ايقونه بسبب التخيير وهنا المتحالفان الزوج بالخلاف والمحلف بالله ما هو بائن منك ثلاثا بتطليقات المشتري اذا ادعى الشراء واقام بذكر نقد الثمن حلف المدعى عليه بالله ما هذا العبد ملك المدعي ولا شيء منه بالسبب الذي ادعى والحلف بالله ما باعت واذا لم يذكر المشتري نقد الثمن بعد ما قال له احضر الثمن فاذا احضر يحلف القاضي بالله عليك بقبض هذا الثمن وتسليم هذا العبد من الوجه الذي ادعى وان شاء حلفه بالله ما ذلك وبين هذا اشتراك قام الساعة وللحال اذا دعوى الشراء بعد الثمن دعوى البيع ملاكا مطلقا وليس بدعوى العقد وهذا البيع مع حالة الثمن يحلف على ملك المبيع وهو دعوى البيع مع تسليم المبيع دعوى الثمن وهي ليس بدعوى العقد وهذا البيع مع حالة المبيع يحلف على ملك الثمن وذكر في كتاب الوكالة من الدعاوى والبينات رجل باع من آخر عبدا فجا رجل وادعى ان العبد عبده غصبه منه البائع ان اراد اخذ العين لا يستحلف البائع وان اراد اخذ القيمة يستحلف لان دعوى العين على غير صاحب اليد لا تسمع ادعى على رجل انه اشترى منه دارا بالف درهم او عبدا او ثوبا فانكر المدعى عليه وقال ما بعت منه شيئا فطلب المدعي بينه على القاضي على الحاصل بالله ما هي ملك هذا المدعي بالسبب الذي ادعاه بهذا الثمن الذي سمى ولا يستحلف بالله ما بعت وهذا جواب ظاهر الرواية ولو ادعى انه باع منه عبدا او ثوبا مالك وجحد المدعى عليه وقال ما اشتريت ان ادعى المدعي انه سلم ما باع الى المدعى عليه ولم يقبض الثمن حلفه بالله ما له قبل هذا الثوب وهلكه ولا يستحلف بالله ما اشتريت بالسبب الذي ادعاه وهذا ايضا في ظاهر الرواية ويستحلفه على العين والثمن جميعا كما في دعوى البيع وان ادعى انه باع ولم يسلم ولم يقبض منه الثمن حلفه بالله ما هذه الدار ملكه بهذا البيع الذي يدعي بعينه الثمن الذي سمى وهذا جواب ظاهر الرواية ايضا ولو ادعى الكفالة بمال او عرض حلف على حاصل الدعوى ولكن ما عليه اذا ادعى كفالة صحيحة بشرط الخيار فوه كر اذ الكفالة كانت باذنه او ذكر اجازته لمذا الكفالة في مجلس تلك الكفالة اما بعد ونفذ لا يكون مدعيا كفالة صحيحة فلا يترتب عليه التحليف واذا حلف عليه بالله ما له قبل هذا لان سبب هذه الكفالة التي يدعيها ذكر سبب هذه الكفالة التي يدعيها حق لا تسأل وكذلك اذا ادعى كفالة اخرى وكذا اذا ادعى كفالة عرض حلفه بالله ما له قبل هذه الكفالة لان سبب هذه الكفالة التي يدعيها ادعى عليه آخر مالا فانكر فاصطلحا على ان حلف المدعى عليه وهو يزعم ان ما له حرام فالصلح باطل والمدعى عليه اذا اقام بينة اخذها واذا لم يجد بينة واراد ان يستحلفه عند القاضي بعد ان اعاد البينة لا يمكن من الاستحلاف الاول عند القاضي يمكن من ذلك يا لان اليمين عند زعم القاضي لا تصح لان المجتهدين قاطعة للخصومة واليمين عند القاضي غير قاطعة وان كان الاستحلاف الاول للقاضي لا يحلف ثانيا وكذا اذا اصطلحا على ان المدعى يحلف فالمدعى عليه ان حلف فالصلح باطل ولا شيء على المدعى عليه وذكر القاضي ان للخليفة ان يزعم القاضي لا يعزله كما ان للوكيل عند القاضي لا يوجب اليمين ورايت في بعض الكتب المدعي لو قال ان حلف المدعى عليه فانا بريء مما ادعيه من حقوق او من عين مؤجل فاراد ان يحلف عند القاضي بعد ما اعاد البينة ان للقاضي ان يمنعه من ذلك لان المدعي عليه لما اسقط حقه بقوله ما ادعيه من حقوق او من عين مؤجل فاراد ان يحلف عند القاضي بعد ما اعاد البينة ان للقاضي ان يمنعه من ذلك لان المدعي عليه لما اسقط حقه بقوله

حالة حلف بالله ما له على هذه الدراهم التي يدعيها وسعه ذلك وقال بعضهم ان حلف انه ليس له قبله شيء فاذا كان لا سوى ان يذهب حتى ارجو ان لا يكون به باس **عرض اليمين** على المدعى عليه ثلاث مرات ليس بلازم في ظاهر الرواية حتى لو قضى بالنكول في المرة الاولى نفذ قضاؤه وبه اخذ عامة المشايخ وقال بعضهم لا ينفذ قضاؤه والصحيح هو الاول ولو عرض عليه اليمين ثلاث مرات فابى ان يحلف وقضى عليه بالنكول ثم قال انا احلف لا يلتفت اليه وان قال انا احلف قبل ان تقضي علي اقبل ذلك ره وشرط ان يكون المشايخ اعتبروا النكول عند بعض المشايخ وعلى قول القضاة لا شرط قال القضاة واذا احتمل المدعى عليه من القاضي اومن وليه بعد ما عرض عليه اليمين ثلاث مرات ونكل عن اليمين في كل مرة فلا باس بان ذهبه واذا لم يحلف وامضى الحكم جاز ولو عرض عليه اليمين ثلاثا فلم يقل لا احلف ولكنه سكت في كل مرة لم يقض عليه وكذا لو استمع من جواب المدعي فاسكوت فالقاضي يجعله ناكلا **والنكول** نوعان خليفة وحكمي فالخليفي ان يقول لا احلف والحكمي ان يمتنع عن اليمين واما جعل الامتناع عن اليمين نكولا حكما اذا عرف انه ليس في لسانه آفة منع عن اليمين او في اذنه ما يمنع سماع الكلام من القاضي رجل ادعى على رجل انه غصب عبده وورثه من ابيه فادعى انسان ان العبد عبده او وهبه اياه الميت وانكر صاحب اليد فانه تسمع ما جاء به على هذا الوجه وهذا ظاهر فان حلف حين ما واذا نكل قضى به على فاذا قضى واراد ان يسلم الى المدعي وسلم فادعى المدعي عليه آخر مثل ما ادعاه الاول واراد ان يستحلفه ليس له ذلك ولو ادعى هذا انه لم يكن في يد الابن شيء من تركة الاب سوى هذا العبد اما اذا كان في يده شيء من تركة الاب سوى هذا العبد استحلف لانه في الثاني يحلف على اقرار الثاني ويحلف ايضا وهذا لان المدعي يدعي على الميت بتحميل الوديعة وتحميل الوديعة سبب الضمان وكان دعوى الدين على الميت واقرار الوارث بالدين على الميت اذا كان في يده شيء من التركة صحيح مستحلف ولو نكل يقضى عليه ولو كان في يده شيء من التركة سوى هذا العبد يستحلف للثاني ايضا اذا لم يكن في يده شيء من التركة سوى هذا العبد واذا كان في يده شيء من التركة سوى هذا العبد يستحلف اما اذا ذكر انه اذا ادعى عبد محجور ما لا وحقا كان للمدعي ان يحلفه فاذا حلف واخذ منه سواء كان دينا تؤخذ به في الحال كدين الاستهلاك وما اشبهه او كان دينا لا تؤخذ به في الحال ولا تؤخذ به بعد العتق كدين المهر والكفالة واذا كان دينا تؤخذ به في الحال فالجواب فيه كالجواب في العبد المحجور ما لو في العبد المحجور اذا كان المدعا عاما لا تؤخذ به العبد في الحال كان للمولى ان يمنعه ان حضر مجلس الحكم وفي المادة وذكر انه واذا وقع الدعوى على من محجور فاما ان كان له بينة لا يكون له ان يحلف لعدم الفائدة لانه لو اقر لا يصح ولا توجه عليه اليمين واذا كان له بينة وكان ذلك دعوى عليه الدين بسبب الاستهلاك هل يشترط ذكر ما هو سبب ذكر ما هو في مسائل من شرط حضرة لسماع الدعوى ومن لا شرط وان كان ضمانا ما ذكر في الفتاوى انه لا يمين عليه حتى يدرك وذكر في النوازل انه يحلف العبد المادون ويقضى بنكوله وكذا ذكر في اقرار الاصل عن محمد انه لو حلف وهو صبي ثم ادرك لا يمين عليه وانه دليل على ان يمينه معتبرة وذكر في اقرار الدعاوى والبينات اذا ادعى الوصي او العبد التاجر على رجل دينا فحلف ونكل عن اليمين فقضى عليه بالنكول ثم اقر الصبي المادون بعد ما بلغ او العبد التاجر بعد ما عتق ان ما ادعاه كان حقا له لا يقضى له بشيء لان اليمين الفاجرة تمنع صحة الاقرار كما لو اقر بعد ما حلف بالطلاق او العتاق ان ما حلف علي

حقه في اليمين ولو ادعى المدعى عليه انه ابرائي عن هذه الدعوى وقال القاضي علمه انه لم يبرائي عن هذه
لا علمه القاضي لان المدعي بالدعوى يستحق الجواب عن المدعي عليه والجواب اما بالاقرار او بالانكار وقوله ابرائي
عن هذه الدعوى ليس باقرار ولا انكار فلا يكون سببا عن المدعي عليه وقال له اجب خصمك ثم ادع عليه ما شئت وهذا
بخلاف ما لو قال ابرائي عن هذه الالف فانه علة لان دعوى البراءة عن المال اقرار بوجوب المال والاقرار جواب وكذا
الابراء ستة فيترتب عليه الاستحلاف وبه اخذ مشايخ بلخ قال الصدر الشهيد انه تحلف المدعي على هذه الدعوى وهو
الصحيح وهو ظاهر الرواية وبه كان يفتي الامام ابو علي النسفي وهو المختار عند عامة مشايخنا وهو قول ابي
حنيفة رحمه الله وقال شمس الائمة الحلواني وهو الاكثر فعناه ان الوكيل بالطلب شفعة اذا ادعى على المشتري على الوكيل ان الموكل سلم
الشفعة وابرأه فحلف الوكيل لا علم القاضي لان الوكيل لو حلف لما حلف بطل حق المطالبة عن الموكل والبينة لا تجري
في الحلف كالوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون ان الموكل ابراه واراد ان يحلف الوكيل بالله ما تعلم ان موكلك ابرائي لا يمين
على الوكيل وقال له ادفع الدين الى الوكيل ثم ائت على خصومتك مع الموكل هذا اذا ادعى المشتري تسليم الموكل واما اذا ادعى
تسليم الوكيل الشفعة اذا ادعى تسليمه في مجلس الحكم لا يحلف لانه لو اقر به لا يلزمه لان تسليم الوكيل الشفعة في
غير مجلس الحكم لا يصح واذا ادعى تسليمه في مجلس الحكم وانكر الوكيل يحلف عندهما خلافا لمحمد لان تسليمه في مجلس الحكم
صحيح عندهما واما اذا ادعى عليه فعلا او اقر به يلزمه فاذا نكل يقضي عليه بالشفعة بالاجماع لان النكول بمنزلة الاقرار
بمنزلة الشفيع في طلب الشفعة فانها كما بطلت بالبيع والسكوت بطلت بالنكول ايضا لان للشفيع اذا لم يعلم بالبيع
ينبغي له ان يطلب الشفعة ويشهد على انتياعها فسكوته اذا كان عندها من يمكن اشهاده وتقبل شهادته وان لم يكن
عندها من يمكن اشهاده فخرج الى الناس واختار ثمنا ويشهد واذا لم يختر في مدتها وخرج الى الناس بطل
اختيارها والاشهاد ليس بشرط لاختيارها نفسها لكن شرط الاشهاد حتى ثبت اختيارها نفسها بالشهود فلو حلفه
عنها اليمين والاستحلاف على اختيارها نفسها نظير استحلاف الشفيع على طلب الشفعة فانه قالت في القاضي قد اخبرت
نفسي حين بلغني او قالت حين بلغني طلبت الفرقة قبل قولها مع اليمين وان قالت بلغني امس وطلبت الفرقة فلا يقبل
قولها ويحتاج الى اقامة البينة والجواب في الشفعة هكذا اذا قال الشفيع طلبت حين علمت فالقول قوله وان قال
علمت امس وطلبت كان اقامة البينة والقبول قوله وانما كان كذلك لانها اضافا الطلب والاختيار الى وقت ماض فقد
حكما ملاكها استيناف في الحال ومن حكى عن بعض المشايخ انه يحال لا يصدق قضاء وديانة اذا لم يضف الكتب
والطلب الى وقت ماض بل اطلق الكلام اطلاقا فقد حكما ملاكها استيناف للحال لانا لا نجعل الجارية كأنها ملكت
الآن واختارت نفسها الآن والشفيع على الآن وطلب الشفعة الآن فلا نجعل القول قولها اذا اطلقا ادعت
على زوجها لنفقة العدة وانكر الزوج لا يحلف على الحاصل بالله ما لها علي تسليم النفقة والزوج الذي يدعي لانه لا نفقة
للمبتوتة عند الشافعي في قول وكل قوله محلف على السبب بالله ما هي معتدة عندك من الوجه الذي تدعي ولو
اختلعت من زوجها بمهر وحمد الزوج فالقول قوله ويحلف على السبب عند ابي يوسف وهو ظاهر الرواية كما يحلف
على الحاصل اذا اقر الواهب ان الموهوب له قبض الموهوب في المجلس او بعده بأربع ثم قال بعد ذلك لم اقبض وقد
اقررت كاذبا وسئل القاضي ان يحلف الموهوب له بالله لقد قبضته حكم هذه الغير التي ندعي عدمها لا يحلف لان التحليف
يتوقف على دعوى صحيحة والدعوى لا تصح هاهنا لما كانت الناقض وعلى قول ابي يوسف يحلف بالله لقد قبضته حكم الغير
التي يدعي وعلى هذا الخلاف اذا اشترى شيئا واقر المشتري لبائع المشتري ثم ادعى انه لم يقبض وطلب من القاضي ان يحلف

الجواب من الجميع
اما على الاقرار او الانكار

التتابه لا تجري اليمين
وتجري الاستحلاف كما
بالي في البورقة ان
بقول بعد برده

فاسده ما حاصلها احروا
سيد ابو يوسف بما سلف
بالقضاء كما ذكر شمس الائمة
السرخسي رحمه الله تعالى

البائع ان اعلان في شفعة حلاف
ابي يوسف يقول انه
وهو الصحيح

البائع ان يسلمه الى المشتري حكم هذا الشراء الذي يدعي وعلى هذا الخلاف اذا اقر البائع بقبض الثمن ثم ادعى
انه لم يقبض واراد ان يحلف المشتري والبائع اذا اقر بالبيع ثم انكر وقال اقررت به كاذبا واراد ان يحلف
المشتري ورب الدين اذا اقر بقبض الدين فاشهد عليه ثم اخر القبض واراد ان يحلف المديون والمغصوب
منه بدين او جلد ثم انكر الدين وقال لا شيء له علي وانما اقررت بذلك كاذبا وطلب من المقر له الكفيل على
هذا الخلاف ابو يوسف رحمه الله تعالى يقول المعتاد فيما بين الناس اذا البائع لم يقبض الثمن والمشتري
لم يقبض المشتري الاشهاد واذا لم ينكر قبض الثمن حقيقة وكذلك المعتاد بين الناس اذا المستقرض او لا يكتب
خط الاقرار ويشهد عليه قبل قبض المال فلو كان الناس قاضيا فاصحة الدعوى والاستحلاف بسطل حقوق
الناس وفي دعوى قاضي خان اذا اراد المقر استحلاف المقر له والمشتري والموهوب له لا يستحلف
عندهما وعند ابي يوسف والشافعي يستحلف فاذا كان في المسئلة خلاف لابي يوسف لنوضح للقاضي وابي القاضي
والمفتي واذا اشهد البائع على البائع وقبض الثمن ثم ادعى دعوة لذلك البيع كان للمحمدة وطلب من المشتري ذكر في
كتاب الاستحلاف انه على عندهم جميعا لان البائع لم يرض قاضيا لانه لم يوجد منه الا الاقرار بالبيع مطلقا
والبيع قد يكون جدا وقد يكون بالجد فتح الدعوى فتح الدعوى والتحليف وحلف بالله ما شرطت
ان يكون البيع الذي جرى بيننا ملحمة وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى اربعة اشياء يستحلف القاضي
الخصم فيها وقيل ان سئل المدعي واحدها السفيه اذا طلب من القاضي ان يقضي له بالشفعة عليه
بالله لقد طلبتا الشفعة حين علمت الشراء وان لم يطلب المشتري ذلك وهو قول ابي حنيفة وعند ابي حنيفة
ومحمد لا يحلفه والثاني البكر اذا بلغت واغارت الفرقة وطلبت التفريق من القاضي فيحلفها بالله لقد
اخرت الفرقة حين بلغت وان لم يدع الزوج والثالث اذا اراه المشتري الدار بالعيب عليه القاضي انه لم
يرض بالعيب ولا عرضه على البيع بعد براءته والرابع اذا طلبت المرأة من القاضي ان يعرضها الفقهاء في
ما اذا زوج الغائب عليها بالله ما اعطاك لتفرق حرج وجب ان يكون مسئلة الدعوة في قولهم جميعا
ادعى السفيعة بالجوار فقال القاضي للمدعى عليه ما تقول فيما ادعى فقال هذه الدار لابني هذا الطفل مع
اقرارك لابنه لان الدار في يده واليد دليل الملك فكان اقرارا على نفسه فصح فاذا قال للشفيع للقاضي
حلفه بالله ما انا شفيعها فانه لا يحلفه فاذا اقر الاب بالشفعة على ابنه لا يصح فلا يعيد الاستحلاف وهذا
من جملة المسائل والمخارج في الفروع واذا اراد الشفيع ان يقيم البينة على الشراء كان له ذلك الا ان خصما يسع الشفيع
لان الاب قائم مقام الابن ولو كان الابن كبيرا كان خصما فكذا هذا واذا ادعى الرجل عينا في يدي رجل واراد
استحلافه فقال صاحب اليد هذا العين لفلان الغائب لا يدفع العين عنه حتى يقيم البينة على اقراره لان خلاف
ما اذا اقام هذا الابن الصغير والعبد اذا اقر ان العين لفلان الغائب يوقف عليه على تصديق الغائب فلا تصير العين ملكا
له بمجرد اقراره في اليد فلا يدفع عنه العين ما لم اقراره للبيع فلا يوقف على تصديق البيع فتصير العين ملكا
للبيع بمجرد اقراره فلا يصح اقراره لعبده للرقيق فلا يعيد التحليف لان فائدته التكول لدى هو كالاقرار
قال وذكر في موضع آخر اذا اقام صاحب اليد هذا العين لابن الصغير او قال لفلان الغائب عليه فان
نكل يقضي له ثم سطر بلوغ البيع في مسئلة البيع ان صدق المدعي في دعواه فالامر ماض واذا كذبه توخذ
العين من يده وتدفع الى البيع ويقال للاب للمدعي هذه العين قال ولبعض مشايخ زماننا فرعوا بنا الاقرار للبيع

على ان القاضي الحكم فيها مثل
طلب المدعي دكم

الثالث اذا طلب عينه

من جملة حيل يسقط الشفعة

وسنر الاقرار للغائب كما ذكر في بعض المواضع ولبعضهم سوى بينهما وقالوا لو حلف في الحاصلين جميعا كان كذلك في بعض المواضع دفعا للحيل وهذا الحال يستدل بمسئلة الوقف لو ادعى وارثه فقال لصاحب اليد انها وقف علي كذا فاقراره بالوقف جائز وتصير الدار وقفا ولكن لا تندفع اليمين عن صاحب اليد بحلف فان حلف جرى عن دعواه واذا نكل ضمن قيمة المنزل للمدعي ولو اقام صاحب اليد بينة على الوقفية لا تندفع اليمين عن المدعا عليه ولا تندفع خصومة المدعي لانها صارت وقفا قبل اقامة البينة فصار وجودها وعدمها بمنزلة اذا ادعى رجل على تركة بيت دينا وارادا تحليف الوصي فانكر الوصي وارثا حلفه لان اقراره في نصيب حاضر واذا لم يكن وارثا لا يحلف لان اقراره لا يصح اصلا لانه اقرار على الغير لشاهد اذا انكر الشهادة لا يحلفه القاضي ولو قال المدعا علم الشهود كاذبة واراد تحليف المدعي ما يعلم انه كاذب لا يحلفه وكذا اذا قال المدعا عليه ان شاهدي زور اذهبت بلسن ازكوهما ان وجدوا ملك حلست واراد تحليف الشاهد او المدعي لا يحلف واذا طلب المدعا عليه من القاضي انه يحلف المدعي ان ما يأخذه ما خذ حق لا يجيبه القاضي الى ذلك ايضا رجل اعار دابة من رجل وآجرها او اودعها آخر واقام البينة انها له قال ابو يوسف لا تقبل له بينة حتى يحلف بالله ما بعت ولا وهبت ولا اذنت لهما ولا هو خارج عن ملكك لخلاف قول هذا قول ابي يوسف خاصة والصحيح انه قول الكل فان حلف وقضى بالمال للمدعي فغاب ان يقبضه هلك في يده فالمدعي بالخيار ان شاء ضمن الدافع وان شاء ضمن القابض فان ضمن الدافع لا يرجع على احد وان ضمن القابض ان كان القابض سود عا او رقيقا او ستا جرا يرجع على القابض والا يرجع المتجر لانه عامل لنفسه ادعى عبدا واقام البينة وادعى ذو اليد انه اشتراه من فلان لغير حلا آخر وسلم الى المدعي البيع فالمدعي يحلف على دعواه لانه ادعى عليه معنى لو اقر به يلزمه فان انكر يحلف وعلى هذا الخاصل بالله ما هذا العبد لذي اليد ولا عرم الميت اذا ادعى الغرماء الدين للميت على الورثة على العلم بالله ما يعلمون ان اباكم قبض هذا المال ولا شيأ منه ولا يرى انه منه القاضي اذا حلف المدعا عليهم بالطلاق فنكل لا يقضي عليه بالنكول لانه نكل عما هو منهي عنه شرعا وكذا اذا حلفه وحلفهم بالله انه لقد سوكند راست خوردي ونكل عن هذا اليمين لا يقضي عليه بالنكول لانه حلفه في اليمين وحلفهم ادعى على اخر اشياء من العروض والدراهم والدنانير والضياع وانكر المدعا عليه ذلك كله فالقاضي يحلف الكل ويحلفه يمينا واحده الرجل اشترى جارية او شيأ اخر وقبضها ثم ادعى رجل آخر انه اشتراه من البائع قبل ان تشتريه هذا منه واراد تحليف المدعا عليه القاضي على العلم بالله ما يعلم ان هذا اشتراه من هذا البائع قبل شرائك اياه منه الا ان يعترض ويقول قد تشتري الرجل من الرجل شيأ ثم ينقض البيع بينهما بالاقالة او غيرها فالقاضي يحلفه بالله ما يعلم انه باعه فاما الساعة هذه الجارية في يده فهي ملكه وذكر في باب القضا في الايمان من قضا الجامع الصغير رجل ورث عبدا فاد عاه آخر يستحلف على علمه بالله ما يعلم ان عليك تسليم هذا العبد الى المدعي بالسبب الذي يدعيه واذا وهب له عبد فاشتراه فادعى رجل انه عبده وعلى البينة لا يقضي له بشيء من ذلك على علمه في الاصل الا في الارث الوارث لا يقف على حقيقة الحال في المال الذي ورثه هل كان للمورث او لم يكن لان الانسان قد يكون في يده مال مدفوع وديعة ومضاربة ويموت قبل ان يبين ولا يدري الوارث انه للمورث او غيره فلا يتقدر ان حلف على البتات يجب ان يحلف على العلم غلافا للبعض واشار الانسان لا يهب الا مال نفسه ولا يبيع الا مال نفسه فالظاهر انه له يحلف على البتات وذكر في المحيط والذخيرة وانما حلف على العلم في فصل الميراث

ارسل واراد افتقار الحاجب السيد الى وقف على كذا الخ

ان ادعى دارا في يد رجل انها وقف عليه وعلى اولاده وهم يجحدون فاقام بينة على ذلك قبلت بينته ويقضي بالوقف ويجعل القيم الذي كان في يد المدعى عليه هو القيم الذي يقيمه القاضي بعد ذلك

ان شهد احد الشاهدين على اقرار المدعى عليه بالوقف والآخر على اقراره بالملك لم تقبل شهادتهما

ادعى دارا في يد رجل انها وقف عليه وعلى اولاده وهم يجحدون فاقام بينة على ذلك قبلت بينته ويقضي بالوقف ويجعل القيم الذي كان في يد المدعى عليه هو القيم الذي يقيمه القاضي بعد ذلك

اذا علم القاضي بكونه ميراثا له او لم يعلم القاضي ولكن اقر المدعى عليه بذلك او لم يقر ولكن قام المدعا عليه على ذلك فيما هذه الوجوه حلف على العلم بالله ما يعلم ان عليك تسليم هذا العين الى المدعي فاذا لم يعلم القاضي حلفه لخالد ولا اقر المدعى عليه بذلك ولا اقام المدعي عليه بينة حلفه على البتات بالله ما عليك تسليم هذا العين الى المدعي وكذا لو ادعى الدين على وارث الميت حلف على العلم وقد مر في اول الفصل هذا اذا كان المدعا عليه وارث الميت وان ادعى وارث الميت على رجل هينا او عينا المورثه حلف المدعا عليه على البتات هكذا ذكر الخصاف رحمه الله تعالى في ادب القاضي فانه قال الا اذا ادعى ورثة الميت على رجل بدون الاستحلاف على البتات لا على العلم غلافا اذا ادعى دينا على وارث الميت فانه حلف بالله ما يعلم ان لفلان على ابيك هذا المال الذي ادعاه ولا شيأ منه ولو ادعى الدين وارث الميت حلفه على البتات بالله ما كان لابيه عليك الف درهم ولا شيأ سفاس لوجه الذي يدعيه وكذا في دعوى العين وفي فتاوى قاضي خان رحمه الله تعالى ادعى دارا او لابينة للمدعي واراد احلافه اليد فقال ذو اليد اني ورثتها من ابي وعلى الوارث اليمين على العلم فاذا احلف على العلم فالوارث ليد ان حلف المدعي بالله ما يعلم انها صارت ملك ابيه قبل موته فان حلف بعد ذلك حلف المدعا عليه على البتات واذا نكل المدعي حلف المدعا عليه على العلم بالله ما يعلم انها ملك المدعي فالحاصل انه لو ادعى عينا او دينا على وارث لتحلف على العلم واذا ادعى الوارث دينا او عينا لتحلف على البتات ذكر في المحيط ولو ادعى على ميت مالا وله ورثة فله ان يحلف الورثة كلهم على علمهم ولا يكتفي بيمين احدهم ولو ادعى الورثة مالا للميت على رجل وحلف احدهم المدعا عليه عند القاضي فمن به حتى لم يكن لبقية الورثة ان يحلفوه لان النيابة لا تجري في الحلف وتجري في الاستحلاف وهو نظير ما لو ادعى احد شريكي المفاوضة او العنان حقا من اقر به على رجل وحلف احدهم المدعا عليه لا يكون للآخر ان يحلفه ومثل ما لو ادعى رجل حقا من شركتهما علما وحلف احدهما كما ذكرنا ان حلف الآخر ولو ادعى جماعة الشركاء على رجل وحلفه احدهم كما ذكرنا بقية الشركاء ان يحلفوه خلافا لزفر في شركة المفاوضة ول

في المحيط لو اقام المدعي بينة انه هذه او صي فلان او وكيله قبلت بينته فقد جعله خصما في حق سماع البينة
دون الاستحلاف وكذا لو ادعى رجلان هينا في يدي رجل كل واحد يدعي انه اشتراه من ذي اليد واقر ذو اليد
انه باع من احدهما بعينه فقال الآخر للقاضي احلفه انه لم يبعه مني لم يحلف عليه وكذا لو لم تر ولكنه حلفه لاحدهما
فنكل وقضى عليه بنكوله لا يحلفه الآخر لانه لما اقر او نكل خرج المدين يده وكذا لو ادعى رجلان امرأة كل
واحد لنفسه تزوجها فاقرت لاحدهما او نكرت لا يحلف الآخر للقاضي حلفها لا يمين عليها بالاتفاق وكذا
لو لم يقر ولكنه حلفه لاحدهما فنكلت لا يحلفه للآخر وكذا لو ادعى احدهما الشراء من ذي اليد وادعى الآخر انه ارتهنه
منه يعني من ذي اليد وقبضها فانكر البيع واقر بالرهن لا يحلف المشتري وكذا لو ادعى احدهما الايجار والآخر
الشراء فاقر ذو اليد بالاجارة وانكر الشراء لا يحلف لاجل المشتري ويقال للمشتري تربص حتى ينقضي مدة الاجارة او
يفسخ الرهن وكذا لو ادعى احدهما الصدقة والقبض والآخر الشراء فاقرت واليد واحد لا يستحلف
لمكان وكذا لو ادعى كلا المدعيين الايجار او ادعى احدهما الرهن فاقر لاحدهما او نكل عن يمينه لا يحلف الآخر
وكذا الوكيل بالشراء اذا اراد رد المبيع بالعيب والموكل غائب فقال البائع قد رضي الموكل بالعيب لا يمين على الوكيل
على رضا الموكل ولذلك امرأة بالغة زوجها وليها فادعى الزوج انه مزوجها بامرها او رضاها وانكرت فالقول
قولها ولا يمين عليها وكذا لو زوج رجل امرأة لرجل ثم ان الزوج انكر ان يكون امر بذلك او رضي به فاراد
ان يحلفها لا يمين عليها على رجل انه زوج ابنة له صغيرة وانكر الاب لا يمين على الاب وكذا الصانع مع المصنوع
اذا اختلفا في المصنوع فقال لم تعمل كما امرتك وقال الآخر صنعت فلا يمين على احد واذا ادعى المدعي بعينا
باطنا في الامة ولا بينة له على البائع عند ابي يوسف بالله لقد بعتها وسلمها وما بها هذا العيب وقال لا يحلفه
هذه الجملة في النظم المحقق على اذا اراد ان يحلف المشتري بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرج عن ملكه
بوجه من الوجوه حلف على نية المدعي هكذا ذكره في دعوى المنتقى وقد ذكرنا تفاصيله في مسائل الاستحلاف وفي فصل
اليمين في ادب القاضي من الجامع ادعى على رجل مالا عكم التركة ومحمد المدعي عليه انه لم يكن المدعي قال لا كان لي على
من مالك كذا وكذا عكم التركة ولكن قد دفعته اليك فانكر المدعي الدفع والقبض هل يحلف المدعي على الدفع والقبض
سئل ان كان المدعى عليه لم ينكر التركة وكون المال في يده اصلا بان قال لم يكن لي ولا لمن تركته قط وما قبضت
منك شيأ عكم التركة لا يحلف المدعي على القبض وان قال المدعى عليه وقت الانكار ليس في يدي شيء من مال التركة
يحلف المدعي وهذا لان المحلف يترتب على دعوى صحيحة وفي الوجه الاول الدعوى لم يصح انتقاضه وفي الوجه
الثاني صحت لعدم التناقض لانه يمكن ان يتولد ليس في يدي شيء من مال التركة الان ولكن نعت التركة واذا ادعى
المشتري انها للميت وانكر البائع فالقاضي انما يحلف المشتري بعينه ولو حلفه القاضي من غير طلب ثم اراد المشتري
عليه ثانيا له ذلك ثم اذا حلف البائع انه لم يستوف الثمن فقال المشتري انا احلفه بالله تعالى الا يقضي القاضي
لاحد المشتري على اداء المال بل يحلفه ايا ما شرط ان يدعي حضور الشهود اما اذا اقام شهودي غيب فقضى عليه
بالمال ولا يحلفه كذا ذكره في المحيط وذكر في باب الشركة من فتاوى رشيد الدين اذا ادعى بالمال الشركة او المضاربة
او الوديعة فقال رسا بينه ثم يقبل قوله في دفع اليمين ولو حلف رب المال او المودع او الشريك الآخر له بينة
ان لا يعتد ذلك ولو ادعى القرض وانكر البيع فقال رسا بينه ثم لا يقبل قوله ولو يعتد من البائع والمقرض ان لم
يقبضه قال والحاصل ان في كل موضع كان المال امانة في يده فالقول قوله في الدفع مع اليمين وكذا البينة

اذا حلف ما يعطوا
البينة مدعيه لكم ما لا

بلبنته واذا كان المال مضمونا عليه فالبينة بينته على الايفاء لا على التوى القول قوله مع اليمين وذكر فيها
ايضا القاضي اذا حلف غير طلب المدعي ثم طلب المدعي المحلف فله ان يحلفه ثانيا وفيها ايضا ادعى ان فلانا
المدعا عليه يحلفه القاضي بغير علم القاضي ان الدار ملك المدعي اذ ظهر ما للبينة لا يظهر كذبه لان البينة تقتضي
ثبوت المدعى للمدعي اما لا يجعل حكم يمينه باطلا فلا يظهر ما للبينة انه حنث في يمينه واذا ظهر انها ملك المدعي
باقرار المدعا عليه تظهر كذبه في يمينه فحنث اصل هذه المسئلة اذا المدعون اذا حلف ان لا دين لهم اقام
المدعي البينة على ان رهن محمد لا يظهر كذبه في الحلف لان البينة حجة من حيث الظاهر فلا يظهر كذبه في يمينه
وعند ابي يوسف يظهر كذبه في يمينه والفتوى في مسئلة الدين انه اذا ادعى من غير السبب فحلف ثم اقام البينة
يظهر كذبه واذا ادعى الدين بناء على السبب ثم حلف انه لا دين عليه ثم اقام البينة على السبب لا يظهر كذبه بالبينة
لجواز انه لو وجد التحريم وجد الامر بالاداء والايفاء كذا ذكر رحمه الله تعالى وذكر حامد رحمه الله تعالى في باب التعليق
من طلاق فتاواه ادعت امرأة على رجل انها امرأته فحلف الرجل بطلاق امرأة اقام الزوج باهي بامرأة له فاقامت
المدعية بينة انها امرأته فقال الزوج قد كانت امرأتي الا اني طلقتها لا حنث في يمينه وعلى هذه المسئلة يخرج
وذكر في الماذ الواقعات والجامع في فتاوى هشام عن محمد فيمن ادعى على آخر الف درهم فحلف المدعا عليه بطلاق
او عتاق ماله شيء فشهد عليه شاهدان بالف والزمه القاضي وهو منكر قال ابو يوسف عنك وقال محمد لا حنث
لاني لا ادري لعله صادق قال الفقيه قول ابي يوسف ليوافق رواية الجامع ذكر محمد من الباب الاول ولو شهد ان
الجامع لا يستشهدا رجل قال لامرأته ان طالقي ان كان لفلان علي شيء فشهد شاهدان ان فلانا اقرضه الف
درهم قبل اليمين فقضى القاضي بالمال لا حنث ولو شهدا ان لفلان علي الف درهم وقضى القاضي بها علي عنك في يمينه
والمعنى في ذلك انه جعل شرط حنثه وجوب شيء في الحال عليه وقت اليمين وحين شهد واعلم القبض لم يظهر كون المال
وقت اليمين فلا حنث خلاف الجهتين اذا شهدوا واذا المدعي ادعى على امرأة نكاحا فانكرت فاراد
الزوج تحليفها على قولها لحيلة دفع اليمين عنها ان يتزوج بزوج آخر فلا على القاضي ان يحلفها لانها لو نكلت لا يقضى عليها
لانها لو اقرت بعد ما تزوجت لا يصح اقرارها وكذا لو اقرت لغائب بالنكاح مع اقرارها لكن يبطل بالكذب
وسقط اليمين عنها وهذا قول الفقيه ابي جعفر وقال الفضلي لا اقرار للغائب لا يصح فلا يسقط اليمين عنها وتمام
هذا يذكر في باب الحلف من فتاوى رشيد الدين وفي هذا الباب فوائد جمة لا يمين في الحدود سواء كان حدا هو
خالص حق الله تعالى كحد الزنا وحد شرب الخمر وحد السرقة او كان حدا اشرك حق الله تعالى وحق العبد كحد
القذف حتى اذا ادعى على آخر انه قذفه وانكر القاذف فلا يمين عليه لان المحل فيه حق الله تعالى عندنا فلا يتحقق
بالحدود الخالصة لله تعالى واما في السرقة فان السارق يحلف لاجل المال اذا اراد المالك اخذ المال دون القطع
والمال له حتى لو ادعى سرقة اذا اودع عنده مالا وجاء مالك المال وادعى ذلك بعينه وفي القصاص في النفس والطرف يحلف
الا ان في الطرف يقضى بالنكول عند ابي حنيفة وعندهما يقضى بالمال وفي النفس لا يقضى بالنكول عند ابي حنيفة
ولكن يحبس حتى يقر او يحلف وعندهما يقضى بالدية وفي المحيط ادعى على آخر انه قال له يا فاسق او ادعى انه ضربه او
لطمه او ما اشبه ذلك من الامور التي توجب التعزير واراد تحليفه فالقاضي يحلفه لان التعزير محض حق العبد ولهذا
ملك العبد اسقاطه بالعفو والصغير لا يمنع وجوبه ومن على ////// اذا امكن صاحب الحق وتمه اقامته ولو كان حق
الله تعالى كانت هذه الاحكام على عكس هذا والاستحلاف يجري في حقوق العباد سواء كانت عقوبة او ملا ان
الله تعالى كانت هذه الاحكام على عكس هذا والاستحلاف يجري في حقوق العباد سواء كانت عقوبة او ملا ان

٢ ٣ ٤ ٥ ٦ ٧ ٨ ٩ ١٠ ١١ ١٢ ١٣ ١٤ ١٥ ١٦
على الاصل

اذا على رجل مالا
بحكم الشركة

كل موضع يكون المال امانة
فالقول قول الدافع مع يمينه

فلا يكون حجة ح

لا يمين في الحدود
سوى قطاع الطريق
الله تعالى او واذا
يسر حقه تعالى
العبد

او يا كافر

يعني لم يحلف الامام
فان الزوج يقول
والصحيح ذلك فان
الى احد الصلح
يسع به لو علم
ح

فان حلف لا شيء عليه واذ نكل قضي عليه بالنكول لان النكول يثبت بالشبهات فجاز ان يقضي به بالنكول ويكون
المحلف فيه على الخلاف لان اليمين على السبب متى ردت بالمدعى عليه جاز ان المدعي تعذر عليه اقامة البينة على السبب
ابراه او عفى عنه وهذا ما يسقط بالعفو فان حلف على السبب تضرر المدعي عليه بالمحلف على الخلاف هذا وقد
ذكرنا قبل ان عند ابي حنيفة لا يحلف في الاشياء السبعة فاذا اذكر صورها ولم يذكرها احدها النكاح **وصورتها**
اذا ادعت امراة على رجل نكاحا وانكر الرجل واذعى رجل على المراة نكاحا وانكرت هي والبينة للمدعي منهما وطلب يمين الذكر
قال ابو حنيفة لا يستحلف ولكن يكون نكولا للخصومة حتى يجد البينة وقالا يستحلف فان نكل قضي بالنكاح والباقي الرجعة
وصورتها اذا ادعى الزوج على المراة الرجعة بعد ما طلقها طلاقا رجعيا وانكرت المراة ذلك ان ادعى الزوج
الرجعة في العدة ثبتت الرجعة بقوله وان انكرت المراة لان له ادعى امرا يملك اسناده فحال فجعل كانه
راجعها في الحال وان كانت العدة منقضية ان صرفته تثبت الرجعة بتصادقهما وان انكرت المراة فالقول للزوج
بينة وطلب يمينها فعلى قوله لا تحلف وعلى قولهما تحلف وكذلك ان ادعت المراة انه راجعها في العدة وانقضت
ذلك بعد انقضاء عدتها وكذبها الزوج ولم تكن لها بينة وطلبت يمين الزوج فالحكم على الاختلاف والمسائل التي في الايلاء
وصورتها اذا آلى من امراته ثم قال الزوج فئت اليها وانكرت المراة ذلك ان كان هذا الاختلاف في مدة الايلاء
ثبت الفيء بقول الزوج وان كان بعد مضي مدة الايلاء ان صدقته المراة ثبت الفيء بتصادقهما وان كذبته وليس له بينة
على ذلك وطلب يمينها واد عت المراة انه فاء اليها في مدة الايلاء او بعد انقضائها وانكر الزوج وطلبت يمينه فالحكم
فالحكم على هذا الاختلاف والرابع الرق **وصورتها** ان ادعى رجل على مجهول الحال انه عبده وانكر مجهول الحال
ما ادعاه ولم تكن له بينة واد عى مجهول الحال على المولى ذلك وطلب يمينه فعلى الاختلاف المعاسر
وصورتها مجهول النسب ادعى على رجل انه ابنه او ابوه وانكر المدعى عليه وليس له بينة وطلب يمين المنكر
فعلى الاختلاف السادس امومة الولد **وصورتها** ان تدعي ام الولد انها ولدت منه بعد ما اقر المولى انه ولده
لها بينة وطلبت يمين المولى فالحكم على الاختلاف السابع الولاء **وصورتها** ان ادعى على احد انه مولاه عتاقة او
موالاة وانكر المدعى عليه وطلب يمينه فعلى الاختلاف **ثم** هذا الاختلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه في الاشياء السبعة اذا
كان المدعي لا يدعي مالا او سبب هذه الاشياء فان ادعى مالا او سببا يجري الاستحلاف فيه بالاتفاق لان
المقصود دعوى المال وهو مما يجري فيه الاستحلاف بالاتفاق هذه الجملة في شرح الجامع الصغير لصاحب المحيط في باب القضاء
في الامان من كتاب القضاء وقد ذكرنا انه لا يثبت على منكر الوصاية والوكالة وكذلك الوراثة حتى لا يؤدي اليه شيء ما لم يقم البينة
ان الوصي لم يوارث فانكر الوصي المال لا يمين عليه وكذلك الوصي اذا خاصم في عين باعه الصغير لا يستحلف والوكيل بالبيع والرهن
بالخصومة في الرد بالعيب بحضرة الموكل لا يستحلف لان البينة لو حاء الموكل ولو اقر الوصي بحضرته لا يصح فكذا الاستحلاف
واما الوكيل فانه يستحلف على الوكل والموكل لو اقر يصح فكذا من قام مقامه والحكم في سوء واقعات الشهود في فصل بيع
الغائب وفي اهداء الوكيل بالبيع اذا باع وقبض الثمن ولم ينقد ثم رد المشتري به بالعيب لا يحدث شيء في تلك المدة
لقضاء القاضي بينة او باقراره او بنكوله ورد على الموكل وكذلك اذا رده عليه ببينة او باقرار بعيب حدث بشيء
في تلك المدة وعلم المشتري في الهداية في باب اقرار المريض ان الحاضر رجلا اذا ادعى كل واحد منهما على الغائب ان له
الف احدهما الف قبل ويكون الآخر خارجا ولو لم يكن لهما بينة لا يحلف واحد منهما لانه لم يثبت كون احدهما خصما الآخر لانه
انما يصير خصما باليد ولم يثبت يد واحد منهما في الباب لتعارض قولهما وقد وقعت المسألة في الكتاب بعينها

٩٥

البدفي دار فاراد احدهما ان يحلف الآخر بالله ما اعلم ان الدار المدعاة في يدي هذا له ذلك في الجامع الصغير لبعض الناس ان يحلف
وجوابه خلافه هذه الرواية التي ذكرناها في فتاوى رشيد الدين وعامة هذه الاجناس هكذا هو فتوى والله تعالى اعلم
في مسائل عوري الحانوت مع ذي اليد من هذا النوع فيتحرر لنا في جملة والله اعلم **الفصل السابع عشر**
في بيان العقود التي يقع فيها التقاود والتي لا يقع فيها **اعلم** ان الدراهم والدنانير لا تتعينان في عقود المعاوضات
واذا عينت وعند الشافعي يتعينان لان العقد عقد تمليك والعين قابل للتمليك فصحت الاضافة اليه والحاصل
عندنا ان الافتراق بين المبيع والثمن حتى الاحكام واما التعيين فانما يستفاد من العرف الباهر فما كان من الباهر بالعرف
وعن لعقود قضية العقد في جانب المبيع ثبوت الملك وفي الثمن كان الوجوب شرطا لتعين وقضيته في جانب الثمن
هو وجوب الثمن في الذمة لانه لا وجود له الا بوجوبه ووجوبه بالعقد فكان الوجود حكما للعقد فمن هذا
الوجه قالوا اجتماع التعيين بمقتضيه تعارضا فيسقط العقد فجعلنا الحكم شرطا وهذا لا يجوز والاعيان التي ليست من
ذوات الامثال بيعة ابدا لانها تتعين واما الكيليات والموزونات والعدديات المتقاربة بيع وثمن فان
قوبلت باحد النقدين من بيعة لم تتعين سواء كانت معينة في العقد او قوبلت بغير النقدين وبغير الفلوس بان قوبلت بعين
فانه كان المكيل والموزون والعدد يا المتقارب معينا فهو بيع ايضا وان كان غير معين فان استعمل استعمال الامثال
فهو ثمن بحوان يقول اشتريت منك هذا العبد بذا الدرهم او بذا الحنطة وبصفة وان استعمل استعمال المبيع كان بمعنى
ان يقول اشتريت منك كذا حنطة هذا العبد فلا يصح هذا العقد الا بطريق السلم والفلوس بمنزلة الدراهم في انها
لا تتعين بالتعيين وكان ابو الحسن الكرخي رحمه الله يقول كان الدراهم والدنانير تتعين بالتعيين في العقد ولا تتعين بالتعيين في الفسخ واما اذا
قال لك ذكرها محمد رحمه الله في الجامع وفي ليوقال ان بعت عبدي هذا الكر وهذا الكر فهو صدقة فباعه بهما فالقبض
بالكيل لا بالتعيين فانه قال الكرخي ولو لم يكن الدراهم متعينة في العقد لما وجب التصدق لان الموجود بعض
الشرط والجزاء لا يلزمه بوجود بعض الشرط كما لو قال ان بعته بعشرين فباعه بعشرة وقد اجاب
بعض اصحابنا رحمهم الله تعالى عن هذا الاشكال فقالوا ان بان الشرط هو الاشارة الى المعقود والشروط اعلام
معتبرة لعقود المنصوص عليه والمنصوص هو الاشارة لا غير فاما تعيينه في العقد فانه شيء زائد على الشرط هذه
الجملة ذكرها ابو الفضل الكرماني في الايضاح واذا ثبت عدم تعينها في العقود قال اصحابنا رحمهم الله تعالى اذا
بصار فادراهم بدنانير ولم يكن عندهما ذلك فاستقرضا واديا قبل ان تفرقا جاز عندنا خلافا لزفر والشافعي
وكذلك لو تصارفا بفلوس وبين عندهما ذلك كما اذا سمعت قبضا بعض عمن جنس ما سميا جاز عندنا خلافا لزفر وكذلك
لو غصب من آخر الف درهم وغصب آخر من المغصوب منه مائة دينار ثم ان الغاصب تصارفا الدراهم بالدنانير وتقابضا
واجاز المالك العمل اجازته وصار كما غصب كل واحد منهما ما اشتراه مع ان الاصل ان
البيع لا ينعقد اذا كان المالك في البدلين لواحد كما في شراء رب المال شيئا من مال المضاربة بعد ما صار راس المال
عروضا ولم يصح وانما جاز العقد هنا في غصب الدراهم والدنانير مع تمدد هذا الاصل لان العقد لا ينعقد في
هذه الصورة على الدراهم والدنانير المغصوبة وانما ينعقد على مثلهما دينا في الذمة فوقع البيع على ما ليس لواحد منهما
العاقد ان فعند الآخر اذا المغصوب منه لو لم يجز بيعهما واخذ دراهمه ودنانيره ونقد كل واحد منهما ما باعه من
ما لنفسه وهما في مجلس يجمعهما العقد فانه ينتقل العقد الى العقد وهذا دليل على انعقاد العقد ووقفه على مثل تلك
الدراهم والدنانير المغصوبة دينا في الذمة الا ان كل واحد منهما قضى ما وجب في ذمته بما غصب فاجيز الاجازة

صار المغصوب منه مقرضا من كل واحد منهما ما غصب منه حتى لا يملك استرداد المثل والمغصوب بخلاف ما اذا كان الدراهم والدنانير عبيد وجارية وبأتي المسئلة بعالها حيث كان الاجارة باطلة لانه هلك العقد المتعلق بعين المغصوب لان ما عدا النقود يتعين في العقود فاذا كان الملك واحدا لم ينعقد لعدم الفائدة حتى لو كان بكل الجارية مائة دينار وما في المسئلة بعالها جازت الاجارة لان العبد وان تعين في العقد لم تعين وانما انعقد مثلها دينا في ذمته فلم يقع العقد مالنا لواحد بل وقع مالنا لواحد ومالنا لآخر ان مالك العبد لو باعه على هذا الوجه ينعقد نافذا لانه باع عبده بدنانير في ذمته للمشتري فاذا باعه غير منعقد موقوفا على اجازته فاذا اجاز نفذ وصار العين بدلا كما لمشتريه وهو غاصب الدنانير وعلى غاصب الدنانير مثل بدل الدنانير **والحاصل** ان الاجارة في مثل هذه المسئلة في جانب غاصب العبد اجازة للبيع الموقوف وفي جانب الدنانير اجازة لنقد الثمن ذكر محمد رحمه الله تعالى قال رجل ادان من رجل الف درهم ثم اشترى منه عبدا بالف درهم جاريه واداه الدراهم ولم يسلمها اليه اعني للوكيل حتى سرقت الدراهم ثم اشترى الوكيل جارية بالف درهم لزمت الموكل والاصل ان الدراهم والدنانير لا يتعينان في الوكالات قبل التسليم بلا خلاف لان الوكالة وسيلة الى الشراء فتعتبر بنفس الشراء وانها لا يتعينان في الشراء قبل التسليم فكذا فيما هو وسيلة الى الشراء فاما بعد التسليم الى الوكيل فعلى اصل بعض المشايخ رحمهم الله تعالى فيه بعضهم قالوا لا يتعين حتى تبطل الوكالة بهلاكها كما ذكرنا ان الوكالة وسيلة الى الشراء فتعتبر بنفس الشراء وانما يتعينان في الشراء بعد التسليم وكذا فيما هو وسيلة الى الشراء ولان بدل الوكيل بالامانة والدراهم والدنانير لا يتعينان في الامانات وعامتهم على انها لا تتعين فائدة النقد والتسليم على قول عامة المشايخ شيئان احدهما توقف بقاء الوكالة بقاء الدراهم المغصوبة فان العرف ظاهر فيما بين الناس ان الموكل اذا دفع الدراهم الى الوكيل ليشتري له بها شيئا فقام الدراهم في يد الوكيل والثاني قطع الرجوع على الموكل فما وجب للوكيل على الموكل وهذا لان شراء الوكيل يوجب دينا للبائع على الوكيل ودينا للوكيل على الموكل بحكم امر الموكل الوكيل بالشراء ودفع اليه النقد افتقر لزوم ان يستوي دينه بما نقد بعد ذلك ان كان ما نقد يصلح لاستيفاء ما وجب للوكيل على الموكل صح الامر بالشراء وان كان لا يصلح بطل الامر بالاستيفاء وبقي الامر بالشراء على حاله وصار وجود النقد وعدمه منزلة كما لو امره بالشراء ولم ينقد اليه شيئا ولذلك لو لم تسرق الدراهم ولكن صرفها الموكل الى حاجة نفسه كان الجواب كما ذكرنا في فصل السرقة ولو كان الموكل دفع الدراهم الى الوكيل فسرقت من يده لا ضمان عليه لانه امين فيما لم يقبض قبل الشراء فاذا اشترى الوكيل بعد ذلك جارية بالف درهم نفذ الشراء على الآمر لانه لم يبق وكالة بعد هلاك الدراهم لتعلق الوكالة بسلامة الدراهم المغصوبة عند بعض المشايخ وليتوقف بقاء الوكالة بقاء ملك الدراهم عند عامة المشايخ وليستوي اذا علم الوكيل بهلاك ملك الدراهم اولم يعلم لان بطلان الوكالة بهلاك ملك الدراهم امر حكمي يستوي فيه العلم وعدمه هكذا ذكر المسئلة في الزيادات ورأيت في منتخب عيون صاحب الحيط بعد ما ذكر هذه المسئلة المذكورة في الزيادات مسائل من هذا الجنس فقال ولو دفع اليه الف درهم وامره ان يشتري له بها جارية فهلكت الدراهم في يد الوكيل ولقي جسامة ثم اشترى الوكيل بعد ذلك جارية بالف درهم نصر مشتريا لنفسه لان الوكالة قد بطلت وانتهت بقائها بقدر ما هلكت وبقيت بقدر ما لم تهلك فبقي وكيلا لشراء الجارية بخمسمائة

فالدنانير هو

الدراهم والدنانير لا يتعينان في الوكالة قبل التسليم بالاجماع

لكن اذا قبض التسليم عند عامة المشايخ رحمهم

والوكيل لشراء الجارية بخمسمائة اذا اشترى جارية بالف نفذ على الوكيل كذا هنا وان اشترى جارية بخمسمائة ان كانت تساوي خمسمائة تصير مشتريا لنفسه وان كانت تساوي الف درهم او اقل قد رضا بلغا ان الشراء فيه تصير مشتريا للموكل لانه لما امر بشراء جارية بالف درهم فقد بين ان مقصوده جارية بهذه الف درهم فاذا اشترى جارية تساوي الف درهم فقد حصل مقصوده ولو دفع اليه الفا وامره ان يشتري له بها جارية او شيئا آخر فهلكت الدراهم في يد الوكيل قبل ان ينقده فهذا على وجهين ان هلكت الدراهم قبل الشراء اشترى الوكيل ما امره بشرائه نفذ الشراء على الوكيل وقد ذكرناه وان هلكت الدراهم بعد الشراء فالشراء للوكيل واقعا للموكل ومرجع مثله للوكيل على الآمر هذا اذا التقيا على الهلاك قبل الشراء او بعده فاما اذا اختلفا في ذلك فالقول قول الآمر مع يمينه ولو هلكت الدراهم في يد الوكيل بعد الشراء ورجع بها على الآمر واخذ منه ثانيا فهلك المأخوذ ثانيا في يد الوكيل لم يرجع بها على الآمر بعد هذا لان الوكيل لو قبض الوكيل الدراهم من الموكل ابتداء بعد الشراء فهلكت في يده لم يرجع بها على الآمر ويفقد الثمن للبائع رجعت نفسه **فالحاصل** ان المفقود قبل الشراء اذا هلك بعد الشراء يكون هلاكها على الموكل والمفقود بعد الشراء اذا هلك يهلك على الوكيل **والفرق** ان ما يقبض الوكيل من الموكل قبل الشراء امانة في يده لانه قبض لا لنفسه اذ لا حق له على الموكل وما قبضه من الموكل بعد الشراء هو مضمون عليه لانه لقبضه لنفسه بحكم المستحق ما وجب له على الموكل بعقد الشراء والمستحق في مضمون على المستحق في هذا اثر قال وان هلك الثمن مستحقا ذكرها محمد في الجامع فقال رجل امر رجلا ان يشتري له جارية بالف درهم فاشتراها له ولم يقبضها ولم يدفع الثمن للبائع حتى اعطى الآمر الوكيل الثمن لينقده ثم ان الوكيل استهلك الثمن وهو بعض فللبائع ان يمنع جاريته حتى يستوفي الثمن وليس للبائع ان يأخذ الآمر بالثمن لانه ما جرى لها عقد وحقوق العقد لا ترجع اليه لما قدمنا وليس للوكيل على الآمر سبيل لانه استوفى حقه بعد الوجوب فان نقد الآمر الثمن للبائع انه ليس له ان يأخذ عليه اخذ الجارية وليس للبائع ان يأبى الا الثمن وان وجب على الوكيل للبائع الا ان الجارية ملك الآمر وقد صارت محبوسة عند البائع بالثمن فكان الآمر مضطرا الى قضائه فهو بمنزلة مرتهن اخر نولا بالرهن بدينه ورهن ثم ان المغير قضى دين المغير وهنا لك يعود الرهن على الغير وله لكون المغير مضطرا في القضاء كذا هذا ثم رجع الوكيل بالثمن فان لم ينقد الآمر الثمن فالعاضي بيع الجارية بالثمن فاذا ارض الآمر والبائع بالاجماع فان لم يرضا منهما او لم يرض الآمر وكذلك الجواب عند ابي يوسف ومحمد وعند ابي حنيفة لا يبيع من غير رضا الآمر بناء على ان للعاضي ان يبيع مال المديون في دينه من غير رضاه عندهما خلافا له فان قيل الجارية ملك الآمر في الصنعة وليس عليه ان يقبض من الثمن ويكيف يبيع العاضي الجارية بدين ليس على الآمر من غير رضاه قلنا بلى الجارية ملك الآمر الا ان الثمن متعلق بها حتى كانت محبوسة به ولتعلق الثمن بها كما قلنا فاذا تعذر الاستيفاء من الوكيل لانه ليس بعاقد ومن الوكيل لانه معسر يجب الاستيفاء من ماليته واذا باعها العاضي فان كان في الثمن اتباع فضل على الاول فهو للآمر وان كان فيه نقصان فالبائع يرجع بالنقصان على الوكيل لا على الآمر لان الآمر يرجع على الوكيل بما كان قبض من ثمن الجارية لما قدمنا فيما ذهب اليه ذكر في وكالة الجامع الصغير في باب الوكالة بالبيع والشراء في مسئلة ابرأ الدائن المديون بان اشترى له بدينه عبدا بعينه فاشتراه بكون شراؤه لنفسه عند ابي حنيفة وعندهما يكون مشتريا للآمر والمسئلة معروفة على انها قالوا ان عقد الشراء لا يتعلق بعين الدراهم عينا كانت او دينا الا ترى

الامر على

فعاضي ان بيع مال المديون في دينه بغير رضاه

والوكيل

ان من اشترى شيئا بدراهم له على البائع ثم تصادقا ان الدين لم يكن له بطل الشراء ووجب مثلها فصار التقييد بها والاطلاق سواء لان عين البائع اذا تعذر الرد ولا يجب عليه ان الدراهم تتعين في الوكالات اذا كانت عينا الا ترى انه لو وكل بشراء عبد بهذه الالف فهلك الالف عند الوكيل قبل الوكالة فكذا اذا كانت دينا وهذا الوقيد الوكالة لانها لا تبقى بعد هلاك الدين بطلت هذا الفرع مذكور في هداية جدي رحمه الله تعالى واذا لم تتعين كان هذا توكيلا بأصل الدين

ومما يدل على عدم تعينها في الوكالات ولجواب لما استدل به انه انما يتعين الوكالة فيما اذا هلكت قبل الشراء لان في الذمة الموكل وهو لم يرض بكونها في ذمته عند الشراء فلو قبضت الوكالة اشتراه الوكيل بالدراهم التي في الذمة الموكل وهو لم يرض به وقد مر هذا معناه مرة عند قولنا فيما سبق ولو قبضت بدلا عن الوكالة قبل هلاك الدراهم عند عامة المشايخ وذكر في وكالة الصغير اذا قال لآخر اشتر لي جارية بهذا الالف درهم واشار الى الدنانير يتعلق الوكيل بالدنانير حتى لو اشترى بها الدراهم تصير شراء لنفسه والدراهم والدنانير هل تتعينان في العقود الفاسدة الورد فيه روايتان ذكر في رواية تتعين حتى للمشتري في استرداد عينها لان البيع الفاسد يفيد الملك من كل وجه والفاسد من المبادلات لا تملك الحائز فما سوى الحل من الاحكام في البيع الجائز يترتب عليه حكم الانفساخ للعقد لا يجب رد عين المعوض فلذا في الفاسد وفي رواية لا تتعين حتى للمشتري استرداد عينه وعلى البائع رد عينه ما دامت قائما لانه تعوض بسبب فاسد والقبض بسبب فاسد بعينه والاصل فيه ان الحاصل بالعقد الفاسد رد عين المعوض بكل وجه وانما تحقق الرد من كل وجه برد العين وموضع هذه المسألة الباب الثاني والعشرون من الجزء الكبير وذكر الامام رشيد الدين في الباب السابع من فتاواه وهو باب الدعوى بسبب العيب والفساد ان الدراهم والدنانير تتعينان في البيع الذي هو فاسد من الاصل ولا تتعينان فيما تتعين لعدم الصحة وصورة الاول وهو الفساد من الاصل اذا باع عبدا وقبض الثمن فظهر انه حر لم يملكه البائع وظهر انه ام ولد تتعين الدراهم في الرد لان هذا القبض حل العين فتتعين وصورة الثاني وهو الانتقاض بعد الصحة اذا باع عبدا وهلك قبل التسليم فالثمن المقبوض لا يتعين في رواية وهو الاصح وفي رواية تتعين وفي عينه فساد الصرف لعدم التعيين وذكر في باب الصرف والصحيح انه تتعين هذا ذكره في اول باب من تفاريق البيوع كذا ذكره الوبري في فتاواه والدراهم والدنانير تتعينان في استيفاء ثمن المشترى شراء اذا كان لرجلين على رجل الف درهم وصاحب الثمن كان تتعين الدراهم لصاحب احدهما لو مر برده عن نصف المقبوض على شريكه سواء كان المقبوض من مثلها او جودا او ردي واستشهد محمد رحمه الله تعالى في الجامع لايضاح المسألة فقال الا ترى ان رجلا لو ادعى على رجل الف درهم فصالحها ثم اقر المدعي انه لم يكن له على المدعى عليه شيء كان على الطالب رد عين ما قبض ما دامت قائما لانه ملكها ملكا فاسدا فاذا لم يرد ها الطالب حتى رد هو على المطلوب الا نصفا وقضى عليه بذلك لم يكن لصاحبه على الموهوب له والغريم سبيل وذكر الخاص في الجزء الحسني رحمه الله تعالى في كتاب المسموم باجناس الفتاوى في فصل لو احتال الاحكام ما تتعين في المعوضات وكذلك له اخذه بعينه وذلك كالدراهم التي تقبضها احد الشريكين وكالدراهم المغصوبة والدراهم المدعاة المعوضة بالصادق المدعي والمدعى عليه انها لم تكن والمسلم اليه في قبض اذا وجد منه ذلك بالرد كالذي اعيب عبدا فقضى القاضي برد العبد بالعيب بان كان العبد راس مال السلم والمسلم فيه قد قبض والعبد لم يتغير بعيب عند المشتري بوجه اذا اعطى لجوده ثم مات العبد قبل القبض او اعسر فكذلك له اخذ العين الذي دفع في هذه الوجوه كلها ولو تزوج امرأة على الف درهم فصالحها وحال الحول قبل

قبل الدخول بها فعليها رد نصف مثلها لا عينها عندنا لان عندنا الدراهم التي لا تتعين عند القبض فكذلك عند الرد وعند زفر يجب عليها رد عين نصفها اذا كانت قائمة لانها تتعين عنده في العقد فكذا عند الرد ولا يسقط عنها زكاة الالف عندنا لان الدراهم لما لم تتعين في العقد عندنا فلم يصل اليه عين المهر وكان ذينا لها وذا لعدم الوجوب فلا تسقط به الزكوة وعند زفر تسقط عنها زكاة نصف الالف والنقود تتعين في الصدر بالصدقة عند زفر حتى لو قال لله علي ان اتصدق بهذا الدرهم على هذا الفقير فتصدق بدرهم آخر على فقير اخر جاز عندنا خلافا لزفر لنا انه تقرب بفعله والوقت والدرهم والفقير لا قربة فيه وانما القربة بفعله فيما فيه قربة يلزمه وما لا فلا كما لو نذر بالصلاة في ارض مغصوبة ولو قال اذا اشتريت هذه الدراهم شيئا فهذه الدراهم صدقة فاشترى شيئا لزمه التصدق بها لانه اشترى بها وبعد الشراء بها بقيت على ملكه لانها لم تتعين في البيع وكان له ان يدفع مكانها غيرها هذا مذكور في فتاوى قاضيخان ذكر شمس الائمة السرخسي في باب وجوه الاعتراض على العلل الطردية في فصل ساد فساد الوضع بنى اصوله في الفقه اذا الدراهم والدنانير تتعين في التبرعات كالهبة والصدقة وذكره متيسا عليه للشافعي فانه يقول النقود تتعين في عقود المعاوضات ايضا تتعين في التبرعات كالهبة والصدقة فتتعين في المعاوضات تنزيلا للنظير وسائر السلع والنقود تتعين في الشركات والمضاربات والوكالات بعد التسليم الى الوكيل لا كونها امانة وقبل التسليم لا تتعين وفروع هذه الاصول سطرت في وكالة الزيادات في باب الوكالة بالشراء يكون على عزما قربه وفي وكالة الذخيرة ذكر محمد رحمه الله تعالى في الباب الثالث من سيره ان الجامع المكيل او الموزون اذا كان مبيعا وقبضه المشتري فالاقالة والحوالة به العيب ليجيز ورد عن ما قبض وورد على العقد وكذلك لو كان مسلما فيه فالاقالة يجب رد عين ما قبضه رب السلم لا عين وكذلك لو كان راس المال عبدا ورده العيب يقتضي يجب على رب السلم رد عين ما قبض وقد مر من الاجناس وكذلك لو كان المبيع من اثمان او السلم من اثمان فاذا قبض احدهما حصته كان لشريكه ان يشاركه في عينه وقد مر ايضا من قبل وهذا اذا كان المكيل او الموزون مسلما فيه او مبيعا فاذا كان مثمنا باذ باع عبدا بكر حنطة ولقايضا تقايلا فالاقالة جائزة ويجب على رد عين الطعام بل له ان يرد مثله والعرض اذا المكيل او الموزون اذا كان ثمنا لكون تنزله الذي اشتري انه يجوز بيعه من عليه قبل القبض ولا كذلك اذا كان مبيعا او سلما فيه ثم في الاثمان لا يجب عليه رد عينه لان الفسخ انما يلاقي القدر الذي وقع في الذمة دون المعزو وذكر محمد في آخر هذا الباب ولو تزوج امرأة على كر من طعام بعينه فقضاها كرا ثم طلقها قبل الدخول بها فاراد ان تعطيه مثل نصف ذلك الكر من غير الطعام الذي قبضت فليها ذلك وان كان الكر الذي تزوجها عليه قائما بعينه لان المكيل والموزون يتعينان وهما بمنزلة الثمن لانا وجدنا الثمانية واعيانها سلع فاما اذا تزوجها على ثوب هروي فاعطاها ثوبا مروبا شر طلقها قبل الدخول بها لم يكن لها ان تعينه الا نصف عين ما قبضت لان الثياب لا تتعين ثم اعلم بان الاموال كلها انواع نوع هو من مخض كالدراهم والدنانير ونوع يصلح ثمنا ويصلح مبيعا كالمكيلات والموزونات من حيث انه يقع بها عينا ومن حيث انها تصلح ثمنا وقيمة لمثلها من ثمن فان ثمن الف على آخر فخلصه يجب عليه مثلها ولو لم يكن لها قيمة لما ضمن مثلها فكان ثمنا من وجه مبيعا من وجه فان جعل العاقد مبيعا بان ادخل حرفا الباء في بدله صار مبيعا ونوع هو سلعة محضة لكنه قد يلحقه بالثمن في بعض الاحكام ما دام فاسدا فان

الدراهم والدنانير تتعينان في الفقود في الشركات والمضاربات والوكالات والصدقة وسائر السلع تتعين في العقود ومنها في الوكالات والمضاربات والشركات بعد التسليم

الدراهم والدنانير تتعينان في الفقود في الشركات والمضاربات والوكالات والصدقة وسائر السلع تتعين في العقود ومنها في الوكالات والمضاربات والشركات بعد التسليم

الدراهم والدنانير لا تتعينان في الفقود في البيوع الفاسدة

الصحيح تتعين في فساد الصرف لعدم التعيين

الدراهم والدنانير لا تتعين في الفقود في البيوع الفاسدة

الاموال على ثلاثة انواع

تعيين الثمن والمثمن

الاموال على ثلاثة انواع نوع من محض كالدراهم والدنانير ونوع يصلح ثمنا ومبيعا ونوع سلم

عليه كالثياب التي لا تصلح قيمة اصلا حتى لو اتلف على آخر ثوبا لا يلزمه ثوب مثله فتى كل موضع كان المكيل ثمنا يجوز الاستبدال به قبل القبض ويجوز الاقاله على بعد هلاك المبيع ويجب رد عينه عند الفسخ وفي كل موضع كان مبيعا لا يجوز الاستبدال به قبل القبض ويجب رد العين عند الفسخ وفي كل موضع كان الثياب ثمنا لا يجوز الاستبدال به قبل القبض ويجب رد عينه عند الفسخ ولو هلك المبيع يجوز الاقالة عليه وبين مسئله الظلم وتمام هذا في باب الربوا والسرقة علم من سياقه ان الجامع ولو جعل المكيل والموزون ثمنا بان جعل العنب مثلا ثمنا لم ينقطع العقد عن ادرك الناس ذكر في بعض المواضع انه لعقد البيع وهكذا ذكر رشيد الدين في آداب القاضي من فتاواه وذكر في المحيط ان قولهم بان العنب لو كان ثمن بيع يفسد البيع بانقطاعه ليس بصحيح فانه من اشترى شيئا بقفيز رطب في الذمة ثم انقطع او اذا ذهب لا ينفسخ العقد والمكيل والموزون اذا جعل ثمنا في الذمة شرط بيانه بكذا الا بقفا حتى لو باع عبده الكرخطة دينا في الذمة فانه شرط بيان بكذا الا بقفا عند ابي حنيفة هو الصحيح وعندهما ملغى بكذا العقد الا بقفا وذكر صاحب المحيط في شرح الجامع الصغير ذكر القدوري في مختصره وما جاز ان يكون ثمنا في البيع جاز ان يكون اجرة قال جدي شيخ الاسلام في الهداية وما يصلح ان يكون ثمنا في البياعات يصلح ان يكون اجرة والاجارات ايضا كالاعيان نهد الابنية صلاحية ع وذكر في الدرجة الاصل انما يصلح ثمنا في البياعات يصلح اجرة في الاجارات وما لا يصلح ثمنا في البياعات لا يصلح اجرة في الاجارات الا المنفعة فانها تصلح اجرة اذا العدت للمجلس ولا يصلح ثمنا وانما عرفنا الاجارة بالبيع لانها بيع كسائر البياعات الا ان سائر هذه العين والاجارة على المنافع وانما وقع الفرق بينهما في المنفعة لان النقد يصير مملوكا بنفس البيع اذا لم يكن في خيار ولم المنفعة لا تصير مملوكة بنفس العقد لانها معدومة اما الاجرة فليس من شرطها ان تملك بنفس العقد فكانت الاجارة بمنزلة النكاح فان المنفعة تصلح مهرا في النكاح اذ ليس من شرط المهر ان يملك بنفس العقد فان تسمية عبد الغير مهرا صحيح **وقعة الفتوى** بكى راءه كرفت بنكاه داشتن عين مراه بيك دسته كاغذ موصوف او صفات كاغذ همه كتب هل يصح اجيب انه يصح لما ان العرف يصلح اجرة في الاجارات وقدمنا في فصل انواع الضمانات من فتاوى رشيد الدين الكاغذ من ذوات الامثال فعلى هذا الصاغ ينبغي ان يصح الاجارة ثم اذا كانت الاجرة عروضا وشيئا بالشرط فجميع شرائط السلم خلافا ووفاقا لان الاجرة نظير المسلم فيه فلشرط جميع شرائط السلم فيه ومنها ان يجوب الثمن دينا في الذمة عرف بالنوع خلافا لمن اشترط ومنها ان يكون النوع به بطريق السلم فيشترط فيه جميع شرائط السلم وان كانت الاجرة حيوانا لا يجوز الا اذا كان عينا لان الحيوان لا يجب دينا في الذمة بدلا عما هو مال هذه المسئلة لتعلم في اوائل اجارات الدرخ ما عرى الدنانير في مجرى الدراهم ومالا يجري فيه فصول الفقه لبعض السلف ذكر ان الدنانير يجري مجرى الدراهم في سبعة اشياء احدها اذا كان على الرجل دين دراهم وقد اتسع من العطاء فوقع من يده الى يد الفاضي دنانير كان له ان يرضها بالدراهم حتى لبعض غريمه ولا يفعل ذلك في عكسه الدنانير والدراهم قلت يعني عند ابي حنيفة وان تما ذا كانت المضاربة دراهم فباع رب المال او عزل المضارب عن المضاربة وفي يده دراهم ودنانير لكن للمضارب ان تشتري بها شيئا ولكن يصرف الدنانير بالدراهم ولو كان في يده مال آخر سوى الدنانير من العروض او المكيل او الموزون كان له ان يلزمه فيه حتى يحوله الى راس المال ولو باع المتاع بالدنانير لم يكن له ان تشتري بها شيئا

غير الدراهم **والثالث** اذا كان المضاربة دراهم في يد المضارب فاشترى متاعا جاز له ان يؤدي ثمنه من الدراهم ولو اشترى بالدنانير كان الشراء على المضاربة وهكذا اذا دفع المسئلة في باب مضاربة مال المضاربة من مضاربة الاصل غير انه ذكر هذا على قولهما ولم يذكر قول ابي حنيفة فانه قال والقياس ان تكون شريكا لنفسه لانه اشترى ما ليس في يده من مال المضاربة ولكن ابو يوسف ومحمد استحسنا وفي هذا ان جعلاه على المضاربة قالوا وانه لو كانت الدنانير فاشترى بالدراهم ومر بها مقدار الدراهم ولا نفقة الدنانير والدراهم ما سوى ذلك لانهما في الحكم في المضاربات والشركة سواء حتى لو كان رأس المال دراهم صح فسخهما على الدنانير وعلى العكس صار كالسود مع البيض والصحاح مع المكسرة **والرابع** اذا باع ثوبا بمئتي درهم ثم اشتراه بمئتي من المكيل او الموزون او العروض وهو اقل قيمة من الدراهم جاز الاول جاز ولو اشتراه بدنانير هي اقل قيمة من الدراهم لم يجز **والخامس** اذا اشترى ثوبا بعشرة دراهم جاء باثني عشر ثم اشتراه بدينار لا يبيعه مرابحة لانه يحتاج الى ان يعتد من الدينار بحصة وهو وديعة في قول ابي حنيفة ولا يدرك ذلك الا بالخرز والنظر ولو اشتراه بغير الثمن المكيل او الموزون او العروض باعه مرابحة على الثمن الثاني كله من غير حط **والسادس** لو اخبر الشفيع ان المشتري اشترى الدار بالف وربح مسلم الشفعة ثم تبين انه قد اشتراها بدنانير قيمتها الف درهم او اكثر بطلت شفعته واذا كان الشراء بالف آخر لا يبطل ولو كان الشراء بعبد او شيء مرزة وان اقيم اذا كانت قيمته مثل الالف او اكثر بطلت شفعته واذا كانت اقل لم تبطل الشفعة لان هاهنا ياخذ بالقيمة وفي الاول بالمثل **والسابع** اذا اكره الرجل على ان يبيع عبده بالف درهم فباعه خمسمئة دينار او قيمتها الف درهم او اكثر كان البيع على حكم الاكراه ولو باعه بكيلو او وزن او عرض لم يكن البيع على حكم الاكراه ورايت في بعض الكتب المعتبرة عند ان الدراهم والدنانير جنس واحد عندنا في بعض البلدان وعندنا في بعض الاحكام كذلك كالزكوات وقيم المتلفات وارش الجنايات وكذلك في الشركة اذا كان مال احدهما دراهم ومال الآخر دنانير وكذلك اذا كان راس مال المضاربة دنانير فاشترى المضارب بها دراهم لم يملك رب المال هذه وذكر في آخر حيل الدرخ قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الاجارات ان استاجر الدار بالدراهم اذا آجر الدار في مثل تلك المدة باكثر من الدراهم التي استاجرها لا يجوز ولا طيب له الفضل ولو آجرها بدنانير جاز واذا كانت اكثر من الدراهم التي استاجرها لم يجعل الدراهم والدنانير في مثل هذا اكثر واحد احتسانا وهذا الان بعض العلماء قالوا اجاز له ان يستفضل على الاجارة مثله لان الجنس اذا كان هذا افضلا اعرف فيه العلماء قالوا وجد اذا بغلة وهو اختلاف الجنس من حيث الحقيقة حتى الحكم عليه **بقي** مجالس العقد وشبهها وما ينوب احدهما عن الآخر وما لا ينوب ذكر الحاكم الجليل في روايات الجامع الكبير كان مضمونا في يد انسان لغيره فاشتراه من مالكه وقع الشراء والقبض بعده ولم يحتج الى قبض جديد وليس لبائع نفسه منه الى استيفاء الثمن وكل شيء كان مضمونا بغيره او على سبيل الامانة فلابد من قبض جديد بعد الشراء وليس للبائع نفسه ما لم يعد قبضه واما في الهبة فالبائع والقبض جميعا في جميع الوجوه كذا ذكره الله تعالى **والاضافة** اذا العقد اذا اضافا احدهما الى الآخر بعد اذا كانا مضمونين او غير مضمونين باب احدهما عن الآخر واذا اضافا احدهما باب للمضمون عن غير المضمون لانه اقوى العقدين منوب عن الاضعف وقبض المضمون بغير منوب عن قبض غير المضمون ولا ينوب عن قبض المضمون والمضمون بغير الرهن فانه مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين فلو باع الراهن

الرهن من المرتهن لا يوجب قبض الرهن عن قبض المبيع فاذا وهب الراهن الرهن للمرتهن وقع العقد والقبض معا والمبيع في يد البائع قبل ان يسلم مضمون بقبض وهو الثمن فلو اشترى عرضا ولم يقبضه حتى وهبه للبائع وقبله منه كان هذا قضاء للبيع وموضع هذه المسائل الباب الثاني والرابع من بيوع الجامع وفي شرح الطحاوي ولو كان مغصوبا او مقبوضا بالبيع الفاسد فباعه منه بعد ذلك بيعا جائزا لا يحتاج الى قبض جديد لانعدام القابضين ولو كانت وديعة او عارية فوهبه له لا يحتاج الى قبض جديد لان غير المضمون لا يوجب عن المضمون ولو كان مغصوبا فوهبه له لا يحتاج الى قبض جديد لان المضمون يوجب عن غير المضمون وذكر في الجامع اذا استاجر المرتهن من الراهن المرهون من الراهن صح ولا يصير قابضا بمجرد العقد ما لم يجدد قبضا للاجارة بخلاف ما اذا استعار الرهن من الراهن حيث يصير قابضا فلا يحتاج الى تجديد قبض له حتى لو هلك قبل ان يستعمله بعد الاعارة هلك امانة كالوهلك في حال الاستعمال وفي الاجارة لو هلك قبل ان يجدد قبضا للاجارة هلك هلاك الرهن كالو انقضت الاجارة والهبة مثل الاعارة القبض بطريق المساومة لا يكون قبضا للمبيع حتى كان للبائع ان قبضه من المشتري بعد البيع لاستيفاء الثمن فان فارقه البائع قبل اخذ الثوب منه فهذا رضا منه بقبض المشتري وليس له ان يسترده منه كذا ذكر في مجموع النوازل وهذا يشكل على الاصل الذي مر ان ما كان مضمونا بالقبض بعقد البيع والقبض بعقد ولم يخرج الى قبض جديد والبائع لا علك استرجاعه الى استيفاء الثمن والمقبوض على سوم الشراء اذا كان الثمن مسمى يصير مضمونا بالقيمة عندي اذا يكون كذلك وذكر في باب البيوع الفاسدة من العيون غصب عبدا قيمته الف درهم ثم ازداد قيمته حتى بلغت الفين ثم اشتراه الغاصب بيعا فاسدا فاذ وصل الغاصب الى العبد بعد الشراء هلك في يده حتى مات فعليه الف درهم لان الزيادة في الغصب بمنزلة الوديعة في اول سوع مجموع النوازل سئل نجم الدين رحمه الله تعالى عن اكار له دهقان في كرم اشترى ذلك الكرم منه باعه من آخر او رهنه آخر في مجلس العقد هل يجوز قال لا اذا لم يقبضه قيل له اذا لم يكن الكرم في قبضه قال قبضه قبض امانة فلا يتوب عن قبض الضمان وفي وديعة قاضي خان من اتاه رجل اودع عنده انسان الف درهم ثم ان صاحب الوديعة ابرء من الدين في يده قال ابو حنيفه لا يخرج الا ان عزل الوديعة حتى تصير في يد المستودع حتى لو هلكت قبل ان تصل يده اليها لا يضمن وكذلك في كل ما كان اصله امانة وكذا لو قال المودع لصاحبها ايذن لي ان اشتري الوديعة شيأ واربح لانه مؤتمن

الفصل الثامن عشر

فمن كتب شهادته في صك غريم ادعاه واشهد به لغيره اولا وفي ثانيا نقض الشاهد في شهادته في غلطه ورجوعه ذكر محمد في باب الاستحقاق من الجامع الصغير رجل اشترى غلاما فشهد رجل عليه ان البائع كان ذكر للمسلم وهو عبد يريد بعد هذا انه اذا شهد على الشراء اني كتبت الشهادة في صك الشراء وختم على ذلك الصك ثم اداه على نفسه ولا يكون نقضا منه الشهادة على صك الشراء اقرار منه للغلام بملك البائع وهذا لان الانسان يبيع ما لا يملك كما يبيع ما يملكه فلا يكون شهادته على بيعه اقرارا بانه ملك البائع والشهادة لوجود البيع لا يكون دليل صحته ونفاذه قال مشايخنا اذا ذكر في الشهادة على البيع ما يوجب صحته او نفاذه بان كتب في الصك باع وهو ملكه

وهو كتب شهد بذلك فانه تبطل دعواه الا ان يكون كتب الشهادة على اقرار هما بذلك حينئذ لا تبطل دعواه هكذا ذكر الجملة في شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد ورأيت خطوط اثبته على حاشيته للجامع عند هذه المسئلة ولو شهد في اسبوع عند العامي ثم ادعى بعد ذلك لا تسمع دعواه قضى بشهادته اولم يقض وعلى هذا يتفرع ما اذا كتب الشهادة على صك البيع وبين ما اذا شهد عند القاضي وذكر القاضي مختار الدين خان في شرحه هذه المسئلة وقال كتابة الشهادة على الصك في البيع انما لا يكون اقرارا بالملك للبائع اذا لم يكن في الصك ما يدل على صحته ونفاذه اما اذا كتب فيه باعه وهو ملكه او باع بيعا باتا كتب شهادته عليه لا تسمع دعواه ولا شهادته لغرض كما لو شهد عند القاضي لغرض ولم تقبل شهادته ثم ادعاه لنفسه او شهد لغرض لا تسمع دعواه ولا تقبل شهادته لغرض الا اذا كتب شهادته في الصك على اقرار العاقدين فلا يبطل دعواه وذكر القاضي ظهير الدين في هذه المسئلة قال ابو زيد عبد الله بن ابي بكر الحسن المعروف ابوه بخواهر زاده رحمه الله تعالى في تعليل هذه المسئلة انه ليس في عمل الشهادة وختمه ما ينقض دعواه لانه لا يتوهم انما كتب شهادتي لاداري في نفسي ان في هذا العقد ضررا مرة لانه لو عقد ورد على ملكي فاذا كان فيه ضرر رددته وان خلا عن الضرر اجزته واذا امكنه هذا التوفيق لا يكون سكوتا والدليل على ان الكتابة ليست باقرار ما ذكر في مجموع النوازل رجل ادعى على آخر مالا فانكر ذلك المدعى انه كتب لي بذلك خطا فانكر المدعا عليه ان يكون خطه فامر ان يكتب على ما من كتب فكان بين الخطين متشابهة ظاهرة والد على انهما خط كاتب واحد لا يقضى عليه بالمال المدعا لان هذا لا يكون اعلاما لا سيما لو قال هذا خطي واني اشبهه وليس على هذا المال وهذا لان القول قوله ولا شيء عليه كذا ذكر مسئلة الكتابة والاقرار بالمال في شهادات الجامع في الفتاوى في مسائل ابي الحسن السغدي واجاب هذا الجواب ايده الله كذا الجواب واد عى انه مذكور في باب الاقرار ثم قال السيد الامام ناصر الدين ابو القاسم في الجامع في الفتاوى عقيب ذكر قول ابي الحسن هذا وقد ذكر محمد في كتاب الطلاق ولو كتب الطلاق على الرقم في مسئلة وقال لم انو به الطلاق لا يصدق وكذا الاقرار وقال ويدل ما نقول اذا لو كتب لا على الرسم وقوله في الكتاب وختم فيه الختم ما ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى ان الشاهد اذا كتب اسمه في الصك جعل اسمه تحت رصاص مكتوبا ووضع عليه لئلا يخونه حتى لا يجري فيه التزوير والتبديل وهذا كان في عرفهم وهذا العرف لم يبق في زماننا ذكر الامام ظهير الدين قال وقال مشايخنا ما ذكره من الجواب في فصل شهادة المسلم محمول على ما اذا كتب شهد فلان بالبيع والشراء او كتب جرى البيع بمشهدي او كتب اقر البائع والمشتري عندي اما اذا كان في صك البيع باع فلان كذا وهو ملكه وهو كتب شهد بذلك لا تسمع دعواه بعد ذلك وبين ما كان في الصك باع فلان كذا او قد اقر انه باع ملكه وانا شاهد كتب شهد بذلك تسمع دعواه كذا ذكر ما من ظهير وذكر الامام رشيد الدين في باب ما يكون جوابا من المدعا عليه وما لا يكون وهو الباب الخامس عشر من فتاواه ولو ان واحدا من الورثة باع كرما من التركة قبل القسمة وكتب واحد آخر من الورثة شهد بذلك او كتب شهد بما فيه يكون اقرارا بانه ملك البائع

فلو قال بعد الكتابة اني ما اجزت البيع او لم اعرف ان كتابتي هذا اللفظ اقرار بانه ملك البائع
احلف فيه المشائخ كما تقدم فيما اذا اعتق بالعربية او طلق او ابرأها وهو لم يعرف لسان العرب
انه يكون صحيحا امر لا قال بعضهم يصح في جميع المواضع وقال بعضهم لا يصح في جميع المواضع وبعضهم فصلوا
وقالوا ان كان في صرف كان جده وهزله سواء لا يعمل قوله انه لم يعرف معناه وان كان في صرف لا يكون جده
وهزله سواء كما في البيع لعمل قوله ولا يصح البيع فان بيع الهازل لا يصح والهازل من يعلم ان لا يكون
قاصدا الحكم او سلط بكلمة ولا يعرف ما هو موضوعا ما قاله بعت وتقول لم اقصد به الملك فصدقته
المشتري لا يثبت الملك لانها على عدم وجود التملك لان التملك لم يوجد بالتراضي ولم يوجد قال
وان كتب في صك البيع شهد بذلك انما يكون اقرارا انه لا يملك لان معنى قوله شهد بذلك كواه شد
براز يعني بما في الصك والمكتوب في الصك باع ما هو يملكه او باع بيعا صحيحا جائزا واشهد شاهدا على
ملك البائع والبيع الصحيح فيما لو كان تجاريا وصحيحا ولو كتب عظه مشهدي لا يكون اقرارا لملك البائع ولو
كتب اشهد عليه او اشهدني عليه يكون اقرارا لان الاشهاد عليه كناية عن البيع الجائز المكتوب حتى لو
كتب اشهدني عليه لا غير لا يكون اقرارا وذكر في موضع آخر من هذا الباب كتب في صك مشهدي
وكتب فلانين فلانا لا يكون له حق الدعوى لان الباء للالصاق والالصاق للوجود يكون ولو قال لانسان
اكتب شهادتي في هذا الصك فكتب الماموربشهد بذلك لا يكون ذلك اقرارا من الآمر بانه ملك البائع
كما لو قال لرجل اكتب طلاق امرأتي فكتب لا يكون ذلك اقرارا بطلاق امرأة الآمر كما ذكر رشيد الدين
في هذا الباب وذكر في باب دعوى مال الاجارة المستوجة من فتاواه اذا قال للصكاك اكتب صك
الاجارة باسم فلان لهذه الدار لا يكون اقرارا بالاجارة لان التعارف جرى بانهم يأمرون جيء الصكوك
قبل العقد وذكر في اقرار عدة الفتاوى لو قال للصكاك اكتب لفلان خطا اقرارا بالف على يكون
اقرارا وعلى الصكاك ان يشهد عليها بالمال وكذا لو قال لرجل اكتب خط بيع هذه الدار يكون اقرارا بالبيع
كتب او لم يكتب وكذا لو قال اكتب طلاق امرأتي كان اقرارا بالطلاق فلو قال ثانيا يكون للقاضي
ويكون اقرارا بطلقة واحدة وفي مجموع النوازل لو قال للصكاك اكتب لها خط الامر على اني متى ساورت
بغير اذنها في تطليق نفسها واحدة كاشان فقالت لا اريد الواحدة وطلبت الثلاث واني الزوج والمفتى
وخرج ما يصير الامر بيدها في بطلقة واحدة وقد كتبنا هذه المسئلة ومارد علما عوابه وما استدل بها
عليه في مسائل الامر باليد على الحاشية فيطرح ثمة لسلك الزوائد وذكر القاضي ظهير الدين المرغيناني ما استفتي عنه
مرديا ذن خلع كرد وبدكا زخد تو بش امد بدو ل گفت كه مرسه طلاق ولس جك تو ليس سوى
را گفت كه همچيز سوى گفت مرسه سو ليس مرسه واقع شود اجاب رحمه الله تعالى شود حكم
الاقرار رجعنا الى مسئلة كتبة الشهادة ذكر رشيد الدين في باب الخاسر فرق واه اذا باع دار من ابنه
الصغير وشهد عليها من اجنبي يصح اذا كان مثل العمة ولو باعها من ابنه البالغ وكتب الصك واشهد الشهود
ثم باعها من غير وكتب الصك واشهد الشهود الاول وقد كتبوا في صك الابن شهد بذلك لا تقع شهادتهم
على الملك الثاني لانه ذا اقر ان الشهود بعمة الملك الابن ولو كانا المكتوب في الصك الاول اقر

اعتق او طلق او ابرأ بالعربية وهو لم يعرف ذلك

تعريف الهازل

لو قال لا تكتب شهادتي في هذا الصك

قال رحمه الله

البائع بانه لا يكون الشهادة بالملك لا للابن ولا للاجنبي وذكر بعد هذا في هذا الباب ايضا بارتع
اوراق اشترى رجل دارا والشاهد كتب شهادته في هذا الصك بقوله شهد بذلك والمكتوب في
الصك باع بيعا جائزا ثم جاء المشتري وادعى هذه الدار على هذا المشتري فشهد هذا الشاهد
لهذا المدعي اذا علم القاضي بشهادته وذلك الصك لانه اقر انه ملك المشتري فكون في الشهادة
الثانية متناقضا ولو لم يكتب الشهادة ولكن قال بين يدي القاضي انا شاهد بان هذا ملك ذي
اليد والمشتري لا تقبل شهادته للخارج ولو كتب في الصك مشهدي تقبل شهادته للمدعي وكذلك
اذا كتب اقر البائع بذلك وفي هذا الباب ايضا ادعى دارا فقال ذو اليد ان الدار تؤخذ يده ام لم يقدر
على اقامة البينة على ذلك فقضى القاضي للمدعي ثم اذا ادعى الشراء من الثالث وجاء الصك فيرجع
المدعي بشهد بذلك واذا المكتوب في الصك باع هذه الدار ولم يذكر انا جائزا كان كذلك منه اجازة
لبيع الثالث واذا كتب في الصك باع بيعا جائزا فهذا اقرار بقبض الثمن منه ومن البائع لانه اقر انه
باع ملك نفسه ولا يكون ذلك اقرارا للبائع انه قبض وذكر في باب الاستحقاق من فتاواه ومن ادعى ملك
انسان لنفسه ثم شهد انه ملك غيره لا تقبل شهادته وقد كتبنا قبل هذا ان من شهد ملك لانسان
ثم شهد بغير ذلك لا تقبل وفي دعوى فتاوى الدبناري ولو اتباع شاهدان رجل ثم شهد بآخر
لا تقبل شهادته ولو اقام بينة على اقرار الشاهد انه اقر انه ملكي لم تقبل هذه الشهادة ولو ان
الشاهد انكر المقالة لا يحلف وذكر في متفرقات شهاد ان المحيط اذا قال الشاهد كل شهادة اشهد
بها لفلان في حادثة كذا ابني زور ثم شهد لفلان في تلك الحادثة لم تقبل شهادته وكذا اذا قال لست
لفلان عندي شهادة في امر ثم شهد له في حادثة لم تقبل في فتاوى ابي الليث رحمه الله تعالى وفي الفصل
الثالث من شهادات الذخيرة اذا قال المدعى للعاضي لا تسئلني وحلف المدعى عليه بطلب المدعي ثم جاء
المدعي ببينة روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه تقبل بينته وعن محمد انها لا تقبل وذكر الطحاوي في
مختصره اذا قال المدعي اذا قال لا يمينه لي او قال الشهود ما لنا شهادة ثم جاء المدعي بشهود او شهد الذين قالوا
لا شهادة انا فاضغ اصحابنا رواياتا في رواية لا تقبل وفي رواية تقبل وعلى هذا اذا قال المدعي كل
بينة اقيمها فهي شهود زور ثم اقام بينة وعلى هذا اذا قال ليس لي عند فلان شهادة فما ادعى على
هذا فلما حلفه القاضي جاء فلان ليشهد وعلى هذا اذا قال ما لي عند فلان ولا فلان شهادة على هذا
ثم ادعى بعد ذلك ان لشهادتهن هذه الجملة في شهادات الذخيرة وفي الباب الاول من فتاوى رشيد
الدين اذا قال مراده من حادثة كذا ابني ساعدا دان او قال مراده من حادثة كذا علم يستحب اجازة له ان
يشهد ويقضي القاضي لشهادته وفي فتاوى قاضي ظهير اذا قال المدعى عليه لا دافع لي ثم جاء الدافع
فقد قيل يكون على الخلاف فيما اذا قال لا بينة لي والمختلف المدعى عليه ثم اني بينة تقبل عند ابي
حنيفة وعند محمد لا تقبل هكذا ذكر في عامة الفتاوى وذكر رشيد الدين الوتار رواه الله وار القداد
في الباب الاول من فتاواه اذا قال الشاهد عند القاضي ان المدعاة ليس هذا البعد ثم شهد بعد
الدعوى ان المدعى به هذا لا تقبل لما كان ناقضا وقد قال قاسم بالتوقال المدعي لا ملك لي ثم ادعى
انه ملكه ينبغي ان تقبل وذكر في الباب التاسع عشر من فتاواه شهد وانه وارثه ليس له وارث

غيره ثم بعد ذلك شهد هذه الشهود ان هذا وارث هذا الميت ايضا تقبل ولا تكون تناقضا
وتكون قولهم لا وارث له غيره ثم بعد ذلك محمولا على قولهم لا نعلم وارثا غيره ثم علموا بعد ذلك وارثا
آخر وذكر بعد هذا باوراق في هذا الباب ايضا شهدا انه وارثه لا نعلم له وارثا غيرهما احرى شهدا ان
هذا وارث ايضا تقبل ولا تكون تناقضا لان قوله لا نعلم له وارثا آخر ليس من متن الشهادة لانه لو
قال نشهد انه اخوه ووارثه يكفي ذلك ولا تكون ذكر ذلك ذكر الزيادة ولا تعد جورا ان لا يكون عالما
ان له وارثا آخر في تلك الحالة والاصل عالما فلا تكون تناقضا وفي هذا الباب ايضا لو انكر الشاهد
الشهادة بعد قضاء القاضي لا يضمن لان الانكار للشهادة لا يكون رجوعا بل الرجوع ان يقول كنت
سطلا في الشهادة وهذا انكار الشهادة وذكر في الباب الثاني عشر من فتاواه المدعي يقول
الشاهد لك شهادته في حادثة لي وهو ينكر لا يحلف انه لا يشهادته له لان الشرع اوجب اليمين على المنكر
في دعوى المال ولم يوجد هنا ذكر القاضي مختار الدين خان في فتاواه اذا ادعى حدودا وذكر حدودا
وقال في بعضها وفيها اشجار كذا وكذا الحدود وتلك الحدود الا انها خالية عن الاشجار لا تبطل دعوى
المدعي وكذلك لو ذكر كذا اشجار حيطانا والمعنى فيه انه لا يحتاج الى ذكر الاشجار اذا وافق دعواه
الحدود ولو قال في بعضها ليس فيها شجر ولا حائط فاذا فيها اشجار عظيمة لا يقضى بحدودها
بعد هذه الدعوى بطلت دعواه واذا كانت حدودها توافق الحدود التي ذكر ولو ذكر حدودا
وقال في عشرة جريبا ارض او عشر جرب فكانت اكثر من ذلك لا تبطل دعواه ولذلك لو قال
في ارض بذرها عشرة مكاييل بذر فاذا فيها اكثر من ذلك او اقل الا اذا تجاوز الحدود واقعت دعوى المدعي
لا تبطل دعواه لان هذا الخلاف يحتمل التوفيق وهو محتاج اليها وفي الذخيرة اذا شهدوا على ملك ارض
وبينوا حدودها وقالوا هي بمقدار خمسة مكاييل بذر والمدعي ادعى ذلك واصابوا في بيان الحدود
واخطأوا في بيان المقدار فظهر انها تسع فوق ثلثة مكاييل بذر حكي عن شيخ الاسلام ابي الحسن السغدي
انه قال لا تبطل الدعوى والشهادة لان بيان مقدار البذر بعد ذكر الحدود غير محتاج اليه فصار
ذكره ولا ذكره سواء واجاب بعض مشايخ زماننا ببطلان الدعوى والشهادة والبعض في السواد الكبير
اذا ذكر الشاهد في شهادته ما لا يحتاج اليه القضايا المشهود به ولا ذكر سواء وسيأتيك مسئلة السير
الكبير من بعد ان شاء الله تعالى وقد قيل يجب ان تكون المسئلة على العكس اذا شهد واعترف الارض
المدعاة واشاروا اليها تقبل ولغو ذكر الوصف وهو ما ذكروا انه شهد انها لبذر وان شهد وابينة الارض
لا تثبت بهذه الشهادة الا بملكه الارض تسع خمسة مكاييل بذر ذكر هذه الجملة في المحيط ثم قال وقيل
لا تقبل البينة على هذا الحال وهو الاظهر والاشبه بالفقه هذا الذي ذكرنا في الدعوى اما اذا اشترى
ارضا وبين حدودها الاربعة وذكر انها كذا جريبا او قال كذا صاعا من بر ورد منها فوجدها اقل
جريبا جاز البيع ولا يكون له الخيار لان البيع صار معلوما وذكر الجرب والبذر وقع زائدا كذا ذكر صاحب
المحيط في فتاواه المتفرقة وذكر في الفصل السابع من نوع الدخل اشترى بستانا فيه عشر نخلات وشجر وشرط انه
عشرة اجربه وقبضه فعرسه ساحته واكل ثمره سنين ثم مسحه فوجده تسعة اجربة لم يرد ولم يرجع بشيء وقاس
قول ابي حنيفة وقال محمد يقوم الارض دون التسعة اجربة انها بكم تساوي ولو كانت عشرة اجربة وثمل

حالها بكم تساوي فيرجع بفضل ما بينهما وفي شروط ظهير الدين المرغيناني اشتري ارضا على انها
عشرة اجربة وبها عشر نخلات فزادت الجرب والنخيل على العدد المسمى فالمشتري بالخيار
لان الجرب بمنزلة الدرع في الدار والنخيل بمنزلة البناء في الدار حتى يدخل في البيع من غير ذكر وزيادة الصفة
لا توجب زيادة الثمن ولا الخيار للمشتري وفي بعض الفتاوى اذا اشترى كرما على انه جرب واحد فوجده
اقص من الجرب لا تعقد البيع بينهما خلاف الدرع في الدار والثوب الى آخره اذكر في البيوع خلافه
اما اكرار جرب كما يدخل في بيع جرب عراسه قال وكذلك الاعتماد على اذ الجرب والدرع سواء الى آخره لان هناك ليس
كرما ايضا واذا قصر عن الجرب فانهم وفي تنزيفات اجارات الدخيرة استأجر ارضا على انها عشرة اجربة
لعشرة دراهم كل جريب بدرهم وبين انها خمسة عشر جريبا او تسعة اجربة تعلم اجر الذي سماه ولو قال كل جريب
بدرهم حسب على كل جريب بدرهم وفي واقعات ابي العباس الطبري ذكر رسم في فتاوى عن ابي يوسف
تزوج امرأة على مواح على انها عشرة اجربة فاذا هي خمسة اجربة فاذا شبات اخذت القراح ولا شيء لها
والشبات اخذت فيه عشرة اجربة مثل هذا القراح رجعنا اليها كما فيه من الشاهد ذكر في
شهادته ما لا يحتاج اليه ثم بين خلافه ذكر في تنزيفات شهادات المحيط شاهدان شهدا على رجل
بدار فسئل القاضي عن الشهود ان غائبة كوابي بهدنت بك سنبه استباده وشنبه فقالوا بك
شنبه فنظروا فاذا بعضها بك شنبه وبعضها وشنبه فقد قيل تقبل شهادتهم لجواز انها كانت بك شنبه
وقت تحمل الشهادة ثم صار بعضها وشنبه وقال صاحب المحيط وعلى قياس ما اذا شهدوا وابداته
وقالوا اسه ساكه استه مطر وافاذا بي جارسا او قت تحمل الشهادة لا تقبل شهادتهم ولم ينقل احد جواب
هذه الشهادة لجواز انها كانت سبه سالكه وقت تحمل الشهادة والآن صارت جارسا كه ينبغي ان لا تقبل
شهادتهم في مسئلة الدار ايضا وذكر هذه المسئلة رشيد الدين في الباب الاول من فتاواه بعد ذكر مسئلة
الدار ما ذكرنا وقال في بيان من الدابة ولو وفق الشاهد وقال حين تحملنا الشهادة كانت هذه كذا
والآن صارت هذا يزيد فانا شهد نا بناء على ذلك لا تقبل هذه الشهادة كما لو قبل في مسئلة الدار لا قالوا
حين هاراتا كانت كذلك نشهد نا بناء على ما رأينا وذكر في هذا الباب ايضا ولو سئل القاضي قبل الدعوى
من الشهود عن لون الدابة المدعاة فقالوا كذا ثم شهد واعند الدعوى على خلافه فالقول قولهم
لان القاضي سئل الشاهد عما لا يكلف الشاهد علمه بالعادة فكان ذكره والعدم سواء وذكر في الباب الخامس
من فتاواه ادعى على رجل عند القاضي انه غصب منه غلاما تركيا وسمى كل صفاته وطلب احضاره ليدعيه
فاحضره مخالفا لبعض صفاته بعض ما وصفه فادعى انه هذا الحاضر ملكه واقام البينة لا علم لها الا انها قالت
هو العبد الذي ادعيته اولا وعندئذ لا تسمع دعواه لامكان التناقض كما في مسئلة الدابة واذا قال هو عبدي
ولم يزد على هذا تقبل البينة لعدم التناقض في بين الدعويين وذكر في الباب الخامس عشر من فتاواه ادعى
ان هذا العبد ملكي فشهد الشهود على اقراره وفي الشهادة انه ابق من يد المدعي تقبل هذه الشهادة
على الملك ويكون له ذلك من الشهود زيادة ذكر لا تعلق للقضاء بالملك المطلق به واما مسئلة السير الكبير التي
تقدم الوعد بذكرها واسناد الحكم الذي ذكر محمد في باب الاسير والمفقود وما يصنع بها اذا مرأة الاسير
او المفقود اذا قدمت فزعم المفقود او بعد عدالي القاضي وطلبت اذن بالزواج بالاتفاق على ما قال

الواو واو قد تقدم في خوعاشر الاوراق
ما نصه ان هذا انكار الشهادة
لا يحلف القاضي ح

ارحمه

الواو واو الحال والمعنى الطبري
ان هذا لو انكر وشهادته
لا يحتاج اليه ثم بين
خلافه

انه ح

ذكر في الباب الاول من فتاوى
رشيد الدين رحمه الله ما ذكر
في المتن ايضا حتى لو ادعى قطعة
حديد من قوم وهي تحت قوم على الصفة
وقال ان هذه القطعة من
الحديد ملكي ووزنه كذا قال
انه وزن هذه القطعة من الحديد
المذكور او اقص فيقضى بالدعوى
والقضاء اذا وجد البينة شهادة
عليه بان الوزن في مقدار
الميزة نحو مختصف الله اعلم

مسئلة السير الكبير المتقدم
الوعد بذكرها

المفقود فلو قال الغريم او المودع اذ هذه المراة قد شهدت نكاحها حين تزوجها ولا ادري انه
طلقها او لم يطلقها ولم تقل انها امراته اليوم فرض القاضي القضية لان ما عرف ثبوته فالاصل فيه البقا
حتى يوجد المزيل وكذلك اذا قال شهدت نكاحها حين تزوجها وهي امراته اليوم غير انه اشهد انها
واقام بينة انه كان طلقها ثلثا قبل ان يموت فعلى الوجه الاول وهو ما اذا قال المودع لا ادري طلقها
ام لا ولم يقل انها امراته اليوم لا يقضي للغريم والمودع وفي الوجه الثاني وهو كما اذا قال انها امراته اليوم
ان كان لا يعلم ان الاسير طلقها لا يقضي قبل ان يقول وهي امراته اليوم زيادة لا يحتاج اليها لان اقراره
باصل النكاح كاف لان القاضي وما لا يحتاج اليه في الشهادة قد يذكر والعدم سواء ونظير ما قلنا رجل ما
فاه عند امراته انها امراة الميت ووارثته والكر ولد الميت نكاحها فاقامت بينة انه مات وهي امراته
ووارثته ولا وارث له سواهما وقضى لها بالميراث واستهلكته ثم اقام الولد بينة ان الميت كان طلقها
رجعية فان القضاء فيه على المراة ولا يجب على الشاهدين شيء وان شهدوا انه مات وهي امراته لان قولهما
مات وهي امراته زيادة غير محتاج اليها فانها لو قالا كانت امراته فان القاضي يقضي لها بالميراث فصار وجود
هذه الزيادة والعدم بمنزلة فلو انعدمت هذه الزيادة لكان لا يجب عليهما شيء لانهما شهدا بنكاح كان
ولم يظهر كذبهما فيه لاحتمال الولد حتى احتمال انقضاء العدة بالاقراء او الاشهر فكذا هذا
ان كان عالما بالطلاق يوم قال وهي امراته اليوم ضمن لانه لو بين زيادة لا قاضي لا مارح بالانفاق فصار
كما لو قال غصبت منه هذا العبد فقضى القاضي عليه بالقيمة ثم جاء بالعبد فانه يرده ويسترد القيمة
ولو قال غصبت منه هذا العبد وهو ملك فلان فقضى القاضي عليه بالقيمة ثم جاء فلان بالعبد فانه
لا يرده ولا يسترد القيمة لان الزيادة لا تعتبر ما لم تتصل بالاصل وهذا الاصل يشهد في ايجاب الضمان على الشاهدين انهما بما ذكرا شيئا
هو لازم للقضاء ثم ظهر خلافه ضمنا وبما ذكرا شيئا لا يحتاج اليه للقضاء ثم بين خلافه لا يضمنان شيئا
حتى ان مولى الموالاة اذا اقام فاه على رجل ميراثه بسبب الولاء فشهد شاهد ان ان هذا الرجل مولى هذا
الميت اسلم على يده واعتقه واقر لا نعلم له وارثا غير من قضى له القاضي بميراثه فاستهلكه وهو معسر ثم ان
رجلا آخر اقام البينة انه كان ناصف الاول الولاء وان هذا الثاني ولد المولى توفي وهذا الثاني مولاه وولاء
لا وارث له غيره فالقاضي يقضي بالميراث للثاني ويكون الثاني بالخيار ان شاء ضمن الشهود الاول وان شاء
ضمن المشهود له الاول لانه ظهر كذب الشاهدين لا ولين فيما يحكم به تعلق وبيان ذلك في مسئلة الولاء لو قال
هو وارثه لا وارث له غيره امر لابنه بنته للقضاء لها بالميراث فانهم اذا شهدوا وابا صل الولاء ولم يقولوا انه
وارثه فالقاضي لا يقضي له بالميراث فانما اخذ الاول الميراث بقول الشاهدين الاولين انه مولاه ووارثه
اليوم وقد ظهر كذبهما فيما تعلق به الاستحقاق للارث لان قبول شهود النكاح انها امراته وقارسته يوم الموت
ليس بلازم للقضاء بالارث فانهم لو شهدوا انها كانت امراته فالقاضي لا يقضي بالميراث لها ولم يظهر كذب
الشهود في انها كانت امراته وانما ظهر كذبهم في قولهما امراته له ووارثه عند الموت ولا تعلق للميراث
بهذا فلا يضمنان هذا واما وضع الفرق بين الاولاء والنكاح في اشتراط قول الشاهد ووارثه في الولاء دون
النكاح لان المولى لا يكون وارثا على كل حال لجواز ان يكون محجوبا بغيره فاما المراة فهي وارثة على كل حال
لانها لا تصير محجوبة بغيرها عرفه الكافي في الاصل والزيادات هكذا ذكر محمد في باب الاسير من السير الكبير وما هو
محكم التقرير هذا الاصل ما ذكر في آخر الباب الثاني من شهادات الجامع لو شهد انه فلانا اقر عند فلان عام اول

الف درهم والمدعا عليه يجحد فقضى القاضي بذلك ثم اقام المدعا عليه بينة ان المدعي قد كان ابراه قبل شهادتهما بيوم عن كل شيء يدعيه قبله فقضى القاضي بالبراءة وجد المال فانه لا ضمان عليهما
لانه لم يظهر بعد كذبهما لاحتمال التوفيق بان يكون ابراهما عما علما القرض عاما ولو شهدا بذلك
ولم يعرفا البراءة ولم يقرضا بالجحود ومثله لو لم يشهدا على القرض ولكن شهدا ان فلانا على هذا الرجل
الف درهم فقضى القاضي بشهادتهما وامر المدعى عليه بدفع المال وهو الف الى المدعي ثم اقام
المدعا عليه البينة على البراءة فان الشاهدين ضمنا والمدعا عليه بالخيار في تضمين المدعي والشاهدين
لانهما حققا على اعجاب المال في الحال فاذا اقام البينة على البراءة فقد ظهر كذبهما فصار كما لو شهدا
ضمنا علانية الاصل الاول لانه لم يحقق المال في الحال وانما اخبر عن شيء ماض فلم يظهر كذبهما
واوضح محمد هذه المسئلة مسئلة الطلاق ان المدعا عليه اذا انكر المال وحلف ثم شهد واعلى اقراره
بذلك لم يحنث لما انه لم يحقق عليه الاعجاب ولو حقق في الحال حنث فاتضح الفرق رجل ادعى دارا
واقام شاهدين شهدا ان الدار له فان القاضي يقضي بالبناء والدار للمدعي فان قال قبل القضاء
ليس للبناء له انما هو للشهود عليها فهنا ثلث مسائل احدها ان يقول شهود المدعي ان البناء
لمن ادعى عليه والثانية ان يقر المدعي بان البناء للمدعى عليه وانا نعلم ان المدعي عليه بينة
ان البناء له اما اذا شهدوا بالدار ثم قالوا قبل القضاء ليس البناء للمدعي انما هو للمشهود عليه فان لم
ينهما ولم يقض للمدعي بالبناء حتى قالوا بعد القضاء كان على ما قضى به البناء للمدعي على الاسم
الدار تبعا والبناء تبعا فاذا بينا ان قبل القضاء كان ذلك بمنزلة ما لو كان البناء متصلا وامالو ادعى
دارا وشهد الشهود بذلك وقضى القاضي له بالدار ثم ان المقضي له اقر ان البناء كان للمقضي عليه
لا يبطل قضاء القاضي بالارض للمدعي ويدفع جميع الدار الى المدعي عليه لان في الوجه الاول البناء داخل
بطريق التبعية فلا يكون ذلك اقرارا بالبناء لانه ابطال الشهود وفي الوجه الثاني البناء دخل مقصودا
فيكون اقرارا بالبناء لانه ابطال الشهود فان كان المدعي عليه في هذه المسئلة ادعى البناء لنفسه بعد
ما قضى القاضي بالدار للمدعي فان كان الشهود شهدوا بالارض والبناء لا تسمع دعواه الا ان يدعي تلقي
الملك من جهة المدعي لانه صار قضاء عليه بالبناء مقصودا وهذه الملك يدل على انه بنى قال بعت
منك ارض هذه الدار وبناءها ان البناء صار مبيعا مقصودا حتى لو فات قبل التسليم فانه يسقط حصته كما في حق القضاء وان كان الشهود شهدوا بالارض وسكتوا عن البناء تسمع دعواه
البناء لانه صار بقضاء عليه في البناء بما تسمع دعواه انه له مقصودا هكذا ذكر خواهر زاده
هذه الجملة في آخر شهادات المبسوط وقد بينا هذه المسئلة مفرعا بقاضي شهادة المحيط في فصل
دعوى العقار فليتظر ثمة وذكر سديد الدين عبد الرحيم الكرميني في شرحه انه على قول ابي يوسف
اذا اقر المدعي بالبناء او بالاشجار للمدعى عليه بطل قضاء القاضي اصلا في الوجهين واذا لم يسمع دعوى
المدعي عليه الاشجار والبناء في الفصلين ذكره صاحب المحيط في دعواته واه المتفرقة وذكرها
ايضا ادعى حانوتا وشهد واله بكل الحانوت ثم المدعي اقر بقاله اساءه ان وكان ادعى عليه كرده
است بطلت الشهادة لان الحانوت اسم للعرصة مع البناء داخل في الشهادة فالاقرار

بعض ابنا المدعى عليه يكون ذا كذا ابا للشهود وكذلك لو ادعى المدعى على بعض ابنا آوكله وهذه
المسئله لعسته لبعد ما وقفى للمدعى بجميع الخانوت لا تسمع دعواه واذا كان الشهود شاهد وابا ابنا
مقصود الان الخانوت اسم لجملة فصار المدعى عليه فى الكل مقصود اغلاق الدار اذ اشهد وابا الارض
وسكتوا عن البنا تسمع دعواه لانه صار مقضيا عليه فى البنا ايضا كما ذكرنا ولو قال المدعى عليه انا
بنيت بناء هذه الدار والمدعى يعلم ذلك وطلب يمينه لا يحلف المدعى لجواز ان يكون المدعى عليه هو البانى
ويكون البنا للمدعى قال استر وشئى الا اذا قال بنيته لنفسى فيستأمر هذا المدعى فحينئذ يحلف كذا
ذكر فى المحيط وقد بيناه فى فصل دعوى العقار وذكر فى الاجوبة غلاف المذكور فى المحيط فانه
قال ادعى دارا فقال المدعى عليه بنا ابن خانى من كرده امر از بهر حوسس او ادعى استئنا بكرده
است وازقاضى سوكند مى طلبد كه تو را علم نيست كه ابن عمارت من كردم امر از بهر خوسس قال الحلفه
القاضى واما غلط الشاهد فى الحد فقد مر على الاستقصاء فى فصل دعوى العقار مع كثير من مسائل
هذا الفصل وقد مر مسائل ظهور المدعى غلاف ما ادعى وظهور المشهود به خلاف ما شهد وفى
فصل بيان انواع الدعاوى وما بيناه من هذين القسمين فى هذا فلزيادة فائدة لم نذكرها هناك
والله المستعان وعليه التكلان

الفصل التاسع عشر

فى مسائل بيع الوفا واحكامه وشرائطه واسامه

ذكر الشيخ الامام الاجل نجم الدين النسفى فى فتاواه ان البيع الذى تعارفه اهل زماننا
احتالا للربوا وسموه بيع الوفا هو فى الحقيقه رهن وهذا البيع فى يد المشترى كالرهن فى يد المرتهن
لا ملكه ولا يطلق له فى الانتفاع الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره واستهلك من نتاجه والدين
ساقط هلاكه اذا كان به وفا بالدين ولا ضمان عليه فى الزيادة اذا هلك من غير صنعه والبائع استرد
اذا قضى دينه ولا فرق عندنا بينه وبين الرهن فى حكم من الاحكام لان المتعاقدين وان سميا بيعا
لكن عرضهما الرهن بالاستيثاق بالدين لان البائع يقول لكل احد لعبد هذا العقد رهنت ملكى
فلانا والمشترى يقول ارتهنت ملك فلان والعبرة فى التصرفات للمقاصد والمعانى لا الالفاظ
والمبانى فاذا اصحابنا قالوا الكفالة تشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرا الكفالة
وهبة الحرة نفسها عقد التهويد بسمية المهر نكاح والاستصناع الفاسد اذا ضرب فيه الاجل
سلم ونظائره كثيرة وكان السيد الامام ابو شجاع على هذا وحين قدم القاضى على السغدى بخارا
الى سمرقند استفتى فى هذه المسئلة وكتب انه رهن وليس ببيع ففرح السيد الامام لموافقته فتواه
وحكى ان السيد الامام قال قلت للقاضى الامام لحسن الماتريدى قد ثبت هذه البياعات بين
الناس وفيه مفسدة عظيمة وفتواك انه رهن وانا ايضا على ذلك والصواب ان يجمع الائمة
والمشائخ ويتفقوا على هذا وينظروا للناس فقال المعتبر اليوم فتوانا وقد طردنا الناس
من خانقاتنا فليبيعوا ولنعم دليله وأوصى السيد الامام عند وفاته ولده السيد الامام محمدا واتاه
انه لا يخالف فتواه فى ذلك ونص ولده على ذلك وانا اليوم على هذا قال نجم الدين وكان الامام الزاهد
يفتى بانه بيع جائز ويدين بالوعد وتبع فى ذلك القاضى الامام الاستجابى قال وعليه
مرارا فقلت فى رأيى ان ارجع عن هذا الا ان القاضى الامام الاميرا لا بد عنى ان ارجع قال وقد رأيت

الفصل التاسع عشر
حكم بيع الوفا
الصحيح انه بيع جائز
وتفيد احكامه الارهن

عدة من فتاوى القاضى الامام الاميرا وفى كلها انه رهن وثبت رجوعه وقال وسئل عمن باع ضيعة
كريمة من اخر بيع الوفا وخرج هو الى الصيف الى كرمه باهله وعياله واخرج هذا المشترى العقار اهله
واولاده واذ رقت الغلات فاخذ البائع نصفها والمشترى نصفها هل للبائع ان يقاسمه البيع واعطاه
ثمن ما اشترى ان يطالبه بما حاز من الغلات امر لا فقال ان اخذها بغير رضا البائع كان للبائع ان يطالبه
بما حاز من الغلات واذا اعطاه البائع ذلك او اخذه المشترى باذن البائع ورضاه لم يكن له ان يطالبه
بها وكون ذلك الهبة منه وعطية قال ولا بد من الفصل فى هذا الفصل قال صاحب الكرم هو الذى يعمله الى
كرمه يحتمل الاخذ برضاه واخذ بغير رضاه فاما اذا اشترى الكل وقبضه واخذ غلاته والاخذ بغير رضا
البائع فهو فى المعنى رهن وليس للمرتهن ان يأكل غلة الرهن فاذا اكلها ضمن قائما بالضمان يعلم الناس
لذلك وسئل عمن باع داره من اخر بثمن معلوم بيع وفا وتقابضا ثم استاجر هاالمشترى بيع شرائه
صحة الاجارة وقبض وهل يلزمه الاجرة قال لا لانه رهن والراهن اذا استاجر الرهن من المرتهن
لم يجب عليه الاجرة بعقد الاجارة فكذا هذا وسئل عمن باع كرمه من رجل بيع الوفا وتقابضا ثم باع المشترى
من اخر كذلك باذن الاول وسلم وغاب هل للبائع الاول ان يقاسم هذا المشترى الثانى ويسترد منه كرمه قال نعم
وان كان حق الحبس للمرتهن لكن يد هذا المشترى الثانى يد صحته والبائع الاول مالك له وله ان يسترد
ملكه بعد قبض غير حق ثم للمرتهن حق ان يأخذه منه ويحبسه حتى حضر قال وكذلك اذا مات البائع الاول
والمشترى الاول والمشترى الاخر فلورثة البائع الاول ان يخاصموا من يدعى ورثة المشترى الاخر وليس
للورثة ان يستردوا واما اعطى البائع ورثتهم من الثمن ولورثة المشترى الاول ان يستردوا والكرم لورثة
البائع الاول ويحبسوه بدين مورثهم الى ان يقضوا الدين هذه الجملة من فتاوى النسفى وذكر فى مجموع
النوازل قال نجم الدين النسفى افتى بشاعنا وهذا الزمان على صحته بعا على ما كان عليه بعض السلف
لانها بعقد بيع الوفا وحرج هو فى الصيف الى كرمه باهله وعياله واخرج هذا المشترى العقار اهله
واولاده واذ رقت الغلات فاخذ البائع نصفها والمشترى نصفها هل للبائع ان يقاسم البيع واعطاه
ثمن ما اشترى ان يطالبه بما حاز من الغلات امر لا فقال ان اخذها بغير رضا البائع كان للبائع ان يطالبه
بما حاز من الغلات واذا اعطاه البائع ذلك او اخذه المشترى باذن البائع ورضاه لم يكن له ان يطالبه
بها وكون ذلك الهبة منه وعطية قال ولا بد من الفصل فى هذا الفصل قال صاحب الكرم هو الذى يعمله الى
كرمه يحتمل الاخذ برضاه واخذ بغير رضاه فاما اذا اشترى الكل وقبضه واخذ غلاته والاخذ بغير رضا
البائع فهو فى المعنى رهن وليس للمرتهن ان يأكل غلة الرهن فاذا اكلها ضمن قائما بالضمان يعلم الناس
لذلك وسئل عمن باع داره من اخر بثمن معلوم بيع وفا وتقابضا ثم استاجر هاالمشترى بيع شرائه
صحة الاجارة وقبض وهل يلزمه الاجرة قال لا لانه رهن والراهن اذا استاجر الرهن من المرتهن
لم يجب عليه الاجرة بعقد الاجارة فكذا هذا وسئل عمن باع كرمه من رجل بيع الوفا وتقابضا ثم باع المشترى
من اخر كذلك باذن الاول وسلم وغاب هل للبائع الاول ان يقاسم هذا المشترى الثانى ويسترد منه كرمه قال نعم
وان كان حق الحبس للمرتهن لكن يد هذا المشترى الثانى يد صحته والبائع الاول مالك له وله ان يسترد
ملكه بعد قبض غير حق ثم للمرتهن حق ان يأخذه منه ويحبسه حتى حضر قال وكذلك اذا مات البائع الاول
والمشترى الاول والمشترى الاخر فلورثة البائع الاول ان يخاصموا من يدعى ورثة المشترى الاخر وليس
للورثة ان يستردوا واما اعطى البائع ورثتهم من الثمن ولورثة المشترى الاول ان يستردوا والكرم لورثة
البائع الاول ويحبسوه بدين مورثهم الى ان يقضوا الدين هذه الجملة من فتاوى النسفى وذكر فى مجموع
النوازل قال نجم الدين النسفى افتى بشاعنا وهذا الزمان على صحته بعا على ما كان عليه بعض السلف
لانها بعقد بيع من غير ذكر شرط فيه والعبرة للملفوظ دون المقصود فان من تزوج امراة ومن
نيته ان يطلقها بعد ما جامعها صح العقد وقال الامام احمد بن موسى الكشى صاحب مجموع النوازل
وكنت عند نجم الدين يوما اذ جاء مستفت فقال لبعت حانوتا من رجل بار بعمائة درهم غير نهيه ثم طلب
المشترى اقاله البيع ورد الثمن وهو يقول لعنى بيع الوفا وانا اقول له لعنك بعا باتا فاحتاب
اذ القول قوله قال السائل لو حلفنى على ذلك هل يسعنى ان احلف وكان من نيتى ان آخذ الحانوت
منه وارد الثمن اليه وكان قصد المشترى ذلك ايضا انه ياخذ الثمن ويرد الحانوت لعدم زمان كما هو العرف
الا انى لا اقدر اليوم على ان اقدر اربعمائة درهم غير نهيه اجاب اذا ما ذكر كان قبل العقد وما كان فى
القلب عند العقد لا عبرة لذلك اذا لم يذكر عند العقد سورى الجواب والمقبول وسعك ان تحلف انك
لعتبه بعا باتا فدل هذا ان العبرة للملفوظ وقد تسمط لفظ البيع دون الرهن فاعتبرناه بعا والله اعلم
صورة الاشكال على هذا ان المبيع اذا احتاج الى العمارة فالبائع يقوم وله ان يخرجه ايضا والجواب
انه يفعل ذلك اختيارا لا اجبارا حتى لو امتنع من ذلك لا يجبر عليه لكنا لا نجبره على ترك الوفا بذلك ايضا
ويجعل البيع باتا ويكون للمشترى حق المطالبة بالثمن لا غير فان انعدم الجميع بان كان ذاره فانهدمت
لا يجبر البائع على رد الثمن لانه غير له بيع جديد ولذا اذا كان المبيع عبدا فاوده انه هلك عند المشترى فى

حكم منفعة الرهن

الفتوى على جواز مجموع النوازل

الامر ولاطلق لواحد منهما على الآخر هذه الجملة من سوع النوازل في آخر مسائل بحر الدين وفي جامع
قاضيخان ان البيع الذي اعتاده اهل سمرقند وتسميه بيع الوفا الصحيح ان العقد الذي جرى بلفظ البيع
لا يكون رهنا ثم سطر ان ذكر شرط الفسخ في البيع فسد البيع وان لم يذكر ذلك في البيع وبلفظ
بلفظ البيع بشرط الوفا او بلفظ البيع الجائز وعندهما هذا البيع عرفا لازم وذلك لكي لا يكون فاسدا
وان ذكر البيع بشرط ثم ذكر الشرط على وجه المواعدة جاز البيع ويلزمه الوفا بالوعد لان المواعيد قد
يكون لازمة فيجعل لازمة لحاجة الناس وذكر في العدة حكم بيع الوفا حكم البيع الفاسد ولو تبايعا
ثم قال لاحدهما لصاحبه جوسن بيارم بيع تن باردم فقال الآخر لم لا نفسد البيع اما اذا قال في البيع
بشرط كردم كه چون بهارسد صنع كنم لتفسد العقد ولو كان الشرط بعد العقد يلحق بالعقد عند ابي حنيفة
ولم يذكر انه في مجلس العقد او في غير مجلس العقد وفي آخر كتاب الاقرار من مجموعات الرواة قال في بيع التلجئة
اذا شرط التلجئة في البيع فالبيع فاسد ولو تواضعا قبل البيع ثم تبايعا خاليا عن الشرط جاز البيع عند
ابي حنيفة الا اذا تصادقا انهما تبايعا على تلك المواضعة وكذلك لو تواضعا على الوفا قبل البيع ثم عقدا
خاليا عن شرط الوفا فالعقد جائز ولا عبرة للمواضعة السابقة وذكر في الاصل ولو لحقا بالعقد شرطا
فاسدا يلحق باصل العقد عند ابي حنيفة ولو كان الشرط في البيع فابطلاه بعد ذلك ان كان المفسد
في صلب العقد مع الحذف في المجلس والبيع فيما وراء المجلس وكذا بيع الهزل في استحسان اسلمه في المجلس جاز
بعده وفي فوائد صاحب المحيط الشرط الفاسد اذا الحق بعد العقد بالعقد باصل العقد عند ابي حنيفة وهل
لشرط الالحاق في مجلس العقد لصحة الالحاق اختلف المشايخ ذكر شمس الائمة السرخسي والقاضي الامام
ابو اليسر انه لشرط وذكر الامام ابو الفضل الكرماني في الايضاح انه لا شرط وهو الصحيح وفي فوائد جدي
شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله سئل عن رجل تبايعا بيعا وذكرا في البيع شرط الوفا ثم ذكرا الوفا بعد البيع
وشرطاه قال يكون البيع بيع الوفا لانا عند ابي حنيفة الشرط اللاحق يلحق باصل العقد وذكر الصدر الشهيد
في مختصره ان الشروط المفسدة للعقد اذا الحقت بالعقد الصحيح لحقت وافسدته وعندهما لا يلحق ولا تفسد
وذكر في مختلفات قديمة ان العاقدين اذا شرطا شرطا فاسدا قبل العقد ثم عقدا لم يبطل العقد ولو
كان بعد ما بطل وذكر الشيخ الامام نجم الدين الزاهد في سوع فتاواه في فصل احكام البيع للجائز اذا
تواضعا قبل البيع انه بيع جائز ثم تبايعا خاليا عن الشرط عند ابي حنيفة البيع صحيح الا ان يتصادقا على
تلك المواضعة عند ذلك يكون البيع فاسدا هذا مذكور في مختلفات الفقيه ابي الليث عن ذا تمة وضع المسئلة في
التلجئة والتلجئة والوفا واحد وقال بعض مشايخ زماننا قالوا ان الشرط اذا لم يذكر في العقد وجعلا
بيعا صحيحا في حق المشتري حتى يمنع بالمشتري لسائر املاكه وجعلناه رهنا في حق البائع حتى لا يجوز بيع
المشتري ومتى جاء الثمن يجبر المشتري على قبوله ورد المبيع على بائعه لان هذا البيع مركب منها كالهبة بشرط
العوض والهبة في حال المرض وكثير من الاحكام يكون له حكمان وانما جعلناه كذلك لحاجة الناس اليه
فرارا من الربا خصوصا في ديارنا فان سبيل اعتماد وافي هذا ان باب الدين والاجارة في الكرم لما
عرف وشاع اعتماد والاجارة الطويلة ولا يمكنهم ذلك الا بعد شراء الانجار وهذا الشراء عندنا وقياسه
فاضطروا الى ما قلنا وجاز ان على الناس اتباع حكمه هكذا ذكر رحمه الله تعالى في فتاواه وذكر في كتاب

ان الصحيح في العقد الذي وقع بلفظ البيع الا يكون رهنا

لو تحالفا والعقد صحيح فاسد يلحق عند الامام حلافا لهما

ما ضاق على الناس اتسع حكمه

غريب الرواية قال ابو حنيفة لا يكون البيع تلجئة حتى يقول في البيع لعبدك هذا العبد تلجئة بالف
درهم والله اعلم ذكر في فوائد بعض المتاخرين استفتي الصدر السعيد تاج الاسلام احمد بن عبد العزيز
والقاضي الامام صدر الائمة احمد بن محمد بن محمد والشيخ الامام ظهير الدين الحسن بن علي بن عبد العزيز المرغيناني
والشيخ الامام علاء الدين عمر بن عثمان السمرقندي المعروف ببيدر رحمهم الله تعالى ان رجلا مرديا ملكي جرد از
بكري شرط انك هر وقت كه اين متاع بها بوي تازه دهد مشتري بائع بازده هد بان شرط كه چون بهار
دهد فلا بيع بيننا وقبض فيرد زيد بيع بينه وبين عمرو فجاء زيد الى مشتري شود يابي كتب برهان الدين صاحب المحيط عن ابيه
الصدر الامام تاج الدين شود والله اعلم وهكذا اجاب ظهير الدين وصدر الائمة واجاب علاء الدين شود
رحمهما الله والله اعلم وما قولهم اكر مشتري بيع را بكسي ديكر فروشد به بيع صحيح بائع اول را رسد كه
ما ذكره وحاصله دريع مكرر ما رشد حاصله في رياعات فاسدات كتب برهان الدين وظهير الدين رشيد وتب
صدر الائمة في چون برضا تسليم كرده برد وكتب علاء الدين زيد اين بيع مشتري دريست بي بود وهكذا اختار
جدي شيخ الاسلام برهان الدين واولاده رحمهم الله تعالى وعلى هذا اتفق مشايخ زماننا ان المشتري
شراء اجاز املاك البيع من غير رضا البائع وسئل الصدر الشهيد حسام الدين عن بيع شرط الوفا
جعله بيعا جائزا او بيعا فاسدا افاد كان بيعا فاسدا فينبغي ان يوفر عليه احكام العقود الفاسدة حتى
لو باعه المشتري من غير جواز واذا كان بيعا جائزا فينبغي ان لا يبقى لصاحبه حق القبض عند قضاء هذا الدين
جعلاه ثمنا اجاب رحمه الله الفتوى على ان هذا البيع فاسد ولو فرعنا احكام البيع الفاسد ولكن
هذا البيع الفاسد بمنزلة بيع المكره فانه فاسد ولو فرعنا احكام البيع الفاسد ولكن اذا باعه للمشتري
من المكره من غير رضا البائع الاول حق الاسترداد فكذا هذا والله اعلم وسئل ايضا لو ان المشتري اكل من
غلات الكرم والارض وسكن في الدار فاراد البائع ان يحمله رد بيعه بعد ما استوفى المشتري منافع
البائع هل له ذلك اجاب رحمه الله قد مر من الجواب اذا فاذ حكمه حكم البيع الفاسد والله اعلم بيان
من هذا ان زوائد المبيع بيعا جائزا بمنزلة زوائد المبيع بيعا فاسدا اعلم بان اختار هذا الصدر الشهيد والحكم
في البيع الفاسد ان المشتري شراء فاسدا لو استهلك الزوائد بان استهلك ثمن الكرم وزرع الارض
يغرم واذا هلك لا من صنعه لا يضمن كزوائد المغصوب وفتوى جدي رحمه الله على ان هذا في زمان الذين واولا
ومشايخ زماننا رحمهم الله على ان ذلك ثبت للمشتري شراء جائزا حتى زوائد المبيع لا يغرم لو استهلكها
وعليها استقر قول ائمة زماننا واساتيذنا واستفتى الامام علاء الدين محمد بن احمد بن محمد بن عبد العزيز
والشيخ الامام عماد الدين محمد بن عبد الوهاب والشيخ الامام رفيع الشريعة محمد بن محمد بن الحسين جودي رازي
خريد به بيع وفا وغلة ان رد بيرون ك اد بفرش از ان غله مرد ارد فروشنده سيم ما زيرد هد فاجاب
وصار الرد فرسيم هد رحما قولهم اكر مسئله برحال مرد وسال اول غله برد است وغله سال دوم مرد بك
لمد از كاه فروشنده سيم نقد مرده قاضي حريده واحمر كند بر فرض سيم بايع فسخ لمد ما اجاب
عماد الدين في اكر از سال دوم ثلثي رشته باشد واحما اجواب رفت وما قولهم اكر مسئله برحال
باشد وسيع سعيل بود نا خانه بود هر دو كاه كه بود تواند كه سيم رهنا جابوا جميعا رحمهم الله تواند والله
اعلم وسئل غيرهم من المشايخ فلو ان المشتري اجد حاصر بعض السنة ولم يخرج الغلة بعد ثم بعد البائع الثمن

هل للمشتري بسط من الغلة التي لم تخرج بعد ما مضى من السنة ام لا اجاب بعضهم ليس له ذلك على ما اذا خرجت ثم قبضه وقال بعضهم له ذلك بقدر ما مضى من السنة خرجت ام لم تخرج وبقي العقد في معنى وذكر عمي شيخ الاسلام نظام الدين في فوائده التي جمعت هذا انها استفتى شيخ الاسلام برهان الدين ذا افتى البيع الغائر بعد ما مضى بعض السنة هل يكون للمشتري من الغلة بحساب ما مضى من السنة اجاب رحمه الله تعالى لم ار ذلك ولمن الغلة على اثني عشر جزءا فاخذ حصة ما اصاب الماضي من السنة قبل له وهل يحتاج الجواب بمثله اذا ظهرت الغلة وبمثله اذا لم يظهر اجاب رحمه الله تعالى لا يختلف قال شيخ الاسلام عمي وكان استاذنا شيخ الاسلام علاء الدين السمرقندي يفصل ويقول اذا ظهرت الغلة عند الفسخ كان الجواب هكذا واولم يظهر لا تستغل الغلة لانه اذا لم يظهر الغلة في اي شيء يدعي حقه تعالى وكان والدي رحمه الله تعالى يقول ان ظهر ان حق العقد في قدر فلانا وبمثله اذا ظهرت الغلة وبمثله اذا لم يظهر لانا لو فسخنا الجواب ان الجواب يودي الى الضرر بالمشتري لانه لو اشترى في الخريف وقبض الثمن في الربيع ليفوت حقه اصلا وفي ما قلنا دفع الضرر فيصار اليه قبل له جون درمان كم فربه باشد عقد محكوم باقي تاند در بعض قال بقدر ان جنان دانم كه وام برد جرفروشند با ان وقت كه رسالد بكدرد مقاسمه سود قبل له فره هنرد بديد نيامده بود واعتد بروي بنوده من ايراد طلب كردن اجاب رحمه الله تعالى رفت كه من عقد والقد وان دريافتم جنان دانم كه وام ايراي نظر ايشان ران قبل له واكر سالها غله برده باشد واكنون دريمان سالد فسخ كند حكم همين بود اجاب بود والله اعلم وذكر في رهن قنية وفي الذخيرة بايع اورده ست ليس از ان مشتري غله برده ارد قاضي حر كند مرا مال ما في مال في مالك غله مرد ارد والله اعلم ذكر في فوائد بعض المتاخرين سئل الشيخ الامام عماد الدين علي بن عبد الوهاب والشيخ الامام علاء الدين بدور والشيخ الامام سراج الدين محمد بن محمد بن الحسين حدرده بيع وفا محمد ود راند كري فروخت بيع بات بانه بيع وفا غشد اين فرقان اروي باشد يا نه اجابوا جيعا في والله اعلم وما قولهم حرده بيع وفا مرده نشن از قالت بيع ان بيع مرك وي ورثه وي مرا مرك سود يا في اجابوا ان ورثته يقومون مقامه في احكام الوفا والله اعلم وسئلوا رحمهم الله تعالى مرد رخانه فروخت به بيع وفا مازيي ما ان خانه باد رحال ان در زمان آفة سماوية هلاك شد قمت اغ هلاك شده باشد بر خريده بود وفا من مورخريده را برا قال جزء ما في اجاب عماد الدين اختيار بود فروشنده را خواهد خريده باند وخواهد عرصة بكيرد وحصه انبعاثر ورد واجاب سراج الدين في وكذا بعض لا يكون بهلاك ما هلك وبجبر على الاقالة واجاب علاء الدين بدهر حالين في بود وحون نيم بدهر بايع اقالت كند وما قولهم اكر خريده خود بسيار باد رحال زراعلك كرده قيمه ستهلك بروي واجب باسد ما في اجاب عماد الدين باشد واجاب علاء الدين نخي وفي فوائد عمي شيخ الاسلام نظام الدين سئل ابو الفضل رحمه الله اذا انتقض المبيع في يد المشتري شراجا زا ما الحكم واجاب حكم ان البائع بالخيار ان شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك قال وكان شيخ الاسلام علاء الدين وبعض مشايخ سمرقند على ان له ان يمسك حصة النقصان من الثمن ما لم يأخذ البائع والصدر ان زاد قيمة النقصان على الثمن قال عمي واجاد والدي رحمه الله انه لا يكاد يقع هذه الا على هذا النظر ولا نظر في هذا البيت وايضا ذكر عمي في فوائده رجل اشترى ارضا بع اشجارها بعد ما آخر ان آخر قبل الاشجار او دارا فانهدم بناؤها هل للبائع ان يمسك حصة النقصان من الثمن اجاب لا ويكون له الخيار كذا ذكرنا وفتوى اهل زماننا ومن ادركناه من اساتذتنا وغيرهم على غير هذا الاختيار الذي مر وانما اختاروا ذلك حكم الرهن وقالوا بانه اذا انفصل المبيع وفا في يد

المشتري يسقط حصة النقصان من مال الوفا ويقسم مال الوفا على قيمة الباقي والهالك فما اصاب الهالك يسقط وما اصاب الباقي يبقى كما هو الحكم في الرهن **مسألة** لو اشترى دارا قيمتها الف درهم بمائة فخربت الدار وصارت قيمتها خمسمائة يسقط من ثمن الوفا خمسون هكذا افاده ثم وكذا لو استهدم المشتري بناءها او انشجاره ينقص قيمته كالرهن ورأيت في فتوى اجاب عنها جدي شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله هذا الذي ذكره ذي راناوده ان بناءه وبدان سبب ه نوار افتاده ضائع نقصان بود مرتهن باسد باقي اجاب بي وضمان نقصان رهن حال معهود ست باشد وبا قول اكريع جايز بوده باشد والمبيع حالا بر مشتري ضمان نقصان لازم شود باقي اجاب بي والله اعلم سئل شيخ الاسلام عماد الدين عبد الوهاب والشيخ الامام سراج الدين والشيخ الامام علاء الدين بدر رحمهم الله لو فاحصم بود درد عوى حال غيبة فروشنده ما لي اجاب عماد الدين بي حضرة فروشنده واجاب علاء الدين بود واجاب سراج الدين بود ولكن بايد كه حاضر بود وفي فوائد جدي في دعوى المشتري شراجا زا هل تشترط حضرة البائع والمشتري قال يشترط قال عمي نظام الدين رحمه الله وافاده والدي رحمه الله وقال استفتيت من فرغانه هذه المسئلة فاجاب كثير من مشايخ سمرقند كما اجبت الا القاضي علاء الدين بدر فانه قال لا يشترط قلت فصل فيه اختلاف المشايخ وفي فوائد بعض المتاخرين الخراج في المبيع جايز اعلى البائع كذا العرف وزكاة مال الوفا على البائع لانه يملكه بالقبض وعلى المشتري ايضا لانه يعده مالا موضوعا له عند البائع او دينا له على ليس هذا كالمبيع والبائع لا يملك في مال واحد لان الدراهم لا تتعين في العقود والفسوخ وهذا الجواب جدي شيخ الاسلام حين سئل عن هذه المسئلة قال وبه اشار الصدر الشهيد والامام البزدوي وسئل جدي ايضا عمن باع عقارا واستاجرها المشتري قبل القبض وسكنها هل يجب اجر المثل اجاب لا لانه ذكر في الجامع في الباب الذي يلي الباب الطويل لو اشترى عبدا وآجره من البائع قبل القبض انه لا يجب الاجر واذا كان هذا في البيع البات فما ظنك في البيع الجائز قيل له ولو علمنا نقل البائع كانت الاجارة قبل القبض وقال المشتري كانت بعد القبض لم يكن عمي جواب هذه المسئلة في فوائده وقيل ينبغي ان يكون القول قول المشتري لانه يدعي صحة العقد والآخر يدعي الفساد وكون القول قول من يدعي الصحة تلك هكذا اقبل غير انا ذكرنا في الباب الطويل وضوع في العرصة بيع المنقول قبل القبض لا يجوز وكذا اجارته وراث في فوائد بعض المتاخرين استفتى شيخ الامام ابو الفضل الكرماني عمن باع دارا من استاجرها من المشتري قبل التسليم هل تصح والصحيح ما ذكرنا في الجامع في باب بيع المبيع قبل القبض اذ كل ما لا يجوز بيعه قبل القبض لا يجوز اجارته وما يجوز بيعه قبل القبض يجوز اجارته وبيع العقار جاز قبل القبض وكذا اجارته قال واجاب القاضي الامام فخر الدين لا ارى بندي انه لا يجوز لان المبيع في الاجارة يصير منفعة وهي في حكم المعقود عليه والشيخ الامام لبو الفضل اورد على انكارا اذا آجر المستاجر قبل القبض يجوز ولو كان كما قال لا يجوز وفي فوائد جدي شيخ الاسلام باع داره بيعا جايزا وسلم الى المشتري ثم آجرها المشتري من البائع مدة معلومة وسلم الى البائع ودفع البائع مال الوفا الى المشتري قبل مضي مدة الاجارة هل ينفسخ الاجارة اجاب لم ينفسخ والله اعلم وفي فتاوى الشيخ الامام المعروف بزاهد فخر رحمه الله ثم في بيع الوفا على قوله لو رجعه بيعا فاسدا قبض وآجره رجع بعين كانت الاجرة له لانه لو غصب وآجر رجع بما كانت الاجرة له فهنا اولى ولو آجر من المالك لا يبطل البيع لان الرد على المالك واجب عليه وقد رد عليه والحكم في البيع الفاسد انه المحض حتى لا ينفذ الاعتاق فيه لانه ملك الجهة واذا وقع الموقع جهة اخرى قال رحمه الله وعلى قول من قال بالفساد وعلى قول من اجاز اجارة المبيع قبل القبض اجارة المشتري من البائع وغير البائع وتكون

الاجرة له وغلة الكرم على ما شرطا ولو مضى بعض المدة فجاء الآبق بالعبد عاد المشتري على قبض الثمن والوفاء بما شرط ويجب الاجر بحسب ما مضى من المدة ولو اراد المشتري فسخ البيع واسترداد الثمن له ذلك في كل حال لان العقد غير لازم ولكل واحد منهما حق الفسخ والفسخ قائم ولو كان المشتري كرما على ان يكون له من الثمر قدر النصف او السدس فاراد فسخ البيع قبل ان يزداد الثمر اذا خرجت المدة وصار لها قيمة لو زع قيمة الثمر على ما مضى من المدة وعلى ما بقي فقدر ما يجب على الآبق ان يدفع قيمته الى المشتري واذا لم يخرج الثمر اصلا ليس له ان يأخذ منه شيأ وان بعض السنة هكذا ذكر في فتاواه وقد ذكرنا قبل هذا ان هذا قول بعض المشايخ ولفتيا شيخ الاسلام برهان الدين واولاده ان للمشتري حصة من الثمر خرجت او لم يخرج وقال في فتاواه ايضا ولو ادركت الغلة واخذ المشتري الغلة ليس له ان يفعل البيع وان طالب الآبق بالثمن حتى يتم السنة من وقت البيع الا اذا اراد ان يأخذ منه نصيب ما مضى ويترك له نصيب ما بقي من المدة الا ان له ذلك ولو اراد ان يترك الغلة على الآبق ويأخذ حقه له ذلك وهذا لا اشكال وكتب كرم يجب هذا الكرم نحو الشفعة الآبق لا للمشتري هذه الجملة في فتاواه وفي فتاوى الامام برهان الدين محمد بن الفضل كرم الله رجل واجر داره بعشرة دراهم من الرجل وشرط انها اذا جاءت بالثمن بعد شهر فالبيع بينهما ثم باع الرجل نصيبه من آخر هل له الشفعة قال اذا كان البيع بيع بعامله فلا شفعة له وان كان نصيبه سواء كان نصيبه من الكرم في يدها او في يد المشتري لان بيع المعاملة وبيع الخمر حكمهما حكم الرهن والرهن لا حق له في الشفعة وان كان الرهن في يد المرتهن

وقف الفتوى

كرم شريك بين اثنين باع احدهما نصيبه من صاحبه بيعا جائزا ثم ان البائع ذهب الى بلد آخر فجاء المشتري يبيعا باتا حتى يوقف على اجازة شريكه وفاء هل للشريك حق الشفعة حتى اذا كانت صورة الاستفتاء واجاب حمل من جاس الانا وفي بلدتنا لا يكون له الشفعة واجيب انه لا يكون له ذلك بعد ما افتى في الفتوى واجاز شريكه الجائز البيع البائع فانه يحتاج لي هذا الالحاق ليصير مسئلة فانه لا شفعة في البيع الموقوف الا بعد النفاذ وتداعز من على بعضهم وقال يمكنك ان توافقهم في الجواب بان لا تعرض للاجازة ولفقه باشد حوز نسع لازم شود باجازت شريكي بيع وفا

لا شفعة في البيع الموقوف الا بعد النفاذ

نقض

بطل بقوله ذكرت وماذا لك الطريق الا خر وان قضى البائع مال الوفا طلت له شفعة هذا جاء الغلط فاذا البيع وفا اذا باعه البائع باتا حتى يوقف على اجازة المشتري بالوفا ثم لقضى البائع ثمن مشتري الوفا وامتنع ذلك العقد فقضا الثمن لا يعود البيع البات الموقوف الى الجواز لانا اعتبرنا موقوفا على اجازة المشتري وفاء فلا يجوز الا باجازته وهذه احدى ما خالف فيه البيع الجائز الرهن هكذا افاده جدي شيخ الاسلام على ما سيأتي ان شاء الله تعالى وقد عزت بعد هذا ثم رأيت على الرواية مصرحة بهذا سرورا لم اسر به لموافقته ما افتى به ذكري يقول السائل زعم الله وابائي لقول لي اذ طلعت في اخر نسخة من نسخ واقعات الصدر الشهيد فرسركه الشيخ الامام نظام الدين محمد بن عمر الاسفرنجي المعبر المفتي بسكه در رم زبان وتلك النسخة كانت غلط احد من محمود الا سختي احد تلامذة شيخ الاسلام علاء الدين السمرقندي سئل هو لا ما على الملة والدين خريده بيع جائزانه است واجارت كرده وواريث ضعفه است باطل شرعا فاجاب رحمه الله شود غلاف المستاجر كه اجارت هد بيع را جارت باطل نيشود لان اداء المنفعة وللاخر بدل الرقبة هكذا اعلل رحمه الله تعالى وفتوا بجدي اذا باع ارضا بيعا جائزا وفيها زرع وشرط الزرع في البيع ودفعه الى المشتري ثم فاسخا البيع هل للبائع ان يمسك قدر قيمة الزرع من الثمن فاجاب له ذلك لان الثمن بمقابلة قيمة الزرع له ان تطالبه بقيمة الزرع كما في شيخ الاسلام نظام الدين هكذا كان يفتي والدي رحمه الله وكان يجعل البيع في الزرع فاسدا حتى اوجب القيمة ووجه الفساد انه صفقة في صفقة قال ثم افاد وقال ان

البيع في الزرع والثمر يكون فاسدا فاما وله ان يسترد حصة قيمة الزرع من الثمر وليس للمشتري ان يطالبه بذلك القدر وسئل جدي عن القوام التي يقطع الخلاف هل يدخل في البيع الجائز من غير ذكر فاجاب رحمه الله لا يدخل الا ما يتزله الثمر ولو حدث بعد الشراء بكون للمشتري قيل له فلو امتنع المشتري اذ يصرف شيأ من ذلك الى الكرم هل يجبر على ان يصرفه اجاب يجبر على ان يصرف فيه قدر ما يتعارفا لانه وان كان بمنزلة الثمر الا انه انما يصرف اذا فاض عن حكم الصرف قال وهذا الحكم في القوام التي لا يكون موجودة قبل وقت البيع اما التي كانت بوجودة وقته وقد ذكرها البائع في البيع لا يجبر على الصرف اليه لانه صار ملكه حيث صار له قسط من الثمن ولو صرف فيها له ان يرفع ذلك عند الفسخ وفي فتاوى كبيرة باع كرما وقد روى ارغالا كثيرة كما رسال بدروند لا يدخل ارغال من غير ذكر لانه بمنزلة الثمار وسئل جدي عمن باع كرمه بيعا جائزا بمحضر بعض المدة وخرج الثمار ثم باعه من المشتري جائزا بعا باتا ولم يذكر الثمر اكون الثمار للبائع ام للمشتري اجاب بكون للبائع وسئل رحمه الله المشتري شراء جائزا اذا آجر المشتري من غيره ثم ان البائع باع من غيره في اول الشهر مثلا واجاز المشتري شراء جائزا البيع وفي نصف الشهر اجرة نصف الشهر لمن يكون اجاب للمشتري شراء جائزا قال واصل هذا ان الفسخ اذا كان من جهة المشتري في شراء الوفا لا يكون عذرا وانتظر في حق المستاجر لانه ليس بمضطر فيه لانه بمنزلة البيع والبيع ليس بعذر اذا لم يكن على البائع دين وهاهنا المشتري غير مضطر في اجارة هذا البيع صدر الاجارة واذا انعقدت والعاقد هو المشتري يكون الاجرة له وعلى هذا اجرة ما بقي من المدة بعد الاجارة يكون للمشتري شراء جائزا ولو كان البائع هو الذي فسخ البيع هل نظر في حق المستاجر اجاب رحمه الله ان كان الاجارة مدة متعارفة لا يظهر وان كانت مدة غير متعارفة بان آجر عشر سنين لا يبقى الاجارة لانا لو قلنا بانه لا يبقى لتحاشل الضرر بخلاف ما اذا كانت المدة متعارفة لانه قليل الضرر وقال ولو طالب المشتري البائع بالثمن فدفع وجب ان لا يبقى البيع وحق المستاجر لانه لو امتنع عن اداء الثمن لم يمتنع الاجارة لان هذا يسير يعذر وسئل رحمه الله اذا باع بعا جائزا ثم باعه المشتري بيعا باتا ثم فسخا البات هل يعود البيع الجائز ام لا اجاب لا يعود لانا نقايسهما بمنزلة البيع الجديد حتى لو كان فسخا هذا باذن فسخا وفي كافة الناس عود للجائز وسئل اذا باع المبيع جائزا من غير المشتري بيعا باتا حتى يوقف على اجازة المشتري شراء جائزا فلو فسخ منه او فسخا هل ينفذ البيع البات او يحتاج الى تجديد اجاب لا ينفذ ويحتاج الى تجديد البيع وهذا خلاف الرهن فان الراهن اذا باعه من غير المرتهن حتى يوقف ثم قضى الدين او ابراه المرتهن ينفذ البيع قيل له فلو باعه من غير بيعا باتا وجاء بالثمن ليأخذ المشتري شراء جائزا وقال لست هذا المبيع بيعا باتا وجئت بدراهمك فخذها فاخذها هل يكون اجازة اجاب لم يكون اجازة ولا يحتاج الى تجديد وسئل رحمه الله البائع بيعا جائزا اذا اخذ الثمن من يدي المشتري هل يمتنع بدون القبض والقبول اجاب لم يمتنع قيل له فلو اتى المشتري عن قبض الثمن هل يجبر وهل يمتنع بدون القبض والقبول اجاب لا قيل له فلو قبل بعض الثمن هل يمتنع في القدر المقبوض اجاب لم يمتنع وسئل رحمه الله عن المشتري شراء جائزا اذا قال للبائع زين بتوا ما بدا ارجواه كرو كرخواه بفروش تترازيان داد هل يمتنع بذلك البيع اجاب لا يمتنع وسئل رحمه الله دربيع جائز خريدو بافروشند كفيد كروس شير ياه فسخ كردم درست باشد ياني اجاب بي والله اعلم وسئل عن رجل باع داره بيعا جائزا ثم باعه من غير بيعا باتا قبض المشتري باتا ما دام الوفا الى المشتري شراء جائزا هل للبائع ان يطالب ذا الدار وقال له

دفعت اليه لغير امري اجاب لا والله اعلم هذا اذا لم يود الثمن للبائع بل قضى به مال الوفا اما اذا ادى الثمن للبائع ثم قضى مال الوفا بغير امر البائع هل له ان يرجع المسئلة صارة واقعة الفتوى **وصورتها** اذا باع المدين بيعا جائزا من غير المشتري جائزا بيعا باتا واخذ الثمن من مشتري البيات ثم ان مشتري البيات دفع مال الوفا الى شركاء مزارعيه البائع ليسلم له المبيع هل له ان يرجع به على البائع كان بعض المشايخ يقول ينبغي ان لا يرجع ويكون متبرعا بخلاف بيع الرهن لان الرهن مبيعة ورد على ملكه فكون مضطرا في استخلاص ملكه ولا كذلك ها هنا ورايت في بعض فتاوات الوجيه الاجراء اذا باع المستاجر ثم الغير ثم ان المشتري دفع الثمن الى المستاجر بحر مال الاجارة بطريق ان كان الآجر حاضرا كان متطوعا وان لم يكن حاضرا لا يكون متطوعا لان في الوجه الثاني هو مضطر في الاداء لتخليص ملكه وهو نظير الغير اذا قضى دين المتغير وفي الوجه الاول ليس بمضطر لانه يمكنه ان يدفع الثمن الى الآجر ليقضي الآجر بدل مال الاجارة فيسلم بذلك المشتري له وذكر في اجارات العمدة اذا باع المستاجر داره من المستاجر حتى كان للمستاجر ان يحاسبه حتى يستوفي بدل الاجارة فلو اداء المشتري دين مال الاجارة الى المستاجر لغير امر الآجر ليسلم له المبيع كان متبرعا بخلاف بيع الرهن اذا ادى الدين وافتك الرهن لغرض ان الراهن لا يكون متبرعا وسئل رحمه الله تعالى عمن باع ارضه بالوفا ثم باع من غيره بيعا باتا ثم باع المشتري باتا من غير اجنبي او كلا ثم اجاز المشتري شراء آجازا البيع البات هل عند بيع المشتري اجاب لا فاذا اجاز المشتري شراء الغاصب لو باع ثم اجاز المالك البيع الاول لا عند بيعه وقال رحمه الله رجل باع ارضه بيعا جائزا ثم باع من غير بيعا باتا ثم باع من آخر بيعا باتا فايهما اجاز المشتري شراء آجازا صح ونفذ كما في الرهن وسئل رحمه الله اذا اخذ المشتري البائع في البيع الجائز في بلد اخر وقد طلب الثمن بعد الفسخ هل له ذلك اجاب له ذلك قياسا على مسئلة الرهن اذا كان له حمل ومؤونة واخذه في بلد آخر له ان يطالبه بدينه وسئل رحمه الله اذا باع ارض غيره بيعا جائزا لكون بمنزلة الوكيل وبمنزلة المتغير اجاب اذا باعه له فهو بمنزلة الوكيل واذا باعه بامره لاجل نفسه وصرف الثمن الى مصلحة نفسه يكون بمنزلة المتغير وسئل رحمه الله عن بيع الجائز من العقار وبين المنقول الذي لا يجوز البيع الجائز فيه بانه لم يكن تبعا للعقار حتى يفسد البيع فيه هل يفسد في العقار اجاب لا يفسد في العقار ويبقى بيعا جائزا هذا اشارة الى انه لا يجوز البيع الجائز في المنقول وقد ذكرت قبل هذا ان مجموع النوازل فانه اشار الى انه يجوز بيع الوفا في المنقول وسئل رحمه الله تعالى الراهن هل له ان يبيع عقارا بغير بيعا جائزا اجاب نعم كذا قاله القاضي نظام الدين رحمه الله وكذا صنع الاسلام علي السغدي رحمه الله وغيرهما من ائمة سمرقند على انه لا يملك ذلك وسئل رحمه الله الشرط في البيع الجائز من حاصل العقد عند العقد ام لا اجاب قالوا بانه يفسد قيل له فلو قبضه المشتري وباع من غير هل يجوز اجاب يكون هذا بمنزلة ما لو باع المشتري من المكره على يمين ان لا يبيع حتى يفسخ وكذلك اذا لم يكن الشرط في البيع مرعاوكا ذا الشرط لا حقا وكذلك عند ابي حنيفة على قياس قوله لان عنده ملحق باصل العقد قيل له ولو قال لعبتك جائزا او بيع الوفا هل عند اجاب لا يفسد قلت وقد مر جنس هذا ان قبل وسئل رحمه الله عمن باع داره بيعا جائزا واحال بالثمن اخر على المشتري ثم اصحت الدار وقد ذكر بعض الثمن هل للمحال ان يطالب بالباقي اجاب ان كانت للحوالة بطالبة له ذلك وان كانت مقيدة ليس له ذلك وله ان يرجع على المحال به لانه ادى امره قيل له وهل له ان يرجع على المحال بما ادى قال في شركة الجامع في ابا حالا ولا يكون ان اذا له ذلك وسئل رحمه الله درب جائز كي ضمان ذكره استة ضمان نصاف كه اكر بيع رافسخ كنند

خواهر از خرو شنيده بخواهر مال وعاراو خواهر ار بدر ميراث قبول كرده ضمان بردن اجازت بيع باسد مانى اجاب باشد اكر شرط ضمان كرده باسد در عقد واكر كرده باشد بي وسئل رحمه الله عن بيع جائز بين نفسكا الله كرد هر حكاه سعايت سوجه شوه خريده والخيار بوده در مطالبت در سوجه مانى اجاب بوده وسئل رحمه الله تعالى عن رجل كفل عن رجل بمال باع العزيم من المكفول له عقارا بيعا جائزا لذلك المال هل يبرا الكفيل اجاب يبرا قيل له ولو فسخ العقد لا يعود الكفالة اجاب لا يعود وهذا دليل على ان مال الوفا ليس بثابت في ذمة البائع ما دام بيع الوفا باقيا وذكر في موضع اخر من له على اخر دين وبه كفيل فاشتري الطالب من الغريم عقارا بيعا جائزا ولم يقبض الثمن او وقعت المقاصة باعتبار المجانسة هل يبرا الكفيل اجاب يبرا قيل له ولو فسخا العقد لا يعود الكفالة وسئل رحمه الله عمن باع داره بيعا جائزا ثم ان البائع باع من غير بيعا جائزا بالجائزة المشتري الثاني مال الباقي اخاف ان يتوى حتى على البائع فضمن المشتري الاول هل يصح اجاب لا الا اذا كان ضمانا صافيا الى ما بعد الفسخ كما في الاجنبي وسئل رحمه الله تكي خانه خريد اريكي به سع جائز وبدل اجارات كرفته بعد از قبض وديكر مال وغارا در ضمان كرده صافيا الى ما بعد الفسخ بدل اجارت مانى بعض از من مال فروشنده عرضه داد كفيل بركه بدل كه ان بر اوى است ومشتري بكو ندار اجارت داده است وعقد فسخ شده است ومال واجب شده فولد كه بود اجاب يرجع الى البائع فان تعذر بان غاب او مات يكون القول قول الطالب والاخذ وسئل رحمه الله عن ادعى على آخر انه اشترا هذه الدار من فلان بيعا جائزا وصاحب اليد اشتراها ايضا من ذلك الفلان ايضا وادعى سبق البيع الخاص وصالح المشتري البات على بدل ايجوز قال اذا كان الصلح عن انكار ينبغي ان يجوز ويلزم لانه امكن تصحيحه لان صاحب اليد يدفع اليمين عن نفسه وهو تبعيضه على ظن انه يقضي دين غريمه لغيره امره واذا كان الصلح عن اقرار ينبغي ان لا يلزم بدل الصلح لانه لو كان على مال نفسه يصير بمنزلة الرشوة لاجل اجازة البيع واذا كان كذلك يشترط ان يكون بدل الصلح من الثمن الذي على البائع ليصير هذا وعدا وانه غير لازم وذكر في فتاوى رشيد الدين رحمه الله رجل اشتري دارا وادى بعض الثمن فقال له غيري قبل ان يسلم خانه سالم نشسته فادفع الي مالا لا ادفع اليه بالة اليك فعمل لا يمكن لم يسترد ما دفع لانه يصير مشتريا لنفسه بدون المال او يصير مصالحا معه بهذا المال من حقوا وملك كان له في ذلك الدار وايا ما كان صح الدفع وسئل عمي شيخ الاسلام نظام الدين رجل باع داره بيعا جائزا ولم يقبض الثمن فروشنده تواند كه در حضور مشتري اين بيع را فسخ كند وتواند كه ان خانه راي رضا مشتري اول بكسي ديكر فروشد اجاب بي وقال رحمه الله سئلنا عن اثبت وكالة عامة من آخر بين يدي القاضي وحكم القاضي بها وباع عقارا للموكل بيعا جائزا فادعى آخر انه اشتري هذه الارض من الموكل والمشتري يقول اشتريتها من وكيل الذي تدعي ملكي المدعي من حجته شراء جائزا هل يندفع الخصومة بدون اقامة البينة الى وقت حضور اباع قال اجبت انه يحتاج الى البينة لدفع الخصومة عن نفسه فيما على البيع البات ولجاب بعض ائمة لا حاجة لي اقامة البينة لانه ثبت ان يلو ليستيد خصومة كما في الشراء والوديعة اذا ادعى ان هذه الدار داره اشتراها من فلان والذي الدار في يده انه اودعها فلان عنده يندفع بدون البينة ولو ادعى المدعي انه اشتراه من فلان وانتزعته مني وادعى صاحب اليد اني اشتريته من ذلك الفلان بيعا

جائز او اقام البينة هل يندفع اجابوا جميعا لا والله اعلم وسئل صحح الاسلام برهان الدين رحمه الله
كسى پيايه دعوى زده بود بكرى له ازفلان كس خريده امريع جائز واز كس مو داست وقد اقام البينة
صاحب يد دفع ى كويد كه من بيش ان تو از همان كس خريده ام بيع جائز و اقام البينة وارث ميت
بيرو ى آمده است و پيراى دعوى مى كند وبيع جائر صاحب يد راست هل يكلف اباد عا عليه
اقامة البينة على البيع الجائز ام يكتفى تلك البينة التى اقامها عند دعوى المدعى الآخر اجاب يكلف ان
كان القاضى فيه دعوى المدعى لانه لم يعلم المشترى شراء جائزا صحيحا وفى فتوى اجاب عما عمى صحح الاسلام
نظام الدين رحمه الله **وصورتها** مى خواهد دربرابر خود وكيل كرده خانه مرا فروشد به بيع
جائز ان مراد وحكم ان وكالت ان خانه را سكى فروخت به بيع جائز بعد از مدتى موكل وفات ياقت
ان وكيل از وكالت ياقته ما فى اجاب فى والله اعلم وما قوله بنى در بن خانه دعوى مى كند ملكيت وزنده
در خانه است و وارث برخاسته برزن وقبل كواه مى گزراند كه خانه در دست توست ثم تسليم كرد بدين
راين وكيل والت دعوى باشد ما فى اجاب رحمه الله هو فى جواب صاحب يد وى باشد وما قوله مدعى
خانه را در دست كرده ملكيت وكواه گذراند قاضى ما مى حبر تواند كرد ان وكيل را كه دعاوى خصوم
بوده است كه خانه تسليم كرد بوى جون خانه در دست وتصرف يست اجاب رحمه الله نعم والله اعلم
وفى فوائده سئله بعز جواب **وصورتها** باع كرمه بيعا جائزا ولم يسلم الثمن الى البائع حتى
مضى بعض المدة هل للبائع ان يطلب شيأ من الغلة بعد ما لم ياخذ الثمن لم يكتب جواب هذه المسئلة
وقد ذكر نا قبل هذا عن رحمه الله انه اذا اشترى دارا بيعا جائزا والبائع لم يقبض الثمن الى ما بعد البيع
فسخ البيع من غير حضرة المشترى ولا علمه بفسخه من غير وفى فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود ولعاله الى
رهن الرجيع باع داره بيعا جائزا ووقعت للحاجة الى العمان فتحيل بامر القاضى على ان له الرجوع كان
له الرجوع والله اعلم **واقعة الفتوى** باع كرمه وفاخى لسمى المشترى جميع غلاة الكرم ثم
بعد البيع شرطا على ان يكون للمشترى ثلث الغلة او ربع يكون له بعد ما شرطا بعد البيع ام كل
الغلة ينبغى ان يكون له المشروط حضوصا على اصل ابى حنيفة ان الشرط الاخير يلحق بما صل العقد عنده
فصار كانه شرط له ذلك القدر وقتا العقد **اخرى** باع داره بيعا جائز العشرة دنانير فقال
آخر للمشترى من اين مالك وفاء درقم واجاز المشترى ضمانه هل يصح هذا الضمان ينبغى ان لا يصح لان مال
غير واجب على البائع فى الحال لما ذكرنا قبل هذا ان المسائل ثلاثة الضمان وانما يجب بعد الفسخ فلو اضاف
الضمان الى ما بعد الفسخ يصح الضمان **اخرى** فروشنده كم بكن على البائع دين فلا يصح الصلح وسمعت
من اشتهى به انه وقعت هذه المسئلة فى زمانه واجابوا بعدم الجواز هكذا اشك انه يصح الضمان لو الصلح
الجواب رحمهم الله تعالى انه لا يصح الصلح وعلى قوله يرجع البيع الجائز هكذا اشك انه يصح الضمان لو الصلح
خانه فروخت به بيع جائز بده دينار وبدل اجارت كرد تند خانه معهود دست حكى عن خجندى انه حكم البيع
الجائز فى هذه الصورة حكم الرهن لا غير ولا يجوز للمشترى ان ينتفع بهذا البيع كالرهن لان انتهاء
على الاجارة بعد البيع دليل على انها لم يرد به البيع وانما اراد به الرهن باع داره بيعا جائزا ثم ان المشترى
زرع الارض ثم اعاد البائع داره وفاء الى المشترى حتى ينفسخ البيع والزرع لمن يكون للمشترى على
[illegible]

المشترى مر

١٠٤

تفسخ الارض امر ترك فى يده باجر المثل كانت واقعة الفتوى وقد اجاب بعض ائمتنا وفصل فى
الجواب فصلا فقال لو طلب المشترى من البائع مال الوفاء وطالبه باداء انه فادى البائع اليه حتى انفسخ
البيع بحبر المشترى على التفريغ وان لم يطالبه المشترى بذلك ولكن البائع ادى اليه مال الوفاء من غير ان
يطالبه به لا يجبر على التفريغ الارض وترك فى يده باجر المثل ولو قال اباينه يترك فى يده باجر المثل
فى كلا الوجهين فله وجه وقد ذكرت الفصل التاسع من فتاوى الرجيع **ولو** استاجر ارضا وزرع
فيها زرعا ثم انها تفاسخا عقد الاجارة والزرع بقل هل يترك الارض فى يد المستاجر باجر المثل الى ان
تحصد الزرع ام يؤمر بالقلع قيل لا يترك لان المستاجر رضى بهلاك حقه فى الزرع حيث اقدم على
الفسخ من غير اختيار وقيل يترك قال وهذا القائل استدل بمسئلة المزارعة **وصورتها** رجل دفع ارضا
مزارعة فاخرا لمزارع الزرع وزرع فى آخر السنة والزرع بقل لم تحصد فاراد رب الارض ان يقلع
الزرع لا يمكن من ذلك وثبت لهما اجارة فى نصف الارض حكما الى ان تحصد الزرع صيانة لحق الزارع
فى الزرع ولعدم المزارع نصف اجر مثل هذه الارض لرب الارض وقد رضى المزارع هنا بطلان حقه
فى الزرع حيث اخر الزرع الى آخر السنة وقع ذلك ان الشرع حقه وابقى الاجارة فى نصف الارض وقد
ذكرت هذا الفصل ايضا اذا انقضت مدة الاجارة وقد عرف المستاجر وهو اختيار الصحيح انه لو امر المستاجر
بقلع الارض لان يجب على الآجر قيمة الاشجار مقلوعة خلافا ما اذا كان الزرع حيث يترك باجر المثل
الى وقت ادراك لان الزرع له نهاية خلاف الغرس وذكر صدر الاسلام انه اذا استاجر ارضا وزرع ثم اشتراها
هو ورجل آخر حتى انفسخت الاجارة يترك الزرع فى الارض حتى تحصد ويكون المشترى على صاحب الزرع
اجر مثل نصف الارض رزى جرنده بفروخت وفا وسلمش ماه ده رصنت خريده بود بيش از ان كه طاهر
شيدى فروشنده ماه وفا بخريده داد بيع فسخ كردند تا واد ركت الغلة هل يكون للمشترى حصة
قد ذكرنا الاختلاف فى قبل هذا وذكرنا ان المختار رجحى شيخ الاسلام ان له حصة لعمل السنة سوا
خرجت الثمرة او لم تخرج **وطريقة** ان بنى البيع فى ذلك العقد ولم يقل وقت الاداء على قول من
يقول ان للمشترى حصة من ثمن الغلة وان لم تخرج لو صالح البائع المشترى مما عضه من الثمن بعد فسخ البيع
قبل ان تخرج الثمرة او بعد ما خرجت ولكن لم يعرفه قمه على شئ هل يصح هذا الصلح المسئلة كانت واقعة
الفتوى فى زماننا ولجاب ائمة زماننا وانا لم نعتمد على جوابهم انه لا يصح الصلح وله وجه ظاهر وراء
فى وصايا المنتقى مسئلة تدل على انه يجوز مثل هذا الصلح **وصورتها** رجل اوصى لغلة نخله لرجل
بالاث سنين والنخل يخرج من ثلث ماله وليس فى ثلث صاحب الوصية الورثة من وصية على وجه يرضى ورثة
وصاياهم على ان يسلم لهم وصية من هذه الغلة وابراهم منها ولم تخرج النخل شيأ مثل الثلاث او اخرجت
من الغلة الشئ يا اعفوه فالصلح باطل قياسا لانهم صالحوه من شئ مجهول لا يعلم انه يكون او لا يكون ولكن
استحسن ان اجيز الصلح انما هو رجل مديون وصية على مال وهكذا اذكر المسئلة فى باب الصلح عن الوصية من
صلح الاصل وفى بيوع فتاوى اذ ديناري دربيع وتوكل اكر بايع كويد خريده را له سيت بار كه مراسم
حرج نشد تواند مشترى را الزام كردن نيم درمى يا ان اجاب نخون زياد ان اريك ماه نرسد ابا
نشد واكر كم از يك ماه بود تواند الزام كردن وسم تواند داد ن زجر اكر بيع حالى نطلق اما ده است

درحق غله برد ن و وكل انكاه وكل كرد دكه وي يك غلة برد ارد قبل له جون غله برد است اين
محدود د ردست وي بجه حكم ما يد اجاب رحمه الله حكم رهن ماسيم اوبدهد وان تصرف د ربك حاد
حكم بيع فاسد دارده وماجون ياسيم بدهد بيع فسخ كنه وه ربك حاد حكم بيع آنرد ارد ه ذ رحق ازاد
ود رحق ابك مابع د رحمان ني تواند فكند ن وه ربك حاد حكم رهن د راد ما بايع تصرف ني تواند كرد ن
ني رضا مشتري سئل رحمه الله صورت بيع ولوكل اكر مشتري راحاجت شود بفروختن ان محدود
تواند ان محدود د رافروختن مانى اجاب جواب الكتاب انه يملك بيعه لانه بيع فاسد ولكن جواب
معاملتى است كه ني تواند فروختن له من وجه رهن است سئل رحمه الله اكر اذ د رختان ان زرد ر
عمارت هيز ركار برده باشد ضامن بود مانى اجاب ني **واقعه الفتوى** رجل باع داره
بعاجا حزائم ان رجلا آخر غصب الدار من يد المشتري شراجا نزا والمشتري لا يقدر على استرداد الدار
من يد الغاصب هل للمشتري ان يطالب بائعه بمال الوقا قبل فسخ البيع واسترداد المبيع من يد الغاصب
فعلى قياس مسئلة غصب المرهون ينبغي ان له ذلك ان المطالبة بمال الوقا قبل واولى لما ذكرنا ان هاهنا
مال الوقا ليس بثابت في ذمة البايع ما دام البايع قائما وذكر في فتاوى الدبناري رحمه الله غاصب
ورتكروي راغاصب كرد ازدست كرو دار وبرهن تسليم مي تواند كرد ه ذ روز ازبراهن برهن تواند
سيم خود را ازراهن طلب كرد ن مانى اجاب ني وهكذا اجاب قاضي ظهير في هذه المسئلة اعني مسئلة غصب
الرهن وسئل جدي عمن رهن عقارا وسلم الى المرتهن فغصبه آخر من يد المرتهن هل له ان يطالب الراهن دين
اجاب لا والله اعلم قلت وفي مختصر الزيادات للحاكم الجليل مسئلة تدل على ان الجواب ما افتوا **وصورتها**
لو وضعت للعارية المرهونة على يدي عدل فغاب العدل او اودع من في عياله كان للمرتهن ان ياخذ
دينه من الراهن قبل حضور العدل اذا كان المودع مقرا بان العدل اودع اياه واذا لم يعلم انها للراهن
ولو ادعى الذي في يده العارية انها له لم يكن للمرتهن اخذ دينه من الراهن لانها بالانكار خرجت من حد
السلامة الى التوي **واقعه الفتوى** رزي خريده بيع بصد دينار وقبض كرد بعد ازان
مشتري د رختان وشانرا استهلاك كرد في اذ ذ بايع اذ ذ وقبت ان مستهلكات د ردرا استهلاك
صد دينار بوده است خود قبت ان مستهلكات بر خريد نده لازم باشد ان قبة بااين صد دينار مال
وفاكه د ردمة بايع است مقاصه شود وبيع فسخ كرد ه مانى قد ذكرنا قبل هذا من فوائد جدي
شيخ الاسلام مسئلة تدل على اذا ذا تجانس الدينان تقع المقاصة وذكر في صرف الرخ رجل له عند
رجل وديعة وللمودع على رب الوديعة دين هو من جنس الوديعة نصا لو ديعة قصاصا بالدين مالم
يحتج اليه وبعد ما اجتمعا عليه لا تصير قصاصا اصلا مالم يرجع الى اهله فياخذها واذا كان في يده
لا يحتاج الى شئ غير ذلك ومتى صار دينا صار قصاصا وحكم المرهون اذا كان قائما في يد رب الدين حكم
الوديعة سواهذه المسئلة دليل على ان في مسئلة الفتوى يصير قصاصا لكن بين هذه المسئلة ومسئلة
الفتوى تفاوت لان في مسئلة الرخ الوديعة من جنس الدين وفي مسئلة الفتوى القيمة ليست من
جنس الدين لان قيمة المستهلك ليست بدين على الضمن بل يلزم الدرايم ايضا فمتى ان لا تقبل المقاصة
مالم تقاصا وفي شركة المجتبى اذا كان الدين من اثنين فاستهلك احدهما مال المطلوب حتى صار قيمة قصاصا

وزيراهين فاستهلاك احدهما مال
للمطلوب حتى صار قيمة مال يصير
قصاصا بها

رجل عند رجل وديعة
وللمودع عليه دين

طلبركه ان يرجع عليه هذه المسئلة دليل على ان رب الدين اذا استهلك شيا من مال المطلوب
حتى وجب عليه القيمة تصير قصاصا بدينه وفي بسوع فتاوى قاضي ظهير رجل له على آخر مائة درهم
لا يعتد الصرف والسلم ولم يؤنه عليه مائة دينار فرمز او غصب لا يقع المقاصة لهما مالم يتقاصا
فاذا تقاصا يصير قصاصا عن عشرة دنانير وبقي لصاحب الدنانير على المديون تسعون دينارا اعلم ان
دين الدراهم لا يصير قصاصا بدين الدنانير بدون المقاصة وفي فتاوى رشيد الدين غصب من آخر دينارا
والمغصوب منه غصب لفترة من الغاصب مقاصا يجوز ولو كان المغصوب منه غصب ثوبا ولنقاصا
فانه يجوز الصلاة في بيع الثوب به راهن في الذمة جائز ولو كان الثوب هالكا في يده وتقرر القيمة
لهما وتقاصا الدنانير لقيمة الثوب جائز هذه المسئلة تدل على ان رب الدين اذا استهلك شيا من مال
المديون فان كان من جنس دينه يصير قصاصا بدينه فانه لا يصير قيمته قصاصا بدينه اذا لم تكن القيمة
من جنس دينه مالم يتقاصا **والحاصل** من الجواب ان صاحب الدين اذا استهلك شيا من مال المديون
فان كان من جنس دينه يصير قصاصا بدينه واذا لم يتقاصا او انه لم يكن لا يصير قصاصا به واذا استهلك
شيا من ذوات القيم لا يصير قصاصا بدينه مالم يتقاصا ذكر في مجموع النوازل اذا اقام المشتري المتبايعان
فقال المشتري اشتريته شراباتا وقال البايع بعته بيع الوفا فالقول قول البايع لان المشتري يدعي
زوائد منه عليه بالبيان وهو يدعي الوفا فينكر الزوائد وعليه القول وذكر السيد الامام الاجل
الشهيد ناصر الدين في آخر بسوع للبايع في الفتاوى في هذه المسئلة ان عندنا في هذا الاختلاف القول
قول من يدعي انسان اذا لم يشهد على الظاهر وهو نقصان الثمن نقصانا كيثرا الا اذا ادعى تغير السعر
وفي بسوع فتاوى الدبناري لغير السعر هل يمنع ان يجعل القاضي حكما اجاب بعض مشايخنا يمنع واحاله الى
الزيادات المنسوبة الى الفاضي محمود المرغيناني وسئل جدي اذا ادعى البايع بعاجا جزا والمشتري بعاجا
باتا اواد عيا على العكس فالقول لمن يكون اجاب رحمه الله تعالى لمن يدعي البيان قال وكنت افتي في الابتداء
ان القول قول من يدعي بعاجا جزا وله وجه حسن الا اذا ائمة بخارا هكذا اجابوا فوافقتهم وفي بسوع
فتاوى الدبناري اذا قال البايع بعته بيع وفا وقال المشتري اشتريته باتا الكر البايع رابينه في يوده فقه
بيع نبيذ اذا باشد كه وقت خريده است بكاه كند قيمة ان زمزه رزو بيع اكر قيمة زمن زياده از بهاء
بود يا لا يغابن الناس في مثله زيادة ظاهرة قول قول بايع بود با سلمند بالله ما بايعا منه بيعا باتا وقد
ذكرنا من فتاواه ان لغير السعر يمنع ان يجعل القاضي حكما سئل عمي رحمه الله مردي ملكي خريد به بيع جائز وقبض
كرد ويرا ذ لغير وشنده ماجاره داد معلوم شركه بس از ان بكسي دكر فروخته بود ه است اجيره واجب
اند مانى اجاب في والله اعلم ونقل الجواب ايضا عن شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله ونقل عن المحيط
في ذلك فقال لان قبض البايع صحح بجهة الغرى فلا يقع عن جهة الاجارة كالوباع بعاجا فاسدا ثم استاجر
لا يقع الاجارة لان قبض البايع صحح بجهة الاسترداد لرفع الفساد فلا يقع عن الاجارة فالرواية في تلك المسئلة
تكون رواية في هذه المسئلة وسئل رحمه الله به بيع جائز فروخت وبازيد بكري فروخت وبها خريده اول
داد بيع دوم د رست شود مانى اجاب في وسع بازيافته كردن قيل له كر فتن ان بهارا ما فاسد اجاب في
والله اعلم هذا آخر ما عثرت عليه من فوائد جمع شيخ الاسلام نظام الدين رحمه الله فما نعلق بهذا القسم

واقعة الفتوى اقر في مرضه الذي مات فيه انه كان باع في صحته كرمه من فلان الاجنبي بمائة دينار بعقد جائز وقبض منه الثمن ولم يخرج هذا الثمن من ملكه هل يصح اقراره في كل المائة من غير تصديق الورثة اجاب اكثر اهل الافتاء في زماننا واذا لم يعمد على جوابهم انه نعم يصح اقراره واذا لم يصدق وزعموا ان هذا اقرار المريض بالدين للاجنبي وانه يصح من كل المال على ما علم وراه مختصر القدوري وعن ذا كتب واجيب بانه لا يصح اقراره من غير تصديق الورثة وليس الامر كما زعم هو بل ان هذا اقرار من المريض باستيفاء دين ثبت له في المرض بمنزلة ما لو اقر انه باع عينا من انسان بعقد باطل وثبت له في ذمته دين الثمن وصدقه ذلك الانسان ثم اقر المريض بقبض ذلك الثمن منه اخذ من كل المال وهذا ما سبق في انا المجموع من المسائل التي تدل كل واحدة منها ان البيع الجائز ليس برهن بعض ورثة الوفا ليس برهن بعض في ذمة البائع منها انه لو كان دينا لكان البيع هنا فاسدا للمشتري لشائع وعلكها ومنها انه لو كان دينا لما جاز البيع وفاقا قبض الثمن لانه يكون رهنا بعين دين وانه لا يجوز ومنها انه لو كان بالدراهم فاشترى الطالب به عقارا لمدلون منه وفاتبطل الكتابة ثم لا يعود بعضها عقد الوفا على ما مر ومنها انه لو باع ما لوفا ولم يقبض الثمن لا تمكن رجوعه من آخر قبل انفسخ وقد سبق ومنها ما يجب الزكاة من مال الوفا على ابائه ولا يقال انه لو كان اقرارا باستيفاء دين ثبت للريض فاينبغي ان يجوز اقراره في الكل من يعتقد ان الورثة لانه دين ثبت له في الصحة لانه اقر انه باع منه في الصحة وكل دين ثبت للمريض في الصحة يجوز اقراره في المرض باستيفائه من كل المال لانا نقول ليس كذلك بل انه دين ثبت في المرض فانها لا تصدق في الاسناد الى حالة الصحة رعاية لحق الورثة هذه جملة المتابعة بلفظ قال لا فما عرض اصله في الجامع الكبير وقد بينا هذه المسئلة بما وجزنا فيها بما عكار المرض الذي جعلناها من عدة كتب في الاقرار منها والله الموفق للصواب **واقعة الفتوى** ادعى على آخر انه اشترى منه بيعا باتا ثم ادعى على ذلك المدعى عليه ذا بالكرم بالوفا عند القاضي هل تصح دعواه الثانية ينبغي ان لا تسمع لانه لا يمكن التوفيق **واقعة الغريب في الفتوى** مشترى الوفا كرب الارض ليزرعها سنين فيحتمل ان سنين زراعة ثم هل يجب للمشتري ان يطالب المشتري واسمع البيع بلفظ ولا يمكن ان البائع المشتري من الزراعة ثم هل يجب للمشتري اجر مثل البقر والعمل على البائع ام لا فعلى قياس مسئلة المزارعة ينبغي ان يجب وهكذا اقول والله اعلم قلت غريبة فلتوفي ولو كانت الارض معدة للاستغلال بالحصة كما هو المعتاد باكثر القرى من بلدنا فلو قيل انه ينبغي ان ليس للبائع ان يمنع المشتري من الزراعة في هذه الصورة اعتبارا بما اذا آجر المشتري الارض سنة فادى اليه البائع الثمن قبل مضي السنة حتى انفسخ البيع بلفظ لا يظهر هذا الفسخ في حق المستاجر فالفرق بلفظ ان ثمة تعلق بالاجارة حق عاقدها وهو المستاجر ولا كذلك ها هنا **واقعة الفتوى** باع داره بيعا باتا آجرا وقبض ماله الوفا ثم باعها من آخر قبل انسخ الاول بيعا باتا آجرا وقبض الثمن منه انفسخ ثم باعها من ثالث كذلك ثم قبض ثمن الاول والثاني ولم يقبض ثمن الثالث ثم باعها من غير بيعا باتا آجرا ثم اعطاه هل يتوقف لفاذه على اجازة هذا المشتري بالوفا الثالث اجابت لا والله اعلم وهذا لانه لو باعها ثانيا او ثالثا باتا وقبض ثمن الاول ولا يعود البائع نافذ اما لم يجزه المشتري وفاها لفتن

الفصل العشرون

في الاجارة المرسومة بسرقند تماثل المستغرق ومقرضه ذكر صاحب المحيط في فوائده استاجر رجلا ليحفظ له هذا السكين كل شهر بكذا او قبل الاخر ومضت مدة ثم ظهر ان هذا السكين كان ملك غير المستاجر هل يجب الاجر قال بعضهم ان لا يجب اجر ما مضى لانه لما استحق السكين تبين ان المستاجر كان غاصبا والاجير عامل الغاصب والحفظ مستحق عليه والاجارة على العمل المستحق عليه لا تجوز كما اذا استاجر المشتري البائع ليحفظ المبيع له قبل التسليم فانه لا يجوز وقال كذلك لو استاجر المرتهن الراهن ليحفظ الرهن لا يجوز لان الحفظ مستحق عليه بخلاف ما اذا استاجر المستعير او المودع ليحفظ الوديعة حيث يجوز لانه متبرع فيه قال وقال بعض الفقهاء اذا علم الاجير في مسئلة السكين انه مغصوب فالجواب كذلك انه لا يجب الاجر واما اذا لم يعلم وقت الاجارة انه مغصوب يجب الاجر هذه الجملة في فوائده ورايت في فوائد جدي رحمه الله سئل عمن غصب عينا واستاجر رجلا ليحفظه هل يجب الاجر للمستاجر اجاب لم يجب قال وعلى نظام الذي في المسئلة اشكال وهو انه باتلافه صار غاصبا الغاصب والحفظ واجب على غاصب الغاصب فكيف يجب له اجر ما هو واجب عليه ولان المالك ان ضمنه والجميع الضمان لاجتماعا قلت وتخالج في صدري ان الاجر والضمان لا يجتمعان لواحد وههنا المستحق الاجر غير مستحق للضمان وفي فوائده صاحب المحيط ولو غصب دابة وآجرها من آخر يجب عليه الضمان وان كان المستاجر غاصبا الغاصب لان الاجر انما يجب بمقابلة الانتفاع وقد وجد الانتفاع هنا فيجب الاجر انما في مسئلة السكين الاجر انما يجب بمقابلة الحفظ وانه يستحق عليه فلا يجب الاجر هكذا ذكر رحمه الله تعالى قلت ويمكن ان يقال في مسئلة بدل الاجارة المعهودة انه يجب الاجر وان ظهر ان العين لم يكن ملك المفترض كما اجاب جدي رحمه الله وخصوصا اذا لم يعلم المقرض ذلك كما اجاب به بعض الفقهاء على ما مر لهذه العلة التي ذكرها صاحب المحيط في مسئلة غصب الدابة ولجارها لان الاجرة في المعهودة انما يجب بمقابلة منفعة القرض يعني وانكان يجب بمقابلة الحفظ عقد او لفظا الا ترى انهم لا يعدون على مثل هذا الاستيجار بيع سالفة القرض والمعهود كالمشروط وخصوصا فيما هو عقد نظري مراعى فيه نظر الجانبين وهذا الذي ذكرناه هو احدى التنبيهات في حل بدل الاجارة المرسومة وان افتوا بخلافها وكثيرا ما رايت جواب استاذي مولانا حسام الدين العليا باذي رحمه الله مجتهدا في العارك المتفقة وقد سئل في كل من بدل اجارات معهوده حلال هست يا في اجاب هست والله اعلم وهكذا سمعته منه غير مرة في خلال الوظائف والمباحثات وسمعته يقول متى يرى ما عند عكم مولانا حلال الدين الى فتح محمد بن على رحمه الله ورد عليه الاستفتاء ما قولكم رضي الله عنكم في بدل اجارة معهودة خلال هست يا في مكتب هست والله اعلم وفقه يا قولكم رضي الله عنكم خلال طيب هست يا في مكتب هست والله اعلم وفي فوائد جدي رحمه الله سئل شيخ الاسلام غصب من آخر عينا او استعارها واستاجر من لحفظها كل شهر بكذا ثم ان هذا المالك استاجر هذا المستاجر ايضا لحفظ هذا العين الاجارة الاولى صحيحة ام الثانية اجاب الاجارة الثانية تعقد وتضمن فسخ الاولى اذا كان غاصبا صار مستردا واذا كان عارية وكذلك وفي فوائد صاحب المحيط رحمه الله تعالى ولو هلك العين المستاجر على حفظهم احدا فقال الاجير هلك بعد تمام السنة ولي عليك اجر السنة وقال المستاجر لا بل هلك بعد شهر واحد قال القول قول المستاجر لانه منكر وجوب الاجر عليه وفي فوائد

اذا استاجر الراهن المرتهن ليحفظ الرهن لا يجوز لان الحفظ مستحق عليه والاجارة على العمل المستحق عليه لا تجوز كما اذا استاجر المشتري البائع ليحفظ المبيع المستعير او المودع حيث يجوز

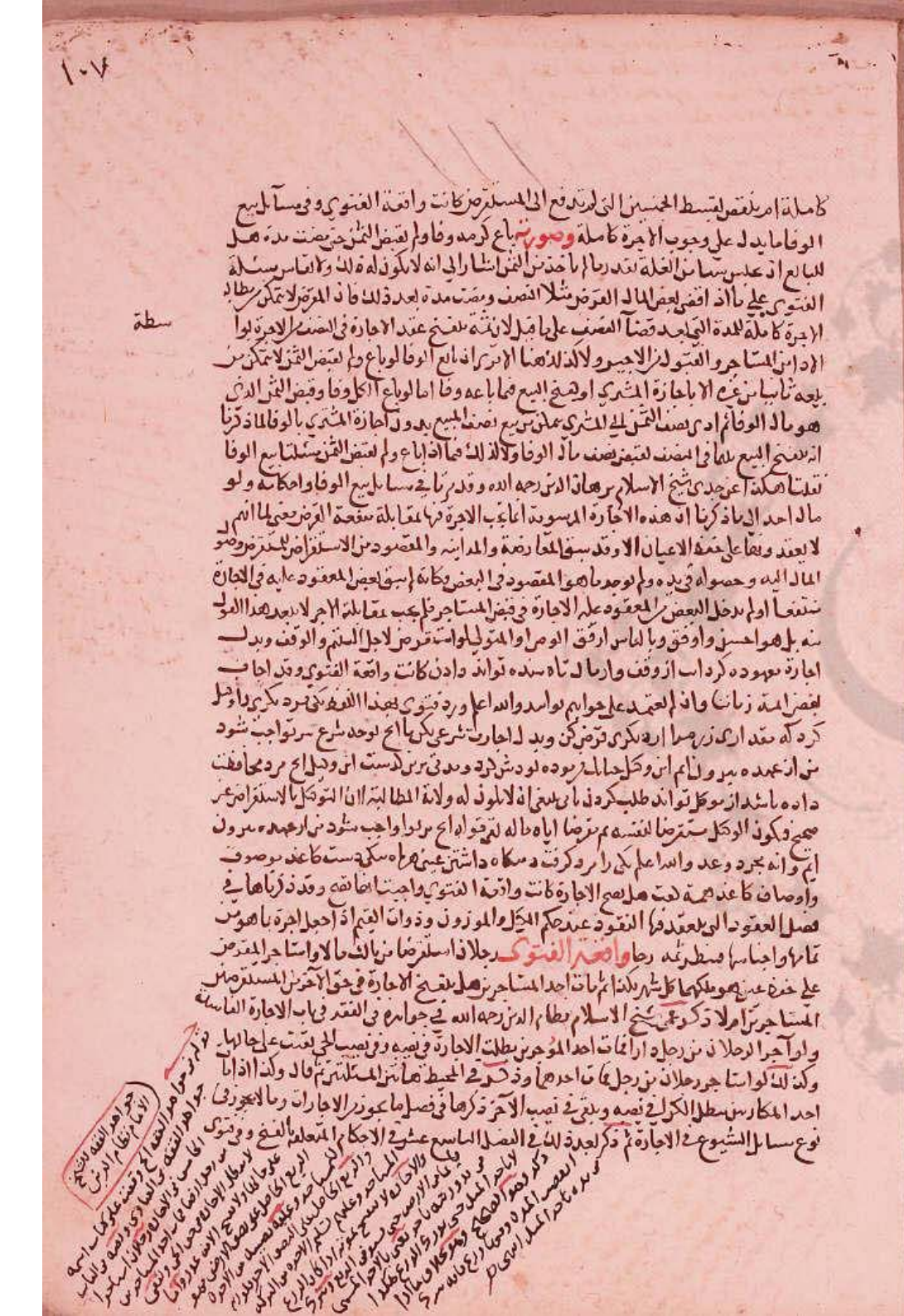
فان الاجر والضمان لا يجتمعان لواحد

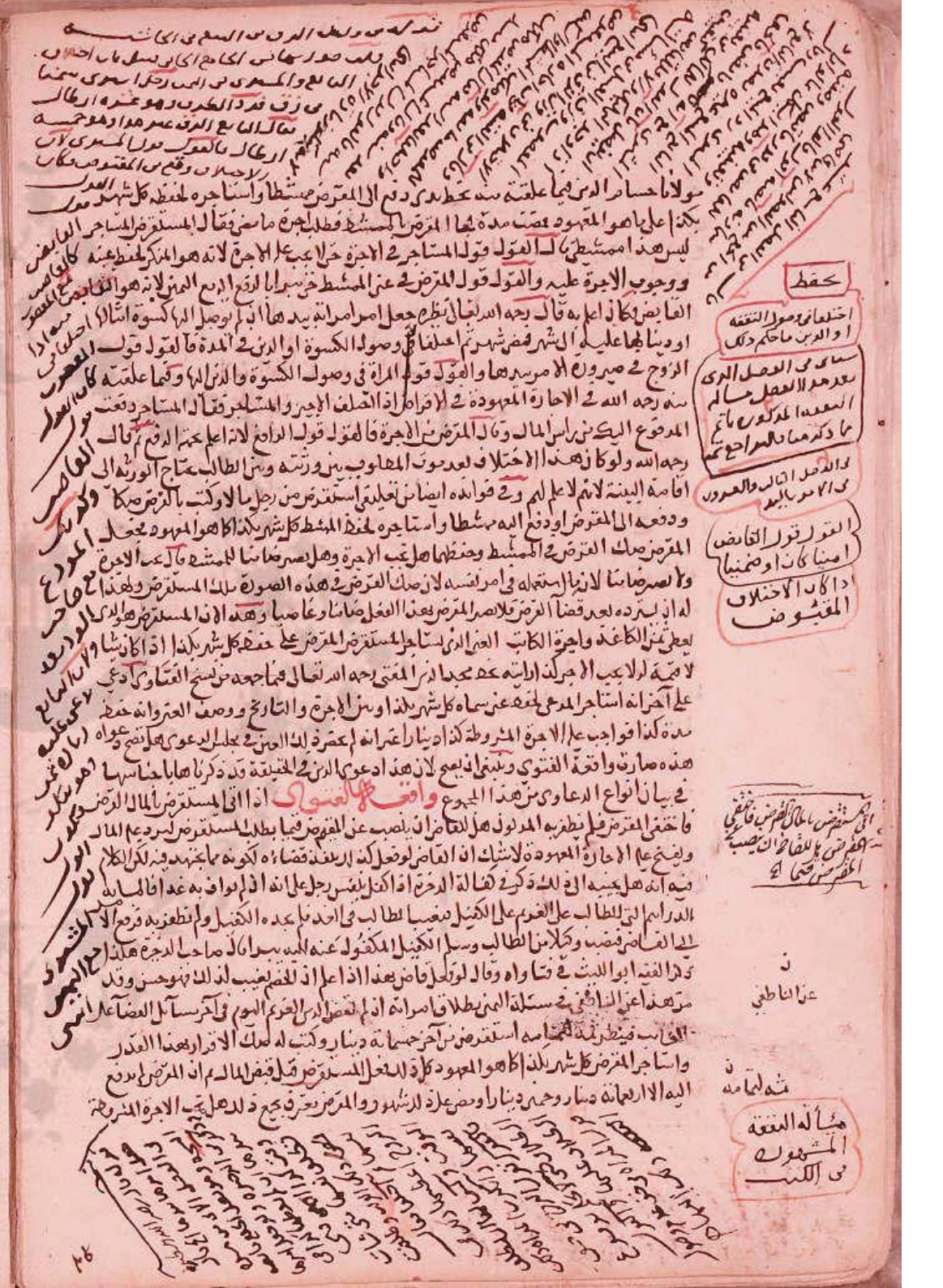
اذا ظهر ان العين لم يكن ملك المقرض

في الخانية الذي هو دونه والله الموفق للصواب

كاملة امر بقبض قسط الخمسين الى ان يدفع الى المستقرض كانت واقعة الفتوى وفي مسألة البيع الوفا ما يدل على وجوب الاجرة كاملة **وصورته** باع كرمه وفاوله بقبض الثمن حتى مضت مدة هل للبائع ان يحبس سائر الغلة تقديرا لما اخذ من الثمن اشار الى انه لا يكون له ذلك والقياس مسألة الفتوى على ما اذا اقتضى بعض المال المقترض مثلا النصف ومضت مدة بعد ذلك فانه للمقترض ان يمتنع من رد بقية المال الا بعد رد النصف على ما قبل لان بقية عقد الاجارة في النصف الاخير بوا
الاجرة كاملة للمدة التي بعد قضاء النصف على ما قبل لان بقية عقد الاجارة في النصف الاخير بوا
اذا باع المستأجر والفتوى لزم الاجير ولا كذلك هنا الا ترى انه اذا باع الوفا لوفاء ولم يقبض الثمن لا يتمكن من بيعه ثانيا بخلاف الاجارة المشتري او يفسخ البيع فما باعه وفا اما لو باع الكل وفا وقبض الثمن الذي هو مال الوفا لم يؤد نصف الثمن الى المشتري ممن يبيع نصف المبيع بدون اجارة المشتري بالوفا لماذا قلنا ان يفسخ البيع بالنسبة في النصف لتعذر نصف ما له الوفا ولا كذلك فما اذا باع ولم يقبض الثمن سئل عن بيع الوفا نقلنا هكذا عن جدي شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله وقد ذكرنا في مسائل بيع الوفا واحكامه ولو مال احد الى ما ذكرنا ان هذه الاجارة المبسوطة انما يجب الاجرة فيها بمقابلة منفعة العرض يعني بها انهم لا يعقد ولا يقع على جملة الاعيان الا وقد سبق المعارضة والمداينة والمقصود من الاستقراض للمقترض وصول المال اليه وحصوله في يده ولم يوجد ما هو المقصود في البعض وكانه اسقط بعض المعقود عليه في الجملة منتفعا اولم يدخل البعض المعقود عليه الاجارة في قبض المستأجر فلم يجب بمقابلة الاجر لا يبعد هذا القول منه بل هو احسن واوفق بالقياس ارفق الوصي او المتولي لو امتنع المقترض لاجل التمام والوقف وبدل اجارة معهوده كرد اب الوقف وارمالة ناه سنده تواند دادن كانت واقعة الفتوى وقد اجاب بعض ائمة زمانا وانا لم اعتمد على جوابهم بواسد والله اعلم ورد فتوى بهذا اللفظ كي مرده بكري وا وصل كرده كه مقدار ي زر صدا ارده بكري قرض كن وبدل اجارت شرعي بكن بالجملة شرع سر تواجب شود من از عهده بيرون نايم ان وكل حامل نرسوده نو دشن كرده ودهن برين كدست ان وبدل اجارة مرد محافظت داده باشد از سوكل تواند طلب كردن زيرا معنى انه لا يلزمه له ولانه المطالبة ان التوكيل بالاستقراض عن صحيح وكون الوكيل مستقرضا لنفسه ثم مرضيا اياه حاله لم تقو اداء اجر مرتبوا واجب شود من از عهده بيرون ايم وانه بمجرد وعد واسا اعلم بكي را رد كرت دسكاه داشتن عين مرهون سكي دست كاهند بوصوف واوصاف كاهند همه لغت هل يصح الاجارة كانت واقعة الفتوى واجبنا اطلاقه وقد ذكرنا هاهنا في فصل العقود التي يتعقد فيها العقود عند حكم المتأولين وذوات القيم اذا اجل اجرة باهو من تمامها واجناسها مستثنى رجلا **واقعة الفتوى** رجلا استقرض من مال حالا واستأجر المقترض على خرج عين هو ملكهما كل شهر بكذا ثم مات احد المستأجرين هل ينفسخ الاجارة في حق الآخر من المستقرض المستأجر ترا مرلا ذكر شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله في جوامع في الفقه في باب الاجارة الفاسدة واو آجر الرجلان من رجل دارا ثم مات احد المؤجرين بطلت الاجارة في نصيبه وفي نصيب الحي بقيت على حالها ولكن لذلك لو استأجر رجلان من رجل دارا ثم مات احدهما وذكر في المحيط هاهنا المسألة ثم قال ولكن اذا اتى احد المكارين سطل الكرا في نصيبه وبقي في نصيب الآخر ذكرها في فصل ما يجوز من الاجارات وما لا يجوز في نوع مسائل الشيوع في الاجارة ثم ذكر بعد ذلك في الفصل التاسع عشر في الاحكام المتعلقة بالفسخ وفي فتوى الفاسي في الاجارة الفاسدة

سطة





شيخ الاسلام الاوزجندي رجل استاجر من رجلين دارا شتركه فقام دفع المفتاح الى احدهما وقبل هو انه صحت الاجارة في حصته لان دفع المستاجر المفتاح وقبول الآخر ذلك ه لا الفسخ والاجارة بحالها بفسخ يصرح الفسخ بفسخ بدلا له الفسخ الا ترى ان الاجر لو كان واحدا وقد دفع المستاجر المفتاح اليه وقبل هو ذلك بفسخ الاجارة بينهما وطريقه ما قلنا قلت والعلة في المسائل كلها ان الشيوع الطاري لا يبطل صحة الاجارة بالاتفاق على ما ذكرته في كثير من الكتب وقد استفسر الصبح لدى عيني وفي طلعة الشمس يا غنيك عن رجل

واقعة العتوي رجل دفع الى آخر مالا واموره ان يدفعه الى فلان قرضا ولعقد له عقد الاجارة المرسومة فدفع الوكيل المال الى المقترض وقد استاجر المستقرض الوكيل على ان يحفظ المال عنه ويدفعه اليه كل شهر بكذا ثم مات المستاجر الوكيل هل ينفسخ الاجارة بموته ام لا ينبغي ان لا ينفسخ لان عند له الاجارة باق وهو الموكل وهذا لان التوكل بعقد الاجارة من المقترض توكل بتحويل العمل وهو الحفظ والتوكل بتحويل الاعمال صحيح بعضها في اثر بعض

واقعة العتوي المستقرض والمقترض عقدا عقد الاجارة المرسومة على ان يحفظ عنه كل شهر بكذا فهو كذا فهو كذا والصكاك وامره المستقرض بكتابة الوثيقة للمقترض وبدل الاجارة وترك المقترض العين المستاجر على حفظه بعد ما قبضه من المقترض عند الكاتب ليكتب ماهيته واوصافه مستقصى في الوثيقة فمضى عارة لك اشهر ولم يكتب الكاتب الوثيقة برهة من الزمان والعين عنده هل يجب الاجر بالحفظ لتلك المدة امر لا اقيت انه يجب والله اعلم وهذا لان المقترض على الاجير وهو المقترض مطلق الحفظ فكان له ان يحفظ بيد كل من يعتمده وقد اعتمد هذا الكاتب على ان لا يحدث تركه عنده كيف وانه يعلم المستاجر ورضاه في موضوعنا هذا والله اعلم

واقعة العتوي دفع المقترض العين المستاجر على حفظه الى من ليس من عياله وامره بالحفظ فحفظه زمانا هل يجب له لذلك المدة اجر على المقترض ام لا اميت بالوجوب والله اعلم وهذا لان الرواية محفوظة ان الاجير على العمل اذا لم يشترط عليه ان يعمل ذلك العمل بنفسه له ان يقيم فيه غيره مقامه وهذا اشترط على المقترض له فله ان يحفظ المقترض ذلك العين بيد من شاء ولا نعلم ان العين وديعة في يد المقترض وليس للمودع ان يودع الى من ليس في عياله لانا نقول هذا ايداع ضمني لاعتقدي والضمني قد يخالف العقديات على ما عرف والله الموفق

الفصل الحادي والعشرون في بيان ما يسري من الحق الثابت في الاصل الى الولد والارش وما لا يسري وما يسري الى احدهما دون الآخر قال رحمه الله ولو ان جارية لحلم احرزها العدو بدارهم فدخل حلم دارهم فاستولدها فهو لها له فاخرجها الى دار الاسلام فالمالك القديم ياخذها بالقيمة يوم قبضها الموهوب له ان شاء فان دفع احد يدها في يد الموهوب له واخذ الموهوب له ارش اليد فالمالك القديم ياخذها بقيمتها يوم القبض بحكم الهبة ولا يطرح شيء من قيمتها بسبب قطع اليد ولا سبيل للمالك القديم على الارش وكون الارش سالما للموهوب له ولو كانت ولدت في يد الموهوب له ولدا فالمالك القديم ياخذها بقيمتها وياخذ معها ولدها ايضا فقد حكم بسراية ما للمولى القديم من حق الاخذ في الجارية المأسورة الى ولدها ولحكم بسراية هذا الحق الى الارش وباب الهبة لحكم بسراية ما للمواهب من حق الرجوع في الجارية لا الى الولد ولا الى الارش فان الجارية اذا ولدت ولدا في يد الموهوب له او قطع يدها واخذ الجارية الموهوب له الارش

ثم رجع الواهب في الهبة فانه لا سبيل له لا على الولد ولا على الارش وفي البيع الفاسد حكمه كسواية ما للبائع من حق الاسترداد في الجارية الى الولد والى الارش جميعا والوجه في ذلك ان نقول بان حق الواهب في الرجوع وان كان ثابتا في عين الموهوب الا انه حق لا قرار له فانه يبطل بزوال الموهوب عن ملك الموهوب له سواء حصل الزوال بصنعه بان باع الموهوب او وهب او تصدق به او بغير صنعه بان هلك الموهوب في يده فان بعد ما باع الموهوب له الهبة او وهبها من غير او تصدق به لا يبقى للواهب حق الرجوع اصلا قلنا والحق في العين اذا لم يكن مستقرا لا يسري لا الى الولد ولا الى الارش لانه ما لا قرار له وجوده وعدمه بمنزلة في حق الاحكام الا ترى ان الوكيل بالشراء اذا اشترى وبيعه لا يعتق واذا اشترى زوجته لا ينفسخ النكاح وان كان الملك ثبت للمشتري اولا ثم انتقل منه الى الموكل لكن لما كان ملك الوكيل ملكا لا قرار له لم يعتبر في حق شيء من الاحكام كذا هنا وكذا الحق المتعلق في قدر الزكوة في السائمة لو هلكت لا ضمان لانه لا قرار له فان الملك يسير زكاته الى عين آخر لم يسر الى الولد فكذا حق الواهب في الرجوع في الهبة لما كان حقا لا قرار له لم يعتبر في حق سرايته الى الارش والولد واما حق البائع في استرداد المبيع حكم فساد البيع حق ثابت في العين وانه مستقر لو اراد المشتري ان ينقل حقه الى غير آخر جاز له قيام العين لا تقدر ولو انا له المشتري عن ملكه او هلك في يده لا يبطل حقه من الاسترداد اصلا فان المشتري لو خدم امة في الاحرار او استرداد العمة كاسترداد العين ولهذا سمت قيمة لعبد او قيام العين واذا كان حقه في العين حقا مستقرا كان حق البائع اقوى من حق الواهب فيسري حق البائع الى الولد والى الارش ولم يسر حق الواهب الى الولد والارش لظهور رتبة حق البائع على حق الواهب ولظهور انحطاط رتبة حق الواهب عن حق البائع بما فاسدا واما حق مولى المأسورة في المأسور فوق حق الواهب في الهبة دون حق البيع في البيع بما فاسد اما فوق حق الواهب فان حق المأسور سنه في المأسور لا يحتمل ان يزال الا بملك من جهة العبد والمأسور عن ملكه بصنعه بالبيع او الهبة حتى كان له ان يأخذ المأسور من المشتري الثاني ومن الموهوب له وسواء زال المأسور عن ملكه حكما بان اسر ثانيا وحق الواهب يحتمل ان يزال الملك عن الموهوب له على كل حال فكان حق المأسور سنه فوق حق الواهب من هذا الوجه واما هو فوق حق البائع في الاسترداد لان حق البائع في الاسترداد لا يحتمل الزوال بالبيع عن ملك المشتري سواء زال بصنعه او بغير صنعه وحق المأسور سنه يحتمل الزوال بالبيع عن ملك المشتري سواء زال بصنعه او بغير صنعه فظهر ان حق المأسور سنه في المأسور فوق حق البائع وفوق حق الواهب قلت ولو كان حق المأسور سنه نظير حق البائع في البيع الفاسد لسرى حقه الى الولد والارش كحق البائع ولو كان نظير حق الواهب لما سرى الى الولد والارش جميعا كحق الواهب فاذا كان له المعنى انه حق البائع في حق الولد والمعنى انه حق الواهب في حق الارش قلنا بسراية الى الولد وفي الارش عملا بالشبهين بقدر الامكان واما علمنا على هذا الوجه والعمل بالعكس لانا لو علمنا شبه حق الواهب في حق الولد وقلنا بان حق المأسور منه لا يسري الى الولد مع ان الولد جزء من المأسور علمنا ان فعل هذا الشبه في حق الارش وانه ليس بجزء من اجزاء المأسور حقيقة بل هو زائد او تابع مطرح فالاولى حينئذ تعطيل العمل بالشبهين اما لو عمل

بشبه حق الواهب وحق الارش وعلق بارش حق الماسور منه لا يسري الى الارش وانه ليس بجزء من اجزاء الماسور حقيقة لا يرتفع ان العمل بهذا الشبه في حق الولد وانه جزء من اجزاء الماسور حقيقة بجهة حصل العمل بالشبهين فلاجل هذا المعنى علقنا على الوجه الذي ذكرنا علا بالشبهين وصار الجواب في الماسور نظير الجواب في المملوك اذا اجتنى جناية موجبة للمال فان حق ولي الجناية لا يسري الى الولد والا يسري الى الارش حتى ان المملوك الجاني اذا كان جارية وولدت ولدا واخذ المولى ارشها ثم اعتق الولد ثم ادفع فدفعها دفع ولدها والو قطعت يدها واخذ المولى ارشها ثم اعتق الولد ثم ادفع دفعها دون الارش كذا ذكر شيخ الاسلام مسئلة المملوك اذا اجتنى جناية موجبة للمال وباب ما يجوز العفو وما يأخذه المولى بالثمن الاول او بالقيمة الاخر وذكر في المحيط اذا اعتقت الامة جنايتها وولدت ولدا بعد ذلك ثم اختار المولى الدفع فانه يدفعها دون الولد وهي مسئلة لجامع الصغير وفرق بين هذا وبين ما اذا استهلكت ما لا ثم ولدت وذكر ان العبد اذا جنى فاتبعها تباع مع الولد بالدين فقد سوى الذي الى ولدها الحادث بعد الدين والجناية التي ولدها العادث بعد الجناية والفرق الصحيح ان يقال ان ولد الامة بعد الجناية اما ان يدخل في جنايتها لانها حين ولدت لم تكن لولي الجناية ولا الامة الجانية لا ملك ولا حق مستقر واما يسري الى الولد اما الملك او الحق المستقر والعين وانما قلنا بانه ليس لولي الجناية في الامة ملك ولا حق مستقر اما الملك فلا اشكال لان الامة الجانية بنفس الجناية قبل الدفع لم تصر ملكا لولي الجناية لان صاحب الامة الخيار بين ان يمتنع عن تملكه بالدفع وبين تملكه بالدفع وبين ان يستبقيها على ملكه بالفداء وكان يمتنع خيار الدفع فانه يمنع زوال الملك وهذا افاد ان الامة بعد

عن المجلس بطل وكذلك لو كان غائبا فبلغه فقبل كان باطلا لما ذكرنا انه من جانبها حاوضه فلا يرد به وكان هذا اشطر العقد فيصح الرجوع عنه وسقط الخيار عن المجلس ولا يتوقف على ما وراء المجلس ولا يصح اضافته ايضا الى زمان بخلاف ما اذا كان من جانبه وكل حكم ذكرناه في الخلع من جانب المرأة في البيع والنكاح والكتابة من الجانبين لذلك لان هذه العقود معاوضات من الجانبين والخلع من جانبها سقط الخيار فيها عن المجلس وبقيا به ايضا كذا ذكره الطحاوي ايضا في زياداته وذكر الشيخ الامام ابو بكر بن حامد في شرحه الزياده ان الخلع والطلاق على مال من جانب الزوج يمين وتعليق الطلاق بقبولها فيتراعى فيه احكام اليمين من لزوم بالقاها مجلسها بالقيام والذهاب والمراد بالمجلس ايام في عمل اخر فلها القبول لعود قيامه وكذلك المولى اذا قال لعبده بعت نفسك مني بالف درهم فسقط خيار العبد بقيام المولى ولا يكون للمولي ولا للزوج الرجوع عنه ومثله لو قالت المرأة اشتريت طلاقي منك بكذا او قال العبد اشتريت نفسي منك بكذا كان لها الرجوع عما قالا لا قبل قبول الزوج والمولي وسقط الخيار بقيامها ولكل واحد منهما الامتناع قبل الرجوع عما تكلم به قبل قبول الآخر في البيع والاجارة والنكاح والكتابة وسقط خيار مجلسه بقيامه بقيا مدة قال والاصل في هذا ان من له الرجوع عن خطابه قبل ان يطلب خطابه بقيامه ومن لا رجوع له فسقط بقيامه واصل ذلك قول الرجل لامرأته اختاري او امرك بيدك لما لم يكن له الرجوع عن كلامه قبل ان يطل بقيامه لان القيام دليل الاعراض ومع اعراضه لا يعمل فكيف دليله وذكر القاضي ابو حفص في زياداته الخلع والطلاق على مال من جانب الزوج يمين على معنى التمليك كانه قال ان قبلت فانت طالق فمقتضاه ان على المجلس ان كانت حاضرة وعلى مجلس العلم ان كانت غائبة وذكر القاضي الامام ابو اليسر في باب الخلع من طلاق الاصل اذا قال الرجل لامرأته خالعتك على الف درهم فانه لشرط قبولها في المجلس لانه ابطل ملكه بما يطلب منها وكان في معنى البيع وهناك لشرط القبول في المجلس فكذا هنا وهذا لانه خاطبها بالكلام وجواب الكلام يطلب في مجلس الخطاب فان قبلت في المجلس صح الخلع وان قامت بطل ولا يصح بعد ذلك لو قبلت ولذلك المرأة لو قالت لزوجها اخلعني على الف درهم لشرط الجواب في المجلس ولذلك لو قالت طلقني او قال الزوج طلقتك على الف درهم لشرط القبول في المجلس ولو قال الزوج خالعتك على الف درهم ثم اراد ان يرجع لا يملك رجوعه لانه من قبله طلاق معلق بالقبول والتمس لا يحتمل الرجوع ويسقط بقيامه عن المجلس بخلاف ما اذا قالت اخلعت على الف درهم ثم اراد ان يرجع صح الرجوع وبطل بقيامها عن المجلس لان الخلع في جانبها تمليك وليس بمين كذا ذكره رحمه الله والاشكال على هذا انه لما كان من جانبه يمينا حتى لا يملك الرجوع عنه ينبغي ان لا يبطل بقيامها عن المجلس حتى لو قبلت في مجلس آخر صح الا ان الجواب عنه ما قاله صدر الاسلام انه خاطبها هذا الكلام وجواب الخطاب يطلب في مجلسه فان قبلت فيه صح والا فلا ولان الخلع من جانبه تعليق للطلاق في معنى التمليك فشرط القبول في المجلس كذا ذكره القاضي ابو جعفر الاستروشني ولقائل ان يقول ان الخلع من جانبه يبطل بقيامها دون قيامه ومن جانبها يبطل بقيام كل واحد منهما عن المجلس

من له الرجوع عن خطابه قبل ان يطلب بقيامه فله الرجوع ومن لا فلا

الخلع من جانبه يبطل بقيامها دون قيامه ومن جانبها يبطل بقيام كل واحد منهما عن المجلس

اى فلان جرو وشوي مراجر كن فذهب فلان قبل ان يخبر الزوج رجعت عن ذلك ولم يعلم الزوج

ولا الرسول برجوعها حتى اخبر الرسول الزوج بما قالت اولا فقبل الزوج فقبوله باطل لان الرجوع بها صح من غير علم الرسول لانها لم تفوض العقد اليه وانما باشرت بنفسها وتوليته لم يرتفع بالاخبار فصار رسولا ولو بلغ اذ لم يعزل الرسول واذ لم يعلم وصار كما لها قالت ذلك فخرج الزوج فلم يسمع الزوج كلامها حتى رجعت عن ذلك صح رجوعها لان الخلع من جانبها لم يتم بعد لانه بالتباعد فصح رجوعها عنه قبل قبول الزوج وهذا اذا باشرت الخلع بنفسها ثم ارسلت رسولا بان تخرج وهي فان قالت لرجل اخلعني من زوجي بالف درهم او قالت لزوجها اخلعني بالف درهم ثم رجعت عن ذلك والوكيل بالزوج لا يعلمان برجوعها حتى خالعها المأمور كما امرته فذلك جائز عليها لانها لم تتول الامر بنفسها ولكنها وكلت غيرها وفوضت اليه وصار كعزل الوكيل وانه بدون علمه لا يعمل وتمام هذا في باب الخلع والصداق على مال من الزياد ات وتعليق الخلع بالشرط من جانبها الزوج يصح ومن جانبها لا يصح وقد مر حكم الخلع اذا كان معلقا بالشرط بان قال ان دخلت الدار فقد خلعتك على الف درهم لتعتبر قبولها بعد دخول الدار وكذا لو قال لامرأته كل امرأة اتزوجها فقد بنت طالقا منك فاتزوجها بكذا فقبلت بعد التزوج حتى لو قبلت بعد التزوج او قالت اشتريت طلاقها منك بكذا فاقبلت بعد التزوج لا يقع الطلاق عليها ولو قبلت قبل الزوج فليس بشيء لان هذا الكلام من الزوج خلع بعد التزوج فاما شرط القبول بعد ولو خالعها وشرطت المرأة لنفسها خيارا جاز عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز ولو شرط الزوج الخيار لنفسه لا يجوز بالاجماع والفرق له ما مر ان الخلع من جانبه يمين وانها غير قابلة للخيار ومن جانبها معاوضة وانها قابلة للخيار وفي فوائد عمي بظام الدين خالع امرأته وقالت انا لم اود البدل الى الرابعة ايام يكون الخلع باطلا فمضت المدة ولم تود قال هذه المنزلة الخلع لشرط الخيار وقد مر في مسائل الشرط من قبل وفي فوائده ايضا قال لامرأته سرحتك واكتفي داد مت سه طلاق ما بدا في ام از كسي بي كيرد طلاق سود ندارد في اجابت شيخ الاسلام برهان الدين والدي سود اكر سرحتك وهما ايضا قالت لزوجها سرا از تو سرتي وماني من سرحتك يدم فقال الزوج اكرتو از من هيچ نيست من فروختم هل يصح وتطلق امرأته معلق بالشرط اجاب رحمه الله تطلق ان اراد به المجازاة وذكر في العدة قالت لزوجها اكر از من سير شده خويشتن خريدم فقال الزوج فروختم ان ذكر على وجه المجازاة بان جرى بينهما ما يوجب ذلك كان خلعا صحيحا وان اراد به التعليق لا يصح ما لم يقل الزوج اري سرخويشتن را مروفي لفقات الحصاف اخلعت على ان تترك الولد عند الزوج صح الخلع وبطل الشرط لان الخلع لا يبطل بالشروط الفاسدة وكون الام احق بالولد حق للولد فلا تملك الام ابطاله وذكر في النوازل اخلعت من زوجها مهرها ونفقة عدتها وعلى ان تمسك الولد سنتين بنفقتها فامسكت الولد اياما ثم ماتت او ارت نفسها بقية المدة كان للزوج ان يرجع عليها بقيمة نفقة الولد في المدة التي امسك الولد فيها لانها استوفت عن ايفاء بدل الخلع وكان عليها قيمة بدل الخلع كما اذا اخلعت على عبد ووارث العبد كان عليها قيمة العبد وفي مجموع النوازل اختلعت من زوجها على ان ابراءه من نفقة ولدها وهو رضيع صح الخلع وفيه ايضا قال لآخر طلق امرأتي لشرط ان لا تخرج شيئا من المنزل ففعل والزوج يقول انك اخرجت والمرأة تقول لم اخرج فالقول قول الزوج وهذا كما قالا

اختلعت من زوجها مهرها ونفقة عدتها على ان تمسك الولد ما حكم ذلك

ليتبع الخلع بانه يجوز ان يكون جائزا ان شاء

خالعها وشرط الخيار لنفسه لا يجوز بالاجماع ولنفسها يجوز عند ابي حنيفة

بيع نفسها في الحنث وذكر في العدة امرأة قالت لزوجها خولشتن خريدم بدانك عه راد اريد بذلك
سالد ورختها خانه متراقفاد الزوج فروختم اكر جبر نباشي فهذا فارسه كلمي وكيلي بالقبول في المجلس
ولو قال اكر بن شرطا بروي بشرط بروي بشرط الا دآني مجلس للخلع واسمال الولد ذلك المدة ثم يقع
الطلاق بعد بعض المدة وفي اماد مجموع النوازل مسئلة ذكرناها في فصل ما يحل من العقود بالشرط
وفي متفرقات فتاوى الديناري قالت سرخريدم فقال بدان شرط كه هرچه هست ازاد بدل وبسيار
مين رسانى فروختم اين زني بعض قماشات رسانيه وبعضي في قال تا بع ازان وي است هه سر سايد خلع
درست بي بود والله اعلم وهذا موافق لقول القاضي الامام المروزي وبذلك المسئلة وعلى قياس ما ذكر في
تلك المسئلة ينبغي ان يقع الطلاق ويجبر المراة على تسليم القماشات وقد مر نظيرة وذكر في طلاق فتاوى الديناري
اختصم الزوجان فقالت كه تو ازشهر بيرون طلاق كن وكفت من سرخريدم تو فروختم بيرون كفت فروختم يشهد
لك اكره وماه راباتم ثم قال زن مرورحا في طلاق في شود ازانك شوي خلع راتعليق كردست قبول في يكند
بايد ابن را الذ بعد از وجود شرط وان اجاب كه از زن يافته بودم ما بعد بعد از وجود شرط اكي زن
بكويد كه من خريدم طلاق شود بعد از ده ماه كه سايده است والله اعلم وذكر في الروضة لو قال لزوجته تو
طلاق شود بدان بشرط كه فلان حريص وهي طلقت ان قبلت في المجلس وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في باب
الخلع من شرح الاصل رجل قال لامراته انت طالق اذا اعطيتني الف درهم او قال ان اعطيتني الف درهم فانه يعتبر
على المجلس فان جاءت بالالف في المجلس وادته طلقت واذا افترقا عن المجلس قبل ذلك لم تجئ بالالف لا تطلق
وهذا لان قول الرجل لامراته ان اعطيتني الف درهم او اعطيتني الف درهم فانت طالق طلب منها
بازآ الطلاق وطلب اعطاء الالف ولم يوجد ليدل على انه يطلب فيما دار المجلس وهو اطلب لحاجته
مقتصر على المجلس فاذا جاءت بالالف في المجلس تقع الطلاق والا فلا وهذا بخلاف ما اذا قال لامراته اذا
اعطيتني الف درهم او متى اعطيتني الف درهم فانه لا يقتصر على المجلس لان متى عبارة عن الوقت وكان هذا او قوله
في اي وقت اعطيتني سواء وكذلك اذا في بعض من عبدها وعبد لي خبزه واذكان قد ذكر بعض كلمات الا
انه ما جعل المراد منه الوقت فصار هو وكلمة متى سواء لانه لو جعل المراد منه كلمة ان سهل الكلام بالعتاب
عن المجلس ولو جعل بعض كلمة متى لا يسهل بالعتاب عن المجلس فلا يطل بالشك فالحاصل ان قوله ان اعطيتني الف
درهم او اذا اعطيتني الف فانت كذا لا تقع الطلاق ما لم تعطه لان في قوله اذا اعطيتني الف درهم او متى
اعطيتني الف درهم لا تقتصر على المجلس ولو اعطته بعد ما قام عن المجلس تقع الطلاق ثم اذا جاءت بالالف في المجلس
يجبر الزوج على القبول ونعني قولنا انه يجبر على القبول ان يشترط فيقال اذا اخذت بينه وبين البدل وتطلق قبل
اول المجلس وهذا عندنا وعند زفر لا يجبر على القبول قال وهذا بخلاف ما اذا قال ان كلمتني فانت طالق
او ان كلمت فلانا فانت طالق فانه ان لا تقتصر على المجلس لان ذكر التعليق الطلاق بشرط محض فكان بيانا محضا
وفي الايمان لا يطلب عقيب الشرط في المجلس بخلاف ما اذا قال ان خلصتني بالف فانت كذا الا ترى انه يعاوضه
هكذا ذكر في باب الخلع من شرح الاصل وعلى قياس هذه المسائل لو قالت لزوجها اشتريت نفسي منك
بكذا فقال الزوج بعت اذا اعطيتني وقال فروختم جبون بن رسد لا يقع الطلاق ما لم تدفع اليه البدل الخلع
اما في المجلس او في غير المجلس كما اذا قال لها انت كذا اذا اعطيتني الفا وقد سر اذ التعليق للخلع من جانب الزوج

صحيح هو لو قالت اشتريت نفسي منك بكذا فقال الزوج فروختم اكر ولادت جبر من رسد يعني بدل الخلع
ان دفعت اليه ذلك في المجلس يصح الخلع والا فلا كما لو قال لها انت طالق اذا اعطيتني الفا ولو كان
البدل مسئل وطامر جاب الزوج فقالت اشتريت نفسي منك بكذا اذا اعطيتني وقالت خريدم
جبون ان بقدار مال من رسد اذا اعطاها البدل في المجلس ينبغي ان يصح الخلع كما في البيع اذا قال
فروختم جبون بها مثل رسد اذا اعطاها الثمن في المجلس صح البيع استحسانا والخلع من جانبها
معاوضة فينبغي ان يصح واذا لم يوجد ذلك الذي في المجلس لا يصح الخلع لان الخلع من جانبها معاوضة
فلا يتوقف على ما وراء المجلس وذكر في باب الخلع من الاصل ايضا لو قال لها انت طالق على ان
تعطيني الف درهم فقبلت او قوله على الف درهم سواء اخذ اقبلت في المجلس يتطلق ولا يشترط
الاعطاء والاستلام ثم كانا من مجلس واحد وهما حالان يتقاصان في قوله اذا اعطيتني واذا
اعطيتني لا تقع مثل هذه المقاصة لان الطلاق معلق باعطاء الالف فلا يقع قبله فلا تقع المقاصة
ذكر في الباب السادس من طلاق الجامع لو قال لامراته بعد الخلع انت طالق على الف لا تقع الطلاق
الا بقبولها واذا كان لا يلزمها المال واذا قبلت وعن هذه المسئلة استخرج جواب مسئلة صارت
واقعة الفتوى وصورتها مردي راباز نخود دومان رجويد فروخت شده است
در علاجويد وفروخت دوم زن شوي تفت كرده وبنا رمتن زده تا يك طلاق ديكر بدهم
زن كفت من ده وبنا ريد رقم تو مر اطلاق در شوي تفت من بدين شرط واد مرهل يطلق بلتا
اجيب لم تطلق بلتا ولا يجب المال والله اعلم واذا خالعها على مال معاوم ولم يذكر المهر فقبلت
لسقط المهر عنه لي حنيفة خلافا لهما كذا في الصغري والدرج وذكر قاضي ظهير في فتاواه
واذا خالعها على مال معاوم ولم يذكر المهر فقبلت يذكر بها البدل واما حكم المهر فان كانت
مدخولا بها وقد قبضت مهرها يلزمها البدل بحسب ولا يرجع احدهما على صاحبه في قولهم
جميعا وان لم تكن مدخولا بها وقد قبضت مهرها عند لي حنيفة لا يرجع الزوج عليها الا
بالبدل وعندهما يرجع عليها بالبدل ونصف المهر وان لم تكن المهر بقبوضا فعند لي حنيفة
لا يرجع المراة بشي وعندهما يرجع المراة على نصف المهر وان خالعها على مهرها فان كانت
مدخولا بها وقد قبضت مهرها وهو الف رجع الزوج بها على المراة استحسانا وان لم تكن قبضت
يرجع عليها في القياس بخمسمائة وفي الاستحسان لسقط المهر عن الزوج ولا يرجع عليها بشي هذه
الجملة من فتاوى القاضي طهير الدين وذكر في الصغري قال لامراته خالعتك فقبلت المراة يقع
الطلاق ويقع البراءة عن المهر ان كان علي وان لم يكن علي يجب علي ان ارد ما ساق لها من
المهر لان المال مذكور عرفا بذكر الخلع وذكر في كتاب الاحكام واحاله الى الجامع والفتاوى
اذا قالت سوخريدم وقال فروختم يسقط بقية المهر الذي على الزوج ويسقط نفقة العدة لان الخلع
في العرف هذا ولا يسترد ما اعطاها من المهر لان في عرف زماننا لا يكون ما اعطاها المهر
من بدل الخلع قال هذا افتى بعضهم وذكر في طلاق العدة لو قال لامراته خولشتن خريد از من
قالت خريدم وقال الزوج فروختم لم تقع طلقة بائنة وترد ما قبضت من المهر هو المختار واذا لم

تقبض برئ الزوج وكذا اذا كرئ الدخرة وترده ما قبضت من المهر واذا لم تقبض برئ الزوج من المهر
لان الخلع لوجب البراءة وذكر في الملتقط اوقال بعت منك نفسك ولم يذكر ما قالت اشتريت
الطلاق على ما قبضت من المهر وترده اليه واذا لم تقبض سقط ما في ذمة الزوج وذكر في فتاوى
ظهير الدين رحمه الله لو قال لها خولعتك على خمر بدى او على ميتة او على مال فقالت قبلت
الزوج فرق وخلع بطلاق بائن وهل ترد المهر على الزوج المختار انها ان قبضت فترد واذا لم تقبض
برئ الزوج من المهر ولا يجب عليها شئ في لفظ الخلع هل يقع البراءة عن دين سوى المهر في ظاهر
الرواية لا يقع وعن ابي حنيفة انها تقع والمبارأة والخلع بلفظ البيع والشراء الصحيح انه على هذا
في الفتاوى الصغرى وفي الذخيرة وان خالعها ولم يذكر المال قالت في بعض الكتب اذا في براءة الزوج
عن المهر اذا لم يذكر في الخلع شئ روايتان عن ابي حنيفة والاصح هو البراءة ولو قالت خولعتك على خمر بدم
او على ثوب فقال فرقت وخلعت بطلقة بائنة وترد ما قبضت من المهر واذا لم تقبض برئ الزوج من المهر
لان الخلع لوجب البراءة ولو قال خالعتك ولم يذكر الطلاق تقع الطلاق ولا يبرأ الزوج عن المهر لانه لا اضافة
ولو قال لها بعتك لا تقع الطلاق ما لم يقبل اشترت واذا قالت اشتريت حتى وقع الطلاق وحكم المهر
ما ذكرنا فيما اذا قال لها بالفارسية فروختم وهذا اذا خالعها ولم يذكر المال اما اذا كان في احد الجنسين
وفي الدين لخلع بلفظ البيع والشراء اما بالعربية او بالفارسية فعلى ما وقعا عليه كالخلع والصلح
المتاخر على فتوى ابي حنيفة قال مشايخ بخارى رحمهم الله لو وجب براءة كل واحد منهما من حقوق النكاح
وذكر العاضي ظهير الدين احد لفظ الخلع لفظ البيع والشراء على قول ابي حنيفة قبل الجواب
كالجواب في الخلع وقبل لفظ البيع والشراء لا يوجب البراءة عن المهر الا اذا ذكر المهر كما هو مذهبهما
وهو الصحيح قال الناطفي الامام ظهير الدين هذا في فتاواه وذكر في الصغرى فالحاصل ان في الطلاق
بالمسمى من المال هل يوجب براءة كل واحد منهما من المهر احد المتاخرين منه واكثرهم على انه لا يوجب
وعليه الفتوى ولا تبرأ المراة عن نفقة العدة بالاجماع في جميع ما ذكرنا الا بالشرط ولذلك لا يسقط
عن نفقة الولد وعن اجر الرضاع والنفقة المفروضة هل يسقط بالخلع ذكر في باب الرابعة من نكاح
مبدع الطحاوي اذا وقع على الزوج النفقة لقضاء القاضي خالعها سقطت النفقة عن الزوج ما لم يجامع
ولا تسقط نفقة العدة الا اذا شرطا ولذلك ذكر في الذخيرة لو قالت خولعتك على خمر بدم خمر فلم يسم
برئت لا تقع البراءة عن نفقة العدة لان نفقة العدة لم تستحقها في الحال وكذا ذكر في اغلب
الفتاوى الاخبار عن قريب من كتاب الاحكام محالا الى الجامع في الفتاوى انها تسقط وفي الخلع من غير
ذكر وذكر رشيد الدين في باب دعوى النكاح من فتاواه اذا اخلعت نفسها بطلقة بائنة على كل
حق يجب لها على الازواج قبل الخلع وبعده ولم تقل على صداقها ونفقة عدتها كفى وطلبت
البراءة عن المهر ونفقة العدة لان المهر يجب للمرأة على الازواج قبل الخلع ونفقة العدة يجب بعد الخلع
لهذا عليهم وفي فتاوى ابي نصر الدين خالع امرأته قبل الدخول بها وكان لم يسم لها مهرا يسقط المتعة
بدون الذكر وفي الفتاوى قال لها ابرأتني عن كل حق هو لي عليك فقالت ابرأتك عن كل حق يجب للمرأة
على الازواج فقال في فورك طلقتك واحدة وهي مدخول بها تقع بائنة ولا يقع طلاق بعوض

وهو

خالعها ولم يذكر المال
فالصحيح انه سراء كل واحد
منهما على ما علق بالنكاح
كما لو ذكروا المال

اذا طلقها على مال يسمى
لا يبرأ كل واحد منهما
عن الآخر وعليه الفتوى

اذا اجتمع على الزوج العقد
بعد القاضي خالعها سقط
النفقة عندنا بالاجماع

النفقة المعدومة
هل تسقط بالخلع تدارك
والصغرى بالاجماع

خالعها قبل الدخول ولم
يكن سمى لها مهرا تسقط
المتعة بدون ذكرهما

باحة شاهد من جانبه
ان الشاهد ان لا يدعى بطلاقه

خالعها على ما لها عليه
من المال ومن يعلم ان الخلع
لها عليه ومع الخلع وقع الطلاق

وهو ابرأ واذا خالعها بالفارسية المسرطنامه اذ لها على نفسه المهر ثم ظهر انه لم يكن لها عليه شئ كان
عليه رد المهر كما لو باع شيئا ولم يسلم له ثم تقاصا فاذا لا دين عليه وكذلك لو قالت خالعتك على ما تعرف
الا شئ في يدك وهذا اذا لم يعلم الزوج بذلك اما اذا علم انه لا مهر لها عليه وابرأها في هذه الحالة صح الخلع
ولا ترد على الزوج شيئا ولذلك اذا قال لعبده طلقي نفسك والزوج يعلم انه ليس عليه مهر فاشترت
نفسها الطلاق رجعيا بمالا واقعة الفتوى نكاح كردند به سندهء ما وكابين وصيد بخشيد
وبكشن ازدخول خلع كرد بركابين كه در عقد ما سيده بوده ابد واذ سيصد دينار است ولم تقبض
المراة المهر هل يرجع بمائة وبيتار عندنا قيل هو على هذا لو علم الزوج بالهبة لا يرجع عليها واذا لم يعلم
يرجع كذا اجاب بعض مشايخنا ذكره من السلف واذا تزوج امراة على مهر تسمى له طلقها بائنا ثم تزوجها
ثانيا على مهر آخر ثم اخلعت من زوجها على مهر هل يبرأ الثاني دون الاول وكذلك لو قال بالفارسية
خولشتم خوردم ازتو وركابين ومهمة خراكه مرا برلست لا يبرأ عن المهر الاول كذا في الذخيرة وذكر في العتابية
خولشتم ركابين خوردم منزلة قولها مكابين خوردم وكذا قولها بعدت خردم منزلة قولها بنفقة
عدة خوردم وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود طلقها بائنا حتى كتب المدرس خالعها على مهرها
لا تسقط المهر لانه لم يسم لها هذا الخلع شئ ولكنك لو اردت ثم خالعها وفي فوائد صاحب المحيط وفي المبسوط
نكاحا فاسدا اخلعت وجب عليه المهر ثم اخلعت منه بعد ذلك المهر هل يسقط قبل لفظ الخلع كناية عن
الابراء ان الخلع وضع لهذا وقال بعض المتاخرين لا يسقط لان الخلع ما رغبوا لانه انما يصح في النكاح
القائم وكذلك اذا طلقها بائنا ثم اخلعت مرة وجاءت العدة وهو على هذا الخلاف وفي فوائد ظهير الدين
النواجزي اخلعت في النكاح الفاسد لا يسقط المهر في الفتاوى واذا اخلعت على بغل او موز ونحوه
قدره وجنسه لصحة الزوج ذلك كالبيع والنكاح ولو اخلعت على دابة او ثوب لا يجوز لانه مجهول
جهالة فاحشة فتعذر رد العين بعابه فيجب رده ما اخذت من المهر وفي مواضع اخر ان سمى في
الخلع ما هو مال لكن لا تعلق وجوده بالزمان الا انه مجهول لا يوقف على قدره بان اخلعت على ما في يدها
او يدها من المتاع او على ما في بيتها من الثمر او على ما في بطون غنمها من الولد انكاد هنا لك ما سمت فالزوج
في ذلك والا لم يكن رد ما قبضت من المهر واذا لم تقبض حتى سقط الزوج ويجب قيمة هذه الاشياء في الحالة
في لفظها واذا خالعها على خمر او خنزير او على ما لا قيمة له كالحر جاز ولا شئ للزوج لان الطلاق غير
مال فلا يتقوم بخلاف النكاح فانه يجب فيه مهر المثل لان النكاح لم يرد غير مشروع واذا خالعها على
عبد بعينه ثم هلك العبد ويد المراة عليه قبل قبضه وانكاد ميتا وقت الخلع فعليها رد ما اعطاها
من المهر قال لعني اذا لم يعلم الزوج بالموت اما اذا علم فالخلع جائز ولا شئ له وذكر في الاصل
واذا خالعها على ثوب او عبد فان كان بعينه جاز الخلع وان كان غير اعيانها فان العبد يجوز ويجب
له عبد وسط وفي الثوب لا يجوز لفحش الغبن اما ابرأ من المهر اما الطلاق ابن سماعة الطلاق بائن لانه معلق بالقبول الا ترى
انها لو اختلعت على ما في بطن جاريتها هذه فان كان في بطنها ولد يملكون للزوج والا لم يكن فالطلاق
واقع ولا شئ عليها لان الطلاق معلق بالقبول وقد قبلت وهذا خلاف ما اذا جعل ما في بطن
الجارية مهرا حيث يصح النكاح ولا صح التسمية ويجب مهر المثل وفي الفتاوى اذا خالعها على ما في
بطن جاريتها فولدت جاريتين لاقل من ستة اشهر من وقت الخلع فان كان في بطنها ولدان
فالخلع باطل وان كان ولدا واحدا فالخلع واقع لان اقل مدة الحمل ستة اشهر

خالعها على ما في بطنها
فولدت جاريتين لاقل من
ستة اشهر من وقت الخلع
فالخلع باطل

ابرأتني عن كل حق هو لي عليك
فقالت ابرأتك عن كل حق
يجب للمرأة على الازواج فقال
طلقتك واحدة وهي مدخول بها
تقع بائنة ولا يقع طلاق بعوض

يدها او بيدها من شئ اذكان ذى بنتا او بيدها شئ فى تلك الساعة فهو له والا فلا شئ له والطلاق واقع لان الخلع قد يقع مجانا وان كان البدل شيأ هو مال الا انه ليس بموجود فى الحال بان اخلعت على ما يثمر على العامر ففى هذا الوجه يجب عليها رد ما قبضت من المهر لانه معدوم لا يصلح عوضا فى شئ من العقود ومتى يجب رد نسيه ما هو مال يتقوم وذلك يوجب رد ما قبضت من المهر اذا كان موجودا وفى فتاوى ظهير الدين اذا خلع امراته على مال لم اقبضه فابرأته فى بدل الخلع لا يصح الزيادة لان الزيادة وقعت والساعة هالكة وفى موضع آخر والزيادة فى جعل الطلاق بعد وقوعه لا يجوز ذكره فى العدة اذا وقع الخلع بدل على الزوج اختلف المشايخ فيه قيل يجوز وقيل لا يجوز وطريقه ان يجعل ذلك القدر مستثنى من المهر لان الخلع لو يجب براءة الزوج من المهر فجعل كان الزوج خالعها على مهرها سوى بدل الخلع المشروط عليه وجعل كانه خالعها على جميع حقوقها سوى مائة درهم مثلا من مهرها وان لم يكن على الزوج مهر يجعل ذلك القدر مستثنى من نفقة عدتها وان كان ذلك يزيد على نفقة عدتها يجعل ذلك القدر زيادة فى مهرها يقتضى الخلع تصحيح الخلع وفى اسرار القاضى الامام ابى زيد فى مسئلة تزويج الاب والجد والخط عن مهر بنتها اذا زوج اذا خلع امراته وبذل المال فالخلع جائز ويبذل المال وفى العدة اذا وكلت رجلا بالخلع ثم رجعت من غير علم الوكيل لا يعمل رجوعها وقد مر شئ منه من قبل وذكر فيها ايضا خطاب الخلع اذا اجرى بين الزوج والمراة كان القبول للمراة سواء كان البدل مرسلا او مضافا الى المراة او الى اجنبى اضافة ملك او ضمان لا شرط قبول المراة وقد مر شئ منها الخلع الاجنبى والفضولى فى مسائل الفضولى وذكر فى وكالة فتاوى الديناري مرد بكى را وبكالى كرد كه جون فلك ماه بكذ رد باز ن من خلع كن بك ماه كن شت دن خلع جون است كردن نسوان ان تبوانه كه وكيل را جبر كند بخلع اجانب فى واسه لعلم وفى فتاوى القاضى ظهير الدين قال لغيره طلق امراتى خالعها على مال او طلقها على مال فاقبضه انها ان كانت مدخولا بها لا يجوز لانه وكله بطلاق لا برفع النكاح وقد اتى بطلاق برفع النكاح وان لم تكن مدخولا بها جاز قال فعلى هذا الوكيل بالخلع اذا طلق هل يقع البائن اجاب نعم يجوز لانه خالف الى خير وذكر القدورى ان الوكيل بالخلع اذا خالعها بغير عوض لا يجوز وقيل الاصح انه يجوز لان الخلع لعوض وبغير عوض متعارف فيصير وقيلا بهما جميعا وذكر ظهير الدين المرغينانى فى انه لا يصح الخلع سواء كانت مدخولا بها او لم تكن لان الخلع يقف آخر العدة فى الفتاوى قالت لزوجها خوشتر حسن بدم لعدت ركابن فقال الزوج لا آخر قل دوختم فقاله فذلك الرجل تم الخلع بين الزوجين **واقع الفتوى** بكى بكرى را وبكل كرد خلع واذ وكيل خلع كرد باذن موكل بعد از ان معلوم شد كه در وقت خلع اين زن بدين مرد حرام بوده است وان خلع در عدة بائن بغير اشهاد است ان خلع درست باشد مانى قيل فى فوائد صاحب المحيط اشارة الى انه لا يصح فانه على ما قيل قال الوكيل بالطلاق على مال اذا طلق واخذ المال ثم تبين انها كانت مبانة بسبب الردة والعدة باقية ان الطلاق واقع ويرجع عوض لانه لو وقع بعوض لوقع بائنا وان بائن لا يلحقها بائن مثله وذكر المال مع الطلاق على الحقيقة والرابع ان مرجع ما دفع اليه هذه المسئلة دليل على ان فى مسئلة الفتوى لا يصح الخلع لان الخلع ليس بصريح الطلاق ومن لغوا ذكر المال وقع الطلاق بخلاف الوكيل بالطلاق على مال هكذا ذكر

خلعها على مالم تعم انها زادت فى بدل الخلع لا تصح الزيادة

وقع الخلع بدل على الزوج هل يجوز وطريقه

الجواب بعض من ادركناه من المفتين وفى فوائد جدى رحمه الله لو ارتد عن الاسلام عياذا بالله ثم خالعها وجعلا الاصح الخلع وبقى له بعد هذا الخلع ولاية الجبر على النكاح وهذه رواية مرجحة فى مسئلة الفتوى وفى فوائد ايضا حلف وقال حلال مرور حرام كه فلان كار بكند وكرد ليس از ان زن در بند كفت له من برخويشتن شوى كنت لبسه طلاق فروختم لا تطلق بلفظ واذا امر الرجل امراته بالخلع فهذا على اربعة اوجه الاول ان تقول لها اخلعى لى نفسك بالف درهم مثلا فخلعت نفسها يصح وان لم تقل الزوج بعد ذلك اجزت او قبلت على الجواب المختار لان الواجب يتولى طرفى الخلع اذا كان البدل مقدارا معلوما على الرواية المأخوذة والثانى ان يقول لها اخلعى لنفسك بمالك ولم يقدر المال فقالت خلعت او قال لها اخلعى لنفسك بما شئت فقالت خلعت نفسى على ان افى ظاهر الرواية لا يتم الخلع ما لم يقل الزوج اجزت لان جهالة البدل تمنع صحة التوكيل وروى عن ابن سماعة انه يصح الخلع وبه اخذ بعض مشايخنا والثالث ان يقول اخلعى ولم يزد على هذا فقالت قد خلعت نفسى وذكر المنتقى عن ابى يوسف انه لا يكون خلعا وكذا لو قال لاجنبى اخلع امراتى لك الف درهم فخلع بغير مال لا يقع الخلع غالبا بل يكون بعوض وانه مجهول وروى ابن سماعة عن محمد انه اذا قال لها اخلعى لنفسك بغير مال فقالت خلعت يقع الطلاق بغير بدل وبه اخذ كثير من المشايخ والرابع ان يقول لها اخلعى لنفسك بغير مال فقالت خلعت ثم الخلع لقولها لان الخلع لغة ما لا طلاق بائن فكانه قال لها طلقى نفسك بائنة لذا ذكره فى الفتاوى للقاضى ظهير الدين وذكر فى الزيادات لو قال لامراته اخلعى نفسك فقالت اختلعت يصح الخلع ولو قال لاجنبى اخلع امراتى فخلعها بغير عوض لا يصح هذا اذا اراد بها الخلع اما اذا سألت زوجها ابتداء ان يخلعها منه ايضا على الرابعة اوجه الاول ان تقول خالعنى على الف درهم فخالعها ثم الخلع لقول الزوج ولا يحتاج الى قول المراة اختلعت على الرواية المختار والثانى ان يقول خالعنى على مال او بمال ولم يبين يعتبر فلو خالعها على شئ لا يتم ما لم تقل المراة قبلت فى ظاهر الرواية وعنه توانا لا يتم الخلع اذ بدله لا يجب وهل يقع الطلاق قال بعضهم يقع وبه كان يفتى ظهير الدين وقال بعضهم لا يقع وهو الظاهر والاشبه والثالث ان يقول خالعنى على بغير مال فقال الزوج خلعت وقع الطلاق والرابع اذ يقول اخلعنى ولم يقدر على هذا اذ زوجها الاسلام ان يقع الطلاق ويقول الزوج خلعت بذلة الخلع وان زاد لفظا بلفظ البيع والشراء فاذا قالت خولشتن بحرا ومن بكذا او قال اشترى نفسك منى بكذا فقالت خريدم او اشتريت تم الخلع لقولها فى رواية وهو المختار ولو قال اشترى نفسك منى بمال ولم يذكر قدره او قال لها خولشتن بحرار من بماد او قالت بجامه فقالت اشتريت بكذا او خريدم لا يتم الخلع لقولها ما لم يقل الزوج فروختم او اما قال لها خولشتن بحرار من بمال تا صاحب المحيط بات ملكوبا محمد شمس الائمة الحلوانى فى غريب مسئلة امر الزوج بالخلع عن الشيخ الامام ابى الفضل وكذا لو قال لغيره طلق امراتى بالف فطلقها بائنا او رجعيا فهذا على الخلاف الذى ذكرنا فى الفصول كلها هو على ما وصفنا فهذا اشارة الى ان وهذا الفصل لغة الطلاق لقولها خريدم كما فى قوله اخلعى لنفسك بغير شئ ولم يقل عوض وفى هذا الفصل خلافه ولو قال خولشتن از من بحرا واشترى نفسك منى فقالت خريدم او اشتريت لا خلق ما لم يقل الزوج فروختم هكذا ذكر الصدر الشهيد فرق بين هذا وبين قوله اخلعى نفسك فقالت خلعت حيث يصح والفرق ان قوله اخلعى امر بالطلاق لغة لان الخلع والزوج يملك امرها بذلك البدل ويزيد لفظ الامر وان لم يكن البدل مذكورا اما قوله خولشتن

اذا امر الرجل امراته بالخلع فهو على اربعة اوجه

سئلت زوجها ان يخلعها منه على اربعة اوجه ايضا

هذا اذا لم يقل لها بمال

فى ظاهر الرواية

بجز امر بالمعاوضة ولا امر بالمعاوضة لا يصح اذا لم يكن البدل مقدرا معلوما هكذا اذكره في الرقم
وفتاوى الامير وشيء وزات وفي بعض الفتاوى عن محمد بن الفضل انه قوله اشتري نفسك مني بمئة
قوله اخلعني حتى يقع بدون ذكر البدل وبدون قوله الزوج بعده لك بعت وفي فتاوى الصغرى اذا قالها
اختلعي ولم يذكر المال اصلا فقالت لك اخلعت يقع بائنا اذا نوى الزوج والا يصير رجعيا ولو قال
ولو قال بعت منك نفسك فقالت اشتريت يقع رجعيا ولو قال بعت نفسي منك فقالت اشتريت
يقع بائنا وقال نجم الدين النسفي اتفق مشايخ زماننا ان الخلع صحيح بغير الاضافة الى احدهما بمنزلة البيع والشراء
اذا قال البائع بعت وقال المشتري اشتريت ولم يقل منك قال هناك يتم البيع وكذا هنا هذه الجملة
مذكورة في الفتاوى وفي مجموع النوازل لو قال لامرأته قد خلعتك قد خلعتك قد خلعتك ثلثا واراد
بذلك الطلاق بكلمة واحدة بائنة ولو قال قد خلعتك على ما لك علي مهرك فقالت ثلثا فقالت قبلت او رضيت
طلعت ثلثا لانه لم يقع الا بقبولها واذا لو قالت خلعت نفسي منك بالف فقالت ثلثا فقال رضيت او اجزت
كانت ثلثا بثلاثة آلاف وهذا مخالف ما ذكر في العدة وفي فوائد صاحب المحيط قالت لزوجها خوليشتر
خربدم فقال الزوج هزار ما فروختم يقع واحدة وفي بيوع غريب الرواية قالت لامرأته طلقتك على الف
طلقتك على مائة الف قالت قبلت فانه يكون على المال الذي جعياد على هذا العتق على مال ولا اذا البيع فانه
فيه يقع البيع على آخر الامرين لان الرجوع في البيع قبل القبول صحيح بخلاف الطلاق والعتاق وفي فوائد
حمي نظام الدين لو قالت مرا طلاق ده ومرا طلاق ده ومرا طلاق ده فقال داده يقع ثلثا ولو قالت
مرا طلاق ده مرا طلاق ده فقال داده يقع واحدة ولو قال لها اختاري اختاري اختاري فقالت
اخترت يقع ثلثا وانها معروفة وذكر في الرقم قالت طلقني طلقني طلقني لها فقال طلقت طلقت ثلثا
ولو قالت مرا طلاق كن مرا طلاق كن مرا طلاق كن فقال كردم كردم كردم تطلق ثلثا وهو الاصح وكذا
ذكر في الجامع في الفتاوى انها تطلق ثلثا وكذا اجاب السيد الامام الاشروسني وعن شيخ الامام عمر بن
بكر الفرانها طلق واحدة لانه لم يجاب عن السؤال الاخير وفي فوائد صاحب المحيط لو سئلت زوجها
الطلاق فوكلها وكذا وقال داد طلاق او اسك طلاق او ضربها بالمخسب لعمي ذكر الامام القلانسي ان
فيه اختلاف المشايخ وهكذا ذكر في مجموع النوازل قلت ذكر السيد الامام اجل يا مرالة بن الشهيد
انه لا يقع لان هذا رد للايقاع لا ايقاع وفي فوائد حدي رحمه الله قالت المرأة خوليشتر خربدم وهي
في بيت وقال الزوج فروختم وهو في بيت آخر وكلاهما يسمع كلام صاحبه هل يصح الخلع قال نعم وفي فوائده
قال لامرأته ستوتوا فروختم لعبدك وكابن توخريدي فقالت خريدم ولم يسمع الزوج كلامها يصح الخلع
قال لا وفي فوائد حدي رحمه الله قال لها خالعتك على كذا درهما فجعلت المرأة تعد الدراهم فلما تم العد
قالت قبلت هل يصح الخلع لجاب طلبي ان يصح ولو قال ان دخلت الدار فانت طالق بغير خيار في شرط
القبول عند دخولها الدار **واقعة الفتوى** قال لامرأته وهي بغير مشاورات طالق على اني بري من مهرك
فقبلت قيل ينبغي ان يقع طلاق رجعي ولا يسقط المهر وكتب شمس في جلسته عن مسئلة خلع المعلق على
ما يأتيك من بعد ان شاء الله تعالى ولو قال ان فعلت كذا فانت طالق على اني بري من مهرك فانه يشترط
قبولها بعد ما فعلت ذلك الفعل لان هنا على الطلاق مباشرة ذلك الفعل لشرط المرأة فيصير قابلا

الخلع صحيح بغير الاضافة الى احدهما

اذا قال لامرأته قد خلعتك بلا مرات وارادوا بذلك جميع الطلاق تبين بواحدة بائنة

ايماء هو

عند مباشرة ذلك الفعل انت طالق على اني بري من مهرك فشرط القبول في ذلك الوقت وفي فوائد
صاحب المحيط قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق على الف درهم فدخلت الدار ومكثت ساعة ثم
دخلت الدار ثانيا طلقت على الف درهم على الفور حتى لو قالت لا اقبل لا يقع على المجلس لذا هنا ولكن لو قال لامرأته
اني وزماني من يقع اذا دخلت الدار فانت طالق على الف درهم فدخلت الدار ومكثت ساعة ثم دخلت
الدار ثانيا طلقت على الف درهم على الفور حتى لو قالت لا اقبل لا يقع على المجلس لذا هنا ولكن لو قال لامرأته
عند الدخول انت طالق على الف درهم على انه يقتصر على المجلس لذا هنا ولكن لو قال لامرأته ان طلاق
لي و زماني من يقع اذا دخلت الدار فانت طالق على الف درهم فدخلت الدار ومكثت ساعة ثم دخلت
الدار ثانيا طلقت على الف درهم على الفور حتى لو قالت لا اقبل لا يقع على المجلس لذا هنا ولكن لو قال
لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق على الف درهم فدخلت الدار ومكثت ساعة ثم دخلت الدار ثانيا
طلقت على الف درهم على الفور حتى لو قالت لا اقبل لا يقع على المجلس لذا هنا ولكن لو قال لامرأته
ان دخلت الدار فانت طالق على الف درهم فدخلت الدار ومكثت ساعة ثم دخلت الدار ثانيا طلقت

ويكون القول قوله انه اراد به الواحدة او الثلاث وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود زن لفظ كه
شوهر گفت ان كنت بست وحرمت بيان ما تابت شد بان لفظ تبين اذ ذلك اللفظ ليس بكفر حكي عن
عجم الدين النسفي انها تحرم وهو الذي جرى به الرجل والمرأة اختلع عبد صحيح فسئله رجل باذن جدتي توفت
وقال لم يعهد اقراره بالحرية واقراره حجة عليه وفي متاوي قاضي ظهير سئل نجم الدين عن خلع
امرأته ثم تزوجها بعد ذلك ثم قال توبوا من حرامي بدا رخلع هل تحرم عليه قال لم تحرم عليه الا
على حرام يريد بذلك الخلع واذا حرمت عليه باقراره يجب المسمى في هذا النكاح بالعاما بالغ لانه لا يصدق في حقها
وفي قاضي خان قال لزوجها ان وكلتك بهستي فقالت طلقت نفسي ثلثا فقال الزوج
لو من حرامي كنتي ما دامي بود فغير قائم اراد الزوج ان يراجعها قالوا لا سبيل عليه اذ قال
عنيت به التوكيل بالطلاق ولم ينو العدد تبين بواحدة وهذا الجواب يصح على قولهما اما على قول
ابي حنيفة قالوا لا يقع شيء وفي الفتوى وفي مسائل بشر ار لفظ الابتياع من الصغرى اذا اختلع امرأته
فشتراها لذ فقال هي امرأته الثالثة فورد جواب الائمة رحمهم الله تعالى ان للخلع الثالث لم يصح ولم يحل
لهذا الرجل ان يتزوج بها لوجود الاقرار منه بالخلع بثلث مرات واذا اختلعت الصغيرة من زوجها
اختلعت الصغيرة من زوجها المالغ على مال يصح الخلع ويجب المال
المالغ على مال فاذ الطلاق واقع ويجب المال وقد وجد ولا يجب المال لانها بذلت المال في مقابلة ما
الصداق لانه عاقب الطلاق فصار كما لو اختلعت بعد العتق او قبلت لخلع ماذون المولى تواخذ بالبدل في الحال
ولو اختلعت بغير اذن المولى على مهرها يقع الطلاق ولا يسقط مهرها لانه حق مولاها فلا يسقط الا
برضاه ولو طلق الصبية مال لو كبر رجعيا وهي ممن تحبل ولو نيا لان الطلاق على مال في حق الامة صحيح
ولكنه مؤجل في حق الصبية يصير بغير مال وهكذا الجواب في المدبرة وام الولد لان الامة القنة
تباع في الدين اذا كانت قبلت باذن المولى وهما لا يباعان كذا ذكره في الرقيات وفي باب الخلع من المبسوط
واما الفتوى قال لامرأته وهي صغيرة من غبت عنك فامرك بيدك تطلقين نفسك متى
شئت بعد ما بلغت من ذلك المجلس فطلقت نفسها بعد ما افترقا من مجلس الزوج عن المهر هل
يصح الامر او هل يقع الطلاق قيل ينبغي ان يقع الطلاق رجعيا ولا يسقط المهر لان طلاق الصغيرة على مال
رجعي لانه لا يجب على المال فيصير قابلا عند وجود الشرط انت طالق على ان امرك المالك فوقع الطلاق
ولا يجب المال وفصل الخلع من طلاق المريض الامة اذا اعتاقت من زوجها او طلقها على جعل يقع الطلاق
ولا تواخذ بالجعل في الحال واما تواخذ بعد العتق واذا اختلعت باذن المولى تواخذ بالجعل في الحال
وتباع فيه الا ان يفديها كالمولى كما في سائر الديون والصغيرة العاقلة اذا اختلعت لا تواخذ بدل
الخلع بعد البلوغ كالا تواخذ في الحال والمدبرة وام الولد كالامة الا انها لا تحتمل البيع فتودى من
كسبها اذا التزمت باذن المولى او تزاد فيه واذا اختلعت الامة لم تاذن المولى مهرها يقع الطلاق
ولا يسقط المهر وقد ذكر في المشارع الصبية اذا اختلعت من زوجها الكبير على مال فان كان بلغت
الخلع فهو باين وان كان بلغت الطلاق فهو رجعي وقد ذكر في الرقيات واذا اوكلت الصغيرة رجلا بالخلع فخلعها
اذا كان بلغت الطلاق فهو رجعي وان كان بلغت الخلع فهو باين

الوكيل بصداقها ان ضمن للزوج ذلك تقع البينونة بالاتفاق واذا لم يضمن ذكر في كتاب الوكالة
انها تبين وفي النوادر انها لا تبين وقد ذكر الرجوع ايضا واذا اختلع الصغيرة ابوها او اجنبي من
زوجها على صداقها فان ضمن المختالع الصداق صح الخلع ووقع الطلاق سواء كان العاقد ابا او اجنبيا
واذا بلغت تاخذ الزوج بنصف المهر اذا لم يدخل بها وبالكل اذا دخل بها قال شمس الائمة السرخسي رجوع
الاب بنصف المهر في الفصل الاول وبالكل في الثاني غلط والرجوع على الزوج هذا اذا ضمن المختالع
صداقها فاما اذا لم يضمن الصداق للزوج لاشك انه لا يسقط مهرها بهذا الخلع لانها صغيرة وهل يقع البينونة
اذا قبلت الصغيرة عقد الخلع وكانت من اهل ان تعقل وتعبر يقع الطلاق بالاتفاق واذا لم تعقل
الصغيرة عقد الخلع هل يقع البينونة اذا كان المختالع اجنبيا ولم يضمن لا يقع البينونة بالاتفاق لكن
يكملوا انه هل يتوقف ذلك على اجازتها اذا بلغت قيل لا يتوقف ونصر على الخصاف في شروطه وان
كان العاقد ابا او لم يضمن للزوج هل يقع الطلاق قال نحو اهر زاده فيه اختلاف المشايخ وقال شمس الائمة
الحلواني فيه روايتان ونصر في جميع الاصل انه لا يقع مالم يضمن الاب الدرك للزوج هذه الجملة في
الذخيرة وفي كشف الغوامض للفقيه ابي جعفر الهندواني الاب اذا خلع ابنته الصغيرة على قول محمد من سئلة
الطلاق واقع يتحول الاب واذا لم يضمن الجعل لا يجب المجعل عليها ولا على ابيها وذكر هبة قولا اخر ان
الخلع واقع يتحول الاب والجعل واجب عليه واذا لم يضمن وذكر في باب الخلع من بسيوط صدر الاسلام
ان ابو الاب اذا خالع الصغيرة على صداقها ولم يضمن هل يقع الطلاق مما توقف على اجازتها وقيل
لا يتوقف لانه لا فائدة في التوقف بل يقع الطلاق ويجب كل الصداق اذا كان بعد الدخول ونصف
ان كان قبله وهو الصحيح وفي باب العتق والتزوج من زيادات الفاضلي في جعفر الاسترشي اذا خالع
ابنته الصغيرة على مال من زوجها جاز للخلع ويجوز لكن المال لا يجب على الصغيرة واذا ضمن الاب عن المال
فانه يضمن ولا يرجع به في مالها وذكر صدر الاسلام في طلاق الاصل واذا خالع الاب ابنته الصغيرة على صداقها
ولم يدخل بها وضمن الصداق بالخلع فالخلع جائز وهما ضمنا الصداق ويضمن الاب نصف المهر للزوج قالوا
كيف يصح الخلع على صداقها وصداقها حق لها ولا ولاية للاب في ابطال حقها وكيف يصح ضمان الاب
الصداق لزوجها وانه عار وانا نعني بقولنا الاب نصف الصداق الذي ضمن الزوج للصغيرة هذا المسئلة
من مشكلات المسائل وانما كان الجواب هكذا لانه لما خلع ابنته على صداقها وصداقها ملكها كان هذا
الخلع مضافا الى مالها ولو اضاف الخلع الى مال نفسه بان خلع ابنة من زوجها على عبد انسان يقع الاضافة
ويصح الخلع لانه لو اضاف الشري الى مال نفسه بان اشترى مال غيره يصح الشراء فلان يصح الخلع والخلع اقرب
الى الجواز كان اولى الا ان في باب الشراء يجب تسليم البدل على العاقد وان عقد عن غيره ضمان وفي الخلع
لا يجب تسليم البدل الا بضمان لان حقوق العقد في باب الخلع ترجع الى نفس العقد له ولكن اذا ضمن
ترجع بها للضمون عليه فكان الضمان فائدة اخالع على مهرها وهي ممن يرد الخلع ووقع الطلاق لان الطلاق لا يتعلق
بقبوله متى اذا قبل وجب لا نصف المهر وسقط النصف لانه طلاق قبل الدخول وعلى الزوج ان يؤدي
نصفه المدرك الصغيرة ماذون الاب او الى الاب ويجب على الاب نصف المهر للزوج لانه ضمن تسليم جميع المهر
اليه ولم يتعذر على تسليم كله فانه سقط عنه النصف ورد النصف مقبوض كما اذا خالع على مالها غير

ولم يقدر على تسليم كله وكون الطلاق باينا لانه طلاق بعوض وان كان يلحقه الطلاق ولا رجعة الزوج
هذا اذا لم تدخل بها فان دخل بها فلا جميع المهر والاب يضمنه للزوج لانه ضمن جميع المهر للزوج ولم يقدر
على تسليم شيء منه فيضمن مثله قال رحمه الله هذا احد الوجوه في خلع الصغيرة **وحيلة اخرى**
ان يحيل الزوج الصداق على الاب حتى تفرغ ذمة الزوج منه ويجب ذلك للصغيرة على الاب لان الاب يملك
احالة مال الصغير والصغيرة على غريم هو على اذا كان المحتال عليه املأ من المحيل والغالب ان يكون الاب
املأ من الزوج ولو كان المحتال عليه مثل المحيل في الملاءة ينبغي ان يصح ايضا هكذا ذكر محمد ولو كان الخلع ولي
من الاب وجعله القاضي وصيا ويحتال هذه الحيلة ينبغي ان يجوز لان للوصي ان يحتال على مال اليتيم ايضا
هذا الفرع عن الاستروشني وذكر ظهير الدين ابراهيم الحقي وصايانا واه اذا كان المحتال عليه مثل المحيل
في الملاءة يجوز وان لا يجوز للوصي ان يحتال على مال اليتيم لان الوصي لا يملك الاحتيال على مال اليتيم ايضا
وذكر رباب الاقرار اسقط المال عن الوارث من الخلع اذا كان للصغير على رجل دين فاحالة له الغريم
على رجل اخر ان كان الثاني ملأ او مثله يصح الحوالة والا فلا وذكر الحاكم في شروط حيلة اخرى وهي
ان يقر الاب بقبض صداقها ونفقة عدتها ثم يطلقها طلاقا باينا بائنا وهذا حكم يختص بالاب
بخلاف سائر الاولياء لان الاب يصح اقراره بقبض صداقها وبراءة الزوج في الظاهر ولا يصل اقرار غيره به
ولو اراد ان يكتب في هذا كما يكتب اقرار الزوج بالطلاق الثلاث وكتب اقرار الاب بقبض صداقها
ونفقة عدتها وذكر صاحب المحيط عن شمس الائمة الحلواني ان الاب اذا خالع الصغيرة على صداقها
ورأى الخلع خيرا لها بان علم انها لا تحسن العشرة معه فان على قول مالك يصح الخلع ويزول الصداق
عن ملكها وبراءة الزوج عنه فان قضى بذلك قاض لم ينفذ قضاؤه لانه مجتهد فيه وفي الرجع اذا خالع
الاب ابنته من زوجها وهي صغيرة او كبيرة ينبغي ان يخلع لشيء من ماله ويضمن بدل الخلع فيجوز فانها لها
على صداقها فان كانت كبيرة وكان الخلع باذنها جاز ذلك عليها وان كان بغير اذنها ولم تجز ايضا فان لم يضمن
الاب الصداق لا يجوز الخلع ولا يقع الطلاق واذا اجازت مرة الزوج ووقع الطلاق وذكر صدر الاسلام
ابو اليسر الاب اذا خالع على بعض مالها ولم يضمن لم يذكر هذا في الكتاب فان كانت كبيرة ستوقف على اجازتها
فان اجازت جاز وبراءة الزوج عن المهر واذا لم تجز ينبغي ان يقع الطلاق لانه معلق بالقبول وقد وجد
وان ضمن الاب الصداق ووقع الخلع واعتبر هذا الخلع معاوضة فيما بين الزوج والخالع طلاقا بغير بدل
في حق المرأة فبعد ذلك ان ابرأ الخالع الزوج فاجازت لم تملك عليه وبرئ الزوج من المهر وان لم تجز كان لها
ان ترجع على الزوج بصداقها والزوج يرجع على الاب بحكم الضمان ويصير كأنه ضمن مهر هذا الخلع كان الخالع
قال للزوج ان لم اجز الخبر واجازت كان البدل عليها وان لم تجز فالبدل على فانجب على الخالع من
الضمان انما يجب بحكم العقد لا بحكم الكفالة وذكر صدر الاسلام اذا اختلع ابنته الكبيرة على صداقها
ومن فان كان باذن المرأة اولم يكن باذنها لكن لم يبلغها الخبر فاجازت فالخلع جائز وبراءة الزوج عن المهر
سواء كان قبل الدخول او بعده وان لم تأذن له بذلك ولا اجازت بعد ما علمت فالخلع جائز والطلاق
واقع لانه معلق بقبولها ومرجع المرأة على الزوج بنصف المهر اذا كان قبل الدخول وبالكل اذا كان
بعده والزوج يرجع بذلك على الاب بحكم الضمان وكذا الجواب لو كان الاب اجنبيا لان ليس الاب

المخالع

ولاية الخلع كما ذكرنا لاجنبي وكذلك لو خالع الاب او الاجنبي مع الزوج على نفسها وهي صغيرة او كبيرة
ولكن لم تأذن بذلك ولا اجازت بعد الخلع فالخلع جائز والطلاق واقع وجب النفقة على الزوج
ثم هو مرجع على الاب او على الاجنبي لو كان المخالع هو لبيب الضمان قال رحمه الله وههنا مسألة يحتاج
الى ذكرها هنا اذا ان الاب اذا زوج ابنته الكبيرة من انسان على المهر ثم طلبوا منه ان يهب شيئا من صداقها
او يقر لقبض شيء منه اما الاقرار بالقبض فباطل لانه كذب محسنة لعرفه اهل المجلس ومن امره فقد
امر بالكذب واما اذا اوهب بعض الصداق ينبغي ان يهب باذنها لان هبة صداقها بغير اذنها
لا يصح الا ان يتيسر ذلك فيصح ينبغي ان يهب باذنها ويقول انها اذنت لي بالهبة ثم يهب بعض صداقها
ثم يضمن وينبغي ان يضمن للزوج عن المرأة فيقول ان انكرت هي الاذن بالهبة ورجعت عليك
بما وهبت فانا ضامن لك ذلك غرما ويكون الضمان صحيحا وهو اضافة الضمان الى سبب الوجوب
فان من زعم الاب والزوج ان المرأة قد اذنت بما وهب الاب للزوج وانها في انكارها الاذن كاذبة
وان ما اخذه تأخذه بغير حق ويصير دينا في ذمتها للزوج وهذا الضمان دين واجب فيصح من هذا
الوجه واما اذا كانت الابنة صغيرة لا يمكن القول بهبة بعض الصداق ولا وجه الا الاقرار للاستيفاء
لما قلنا ولكن الحيلة في ذلك ان يحيل الزوج بعض الصداق على اب الصغيرة حتى تفرغ ذمته ويجب
ذلك للصغيرة على الاب لان الاب ملك الاحتيال لمال الصغير والصغيرة على غير من عليه كما قدرنا
وذكر في مجموع النوازل سئل نجم الدين عمر تزوج امرأة على الف درهم ووهبت ام المرأة للزوج
الف من المهر وضمنت ذلك للزوج عن المرأة وقبضها الزوج واختلعت منه بعد زمان على الف
درهم فطالبها على زعمها على ان ما وهبت له ان رجع على ابنتها لا يقبل له فاذا وهبت الام من المهر لها
فالب في ثمن المهر الف فاذا اختلعت على الف فطالق زائد فلم يجب له عليها فاذا ذهبت الام لم يصح
ما بقي من المهر الف فهل يصح الاختلاع على الف وضمان الام ليسر المهر عاد له ابنته بل هو وعدا بها لو
طلبت عام الف فلا لم تعطه الف درهم فلم يكن ذلك بدلا حصلت على الف درهم وهل عاد مهرها فيجب ولم يجب
شيء على ابنها واذا ادعى الزوج الاستثناء في الخلع او الشرط وكذبته في الاستثناء والشرط فالقول قول الزوج
فان شهد والخلع او طلاق بغير استثناء بان قالوا نشهد انه خالع بغير استثناء او طلق بغير استثناء لا يقبل قول
الزوج واذا قالوا لم نسمع الا كلمة الخلع والطلاق كان القول قول الزوج ولا نعرف نحن الا ان يظهر منه
ما يكون دليلا على صحة الخلع من قضاء البدل او سبب آخر فحينئذ يكون القول قولها وهذه المسألة
من المسائل التي تعتبر فيها الشهادة على النفي وذكر في باب الخلع من الكافي طلق ثم ادعى الاستثناء او
خالع ثم ادعى الاستثناء فالقول قوله اذا لم يذكر البدل في الخلع واذا ذكره فيه بان قال خالعتك
على كذا فقبلت ثم ادعى الاستثناء ~~وخالع ثم ادعى الاستثناء القول قوله اذا لم يذكر البدل في الخلع وان~~
~~ذكره فيه بان قال خالعتك~~ على كذا فقبلت ثم ادعى الاستثناء لا يصدق وقال فيه اذا اخذ جعلا على
الخلع وقال لم اعن به الطلاق لا يصدق قضاء والمراد باخذ الجعل ذكر الجعل لا حقيقة اخذ الجعل وهنا
لا يصدق القاضي لا يصدقه المرأة وينبغي ان يقع هذا في الفتوى الصغرى الاستروشني وراث في موضع
آخر ان الشهود اذا قالوا لم نسمع منه غير كلمة الخلع والزوج يدعي الاستثناء فالصحيح انه لا يصدق الزوج

اذا طلق وادعى الاستثناء
المخالع ادعى الاستثناء فالحكم

الا ببينة لانه خلاف الظاهر وقد فسد احوال الناس وعن ظهر الدين المرغيناني فانه قال اذا اطلق وقال استثنيت لا يصدق قضاء ولو قال قلت انت طالق واستثنيت يصدق والفتوى على ان دعوى الاستثناء في الخلع والطلاق صحيح الا اذا اظهر منه ما يبطله هكذا صاحب المحيط وحدث الرواية في المنتقى عن ابي يوسف انه لو قال طلقتها ثم استثنيت لم يكن مستثنيا في قول ابي حنيفة وابي يوسف وذكر في فتاوى رشيد الدين ولو ادعى الزوج الاستثناء وقال ما قلت ذلك الا متصلا بكلامي وقالت المراة ان وقعت بجهة بدل الخلع فالقول قول الزوج لانه لما اكد صحة الخلع فقد انكر وجوب المال على المراة واقر انه على المراة مال واحد الا مالين والمراة تعترف ان لها على المال الاخر ملكون القول قول الزوج بخلاف ما اذا ادعى الاستثناء لانه اقر ان على المراة بدل الخلع والملك يستحق المراة فلا يكون القول قولها وفي هذا الجواب نظر وفي العتابي طلق امراته او خالعها ثم استثنى ان شاء الله عز اسمه بكلام يلحقه في نفسه بحيث لا يسمع هو ولا يمكن ان لا يصدق في القضاء يجب ان يحمل بعض الجهر بحيث يسمع رجلان بجنبه فيشهدان عند القاضي للحاجة لذا ذكر قاضيخان والسغدي وذكر في ايمان الجامع في الفتاوى اذا حلف واستثنى في نفسه ولم يسمع اذناه وحرك لسانه يحرف الاستثناء جاز استثناءه وهذا عن ابي يوسف ولي يصح ولبرام النحوي ولي يعرف سلام وقال لبو نصر وكذا القراءة في الصلاة وان سمع اذناه فهو اولى وفي فتاوى قاضيخان ان امراة اراد ت الخلع فاجتمع قوم وقالوا لها اشتريت نفسك بجميع الحقوق التي لزوجك عليك فقالت اشتريت فقال الزوج بعت ونحو هذا مع متاع من اسعته البيت فانها تطلق هنا لان قوله بعت جواب كلامهم والجواب ينتظم اعادة ما في السؤال وفي فتاوى ظهر الدين طلبت من زوجها ان يخلعها على جاله فاشهد الرجل عدلين ان امراتي اذا فعلت من ازنو خولشتن حريدم مادر مدر من اقول لها فر وختم ولا اقول فر وختم ثم اجتمعوا عند القاضي للاختلاع وفعلا ذلك عند القاضي وسمع القاضي ذلك ثم يقول الزوج اعدت ذلك اني لم اقل فر وختم انما قلت فر وختم وان هذا ذا يشهد ان عارفة لذا نسمع القاضي فر وختم حكم بصحة الخلع ولا تلتفت الى شهادة الشاهدين ولا عبرة لذا لانكار اما اذا قال العاقل لا اتقن انه تكلم بالخلع او بالطلاق وشهد انه تكلم بالطلاق تسمع شهادتهما ويصح الخلع ولو شهد بعض من شهد المجلس انه قال فر وختم حكم بصحة الخلع وبطلاق المتوسط لو قال المراة اولا اشتريت نفسك بجميع الحقوق التي لزوجك عليك فقالت اشتريت ثم قالوا للزوج بعت فقال بعت ويضم انه باع شيئا من متاع البيت والطلاق واقع في الحقوق كلها بيد الاجل ناصر الدين للوسيم وكذلك لو نوى بسطعه او خشيه في يده فاشار الى ذلك الشيء او الى الخشبة اشارة لا يفهم انه اراد بالصدق في الحكم بمجرد الخلع وكذا لذا اشهد قبل الخلع على هذه المواضع ثم اشار ووقف كلامه الى الخشبة او المتاع الذي في يده اشارة فهم الشهود وهذا كله في الحكم واما فيما بينه وبين الله تعالى فانه يقول قوله اشرت الى ذلك في نفسي واكل يخارج الخصاص الا اذا كان النفل لا يحتمل ما نوى وفي فتاوى القاضي الامام ظهر الدين اذا اخرج امراته على ان لها كذا درهما زائدة في بدل الخلع لا تصح الزيادة لانها وقعت والسلعة هالكة وفي العتابي باع من امراته ثوبا على ان لفقه عندها واشترت هي ثم قال الزوج من ساعة هو سهو عما فلا يقع عليه الثلاث لان هذا يرجع الى الطلاق لانه هو السابق ذكره وصار كقوله اوقعت عليه طلاقي ذكره في النوازل وفي فتاوى سمرقند بان خالعها بتطليقة واحدة فلانوه عازف للنفقة دوسه ماد لا يقع شيء لانه ليس بجواب وفي فتاوى

اذ اخلعها على مال غير انها زاد في بدل الخلع لا تصح الزيادة

الفصل الثالث والعشرون

الفضلي اذا قال لها كم لويت فقالت ما نشاء ولم ينو شيئا طلقت واحدة لان لفظ المشية الهاء ليس لشيء وفي فتاوى سمرقند بان قالت لزوجها الخلعني بالف فقال الزوج سه بازنم خلعها بتطليقة واحدة بقع واحدة لان الحكم يقع بالخلع وانه واحد وسئل عما ذكر في خلع امراته ثم قال لها في عدتها او بعد سه ولم ينو شيئا ان نويت طلقات طلقت ثلثا والا لا انه لم يتلفظ بالطلاق فصار كما لو قال انت واحدة فلا يقع بدون النية وفي فوائد حميد بن راهت ان طلاق مرو ما ان ملاست كه زيد كفت دين كسري داد مرو بركفت وبراو به كفت طلاق تا لبيع اذا كانت في العدة لان هذا جواب لذا لك وبناء عليه ذكر رشيد الدين في فتاواه خالع امراته وقال لزوجها المجلس سوا درين خانه هيچ بست ثم يدعي عليها استثناء من الاستثناء تاشان البيت ان ما لكان هذا في البيت وقت الخلع لا تسمع دعواه وان انكر وجوده في البيت وقت الخلع فالقول قوله وفي دعوى فتاوى قاضيخان خلع امراته وقال في مجلسه سوا درين خانه هيچ حيز نيست ثم ادعى بعد ذلك شيأ من متاع البيت قال ظهر الدين المرغيناني ان كان المدعي يقول كان في هذا البيت وقت الاقرار لا تسمع دعواه وان قال في هذا المكان وقت الاقرار في البيت تسمع دعواه وان ادعى انه له ولم يقل شيأ تسمع دعواه اذا لم يكذبه ويتبغي ان يكون كذلك الا ان يذكر ان المتاع لم يكن في البيت وقت الاقرار وفي فتاوى سمرقند اذا قال الخليط رجل اقر انه لاخوله قبل فلان ولا دعوى ولا شيء ولا عبرة لذا ثم اقام البينة على عبد عند ذلك الرجل ان عبده ادعى عليه انه اشترى عبده منه او ان له عليه الف درهم ثمنا او غصب منه عبدا فانه لا تقبل البينة الا اذا ادعى ذلك بعد البراة لان البراة تبطل حق المقر له بالكلية وهو ان يكون سببا لوجوب بعد البراة بخلاف ما اذا ادعى جميع ما في يدي زيد من قليل او كثير لفلان ثم ملك اياما اشتراها في يد زيد فقال المقر له لكن في يدي لوم اقررت وقال المقر له لا بل كان في يدك فالقول قول المقر له لان البراة وقعت على بعض ما في يد زيد وهذا اذا كان في يد المقر له لا بل كان في يدك فالقول قول المقر له لان البراة وقعت على بعض ما في يد زيد وهذا اذا كان في يد المقر له لا بل كان في يدك فالقول قول المقر له لان البراة وقعت على بعض ما في يد زيد وهذا اذا كان في يد المقر له لا بل كان في يدك فالقول قول المقر له لان البراة وقعت على بعض ما في يد زيد

الفصل الثالث والعشرون في مسائل الامر باليد وما يتعلق بها وفي آخرها الاحكام المعطوفة بعضها على بعض بحرف او او حرف الواو ويندرج في ذلك حكم شرط الامر باليد اذا كانت نسخة هذه الحروف التي هي للعطف الاصل في هذه المسائل ان الزوج علق ايقاع الطلاق بفعل هملك المفوض اليه بغير وتوقف عمله على العلم ولو لم يعلم الزوج بالامر باليد طلاقا فليس الامر بشيء الا ان يكون في حالة الغضب او في حالة مذاكرة الطلاق ولا يصدق في الحكم انه لم يعزم به الطلاق في الحالين واذا ادعت المراة نية الطلاق او انه كان في غضب او مذاكرة الطلاق ولا يصدق في الحكم انه لم يرد به الطلاق في الحالين واذا ادعت المراة نية الطلاق او انه كان في غضب او مذاكرة الطلاق فالقول قوله لدفع يمينه ولتقبل

امراته لا حق له قبل احد ولا دعوى له ادعى بعد ذلك حقا لا تسمع ولا تقبل ولو اقام بينة

امراته لا حق لها قبل فلان

بيلتها في اثبات حالة الغضب او مذاكرة الطلاق ولا تعمل بنيتها في نية الطلاق الا ان يقر على اقرار الزوج بذلك كذا ذكره في فتاوى القاضي ظهير الدين وذكر الحاكم في شروطه انما مذكرة في باب الامر باليد تطلق نفسها متى شاءت لاختلاف العلماء في الامر والخيار قال بعضهم هو كالوكالة تبقى بعد الرد في المجلس وفي المشية وهي على هذا المذهب ان يكون للزوج عزله عنه فاذا علق الطلاق بالمشية صار بمنزلة اليمين فانقطع الاختلاف وذكر الحلواني في شروطه اذا فوض الطلاق الى المرأة احلاف العلماء قال بعضهم هو كالوكالة بعد الرد في المجلس والاصح انه لا يملك عزلها وذكر في التتمة ولو وكلها بطلاق نفسها لا يملك عزلها لانه تمليك بمنزلة قوله طلقي نفسك وعلى هذا لا يملك عزلها كذا هنا ولو قال لاجنبي طلقي امرأتي ثم اراد الرجوع يصح ولا تستقر على المجلس لان هذا التفويض للاجنبي توكيل وللمرأة تمليك ولو قال لاجنبي طلق امرأتي ان شئت تستقر على المجلس ولا تقبل الرجوع فالحاصل ان قوله طلقي نفسك في حق المرأة تمليك ذكر المشية او لا لان المالكية في حقها قائم وهو قطعها النسبة عن رفع القيد عن نفسها وفي حق الاجنبي لا يوجد ذكر المشية ليبقى تمليكا وكذا الوكالة بالامر باليد تمليك بكون توكيلا لا تستقر على المجلس وعلى الرجوع كذا في الفتاوى وذكر في باب صريح الطلاق من شرح الطحاوي اذا قال لاجنبي امر امرأتي بيدك كان تمليكا حتى تستقر على المجلس ولا تقبل الرجوع عنه وذكر في العدة لو قال لرجل طلاق امرأتي بيدك فهو بمنزلة قوله امر امرأتي بيدك وفي الذخيرة اذا جعل الرجل امر امرأته بيدها او خيرها فلها ان تختار نفسها ما دامت في مجلس علمها وان تطاول المجلس يوما او اكثر فان قامت منه او اخذت في عمل آخر خرج الامر من يدها لان هذا دليل الاعراض والاعراض يبطل بصريح الاعراض بكذا وليله وفي بعض الكتب واذا اخذت في عمل آخر يعلم انها قطعت فيه بطل الامر والحاصل ان هذا التمليك لو افق سائر التمليكات من حيث انه تستقر على المجلس العلم اذا لم يكن موقتا بوقت وبطل بالقيام عن المجلس وخالف سائر التمليكات من حيث انه تبقى بعد المجلس ما دام في المجلس اذا لم يكن غاسة وسائر التمليكات لا تبقى بعد المجلس وذكر لان هذا التمليك يتضمن معنى التعليق ومعنى التعليق انما تستقر على المجلس لمعنى التمليك وبقي الايجاب الى ما دام في المجلس اذا كانت غاسة ولا تبقى الرجوع لمعنى التعليق توفيرا للنظر من الجانبين وكذا لو قال لها اختاري فهو بمنزلة الامر في جميع الاحكام الا في خصلة واحدة وهي انه اذا دار الامر باليد تثبت الرجعة بخلاف التخيير لا يصح ولا تقع الا واحدة ولو قال الامر بيدك وبيد فلان صح وذكر في مجموع النوازل ولو خير امرأته او جعل امرها بيدها قبل ان تختار اخذ الزوج بيدها او اقام او جامعها طوعا او كرها خرج الامر من يدها وكذا اكراه استطت او اغتسلت ولو كانت قاعدة فقامت بطل الامر باليد بخلاف ما اذا كانت قائمة فقعدت حيث لا يبطل ولو كانت قاعدة فاضطجعت فيه روايتان عن ابي يوسف ولو كانت قاعدة فاتكأت فيها هذه الرواية لا يبطل خيارها خلافا لما روي عن ابي يوسف كذا ذكره الحلواني وذكر السرخسي ان فيه روايتين ولو كانت متكئة فاستوت لتختار خيارها وكذا لو كانت محتبية فربعت او على العكس وكذا لو لبست ثيابا ولم تقم عن المجلس وكذا لو نزلت عن الدابة ولو ركبت بطل وكذا لو كانت على اية واقتة او سائرة فسارت وان كانت واقفة فجاءت ثم سارت او كانت سائرة فجاءت كما سعت في خطوها فذلك بيان سنه وكذا الجواب اذا كانت ماشية ولو سبقت خطوها جوابها لم تبن منه وان كانت الدابة سائرة فوضعا بطل تخييرها ولو كانت في بيت فمشت فغابت الى الجانب التي خيارها والسفينة كالبيت لانها الدابة

وفي المحلقة لا فرق بين السفينة وبين ظهر الدابة لان المجلس قد تبدل حقيقة واما اذا قال لا تسير الدابة بضاف الى راكبها وفي السفينة لا تجري بها بالمآء والريح قال شمس الائمة الحلواني وسواء كانا على دابة واحدة او كانت هي على دابة وهو مشى او كانا في سفينتين او سفينة او محملين او محمل حتى لو كانا على عاتق رجل واحد واختارت نفسها في خطوها تلك بانت منه والا فلا ولو وعت بطعام وطعمت بطل الامر قل او كثر ولو شربت ما لا يطبخ الخمر لا يبطل الخيار لان الاكل في مجلس الرأي غير معتاد بخلاف الشرب ذكر القدوري انه لا فرق بين الاكل لا يسير لا يبطل الخيار اذا كان من غير ان تدعوه ولو تكلمت بكلام موتر تريد به الجواب كالامرة وقيل بيع او شراء او اجنبيا بذلك بطل خيارها ولو قالت ادعوا لي فلانا او اشهدوا على اشهدهم بقي خيارها لانه ربما لا يتمكن من الاجابة والاتيان حينئذ فلا يكون الاعراض حينئذ دليلا على ابطال الخيار وان لم يجد من يدعوا الشهود فقامت لتدعوا الشهود ولم تقل احلف المشايخ فيه كذا في شرح السرخسي وفي المبسوط خواهرزاده فقامت لتدعوا بشهود ولم تخرج لا يبطل الامر وان خرجت احلف المشايخ فيه وكان مولانا صاحب الدين العليا يفتي بقول السرخسي وذكر قوله طلقها في فتاواه المرسومة بالكامل قال فيه لعدة ما ذكره السرخسي يحتمل ان الامر قال لانه يتبدل المجلس وانا لم نوجد ليدل الاعراض الا مري الى ما مر اذ الزوج لو قالها كرهها عن المجلس بطل خيارها وانا لم نوجد هذا دليل الاعراض لتبدل المجلس وفي الذخيرة ولو قال لها امرك بيدك طلقي نفسك متى شئت فقالت لا اطلقني بلسانك ثم قالت طلقت نفسي طلقت لان قولها لا اطلقني بلسانك ايسر من قوله التمليك قال وفيه نظر لانه تبدل به المجلس لانه كلام زائد ولو سمعت او قرأت قليلا بقي خيارها خلافا بالوطا لو في المنتقى قالت الحمد لله على عتق نسمة او هدي بدنة او حجة شكرا لما جعلك لي بيدي وقد طلقت نفسي فهو جائز ولا خرج الامر من يدها ولو شرعت في اصلاة بطل خيارها ولو كانت في صلاة الفرض لا يبطل خيارها بالمآء لانها سنية عن القطع وانما لكون الاعراض متروك الاختيار بعد الممكن ولو كانت في تطوع او سلمت على راس الركعتين بقي خيارها ولو ابتدأت الى السبع الاخر بطل لعلم بفضل في الاصلاة فرض وتطوع وفي فتاوى سمرقند عن محمد اذا اراد ان يصلي قبل الظهر كالفريضة وهذا لانه لا يجوز اداؤها بتحريمة ولو كانت في الوتر فانها تبقى خيارها لانها واجبة عنده كالمغرب وعندهما وان كانت سنة فقد شرعت بتحريمة واحدة وبهذا لفصل اذا قامت عن وقتها بالاجماع قال لامرأته امرك بيدك كلما شئت وفارسه هو بازها ان تختار نفسها كلما شاءت في ذلك المجلس او في مجلس آخر حتى يرجع عن ثلاث الا انها لا تطلق نفسها في ذلك المجلس اكثر من واحدة فلو شاءت اخرى وهي في العدة تقع اخرى وكذلك لو شاءت الثالثة وهي في العدة تقع ولكن اذا وقعت الثلاث وتزوجت باخر فعادت اليه لم تملك شيئا فلو قعد وهي مسئلة التخيير ولو شاءت واحدة حتى وقعت عليها واحدة وبانت عدتها وتزوجت باخر ثم عادت الى الاول عادت ثلاث عندهما وعند محمد ما بقي فان شاءت ثلاثا ثلاث تطليقات ثلاثا ثم ان وقع على الملك تطليقان واحدة بعد اخرى لما بينا ولو قال لها امرك بيدك اذا شئت او متى شئت فلها ان تختار نفسها مرة واحدة في ذلك المجلس وعن ابي في اي وقت شاءت اما الاقتصار على المرة الواحدة فلان كلمة اذا وضعت للوقت فيوجبان لعموم الوقت فصار كانه قال

وفي المنتقى اذا قال امرك بيدك متى ما شئت او اذا ما شئت او ايما شئت فلها ان تختار نفسها مرة واحدة في ذلك المجلس وعن ابي في اي وقت شاءت اما الاقتصار على المرة الواحدة فلان كلمة اذا وضعت للوقت فيوجبان لعموم الوقت فصار كانه قال

اذا قال لاجنبي امر امرأتي بيدك كان ذلك تمليكا حتى تقتصر على المجلس ولا يملك الرجوع عنه وذكر

امرك بيدك في اي وقت شئت ولو قال هكذا لا يقتصر على المجلس فلو فارقها زوجها خرج الامر من
يدها لانها رددت ما جعل لها وكذلك في قوله امرك بيدك اذا شئت او متى ما شئت واذا قال
امرك بيدك كيف شئت يقتصر مشيئتها على المجلس وكذا في قوله اذ شئت او ما شئت او كم شئت او اين
شئت او انما شئت وذكر في عتاق الاصل لو قال لعبده انت حر حيث شئت او انما شئت يكون
له المشية في ذلك المجلس لا غير وكذلك في الطلاق فعلى هذا لو قال لامراته امرك بيدك حيث شئت
يقتصر على المجلس وهكذا اجاب بعضهم **واقعة الفتوى** رجل جعل امر امراته بيدها على انه متى
غاب عنها شهرا فهي تطلق نفسها كيف شاءت وحيث شاءت واين شاءت وغاب شهرا ان لها ان تطلق نفسها
في الساعة التي تتم بها الشهر كاتم لان هذه الالفاظ لا تقتضي عموم الاوقات فتقتصر على المجلس الذي
صار الامر بيدها فيه وفي الكامل في الفتاوى لو قالت انت طالق حين لو طلقتك او زمان لم اطلقك
او حيث لم اطلقك او يوم لم اطلقك تطلق كاشكت ظن بعض من لقيته ان الافتا في هذه المسئلة اذ كلمة
حيث بمنزلة متى وانه غلط جدا وبالله التوفيق وجملة هذه المسائل يتفرع في باب المشية ان طلاق
الاصل وذكر القاضي الامام ظهير الدين في فتاواه وهاهنا الفاظ هر وقت وهرجه كاه وهو
زمان وهي وهميشه وهربار اجمعوا ان الخمث تكرر بقوله هربار وكذا في قوله هر زمان وهي وهميشه
وهركاه وهر وقت تكرر الخمث بتكرر الفعل عند بعضهم والفتوى على انه لا يتكرر في عامة هذه الالفا
الا في قوله هربار رجل قال لامراته امرك بيدك ان شئت او طلقي نفسك ان شئت وقد ذكرنا ان ذلك
اليها في مجلسها ولا يبقى في غير المجلس الا انه في قوله طلقي نفسك رجعيا وفي الامر باليد تقع بائنا مذكور في
الفتاوي وفي الذخيرة قال لامراته امرك بيدك لطلقها متى شئت هذا مشورة والامر بيدها في ذلك
المجلس هكذا ذكره المتقدمون ذكر في مجموع النوازل لو قال لامراته امرك بيدك فطلقي نفسك غدا فقبله
طلقي نفسك غدا مشورة فلها ان تطلق نفسها في الحال وفي الفتاوى لو قال لآخر امر امراتي بيدك فطلقها
ليقتصر على المجلس وفي فتاوى قاضي ظهير سئل نجم الدين النسفي عمن قال لغيره ان غبت من هذا البلد وصرت على
غيبتي ستة اشهر فامر امراتي بيدك حتى تخلع نفسها بمسة دهرها وثقة عدتها فغاب ولم تخلع نفسها حتى مضت ستة اشهر
قال هذا توكيل بطلاق حتى لا يبطل بالقيام عن المجلس وعين من مشايخ سمرقند وبخارا انه توكيل حتى يبطل
بالقيام عن المجلس وهو الصحيح ورأيت في فتاوى النسفي قال نجم الدين عند السؤال على هذه المسئلة انه توكيل
بطلاق لانه وان ذكر الامر باليد فقد فسره بما هو توكيل محض وهو على هذا حاصل الحكم للمفسر هكذا اجاب عند
السؤال الا انه كتب في جواب الفتوى هو موقوف من مشايخ سمرقند وبخارا انه يبطل بالقيام عن المجلس
لانه صرح بالامر باليد وذكر في الاصل قال لامراته امرك بيدك في تطليقة هي تطليقة ملك الرجعة وهذا
في الذخيرة وذكر فيها ايضا قال لها امرك بيدك في تطليقة هي تطليقة ملك الرجعة وهكذا في الذخيرة وذكر
فيها ايضا قال لها امرك بيدك في ثلث تطليقات وطلقت نفسها ثلثا او واحدة هي رجعية وذكر في العدة
لو قال لامراته امرك بيدك اكي تطلقي نفسك او لتطلقي نفسك او هي تطلق نفسك وطلقت نفسها ثلثا بانه
ولو قال بالفارسية امر تو بدست تو هادم يك طلاق دهي رجعي لو قال امرك بيدك في تطليقة ذكر
في الذخيرة رجل قال لامراته امرك بيدك هذه السنة فاختارت نفسها ثم تزوجها لم يكن لها خيار في باقي السنة

لعله كتب اسمه
الكامل بن العلاء

لان الامر واحد الا انه يمتد فاذا استوفت مرة لا يبقى في نفسه واذا قال لها امرك بيدك هذا اليوم
فهذا على اليوم كله ولو قال في هذا اليوم كان على مجلسها ولو قال امرك بيدك راس الشهر فلها ان تطلق
نفسها عند المستقبل ولو قال امرك بيدك في راس الشهر فلها ان تطلق نفسها مرة واحدة في الشهر ولا يخرج الامر
من يدها بتبدل المجلس لكون الوقت جعل لها وفي فوائد جدي رحمه الله امر تو بدست تو بهادم شش تو
ماه را فالا مر بيدها عند تمام ستة اشهر وقد تبين هذه المسائل من مسائل ما يبيع اطلاقه بالشرط من
هذا الجمع فيفرع عليه ذكر قاضي خان في شرح الجامع الصغير رجل قال لامراته اذا جاء راس الشهر فامرك بيدك
تم طلقها واحدة قبل الدخول بها ثم تزوجها في راس الشهر كان الامر بيدها وكذا لو قال امرك بيدك في
هذه السنة ثم طلقها واحدة قبل الدخول بها ثم تزوجها في تلك السنة كان الامر بيدها عند ابي حنيفة خلافا لابي يوسف
وهي صغيرة امرك بيدك ستور الطلاق مطلقت نفسها صح ووقع الطلاق عليها **واقعة الفتوى** جعل امرها
بيدها وهي صغيرة ما يار بشما در زيان ستور هركاه كه خواهد مدت غاب عنها فغاب عنها ثم انها امراته ذهبت
الزوج عن الصداق وطلقت نفسها كيف الحكم في ذلك قبل ينبغي ان تقع الطلاق الرجعي ولا يستند المرور بمركاه
قال عند وجود الشرط وهو الغيبة انت طالق على كذا من المال فقبلت تقع طلاق رجعي ولا يجب المال وذكر
في الذخيرة قال لامراته من طلاق مرادام فان نوى ايقاع تقع وان نوى تفويض لا تقع لانه يحتمل التفويض
وانعدام لكن له نية تقع لانه ايقاع ظاهرا مضاف اليه ما لم ينو شيئا اخر وذكر الفقيه في فتاواه ترا طلاق ايقاع
طلاق مرا تفويض ان طلقت نفسها في المجلس تقع وفي المنتقى قال لامراته ان طلاق قال ابو حنيفة ان
نوى الطلاق فهو طالق وان لم يكن له نية فلا شئ عليه وقال ابو يوسف ان نوى الطلاق وطلاق والا فالامر
بيدها **واقعة الفتوى** قال لامراته طلاق بوداد وبراي يكشاي ودرفتم هذا تفويض امر بمبرز والظاهر
انه تفويض والله اعلم وذكر في مجموع النوازل قال لامراته طلاق صد دار ودرفتم هذا تفويض لا طلاق اليها
فان طلقت نفسها في المجلس طلقت والا فلا كذا اجاب نجم الدين رحمه الله وذكر في فتاوى سمرقند ان قال لها جار طلاق
من بزنيهوا لها الطلاق تقع واحدة وذكر في فوائد صاحب المحيط في قوله دار طلاق يحتاج الى النية وقيل تقع بغير نية
رجل قال لغيره قل لامراتي اريد بك ان تبيع امرها فقال لا اعلم ذلك الا ان هذا امر باليد تفويض اليها
ومثله لو قال قل لامراتي اذا امرها بيدها يصير امرها بيدها قبل الاخبار كذا قاله القاضي ظهير الدين والشهادة
على ذلك لا تقبل كما في فتاواه وذكر ايضا فضولي قال لامراة ان رجعت امرك بيدك فقالت المراة قد اخرجت نفسي فبلغ ذلك
الزوج فاجاز لذلك لا تقع الطلاق بانقضاء عدتها لان لم يكن يصير امرها بيدها في مجلس علمها باجازة الزوج لان التفويض الى
اي بالفارسي وصوجعل الامر باليد والمراد قد انت بالفارسي احرو هو اختيار نفسها ونفوذ الفضولي له يجبر في الخيار
لان الزوج ملك انشاء لها فيتوقف على اجازة الزوج وجوزنا اجازته واما تفويض المراة فلس له يجبر حال
وجوده لان الزوج لا يملك انشاء فانه لو قال لبعد ما خيرها اخترت نفسي لا تقع وانما المعتبر تفويض
ماله يجبر في الحال اما ما لا يجبر له في الحال فلا هذا هو الاصل عندنا على ما عرف في الزيادات وكذلك لو
قالت المراة جعلت امرك بيدك واخترت نفسي فاجاز الزوج في ذلك فلا تقع الطلاق ولصار الامر بيدها
نظير ما ذكرنا لو قال لامراته ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت الدار وبلغ ذلك الزوج فاجاز فمضت
المميز ولا تقع الطلاق ما لم تدخل بعد الاجازة لان الاجازة تعمل في المميز خاصة لان الزوج ملك المميز فملك

الذي يفيد من كتب فرق
ما الخيرة في الحال او
ما الخيرة في الحال
فلا

الاجازة ولا يملك دخولها في الدار فلا يملك اجازة الرجل ايضا ولا تقع البطلاق الا اذا دخلت بعيد
اجازة اليمين كذا ذكره في الجامع ولو قالت جعلت امري بيدي وطلقت نفسي فلجاز الزوج فله رجعة واحدة
رجعية في الحال ويصير الامر بيدها حتى اختارت نفسها تقع تطليقة اخرى باتنة لان كل واحد من القولين له
مجيز في الحال فتوقف على الاجازة ولو قالت اخترت نفسي فقال الزوج اجزت لا تقع وان نوى الطلاق ولو قالت
ابنت نفسي ولجاز الزوج تقع اذا نوى الطلاق ولو قالت تحرمت تقع الطلاق بغير نية لعرفهم اياه الجاز الزوج لان
تحريم الحلال في عرفهم صار طلاقا هذه الجملة وفتاوى قاضي خان وفي الف وقال لامرأته بعت منك امرك
بالف درهم اذا اختارت نفسها في المجلس تقع الطلاق ولزم المال كذا ذكر ظهير الدين لا يصح ولو جعل امرها بيدها
فقالت دست باز داشتم ولم تقل خود نشستم لا يتبين ولو قالت عنيت نفسي ان كان المجلس قائما صدق والا فلا
ولو قال الزوج انت علي حرام وانت مني بائن وانا عليك حرام وانا منك بائن فهذا كله طلاق كذا في كراهية
ظهير الدين في فتاواه ورأيت في بعض الكتب من المنتقى قال لامرأته طلقي نفسك فقالت انا حرام او خلية
او بريئة او بائن او بتة او نحوها فالامر في ذلك كله الى ما يكون من الزوج طلاقا اذا سئلت المرأة فقالت
به فاذا اوقعت به المرأة مثل ذلك على نفسها بعد ما صار الطلاق بيدها تقع الطلاق والمرأة لو قالت
لزوجها طلقني فقال الزوج انت حرام او انت بائن كان طلاقا فاذا قالت ذلك بعد ما صار الطلاق بيدها
تقع ايضا الطلاق ولو قالت لزوجها طلقني فقال لها الحقي باهلك وقال لم انو به طلاقا صدق ولا تطلق
فاذا قالت المرأة مثل ذلك بعد ما صار الطلاق بيدها بان قالت الحقت نفسي باهلي لا تطلق ايضا وذكر
في الذخيرة جعل امرها بيدها فقالت طلاق افكندم تطلق نوى او لم ينو وكذا لو قالت امرا فكندم تطلق
نوى الطلاق او لم ينو لان هذا اللفظ في العرف يعني الطلاق تقول لزن فلان امرا فكندم تطلق نوى الطلاق
او لم ينو لان هذا اللفظ في العرف يعني الطلاق فهم فيلحق بما طلقت نفسها ولبث في املا الكامل في الفتاوى من
المحيط ولو جعل امر امرأته بيدها فقالت الزوج انت علي حرام وانت مني بائن وانا عليك حرام وانا منك
بائن فهذا كله طلاق فلان قالت طلاق افكندم تطلق نوى او لم ينو وكذا لو قالت امرا فكندم تطلق
انا حرام ولم تقل عليك وانا بائن ولم تقل مني فانه باطل ولو قالت
وكذا لو جعل امرها بيدها فقالت قبلتا طلقت ثم قال لم اعلم بان الامر بيده قد يكون رسولا وقد
يكون معلقا بالشرط بان قال اذا اقدم فلان فامرها بيدها او قال بيده فان كان رسولا فانه على وجه
ان كان طلقها في حوقت فحكم المفوض اليه ان كان ببيع فالامر بيده اذا علم او بلغه الخبر ولكون الامر
في يده ماه اورع في مجلس العلم والقبول في المجلس ليس بشرط ولكن اذا رد المفوض اليه مرتدا برده وان كان موقتا
بوقت فان علم المفوض اليه بالامر في بقائي من الوقت فالامر بيده في بقية الوقت ولا يبطل بالقيام عن المجلس
وان مضى الوقت ثم علم المفوض اليه قد كان له الامر بعض الوقت لانه لم يفوض اليه بما بان فلا يبقى بعد ذلك
الا ان هذا اذا كان الامر رسولا فان كان معلقا بالشرط فانما يصير الامر بيد المفوض اليه اذا وجد
الشرط واذا وجد فان كان الامر رسولا غير موقت بوقت صار الامر بيده في مجلس علمه والقبول فور لان المجلس
ليس بشرط ولكنه مرتد بالرد وان كان موقتا فعلم المفوض اليه في بقائي من الوقت فالامر بيده ماه امرة لان
الوقت باقيا فاذا مضى الوقت قبل العلم لم يتمكن الامر تأت وذكر في الذخيرة ايضا اذا جعل امرها بيدها او بيد اجنبي

من اقر لانسان بشيء ثم جحد ما اقر به لا يصح الرد

ثم اذا ردت الامر او رده الاجنبي لا يصح لانه ليس عليك شيء لازم متبع لازما والمسئلة مروية عن اصحابنا
رحمهم الله وقد ذكرها هنا الا ان نريد بالرد وجه التوفيق انه يريد بالرد عند المفوض ما يبطله
ثم اراد المفوض اليه رده لا يجد ذلك نظير أقر اقرارا فانه من اقر لانسان بشيء ثم جحد ما اقر به لا يصح الرد وقد ذكر في اول اقرار صاحب المحيط وفي الذخيرة اذا جعل امرها بيدها ثم طلقها طلاقا
باتنا خرج الامر من يدها في ظاهر الرواية وفي النوادر عن ابي حنيفة وابي يوسف انه لا يخرج واذا كان الطلاق
رجعيا يخرج قالوا اذا كان الامر مخيرا بان قال لها امرك بيدك اما اذا كان معلقا بان قال اذا قربتم او
قال اذا ركبت ثوب غاب شوم او قال الدرس لتوزن خواهر وما اشبه ذلك فامرك بيدك ثم انه خالعها او طلقها
باتنا لا يبطل الامر حتى لو تزوجها ثم مرضها او غاب عنها او تزوج عليها صارا امرها وسواء زوجها في العدة
او بعد انقضائها قالوا والرواية في المنتقى ورأيت في آخر نسخة من نسخ واقعات الصدر الشهيد خط
كاتب النسخة احمد بن محمود بن محمد بن الحسن الاشتيخني وكانه كان احد تلامذة شيخ الاسلام علاء الدين علامة
العلماء ابي حامد محمد بن عبد الحميد السمرقندي سئل نوا نا علاء الدين مردي امرد زن خود سك طلاق بدست
بد رزن نهاد كه هر وقت ترا از شهر بيرون دهم تا سك ماه وابنا ثم تا سي روز بتو نگشاده كي لعاب رحمه الله
كه هر وقت بك بار را فرا خبر از بيرون دهد طلاق بائن زن زا دست بارد اشه بود وبار خواسته
از شهر رفت اين امر بدست بد رزن ماند تا بي اجاب رحمه الله في جبه فرهان حلرا فرا ركرفته بود
وابن نكاح لو ست نهد نه تخالف المذكور في الذخيرة ولعل بعد هذه المسئلة ثبت عن علماء الدين هذا عدة
فوايد كتبناها جميعا في هذه التوريقة وترجمناها بالفوايد العلائية ولحقنا كل فريدة منها هذه النعمة
بموضعها من مجموعنا هذا ان شاء الله تعالى وذكر في فتاوى قاضي ظهير ما وافق المذكور في الذخيرة قال
لها امرك بيدك اذا شئت ثم طلقها باتنا ثم تزوجها واختارت نفسها طلقت عند ابي حنيفة لان التفويض مع
تعلق حقابه فلا يبطل بخروج المالك ثم قال في الذخيرة ولو طلقها باتنا وتزوجت باخر ثم عادت الى الاول
ثم تزوج عليها لا تصلح امرها بيدها وهي مسئلة البتيمة فان البتيمة بالملاك يبطل التعليق عندنا خلافا
لزفر ولو جعل امر امرأته بيد امرأة له اخرى ثم طلقوا المفوض اليها باتنا لم تطلق التي تزوج او خالعها
لا يخرج الامر من يدها كذا في الذخيرة ولو قال اذا تزوجت عليك امرأة فامر تلك المرأة بيدك ثم خالعها
او باعها ثم تزوج اخرى لا تصلح امرها بيد المفوض اليها لانه ما تزوج عليها وذكر الفقيه ابو جعفر قال اذا تزوج
عليك فالتي اتزوج عليك طالق فتزوج عليها عدة من طلاق بائن ثم طلق التي تزوج وذكر محمد في الاصل
ابو اليسر في باب نكاح العبد من نكاح الاصل لو قال اذا تزوجت عليك فانت طالق وطلقها وتزوج اخرى
والاولى في العدة لم تطلق وقلت كذا اطلق من غير فرق بين ان تزوج عليها ثم تزوج اخرى او لا يصل الامر بيدها
ان تزوجت عليك في هذا النكاح فامرك بيدك ثم ابانها ثم تزوج ثم تزوج اخرى لا يصل الامر بيدها
لان الشرط التزوج في هذا النكاح ولم يوجد وفي فوايد عمي نظام الدين رحمه الله امر بدست زن نهاده كه
هر كاه كه سر بتو زني يكر خواهم يا زني ديكر جز تو را طلاق طاهر سه تو يا في كشاده كي هر كاه
كه خواهي يا ان زن خلع كرده وزني ديكر خواست وبارنا ان زن عقد كرده هر بصر الامر بيدها قال لو كان
النكاح والزوجية ظاهرة وقت العقد لا وفي فوايده ايضا امر بدست زن نهاده كه اكر فلان كار كنم تو اي

انه مر

ايضا مر

حصل امرها سواء طلقها طلاقا بائنا او رجعيا لا يصح الامر بها كالطلاق الثلاث والله اعلم

خود گشاده کنی هرگاه که خواهی از کار کردن باز ایستی خلع کردن باشوی خلع کردن باز ایستی

تواند بای گشاده کردن یا بی اجاب رحمه الله تواند و اگر عدت گرشته باشد و باز نکاح جدید

تواند بائی یا ثلاث ذکر فی زیادات الزیادات فی الباب الاول اذا امر رجلان بطلاق امراته بالف ثم انها

بفسه لیس للوکل ان یطلقها وکذلک اذا جحده النکاح ولو طلق امراته بائنا ثم وکل رجلا بان یطلق امراة

علی مال فطلقها علی مال وقبلت طلقت ولزم المال ولو انقضت العدة ثم جحده النکاح وطلقها وقبلت لا یقع

وفی فوائد رجلی قال لامراته اکر زصر تو زن خواهم امروی بدست تو نهاده مر صفت حرمة للصاهرة

بینه وبین امراته لمسه ایاها او نظره الی الامر فی یدها بعد ثبوت الحرمة حتی لو تزوج امراة لها ان تطلقها

قال یبقی الامر فی یدها لتصور قضاء القاضی به فانه لو قضی بجواز نکاح التی زنا بامها او ابنتها فانه یجدد محمد

خلافا لابی یوسف ولو کان شافعی المذهب لاشک انه یبقی ولو قال ان تزوجت علیک ما دمت فی نکاحی

او ما کنت فی نکاحی فامرک بیدک ثم ابانها او خالعها ثم تزوجها ثم تزوج علیها هی فی قوله ما دمت فی نکاحی

لا تصیر الامر فی یدها وفی قوله ما کنت فی نکاحی کان للمتعلی روایتان مختصر الکرخی فانه ذکرهناک ان قوله

ما دمت وما کنت سواء وفرق فی مجموع النوازل بینهما واشار الی ان فی قوله ما کنت یصیر الامر بیدها قال

لانه یثبت کون لعبد کونٍ ولا یثبت دیمومة لعبد دیمومة فارسیه قوله ما دمت فی نکاحی تا تو در نکاحی

من دیارسیه قوله ما کنت فی نکاحی تا تو در نکاح من بائی وقد طولنا الکلام فیه فی مسائل ما یمنع لحلقه

ولوقیته وما لا یمنع وبالله التایید فی متفرقات طلاق الدرهم قال لامراته اکر بر تو بدل ارم یکدانگ اقتزوج

علیها امراة غیرک وبیده فلو طلقها ثم تزوج امراة اخری لا غیرک وقوله بدل ارم فی العرف عبارة عن قوله

اکر بر تو زنخواهم جعل امر امراته بیدها ان تزوج علیها امراة ثم انها اتعبت علی الزوج انک تزوجت

علی فلانة وفلانة حاضرة لتزوجت نفسها وشهد بذلک شهود علی النکاح تصیر الامر بیدها ولو کانت

فلانة غائبة عن المجلس واقامت هذه بینة انک تزوجت علی فلانة بنت فلان بن فلان وصار امر بیدها هل

تسمع بینة وروایتان الاصح انها لا تسمع لانها لیست بخصم فی اثبات النکاح علیها اصل هذه المسئلة کتبناه من

فوائد رشید الدین فی مسائل التعلیق علی الغائب فی فوائد لبعض الائمة جعل امر امراته بیدها وقال ان تزوجت

من فلانة او جعل الشرط لعلمها ان تبدئ ذمة الزوج او لا تم طلقت نفسها حتی تقع هکذا الجواب الاسلامیة

وصاحب المحیط وجبت فی کامل رای سوالف سام الدین الصاغانی سئل ابو القاسم عمن قال لامراته جعلت لربلث

تطلیقات بیدک ان ابرات عن المهر فطلقت نفسها فی المجلس قال لا تقع بعد ما ابرات عن المهر تقع الطلاق

والا فلا لان التفویض علی شرط ان تبرئه عن المهر وقد برات فی الفتاوی امراة قالت لزوجها ترکت مهرک

علی ان تجعل امری بیدی فعل فذلک غیرها قام ثم علی حاله ما لم یطلق نفسها لانه جعل المهر عوضا عن الامر

بالید وانه لا یصلح عوضا وذکر فی العدة جعل امرها بیدها ان ضربها تطلق نفسها علی وجه لا یکون ظالما

خصومة زنا شوهری طلقت نفسها بعد ما ضربها یجب المهر اما لو قال لیزخیر لا یجب وقد ایضا جعل

امرها بیدها علی انه ان غاب عنها ثلث اشهر ولم تصل نفقته الیها فهی تطلق نفسها متی شاءت معت الیها خبر

موتها ان لم یکن هذا قد رأی نفقتها هذه المدة صار امرها بیدها ولو کانت نفقتها بفروضة فوهبتها النفقة

من زوجها فمضت المدة ولم تصل الیها النفقة لا یصیر الامر بیدها وترتفع الیمین عندهما خلافا لابی یوسف وهی

فی نسخة الصغرة فی زان الامر

فی حکم جواز نکاح التجار زن بادیها او ابنتها تقلید عبد محمد لا احمد

ایا لوقف

ما یحفظ من امر الغیبة والنفقة

علق طلاقها علی عدم نفقتها فاستدانت ضمانها عند زفر لا تحنث

وهی فرع مسئله الکوز ولو لم تجعلها النفقة ولکن قال الزوج بعثت الیها النفقة ووصلت الیها

وانکرت هی یلیغی ان یکون القول قول الزوج لانه یدعی الشرط وینکر الحکم قال صاحب العدة هکذا سمعت الفقیه

الامام الاستاذ ثم رجع بعد مدة وقال لا یکون القول قوله وکذا فی کل موضع یدعی ایفاء حق ویکون القول

قولها وهو الاصح وفی مستفتیات صاحب المحیط قال لها اگر ده روز از تو غائب شوم و نفقه تن سوصد

تا مدام تو بدست تو نهاده ده روز بگذشت واصلا فی وصول النفقة شوی می گوید رسانیده ام زن

منکر است اجاب رحمه الله قول قول زن باشد تا بر دست وی نشود وان روایة اصل است وروایة

منقلبا برعکس اینست وذکر فی الزیادات ولو جعل امرها بیدها اذا لم انفق علیک کذا فی وقت کذا ان یطلق نفسها

متی شاءت فمضی ذلک الوقت وطلقت نفسها ثم اختلفا فقال الزوج اعطیتک النفقة فی الوقت ولیس لها ان

تطلق نفسها وانکرت المراة اذا القول قول الزوج فی حق الطلاق حتی لا یحکم بوقوع الطلاق علیها والقول

قول المراة فی حق عدم وصول النفقة الیها وعلی هذا اذا جعل امرها بیدها ان ضربها بغیر حق یطلق

نفسها متی شاءت [illegible] فمضی بعدها ثم اختلفا فقال [illegible] ضربتنا بغیر حق

قالت قوله لانه ینکر صیرورة الامر بیدها واذا لم یثبت الضرب بغیر حق وفی فوائد صدر الاسلام طاهر بن

محمود زن را گفت اگر ده روز نفقه تو از من بتو نرسد بعد ازان هر گاه که خواهی خود را طلاق ده گفت ثم انها صارت ناشزة

حتی مضت المدة یلیغی ان لا یملک ان یطلق نفسها لانها لما نشزت لم یبق لها نفقة فصار کما اذا طلقها ثم مضت

المدة الاستروشنی رحمه الله وقد وقع الاستفتاء عمن قال لامراته اگر بدل ماه نفقه تو بر سام سوار تو بدست

تو نرسد ازان زن بزوج ستور بشوی بخانه پدر بخشم رفت دیگ ماه باشد وان نرد نفقه نه ورسانیده

ان لا تصیر امرها بیدها لانها صارت ناشزة ولم یبق لها نفقة فان الشرط وقد ذکرنا من قبل ان العودة انما

اذا وجبت النفقة من زوجها حتی مضت المدة ولم تصل الیها النفقة لا یصیر امرها بیدها وهی فرع مسئلة

الکوز امر بدست زن نهاد که اگر ماه بماه رد نفقه تو بر سم تا بی خود گشاده کنی هو کذا هو اهی

بیش ازکه سر بگراه ان نرد نفقه فرستاد بدست نرسید ولکن ان نرد در بن ماه بدین زن نرسانیده وهی کون

من خانه این زن بدانستم ان زن تواند که ما بر خود بشمارد اجاب القاضی الامام فخر الدین ابو بکر بن اسعد

الاستروشنی تواند والله اعلم وفیه نظر فانه ذکر فی الزیادات واحال الی المنتقی اذا قال لامراته اذا ارسل

الیک هذا الشهر بنفقتک فانت طالق او قال لها ارسل الیک نفقة هذا الشهر فانت طالق فارسل علی ایدی

رضاعت من یدی الرسول لا تحنث لانه قد ارسل رجل الی امراته من یسمی قد بطلبه بالنفقة

فقال اذا لم ابعث بنفقتک من کنون الی عشرة ایام فانت طالق لیعطی لعشرة من شنبه مضت الیها لعشرة

قبل ان مضت عشرة ایام لکن من یوضع آخر هل یصیر امرها بیدها فی فتاوی قاضی ظهیر الدین ما یدل علی ان الامر

یصیر بیدها فانه ذکر ولو قال ان لم ابعث لنفقتک من کنون الی عشرة ایام فانت طالق معت من یوضع

آخر

شوی که تن تو و نفقه تو من برشد امر من بدست من او قالت من از لوسك طلاق رد کنت
همچنین وغاب شوقالوا تبع الطلاق و صدراه مرسیدها قلت یعتبر ذا اذا مضی شهر و لم یصل الها نفسه و لا
نفقته و فی والد عن نظام الدین اکر کسی ماه نفقه تو تو مرسام امر تو بدست تو نهادم قال المراه
من هذا نفقه کسی ماهه عاده ذکر فی طلاق غریب الروایة قال لامراة ان غبت عنك شهرا فامرك
بیدك ان مرده را کاصر اسیر بردها یصر امرها بیدها اجاب یداعلم و افتی فی هذه المسئلة بعض مشایخ
زماننا ان اجبروه علی الذهاب فذهب بنفسه بلغنی ان یحقق الشرط و هو الغیبة عنها لان الاتیان بالشرط
بکرها و ناسیا و عامدا سواء حق یحقق الحنث ذکر فی الدرج جعل امرها بیدها علی ان غاب عنها شهرین
فی طلاق فسرها متی شاءت و غاب شهرین الا یوما و حضر فی الیوم الآخر غیبت المراه فسرها حتی تم شهران ثم طلقت
فسرها لها ان یقع اجاب ظهیر الدین انه یقع قال صاحب الدرج و فیه نظر لان الطلاق معلق و وقوعه لغیبة لا یعتبر
و هکذا ذکر فی فتاوی القاضی ظهیر الدین و نظیر هذا ما ذکرنا فی الامان ان الاصل حلف لا یغار و عهد حتی
یسترد ما علیه فلزمه فضربه لا یحنث لانه لم یغار فیه و انما غار فیه الغریم و کذلك لو کابره فاخذت لا یحنث
کذا ذکره امان الکامل فی فصل ما یجری بین صاحب المال و غریمه و ذکر فی العدة المراة اذا عبث فسرها
و بعض المدة تحقق المدة افتی ظهیر الدین انه یصیر الامر بیدها و افتی قاضی خان انه اذا لم یعلم الزوج ان هی
لا یصیر الامر بیدها و ان علم و لم یذهب الیها یصیر الامر بیدها قال و هذا اذا کانت مدخولا بها اما قبل
الدخول بها او غاب تلك المدة لا یصیر الامر بیدها و فی فتاوی قاضی ظهیر جعل امر امراته بیدها ان غاب
عنها عن بخارا ان المکان الذی لسکانه فیه شهرین بین ثقات فسرها متی شاءت و غاب عن بخارا شهرین و کانه ذلك
قبل ان یبنی بها و طلقت المراة نفسها قبل البنا بها لا تطلق لان الغیبة عنها قبل البنا لا تحقق لان الغیبة انما
تحقق من الحاضر و قبل البنا بها هو غائب غیبة فلا تحقق الغیبة عنها و لو قال ان مر بخاله هرد و ساکن اش
درکاه از تو غائب باشم امرك بیدك هذا التفویض قبل الدخول و قبل ان یبنی بها تم غاب شهرین
القول قول الزوج ان المراد به لعلمه ان الامر بعد الاخلاع عن بلدة واحدة قبل ان یبنی بها و طلقت نفسها قبل
بنائها لا تطلق لانه لم یبق عن مکان لسکانه ذکه اذا یراد بالمکان الذی لسکانه فیه مکان السکنی و الاذ اخ
استرشق عن مکان السکنی و الازواج و علی ان الدرج لهذه المسئلة لانه قبل البنا بها غائبا عنها غیر متم
یحقق غیبته عنها جمعة و لو کانت مدخولة تغیب عنها تلك المدة فی المصر لا یجعل لها امرها بیدها
هکذا افتی قاضی خان و لو قال ان غبت عنی کرة کذا امرها بیدها فاذا خرج من الکوة الی الرستاق لیصیر
الامر بیدها و لو قال ان غبت عنها عن بخارا فاسم بخارا یطلق علی القصبات علی قول اکثر المشایخ و قال
بعضهم من کرسنه الی سمرقند ذکر فی امان الدرج اذا حلف لا یدخل کورة کذا او رستاقا لذا و دخل غیر محنث
و قیل لذ الکورة اسم للعمران و هو الاظهر و البلدة اسم للعمران ایضا و لحلف المشایخ فی بخارا و الغنوی زمانا
علی انه اسم للعمران و اما شام فاسم للولایة و کذا خراسان حتی لو حلف علی واحد من هذه المواضع انه لا یدخل
فدخل قریة من قراها حنث و کذا فی غانه و سغد و بستان اسم للولایة و لو حلف لا یدخل بلخ او دستبی بلخ
او حلف لا یدخل قریة کذا انه علی العمران و ذکر شمس الائمة الحلوانی فی شرح الجامع سواد سمرقند عن حد
و کذا سواد مرو و غیر مرو و کذا الکوفة و سواد الری من الری قال هذا زمننا و سئل الفقیه ابو بکر عن بعض اساتذة بلخنا
عمن حلف لامراته اکر از ین شهر بخدستوری تو قروم امر تو بدست تو نهادم ما نی خوه کشاده کی هرد

که خواهی این مرد کر کسر ارفت و د و ستار و زباشد بی دستوری زن بای تواند کشاده کرده زمانی لجاب
رحمه الله تعالی و الله اعلم **واقعة الفتوی** رجل غاب عن امراته بعد ارسه ماه امر ارین مرد و زبیران
نامه بیشته لو ده که اکر لز وقت غیبت من مرد و ماه مراند و ش من زن بدت بتو نرسد بای خود کشاده کنی
هر کاه که خواهی و معلوم شد که ان نامه را بعد از ان بیشته است که یك ماه بیش بر غیبت او بنا
مدت لو ده است اما اورده ما بر دل زن ده زن صورت ان زن نام خود تواند کشاد من ما نی خونسه کرشه
است و ان زن را علم سوده است قیل فی باب ما یحصل به امر امراة الی الغیر بالوقت و آخر ما نی الجامع انه نصیر
الامر بیدها فانه قال رجل قال اذا انقضی هذا الشهر فامر امراتی بیدها فلان مضی هذا الشهر و فلان لا یعلم
ثم مضی شهر آخر ثم علم المفوض الیه بالتفویض قبله یحصل العلم لان المعلق بالشرط کالمرسل اذا وجد الشرط و کانه قال
عند مضی الشهر امر امراتی بیدها فلان و اراه اقال کذا لو سکت علی علمه ان کان المفوض الیه غائبا و یتقرر علی مجلس
العلم کذا هنا خلافا ما اذا قال امر امراتی بیدها فلان شهرا حتی انصرف الی الشهر الذی یلیه فاذا انقضی شهر من وقت علم العلم
بالتفویض او علم لا یبقی الامر لان المفوض حوقت لا یبقی بعد الوقت **واقعة الفتوی** رجل جعل امر امراته
بیدها فی تطلیق علی انه متی تزوج علیها بنفسه او وکیله او زوجه فتطلیقه بامراة واحدة ثلاثا قولا او
فعلا فلها ان تطلق نفسها متی شاءت ثم وهبت امراة لنفسها من هذا المفوض بحضرة شاهدین و قبل هو حر فصار
امراة و قالت عنیت فی التفویض الخلوة لفظ التزوج هل یصدق فی لیس للمفوض الا ان تطلق نفسها
اجاب بعض مشایخنا لا و الرای الفتوی بالهواء و الاعراض الفتوی صورة الفتوی اه حیث
یجاسر علی هذا الکلام من غیر تحصیل الدرایة و الروایة اه یصدق و هذا غلط بحت و خطا محض و اجبت ستر
الله عیوبی انه لا یصدق و لها ان تطلق نفسها و کثیرا ما ذکرت الکتب ان نیة المفوض من الفعل الاعم لان
الفعل لا عموم له کیف و قد ذکر فی فتاوی سمرقند بان ان نیة المخصص من العام فی العربیة دون القضاء
و موضوع الفتوی هنا اعنی بها فارسه علی ان الفقیه ابا جعفر قد ذکر فی مسائل الاراءة لا یعتبر بنیته
الفعل و الله اعلم جعل رجل امر امراة بیدها ان مرضها فامرض فمرضها هل یصیر امرها بیدها هذه
مسئلة الحلف علی ان لا یمرضها فامرض فمرضها و فیه اختلاف المشایخ قال لا یحنث لانه لم یحلف علی فعل
فامرض فمرضه حنث و قال لا یحنث لانه حلف لا یضرب و لو امر فامرض فمرضه لا یحنث و یظهر فی
امان الکامل و لو وکلها و جنة او قرمز او مدشرها او عصفرا او دشتا فالمراد بالامر بیدها ان
الضرب اسم لفعل یقل الالم و یحصل له الالم کما فی الزکی فی حالة المزاح اما لو ضربها و هذا اذا ضربها فی حالة
المزاح علی وجه المنازعة لا یصیر الامر بیدها و اذا وجد کذا اذا اصاب رأسه انزع فی حالة المزاح
فاده ما لا یحنث هو الصحیح لانه لا یعد ضربا بین الناس و بعض مشایخنا منهم الفقیه ابو اللیث قالوا اذا عقد
بینه بالفارسیة لا یحنث و بینه بهذه الافعال بالسان الفارسیة لا تسمی ضربا کذا فی کرا لها فی ظهیر الدین
فی فتاواه و شیخ الاسلام برهان الدین صاحب الهدایة و ذکر هما بن الجامع فی الغنوی حلف لا یضرب امراته فدشرها
او عصرها او دشتها حنث فی عرفنا و عرفهم لا فی عرفنا و ذکر قاضی ظهیر فی فتاواه و لو نفض ثوبه فاصاب وجهها لا یحنث لان
هذا لا یعد ضربا و لا یقصده بمینه و لو رماها بحجارة او نشابة و نحوها ذکر فی النوادر لا یحنث لانه رمی
و لیس بضرب و کذا اذا ذهب و لم یوجعها لا یحنث و لو نتف شعرها بالضرب فاصابها لا یحنث و کان ظهیر الدین یفتی بالحنث

۲۵۶

لان عدم القصد لا يعدم الفعل وذكر في الملتقط ايضا انه عنف بالضرب من غير قصد قال لامراته ان مرتك بغير جناية فامرك بيدك فخرجت من البيت بغير اذن الزوج فضربها فصيرا امرها فاحال بعض المتاخرين المعجل لا يصيرا امرها وان لم يعلم بها وكان يطيرا الدين المعجل لا يصيرا امرها وان لم يعلم بها من غير تفصيل والاول اصح فانه ذكر القدوري ليس الزوج ان يمنعها من الخروج من منزله حتى يوفيها جميع المهر وذكر في العدة ان خروجها من البيت بعد ما اوفيت المعجل جنايته وفي فوائد شيخ الاسلام برهان الدين امرد بدست زن نهاده كه مرا بجنايت شرعي بردس از ان اين زن راكفت كه هرده روزي تراد ستوري داده مر مادرت را بخانه بدكوماذ روي ده روز كرشت وده واروه روز بشد بدروماده آمد وبا انسان رفت بجايه انسان ودين جنايت فاده ستوري رفتن جزد هل يصيرا مرها بيدها اجاب لم يصير والله اعلم وفي فوائده مرد ان اورده زن گفت بان دين راكون اندرنه فضربها هل يكون هذا جنايه اجاب لم واكرازبان حوره نخشم كرده قال لا يكون جنايه والتر بشوي زاد عاد كرده قال يكون جنايه واكر اربرده او ارسله كرده وبرون لوبا مردان بشويد هل يكون جنايه قال مختلف باختلاف الاشخاص وروايات وفي عدة المفتين ولو سع صوتها لحتى يكون جنايه وروايت في فتوى الجاب عزيزي نظام الدين **وضربها** جعل امرا مراته بيدها اذ ضربها بغير جنايه شرعيه ماده وزن لحايه اين مرد امد گفت زن راكه از ماده ريتو ماده سك است جزا مده است زن گفت ماده ريتوست وخواهر تو مرده زن وابزد ايربدست زن في شود كذا اجاب رحمه الله وذكر في العتابي لو قال لها الزوج اعتد مر ثوبا ذ فقالت اعتدت خود مر ثوبا ان يكلوا فيه قال لعضهم ليست جنايه لانها ليست بيا ده وقد قال الله تعالى لا يحب الله الجهر بالسوء من القول الا من ظلم وعاتهم على انه جنايه اذ ليس في هذا اضاعه مر في الشرع حتى لا يكون الثاني جانيا وعلى هذا اذا قال لها ان ماده زن سياهه فقالت ماده ريتوست سيبيه فعلى القول الاول ليس بجنايه والعامة يكلموا فيها ثم قال بعضهم ان كانت امرأة الزوج جهة هذا ليس بجنايه سيفا في جهة وان كانت ميته فهذا جنايه سيفا في جهته وبعضهم قالوا لا يصيرا امر بيدها هذا سواء كانت الامرأة اوسته لان الزوج ذكر الجنايه مطلقا وما ذكر الجنايه في جهته الا ترى انها لو تركت الصلوة او الغسل في هذه الصورة فضربها لا يكون الامر بيدها الا اذا كانت ذميه فيكون شتمها امه جنايه سواء كانت حيه او ميته هكذا ذكره الدرخ وسئلة الغسل في الفتاوي وفي فوائد صاحب المحيط اذا قال لها ان بكسر فقالت له مثل ذا لا هل يكون هذا جنايه سيفا قال يكون جنايه وهذا اذا مرجتها قال الزوج فاما اذا قالت لو لعلمه المتاخ فيه قيل لا يكون جنايه لانها ما اتت بصريح القذف وعندي انه يكون جنايه وصار كما لو قالت لو جزه للدوي وعلى هذا اذا قال ان شتمتيني فانت طالق ثم شتمها فقالت لو تر جزه يطلق لانها شاتمة حين قالت لو تر جزه كما اذا قال اذا دياز اني فضالت بل انت فانهما حدان كذا في فوائده وذكر في العدة لو قال لها ان اد ماره قالت لو تر اوماد رست او شمت اجنبيا فانه جنايه ولا يصيرا مرها بيدها وذكر في الدرخ ولو لا يزمت زوجها لاجل الكسوة فضربها صار الامر بيدها فان هذا ليس بجنايه فان صاحب الشرع حول الملازمه ولو لعنت يده واخذ تطعيته بهذا اتى جنايه ولو قالت له امر جرا وابي كان يكون جنايه ولو قالت ابي خوفا فان كان ذلك لا يكون جنايه والا يكون جنايه ولو قال لها لا تعلى كذا فقالت خوس آدم ان كان ذلك فعل صوصه يكون جنايه وان كان في فعل ليس بمعصة فليس بجنايه ولو شتمت زوجها عند عزم قتل اله جنايه وقيل

ليس بجنايه في العمده والكلم مع رفع الصوت مع عبد المجرح جنايه بالاجماع ولو طلبت النفقه والمت فليس بجنايه اما اذا اشتمته او مزقت ثيابه فهي جنايه ولو قال له امر جرا وابي اله يكون جنايه ولو قالت لعبي سره فمي حق الشرين جنايه وفي فوائد لبعض المتاخرين امر بدست زن نهاده كه في جنايت بريد زن دو بلس رمان ده بكر هت اكر بشوي مما مرده ست بشوي من ار مرده ست فضربها الزوج قال هذا جنايه منها ولا يصيرا امرها بيدها وفي فوائده ايضا جعل امرها بيدها ان ضربها بغير جنايه فجنت جنايه شرعيه ثم ضربها بعد ايام جنت جنايه غير شرعيه فضربها وطلقت المراة نفسها علم الامر اليد قال الزوج اني ضربتك لاجل الجنايه الاولى فليس لك ان تطلقي نفسك وقال بل ضربتني لاجل الجنايه الثانيه ولي ان اطلق نفسي فالقول قوله قوله من اجاب ان القول قول الزوج هكذا ان عن الامام جلال الدين والامام مجد الدين الاستروسئل حدري عمن جعل امرأة بيدها اكر تمار كندم قامر وطلقت المراة نفسها ثم ادعى الزوج انك قد عملت منذ ايام امرك بطلاق نفسك فيعلمك وقالت المراة لا بل علمت الآن وطلقت نفسي على الفور فالقول لمن يكون اجاب ان القول للمراة وفي باب الحيض الذي تصدق فيه المراة او يكذب من زعم ان الذي كان منها اذا جعل امرها بيدها وطلقت نفسها قال الزوج اما طلقت نفسك لعبا او اشتغلت بكلام اخر او عملت بكلام لا يدل طلقت لم يقع وذلك المجلس من غير ان اشتغلت بكلام آخر فالقول قولها ووقع الطلاق لانه وجد سببه باقرارنه وهو التخيير في المجلس والظاهر عدم الاشتغال بشيء آخر فكان القول قولها وذكر في مختصر الحاكم قال لامراته اني جعلت امرك بيدك امس فلم تختاري شيا وقالت المراة اقترن فالقول قولها وفي باب الاقرار بالعتق من اقرار خمس الائمة السرخسي لو قال لعبده جعلت امرك بيدك في اعتق نفسك فلم تعتق نفسك وقال العبد بل اعتقت نفسي لم يصدق لان المولى ما اقر لعبده لان جعل الامر بيده لا يوجب العتق ما لم يعتق العبد نفسه والعبد يدعي ذلك والمولى ينكر ولا قول للعبد في الحال لانه محجور بالاملاك انشاء فقد خرج الامر من يده بالقيام عن المجلس وكذا لو قال اعتقتك على مال امس فلم تقبل وقال العبد قبلت او قال اعتقتني بغير شيء فالقول قول المولى لانه ما اقر لعبده لان اعتاقه معلق بشرط القبول ولو اقر بتعليق عتقه بشرط آخر لا يقبل قول العبد في وجوب الشرط كذا هذا مال وكذلك هذا كله في الطلاق وفي فتواه امرك بيدك فان اقام احد بينه على قوله او على اعتاق المولى لغير شيء قبل وفي مجموع النوازل لو قال للصكاك اكتب لها خط الامر علي ان تي ساقرت بغيراذ نها فان يطلق نفسها واحدة كاسانا قالت لا اريد الواحدة وطلبت الثلاث او الى الزوج ولم تفعل وخرج بصيرا الامر بيدها في بطلقه واحدة ذكر الحاكم في مختصره اذا جعل امرأته بيد رجل وهلا احدهما لا يقع **واتفقوا** انه امر بدست زن نهاده كرفي دستوري بريس بركرد فذهبت مع زوجها الى القماس واختارت جارية فاشتراها الزوج ان لسده ور زن دستوري بود اجاب بعض اهل زماننا وان كان ليس لذلك اهلا بود حتى لا يصير امرها بيدها وقد اجمعت بصير الامر بيدها والله اعلم وذهابها مع الزوج الى القماس واختيارها لتجارته ليس بشيء من ذلك اذا ما لم يكلم بالاذن وهذا لان القياس يابى ان يكون السكوت اذنا في موضع مما كان ذهب اليه زفر والشافعي الا ان علماءنا استحسنوا في ذلك واعتبروا الاذن بالدلالة كما اعتبروا الاذن بالصريح في كل موضع ستر الحاجة الى ذلك وهذا انما يكون في المساكت فيه ولاية المنع فان من قدر على ان يمنع امينه عن ذلك امرا واطلاقا على ما عرف وسنه المثل السائر اسعيه اذا لم يبنه ماسور واستعرف على هذا

وفي ست لها مساعرة التماجاب عنها جدي وفي مسئله الفتوي هذه لا يمكن المراة من المنع فلم تقبل الحاجة
الى اعتبار سكوتها رضا واذا قالا اذا راى المرتهن الراهن يبيع الرهن وراى العدم المالك يبيع العبد المدبر
فسكت لا يكون اذنا بالبيع لما ذكرنا انه ليس لهما ولاية المنع عن البيع فلا يكون سكوتهما عن البيع
منعا كما لو راى عبده يبيع ولم يمنع حيث لا يكون ذلك اذنا منه عندنا لما مر ان له ولاية المنع عن البيع وعلى هذا الفرق تدور المسائل
واما عندنا فالعدم والمرتهن ليس لهما ولاية المنع عن البيع في ملكهما لما ان المالك واراهن بتصرفان حقيقة واما
للعدم والمرتهن نوع شغل لاحتمال ان لهما ان يبيعا ويجوز بيعهما على كره من المرتهن والعدم وذلك بان يبيعا
ويقضيا من المرتهن والعدم صداقها فلهذا لم يجعل البيع فعلا لهما بل هما متوقفان في حقهما نظرا الى اصل البيع فلا يجعل السكوت
ولا العدم من المنع فلا يعد سكوتهما اذنا وقد طولنا الكلام لازالة المعاند في الخصام والمكابر في الزام
وكيل راجي لفت كه هركاه كه في دستوري من ار شهر صروي امرزن خويش بدست من بهاده ي گفت كه هادم
لك باردستور براه ليس از اذ تو انذ رفتن بي دستوري جاب علا الدين تو انذ جه هركاه هروقت است
هروقت لك بارا راد فرد كر هكذا اكتبت عن فتواه وبنيه نظر فانه ذكر في الجامع الصغير انه خرجت الاباة في كما
كذا اشترط الاذن في كل خرجة خلاف الا اذا اذن ذلك وهي يعرفونه **واقعة الفتوى** رجل قال لامراته
اكر احد ار سر هر شش ماهي سر اسر مرا بي نخواشم ماه رو در سرم امر تو بدست تو نهادم ما بار خود سك
طلاق بائن بكساهي هر دو ده كاه كه خواهي ورزن فتوله كرد تنوبنده اه ريطس وليس اردن لك ماه كه شت وبان
سوي ار رزن راعايه ماه رو در سره هل تكون لها ان تطلق نفسها كانت المسئلة واقعة الفتوى بسمرغيثان فاوسل
اهلا الينا بالفتوى فكتبت نعم لها ذلك والله اعلم وافتى اهل آبسمرقند لو سئل في الجواب وهذا لانه المراد
من هذا في العرف عيب كل سنة اشهر لاحتمله البعدية ورات في فتوي اجاب عنه مجد الدين لا اسره وشئ وكان
كثير اللفظ كثير الفهم مصيبا في الفتوي رجل قال لامراته اكر بعد ازده روز يح دسار سود سام امر تو بدست
تو نهادم حتى تطلق نفسك من شت ده روز كدست وان رزن ساند هل لها ان تطلق نفسها اجاب
لها ذلك اكر مواد سور ان تو دست كه اكر من بورده روز يعام سدن من سر سانيد يا ر هوه نساده ثمن وانذم مرد به الفور
لا تطلق نفسها ما لم تتاخرها قال واسلمتوب والذي هذا الجواب قلت هكذا اصلناه الجواب تفصيلا وبه
اطلقنا فيما اضفناه اطلاقا لوجود كلمة كلما في صوغ فتواه حيث قال بعد ار سر هر شش ماهي وهذا لا يتحقق
الا فيما اذا كان مراده به الفور على ما يعرف بالتامل ان شاء الله تعالى وقوله رحمه الله سالم تمت احدهما فيه نظر
لانها اذا ماتت هي اولا تكون تطلق نفسها وكذا لو مات الزوج اولا لان بموته ارتفع النكاح فلا يمكن ان يطلق
نفسها وهذا بخلاف ما لو حلف بطلاقها انه لم يتعلها كذا ولم يتعلها حتى ماتت هي او مات هو لان ثمة وقوع
الطلاق معلق بالعدم ذا لما لفعل والعدم امه لعجزه وعجزه في آخر جزء من اجزاء حياته او حياتها فيوجد حينئذ
شرط وقوع الطلاق فوقع فاما في مسئلة الامر بايده اذا لم يكن مراده الفور فما لم تمت هي او هو لم يوجد شرط
صيرورة الامر بيدها واذا مات احدهما حتى وجد الشرط زال النكاح فافترقا فائدة واضح بن والله اعلم
في فوائد عمي نظام الدين رجل قال لامراته اكر امر تو بدست تو سم بلدهاه واكوه ذن سوي تو اربن بس
فتزوجها ولم يجعل امرها بيدها في مدة الحدة هل تطلق قال هذه المرأة التي ازوجها
طالق ذكره في كتاب الحيل الحيلة للمطلقة ثلثا اذا اخاف ان مسكها المحلل ان تقول له زوجت نفسي منك

على ان امري بيدي وقال الزوج قبلت جاز النكاح وصار الامر بيدها ولو بدا الزوج وقال
متزوجتك على ان امرك بيدك فقبلته هي جاز النكاح ولا يكون الامر بيدها والفرق ان الزوج حين
قال لها امرك بيدك لم يكن هي في نكاحه والامر بايدينا انما يصح في الملك او مضافا الى سبب الملك وقد
وجد الاول من الامرين جميعا فلا يصح وفي الفصل الاول حين قبل الزوج صار الامر بيدها تقارنا الصير ورها
مذكوره له وفي وكالة التتارخانية فصلا لو قال لها لا نكاح بيني وبين وكل رجلا ان يزوجه امراة تزوجه
امراة على ان امرها بيدها جاز النكاح وبطل الشرط وهذا ما يحفظ **وحيلة اخرى**
ان يقول المحلل ان متزوجتك فامرك بيدك فاذا تزوجها يصير امرها بيدها **وحيلة اخرى**
ان يقول المحلل ان متزوجتك وجامعتك فانت طالق ثلثا او واحدة بائنة فاذا قال ذلك تزوج المراة
نفسها منه فاذا جامعها مرة تقع الطلاق ولو خافت في هذه الحيلة ان يمسكها زمانا طويلا ولا يطاها حتى لا تقع
الطلاق يقول لها قبل التزوج ان تزوجتك واسكتك فوق ثلثة ايام او خمسة ايام يعد ربما هواه
فانت طالق ثلثا او واحدة بائنة فاذا قال ذلك فتزوج المراة نفسها منه فاذا امضت تلك المدة تقع
الطلاق عليها واذا اراد ان المراة اخذ الا وامر المزوج عند النكاح وخافت انه ان تزوجها لا يعطها
الا وامر يقول المراة زوجت نفسي منك بكذا على ان امري بيدي اطلق نفسي متى شئت كلما مرتين
او تزوجت علي او كذا وكذا اما شاءت من الا وامر وكذا عن بعض اساتذتنا جعل امرها بيدها ان شرب
المسكر او غاب عنها فوجد احد الامرين وطلقت نفسها ثم وجد الا مر الآخر لا يكون لها ان تطلق نفسها مرة
اخرى كما ذكره الصدر الشهيد والحيلة ولو جعل امرها بيدها فاهذا اللفظ ان تزوج عليها امراة او ضرتها او
غاب عنها شهرا فهي تطلق نفسها بعد وجود كل شرط من هذه الشروط مرتين شاءت او ابت دروجو
د آيد وما ركشاده كرد وما رخواسيس ثم وجد الشرط الآخر هل لها ان تطلق نفسها كانت واقعة
الفتوى وينبغي ان يكون لها ذلك في فوائد جدي رحمه الله مكي عنترجمت كه من بيكي خودم وتا ركم وما
حكم واكر بكم زن از مزلسة طلاق واكر بكي ازين كار ها بكند ولس طلاق بشوه ثم قال في البقي
واختلفوا في الاتيان وهو ما اذا قال اكر من بيكي خودم وتا ركم زنم امر زن بدست وي نهادم
ثم فعل واحدا منها لا يكون الامر بيدها عند بعضهم وبصير الامر بيدها عند الاخرين وقال رحمه الله الفرض
في مثل هذه الالفاظ قطع النفس وزجرها عن ارتكاب المحظور وكل واحد من هذه الادخال بانفراده
يصلح فرضا له وينبغي ان لا يتوقف على الكل وان كان اللفظ للجمع كان اذ كر شيخ الاسلام برهان الدين رحمه
الله ذكر الاحكام المعجونة لبعضها على البعض بحرف او او بحرف الواو ذكر الشيخ الامام نجم الدين النسفي في تفسيره
عند قوله تعالى او كصيب من السماء ان كلمة او في القرآن على اربعة عشر وجها وما نحن بصدده لا يحتمل هذه
ومن احتاج الى ذلك فعليه بما هناك وذكر ابن الجوزي في كتابه الموسوم بالتقليب ابواب سبعة من الوجوه
والنظائر منها ان كلمة او في القرآن على اربعة اوجه احدها بمعنى التخيير قال الله تعالى فعدته من صيام او
صدقة او نسك وكقوله تعالى او كسوتهم او تحرير رقبة والثاني بمعنى الواو وكقوله تعالى او الغوايا او ما
اختلط بغيره وكقوله تعالى ولا تطع منهم آثما او كفورا والثالث بمعنى بل قال الله تعالى قال لبثت يوما او
بعض يوم وكقوله تعالى وما امر الساعة الا كلمح البصر او هو اقرب وكقوله تعالى فكانت قاب قوسين او ادنى

هذا الذي الاسره وشئ قال الكبير الخط
كثير الفهم مصيبا في الفتوى

حيلة المطلقة ثلثا اذا خافت
ان لا يطلقها المحلل

ما يحفظ
وكل رجلا ان يزوجه امراة
فزوجه على ان امرها
بيده بطلا شرطه ويطل
الشرط

كلمة او في القرآن
على اربعة عشر وجها

والرابع بمعنى الابهام كقوله تعالى او كصيب وكقوله تعالى الى مائة الف او يزيدون قال صاحب كتاب دقائق الاعراب فيه ان معنى واو الثمانية احد الشيئين والاشياء على سبيل الابهام مع افراده من غير في المعنى بلا ترتيب لانها وضعت حروف العطف منزلة الواو وفي انها لا ترتيب الا اذا قالوا ولجمع واولا فراد وهي حرف لانها دخلت لمعنى في غيرها وليس لها من خواص الاسم ولا من حده شيء وهي تتصرف على ستة اوجه ابهام احد الشيئين او الاشياء في الخبر والتشكيك والتخيير والاباحة والتفصيل ومعنى الاباحة ان ومن حصلت معنى الا ان يذهب الفعل المستقبل والاصل في الجميع انها هو الاول فقط لرجوعها في الجميع اليه اذ لم يكن في الكلام ما يوجب زيادة عليه اما الابهام في الخبر فكقولك جاءني زيد او عمرو او لشراي احدهما على انك عرفت للجائي منهما بعينه الا انك ابهمت على المخاطب قال الله تعالى وانا او اياكم لعلى هدى او في ضلال مبين وقال تعالى وهم او هم اعلم بما لبثتم وقال تعالى الى مائة الف او يزيدون وقال تعالى فهي كالحجارة او اشد قسوة وقال تعالى وما امرنا الا لمحة بالبصر او هو اقرب وقال تعالى الى مائة الف او يزيدون وقال تعالى فهي كالحجارة او اشد قسوة وقال تعالى وما امرنا الا واحدة كلمح

الارض بنوعا او لكون له جنة من نخيل اي حتى يكون وقال تعالى لا عذبنه عذابا شديدا او لاذبحنه او ليأتيني بسلطان مبين اي حتى يأتيني وقال الشاعر لا استطيع فزوعا من موهنها او يصنع الحب في بعض ما يصنعا وقال آخر هذا مقامي او ارى العار مربعا قال الحاكم الجليل في رواياته وهذا الباب فاذا قال لا افعل كذا او كذا ايها فعلت حنث ولو قال لا فعلن كذا او كذا افعل احدهما جبرا ان تركهما حتى يمضي الوقت حنث ولو قال والله لا آدخل هذه الدار او لاه ظل هذه الدار الاخرى فادخل الاولى حنث وان لم يدخل واحدة منهما حتى مضى الوقت حنث واذا دخل الاخرى ثم الاولى جبرا بينه قال شمس الائمة السرخسي وقد تستعار كلمة او للعطف فتكون بمعنى الواو قال الله تعالى الى مائة الف او يزيدون اي ويزيدون وقال الشاعر فلو كان البكاء يرد شيأ بكيت على زياد بن او عناق على المرئ اذ ضيعا جميعا اذا عرفت هذا فنقول اما العمل على هذه الاستعارة عند اقتران الدليل بالكلام وهو الدليل على انه لا بد ان يكون مذكورا في موضع النفي فقال تعالى ولا تطع منهم آثما او كفورا معناه ولا كفورا والاصل فيه اذا ذكرة في موضع النفي لم يكن اثبات النعم الا واحدا فجعل معنى الواو العطف ولكن على اذ قلنا واحد كل واحد على الانفراد لا على الاجماع كما هو موجب حرف الواو وهذا قول الوقاد لا اكلم فلانا او فلانا فانه يحنث اذا كلم احدهما بخلاف قوله فلانا وفلانا فانه لا يحنث ما لم يكلمهما لكونها واحدا كل واحد منهما على الانفراد حتى لا يثبت له الخيار وان كان في الايلاء قال والله لا اقرب هذه او هذه حنث المدة بانيا جميعا كذا ذكر شمس الائمة السرخسي والاصل فيه وعلى هذا الاصل قرر الكرخي في امالي المختصر مسائل هذه المسائل فقال لو قال لرجل عبده حر ان دخل هذه الدار او هذه الدار فاي الدارين دخل حنث وعتق العبد ولكن اذا خرج للجواب فقال اذا دخلت هذه الدار او هذه الدار فعبدي حر وكذلك اذا دخل وسط للجواب فقال اذا دخلت هذه الدار فعبدي حر او قال عبدي حر ان دخلت هذه الدار او دخلت هذه الدار او قال اذا دخلت هذه الدار او هذه الدار فعبدي حر او دخلت هذه الدار فذلك كله سواء وفي الدارين دخل حنث وعتق العبد واصل هذا عندنا انه اذا ادخل كلمة او فما يرد فيه حنث ويتقع البر وكذلك لو قال لا تدخل الدار او تدخل الدار او تكلم فلانا او فلانا فانه يحنث بوجود احدهما فعلى هذا الوجعل اصرارا تقييدها اكثر ما سردي ذكرناه هذا ما عاب شود فوجد احدهما اصرارا يرد فيه لانه ذكر كلمة او فما يرد فيه لان المقصود ان لا يغيب عنا ولا يتزوج علينا وكل واحد على وجه الانفراد على معنى انه لو وجد احدهما حنث ويرتفع البر وكذلك لو قال لا تدخل الدار او تدخل الدار او تكلم فلانا او فلانا فانه يحنث بوجود احدهما فاذا شرب احدهما صار اصرارا يرد فيه هذا ما عاب شود ولو قال لا اكلم فلانا او فلانا فانهما كلم حنث وبطلت يمينه وكذلك لو قال عبده حر ان دخل هذه الدار او هذه الدار فانهما دخل حنث وارتفع يمينه وقد ذكر في اثبات الخيار للجامع اذا قال كلما او اذا دخل في موضع الاثبات يكون للتخيير حتى لو قال لا افعلن كذا او كذا افتعل احدهما جبرا ترتفع يمينه وقال شمس الائمة السرخسي كلمة او تدخل على اسمين وفعلين وحرفا باعتبار اصل الوضع ساوى احد المذكورين

بيانه في قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين اوكسوتهم او تحرير رقبة فان الواجب في الكفارة احد الاشياء المذكورة مع اباحة الترك بكل نوع منها على الانفراد على ما مر ولذلك قرأته كفارة المخلق وفي آية جزاء الصيد وقد ذكرنا وعلى هذا الاصل ما ذكر اعاد الجامع اذا قال لا دخلن هذه الدار او هذه الدار او كرر الفعل فقال لا دخلن هذه الدار او لا دخلن هذه الدار فانهما دخل جبر في يمينه لانه اذا دخل كلما ويتشهر في موضع الاثبات

او هذه الدار وكذلك ان اذا اعاد الفعل كرر اليمين فقال ان دخلت هذه الدار او دخلت هذه الدار او دخلت هذه الدار فعبده حر

كلمة او اذا دخلوا في موضع الاثبات يكون للتخيير

لعين ادخله فيما اريد اثباته وهو الدخول فتناول كل واحد على جهة الانفراد صار كدخول كل واحدة من الدارين شرط للبر فايتهما دخل جبرا في يمينه **فائدة** اذا كلمة او اذا ذكرت بين شيئين في موضع النفي يحنث بوجود احدهما بان قال ان كلمت فلانا او فلانا فكلم احدهما حنث واذا ذكرت بين شيئين في موضع الاثبات يبر بوجود احدهما بان قال اذا كلمت فلانا او فلانا فكلم احدهما جبرا في يمينه واذا ثبت ان كلما واذا اذا دخلت بين شيئين فما يريد اثباته وفي نفيه فشرط البر يوجد احدهما فعلى هذا الوجعل امرها بيدها كما لو ملك ماه وابن رسم ما لفقه من بتور سد او قال اكرده روز را كشن يا بحر رسام فوجب احدهما في المدة ولم يوجد الآخر لا تصل الامر بيدها لان ذكر كلمة او في موضع الاثبات يكون للتخيير وقوله اكر فلان يا فلان بر سام بمنزلة قوله والله لا فلان يا فلان بر سام لان في كلا الوجهين يريد اثبات فعله لانه انما اكرد زهره وصورت مقصود او رشايد ان كنس است ما بحر زد بن بدت فقد ذكر كلمة او في موضع الاثبات فيكون للتخيير فيبر بوجود احدهما هذا اذا ذكرنا اذا عطف بين شيئين بحرف او فلو عطف بينهما بحرف الواو **فاعلم** ان الواو بالخلاف للعطف ولكن عند نا للعطف مطلقا فيكون موجبه الاشتراك بين المعطوف والمعطوف عليه في الحكم من غير ان تستدعي مقارنة وترتيبا وهو قول اكثر اهل اللغة وعلى هذا قال لا تصل الا ان لا تكلم فلانا وفلانا او لا تدخل هذه الدار وهذه الدار لا يحنث ما لم يكلمها او يدخلها وفي رسالة الحلف على الكلام كلمات وتفاصيل سيأتي من بعد ان شاء الله تعالى وفي امالي الجامع فرع الفتاوى وسأل يحيى الدين قال اكر مرا است تو را خانه فلان سرم وبن بدم فارانه كذا فذهب به الى دار فلان ولم يسمه الحيز طلقت امرأته لان البر معلق بالشرط ولم يوجد فحنث وفي منتقى ابن طلاق الدرج زد را كفت له اكر اشب بخانه من نيايي ومرا راعات نكني فانت كذا ورد بخاي زدرفت وزن را عات كرد شل انست كه بخاي سرد سامد باشب كرشت فقد قيل يطلق وهو الاشبه لان شرط البر راعاتها للزوج بعد ازامر زن ولم يوجد حنث **فائدة** اذ الطلاق اذا كان معلقا بعدم الفعل في مدة كما اذا قال ان لم ادخل هذه الدار وهذه الدار اليوم او قال اذا لم ادخلها بتة الدار اليوم فاذا مضت المدة ولم يوجد البر وهو وجود الدخول في اليوم حنث وفي الفتاوى الصغرى ذكر المسئلة هذه العبارة اذا علق الطلاق بعدم الفعل في مجلس اليوم فقال ان لم اضرب سوطا اليوم او قال اذا لم ادخلها بتة الدار اليوم فضرب سوطا او دخل احدى الدارين حنث في يمينه واذا كان شرط الحنث عدمها لان شرط البر وجودهما ولم يوجد واما شرط في هذا البر لا الى الحنث فعلى هذا الوقال لامرأته اكرياه رانرفته سوى سرسد فامرك بيدك لكي يشهد واذ دكر برسد حتى مضت المدة بلون لا مر بيدها واذا كان شرط الحنث عدم وجود الذهر والنفقة ولكن شرطه هنا الى شرط البر وهو وجود هما في الشهر فاذا مضى الشهر ولم توجد حنث وقوله اكر يك ماه را فلان وفلان بر سام بمنزلة قوله والله اكر يك ماه را فلان وفلان بر سام لان في كلا الوجهين الحنث معلق بعدم الفعل في مدة ممتدة عند تمام المدة الى شرط البر فاذا وجد شرط البر لوجود الفعل لا يحنث ولا يحنث ولذلك لو قال اكر شش ماه غائب شوم وده درين مدة برمن ونفقة من سو برسد فامرك بيد لك غائب شد وده درين مدت برو سيد ونفقة رسيدي با شش ماه كرشت نفقة برسيد وبن رسيد منعني ان نصرارها بيدها لان الطلاق هاهنا معلق بعدم الفعل في المدة سقط شرط البر وشرط البر هنا وجود ايصال النفس والنفقة في المدة ولم يوجد فلا يحنث وكذلك لو قال اكرده روز را نفس وبجر برسام فامرك بيدك لكي يسامد ولكي يصبر

الامر بيدها لما ذكرنا ان الامر معلق بعدم الفعلين وهو عدم ايصال المكتب والخمار في المدة وقد رأينا ان النظر في مثل هذا الى الشرط اسرع وشرط البر ايضا لهما ولم يوجد في المدة هذا اذا علق الطلاق بعدم الفعلين في المدة فان علق الطلاق بوجود الفعلين لا تحنث سالم يوجد كلا الفعلين حتى لو قال والله لا دخلن هاتين الدارين او قال ان دخلت هذه الدار وهذه الدار فانت طالق وقدم الطلاق او اخره فهو سواء لا تطلق الا بدخول الدارين حتى لو حلف لا يفعل شيئا سماه فعل بعضه لا تحنث والمسألة مبنيا ها في الكامل في الفتاوى وفي جواهر الفقه لعبي بطامار الدين محمد بن محمد بن عمر وهي توجد في عامة الكتب وفي الجامع الاصغر ان اكلت من هاتين الخلتين لا تحنث سالم يأكل بهما واذا ثبت ان الطلاق اذا كان معلقا بوجود الفعلين لا تحنث باحدهما فعلى هذا لو قال لامرأته اگر بوی دستوری من بسوده دوی برسر بوزنا خوانم ولبرك خرم فامرك بيدك فاذا فعل احدهما لا تكون له امر بيدها لانه معلق بوجود الفعلين وهو التزوج وشرب الخمارة فلا تحنث باحدهما وفي اماني فتاوى الدبار بكرية لامرأته اگر بوی دستوری من بسوده دوی برسر بوزنه مرى خوانى دري لوازمن مى بسه طلاق آنموذي دستور شوي سطاره مرى خوانى زنت قال لا تطلق وان بوى دستوري شوم بسوده مرمه باشد نه مرى خوانى وطلاق بي شود يا بي دستوري بسوده ونه مرى خوانى نمزود لان الطلاق معلق بوجود الشرطين فلا تحنث باحدهما وذكر فيه ايضا سوگند خورد له سبب ورود الدوا ان بخورم سبب خورم قال لا تحنث لانه تعلق بالشرطين وقد وجد احدهما فلا تحنث وقد مر مسائل من هذا الجنس من قبل فلا نعيدها وفي غريب الرواية اذا دخلت دار فلان وفلان يدخل دارك فانت طالق قاله لامرأته فدخلت دار فلان وحده ولم يدخل دار هافانها تطلق ولا ميراث بهذا اللفظ اقول للخوف وفيما تقدم من امثاله ان لغة العرف وذكر في الاصل اذا حلف لا يكلم فلانا وفلانا فكلم احدهما لم تحنث وقد مر غير مرة وذكر العدد لتأييد هذه المسألة في اماني الواقعات في الباب الاول وجعلها على ثلثة اوجه اما ان نوى الحالف ان تحنث بكلام كل واحد منهما فهذا بذلك واما ان نوى ان لا تحنث حتى يكلمها فلا تحنث سالم يكلمها واما اذا لم تكن له نية فوجه هذا الوجه اختلف المشايخ والمختار انه لا تحنث سالم يكلمها وعلى هذا اذا حلف لا يكلم هذا وهذا ولو حلف لا يكلمها او حلف بالفارسية ما ازدو سخن بلوم ونوى ان تحنث بكلام واحد منهما لا تصح نيته واذا كلم واحدا منهما لا تحنث لان قوله فلانا وفلانا وفي قوله هذا وهذا الممكن تصحيح نيته بادخال الحرف فالعطف بها فيصير بمنزلة المسألة كأنه قال لا يكلم فلانا ولا فلانا وعنده لا تحنث بكلام كل واحد منهما لان كل واحد منهما صار يمينا على حدة وهذا المعنى لا يمكن تصحيحه فما اذا قال لا اكلمها فلا تصح نيته كذا كتبنا في املا الكامل في الفتاوى والمجيد ذكر كله اوالذي هو بعض المشايخ وقد تقدم ذكرنا اياه انه قد يجعل بعض المشايخ قائلا شمس الائمة الحلواني السرخسي واصوله في باب معاني الحروف والمتعلقة في الفقه قد ظن بعض شاعنا ان كلما وفي اصل الوضع للاشتراك فان الرجل اذا قال رأيت زيدا وعمرو ا ولكون مخبرا برؤية كل واحد منهما عينا ولو قال بل عمرو ا لكون تخبرا برؤية عمرو عينا ولو قال اوعمرو ا لكون مخبرا برؤية احدهما غير عين على انه شاك في كل واحد منهما يجوز ان يكون رآه ويجوز ان لا يكون لم يره الا ان في الاستدلال به والاحوال التي يتعذر عليه على الاشتراك فان ذلك لا يكون الا عند انقطاع العلم بالشيء مجمل على التخيير وقد رد هذا الكلام في بعض ما قال وعندي ان هذا غير صحيح لان الشك ليس بامر يتصور حتى يوضع له كلمة او في اصل الوضع ولكن هذه الكلمة لبيان ان المتناول احد المذكورين كما ذكرنا اما الا ان في الاخبار يعني الشك باعتبار حال المخبر لا باعتبار هذه الكلمة كما في قوله رأيت زيدا اوعمرو اوامانى الانشاء ان ما يتبدل المحل والمقدم

الذي لا بد له كان معنى الشك فاذا ثبت بهذه الكلمة التخيير باعتبار اصل الوضع وهو اثبات احد المذكورين على اثبات صفة الاباحة في كل واحد منهما وعند هذا قلنا لو قال لهذا العبد حر او هذا ابني او قوله احد هما حر سواء وتناول احدهما بالتعيين للمولى في البيان على ان بيانه يكون من وجه كابتداء الايقاع حتى شرط لصحة البيان ما يشترط لصحة الايقاع ومن وجه هو تعيين للموانع ولهذا قال ابو يوسف ومحمد اذا قطع من عبده ويده وقال هذا حر او هذا اجري كلامه منزلة ما لو قال احدهما حر لان محل الايجاب احدهما بغير عينه واذا لم يكن احدهما عينا صالحا للايجاب فتعيينهما لا يكون صالحا وبدون صلاحية المحل لا يصح الايجاب اصلا وابو حنيفة يقول هذا الايجاب متناول احدهما بغير عينه على احتمال التعيين لا تراهما لو كانا عبدين متناول احدهما على احتمال التعيين اما بالبيان او بالعتق امر احتمال صحة بقوة احدهما فيصح الايجاب هاهنا باعتبار هذا المجاز كما هو اصل المستعمل في العمل بالمجاز واذا تعذر العمل بالحقيقة لتعذر صلاحية المحل له وعندهما المجاز خلف عن الحقيقة في الحكم حتى ما لم يكن المحل صالحا للحكم لم يستقم اعتبار العمل بالمجاز وعلى هذا قالوا لو قال لثلاثة نسوة هذه طالق او هذه وهذه مطلقة الثالثة ويجبر في الاولى بمنزلة ما لو جمع بين الاولى فقال احداكما طالق وهذه واهذا اذا قرن قوله والله لا اكلم فلانا او فلانا وفلانا انه لا تحنث اذا كلم الاول وحده سالم يكلم الثاني معه بمنزلة قوله لا اكلم احدهم ومن هذا قولهم اذا كان المقول هناك اذا كلم الاول وحده تحنث واذا كلم احدا آخر لا تحنث سالم يكلمها لانه اشترك فيها حرف الواو والمخبر المذكور يصلح للشيء كل الواحد فانه يقول لا اكلم هذين فانه يصير كأنه قال لا اكلم هذا ومن يخلف الطلاق فانه هناك اذا كلم المخبر المذكور عين صالح للمشي اذا جعت منها لانه اذا قال للمشي طالقا ان مع انه هناك لا يمكن ان يجعل الثالثة كالمذكورة وحدها فان الحكم فيها لا يتعلق شرعا مضت الى الاولى والى الثانية وهاهنا الحكم في الثالثة يتعلق بالانضمام الى الاول والى الثاني فكان ضمه الى ما يليه اولى وعلى هذا قالوا لو قال وكلت بيع هذا العبد هذا الرجل او هذا الرجل فانه يصح التوكيل اعتبارا بمنزلة ما لو قال وكلت احدهما ببيعه حتى لا يشترط اجتماعهما على البيع بخلاف ما لو قال وهذا او اباع احدهما نفذ البيع ولم يكن للآخر بعد ذلك ان يبيعه واذا عاد الى ملكه وقبل البيع صاح لكل واحد منهما ان يبيعه وكذا لو قال لواحد بع هذا العبد او هذا ثبت له الخيار على ان يبيع احدهما ايهما شاء بمنزلة ما لو قال بع احدهما فاما في البيع اذا ادخل كلمة او في المبيع او الثمن فالبيع فاسد لما له لان وجوب الكلمة التخيير ومنزلة الخيار بينهما عن علوم فاذا كان معلوما جاز في الاثمان والملابة اعتبارا ولم يجز في الزيادة على ذلك لبقاء الغرر بعد بمنزلة الخيار ولكن البيع مع الخطر لا يمنع جواز العقد وانما حش به يمنع جواز العقد فاما في النكاح اذا قال لامرأة تزوجتك على الف درهم حالة او على الف الى سنة او تزوجتك على الف درهم او مائة دينار قال ابو يوسف ومحمد ثبت التخيير بهذه الكلمة اذا كان مبينا كما في هاتين الصورتين ولا ثبت الخيار اذا لم يكن مبينا بان تزوجتك على الف درهم او الف لم يجب الا قل عينا لانه لا فائدة في التخيير بين القليل والكثير في جنس واحد وصحة النكاح لا توقف على تسمية البدل فوجب المال عند التسمية بمنزلة الاقرار بالمال او الوصية او الخلع او الصلح عن دم العمد على المال فانه ثبت الاقل لانه متيقن وهذا لان ما يصلح ان يكون تسميا في الصلح عن دم العمد يصلح ان يكون تسميا في المال وابو حنيفة يقول دعا رأى تحكيم مهر المثل لان المخير الزوج حكم هذه الكلمة بمنع كون المسمى معلوما قطعا والموجب الاصلي في النكاح مهر المثل واما الاعتبار ذلك الموجب عند تسمية معاومة قطعا فاذا العدم ذلك عرف او وجب المصير الى الموجب الاصلي بخلاف الخلع والصلح فليس في ذلك العدد موجب اصلي في البدل بل هو تسمي من عنده لم يجب به فلهذا

اوجبنا القدر المتيقن به وما زاد على ذلك يبطل لكونه مشكوكا فيه هذه الجملة مستفيضة من اصول الفقه لشمس الائمة السرخسي رحمه الله

الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفضولي والكلام

المختار في نكاح الفضولي وهو الحلال المضاف اذا اجاز بالفعل لا بالقول على الاصح

وفيه ما ينفذ من التصرفات السابقة بالاجازة الاحقة ذكر شمس الدين النسفي في الفتاوى المختار في نكاح الفضولي وفي الطلاق المضاف انه اذا اجاز المالك بالفعل لا بالقول على الاصح حتى لو قال اذا تزوجت امرأة فهي طالق فلانة فتزوجها ثم اجاز بالقول لا تطلق على هذا وهو اختيار الشيخ الامام ابي احمد العياضي وشيخ الاسلام محمد بن ابراهيم الضرير وابو الليث الفقيه وهكذا اجابوا في فتوى الفقيه ابي جعفر وشنة فيما كتبوا اليه والحكاية معروفة وكذا الفقيه في حق من قال لكل امرأة اتزوجها فهي طالق ثلاثا كذا اذا تزوج فضولي بنت رجل امرأة ثم يجيزها بالفعل فلا تطلق وان دخلت في نكاحه لان دخولها في نكاحه لا يكون الا بالتزوج فيكون ذكر الحكم ذكرا لسببه المختصر به فيصير العقد بمنزلة ما لو قال ان تزوجتها فلانة فهي طالق ثلاثا فتزوجها بالفعل لا تطلق لان ملك اليمين لا يختص بالتزوج بل له اسباب سواه وقال شمس الائمة السرخسي والشيخ الامام البزدوي يحنث بنكاح الفضولي في هذه الصورة كذا ذكره المحيط وحكى صاحب المحيط عن الامام نجم الدين والفقيه ابي جعفر انه اذا كان جواب عرفنة في قوله كل امرأة اتزوجها فهو الجواب في قوله كل امرأة تدخل في نكاحي او تصير حلالي وفي موضع آخر لو قال لكل امرأة تصير حلالي فهذا وما لو قال لكل امرأة تدخل في نكاحي سواء كذا عن الفقيه ابي جعفر وذكر الامام الشهيد ابو القاسم في نكاح الجامع في الفتاوى وفتوانا فيما اذا قال لكل امرأة تدخل في نكاحي ينبغي ان لا يحنث اذا عقد له الفضولي سواء اجاز بالفعل او بالقول وهكذا ذكر في المنتقى وفي المحيط ولو قال كل امرأة اتزوجها او ينزوجها غيري لاجلي ولغرضي فهي كذا الاوجه لجواز انه لا يشدد على نفسه وذكر رضي الدين النيسابوري في مسئلة تعليق الطلاق بالمحلفات لو قال لامرأة ان مر تزوجة لي اما بعقدي او بعقد الفضولي واجازتي فانت طالق فعقد الفضولي لابنع الطلاق في الفقيه ابي جعفر انه قال لو قال لكل امرأة اتزوجها او ينزوجها غيري لاجلي فهي كذا فالحيلة فيه ان يزوجه فضولي امرأة بغير امره ويجيز هو النكاح قبل ان يحنث فلو تزوج امرأة لا يحنث حتى يعلم الزوج بالتزوج ثم يجيز المرأة النكاح فاجازتها لا تعمل لتجدد ان النكاح لم يوجد هذا ولكن هذا حاجا ان المعتبر العقد فيعلى تزوج واحد كذا في المحيط وهذه الحيلة انما تنجح اذا قال لكل امرأة اتزوجها او ينزوجها غيري لاجلي ولغرضي فاما اذا لم يقل ولم يزد على نجم الدين تزوج الفضولي لاجله يقع الطلاق ولكن لا يحنث لو قوعه قبل دخولها في ملك الزوج الا ترى انه بعد عقد الفضولي لو طلق الزوج ثلثا لا يحنث على ما ذكرنا الا انه هاهنا لا يقبل الاجازة لانه صار رد وانما فعقد الفضولي ثانيا لاجله ويجيزه هو بالفعل قال صاحب المحيط وعندي انه في المرة الثانية لا حاجة الى عقد الفضولي لانها تتزوج نفسها لانطلاق لان اليمين في حق هذه المرأة انحلت بتزوج الفضولي لا مرة واحدة حتى لو قال ان تزوجت فلانة او اتزوج انسانا غيرها فزوجها لا يحنث لان اليمين لا مرة انحلت لا الى جزاء ولكذلك لو قال ان طلقت فلانة او تزوجتها ثم تزوجها لان اليمين انحلت بالتطليقة لا الى جزاء وذكر العدة عن العامري الامام جلال الدين في مسئلة اسعدنا نجم الدين اذا في هذه المسئلة قبل الاجازة بعد ما طلق قبل الاجازة اما لو قال بعد ما زوجه الفضولي فانت طالق هذه اجازة ولو قال انت طالق لا تكون اجازة ولا يحل التوقف وفي فتاوى صاحب المحيط ان اختيار الصدر الاجل الشهيد والامام نجم الدين النسفي ان الطلاق في النكاح الموقوف ليس باجازة قال وعندي انه اذا

وقيل هذا الاختلاف في الطلقة الواحدة اما اذا طلقها ثلثا يكون اجازة بالاتفاق وفي تتزيجات طلاق الرجعي لو زوج ابنه البالغ امرأة بغير امره فاخبر الابن به فقال اكره ولا نه را از هر من خواسته است ورا سه طلاق نكون هذا اجازة للنكاح وتقع عليها الثلاث وفي فوائد شيخ الاسلام برهان الدين فضولي زوج رجلا امرأة ثم ان الزوج خالع بها يكون اجازة وينقص عدده طلاقا والله اعلم وفي فوائد صدر الاسلام اكره فلانه را بموام باسر او انيم او را طلاق فضولي ازجهت او عقد كرده او بفعل اجازة كرده وسه باسر او نها ولا تحرم علم وفي آخر كتاب النكاح من فتاوى الامام السرخسي عن عبد الفضولي قال انا افتي بصحته اذا كانت اجازة الزوج بالفعل وهذا اذا قال اكره فلانه بعقد من اندرايد اما اذا قال اكر نكاح من اندرايد لا يصح عقد الفضولي قيل والمعرفة ان العقد يكون بالقول لا بالفعل فلهذا صح في الاول دون الثاني وفي فتاوى بعض الائمة سئل الامام الشيخ عمن قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق ثلاثا فزوجه فضولي امرأة واجاز بالفعل لم تطلق بطلاقه واعتدت عدة هائم تزوجها بلفظه هل تطلق قال قيل لا تطلق وقيل لا تطلق لان اليمين لنكاح الفضولي لانه صار تزوجها في الحكم وفي الحاوي لنحوي النوازل سئل عمن اذن لرجل ان يزوجه فضولي امرأة واجاز هو ذلك المسلم ايضن بيرهان وله امرأة وقد حلفه بالله ما تزوجت بعد ما غبت عني حلف وارادان يفعله ليس هل يحنث قال لا يقال له فان كان حلف بالطلاق هل يقع لجواب لا والله اعلم وفي العدة لو قال لامرأته ان تزوجت عليك فانا بيدك فتزوج امرأة بنكاح الفضولي واجاز هو بالفعل لا يصير امرها بيدها وهذا هو المسئلة وقد مر في مسائل الاراده وفي فتاوى النسفي لو قال لامرأته ان تزوجتك فانت كذا فانا واكركسي تراتزكند وتن بكسنه تراسه طلاق واكر تزا فضولي بزني تنم تراسه طلاق هل يمكن ان يدخل في نكاحه قال سمعت عالما يقول ورع وورد وعادته هوس اورا بعاوم تا سه اكر وجه بود نكاح سده ولم ينزد علي هذا التقرير ولا شك انه ملزم ان يدخل في نكاحه بتزوج الفضولي اياها له والاجازة بالفعل وينبغي ان يقول للعالم ارا عقد فضولي حاجت است وايارع بالعقد فاذا عقد له يقول اجازه بالفعل فلا يحنث وانما شرط العالم ليعقد على وجه الصحة فاذا قبل الخاطب لنفسه ثم وهب المرأة للحالف وشرط البراءة لئلا يحتاج فيه ولو قال لامرأة من عقد فضولي كن مهذ اتوكل وحنث اذا زوجه اكر فلانه را بعوام فكذا اتزوجها طلقت وهذا وقع فيما كانا عن التزوج لا عن الخطبة واكر فلانه را خواهندكي تم او خواه تم تزوجها لا تطلق لانها عبارتان عن الخطبة دون التزوج وفي فوائد جدي رحمه الله فضولي زني را عقد كرد ودو رجل بمجلس عقد شنود يكي بود وفضولي ويك مرده بكر لا بعقد النكاح وما امرأة زوجها فضولي فبلغها الخبر وما اجازت وما رده ثم جاءها بالولد لاكثر من ستة اشهر من وقت التزوج ايثبت نسبه منه ام لا اجاب ان اجازت النكاح ثبت والا فلا ام الفضولي اذا تزوج رجلا حلف بالطلاق امراه لا يحب الهيئة بالقول بل سكت وبلغ شيخ من المرا ان اكانت بالغة ولي ولها ان كانت صغيرة فاذا وصل ذلك اليها او الى ولي تم النكاح فبعده لا يبطل اجابة الهيئة بالقول فاذا قالت عقيب بلغ شيخ ما بلغ شيخ لا ارض بهذا النكاح ولا ابرح لم يكن لها ذلك لان النكاح لازم حقها واذا كان موقوفا في حقه وقد اجازه بالفعل تم كذا في المحيط وفي كتاب الاحكام والفقيه وفي فتاوى ظهير الدين السمرقندي وكتاب الايمان الاجازة بالفعل اذا بلغ اليها شمار المهر ووصلها اليها ولم يدفع المأمور اليها ذلك هل يكون اجازة لا رواية لهذا في الكتاب وقيل بانه يكون اجازة وذكر في عدة المنتقى الاجازة بالفعل في نكاح الفضولي ان بلغ اليها شمار المهر واذا قبل والمراد منه الوصول اليها كذا ذكر الصدر الشهيد في كتاب الحج وذكر

الاجازة بالفعل انما تصح اذا بلغها شمار المهر ولو لم تقبض المهر ام لا

الجامع الصغير في

سئل الامام شمس الائمة عن عبد تزوج فضولي امرأة فبلغ ذلك العبد فقال انا افتي بصحته اذا كانت اجازة الزوج بالفعل

طلقها طلقة بعد تزوج الفضولي اياه واجازته بالفعل ثم تزوجها

ارها

ما لست اولغم حاصحت اوقال بارك الله لنا فيما قال محمد بن سلمة لا يكون اجازة وقال الفقيه ابو الليث هو اجازة قيل وبه نأخذ ولو قال سهل لوه ينبغي ان يكون على هذا الخلاف انتهى فلو زوج رجلا امراة بغير اذنها وهي تطيب وسكتت ثم طالبت الزوج بالمهر هل يكون اجازة ينبغي ان يكون اجازة فانه ذكر في مجموع النوازل اذا حلف لا يزوج ابنة عمه فلو وكل بذلك وكيلا حنث **وفي الحيلة فيه** اذ لو وكل المراة رجلا يزوجها ثم لبعض الولي مهرها او بطالبه مهرها يكون ذلك اجازة للنكاح ولا يحنث فاوى قاضي خان رجل حلف لا يطلق فطلق فضولي فاجاز الزوج ذلك قولا او فعلا فالجواب فيه نظير الجواب في النكاح ذكر في فوائد صاحب المحيط وفي طلاق الفضولي سوق المهر اليها لا يكون اجازة لان المهر قبل الطلاق واجب فلا يحال به الى الطلاق بخلاف النكاح لان المهر يرضاه فضولي قال لامراة الغير اذا دخلت الدار فانت طالق فاجاز الزوج فدخلت طلقت ولو خلت قبل الاجازة لا تطلق فاذا عادت بعد الاجازة ودخلت طلقت وكذلك الامر باليد للفضولي ونحوه ثبت حكم مقصورا على حالة الاجازة الزوج حر لابتع الطلاق الموقع قبل الاجازة وهذا بخلاف البيع الموقوف فعلى اجازة المالك فانه اذا اجاز ثبت الملك من حين العقد حتى يثبت الملك للمشتري في الولد والزيادة الحادثة فيما بين العقد والاجازة هكذا ذكر في الباب الاول من عصب المختصر واشار الى الفرق كتاب الوكالة من الفتاوى الصغرى وفي مجموع النوازل طلق امراة غير على مال وخالعها بغير اذنه ثم ان الزوج قبض منه المعجل من غير ان يجيزه بلسانه قال الفقيه ابو الليث يجب ان يكون اجازة للطلاق كما اذا ساق اليها مهرا في النكاح لغرامها فقبضته وقال ابو بكر محمد بن الفضل اجازة الطلاق لا يكون الا باللسان المصوغ في باب النكاح لا يلحق النكاح قبل الاجازة وفي باب البيع ملحق وفي شرح الطحاوي **والفرق** ان في البيع تلحقه العهدة سبب له الرجوع فلا يتضرر بخلاف النكاح فان الحقوق فيه ترجع الى العقود له وفي الذخيرة فضولي زوج رجلا امراة برضاها بغير اذنه ثم ان الزوج وكله ان يزوجه امراة فاجاز ذلك النكاح جاز استحسانا ولو لم يجز ذلك ولكن قبضه قولا بعد ما وكل الزوج لا يصح قبضه وفي الجامع الكبير ومن وكل رجلا ان يزوجه امراة بعينها فزوجها الوكيل منه بغير اذنها فان زوجها ابوها وهي بالغة صح قبل ان يجيز المراة فضل الموكل يصح قبضه وكذا لو قبضه الوكيل يصح قبضه ايضا لانه قائم مقام الموكل او الموكل واحد العاقدين اذا فسخ العقد الموقوف صح فسخه كذا ذكره في ابواب النكاح وذكر قاضي خان في نكاح فتاواه رجل زوج رجلا امراة بغير اذنه لم يكن هذا العاقد ان يفسخ هذا العقد وروى محمد وابو يوسف الاول وقال ابو يوسف آخرا له ذلك ثم قال رحمه الله والعاقدون في الفسخ الرجعة عاقد لا يملك الفسخ اصلا قولا وفعلا وهو الفضولي حين لو زوج رجلا امراة بغير اذنه ثم قال قبل الاجازة فسخت لا ينفسخ وكذا لو زوج منه اخت تلك المراة تتوقف الثاني ولا يكون فسخا الاول وعاقد يملك الفسخ بالقول دون الفعل وهو الوكيل بنكاح امراة بعينها اذا خاطب غير فضولي فان هذا الوكيل يملك الفسخ بالقول دون الفعل ولو زوجه اخت تلك المراة لا ينفسخ الاول وعاقد يملك الفسخ بالفعل دون القول وهو الفضولي اذا زوج رجلا امراة بغير اذنه ثم ان الزوج وكل ان يزوجه امراة بغير عينها فزوجه اخت تلك المراة ينفسخ

النسق في فتاواه واما يسر فجيز ابان نعت اليها بشر من المهر واذ قبل لانه مختص بالنكاح فلو كون لجازة له اما الهدية والعطية فغير مختص بالنكاح بل يكون بطريق آخر فلا يكون اذا اجازة حتى لو اجاز بالقول بعد ما بعث الهدية والعطية بطل بيع الطلاق على ما ذكر في باب الكنايات من طلاق شرح الطحاوي ولو قال كلما تزوجت امراة فهي طالق ففي كل مرة يتزوجها يقع الطلاق وان تزوجها الف مرة **وللحيلة فيه** ان يزوجه عن امراة مجبر هو بالفعل وهو بعث الهدية وما شبهه صور النكاح ولا يقع الطلاق بهذا التفصيل على ان الاجازة بحقق بعث الهدية والله اعلم وفي فوائد صدر الاسلام ظاهر من جحود والاجازة بالفعل سوق المهر اليها وهل تشترط وصول المهر اليها قال ظهير الدين شرط والمراد من سوق المهر اليها ان يكون الدفع اليها لا عن السوق وقال مولانا صاحب المحيط والعامل الامام فخر الدين لا تشترط لانه يحتاج الى الاجازة بالفعل وقوله ادفع الدراهم اليها اجازة منه بالفعل وقد حصلت قال صدر الاسلام ولو خلا بها هل يكون اجازة قال مولانا لا يكون اجازة لان الخلوة مع الاجنبية حرام وقال بعضهم نفس الخلوة لا يكون اجازة فضولي قبل نكاح صغيرة لرجل زوجها اوعما او ولي آخر غير الاب والجد واجاز الزوج بالفعل بان بعث شيئا من المهر اليها وليها هذا هل يكون اجازة على قول من شرط الوصول يكون اجازة وان لم يكن لها ولا لوليها قبض صداقها لان هذا تحقق الاجازة من الزوج بالفعل لا لثبوت البراءة للزوج هكذا قرر بعض مشايخنا وقد مر ان على قول صاحب المحيط والعامل الامام فخر الدين ان الدفع الى الماشور كاف والوصول اليها ليس بشرط فلا اشكال على قولها هنا انه اجازة ولو قبلها او لمسها بشهوة يكون اجازة بالفعل لكنه يكره كالرجعة بالفعل ولو خلا بها قد ذكرناها وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين السمرقندي مطلقا عن شمس الائمة السرخسي انه اجازة ولو دفع اليها وقال هذا مهرك يكون اجازة بالقول كذا اماله ظهير الدين المرغيناني ولو اجاز الكتابة ذكر في الجامع الصغير من الفتاوى في باب الكفارات اذا حلف لا يكلم فلانا او لا افعل كذا فوقع فلان شيا فكتب اليه لا تحنث وروى سماعة عن محمد انه يحنث وسئل العامل الامام فخر الدين عمن زوج ابنته البالغة بغير رضاها ثم بلغها الخبر فقالت اجزت ان رضيت امرك قال الاجازة باطلة لان التعليق بطل الاجازة اعتبارا بابتداء العقد رجل زوج ابنه البالغ امراة بغير امره فذهب الابن الى بلدة اخرى وسكن معهم واذا سئل ان يسكن يقول في بلدة كذا سمعت هذا انه اجازة للنكاح كذا حكى عن شمس الائمة الاوجندي في شرح جامع النكاح المجرد ذكر محمد ان الولي في الجامع الصغير اذا زوج ابنه البالغ امراة بغير امره بلغ الخبر فاجاز بقلبه او هناه الناس وقبل التهنية لجواز النكاح لواحد من هذين الوجهين لذا اجاب ابو نصر الدبوسي قيل هذا على قياس هذه المسئلة لو قبل التهنية في نكاح الفضولي قبل الاجازة ينبغي انه لا يكون اجازة ولا يحنث وذكر في مجموع النوازل اذا زوجه فضولي فقال له احسنت او اصبت يكون اجازة وكذا اذا اهنأه الناكح تقبل التهنية يكون اجازة وكذا في البيع قال الفقيه وبه ناخذ وفيه ايضا زوج رجلا امراة بغير اذنها فقالت لم اجز بيعك ما فعلت او قالت ما رضيت بهذا النكاح لا يكون رد اجازة لعدد ذلك بخلاف النكاح وفي فوائد صاحب المحيط لو قال للفضولي بلسانه صنعت يكون اجازة في النكاح والبيع والطلاق وغيره لذا عن محمد وفي ظاهر الرواية يكون ردا وعلى الفتوى وسئل صاحب المحيط عمن اعتق عبد غيره فقال المولى سهلا لبود قال لا يكون هذا اجازة قال لانه نزله قوله ما لست ومن زوج رجلا امراة بغير اذنه فبلغ الخبر فقال لا

نكاح الاولى ولو فسخ ذلك العقد بالقول لا يصح فسخه وعاقد على الفسخ بعما وهو الوكيل بزوج
امراه بغير عينها اذا زوجه امراة خاطب عن فضولي فان فسخ الوكيل هذا النكاح صح فسخه ولو زوجه
اخت هذه المراة قبل فسخ الاول وتمام هذا اسطره نكاح للبائع **والحاصل** ان الفضولي لا يملك
فسخ النكاح قبل الاجازة الاخرى والمراة كل واحد منهما بعد فسخ النكاح قبل اجازات الاخر في
الزيادات صغيرة زوجها وليها من رجل فزفت ثم فصل النكاح قبل ان يبلغ الزوج فهذا بمنزلة ولايته
فضاركما لو وكل رجلا بتزويج امته الصغيرة من رجل فزوجها منه ثم كبرت فاختارت نفسها
عند ابويه ثم مات اب الصغيرة قبل ان تجيز النكاح بطل النكاح ولو كان مكان الصغيرة كبيرة زوجها
بغير اذنها وباقي المسئلة بحالها لا يبطل النكاح بموت الاب وذكر بن سماعة في نوادره عن ابي يوسف
في رجل زوج امته الصغيرة من رجل فغاب ثم مات الاب وبلغ الزوج النكاح فاجازه ذلك فهو جائز في قول
وهذا يدل ان موت الاب لا يبطل نكاح الصغيرة عند ابي يوسف ثم فصل الكرخي دليل على ان العصبة
ليس بشرط لصحة الاجازة في باب النكاح في الكبيرة فضولي زوج رجلا امراة بانها غائبة درهم حتى توقف العقد
ثم ان الفضولي والمراة حدثا النكاح لذلك الرجل بحضرة شاهدين بانا فسخ النكاح الاول بالثاني فهو لو اجاز
الزوج النكاح الاول لا تعمل اجازته ولو اجاز الثاني يصح فضوليان زوجا رجلا امراة ثم عقد ابانا
فالزوج بالخيار ان شاء اجاز ايهما شاء ولو كان ذا العقدان برضا احدهما لم يكن لاحدهما الاجازة الاخر لان الاول
انتقض بالثاني برجوع من رضي منهما وفي فتاوى ظهير الفضولي بعقد موقوفا على اجازة المالك عند نا خلافا
للشافعي وانه معروف وهذا اذا باعه لمالكه واذا باعه لعبده تم الغلة ونفذ عليه في سوع فتاوى
العتابي ثم الفضولي اذا باع مال الغير لا على انه اذا باع بغير اذنه فان كان باعه بنقد من كالدراهم
والدنانير والمكيل والموزون موصوف لغير عينه شرط لصحة الاجازة قيام اربعة البائع والمشتري
والمالك والمبيع ولا شرط قيام الثمن في يد البائع فاذا هلك واحد من الاربعة انتفت الاجازة واذا اجاز
حال قيام الاربعة جاز ويكون الاجازة اللاحقة بمنزلة الوكالة السابقة فيكون البائع كالوكيل للمشتري
والثمن للمشتري اذا كان قائما واذا هلك في يد البائع هلك امانة كذا ذكره القاضي وفي سوع شرح الطحاوي
وذكر في سوع الدرج واحاله الى المنتقى انه ان قام الثمن شرط لصحة الاجازة انصادا واذا باعه بثمن المعين
بالتعيين وفي الهداية لو كان الثمن عرضا شرط قيامه لصحة الاجازة ويكون هذا اجازة لعقد لا اجازة
عقد حتى يكون العرض الثمن ملوكا للفضولي ويعامل المبيع لمالكه ان كان مثليا او قيمته ان لم يكن مثليا
لانه شراء من وجه واله لا يتوقف ولو هلك المالك قبل الاجازة لا ينفذ باجازة الوارث في المعضلين يعني
كان الثمن دينا او عرضا وذكر في شرح الطحاوي بعد هذه المسئلة خلاف العتمة عند ابي يوسف وهو
ان التركة اذا كانت ثمنا بحبر ودين على العتمة اذ اطلبها بعضهم فاقتسموه بغير امر القاضي وبعضهم غائب
فالعتمة موقوفة على اجازة الغائب فان مات قبل ان يجيز فاجاز ورثته جازت عنده استحسانا
وعند محمد لا يجوز قياسا ولت وذكر القاضي فخر الدين في الباب الاول من سوع للبائع الصغير على سبيل الاستهلاك
وما اذا اسلم جارية في كر طعام ثم تقايلا لا يعود هلاك الجارية اذ في بيع المقايضة من الفضولي اذا هلك العوض
الذي من جانب الفضولي ثم اجاز المالك ينبغي ان يجوز فضولي باع ثوب غيره فخاطه المشتري فصبغه اجاز

المالك وروى عن ابي يوسف انه يجوز البيع وعند زفر لا يجوز في قياس انطاء آخر الثمن ولو صبغه
المشتري ثم اجيز البيع في فتاوى قاضيخان وجه قول زفر ان الصبغ زاد عينا والمالك اذا اجاز
بيع الفضولي يترتب عليه احكام الوكيل بالبيع حتى لو حط من الثمن ثم بلغ المالك فاجاز البيع ثبت الحط
سواء علم المالك بالحط او لم يعلم الا انه اذا علم بالحط بعد الاجازة ثبت له الخيار اذا لم يرض بالحط كذا عنه
وعن هذا يظهر الدرك الغقه فيه وهو انه لا اجازة صار كالوكيل ولو جعله الوكيل لا يملك الوكيل من مطالبة
المشتري به كذا هذا رجل باع عبدا او توجا من رجل ولم يقبضه المشتري حتى باعه البائع من آخر بعشرة
دراهم ثم اجاز المشتري بيع البائع لا يجوز لانه بيع عالم يقبض فصل البيع الموقوف من فتاوى قاضيخان
وان ضاع ومنها ايضا باع امة غير بغير اذنه فولدت ثم اجاز المولى البيع يكون الولد مع الام للمشتري وفي فتاوى
قاضيخان ظهير في بيع الفضولي اذا اتصل بالبائع والمشتري فقال المشتري جميع كان هالكا وقت الاجازة وقال
البائع لا بل هلك بعد الاجازة فالقول للبائع وان باع فضولي نصف الدار المشتركة بين رجلين
بمضرب البيع الى نصيبهما فاذا اجاز احدهما صح في النصف الذي هو نصيب المجيز وهو قول ابي يوسف
وقال محمد يجوز البيع في ربع الدار فرق بين هذا وبين اذا باع احد الشريكين نصفا فانه يجوز البيع
في نصف الدار لان بيع المالك انصرف الى نصيبه اما بيع الفضولي انصرف الى النصف الشائع فاذا اجاز احدهما
صحت اجازته في ربع الدار وكذا ذكره في فتاوى قاضيخان وفي فتاوى ظهير فضولي باع دار رجل ورهنها
آخر فاجاز مالكهما اجاز البيع دون الرهن واذا صح البيع والاجارة فالبيع اولى ولو تزوج رجلا امة
غيره وباعها آخر فاجاز مالكها المولى اجاز البيع وبطل النكاح وعلى هذا ينظر فيما رواه في البيوع وذكر في
المنتقى اذا باع الفضولي وقال المالك بيعا صنعت يكون اجازة وكذا اقبض الثمن يكون اجازة وقد
مر روى فوائد صاحب المحيط وفي البيع الموقوف دفع الثمن يكون اجازة وفي فتاوى قاضيظهير حلف
لا يبيع فباعه فضولي وقبض المحلوف الثمن لا يحنث وفي فوائد صاحب المحيط غصب عينا وباعه ثم ان المالك
اخذ حطا من الغاصب بذلك الثمن قال يكون ذلك اجازة لبيع الفضولي وفي فتاوى قاضيخان الفضولي
اذا باع مال غيره وصاحب المال حاضر فلم يقل شيئا لم يكن سكوته اجازة وفي اخر فصل الاقالة وذكر في بيع العقد
في البيع الموقوف اذا اخذ الثمن او طلبه يكون اجازة وفي سوع فتاوى قاضيخان باع عبد غيره فقال
المولى احسنت او اصبت او وفقت لم يكن اجازة وله اذ يرده لانه يذكر للاستهزاء وان قبض الثمن يكون اجازة
وكذا لو قال هنيئا مريئا البيع او قال احسنت فجزاك الله خيرا لم يكن اجازة الا انهما اذا قالا قد احسنت
واصبت اجازة استحسانا ولو وصب الثمن من المشتري او تصدق به عليه يكون اجازة اذا كان العبد قائما
وذكر في كتاب الاحكام في الفقه وبسائل الوكالة سئل ظهير الدين المرغيناني عن رجل سمع ان فضوليا باع
ملكه واجاز ولم يعلم بمقدار الثمن فعلم والمبيع قائم والمعتبر اجازته او رده قال اجازته وفي فوائد صاحب
المحيط في البيع الموقوف اذا اشتراه البائع من المشتري قبل اجازة المالك باع فاجاز البائع فالزيادة يكون للمشتري لا للبائع
ولا للمالك حتى لو غصب عبدا وباعه من انسان ثم اشتراه الغاصب منه قبل ان يجيز المالك فباعه يكون فسخا وتاركة
للبيع الاول والزيادة يكون للمشتري لا للغاصب ولا للمالك وفي وكالة المنتقى امر رجلا ببيع غلامه عامة
دينار فباعه المامور بالف درهم ولم يعلم به الموكل فقال المامور بعت الغلام فقال الموكل قد اجزت جاز البيع

طلاق ص
حلف لا يبيع فباعه فضولي وقبض
الحالف الثمن لا يحنث الحالف
باع عبد غيره فقال المولى
احسنت وقبض الثمن اجازة

وهسئلة ايضاة العقود اعاد اقول
قال الامر قاو علة شيا ركة في الامر
بانه خالف الامر في البدل وان لم
يخالف في اصل البيع فتوقف على
اجازة المالك اذ العقود تقبل
التوقف على الاجازة

الفضولي لا يملك فسخ
النكاح قبل الاجازة
حكم عقد الفضولي والبيع
في الهداية
المالك

بالف درهم وكذا في النكاح ولو قال الآمر اجزت ما امرتك به لم يجز الفضولي في باب البيع اذا باع واقام المالك بينة على الاجازة واراد اخذ الثمن من المشتري لا يتمكن من ذلك الا اذا ادعى ان الفضولي وكله لقبض الثمن كذا ذكر برهان الدين في باب دعوى مال التركة من فتاواه ووضع المسئلة في الموضع اذا باع الوديعة واقام الموضع بينة على الاجازة وقد عورض المشتري باع عبد فلان عبد زيد المشتري ثم ادعى المالك الامر او الاجازة فان قال كنت امرته بالبيع لم يصدق وان قال بلغني انه باع فاجزته لم يصدق الا ببينة قال فيه وكذا اذا اقر انه قد كان زوجها ابوها ومات زوجها فجاءت بطلب الميراث وادعت الامر او الاجازة فهو كما وصفت لك وذكر في الهداية ان في بيع الفضولي لو اجاز المالك في حياته ولم يعلم حتى باع المبيع جاز البيع في قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد ثم رجع ابو يوسف وقال لا يجوز حتى يعلم قبل بيعه عند الاجازة لان الشك وقع في شرط الاجازة فلا يثبت مع الشك وفي فوائد صاحبي نظام الدين قال سمعت مولانا رحمه الله يبحث عن هذه المسئلة ان البيع نصف نزل الكلام لا يجوز قبل الاجازة والاجازة نصف الكلام ليتم الكلام فلو باع الكل وهو فضولي في النصف ثم فسخ العقد في النصف الذي كان فضوليا فيه ثم اجاز اجاب رحمه الله تعالى عندنا انه لا يجوز وفي بيع الفضولي اذا هلك المبيع قبل الاجازة فانه ينظر ان هلك قبل التسليم للمشتري سقط العقد ولا في البيع النافذ وان هلك بعد ذلك عاد لان عند الفضولي لا يجوز بالاجازة وللمالك ان يفسخ ايهما شاء وايهما اختار فسخه جرى الآخر حتى لا سبيل له عليه بعد ذلك عاد لان عند المشتري كما منه فاذا هلك في احدهما لا يتقرر ذلك عليه من الآخر فان اختار فسخ المشتري بطل البيع لان اخذ العين منه كاخذ العين وللمشتري اذا رجع بالثمن على البائع وليس له ان يرجع عليه ما عاش وان اختار تضمين البائع فانه ينظر اذا كان قبض البائع مضمونا عليه فقد برئ بالضمان لان سبب كان قد انعدم عنده وان كان قبضه امانة وانما صار مضمونا عليه بالتسليم الى المشتري بعد البيع لا بعقد البيع بالضمان لان سبب ملكه تأخر عن العقد وذكر محمد في ظاهر الرواية مطلقا انه يجوز البيع بضمان البائع وقيل بالعكس انه سلم اولا صار مضمونا على من تسلم ثم باعه منه فصار كالمغصوب كذا ذكر في شرح الطحاوي الفضولي اذا باع الدار فاهدم البناء ثم اجاز المالك البيع يصح لانه بقي الدار بعقدها العرصة وفي فتاوى رشيد الدين وذكر في فوائد صاحب المحيط فضولي باع عبدا ثم هلك الثمن عند الفضولي ولم يجز المالك البيع ان علم المشتري انه فضولي وقت اداء الثمن فانه هلك امانة وان لم يعلم كان مضمونا عليه والمسئلة في فتاوى ظهير الدين ايضا واحال الهلاك المتكفي وفي باع مال الغير بغير امره لو هلك العرض في يد الفضولي قبل الاجازة بطل العقد ولا يلتفت الاجازة فيرد المبيع على صاحبه ويفسخ البائع المشتري مثل ما غرمه ان كان مثليا وقيمته ان كان غير مثلي لانه قبضه بعقد فاسد وان تعرف البائع في العرض ان كان تعرفه قبل القبض فتعرفه باطل وبعد القبض جائز ان كان قبضه باذن المشتري صريحا او دلالة ولو تصرف المشتري في المبيع قبل الاجازة لا يجوز تصرفه سواء قبض المبيع او لم يقبض لعدم اذن مالكه كذا ذكر في شرح الطحاوي ثم قال فيه الاصل عندنا ان العقود موقوفة على الاجازة اذا كان له مجيز حالة العقد وان لم يكن له مجيز حالة العقد لا يتوقف وبطل وقال الشافعي العقود لا يتوقف عاد **بيانه** البعض المحجور اذا باع ماله او اشترى او تزوج امرأة او زوج امته او كاتب عبده او عقد عقدا يجوز عليه لو فعله وليه في حال الصغر اذا فعله الصغير فانه يتوقف على اجازة وليه ما دام صغيرا ولو باع قبل ان يجيز وليه فاجاز نفذ جاز ولا يجوز بفسد

١٢٥

البلوغ من غير اجازة ولو طلق الصبي امرأته او خالعها او اعتق عبده مجانا او باعه وقبض الثمن او وهب ماله او تصدق به او زوج عبده امرأة او باع ماله محاباة فاحشة او اشترى شيئا بالغبن فاحشا فكل ذلك موقوف ان اجاز الصبي بعد البلوغ جاز وان رد بطل وان مات قبل ان يجيز او يرد فكذلك عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف هو جائز في الوجوه كلها وهو قول الشافعي رحمه الله وقال زفر هو باطل وان اجازه بعد البلوغ لم يجز لانه لا يجيز له وقتا العقد فلا يتوقف على الاجازة الا اذا كان له اجازة بعد البلوغ يصلح لابتداء العقد فيصح على حسبه الابتداء لا على حسبه الاجازة عندهما لو قال بعد البلوغ اوقعت ذلك الطلاق والعتاق وقع عليه عند الابتداء لا عند الاجازة وعند ابي حنيفة ينفذ بيوع صبي مأذون له في التجارة وشراؤه توقف اذا اجاز نفذ على المشتري حتى لو اشترى جارية لم يطأها المشتري لانه ان اشترى لنفسه لم يجز الا ان اشتراه له اولم يجز واذا لم يجز فقد اعتلى نفسه فيتوقف على اجازة من اشترى له كما لو اشترى المحجور والعبد المحجور اذا اشترى شيئا لغيره فانه يتوقف فاذا اجيز جاز ويصرف العهدة الى المجيز دون العاقد وهذا اذا اضاف العاقد العقد الى نفسه فاما اذا اضافه الى المأمور اشتراه له بأن قال بع عبدك هذا من فلان بكذا او مثله له فانه يتوقف على اجازة من له ولو قال امرتني ببيعه بكذا لاجل فلان فقال الآمر بعت او قال البائع بعت عبدي هذا من فلان فقال المشتري قبلت لنفسي على نفسه ولا يتوقف وهذا اذا اضاف البيع الى نفسه من فلان بالتوكل والامر فلو سبق احدهما فاشترى الوكيل فعند ابي حنيفة على الموكل واذا اضاف الوكيل الشراء الى نفسه وصرف العهدة اليه ان كان ذكر اجل الثمن الى الموكل وان لم يذكر الاجل الى نفسه والمصرف الى الموكل كما ذكر في شرح الطحاوي وذكر في فتاوى الفضولي اذا اشترى واضاف العقد فانه على وجوه احدها ان يقول البائع بعت عبدي هذا من فلان وقال الفضولي اشتريته لفلان او قبلت او اشتريت او قبلت ولم يقل لفلان وفي هذا الوجه يتوقف العقد على اجازة فلان والملك للمأمور لان الفضولي لما لم يقل لفلان كان هو المشتري لنفسه والثاني ان يقول صاحب العبد للفضولي بعت منك هذا العبد لاجل فلان فقال الفضولي اشتريت او قبلت او يقول الفضولي لصاحب العبد اشتريت منك هذا العبد لاجل فلان فعلى هذا الوجه يتوقف العقد على اجازة فلان والملك للمأمور ولا يتوقف ولو قال صاحب العبد للفضولي بعت منك هذا العبد بكذا او قال الفضولي قبلت لفلان او اشتريت لفلان فقال صاحب العبد قد بعت منك الصحيح ان العقد يتوقف وللفضولي ان يرجع على العبد منه لانه وكيل ولا صار مشتريا لنفسه فلا يتغير عقده بالاجازة لان الاجازة تلحق الموقوف دون النافذ فان دفع المشتري العبد اليه واخذ الثمن كان بالخيار ان شاء بالتعاطي وفي بيوع الذخيرة في فصل بيع الغاصب ولو قال صاحب العبد للفضولي بعت منك هذا العبد بكذا او قال الفضولي اشتريت لفلان او قال الفضولي ابتداء آلى اشتريت لفلان وقال المالك بعت منك ان العقد يتوقف ولا نفذ على الفضولي وهو الصحيح وذكر في وكالة الجامع انه اذا اشترى وهو من اهل ان يقف عقده على الاجازة ولا يتوقف واذا اضافه الشراء الى المشتري له وهذا افضل اختلف فيه المتأخرون وفي الزيادات وفي شراء الفضولي لو ظن المشتري والمشتري له ان الشراء وقع للمشتري له فسلمه ذلك الشيء اليه بعد التقرير ثم ظهر ان الشراء منه وقبل ان يرجع ذلك وجعل كأنه وكله منه عما اشتراه ولو علم العبد ان الشراء كان فاذا على المشتري دون المشتري له الا ان يسترده منه ليرجع فيما دفع وهو انها اختلفا فقال المشتري له كنت امرتك بالشراء لاجلي وقال المشتري اشتريته لنفسي يتحالفان فيحصل الشراء للمشتري على القول

الشراء الموقوف اذا وجد نفاذا على المشتري وان لم يكن نفاذا عليه توقف

الشراء الفضولي على اربعة اقسام

بعت

قوله اشتراه لان المشتري لما اقر انه اشتراه فقد اقر انه اشتراه بامره **صلح الفضولي** قال
الشيخ الامام الاجل ظهير الدين الرغيناني في شروح الفضولي اذا صالح عن عرض لا يخلو اما ان كان المدعوك
في العين او في الدين وكل وجه لا يخلو اما ان كان المدعى عليه مقرا او منكرا او اخبر اما ان كان باذن او بغير اذن
فان كانت الدعوى في العين وصالح المدعي لغير المدعى فانه لا يخلو من خمسة اوجه اما ان يقول صالح
فلانا على الف درهم من دعواك علي او قال صالحتك من دعواك على فلان او قال صالحتك او صالح على الف من
مالي او قال صالح فلانا على الف درهم على ان ضامن لها من دعواك على فلان فان قال صالح فلانا ولا توقف على
اجازة فلان لانه اضاف الى نفسه ولا الى ماله ولم يضمن ولا يمكن تنفيذه على المدعى فيتوقف على الاجازة كما في خلع
الفضولي اذا لم يضمن ولم يضف الى ماله لا يجوز الخلع ولا يقع الطلاق الا اذا ضمن اذا اجاز وقع الطلاق
ويبرأ الزوج من الصداق واذا لم يجز لم يقع فكذلك المسألة المذكورة كذا هنا فان اجاز المدعى جاز
وكان المطالب هو المدعى دون الفضولي لانه لم يضف الى نفسه حتى يرجع الحقوق العقد اليه واذا قال
صالحتك على الف درهم اصلها المتاع فيه قيل انه بمنزلة قوله صالحني بمعنى الصلح على انه اضاف الصلح الى
نفسه وصار بمنزلة الوكيل لموكله اشتريت لكون هو العاقد وقيل انه بمنزله قوله صالح فلانا
لانه كما اضاف يضاف الصلح اليه لم يضف الى نفسه فيقع العقد للمدعى لانا لو جعلنا العقد للمدعى لم يكن له منفعة فيه
والمنفعة للمدعى اظهر بخلاف قوله صالحني ولو قال صالحني وصالح على الف من مالي او على اني ضامن فانه
ينفذ الصلح عليه ولا يلزمه المال ولا يرجع على المدعى بشيء لانه ما اضاف العقد الى نفسه لانه من لا عمل له
اذ لو جاز للغير ينفذ عليه كما لو قال اشتريت هذا العبد لزيد فقبل زيد لا يلزمه شيء وخالف الدين لان الدين ليس
بشراء واذا قال صالح فلانا على الف علي او ضامن فانه يتوقف فان اجاز صار كما ذكرنا في الدين واذا كان
الصلح بامره فمن قوله صالح فلانا ينفذ على المدعى عليه وخرج المصالح من الوسط وفي قوله صالحتك الخلاف
المتاع وفي قوله صالحني او صالح فلانا على الف من مالي ينفذ على المدعى عليه حتى كان هو المطالب بالبدل لانه
اضاف الى نفسه والى ماله واذا قال صالح فلانا على اني ضامن ينفذ الصلح على المدعى عليه ويصير كان العقد
جرى بين المدعي والمدعى عليه ويلزم الضامن حكم الكفالة لانه لم يضف الى نفسه ولا الى ماله واما
اضاف الضمان الى نفسه ويلزمه الضمان حكم الكفالة **قال واعلم** ان صلح المدعي مع الفضولي لا يخلو
من ثلثة اوجه اما ان صالح المدعي مع المبتاع على مال معلوم على ان يكون المدعا للمصالح لا للمدعى عليه او صالح
مع المبتاع على ان يكون المدعا سالما للمدعى عليه وبريئة من الدعوى على الف درهم من ثمن المبتاع او على انه
ضامن له الف درهم او صالح مع المبتاع على ان يسلم المدعا للمدعي عليه بالف درهم ولم يضف المبتاع الى ماله
ولم يضمن فان صالح على ان يكون المدعا للمصالح جاز سواء اضاف الى ماله او لم يضف ضمن او لم يضمن لانه صار
مشتريا للمدعا من المدعي بثمن معلوم فجاز واذا جاز كان للمصالح ان يطالب المدعي بتسليم المدعا لانه
مشتريه فيطالب بالعهدة بتسليم المبيع فان امكن له تسليم المبيع بان اقام البينة او اقر المدعا للمدعي
ليسلم اليه واذا لم يمكنه كان للمصالح ان يفسخ الصلح ويرجع بدل الصلح عليه لانه في المعنى بائع للمغصوب
من غير الغاصب والغاصب جاحد ولا بينة له وحكمه ما لنا فقد ذكر محمد في البيوع ان المولى اذا باع العبد
المغصوب من رجل والغاصب جاحد فاذا البيع موقوف فان امكنه التسليم باقامة الحجة نفذ البيع والا

وكذا اذا قال صالحني على الف من مالي لما ذكرنا ان الاضافة الى نفسه والى ماله سواء اذا قال صالح
فلانا على الف على اني ضامن ينفذ على المدعي عليه لانه كان بامره ولزمه المال لانه حمل على ضمان الكفالة
واذا قال صالحتك فيما لزمك العهدة كما في قوله صالحني وقيل لا يلزمه كما في قوله صالح فلانا هذا الذي ذكرنا
كله اذا وقع الصلح عن عروض الدين فان وقع عن عروض العين تحليل وتحريم اما اذا كان المدعا عينا للمدعي
او منكرا فان كان منكرا فلا يخلو اما ان كان الصلح بامره او بغير امره فان كان بامر المدعا فالجواب
فيه كالجواب في الصلح عن الدين اذا كان بامر المدعا عليه وكذا الجواب في الصلح عن العين اذا كان بغير امر
المدعى عليه نظير الجواب في الصلح عن الدين بغير امره واختلف الجواب بينهما وهذان الفصلان اما اذا كان
المدعى عليه مقرا بالعين للمدعي فلا يخلو اما ان صالح باموره او بغير امره فان صالح بغير امره فلا يخلو من
خمسة اوجه كما ذكرنا في الصلح عن الدين فان قال صالح فلانا على الف درهم لا شك انه يتوقف على اجازة المدعى
عليه ولا ينفذ على المصالح واذا صار مشتريا للعين واشترى العين توقف لان اشترى انما لا يتوقف اذا وجد نفاذا
على العاقد وهنا لم يجد نفاذا على العاقد لانه لم يضف الشراء الى نفسه ولم يمكن تنفيذه على المدعي لانه كان
بغير امره وجوز ان يتوقف الشراء في الجملة كما في شراء المحجور وشراء المرتد عند ابي حنيفة واذا قال
صالحتك فيه اختلاف المشايخ كما مر وقيل هو بمنزلة قوله صالحني حتى ينفذ له وتصير مشتريا لنفسه لان
المدعى عين لا دين وقيل هو بمنزلة قوله صالح فلانا ولا ينفذ عليه واذا قال صالحني او قال صالح فلانا على
الف من مالي فانه ينفذ وتصير مشتريا لنفسه لانه المدعى عين وهو محل للبيع وهو اضاف الشراء الى نفسه الا
انه لو اداه للغير ينفذ عليه كما لو قال اشتريت هذا العبد لزيد فقبل زيد وهو بخلاف الدين لان الدين ليس بمحل
للشراء واذا قال صالح فلانا على الف علي او ضامن فانه يتوقف فان اجاز صار كما ذكرنا في الدين واذا كان
الصلح بامره فمن قوله صالح فلانا ينفذ على المدعى عليه وخرج المصالح من الوسط وفي قوله صالحتك الخلاف
المتاع وفي قوله صالحني او صالح فلانا على الف من مالي ينفذ على المدعى عليه حتى كان هو المطالب بالبدل لانه
اضاف الى نفسه والى ماله واذا قال صالح فلانا على اني ضامن ينفذ الصلح على المدعى عليه ويصير كان العقد
جرى بين المدعي والمدعى عليه ويلزم الضامن حكم الكفالة لانه لم يضف الى نفسه ولا الى ماله واما
اضاف الضمان الى نفسه ويلزمه الضمان حكم الكفالة **قال واعلم** ان صلح المدعي مع الفضولي لا يخلو
من ثلثة اوجه اما ان صالح المدعي مع المبتاع على مال معلوم على ان يكون المدعا للمصالح لا للمدعى عليه او صالح
مع المبتاع على ان يكون المدعا سالما للمدعى عليه وبريئة من الدعوى على الف درهم من ثمن المبتاع او على انه
ضامن له الف درهم او صالح مع المبتاع على ان يسلم المدعا للمدعي عليه بالف درهم ولم يضف المبتاع الى ماله
ولم يضمن فان صالح على ان يكون المدعا للمصالح جاز سواء اضاف الى ماله او لم يضف ضمن او لم يضمن لانه صار
مشتريا للمدعا من المدعي بثمن معلوم فجاز واذا جاز كان للمصالح ان يطالب المدعي بتسليم المدعا لانه
مشتريه فيطالب بالعهدة بتسليم المبيع فان امكن له تسليم المبيع بان اقام البينة او اقر المدعا للمدعي
ليسلم اليه واذا لم يمكنه كان للمصالح ان يفسخ الصلح ويرجع بدل الصلح عليه لانه في المعنى بائع للمغصوب
من غير الغاصب والغاصب جاحد ولا بينة له وحكمه ما لنا فقد ذكر محمد في البيوع ان المولى اذا باع العبد
المغصوب من رجل والغاصب جاحد فاذا البيع موقوف فان امكنه التسليم باقامة الحجة نفذ البيع والا

كان للمشتري فسخ البيع كذا هنا فان اداد المدعي ان خاصم المدعى عليه وتقيم البينة على ان المدعا
ملك المشتري بينه او حلفه ليتكل فانه لا يخلو اما ان كان المدعى عليه جاحدا فصحت خصومته معه لان
المدعي عليه يملك نفسه فانتصب خصما له وان اقر المدعا عليه للمدعي باخذه من يده ويسلمه الى المبتاع
وان خاصمه المبتاع فان كان المدعى عليه جاحدا صحت خصومته لما قلنا انه يدعي لنفسه فانتصب
خصما له واذا اقر للمدعي لا تسمع خصومة المبتاع معه لانه صدقه المبتاع بذلك ففي زعم المبتاع انه ظلم
المدعي وغاصبه فلا خصومة له معه وان صالح على ان يكون المدعا للمدعى عليه على ان يبرئه المدعي
عن الدعوى في هذه الدار فان اضاف الصلح الى ماله او ضمن بدل الصلح جاز لانه بذل ماله بازاء اسقاط
حقه في الدعوى والصلح عن الاسقاط جائز اذا اضاف الى ماله او ضمن بدل الصلح كما لو كان الصلح
عن الدين وكما في الخلع والصلح عن دم العمد ولا سبيل للصالح على المدعي الا ان يستحق رجل المدعا بالبينة
فيرجع الصلح ويرجع المصالح ببدل الصلح على المدعي واذا استحق نصفه رجع بالنصف واذا اقر الذي في يده
الدار للمدعي فالمدعا عند الصلح وهو محمد ان المدعا يكون للمبتاع لان المصالح لانه بمنزلة المشتري له منه
وان وقع الصلح على ان تكون المدعا للمدعى عليه لانه لما اقر بذلك صار المبتاع مشتريا للمدعي لبدل الثمن
عليه والمشتري اذا قر وان انه لا يجوز اقراره اما اذا جاحد لا يكون مشتريا وانما يكون ماذونا لماله بازاء اسقاط
حق الدعوى وانه جائز واذا صالحه على ان يكون المدعى عليه وبرئه عن الدعوى بالف درهم
ولم يضف الى ماله ولم يضمن فان هذا الصلح يكون موقوفا على اجازة المدعى عليه ان اجاز صح ووجب
المال عليه وان لم يجز بطل الصلح ويرجع المدعي الى دعواه الا اذا قضى المبتاع من ماله بدل الصلح فحينئذ
ينفذ الصلح كما لو اضاف الى ماله ابتداء واما لو وقف هذا الصلح لانه احتمل ان يكون الصلح بالف على المبتاع
او بالف على المدعى عليه فاذا اطلق جعل جوابا على المدعى عليه لان المعنفة له لا للاجنبي فصار بمنزلة
خلع الفضولي اذا خالع مع الزوج بغير اذن المراة اذا اضاف الفضولي الخلع الى ماله او ضمن به له نفذ
الخلع على الفضولي وان لم يضف ولم يضمن لوقف الخلع على اجازة المراة لانه لو نفذ الفضولي البدل من
ماله لنفسه قبل ان تبطل المراة الخلع قال ـــ والاب في خلع الابنة الصغيرة مع زوجها كالاجنبي ثم اذا ضمن
الاب او الاجنبي او اضاف الى ماله لم يصح الخلع ولم يقع الطلاق ولا سوقف على اجازتها ويكون هذا الخلع فسخا
بين الزوج والمخالع طلاقا بائنا بغير بدل في حق المراة فبعد ذلك اذا بلغت الصغيرة واجازت نفذ عليها
ومن الزوج من المهر وان لم تجز ترجع بالمهر على زوجها ثم الزوج يرجع على المخالع ويصير لقدر هذا الخلع
كان المخالع قال للزوج ان بلغت الصغيرة فاجازت فالبدل علي وان لم تجز فالبدل لك علي يجب على المخالع مثل المال
انما يجب حكم العقد لا حكم الكفالة لان من شرط الكفالة ان يكون المال واجبا على الاصيل حتى يجب على الكفيل
وهنا ليس كذلك هذا اذا كانت كبيرة فان كانت صغيرة فان ضمن المخالع الصداق للزوج او اضاف الى ماله
صح الخلع ووقع الطلاق سواء كان المخالع ابا او اجنبيا فاذا بلغت كان لها ان تواخذ الزوج بنصف المهر
ان كان قبل الدخول وبالكل ان كان بعده ثم الزوج يرجع بذلك على الضامن حكم الضمان قال ـــ
شمس الائمة السرخسي او ترجع الابنة على الاب بنصف المهر في الفصل الاول وبكل الصداق في الفصل الثاني
ولا ترجع على الزوج فاما اذا لم يضمن المخالع المهر لا شك انه لا يسقط صداقها بهذا الخلع وهل يقع البينونة

ان قبلت الصغيرة عقد الخلع وهي من اهل القبول بان كانت تعقل العقد وتعبر عنه تقع الطلاق كان بعسر
بالاتفاق ولا يسقط المهر واذا لم تقبل الصغيرة عقد الخلع هل يقع الطلاق سطر اذا كان العاقد ابا ينبغي ان
لا يقع بالاتفاق وهل يتوقف على بلوغها اختلف فيه وان كان العاقد ابا ولم يضمن المهر ولم تقبل الصغيرة
عقد الخلع فكر خواهر زاده ان فيه اختلاف المشايخ ايضا قيل بانه يقع الطلاق وقيل بانه لا يقع وذكر
الحاوي في وقوع الطلاق روايتين وهذه الجملة في شرح مختصر الطحاوي وباقي جنس هذه المسائل
الخلع في فصل الخلع ان شاء الله تعالى وفي نكاح الجامع الكبير الفضولي اذا اقال الزوج الذي ضمن له الخلع
على فلان عبدي هذا صالح ثم استحق البدل فانه ليس على المصالح شيء لان الزوج رضي بسقوط حقه
فروع من هذا ومن الخلع فانه اذا قال لرجل اخلع امراتك علي بدينار هذا فقال خلعت ثم الخلع وجب تسليم
المسمى اذا قبض وتسليم قيمته او مثله اذا لم يقبض عليه بان استحق وهو منزوع او تعيب فيضمن قيمته او مثله ان كان
من ذوات الامثال والفرق بنظيرته وذكر في نكاح زيادات الفاضلي وجعفر الاستروشني الفضولي اذا
اضاف العقد الى نفسه يلزمه البدل وان لم يقبض البدل ولم يضمنه اليها لم تلزمه نفسه ولا الى ذمة نفسه وكذلك
مسئلة الصلح عن العبد واستدلوا على هذا بما اذا قال لاجنبي طلاق امراتك هاتين بالف درهم ولم يجبه
على هذا او قال بعتك طلاق كل واحدة منها بخمسمائة فقالت طلاق هذه دون هذه جاز ولزم المشتري حصة
التي وقع عليها الطلاق **الامر** بالصلح امر بالضمان حتى لو امر رجلا بالصلح عنه فصالح واداه يبدل الصلح من
ماله لنفسه يرجع به على الآمر وان لم يامره بالضمان وكذلك الامر بالخلع امر بالضمان على هذا التغيير **والامر**
بالنكاح لا يكون امرا بالضمان حتى اذا وكل بالنكاح اذا امر المامور وامرا ايضا لا يرجع بذلك على الموكل اذا لم يكن
ماموريا بالضمان وتمام هذا ينظر في آخر كتاب الصلح من شرح الطحاوي **مايفيد** من المتفرقات
السابقة بالاجازة اللاحقة زوج رجلا امراة برضاها بغير اذن الرجل ثم ان الرجل وكله ان يزوجه امراة فاخبر
ذلك النكاح جاز استحسانا وفي الدرجة استروشني وراث في نسخة عتيقة من الجامع الكبير الوكيل بالبيع اذا
باع قبل الوكالة او الوكيل بالتزويج اذا زوج قبل الوكالة واجاز بعد الوكالة لا يجوز وفي نكاح الجامع الكبير
فضولي زوج رجلا امراة بغير اذنه ثم ان الزوج وكل رجلا بتزويجه امراة فاجاز الوكل نكاح الفضولي هل
يجوز اختلف المشايخ فيه وفي شرح الطحاوي وكل رجلا ببيع عبده فباعه الوكيل قبل العلم بالوكالة لا يجوز
حتى يجيز الموكل او الوكيل بعد موقته بالوكالة وهذا خلاف الوصية اذا اوصى لك غائب بعبد وصيا بعد
موته ثم مات الموصي ثم باع الوصي شيئا من تركته قبل علمه بالوصاية والموت فان بيعه جائز استحسانا
ويكون ذلك قبولا منه للوصاية والاصل هو ان خروج التركة في يد الوصي بعد موت الموصي ليس
بقبض حتى لو هلك في يده بعد موت الموصي قبل القبض لا يضمن شيئا ولكن في الوصاية وفي المتعلقة
العقد به اذا باع ماله بيعا ثم وكله ان يبيع ذلك المال فباع ذلك المال فاجاز الموكل ذلك البيع جاز ولو ملكه فاجاز لا يجوز
ثم قال على ان هذا بيع مسلم على الاطلاق اشتراه لو زوج امة بيعا ثم ملكها فانه لا يجوز ذلك
العقد وفي فتاوى الوتار باع رجل مال يتيم وصيا لليتيم فاجاز ذلك البيع صح استحسانا وفي
وكالة غريب الرواية رجل باع ملك غيره فاجاز الوكيل الذي وكل ببيعه جاز وتعلق الحقوق بالمباشر دون الوكيل
ولو امره ان يشتري له غلاما فاشتراه آخر فاجاز الوكيل لا يجوز وذكر العتابي عن محمد فيمن وكل رجلا بان يزوجه

الاشباه والنظائر

امراة فزوجه رجل بسوء الوكل والوكيل حاضر فاجاز لم يجز وكذا العتق ولو كان الوكيل غائبا لم يجز الا الكل
والخلع والكتابة مثل النكاح العبد اذا باع ماله المولى ثم اذن له المولى بالقبض فقبض البيع باجارته لان هذا
العقد لو توقف على اجازة المولى فلا يفيد فاجاز البيع لغير اذن مولاه ثم اذن له فزوج النكاح باطل
ذلك النكاح جائز ولا يجوز الا باجازته ولو تزوج العبد لمرأة بغير اذن مولاه ثم اعتق جاز العقد ولا تفرع الاجازة بعد
العتق والفرق اذا تزوج ثم بلغ او باع شيأ ثم بلغ لا يجوز الا باجازة بعد البلوغ والفرق اذا تزوج ثم اذن له الولي النكاح
فاجازه ان النكاح لا شك انه يجوز ويلغو ان لا ينفذ بمجرده الا ان من شرط الاجازة كما بعد وقد الجامع الكبير المجمود
اذا استدان دينا ثم اذن له المولى فانه لا يؤخذ في الحال بل ارش الارش وجب عليه في حاله للحجر ولا ينفذ اقاريره وعقوده
ومثله لو استدان ثم اعتقه مولاه لم يؤخذ بذلك للحال والعبد المحجور اذا باع شيأ ثم عتق فاجاز البيع لم يجز وفي نكاح الجامع
الفاضي اذا سحاب العبد المحجور اذا اقر بدين ثم اذن له مولاه فانه لا ينفذ ذلك الاقرار ولو اعتقه لم ينفذ لانه زال الملك
المولى المكاتب اذا زوج عبده امراة ثم عتق فاجاز النكاح لم يجز لانه لم يكن له يجيز وقت المباشرة القاضي اذا زوج
الصغير او الصغيرة ولم يكن في نشوزه تزويج الصغار ولم يأذن له السلطان بذلك ثم اذن له فاجازه لم يجز ان تمتعا
من فساد وقاضي ظهير والصغير والصغيرة اذا زوجا انفسهما بغير اذن ولي فبلغ الخبر الولي فاجاز جاز في الوجيزة
ولو زوج الابعد حال قيام الاقرب من توقف على اجازة الولي الاقرب ثم غاب الاقرب وتحولت الولاية الى الابعد لا يجوز
ذلك النكاح الا باجازة منه بعد تحول الولاية اليه في فتاوى العامري ظهير الدين وفيها ايضا ولو زوج ابنه الكبير
امراة بغير اذنه ثم جن الابن قبل الاجازة فللاب اذ يجيز ذلك النكاح على ابنه وفي فتاوى ابي الليث طاهر محمود
اذا زوج الرجل اخته وابوهما حي فمات الاب قبل الاجازة فاجاز الاخ للزوج جاز ولو سكت ولم يجز لا يجوز ومثله
لو باع مال ابيه ثم مات الاب ولا وارث له غير لا ينفذ البيع الا بتجديد العقد لان النكاح ولاية وليس تملك البيع
تمليك بعد ان يكون المملك حالكا ذكره في باب نكاح المحاطبة من الجامع العبد اذا تزوج امراة بغير اذن المولى فباعه
المولى من انسان فاجاز المشتري يجوز وكذا الامة اذا تزوجت بغير اذن المولى فباعها المولى ممن لا حل له وطؤها فاجاز
المشتري ينفذ نكاحها وان باعها ممن حل له وطؤها فاجاز المشتري النكاح لا يجوز للعلم بانها ان اصابها ان اصابها الموجود
اطلقه والوارث كالمشتري قال وكذا الفضولي اذا باع مال انسان ثم وكله المالك ببيعه فاجازه ذلك البيع جاز
وكذا البعض اذا تزوج امراة او باع مالا ثم اذن له وليه فاجاز العقد السابق يجوز استحسانا وفي هذه المسائل لا يجوز
قياسا وهو قول زفر الا ستر وشي رايت في فوائد والدي رحمه الله نكاح العبد والامة ينفذ بالعتق او بلحاق
المولى او باجازتها بعدها اذن لها المولى في النكاح اما لا ينفذ بنفس اذن المولى بالنكاح واما بعدها ونحوه ينفذ
باجازة المولى ولا ينفذ بالاذن ولا باجازتها بعد العتق لان حكم البيع قبل العتق ثبوته للمولى والحق العتق
مثبت للعبد محتاج الى تمليك جديد غير الاب والجد اذا زوج الصغير من غير كفو لا يجوز بالاتفاق
فلو بلغت واجازت ذلك النكاح لا يجوز ايضا وكذلك غير الاب والجد اذا زوج الصغير من غير كفو فلما فاحشا لا يجوز
حتى لو اجازت بعد البلوغ لا ينفذ المشتري اذا اعتق العبد فما اذا كان للغبن اليسير يجوز تم اجاز البائع لا ينفذ اعتاق
المشتري وفي سماعة اشتريت دارا من رجل لغيره فاذا صاحبها انه صاحبها ثم ان صاحبها وكل المشتري ببيعها واطلعوا ان
الوكيل من الاصل ان الوكيل قال اجزت ذلك البيع لغير لا يجوز ولو قال للمشتري اجزت بيعه اجزه هذا البيع فاجاز جاز ولو
لم يعلم صاحب الدار انه وكيل الوكيل لا يجوز وينظر وكالة الجامع والفتاوى رجل آجر عبده من رجل سنة ثم اعتقه المالك دارا سنة

السنة ان شاء العبد فسخ الاجارة واجر ما مضى للمولى وان شاء اجاز وليس لمولى العبد الا ان يعود الى
يتولى قبض جميع الاجرة ولو مات المولى فاجاز الورثة الاجارة لا يجوز وتمام هذا ينظر في كتاب يتحرى من
المبسوط والمختصر رجل قال للمدعو ان ادفع الي الالف التي لفلان عليك فمنعني غيرك الطالب وانا لست
لو كل عنه فدفع واجاز الطالب جاز ولو هلك بعد الاجارة هلك على الطالب ولو هلك ثم اجاز هلك
لا تعتبر الاجارة ولو اجاز بعد قيام المال ولكن المطلوب لا يجيز ويقول لا اجيز ان ترفع المال الى الطالب
لا تعتبر قوله لانه دفع اليه لاجل صاحب الحق والمال ستر وشي كذا رايت في موضع وليت موضعه وكانه
وكل الجامع في الفتاوى وذكر رشيد الدين رفيق دين بيع بغير امره ثم اجاز الطالب ان جاز فاما كان اوهبا كان او
قبض مكاتبه وعبده وذكر ايضا في فتاواه رجل دفع مال الغير واقر عنده انسانا فاذا جاز له المال يكون للمرتهن
هو رب المال وان لم يجز وقبض الغاصب خرج الراهن عن العهدة وان ضمن الراهن صار الراهن مكانه ما دفع
لانه لما ادى ضمانه ثبت الملك له في المدفوع بادا آ الضمان وذكر ايضا في باب دعوى مال الشركة من فتاواه المفتى
لا يحلف امر اعلى مال المضاربة مالم يصرح له منه قلوانه اقر ضمن لجاز رب المال بيع اذا كان قائما وقت
الاجارة والا فلا وفي فصول المشتري من الغاصب اذا اعتق ثم اجاز المالك البيع لا ينفذ عتقه قياسا وهو
قول محمد وعندهما نفذ عتقه استحسانا ولو باعه المشتري من الغاصب ثم اجاز المالك البيع الاول لم ينفذ بيع المشتري
بالاتفاق والمشتري من الراهن اذا باع او اعتق ثم اجاز المرتهن البيع نفذ عتقه وبيعه بالاتفاق وكذا المشتري
من الوارث والمشتري من المشتري من الغاصب ثم اشتراه من مالكه وسلم الى المشتري
لا يجوز ويكون البيع باطلا فاسدا وانما يجوز اذا تقدم سبب ملكه على بيعه حتى لو اغاصب اذا باع المغصوب
ثم ضمنه المالك جاز بيعه اما اذا اشتراه الغاصب من المالك او وهبه له او ورثه منه لا ينفذ بيعه قبل ذلك
الا ستر وشي وفي موضع آخر من غصب شيأ وباعه فاذا ضمنه المالك قيمته يوم الغصب جاز بيعه وان ضمنه
قيمته يوم البيع لا ينفذ بيعه وذكر صاحب المحيط في غصب فتاواه غصب شيأ وقبضه فاجازه المالك قبضه
برئ عن الضمان ولو انه انفع به فامره بالدفع لا يبرأ عن الضمان مالم يدفع وفي الوديعة يبرأ بالاجارة ولو
اودع مال الغير فاجاز المالك ذلك لا يبرأ عن الضمان وذكر ايضا الاجارة في العقود تلحق الموقوف دون المغصوب
وذكر ايضا الاجارة لا تلحق الاعمال عند ابي حنيفة وعند محمد تلحق كالعقود حتى ان الغاصب اذا رد
المغصوب على اجنبي فاجاز المغصوب منه قبض ذلك الاجنبي عند محمد خرج الغاصب من الضمان وعند ابي حنيفة
لا يخرج وذكر في الفصل الثامن من الوديعة المعروف اذا بعث آجر من على يدي رجل ليبيعها لطالب فجاء الرجل لذلك
الطالب واخرج درهما وقال للآجر بعه اشتريها شيأ ذهب واشترى بعضها شيأ وهلك الباقي في يد
الفقيه ابو بكر قبل انه يهلك من مال المطلوب وقيل يهلك من مال الطالب وهو الصحيح لان الرضا ببعضه
في الآخر تنزل له الاذن ابتداء لقبض في الابتداء قال رحمه الله وهذه العلة تشير الى ان الاجارة تلحق الاعمال
وهو الصحيح **الفصل الخامس والعشرون** في اقسام الخيارات ولفظها وبيان شرائطها واحكامها
الخيارات الثابتة في العقود الشرعية انواع منها ما تثبت في التفرقات التي تحتمل الفسخ والابطال في التفرقات
التي لا تحتمل الفسخ ومنها ما تثبت في التفرقات التي لا تحتمل الفسخ اما الخيارات
التي لا تثبت فيما لا تحتمل الفسخ كالنكاح والطلاق والعتاق فاخيار الشرط اذا تزوج بشرط الخيار لهما

خيار العتق بعد
فسخ النكاح بخلاف خيار
المخيرة

او لاحد عما يصح النكاح ويبطل الشرط عندنا وعند الشافعي شرط للخيار يبطل النكاح ومنها خيار الرؤية لانثبت في النكاح لان المراة ولا في المهر وهو خيار العيب وهو حق الفسخ لسبب العيب عندنا لانثبت في النكاح فلا ترد المراة لعيب ثما وقال الشافعي له ان يرد المراة باحد العيوب الخمسة بالجنون والجذام والبرص والقرن والرتق له ان يرد المراة ويفسخ النكاح فان رده قبل الدخول يسقط كل المهر وان رد بعد الدخول كان لها كل المسمى وان وجدت المراة زوجها مجنونا او به جذام او برص قال ابو حنيفة وابو يوسف ليس لها حق الفرقة وقال محمد لها ذلك وان وجدت المراة عنينا او به خصاء او عاجزا بالمسيس وبالعاجز دون دردا الا ان يكون المهر مؤجلا او موزونا فتفرق بالمسيس والعاجز وان وجدت المراة زوجا خصيا او مجبوبا ليس لها حق الفسخ وكان لها حق المطالبة بالامساك بالمعروف والتفريق بانا عليه ولهذا كانت الفرقة بسبب العيب والعنة طلاقا بائنا في فتاوى قاضيخان وفي طلاق الجامع الاصغر سئل عن جملة عن خيار المراة العنين اذا اخرها العاضي بعد مضي السنة ايكون على المجلس قال لم واذا قامت بينة ولم يعتد بقضائه فزوج النكاح وليس لها ان تقوم بعد ذلك وهكذا ذكر في فتاوى الدباري واما الخيارات التي يتعلق النكاح فاربعة خيار المخيرة وخيار العتق وخيار الفسخ بعدم الكفاءة وخيار البلوغ اما خيار المخيرة اذا قال لامراته اختاري نفسك او امرك بيدك او اختاري ينوي به الطلاق فلها الخيار في ذلك المجلس وان تفرقا وقد ولوما او اكثر وكل خيارا يقتصر على المجلس يكون هكذا ابدا بقي بقاء المجلس وان تفرقا وقد خيار وقبول البيع وخيار المشتري وغيرها وكذا الخيار ثبت بالنص ثم ان كان المجلس مجلس علم بالخيار ثبت الخيار ابدا اعتبارا بخيار الرؤية والعيب والبلوغ الا انه تبطل بالاشر وهذا الخيار يختص بجانب المراة ولا يحتمل التوكيل بها بكل حال كانت او نيابة وبمشيته الى آخر المجلس الا اذا اردت او قامت او اعرضت او اخذت في عمل آخر بان لم تعجله بالانشاط او بالاعتساف او بالاختضاب لان ذلك دليل على ان المجلس صار مجلسا آخر وان اقامة بعض وجوهها يبطل خيارها لان المجلس قد بطل وان اكلت او شربت قليلا لا يبطل خيارها لان ذلك قد يكون لبس باعراض وكذا لو لبست ثيابها لا يبطل خيارها وكذا لو دعت اباها المشهود او شهود الا يبطل خيارها لان هذه امور تقع للحاجة اليها في اختيار نفسها وكل جواب ذكرنا في الخيار فهو الجواب في تعليق طلاقها مثلها وفي قوله طلقي نفسك وفي قوله امرك بيدك وفي طلبا السنعة فهي كل موضع يبطل الخيار يبطل هذه الامور وفي كل موضع لا يبطل الخيار لا يبطل هذه الامور والفرقة بهذا الاختيار لا تحتاج الى القضاء وقع طلقة بائنة ويجب نصف المهر ان كان قبل الدخول والكل ان كان بعده وفي الجامع اذا سمعت تخيير الزوج اياها الا انها لا تعلم انه ثبت لها الخيار فقامت عن المجلس بطل خيارها وبعض هذه المسائل في نكاح فتاوى قاضيخان واما خيار العتق للمنكوحة اذا كانت امة او مدبرة او ام ولد صحت قبل الدخول او بعده كان لها حق الفسخ حرا كان زوجها او عبدا وقال الشافعي ان كان الزوج حرا لا خيار لها ولذا المكاتبة الصغيرة او الكبيرة اذا زوجها المولى برضاها صحت بالاجماع ثم ان كان المولى كان لها خيار العتق عندنا وهذا الخيار بمنزلة خيار المخيرة من حيث انه يختص بالمراة دون الزوج حتى ثبت خيار العتق للاثنى دون الذكر ووقوع الفرقة به لا يتوقف على القضاء لا يبطل بالمسكوت وبتعدي الى آخر المجلس الا اذا ابطلت خيارها بما يدل على الرضا او دلالة بان مكنته من نفسها وما اشبه ذلك واما خيار فهذا الخيار خيار المخيرة من وجه احدهما ان الفرقة بخيار العتق لا يكون طلاقا وفي المخيرة طلاق فانه ثبت بالتمليك من جهة الزوج وهو اهل للطلاق ويجب نصف المهر ان كان قبل الدخول وكله ان كان بعده والثاني ان خيار

اداء

الخيار الذي يتعلق
بالنكاح اربعة

خيار المخيرة والعنين
لا يسقط بمضي العاضي

العتق

العتق تعذر فيه بالجهل بخلاف خيار المخيرة لان الامة مشغولة عدة المولى فلا يتوقع الى العلم الاحكام ولا كذلك الحرة وذكر في الدرج الجهل بخيار العتق عذر حتى لو علمت بالعتق ولم تعلم بالخيار لا يبطل خيارها وان قامت عن المجلس وقد علمت بالاشارات الجامع وهو قول الكرخي ومشايخ عامة وكما ثبت لها الخيار بالعتق حالا قام النكاح فكذا في العدة عن طلاق رجعي وكستوي ان يكون الامة صغيرة او كبيرة عنيفة انها ان كانت صغيرة لا تصرف حكم هذا الخيار فيها او اجازة ما لم تبلغ اما فيما فان عتقت فلها خيار فسخ واما اجازة فبان تختار زوجها لان هذا التفرق تردد من النفع والضرر والصغيرة لا تتوكل لذلك وكذلك ولي الملك التفرق بهذا الخيار لان ولي قام مقامها فاذا بلغت خيرها القاضي خيار العتق ولا غيرها خيار البلوغ وهذا التاويل اصح وقيل لا يخيرها خيار البلوغ بل ان لها خيار البلوغ لانه ثبت لها خيار العتق وخيار العتق يعظم خيار البلوغ لانه اعم من خيار البلوغ وتمام هذا استقرى المسائل عشر من نكاح الذخيرة ثم الفرقة بهذا الخيار ان كانت قبل الدخول لا يجب لها شيء من المهر بحال من قبل المراة وان كانت بعد الدخول يجب كل المهر وانما يكون لها خيار العتق اذا زوجها المولى وزوجت باذنها اما اذا زوجت بغير اذنه لو لها ثم اعتقت صح النكاح ولا خيار لها في المبسوط وبعض هذه المسائل في فتاوى قاضيخان ولو اختارت نفسها بعد علم الزوج يصح وقيل لا يصح بغير محضر من الزوج قيل في الجامع الصغير لصدر الاسلام واما الخيار لعدم الكفاءة اذا زوجت المراة نفسها من غير كفوء كان للاولياء حق الفسخ وهذا التفريق لا يتم الا بالقضاء وقبل القضاء النكاح قائم بجميع احكامه من الطلاق والظهار والتوارث وخيار الولي لا يبطل بسكوته ولا بالاشتغال عن المطالبة بالتفريق وان طال الزمان ما لم تلد ويكون فسخا لا طلاقا حتى لو كان قبل الخلوة الصحيحة يسقط كل المهر وبعد الخلوة لا يسقط شيء منه وعليه تعتد العدة وان اجازا الولي بطل حقه وكذلك اذا اخذ مهرها واذا زوجها الولي من غير كفوء ثم وقعت الفرقة بينهما ثم زوجت نفسها من هذا الزوج بغير ولي كان لهذا الولي ان يفرق بينهما لان الرضى في عقد لا يدل على الرضى في عقد آخر ولو زوجها الولي من غير كفوء وطلقها رجعيا ثم راجعها لم يكن لهذا الولي ان يفرق بينهما هذه الجملة في فتاوى قاضيخان وذكر فيها ايضا ولو زوجا احد الاولياء من غير كفوء لم يكن لهذا الولي ان يفرق بينهما ولا يمنعه حق الفسخ وذكر الناطفي واقعاته اذا زوجت المراة نفسها من غير كفوء ورضي به ليس لسائر من حق النقض لان العقد وقع مصلحة برايهم فلا يجوز ابطاله الا اذا كان ازوجت فيكون له حق النقض والمطالبة بالتفريق وذكر المحيط المولى الابعد ولاية التفريق اذا كان الاقرب غائبا غيبة منقطعة وقد تزوجت غير كفوء الا اذا علم الزوج بذلك فحينئذ ان الاقرب زوجه والمنصب الولي الابعد خصما عن الاقرب في اقامة البينة لانه خصم ولو تزوجت من غير كفوء فقبض المهر وليها وجهزها فاذه رضا بالنكاح ولو قبض مهرها ولم يجهزها من المهر قيل يكون اجازة وقيل لا يكون ما لم يجهزها به ولو خاصم زوجها فعفت او في بيته مهرها يكون ذلك رضا استحسانا اذا كان عدم الكفاءة ثابتا عند القاضي والا فلا وذكر في المجتبى اذا تزوجت من غير كفوء ليس لها ان تمنع نفسها ولا يمكنه من الوطء حتى يعرض على الولي والكفاءة في المسألة الرجال غير معتبرة عند ابي حنيفة خلافا لهما اذا ذكر العاضي طاهر الدبوسي وخاصم في الكفاءة ذو الرحم المحرم منها وكذلك بنو العم وكل ولي لان العار يلحق الولي وهو ولي كذا في المنتقى وتقدم قبيل هذا من فتاوى

الخيار يعدم الكفاءة لم يسقط
بمضي العاضي وقضاء القاضي بالنكاح

الكفاءة في اثنا الوطء
غير معتبرة عندهما
خلافا لهما حيث

العتق

قاضيخان اذ حق المطالبة بالفسخ للاولياء لا نها للعصبة واما خيار البلوغ وهو ان غير الاب والجد اذا زوج الصغير او الصغيرة ثم بلغا فلهما الخيار عند ابي حنيفة ومحمد اذا شاءا اقاما على النكاح واذا شاءا فسخا وعند ابي يوسف لا يثبت وروى عن عبد الله بن عمر سئل قول ابي حنيفة ومحمد وعن عروة بن الزبير سئل قول ابي يوسف واذا زوجها القاضي فعن ابي حنيفة روايتان والظاهر ثبوت الخيار وكذا اذا زوجت الام فعلى الروايتين والظاهر هو الثبوت اما المعتوهة اذا زوجها اخوها او عمها ثم عقلت كان لها الخيار كالصغيرة اذا بلغت واذا زوجها الاب او الجد فلا خيار لها واذا زوجها ابنها لا رواية فيه عن ابي حنيفة قالوا ينبغي ان لا يكون لها الخيار كما اذا زوجها الاب وعن محمد ان لها الخيار والمولى اذا زوج امته الصغيرة ثم عتقت فبلغت كان لها خيار العتق وهل يكون لها خيار البلوغ فيه اختلاف وقد مر ذكر خيار العتق ثم حيث ثبت خيار البلوغ لغا رق خيار العتق اذا ثبت للذكر والانثى دون خيار العتق فانه لا يثبت الا للانثى واعلم ان اثبات خيار العتق للبكر لا يجعل سكوتها بل يمتد الى آخر المجلس وخيار البلوغ يجعل سكوت البكر وامتدادا الى آخر المجلس حتى ان البكر اذا بلغت ولم تفسخ العقد ساعة ما بلغت جعل خيارها وان كان المجلس قاعما لكن شرط ان يكون عالمة بالنكاح ولا شرط العلم بالثبوت للخيار والامة اذا اعتقت وهي بكر ولم تفسخ العقد لا يجعل خيارها ما دام المجلس قائما هذا هو المذكور في المبسوط وذكر للصفار في الفيصل ان خيار البلوغ ممتد الى آخر المجلس ايضا وهو مذهب بعض العلماء والله اعلم كما ذكر محمد رحمه الله جعل لها الخيار في الساعة التي بلغت فقال ان اختارت نفسها ساعة ما بلغت وكان الزوج حاضرا او غائبا فورد فورتد النكاح اذا قضى به قضاء القاضي وان لم تختر نفسها تلك الساعة بطل خيارها وخيار البلوغ للثيب والغلام ممتد الى آخر المجلس والعبد وقت لذا لا يبطل الا بالابطال نصا او بما يدل على الرضا وهذا الخيار ليس في معنى خيار العقد بل هو في معنى سائر الخيارات فخيار الرؤية والعيب لا تتقرر في المجلس فان قام العلام فقعدت النكاح ونوى به الطلاق روي عن ابي حنيفة انه يكون طلاقا وان نوى ثلاثا فثلاثا وايضا خيار البلوغ ثبت خيار العتق في اذا فرقه عمار البلوغ لانه ما لم يفرق القاضي بينهما وخيار العتق ثبت بمجرد قولها اخترت نفسي وعند تفريق القاضي يسقط كل الصداق ان كان قبل الدخول فان كان بعده فلها كل المسمى وان فارقها بغير طلاق سواء كان من الرجل او المرأة ولو خلا بها بعد البلوغ وهي ثيب هل يبطل خيارها بذلك كما يبطل اذا تمكن من وطئها او طلب المهر او طلب فرض النفقة وينبغي ان يبطل فانه ذكر القاضي ظهير الدين فتواه انه ليس لها ان تفسخ اذا زوجها ولي مجلها بها زوجا برضاها هل يكون اجازة منها قال لا روايته فيه وعندي انه اجازة وقد ذكر شيء منه في مسائل احكام المولى وقد ذكر في مسائل بكر الفضولي ان للثيوبة فيه وفي النكاح الموقوف هل يكون اجازة او لا يكون **وانفع الفتاوى** صغيرة زوجت نفسها من رجل ودخل بها بعد البلوغ برضاها هل يكون اجازة لا شك انه يكون اجازة ولو خلا بها برضاها فعلى قياس قول محمد في النكاح الفضولي ينبغي ان يكون اجازة وكذا على قياس ما ذكر القاضي ظهير الدين وقد ذكر عصام في فتاواه احد الزوجين اذا اقام بينة على ان النكاح في الصبا او في الجنون وعرف ذلك منه لكن بلغا نكاح وادعى كل منهما بعد البلوغ الرضا بالنكاح وانكر الآخر وشهدت بذلك شهود قبلت شهادتهم وثبت النكاح بينهما ولو كان الزوج صغيرا فبلغ عنده ولم يرض بالنكاح اما نصا او دلالة لها صامت ثيبا وساكتة ثيبا لا يكون رضا والرضا نصا ان يقول رضيت والدلالة العكس بالجماع او طلب النفقة اما لو اكلت طعامه او خدمته فما كانت من عمل خيارها لان هذا ليس برضا **وفرق آخر** بين خيار البلوغ

خيار البلوغ يفارق خيار العتق في اشياء

وخيار العتق اذ في خيار البلوغ استووا اعلمت بالنكاح والعتق ولم تعلم بخيار العتق حتى قام المجلس كان لها الخيار اذا علمت ولو عذر بالجهل وفي خيار البلوغ اذا علمت بالزوج والمهر ولم تعلم بالخيار لا عذر بالجهل حتى ان الصغيرة اذا بلغت وهي بكر وسكتت وقالت اعلم بالخيار فلهذا سكت وقالت الزوج لا بل علمت فالقول قول الزوج وهو على خيارها ولان الظاهر شاهد للزوج فان الصغيرة تبلغ لا محالة واذا كانت تبلغ لا محالة لسئل هي عن هذه المسئلة انه هل لها الخيار اذا بلغت امرأة فتعلم ذلك فالظاهر انها كاذبة والزوج صادق فكون القول قول الزوج الا ترى ان الامة والاعتق لا تسئل عن هذه المسئلة فالظاهر انها صادقة في دعوى الجهل فيقبل قولها فاذا بلغت بكرا في خوف الليل وامتنعت من الاشهاد قال محمد كما رأى الدم تقول اخترت نفسي وتفسخ النكاح فاذا اصبحت تشهد وتقول رأيت الدم الساعة واخترت نفسي فقبل لي ابيع لها هذا قال لم يبلغ لانها لو اجرت انفسها ولم تعلم في الليل واختارت نفسها لا يقبل قولها ويبطل خيارها وروي عن محمد انها لو قالت عند الشهود او عند القاضي لفسخت النكاح حين بلغت يقبل قولها واذا وقعت وقالت بلغت امس واخترت نفسي لا يقبل قولها ولو قالت لم اعلم بالنكاح الا الآن واخترت نفسي قبل قولها كذا ذكر قاضيخان وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في شرح الاصل ينبغي للصغيرة اذا بلغت بكرا واختارت رد النكاح ان ترده كما بلغت كيلا يبطل خيارها بالسكوت وليشهد على الرد حتى اذا احتاجت الى اثباته لعذر عدم واذا لم يكن عندها شهود فاذا بلغت بالحيض تقول حضت الآن واخترت نفسي فاشهدوا علي واذا بلغت بالاحتلام او بالسن تقول كما بلغت اخترت نفسي فاشهدوا علي او تقول اشهدوا اني بلغت واخترت نفسي فاذا قالوا متى بلغت تقول كما بلغت اخترت نفسي لا تتزيد على هذا فانها لو قالت بلغت قبل هذا او اخترت نفسي حين بلغت لا تصدق وذكر صاحب المحيط في فصل المهر بروايته القاضي المختبرة عيا والبلوغ في حق اختيارها نشزا فله الشفيع في حق الشفعة فانها كما بلغت بالحيض او بالسن ينبغي لها ان تختار نفسها كما ان الشفيع اذا اطلع المخبر ينبغي له ان يطلب الشفعة ويشهد على اختيار هانشزا اذا كان عندها من يشهده وليتبايا شهادته واذا لم يكن عندها من يمكن اشهاده خرج الى الناس وليختارها نشزا ثانيا واذا لم تجد من يشهد خرجت الى الناس يطلب اختيارها والاشهاد ليس بشرط لاختيارها نشزا لكن شرط الاشهاد حتى يثبت اختيارها نشزا بالشهود ليسقط الخيار عنها والاصل في اختيارها نشزا نظير الاصل في الشفيع على طلب الشفعة واذا قالت للقاضي قد اخترت نفسي حين بلغت او قالت حين بلغت طلبت الفرقة قبل ذلك او طالع العمر واذا قالت بلغت امس وطلبت الفرقة لا يقبل وكما جاز الى القاضة البلدة والجواب في الشفعة هكذا اذا قال الشفيع طلبت الشفعة حين علمت فالقول قوله ولو قالت علمت امس فطلبت كان القول قولها كذا ذكر في المحيط وفي فتاوى قاضيخان ولو بلغت فقالت الحمد لله اخترت نفسي كانت على خيارها ولو بلغت في كان منقطع الزمان معتمة جارتها لتأتي بالشهود لتشهدهم على اختيارها بطل خيارها الا ان يكون على الفور وينبغي ان يقول على فور البلوغ اخترت نفسي وتفسخ النكاح واذا اتى بذلك لا يبطل حقها لتأخير حتى لو وجد العلم وكون البكر اذا استوثرت سكتت ثم علمت ان الاب زوجها من فلان فعلم ردها ولو ثبت للبكر خيار البلوغ والشفعة لقول طلبت للعتق ثم تفسخ وتبدأ بالاختيار وقبل بالشفعة وقبل يطلب الشفعة ويتبكي

صراحا ما كون البكا بهن في الصغيرة رد النكاح مع طلب الشفعة على قولك من جعل البكا هذه الصفة رد النكاح ولو كانت تبكي بيانا بالشفعة لا خيار البلوغ للثيب لا بطل بالسكوت وان قامت عن مجلسها كما مر من قول وذكر صدر الاسلام ابو اليسر وباب نكاح البكر من شرحه الصغير اذا بلغت وهي بكر فقالت رددت كما بلغت والزوج ليقول لما سكت قال هو قول الزوج وكذا الشفيع اذا طلبت الشفعة كما علمت وقال المشتري سكت فالقول قول المشتري وهذا اذا وقع الاختلاف بعد زمان البلوغ وسماع البيع اما لو وقع الاختلاف حال البلوغ فقالت رددت وقال سكت فالقول قولها ولو قالت لم اكن راضيا بالنكاح وقال الزوج رضيت فالقول قول المرأة عندنا وذكر قاضيخان في الجامع الصغير وان اختار احدهما ثم افترقا فهو خيار البلوغ ورد النكاح لكن قالوا رد اولم يعلم العقد ما لم يقض القاضي به حتى لو مات احدهما قبل القضاء ورثه الآخر بخلاف ما لو كان النكاح بعد البلوغ فرد عيب سهل جرده وفي مختصر الطحاوي وحكم الايلاء والظهار والطلاق والتوارث وغيره كذلك دائما ما لم يفرق القاضي بينهما واذا افترقا بينهما كانت فرقته بغير طلاق وكذا في الخيار لعدم الكفاءة وفي بعض نسخ الجوامع الصغير لو بلغت وهي ثيب لا يلزمها النكاح ما لم تقل رضيت او يجيء منها ما يعلم انه رضا من تمكين الزوج وما اشبه ذلك واما الغلام فلا يلزمه ذلك ما لم تقل رضيت او يجيء منه ما يعلم انه رضا من قبل المرأة او تمكينها واسلم الصداق اليها او ما اشبه ذلك كذا اعطاء الاستروشني وايضا عطفه ومع الاستغناء عن معرفة زوجها غير الاب والجد فبلغت والزوج غائب هل لها ان تختار نفسها وهل تفرق القاضي بينهما لا شك انه لا يفرق لانه تقضا على الغائب وليس من حكم حاضر ولكن لها ان تختار نفسها حين اثبت كيلا يبطل حقها اذا حضر الزوج تدعي انها اختارت نفسها وتفرق القاضي بينهما وان كانت ثيبا فان شاءت اختارت نفسها فاذا حضر الزوج تدعي العتق وان شاءت ابطلت حضور الغائب وعفطه ايضا راتت في الجامع الكبير القديم لو كان الزوج كبيرا او كان رجلا في خصومة الكفاءة وخيار الادراك او غاب عارت الوكالة وبعض يفرق عليه قالوا وكذا لو كانت المرأة زوجها غير الاب والجد فبلغت وهي بكر فقالت رددت نكاح الزوج وما اشبه ذلك واما الغلام فلا يلزمه ذلك ما لم تقل رضيت او يجيء منه

المشتري يلزمه الثمن وتم البيع وان هلك في يد البائع او استهلكه قبل قبض المشتري بعقد البيع وفي شرح الطحاوي هلاك المبيع قبل القبض بجناية او غصب للخيار آفة سماوية او فعل البائع او فعل المبيع بفعل البيع وان كان بفعل اجنبي خير المشتري ان شاء فسخ البيع وان شاء اجاز واخذ الضمان من المستهلك وذكر الصدر الشهيد وصدر الاسلام في الجامع الصغير اذا انتقض البيع من ذلك الخيار بغير حضور صاحبه لا يجوز وله ان يرضى بعده وهذا عندهما وقال ابو يوسف وزفر والحسن بن زياد ومالك والشافعي يجوز ويكون رضا اعتبارا بالعتقة فانها اذا اختارت نفسها بغير علم الزوج يصح كذا هنا وله اولى وذكر قاضيخان لو فسخ بغير حضور الآخر يتوقف عند ابي حنيفة ومحمد ان علم صاحبه بذلك في مدة الخيار جاز والا فلا هذا اذا كان الفسخ بالقول فان كان بالفعل يجوز بغير علم الآخر كما قال ابو يوسف وذلك بان تصرف في المبيع بما يزيله عن ملك البائع كالوطء المبيعة فان كان الخيار للبائع انتقض ذلك فسخ البيع وان كان للمشتري يكون اجازة ذكره الحدادي في سيرته وان اجاز بغير حضور الآخر يجوز عند الكل وخيار الرؤية على هذا الاختلاف قال والمراد من الحضرة العلم لا نفس الحضور حتى لو علم صاحبه بالفسخ بعد الايام الثلاثة مع انتقاض البيع بمضيها او بحضوره او بحضوره وان لم يعلم حتى مضت الايام الثلاثة لا ينتقض البيع لان العقد قد تم بمضي تلك الايام والفسخ لم يعمل لان صاحبه لم يعلم ولو كان له الخيار والمشتري فسخ احدهما بغير حضور صاحبه لا يجوز فسخه في فتاوى قاضيخان وذكر في سوع المنتقى باع عبدا على انه بالخيار بتلك الايام والعبد في يد البائع فقال في السلامة قد فسخت البيع الفسخ فان قال بعد ذلك لم افسخ وقبل المشتري جاز استحسانا ولو كان للخيار للمشتري ولجاز البيع لم فسخه بعد قوله وقبل البائع وهذه اجازة لذلك جاز والبيع بفسخ وهكذا ذكر في سوع الجامع في الفتاوى رجل له الخيار اراد الاختيار فيه او العبود بقلبه كان باطلا ايهما كان صاحب الخيار لان الاحكام تعلق بالظاهر ولا تعلق بالباطن ويشبه هذا عدم الاسلام ونظيره هذا ما ذكر في اختيار ان البائع اذا اكره المشتري بدعوى البيع لا يصح لان البائع وطئها لان البائع ان كان فسخا لا فسخ لانه به حتى لو ترك المشتري الدعوى وسع البائع ان يعزم على ترك الخصومة وسعه الوطء لان الفسخ قد تم ولو عزم على ترك الخصومة بالقلب ولم يتكلم بالسان لا يعد البائع وطئها ولا ينفسخ البيع ولكن يجب ان يقول المدعي عزمت على ترك الخصومة او يقول صححت البيع الذي جرا بيني وبين هذا المدعا عليه حتى ينفسخ البيع واذا كان الخيار للمشتري فصرفه في البيع جاز وسقط خياره لانه استخدام واذا ركب الدابة ليسقيها او ليردها على البائع في القياس يبطل خياره وفي الاستحسان لا يبطل لانه كما قاضيخان وذكر ايضا اذا باع بشرط الخيار ثم وهب الثمن للمشتري في مدة الخيار او ابراه من الثمن او اشترى من المشتري شيئا بذلك الثمن يصح شراؤه وابراؤه وهبته وسقط خياره ولو اشترى من غير المشتري شيئا بذلك الثمن يصح شراؤه وابراؤه وهبته وسقط خياره ولو اشترى من غير المشتري شيئا بذلك الثمن بطل خياره ولا يصح شراؤه ولو كان الثمن دينا والخيار للمشتري فاوفاه المشتري اياه فقبضه وتصرف فيه لا يبطل خياره وفي باب الخيار من العيون اذا اشترى بشرط الخيار شيئا فقبضه او نقد ثمنه لا يبطل بذلك خياره ولو اشترى شيئا لم يره فلما رآه قبضه او نقد ثمنه بطل خياره وكذلك خيار العيب وكذا لو كان الخيار للبائع فدفع المشتري لا يبطل خياره ولو كان المشتري فابراه البائع عن الثمن لا يصح ابراؤه وفي اجارات نظر الفقيه الامام ابو الليث من كتاب الاستحسان المزدوي اذا كان الخيار للبائع فسلم المبيع في مدة الخيار ان المشتري قال الفقيه الامام ابو الليث هذا على وجه الاختبار لا يبطل خياره ولا علم المشتري وان سلمه على وجه التمليك بطل خياره وفي غريب

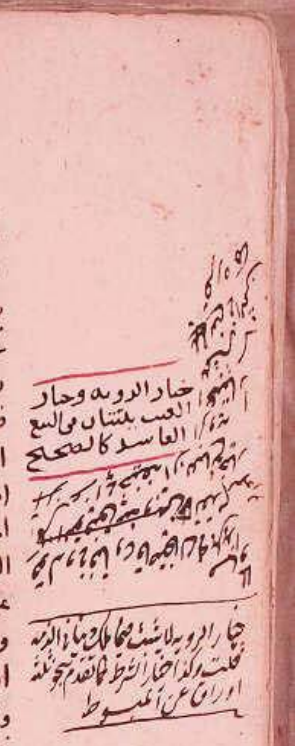
ولو باع على انه بالخيار ثلثة ايام وسلمه الى المشتري ثم عجزه من المشتري لم يكن ذلك فسخا للبيع ولا ابطالا للخيار وذكر ايضا باع عبده على انه بالخيار بتلك الايام على انه ان غلته او استخدمه جاز فان فعل ذلك لا يبطل خياره ولو باع كرها على انه بالخيار بتلك الايام على انه ان غلته او استخدمه لا يجوز البيع لان الغلة والمنفعة لا تقابلان الشرط بكن يتعاجزا من البيع بخلاف الثمن وذكر ايضا باع دارا وهو ساكن ناجر وشرط الخيار للمشتري بتلك الايام وهو في الدار ساكن فطلب المشتري الاجر من الساكن كان له هذا اذا مضت تلك الايام قبل البيع وذكر ايضا لو اشتراه اراد بشرط الخيار فقد امر على السكنى لا يبطل خياره ولو ابتدا السكنى بطل خياره ذكر القاضي طهير الدين خيار الشرط في القسمة لا يبطل بالسكنى بعد القسمة كذا اذكره في كتاب القسمة لكن وضع المسئلة فيما اذا اذن او على السكنى وذكر في كتاب البيوع ذكر السكنى هكذا قال بعض مشايخنا ما ذكره في كتاب البيع محمول على ابتدا السكنى اما اذا استدام السكنى بان كان المشتري ساكنا قبل الشراء بالاجارة او اجارة لا يسقط خياره كما في القسمة وذكر فيه والمشتري بشرط الخيار اذا اجم العلام او سقاه وآذى حائط راسه فهو رضا ولو امر الاجارة بشط او دهن او لبس قليلا فهو رضا ولو اشتري ارضا بالخيار وهي كروم فجرف بعض اشجارها فسقى الغرس او قطع منه شيئا او حصده بطل خياره ولو عرض المشتري المبيع لغير البائع بطل خياره ولو عرضه ليبيع بطل خياره ولو سكن المشتري الدار يعني ابتدا آ او اسكن رجلا باجر او بغير اجر او زرع زرعا شيئا او احرث كرما او حصرما او طينا او هدم منها شيئا فهو ايضا للبيع وفي خيار الرؤية لو اسكن انسانا باجر بطل خيار الرؤية ولو اسكن بغير اجر لا يبطل خلافا لخيار الشرط وفي فوائد صاحب المحيط والسكنى في الدار مع العلم بالعيب نظير السكنى في خيار الشرط وفي مسائل العيوب من سوع الدرع ولو طحن الرحا ليعرف مقدار طحنها ان طحن بعد زيادة على يوم وليلة بطل خياره وما هو دون ذلك لا يبطل خياره ولو قعد حوالي الدابة او اخذ من علفها لا ليركبها رضا ولو ركبها او نزع لبكون رضا او التوضيح شق الاوداج هذه الجملة في فتاوى القاضي ظهير الدين ولو استخدم الخادم مرة او لبس الثوب مرة او ركب الدابة مرة لا يبطل خيار الشرط وان فعل ذلك مرتين يبطل في فتاوى قاضيخان وفي فوائد صاحب اشترى عبدا على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم ان المشتري رأى العبد نجم الناس يجز فسكت فهو رضا وان كان نجم ليجز لم يكن رضا لانه يتولاه الاستخدام لا يجز انه لو قال له انجمي نجمه لا يكون رضا قال وهو الاصل اشترى جارية فارهنها البائع ولده لا يكون رضا لانه استخدام واذ ركب الدابة ليسقيها او ليردها على البائع في القياس يبطل خياره وفي الاستحسان لا يبطل لذا ذكر قاضيخان وذكر ايضا اذا باع بشرط الخيار ثم وهب الثمن للمشتري في مدة الخيار او ابراه من الثمن او اشترى من المشتري شيئا بذلك الثمن يصح شراؤه وابراؤه وهبته وسقط خياره ولو اشترى من غير المشتري شيئا بذلك الثمن يصح شراؤه وابراؤه وهبته وسقط خياره ولو اشترى من غير المشتري شيئا بذلك الثمن بطل خياره ولا يصح شراؤه ولو كان الثمن دينا والخيار للمشتري فاوفاه المشتري اياه فقبضه وتصرف فيه لا يبطل خياره وفي باب الخيار من العيون اذا اشترى بشرط الخيار شيئا فقبضه او نقد ثمنه لا يبطل بذلك خياره ولو اشترى شيئا لم يره فلما رآه قبضه او نقد ثمنه بطل خياره وكذلك خيار العيب وكذا لو كان الخيار للبائع فدفع المشتري لا يبطل خياره ولو كان المشتري فابراه البائع عن الثمن لا يصح ابراؤه وفي اجارات نظر الفقيه الامام ابو الليث من كتاب الاستحسان المزدوي اذا كان الخيار للبائع فسلم المبيع في مدة الخيار ان المشتري قال الفقيه الامام ابو الليث هذا على وجه الاختبار لا يبطل خياره ولا علم المشتري وان سلمه على وجه التمليك بطل خياره وفي غريب

الرواية باع شيئا على انه بالخيار بالله ايام فابرأ المشتري عن الثمن كان ابطالا للبيع ولو كان الخيار للمشتري
بعد البراءة هو بالخيار بين الرد والاخذ كذا روى هشام عن محمد وبه اخذ زفر قبل انه لا يصح ابراءه كان
قول ابي يوسف الاستحسان وهو الاستحسان عن باع بشرط ان لا خيار له حط عن المشتري شيئا من الثمن في
مدة الخيار هل يبطل خياره فعلى قياس مسئلة ابراهيم ان يبطل خياره وفي فتاوى قاضيخان رجل اشترى
شيئا وقبضه ثم قال له البائع لعد ايام انت بالخيار فله الخيار ما دام في المجلس ويكون هذا بمنزلة قوله لك
اقالة هذا البيع ولو قال له انت بالخيار بالله ايام فله الخيار بالله ايام هو الصحيح وذكر ايضا الاستحسان اشترى
شيئا على انه بالخيار بالله ايام لا يكون للبائع ان يطالبه بالثمن قبل سقوط الخيار ولو اشترى شاة او ثوبا على
انه بالخيار بالله ايام فحلب لبنا قال ابو حنيفة يبطل خياره وقال ابو يوسف لا يبطل خياره حتى يشرب اللبن او يستهلكه
وفي شرح الجامع الصغير له الخيار اذا دعاها الى العراش لا يبطل خياره حتى يشرب اللبن او يستهلكه وفي شرح الجامع
سواء كان الخيار للبائع او للمشتري وفي فوائد هاجيا لو باع شاة على انه بالخيار بالله ايام فجز البائع صوفها
في مدة الخيار ولو كان قبض المشتري بعد اتمام البيع قال البائع للمشتري قد جعلتك بالخيار بالله ايام او بالله
قال ابو يوسف ومحمد ثبت الخيار ساعته شهرا او بالله ايام وقال ابو حنيفة يتحقق الخيار كما قال
ويفسد به العقد فيما اذا شرطا اكثر من بالله ايام ولو الحقا بالعقد الصحيح كان الخيار شرطا فاسدا ابطل الشرط
ولا يفسد العقد عندهما وقال ابو حنيفة يتحقق به الشرط الفاسد ويفسد العقد ولو الحقا بالعقد الصحيح شرطا
جائزا يتحقق به في قولهم جميعا رجل باع ارضا على انه بالخيار بالله ايام وقال ايضا ثم اذا البائع لقبض البيع في الايام
الثلاثة تبقى الارض محبوسة بالثمن على المشتري وكان للمشتري ان يحبسها لاستيفاء الثمن الا ترى انه لو هلكت
واذا اذن البائع بعد ذلك للمشتري بزراعة هذه الارض فزرع فنصيب الارض امانة عند المشتري وكان
للبائع ان يأخذها من المشتري متى شاء قبل ادائه اما عليه من الثمن ولا يكون للمشتري ان يحبسها بعد القبض لاستيفاء
ثمنه لانه لما زرعها باذن البائع كان سلمها الى البائع المشتري شرط الخيار اذا قال البائع اشتريت شراءه او شئت اخذه
او رضيت باخذه بطل خياره ولو قال هويت اخذه او احببت اخذه او اردته او قال قد اخترته وقال هذا او اقتني
لا يبطل خياره الوكيل بالبيع او الوصي اذا باع على انه بالخيار بالله ايام او الرجل باع نفسه وشرط الخيار لغيره
بالله ايام فالوكيل او الوصي او المولى والمغير او الذي باع نفسه او الذي شرط له الخيار لا يملك الا ثلاثة
قال محمد تم البيع في جميع ذلك لان كل واحد منهم حقا في الخيار والتبوت في هذا بمنزلة الموت ولو باع الاب
او الوصي بالخيار بالله ايام فمضى الثلاثة ولم يفسخ فله الخيار ايضا قال ابو يوسف يبطل البيع وبه اخذ
وعن محمد في ذلك روايتان وعلى هذا اختلف قاضيخان ومسائل اشتراط الخيار لغير العاقد على الاختصار في
الزيادات اذا باع دارا على انه بالخيار بالله ايام فصالحه المشتري على دراهم مسماة او على عرض بعينه على ان يسقط
الخيار وقبض البيع جازت له ولو لم تزد في الثمن ولكنه لو كان للبائع الخيار فالمشتري صالحه البائع على ان يسقط
الخيار فصالحه عنه على الثمن كذا او زاد هذا العرض بعينه في البيع جازت له والمشتري على خياره اذا اراد الرد
على البائع في الايام الثلاثة فاذا مضى البائع وطلب المشتري من القاضي ان يحضر عن البائع الغائب حضر الرد عليه
احلفه فان قيل يشكل نظر المشتري وهو اختيار نصر بن يحيى وقيل لا يجيبه الى ذلك وهو اختيار ابي عبد الله البلخي
في الجامع الاصغر فان طلب المشتري الاعذار عن محمد رواية زفر لا يجيبه الى ذلك صبغت مناديا ينادي

على باب البائع اذا اقام من يقول لك انخصمك فلان بن فلان بريد رد المبيع عليك فان حضرت
والا انقضت البيع ولا ينقض القاضي البيع من غير اعذار وفي رواية لا يجيبه الى الاعذار ايضا قيل لمحمد
رحمه الله وكيف يصنع المشتري قال يأخذ من البائع وكيلا ثقة حتى اذا غاب البائع يرد على الوكيل بن له
الخيار اذا قال اذا لم اختر كذا فقد ابطلت خياري كان ذلك باطلا ولا يبطل خياره وكذا في خيار العيب
لو قال ان لم آرده اليوم فقد ابطلت خياري ورده اليوم لا يبطل خياره ولو قال ابطلت خياري عند
او اذا جاء غد في المنتقى انه يبطل خياره هذه الجملة وفي فتاوى قاضيخان وفي الخصاف وفي البيع بشرط الخيار
للمشتري او زاد المبيع في يد المشتري زيادة منفصلة متولدة كالجمال والسمن والبرء والخلا البياض عن العين
منع الرد ولزم البيع الا عند محمد وان كانت منفصلة غير متولدة كالصبغ والخياطة وقالت السوق بالثمن وفي
الارض وعرض الاستحسان منع الفسخ بالاجماع واذا كانت منفصلة متولدة كالعقر والولد والارش واللبن
والتمر والصوف منع بالاجماع واذا كانت منفصلة غير متولدة كالغلة والكسب والهبة والصدقة
لا منع بالاجماع فان لم يجز المشتري بنفسه او ان نقض وكذا لك عندهما وعند ابي حنيفة ترد على البائع وطريقة
العامي فيما عم العارية في بسمله الوكيل بالقبض المشتري شرط للخيار اذا رهن بالثمن ايام للخيار جاز
الرهن به مذكور في الهادي لشرف الدين المسعودي والفسخ غير الرؤية وخيار الشرط وخيار العيب
اذا كان قبل القبض فسخ من الاصل لقضاء كان او بغير قضاء البائع الصغير لمحمد بن رسم الاستحسان واما
خيار العين فله صور منها ان احدهما رجل اشترى شيئا اخر شيئا على انه بالخيار بالله ايام وقبضه ثم جاء به ليرده
على البائع حكم الخيار فقال ليس هذا هو الذي بعتك وقال المشتري هو ذلك فالقول قول المشتري مع يمينه
ولو كانت السلعة غير مقبوضة واراد المشتري ان يعين الغير صار بدا البائع فقال البائع ما بعتك هذا
وقال المشتري لا بل بعتنيه هذا لم يذكر محمد هذا الفصل في شيء من الكتب وقالوا ينبغي ان يكون القول قول
البائع كالو ادعى بيع هذه العين وانكر البائع البيع اصلا هذا اذا كان الخيار للمشتري فان كان للبائع
فان كانت السلعة مقبوضة واراد المشتري بسلعته ليردها على البائع فقال البائع ليس هذا الذي بعتك
وقبضه وقال المشتري هذا هو الذي بعتني وقبضت فالقول قول المشتري مع يمينه وان كانت السلعة غير
مقبوضة فاراد البائع الزام المبيع فعن ابي حنيفة قال المشتري ما اشتريت هذا ذكر ان القول قول المشتري فالقول
لو اشتري لؤلؤ من على ان يثقبها واحدها فاحدها اعشارا وبرد الآخر وقال ابو يوسف جاز كذا ذكره المبسوط وقدم من قبل
ويجوز خيار التعيين في جانب البائع كما يجوز في جانب المشتري والبائع اذا يلزم ايهما شاء على المشتري واخذ الآخر
ما دهلك احدهما في يد المشتري فله ان يلزم ايهما شاء المشتري انه لك احدهما وفي يد البائع فله ان يلزم البائع
وليس له ان يلزمه ايهما شاء ولو حدث في احدهما عيب في يد البائع له ان يلزم اليهم وليس له ان يلزمه المعيب
الا ان يرضى المشتري فان الزمه المعيب ولم يرض ليس له ان يلزمه الآخر بعد ذلك ولو قبضهما المشتري
وخيار التعيين للبائع وهلكا فالبيان في محله فان مات البائع فالخيار لورثته وكذا لو مات المشتري والخيار
له ولو رضي خيار التعيين ولا يورث خيار الشرط وان حدث في احدهما عيب في يد المشتري وللبائع
فله الزام ذلك وان اخذه البائع لذلك فلا شيء له على المشتري من نقصان ولو كان الخيار للمشتري هلك
احدهما في يد البائع اخذ المشتري الباقي ان شاء وخيار التعيين لا يجوز الا موقتا بثلاثة ايام ويلزمه احدهما الا ان

علق ابطال الخيار بالشرط لا يحوز عندنا
خيار العيب لا يصح ان يكون موقتا بوقت هو الاصح
خيار التعيين كما يجوز في جانب البائع يجوز في جانب المشتري وهو الصحيح
خيار التعيين لا يورث والشرط لا يقتضي التوريث

لكون ذلك خيار الشرط فيكون ما هو بيع مضمونا بالثمن وغير البيع يكون امانة ويجوز خيار القبض والبيع الفاسد ايضا الا ان هاهنا ما يعني بالبيع يكون مضمونا بالقيمة والباقي كما قلنا في البيع الفاسد ما عدا ضمان نصف قيمة كل واحد منهما هذه الجملة وفي فتاوى قاضيخان طهير واما خيار الرؤية يختص بالمشتري في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة ان للبائع خيار الرؤية ايضا اعتبارا للمشتري في فتاوى قاضي طهير الدين الاسبيجابي رأيت في فوائد بعض الائمة استفتيت ائمة عمارا ان خيار الرؤية وخيار العيب هل يثبتان في البيع الفاسد فاجابوا انهما يثبتان وقالوا اعلم ان محمدا رحمه الله انما سكت عن ذكرهما في الجامع لظهورهما ثم اعلم ان خيار الرؤية يثبت في كل عين بذلك لعقد يحتمل الفسخ كالبيع والاجارة والقسمة والصلح عن دعوى الاموال اما في عقد لا يقبل الفسخ بالرد والفسخ كالخلع والنكاح والصلح عن القصاص وما اشبه ذلك مما لا يعد عوضا الى يكون المرد ود فيها مضمونا بنفسه لا بما يقابله فلا يثبت خيار الرؤية فيها كما ذكرنا واوائل بسوط شرح الطحاوي وفي الفتاوى الصغري وفي فتاوى قاضيخان وكما يثبت الخيار في المبيع للمشتري يثبت للبائع في الثمن اذا كان عينا والمكيل والموزون اذا كانا عينا فيما عنزله سائر الاعيان وكذا الدين من الذهب والفضة والاواني ولا يثبت خيار الرؤية فيما هلك دينا في الذمة كالسلم والدراهم والدنانير عينا كان او دينا والمكيل والموزون اذا لم يكونا عينا عنزله الدراهم والدنانير لا يثبت فيها خيار الرؤية ايضا كذا ذكر قاضيخان في فتاواه وذكر ان له الخيار اذا فسخ العقد قبل الرؤية صح فسخه وفي الجامع الصغير ولو فسخ قبل الرؤية صح فسخه فدل في الرضا لا الخيار وان لغا الخيار العقد وابطل خياره قبل الرؤية لا يصح ابطاله حتى لو راه بعد ذلك كان له خيار الرؤية وكذا بعد الرؤية اذا سكت او ابطل بالسان لا بطل بما لو قبل رضيت ذكره الحاكم في مشروطه والحاله في مشروط القضاء وذكر قاضيخان والفسخ بخيار الرؤية يصح من غير رضا ولا رضا وهو فسخ على كل حال قبل القبض ولبعده وفي شرح الطحاوي والفسخ بخيار الرؤية لا يحتاج الى قضاء ورضا لكنه لا يصح الا بحضرة البائع عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يصح بغير محضوضة ايضا والرضا يصح بدون حضرته باجماع وفي فتاوى قاضيخان طريق فسخ خيار الرؤية بغير حضرة البائع ولم يعلم به حتى هلك المبيع بقدر بعد الثمن ان الفسخ لم يتم لان تمام الفسخ علم البائع بالفسخ وعلى البائع انه لم يعلم بالفسخ وذكر في سوم الذخيرة والعدة اذا اشترى بحدود او اقر بعض المشتري بها قال العدة للكل الجميع المحدود لبعض قوله ولا يورث خيار الرؤية فيما يورث خيار الشرط وخيار العيب يورث ولا سوى ذلك روى ابن سماعة عن ابي يوسف ما يدل على ان الوجد ما يبطله وبطل ما يبطل به خيار الشرط كالتدبير والاجارة والرهن والهبة والبيع وفي فوائد صاحب المحيط اشترى ما اجره فاجره بعد القبض بطل خياره بمجرد الاجارة فان باع بعد القبض قبل الرؤية ورد عليه بعيب بقضا او بما هو فسخ من كل وجه او فك الرهن وانقضت الاجارة لا يعود خيار الرؤية هو الصحيح ولو باع بعد الرؤية على انه بالخيار لنفسه اياما رد عرض على بيع او وهب ولم يسلم بطل خياره وان دخل شيئا من ذلك قبل الرؤية لا يبطل خياره وفي فتاوى العامري طرد الدرس باع خيار البائع لا يبطل خيار الرؤية الا في رواية الحسن وخيار المشتري يبطل وكذا اذا باع بيعا فاسدا يبطل خيار رؤيته وان هلك لبعض المبيع عند المشتري بطل خياره لان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة فاذا تعذر رد البعض بالهلاك او بالعيب بطل خياره وان عرض على البيع لبعض المبيع بعد الرؤية بطل خياره وقول محمد ولم يبطل في قول ابي يوسف خلافا



خيار الرؤية وخيار العيب يثبتان في البيع الفاسد كما للصحيح

خيار الرؤية لا يثبت فيما هلك دينا وان الرؤية ثبتت وكذا خيار الشرط كما تقدم بحوالته اوراق عن المبسوط

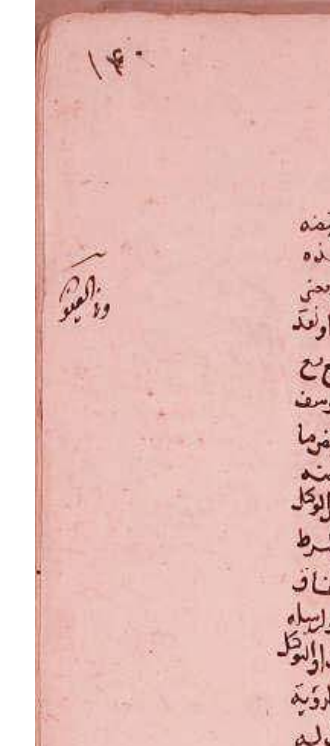
خيار الشرط والرؤية لا يورث خلافا لخيار العيب

اشترى محدودا او اقر بعض المشتري بها بعد الكل او احدهما لا يقبل قوله

خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة

الصحيح ان خيار الرؤية غير موروث بل هو كما هو مذهب جميع العلماء ملخصه ومبيض

لحمد ولو اشترى شيئا ولم يره فقبضه بعد ما رآه او قبل ثمنه بطل خياره وكذلك اذا ارسل رسولا فقبضه فقبضه الرسول بطل خياره بعد ما رآه ارسل رسولا فقبضه هذه الجملة في فتاوى قاضيخان اعاد ذكر هذه العناية فقد ذكرنا في اول الرواية واجمعوا ان رؤية الرسول بالقبض لا يبطل خيار الرؤية على المشتري ومعنى هذا ان لم يره المشتري بل ارسل رسولا فقبضه وفي باب الخيار في الفصول اذا اشترى شيئا لم يره ثم رآه فقبضه او قبل ثمنه بطل خيار رؤيته وكذلك في خيار العيب وفي باب البراءة عن العيوب في سوع الزيادات ان قبض المبيع مع العلم بالعيب رضا بالعيب وذكر القدوري ان ذلك لا يكون رضا بالعيب حتى لا يسقط خياره عند ابي يوسف ولو وكل وكيلا بقبضه فراه الموكل وقبضه بطل خيار الموكل عند ابي حنيفة كما لو كان الوكيل هو العاقد فقبض ما رأى لو يكن للموكل خيار الرؤية وقالا لأن الوكيل بالقبض لا يبطل خيار الموكل لبعض الوكيل بعد الرؤية كالوقبضه الوكيل قبل الرؤية ثم اسقط خيار الرؤية لموكله لا يبطل خيار موكله واجمعوا ان خيار العيب لا يبطل بقبض الوكيل بعد العلم بالعيب كذا ذكر قاضيخان وفي مختلف الرواية للقاضي ابي عاصم العامري اجمعوا ان الخيار الشرط وخيار العيب لا يسقط بالتوكيل بالقبض والدفع والصغري رؤيه الوكيل بالشراء كرؤية الموكل بالاتفاق اما الرسول بالشراء فلا يكون رؤيته كرؤية المرسل حال الصدر الشهيد فعلى هذا اذا وكل انسانا او ارسله قبل الشراء آخر آه ثم اشتراه الموكل او المرسل بنفسه عجب اذا ثبت له خيار الرؤية قال وقد افتيت بهذا ان الوكيل بالرؤية بمقصود الانتصح ولا تعتبر رؤية الوكيل كرؤية الموكل حتى لو اشترى شيئا لم يره فوكل انسانا بالرؤية وقال اذا رضيته فخذه لا يجوز والوكيل بالكل اذا اشترى شيئا قد رآه الموكل ولم يعلم به الوكيل ثبت له خيار الرؤية اذا لم يره وهذا اذا كان وكيلا بشراء شيء بعينه فلو كان وكيلا بشراء شيء بعينه قد راه الموكل ولم يعلم به الوكيل ثبت له خيار الرؤية اذا لم يره وهذا اذا كان وكيلا بشراء شيء بعينه فلو كان وكيلا بشراء شيء بعينه قد راه الموكل ولم يره الوكيل فليس للوكيل خيار الرؤية اذا اشتراه وفرق قاضيخان وكالة الدخيرة ولو كان وكيلا بشراء عبد بعينه فاشتراه عبدا قد رآه الوكيل فليس له ولا للموكل خيار الرؤية والذي ذكرنا في خيار الرؤية كذا في خيار العيب والدخيرة وسئل ابو علي عمن اشترى شيئا ثم اشتراه فلا خيار له الا ان تطول المدة والشهر طويل وما دونه قليل ولو تغير فله الخيار على كل حال ولا يصدق في دعوى التغير الا عجز الا اذا طالت المدة وقال الصغري فعليه البينة على التغير وعلى البائع اليمين وقيل اذا كان قد رآه غير قاصد شراءه ثم اشتراه فله الخيار وكذلك روي ابن سماعة عن ابي يوسف ثم اشتراها بثمن يتفاوت ملغوفيه فله الخيار لانه ربما يكون الاول اكثر الثمنين وهو لا يعلم ولو اشترى ثوبا ملفوفا قد كان رآه قبل ذلك فاشتراه وهو لا يعلم انه ذلك الثوب كان له خيار الرؤية ولو رأى شيئا بأمر البائع لغرض ثم اشترى الباقي وهو لا يعرف الباقي فله الخيار ولو اشترى متاعا وحمله الى موضع ثم راه واراد رده حمله الى المكان كان فيه ثم رده كذا ذكر قاضيخان طهير وذكر الصدر الشهيد في واقعاته لو اشترى شيئا وحمله البائع الى منزل المشتري ولم يره المشتري ثم رآه فاراد رده بخيار الرؤية ليس له ذلك كذا اختاره الفقيه ابو الليث لانه لو رد يحتاج الى الحمل فصار هذا بمنزلة عيب حادث عند المشتري وفي فتاوى الفضلي اشتري دهنا في زق ووجد به عيبا فله ان يرده بالعيب في البلد الذي اشتراه فيه اذا لم يذهب من الرق شيء وفي فوائد صاحب المحيط سوء رد المبيع بالعيب او بخيار الرؤية او بخيار الشرط على المشتري قال وذكر البقالي اذا اشترى الفعام وحمله الى موضع آخر ثم اراد ان يرده بعيب او بخيار رؤية رده الى الموضع الذي



جرى فيه العقد ثم يرده الى البائع خيار الرؤية او العيب قال رحمه الله في فتاويه وقد وقعت هذه المسئلة بسمرقند **وصورتها** رجل اشترى قطنا في بلدكرمينية وحمل المبيع الى سمرقند ثم رآه في سمرقند واراد رده خيار الرؤية او العيب اتى بعض مشايخ سمرقند ان له ان يرده وكتبت الجواب في الفتوى ليس له ان يرده هنا بل يرده المبيع الى الموضع الذي جرى العقد بينهما فيه ثم يرده ثمة وهكذا اعرضت علم الرواية في البقالي فرجعوا عن ذلك وفوق كل ذي علم عليم وفي مسائل العيب من فتاوى قاضي ظهير الدين المستقى رجل اشترى بمصر ابالوري وحمله الى الكوفة ثم اطلع على عيب بها هناك واراد رده قال محمد ليس له ذلك حتى يرده الى الوري ولو كان ذلك التمر جارية اشار محمد الى انها ليست نظير التمر حيث قال اذا رأى سعر هذه ثمة وهها هنا قريبا واذا حمل ذلك المؤنة وذكر في خيار الرؤية ولو اشتري جارية او ثيابا وحملها الى موضع ثم رآه فله رده خيار الرؤية حمله الى مكان يجري العقد فيه ثم يرده سوى رد خيار الرؤية بين الجارية وبينها وفي فتاواه ايضا اشترى ارطالا من رجل فاكاره بطل خياره وكذا اذا قال الا كاريت وذكر في عيب الرواية في فصل البيع الصحيح المشتري اذا تصرف في المشترى اسقط خيار الاجل العارية فانه اذا اعار الارض قبل ان يراها ليزرعها ثم استعيرت فان الخيار لا يسقط قبل الزراعة وفي فتاوى قاضي خان اذا اشترى ارا لم يرها فضيعت ارعيا فاخذها الشفعة لا يسقط خيار الرؤية في ظاهر الرواية بخلاف خيار الشرط لان الاخذ بالشفعة دليل الرضا يسقط خيار الرؤية لانه دليل يدل على اسقاط خيار الرؤية فلا يبطل دليل الرضا وخيار الشرط يسقط بصريح الرضا يبطل دليله وكذا الوعي المشتري بشرط الخيار المبيع على البيع يبطل خيار الشرط ولا يبطل خيار الرؤية قلت وقد مر خلاف هذا من قبل في خيار الشرط قلت وقد ذكرنا في خيار الشرط من وادعه صاحب المحيط اذا اسكن في الدار المشتراة بغير اجر لا يبطل خيار الرؤية ويبطل خيار الشرط قلت وقد ذكرنا الفرع من اشتراه ارا لم يرها واسكن فيها رجلا بغير اجر فسكن ذلك الرجل هل يبطل خيار الرؤية لم اذكر محمد هذه المسئلة في شئ من الكتب وعلى قياس خيار الشرط ينبغي ان يبطل عند ابي حنيفة وفي الدرج اشترى ارا لم يرها فراها ولم تعجبه واحمد نامرد لكنه قال للقوم كرا شديدا من حيث ان حانه رأى اراد الرد لم يكن له ذلك وفي اجارات قاضي ظهير الدين استاجر كرما لم يره وقد كان صاحب الكرم باع الاشجار منه قبل الاجارة حتى صح كان للمستاجر خيار الرؤية في الكرم ولو تعرف في الكرم تعرف الملاك بطل خيار الرؤية اعتبارا بالبيع ولو اكل من ثمار الكرم فقد قيل لا يبطل خياره في الرؤية ولو قيل يبطل له وجه وفي فتاوى قاضي ظهير اذا اشترى سرجا باداته وقبضه ولم يدر البدرة رآه فله ان يرده الكل ولذا الوجه اداتها اذا لم يرها عيانا ثم رآه فله الخيار وفي النوازل اذا اشترى شاة او بقرة فحلب لبنها بطل خيار حتى بطل خيار الرؤية والشرط وقال ابو يوسف لا يبطل ما لم يستهلك وكذا منع الرد بالعيب لان اللبن زيادة متولدة منع الرد وقد مر شئ منه في خيار الشرط اشترى حمدا باره زمن باجارة ثم كرفت بيك صنعته وبعضا من ذكر اراد رد بخيار رؤيت بائع تواند كه عامت را رد كند كانت واقعة الفتوى ينبغي ان يبطل لان المبيع اذا كان لشيأ وبها تفاوت لا يلزم رؤية احدهما كرؤية جميعها فلم يبطل خيار له فله اذ يرد الجميع لان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة قبل القبض وبعده ذكر صاحب المحيط في المشتراة ان خيار الشرط وخيار الرؤية منع تمام الصفقة واذا وجد القبض حتى لو اشترى عبدا فقبضه ثم باع منه ثوبا او وهبه او حدث بثوب منه عيب فليس له ان يرده بشيء منها بخيار رؤية وكذلك في خيار

خيار الرؤية والشرط يمنع تمام الصفقة قبل القبض وبعده

عينا بعينه ثبت لهما الرد لانه يورث كما قدمنا فلو رض احدهما ورد الآخر لزم البيع في حق من رض بالاتفاق واما الآخر فعلى ما اختاره مولانا بوسط الحال لا يشكل انه يرد نصيبه لانه اذا كان له الرد في خيار لا يورث ولا يسع عام الصفقة قبل القبض وبعده وعلى قول الامام شمس الائمة ان يلزم على قول الامام شمس الائمة ان يلزم

خيار العيب يمنع تمام الصفقة قبل القبض لخيار الشرط والرؤية وبعد القبض لا يمنع

الشرط لانه لو رد شيأ من اثنين فرق الصفقة على البائع قبل التمام وانه لا يجوز ولذلك لو لم يبع شيأ من ذلك ولم يعب ولم يتعيب عنده بعيب فاراد ان يرد بعض الثوب دون البعض خيار الرؤية والشرط ليس له ذلك لان فيه تفريق الصفقة على البائع قبل التمام وخيار العيب قبل القبض يظهر خيار الرؤية والشرط حتى لو اشترى شيئين او اشياء ووجد بعضها عيبا قبل القبض واراد ان يرد العيب خاصة فليس له ذلك ولو قبض الكل ثم وجد بعضها عيبا واراد ان يرد المعيب خاصة فله ذلك قال وعدم القبض ايضا مما يمنع تمام الصفقة لانها تتم بالقبض وان افاد ذلك الرؤية والشرط لو اراد ان يرد البعض ليس له ذلك وانما له ان يرد الكل او يرضى بالكل وكذلك في خيار العيب قبل القبض وبعد القبض له ان يرد المعيب خاصة وبأي شئ بنه في خيار العيب وروى عن ابي حنيفة ان رؤية الرهن والعارية لا تعتبر حتى يصب منه على اجنة ورؤية الظهار ان تكفي الا اذا كون فاسد بمعاينة بان كانت سوداء فتعتبر رويته ورؤية احد المتاعين والمختبرين والدلين لا يكفي في فتاوى قاضي ظهير وفي فتاوى صاحب المحيط في خيار الرؤية اذا كان المشترى اشياء فان كان العدد يتفاوت كالبطيخ والثياب لا يبطل خيار الرؤية ما لم يرها كلها فان كانت بيضا او جوزا او ما اشبه ذلك مما لا تتفاوت العدد يتفاوت المتقاربة فان كانت وعاء واحدا فرؤية البعض رؤية الكل اذا كان الباقي على تلك الصفة واذا كانت في وعاءين مختلفين فيه قبل رؤية احدهما رؤية الكل وهو قول مشايخ العراق وهو الاصح اذا كان الباقي على تلك الصفة وقال مشايخ خراسان لا يكون رؤية البعض رؤية الكل الا اذا رأى الاعلى والاسفل وحملان البعض اللحم والجبن والدقيق والسمن والزيت والعسل وحملان البعض اللحم والدقيق والسمن والزيت والعسل وشبه ذلك لا يكون رؤية البعض رؤية الكل وذكر في المنتقى لو اشترى زيتا من السمن او زيتا او عسلا او حملان من البعض او لحما او دقيقا او سمنا او شيرجا من السمن او زيتا او عسلا او حملان من البعض او لحما او دقيقا او سمنا او شيرجا من الزيت وراى احدهما ورضي به فليس له ان يرد الآخر الا اذا كون نحو الفالوذ لان الاول يعتمد باخذهما او يردهما وهذا يؤيد قول مشايخ العراق وقال القاضي الامام ابو علي النسفي اذا اشتري وقرهيخ فراى بعضه اذا كان من نوع واحد كان ذلك كرؤية الكل وان كان من انواع لم يكن كذلك قال رحمه الله والاصح انه لم يكن رؤية البعض كرؤية الكل الا ان يكون في شريحة وذكر القاضي الامام ظهير الدين لو كان المبيع من نوع واحد مثل الحمل والموز في وعاء او اوعية فرؤية البعض تكفي قبل هذا اذا لم يتفاوت وفي العدد المتفاوت والمتقارب تعتبر رؤية الجميع وخص الكرخي بالتفاوت وفي عنب الكرم تعتبر اذ من كل نوع شيأ وفي النخيل نوعا نوعا وفي الباذنجان والخلول تعتبر اذ يراها وفي التمار على رؤوس الاشجار تعتبر رؤية جميعها على الان الموضوعة على الارض وفي بيوع غريب الرواية في المكيل والموزون اذا راى النموذج سقط خياره وذكر قاضي خان اذا العدد يتقاربه كالجوز والبيض والتفاح والاجاص والمكيل والموزون اذا كان في وعاء واحد او في وعاءين او اكثر وكان موضوعا على الارض فهو كشئ واحد فاذا راى منه حفنة او اكثر ورضيه كان كذا رؤية الكل اذا كان غير المرئي مثل المرئي واذا كان في هو الثمن فراى احدهما هل يكون رؤية للآخر اختلفوا فيه والصحيح ان رؤية احدهما كرؤيتهما ولو كان واحد اصطفوا انها كشئ واحد في كل عيب حتى اذا وجد باحدى الوعاءين عيبا فاذا كان قبل التفرق اسكها او ردهما وبعد التفرق يرد المعيب خاصة كما لو وجد باحد النوعين عيبا بعد القبض لان خيار الرؤية يمنع تمام الصفقة وكان الحادث بعد القبض كالحادث قبله اما خيار العيب فلا يمنع تمام الصفقة هذا كله اذا كان غير المرئي على صفة المرئي فان لم يكن كذلك فله خيار الرؤية فان قال المشتري لم اعلم انه باق على تلك الصفة وقال البائع لا بل هو على تلك الصفة كان القول قول البائع والبينة للمشتري ولو اختلفا في رؤية ما اشتراه فالقول قول المشتري

بع بيته في الدجرة واذا كان المبيع من العقارات المتفاوتة كالبطيخ والرمان والسفرجل ونحوه لان مالم ير الكل لا يطل خياره ولو اشترى عبدا او جارية فرأى الوجه ورضيه ولم ير سائر الاعضاء بطل خياره واذا كانت الجارية منتقبة متنقبة فرأى صدرها وظهرها وساقها ولم ير وجهها لم يبطل خياره وكذلك لو كان عبدا ملتفا بثوب لان الجارية واذا كان المبيع دابة او ثوبا او بالا روى عن محمد انه اذا رأى العجز ورضيه بطل خياره وعن ابي يوسف انه لا يبطل خياره مالم ير وجهه ويوخره واذا كان المبيع شاة لم لابد من الجس مع الرؤية حتى يبطل خياره لان المقصود هو اللحم واذا لا يعرف الا بالجس واذا كان شاة مذبوحة لابد من النظر الى ظهرها مع رؤية جسدها واذا كان المبيع منقولا غير الحيوان فان كان الشيء منه مقصودا كالوجه في المعاقر وامثاله ذلك لا يبطل خياره مالم ير وجهه واذا لم يكن شيء منه مقصودا كالكرباس اذا كان رأى البعض ورضيه بطل خياره اذا وجد غير المرئي مثل المرئي واذا كان ثوبا مختلف قيمته باختلاف الطي لم يعتبر رؤية الكل ايضا لا يبطل خيار الرؤية واذا كان الثوب مطويا فرأى موضع الطي ورضيه بطل خياره واذا كان اثوابا فرأى بعض كل ثوب لا يبطل خياره لان الثوب من العدديات المتفاوتة ورأى البعض في العدديات المتفاوتة لا يكفي عامة الروايات انه اذا رأى خارج الدار ورضي بها بطل خياره قالوا وهذا اذا لم يكن في الدار بيتا فان كان فيها لابد من رؤية الداخل او ما هو المقصود منها وهو الفتوى لان الداخل الدار بمنزلة الوجه من الانسان واذا كان المراد من قولهم ان رأى الدور والاشجار من الخارج ورأى رأس كل شجرة ورضيه لا يبقى له خيار الرؤية هذه الجملة في فتاوى قاضيخان وذكر في جامعه الصغير اجزاب الخيار من البيوع اذا رأى خارج الدار او رؤوس الاشجار لم يبطل خياره في عرضها واما في عرض الدار ومختلفه فلا تكفي رؤية الخارج ولا رؤوس الاشجار وذكر في الذخيرة وفي بئر الدور تعتبر رؤية ما هو المقصود حتى انه اذا كان في الدار بستان شتوي وبستان صيفي ونبات طابق تعتبر رؤية الكل كما يشترط رؤية صحن الدار ولا يشترط رؤية المرحلة والمطبخ والعلو اذا لم يوضع لكون العلو مقصودا كما في بعض فتاوى بعضهم شرط رؤية الكل وهو الاظهر والاشبه وما قالوا بعض المتاخرين اذا اشترى دارا ورأى بعضها فله خيار الرؤية ما لم يرسطحها في بارنا يعني سمرقند عرفها الله تعالى وذكر طرف الدين شرحهم في آخر باب شراء ما لم يره ذكر انه اذا اشترى دارا واستثنى بعضا بعينه لابد من رؤية المستثنى لابطال خيار الرؤية كما يشترط رؤية المبيع لسقوط الخيار يشترط رؤية المستثنى لان جهالة وصف المستثنى توجب جهالة في المستثنى منه ونظير هذه المسئلة ما قال رحمه الله وهذه المسئلة من خصائص هذا الكتاب لا توجد في سائر الكتب فانه المذكور في عامة الكتب رؤية المبيع تحسب وفي بئر الغيب في الارض كالجزر والثوم والبصل ونحوها اختلافات والمختار ما روي عن ابي يوسف ان لم يجد رب المتاع من يشتري منه الا بالقلع فله الخيار وان وجد من يشتري منه بدون القلع فلا خيار له وعلى هذا الخلاف الباذنجان والقرع اذا اشترى على ان يقطعه فله الخيار وان اشترى على ان يتركه في الارض فلا خيار له وعلى هذا الخلاف الشجر اذا اشترى على ان يقطعه فله الخيار وان اشترى على ان يتركه في الارض فلا خيار له وعلى هذا الخلاف الباقلا الرطبة اذا اشترى على ان يقلعه فله الخيار وان اشترى على ان يتركه في الارض فلا خيار له وعلى هذا الخلاف الحنطة الخضراء اذا اشترى على ان يحصدها فله الخيار وان اشترى على ان يتركها في الارض فلا خيار له وعلى هذا الخلاف الجزر اذا اشترى على ان يقلعه فله الخيار وان اشترى على ان يتركه في الارض فلا خيار له وعلى هذا الخلاف الثوم اذا اشترى على ان يقلعه فله الخيار وان اشترى على ان يتركه في الارض فلا خيار له وعلى هذا الخلاف البصل اذا اشترى على ان يقلعه فله الخيار وان اشترى على ان يتركه في الارض فلا خيار له وعلى هذا الخلاف الجوز اذا اشترى على ان يقطعه فله الخيار وان اشترى على ان يتركه في الارض فلا خيار له وعلى هذا الخلاف الباذنجان اذا اشترى على ان يقط

عنده وان اقام على ذلك ولا بينة له على وجود ذلك العيب عند البائع حلفه بالله لقد باعه وسلمه وما سرق وما ابق وما مال بعد البلوغ وفي الجنون حلفه بالله لقد باعه وسلمه وما جن قط لان الجنون لا يختلف بين حالة الصغر والكبر لان سببه واحد في الحالتين وهو آفة على الدماغ فان نكل رده عليه وان حلف فلا منازعة بينهما فان لم يكن للمشتري بينة على العيب في يده وطلب يمين البائع على العلم حلف عند هما بالله ما باعه الا وهذا العبد حر عند المشتري هذا آبق وسرق وابق في الفراش وعند الي حنيفة لا حلف لان اليمين انما توجه على القطع بعد دعوة المدعي واقامة البينة على العيب شرط لتوجه الخصومة ولم توجد هذه الجملة في واقعاتنا عماد الدين الاسبيجابي وذكر خاص ان ما يكون باطنا من العيوب في الحيوان كالجواري والغلمان فالبينة في ذلك الرجوع الى اهل البصر لانه يجري ذلك واحد عدل ثبت العيب في حق الخصومة والدعوى وان شهد بذلك عدلان وشهدا انه قديم كان عند البائع يرده عليه وما كان باطنا يعرفه النساء كالانظار الى الرجال كالفرج والرتق فانه اذا اخبرت امرأة واحدة بذلك ثبت العيب في حق الخصومة والدعوى لا في حق الرد وظاهر الرواية ولو اشترى عبدا فادعى انه كان آبقا وسرق وبال في الفراش عند البائع في كبره ولم يسل عند المشتري قال ابو بكر سعيد البلخي له ان يرده وقال ابو بكر الاسكاف لا يرده ما لم يعلم عند المشتري وهو الصحيح وفي فوائد صاحب المحيط المعاودة واسرقه هل هي شرط الصحيح انه شرط العود في يد المشتري حالا فحالا وهي اذا زنت في يد البائع ها هنا الشرط المعاودة وفي يد المشتري بالاتفاق والعنة عيب وكذا الخصاء ولو اشترى عبدا على انه خصي فوجده فحلا لا يرده وعلى العكس يرده والنكاح عيب في الجارية والغلام ولو اشترى عبدا آبقا من يده وكان قد ابق عند البائع لا يكون له ان يرجع بنقصان العيب ما دام العبد حيا آبقا عند ابي حنيفة وكذا لو اشترى دابة فسرقت ثم علم بعيب فانها لا ترجع بنقصان العيب وفي فوائد ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى اذا ابق العبد من يد المشتري ليس له ان يطالب البائع بالثمن قبل عود العبد فان عاد الاباق وان كان البائع والمشتري يعلمان ذلك ولو اشترى عبدا فسرق عنده اقل من عشرة دراهم وقد كان سرق عند البائع مثل ذلك كان له ان يرده به وكذا لو ابق عنده الى مادون مسيرة السفر كان له ان يرده به لانه يسير سارقا وابقا ولو كان العبد لعب البيت ولم يخرج شيأ منه كان له ان يرده به هذه الجملة في فتاوى قاضيخان وذكر في الخلاصة في الفتاوى اذا اغصب رجل عبدا آبقا من الغاصب ورجع الى مولاه لا يكون عيبا واذا لم يرجع الى مولاه وهو في المنزل لكون عيبا اذا كان يقوى على الرجوع اليه وذكر قاضيخان واه الاباق عاما وان السرقة عيب والحلف البائع انه هل شرط الخروج من البلد لكونه عيبا في الاباق وفي الباب السابع من فتاوى الوتار الاباق من البلدة ليلا اقرب عيب وكذلك الاباق في البلدة من المولى عيب واذا خرج من البلدة لان العيب ما ينقص العين وهذا هذه المسألة وفي فوائد صاحب المحيط نصاب السرقة ليس بشرط للمولى ليكون عيبا حتى لو سرق درهما يكون عيبا وسواء سرق من المولى او من اجنبي اما لو سرق بصلا او بطيخا من الغلة او سرق قلما كاغدا من تركة الملامذة فلا يكون عيبا واذا سرق من المأكولات ليأكل فمن المولى لا يكون عيبا ومن الاجنبي يكون عيبا واذا سرق من مال الاجنبي شيئا يكون عيبا هو المختار واذا سرق شيأ من المأكولات للادخار يكون عيبا والمولى والاجنبي فيه سواء ولو اشترى بقرة وقبضها فذبحت في منزل البائع قال صاحب المحيط في فوائده هو عيب فان لم يعلم انه ذكر ان خلع الرسن عيب في الدابة وقيل ان كان هذا فرقا او سيئ الخلق لا يكون عيبا وان كان ذلك بسبب الدهام يكون عيبا كما في زنا العبد وقال

اعلم بان العيوب على اقسام الاول ما يكون ظاهرا يطلع عليه معاينة او سماعا كل احد كالعور والشلل والصمم والخرس والعرج والسن الساقطة والسوداء والشاعية والابيض والزائدة والشقوق والقروح والامراض في سائر الحيوان كالهشم في الاواني والخرق والعفونة في الثياب والنسج والتشبيخ في الارض فان العلم به المشتري عند البيع قبله ان يرده به اذا كان عيبا لا حدث مثله في تلك المدة الا ان يدعي البائع عن العيوب او يرضى به المشتري وهو يعلم فيسقط رده ما لم تقم البينة على ذلك او حلف المشتري وان كان في صار حدث مثله في تلك المدة فالقول قول البائع ان العيب لم يكن عنده لانه حادث الخصومة فحاله الى اقرب الاوقات الا اذا اقام المشتري البينة انه كان به هذا العيب عند البائع وان لم تكن له بينة فله ان يحلف البائع بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب فان نكل رده عليه وان حلف فلا خصومة بينهما وذكر الاسبيجابي في مبسوطه الصواب ان يحلف بالله لقد سلمه حكم هذا البيع وما به هذا العيب او بالله ليس له حق الرد عليك بالسبب الذي يدعيه لانه لو حلفه بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب ربما يكون العيب بعد البيع قبل التسليم حتى لو حلف صادقا وبطل حق المشتري قال وفي الموضع الذي نكل البائع او اقام المشتري بينة على ما ادعى اذا قال البائع انا احلف المشتري بالله ما رضي بالعيب واعرضه على البيع حلف على ذلك لانه ادعى عليه امرا لو اقر به يلزمه فان نكل يحلف وان حلف فالقول قوله والقسم الثاني ما لا يعرفه الا الاطباء كالدق والسل والحبل والجنون ونحوها فعلى القاضي ان يريه ثقتين او واحدا منهم والاثنان احوط كذا روي عن بعض المتاخرين وذكر بعضهم حر بين مسلمين عدلين لانه قول ملزم فلا بد من العدد كما في الشهادة فان قالا ان هذا العيب موجود فيه وانه لا حدث في مثل هذه المدة حكم برده وان قالا هو حدث مثله في مثل هذه المدة والبائع ينكر كون العيب عنده فعلى المشتري ان يقيم البينة او علفه كما مر وذكر في كتاب الاحكام واله ادب القاضي العيب الذي لا يعلم الا بقول الاطباء لا يثبت في حق سماع الخصومة ما لم يتفق عدلان منهم خلاف العيب الذي لا يطلع عليه الرجال يثبت في حق سماع الخصومة بقول امرأة واحدة ولم يذكر العدالة والقسم الثالث ما لا يعرفه الا النساء وهو ما يكون في موضع لا يطلع عليه الرجال فعلى القاضي ان يريه امرأة عدلة والاثنتان احوط الخيرت انه لا عيب بها فلا خصومة بينهما لانه لا بد من ثبوت العيب حتى تتوجه الخصومة نحوه وان اقرت بالعيب فلا مرد بمجرد قولها لان قولها انما ورد بها ليس يلزم لكن يحلف البائع فان نكل رد عليه وان حلف لا خصومة بينهما وعلى اي وصف انه لقضي بالرد بمجرد قولها لان قولها حجة فيما لا يطلع عليه الرجال وعن محمد انه قال ان كانت الخصومة قبل القبض يفسخ العقد لقولها وان كانت بعد القبض لان الحاجة الى ادخالها في ضمان البائع وقولها بانفرادها ليس بحجة في ذلك والقسم الرابع ما لا يعرفه الا بالخبر كالاباق والسرقة ونحوها فان كان البائع منكرا لا تسمع خصومة المشتري في ذلك ما لم تقم البينة على وجود العيب

لبعض الفقهاء آذنه في الدابة ليس بعيب وفي العبد عيب ولو اشترى عبدا فوجده مقامرا ان كان ذلك مما يعرف فاعيبا كالقمار بالنرد والشطرنج ونحوهما فهو عيب وان كان مما لا يعد عيبا عرفا كالقمار بالجوز والبطيخ لا يكون عيبا ولو وجد العبد شارب الخمر هل يكون عيبا ذكر في الفتاوى عن المنتقى قال ابو حنيفة رحمه الله فيمن باع عبدا او امة ليس لعبد في الغلام والجارية ولكنه عيب في الدين لانه لا يتعلل لحماية والمحرم عيب فيهما لما في ذلك من الضرر وفي المختصر المختار ذكر الاسحاقي في سوع الاصل الزنا في العبد ليس بعيب لانه نوع فسق فلا يوجب خللا لكونه اكل ربا او ترك الصلاة طلت لكني اقول ان كان ذلك منه على سبيل الاعلان والادمان يكون عيبا وان كان يشرب على الكتمان في الاحيان لا يكون عيبا كما في زناه وهذا لان الخمر جماع الاثم وام الخبائث وسلبة للعقل والمال وبجلبة لحمل السيئات على الاطلاق ولو اشترى ثورا فاذا هو ثيام يكون عيبا ولو اشترى بقرة فوجدها تشرب البول يضرع فهو عيب هذه الجملة في فوائد صاحب المحيط وفي المنتقى اذا اشترى دابة فوجدها تاكل الذباب ان كثيرة لذلك فهو عيب وان كانت تاكل في الاحايين فليس بعيب ولو اشترى لبقرة فوجدها مبطلة لا تحمل فله الرد به كذا في الجامع الصغير لقاضي طهير الدين ولو وجد الحمار يطرد الذهاب فليس له الرد به الا اذا اشتراه على انه عجول وان كان يعثر كثيرا دائما فهو عيب وان كان في الاحايين فليس بعيب وفي بسوط الاسحاقي والحمر عيب وهو الكسل في الدابة على وجه لا تسير الا بتسيير بليغ وذكر قاضي خان ولو اشترى جمارا فوجده حرونا وهو الذي تلتف في الطريق لبعض المواضع من غير مانع كان له ان يرده به ولو اشترى فرسا فوجده كبيرا لا يسرع له ان يرد بذلك كانت واقعة الفتوى وقال ينبغي ان لا يكون له الرد به الا اذا اشتراه على انه صغير لان السن حينئذ يعد عيبا من مسئلة الحمار اذا وجده بطيء السير وفي فوائد صاحب المحيط اشترى جمارا على انها صغيرة السن فاذا هي كبيرة السن ليس له الرد لان المقصود هو الخدمة والكبيرة اقدر على ذلك ولو اشترى جارية فوجدها وجع الضرس زمانا مرة بعد اخرى فان كان قد يأتيها فله الرد وان كان كل حين تأتيها فلا ولو اشترى غلاما وبرئته ورم فقال البائع انه ورم حادث اصابه عند رم فاورمه وليس لقدم فاشترى المشتري على ذلك ثم ظهر انه قديم ليس له ان يرد وكذا لو اشتراه على انه حدث فوجده قديما وذكر قاضي خان هذا اذا لم يسن السبب فاما اذا بين ثم ظهر انه كان بسبب آخر غير الذي سمى كان له ان يرده كما لو اشترى عبدا هو محموم فقال البائع هو محموم غب فاذا هو غب كان له ان يرده لان العيب يختلف باختلاف السبب واستفتى ظهير الدين المرغيناني عن رجل اشترى ثورا وقد ظهر به دبر طفيف يشترط له بالفارسية خنام فقال البائع انه بثر آخر غير الختام واشتراه المشتري على ذلك ثم ظهر انه كان ختاما فاجاب انه ليس له ان يرده وقاسه على مسئلة الورم نظير هذه مسئلة السوق فاذا اشتراه على ان البائع ليست عليه من السمن فظهر انه ملتوت ينصب منه من السمن لا يخير المشتري وكذا لو اشترى بيضا على انه تخذ من عشرة اذرع من الكرباس ثم تبين انه تخذ من اقل من ذلك والمشتري ينظر اليه وقت الشراء لا خيار له هذه الجملة من فتاوى ظهير وذكر قاضي خان ولو اشترى حنطة فوجدها مدية لا يرد ها الا اذا رد آفة ليست بعيب وان وجدها سوسة او عفنة كان له ان يرد ها وكذا لو اشترى انا فضة فوجدها مدية من غير غش لا يرد ها ولو اشترى جارية فوجدها صحيحة الوجه اسود الوجه لا يرد ها ولو كانت محترقة الوجه لا يتبين للجاهل ولا جاهل كان له ان يرد ها فان استرد البائع رجع بفضل ما بين قيمة صحيحة غير محترقة ومحترقة ولو اشترى جارية فدكانت ولدت عنده البائع او عندها ولم يعلم المشتري كان له ان يرد ها في احدى الروايتين وبه افتى ولو اشترى جارية وفيها

اشترى جارية ووجد عند البائع اذنه ثقب

١٤٨

ثم قال اذا كان الحيض قاله محمد بن الفضل لا تسمع دعوى المشتري لان دعوى الارتفاع للحيض بسبب الحبل او بسبب الداء فان ادعى بسبب الحبل لم تسمع منه ويريها النساء فان قلن هي حبلى حلف البائع ان ذلك لم يكن عنده وان قلن ليست بحبلى ولا يمين على البائع وفي معرفة ذلك يرجع الى الاطباء فيريها فان شهدوا انه قد رم واما الحبل فثبت بشهادة النساء في حق الخصومة ولا يرد بشهادتين وقد مر وفتاواه ايضا لو اشترى جارية وقبضها فلم تحض عند المشتري شهرا او اكثر عن يوم اذا ارتفاع الحيض عيب واذا شهر واحدا ذا ارتفع هذا القدر عند المشتري كان له ان يرد اذا ثبت انه كان عند البائع وفي فتاوى الدبناري اشترى جارية فوجدها لا تحيض قال طريق اثبات ان عدم الحيض عيب ان يقول اراد هذه الجارية وجدها ملتوية الفرج ونظم الدر وشرح القاضي ان ادعى المشتري عيبا بالجارية قال ابو يوسف حلف البائع بالله لقد باعها وسلمها وما بها هذا العيب وعند ابي حنيفة ومحمد لا يحلف وذكر قاضي خان في الفتاوى اذا اشترى جارية وادعى انها لا تحيض واستدل بعض الثقات ما مضت قالوا ان كان البائع اعطاه على وجه الصلح عن العيب كان له ان يرده منه وينظر شرائط صحة دعوى المرد بسبب عيب ارتفاع الحيض في شرح الجامع الصغير لقاضي ظهير الدين وشرح المشكلات للقاضي فخر الدين البديع وذكر في بيوع النوازل اشترى جارية وهي ممن تحيض فوجدها مرتفعة الحيض فقيل قول ابي حنيفة يدعي ممن يتبين انها لم تستعمل وقال ابو يوسف يدعي لسبعة اشهر وقال ابن سماعة لثلاثة اشهر وقال محمد يدعي لاربعة اشهر وعند اولو اشترى جارية على انها بكر فهي ثيب فان القاضي يريها النساء فان قلن هي بكر فالقول قول البائع ولا يمين عليه وان قلن هي ثيب كان القول قول البائع مع يمينه وان وطئها المشتري يعلم انها ثيب فان زال كما علم انها ليست ببكر بلا شك والا لم يسقط هكذا ذكر ابو القاسم وروى عن ابي يوسف انه يريها شهادة النساء وذكر قاضي خان وذكر سوع الارجح اذا اشترى جارية على انها بكر فاذا هي غير بكر عرفه لذلك باقرار البائع كان للمشتري الخيار فلو اسقط الرد بسبب من الاسباب رجع المشتري على البائع بعشرة البكارة من الثمن هكذا ذكر ابو القاسم بكرا ولم يقوم غير بكر فيرجع بفضل ما بينهما ولكن من الثمن ولو سقط الثيابة فاذا هي بكر يرد له ولا شيء للبائع وفي الزيادات وانما علم كونها غير بكر باقرار البائع لانه ان علم ذلك بالوطء فحسنه يمنع الرد والاعتراف لقول النساء مقبول لاثبات الرد وفي فتاوى قاضي خان اذا اشترى جارية وقبضها فوطئها او قبلها بشهوة ثم وجد بها عيبا يرد ها ولكن يرجع بنقصان العيب الا اذا رضي البائع ان ياخذها ولا يرفع النقصان ولو وطئها المشتري ثم علم بالعيب فباعها بعد العلم او قبله لا يرجع بنقصان العيب ولو اشترى خيطا فوجدها ضيقة بين لا يدخل فيها رجلاه ان كانت لا يدخل لعلة في رجله لا يرد وان كانت لا يدخل لا لعلة في رجله قال محمد بن الفضل انه اشتراها ليلبسها له ان يرده والا فلا وعلق الارد وقال القاضي للامام علي السغدي له ان يرده اشترى للبس او لغير اللبس ووجدها ضيقة بين الامرين فان كان خاط جاعلا على خفاف الناس العادة رده والا فلا هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير ولو كان لا يدخل لا لعلة في رجليه فقال البائع دعها تلبسها فلعلها تتسع هل له ان يرده كانت واقعة الفتوى واجاب بعض ائمتنا ان له ان يرد ويجبر البائع على اخذها لان المشتري ليس له ان يلبسها فلا تتسع ثم خاصمه فقال له البائع لم اسلمها طول المدة بعد ما اطلعت على عيب بالجارية فقال المشتري انا اسلمها لا نظر هل بها عيب ام لا قال محمد بن الفضل ترك الخصومة لهذا لا يكون رضا بالعيب وله ان يردها على البائع وكذا لو اراد الرد بالعيب فلم يجد البائع فاطعمه واسكنه اياما ولم يقدر فيه نقصانا يرد على الرضا ثم وجد البائع فله ان يرده قال الفقيه ابو الليث على هذا ادركت مشايخ زماننا في فتاوى قاضي ظهير رجل اشترى اترابا فباع بعضها ثم وجد بها عيبا

اشترى جارية ووجد عند البائع اذنه ثقب

اشترى جارية فوجدها مقطوعة الحلمة

اشترى جارية فوجدها مقطوعة الحلمة

اشترى جارية فوجدها مقطوعة الحلمة

قال ابو حنيفة وابو يوسف لا يرده ولا يرجع لبائع رجل اشترى شيئا فوجد به عيبا قبل القبض فقال البائع رده عليك فالفسخ البيع بينهما قبل البائع او لم يقبل رجل اشترا بردونا وكان باحد رديه جرح اندمل وبقي عليه اثره ولم يعلم المشتري بذلك ثم جاء المشتري بعد ايام بالبردون وليس منه الدم قالوا اذا كان مثل هذا العيب الحادث بعد البيع كان له ان يرده والا فلا اتفقوا قولنا البائع ان هذا العيب حدث عند المشتري رجل اشترا سمكة فوجد بعض اشجارها معيبا قال ابو بكر البلخي يردها كلها او ياخذ الكل وليس له ان يرد المعيب خاصة واذا كانت الاشجار متباينة قال وهكذا نقول ان كانت ذات قبل القبض وكذا الجواب واذا كان بعد القبض واشترى المشتري بارضا مكذا ولو اشترا الاشجار خامة ورد المعيب خاصة اشترى البواري فقصه ثم وجد به عيبا فذهب به الى البائع ليرده فعطب في الطريق فانه هلاك على المشتري ثم ان المشتري اذا اثبت العيب يرجع بنقصانه على البائع هذه الجملة في فتاوى قاضيخان وسئل جدي رحمه الله المشتري اذا اطلع على عيب في الدابة المشتراة في الطريق وله حمل ومحالست اكريا فرو يركبه بيار هلا الذي شوده وسيان راه برين داه كه اشت وتا منزل برده تواند بسر اوراك رد كند اجاب نى واله اعلم وقال كان بعض المشايخ يفتون بانه يرده ولعقول ان بان فيه ضرورة وليسوسنه على انه اذا حل عام العلف في وعاء واحد وركبهما فانه يرد احدهما والصحيح انه لا يرد دون العلف لانه لا يمكن رده ولا كذا لها هنا هكذا افاده وفي واقعات الناطفي فلو امكنه ان يأتي بعلف مثله من غير ان يحمل عليه فلو حمل عام لا يتمكن من الرد لانه حمل وركب من غير حاجة وسئل جدي ايضا من اشترى حمارا وركبه ليرده ثم لم يتمكن من الرد لانه عجز عن اقامة البينة فركبه حتى حاسا هل يسقط حق الرد اجاب لا والله اعلم وفي فتاوى رشيد الدين اذا اشترى جارية من رجل وغاب البائع واطلع المشتري على عيب بالجارية فرفع الامر الى القاضي وثبت عنده العيب والثمن فاخذها القاضي ووضعها على يد عدل وقضى البائع ليس للمشتري ان يرد الثمن منه لان رده على البائع لم يثبت لمكان غيبته فكان الهلاك على المشتري قال الامير وثمنى وقيل ينبغي ان يكون بهذا فيما اذا اقام القاضي البرد على البائع ليأخذ منه ووضعها على يد عدل عدل اما اذا قضى على البائع بالرد ينبغي ان يهلك من مال البائع ويسترد المشتري منه الثمن لانا اقمنا ما في بابه هذا قضاء بالرد من غير خصم حاضر ولكن القضاء على الغائب نفذ في ظاهر الرواية عن اصحابنا وحكي عن ذلك من فروع خيار الشرط ومن اشترى شيئا واجره ثم اطلع على عيب له ان يفسخ الاجارة ويرده بالعيب خلافا لما روي هشام عن محمد انه يرده بعد العكال اذا رده قاضيخان ومن اشترى ثوبا فاذا هو معيب فله ان يرده وكذا الدقيق والمسنوة فاذا قال البائع اره للخياط فاراه اياه فقال الخياط انه معيب فله رده وكذا اذا قضاه دراهم زيوفا وقال للقابض انفق فان رأيت عليك والا فردها على فتبين انها على غير ما قال ان كان البائع اعرض على البيع فان لم يعرض ذلك فرده على البائع فان اشترى منه فله ان يرده ولو استقال البائع فابى ان يقبله فليس هذا بفسخ البيع على البيع وله ان يرده ولو ساوم البائع المشتري وقال هل تبيعه من فلان فقال نعم بطل حقه في الرد في ظاهر قاضيخان واذا قال المشتري للبائع في خيار العيب اذا لم ارده اليوم فقد رضيت بالعيب فهذا القول باطل وله ان يرده **الزيادة** هل تمنع الرد بالعيب **اعلم** بان الزيادة نوعان منفصلة ومتصلة وكل منهما على نوعين متولدة من المبيع وغير متولدة منه فالمتصلة غير المتولدة كالصبغ وما اشبهه والها تمنع الرد بالعيب بالاتفاق سواء كان البائع انما فعله له ام لا والمتصل المتولدة من المبيع كالسمن والجمال والبان البسر ونحو ها تمنع الرد بالعيب في ظاهر الرواية فاما ان يريد المشتري رده واراد الرجوع بالنقصان وقال البائع لا اعطيك ولكن رده علي المبيع

الشجرة اذا وجد بعضها معيبا

الشجرة رجاء رغاب الصباغ

القضاء على الغائب سعد في ظاهر الروايتين

الزيادة هل تمنع الرد بالعيب وانواع الزيادة نوعان

لا يرد عليك الثمن فيقول لها ليس له ذلك وقال محمد له ذلك والمنفصلة المتولدة كالولد والثمر وما هو في معناها كالارش والعقر وانها تمنع الرد بالعيب ويرجع بالنقصان وكذا ابيع الفسخ بالعيب بسائر اسباب الفسخ والمنفصلة غير المتولدة كالكسب والغلة وانها لا تمنع الرد والفسخ بسائر اسباب الفسخ وذكر ابن سماعة عن ابي يوسف للفصل وبطل خيار الرؤية والشرط بولادة الجارية ماتت الولد او لم يمت لانه ان مات فالولادة منفصلة وان لم يمت فهي زيادة منفصلة وفي خيار العيب اذا امتنع الرد بسبب الولادة او مات الولد ليس له الرد ولو كانت دابة فولدت ثم ردت بعيب خيار الرؤية والاجبار الشرط لما ذكرنا انه زيادة منفصلة ولو مات الولد فله الرد لان الولادة انتقضت بغير فعل آدمي وفي فتاوى صاحب المحيط اشتري شاة على انها بالحبلى او وجد بها جاجة فباعت او ولدت الشاة بطل خيار فان كان الولد ميتا والبيضة فاسدة فهو على خياره الا اذا انتقصت بالولادة وكذا لو هذا في خيار العيب بان اشتري شاة فحبلت ومات الولد ثم وجد بها عيبا فله الرد الا اذا انتقصت بالولادة قلت ولا فرق ويكون الولد بمنزلة العلف من اذ يشتري بها حاليا او حاملا فولدت في يد المشتري من فتاوى العتابي ولو اشتري جارية حاملا فولدت زال العيب في فتاواه ايضا وفي فتاوى قاضيخان اذا اشترى ارضا فوجد بها طريقا بعيد فيه الناس كان له ان يرده حجة ولو اشترى عبدا كان محجوما عند البائع فاخذه الحجي كل يوم او بعد ثلثة ايام ولم يعلم به المشتري فذهب اليه المشتري فقال له اني برده ولواه صار صاحب مزاشريذ لان عند المشتري فهذا عيب آخر غير الحجي فيرجع بالنقصان ولا يرده ولذا الوكان به فرح فاعجزا وكان به جدري فاعجز كان له ان يرده واذا كان به جرح فذهبت يده من ذلك عند المشتري او كانت موضحة فصارت عنده آمة ليس له ان يرده ولو اشتري عبدا فنقصه فجم عنده وقد كان جم عند البائع ولم يعلم به المشتري قال محمد بن الفضل المسئلة محفوظة عن اصحابنا انه ان جم عند المشتري في الوقت الذي كان جم فيه عند البائع كان له ان يرده واذا جم عند المشتري في غير ذلك الوقت لا يرد وقيل له لو اشتري ارضا فشرب عند المشتري وقد كانت تشرب عند البائع قال له ان يرده لان سبب الشرب هنا واحد وهو سفل الارض وقرب الماء وكان الثاني عين الاول الا انه جرى ماء غالب او كان المشتري رفع التراب عن وجه الارض ولعل انها تشرب رفع التراب او بالماء الغالب الذي جاء من موضع آخر فكون الثاني غير الاول فلا يرد وكذا اذا اشتبه ولا يدري انه عرف ذلك او عينه لاكون له ان يرده قال القاضي الامام ابو الحسن السغدي الجواب في مسئلة الجماع والنزع ما قال الشيخ الامام لانه لا يشكل بما ذكر في الزيادات رجل اشتري جارية بيضا احدى العينين وهو لا يعلم بذلك فاعمى على البياض عند المشتري ثم عاد ليس له ان يرده وجعل الثاني عين الاول ولو اشتراها عالما بذلك فلم تنقص كذلك على البياض عند البائع ثم عاد بياض عند البائع ليس للمشتري ان يرده وجعل الثاني عين الاول الذي رضي به اذا كان الثاني عند البائع ولم يجعل الثاني عين الاول اذا عاد البياض عند المشتري وقال لا يرده قال القاضي الامام رأيت الشيخ ابا زيد الطواني وهو يشاور في فيما كان يشكل اذا افتى فشاوريه فيما استفتيت به فرقا والله اعلم من فتاوى قاضيخان ورد الاستفتاء عن له ثوريه عرج فعالج الثوريحتى برئ ثم باعه من آخر فاستعمله المشتري فعاد ذلك العرج هل له ان يرده اجاب الامر وحتى انه لا يرده لانه لما برئ تلون هذا عرجا عرفه ذلك وقال بعض ائمة زماننا ان ثبت ان العرج العائد بسبب علة العرج القديم له ان يرده ولو اشترى كلب غزل فوجد

الولد وفي غير ذلك لا ينقص المبيع

اشترى عبدا فجم عنده في الوقت الذي كان جم عند البائع ثم مرض عند المشتري ومات

اسغلها اردى من لتتها لزمته لانها كشئ واحد وفى الجامع الاصغر اشترى كرة غزل فاستعمل بعضه فوجد
اسفلها اردى ان اشترى كرة تعينها لزمته كلها لان الغزل كشئ واحد وقال بعضهم يرجع بحصة العيب وقال
ابو يوسف ان شاء رد مثل الغزل الذى استعمله ورد الكل وكذلك فى جميع ما يكال او يوزن وفى فتاوى قاضيخان
اشترى عبدا فوجد به عيبا فضربه بعبده ذلك فان كان اكثر الضرب فيه لا يرده ولا يرجع بالنقصان وان لطمه
او ضربه سوطا او لكمه ولم يؤثر فيه كان له ان يرده ولو اشترى شاة فجز صوفها ثم وجد بها عيبا ان لم يكن
للجز كان له ان يردها قال محمد والجز عندى ليس بنقصان حتى لو قال له فانى اشترى كرما فانما مر عنده فتفقف
ثماره ووضعها على الارض ثم وجد بالكرم عيبا لم يعلم به قال محمد ان كان التفاوت لم ينقصه شيأ فله ان يرده وان
اشترى بجراب ثياب هروى فوجد المشترى بالثياب عيبا وقد كان اتلف الجراب فى المنتقى له ان يرد الثياب
جميع الثياب قال رضى الله عنه وينبغى ان يكون الجواب فى الجارية والعبد اذا وجد بهما عيبا بعد ما اتلف ثوبهما
كذلك وكان له ان يردهما بكل الثمن اشترى شاة او بقرة مع ولدها فعلم بالعيب وارتضع منها ولدها كان له
ان يردها بكل الثمن ولم يكن ذلك رضا بالعيب وان كان هو ارسل عليها وان اعتلف المشترى لبنها شيأ فاكله
الولد او الطعه هو اياه بعد ما علم بالعيب كان ذلك رضا وفى فتاوى الدبناري اشترى بقرة فشرب من لبنها ثم اطلع
على عيب لا يردها ويرجع بنقصان العيب ولو اشترى جارية فارضعت ولدها المشترى ثم اطلع على عيب يردها
وقد مر انه استخدمها وفى شامل البيهقى ولو حلب لبن البقرة وشربه او اشربه بكون رضا لانه لا يمكنه الرد
بدون اللبن لانه ملكه ولبن الام لا ينفصل فلا يمكن فسخ العقد فيه تبعا للفسخ فى الاصل وفى شرح المختصر
اشترى بقرة فشرب لبنها لم يكن له ان يردها بالعيب رضيه البائع او لم يرض ولكن يرجع بنقصان العيب وكذا
اذا اشترى نخلة فاكل ثمرها ولو اكل غلة العبد او الدار له ان يردها بالعيب وفى الجنس شرى فاسدى الدبناري
اشترى عبدا فقبضه فوهبه لآخر وسلمه الى الموهوب له ثم رجع فى الهبة بقضاء او علم بعيب كان له ذلك وقبل ان
لم يكن له ان يرده عندهما وعن محمد له ان يرد اشترى عبدا وقبضه ثم ادعى انه سرق فى الغارة جاء القاضى
يدعه على يد عدل لينظر فيه اذا الكتب العبد فى يد المشترى فالمتلف المشترى كما به بعد ما علم بالعيب لم يكن
ذلك رضا بالعيب اذا اشترى شيأ فعيب عند المشترى بفعله او بفعل اجنبى او بآفة سماوية ثم علم بعيب كان عند
البائع فانه يرجع بنقصان العيب ولا يرده وطريق معرفة النقصان ان يقوم صحيحا لا عيب فيه ويقوم وبه العيب
فان كان ذلك العيب ينقص عشر القيمة مثلا كان حصة النقصان عشر الثمن على هذا فان رضى البائع ان ياخذه
معيبا ماخوذة عند المشترى ويرد كل الثمن كان له ذلك وان زاد المبيع عند المشترى بان اشترى ثوبا فصبغه
بعصفر او زعفران او اشترى دارا فبنى فيها او غرس فيها وجد بها عيبا كان عند البائع فانه يرجع بنقصان العيب
ولا يرده فان قال البائع انا اقبله كذلك وارد كل الثمن لم يكن له ذلك وهذه الجملة فى فتاوى قاضيخان وذكر
القاضى الامام مرصد رالاسلام ابو اليسر فى بيوع الاصل ان مسائل الرجوع بنقصان العيب انما تستقيم
اذا استوى الرد من جهة المشترى ان كان بفعل مضمون لا يرجع بنقصان العيب وان كان بفعل غير مضمون يرجع به
وان استوى الرد من جهة البائع او من جهة الشريعة كان للمشترى ان يرجع بنقصان العيب **وبيان هذا**
الاصل اذا اشترى ثوبا فقطعه ولم يخطه او كان جارية فوطئها ثم اطلع على العيب فله ان يرجع بالنقصان
لان امتناع الرد حصل من جهة البائع لان المشترى يرده ها الا ان البائع لا يرضى بها لكونها ناقصة الا ترى

البائع لو قبلها هكذا جاز فلم يوجد الامساك من المشترى فكان له الرجوع بالنقصان لان البائع
شرط له سلامة المبيع فلما سلم اليه معيبا فقد فات شرطه فكان له ان يرجع بحصة العيب اذا امتنع الرد
ولو صبغ الثوب اصفر او زعفرانا او قطعه وخاطه او ولدت الجارية فكذا له ان يرجع بالنقصان لان الرد
امتنع من جهة الشريعة لان المشترى يرده ها الا ان الشريعة منعته من الرد والفسخ لحصول الربا فلم يبق المشترى
راضيا بالعيب وكذا لو باع الثوب بعد ما صبغه او خاطه او رهنه او آجره له الرجوع بالنقصان لان الرد
امتنع فلا عاد الى البيع ولو قطعه ولم يخطه ثم زال العيب فباعه ليس له الرجوع بالنقصان لان الرد يمتنع
اصلا فان باع امتنع من كل وجه وكانه باعه من غير نقصان فلا يرجع وكذا لو مات الجارية كان له الرجوع
بالنقصان لان الرد امتنع من جهة الحكم لان جهة المشترى وكذلك لو اشترى حنطة فطحنها او سويقا فلته
بسمن لان الرد امتنع من جهة الشريعة وذكر الشيخ الامام ابو محمد العتابى فى شرح ادب القاضى للخصاف
اذا اشترى حنطة فطحنها او سويقا فلته بسمن ثم اطلع على عيب فانه لا يرجع بنقصان العيب عند ابى حنيفة خلافا لهما كما اذا اكل ثم اطلع
على عيب هذه الذرة ذكر انه اذا امتنع الرد من جهة البائع او من جهة الشريعة فاما اذا امتنع الرد من جهة المشترى
بان اختار او اما اذا امتنع بفعل مضمون او بفعل غير مضمون والمعنى المضمون انه لو حصل ذلك الفعل فى ملك الغير
يوجب الضمان فاذا امتنع بفعل مضمون لم يكن له ان يرجع بنقصان العيب كما اذا اخرج المبيع عن ملكه ببيع او هبة ثم
اطلع على عيب لم يكن له ان يرجع بنقصان العيب والفقه فى ذلك اذا المشترى صار ممسكا لان البائع يقول
رددها على حتى اقبلها ولو باع بعضه كذلك لا يرجع بنقصان العيب فباع ولا يرده ما بقى فى قول اصحابنا الثلاثة
ولا يرجع بالنقصان وكذلك لو كان المبيع جارية فقتلها المشترى لا يرجع بنقصان العيب لان الرد امتنع من جهة
المشترى بفعل مضمون فصار كما لو باعها الا انه لا يتمكن له من ذلك وكذلك لو كان عبدا فكاتبه او اعتقه على مال
لا يرجع بشئ لانه اخذ العوض منها فصار كما لو باعها الا انه لا يتمكن له من ذلك هكذا ذكر فى ظاهر الرواية وكذلك
اذا كان المبيع عبدا فقتله غير او لو باعها فاستهلكه غير او كان طعاما فاكله غير لا يرجع بشئ لانه وجب
عليه مثله او قيمته فصار كالبيع وروى عن ابى يوسف ومحمد انهما قالا لا يرجع بنقصان العيب لانه وصل اليه
قيمته بعينه الا ان القاتل وجب عليه قيمته بعينها فيرجع على البائع بذلك القدر وان امتنع الرد من جهة المشترى
بفعل غير مضمون كان له الرجوع بنقصان العيب كما اذا كان المبيع عبدا فاعتقه او دبره لان العتق فى ذلك
الغير غير مضمون واختلفوا فى جملة هذا فى مسئلتين احداهما انا المبيع اذا كان ثوبا فلبسه حتى خرق ثم
اطلع على عيب كان به او كان طعاما فاكله لم يرجع بشئ عند ابى حنيفة وعندهما يرجع ابو حنيفة يقول
الرد امتنع من جهة المشترى بفعل مضمون فصار كالبيع والدليل على انه مضمون انه لو حصل فى ذلك
الغير ما يفوت به العتق ولما ان الرد امتنع لصنع لصنعه الناس فصار هذا كالعتق ولكن هذا اشكل البيع
فانه ما يفوته الناس ومع ذلك يبطل حقه ولو اكل بعضه دون البعض عند ابى حنيفة لا يرجع بالنقصان
فما اكل ولا يرده ما بقى كما لو باع بعضه ثم اطلع على عيب فانه لا يرجع بنقصان ما باع ولا يرد ما بقى كذا هذا
وعند ابى يوسف يرجع بنقصان ما اكل وفى اباق عنه روايتان فى رواية يرجع بنقصان العيب فيما بقى ولا يرد
الا ان يرضى البائع وفى رواية يرده وان لم يرض البائع وعند محمد يرده ما بقى بحصته من الثمن ويرجع بنقصان العيب
فيما اكل هكذا ذكر صدر الاسلام قال وبهذا القول كان يفتى الفقيه ابو جعفر وذكر قاضيخان فى فتاواه وبه

اشتري طعاما وباعه ثم علم بعيب كان عند البائع لا يرجع بنقصان العيب ولو باع بعضه ثم وجد به عيبا
عند ابي حنيفة وهو قول ابن يوسف وفي بعض الروايات عن محمد لا يرد ما بقي ولا يرجع بالنقصان لانه باع ولا
شيء مما بقي وعن محمد رحمه الله في رواية انه لا يرجع بنقصان ما باع ويرد الباقي بحصته من الثمن وبه اخذ العقيهان
ابو الليث وابو جعفر رحمهما الله وعلم الفتوى ولو اكل بعضه ثم اطلع على عيب قال محمد يرد الباقي ويرجع بنقصان
العيب فما اكل يعطى لكل بعض حكم نفسه وعلم الفتوى في هذا اذا كان الطعام في اناء واحد ولم يكن وعاء وان كان
كان في وعاء بان كان في جوالق او ما اشبه ذلك فاكل ما في احدهما او باع ثم علم بعيب كان بكل ذلك عند البائع
كان له ان يرد الباقي بحصته من الثمن في قولهم جميعا لان المكيل او الموزون اذا كان وعاء كان في حكم العيب بمنزلة
شيئين مختلفين واذا اشترى طعاما في وعاء فغرف من بعضه على البيع بعدما وجد به عيبا قال محمد يلزمه هذا البعض
الذي غرف منه على البيع وله ان يرد الباقي لان عنده لو باع النصف ثم وجد به عيبا كان له ان يرد النصف الباقي
وكذا اذا عرض لان عنده المكيل والموزون بمنزلة الشيء المحلوف وكان للحكم فيه ما هو الحكم في العبدين والثوبين
وعلى ذلك وكذلك اذا اشترى دقيقا فخبز بعضه ثم علم انه كان مرا كان له ان يرد الباقي ويرجع بنقصان العيب
فيما خبز وكذلك لو اشترى سمنا او آبا فاكله ثم اخبر البائع انه كان وقع فيه فارة وماتت كان له ان يرجع بنقصان
العيب في الفتاوى وهو قول ابن يوسف ومحمد كما لو اشترى طعاما فاكله ثم علم بعيب كان به عندهما يرجع
بنقصان العيب ولو اشترى ارضا فجعلها مسجدا ثم وجد بها عيبا لا يرد في قولهم جميعا والمعنى في الرجوع
بنقصان العيب والمختار انه يرجع كما لو اشترى ارضا وقفها على عيب فانه يرجع بالنقصان ولو اشترى بقيعة
مع ما فيها من الغلات ثم وجد بها عيبا فالوا ينبغي ان يرد ها كما علم لانه لو جمع الغلات عندما علم او تركها كذلك
تنقص فلا يمكنه الرد بذلك ولو اشترى بعيرا فلما ادخله داره سقط فذعره انسان فبار المشتري وظهر به عيب قديم
كان للمشتري ان يرجع بنقصان العيب على بائعه عندها وبه اخذ المشايخ كما لو اشترى طعاما فاكله هذا اذا علم العيب
بعد الدرع فان علم قبل الدرع ثم ذعره هو او غيره بامره لا يرجع لانه اشترى عبدا على انه خباز او طباخ عند ذلك
فوجده المشتري بخلاف ذلك ومات عنده قبل الرد كان له ان يرجع بفضل ما بينهما وعن ابي حنيفة في رواية لا يرجع
في نوادر جدي رحمه الله رجل اشترى عبارية فقبضها ثم وجد بها عيبا فردها على البائع ثم علم البائع بعيب حدث
عند المشتري كان للبائع ان يردها على المشتري بالعيب الحادث في يده مع ارش العيب الذي كان عند البائع او يمسك
الجارية ولا شيء له اشترى الجارية وقبضها فوطئها او قبلها لشهوة ثم وجد بها عيبا لا يردها ولكنه يرجع بنقصان
العيب الا اذا رضي البائع ان يأخذها ولا يدفع النقصان ولو وطئها المشتري ثم علم بالعيب فباعها ثم علم بالعيب
او قبله لا يرجع بالنقصان لان شرط الرجوع بنقصان العيب ان لا يرضى البائع رده على الاصل انه لو رضي بها كذلك
لا شيء عليه ولم يتحقق هذا الشرط بعد البيع ولو وطئ المشتري بزنا او نكاح او زوجها المشتري ولم يطأها
الزوج ثم وجد بها عيبا لم يكن له ان يردها ولكنه يرجع بنقصان العيب لان المانع قد يعتق في الوجوه كلها ولو اشترى
شجرة لتخذ منها بابا او نحوه فقطعها فوجد بها عيبا لا يصلح لذلك فانه يرجع بنقصان العيب الا ان يأخذها البائع
بمقطوعة ويرد الثمن كله ولو اشتراه اراقباع لعجز فوجد بها عيبا قال ابو حنيفة وابو يوسف لا يرده ولا يرجع
بشيء ذكر في جوامع الجامع اذا اشترى حنطة وفاعبار فذهب الغبار عنها او انتفخت عن الكيل فانه ليس له
ان يردها بالعيب بعد ذلك وكذلك لو كانت بارطوبة مجلسة قال فيه ويجيء على هذا القياس اذا اشترى

خشبا رطبا فجف عنده رجل اشتراه ابانة فوجدها عيبا قال ابو حنيفة وابو يوسف فذكر قال ابو بكر وكذا
زيوانك ولم يبق له حق الرد وقال المشتري لا بل كربها لا يردها عليك قال القول قول المشتري وفي البعوي
اشترى ثوبين وعبدين وقبضها وباع احدها ثم وجدها او باحدها عيبا له ان يرده المعيب اذا كان الباقي هو
المعيب في يده وفي فوائد صاحب المحيط اشترى زوج نؤور وقبض ثم وجد باحدها عيبا ظاهرا الجواب انه
ان رده المعيب خاصة كالعبدين وقال بعض مشايخنا ان الف احدهما في العمل ما جبه ولا يعد الا بعد لا يرد المعيب
خاصة بل يردهما وصار كما لو عرض على الباعة في قاري ظهر الدين اذا اشترا ابريسما وبله بالماء فوجده دارورده
يرجع بنقصان العيب ولو اشترى منشارا وحده ثم اطلع على عيب لم يرده الا برضا البائع وفي فوائد صاحب
المحيط اشترى ابريسما وبله بالماء اطلع على عيب فانه يرجع بنقصان العيب وكذلك الادهم اذا قطع في الماء اطلع على
عيب به ليس له الرد وان رضي به البائع وهذا اشكل وقد ذكرنا ايضا ولو اشترى ادهم وصبغه الثاني ثم اطلع
على عيب به لم يرده لان الحديد يقصد بالاد خال في النار بخلاف الذهب والفضة مثل الحديد ولو اشترى
سكينا محدودة ثم وجد به عيبا ان حدده بما ينقصه له ان يرده لانه لا ينقصه شيء وان حدده بالمبرد
له الرد وفي فوائد صاحب المحيط اشترى عبدا فوجده نزولا ما سقاه شكا كان ينبغي ان لا يبطل حق الرد بخلاف
ما لو سقاه ده والاجل الاطلاق فانه يبطله ولو اشترى عبدا فوجده يعمل به عمل قوم لوط ان كان مجانا فهو
عيب وان كان باجر فليس بعيب بخلاف ما لو اشترى اجارية فوجدها زانية فهو عيب باجر ولين ولو اشترى عبدا
وبه عيب ثم اطلع على عيب آخر فعالج العيب الاول ولم يعلم بالعيب الثاني ليس له الرد وان عالج ثم علم بعيب آخر
له الرد اذا اشترى بزر الفيلق على انه تركي والمشتري لا يعرف ذلك فلما خرج الدود تبين انه غير تركي ولما
تناولت فالبيع باطل لان الثمن مجهول لانها جنسان مختلفان كالهروي مع المروي والحمامتان الشهر بتان مع
الدرفيديه وفي فوائد صاحب المحيط اشترى بزر الفيلق فلم يخرج الدود قال ان لم يكن مدوحا به اصلا فالبيع
باطل ورد البائع الثمن على المشتري ولا يجب على المشتري نسله لكن اشترى بيضة فكسرها فوجدها فاسدة لا يجب
على المشتري شيء ولو اشترى بزر الفيلق وبله بالماء فوجد بعضه فاسدا هل يتكسر من الرد قال ان لم يعلم بعضه البعل
رد الفاسد ورجع بحصته من الثمن ولو اشترى حنطة على انها بعلية ثم ظهر بعد ما زرعها انها غير بعلية اختلف
المشايخ انه يرجع بنقصان العيب وهو قول ما بنا على ما اذا اشترى طعاما واكله ثم اطلع على عيب وقد ذكر من قبل ان
الفتوى على قولها ولو اشترى بزرا على انه بزر بطيخ كذا فوجده على صفة اخرى بعد ما زرعها البيع جائز لان
المقصود واحد ويرجع بنقصان العيب عند ابي حنيفة قال وذكر في فوائد ابي حفص الكبير اشترى بزرا على انه بزر بطيخ شتوي فوجده صيفيا
بعد ما زرعه فالبيع باطل وعلى البائع رد الثمن وعلى المشتري رد نسل ذلك البزر قال رحمه الله فعلى قياس قول
ابي حفص الكبير يجب ان يجوز البيع ويرد نسله لان فاكهته وسرعطه تاكرمه وسوطها في ذكر نوع اجناس مختلفة وهذا
اصح قال ولو اشترى بزر البطيخ فزرعه وبلغ العسا او اشترى بزر العسا فوجدها بزر العسا الحلي فالبيع باطل هذه الجملة
في فوائد صاحب المحيط وذكر في عدة الفتاوى اشترى بزر البصل وبذره فلم ينبت له بوشيده لو وده انست
مرجع بالثمن هكذا ذكر في فوائد شمس الائمة الاوزجندي وفي فوائد ظهير الدين المرغيناني اذا اشترى حب القطن فزرعه

اشترى ارضا فجعلها مسجدا ثم علم انه كان مرا كبير

اشترى الحمام ارضا فجعلها مسجدا ثم اطلع

بعبة

اشترى زوج نؤور فوجد باحدهما عيبا

اشترى بزر الفيلق على انه تركي فاذا هو هندي

اشترى بزر بطيخ على انه شتوي فاذا هو صيفي

في ارمه فلم يثبت قال بعض المشايخ له ان يرجع بنقصان العيب وقال الطرابلسي لا يرجع لانه استهلك المبيع
وبعد استهلاك المبيع لا يرجع بنقصان العيب عند ابي حنيفة ومحمد وزفر وقال ابو يوسف يرجع وهو الاستحسان
وبه نأخذ كذا في فتاوى قاضيخان وفي الخلاصة اذا وجد بالمبيع عيبا وقد كان حدث عنده عيب آخر
فليس له ان يرد المبيع ويرجع بجميع الثمن ولكن يرد المبيع على البائع ويرجع بقيمة العيب الذي كان
عند البائع وهو قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يرجع بجميع الثمن وهو الاستحسان كذا في
المحيط وفي الذخيرة وهو قول زفر وهو القياس وفي الاجناس وهو قول الشافعي وفي الينابيع وهو
قول مالك وفي الكافي وهو قول ابن ابي ليلى وفي المبسوط وهو قول الحسن بن زياد وفي المنتقى
عن ابي يوسف اذا باع عبدا فقبضه المشتري ثم وجد به عيبا فرده بقضاء قاض ثم وجد البائع به عيبا
كان له ان يرده بعيبه ولو كان المشتري قبضه بغير قضاء قاض ثم وجد به عيبا فرده بقضاء قاض
ثم وجد البائع به عيبا كان له ان يرده بعيبه ولو كان المشتري قبضه بغير قضاء قاض ثم وجد به
عيبا فرده بغير قضاء قاض ثم وجد البائع به عيبا كان له ان يرده بعيبه ولو كان المشتري قبضه
بقضاء قاض ثم وجد به عيبا فرده بقضاء قاض ثم وجد البائع به عيبا كان له ان يرده بعيبه
وفي الخلاصة اذا وجد بالمبيع عيبا وقد كان حدث عنده عيب آخر فليس له ان يرد المبيع ويرجع
بجميع الثمن ولكن يرد المبيع على البائع ويرجع بقيمة العيب الذي كان عند البائع وهو قول
ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يرجع بجميع الثمن وهو الاستحسان كذا في المحيط وفي
الذخيرة وهو قول زفر وهو القياس وفي الاجناس وهو قول الشافعي وفي الينابيع وهو
قول مالك وفي الكافي وهو قول ابن ابي ليلى وفي المبسوط وهو قول الحسن بن زياد وفي المنتقى
عن ابي يوسف اذا باع عبدا فقبضه المشتري ثم وجد به عيبا فرده بقضاء قاض ثم وجد البائع به
عيبا فرده بغير قضاء قاض ثم وجد به عيبا فرده بقضاء قاض ثم وجد البائع به عيبا كان له ان
يرده بعيبه ولو كان المشتري قبضه بقضاء قاض ثم وجد به عيبا فرده بقضاء قاض ثم وجد البائع
به عيبا كان له ان يرده بعيبه وفي الخلاصة اذا وجد بالمبيع عيبا وقد كان حدث عنده عيب آخر
فليس له ان يرد المبيع ويرجع بجميع الثمن ولكن يرد المبيع على البائع ويرجع بقيمة العيب الذي كان
عند البائع وهو قول ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يرجع بجميع الثمن وهو الاستحسان كذا في
المحيط وفي

ولو ابراه عن الدين على انه بالخيار فالخيار باطل لان الابراء اسقاط والساقط لا يعمل الفسخ وكذا لو ابرأه عن الهبة صحت الهبة وبطل الخيار وكذلك اذا قال وكلتك على ان الخيار فالخيار باطل لان له ولاية الرجوع وفي فوائد الفقيه لو جعد اذا وقف او شاء انه بالخيار فالخيار باطل لان الابراء كان اوقف باطلا ولو جعل ارضه مسجدا على انه بالخيار كان مسجدا والخيار باطل وفي شرح الطحاوي هذا لان البيع قبل القبض يعمل البائع او يعمل البيع او بافته سماوية يعمل البيع واذا كان يعمل البيع فيه تخيير المشتري ان شاء فسخ البيع وان شاء اجازه واخذ الفائت المستهلك وفيه ايضا اذا اشترى شيئا فذلك بعضه قبل القبض فان كان الهلاك يعمل البائع طرح عن المشتري حصة النقصان من الثمن سواء كان النقصان قدرا او وصفا والمشتري يخير ان شاء اخذه بحصته من الثمن وان شاء ترك واذا كان يعمل الاجنبي قبل القبض لزمه قيمته والمشتري فيه بالخيار ان شاء فسخ البيع واخذ الثمن ورجع البائع على المستهلك بالقيمة واذا شاء اجاز البيع واتبع المستهلك بالثمان ويلزم المشتري جميع الثمن سواء كان النقصان قدرا او وصفا واذا كان بافته سماوية قبل القبض فانه ينظر ان كان النقصان فاحشا قد يطرح عن المشتري حصته من الثمن وله الخيار فان شاء اخذ حصته من الثمن وان شاء ترك وان كان النقصان يسيرا فلا يطرح عن المشتري شيء من الثمن وله الخيار ان شاء اخذ بجميع الثمن وان شاء ترك وهذا اذا كان المبيع كيليا او وزنيا او عدديا متقاربا وفات بعض بالقدر واذا كان النقصان نقصان وصف قبل القبض لا يطرح عن المشتري شيء من الثمن وله الخيار ان شاء اخذ بجميع الثمن وان شاء ترك وهذا الوصف هنا هو ما يدخل في البيع من غير ذكر كالاشجار والبناء الا ترى ان في الدار والاطراف في الحيوان والجودة في البطيخ والورق في الاوراق لا تسقط شيء من الثمن الا اذا اورد عليها الجناية او القبض بحيث اذا قبض ثم استحق ترد

له ان يرجع على آمره الاول بذلك القصان عند ابي حنيفة ولو صالحه لا يجوز صلحه وعندهما له ان يرجع عليه ولو صالحه يجوز صلحه وهذه الجملة في صلح المبسوط

الفصل السادس والاربعون

فيما يبطل من العقود بالشرط وما لا يبطل به وما يصح تعليقه واضافته وما لا يصح وفيه بيان ما تقبل النيابة والغاية وفيه مسائل تتعدم الحلال ذكر في الجامع ان مجموع التوابل اذا تعلقت التمليكات والتعهيدات بالشرط لا يجوز اما التمليكات نحو البيع والشراء والاجارة والاستئجار والهبة والصدقة والنكاح والاقرار والابراء واما التعهيد ان نحو الوكالة والمضاربة والرجعة فانها اذا تعلقت بالشرط وأما الحكم عند ابي يوسف لا يجوز تعليقه لانه يملك الولاية ويجوز عند محمد لانه يملك ابطال الولاية وتعليق الضمان بالشرط وتعليق الوصاية والتولية وتعليق الاذن العبد جائز وكذا تعليق الوكالة في المذكور في الفتاوى وذكر في شرح الطحاوي التوابل في قسم التمليكات وفي نكاح مجموع النوازل وتعليق النكاح بشرط معلوم للحال يجوز ويكون حقيقة بان قال لآخر زوجني ابنتك فقال اني قد زوجتها قبل هذا ان فلانا لم يصدقه للخاطب فقال ابوا البنت اذا لم اكن زوجتها من فلان فقد زوجتها منك وقبل الآخر فظهر انه لم يكن زوجها يتعقد هذا النكاح لان التعليق بشرط كان بمعنى الاخبار حتى لو قال لامرأته انت طالق اذا كان السماء فوقنا والارض تحتنا طلقت للحال لان هذا التعليق لشرط كائن فكون تنجيزا وذكر رشيد الدين في فتاواه ان تعليق البراءة بشرط كائن يصح حتى لو قال لمديونه ما لمن وده فعال لشريك لزوده امر فقال المدعي اكزاده ام لم يزوده فشهد شريك انه زوده صحت البراءة لانه علق البراءة بشرط كائن وذكر في موضع آخر انه لو برئ لا يقال المدعى عليه للان وسايده ام فقال اكر سايده سر ارشدم صحت البراءة اذا دري اليه وذكر ايضا في باب الدعوى والشهادة في العبد المأذون من قبل مولاه اذا قال لآخر اذا جاء غد بعت منك عبدي هذا بالف درهم لم يجز ولو قال بعت منك عبدي هذا بالف درهم ان رضي فلان جاز البيع والشرط جميعا وسيأتي تمامه بعد هذا ان شاء الله تعالى وذكر ان تعليق الاذن بشرط كائن يصح اذا لم يكن المال واجبا بسبب الاذن مثل ما قال اكراين باد از امشب تبرك ماه تراز مادام يصح التأجيل ولو قال لعبده اذا جاء غد فقد اذنت لك في التجارة صح الاذن ولو قال اذا جاء غد فقد حجرت عليك لا يصح والقاضي لو قال لرجل حجرت عليك اذا سنحت لم يكن حجرا كما يجوز ولو قال لسفيه اذنت لك اذا صلحت جاز هذه الجملة في ما ويكب رشيد الدين في المنتقى له لفيارا اذا دادم اذا فعل اذا فقد ابطلت خيارك لا يبطل خيارك وتمام هذا ذكر في مسائل خيار الشرط مستقصى وتعليق العتق في البيع بعدما وجب الآخر هل يصح ذكرنا اول بيوع المحيط والرجوع ولو قال فروختم خود بها من رشيد ان دفع الثمن الي في المجلس جاز البيع استحسانا وفي فوائد ما جاء ذكر المنتقى ولو قال اذا دادت من هذا العبد فقد اعتقتك ان دفع الثمن الي صح البيع استحسانا وتمام هذا لبعض الآخر هذا خلاف ظاهر الرواية والصحيح انه لا يجوز وان دفع الثمن في المجلس لان هذا تعليق التمليك وتعليق الاعارة بالشرط باطل مثل ما قال ان زاد فلان في الثمن فقد اعرتك ولذا الوباع محدود المذرعي فقال البائع اجرت البيع ان كنت دهقانا يعني ان اصغت الزراعة هذا باطل كذا ذكر في وسوع عمدة المفتين وفي فوائد صاحب المحيط سئل بعض الفقهاء عمن قال لآخر اذا جاء غد فقد اعرتك هذه الدار حال لا يصح هذه الاعارة لانها تملك المنفعة والتعليق يبطل التمليك وهو اختيار طهر الدين المرغيناني وقال

صاحب المحيط يجوز كما في الاجارة فانه قال في فتاوى اذا قال اذا جاء رأس الشهر فقد آجرتك هذه الدار يكن الجواز وان كان فيه تعليق وعلة الفتوى وهو قول الفقيه ابي بكر الاسكاف والي الليث واختيار صاحب المحيط وقال ابو القاسم الصفار لا تصح الاجارة لانه تعليق التمليك بعوض وصار كما لو علق بشرط آخر وهو اختيار ظهير الدين المرغيناني وذكر صدر الاسلام في آخر باب الاجارة الفاسدة اضافة الاجارة الى وقت في المستقبل جائزة حتى لو قال آجرتك داري هذه من رأس شهر كذا ان شهر كذا قال ان رجب او في ربيع الاول او قال اجرتك هذه الدار غدا جاز وفي الاجارة المضافة اذا باع او وهب قبل مجيء الوقت الفتوى على انه يجوز وما صنع وتبطل الاجارة المضافة وهو اختيار شمس الائمة الحلواني ثم اذا انفذ بيعه فلو رده عليه بعيب قضاء او رجع في الهبة قبل مجيء الوقت عادت الاجارة على حالها واذا عاد اليه حالة مستقبل لا تعود الاجارة في اول الاجارات ما ضمان وفي فتاوى قاضي ظهير لو قال آجرتك داري هذه من رأس كل شهر كذا جاز في قوله ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد آجرتك فاسخ لا يصح اجماعا كذا ذكر صاحب المحيط في فوائده ولو قال اذا جاء غد اول يصح الفسخ المضاف لا رواية لهذا واختلف المشايخ فيه واختيار ظهير الدين انه لا يصح وفي فوائد صاحب المحيط في الوكالة المضافة اذا عزله قبل الوقت لا يصح عزله عند ابي يوسف وعند محمد يصح ولو رجع صح الرجوع اجماعا ولكن يشترط علم الوكيل ولو قال السلطان لرجل اذا قدم فلان فانت قاضي بلدة كذا واذا قد مت بلدة كذا فانت قاضيها او امرها بجور ولو كتب للخليفة اذا اتاك كتابي هذا فانت معزول فوصل اليه يصير معزولا اما لظهير الدين المرغيناني وعز لا في تصحة التعليق وهو فتوى شمس الائمة الاوزجندي ولو قال الطالب للكفيل اذا جاء غد فقد برأك عن الكفالة لا تصح لانه اسقاط محض سواء كانت الكفالة بالنفس او بالمال وهذه الجملة في فوائد صاحب المحيط وذكر في مختصر القدوري ولا يجوز تعليق البراءة عن الكفالة لشرط وفي فوائد جدي رحمه الله سئل عن المكفول له عند اذا قال للمكفول له هو في دين فتاوي داده ست مرا بيراد ركن فابرا ه هل يبرأ الكفيل اجاب لا ملت والرواية في المنتقى والمعنى فيه انها تصير حوالة كما اذا شرط في الكفالة براءة الاصيل ابتداء فانها تصير حوالة كذا هنا وحكى عن الشيخ ابي الحسن انه قال يبرأ الاصيل وذكر صاحب المحيط في فوائده ايضا لو قال لي المقبول للقاتل اذا جاء غد فقد عفوت عنك عن دمي لقصاص لا يصح لانه في معنى التمليك كذا قال لبعض الفقهاء ولو قال لغريمه اذا كان لي عليك دين فقد ابرأتك وللطالب علم كذا فجاء صح الابراء لانه علقه بشرط كائن ملكون تنجيزا ولو قال مريض لوارثه ان مت من مرضي هذا او قال بعد ادرك خود ازاده كردم تكون وصية ولو قال ان مت فانت بري ء فانت في حل جاز لانه وصية وفي الروضة اذا كانت بريئة تصير وصية وانه لا يجوز الا باجازة باقي الورثة ولو قال لمديون ان مت فانت بري ء منه لا يصح لانه تعليق بخطر هذه الجملة في فوائد صاحب المحيط وفي فتاوى رشيد الدين لو قال كل حق يجب لي عليك فقد ابرأتك لا يصح وكذا اضافة الابراء الى ما يجب في المآل كما لو قال لآخر اذا جاء غد فقد ابرأتك عن الدراهم العشرة التي لي عليك اعطى خمسة ووهبت منك الخمسة ثم اعطاه الخمسة اولم يعطه صح الابراء لانه تنجيز الابراء وليس بتعليق الا ترى ان المرأة اذا قالت لزوجها طلقني على الف درهم وطلقها لا يجب له شيء ولو قال ابرأتك عن الخمسة على ان تدفع الخمسة حالة فانه ينظر ان كانت العشرة حالة صح الابراء عن الخمسة لانه اتى الخمسة اليه ولجب عليها لانه لا يكون هذا تعليق الابراء بالشرط بل تعجيل الخمسة ولو كانت موجلة بطل الابراء

اذا لم يعطه الخمسة حالا وفي سوع عمدة المفتين لتعليق دعوة الولد من الجارية بشرط صحيح بان قال ان كانت جارتي حاملا فهو مني وتعليق الاقرار بالشرط باطل بان قال لفلان علي الف اذا هبت الريح ولو قال له علي الف ان زنيته الا الف عام او رمات وتعليق الكفالة بشرط معارف يجوز نحو ان تعول اذا قدم فلان او استحق المبيع فانا ضامن وان كان شرطا محضا بان قال ان دخل فلان الدار او ان هبت الريح او ان جاء المطر فانا كفيل به جائز والشرط باطل وذكر في شرح العمدة وري وما جاز ان يعلق بالشرط لا يبطله الشرط الفاسد كالطلاق والعتاق والحوالة والكفالة ويبطل الشرط وتعليق الاعتكاف بالشرط لا يصح ولا يلزمه كذا ذكره في صوم الاصل وتعليق تسليم الشفعة بالشرط يصح بان قال اذا اشتريت انت فقد سلمت الشفعة فاذا اشتريت فهو على شفعته والرهن لا يبطل بالشرط الفاسد وكذا الاقالة والاجل يبطل بالشرط الفاسد وتعليق الكتابة بالشرط لا يجوز وانها لا يبطل بالشرط الفاسد وتعليق الرجعة بالشرط باطل وكذا اضافتها الى وقت مستقبل كالنكاح واما تعليق الطلاق بالشرط ما يجوز ان تعلقه وتعليق الوكالة والوصاية والتولية بالشرط صحيح وقدم رأضافوه الوكالة الى وقت في المستقبل صحيحة حتى لو قال لغريم عبدي غدا بعته اليوم لا يجوز لان التوكيل مضاف الى الغد فلا يكون توكيلا قبله ولو قال اعتق عبدي غدا او طلق امرأتي غدا لا يملكه اليوم ولو قال بع عبدي اليوم او قال اشتر لي اليوم عبدا فعمل قبل الغد فيه روايتان لبعضهم قالوا الصحيح ان الوكالة لا تبقى بعد اليوم ولبعضهم قالوا تبقى وذكر اليوم للتعجيل لا للتوقيت باليوم الا اذا دل الدليل عليه في وكالة قاضي خان وتعليق الهبة بشرط ملائم بيع بان قال وهبتك على ان تعوضني كذا وان كان لغا صحت الهبة وبطل الشرط وذكر الامام السرخسي ان الشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة وذكر في بضاعة الاصل ان المضاربة اذا كان في شرط بطل الشرط والمضاربة وفي تعليق الوقف بالشرط روايتان وعقد الذمة لا يبطل بالشرط الفاسد والبيع بالشرط اذا كان الشرط بحكم على فاذا كان الشرط ما تقتضيه العقد نحو ان اشترط تسليم المبيع او الثمن او نحوهما لا يفسد البيع وان كان في الشرط منفعة لاحد المتعاقدين وزيادة غاية تستتبع العقد تفسد البيع وان كان الشرط بحكمة ان بان فاسد لبعث اذ كان كذا ان البيع باطل سواء كان ناطقا او صارا او كيف ما كان الا في صوم وهي ان يقول بعت ان رضي فلان به قال ابو الفضل يجوز ان وقت بلغة ايام لعين الخيار قال وحمله ما لا يصح تعليقه بالشرط ويبطل بالشرط الفاسد بلا عذا البيع والقسمة والاجارة والرجعة والصلح عن مال والاقرار عن الحجر على المأذون وعزل الوكيل ورواية الطحاوي واعياب الاعتكاف والمزارعة والمعاملة والاقرار والوقف في رواية وما لا يبطل بالشرط الفاسد ست وعشرون الطلاق والخلع بمال ولعتاق والرهن والعارضة والصدقة والهبة والوصاية والوصية والشركة والمضاربة والقضاء والامارة والكفالة والحوالة والاقالة والغصب واذن العبد في التجارة ودعوة الولد والصلح عن دم العمد والجراحة التي توجب القصاص حالا او موجلا وجناية الغصب والوديعة والعارية اذا قيد رهن او شرط فيهما حوالة او كفالة او وقف الدية والتعليق الردي لا يعيب بالشرط ولتعليق الرد بخيار الشرط بالشرط وعزل القاضي والتحكيم عند محمد والنكاح لا يصح تعليقه بالشرط ولا اضافته ولا يبطل بالشرط الفاسد ويبطل الشرط وكذا التجريل الماذون لا يبطل به ويبطل الشرط وكذا الهبة والصدقة والكتابة بشرط متعارف وغير متعارف يصح ويبطل الشرط هذه الجملة في عمدة المفتين وذكر في اجارات العمدة جملة ما يصح اضافته الى زمان في المستقبل الرجعة والاجارة ونحوها والمزارعة والمعاملة والمضاربة والقضاء والامارة والطلاق والعتاق والوقف وما لا يصح اضافته

تعليق الرد بالعيب بالشرط لا يبطل بالشرط الفاسد وعكسه
العمد لا يبطل بالشرط الفاسد ويبطل الشرط الفاسد وعكسه
تعليق الاعتكاف بالشرط لا يجوز
ما لا يصح تعليقه بالشرط ويبطل بالشروط الفاسدة وعكسه
الاقرار بالعيب بشرط
الوكالة والايصاء والوصية

الى زمان في المستقبل عشرة البيع واجارة البيع وفسخ البيع والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والابراء عن الدين اذا اشترى شيئا على انه بالخيار الى الغد دخل الغد في الخيار ولو اجل الخيار الى الغد لا يدخل الغد في قواعد محمد بن سلمة الاستثناء وشبهه كقوله ان شاء فلان وان لم يشأ فلان الا ان يبدو لفلان ان لا يشاء وحلف لتقضين حقه الى خمسة ايام لا يحنث ما لم تغرب الشمس من اليوم الخامس وكذا لو حلف لا يكلم فلانا الى عشرة ايام كان اليوم الحالف واخلاف اليمين وكذا لو قال ان تزوجت امرأة الى خمس سنين دخلت السنة الخامسة حتى لو تزوج في السنة الخامسة طلقت وكذا لو أجر داره الى خمس سنين دخلت الخامسة في الاجارة وهذا خلاف ما اذا قال والله لا قضينه اليوم الخميس فلم يقضه حتى طلع الفجر من يوم الخميس حنث في يمينه ولا يلزم يوم الخميس واخلاف في اليمين لان جعل يوم الخميس غاية والغاية لا تدخل تحت المغروب له الغاية اذا لم يكن غاية اخراج كلام سكت عنه قضاء الدين لان وقت اليمين خمسة ايام وقد فات اليوم الخامس لا يكون خمسة ايام وقوله الى ان يخرج اذا حلف لا يكلم فلانا الى شهر رمضان لا يدخل شهر رمضان تمت اليمين في ظاهر الرواية على العرف فان الناس لا يريدون اذا دخل شهر رمضان في اليمين قال صاحب الذخيرة وقد وقع من هذا الخليفة فتوى ورجل حلف كل ما يمر سكي عجوزه روزا ولد صغير عجوز دامنا انها لا تطلق لما ذكرنا من العرف الاستثنى وقد ورد الفتوى عن بلاد حلال بروس حرام كه تا ده روز سكي عجوزه روزه بهم خود بايد ان نطلقها ايرانه كا الوحلف لا يكلم فلانا الى عشرة ايام كان اليوم العاشر داخلا في اليمين وسئل لو حلف كل تار وزاد سه سكي عجوزه روزا دنيه عجوزه لا تطلق امرأته لانه جعل يوم الجمعة غاية فلا يدخل تحت المغروب له الغاية وذكر طهر الدين في فتاواه ما دامت اليمين مرة يكون بالفاظ الدائمة وتارة يكون بالتقييد بالوقت والفاظ التأبيد ما دام وما لم ومتى والى فلو قال ان فعلت كذا ما دمت بخارا فامرأته كذا فخرج من بخارا ثم عاد وفعل لا يحنث لان اليمين كانت موقتة الى غايته فلا تبقى بعدها ولو قال ما دمت في هذه الدار فخرج من الدار باهله ومتاعه ثم عاد فرأى وفعل لا يحنث ولو خرج نفسه واهله ومتاعه فرأى ثم عاد فرأى وفعل يحنث واليمين تقع على سكناه ولا تبطل اليمين الا ان ينتقل عن الدار بجهة السكنى على ما عرف هذا اذا كان للحالف من يضيف اليه الدار بالسكنى فان لم يكن كان في عيال الغير اخرج نفسه لا تبقى اليمين وهذا كله اذا كانت اليمين بالعربية اما اذا كانت بالفارسية بان قال تا فلانه در سراى استى يا تا تو در سراى در ى بيرون خرج نفسه على جزم انه لا يعود لا تبقى اليمين وفي مجموع النوازل سئل ابو نصر عمن قال لامرأته ان دخلت دار فلان ما دام فلان فيها فانت طالق ثم ان فلانا تحول من تلك الدار فرآها ثم عاد الى تلك الدار ثم دخلها فلم يكن محمد بن سلمة يقول لا يحنث وكان نصير بن يحيى يميل الى الحنث قال الفقيه ابو الليث يقول محمد بن سلمة ناخذ وعن محمد بن الحسن مثله وفي اتان مختصر الكرخي هشام سئلت محمدا عمن حلف لا يدخل هذه الدار ما دام فلان فيها او قال ما كان فلان فيها فخرج فلان من الدار باهله ومتاعه ثم عاد اليها ثم دخل الحالف الدار قال لا يحنث قال هشام قلت له لم يكن فرأى قلت له وكذلك قوله لا اكلم فلانا ما دام على هذا الثوب او ما كان على هذا الثوب او ما زال على هذا الثوب فلو نزعه ثم لبسه ثم كلمه قال محمد لم يحنث وفي مجموع النوازل ما خالف هذا قال ولو قال ان كلمتك ما كنت في هذه الدار فامرأته كذا فخرج المحلوف

تطلق
على وان
تابع افاضته او الزمان

عليه ثم دخل فكله لم يحنث ولو قال ان كلمتك ما دمت في هذه الدار فاصرأته كذا فخرج ثم عاد فكلمه حنث قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد **والفتوى** انه يكون كوذ لعد كون ولا يكون دبومة لعد دبومة **ولغير** ما دمت بالفارسية تا تو در سرايم اندري **ولغير** ما كنت تا تو در سرايم اندر ما شئ قال الامام ابو حامد ما كنت اعرف الفرق بينهما الى ان اخبرني الامام اسمعيل الزاهد رحمه الله تعالى الاستثناء وشئ وقد وردنا الاستفتاء في زماننا عن قال لامرأته تا تو زن من باشي اگر از تو يك ماه غائب سوم امر تو بدست تو لتطلقي نفسك متى شئت فما لها ثم تزوجها ثم غاب عنها شهرا هل يسرا رها بيدها فعلى ما ذكر في امان المختصر لا يصير امرها بيدها وعلى ما سر باذ كوني مجموع النوازل يصير امرها بيدها ولو قال لامرأته اذا تزوجت عليك ما دمت في نكاحي دماه متى امرأتي فامرك بيدك او فانت طالق فلو طلقها بائنا او خالعها ثم تزوج عليها لا يصير امرها بيدها بالاتفاق سواء تزوجها في العدة او تزوجها بعد العدة لانها انقطع النكاح بالخلع والطلاق البائن والمعنى الموقته الى غاية كوقعه في نكاحه فاذا انقضت انكاح انتهى اليمين وذكر تمام هذا في مسائل الامر باليد الاستروشني قال لامرأته تا تو زدن من اگر فلان كار كند تو از من يك طلاق فعلى ان لهذا الفعل حتى وقع عليه طلقة رجعية فلو فعلت ذلك الفعل ثم اخرى بعد ما راجعها او في عدتها هل يقع اخرى لاشك ان الطلاق لو كان ذائنا لا يقع ثانيا واما هنا فبالنظر الى انها آلة توهمنا ان كان يوهم انه يقع اخرى لكن لفظ التعليق غير متغير للتكرار فلا يقع اخرى وهو الصحيح وقد ذكر الصدر السيد التواني في فتاواه في الطلاق لو قال لو الدي ان تزوجت امرأة ماه متتابعين فهي طالق فتزوج امرأة ثم امرأة في ما بينها طلقت الاولى دون الثانية ولو قال لكل امرأة وبالفارسية هر زني كه تزوج كنم امرأة مرة ما دامت بين ماه فاذا مات احدهما انتهى اليمين عند محمد وبه اخذ الفقيه ابو الليث لان الشرط التزوج ماه ادامتين ولم يبق فلا تبقى اليمين فهذا ينبهك على ما ذكرنا انه واذا وجد الشرط في المسئلة الاولى وهو التزوج في حياتها ولكن لما وقع الطلاق به مرة لم يقع ثانيا لان حرف الشرط غير مقتض للتكرار وفي اما ان مختصر الكرخي لو قال والله لا اتزوج ماه مات امرأتي قال هو يمين فاذا بانت منه ثم تزوجها لم يكن موليا ولم يقربها بالحنث وفي طلاق غريب الرواية لو قال لامرأته اذ وطئتك ماه مت امرأتي فانت كذا فانه يطلقها ثم تزوجها بعد انقضاء العدة او يطلقها بائنا ثم تزوجها من ساعته وبطلها فانه لا يقع الطلاق وفي فتاوى العامري طلب المدين خلعا لا يفعل كذا ماه ام فلان في هذه البلدة فخرج فلان من البلدة لا مر يفعل الحالف ذلك الفعل قبل عود فلان او بعد عوده الى البلد لا حنث لانتهاء اليمين بخروج ذلك الرجل عن تلك البلدة واليمين تقع على ذاته لا على ولايته حتى لا تختلف الجواب بينما اذا كان الفلان اميرا او غير امير وفي طلاق غريب الرواية للسيد الامام ابي شجاع لو قال لامرأته اذ دخلت دار فلان ماه ام فلان فانت طالق فانتقل فلان بنفسه او ذهب اليها وذخلت المرأة هل تحنث اختلف المشايخ فيه والصحيح انه لا يحنث وكذا عن محمد رحمه الله تعالى وذكر في الرجع ماه مت في هذه الدار عبارة عن قوله ما سكنت ونص الفقيه ابي الليث على ان النقل الاهل والمتاع ليس بشرط حتى لو حلف لا يشرب النبيذ ماه ام بخارا فخرج بنفسه لا يقع ما دام يشرب ماه مت بخارا وان بلون بخارا وطنا له وذكر في مختصر الكرخي لو قال والله لا اقيم ماه ام ابوالهيثم فمات احدهما سقط عنه كلامه لا يحنث وكذا لو قال لابويه ان تزوجت ماه متتابعين فانت طالق فمات احدهما سقط عنه

كذا اذا كرمن عبر وذكر فلان ولو قال لامرأة كل امرأة اتزوجها ماه متتابعة فهي طالق فتزوج تلك المرأة بعينها لا يحنث وهذا على غير تلك المرأة وكذا لو قال هذه المرأة ثم طلقها بائنا ثم تزوجها لا تطلق وكذا لو قال لا اركب دابة ماه ادامت هذه الدابة في ملكي فلو ركب تلك الدابة لا يحنث وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في شرح امانة الاصل على لا يسافر فغرمه حتى ستوفي ما عليه فلزمه فغير سنه لا يحنث لانه لم يسافر ثم وانما فارقه غرمه وكذا لو كابره فانفلت منه في قضاء الدين واذا اتصل بقضاء فلان رجل الى شهر او الى ثلاثة ايام او ما اشبه ذلك جاز ولكنه انما يطالب الكفيل بعد مضي الشهر والثلاثة الايام ولا يطالب به الحال وظاهر رواية اصحابنا وظاهر مذهب اصحابنا ان الكفالة اذا اضيفت الى اجل فانما يصير الكفيل كفيلا بعد مضي الاجل ويطالب به بعد مضي الاجل وليس معناه انه ليس بكفيل الحال الا ترى انه لو سلم المكفول الحال يجبر الطالب على القبول ولو لم يصر كفيلا الحال لاجبر على القبول وذكر ان شهر تأجيل للكفيل حتى لا يطالب الحال وعن ابي يوسف انه يطالب به الحال واذا مضى الاجل يبرأ الكفيل وهو قول الحسن بن زياد وسئل الطلاق تدل على ظاهر الرواية فانه لو قال لامرأته انت طالق الى عشرة ايام يقع الطلاق عليها بعد مضي عشرة ايام قال العامري لبوعلي النسفي وقول ابي يوسف اشبه بقول ولو قال لكفيله نفسك فلان شهر هذه الساعة الى شهر يلزم الكفيل احضاره بالاتفاق وذكر قاضيخان في فتاواه اذا سمع محمد الفضل كان يفتي بقول ابي يوسف وهو اشبه بعرف الناس وذكر في العدة لو قال لفضل بنفسه الى شهر على ان في جوز بعد الشهر يموت كما قال وفي دعوى فتاوى قاضيخان لو قال بالفارسية بدرقم تو فلان زاده دوز بكوذ كفيلا في الحال واذا مضت عشرة ايام لا يبقى الكفالة ولو قال بدرقم تو فلان زاده دوز بصير كفيلا بعد عشرة ايام والتوكيل الى عشرة ايام هل يبقى بعد عشرة ايام فيه روايتان والاصح انه لا يبقى كذا ذكر في وكالة عدة المنتخبين **في تحرير الطلاق** رجل قال لامرأته انت علي حرام سئل عن نيته هذا هو المذكور في كتب محمد في الفتوى الطلاق يسئل كم نوى فان نوى ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة او ثنتين فواحدة بائنة ونية الثنتين في الامة تصح وفي الرجع حكى عن شيخ الاسلام الاسبيجابي انه كان يقول حلفني المفتي في مجلس هذه المسائل اذ ينظر الى سؤال السائل اذ كان سئل اني قد قلت كذا هل يكون طلاقا يقول في جوابه نعم اذ نوى الطلاق وان كان سئل اني قد قلت كذا كم يقع يقول في الجواب لم انه يقع واحدة ولا يعترض النية وان حسن جدا ولو طلق لغيره واحدة ثم قال لها انت علي حرام سوى الثنتين لا يقع بنية وبنية الثلاث في هذه الصورة تصح ويقع طلقتان فرباذ واذ نوى الطلاق ولم ينو الحدة من الحدة بائنة واذا لم ينو الطلاق من نوى اليمين او لم ينو لا تحرم الحلال من غير اذ اليمين في الزوجات ايلاء فان قربها كفر واذا لم يقربها حتى مضت اربعة اشهر بانت بالايلاء كذا ذكر هذا الحكم في جانب المرأة فاذا قالت لزوجها انت علي حرام او قالت انا عليك حرام كان يمينا واذا نووا به في جانب الزوج حتى لو مكنت زوجها فعليها كفارة اليمين وسئل عنه رحمه الله فتوى في قوله انت علي حرام حلال علي حرام هو جعله حلالا ست مرات من حرام انه يقع في الطلاق من غير نية على العرف وكذا لو قال حلال الله علي حرام او حلال لا يزيد بن حرام او قال حلال لاحد ابن بزين حرام او قال حلال المسلمين علي حرام اذ فعلت كذا فهذا كله طلاق بائن في الاتفاق وهكذا ذكر في الرجع وذكر العامري طهر الدين في فتاواه ان فتواه هو جعله حلالا ست بزين حرام الصحيح عندنا انه لا يكون الا طلاقا بائنة وكذا قال في قوله هو جعله بدست راست كبريم بزين حرام يقع في الحلال والحرام على العرف ولو

حلف لا يخاصم فلانا فصالحه على مال سئل ابو القاسم الصفار عن هذا فقال ان كان الخصم دعا الحالف الى مجلس القاضي فصالحه على مال فعليه رد المال وان كان الحالف هو الذي دعا الخصم الى مجلس القاضي فصالحه على مال فلا شئ عليه

اذا كفل بنفس رجل الى سنة اشهر او ثلاثة ايام او ما اشبه ذلك لا يطالب به الكفيل الا بعد مضي الاجل المشروط وعن ابي يوسف انه يطالبه في الحال وبه اخذ اكثر مشايخنا

تحرير الكفالة

ما دمت او ما دامت امرأتي في هذه الدار فاصرأته كذا فخرج ثم عاد فكلمه حنث

قال هو جيه بدست راست كيوم بن حرام لا يقع به شيء لان قوله هو جه بدست راست كيوم وذكر في العدة لو قال هو جه مرا حلا لست بر من حرام لا يدري ما النية ولو قال حلال الله او حلا لا ازد لا حاجة الى النية وهو الصحيح ولو قال حلال المسلمين على حرام هو بمنزلة قوله هو جه بدست راست كيوم قال قاضيخان لا يصدق على ترك النية في الحل الا في قوله هو جه حلا لا كرد ست حدا بر من حرام وسئل نجم الدين النسفي عمن قال هو جه بدست راست كيوم بر من حرام كه فلان كار نكند وكرد نكند فلان كار نكند فلان كار نكند وهذا ان فعل فلان كار نكند فلان كار نكند فلان كار نكند فقال لا يقع الطلاق لانعدام العرف ولو قال هو جه بدست جب كيوم فقد قيل يجب ان يكون يمينا قال رحمه الله ثم اذا حلف بهذه الالفاظ على فعل في المستقبل ففعل ذلك وليست له امراة كان عليه الكفارة واذ كانت له امراة وقت اليمين فماتت قبل الشرط او بانت لا الى عدة ثم باشر الشرط لا يلزمه الكفارة لان يمينه انصرفت الى الطلاق وقت وجودها قلت هكذا ذكر في العدة عن الامام نجم الدين وهو قوله المرجوع عنه وبه كان يفتي شمس الائمة الاوزجندي واهل عصره وسمعت غير مرة عن استاذنا ومولانا حسام الدين العيسابادي عن محمد انه اسعد فتوى الامام نجم الدين في آخر عمره انه ان لم يكن له امراة وقت اليمين بهذه الالفاظ بطل الكلام افاده مولانا لانه تعذر للطلاق وعرفا ولم توجد في الملك ولا مضافا اليه وهكذا ذكر هذا القول مطلقا عن الامام نجم الدين هذا مولانا في كامله في الفتاوى الدلم يمنع باكاله من غير ان يتعرض لقوله الاول وقد ذكر في كامله ايضا وان لم يكن له امراة وقت اليمين فتزوج امراة ثم باشر الشرط قال الفقيه ابو الليث لا يتبين المتزوجة وبهم الفتوى لان يمينه جعلت مبنيا بالله وقت وجوده فلا يصير طلاقا قبل العدة لانه ذكر مختارا الفتوى في زماننا بايمانه عزاه الامام نجم الدين رواية وعزا ستاذنا رواية انه ان لم يكن له امراة وقت الحلف بطل كلامه اصلا والله اعلم وقد ذكرنا ان مجموع النوازل رجل لو طلقه اقتصت عدتها فقال اكره ان ارى غرامم او قال لا ترى فلكم حلال بر من حرام فتزوجها لم يطلق ولكن تطلق امراة كانت له عند اليمين بمنزلة قوله فاما ان يقع ذلك على التي تزوجها وفي فوائد حجري رحمه الله طالع امراة ثم قال اكر با بو استر كم حلال بر من حرام فتزوجها لم يطلق وذكر في ايمان العدة لو قال لامراته ان تزوجتك حلال الله علي حرام فتزوجها طلقت والصحيح انها لا تطلق لان تعذر كلامه اكر فلانه را خواهم زد از من بطلاق فاذا كان لفظ كذا لا تطلق المتزوجة لانها تعرفه في موضع الشرط فلا تدخل تحت الجزاء المذكور باسم النكرة ولو كانت له امراة وقت هذه المقالة ثم تزوج فلانة تطلق المراة التي كانت في نكاحه ولا تطلق فلانة لانه صار تقدير كلامه اكر فلانه را خواهم زد از من بطلاق وله امراة فتزوج فلانة تطلق المراة التي في نكاحه ولا تطلق فلانة كذا هنا هكذا قرر بعضهم وذكر السداد امام الاجل ناصر الدين الشهيد رحمه الله وقتل قاتله وجميع الظالمين خصوصا الساعين منهم في سفك دماء المسلمين فضلا من ان يكونوا لهم معاملين امين دارب العالمين في الجامع في الفتاوى هذا هو جه بدست راست كيوم بر من حرام وليست له امراة في الحال قال الفاضل الامام محمود الاوزجندي يكون يمينا وعليه الكفارة اذا حنث وعن نجم الدين انه اذا اراد به تعليق الطلاق في المراة تتزوجها يصح لان قوله كيوم بصيغة الاستقبال فيصح فيه نية الاستقبال ولو قال لكل امراة يكون لي الى هذا ذهب شمس الاسلام الاوزجندي وقاضي نجم الدين لا يسع وقال السيد الامام ناصر الدين والقول الاول ناخذ به ان حلف بعد الالفاظ وله امراة واحدة ذكرناه فانه ان كانت له اربع نسوة يقع على كل منهن طلقة بائنة لانه انصرف الى النساء فعلى هذا كذا ذكر ظهير الدين في فتاواه وذكر في الدخيرة عن الحسن

لو اراد بقوله وحلال الله ان لا يقع عليها طلاق اصلا لم يقع ما لم يكن له امراة وقت اليمين فتزوجها بعد ذلك لا يقع عليها الطلاق ايضا لان قوله وحلال الله يمين واحدة فلا يتعدد بتعدد المحلوف عليه

قال لكل امراة اقصد عندي ما مراني طالعا او كلما صرت عندك فانت طالق لا يقع على واحدة منهن

وقوله لا يقع عليها طلاق الا ان يقول لها انت طالق او كلما رايتك فانت طالق او كلما رايتك فانت طالق لا يقع الا واحدة

السيد الزاهد صاحب المبسوط قبل شهيدا

الكل من هو العادي ١٧ عاما محمد الدين السعيد ماجد الائمة

قال لامراته ان خرجت من الدار الا باذني فانت طالق ثلاثا فخرجت بغير اذنه ثم رجعت ثم خرجت ثانيا لا يقع شيء

حلال بر من حلال الوام كه نزاد ره شكم بيست فقالت صدقت القول قولها ويقع الطلاق كالحيض كذا في الذخيرة وقال بقع القول قوله ولا يقع كذا في المحيط الاستروشني وعقد ايضا رجل قال لامرأته حلال بر من حرام ان فعلت كذا ثم فعله يقع بذلك تطليقتان كذا اجاب صاحب المحيط وما شاكل هذه المسائل رجل قال لامرأته هر زن كه تو بود وباشد بر من حرام او قال هر زن كه تو بود وباشد بر وي كسه طلاق كه فلان كار را كرده است قال صاحب المحيط كان مشايخنا واساتذتنا رحمهم الله يفتون بوقوع الطلاق في هذه الايمان والعقود هذا وهكذا حكي عن مشايخ بخارا ومشايخ بلخ عن غيرهم من مشايخ بخارا كانوا يقولون ان قوله تو بود يقع على المرأة الحالة وقوله باشد يقع على التي تعقبها من عقود نية وبعضهم يقولون لا يقع على الحالة الا بالنية هكذا ذكره في المحيط قلت وفي فوائد مولانا حسام الدين الصغير ايضا اذا حلف وقال هر زن كه تو بود وباشد فعليه كذا ان فعل كذا ففعل ثم تزوج امرأة هل تطلق قال بعضهم الطلاق وهو المختار فاضطر فاذا فعل استدلالا لمسئلة الخبز وربما اذا قالت طالقي ولم تنو ان شاء الله سبحانه يقع الثلاث عند ابي حنيفة خلافا لهما لان ان صار لغوا فلا يعمل الا بنية الاستثناء لا يقاع وقال بعضهم طلقي المتزوج بعد ذا وهو اختيار صاحب الاسلام برهان الدين والجواب عن شبهة تلك الطائفة على ما اختاره جدي اذا قوله باشد تأكيد للاول لغة أخرى وصار تبعا للاول فلا يجعل فاصلا فان قيل هذا الجواب انما يستقيم اذا حرك الواو من بود اما اذا اسكن فلا لان هذه الكلمة بالتسكين يراد بها الايمان لتضمن شرط وهو في المستقبل فيصير فاصلا قلنا ما ذكر من ان سكن الواو وهو للحال ولكن لنظر المآل اذ دخل على الشرط يراد بها المستقبل وهاهنا دخل على الشرط وهي قوله هر زن واذا صارت الكلمة في معنى الاستقبال يكون الثاني تأكيدا له يوضحه انه لو اراد به سكوته للحالية تطلق اذا بقيت الى وقت وجود الشرط بالاجماع ولو لم يكن بتا ولا للاستقبال لم تطلق على ما استفدت لبعض هذه الفوائد من ما وقفه رحمه الله على عمر وسئل عمر قال لاحراي زن حرام فقال لبيك هل هذا الجواب اقرار منه بالحرمة قال نعم وقال جدي رحمه الله ان كانت له امرأة سواه وامرأة منكوحة فانه يلغو الى المباينة وان لم يكن له منكوحة وقال لبعض المشايخ اذا كان معروفا بهذا الاسم من اصحابه ومدعونه له لا يكون اقرارا والا يكون اقرارا وفي فتاوى القاضي ظهير الدين اذا قال لامرأة سوتيرات علي حرام ونوى ثلاثا ولم تقع الطلاق وبالثاني اليمين فانه على ما نوى ولو قال لا ادري انه على حرام ونوى واحدة في احداهما والبيان في الاخرى صحت نيته عند ابي حنيفة وعلى الفتوى ولو قال نويت الطلاق في احداهما واليمين في الاخرى عند ابي يوسف يقع الطلاق عليها وعندهما ينبغي ان يكون كما نوى ولو قال لبيك الله علي حرام ونوى اليمين في احداهن واليمين في الاخرى وفي البائنة الكذب قالوا طلقن جميعا ثلاثا وقيل ينبغي ان يكون هذا قول ابي يوسف وعندهما يلزمه كما نوى رجل في يده دراهم فقال هذه الدراهم علي حرام فاشترى بها شيئا حنث في يمينه وان تصدق بها او وهبها لا يحنث لانه لم يرد بها تحريم جميع التصرفات وانما اراد بها تحريض الدراهم غالبا وهو البيع ولو قال هذه للخبز علي حرام فشرى بها اختلف ابو حنيفة وابو يوسف قال احدهما يلزمه الكفارة وقال الاخر لا يلزمه لانه اخبر بما هو مباح والفتوى على انه ينوي ان اراد به الخبز لا يلزمه الكفارة وان اراد به اليمين يلزمه وعند عدم النية لا يلزمه الكفارة هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير وذكر في الذخيرة وكما يقع اضافة التحريم الى المرأة

ذكر بعد دراهم مقالة كه دراهم حرام علي فاشتري بها شيئا يحنث والصدقة لا

قال لغيره اخبز حراما علي فشتري بها

يقع اضافته الى الرجل بان يقول انا عليك حرام حرمت نفسي عليك غير ان اضافة التحريم الى المرأة صحيحة من غير ذكر الزوج حتى لو قال لها حرمتك ونوى الطلاق او قال انت حرام يقع الطلاق وان لم يقل حرمتك علي نفسي او انت حرام علي واضافة التحريم الى الزوج لا يقع من غير ذكر المرأة حتى لو قال لحرمت نفسي او انا حرام لم يقل عليك ونوى الطلاق لا يقع واضافة البينونة على هذا التفصيل ذكر في الواقعات اذا حلف لا يأكل من خبز فلان فأكل من خبز بلته وبين آخر حنث ولو قال من رغيف فلان لا يحنث لان اسم الخبز تطلق على بعض اجزائه ولا كذلك اسم الرغيف ولو حلف لا يأكل من طعام فلان فأكل من طعام شركة بينه وبين فلان لا يحنث في يمينه لان ما اكله الحالف هو من حصته لا من ملك فلان اذ لو اخذ من حصته كذا ذكر في الذخيرة ولو حلف لا يزرع ارض فلان فزرع ارضا بينه وبين غيره حنث لان كل جزء من الارض يسمى ارضا ولا كذلك الدار والثوب فان كل جزء من الدار او الثوب لا يسمى دارا ولا ثوبا كذا في الذخيرة في فصل اليمين على الاكل وذكر في مسائل اليمين على الدخول اذا حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا هو اشتركه بينه وبين غيره فان كان المحلوف على داره من سكن الدار بحث وان كان لا يسكنها لا يحنث لانه اذا كان لا يسكنها فالاضافة باعتبار الملك والملك في الكل غير مضاف اليه وان كانت الدار شركة من المحلوف عليه وبين غيره وكل واحد منهما يسكن بناء على حدة ودخل الحالف مسكن الدار ودهليزها لا يحنث في يمينه وفي فتاوى القاضي ظهير الدين اذا حلف لا يأكل من مال فلان ثم انها هذا فأكل الحالف لا يحنث لانه لم يعد آكلا مال نفسه عرفا

وتفسير التناهد ان يجعا دراهم ويشتريا بها طعاما ولو حلف لا يأكل من طعام يشتريه فلان فأكل من طعام اشتراه فلان وآخر حنث ولو حلف لا يدخل دارا اشتراها فلان ودخل دارا اشتراها فلان وغيره لا يحنث لان كل جزء يضاف اليه الآكل يسمى طعاما لان بعض الطعام طعام وبعض الدار لا يسمى دارا ولو حلف لا يأكل من طعام فلان فأكل من طعام شترك بينه وبين فلان لا يحنث لانه اكل طعام نفسه كذا في مسئلة المناهدة وفي فتاوى قاضيخان حلف لا يدخل دار فلان فباع فلان نصف الدار وهو فيها فدخل الحالف حنث وان خرج فلان من الدار لا يحنث عند ابي حنيفة وابي يوسف وحنث عند محمد ولو حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلان فلبس ثوبا من غزلها وغزل غيرها لا يكون حانثا وان كان غزل غيرها اجزا من اثنا عشر جزءا سواء كان غزلها مختلطا او كان غزل كل واحدة منهما في طرف وهذا كله لو حلف لا يلبس ثوب فلان فلبس ثوبا من فلان وغيره لا يكون حانثا ولو حلف لا يلبس من نسج فلان فلبس ثوبا نسجه فلان مع غيره حنث ولو قال لا يلبس ثوبا من نسج فلان فلبس ثوبا من نسج فلان وغيره لا يحنث وكذا لو قال لا يلبس ثوبا نسجه فلان وكان ثوبا نسجه اثنان لا يكون حانثا وان كان ثوبا لا ينسجه الا اثنان حنث ولو حلف لا يلبس من غزل فلانه فلبس ثوبا من غزل فلانه وغيرها كان حانثا وان كان غزل فلانه مثل خيط واحد من ثلاثة ارباع خيط

وفي كتاب الحيل رجل وهب لرجل مالا ثم قال الواهب اسرائي طائعا لك ان افقت هذا المال الا على اهلك فاراد الموهوب له ان يعطي بعض ذلك المال دينا عليه ويتفق البعض على اهله هل يحنث الحالف قال لا حتى يتفق كل المال على غير اهله لان شرط البراءة اتفاق جميع الهبة على الاهل نصا وشرط حنثه عدم ذلك وهو اتفاق جميع الهبة على غير الاهل فلم توجد لذا لا يحنث في يمينه حلف آخر لئن لا يشرب لبنا مخلوطا بالماء لا اصل له اذا حلف على شرب مائع فاختلط مائع من غير جنسه والغلبة للمحلوف عليه حنث وان كان الغالب غير المحلوف عليه لا يحنث واذا استووا لا يحنث فيما

حلف لا يأكل حصرما فأكل من حصرمه وعسل حلف لا يشرب من حصرمه وعسل لم يحنث

حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا هو اشتركه بينه وبين غيره

حلف لا يشتري بها طعاما فاشترى بها طعاما

حلف لا يلبس ثوبا من غزل فلانة

حلف لا يشرب لبنا فخلط بالماء وشربه

لا استحسانا والغلبة عند ابي يوسف تعرف باستبانة الطعم واللون وعند محمد بالاجزاء ولو اختلط بجنسه كلبن شاة بلبن شاة اخرى فعند ابي يوسف الغلبة هنا بالاجزاء لتعذر رعايتها باللون والطعم وعند محمد حتى صامنا بكل حال لان الغلبة لا يعلب للقليل عنده قالوا وهذا انما يتصور الاختلاط فيما يخلط غلافا للرهن والآبق ونحوه لانفصال احدهما عن الآخر بخلافه اذا شرب الخلوط فقد شرب المخلوف به وفي الغدير لا يشرب قدر ما زمزم خلط بماء غلب عليه وشربه حتى عند محمد لما قلنا ولو صبه في بئر او حوض عظيم وشربه لم يحنث ولو حلف لا يشرب هذا الماء العذب فخلط بماء ملح غلب عليه وشربه لم يحنث لعدم وصف العذوبة بالخلط وكذا لو حلف على شرب لبن فشا ان خلط بلبن معز غلافا لو حلف لا يشرب لبن هذه الشاة وهو فشا ان خلط بلبن معز فعلى ان الفعل هنا وقعت على اللبن فلم تتقيد بلبن الضان وفي الاول غلافا فيه هذه الجملة جبرها من الكامل املاء

الفصل السابع والعشرون

في تصرفات الاب والوصي والقاضي والمتولي والمأمور من جهة القاضي

تحامل به العين ومن لا تحامل ذكر في باب المضاربة من نوع شرح الطحاوي انا لولاية في مال الصغير للاب ووصيه ثم الى وصي وصيه فاذا مات الاب ولم يوص الى احد فالولاية الى ابي الاب ثم الى وصي وصيه فان لم يكن فالقاضي ومن نصبه القاضي ولا كلام ولاية التجارة في المعروف في مال الصغير والصغيرة ولم ولاية الاجارة في العقار والمال جميعا وفي المنقولات والعقارات جميعا فان كان يبيعهم واجارتهم مثل القيمة او بأقل مما يتغابن الناس في مثله جاز واذا كان قد ربما يتغابن الناس في مثله لا يجوز ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك لان هذا عقد لا يجيزه حالة العقد وكذا استئجارهم للصغير وشراؤهم له ان كان على المعروف جاز على الصغير والصغيرة وان كان كثيرا قد ربما لا يتغابن الناس فيه فعليهم ولا يجوز عليهما واذا ادرك الصغير في مدة الاجارة قبل انقضاء المدة فان كانت الاجارة على النفس فله الخيار ان شاء ابطل الاجارة وان شاء امضاها وان كانت الاجارة وقعت على ما لا كالدار فلا خيار له وليس له في البيع الذي فعله ابوه او وصيه او القاضي في صغره وفي فوائد صاحب المحيط اذا آجر الاب او الجد او القاضي الصغير في عمل من الاعمال مثل انا يجوز اذا كانت الاجارة باجر المثل حتى اذا آجره احدهم باقل من اجر المثل لا يجوز والصحيح انه يجوز الاجارة وان كانت باقل من اجر المثل كذا في الذخيرة وذكر في كتاب الوكالة ان الاب اذا يعمل ولده الصغير وليس له ان يعير ماله قال رضي الله عنه وعلى هذا اذا كان ذلك لتعليم الحرفة بأن فعل ذلك استاذ ليعلم الحرفة وعدم استاذه اما اذا كان خلاف ذلك لا يجوز كذا في ايراز فوائده وذكر في باب المضاربة من شرح الطحاوي اذا الاب او الوصي دفع اعارة اليتيم وهذا ما يحفظ جدا وفي عارية الذخيرة والاب ان يعير ولده الصغير وهل له ان يعير ماله اختلف المشايخ فيه قال بعضهم له ذلك وعامتهم على انه ليس له ذلك وفي فتاوى الدخيرة اذا آجر الاب او الجد او الوصي الصبي في عمل من الاعمال فهو جائز لا يملكه ولا ولاية لاحد على الصغير حال قيام واحد منهم فان لم يكن له احد منهم فهو له فاجره فرحم محرم منه وهو في حجره جاز وان كان في حجر رحم محرم منه فاجره آخر هو اقرب كالعم اذا كانت له ام وعمه وهو في حجر عمته وآجره امه جاز عند ابي يوسف خلافا لمحمد وللقاضي ولي الاجارة على الصغير اذا لم تقبل الاجرة لانه من حقوق العقد فيتعلق العاقد وليس له ان يفعله على ما له من مال الصغير وليس لغير الاب والجد ووصيهما ولاية التصرف في مال الصغير وكذلك اذا وهب لليتيم هبة فللذي هو في حجره ان يقبضه وليس له ان يقبض له ما قلنا وللاب والجد ووصيهما اجارة

عبد الصغير وسائر املاكه واما غيره هو لا من الصغير في حجره لا يملك اجارة مال الصغير لانه ليس لغير هو لا ولاية التصرف في مال الصغير وعن محمد استحسن اذا يوجر واعبده ولذا استحسن ان ينفقوا عليهما مالا بد منه لان في تأخير ذلك ضررا بالصغير لما ذكر في الذخيرة وذكر في اخر لفظ الهداية والام ووصيها يملك اجارة الصغير وذكر في الذخيرة لو آجر الوصي نفسه للصغير لا يجوز ولو استأجر الصغير لنفسه جاز اذا اجره عالما لا يتغابن الناس في مثله والاب لو استأجر الصغير لنفسه جاز ولو آجر نفسه للصغير ذكر في عامة الروايات انه لا يجوز ولو استأجر الوصي عبد اليتيم من نفسه ليعمل لليتيم آخر سوى اجره وهو ما يتغابن الناس في مثله جاز ولم يذكر في الجامع هذه الجملة في اجارات الذخيرة وذكر في سوع شرح الطحاوي واما وصي الام والاخ والعم فلم ار لاصحابنا فيه شيئا والذي يقع في قلبي ان الوصي من جهة الام والاخ والعم ليس له ان يبيع العقار لليتيم بحال من الاحوال لان ولاية البيع للعقار لم تثبت لهم بنص ولا دلالة ولا ضرورة اما النص فظاهر وكذا الدلالة لان الوصي من جهة الام والاخ والعم لا يملك التجارة في مال اليتيم فلا يملك بيع العقار لان ولاية البيع للعقار تثبت بطريق التجارة لان البيع للعقار لا يكون الا بطريق التجارة وكذا الضرورة لان الضرورة تندفع بالبيع بالمنقول فلا حاجة الى بيع العقار وكذا لا يملك الايجار لان ولاية الايجار لا تثبت الا بطريق التجارة لان الايجار لا يكون الا بطريق التجارة وكذا لا يملك الاستئجار لان الاستئجار لا يكون الا بطريق التجارة وكذا لا يملك الرهن والارتهان لان الرهن لا يكون الا بطريق التجارة وكذا لا يملك الاقراض لان الاقراض لا يكون الا بطريق التجارة وكذا لا يملك الاستقراض لان الاستقراض لا يكون الا بطريق التجارة وكذا لا يملك الايداع لان الايداع لا يكون الا بطريق التجارة وكذا لا يملك الاستيداع لان الاستيداع لا يكون الا بطريق التجارة وكذا لا يملك الاعارة لان الاعارة لا تكون الا بطريق التجارة وكذا لا يملك الاستعارة لان الاستعارة لا تكون الا بطريق التجارة وكذا لا يملك الوكالة بالخصومة لان الوكالة بالخصومة لا تكون الا بطريق التجارة وكذا لا يملك الوكالة بالبيع والشراء لان الوكالة بالبيع والشراء لا تكون الا بطريق التجارة وان دفع ماله مضاربة الى غيره وله ان يدفع بضاعة وان لم يكن له البيع والشراء لان المضاربة والبضاعة لا تكونان الا بطريق التجارة وكذا لا يملك ان يزوج عبده ولا يزوج امته ولا يعير ماله ولا يؤاجر داره قياسا واستحسانا وله ان يرهن ماله ويرتهن ماله ويقرض ماله ويستقرض ماله ويودع ماله ويستودع ماله ويكاتب عبده ويزوج امته ولا يزوج عبده ولا يعير ماله ولا يؤاجر داره قياسا واستحسانا وله ان يرهن مال الصغير بدين نفسه وبدين غيره ايضا فان هلك الرهن في يد المرتهن سقط دين الصغير عن نفسه وله ان يجعل مال الصغير مضاربة عند نفسه ويشهد على ذلك عند الابتداء ولم يشهد عند الدفع ومن الله تعالى العصمة ولكن القاضي لا يصدقه وكذا اذا اشارك ورأس ماله اقل من مال الصغير فان اشهد يكون الربح على ما شرط وان لم يشهد يحمل على ما بينه ومن الله تعالى ولكن القاضي لا يصدقه وعمل الربح على قدر رأس مالهما وكذا ذكر في الوصية في المنتقى بخلاف هذا ذكر في المنتقى عن الوصي انه يتجر في مال اليتيم وان دفعه مضاربة وان عمل به مضاربة وان يضع ويشارك واذا لم يشهد الوصي على نفسه انه عمل به مضاربة كان ما اشترى كله للورثة لا يزيد على ما سمى لبعض الربح من مال الورثة لنفسه ولا تصح له هذه الاشياء ما لم يشترط الربح على القاضي لا يعطي له شيء من الربح وذكر في شرح الطحاوي ايضا وليس للاب ان يتجر عبد الصغير له وليس له ان يعمل به مضاربة وليس له ان يهب ماله بعوض وبغير عوض ولا ان يقرض وللقاضي ان يقرض مال اليتيم والوقف وكذا له هذا الذي ذكرنا في العبد ووصيه وكذلك وصي الاب وصيه القاضي ذكر في كتاب العدة ان الوصي لا يقرض مال اليتيم ومع هذا الوصي لا يكون ضامنا حتى لا تتحقق منه العزل والقاضي يقرض مال اليتيم ويكلموا في الاب والاصح ان منزلة الوصي منزلة القاضي

ملك الاستيراد ولا كذلك الاب والوصي وفي موضع آخر وليس للوصي الذي بعثه القاضي ان يقترض مال اليتيم وان
اقترض كان ضامنا والاب لو اقترض من غيره قالوا لا يجوز لانه يتبرع ولبعضهم جوزوا له الاقتراض لانه كوكيل
على المتعذر منه ولو اودع جاز كذا اذا اقترض ولي القاضي ملك اقتراض مال اليتيم والغائب وذكر طهير الدين
في اقضيته القاضي انما يملك اقتراض مال اليتيم اذا لم يجد ما يشتريه بكون غلة لليتيم فاما اذا وجد فلا يملك الاقتراض
بل تعين عليه الشراء هكذا اورده في حجه وكذا اذا وجد من يرفع اليها مضاربة لانه انفع لليتيم من الاقتراض لانه يحصل
له الربح وكذلك انما يقترض من مال لا ينهى المفلس وهكذا اذكر ايضا في وصايا عادة المفتين وذكر الحاوي فوائد
صاحب المحيط وقاضيخان ليس للمتولي ان يضع مال الوقف الا اذا اودع ممن يأمن عياله وكذا لا يقترض لو احتاج
صار ضامنا ويقترض المتقرض ايضا وفي فتاوى طهير الدين اذا استحق القيم اذا اقترض مال المسجد ليأخذه عند الحاجة
وذلك احرز للغلة من الامساك لا يكون به باس وفي وقف العدة واقتراض فضل غلة الوقف ذكر في
وصايا النوازل رجوت ان يكون ذلك واسعا للمتولي اذا كان ذلك احرز للغلة قلت وسمعت مولانا
حسام الدين العلبابادي عن استاذه الامام الاجل محمد الدين الاستروشني وكان كبير الفقه والنظر من لابنه
العبد الامام ناصر الدين الشهيد قدس الله روحه انه كان احتاج الى شراء حانوت زمان تعلقه على العيد الامام ولم
يكن في يده سوى عشرة دراهم فاستقرض من متولي مسجده من فاضل غلاته فلم يعترضه فاشترى ذلك الحانوت
الامام الاجل فافتى بجواز الاقتراض منه وقال ان هذا احرز للغلة واعود على الوقف فانه لو تهلهل وعيب
تصبه حاجة في ذلك ايها المتولي فيفوت لا الى خلف ولو استقرض مال اليتيم لنفسه ضمن وعن محمد
انه لا يضمن والاب لو فعل ذلك لا يضمن اذا ذكر العدة وذكر في الصغير لو قضى الوصي دين نفسه من مال الصغير لا يجوز
ولو فعل ذلك الاب جاز لان قضاء الاب دين نفسه من مال الصغير يشبه بيع مال الصغير من نفسه والاصل ان
مثل القيمة والوصي لا يملك الا اذا كان خيرا لليتيم وذكر في وصايا العدة واجمعوا على ان الوصي لو اراد ان يوفي
دينه من مال اليتيم ليس له ذلك وفي فوائد صاحب المحيط وبعض المشايخ واجمعوا ان الوصي اذا استقرض مالا لليتيم
هل يصح ذكر شيخ الاسلام انه يملك ذلك في قوله الى جنسه وذكر شمس الائمة ان فيه اختلاف المشايخ وفي بعضهم
ان كان الوصي مليا يملك والا فلا والاصح انه لا يملك وفي آخر وصايا شرح المحيط الحاوي اذا كان محتاجا الى ان
ياكل من مال الصغير على قدر حاجته ولا يلبس ثوبا من ثياب الوصي ليس له ان يأكل منه وان كان محتاجا الا اذا كانت
له اجرة في ذلك فيأكل قدر حاجته وفي فوائد صاحب المحيط وبعض المشايخ والله اعلم الاب او الوصي اذا باع مال
الصغير في دين نفسه جوزوا ان يرهنه من نفسه لانه تعلق الضرر بهما للمتيم فيه منفعة لتزوج الابنة ونحوه
وفي جواز الرهن والبيع بدينه فائده لانه لو لم يبع يحتاج الى الخصومة اما بيده او بيد غيره فيحتاج الى الحلف واذا باع
ولم يصرف ثمنه الى دينه يحتاج الى الحلف ايضا واذا صرف الثمن الى دينه لا يحتاج الى الحلف لانه منه فيقع البيع
فجاز قلت وهذا يعضد ما سمعته عن استاذي من اقتراض المتولي مال الوقف على ما سبق وفي فوائد صاحب
المحيط الوصي اذا استقرض مال اليتيم وتصرف فيه وربح ثم انفق على اليتيم مدة فهذا المال الذي تصرف فيه يكون
متبرعا وليس له ان يأخذ حساب ماله لانه ما ربح ما فلا يخرج عن العهدة حتى يرفع الامر الى القاضي او الى
نصوب القاضي وذكر المتولي والله اعلم واقتراض الاب والوصي والقاضي بطريقه ذكره في السابع واللائحة من
ادب القاضي للخصاف وللدبوسي وشيخ الاسلام عماد الدين المقتول ظلما على الدين الكفار رحمه الله واذا اقترض وذكر

ليس للموصي ان يودع مال الوصي من احسن
يودع مني

هل للمتولي ان يقترض مال الوقف قولان

الوصي ليس له ان ياكل شيئا من مال الصغير وان كان محتاجا
اجرته في
الا اذا كانت له اجرة فيأكل بقدرها

سائر الوجوه الا اذا اقترض لعمارة الوقف خلوصا له مال الصغير وياكل بقدر المعروف

في وكالة الجامع في الفتاوى ان استقراض الاب لابنه الصغير جوز وكذلك لو اقرضا لاستقراض جاز وفي الصغرى
الاب او الوصي لو رهن مال الصغير من نفسه جاز استحسانا وفي القياس ان لا يجوز وهو قول ابي يوسف
وسوى شمس الائمة السرخسي بين الاب والوصي في قضاء دينهما من مال الصغير فقال الاب اذا قضى دينه
من مال الصغير كذا لا يكون لما ان رهنه فيجعل ان في المسئلة روايتين وذكرنا لهما طرفا في اول رهن الواقعات
ان للاب ان يرهن مال ولده من نفسه وفي بيوع ليس للولي ان يجوز وفي بيوع فتاوى قاضيخان لو جعل الاب
مال ابنه الصغير صداق امرأة نفسه عند من لا يجوز استقراض الاب لا يجوز ذلك وفي الجامع الصغير اذا رأس
متاع ولده الصغير بدين نفسه ورقمة الرهن اكثر من الدين فملك عبد المرتهن قائما بعين الاب بقدر الدين
لا ما زاد ولو كان ومياض العتبة لان للاب ان يبيع مال ولده خلاف الوصي وذكر في متفرقات رهن الجامع
اذا الاب والوصي ضامنان بقدر الدين اذا كانت العمة اكثر من الدين لانه يجاز ان يبيع مال الصغير بدين وله هذه
الولاية وذكر قاضيخان في فتاواه وذكر شمس الائمة السرخسي انهما يضمنان مائة الرهن وسوى بين الاب
والوصي وهكذا ذكر الحاكم في مختصره وفي موضع آخر ولو رهن الوصي ماله من اليتيم او ارتهن مال اليتيم وبين
لنفسه لم يجز ولو فعل الاب ذلك جاز ولو استدان الاب او الوصي على نفسه ورهن متاع اليتيم في دين نفسه جاز
ولو استدان الوصي لنفقه او الكسوة لاجل اليتيم ورهن شيئا لليتيم جاز لان في الرهن قضاء الدين وهو يملك ذلك
في الهداية ولو استدان الوصي لليتيم في كسوته وطعامه ورهن به متاعا لليتيم جاز لان استدانته جائزة للحاجة
والرهن وقع انبا لحق مجوز وذكر شمس الائمة السرخسي في كتاب الاقرار من شرحه الاب فيما اخذه من مال ولده
الصغير لا يكون غاصبا ولكنه ان كان محتاجا فله ان يأخذه بغير شيء ليعرفه الى حاجته وان لم يكن محتاجا فله ان
يأخذه لنفقه ولا يكون ذلك دينا في عنقه حتى لو هلك من غير حاجة عندئذ يكون ضامنا وذكر القاضي طهير الدين
في كتاب العمة من فتاواه الاب اذا احتاج الى مال ولده فان كان في المصر فاحتاج اليه لفقره وعزه اكله لغني حتى
وان كان في فلاة من الارض واحتاج اليه لانعدام الطعام به وله مال اكله بالقيمة لقوله صلى الله عليه وسلم
الاب احق بمال ولده اذا احتاج اليه بالمعروف والمعروف ان يتناول بقدر ما يتناول لفقير اذا كان فقيرا وبالقيمة ان كان غنيا
وفي الهداية الاب اذا باع العقار والمنقول على الصغير جاز لكمال الولاية ثم له ان يأخذه منه لنفقة لانه جنس حقه
وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في كتاب المفقود واذا فقد الرجل وترك اموالا وعقارا ومنقولا فللقاضي
ان يبيع عقاره ولا ما لا يتسارع اليه الفساد لانه نظر للغائب فيما يتعلق بالعقار بخلاف ما اذا كان شيئا يتسارع اليه الفساد فانه
يبيعه ويصرف ثمنه الى نفقة اقارب المفقود فاما الاقارب بأنفسهم اذا اراد وا ان يبيعوا شيئا من ماله لحاجتهم
الى النفقة اجمعوا انه لو كان ماله عقارا لا يكون لهم حق البيع لحاجة النفقة سواء كان القريب ابا او غيره وان كان
ماله منقولا ليس من جنس حقهم كالحادم اذا عرفه اجمعوا على انه ليس لغير الاب من الاقارب بيعه لنفقة
واختلفوا في الاب قال ابو حنيفة له ان يبيع منقولات ابنه الكبير حال غيبته لحاجة النفقة وقالا ليس له ذلك
واجمعوا على انه ليس للاب ولاية بيع المنقول حال حضرة الابن والام كسائر الاقارب فهذا واجمعوا على ان للاب
ان يبيع عقار الصغير ومنقوله في نفقه نفسه وذكر في نفقات شرح الطحاوي للاب ان يبيع من منقولات ابنه
البكر الغائب لدين آخر سوى النفقة ذكره في نفقات الهداية انه لا يملك ذلك وان كان على الميت دين فرهن الوصي
بعض التركة عند بعض الغرماء جاز ولو كان الغرم واحدا فرهن عنده بعض التركة جاز لانه اذا كان له مرة ان يرهن بعضهم

بيوع م

استوانه الوصي للصغير عن الحاجة خير عسى

فهذا على قول ابي حنيفة ومنقولا

ابطا لحق البائعين فلا يجوز بخلاف الواحد وذكر في العدة ولو رهن الوصي متاع اليتيم بدين لنفسه انه علم استعاره منه لحاجة اليتيم وضاع في يد الوصي هلك من مال اليتيم وفي فوائد عمر بظام الدين الوصي هل له بيع عقار الصبي بعد ما جاز الدين بشهادة الزور انه ملك وكان استاذنا شيخ الاسلام علاء الدين العالم رحمه الله سئل عن هذه المسئلة في زماننا فقال لا يملك الآن في جواز هذا البيع الا في مال اليتيم وما شابهه لان الملك باق للصغير والمنافع من ملكه لغيره وذا لا يملك الوصي **وجه** ما ذهب اليه جمهور انه مقيد لمال اليتيم من حيث انه استفاد ملكه ودفع حاجته وفي فوائده ايضا قاضي بكى راوسركرده ناهاى كودله نارسيده واوبرو برى نفته كرده ناهاى كوده نارسيده رابرو برى نفته كرده وليس ازان ديكر وام كرده وبرى نفته كرده ازبرى بعد ارتوغ توانه طلب كرد يانى عادله اجاب مولانا رحمه الله في واقعة كذا الاب لو استقرض والتوكيل الصغير لا يرجع بما بعد البلوغ ذكر في العدة ولو استعار الوصي دابة من رجل ليحمل بها مال اليتيم فجاوز الحد الذي ذكر حتى صار غاصبا ثم عطبت الدابة فالضمان في مال اليتيم كذا ذكره في جامع الاجناسي وفي آخر مكاتبة الوصي من عتاق صدر الاسلام ابي اليسر انه اتاه كتاب من بعض اصحابنا ما قولوا ان الوصي اذا اخذ دابة انسان وحملها في حاجة اليتيم فماتت الدابة يضمن اليتيم دون الوصي ولا يكاد يقع هذا الا ان الغاصب هو الوصي دون اليتيم حقيقة وحكما فالواجب ان يضمن اليتيم كما في الغصب وفي وصايا المنتقى زرع الوصي مال اليتيم واشهد عند الزرع انه غاصب للبذر فرضاه به وانه استاجر الارض لنفسه فان كان ذلك خيرا لليتيم فالي جعل اليتيم الاجر والزرع للوصي وان كان الزرع والبذر لليتيم فالي جعل الزرع لليتيم وهو كوصي اشترى لنفسه من مال اليتيم عبدا فان كان الشراء خيرا لليتيم اجزته وان كان الخير لليتيم لم اجز شراءه للنفس ولو استقرض من مال اليتيم وزرعه في ارض نفسه فالزرع للوصي والعقد قوله انزرع لنفسه وكذلك ان زرع بذر نفسه في ارض اليتيم والعقد قوله اما اذا زرع بذر اليتيم في ارض اليتيم فان كان ذلك خيرا لليتيم على ما روى انه بذر لنفسه وفي الفتاوى الوصي اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة ان كان اخذ البذر من حصة اليتيم لا يجوز وان كان من حصة الوصي جاز لانه لما جعل البذر لنفسه صار مستاجرا ارض اليتيم بعض الخارج واجارة الوصي ارض اليتيم لنفسه لا تجوز ولو جعل البذر على اليتيم صار موجرا لنفسه من اليتيم وانه لا يجوز وقد مر مثل هذه وذكر في شرح مسوع المحاوري ولو تقرض الاب او الوصي في مال الصغير وظهر الزرع فقالا كنت مضاربا لا يكون له من الزرع شيء لان لم يشهد عند القرض انه اقرض على سبيل المضاربة هذا في القضاء اما فيما بينه وبين الله تعالى يحل له الزرع واذا اشهد على وفق ما مر مثله من قبل وذكر في وصايا الملتقط قال ابو نصر لا ارى في هذا الزمان للوصي ان يأخذ مال اليتيم مضاربة ولا لليتيم وقف اذا يزرع في ارض الوقف وفي فوائد ابي بكر البلخي سئل هل للوصي ان يأخذ ارض اليتيم مزارعة قال نعم يأخذها من زارعة كما يأخذها مزارعة كما يأخذها غيره ولم يشهد عند العقد انه يأخذها مزارعة وفي وصايا المنتقى اذا غلط الوصي بمال اليتيم فضاع لا ضمان عليه كذا قال ابو يوسف وفي متفرقات مجموع النوازل للوصي ان خلط لحمائه بقعام اليتيم وباكل به بالمعروف وفي سير مجموع النوازل لقاضي اذا باع مال اليتيم من نفسه لا يجوز لانه انما يجوز من القاضي هو الذي يحكم لنفسه وروى عن هشام عن محمد رحمه الله رأى ابا يوسف رحمه الله في السوق حتى اذا البقل اقرضه اخذها ثم قال في الناس عبد الرحمن بن عوف فاجره مذلك فاتاه فطاب يوما وقال ما ترى في عبد صنع من ذلك شيئا وكان هذا اول امر رغيب على غلمانه رضي الله عنهم وذكر في الصغرى وعادة البزازين على جواز بيع القاضي مال اليتيم من نفسه محمول على قول محمد رحمه الله على قول ابي حنيفة رحمه الله يجوز وذكر في المنتقى سئل

الوصي والقيم هل لهما ان يزرعا ويأكلا الوقف والصحي

اذا خلط الوصي مال اليتيم بمال اليتيم ضاع لا يضمن الوصي

للوصي ان يأكل من مال اليتيم بالمعروف

شرى القاضي مال اليتيم منزله شرى الوصي لنفسه حتى لو دفع الى قاض آخر ينظر فيه فان كان خيرا لليتيم اجازه والا رده وفي فتاوى قاضيخان وواقعات الناطفي ولا يجوز بيع القاضي مال اليتيم من نفسه ولا بيع ماله من المعتوه وكذا لو زوج اليتيمة من نفسه لا يجوز قلت وكذا من ابنه ذكره في الصغرى بخلاف ما اذا اشترى مال اليتيم من وصيه او باع ماله من اليتيم وقبل الوصي حيث جاز واذا كان وصيا من جهة هذا القاضي وذكر في زاد ان القاضي اذا جعل الاسترشي القاضي لا يملك بيع مال الصغير من نفسه ولا بيع ماله من الصغير لان القاضي انما اعتبر ولايته في حق باقي الناس فاما فيما يملكه ومن الناس من لم يكن له اهلية فيه وفي اولاده سواء اذا ليملك البيع من اولاده فلا يملك من نفسه وذكر ايضا القاضي اذا باع مال احد اليتيمين من الآخر جاز وكذا الاب والوصي لو فعل ذلك لا يجوز لانه اتفاق وذكر شيخ في فتاواه اذ الاب لو باع مال احد الصغير من الآخر جاز والقاضي والوصي لو فعل ذلك لا يجوز وذكر القاضي السرخسي في شرح الطحاوي ولا يجوز بيع الوصي مال احد اليتيم من الآخر اصلا بالاجماع ويجوز ذلك من الاب اذا لم يتحمل الغبن وذكر في العدة لو باع الاب مال احد الابنين من الآخر جاز ولو وكل بذلك لا يجوز ولو وكل وكيلين بذلك جاز وذكر شمس الائمة ايضا لو باع الاب مال احد الابنين من الآخر جاز ولو وكل بذلك لا يجوز وذكر في المضاربين في المضاربة اذا وكل رجلا ببيع ماله من ابنه الصغير او ابن ابنه فعل لا يجوز الا اذا كان الاب حاضرا وقبل وذكر في المضاربين في المضاربة اذا اشترى مال ابنه الصغير لنفسه مثل القيمة او بغبن يسير جاز ولا يجوز بالغبن الفاحش والوصي لو اشترى مثل القيمة او بغبن يسير لا يجوز بالاجماع وبالكثير من قيمته يجوز لا عند محمد رحمه الله وذكر في بيوع شرح الطحاوي الجدي في شراء مال اليتيم من نفسه او بيع ماله من اليتيم بمنزلة الاب وذكر في الصغرى ما لو اشترى مال اليتيم لنفسه جاز اذا كان خيرا لليتيم **ولغير الخبرة** ان يشتري ما ساوى عشرة خمسة عشر بعشرة فهو خير وبما فوقها لا وهذا احفظ وبه يفتى وذكر في شرح الطحاوي ايضا حكم الوصي في بيع مال اليتيم وشرائه لليتيم مثل ما ذكرنا في حكم الاب والجد وغالفهما في البيع من نفسه مال اليتيم وفي شرائه مال نفسه لليتيم وذكر في الصغرى بيع الوصي عقار اليتيم مثل ما ذكرنا في الكتاب شيئا آخر مال مثل ما ذكرنا للقاضي وهذا جواب السلف اما جواب المتاخرين انه لا يجوز باحد شرائط ثلاثة اما ان يرغب فيه احد بضعف القيمة او لصغير حاجة الى ثمنه او على بيت دين ولا مال له الا هذا وبه يفتي وفي الاب اقتنا بظاهر الرواية انه ملك ان يبيع ماله من ابنه ويشتري مال الابن لنفسه بشرط ان لا يتضرر به الصغير فلو باع مثل القيمة او اشترى مثل القيمة جاز وفي الوصي يعتبر ان يكون خيرا لليتيم الا ان في العقار اذا اراد بيعه على قول المتاخرين لا يجوز الا بضعف قيمته وكذا اذا كان في الزيادة اثارة وهذا اشارة الى ان الاب يملك ان يبيع مال الصغير مثل القيمة فالتقييد باحد شرائط الثلاثة في بيع الوصي هكذا اقتل وذكر شيخ الاسلام في فتاواه وبيع الوصي عروض الصغير جوز بعض مشايخنا هذه العوارض وذكر صاحب المحيط في باب بيع الوالد والوصي من نوع الزيادات الاب اذا باع مال الصغير من ابنه مثل القيمة فالمسئلة على ثلاثة اوجه اما ان كان الاب محمودا عند الناس وستورا للحال او فاسقا في الاول والثاني يجوز ولو كبر الابن لم يكن له ان ينقض لان الاب شفقة كاملة ولم يعاير هذا المعنى بمعنى آخر وكان هذا البيع نظرا له فجوز في الوجه الثالث اذا باع العقار لا يجوز حتى لو كبر الابن له ان ينقض هو المختار الا اذا كان خير للصغير بان باع بضعف قيمته لانه عاد بغرض لهذا المعنى بمعنى آخر فلم يكن هذا البيع نظرا واذا باع ما ليس بعقار من المنقولات نفذ ذلك استحسانا في رواية الجوز ولو حدث التهمة ولو وضع على يدي عدل وفي رواية لا يجوز الا اذا كان خيرا للصغير وهو المختار وذكر قاضيخان لو باع رجل عقارا او ضيعة لولده الصغير مثل القيمة او بغبن يسير قالوا ان كان الاب محمودا عند الناس او ستورا جاز بيعه ولا يكون للولد ان يطالب الاب بعد البلوغ لكنه يطلب

الاب اذا باع عقار او ضيعة لولده الصغير ان كان الاب محمودا عند الناس صح بيعه والا لا يجوز وهو الاصح سمعا الا انه يكون موقوفا على الصغير وهو ان يكون نصف القيمة

الوصي لا يملك بيع عقار الصغير على ما عليه اكثر المشايخ وعليه الفتوى لانه لا يجوز الا لامر لا بد منه ولم يوجد ذلك للوصي

الوصي ان باع مال اليتيم بالمعروف

الوصي اذا باع مال اليتيم من نفسه جاز ولا يجوز ذلك للوصي

الثمن من والده فان قال ضاع او قال انفقته عليك وذلك النفقة مثله في تلك المدة يقبل قوله وان كان الاب فاسدا لا يجوز بيعه والابن ان لم يقبض بيعه اذا بلغ الا ان يكون البيع خيرا للصغير لان الاب اذا كان محمودا او ستورا فالظاهر منه مباشرة البيع على وجه الخيرة بخلاف ما اذا كان فاسدا وان باع الاب غير الضياع والعقار يكفي للجواب الا ان الاب اذا كان رشيدا ففي جواز بيعه روايتان في رواية يجوز البيع ولو خذ الثمن منه ولو وضع على يدي عدل صيانة لمال الصغير وفي رواية لا يجوز بيعه الا ان يكون خيرا للصغير وذلك بان يبيع الشيء الذي يضعف قيمته وعلم الفتوى

فالحاصل ان بيع الاب عقار الصغير مثل العمة جوز اذا كان محمودا او ستورا وان كان مفسدا لا يجوز الا ان يضعف العمة والوصي في بيع العقار مثل الاب المفسد ان كان يضعف العمة جوز والا فلا احد الوصيين اذا باع مال اليتيم من الوصي الآخر لا يجوز عند ابي حنيفة لان عنده احد الوصيين اذا باع مال اليتيم من اجنبي لا يجوز فكذا اذا باع من الوصي الآخر في فتاوى قاضيخان وذكر ايضا امرأة باعت مال ولدها الصغير غير امر القاضي لم يكن وصية مل للولد ان يبطل الدار وقبل ليس له ان يبطل قبل البلوغ ولو باعت متاع زوجها بعد موته وزعمت انها وصية له لزوجها او لولد صغار ثم قالت انا كنت وصية مال محمد من الفضل لا تصدق على المشتري وهذا موقوف الى بلوغ الصغار فان صدقوها بعد البلوغ انها كانت وصية جاز بيعها وان كذبوها بطل البيع فان كان المشتري سترق الارض المشتراة لا يرجع على المرأة بشيء ولو ادعى حين قبل بلوغه انها لم تكن وصية حين باعت يتسع دور الصبي اذا كان مأذونا في التجارة فان يجز عن استرداد الضيعة تضمن المرأة قد رباعت على الرواية التي نفر الخاصب همة العقار بالبيع والتسليم الاب او الوصي اذا باع عقارا للصغير ثم رأى القاضي نقص البيع له ان نقض اذا رآه خيرا للصغير ولو باع الاب ماله من ولده لا يصير قابضا لولده بنفس البيع حتى لو هلك المال قبل ان يصير عاد ثمنه من الضمان على الولد ولو اشترى الاب مال الصغير لنفسه لا يبرأ عن الثمن حتى يصل القاضي وكذا للصغير فيما خذ الثمن من الاب ثم يأمر ولكن الرد على الاب رجل باع ماله من ولده الصغير فقال بعت عبدي هذا بالف درهم من ولدي جاز ولا يحتاج الى ان يقول قبلت وكذا لو اشتري لنفسه مال ولده الصغير فقال اشتريت لنفسي عبد ولدي جاز ولا يحتاج الى قوله قبلت ولو كان وصيا لا يجوز بخلاف ما لو قبلت الاب او الوصي اذا باع مال الصغير من احدهما بالف درهم من مال الصغير فقال قبلت ولم يقل اشتريت لنفسي لا يجوز لان القبول لا يصلح ان يكون ايجابا ابتداء ولو قال اشتريت لنفسي عبد ولدي جاز ولا يحتاج الى قوله قبلت ولو كان وصيا لا يجوز بخلاف ما لو قال قبلت الاب او الوصي اذا باع مال الصغير من احدهما بالف درهم من مال الصغير فقال اشتريت لنفسي لا يجوز لان القبول لا يصلح ان يكون ايجابا ابتداء

الاب او الوصي اذا باع عقار الصغير ورأى القاضي نقص البيع كان له ذلك اذا كان رجوعه

الاب اذا دفع جهاز امرأة ابنه الصغير الى امرأة ابنه ثم مات الابن فادعت المرأة انه اشهد وقت الدفع انه يرجع على ابنه كان له ان يرجع والا فلا

لم يشهد القياس ان لا يرجع لانه اودع دينا مطلا في الحال فصار كسائر الديون وفي الاستحسان يرجع لتعارف الناس وفي فتاوى صدر الاسلام طاهر بن محمود الاب اذا ضمن جهاز امرأة ابنه الصغير وادى لا يرجع في مال الصغير الا ان يشترط الرجوع ولو كان الاب وصيا وعين من لا ولي له يرجع في مال الصغير وان لم يشترط وفي اصل الضمان وذكر خواهر زاده في شرحه الا صل ان من اذا اشترى الطعام او الكسوة لليتيم بشهادة الشهود يرجع به في ماله وقد ذكر شيء من هذا في فصل الارقاء امرأة اشترت ضيعة لولدها الصغير عالما على ان ترجع بالثمن على الولد بالخيار استحسانا ويكون الام مشترية للصغير لانها لا تملك الا ترى ان اولاد الصغير لو ضمنوا شيئا لزمهم وصلة ليس لها ان تمنع الضيعة عن ولدها هكذا في فتاوى رشيد الدين رجل اشترى دارا لابن ابنه من مال نفسه طالما قيام ابنه واشهد ان لا يبيع شراءه له لانه لا ولاية له عليه في هذه الحالة لانه لجني فاذا مات يكون تركة في فتاوى قاضيخان ولو امر الوصي رجلا بان يشتري له شيئا من مال اليتيم فاشتراه لا يجوز بخلاف ما اذا اشتراه لنفسه وبخلاف ما اذا باع مال اليتيم من غيره فباع احد هذا اشتراه هكذا ذكره في العدة وذكر في العدة ايضا ولو وكل الوصي رجلا بان يشتري مال الصغير لاصل الوصي لا يجوز الا اذا كان الوصي حاضرا وقبل كما قلنا في الاب وفي فتاوى قاضيخان ولو طرح السلطان على مال اليتيم شيئا من ماله ان كان لا بد منه لدفع الظلم عن غير لعطائه لا يضمن وان كان لا بد منه لدفع الخراج يضمن وفي وصايا النوازل وصي مر مال اليتيم على جائر وبحال ان لم يمره بشيء يأخذ منه شيئا لا يضمن ولو اخذ الجائر من مال اليتيم لا ضمان على الوصي ولو اخذ المضارب رجل استأجر مال اليتيم من الوصي بالف ورجل آخر بالف ومائة وكل الاول املا من الثاني فدفعه من الاول وكذلك لو استأجر رجل مال اليتيم ثمانية والآخر بسبعة اجره لعشرة والاول املا يوجره من الاول وكذلك لو وقف اقرار الوصي على اليتيم بدين او عين او وديعة باطل الا ان يصدقه الصغير اذا كبر وفي الصغير على رجل فاقام رجل بينة ان الصغير باع هذا العبد من هذا الرجل وقبض الثمن وهلك في يد البائع وان الصغير اعتقه وان الصغير اقر بذلك وهو يجحد فالبينة بينة الصغير ولو اقام البينة ان الصغير باع هذا العبد من هذا الرجل وقبض الثمن وهلك في يد البائع وان الصغير اعتقه وان الصغير اقر بذلك وهو يجحد فالبينة بينة الرجل ولو اقام البينة ان الصغير باع هذا العبد من هذا الرجل وقبض الثمن وهلك في يد البائع وان الصغير اعتقه وان الصغير اقر بذلك وهو يجحد فالبينة بينة الصغير

جاز بيع الوصي شيئا من مال اليتيم فاعطاه الوصي شيئا من مال اليتيم

من مال اليتيم على جائر

الغلام الذي يعقل البيع

منزله

اذا باع الوصي عقار اليتيم بعقار لنفسه ليس للصغير ان يأخذ عقاره الا ان يرد الثمن الذي باع به

دعوى وصاحبه الوصي من ابو الهم على شئ فان لم يكن للمدعي بينة لا يجوز الصلح وان كانت له بينة جاز بمقدار ما يتغابن الناس فيه قال ولم يذكر في الكتاب اذا بينة قامت عند القاضي وعند الوصي فلو قامت عند القاضي فلا يشكل ان للوصي ان يصالح عن ذلك لانه ظهر حق المدعي في المدعى ولو قامت عند الوصي خاصة ففي الخانية وذكر عن بشر عن ابي حنيفة انه كان يقول اذا ادعى رجل على الميت دينا وعرف الوصي ذلك بأقرار الميت او بشهادة شهود شهد واعليه كان له ان يقضي الدين وذكر عن محمد بن ابوب انه كان يقول اذا ثبت عنده ما لا قرار فانه يقضي وان كان بالشهادة قال لا يقضي وروى عن علي بن ابان انه قال لا يقضي والوجه في ذلك في هذه المسئلة ان كانت الشهود شهدوا واعند الوصي خاصة خرج على هذا الاختلاف وذكر في باب الاستحسان ما يؤيد قول خلف فانه قال اذا اقر رجل عند رجل انه قد اخذ من ابيك شيأ لا يجوز الا بان يأخذ منه ذلك الشئ كما اذا عاين له ولو شهد واعنده او هذا اذا اخذ من ابيك شيأ لا يجوز الا بان يأخذ منه مالم يقض القاضي وكذلك لو عاين الولي رجلا قتل مورثه حل له قتله ولو شهد واعنده وقد ذكرنا انه لا يحل له قتله مالم يقض القاضي به كذا هذا قال ولا يجوز صلح الام على الصبي وكذا صلح الاخ والعم وصلح الوصي الام والاخ والعم لا يجوز الا في العروض والحيوان لان في الاخ والعم والام له ولاية الحفظ والعروض والحيوان يحتاج الى الحفظ غلافا في العقار واما الجد فله اب الاب محجوب بالاب عادا والاب حيا لا ولاية له فاذا مات الاب تحولت الولاية اليه اذا لم يكن للاب وصي ولقوم مقام الاب فيجوز صلحه كما يجوز صلح الاب ولو اقام الوصي بينة على دين ان كان الميت اقر في صحته او مرضه او عاين عليه دينا او شهد عليه شاهدان او شاهد ويمين او شاهد وامرأتان او شاهد ويمين الطالب او شاهد ويمين الوصي او شاهد وامرأة ويمين الطالب او شاهد وامرأة ويمين الوصي او شاهد ويمين الوصي او شاهد ويمين الطالب او شاهد وامرأة

درهم فصدقوا الوصي بهما صار الدانير ليس له ذلك وليس هذا كالدين الحي وكذلك لو اوصى بان يتصدق عنه بهذا الثوب لم يكن للوصي ان يمسكه للورثة ويتصدق بقيمته ولو قالوا قد تصدقوا بهذا الثوب عني كان للوصي ان يبيعه ويتصدق بثمنه استحسانا والقياس في الاول انه لو قالوا قد تصدقوا عني بثلث مالي وله دور وارضون كان للوصي ان يبيع الدور والارضين ويتصدق بثلث الثمن وكذلك لو قالوا قد تصدقوا بهذا العبد وبهذه الدار له ان يبيع ويتصدق بثمنه وليس له ان يمسكه للورثة ويتصدق بقيمته ولو قالوا قد تصدقوا بهذه الالف فتصدق الوصي بالف اخرى سواها من مال الميت واخذ بهذه الالف للورثة جاز وكذلك لو غصب الفا وتصدق به ثم دفع بهذه الالف المغصوب منه جاز ولو قال لله علي ان اتصدق على مساكين اهل الكوفة فتصدق على مساكين اهل البصرة جاز وكذلك لو نذر ان يتصدق على هذا الفقير فتصدق على فقير آخر جاز ولو اوصى رجلا وقال تصدق بهذا المال على مساكين اهل الكوفة فتصدق على مساكين اهل البصرة لم يجز وكان ضامنا هكذا في الجملة في المنتقى وفي موضع آخر من المنتقى ايضا واصي لفقراء اهل الكوفة بكذا فاعطى الوصي فقراء اهل البصرة جاز عند ابي يوسف وقال محمد يضمن الوصي قرأته على المفتي سلمك الله تأخير دين المضاربة وتأجيله وملك الاقالة والحوالة والابراء والحط ونفي حصة رب المال ورد المال لو حط عن الغريم شيئا او اخره عنه او وقف فانه لم يكن فيه ربح جاز حطه وتأخيره وقبضه لانه يملكه واذا كان فيه ربح جاز قبضه ويجوز حطه في حصة نفسه والمضارب مملك هذا كله على كل حال لان هذه الامور من امور التجار وقد اذن له بان يعمل التجارة وتأخير رب المال لا يجوز في شيء عند ابي حنيفة وعندهما يجوز في حصة نفسه وهذا من زلة الاختلاف في الزمن اعني اخراجهما واذا كان شريكي عنان فان كان الدين الذي لي عقد آخر جاز تأخيره لانه من عمل التجارة واذا أخر الشريك الآخر فان كان كل واحد منهما لصاحبه اعمالا برأيك جاز تأخيره ايضا واذا لم تعمل لا يجوز عند ابي حنيفة لانه في نصيبه ولا في نصيب شريكه وعندهما يجوز في نصيب شريكه واذا كانت التجارة بين اثنين باع احدهما باذن شريكه من احد حاط من الثمن او اخره فان كان البائع هو المؤخر او الحاط او اخر جاز في نصيب ونصيب صاحبه الا ان يفرز حصة شريكه وفي قول ابي يوسف لا يجوز في حصة شريكه فاما الدين بيع حاط في نصيبه ولا يجوز في نصيب الآخر فاما اذا اخر فلا يجوز في نصيبه ولا في نصيب الآخر عند ابي حنيفة وعندهما يجوز لانه في نصيب شريكه قصار الجواب في الشريك الخاص وشريك العنان واحد الا في حرف واحد وهو ان في شريك العنان اذا اخر الذي لي العقد جاز في النصيبين ولا ضمان عليه بالاتفاق لان التأخير من اعمال التجارة وقد اذن لكل واحد منهما صاحبه في التجارة واما في الشريك الخاص انما جاز بقبضه بالوكالة فصار حكم الوكيل في نصيب شريكه في العقد المأذون كالمأذون وذكر في وكالة الزيادات الوكيل بالخصومة اذا وهب الدين من الغريم او حط عنه او اخره او صالح عنه او ابرأه او قبض بعض حقه فهو جائز عليه وكذلك الوكيل بالبيع والشراء اذا فعل شيئا من ذلك فهو جائز عليه وكذلك الوكيل بالخصومة في العين اذا فعل شيئا من ذلك فهو جائز عليه وكذلك الوكيل بالخصومة في الد

رجلا ودفع اليه ثم ندم فذلك الرجل ان ولى انفق في عمارة الوقف خرج عن العهدة ولو خلط المتولي ماله
بمال الوقف لا يضمن وقيل يضمن ولو خلط مال الوقف بماله لا يضمن بالاتفاق وكذا القاضي وذكر في
المنتقى القاضي اذا خلط مال الصغير بماله لا يضمن لكن وكذا الشماس اذا خلط مال الفقراء بماله لا يضمن ولو
خلط ماله بمال الصغير ينبغي ان يكون المتولي كذلك والوصي اذا ضاع مجهلا لا يضمن ولو خلط ماله بمال اليتيم لا يضمن الا
اذا ضاع مجهلا يضمن وقيل لا يضمن كالوصي القاضي اذا وضع اموال اليتامى في بيته وضاع ولا يدري انها ضاعت
بالله لو سئل ضمن لانه مودع ولو دفع القاضي لمن يقوم بثمنه ولا يدري الى من دفع لا يضمن لان المودع غير والقاضي
ولاية ايداع مال الايتام اذا آجر الدار من الموقوف عليه جاز لانه مالك رقبتها ولا يجوز رهن المتولي الوقف
وكذا ليس لاهل المسجد ان يرهنوا على امر يعزمون اسكن احرز المثل سواء كانت الدار معدة للغلة او لم تكن
ولو اذا القيم للوقف ليلزم المسجد وقطع له من الاجر كل شهر كذا وجعل ذلك اجرة المنزل وهو اجر المثل
جاز وليس للمتولي ان يتصرف على القيم ان يتصرف في مال الوقف المتولي اذا اراد ان يتخذ في المسجد بادخانه قال الشيخ
الاسلام خواهرزاده ليس له ذلك وقيل اذا كان فيه كثير الخماعة لا بأس به وكذا لا بأس للمتولي ان يتخذ
لسطح بيت الوقف حصيرا ان كان ذلك مما يزيد في اجرة المتولي اذا كان امينا فاستاجر رجلا لكتب حسابه يجب
الاجرة في ماله لا في مال الوقف هذه الجملة في فوائد صاحب المحيط وذكر في العدة الاستدانة لمصالح الوقف
عند القرض هل يجوز ان امر الواقف بها يجوز واذا لم يامر بكلوائه والمختار انه يرفع الامر الى القاضي حتى
يامره بالاستدانة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين والاحوط في مثل هذه الضرورات ان يستدين بامر الحاكم الا اذا
كان بعيدا منه ولا يمكنه الحضور عنده ليستدين بنفسه وذكر في وقف فتاواه اذا امر المتولي الواقف وليس له ان
يامره ما دام حيا لانه ليس له ان يستدين على الواقف لو جحد هذا الاستدانة ترك فما فيه ضرر ولم يكن للواقف
في ارض الوقف زرع يأكله الجراد ويحتاج القيم الى النفقة او طالبه السلطان بالخراج جاز له الاستدانة ثم ذكر
ان الاحوط ما ذكرنا ولذا ذكر الصدر الشهيد فقال المختار ما قاله ابو الليث انه اذا لم يتعذر عن الاستدانة مرفوع
الامر الى القاضي حتى يامره بالاستدانة ثم يرجع في الغلة كذا ذكر الناطفي والمتولي اذا اراد ان يستدين على الوقف
لتعمير له ذي ضرر فان اراد ان يأمر القاضي وله ذلك بلا خلاف ولو امر القاضي غير ذي رأي وديانة وهل للمتولي
الاستدانة على الصغير قال ينبغي ان يكون نظير المتولي فيه وقد مر من قبل وكالة الجامع في العقار اذا استغرض
الاب لابنه الصغير يجوز وكذا ان تولى قرضا لا يستغرض يجوز اقراضه الوصي والمتولي لو استقرض لاجل الصغير والوقف
وبدل الجارات مهدوه كرد بدار وقت وارخاله ناردبه لو استدان ان كانت واقعة الفتوى وللجاب لبعض ائمة
زماننا وانا لم اجد هذا في الروايات واللّٰه اعلم وذكر في وقف العدة المتولي اذا بنى في عرصة الوقف ان كان من
مال الوقف يكون للوقف وكذا اذا بنى من ماله نفسه ولكن للوقف يكون للوقف واذا بنى ابنية رفيعة ولم اذا اشهد كان له
ذلك وان لم يذكر شيئا كان للوقف بخلاف الاجنبي اذا بنى من ماله ابنية ولم يذكر شيئا كان له وقد رأيت مسائل الاستحقاق
جلس آخر في سوق فتاوى قاضي خان رجل مات واوصى الى رجل وترك ورثة صغارا ذكر في الكتاب ان للوصي ان يتصرف
الوصي على الورثة حتى البيع والشراء عروضا كانت التركة او عقارا وهذا واضح لكن هل له ان يؤجر وصية ولاه
عباج الورثة الى الثمن الا انه يؤجر بيع العقار وعلى هذا القياس المتأخرون بيع الوصي العقار لا يجوز الا ان يكون
خيرا للتيم بان رغب المشتري في الشراء لضعف الغلة او كان خرابا او علائقها ومؤنها تزيد على غلاتها او على

١٦٥

الميت دين لا يبقى غير العقار بذلك او كان الميت اوصى بمال موسى كالت او نحوها او كان بالصغير حاجة الى
الثمن لاجل النفقة ونحوها فاذا لم يكن شيء من ذلك لا يبيع العقار وقد مر شيء من ذلك من قبل هذا اذا كانت
الورثة صغارا فان كانوا كبارا وهم حضور وليس في التركة دين ولا وصية فان الوصي لا يبيع شيئا من التركة وان
كانت مستغرقة بالدين وكذا الميت اوصى بوصية مرسلة كذا للوصي ان يبيع التركة لقضاء الدين لانه يقدم
بيع العروض ثم يرجع بيع العقار فان مست الحاجة الى بعضه باعه فان كانت الورثة غير بعض الدين ونفذ
الوصية من ابوا الغاء وسلموا التركة لا يسعنا كذا لهم ذلك وان كانت الورثة كبارا غيبا وليس على الميت دين
ولا وصية فاضل من ان يبيع عقارا يحسن انا لا يجد العقار يشتري على الدلال بكذا فباع بكذا فان كان
لبعض الورثة حضورا ولبعضهم غيبا او ولد منهم غائب فان الوصي لا يبيع نصيب الغائب من العروض والرقيق
والمنقول لاجل النفقة ذكر في وصايا المنتقى قيل لمحمد غيبة الكبير الذي يجوز بيع الوصي عليه في امتناع ما بين
مسيرة ثلاثة ايام قال له لا ح اذا كان ابوه غائبا فزوج امته هل هي على هذا قال لا لانه ليس هذا بيع مناع الكبير
لان هذا لحاجة الصغير فلم يكن نصيب الغائب كنصيب الحاضر وان اراد الوصي بيع نصيب الغائب عند ابي
حنيفة وعندهما لا يملك بيع نصيب الحاضر **وهاهنا** اربع مسائل **احداها** هذه **والثانية** اذا كان
على الميت دين لا يحيط بالتركة فان الوصي يملك البيع لقدر الدين عند الكل وهل يملك بيع ما زاد عليه عنده يملك
وعندهما لا يملك **والثالثة** اذا كان في التركة وصية بالدراهم مرسلة فان الوصي يملك البيع ايضا وهل يملك به
الوصية وهل يملك بيع ما زاد عليه عنده يملك وعندهما لا يملك **والرابعة** اذا كانت الورثة كبارا وهم صغير
فان الوصي يملك بيع نصيب الصغير عنده الكل ويملك بيع نصيب الكبير ايضا عنده وعندهما لا يملك وكل ما ذكرنا
في وصي اب فكذلك في وصي وصيه ووصي وصيه ووصي الجد اب الاب ووصي وصيه ووصي القاضي ووصي وصيه ووصي القاضي
ووصي وصيه ووصي القاضي بمنزلة وصي الاب الا في فصلة وسيأتي ان شاء اللّٰه تعالى ذكر وصايا في
ذلك النوع خاصة والاب اذا اجعل وصيا في نوع كان وصيا في الانواع كلها ذكرنا في وصايا المنتقى رجل مات
واوصى الى انسان وله بنون بعضهم صغار وكبار مات بعض الكبار وترك ولدا صغيرا لكون ومن الجد وماله يجوز
بيعه عليه فما كان يجوز بيعه على ابيه فما دون العقار وكذا اذا مات الرجل ولم يوص الى احد كان لابيه وهو
الجد بيع العروض والثمار الا ان وصي الاب لو باع العروض او العقار لقضاء الدين او لتنفيذ الوصية جاز والجد
اذا باع التركة لقضاء الدين او لتنفيذ الوصية ذكر القاضي انه لا يجوز ووصي الاب اذا كان عدلا كان لا ينبغي
القاضي ان يعزله وان كان كما ينبغي عدل يعزله القاضي ويصب غيره وان كان عدلا غير كاف لا يعزله ولكن
يضم اليه كافيا ولو عزله يعزل ولو كان عدلا كافيا فعزله ذكر خواهرزاده انه يعزل وذكر القدوري والخصاف
انه ليس للقاضي ان يخرج الوصي من الوصاية ولا ان يدخل بعضه في خانه ظهر منه خيانة او كان فاسقا مرتكبا
يشرب الخمر ونحوه ويصب غيره ولو كان ثقة الا انه ضعيف عاجز عن التصرف فاخذ بعضه غيره ولم يذكر انه لو عزله
يعزل وقال محمد بن الفضل الوصي اذا عجز عن بعض الوصايا كان للقاضي ان يعزله هذه الجملة في سوق فتاوى
قاضي خان في فصل تصرفات الاب والوصي وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده في شرح الاصل ان الورثة اذا كانوا
كبارا غيبا فكما يجوز للوصي بيع منقولهم يجوز له ايضا اجارتها ويجوز ايضا اجارة الوصي عقار الورثة الكبار الغيب
ولا يجوز بيعه عقاره وذكر رحمه اللّٰه اذا كانت للميت وديعة عند رجل فامر الوصي المودع ان يدفعها الى ورثته

الوصي اذا كان عدلا كافيا فعزله القاضي هل يعزل فيه روايتان

حد الغيبة التي يجوز فيها بيع الوصي متاع الكبير الغائب مقدر بمسيرة ثلاثة ايام كما في الكبير للغائب

ووصي الاب اذا كان عدلا كافيا فعزله القاضي لا ينعزل ما لم يعزله

وصي

الوصي اذا ضاع مجهلا لا يضمن وهو ودع حس

اذا خلط المتولي ماله بمال الوقف لا يضمن وقيل يضمن ولو خلط مال الوقف بماله لا يضمن ولو خلط مال الوقف بمال الوقف لا يضمن

لا يجوز للمتولي ان يرهن من الوقف

المتولي اذا كان امينا فاستاجر من يكتب له حسابه جعل الاجرة في ماله لا في مال الوقف

الاستدانة على الوقف المختار ان يرفع الامر الى القاضي ليستدين بامره

المتولي اذا اصلح موقعة الوقف بنائه بتفصيل

فتعمل المودع فيه فان المعاذ على المودع ولم يكن على الوصي ضمان لان الوصي لا يملك اقراض مال اليتيم ولا هبته فلا يملك التوكيل ولا الامر به واذا لم يضع الامر بالهبة والقرض صار وجود الامر وعدمه منزلة واحدة كما ان المودع لو امر الوصي المودع حتى دفعه الى رجل فدفعه اليه لا يضمن لان الوصي يملك قبض الوديعة بنفسه فيملك توكيل غيره بقبضه واذا قبضه وكيله صار قبضه ولو قبض هو لا يضمن كذا هذا ذكره في الحاوي من شرح الطحاوي ان بيع الاب والوصي والمضارب بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وبغبن يسير يجوز وعلى حاشية الامام ح حلال الدين محمود والد مصنف الفصول الاسروشني يليذ عنه وجدي رحمهم الله وكان عظيما في الفقه الغبن اليسير متحمل في بيع الاب والوصي والوكيل بشراء شيء لغرض نفسه ولا تحمل الفاحش وسئل الفقيه ابو الليث عن الغبن اليسير ولا الفاحش المريض من الموت اذا باع ماله ورب المال اذا باع مال المضاربة قبل ظهور الربح وسائل لغبن الغبن الفاحش عند ابي حنيفة خلافا لهما؟ الوكيل بشراء شيء لغيره والوكيل بالبيع المطلق والعبد المأذون له والمكاتب وسكوته لا لغبن اليسير عند ابي حنيفة خلافا لهما وهي ما اذا باع من عبده المأذون المديون بغبن يسير فعند ابي حنيفة خلافا لهما وذكرنا وكالة الذخيرة واما تحمل الغبن اليسير من الوكيل بالشراء اذا وكله مطلقا بشراء شيء لغيره فاما اذا وكله بشراء شيء قيل تحمل به الغبن اليسير دون الفاحش وقيل لا تحمل به اليسير ايضا وفي الوكالة لغير شيء لغيره لا فرق بينهما اذا كان الثمن مسمى اولم يكن تحمل به الغبن اليسير على كل حال نص عليه في ابواب الوكالة من الزيادات وذكر محمد في بعض الكتب ان الثمن اذا لم يكن مسمى لا تحمل به الغبن اليسير وذكر الحاكم في مختصره في وكالة لو قال اشتر لي لؤلؤا وباع ولم يسم الثمن فهو جائز على الآمر فان سمى له ثمنا فزاد عليه لم يلزم الآمر وكذا اذا نقص شيئا من ذلك الثمن الا ان يكون وصف له صفة وسمى له ثمنا فاشترى تلك الصفة بأقل من ذلك الثمن يجوز على الآمر وذكر في بيوع الصغرى ان الغبن اليسير حائز تحمل الا في ست مسائل **احدها** الوكيل اذا باع من عبد نفسه وحط من قيمته بقدر ما يتغابن الناس فيه واباع ممن لا تجوز شهادته له قالوا في المضاربة البكيرة لا تجوز تلك المحاباة وجاز بقدر قيمته عند ابي حنيفة وقال في البيوع لا تجوز **الثانية** رب المال اذا باع مال المضاربة وحط شيئا يسيرا **والثالثة** اذا قال قيمة العارية التي غصبتها انا واخذها رب العارية لقوله مع يمينه ثم ظهر ان قيمتها اقل او اكثر كان لصاحبها اخذ العارية **والرابعة** اذا اوصى بثلث ماله فباع الوصي في مرض موته شيئا وحابا محاباة يسيرة فان تلك المحاباة تدخل في ثلث ماله **والخامسة** المريض اذا حط عليه دين يحيط بماله لغبن اذا باع وحابا محاباة يسيرة لا تصح المحاباة عند الكل اجازة الورثة او لم يجيزوا وقال للمشتري اما ان تتم القيمة والا فسخ البيع **والسادسة** الوارث اذا اشترى من مورثه في مرض موته وذكر هذا اذا باع الوارث الصحيح من مورثه المريض او اشترى منه مثل القيمة او لغبن يسير لا يجوز عند ابي حنيفة وفي جر المنفعة المحجور بسبب الدين اذا باع لغبن يسير لا يجوز وتخيير المشتري بين ازالة الغبن وبين الفسخ وكذا المريض المديون المحيط ماله دينه وفي موضع آخر اذا اشترى من مورثه المريض مثل القيمة او باع الوارث الصحيح من مورثه المريض مثل القيمة لا يجوز عند ابي حنيفة ولغبن يسير لا يجوز بالاتفاق وهي ما لو مات اذا باع او اشترى من وارث الميت مثل القيمة وعلى هذا الاختلاف ذكر في شرح الطحاوي **والحاصل** في بيان من تحمل منه الغبن ومن لا تحمل اذا الوكيل بالبيع يبيع بمثل الثمن وكثير عند ابي حنيفة وعند هما لا يبيع بالاقل الا بما يتغابن

حلال الدين محمود والد المصنف الفصول الاسروشني يليذ عنه الغبن اليسير متحمل في بيع الاب والوصي والوكيل بشراء شيء لغرض نفسه ولا تحمل الفاحش وسئل الفقيه ابو الليث عن الغبن اليسير ولا الفاحش المريض من الموت اذا باع ماله ورب المال اذا باع مال المضاربة قبل ظهور الربح وسائل لغبن الغبن الفاحش عند ابي حنيفة خلافا لهما؟ الوكيل بشراء شيء لغيره والوكيل بالبيع المطلق والعبد المأذون له والمكاتب وسكوته لا لغبن اليسير عند ابي حنيفة خلافا لهما وهي ما اذا باع من عبده المأذون المديون بغبن يسير فعند ابي حنيفة خلافا لهما وذكرنا وكالة الذخيرة واما تحمل الغبن اليسير من الوكيل بالشراء اذا وكله مطلقا بشراء شيء لغيره فاما اذا وكله بشراء شيء قيل تحمل به الغبن اليسير دون الفاحش وقيل لا تحمل به اليسير ايضا وفي الوكالة لغير شيء لغيره لا فرق بينهما اذا كان الثمن مسمى اولم يكن تحمل به الغبن اليسير على كل حال نص عليه في ابواب الوكالة من الزيادات وذكر محمد في بعض الكتب ان الثمن اذا لم يكن مسمى لا تحمل به الغبن اليسير وذكر الحاكم في مختصره في وكالة لو قال اشتر لي لؤلؤا وباع ولم يسم الثمن فهو جائز على الآمر فان سمى له ثمنا فزاد عليه لم يلزم الآمر وكذا اذا نقص شيئا من ذلك الثمن الا ان يكون وصف له صفة وسمى له ثمنا فاشترى تلك الصفة بأقل من ذلك الثمن يجوز على الآمر وذكر في بيوع الصغرى ان الغبن اليسير حائز تحمل الا في ست مسائل **احدها** الوكيل اذا باع من عبد نفسه وحط من قيمته بقدر ما يتغابن الناس فيه واباع ممن لا تجوز شهادته له قالوا في المضاربة البكيرة لا تجوز تلك المحاباة وجاز بقدر قيمته عند ابي حنيفة وقال في البيوع لا تجوز **الثانية** رب المال اذا باع مال المضاربة وحط شيئا يسيرا **والثالثة** اذا قال قيمة العارية التي غصبتها انا واخذها رب العارية لقوله مع يمينه ثم ظهر ان قيمتها اقل او اكثر كان لصاحبها اخذ العارية **والرابعة** اذا اوصى بثلث ماله فباع الوصي في مرض موته شيئا وحابا محاباة يسيرة فان تلك المحاباة تدخل في ثلث ماله **والخامسة** المريض اذا حط عليه دين يحيط ماله لغبن اذا باع وحابا محاباة يسيرة لا تصح المحاباة عند الكل اجازة الورثة او لم يجيزوا وقال للمشتري اما ان تتم القيمة والا فسخ البيع **والسادسة** الوارث اذا اشترى من مورثه في مرض موته وذكر هذا اذا باع الوارث الصحيح من مورثه المريض او اشترى منه مثل القيمة او لغبن يسير لا يجوز عند ابي حنيفة وفي جر المنفعة المحجور بسبب الدين اذا باع لغبن يسير لا يجوز وتخيير المشتري بين ازالة الغبن وبين الفسخ وكذا المريض المديون المحيط ماله دينه وفي موضع آخر اذا اشترى من مورثه المريض مثل القيمة او باع الوارث الصحيح من مورثه المريض مثل القيمة لا يجوز عند ابي حنيفة ولغبن يسير لا يجوز بالاتفاق وهي ما لو مات اذا باع او اشترى من وارث الميت مثل القيمة وعلى هذا الاختلاف ذكر في شرح الطحاوي **والحاصل** في بيان من تحمل منه الغبن ومن لا تحمل اذا الوكيل بالبيع يبيع بمثل الثمن وكثير عند ابي حنيفة وعند هما لا يبيع بالاقل الا بما يتغابن

الغبن اليسير متحمل الا في ست مسائل

حاشية المحاباة الكبيرة الاولى اربعة صور بالمحيط

فيه وعلى هذا الخلاف المعاذ على المودع ولم يكن على الوصي ضمان لان الوصي لا يملك اقراض مال اليتيم ولا هبته فلا يملك التوكيل ولا الامر به واذا لم يضع الامر بالهبة والقرض صار وجود الامر وعدمه منزلة واحدة كما ان المودع لو امر الوصي المودع حتى دفعه الى رجل فدفعه اليه لا يضمن لان الوصي يملك قبض الوديعة بنفسه فيملك توكيل غيره بقبضه واذا قبضه وكيله صار قبضه ولو قبض هو لا يضمن كذا هذا ذكره في الحاوي من شرح الطحاوي ان بيع الاب والوصي والمضارب بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وبغبن يسير يجوز وعلى حاشية الامام ح حلال الدين محمود والد المصنف الفصول الاسروشني يليذ عنه وجدي رحمهم الله وكان عظيما في الفقه الغبن اليسير متحمل في بيع الاب والوصي والوكيل بشراء شيء لغرض نفسه ولا تحمل الفاحش وسئل الفقيه ابو الليث عن الغبن اليسير ولا الفاحش المريض من الموت اذا باع ماله ورب المال اذا باع مال المضاربة قبل ظهور الربح وسائل لغبن الغبن الفاحش عند ابي حنيفة خلافا لهما؟ الوكيل بشراء شيء لغيره والوكيل بالبيع المطلق والعبد المأذون له والمكاتب وسكوته لا لغبن اليسير عند ابي حنيفة خلافا لهما وهي ما اذا باع من عبده المأذون المديون بغبن يسير فعند ابي حنيفة خلافا لهما وذكرنا وكالة الذخيرة واما تحمل الغبن اليسير من الوكيل بالشراء اذا وكله مطلقا بشراء شيء لغيره فاما اذا وكله بشراء شيء قيل تحمل به الغبن اليسير دون الفاحش وقيل لا تحمل به اليسير ايضا وفي الوكالة لغير شيء لغيره لا فرق بينهما اذا كان الثمن مسمى اولم يكن تحمل به الغبن اليسير على كل حال نص عليه في ابواب الوكالة من الزيادات وذكر محمد في بعض الكتب ان الثمن اذا لم يكن مسمى لا تحمل به الغبن اليسير وذكر الحاكم في مختصره في وكالة لو قال اشتر لي لؤلؤا وباع ولم يسم الثمن فهو جائز على الآمر فان سمى له ثمنا فزاد عليه لم يلزم الآمر وكذا اذا نقص شيئا من ذلك الثمن الا ان يكون وصف له صفة وسمى له ثمنا فاشترى تلك الصفة بأقل من ذلك الثمن يجوز على الآمر وذكر في بيوع الصغرى ان الغبن اليسير حائز تحمل الا في ست مسائل **احدها** الوكيل اذا باع من عبد نفسه وحط من قيمته بقدر ما يتغابن الناس فيه واباع ممن لا تجوز شهادته له قالوا في المضاربة البكيرة لا تجوز تلك المحاباة وجاز بقدر قيمته عند ابي حنيفة وقال في البيوع لا تجوز **الثانية** رب المال اذا باع مال المضاربة وحط شيئا يسيرا **والثالثة** اذا قال قيمة العارية التي غصبتها انا واخذها رب العارية لقوله مع يمينه ثم ظهر ان قيمتها اقل او اكثر كان لصاحبها اخذ العارية **والرابعة** اذا اوصى بثلث ماله فباع الوصي في مرض موته شيئا وحابا محاباة يسيرة فان تلك المحاباة تدخل في ثلث ماله **والخامسة** المريض اذا حط عليه دين يحيط ماله لغبن اذا باع وحابا محاباة يسيرة لا تصح المحاباة عند الكل اجازة الورثة او لم يجيزوا وقال للمشتري اما ان تتم القيمة والا فسخ البيع **والسادسة** الوارث اذا اشترى من مورثه في مرض موته وذكر هذا اذا باع الوارث الصحيح من مورثه المريض او اشترى منه مثل القيمة او لغبن يسير لا يجوز عند ابي حنيفة وفي جر المنفعة المحجور بسبب الدين اذا باع لغبن يسير لا يجوز وتخيير المشتري بين ازالة الغبن وبين الفسخ وكذا المريض المديون المحيط ماله دينه وفي موضع آخر اذا اشترى من مورثه المريض مثل القيمة او باع الوارث الصحيح من مورثه المريض مثل القيمة لا يجوز عند ابي حنيفة ولغبن يسير لا يجوز بالاتفاق وهي ما لو مات اذا باع او اشترى من وارث الميت مثل القيمة وعلى هذا الاختلاف ذكر في شرح الطحاوي **والحاصل** في بيان من تحمل منه الغبن ومن لا تحمل اذا الوكيل بالبيع يبيع بمثل الثمن وكثير عند ابي حنيفة وعند هما لا يبيع بالاقل الا بما يتغابن

حاشية المحاباة الكبيرة الاولى اربعة صور بالمحيط

١٦٢

فيه وعلى هذا الخلاف المعاذ على المودع ولم يكن على الوصي ضمان لان الوصي لا يملك اقراض مال اليتيم ولا هبته فلا يملك التوكيل ولا الامر به واذا لم يضع الامر بالهبة والقرض صار وجود الامر وعدمه منزلة واحدة كما ان المودع لو امر الوصي المودع حتى دفعه الى رجل فدفعه اليه لا يضمن لان الوصي يملك قبض الوديعة بنفسه فيملك توكيل غيره بقبضه واذا قبضه وكيله صار قبضه ولو قبض هو لا يضمن كذا هذا ذكره في الحاوي من شرح الطحاوي ان بيع الاب والوصي والمضارب بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وبغبن يسير يجوز وعلى حاشية الامام ح حلال الدين محمود والد المصنف الفصول الاسروشني يليذ عنه وجدي رحمهم الله وكان عظيما في الفقه الغبن اليسير متحمل في بيع الاب والوصي والوكيل بشراء شيء لغرض نفسه ولا تحمل الفاحش وسئل الفقيه ابو الليث عن الغبن اليسير ولا الفاحش المريض من الموت اذا باع ماله ورب المال اذا باع مال المضاربة قبل ظهور الربح وسائل لغبن الغبن الفاحش عند ابي حنيفة خلافا لهما؟ الوكيل بشراء شيء لغيره والوكيل بالبيع المطلق والعبد المأذون له والمكاتب وسكوته لا لغبن اليسير عند ابي حنيفة خلافا لهما وهي ما اذا باع من عبده المأذون المديون بغبن يسير فعند ابي حنيفة خلافا لهما وذكرنا وكالة الذخيرة واما تحمل الغبن اليسير من الوكيل بالشراء اذا وكله مطلقا بشراء شيء لغيره فاما اذا وكله بشراء شيء قيل تحمل به الغبن اليسير دون الفاحش وقيل لا تحمل به اليسير ايضا وفي الوكالة لغير شيء لغيره لا فرق بينهما اذا كان الثمن مسمى اولم يكن تحمل به الغبن اليسير على كل حال نص عليه في ابواب الوكالة من الزيادات وذكر محمد في بعض الكتب ان الثمن اذا لم يكن مسمى لا تحمل به الغبن اليسير وذكر الحاكم في مختصره في وكالة لو قال اشتر لي لؤلؤا وباع ولم يسم الثمن فهو جائز على الآمر فان سمى له ثمنا فزاد عليه لم يلزم الآمر وكذا اذا نقص شيئا من ذلك الثمن الا ان يكون وصف له صفة وسمى له ثمنا فاشترى تلك الصفة بأقل من ذلك الثمن يجوز على الآمر وذكر في بيوع الصغرى ان الغبن اليسير حائز تحمل الا في ست مسائل **احدها** الوكيل اذا باع من عبد نفسه وحط من قيمته بقدر ما يتغابن الناس فيه واباع ممن لا تجوز شهادته له قالوا في المضاربة البكيرة لا تجوز تلك المحاباة وجاز بقدر قيمته عند ابي حنيفة وقال في البيوع لا تجوز **الثانية** رب المال اذا باع مال المضاربة وحط شيئا يسيرا **والثالثة** اذا قال قيمة العارية التي غصبتها انا واخذها رب العارية لقوله مع يمينه ثم ظهر ان قيمتها اقل او اكثر كان لصاحبها اخذ العارية **والرابعة** اذا اوصى بثلث ماله فباع الوصي في مرض موته شيئا وحابا محاباة يسيرة فان تلك المحاباة تدخل في ثلث ماله **والخامسة** المريض اذا حط عليه دين يحيط ماله لغبن اذا باع وحابا محاباة يسيرة لا تصح المحاباة عند الكل اجازة الورثة او لم يجيزوا وقال للمشتري اما ان تتم القيمة والا فسخ البيع **والسادسة** الوارث اذا اشترى من مورثه في مرض موته وذكر هذا اذا باع الوارث الصحيح من مورثه المريض او اشترى منه مثل القيمة او لغبن يسير لا يجوز عند ابي حنيفة وفي جر المنفعة المحجور بسبب الدين اذا باع لغبن يسير لا يجوز وتخيير المشتري بين ازالة الغبن وبين الفسخ وكذا المريض المديون المحيط ماله دينه وفي موضع آخر اذا اشترى من مورثه المريض مثل القيمة او باع الوارث الصحيح من مورثه المريض مثل القيمة لا يجوز عند ابي حنيفة ولغبن يسير لا يجوز بالاتفاق وهي ما لو مات اذا باع او اشترى من وارث الميت مثل القيمة وعلى هذا الاختلاف ذكر في شرح الطحاوي **والحاصل** في بيان من تحمل منه الغبن ومن لا تحمل اذا الوكيل بالبيع يبيع بمثل الثمن وكثير عند ابي حنيفة وعند هما لا يبيع بالاقل الا بما يتغابن

الفصل الثامن في العشرين

الفصل الثامن في العشرين في مسائل التركة والورثة والدين في التركة وما تعلق بذلك من المسائل وفيه احد احكام الوصي في صلح الهداية اذا كان على الميت دين متفرق لا يجوز الصلح ولا القسمة لان التركة لم تملكها الورثة فان لم يكن متفرقا لا ينبغي ان يصالحوا ما لم يقضوا دينه فتقدم حاجة الميت ولو تعاوضوا فالوجوز وذكر الكرخي في القسمة انها لا تجوز استحسانا وتجوز قياسا وفي قسمة الهداية اذا اقتسموا التركة ثم ظهر دين محيط او غيره ردت القسمة وهذا في الدين الحيه ظاهر لانه

اذا اقتسم التركة ثم ظهر دين ردت القسمة مستوفى كان او غيره

الفصل الثامن في العشرين خواهر زاده ح

الموارث اما بيع اقراره على المورث اذا كان تركة اما اذا لم تكن تركة لا يصح

بيع الملك فيمنع التفرق وكذا في المحيط لتعلق حق الغرماء بالتركة شائعا ولان القسمة سوغرة عن قضاء الدين لحق الميت حتى لا يمنع رد القسمة برضا الغرماء الا اذا بقي من التركة ما يفي بالدين فاذا قسمت حتى بجارت لانه لا حاجة الى نقض القسمة في اياما حصوله ضرر واذا ابراه الغرماء بعد القسمة او اداه الورثة من مالهم يعتبر سوارثهم او اجنبي وارث من ماله بشرط ان لا يرجع في التركة او تصالحا على الدين بشرط ان يبرأ الميت ولم يكن الضمان في اصل القسمة او من وارث بهذا الشرط وبشرط ان لا يبيع الميت ولا يبرأه جازت القسمة او اداء الغرماء بخلاف ما اذا كان الضمان في اصل القسمة حتى لا يجوز لان البيع بهذا الشرط باطل وكذا القسمة في الصغرى في التركة المستغرقة بالدين يطالب الوارث لقضاء الدين واذا قضى من ماله آخر لا يصير متبرعا بل يصير التركة مشغولة بدينه حتى لو هلكها الوارث حتى لو مات وترك ابنا وعبدا وعليه دين مستغرق فاه كل الوارث الدين ثم اذن للعبد في التجارة او كاتبه لا يصح لانه لم يملكه واما لو كفله ابو الغريم الميت او اداه الوارث من ماله يتبرعا ان فاذا ذاك وقت الاداء اما لو اداه من ماله مطلقا فسيوجب ذلك دينا على الميت فتصير التركة مشغولة بدينه فلا يملكها وفيما ايضا رأيا الحاله الى الجامع اذا استغرق التركة دين الوارث اذا كان هو الوارث لا يجز لا بيع الا وذكر قاضيخان في فتاواه الوارث يطالب لقضاء الدين اذا كانت التركة في يده فاذا قضى من ماله نفسه كان له حق الرجوع في التركة وتصير مشغولة بدينه واقام بقاء الدين الى ان يقضي الوارث من ماله نفسه ما اداه من التركة في باب اليمين على العلم من ادب القاضي اثبات الدين على الميت عند الوارث او الوصي جوز واذا لم يكن في يدهما شيء من التركة كما في الاثبات من القاضية وهو الممكن من اخذ مال الميت عند الظهور وان قال الوارث لم يصل الي شيء من مواريث ابي فاذ صدقه المدعي فلا شيء له واذ كذبه وقال لا بل وصل اليه كذا من المال حلفه على اثباته فان حلفه لا شيء عليه واذ نكل لزمه القضاء وترك ميتا وما لا والتركة ليست في يد الوارث هل يجبر الوارث على بيع التركة لقضاء الدين مع ان التركة ليست في يده كانت واقعة الفتوى قال الاستروشني اذ قيل لا يجبر فله وجه واذ قيل يجبر فله وجه لانه خلف عن الميت قام مقامه فله ولغيره نظر وفي الصغرى الوارث لا يملك بيع التركة المستغرقة بالدين الا اذا رضي الغرماء حتى لو باع لا ينفذ وكذلك المولى اذا احجر على العبد المأذون له وعليه دين محيط ليس للمولى ان يبيع العبد ولا ما في يده وانما يبيعه القاضي كذا هذا وفي فتاوى رشيد الدين الوكيل اذا لم يكن مستغرقا بالدين والمديون على واحد من الورثة يبيع الحاضر نصيبه ويقضي ما عليه من الدين وليس له ولا لغيره بيع نصيب غريم ليقضي الدين لان ذلك املاك الوارث الآخر لان التركة غير مستغرقة وفي فتاوى قاضيخان في بيوع احد الورثة اذا باع الدار لغيره اذا باع الدين وكان الميت اعترف بالدين في يديه اذا لم يكن على الميت دين محيط بماله لانه باع ماله نفسه وفي فتاوى رشيد الدين اذا لم يكن التركة المستغرقة بالدين باع القاضي شيأ من التركة الى واحد من الورثة لقضاء الدين اذا كان على الميت فاخذه منهم وقضى الدين صح ويكون نصف ما بيعا سلم للمشتري منه بعد قضاء الدين فاذا الورثة اولد دعوا انه اشتراه الى ابيهم لقضاء الدين فانه يكون بيعا كما هنا ولو كانت التركة مستغرقة بالدين لا يكون لهم هذه الولاية في فتاواه ايضا قلت هذه المسئلة والتي قبلها دليل على ان التركة اذا لم يكن مستغرقا فباع الورثة شيأ من التركة قبل قضاء الدين يجوز وذكر الدبوسي في فتاواه اذا باع الوارث شيأ من التركة وفيها دين غير مستغرق هل ينفذ قال في بيوع رواية الكرخي لا ينفذ وقال في بيوع اخر اذا باع ما ينفذ البيع ثم لحق الغريم لم يجز بيعه اذ قضى الدين وفي فتاواه ايضا التركة اذا كانت مستغرقة بالدين فباع الوصي التركة عن ماله فهذا باطل شديد ولو اشترى لوارث ميت فرخته باشد ذكره في وصايا

فتاواه

فتاواه وذكر في فتاوى رشيد الدين اذا كانت التركة مستغرقة بالدين فباع الورثة الكرم بع الثمار فسواء هلك الثمار في يد المشتري او استهلكها كان القاضي خيار ان شاء من الورثة واذ شاء من المشتري لان قبض الثمار مضمون عليه ولو لم تكن الثمار موجودة وقت العقد لكن حدثت في يد المشتري اذ هلك في يد المشتري لا يضمن لانه منزلة الزوائد في الغصب واذا استهلكه يضمن وفي وصايا الذخيرة لو اوصى بدوما يا وعليه دين فباع بعض ورثته لبعض تركة وقضى دينه وانفذ وصاياه فالبيع فاسد الا ان يبرئه بالغرماء وفيها ايضا مات وترك غلاما كبيرا وعليه دين يسع للوارث اذ ماكل وطي الجارية اذا كان في عيالها وقاما الدين وتها ايضا قال رجل لغرماء اداء الوارث الكبير شيأ من التركة وقد بقي عليه دين ووصايا فانه ليس للوصي ان يرد ما له ان كان في يده شيء عين ذلك ليستطيع ان يبيعه وينفذ منه الدين والوصايا وفي وصايا خواهر زاده الوصي اذا باع عبدا من التركة ليقضي الدين الذي على الميت وفي التركة ما يقضي به دين الميت جاز بيعه لانه قائم مقام الموصى له ان يعمل لنفسه فكذا الوصي وفي الصغرى ترك ثلاثة نفر صغرى قسمت ثم جاء الغريم فانه ياخذ من كل واحد منهم ما يخص نصيبه من الدين حتى لو كان الدين الفا والتركة كلها الان قسمت بين ثلاثة نفر ياخذ من كل واحد ثلث الالف وهذا ان اقدم جملة عند القاضي اما اذا ظفر باحدهم ياخذ منه جميع ما في يده وفي فتاوى رشيد الدين اذا كانت التركة مستغرقة بالدين فاراد الوارث استحلاف التركة ولقد اقام البينة بجبر رب الدين على القبول لان عند استغراق التركة بالدين وان كان لا حق له ولكن لهم حق استحلاف التركة اما الوقاح لو ادعى الدين ولم يكن لما ادعى فقد اقام القاضي ان بيع التركة ولقضي حق الغرماء الاجنبي لو لقد الدين لا يجبر رب الدين على القبول لانه لا ضرر له ولانه استحلاف التركة بخلاف الورثة والدين اذا كان زائدا على التركة فللورثة ولاية استحلاف التركة بانه جميع التركة كما لغير الحاضر اذا افاده الموكل فداه بارشه وفي وصايا النوازل عن ابي بصر فيمن مات وترك مبتاعا وعليه دين فاراد ورثة الميت ان يقضوا دينه لينفق ظهر الصبي فانفقوا على ذلك وعملوا فيما زاد من الميت وانفاذ الوصايا من اموالهم فلما ذلك وانكر الغرماء وانفقوا اطلوبهم ان ينفذ الوصايا ويقضي الدين من مال الميت ولا يلتفت الى قولهم ويباع ما احتاج الدين من مال الميت ذكر رشيد الدين ان في التركة المستغرقة للقضي في اثبات الدين انما هو الوارث لانه خلف الميت وتسمع البينة عليه لكن لا على انه لو بكل لا ينفذ اقراره على الغرماء وذكر ايضا ان الوارث لو اقر ان هذا العين كان وديعة عند ابي وصدقه الغريم او كذبه فالقول قول الوارث لانه قائم مقام المورث قيل هذا اذا لم يكن التركة مستغرقة اما اذا كانت فاقرار الورثة بوديعة عين لا يسمع لانه يسمع فاداء في فلان وصدقه الغرماء او كذبوه وفي الواقعي للميت او قالوا لا ندري لمن هي طالب للغرماء لا للمدعي الوديعة لان الدين المستغرق يمنع ملك الوارث وكذا اقرار الورثة اقرار في ملك الغير فلا يسمع ولا يعمل لصدق الغرماء لانه لا ملك لهم في التركة اما الحق استيفاء الدين من التركة ولو جحد الوارث كونه وديعة فاراد تحليف الوديعة استحلافه لا يمين عليه لعدم القائد في ذلك له وكذا الجواب في المضاربة والبضاعة والعارية والاجارة والرهن وتمام هذا في شرح الصدر الشهيد ادب القاضي للخصاف وفي آخر صلح الجامع في الفتاوى عن شيخ الاسلام لو ادعى رجل في يده مال ميت مديون بدين مستغرق فصالح ورثته عما عليه وادى الدين شيأ من ماله نفسه لا يبرأ عن حق الغرماء ولم يلحق شيأ من سائر اموال الميت وفي الصغرى اذا كانت للميت وديعة عند انسان وفي التركة دين وقد دفع الموضع الوديعة الى الوارث بغير امر الغائب بغير قضاء فاراد ان اداء دفع الموضع الوديعة الى ورثة الغائب والتركة مستغرقة

اذا بيع الوارث دين الميت والتركة مستغرقة بالدين لا يكون متبرعا وتصير التركة مشغولة لو جحد فرجع

استغراق التركة يمنع الوارث ان كان هو الوارث لا يمنع الاجنبي فيهما

بيع الوارث للتركة المستغرقة لا ينفذ

والتركة المستغرقة لو اراد الوارث ان يحلف الغرماء وسعه ذلك خلافا لابي يوسف ولو اقام الغرماء البينة على الدين لا يقضى لهم بشيء

الدين اذا كان زائدا على التركة فللورثة ولاية استحلاف التركة ما داجميع الدين

عليه ان يقضي دينه اولا ثم وصاياه ويعطى الدين ما بقي ان بقي شيء (اضافة الى هنا) ولو اقامت ان قالوا ليس لوصيه ان يقضي دينه اولا ثم وصاياه (اضافة الى هنا) ان كان الميت اقر بالوديعة

التركة المستغرقة تمنع اقرار الوارث على الميت

اذا كان للميت وديعة عند انسان وقد دفع الموضع الوديعة الى الوارث بغير امر الغائب بغير قضاء فاراد ان اداء دفع الموضع الوديعة الى الوارث بغير امر الغائب والتركة مستغرقة

الوارث يخاصم عن مال الميت الدين عليهم ام لا

سادسهم

واقامهم

بالدين كان ضامنا قال رضي الله عنه وهذا الجواب صحيح اذا كان الوارث ممن يخاف عليه استهلاك المال اما اذا لم يكن كذلك له اخذ ذلك وقضاء دين الميت منه كذا في الصغرى للوارث ان يخاصم عن الميت الدين عليهم دين سواء كان على الميت دين او لم يكن وهل له ان يقبض اذا لم يكن على الميت دين لقضاء سواء كان للميت وصي او لم يكن وان كان عليه دين يخاصم ولا يقبض وانما يقبض الوصي واذا ادى مديون الميت الى وصي الميت يبرأ اصلا ولو لم يكن له وصي ودفع الى بعض الورثة بحضرة الباقين عن نصيبه خاصة وفي عوى فتاوى الصغرى احد الورثة يصلح خصما عن الورثة فيما يتعلق له وعليه وبطرة لك في حق جميع الورثة الا اذا يكون له حق قبض نصيبه دون نصيب الورثة لكن اما يستحق الكل اذا ادعى حق الكل واقام البينة على الكل وقضى القاضي له بالكل فثبت الكل ولا يكون له حق المطالبة بحصة نفسه اصلا اذا ادعى وقدر نصيب نفسه بالبينة على ذلك وقضى القاضي به فلا غائب في حق الورثة حتى لو اثبت نصيب نفسه بالبينة ثم حضر سائر الورثة يردون استيفاء نصيبهم من هذا المدعا بعد تلك البينة السابقة لا لكونه لك في الباب الحادي عشر من فتاوى رشيد الدين ادعى دارا انها تركة ابيه الكرة والبيد واقام المدعى بينة واحد كل الدار وباع من انسان ثم حضر آخر ان الورثة كان لهم ان ياخذوا حصتهم من الدار من المشتري بالبينة السابقة اذا اخاصموا ذلك عند القاضي الذي قضى بحصة اباهما ذلك الوارث وان كان عند قاض آخر لا يدين اقامة البينة اذ هذه الدار تركة ابيهما وان في يد رجل ادعى آخر انها ملكي فقالت ذي اليد انها ملكي ورثتها من ابي فاذا قضى على هذا الوارث بالدين قضاء على جميع الورثة حتى لا يجوز لاحدهم ان يدعي بذلك الدار بحجة الارث لان مورثهم ما رتضى بما على هذه البينة على وارثه فاقوا على احد الورثة هذه الدار بذلك بعد ما سلم لانه لم يصر قضيا عليه في الملك المدعى ولو اذا ذا اليد لم يدع الدار بالارث بل ادعاها مطلقا لا تصير الورثة قضيا عليهم حتى لو اقاموا بينة على الارث كان لهم ان ياخذوها ولكن لا يكون لذي اليد حصة في ذلك لانه صار قضيا عليه مرة واحدة وتمامه يذكر في باب دعوى الملك والعين وادعوا انه اشترت من مورث ذي اليد من فتاوى رشيد الدين في شراء ان للجامع احد الورثة نصب حصانا على الميت في دعوى الدين وانه لم يكن في يده شيء من التركة قائما في دعوى العين فلا يحل ان تدعي عينا واحضر وارثا لذي العين في يده لا يسع دعواه عليه ولو اودع وارث نصيبه من عين عند وارث آخر وغاب فادعى انسان هذا العين بنصب خصما هذا الوارث خصما لان احد الورثة ينصب خصما عن ابيه فيما اذا كان العين في يده فان حضر الغائب وصدقه في الارث فالقضاء ما مضى واذا لم يكن الارث واداعى الملك حرر اخرى يكلف المدعي اقامة البينة هذا اذا ادعى الوارث عند وارث آخر فاذا ادعاه عند غير ما سلمه عاها لا يقضي لمدعي شيء من نصيب الغائب لان الايجي يودع وليس بخصم في شراء ان للجامع في الفتاوى غريم الميت اذا قضي دين الميت لغير ورثته غريم الميت اذا اقام حجة هذه الالف التي قضاها الميت على فلان الف التي لك على الميت جاز وان لم يقم لك بذلك ولكن قضاه الالف عن الميت فهو شيع والالف عليه وهكذا في الصغرى وذكر شراء ان الجامع في الفتاوى ايضا ان الموضع اذا قضي دين الموضع لا يفهم وفي ودائع الاسلام خواهر زاده ان الموضع اذا قضي دين الموضع من مال الوديعة يفهم واذا كان دين الورثة قضاء الوديعة في النوع الاول من فصل نفقات ذوي الارحام الموضع اذا قضي دين الموضع لا يفهم وفي ودائع الاسلام خواهر زاده ان الموضع اذا قضي دين الموضع والصحيح انه يفهم الماشار محمد في كتاب الوديعة وفي فتاوى رشيد الدين رجل اثبت الدين على الميت فقال رجل عندنا القاضي اثبت على كذا وكذا درهما فارع القاضي بالدفع الى الذي اثبت دينه على الميت جازت لك لان الامر للقاضي صحيح فاذا للقاضي ولاية قضاء دين الميت هذا اذا دفع بامر القاضي

الموضع اذا قضى دين الموضع من مال الوديعة يضمن وان كان من جنس الدين

فاذا دفع لغير امره جاز ايضا وليس للدين عن مديون الميت كذا قالوا الامام السرخسي لانه لا فائدة في دفعه الى الورثة ثم الورثة يدفعونه الى دين الميت او دفع القاضي حتى دفع القاضي الى غرماء الميت يجوز الدفع قصدا للمسافة قلت ولم يعتبر قصد المسافة فيما اذا ضمن الاب او الوصي على ما مر في ترجمة نفقات الاب والوصي لان الواحد لا يصلح ملكا ومتملكا هذا هو العذر والعاقل تكفيه الاشارة والعاقل لا تغيب عنه العبارة وفي فتاوى رشيد الدين ايضا لا يمكن الدائن اثبات الدين على الغريم الذي لميت عليه دين ولا على الموصى له ولكن اذا ثبت على من يسمع عليه الاثبات كان لوصي الوارث ثبت له ولاية الاستيفاء باعتبار انه تركة الميت وذكر رحمه الله اذا انكر الوارث كون التركة في يده فطلب الدائن اثبات التركة في يده بالبينة ولو اقام رب الدين بينة على اقرار هذا الذي في يده ان من تركة فلان مديون لا تقبل لانه ليس بخصم في اثبات الملك للميت اذا ادعى دينا على ميت والورثة انكار يغيب والصغير حاضر وللقاضي ان ينصب عن هذا الصغير وكيلا يدعي عليه فاذا قضى على الوكيل يكون قضاء على جميع الورثة كذا ذكر رشيد الدين قلت يؤخذ من هذا ان الغريم لو توفي وله تركة وعليه دين للغائب وللحاضر فادعى الحاضر الدين وطلب قضاء القاضي له وانكر الغائب ان يكون عليه دين فاقام الحاضر البينة على الدين فقضى القاضي له بالدين ثم حضر الغائب وادعى ان الدين قد قضاه الميت قبل موته وورثه فلان وفلان وغاب فادعى انسان على مال الغائب وصيا لانه الغيبة المنقطعة منزلة الموت ويظهر مما ذكر هذا في باب اثبات الدين على الميت من ادب القاضي وفي باب دعوى الوصية من فتاوى رشيد الدين يجوز للقاضي نصب الوصي اذا كان الوارث غائبا وكتب في نسخة الوصاة جعله وصيا ووارثه غائب مدة السفر وفي واقعات الناطفي رجل مات وأوصى الى رجل فادعى انسان دينا على الميت والوصي غائب ينصب القاضي خصما عن الميت حتى يخاصم الغريم ليصل الى حقه وفي شرح ادب القاضي للسرخسي صاحب المحيط ان القاضي ينصب وصيا يدعي عليه وانما لكل الورثة غائبا في رواية ذكر رشيد الدين اذا كان الورثة كبارا وصغارا فاقر الكبار الدين على الاب يحتاج الغريم الى اقامة البينة لتثبت دينه في حق الصغار وهذا ظاهر لان اقرار الكبار لا يعمل في حق الصغار فاذا ادعى دينا على ميت واقر كل الورثة فاراد الطالب اقامة البينة تقبل لانه يحتاج الى اثبات الدين في حقهم وفي حق غريم لانه ربما لا يكون للميت غريم آخر فيحضره وبينه ظاهرة دين له باقرار الورثة لا يظهر في حقه للغريم فيحتاج الى اثبات الدين بالبينة ولذا اذا اقر جميع الورثة بالوديعة فاقام البينة تقبل ايضا وذكر شمس الائمة الحلواني في ادب القاضي لمدعي اذا قدم وارثا حاضرا فاقر الوارث بدينه واراد الطالب ان يقيم البينة على حقه لكون حقه في جميع مال الميت فانه تسمع بينته لان له في آخره لانه اذا لم يقم بينة فاقر او نكل او حلف يقضي له بكل حقه فيستوفي ذلك كله من نصيبه وربما لا يفي نصيبه عنه فاذا اقام البينة واثبت دينه بالبينة يقضي حقه من جميع التركة واقر الوارث كل ما شهدوا له بدينه وذكر ايضا ولا يجوز اقرار الوصي على الميت بدين الا ان يكون وارثا فيسع اقراره في نصيبه ويستوفي من نصيبه اما الوصي فلا يجوز اقراره الا ان يشهد ولشهد بعد آخر فيسع حينئذ على بعض الشهود ومسائل اقرار الورثة بالدين ثبت في فصل قيام بعض اهل الحق عن البعض وذكر رشيد الدين الوارث اذا قضى الدين من التركة باقراره فاوجد غريم آخر يضمن له ولو اداه القضاء لا يفيد وبيانها ذكر هذا الغريم الغرم الاول ولو قرأ بعض الائمة الدين اذا ثبت بالشهادة لا بد من القضاء وذكر رشيد الدين الوارث اذا اقر بالدين ثم ادعى ان المورث اوفاه لا يقبل وذكر رشيد الدين رب الدين اذا ادعى على الورثة وقال لغريم التركة اقام البينة على غريم وادعى الغائم فقالت الورثة انا بانا

الغائل تكفيه الاشارة والعاقل لا تغيب عنه العبارة

عما تحفظ خذ اوصي اليه مع حرر الاقرار

ولا يجوز اقرار الوصي على الميت بدين الا ان يكون الوصي وارثا

الوصي لا يجوز اقراره على الميت الا ان يشهد معه آخر

باع في حياته واخذ الثمن وأقاموا بينه لتقضي ببينة رب الدين ذكر طرا الدين المرعيناني في شروط الوصي اذا قضى دينا على الميت اعتبر امر القاضي فلما كبر السدم قال لم يكن على ابي من قط ولم يجد الوصي بينة فهل الوصي ما اعطى لانه اقر بسبب الضمان وهو الدفع الى الاجنبي فان لحقه دين آخر وقد قضى دين الاول لغرماء الاول لانه دفع باختياره لبعض حق هذا الغريم بدون اذنه فيغرم فان لم يكن للغريم الاول بينة على الدين فهل الوصي الحالف له الثاني لانه دفع بغير حجة وفي فوائد عمر بطل الدين وصي اقر بدين الميت فانكر الورثة فاقام البينة تقبل ولو لم يكن له بينة له ان يحلف الورثة وفي واقعات الناطفي الوصي او الورثة اذا قدموا ثمن كفن الميت من مال الغريم يرجعون به في التركة ولو لم يكونوا مستوعبين وكذا اذا قضى الوصي او الوارث دين الميت من مالها والوصي او الوصي اذا اشترى كسوة الصغير او اشترى لهم ما انفق عليهم لا يكون متطوعا واذا كان للميت وصي لغيره فللوارث ان يقضي دينه وكذا لغير امر الوصي ورجع في الميراث وذكر شيخ الاسلام ابو بكر في شرح وصايا الاصل الوصي يصدق في كفن الميت بما يكفن به مثله ميت وكفن المثل للرجل مثل ما يلبسه في الاعياد والجمعة وللمرأة ما يلبسه عند زيارة ابويها وعمارها كذا عن غير وقال العتبي لو جعل صوف مثل ما يلبسانه في غالب احوالها هكذا اعتاده في كامل مولانا حسام الدين وذكر رشيد الدين انه رأى اذا كان على الاب للصغير دين فانفق ذلك الدين على الصغير لا يسقط عن ذمته قضاء الا اذا اشهد على ذلك فقال انا اشتريت كذا لاجل ولدي لا يقضي ثمنه من المال الذي لي على محمد بن جعفر اذا بلغ لا يطالبه به ولو لم يشهد بطالبه في القضاء ولا يقبل قول الاب اني صرفت مالك لان المدفون لو قال قضيت الدين الذي على لا يقبل قوله كذا هذا ولو لبس الصبي من ثوب نفسه او اعطاه من خرج وكسوته ذلك من المال الذي على حر ان فعل اذا اشهد على ذلك وذكر القاضي جلال الدين في سجلاته اذا كبر الصغار واراد ان يحاسبوا وصيهم بالنفق علم لينظر واهل النفقة بالمعروف امر او طلبوا من القاضي ان يحاسبه كان للقاضي ان يحاسبه ولم ان يطالبوه بالحساب لكن لا يحبس على ذلك لو امتنع والقول قوله في الخرج وفيما انفق وفي انه انفق بالمعروف ولم يبرئ لانه ابرئ من حجة الميت او من حجة القاضي والقول قوله لا يدري الضمن فيما جعل امينا الوصي اذا ادعى دينا في التركة فالقاضي نصب وصيا آخر ليدعي عليه لان دعواه على نفسه لا تصح كذا ذكر رشيد الدين وذكر في وصايا النوازل وصي ادعى على الميت دينا على الميت لم تقبل دعواه على اثباته ليجعل له هكذا عن ابراهيم بن اسمعيل ومحمد بن سلمة في الفصل السابع عشر من وصايا الذخيرة في فتاوى لحاكم السمرقندي مات وأوصى الى رجل وغاب الوصي فباع بعض ورثته لبعض تركته وقضى دين الميت وانفذ وصاياه فالبيع فاسد الا ان يكون بامر القاضي وهذا اذا كانت التركة متفرقة بالدين فان لم يكن لغرماء الورثة في حصة الا ان يكونا الجميع سنا معينا من الدار او ما اشبه ذلك ومنه ايضا وارث كبير باع شائعا من التركة وفيها دين ووصايا فاراد الوصي ان يرد بيعه ان كان في يد الوصي شيء غير ذلك يستطيع ان يبيعه وينفذ منه الوصايا ويقضي الدين لا يرد البيع اذا كان التركة دينا واخذ احد الورثة عينا من اعيان التركة لنفسه ليؤدي الدين الذي على الميت من مال نفسه ورضي به باقي الورثة فانه لم يكن لدين مستغرقا للتركة جاز ويكون هذا من باقي الورثة بعضا لانصيبهم ولهم ذلك اذا لم يكن الدين مستغرقا للتركة فاما اذا كان الدين مستغرقا للتركة فليس لهم هذه المولاة الا ان يرضى الغرماء واذا مات الرجل وترك ورثة صغارا وكبارا يبيع للكبار ان ناظوا واذا طلبوا احدا او احدوا اليه ليسعه ان يأكل

الوصي اذا ادعى دينا على الميت لعدم امر القاضي نصب الوصي وكذلك

اذا قضى الوصي او الوارث دين الميت من مالهما لا يكونان متبرعين بعد ذلك

الكفن الذي يليق بالرجل والمرأة

اذا بلغ الصغار وارادوا ان يحاسبوا الوصي على النفقة ليس لهم ذلك الا بحضرة الوصي والقول قوله في ذلك

القول للوصي فيما انفق وفي الخرج وفي انه انفق بالمعروف

الوصي اذا ادعى دينا على الميت ولا يقدر على اثباته يقبل الوصي

فان كان على الميت دين وتركه ما لا كثيرا يبيع للوارث اذا كل واذا بطل التجارة اذا كان في غيره وفاء الدين ولا اوراث سواه قال بشر بن الوليد ما رأيت احدا امتنع من ذلك قال عيسى بن ابان للوارث الكبير اذا كل تركة ربه صغارا كلهم ويؤذن وليكن الدار واذا كان له غنم لا يسع اذ يذبح شاة منها فيأكل وكذا قال ابو سليمان الجوزجاني وفي دعوى فتاوى الفضلي اذا مات الرجل عن اخ وامرأة وام فللمرأة اذ تنادي ثمنا ولا تقدر الثمن بما يكال ويوزن لانها سواء لان التركة مشتركة ولا حد التركة في المكيل والموزون اذ يأكل بالحاجة وفي نوادر ابن رستم عن ابي يوسف من مات وترك ثمنا وطعاما ودقيقا صغارا بين ورثته وكان فيهم صغار وامرأة استحسنت اذ ناكلوا ذلك فيما بينهم وان كان فيهم كبيرا اخذ حصته ورثه صغار وكبار وفي التركة دين وعقار لو بيع بعض المال وانفق الكبار البعض على انفسهم وعلى الصغار رضا بذلك هو على كلام وما انفقه الكبار رضوا بحصة الصغار ان كانوا انفقوا بغير امر القاضي او الوصي وما انفقوا علم بامر القاضي والوصي حسب لهم الى نفقة مثلهم وفي نوادر بن سماعة عن محمد فيمن مات وترك ابنا صغيرا وكبيرا والف درهم فانفق الكبير على الصغير خمسمائة لا الف لعدم مثله وهو لبس لبوين قال هو متطوع في ذلك ولو كان للميت ترك طعاما او ثوبا فاطعم الكبير الصغير والبسه الثوب استحسنت ان لا يكون على الكبير ضمان ذلك رجل مات وترك ودائع واموالا وعليه دين غرم بماله فمضى بعض الورثة المال والودائع بغير امر بقية الورثة وبغير امر القاضي فهلكت في يده فلا ضمان عليه استحسانا وان لم يكن على الميت دين وباقي المسئلة بحاله يقسم حصة باقي الورثة اذا كانت التركة في موضع لا يخاف عليها **والفرق** انه اذا كان على الميت دين يحتبس بما له فلا يضيع ووقوع الهلاك للوارث في التركة فلا يكون قضي الوارث قضى ذلك لنفسه بل يكون على وجه الحفظ للميت واحد الورثة على الحفظ على الميت واما اذا لم يكن على الميت دين يكون التركة ملكا للورثة ويكون قابضا لهم كما شركة فيصير كما لو تعدى في حقهم فيضمن واما اذا كانت التركة في موضع يخاف عليها الهلاك ولا دين على الميت فالقياس ان يقسم حصة باقي الورثة وفي الاستحسان لا يقسم ولو كان مال الميت وما عند الميت من ودائع الناس كلها ودائع عند رجل وادعى الميت حال حياته وعلى الميت دين يحيط بماله اولا دين عليه ودفع المدفوع الى ذلك الرجل الورثة بغير قضاء فهلك في يده فالمدفوع ضامن والوارث ايضا ضامن **فرق** بين هذا وبينما اذا كانت الاموال في منزل الميت فاخذها بعض الورثة ليقضي دين او اخذ الودائع من منزله ليردها على اصحابها حيث لا يضمن استحسانا والاجنبي ضامن بكل حال الا اذا كان مالا ملقى على قوارع الطريق فتضمنه الاجنبي حينئذ لا يضمن وتمام هذا يظهر في هذا الفصل من الذخيرة وفي وصايا النوازل قال شداد في وصي اقر للميت دين لا يخرج القاضي المال من يده وان ادعى شيئا لغيره لم يخرجه من يده وقد خرجه عن الوصاية لانه بالاقرار صار مالا للغير قال الفقيه لقول القاضي للوصي اما ان تقيم البينة لتستوفي حقك واما ان اخرجك من الوصاية فان ابراه والا اخرجه وجعل غيره مكانه وفي وصايا المنتقى رجل وصى الى رجل وللوصي على الميت دين باع الوصي في دين الميت شائعا من التركة وذو الامر القاضي هو خاصة ثم يوفع ذلك بين الغرماء او باخذ منهم الحصة وفي وصايا النوازل عن ابي نصر فمن اوصى الى امرأته وترك ضياعا وللمرأة على بعضهم دين فللمرأة ان تأخذ من الضياع بقدر دينها فان لم يكن ضياع باعت ما كان اصلح للبيع وتستوفي صداقها من ثمنه وذكر فيه

استحقاق التركة بالدين مانع ملك الوارث والتركة

ايضا من مات ولم يوص وترك اولادا صغارا وجعل الحاكم وصيا في تركته فادعى عليه رجل دينا او وديعة والمسماة المهر على الوصي انه لو دري لغير حجة اما في دعوى الدين والوديعة فلا الا ان ثبت عند الحاكم واما المهر فقال ابو القاسم ان ادعت مقدارا مهر مثلها فله ولجب وكفى بالنكاح حاله القبض اذا كان الزوج ممن يجامع مثلها بعد ارخاء العادة في التجهيل والقول في ذلك قول الورثة وهما زاد على ذلك فالقول قول المراة وذكر فيه ايضا قال محمد بن سلمة في الوصي اذا استعمله رب الورثة وهو رب الوصية ثم وضع من بعده في وصية الميت وانفق على الايتام قال ابو جعفر ارجو انه جائز وهو آثم في فعله والقياس ان لا يجوز انفاق وفي موضع آخر من وصايا النوازل وصي استهلك مال اليتيم وهو معسر فاشترى شيئا معطى ثمنه من مال نفسه فصيرا الشيء لله تعالى وذكر في موضع آخر من وصايا النوازل وصي عليه دين الميت مال بعض الورثة وصايا من مال نفسه وقضى دينه من مال نفسه فصير قصاصا او تقول اقضي من مال لا يرجع في مال اليتيم حتى يصير قصاصا وذكر في موضع آخر في الوصايا اذا استهلك مال اليتيم فاما ان اداه اشترى لليتيم ما عوض شيء آخر ثم يقول للشهود كنتم شهدتم علي للمسلم كذا فانا اشتري له فيصير قصاصا وبراءة الدين وذكر في واقعات الناطفي لو اخذ القاضي مال يتيم في محبره وانفقه ثم وضع مثل ما انفق لا يبرأ الا ان يكبر فيدفعه اليه وفيها لو ادرك اليتيم قبض الوصي دينا كان للميت جاز واذا كان الابن بالغا ساعة لم يجز قبضه لعدم له وذكر في وصايا العدة الوصي بعد ما خرج من الوصاية اذا قبض دينا للمسلم اذن وجب لعدم الوصي يعقد ترجع فيه للمعتوه الى العاقد لا يصح قبضه ويبرأ المديون واذا كان صورتا او وجب لعدم لا يرجع فيه المعتوه الى العاقد لا يبرأ المديون وفي فتاوى رشيد الدين اثبات الورثة لا يصح ما لم يعين حصة الارث ولو اداه عن الميراث على الاخوة واخاهم بينة على ان الاب اقر ان ابنه قبل لان اقرار الاب اذا ثبت ثبت النسب ذكر في الباب التاسع عشر من قضاياه وذكر في الباب الحادي عشر من قضاياه انها ادعى ان وارث فلان لاني ابنه لاب وام واقام بينة فالقاضي يسئل الشهود عن وجه دراية كيف وارث اثبت فقالوا لا سماع من المورث انه وارثه لا تقبل هذه الشهادة ولا تثبت بالتواتر الميت كونه وارثا لا تحمل النسب على الغير وعمم المسئلة بفنون مختلفة وفي آخر باب اثبات النسب من ادب القاضي اذا اراد الرجل ان يثبت نسبه من ابيه وابوه ميت فان القاضي لا يسمع من شهوده الا على خصم فان البينة اذا قامت على خصم لم يقض له حتى يحضر الخصم او غرم له عليه حقا او رجل له على الميت حقا او وصي له فان لم يحضر رجلا ادعى عليه حقا لابيه والمدعا عليه ذلك لكن يقدر به او جاحد فله ان يثبت نسبه ويسمع القاضي من شهوده بحضرة ذلك الرجل وفي باب الوكالة من اداب القاضي وزاد على آخر ما اذا اقر على ابيه فان اقر المدعا عليه بذلك امر بدفع المال اليه ولم يكن له ان يحكم من القاضي على الاب حتى لو جاء ما ناخذ المال من الذي كان عليه ثم يرجع هو على ابنه هما كان اخذه منه واذا انكره عواه هل يحلف بالله ما يعلم انه ابن فلان ولا يعلم ان فلانا مات روى عن اصحابنا رحمهم الله تعالى انه لا يحلف ولكن يقال له ان اقمت البينة على وفاة ابيك وانك وارثه والصحيح انه يستحلف على ذلك كالوكالة فان حلف كلف الان اقامة البينة على وفاة ابيه وانه وارثه وان نكل صار مقرا بالنسب والموت وصار كما لو اقر بالنسب والموت صريحا وانكر المال ولو كان كذلك لا يجعل القاضي لا يحضا في اقامة البينة على اثبات المال لكن يجعل حضا

اثبات الوراثة لا يصح ما لم يعين حصة الارث

هذا ام

في حق التحليف على المال واخذه منه فجعله على المال لكن جعله البينة ما لفلان عليك هذا المال وعلى دعوى النسب والموت جعله على العلم وتمام هذا ينظر في هذا الباب وفي باب اليمين يزاد ما القاضي وفي الباب التاسع عشر من فتاوى رشيد الدين ادعى على جماعة ان زوج امكم واهاما بنة وتركها في ايديكم فادعوا حضر ان فقالوا لي اختنا وغن وارثوها ولم يكن زوجها فقال المدعي ما اراد ري جوده درست كيف تقال القاضي اخذ المال من هؤلاء لا وصنعه في يدي عدل حتى يظهر المستحق واذا هؤلاء اقاموا البينة على جوع القاضي انها الموه الميت لاب وام وبدعي النكاح غائب لا تقبل هذه البينة لان هذا دفع الثابت وجوع القاضي كالقاضي والقاضي لم يحضر فكذا دفعه ولو كان مدعي النكاح حاضرا لا تقبل بالاتفاق بدون وصي القاضي لانه لم يعلم البينة على النكاح لم تثبت كونه حضا ويجب القاضي وصيا عن الميت حتى يقيموا البينة عليه على ان هؤلاء ورثة الميت لم تثبت استحقاقهم ولو اداه ولا ادعوا على احد انه هذه البينة عليك كذا امن الدين وغن اخوتها لاب وام وورثوها كان للقاضي ان يدفع المال اليهم اذا اقاموا البينة على ما ادعوا لانه ثبت وراثتهم عند القاضي وبراءة اذا ثبت نكاح امراة حال موتها لم يمكنه دعوى التركة على رجل انه كان لا يراني فلانة بنت فلان علي كذا دينا وانها ماتت وفي الدين عليك وهي كانت تراني الى ان ماتت رطا يقبضه من الدين فاذا اقام البينة ثبت النكاح وذكر في فتاوى رشيد الدين اذا قال لست وارث فلان ثم اداه على انه وارثه وبرئ لجهة يصح لان التناقض في النسب لا يمنع صحة الدعوى وذكر فيها ايضا ولو ادعى نحو العلم ما لم يذكر اسم الجدود وذكر ايضا المراة بع الاولاد اذا قسموا التركة على السوية ثم ادعت المهر علم ان نصف زياده لا تقبل لان لها حق طلب الصداق بعد ذلك لانها اخذت عوضا عن المهر في الصغر اذا ادعى بعض المقتسمين ان الورثة باعوا على الميت واقام البينة تقبل وتبطل القسمة ولم يكن القسمة اولى من الدين حتى لو ادعى بعضا من اعيان التركة حيث لا يسمع دعواه وذكر رشيد الدين ولو صالح احد الورثة من التركة على شيء من الدراهم وقبض الدراهم ثم ادعى عقارا ان الاب وهبه لي في حال صحته وسلمه اليه يصح دعواه اذا لم يكن العقار مضمونا عليه وفي الصلح اما اذا اصالح عن العقار ثم ادعى هبته لا تقبل وقسمة التركة من الكور وما بات على السوية لا يصح لانها تغير للشرع بكتاب الله تعالى لكن يصح بطريق القسمة ولا يكون ميراثا وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود بن نصر له بنون وبنات فقال اقتسموا تركتي منكم بالسوية ومات فقسموا التركة على ذلك وارث الميت اوغرم له عليه حقا ورجل له على الميت حقا وهو مي له فاذا الحضر رجلا ادعى عليه حقا لابيه والمدعا عليه ذلك لكن يقدر به او جاحد فله ان يثبت نسبه ويسمع القاضي من شهوده بحضرة ذلك الرجل وفي باب الوكالة من اداب القاضي وزاد على آخر ما اذا اقر على ابيه فان اقر المدعا عليه بذلك امر بدفع المال اليه ولم يكن له ان يحكم من القاضي على الاب حتى لو جاء ما ناخذ المال من الذي كان عليه ثم يرجع هو على ابنه هما كان اخذه منه واذا انكره عواه هل يحلف بالله ما يعلم انه ابن فلان ولا يعلم ان فلانا مات روى عن اصحابنا رحمهم الله تعالى انه لا يحلف ولكن يقال له ان اقمت البينة على وفاة ابيك وانك وارثه والصحيح انه يستحلف على ذلك كالوكالة فان حلف كلف الان اقامة البينة على وفاة ابيه وانه وارثه وان نكل صار مقرا بالنسب والموت وصار كما لو اقر بالنسب والموت صريحا وانكر المال ولو كان كذلك لا يجعل القاضي لا يحضا في اقامة البينة على اثبات المال لكن يجعل حضا

على الناس اذا كان مراده ابراءة لقدر حصته من الدين صح واذا كان مراده تمليك حصته من الورثة لا يصح لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين كذا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في موضع آخر اذا قال الوارث تركت حقي لك يسقط حقه لان الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل بالترك حتى اذا واحد من الغانمين لو قال قبل القسمة تركت حقي سقط حقه وكذا لو قال المرتهن تركت حقي من جنس الرهن يسقط ذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه اذا اصلح بعد الورثة ابا فمن من التركة عقار وحيوان وعروض وانعة والمدعى لا يدري ما هي ولكن جميع التركة في يد المدعى عليه جاز الصلح عندنا خلافا للشافعي بناء على ان الابراء عن المجهول لا يجوز عندنا وعنده لا يجوز واذا كانت التركة مجهولة لا يدري ما هي لا يجوز الصلح على المكيل والموزون لما فيه من احتمال الربا بأن يصير من التركة من جنسه مثل بدل الصلح او اكثر واو كان فيها دين مكفول بملك الدين من غير من عليه الدين وقال الفقيه ابو جعفر يجوز على قياس هذا الصلح لانه احتمال ان يكون التركة من جنس بدل الصلح وان لا يكون ولو كان من جنس بدل الصلح لاحتمال ان يكون اكثر منه او اقل فيكون شبهة الشبهة واشار في نصه وذكر في شروطه ايضا الورثة اذا اصالحوا احد الورثة على ما لهم ظهر على الميت دين فادعى كل واحد منهم على حدة ان معلوم من ماله واعطوه ذلك من ماله لم يكن للورثة سبيل على المدعي لان ما في يده لم يكن من جملة التركة بل هو شيء سلم باعه اياهم فاذا اعطوه من ماله كان للغرماء ان يأخذوه منه لان حقه مقدم على حق الوارث فالحاصل ان الدين شيء لا يكون له عين سبيل فلهذا الغرماء يأخذونه وقسم بينهم وذكر في دعوى فتاوى ظهير الدين ان سمى امرأة صالحت من ميراثها زوجها على مال معلوم ثم ظهر على الميت دين مستغرق من التركة وليس في التركة شيء سوى ما اخذته المرأة ان الصلح لا يصح اذا ثبت في التركة بعد قضاء الدين وذكر في فتاوى احد الورثة اذا اصالح من نصيبه من التركة على شيء ثم ظهر دين على الميت او عين لغيبة في يد رجل هل يكون ذلك فسخا في الصلح لا روى انه لهذه المسئلة وقال الفقيه ابو بكر لعامل ان نقول لا يدخل ولعامل ان نقول يدخل وعلى قوله هو لا اذا ادعى دخل ما ظهر في الصلح اذا كان ما ظهر عينا لا يوجب فساد الصلح واذا كان دينا اذا كان الدين مستغنى عن الصلح فالصلح جائز والا لم يجز وذكر فيه قال هشام سمعت ابا يوسف عن امرأة باعت على ورثة زوجها ميراثها فصالحوها وهم جاحدون لها امرأة الميت على اقل من نصف من المهر والميراث ويصيبها من الميراث اكثر قال الصلح جائز ولا يطيب للورثة اذا علموا واذا افاءت المرأة بعد ذلك بينة انها امرأة ابطلت الصلح وذكر فيه ايضا احد الورثة اذا اخذ جميع التركة بالغلبة واستهلكها والتركة عروض وحيوانات ثم هذا المستهلك صالح لغة الورثة على دراهم او دنانير مؤجلة قال انه يجوز الصلح والصحيح من الجواب ان لغة على قولها لا يجوز لانه يجوز من وجه ويفسد من وجه وعلى قول ابي حنيفة يجوز لانه يجوز من وجهين ويفسد من وجه وذكر القاضي ابو جعفر الاستروشني في باب البيوع والشهادات عليه من شهادات الخانية على سبيل الاستشهاد اذا الورثة اذا اخرجوا احدهم من الميراث من العين والدين كتب في الوثيقة انا اصالحناك مما تركه المورث غير الدين على كذا او كذا وعجلنا لك نصيبك من الدين جاز ويجوز ايضا اذا اخرجوا الكل ثم اشتركوا الدين لهم ان يشاركوه فيما اعطوه واذا نوى ما على الغريم ثم قال رحمه الله وهذه المسئلة لا تخلو اما ان لم يذكر اوجه اما ان يصح الصلح عن العين وحده او عن العين والدين جميعا او عجل لبعض الورثة الدين وابرأ البعض صلحا عن العين فان صالح عن العين وحده فالصلح جائز واذا صالح عن العين والدين جميعا لا يجوز لانه في ذلك ملك الدين من غير من هو عليه ولكن صدقه من هذا انه لا يملك حق الرجوع عما ادى اذا نوى ما على الغريم واذا كان الدين مشتركا اورد رحمه الله هذه المسئلة

الاستراعن المجهول والترك المجهول والترك للصلح وعن العين لا

١ الملك لا يبطل بالترك والحق يسقط به

اصح

الشركة

استشهاد المسئلة اخرى وهي اذا احد الشركاء في الدين المشترك اذا اخذ نصيب صاحبه لا يجوز وما ادى يحكم هذا الضمان يرجع فيه خلافا لما اذا ادى نصيب صاحبه من الدين عن الغريم من غير سابقة الضمان فانه لا يرجع بما ادى واذا نوى ما يقبضه على المديون وقبض المديون نصيب احدهما او تبرع اجنبي بقضاء نصيب احدهما وسلم الآخر ثم نوى نصيبه على المديون كان له ان يرجع ويشارك صاحبه في المقبوض وذكر ومن ادى المنتقاة قال وعليه ولو ان قاضيا رجل عن الميت ما عليه لا يشارك الغرماء وكذلك اذا ادى وارث الميت او وصيه من ماله لا من مال الميت فان خرج للميت دين او مال لا يشارك الغرماء الوارث فيما خرج من مال الميت وذكر الحاكم في شروطه اذا مات وله على الناس ديون فاراد الورثة ان يصالحوا رجل من التركة ومن الديون على ان يكون الديون لهم دون الزوجة كتب الكاتب ذكر الصلح على وجهه عن التركة ثم كتب بعد الفراغ من ذكر الصلح قبل الاشهاد وقد عجل هو المسمون لعني الورثة لهذه المرأة نصيبها وهو كذا من جميع هذه الديون من اسوالهم من غير شرط في هذا الصلح لجميلا منهم وتبرعا عنهم هو لا الغرماء المسمين فيه وتبعته ولم يسق لها في شيء من هذه الديون حتى ولاء دعوى وتم الكتاب وكذلك هذا في الموصى له ولكن هذا هو الاحتياط في حق الزوجة والموصى له ولكنه ترك الاحوط في جانب الورثة لان الغرماء يرون هذا التعجيل فلا يكون لهم ولا الدين دفعوا المال حق علم فاذا من قضى من انسان لغرامه لا يكون له الرجوع عليه فكان في الصلح ولا وجه لهذا فانهم لو شرطوا عند الدفع ان يكون ما على الغرماء لهم فسد وكان لهم حق الرجوع عليها بما دفعوا ولا وجه اصلح من ان يقرضوا لها مقدارا معلوما ويقولهم لقبض حصتها من الغرماء فيصير على وجه المقاصة في فتاوى رشيد الدين اذا ادعى الدين في التركة على واحد من الورثة وانكر الوارث فصالح على مال من التركة وضمن لي في الورثة وابدا ردد واذا ادى ما لكه من اوتوكه اداه مع ما صالح فانا ضامن مع هذا الضمان كالاب اذا اخالع مع زوج ابنته ابا لغه على انه ضامن لصح حتى لو اخذت الابنة المهر من الزوج كان للزوج ان يرجع على الاب وطريق صحة ذلك الضمان ان يصير كان الاب قال اخلعت بنتي وضمنت مهرها اذا كرت الاجازة والرضا وقبضت منك فانا ضامن فصح هذا ان مشى الحكم اعتبارا لصحة الضمان وذكر فيها ايضا اذا ادعى على بعض الورثة دينا على الميت صالح هذا الوارث ولعض الورثة غائب فحضر الغائب ولم يجز الصلح فانا بالخيار ان شاء ادى بالسوية واذا هذا الوارث بدل الصلح من التركة بامر القاضي مع الصلح واذا ادى من مال نفسه بامر القاضي له ان يرجع عليهم لانه دفع بامر القاضي بالحجة الشرعية ولا يمكن الغائب تعريف ذلك والدين اذا ثبت بالبينة وادى واحد من الورثة من مال نفسه له ان يأخذ من التركة ولو دفع من التركة من غير قضاء القاضي كان للغائب اذا لم يجز وليس لبعض ورثته ان يرجع عليه لانه لم يثبت الدين بحجة شرعية وفي واقعات الناطفي رحمه الله لو ادى ورثة غائب استحسانا من ان يأخذ من التركة بالمحاربة كرد اذا كان المحارب على ما لهم على اذا نصبا المحارب من جاز ولو كان على بعض التركة على اذا بلغ الكل على التركة من الكل يكون موقوفا على اجازة الغائب او قضاء القاضي ذكر الفقيه ابو الليث في باب الصلح عن الدور والارضين من المبسوط دارين ورثه ادعى رجل هما دعوى ولبعضهم حاضر ولبعضهم غائب فصالحه الحاضر عن جميعها لدعوى على مال معلوم جاز الصلح لانه صالح عن نفسه وعن غائبين فلو ان هذا المصالح اشترط ان يكون نصيب المدعي له فلا علوا اما اذا كان نصيب سائر الورثة معينا من ذلك او مشتركا فاذا كانوا معينا من ذلك جاز الصلح وصار نصيب المدعي للصالح ويصير كانه اشترى نصيبه منه واذا كانوا مشتركين يقسم

المصالح مقام المدعي فاذا اقام البينة صار نصيب المدعى له يعني اذا اقام البينة على حق المدعي واذا لم تقم بينة فله ان يرجع على المدعي في حصة شركائه لانه صالحه على شرط سلامة نصيبه ولم تسلم له ذلك فرجع ببدل الصلح وذكر في رضاع المنتقى اوصى رجل الى آخر وامره ان يبيع عبده هذا ويتصدق بثمنه على المساكين ففعل الوصي ذلك ثم استحق العبد من يد المشتري ورجع بالثمن على الوصي ليس له ان يرجع الوصي في مال الميت بشيء وانما يرجع على الذين اوصى اليهم وذكر بعد هذه المسئلة باوراق رجل مات وعليه دين رقيق وصيه رقيقه للغرماء وقبض الثمن فضاع من عنده وهلك الرقيق في يد الوصي قبل ان يسلمه الى المشتري فان المشتري يرجع بالثمن على الوصي ويرجع به الوصي على الغرماء لانه امره ببيع اولم يامروه به لانه باع لهم ولو باع الوصي وقبض الثمن فضاع منه ثم استحق العبد يرجع المشتري على الوصي ولا يرجع الوصي بالثمن على الغرماء الا اذا كانوا امروه ببيعه ما لم يقولوا لا بع عبد فلان هذا فانه يرجع بالثمن عليهم لانهم غروه الا ان يكون الثمن اكثر من دينه فلا يرجع عليهم بما كان من دينه ولو قالوا له بع رقيق فلان واقضنا لا يرجع بالثمن عليهم ولو لم يكن على الميت دين ولكن باع الوصي ارقيق الورثة الكبار ثم خرج هذا الوجه منزلة الغرماء فان كانوا حاضرا لم يرجع عليهم في القياس ويرجع عليهم بامروه ببيع اولم يامروه ولو كان القاضي هو الذي باع الرقيق لغرمائه فضاع الثمن من عنده ثم استحق الرقيق رجع المشتري بالثمن على الغرماء سواء امروا القاضي ان يبيع لهم اولم يامروا لان القاضي اذا باع فكان الغرماء ولوا البيع بانفسهم وذكر بعد هذا باوراق مات وعليه الف درهم دين ولم يترك الا عبدا باعه الوصي لغير امر القاضي وقبض الثمن فضاع ثم استحق العبد قال محمد رحمه الله لا يرجع على الغريم الا اذا امرهم الوصي ببيعه واقضوا وان كانوا غيبا احدهما غائب والآخر شاهد فحضر الشاهد وباعه الوصي يرجع بالثمن عليهما لانه بيع لهما وذكر فيه ايضا اوصى الى آخر وباع الوصي عبد الميت ولا مال له غير بامر الغرماء وطلبوا دينهم واستحقد واعلى الوصي وقضاهم الثمن من دينهم ثم استحق العبد من يد المشتري فرجع المشتري بالثمن على الوصي والوصي على الغرماء وذكر في المنتقى ايضا رجل مات واوصى الى آخر فدفع الوصي الى الوارث ميراثه وكل شيء كان له في يده من تركة ابيه واشهد الابن على نفسه انه قبض جميع ترکة والده ولم يسم له من تركة والده قليلا ولا كثيرا الا استوفاه ثم ادعى بعد ذلك انه كان اودع عند والده هذه من تركة والده التي قبضها ميراثا ولم اقبضها قال هو على حجته واقبل بينته واقضي بها له اذا قال قد استوفيت جميع ما ترك والدي من الدين على الناس وقبضت كله ثم ادعى بعد السنة ان لابيه عليه مالا المراقبل بينته عليه واقضي له بالدين وذكر فيها ايضا رجل مات فاقام رجل بينة انه وصيه وقد مر رجلا الى القاضي وادعى عليه لميت مالا فقال المدعى عليه قد قضيت الميت وبقي غيب واثبت الوصي وصايته وقضى القاضي على الغريم بدفع الدين فقبضه الوصي وقضى منه الدين وانفذ وصاياه ودفع ما بقي الى الورثة ثم اقام المدعي بينة انه كان قضاه الميت فالذي كان قضى الدين والعين الوصية بامر القاضي لم يرجع الغريم الذي قبض منه الوصي المال على الوصي بالوصية ولا بالدين الذي قضاه عن الميت وان كان الوصي جحد اثبات الوصاية امضى هذه الاشياء لغرماء القاضي ورجع الغريم الذي ادى المال الى الوصي بالمال كله على الوصي ويرجع الوصي على الغريم الذي دفع اليه وعلى الموصى له وعلى الوارث بما قبض منه وذكر فيه ايضا رجل في يديه دارا وعرضها ودابة فمات واوصى الى رجل ولميت ابن كبير فادعى ان الدابة كانت وديعة في يدي ابيك وعلى ذلك بينة فالقول قول الابن في هذه الدار ويسلم الدابة والعرض الى المدعي وان اقام بينة ان ابا الميت اودعه هذه الدار وعلى ذلك بينة فالقول قول المدعي في الدار ويسلم الدار الى المدعي والدابة والعرض الى الابن وان اقام كل واحد منهما بينة ان ابا الميت اودعه هذه الدار فالقول قول الابن في الدار

محصنة منهما فانى لبيع الفاسد لكل واحد حق الفسخ بغير محضر من الآخر قبل القبض وليس له ذلك بعد القبض كما يأتيك من بعد ان شاء الله تعالى كذا ذكر فى الزخرة وفى فوائد صاحب المحيط وللمراة ان تفسخ النكاح الفاسد وان كان عند غيبة الزوج عند بعض المشايخ كما فى جانب الزوج والمتاركة فى النكاح الفاسد بعد الدخول لا تحقق بعدم مجئ كل واحد منهما الى صاحبه وانما تحقق بالقول بان يقول تركت تركتها خليت سبيلك خليت سبيلك كذا ذكره فى الزخرة وفى فوائد صاحب المحيط المتاركة فى النكاح الفاسد لا تكون الا بالقول سواء كان قبل الدخول او بعده قال صدر الاسلام ظاهر من مذهبه وكان القاضى فخر الدين خان يقول ان كان قبل الدخول يكون الفرق الابدان وان كان بعد الدخول تكون بالقول وعلم المراة بالمتاركة هو شرط اصلى عند المشايخ فرق الصحيح انه ليس بشرط كما فى النكاح الصحيح اذا طلق امراته ثلثا وامرها بيد غيرها وذكر فى العدة فلو انكر نكاحها وقالها انه بهى وتزوج بلون متاركة ولو اقر قبل لها انه بهى وصار حيا لا يكون متاركة بمجرد الانكار ولو طلقها فى النكاح الفاسد هل يكون متاركة ذكر القاضى الامام صدر الاسلام فى باب نكاح العبد من المبسوط الطلاق فى النكاح الفاسد متاركة وابطال للنكاح ولا يقع به وقع الطلاق وذكر فى شرح الطحاوى بعد اذا تزوج لغير اذن مولاه فبلغ المولى طلقها متاركة وفى فوائد صدر الاسلام ظاهر من مذهبه وقوع الطلاق فى النكاح الفاسد متاركة حتى لا ينقص به عدد الطلاق وهكذا ذكر فى مجموع النوازل فى نكاح فاسد امر بدست زن بهاده كه اگر قرار مرا بمن خود نكشاده كن ضرها وطلقت نفسها عقيب الامر هل يكون متاركة كانت واقعة الفتوى فلو قيل يكون فله وجه وهو الظاهر ولو قيل لا يصح المتاركة فله وجه ايضا لان الطلاق فى النكاح الفاسد فسخ ومتاركة وعلق الفسخ بالشرط لا يصح ه ولو قيل لها طلقى نفسك وطلقت يكون متاركة لانها هنا علق بالشرط فتكون وكيلا بالفسخ من جهتها اما هاهنا علق الطلاق بالضرب فتكون تعليقا للفسخ وذكر فى مجموع النوازل تزوج امراة نكاحا فاسدا ووطيها فحبلت منه ثم ولدت فان فارقها قبل الولادة انقضت عدتها بالولادة وان فارقها بعد الولادة فعليها العدة بقولهما الا فى رواية عن ابى حنيفة رحمه الله اذا تزوجها نكاحا فاسدا وخلا بها وجاءت بولد وانكر الزوج الدخول فعن ابى حنيفة رحمه الله فى رواية قال ثبت النسب ووجب المهر والعدة وفى رواية قال لا يثبت النسب ولا يجب المهر والعدة وهو قول زفر وان لم يخل بها لم يلزمه الولد وفى فوائد صاحب المحيط اذا جامع منكوحته نكاحا فاسدا فى الدبر لا يجب الحد والمهر والعدة وفيه ايضا اذا وقعت الحرمة من الزوجين بسبب المصاهرة فانه لا يرتفع النكاح اصلا بل تبقى الحرمة على صفة الفساد حتى لا يحل ان يتزوج بزوج آخر الا بعد المتاركة او بقضاء القاضى بالفرقة وطيها وطيا لا يكون زنا لانه يختلف وفيه ايضا نكاح المحارم باطل امر فاسد لحلف المشايخ فيه قيل باطل وانما هو فاسد كنكاح الخامسة فى العدة لشبهة الاشتباه وقيل فاسد وانما سقط الحد لشبهة العقد وفى الصغرى لا دخول فى نكاح لعدم شهود لوجوب العدة لان هذا نكاح لحلف العلماء فيه وكل نكاح هذا وصفه فالدخول فيه لوجوب العدة وذكر ايضا عدة الوفاة لا تجب فى النكاح الفاسد ذكره القدورى فى مختصره والمراة اذا اصلحت فى النكاح الفاسد لا يسقط المهر وقد مر فى مسائل المتفرقات من كتاب الدعوى امة تزوجت بغير اذن مولاها ودخل بها الزوج فولدت لستة اشهر منذ تزوجها فادعاه المولى والزوج فالصواب ان الزوج قال شمس الائمة الحلوانى فى هذه المسئلة تدل على ان الفراش فى النكاح الفاسد يعتبر بنفس العقد خلافا لما يقوله البعض انه يعتبر بالدخول وذكر شيخ الاسلام انه لا عقد الا بالدخول واول هذه المسئلة بان الدخول اتصل بالنكاح كذا فى الجامع الصغير فى الكامل انه قال ابو حنيفة رحمه الله فى فاسد الزواج عن اصحابنا رحمهم الله

هل ح

الولاء ح

اذا واقعت الحرمة من جانب الزوجين بسبب حرمة المصاهرة لا يرتفع النكاح اصلا بل تبقى الحرمة على صفة الفساد

اختلفوا فى نكاح المحارم هل هو فاسد ام باطل

هذه الوفاة لا تجب فى النكاح الفاسد

العراش يتعقد فى النكاح الفاسد بنفس العقد

كل ما يملك بالبيع الجائز يملك بالبيع الفاسد

المشترى فى البيع الفاسد يتصرف فيها بالتخلية كما فى البيع الصحيح

اشترى جارية شراء فاسدا وقبضها ثم ردها على البائع وجب عليه الاستبراء

وذكر فى باب احكام البيوع الفاسدة من شرح الطحاوى الاصل فى العقد الفاسد ان كل ما يملك بالبيع الجائز يملك بالبيع الفاسد حتى لو اشترى عبدا بخمر او خرير وقبضه وعتقه وسلمه ان ملك المشترى العبد بذلك اذا قبضه باذن البائع ولا يملك البائع الخمر والخرير وكذلك لو اشترى عبدا بيعا فاسدا ومكاتبا او مدبرا او ولد ولد له بعد ما ملك مشترى العبد اذا قبضه باذن البائع ومشترى المكاتب والمدبر وام الولد لا يملكه واذا قبضه باذن البائع وكذلك لو اشترى عبدا مأذونا لغير اذن صاحبه ولقبضه ملك مشترى العبد العبد ولا يملك مشترى الآخر ما قبضه حتى يجب المال بالبيع وذكر القدورى فى مختصره واذا قبض المشترى المبيع فى البيع الفاسد بامر البائع وفى العقد عوضا عن كل واحد منهما ما ملك المبيع ولزمه قيمته وفى شرح الطحاوى والاذن بالقبض على ضربين شرع وكتابة اما الشرع باذن بامره بقبضه فيقبضه محض البائع او لغرض نفسه واما الدلالة فهو ان يقبضه عقيب العقد بحضرة البائع ولم ينهه عن القبض ملكه ايضا وصار كانه قبضه باذنه استحسانا بمنزلة الهبة اذا قبضه الموهوب له بحضرة الواهب ولم ينهه عن القبض ملكه الموهوب له واو قبضه لغير غرضهم لم يملكه اذا لم يوجد من البائع شرع الاذن بالقبض وذكر فى النتاوى ان المشترى شراء فاسدا يصير قابضا بالتخلية كما فى البيع الصحيح ثم لصاحب المتاخرون من اصحابنا فى تغيير قول علمائنا ان تصرف المشترى شراء فاسدا حائز فى المشترى قال لبعضهم المشترى لا يملك العين بل يملك التصرف وهو قول اهل العراق واستدلوا لما قالوا فى المسائل منها اذا اشترى ما كولا شراء فاسدا واكله او كذلك لو اشترى جارية لاعلى انها ولد وطيها واذا استبرأها وكذلك لو اشترى شراء فاسدا لاشفعة فيها للشفيع وانما جاز تمحه لان البائع سلطه على ذلك وعلى قول مشايخ بلخ المشترى يملك العين وهو الاصح فانه نص محمد فى كتاب الشرب ان انه اذا ادعى عليه ضد انهو غصبه منه لانه ملك الرقبة ويدل عليه شواهد الاصول وبيان ذلك ان المشترى اذا اعتق ثبت الولاء له وذا البائع ولو لم يكن مالكا للرقبة لما ثبت الولاء منه ولو باعه المشترى فالثمن له وعليه القيمة لبائعه ولو كاتبه فقبض بعض بدل الكتابة ثم عجز عاد الكل الى المشترى شراء فاسدا اذا اخذ ذلك المشترى شراء فاسدا اذا اخذ ذلك الا ترى ان الشفعة لنعته ذه ونا البائع ولو كان عبدا فاعتقه البائع لا ينفذ عتقه فيه ولو اشترى جارية شراء فاسدا وقبضها ثم ردها على البائع وجب على البائع الاستبراء ولو باع الاب او الوصى عبد اليتيم بيعا فاسدا وقبضه المشترى فاعتقه جاز عتقه ولو كان عتق المشترى على وجه التسليط للمجاز وانما لم يحل له وطء الجارية لان الحل والحرمة ليسا من الملك فى شئ الا ترى انه لا يحل الفرج مالم يثبت ملك النكاح مع ان ذلك ليس بملكه والاصل فيه ان لو اشترى جارية وباعها من انسان فاعتقها المشترى فانه ملكها ولا يحل له وطؤها وانما لا تجب الشفعة للشفيع لان حق البائع لم ينقطع عنها والشفعة انما تجب بانقطاع حق البائع الا ترى ان من قدر على بيع دار تجب الشفعة واذا كان المشترى جاحدا له وذكر شمس الائمة الحلوانى فى باب الفاسد من ابواب الفاسد انه ينبغى ان لا يكون الوطء لا محرم لبعض هذه المسائل فى الصغرى ولبعضها فى شرح الطحاوى وفى فوائد صاحب المحيط الوطء فى البيع الفاسد قيل مكروه ولا محرم وقيل محرم وذكر الفقيه ابو الليث اذا وطء المشترى شراء فاسدا فحبلت منه صارت ام ولده وعليه قيمتها وفى رواية كتاب البيوع والشرب لو غرم قيمتها وعقرها وفاك بعضا من البائع كل تصرف يجرى فيه الاباحة فللمشترى ان يتصرف وكل تصرف لا يجرى فيه الاباحة لا يجوز له ان يتصرف وفى المسائل التى فيها ابو نصر محمد بن سلام على المشترى التصرف فى البيع الفاسد ولا على له المباشرة كالاكل وغيره ثم المبيع الفاسد كالمبيع الصحيح الا ترى انه لو وقعت فيه فارة ولا على له المباشرة كالاكل وغيره ثم المبيع فاسدا مضمون فى يد المشترى لعينه لو المبيض

اذا كان من ذوات القيم وبالمثل اذا كان من ذوات الامثال لانه مضمون بالقبض كالمغصوب كذا ذكره في شرح الطحاوي وفي المنثور للسيد الامام الاجل ناصر الدين وفي عامة المعتبرات وفي فتاوى قاضيخان اشترى عبدا شراء فاسدا وقبضه ثم اعتقه او قتله وقيمته يوم الاعتاق والقتل اكثر من قيمته يوم القبض كان عليه قيمة يوم القبض بخلاف الغصب وذكر في النوازل اشترى عبدا شراء فاسدا وقبضه وازداد قيمة وزال السعر ثم باعه او هلك فعند ابي حنيفة وابي يوسف عليه قيمته يوم القبض وكذلك المغصوب على سوم الشراء والغصب وفي فتاواه ايضا اشترى دارا شراء فاسدا وقبضها فخربت عنده مرارا فاهدم ثم خاصمه البائع الى القاضي فقضى عليه بقيمة الدار يوم القبض كان للمشتري ان يأخذ هذا المشتري تلك القيمة وفيها ايضا وفي البيع الفاسد للبائع ان يسترد المبيع ما لم يوجد مايبطل حق الفسخ ولا يبطل حق الفسخ بالاجارة ولا بموت المشتري لان الملك الفاسد ينتقل الى وارث المشتري ولقوم المشتري مقام الوارث واما بمجرد الحق لا يورث وفي فتاوى حيدري المشتري في البيع الفاسد اذا اما بيني للبائع ولا يملك الاسترداد من ورثة المشتري وكذلك لو مات البائع ثبت لورثته ولاية الاسترداد منه وفي الذخيرة المشتري شراء فاسدا اذا تصرف في المشترى تصرفا يمنع تقرره وسقط حق البائع في الاسترداد سواء كان تصرفا يمنع الفسخ والنقض بعد شيوعه كالبيع والهبة والرهن واشباهه او لا يمنع كالاعتاق واشباهه الا الاجارة والنكاح فانها لا يبطلان حق البائع في الاسترداد وفي باب مشاركة العامل مع آخر من مزارعة المبسوط اذا اشترى ارضا شراء فاسدا وقبضها وآجرها من غيره كان للبائع حق الاسترداد ونقض الاجارة ولو زرع الآجر لكن للبائع اخذها حتى يدرك الزرع لان الاجارة انما تنقض بالعذر اذا لم تعلق بها حق الغير اما اذا تعلق بها حتى الغير فلا يملك نقضها من غير اذنه ذكر في العيون اشترى دارا شراء فاسدا او صحيحا فآجرها ثم وجد بها عيبا له ان يفسخ الاجارة ويرده بالعيب او بسبب الفساد ولو رهن ثم وجد بها عيبا ليس له ان يفسخ لان الرهن بها لا ينفسخ بالاعذار وفي فتاوى قاضيخان ولو اداه عن المشتري شراء فاسدا انه باعه من فلان الغائب واقام البينة على ذلك لا تقبل بينته وللبائع ان يسترده واذا صدقه البائع في ذلك بطل حق الفسخ ونقض القيمة للبائع وجلس هنا في الجامع وباع البيع الذي ينقض والمشتري شراء فاسدا اذا آجر ما اشتراه بعقد ثم مات بطل حق الفسخ ولا يسعه هذا الوارث ترد به ان المشتري شراء فاسدا اذا مات يسترده البائع من ورثته ولو مات البائع كان لورثته ان يسترده وان من المشتري شراء فاسدا اذا باع المشترى بيعا بطل حق الفسخ عند ابي حنيفة وابي يوسف الآخر وعند محمد لا يبطل في كل موضع تعذر على البائع فسخ البيع واسترداد المبيع بعد ما فسد المشتري بان قتل المرهون او رجع في الهبة او عجز المكاتب عن اداء البدل الكتابة او رده المبيع على المشتري بالعيب بعد القبض بقضاء كان للبائع حق الاسترداد اذا لم يكن القاضي قضى على المشتري بالقيمة لان البائع زال سببه هو فسخ من كل وجه وفي حق الثالث فصار كان هذه العقود حتى لم توجد حتى لو زاد البائع بسبب هو عقد جديد في حق الثالث بان كان زاده بالعيب بعد القبض لم يكن للبائع حق الاسترداد وجعل في حق المشتري كأنه اشتراه ثانيا وهذا كله اذا لم يقض القاضي على المشتري بالقيمة اما اذا قضى عليه بالقيمة لا يكون للبائع حق الاسترداد في الوجوه كلها ولو وقف المشتري شراء فاسدا او جعله مسجدا لا يبطل حق الفسخ هكذا بين قاضيخان بطلان في قول ابي حنيفة وعيسى لا يجاز نزله البناء وذكره الحاصل من شرح الطحاوي الزوائد في البيع الفاسد لا يمنع حق الفسخ الا زيادة متصلة غير متولدة كالصبغ والخياطة وتلت السويق بالسمن والعسل واما البناء والاشجار يمنع الرد عند ابي حنيفة ويجبر فيه الشفعة لانقطاع حق البائع كالو ازاله المشتري عن ملكه يجبر فيه

الوارث مقام المشتري

الغصب

فائدة
الاجارة انما تنقض بالعذر اذا لم تعلق بها حق الغير اما اذا تعلق بها حق الغير لا تنقض

الشفعة بالاجماع وعندهما لا يجري فيه الشفعة وللبائع ان يسترده ويتبع الاختيار وذكر في شرح الطحاوي الكبير اذا كانت الزيادة متصلة متولدة من الاصل كالكبر والسمن والجمال فانها لا تمنع الرد والفسخ كالغصب واذا كانت متصلة غير متولدة كالصبغ وقلت السويق او كان ثوبا فقصره وخاطه او قطنا فغزله او غزلا فنسجه او امة فعلفت او حنطة فطحنها امتنع حق البائع وتقرر عليه القيمة وفي قيمة يوم القبض اذا كان من ذوات القيم والمثل اذا كانت من ذوات الامثال واذا كانت متصلة متولدة من الاصل كالولد والثمر والارش والعقر لا يمنع الفسخ ولو هلكت هذه الزوائد في يد المشتري لا ضمان عليه كزوائد الغصب ولو استهلك المشتري هذه الزوائد فانه يضمن بالاستهلاك فلو هلك المبيع والزوائد قائمة فللبائع ان يسترد الزوائد ومعها المبيع وقت القبض وان كانت منفصلة غير متولدة كالهبة والصدقة والكسب فللبائع ان يسترد المبيع بهذه الزوائد ولا طيب له وان هلكت في يد المشتري فلا ضمان عليه وكذا اذا استهلكها عند ابي حنيفة ومحمد هما يضمن بالاستهلاك وعلى هذا الخلاف زوائد الغصب اذا كانت منفصلة غير متولدة اذا استهلكها الغاصب ولو هلك المبيع وهذه الزوائد قائمة تقرر على المشتري ضمان المبيع والزوائد للمشتري بخلاف المتولدة منه كما قدمنا في الغصب هذا حكم الزيادة واما حكم النقصان فاذا انتقص المبيع بيد المشتري بآفة سماوية كان للبائع ان يأخذ المبيع مع ارش النقصان وكذلك اذا كان النقصان بفعل المشتري او بفعل المبيع واذا كان بفعل البائع صار مستردا حتى لو هلك عند المشتري لم يضمن شيئا حبس عن البائع هلك على البائع واذا كان بفعل الاجنبي فالبائع بالخيار ان شاء اخذه من المشتري ورجع المشتري على الجاني وان شاء اتبع الجاني وهو لا يرجع على المشتري كالغصب هذه الجملة في موضع شرح الطحاوي وفي الهداية وليس للبائع في البيع الفاسد اذا باع المبيع من غير قبض الثمن لان المبيع بمقابلة بدل هو مضمون بنفسه كالرهن فاذا مات البائع فالمشتري احق به حتى يستوفي الثمن لانه لم يقدم على فسخ حياته فكذا على ورثته وغرمائه لعجز وفاته كالرهن ثم اذا كانت قيمة المبيع اكثر من الثمن قاصه بأخذها بغير لانها تقع في البيع الفاسد وهو الاصح بمنزلة الغصب وهو رواية كتاب الصرف وفي رواية اخرى لا تقع كما في الجامع من البيوع وان كانت مستهلكا اخذ مثلها وفي فتاوى قاضيخان رجل اشترى من مديونه شيئا شراء فاسدا ثم تقاضيا البيع الفاسد لا يكون للمشتري ان يحبس المبيع لاستيفاء ما كان له على رب الدين لو آجر المديون من رب الدين اجارة فاسدة ولو كان البيع جاريا او الاجارة ثم فسخ البيع انما يوجد كان للمشتري ان يحبس المبيع حتى يستوفي الدين الذي كان له على البائع وتمام هذا يتطرق في باب البيع الفاسد والعتق فيه من موضع للجامع ومختار الزوجة والعيب هل يثبتان في البيع الفاسد ذكرنا في مسائل الخيارات انهما يثبتان فيه وفي فتاوى ظهير الدين اذا اشترى عبدا شراء فاسدا ثم ان البائع باعه من انسان قبل القبض فاعتقه جاز ولو اعتقه المشتري بلفظ الحجر فقد ملك المأمور بالامر بالامكان الامر نفسه واما كان كذلك لانه لما اقر البائع بالعتق وقد طلب منه ان يسلط على القبض واذا اعتق البائع بأمر صار المشتري قابضا بمقتضاه اشترى عبدا شراء فاسدا وامر البائع بعتقه سابقا على الا ان البائع سلطه وبمقتضاه سابقا عليه هكذا ذكر هذه المسئلة في فوائد صاحب المحيط وقال فيها وعلى هذا اذا اشترى جارية شراء فاسدا ثم تقابضا المشتري حتى امر المشتري البائع بالوطء فوطئ يصير المشتري قابضا وذكر قاضيخان هذه المسائل على خلاف هذا فقال اذا اشترى عبدا شراء فاسدا فقال البائع قبل القبض اعتقه عنك فاعتقه البائع عنه كان العتق عن البائع ودين المشتري وكذلك لو اشترى حنطة شراء فاسدا فامر البائع بطحنها وطحنها كان الدقيق للبائع وكذلك لو كان نساجا فامر البائع بنسجها فنسجها كان الثوب

الزوائد والنقائص تتبع الاصل في الفسخ والبيع الفاسد

خيار الزوجة والعيب يثبتان في البيع الفاسد

فوائد كلها مأخوذة بالامر بالطبخ الامر بالنسج

رواياتا او وقع غلط من الكاتب في بعض المواضع وفي فتاوى قاضيخان ايضا واو اشترى امة شراء فاسدا ثم اعتقها المشتري فاجازا البائع اعتاقه علقت على اباق ولا شيء للمشتري لانها قبل القبض ولو كان البائع وقت اعتاقه على اجازة البائع واو اشترى قفيز حنطة شراء فاسدا واراد البائع قبل القبض ان يخلط بطعام المشتري فله ذلك كان له ذلك فيضمن المشتري مثلها وفي العمدة باع عبده بيعا فاسدا واقبضه ثم ابرأه البائع عن القيمة ثم مات العلام يلزمه القيمة واو قال ابرأتك عن اعلام ثم هلك الغلام عند المشتري برئ عن القيمة لان القيمة اما تجب بعد هلاك المبيع فاذا ابرأه قبل هلاك المبيع لا يصح واذا ابرأه عن اعلام فقد اخرجه من ان يكون مضمونا فلا يضمن بعد هلاك واعلم بهذا الوابرأ المغصوب منه الغاصب عن القيمة هلك قيام المغصوب لا يصح ولو ابرأه عن المغصوب صح وكذا ذكر في فتاوى قاضيخان وذكر في شرح الطحاوي البيع بيعا فاسدا اذا كان فاسدا في اصله فانه يرد على البائع ويفسخ البيع الا ان الفساد اذا كان قويا وخلى صلبه وهو الرد والمدل وكل واحد منهما يملك فسخه عند صاحبه عندهما وعنده ليس لوسف عند ضعيفة ويفسخ عندهم واذا كان الفساد لشرط يستوي فيه كل واحد منهما يملك فسخه قبل القبض واما بعده فللذي له الشرط ان يفسخه عند صاحبه وليس للآخر فسخه وذكر قاضيخان في فتاواه في البيع الفاسد قبل القبض كل واحد منهما ينفرد بالفسخ عند صاحبه وبعد القبض ان كان ذلك الفساد في صلب العقد ولا يقلب جائزا كالبيع بالخمر والخنزير ونحوهما وان كان الفساد بشرط فاسد او لاجل فاسد فكذلك عندهما وقال محمد اذا كان الفسخ ممن له منفعة الشرط نحو الاجل الى القطاف والخيار المشروط يفسخه عند صاحبه وان لم يقبل الآخر واذا كان الفسخ ممن ليس له منفعة الشرط لا يصح الفسخ الا بقبول الآخر او بالقضاء وذكر في الهداية وفي البيع الفاسد لكل واحد منهما ولاية الفسخ والفسخ قبل القبض ولذلك لا يعتبر القبض انكاذه الفساد في صلب العقد وان كان الفساد بشرط زائد فلمن له الشرط ولاية الفسخ دون من عليه وفي مسائل النكاح من فوائد صاحب المحيط وفي البيع الفاسد يفسخه كل واحد منهما بالفسخ قبل القبض بالاجماع وبعد القبض بغير قضاء كل واحد منهما عند صاحبه اي عملا واذا كان الفساد ليس لاحد فيه حق كمن اشترى شيئا الى المحصاد او الدياس فللمشتري ولاية الفسخ وليس للبائع ذلك الا برضاه وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف قال وذكر في شراء ان للبائع على بعض المشائخ اذا كان الشرط للمشتري فله ولاية الفسخ عند صاحبه من غير رضاه واذا كان الشرط للبائع فله ولاية الفسخ عند الاخراج صاحبه من غير رضاه وذكر في بيوع فوائده انه في البيع الفاسد لكل واحد منهما والاقالة فسخ عند الاخراج اذا كان بعد القبض وذكر ايضا في البيع الفاسد اذا امر المشتري ولم يرد البائع وعلم القاضي ذلك هل له ان يفسخ البيع قال له ذلك وذكر في سوع شرح الطحاوي لمشتري شراء فاسدا اذا اراد المبيع على بائعه ليفسخ البيع على ايديه جاز رده على بيع او هبة او صدقة او عارية او وديعة لان الرد مستحق بحكم الله تعالى اي وجه رده يكون على الوجه المستحق وليس للعواري والودائع وكذلك لو باعه من وكيل البائع بالشراء وسلمه اليه برئ من ضمانه وفي فوائد صاحب المحيط في البيع الفاسد اذا رده المشتري على البائع بهبة او صدقة او بيع او بوجه من الوجوه كالرهن والوديعة والاعارة ووقع في يد البائع فهو بمنزلة البيع الاول ويبرأ المشتري من ضمانه قال وكذلك في البيع الموقوف بان غصب دابة وباعها من انسان ثم ان الغاصب اشتراها وهذه الدابة باقية فاذا باع يكون فسخا ويتارك البيع الاول والزيادة يكون للمشتري لا للغاصب ولا للمالك الا بتراض وذكر هشام عن محمد عن المشتري غلاما شراء فاسدا باقاله وهبه وباعه

المشتري شراء فاسدا اذا رد المبيع على بائعه البيع على وجه رد عليه بيع او هبة او صدقة او عارية او وديعة وما اشبه ذلك

من آخر ثم آبق عاد الى بائعه الاول فضمانه على البائع الاول فان قبض المشتري الثاني فضمانه على الثاني وفي فتاوى قاضيخان اشتري ثوبا شراء فاسدا وقبضه وقطعه قميصا ولم يخط حتى رده عند البائع فهلك في يد المشتري فعلى المشتري قيمة القطع ولا يلزمه قيمة الثوب لانه لما رد البائع فقد رده على البائع الا قدر النقصان القطع ولم يلزمه قيمة لان الرد حكم فساد العقد يستحق على فاذا وصل الى البائع باي وجه وصل يقع عن المستحق قيل وهذا يدل على ان البيع بعا فاسدا اذا انتقض في يد المشتري لا يعود حق الرد لانه ذكر في هذه المسئلة وقد اورده عقيب قبل الرد حكم الفساد مستحق ولو كان النقصان مانعا من الرد لا يكون مستحق الرد وفي فتاواه ايضا في فصل ما يخرجه عن الضمان في البيع الفاسد المشتري شراء فاسدا اذا اعار المبيع الى بائعه ثم سئله واعاده المشتري الى منزله فهلك لا يضمن وكذلك الغاصب اذا رد المغصوب فلم يقبل المالك واعاده الى منزله فهلك لم يضمن واذا كان المشتري وضعه بين يدي البائع او الغاصب بين يدي المغصوب منه ثم سئله ثم حمله الى منزله فهلك كان ضامنا في البيع الفاسد والغصب وقال بعضهم اذا كان فساد البيع فوات يمكن فيه فالجواب كذلك واذا كان مختلفا فيه فجاء الى البائع به فلم يسئله البائع فاعاده الى منزله فهلك لا يبرأ عن الضمان اذا لا يصح ايداعه في الوجهين الا اذا اوضعه بين يديه ثم سئل وذهب الى منزله فهلك فانه يكون ضامنا لانه صار غاصبا عند ذلك وهذا الان بالوضع بين يدي البائع والمغصوب منه تم المراد واذا لم يقبله فاذا ذهب به بغير ذلك الى منزله يكون غصبا بانا على ما ذكرنا اذا اعاده ولم يضعه بين يديه فانه لم يرد وراث في بعض الكتب ذكر في البيع اذا اشترى رجل من غيره ثوبا في بيته بغير امر صاحبه فجاء صاحبه واخذه من يد المشتري فاخذها منه هبة او صدقة او شراء او وديعة او عصب او ما اشبه ذلك فليس له على العبد سبيل لان في زعمه ان القبض يحق لغير المشتري والمستحق يجوز ان يقع عن جهة للمستحق واذا وقعت الموقع عن جهة اخرى يقع هذا القبض عن جهة الشراء لا يكون له على العبد سبيل اورده هذه المسئلة ليبين ان المشتري اذا وصل الى المشتري بغير وصوله بجهة الشراء او وصل اليه من جهة البائع او من جهة غيره وما ذكر في الزيادات خلاف المذكور في الاصل فقد ذكر في الاصل في مواضع ان المستحق بجهة اذا وصل الى المستحق بجهة اخرى اما تعتبر واصلا بجهة مستحقه اذا وصل اليه من جهة المستحق عليه اما اذا وصل اليه من جهة غيره فلا فانه قال المشتري شراء فاسدا اذا وهب المشتري من البائع او تصدق به عليه وسلمه اليه لا يفيد الفسخ للبائع ولو كان باعه او وهبه من غيره ثم ان ذلك الرجل وهبه من البائع الاول او تصدق به عليه وصل اليه فسقط الضمان عن المشتري فلم تعتبر العين واصلا الى البائع بالجهة المستحقة لما وصل اليه من جهة اخرى وكذا اذا كان الاصل الصداق اذا كان عينا وهبة المرأة من الزوج ثم طلقها قبل الدخول لا يرجع عليها بشيء ولو كانت وهبت الصداق من رجل وسلمته اليه ثم ان ذلك الرجل وهبه من الزوج ثم طلقها قبل الدخول كان للزوج ان يرجع عليها بنصف قيمة العين فلم تعتبر العين واصلا اليه بالجهة المستحقة لما وصل اليه من جهة اخرى كذا اغلط الاستروشني وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود اذا باع بيعا صحيحا ثم ان البائع باعه ثانيا من المشتري بيعا فاسدا فسخ البيع الاول لان البيع الفاسد ملحق بالصحيح في حق الاحكام ولو كان الثاني صحيحا فسخ الاول بالثاني كذا هذا قال الصدر الكبير رحمه الله وعلى هذا ينبغي ان يصير هذه المسئلة رواية في مسئلة صارت واقعة الفتوى وهي اذا آجر اباع العين من المستأجر بيعا فاسدا اصل فسخ الاجارة قال رحمه الله اقيت ان فسخ الآجر اذا البيع لو كان صحيحا لم يصح الا فكذا اذا كان فاسدا ذكر القاضي الامام صدر الاسلام في باب البيع الفاسد من الاصل اذا باع شيئا الى الحصاد

ياذات

جر

جان

البيع الفاسد يملك بالقبض كالبيع الصحيح في الاحكام

او الى الدباس لفسد البيع فلو ان المشتري استغل الاجر قبل مجاوزة الفساد او الدباس انقلب جائزا عندنا خلافا لزفر وهو قول الشافعي واجمعوا على انه لو باع عبدا الف درهم ورطل من خمر ثم اتلف حائر اعندنا او الخمر لا يعود الى الجواز كما في باب البيوع الفاسدة من العيون رجل غصب عبدا قيمته الف درهم ثم اودعه عنده فمات العبد في يد المودع ثم اشتراه الغاصب بعد ما فاسدا فاذ وصل العبد الى الغاصب بعد الشراء بعينه الف درهم لان الزيادة في المغصوب بمنزلة الزوائد كذا في الخانية وانما اصل البيع حتى يجب على الغاصب قيمة العبد يوم الغصب وهو الف درهم وكذا لو اشترى الغاصب العبد من المودع بعد ما هلك عند المودع بالف درهم ثم ان الغاصب باعه من رجل ثم مات العبد في يد المشتري الثاني فان البائع للمشتري الثاني يرجع على الغاصب بال

لو قبض الوكيل بعض المستاجر جاز خلوشرط في عقد الاجارة ان لا يقبض كل واحد منهما الا بعض الآخر فالصاحب المحيط
في فوائده على قول الحاكم بعد العقد لانه شرط لا يقتضيه العقد وعلى قوله بعض المشائخ لا يفسد لانه شرط ملائم العقد
عدم نفع الجارات خواهد زاده استاجره اراضي شهر بكذا انعقد العقد عند راس كل شهر ويكون لكل واحد منهما خيار الفسخ
عند تمام راس الشهر واذا فسخ احدهما يفسخ صاحبه لا عبور بعد لي بن غانمة وعند ابي يوسف الامر لا يجوز ايضا
وبه ناخذ ازاد آجره اراضي كل شهر بكذا لخروج المستاجر وخلف امراته فيها فاراد الآجر فسخ الاجارة واخراجها لم يكن
له ذلك لتعذر تحصيل الفسخ **والجملة** ان يوجر الدار من آخر بعد انقضاء بعض الشهر الذي يريد الفسخ فيه فاذا انصرف ذلك
الشهر انفسخت الاجارة الاولى ووجدت الثانية ولو اذا خرج المراة وهكذا افاد ابو حنيفة فمن باع شيئا على انه بالخيار
ثم اراد ان يفسخ ليس لمحضر من المشتري لا يجوز فلو باع من غير جاز وانقضى الاول وذكر في الجامع الصغير المراد من الحضر العلم
لا نفس الحضور حتى لو علم صاحبه بالفسخ في الايام الثلاثة مع القضي رضي والي يحضر او لم يحضر وان لم يعلم حتى مضت الايام
الثلاثة لا ينقض البيع لان العقد تم بمضي تلك الايام والفسخ لم يحصل لعلم صاحبه بعلم ولكنه في خيار الرؤية اذا فسخ المشتري
بغير حضور صاحبه اي بغير علم صاحبه لا يجوز وكذا الفسخ في الاجارة الطويلة **واقعة الفتوى** آجره اراضي كل شهر
بكذا حتى فسدت الاجارة فما دار اهده الشهر فلو باع الآجر من غير بيعا جائزا فاصلا وان الفسخ فاذا جاء راس الشهر هل
ينفسخ الاجارة بذلك اجيب انه ينفسخ كما لو آجر من غيره في اثناء المدة ثم جاء وقت الفسخ والله اعلم وفي الجارات قاضي
خان لو آجر اجارة طويلة ان باع المستاجر ثم جاء وان الفسخ اعني مدة الخيار صح العقد فيه وروايتان والصحيح انه
ينفذ وهو كما لو آجر اجارة مضافة ثم باعه قبل مجيء الوقت فعقده يبقى في الهداية اذا استاجر شيئا كل شهر بدرهم صح
العقد في شهر واحد وفسد فيما زاد ثم الشهر كان لكل واحد ان ينقض الاجارة ثم ظاهر الرواية بقي الخيار
لكل واحد منهما في الليلة الاولى من الشهر الثاني وذكر القاضي ظهير الدين انه في وقت الفسخ اختلاف المشائخ والفتوى
على انه يفسخ في الليلة التي يستهل فيها الهلال وبه كان يفتي الاستروشني وهو عن الذي ذكرنا في الهداية وذكر في الجامع قال بعضهم
له الفسخ في ثلاثة الايام الاول من الشهر الثاني وقال بعضهم لا يبقى يوم وليلة من اول الشهر واختار المصنف هذا القول
وذكر ظهير الدين فتاواه وقال بعضهم اذا آجره اراضي كل شهر بكذا انه اذا فسخ في الايام الثلاثة من الشهر الثاني اعتبارا
بايام الخيار وهذا اليس بسديد لان ما ذكرنا من فوائد عزا الذخيرة وغيره انه آجره اراضي كل شهر بكذا فاما فيما ثبت خيار
الفسخ عند تمام الشهر انه لو كان اجرة الشهر الثاني معجلة حتى لو كانت معجلة بان عجل اجرة هذا الشهر لا يكون لاحد منهما ولاية
الفسخ بعد وما عجل ويكون لا ستعجاله وقبوله من صاحبه دلالة العقد على الشهر الثاني والثالث الى تمام المدة المعجل
قيل هذا مذكور في مشروط للحاكم فيه نظر في نظائر القاضي ظهير الدين فيما اذا سقط الخائط زاد المستاجر ان
كان يضر بالسكنى فللمستاجر الفسخ والا فلا ثم اذا فسخ انما يفسخ بحضرة الآجر وفي فتاوى صاحب المحيط اذا تبين
ان الاجارة وقعت فاسدة فلو ان الآجر بدر ما قبض للحال قال لا امر حتى يفسخ وفي الاجناس الطويلة اذا اعطى رجل
ماله الاجارة باذن الآجر ثم تبين ان الاجارة وقعت فاسدة ان صاحب المحيط انه لا يضمن هذا الضمان لانه لزم المالك
الذي سبب لعدم الفسخ رضا لا يجب على الآجر المال لسبب الاجارة بل يكون الاجر على الآجر مضمونا لان المقبوض للاجارة
الفاسدة مضمون في يد الآجر لا بعقد فالكفالة باطلة ولو كفل بهذا المال فلا يصح هذا الضمان وكذا لو اعطى
الفاسد بل يجب بمثله عند الهلاك وقال الامام فخر الدين يصح هذا الضمان لان الاجارة اذا وقعت فاسدة
الا انه ضمن الكفيل بالمال الاجارة في هذه الاجارة فانفرض الى هذا المال فيصح واذا كانت الاجارة صحيحة يصح الضمان اذا صار بعد

انفساخ الاجارة لان قبل الانفساخ بدل الاجرة اجماعا حتى ان للمستاجر ان ابرا الآجر عن بدل الاجارة قبل الانفساخ
لا يصح واذا كان كذلك لا يصح الضمان وبه يفتي وذكر في المنتقى انه يصح هذا الضمان واذا انصرف الى ما بعد الانفساخ
وقد ذكرنا قبل هذا ان المستاجر اجارة فاسدة حتى حبس المستاجر لاستيفاء الاجرة المعجلة واذا مات الآجر فهو احق بها
من سائر الغرماء وذكر في آخر باب البيع الفاسد والعتق فيه من سوع الجامع اذا استاجر عبدا لعمل شهرا معلوما وعجل
ثمن جميع وقبض العبد وعجل الاجرة ثم انفسخ الآجر العقد حكم الفساد اذا كان المستاجر حتى حبس العبد لا سترداد الآجر
ولو مات العبد في يده مات امانة لانه يحبس لقبض المنفعة فاذا انفسخ فاذا الانفساخ الى ما كان والمستاجر في يده امانة وكذا هذا
ولو مات الآجر فالمستاجر احق بالعبد حتى يستوفي منه الاجر لان له يدا صحيحة على المحل بدل ولو كانت الاجارة فاسدة
بدين كان للمستاجر على الآجر والمسئلة عالها ليس له حق الحبس لان الجميع ولو مات الآجر فهو احق به من سائر الغرماء وذكر هذا
الباب ايضا مسئلة البيع الفاسد قال ولو كان لرجل على رجل الف درهم فاشترى منه الدار بعبد ليعا فاسدا
وقبضه باع البائع ثم نقض البيع ليس للمشتري ان يحبس العبد حتى يستوفي ما على البائع من الدين لان الدين وجب مقابلة
هذا العين حقيقة وحكما للفسخ لكان واجبا بسبب آخر فلا يكون له حق الحبس لاسيما الدين ولو مات البائع وعليه ديون
كثيرة لا يكون للمشتري حق به من سائر الغرماء لانه لا اختصاص له به لان المبيع ان كان في يده وصار له لكنه ليست يده يده
شرعا ولو كان البيع جائزا والمسئلة عالها كان له حق حبس المبيع لاسترداد الثمن ولو مات البائع كان هو احق به من سائر
الغرماء **واعلم** ان في البيع الصحيح حصل الفسخ بعد موت البائع الثمن وكان للمشتري حق حبس المبيع لاسترداد
الثمن وفي البيع الفاسد حصل الفسخ قبل موت البائع الثمن فلا يكون له ذلك **بيانه** وهو انه باع العبد
ما عليه من الدين بعا صحيحا فقد وقع البيع مسلما له الدين لازما والبيع الصحيح لو جب المال بنفس العقد فقد ملك
البائع في ذمة المشتري مثلها للمشتري عليه ملتزما فصار قاصا فصار قاصا للثمن بحكم المقاصة فاما في البيع الفاسد
فلا يملك البائع شيئا في ذمة المشتري فلا يصير قاصا للثمن بحكم المقاصة وذكر هذا الباب ايضا بعد هذا البيع مسئلة الرهن
فقال ولو ان رجلا اخذ من رجل رهنا فاسدا بان رهن منه نصف داره شائعا او نصف عبده على ان قبضه بهذا
الرهن الف درهم فقبض الرهن واعطاه الالف فاستهلك العبد المالك ثم نقض الراهن الرهن بحكم الفساد
فللمرتهن ان يحبس الرهن حتى يستوفي الدين الذي رهن به لان المرتهن انما استفاد البدل الرهن بمقابلة الدين الذي
اقرضه فكان له حق الحبس لاستيفائه كما في البيع وكما في الرهن الصحيح اذا فاسخا الرهن طلب هلاك الرهن بهذا المرتهن
بعد الفسخ هلك بالاقل من قيمته ومن الدين لان هلاك الرهن يبطل الفسخ فعاد الامر الى ما كان والرهن كان مضمونا
بالاقل من قيمته ومن الدين فكذا هذا ولو مات الراهن وعليه ديون كثيرة فالمرتهن احق به من سائر الغرماء حتى يستوفي دينه
لان له على المحل يدا صحيحة كان زيادة هذه اذا كان الرهن الفاسد مقابلا بدين بان رهنه لقرضه او لبيع فاسد
اول للمسئلة ولو كان الرهن بدين كان على الراهن قبله لان المسئلة عالها لا يكون للمرتهن حق حبس الرهون حتى يستوفي الدين
كما في الرهن الجائز بدين كان على غير الراهن قبله لان الرهن لا يكون للمرتهن حق الحبس لاستيفاء الدين والجامع لهما ايفاء استفاد
بذلك اليد بمقابلة هذا المال فلا يكون له حق الحبس لاستيفاء المال وجب بحق لغيره كان ماء الراهن وعليه ديون كثيرة
كان هو اسوة الغرماء لانه ليس له على المحل يد صحيحة على ما مر قال ولو رهن عبدا من رجل بدراهم ولد كان للراهن ان يأخذ ذلك
الرهن في الوجهين جميعا لان رهنها بالمال فاسد غير باطل وقد ذكر في الجامع كل حكم ثبت في الرهن الصحيح فهو

١٧٧

الحكم في الرهن الفاسد هكذا ذكره في الجامع وشرح الجامع الصغير وذكر الكرخي اذا المقبوض حكم الرهن الفاسد لا يتعلق به الضمان والمقبوض حكم الرهن الباطل لا يتعلق به الضمان اصلا بالاجماع وفي نكاح العدة في بيان التفريعات الفاسد وفي الرهن الفاسد وهو رهن المشاع الذي لا يحتمل القسمة كالبيع الفاسد ولو هلك في يد المرتهن يهلك امانة عند الكرخي وفي الجامع يهلك على انه كالرهن الجائز المعلق على توسط الرهن تأخر عبد امة الغائبا لغاصب على ان المرتهن ضامن للفضل ولو رهن فاسدة ذكره في آخر الفصل الثالث من رهن المحيط فالفاسد من الرهن ما يكون بعقده الذي توسط الفساد كالفاسد من البيوع وشرط انعقاد الرهن ان يكون الرهن بالا مضمونا والمقابل به مالا مضمونا في كل موضع كان الرهن بالا مضمونا والمقابل به مضمونا الا انه قد يعتبر شرائط الجواز بعقد الرهن لوجود شرط الانعقاد لكن يصفه الفساد لانعدام شرط الجواز وفي كل موضع لم يكن الرهن بالا والمقابل به مالا مضمونا لا يعتبر الرهن صلا هكذا ذكره في المحيط وفي رهن الجامع لو كان الدين المقابل بالرهن مضمونا فالحكم في هذا الرهن حكم الرهن الصحيح حتى يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين حتى لو اشترى خلا واعطاه بالثمن رهنا ثم اصابها خمرا او اشتراها شاة مذبوحة واعطاه بالثمن رهنا ثم تبين انها ميتة فانه يهلك مضمونا وكذا لو اشترى عبدا ورهن بالثمن رهنا فجاء او استهلك شاة مذبوحة لانسان واعطاه بقيمتها رهنا ثم تبين انها كانت ميتة وقد هلك الرهن فانه يغرم الاقل من قيمة الرهن وبما رهن به ولو استأجر بآلة او عينا واعطى الاجر رهنا فهلك في يده هلك امانة وفي رهن فتاوى ناصر الدين لو اشترى سلم خلا واعطى الثمن رهنا فضاع الرهن في يده ثم ظهر انها كانت خمرا يغرم المرتهن الرهن ولو اشترى عبدا ورهن بثمنه رهنا فضاع الرهن في يده ثم ظهر انه كان حرا لا يغرم المرتهن شيئا لان رهن باطل والاول فاسد وفي فتاوى الدبوسي اذا رهن سلم نوسلم شيئا خمرا وهلك الرهن عند المرتهن فهلاكه هلاك امانة وفي رهن فتاوى ناصر الدين لو اشترى سلم خلا واعطى الثمن رهنا فضاع الرهن في يده ثم ظهر انها كانت خمرا يغرم المرتهن الرهن ولو اشترى عبدا ورهن بثمنه رهنا فضاع الرهن في يده ثم ظهر انه كان حرا لا يغرم المرتهن شيئا لان رهن باطل والاول فاسد وفي فتاوى الدبوسي اذا رهن مسلم خمرا وهلك عنده لم يضمن لان الخمر ليس بمال متقوم ولو كانا كافرين فالرهن صحيح فيما بينهما وليس كمثل الخمر وكذا اذا اشترى مسلم خمرا ثم رهنها وهلك عنده لم يضمن لان الخمر ليس بمال متقوم اذ مر اوتمثل الخمر بمال متقوم فاسلما او اشترى مسلم خمرا ثم رهنها واعطى بها رهنا كافيا بالطلا لانها لا تتعين واما يجب مثلها لانها تتعين والرهن بها في يده كذا في الذخيرة وذكر ناصر الدين في فتاواه ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده الرهن بالاعيان على انها وجائز هلاك الرهن لعين بي امانة كالوديعة وكل شيء هو امانة فانه باطل والهلاك في يده قبل الحبس هلاك امانة ولو هلك بعد الحبس هلك مضمونا يوم الثاني الرهن لعين بي مضمونة كالمغصوب وهو صحيح فانه هلك الرهن في يده قبل استرداد العين لا يصير مستوفيا للعين ولعدم الاقالة التي تمت بها وبارتفاعه به ولسترد العين ولو هلك العين قبل الرد فله ان يحبس الرهن بضمان العين واذا هلك الرهن قبل استيفاء الضمان صار مستوفيا للضمان اذا كان في قيمته وفائه الثالث الرهن لعين بي مضمونة نوعها كالمبيع في يد البائع وانه لا يجوز وقال ذكر محمد بن شجاع الصرف اذا لم تتبرأ اذا اخذ من البائع رهنا بالمبيع جاز وله حبسه حتى يقبض المبيع فان هلك في يده قبل قبض المبيع هلك بالاقل من قيمته ومن ثمن المبيع وليبيعه قابضا للمبيع هلاكه وله ان يقبض المبيع اذا اوفى ثمنه وبما ايضا ضمان الاقل هلاك الرهن في يده ولو هلك المبيع قبل القبض والرهن قائم بطل المبيع هلاك المبيع قبل القبض وعلى المشتري ان يرد الرهن ولو هلك في يده قبل الرد فعليه ضمان الاقل للبائع ولا يسقط ضمانه بهلاك المبيع وبطلان البيع وذكر في رهن العيون ان الرهن بالاعيان المضمونة فاسدا جائزا كالمغصوب والمزوج عيبا وعوده له وذكر في الاصل واذا اكتسب المرتهن من الراهن مالا واعطاه رهنا بدين وقبضه المرتهن لم يجز وكذلك الرهن بحرام فاصاب مالا ودم عمد لان الرهن لا يعتد مضمونا بكل ما يسقط عنه من الرهن وكذلك الرهن بالدرك باطل بخلاف الكفالة به وكذلك الرهن بالشفعة وبالعارية

والوديعة والاجارة باطل في بعضها عدم الضمان وفي بعضها وجد لكن لا يمكن استيفاؤه من بائع الرهن وفي رهن فتاوى قاضيخان استعار شيئا واحل ومؤونة واخذ المعير من المستعير رهنا بقيمة العارية جاز واذا اخذ منه رهنا بقيمة العارية نفسه لا يجوز ولو اخذ رهنا من المستعير بالعارية لا يجوز وقال وكذلك الرهن بدين القمار وفي الهبة باطل المقبوض حكم الهبة الفاسدة مضمون هكذا ذكره القدوري وفي مختصر الطحاوي وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده ان صور الهبة الفاسدة ما اذا وهب لابنه شيئا ثم عمل العتمة فاذا انتهت المدة لما قبل القسمة ويكون مضمونا عليها وهكذا ذكر في الفتاوى الصغرى وقال وبه يفتى وذكر في العدة والهبة الفاسدة مضمونا بالقبض اما الا تنتهي المدة للموهوب لها بالقبض سواء اختار والصدقة الفاسدة كالهبة الفاسدة وفي فتاوى القاضي ظهير الدين ولو وهب نصف داره غير مشيوعة ودفع الدار اليه فضاع الموهوب لساوهب له لا يضمن وهو من له ينازع هبة لم يقبضها وهذا وهذه المسئلة دليل على ان هبة المشاع لا تتم عند انتفاء القبض به وذكر شمس الائمة السرخسي في مختصر الطحاوي ما يخالف هذا وذكر في واقعات الناطفي اذا هبة المشاع فيما يقسم لا يفيد الملك عند ابي حنيفة وفي طرائف بعض المشايخ ان في وهب الجائز في الهبة الفاسدة رواياتين وذكر صاحب المحيط في فوائده قال في الموهوب هبة فاسدة اذا قبضها الموهوب له على ان يكون فيه رواياتان في رواية على الواهب وفي الاخرى على الموهوب له بناء على ان الهبة الفاسدة هل تفيد الملك اذا اتصل القبض به فيه رواياتان في رواية تفيد فتكون على الموهوب له وفي رواية لا تفيد فتكون على الواهب وشرط كون الموهوب مشغولا ومعتبرا وقت القبض لا وقت الهبة حتى لو وهب نصف الدار شائعا ولم يسلم حتى وهب النصف الآخر وسلم الكل جاز كذا ذكر القاضي ظهير الدين في باب البيوع الفاسدة من شرح شيخ الاسلام ان يكفي اذا الشيوع في باب الهبة حالة القبض منع صحة الهبة وحالة العقد لا يمنع والعلة في الهبة قبض وفي الفاسدة لا يكون قبضا في فتاوى القاضي ظهير الدين والشيوع الطارئ لا يفسد الهبة ولفسد الرهن والشيوع الطارئ في الهبة ان يرجع في بعض الهبة شائعا اما الاستحقاق فانه يفسد الكل لانه شيوع تقارن وما في مسائل الشيوع في فصل على حدة ان شاء الله تعالى وفي فتاوى بعض المشايخ الهبة الفاسدة لا تفيد الملك بالقبض وبه يفتى ثم اذا تمت الهبة بالقبض ثبت الملك وله الرجوع للواهب فيما اذا وهب هبة فاسدة لان رجع عنه قال كانت واقعة الفتوى وفرقت بين الهبة الصحيحة والفاسدة وافت بالرجوع وهذا الجواب سيأتي لان على قول من لا يرى الملك بالقبض في الهبة الفاسدة فظاهر واما على قول من يرى كذلك ايضا لان القبض لحكم الهبة الفاسدة مضمون على ما مر واذا كان مضمون القيمة بعد الهلاك كان سحق الرد قبل الهلاك ملك الرجوع والاسترداد وفي فتاوى ظهير الدين هبة الشاغل يجوز وهبة المشغول لا يجوز **والاصل** وفي جنس هذه المسائل ان استغلال الموهوب من الواهب يمنع تمام الهبة لان القبض شرط واما استغلال الواهب بالموهوب فلا يمنع تمام الهبة **مسئلة** وهب جرابا فيه طعام الآخر ولو وهب طعاما في جراب جاز وعلى هذا نظائر وفي الزيادات المنسوبة الى القاضي لو وهب دابة سرجها بدون السرج وسلمها بالسرج لم يجز الهبة **ومسئلة** لو وهب الجمام او السرج دون الدابة وسلمها كذلك جاز لان الدابة تصير مشغولة بالسرج لم تحز الهبة والجمام والسرج لا تصير مشغولة لو على هذا الرهن واستعاد ذلك الواهب هل يمنع تمام الهبة ذكر صاحب المحيط في الباب الاول من هبة الزيادات انه لا يمنع فانه قال لو اعاره الدار من انسان ثم ان المستعير عضب متاعا وضعه في الدار ثم وهب المعير الدار من المستعير صحت الهبة في الدار وكذلك لو ان المعير هو الذي غصب المتاع ووضعه في الدار ثم وهب المعير الدار من المستعير كانت الهبة تامة واذا تبين ان الدار مشغولا بما ليس

صور الهبة الفاسدة وانها مضمونة والظلم في ذلك
الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض على الصحيح
استغلال الموهوب للواهب يمنع تمام الهبة لا العكس
الهبة الفاسدة

هو موهوب لما لم يكن مشغولة بملك الواهب وهو المانع من تمام القبض ولا يصح في الأكثر الا بقبضه واذا اقتسما على شيء ثم ادعى احدهما غلطا لم تسمع دعواه ولو اقتسما على انه ليس في الدار الا بيت واحد فاذا هي بيتان فالقسمة على حالها ولو اقتسما على انه ليس في الدار الا بيت واحد فاذا هي بيتان فالقسمة باطلة لان كل واحد منهما يدعي البيت الذي في يد صاحبه ولو اقتسما على انه ليس في الدار الا بيت واحد فاذا هي بيتان فالقسمة على حالها

ثم اشتركا فتناولوا عنانا رجلا ان لكل واحد منهما طعام على حدة فاشتركا عليهما وخلطاهما واحدهما اجود من الآخر فالشركة فاسدة والثمن بينهما نصفان وذكر في موضع آخر ان الثمن بينهما على قدر دهمة البيد والردي وفي فتاواه ايضا لو اشتركا للبيع والشراء في المجلس والتقابض بالرسمة والاخذ لا يجوز لانه ما اشتركوا فلا يكون شيء منهما على احد منهم وعلى هذا لو اشتركا في عمل الرأس لا يجوز لانه هذا لا يكون بعضهم على احد منهم قال رحمه الله هذا هو الجواب في هذه المسئلة بالتفرقة من الردي رحمه السجزي وتفاني رأيته في شركة شرح القاضي الامام صدر الاسلام ابي اليسر لو اشتركا على ان يبيعا من الناس ولا يعلم ان مع احدهما ثوبا لغيره فالشركة فاسدة لان التوكل بالمكروه والسؤال باطل وفي الفتاوى وما لا يجوز فيه التوكل لا يصح فيه الشركة ولو اشتركا في عمل هو حرام ولو اشتركا في خياطة الصبيان وتعليم القرآن او الكتابة المختار انه يجوز ذكره في العمدة

شرائط جواز المضاربة خمس **احدها** ان تكون حصة كل واحد من رأس المال ورأس الربح شائعا **والثاني** ان تكون حصة كل واحد منهما معلومة عند العقد حتى لا تقع المنازعة عند اقتسام الربح والعلم به اما بالاشارة او بالتسمية **والثالث** ان تكون حصة كل واحد منهما من الربح لا من رأس المال حتى لو شرط لاحدهما دراهم مسماة من الربح لم يجز العقد لان شرط ذلك يقطع الشركة ربما لا يربح الا هذا القدر فينقطع الشركة في الربح **والرابع** ان تكون رأس المال مسلما الى المضارب لا يد لرب المال فيه ولهذا قالوا ان شرط عمل رب المال مع المضارب فسدت المضاربة سواء كان المال عند العقد او عرضا فباع واشترى **والخامس** ان لا يشترط عمل المضارب لرب المال ولا عمل رب المال مع المضارب فان شرط عمل رب المال مع المضارب فسدت المضاربة سواء كان المال عند العقد او عرضا فباع واشترى وهذا اظهر عندهما وكذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف المضاربة جائزة والشرط لغو وهو قول الشافعي وابن حنبل وابن ابي ليلى وابن شبرمة وابن ابي ليلى وابن شبرمة وابن ابي ليلى وابن شبرمة

والاصل في هذا ان كل شرط لا يوجب جهالة في الربح او يوجب قطع الشركة في الربح فانه يوجب فساد المضاربة وغير ذلك من الشروط لا يوجب فساد المضاربة ويبطل الشرط كما شرائط الوضيعة على المضارب هذه الجملة في فتاوى القاضي ظهير الدين وقد ذكر بابا لهذا ان الشركة والمضاربة لا تبطلان بالشروط الفاسدة على الاطلاق ويبطل الشرط ولو دفع مالا مضاربة على ان يبيع في دار رب المال او دار المضارب كان جائزا ولو شرط ان يسكن المضارب دار رب المال او دار المضارب فانه لا يجوز بالاتفاق العقد وروى الحسن ان يكون هذا في الشروط لا في المضاربة لانه ذكر فاصل ظهير الدين في فتاوى رشيد الدين ولو دفع المال مضاربة وشرط ان يكون مال المضاربة في يد المالك كل ليلة فسدت المضاربة لان عدم التجهيل عنده للمضاربة والمضاربة وان كانت لا تبطل بالشروط الفاسدة ولكن ليس هذا من الشروط التي تبقى المضاربة بعد ذكرها صحيحة في مضاربة الاصل رجل دفع الى رجل آخر وقال اعمل به مضاربة وقال له عقدت معك عقد المضاربة بالمال الذي عليك واعلم ان تشتري بالمال الربح بالبيع والربح بيننا نصفان وقبل ذلك الرجل فهذه فاسدة لان الدين الذي عليه لا يصلح رأس المال لكونه مضمونا عليه ومن شرط صحة المضاربة كون رأس المال امانة عند المضارب وما اشتري فهو مشترك بينه وبين رب المال عند ابي حنيفة وعندهما اشترى وباع فهو لرب المال ويرى المضارب من دينه وللمضارب اجر مثل العمل لان المضاربة اذا فسدت يجب الاجر المسمى ولا يجاوز به المسمى لانه بعمله يطلب ذلك المسمى فاذا فسدت لم يجب الا ما رضي به وهو المسمى ولهذا لو فسدت بالشرط الفاسد لا يجب الا المسمى ولو فسدت لا بسبب من جهة المضارب بان هلك المال كله قبل ان يشتري شيئا او بعد ما اشترى شيئا من العروض فباعه بنقصان لا يجب للمضارب شيء لانه لم يحصل بعمله شيء ولو فسدت بسبب من جهة المضارب بان اشترى شيئا ثم هلك المال كله او باعه بنقصان يجب للمضارب اجر مثل عمله لانه حصل بعمله شيء ولو فسدت بسبب من جهة المضارب بان اشترى شيئا ثم هلك المال كله او باعه بنقصان يجب للمضارب اجر مثل عمله لانه حصل بعمله شيء ولو فسدت بسبب من جهة المضارب بان اشترى شيئا ثم هلك المال كله او باعه بنقصان يجب للمضارب اجر مثل عمله لانه حصل بعمله شيء

يصح فيلزم رب المال اجر مثل عمله ولو كانا قد امره بالشراء بعلوما يصح الشراء الا بالاجماع وهي مسئلة كتاب البيوع لو قال رب المال لرجل اقبض مالي على فلان ثم اعمل به مضاربة بالنصف جازا لاجماع لانه ما عقد عقد المضاربة في الحال انما عقده بعد قبض المال والمضاربة عقد على الاضافة الى زمان في المستقبل لانه توكيل هكذا ذكر في الاصل وذكر في فتاوى رشيد الدين لو قال لمديونه ادفع الدين الذي عليك الى فلان المشتري كذا وبيع على انه ما تحصل من الربح بيننا نصفان وقبض ودفع صح ذلك مضاربة لان فلانا يصير قابضا عن رب المال ولا يصير قابضا لنفسه بجهة المضاربة وذكر في باب المضارب يضارب من الهداية المضارب اذا دفع الى غير مضاربة ولم يأذن له رب المال في ذلك لم يضمن بالدفع ولا يتصرف المضارب الثاني حتى يخرج فاذا خرج ضمن المضارب الاول المال لرب المال وقال ابو يوسف ومحمد اذا عمل يضمن ربح او لم يربح وانما يضمن عند ابي حنيفة اذا خرج لان الدفع قبل العمل ايداع وليس ايداع والعمل ان ملكهما المضارب الا انه اذا خرج فقد اثبت له شركة في المال فيضمن كما لو خلط بغيره قال وهذا اذا كانت المضاربة صحيحة فاذا كانت فاسدة لا يضمن الا بالعمل وذكر ان الثاني اذا خرج فيه وله اجر مثله فلا يجب الشركة وهل يضمن المضارب الثاني قيل ينبغي ان لا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما يضمن بناء على اختلافهم في موضع الموضع وقيل رب المال بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني وهذا ظاهر عندهما وكذا عند ابي حنيفة وفرق ابو حنيفة بين هذا وبين موضع الموضع والفرق في الهداية ثم المال المدفوع الى المضارب امانة لانه قبضه بامر مالكه لا على وجه البدل والوثيقة فاذا اتجر فهو وكيل واذا خرج فهو شريك واذا فسدت عادت اجارة فاسدة فتوجب للعامل اجر مثله واذا كان ذلك كان غاصبا وذكر في الاصل وبني فسدت المضاربة انقلبت اجارة فاسدة حتى لو عمل على ذلك وربح او لم يربح فله اجر مثل عمله وليس لرب المال الربح شيء وهل يجاوز نصف الربح فعلى الاختلاف الذي مر في الشركة الفاسدة وهذا اذا ربح اما اذا لم يربح فانه يجب بالغا ما بلغ لانه لا يمكن تقدير نصف الربح المعدوم وليس له من الربح شيء لانه اجير والخراج والهلاك على رب المال واذا ادعى الهلاك والضياع فالقول قوله مع يمينه والمال امانة في يده حتى لو عمل فيه المضارب وتلف كله فله اجر مثله غلاف القصار والخياط وذكر الطحاوي الاختلاف فيه وقال انه لا يضمن عند ابي حنيفة وعندهما يضمن كما في الاجير المشترك عندهما اذا ادعى الهلاك بامر يمكن التحرز عنه والاصح انه لا ضمان عليه عند الكل وعلى هذا اعتبروا الفرق بين الاجير المشترك وبين المضارب في المضاربة الفاسدة وذكر ايضا في الشرح ولو شرطا في المضاربة عمل رب المال فسدت المضاربة عمل او لم يعمل ولو سلم رأس المال الى المضارب ولم يشرطا عمل رب المال [illegible] ثم اذا المضارب استعان برب المال في العمل او دفع اليه بضاعة فانه يجوز ذلك ولو دفع المال الى رب المال مضاربة فان المضاربة الثانية فاسدة والاولى صحيحة والربح بينهما على الشرط الاول وذكر في الاصل ولو دفع اليه المال مضاربة على ان يعمل هو المضارب وعبد رب المال والربح بينهم نصفان لرب المال نصفه وللمضارب والعبد نصفه جازت المضاربة لانه لما اذن لعبده مأذونا وبيد المأذون يد نفسه لا يد مولاه فلا يمنع التخلية التي هي شرط صحة العقد وكذا مكاتبه او ابنه او ابوه والكلام فيه ظاهر ولو شرط ان يعمل معه شريك عنان لرب المال فاذا كان المال من شركتهما لم تفسد المضاربة لان عمل الشريك كعمله وذكر في باب ما يجوز للمضارب من مضاربة الاصل اذا باضع المضارب في المضاربة الفاسدة جاز ذلك على رب المال لانه المضاربة واذا فسدت بقي وكيلا عاما والوكيل

العام بيلك ان يتعين لغيره ويكون للضارب اجر المثل فيما عمل المستضع لانه عمل منقول الى وكل ما جاز
للضارب في المضاربة الصحيحة من شراء وبيع او اجارة او بضاعة او غير ذلك فهو جائز له في المضاربة الفاسدة
ولا ضمان على المضارب لانه انما ملك ذلك في المضاربة الصحيحة لانه فوض اليه التجارة على العموم وفي جوهر هذا الحكم
المضاربة الفاسدة والصحيحة سواء الا ان ذلك شريك من وجه وهذا اجير مطلق في جملة التجار فلذلك
هذه الجملة العموم المفوض اليه وكذلك لو قال له اعمل فيه برايك جاز له ما يجوز في المضاربة الصحيحة وفي
المضاربة الفاسدة لا نفقة للمضارب فيما دام المضاربة في السفر لانه اجير وكذلك المستضع لانه متبرع كذا
في الهداية والفتاوى وذكر في فتاوى رشيد الدين في المضاربة الفاسدة النفقة عليه لا في مال المضاربة فلو
اكل في الطريق من مال المضاربة عليه رد من اجر المثل وذكر في باب المضاربة بالعروض من الاصل اذا دفع الى رجل

احكام المزارعة

كرخية مضاربة على ان تشتري به وتبيع على انه مارزق الله تعالى فهو بيننا نصفان فهذه مضاربة فاسدة
فان اشترى وباع وربح او وضع فالربح لرب المال والوضيعة عليه ولا ضمان على المضارب وله اجر مثل عمله فيما عمل
وكذلك لا يجوز المضاربة بسائر العروض وبكل ما يتكال ويوزن سوى الدراهم والدنانير والفتوى على قول
ابي يوسف ومحمد في جواز المزارعة والمعاملة لحاجة الناس **شرا علم** بان جواز المزارعة عندما
يد ورعلى اصول ثلثة وعلى شرائط سبع اما الاصول **فاحدها** ان المزارعة تعقد اجارة في المبتدء آلا انها
استيجار العامل لبعض ما يخرج من الارض وهي استيجار الارض لبعض ما يخرج ثم يصير شركة في الانتهاء لان مقصود هما
من هذا العقد الشركة في الخارج ولا يجوز استيجار البعض لبعض الخارج **والاصل** الثاني ان الخارج كله يحصل
على ملك صاحب البذر لانه نماء ملكه وصاحبه انما يستحق الشرط والاستيجار بانا منافع الارض وبازاء العمل وبازاء الاشتغال
بالعمل او منافع الارض مشروع **والاصل** الثالث ان البذر اذا كان من قبل صاحب الارض يجوز ان يكون العقد
سنة ويجوز ان يكون من قبل العامل لانه في الوجه الاول يكون مستاجر العامل لعمل يالة الارض وذلك جائز وفي الوجه
الثاني يصير مستاجر العامل ليعمل يالة نفسه ويكون البقر تبعا للعامل لانه سنعته من جنس صنعته كالابرة للخياط
حتى قالوا لو شرط البقر عليه ولكن شرط العمل عليه يكون ذلك شرطا صحيحا لان آلة العمل على العامل وان كان البذر
من قبل العامل ينبغي ان يكون البقر تبعا له ويجوز ان يكون البقر من رب الارض لان البقر لا يصلح تبعا للارض لان صنعة
عامة الارض في المبسوط واذا شرط البقر على رب الارض والبذر من قبل العامل لا يجوز المزارعة وروي
عن ابي يوسف انه يجوز واما الشرائط التي **فاحدها** ان المدة لا بد منها لان العقد اجارة على ما بينا كان الوقت
من شرائطها وهذا جواب الكتاب وعليه الفتوى والكثير من مشايخنا لم يجوزوها على اول السنة ووقت المزارعة في
بلادنا معلوم فيجوز بذلك وذلك بيان الوقت كالمعاملة اذا نا نقول لا يعلم وقت الحصاد في بلادنا وان كان وذلك الحصاد
في بلادهم لان الزرع للواحد ليقدم وليؤخر شهرا وزيادة فلا تعامله **الشرط** الثاني في الشركة في الخارج
عند حصوله على وجه لا ينقطع الشركة لو شرط احدهما لنفسه اقفزة معلومة او ناحية معلومة معينة من الزرع
لا يجوز لان هذا الوقت لا يؤمن فيقع الشركة فيجوز ان لا يخرج الا ذلك القدر **والشرط** الثالث ان نصيب
البذر من قبله لانه تحقق ذلك بالشرط وذلك اجارة في الحقيقة فينبغي ان يكون معلوما **الشرط** الرابع
ان جنس البذر لان الاجر يعتمد الخارج واعلام جنس الاجر شرط لان يعتمد الضرر بالارض واذا لم يسم البذر ان كان من
قبل رب الارض يجوز وان كان من قبل العامل لا يجوز الا اذا اعلم بانه قال على ان تزرع ما بدا لك او ما بدا لي ولو لم سم

شيئا من ذلك حتى فسدت المزارعة فاذا زرع العلت مجانا ولو استاجر دابة ولم يسم ما يحمل عليها لا يجوز فان حمل
عليها شيئا العلت مجانا كذا في هذا **الشرط** الخامس ان يبذر من البذر من قبله لان البذر اذا كان من قبل
رب الارض فانه يستاجر العامل وان كان من قبل العامل فهو يستاجر الارض وعند اختلاف الحكم لا بد من البيان وقال
العتابي ابو بكر البلخي اذا لم يذكر شيئا علم العرف في ذلك وان كان العرف مختلفا فسدت المزارعة **الشرط** السادس
ان يكون الارض فارغة عن الزراعة فان كان الزراعة في ارض رب الارض او من المزارع حتى يقدر
على الزراعة فحصل ما هو المقصود من المزارعة **واعلم** بان المزارعة تبطل بالشروط الفاسدة بخلاف
المضاربة والفرق ان المزارعة تعقد على طريق الاجارة والاجارة تبطل بالشروط الفاسدة ثم في كل موضع جازت المزارعة
ولم يخرج الارض شيئا لاشي لواحد منهما على صاحبه لان عند جواز المزارعة المتفق لبعض الخارج فلا يجب شيء آخر وفي المزارعة
الفاسدة اذا لم يخرج الارض شيئا فعلى صاحب البذر اجر مثل ما عمل صاحبه اذا كان صاحبه عاملا وان كان صاحبه رب الارض
كان عليه اجر مثل العمل كما في المضاربة الفاسدة وهذا في جميع صور المزارعة الفاسدة لان الخارج ملك صاحب البذر
الا انه استوفى بمنفعة حكم اجارة فاسدة فكان عليه اجر المثل كما في الاجارات الفاسدة ثم يجب اجر المثل بالغا ما بلغ
ولا يعتبر بنصف الخارج واذا اخرجت الارض شيئا لان نصف الخارج مجهول وقت العقد وعلى قياس قول ابي يوسف
يجب ان يعتبر بنصف الخارج ولا يزاد عما اذا اخرجت الارض شيئا على ما بينا في شركة الاعتقاب وتنفسخ
المزارعة فيما اذا كان البذر من حصة العامل وشرط البقر على رب الارض يجب على العامل اجر مثل ارض صاحب الارض
واجر مثل البقر لانه مستاجر ارض صاحب الارض والبقر بعض الخارج وقد فسدت فيجب اجر مثل الارض والبقر وتنفسخ
فسدت فانفسخت والبذر من واحد والعمل والارض من آخر فالخارج لصاحب البذر وعليه اجر مثل الارض والعمل
لصاحب الارض ولا شيء للعامل **والاصل** في وجوب اجر المثل في المزارعة الفاسدة حديث الغدان وهو حديث
معروف في كتاب المزارعة عن مجاهد قال اشترك ارافع لقد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال احدهم
من عندي البذر وقال الآخر من عندي العمل وقال الثالث من عندي الغدان وهو اسم البقر وقال الرابع
من عندي الارض فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك لصاحب الغدان اجر اسمائهم ولصاحب العمل وهو في كل
يوم لانه كان اجر مثله ولحق الزرع كله لصاحب البذر والبر صاحب الارض بما بذر به انه لم يعمل له شيء من الزرع
نصيب الارض ولم يقض له لشيء آخر ايضا لانه لم يكن حاضرا اما لاشك ان بعض اجر مثل الارض وعلى هذا القياس
كل امر من هذا اذا فسدت يجب لصاحب العمل اجر مثل عمله ان عمل لغيره او لعملائه او باجر آبائه او لقوم استحق بغير اجر لان عمله لم يسلم له وهذا قول الكل وهذا الحديث يدل على ان المزارعة تفسد بالشروط الفاسدة
فان اجارة البقر بعض الخارج واجارة البذر بعض الخارج باطلة واستحار العمل بعض الخارج او استحار الارض بجائز
فاذا السنة وردت فيها والحاجة تشريك تجويزها وهذا يدل على ان في المزارعة الفاسدة يستحق الخارج لصاحب
البذر لانه حاصل منه وذكر في الفتاوى لو عمل هذا اذا اخذ رجلان من ارض رجل مزارعة على ان البذر من
احدهما والبقر والعمل من آخر فسدت المزارعة والخارج لصاحب البذر وعليه اجر مثل ارض صاحب الارض واجر مثل
عمل الآخر ولبقره ولو ذهب الزرع لا يضمن صاحب البقر البذر وعلى هذا كل ما لا يجوز اذا كان واحدا فكذا اذا كان
اثنين ولو دفع بذره الى صاحب الارض على ان زرعه فما خرج بينهما نصفان فسدت المزارعة فاذا زرعا والخارج
لصاحب البذر وعليه اجر مثل الارض وعمله اخرجت الارض او لم تخرج وفي باب اشتراط عمل العبد من المزارعة المختصر

ولو كان البذر والبقر من واحد والارض من واحد والعمل من ثالث كانت فاسدة والخارج لصاحب البذر وذكر في الفتاوى اذا كانت الارض والبذر من واحد والبقر من آخر والعمل من ثالث لا يجوز المزارعة لانها استيجار واستيجار البقر بعض الخارج لم يرد به الاثر على ان استيجار الارض بعض الخارج حيث يجوز لورود الاثر به ثم اذا فسدت المزارعة في حصة البقر تفسد في حصة العمل والارض وان وجدا لم تفسد في حصة البقر لانه يرى مذهب ابي يوسف ومحمد ان الفساد اذا تمكن في بعض المعقود عليه لا يشيع في الكل كما اذا استاجر حنطة في شونة وربيت لا تفسد الاجارة في حصة الزيت ولكن وجد ما بين مسئلة المتن عند المزارعة ومسئلة السلم والفرق انها هنا فسدت الاستيجار فلم يفسد وجب اجر المثل لانا لا نجاوز به مسمى ان فسدت وجاز بالغا ما بلغ واذا هناك فسدت المزارعة حتى وجب فيها الدراهم او الدنانير فسدت لانه يغير مقتضى العقد وهو الشركة في الخارج ثم اذا فسدت المزارعة يكون الخارج كله لصاحب البذر وعليه اجر مثل البقر لصاحب البقر واجر مثل العمل لصاحب العمل واذا دفع بذر المزارعة على ان الخارج بينهما نصفان فسدت عند ابي يوسف وعند محمد وكذا ابو يوسف يقول اولا هذا اجارة واذا فسدت يكون الخارج كله لصاحب البذر لانه نماء ملكه ولصاحب الارض اجر ارضه وعمله ولعل ابا يوسف قاس هذه المسئلة على المضاربة بجامع دفع البذر بمنزلة دفع الدراهم هكذا ذكره في المبسوط وسائر الفتاوى وذكره الطحاوي عن ابي يوسف ولو دفع البذر مزارعة بغير ارض جازت المزارعة وكان البذر بمنزلة راس مال المضاربة وقال محمد لا يجوز هذا لجهالة مدة بقي وقول ابي يوسف وانه حسن دفع ارضه الى رجل ليزرعه على ان الخارج بينهما نصفان فالمسلم على وجهين اما ان يكون البذر من العامل او من رب الارض وكل وجه على اربعة اوجه ان سكتا عن شرط البقر واوشرطا البقر على العامل او على رب الارض فان سكتا فالبقر على العامل لانه آلة له كالبذر سواء ومن صاحب الارض لان البقر آلة العمل فيكون على من له العمل وان شرطا البقر على العامل يكون على هذا ايضا بالطريق الاولى وان شرطا البقر على صاحب الارض فقد ذكرنا ان البذر اذا كان من قبله جاز واذا كان من قبل العامل لا يجوز وروى عن ابي يوسف انه يجوز ولو شرطا ان رفع صاحب البذر بذره من الربع والباقي بينهما نصفان فسدت ايضا كما اذا كان صاحب البذر وهذا اخلاف ما اذا اقترض رب الارض البذر من العامل كما ينفعه يعني ارباب الاراضي لان هذا الاقراض ليس بشرط في المزارعة ولا اقراضا دون الدفع الى المزارع فان شرط يكون بينهما والبذر مقرض في ذمة المزارع دفع ارضه الى آخر على ان يزرعها بنفسه وبقره والبذر بينهما نصفان والخارج بينهما كذلك فعلا عاملا في ذلك فالمزارعة فاسدة ويكون للخارج بينهما نصفين حكم البذر ولا يطيب للعامل على رب الارض اجر لانه عمل في شيء هو فيه شريك فاما العامل فيجب اجر مثل نصف الارض لصاحبها لانه استوفى منفعة ارضه بعقد فاسد ولذا لو كان البذر بينهما ثلثان احدهما وثلث الآخر والربع بينهما على قدر بذرهما فهذا فاسد ايضا لما فيه من اشتراط الاعانة في المزارعة وكذلك لو جعلا الربع بينهما نصفين فهذا فاسد ايضا ولو دفع ارضه الى انسان على ان يعمل فالمدفوع اليه ورب الارض يشتركان هذه سذرها نصفين على ان يكون للخارج بينهما نصفين فهذا جائز لان نصيب كل واحد منهما ارض نصفها بذرك على ان يكون للخارج كله لك وهذا جائز وانما ازرع نصف ارضي ببذري على ان يكون للخارج كله لي وهذا جائز وليس بمزارعة حتى يقال شرط في الاعانة واذا شرط رب الارض ان يعمل مع العامل عبد رب الارض على ان يكون للخارج بينهما اثلاثا فاسد لان ذلك ما كان سوى كان على العبدين او لم يكن لان هذا استيجار العامل ببعض ما يخرج وقد وجدت الخلية من الارض ومن العامل لانها في يد عبده ليس في يد المولى على ما عرف وان كان البذر من جهة العامل لا يجوز لانه بهذا دفع الارض والعبد مزارعة وانه لا يجوز وقال رحمه الله وذكر في الاصل ان اشتراط عمل

عبد صاحب الارض مع العامل كاشتراط البقر عليه وقد ذكرنا انه اذا اشترطا البقر على رب الارض ان كان البذر من جهته جاز وان كان من جهة العامل لا يجوز ولو شرط رب الارض عمل نفسه مع العامل لم يجز سواء كان البذر من جهته جاز او لم يكن عمل رب الارض اولم يعمل لانه هذا اشترط عملا والخارج كله لرب البذر ويجب عليه اجر مثل الآخر واذا استغل المزارع رب الارض وعبده لا تفسد المزارعة وذكر الحاكم في شروطه ان المزارعة اذا فسدت تبع الزرع البذر والآخر اجر مثله وان لم يخرج الارض شيئا وهو اما اجر مثل الارض والبقر والعامل لم يظهر لي هذا من كان البذر منه فان كان ذلك رب الارض فحاب له ذلك وان كان العامل طاب له قدر بذره وان كان البذر بين رب الارض والمزارع اعمل ابراهيم رفع المزارع الى آخر مزارعة فان دفع آتيا بي آخر نصيبه لا يجوز دفعه الى الثاني وتبقى المزارعة بين رب الارض والمزارع الاول على الشرط وان دفع باذن بينهما جاز وهذا اخلاف المضاربة فانه لو دفع المضارب الربح مضاربة على ان للثاني ثلثي الربح حيث يجوز وان شرط له اكثر من بينهما من الربح وفي ملتقات القاضي ابي عاصم العامري قال ابن ابي عمران سئل علي الرازي عن العبد من المكاتب فقال انه لما تزوج محمد بصفيه سأل الوزير فراجع عن ذلك هذه المسئلة وفي المزارعة الجائزة والفاسدة الغلة امانة وفي المزارع انه ملكت بالضمان وانه اسم لكل ما يضمن كما في سائر الامانات وكذا المعاملة الجائزة والفاسدة كذا ذكر في باب الكفالة في المزارعة من المبسوط وفي فوائد جدي رحمه الله في المزارعة الفاسدة اذا اقتسما المزارع في يدي الارض حتى هلك الزرع انه يضمن وفي المزارعة الصحيحة يضمن ذكره صاحب المحيط في مزارعة فتاواه المتفرقة دفع كرمه معاملة على ان يرد الكرم اليه بعد اقتضاء المدة ثم تفاسدا فهذه المعاملة تكون فاسدة لان هذا شرط لا يقتضيه العقد ولاحدهما فيه منفعة قلت وهو نظير من دفع ارضه الى رجل ليزرعها وليغرس هو اشجارا معلومة عند بعض مشايخنا العقد انه يفسد مذكور في باب الاجارة الفاسدة من الجامع الصغير وذكر في شركة ان يجوز النوازلان الصلح على الانكار بعد ما وقع فاسدا لا يجوز ولا بد ان يكون الدعوى صحيحة حتى يكون الصلح على الانكار صحيحا لان المدعى باخذ ما يأخذ في حق نفسه بدلا عما يدعي او عين ما يدعي او بعض ما يدعي فلا بد من صحة الدعوى حتى يكون ثابتا في حقه وذكر القاضي ظهير الدين في شرحه الجامع الصغير في جواز هذا الصلح اصلان الاول منهما في باب الصلح في المضاربة وذكر الفقيه ابو الليث في شرح المبسوط الصلح عن معلوم على معلوم آجر وهذا لا يشكل وعن مجهول على مجهول باطل وكذا عن معلوم على مجهول وعن مجهول على معلوم جائز وذلك بان يدعي عليه دارا بعينها مجهولا وصالحه على دراهم معلومة جاز لان الصلح لدفع الخصومة والبراءة عن الدعوى والبراءة عن المجهول جائزة هكذا ذكره في باب الصلح في الدور والارضين وفي صلح قاضيخان الدعوى اذا وقعت عن اعيان مجهولة على اعيان معلومة لا يجوز بخلاف الصلح عن المعروف المجهول على مال معلوم لانها قابلة للاسقاط وذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه اذا اصالح احد الورثة الباقين من التركة وقد كان اعيان عروض وعقار وحيوان واصعة والمدعي لا يدري ما هي وجميعا في يد المدعا عليهم جاز الصلح عندنا خلافا للشافعي بناء على ان الابراء عن المعروف المجهولة جائز عندنا وعنده لا يجوز وقال ليس القسم الصغار انه الابراء عن المجهول المجهولة جائز واما الصلح عن اعيان المجهولة لا يصح لانه فيه معنى البيع وهو تمليك شيء ايام ولانه التزم الاحتراز عن دين فلو جاز هذا الدين الذي لم يكن معروفا عليه وانه لا يجوز ولكن الاصح ان هذا الصلح يجوز والجهالة انما تكون مانعة من الجواز اذا كانت مانعة من التسليم اما الجهالة بنفسها لا تكون مانعة وهنا

المعاملة

الصلح على الانكار بعد دعوى فاسدة لا يصح

احكام الصلح الصحيح والفاسد

بيان النقض

الصلح من حيث العموم والخصوص وعلى الوجوه

الابراء عن المجهول المجهول جائز عندنا خلافا للشافعي

الصلح عن الاعيان المجهولة الصحيح انه يصح عندنا شرط ان يكون معلومة

غير مانعة لان التركة في ايديهم فوضع الاستعانة عن التسليم واما قوله ان التركة لا تعلو عن دين واما هذا وهم وبه لا تثبت العداوة لو اعتبر هذا الوهم مانع عندنا في العامة وذكر في صلح الجامع والتتارخانية في مسائل الوصايا اذا ادعى حقا في دار في يد الورثة فصالحه احدهم على ان يكون له خاصة جاز قال وهذا دليل على جواز البيع في المجهول لان الصلح اذا ادعى دارا فانكر المدعى عليه ثم اصطلحا على ان دفع المدعى كذا دينارا الى المدعى عليه وأخذ الدار هل يجوز الصلح ذكر رشيد الدين في باب دعوى الصلح من فتاواه في موضعين انه يجوز ولو صالح عن القصاص على بعضه الى اجل جاز للخطاء وذلك اجل الا في الانكار كذا ذكره العتابي وصلح المتولي للوقف او الصلح عن دعوى في الوقف ينظر في مسائل الوقف من هذا المجموع ذكر في صلح الاصل ولو اشترى دارا فادعى الشفيع الشفعة فصالحه على ان يدفع اليه دراهم ليسلم الشفعة جاز تسليمه ولا يجوز له ان يأخذ الدراهم لان تسليم الشفعة لا قيمة له فلا يجوز اخذ المال الذي لا قيمة له وفي فتاوى صاحب المحيط الاجراء اذا قال للمستأجر لا ندفع اليك دينارا تكسر وابطل حقي حبسك فأخذ الدينار وقال ابطلته فانه يبطل حق الحبس ولا اجر له ان يأخذ منه الدينار لانه هذا صلح لا عن عين مال كذا في معين الرشوة وهو نظير صلح الكفالة والشفعة وخيار العتق وسم المراة وخيار الشرط وخيار البلوغ فان في هذه الفصول كلها يبطل الحق ويرجع الدافع بما دفع وفي باب قضاء السلم من شرح القدوري للكرخي اذا صالح على مال لاستيفاء الكفالة لا يصح اخذ المال وهل يستوفي الكفالة فيه روايتان في رواية يستوفي وفي رواية لا يستوفي وذكر في المبسوط انه يجوز ولو كان قليلا الا ترى ان المال المصالح عليه شرط البراءة من الكفالة بالنفس جرى في صلح تتارخانية في ظهير رجل اختفى فارادوا ان يدفعوه الى ما جعل نفسه فبعد ما خرج الدافع من الدار صالحه على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا وعليه ان يرد ما اخذ على المسارق ولو كان هذا من صاحب السرقة لا يجب المال على السارق ويسقط عن المضمونة اذا دفع السرقة الى ما لكها الا ترى ان العامة اذا صالح شاربا بالخمر على ان يأخذ منه مالا ويعفوا عنه لا يسع هذا الصلح ويرد المال على شارب الخمر ولو قذف امرأته بالزنا ثم وجب العفو فلم يصالح على مال على ان لا لعان بينهما فالصلح كان باطلا وعفوها بعد الدفع باطل وقبل جائز ولو قذف محصنا او محصنة فاراد المقذوف ان يصالح القاذف على مال على ان يعفو عنه صح فاما فالصلح باطل وهل يسقط الحد ان كان ذلك بعد ما رفع الى القاضي لا يسقط وان كان قبله يسقط وكذلك رجل زنا بامرأة ورجل نعم الزوج بذلك واراه احدهما فصالحاه معا او صالح احدهما على مال على ان لا يعفوا كان باطلا وعفوه باطل سواء كان قبل الدفع او بعده وينظر جنس هذه المسائل في باب الصلح في الرهن والصدقة والهبة والبيع الفاسد من صلح الاصل وذكر رشيد الدين في فتاواه رجل اشترى دارا ودفع الثمن فقال له بعض اقاربه ان فيها سارقا فادفع الي كذا من المال لادفع اليك فافعل لا يمكن من اخذ ذلك منه لانه لم يصر شريكا للكل عند دفع المال اليه ويصير مصالحا منه بعض ما له من حق او ملك كان له في هذه الدار واما ما كان يصح الدفع فيه وهو ما يكون المدعى رجلا وعلى اخلاقه كل الرجل بلك سنيز والمحل خارج من بلده وليس فيها متولي فصالح صاحب الوصية الورثة من وصيته على دراهم سماها وقبض منهم على ان يسلم لهم وصيته من هذه الغلة والدراهم ولم يخرج الغلة شيأ الى السنين الثلاث واخرجت من الغلة اكثر مما اعطوه فالصلح باطل وهو ما لا يعلم عن شيء مجهول لانه لم يعلم الكرام لا ولكن استحسن اذا يجيز الصلح انما هو رجل وصى من وصيته على مال وهكذا ذكر المسئلة في باب الصلح عن الوصية من صلح الاصل وفي الجامع اذا صالح الورثة من الوصية قبل موت الموصي لا يجوز لان الملك

بيع بعد الموت والبيع الصلح قبل وقوع الملك الصلح عن المغصوب على اكثر من قيمته جائز عند ابي حنيفة خلافا لهما سواء كانا قائما او مستهلكا وهو الصحيح مزيد فيه وذكر الحاكم في شروطه اذا صالح من الدواب او الثياب او الغصب او الخشب جاز الصلح على دراهم اقل من قيمتها او اكثر بما لا تتفاوت الناس فيه حالا او موجلا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز في الفصل الا بالاخبار الناس فيه واذا قال المودع ضاعت الوديعة او رددتها عليك فهو مصدق في ذلك لكونه امينا فان صالحه صاحبه بعد ذلك على مال لم يجز عند ابي حنيفة وابي يوسف وفي الحاصل هذه المسئلة على ثلثة اوجه **احدها** ان يدعي صاحبها على الاستهلاك وهو منكر جاز الصلح بالاتفاق **الثاني** ان يدعي المودع الرد او الهلاك والمودع لا يدعي الاستهلاك لكن يكذبه فيما يقوله فيه للحلاة كما ذكرنا **الثالث** لو قال المودع رددتها او هلكت وقال المودع لا بل استهلكتها فصالحه فمن قول ابي يوسف آخرا وهو قول محمد يجوز وذكر في باب الصلح عن الوديعة والعارية من الاصل لو قال المودع بعد الصلح قد كنت قلت عند الصلح اني رددته فهذا لك والكل الطالب هذه المقالة عند الصلح لا لفت الى هذا القول عند محمد وعند ابي يوسف لسمع ذلك اذا اقام البينة فاذا اقام فقد برئ من الصلح واذا لم يكن له بينة له ان يحلف الطالب واقدامه على الصلح لا يكون اختيارا منه الا ترى ان قوله الطالب لا صلح عن انكار صحيح وهو لو قال الصلح صحيح ظاهر ولكن مع هذا الى اي حين اذا اخذه اخذه بعرق فانا اشتريته منك قال وعلى قياس هذا يجب ان يكون الكل في الصلح على الانكار هكذا ايضا اذا بين حتى يوجب ضمان الصلح بعد ما صالح يلزمني ان اقبل حجته على ذلك هكذا اقتصر من حفظ الاستروشني رحمه الله تعالى في الراعي والراعي الخاص اذا ترك اذا ان ماشية شاة او اكلها السبع او سرقت فصالحه رب الغنم على دراهم معلومة لا يجوز عند ابي حنيفة منزلة المودع وعندهما يجوز كما اذا كان الراعي مشتركا وعند ابي يوسف اذا كان الراعي مشتركا جاز واذا كان خاصا لا يجوز وهكذا في باب الصلح من المبسوط في صلح الاصل اذا وجد عينا في يدي انسان فقاله وادعاه او ادعاه فلان او عينه فصالحه بعد اقامة البينة على الوديعة او قبل ان يصح الصلح لانه قبل اقامة البينة خصم في دفع الخصومة عن نفسه وبعد ما اقامة البينة يدفع الخصومة عن غيره والرجوع على المصالح عنه لانه صالح بمراسه ولو اشترى رجل شاة فاء في ذلك الشاة او شقصا منه رجل فصالحه المشتري مع ولو اراد ان يرجع بذلك على بائعه لا يقدر لان الاستحقاق لم يثبت وهذا دفع ماله برضاه فلا يرجع كذا ذكر في المبسوط البيداني مجاج وذكر فيه ايضا رجل له على آخر عشرة دراهم وعشرة مخابيم حنطة فرضا فصالحه عن ذلك على احد عشر درهما وقارضه قبل القبض فانه يبطل العقد في قدر الدرهم لانه مقابلة للحنطة وقد حصل فيه الافتراق قبل القبض فكان ذلك دينا بدين وفي فتاوى رشيد الدين اذا كان المدعا به دينا وصالح على مجلس او موزون سماه اليه في المجلس او وافاه يصح ولا يبطل بالافتراق عن المجلس بدون القبض لانه لم يوجد الافتراق عن دين بدين ولو كان المكيل والموزون لم يرخص عينه سطل ايضا بالافتراق عن دين بدين وذكر في المحيط ولو كان لرجل على رجل كر حنطة فصالحه منه على عشرة دراهم فاذ قبض العشرة قبل الافتراق جاز واذ لم يقبض حتى افترقا بطل واذ قبض خمسة دون خمسة بطل في المقبض وبطل في النصف وفيه ايضا اذا كان لرجل على آخر عشرة دراهم وعشرة مخابيز فصالحه منه على خمسة دراهم جاز بقدر ذلك كله على خمسة دراهم وبقي نسئة لان الاصل في مال الربا اذا عرف الجنس الى الجنس وكون مصالحا عن خمسة دراهم على خمسة دراهم وبقي عن الخمسة الاخرى وعن العشرة الدنانير الا سرة وشني رأيت في فصولها الفقه لبعض المعتمدين ان رجلا ان اوجب رجل

الصلح عن الانكار صحيح عند ابي حنيفة ومحمد وهو المختار

على آخر دين مصالح من ذلك على جنس غير بغير عينه ولم يقبض حتى افترقا لم يجز لانه لا يخلصه وبه اذا صالحت زوجا من نصفها على دراهم صالحت من الدراهم على كذا منا من الدقيق بغير عينه جاز وان لم يقبض وذكر في باب الصلح في الدين من المبسوط لو كان لرجل على آخر الف درهم فصالحه من ذلك على نصف سماه ثم افترقا قبل القبض بطل الصلح لانه صرف واذا وقع عن انكار لانه صرف في زعم المدعي وكذلك كل ما يكال او يوزن بغير عينه لانه الطعام من قبل بالدراهم صار مبيعا وبيع ما ليس عنده باطل ولو صالحه من الالف على مائة نقد وافترقا قبل القبض لم يبطل الصلح وكذلك الصلح وقع على بعض الدين وذكر في الفصول ولو ادعى عبدا في يدي رجل فصالحه من ذلك على دراهم او دنانير مؤجلة والعبد قائم او هلك جاز اما في القائم فلانه عين بدين واما في الهالك فلان الواجب هو القيمة وهي دراهم او دنانير فقد صالح على عين حقه واذا صالحه على طعام او عروض موجل فان كان العبد قائما جاز لانه عين بدين وان كان هالكا لم يجز لانه دين بدين واذا لم يكن فيه اجل فان كان بغير عينه جاز واذا لم يكن بغير عينه اذ قبضه اليه في المجلس قبل ان تفترقا جاز وان افترقا قبل قبضه لا يجوز قيل هذا عند ابي حنيفة لان ربح عندهما ان من باع ما ليس عنده ثم عينه في المجلس لا يجوز البيع وقيل هذا قول الكل وكون هذا ربحا رواية عن اصحابنا ان من باع شيئا بغير عينه من المكيل او الموزون ثم عينه في المجلس بغالب جاز وعمل الخصم في المجلس كالعدم عند العقد قلت وذكر في الجامع الصغير ما يدل على انه اذا باع ما ليس في ملكه ثم تصدق وسلمه في المجلس لا يجوز وهو الصحيح ولو غصب كر حنطة فصالحه منه وهو قائم بعينه على دراهم مؤجلة جاز لانه عين بدين وكذلك الذهب والفضة وسائر الموزونات ولو صالحه على حمل موجل لا يجوز لان الخيار انفراده محرم النساء وان كان الطعام سلما لم يجز الصلح على شيء من هذا لانه دين بدين الا اذا صالحه على طعام من جنسه على مثله او اقل منه موجلا جاز لانه عين بدين وللمتجانسين ولو صالحه على اكثر منه لم يجز لا حالا ولا موجلا لانه ربا والصلح عن بعض حقه في هذا بخلاف حال تمامه لا يجوز هكذا ذكر في المفاصل وذكر في المحيط رجل له على آخر فلوس او طعام فاشتري ما عليه بدراهم فقبض قبل ان تفترقا كان العقد باطلا وهذا اصل يجب حفظه وان تفرسنه غافلون فان العادة فاشية ان تراه على آخر حنطة او شعيرا وما اشبه ذلك فصاحبه يأخذ ممن عليه عند غلاء السعر غطاء بالذهب ثمنا لذلك ويسمونه فيما بينهم لعدم رواجه كرذ وانه فاسد لكونه الافتراق عن دين بدين رجل ادعى دارا فصالحه على بعض حقه او على قطعة منها لم يجز لانه اقرار لانه ما قبض عن حقه وهو على دعواه في الباقي **والوجه** فيه لعدم امر من اما ان يزيد دعواه في بدل الصلح فيصير ذلك عوضا عن حقه فيما بقي او يحتج به فكر البراءة عنه عوض الباقي واذا صالحه على دار اخرى او على شيء آخر لا يتسلم دعواه بعد ذلك ولو كانت دعواه في الدين فصالحه على بعض الدين او على عين بطلت دعواه عن الكل والمسئلة في المبسوط وفي صلح الهداية وفي شروط القاضي ظهير الدين قلت وذكر في المحيط اذا ادعى دارا في يد رجل فصالحه على بيت معلوم فهذا على وجهين ان وقع الصلح على بيت من الدار التي ادعى عليها فهو جائز وان وقع على بيت من الدار التي وقع ذكر الدعوى فكذلك الصلح جائز لان في زعم المدعي انما اخذ بعض حقه وترك البعض وفي زعم المدعى عليه انه فدى عن يمينه ثم لما جاز هذا الصلح هل يسع دعوى المدعي بعد ذلك وهل يقبل بينته على باقي الدار في الوجه الاول لا يقبل بالاتفاق الروايات لان هذا بعد اعاوضة باعتبار جانب المدعي فكأنه باع ما ادعى بما اخذ وفي الوجه الثاني على الخلاف المتأخر ذكر الامام نجم الدين النسفي في شرح الكافي انه يسمع وهكذا كان يفتي الامام ظهير الدين وذكر في شرح الاسلام خواهر زاده في شروحه انه لا يسمع في الوجهين وفي الصلح عن دعوى العقار الفصل الخامس من صلح المحيط وذكر في باب الصلح عن الدين من المبسوط

رجل له على آخر كر حنطة فصالحه بعد اقراره وانكاره على نصف كر حنطة ونصف كر شعير الى اجل فالصلح كله باطل لانه في حق نصف كر حنطة استيفاء وفي حق نصف كر الشعير معاوضة وانه فاسد لانه بيع الحنطة بالشعير نسيئة وفسد كله لانه فساد مقارن ولو لم يقبض له اجلا وكان الشعير بعينه والحنطة لغير عنه كان كذلك جائزا لانه لم يدخل فيه بعض النسيئة واذا كان الشعير لغير عينه فاذا قبضه في المجلس جاز واذا فارقه قبل قبض الشعير بطل في حصة الشعير لانه فساد طاري وفي احدى الروايتين يشترط الدين ليكمل له عينه اما يفسد اذا ترك البعض في المجلس والفساد الطاري لا يمنع في الكل واذا كانت الحنطة حالة او مؤجلة وقبضا او لم يقبضا لا يضر لانه استيفاء في حقها لا معاوضة وذكر في هذا الباب اشارة السلم اذا استبدل بالمسلم فيه كان باطلا لانه اذا فارقه لذكان الكل على حاله لان الاستبدال لم يجز كان وجوده وعدمه منزلة وفي الكل الفاسد كان له اذا خذ بدله ما بدا له بدا به لان راس مال السلم في العقد الفاسد في يد البائع يكون بمنزلة المغصوب فيصح استبداله وذكر في باب الصلح عن الغصب من صالح المحيط ولو غصب كر حنطة فصالحه منه على نصف كر حنطة هذا على وجوه اما اذا كون الغصب مستهلكا او قائما عند ربه وهو ظاهر او غيبه عن الاقتدار عليه ما لكه ولا حالوا اما اذا كان الغاصب مقرا او منكرا فان كان مستهلكا جاز الصلح على جنسه ويكون استيفاء لبعض حقه وابرأ عن الباقي وهو بمنزلة ما لو كان قائما ولكنه غيبه او اخفاه وهو مقر او منكر وان كان قائما فالصلح باطل لانه بمنزلة القضاء لانه صار مصالحا عما عليه ان ظاهرا وفيما بينه وبين الله تعالى يكون باطلا لانه اذا وقع الصلح عن بعينه فقد اوفى بعض حقه فاسترك الباقي في عين غير تاويل واذا وقع الصلح على حنطة غير ها وهي اقل من المغصوب قدرا فدخل فيه الربا وفي القضاء يكره له ما استفضل واذا كان حاضرا غيبه يراه المغصوب منه ولكن الغاصب منكر جاز الصلح في القضاء ايضا لانه بمنزلة الهالك فيما بينه وبين الله تعالى باطل لما قلنا فاذا وجد المغصوب منه بينة على قيمة الهالك الذي في يديه قضيت له به لانا انما جوزنا الصلح على بعض حقه على تقدير انه هالك فتبين وجد بينة وابنه بها تبين انا انه قائم والصلح على بعض حقه في المكيلات والموزونات حال قيامه باطل ولو كان الغاصب مقرا غصب الحنطة وهي ظاهرة في يديه لتقدر المغصوب منه على قبضها فصالحه على نصفها على ان براه عما بقي جاز الصلح قياسا لانه مضمون عليه بالمثل شرعا غير ان الغصب فاستقر ان جعل مصالحا عما على المغصوب وان جعل مصالحا عما على ضمان الغصب فلو جعلناه مصالحا عما على المغصوب لم يصح لما قلنا ولو جعلناه مصالحا عما عليه صح فوجب جعله مصالحا عما عليه تحكيما لتصرفه وفي الاستحسان لا يجوز لانفاقهما على انه مبادلة وفيه ربا وكذلك اذا غصب الف درهم فصالحه على خمسمائة فهو على هذه الوجوه التي ذكرنا ولو صالحه من ذلك على ثوب ودفعه اليه جاز في الوجوه كلها لانه يكون مشتريا للثوب بالمغصوب فتسقط ولو كان المغصوب عبدا او عرضا فصالح الغاصب المغصوب منه على نصفه وهو مغيب عن المغصوب منه والغاصب مقر او منكر لم يجز لان الصلح على نصفه اقرار منه انه قائم على الكمال والموزون فان ثمة اقرار بقيام نصفه لا يكون اقرارا بقيام كله لانه يتصور فيه هلاك البعض دون البعض عادة اما العبد والثوب فلا يتصور هلاك احدهما عادة كذا ذكر في المبسوط وذكر هم الذي في المفاصل ان كل عرض او عبد غصب وهو مغيب صالحه على نصفه فهو على هذه الوجوه ايضا وسيأتي ان شاء الله تعالى وذكر في الفقيه ابو الليث في الباب الاول من صلح المبسوط واذا صالح على شيء من المال فلا يخلو اما من خمسة اوجه في وجه يحتاج الى ذكر المقدار وفي وجه يحتاج الى ذكر المقدار وفي وجه لا يحتاج الى ذكر المقدار

غصب كر حنطة فصالحه من ذلك على نصف كر حنطة على وجوه

اذا صالح على شيء من المال فلا يخلو من خمسة اوجه

والصنعة وكذا التعليم ربما وجه يحتاج الى ذكر الصنعة والاجل وفي وجه يحتاج الى الاشارة والتعيين **اما** الوجه الاول بان تصالحه على دراهم او دنانير او فلوس لان تعامل الناس تغني عن بيان الصفة فيقع على الغالب المعروف في البلد وعند الناس **واما** الوجه الثاني اذا اصالحه على البر او على شيء من الموزون او المكيل مما لا عمل له ولا مؤنة فيحتاج الى ذكر المقدار والصفة لان هذه الاشياء تختلف اوصافها جيدة ووسطا ورديئة ليس بعضها بالغلب من البعض عند الكل في بياعاتهم فلا بد من البيان **واما** الوجه الثالث اذا اصالحه على شيء من المكيل او الموزون مما له حمل ومؤنة فيحتاج الى ذكر المقدار والصفة ما لا تفاق والى المكان كذا في السلم عند ابي حنيفة كذا في السلم **واما** الوجه الرابع فان تصالح على ثوب فلا بد من بيان الذرع والصفة والاجل لان الثوب لا يصلح ان يكون دينا الا في باب السلم والسلم عرف موجلا ولهذا لا يكال ولا يوزن لانه يجوز فيه السلم ويجوز فيه القرض فاذا لم يذكر الاجل صرفه حكم السلم والسلم لا يتم مع القرض فاما الثوب الذي ثبت دينا في الذمة فليس له الا اصل واحد وهو السلم فيرد حكمه اليه واما الوجه الخامس فان تصالحه على شيء من الحيوان لا يجوز الا ان يكون العين لان الصلح من التجارة ولا يصلح كون الحيوان دينا في التجارة وقد ذكرنا في باب الصلح عن العيوب مرجع الاصل اشتري عبدا بالف وقبضه ونقد الثمن ثم وجد به عيبا وانكر البائع ان يكون باعه وفيه ذلك العيب ثم صالحه البائع على ان يرد عليه دراهم سماها جاز الا ان الاجل جاز ويكون هذا صلحا عن بعض الثمن الذي وجب على البائع رده لان في زعم المشتري ان الواجب هو رد الثمن واخذ المبيع الا انه تعذر عليه الرد لانكار البائع فصار كما لو تعذر الرد بسبب آخر وعند تعذر الرد لا يعود من جهة المشتري يجب الرجوع بنقصان العيب لانه احتبس جزأ من المبيع فيلزمه رد الثمن بقدر ما احتبس عنده فيثبت انه هذا صلح عن الثمن فصار الصلح على الدراهم مرباب استيفاء الحق فيصح موجلا وحالا وانه صالح عن العيب على دينار فاذا نقده قبل ان يتفرقا جاز وان تفرقا فسد الصلح لانه استبدال عن الدراهم التي وجب ردها في مقابلة ما لم يقبض عنده فدخل فيه معنى الصرف والاقرار بالعيب وانكاره في الاسواء سواء به في موضع يكون منع الرد واما في موضع امكن الرد بالعيب في فصل الاقرار فانه لا يكون صلحا عن الثمن بل عن حق الرد فسقط حقه في ذلك بمال فيجوز كيف ما كان بما هو من جنس الثمن وبما هو من خلافه موجلا كان او حالا وكذلك اذا صالحه على مكيل او موزون غير عينه فان كان بعينه جاز لانه في معنى الشراء الا ترى ان كذلك لو كان العبد قد مات عند المشتري او اعتقه او حدث به عيب لا يستطيع به الرد لان حق الرجوع بنقصان العيب ثابت في هذه الوجوه اما في موضع لا يكون له حق الرجوع بنقصان العيب لا يصح الصلح ولو اذا عت امرأة على رجل نكاحها فصالحها على مال بذله لها لم يجز هكذا ذكر في بعض نسخ مختصر القدوري وفي بعضها جاز ووجهه ان جعل زيادة في مهرها وجه الاول انه بذل لها المال لترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى بمنزلة فرقة فالزوج لا يعطي عوضا عن الفرقة وان لم يجعل فالمال على ما كان عليه قبل الدعوى فلا يثبت بمقابلة المعدوم فلم يصح ولو اذا عى رجل على امرأة نكاحها وهي تجحده فصالحته على مال بذلته حتى يترك الدعوى جاز وكان في معنى الخلع كذا ذكر في الهداية وقد ذكرنا في آخر باب الصلح عن الاجارة والمهر والنكاح والطلاق من الاصل ولو اذا رجلا اذا عي نكاح امرأة وانكرت فصالحته على مائة درهم على ان يترك دعواها الذي ادعى اجزته اذا قبل ويكون هذا صلحا في حق المدعي ببذل المال والرشوة في حقها وقطعا لمنازعته فلو اقام بينة على النكاح بعد هذا الاقبل لانه لا يفيد لانه تقرر بعض الخلع وكذلك لو قالت اعطيك مائة درهم على المتاركة او على ان يبرئ من دعواك او على ان لا نكاح بيني وبينك وفي آخرها يشهد الشاهد على النكاح

على امرأة فانه تزوج فانكرت وافترق الذي هي في يده فتوسط المتوسطون حتى اجتمعت منه على مال هل يحتاج الى الاعتداد والى تجديد النكاح مع زوجها قال لا ولا صحة لهذا الخلع لان نكاحه لم يثبت لكي يصح الخلع فلم يجب بدل الخلع وكان النكاح على حاله صحيحا وفي صلح قاضيخان اذا عت المرأة ان زوجها طلقها ثلثا وانكر فصالحها على مائة درهم على ان تبرأ من الدعوى لا يصح وللزوج ان يرجع عليها بما اعطاها من البدل ويكون المرأة على دعواها وكذا لو ادعت طلقة او طلقتين او خلعا ان رشوى جرمت عليه دعوى كرد وانكر الزوج فصالحها على عشرة دنانير وخالعها على ذلك وقد وقعت المرأة الدنانير اليه ثم اقام بينة على الطلقات الثلاث هل ترد ما دفعت اليه كانت واقعة الفتوى وقد ذكرنا في صلح الاصل انها لا ترد فانه قال اذا ادعت على زوجها طلاقا بائنا فصالحها على مائة درهم على ان طلقها واحدة بائنة هو حر آخر ويكون في زعم الزوج انه خالع وفي زعم المرأة بذل المال لدفع طلقه فان اقامت بينة تقبل ذلك على ذلك الطلاق وشهد واحد انها طلقها ثلثا او واحدة رجعية يقع بالمحلل الذي اعطته وعلى هذا في مسائل الدفع وانتقاض وذكرنا في باب صلح الوديعة والعارية ان الاصل اذا استودعت رجلا وضاعة كانت عندها لغيرها ثم افتقر اليه واستودعت آخر فتقاسمته فوقعت تحت يده فجاءت تطلب ولاء ذرا كما اصابه وقالا لا ندري ما كان في وعائك غير الذي دفعت الينا شيئا ما فلم تفتشه ورده ناه عليك فصالحها من ذلك على شيء فالصلح هذا منه لصاحب المتاع فيه فان لانه ليس للمودع ان يودع فيتي اودعت وضاع في حالة الايداع شيء فقد صار ضامنا بضيعة لما فقدت من المتاع فتضمن والصلح فيما لا يملك جائز وان لم يكن مالكة لانها لما صارت ضامنة صار مالكا ضمانا ولان لها حق الاسترداد لو كان قائما وكذلك لها ان تبرئ ويظهر تمام هذه المسألة في هذا الباب ومن استعار دابة الى وقت معلوم فعطب فقال المعير لغت تحتي وكذبه رب الدابة وهو مستعير العارية وانت ذي المستعير منه فصالحه صلحا لم يجز وكذلك لو قال المتوفى فوا ابك ولم يدع الرد عند الصلح ثم ادعى بعد الصلح انه قبل الصلح واقام البينة عليه بعد الصلح كما لو كان ادعاه قبل الصلح هكذا ذكر الطحاوي ولو لم تكن له بينة على رب الدابة فان كان بطل الصلح ولو طلب فالصلح جائز وهذا كله قول ابي يوسف اما على قول محمد فالصلح صحيح في الاحوال كلها واذا كرر رب الدابة العارية وقد نقدت تحت المستعير فصالحه صلحا جائزا بالاجماع الا ان لقيم المستودعية على العارية انه قال قبل الصلح قد نقدت الدابة او نكل رب الدابة عن اليمين وهذا على قياس قول ابي يوسف وكذلك الصلح عن البضاعة وكل شيء اصله امانة على قياس ما مضى من الوديعة والعارية ما لم يقل على قياس هذه المسألة فيما له الصلح على الانكار اذا ابرئ بعد الصلح معنى يوجب فساد الصلح ينبغي ان يبطل وقد مر جنس هذا في ذكر القاضي الامام ابو جعفر الاسترشي في باب الدين والشهادة عليه رحمه الله واذا جاء احد الشريكين في الدين المشترك اذا اصطلح صاحبه لا يجوز وما ادى حكم هذا الضمان يرجع فيه بخلاف ما اذا ادى نصيب صاحبه من الدين الذي له الغرم من غير سابقة الضمان فانه لا يرجع بما ادى واذا توى نصيبه على المديون وقد مر في اثناء مسائل التوكيل من هذا الجنس ورأيت في حاشية نسخة من احد بعض المتأخرين احوال الشريكين في الدين المشترك اذا اصطلح صاحبه بما لا كان لها على رجل دين لا يسع هذا الضمان وما ادى حكم هذا الضمان الفاسد الى صاحبه فله ان يأخذه منه لانه قضاه على انه فاسد فيرجع عليه بما ادى بحكم الضمان الفاسد وتفسير هذا اذا قتل رجل عالما الخابة لا يسع دفع هذا الوادي على الفساد رجع بما ادى لانه حسب انه يجب عليه ذلك فهذا نظير المسائل السابق ومسئلة الوادي اذا سقط آمن من سابقة الضمان لا يرجع لانه متبرع وكذا الوكيل بالبيع اذا اصطلح المشتري عن الثمن لا يجوز ولو

قدم

اذا اتى بعد الصلح معنى يوجب فساد الصلح معنى لا يعمل

العوض ح

او حكم الضمان فيرجع على المالك ولو اوى لغير ضمان جاز ولا يرجع ذكره في بحر المحيط قال هشام سألت محمدا رحمه الله عمن باع ثوبا يرجع بثمنه هذا المجبور بتاعا وانا ما من ثمنه بتاعه متاعا قال لي محمد ما حاط المتاع فلك قضيته واستهلكه قال لا يضمن لانه ثمن الثوب والثمن عليه لان البيع فاسد ولو قال ما بايعته منزوع ربع الى مائة فانا ضامن له بتاعه ثوبا بيسا وربح عشرة بمائة وقيمته واستهلك بعض قيمة الثوب وقوله انا ضامن له هذا لقوله انا ضامن للثمن وذكر في ناذون يختصر الكافي رجل قال للبائع ادفع الى هذا العبد عشرة دراهم فدفع على انه ضامن لها حتى اردها عليك والعبد محجور عن الفعل كان الضمان على الكفيل ولو دفع الدراهم الى العبد وامره ان ينفقها على نفسه ثم مات رجل بعد الدفع كان ضمانه باطلا وفي المبسوط كفالة العبد باذن مولاه تجوز ولو آجر العبد في الرق وابرأ الصانع وكفل له الغير لا يجوز واذا اذن لابنه ابوه وفي فوائد ابي جعفر الكبير الحاري الكفالة للعبد لا تجوز قبل له العبد يحجور من التجارة لا عن البيع بدليل جواز الهبة والصدقة وفي هذا منفعة يجوز قال لان الهبة والصدقة تصح بالفعل وجعله سعيا فما هاهنا فلا يدخل من قوله وفوائد عن عبرة وذكر به الاصل اذا كفل على جعل جاز الضمان وبطل الجعل اذ لكل شرط وطا في اصل الضمان واذا كان الجعل شرطا في اصل الضمان بطل الجعل والضمان والكفالة امر المكفول عنه اما توجب الرجوع على الامر افاكان الامر ممن يجوز اقراره على نفسه حتى لا يرجع على العبد المحجور وان كانت بامره وفي العبد يرجع عليه بعد العتق وكر في الدرج الكفالة بالمال تصح واذا انكر المطلوب المال فاستحلف على دعواه اولم يثبت وذكر ايضا جواز الكفالة بالمكفول عنه في الكفالة بالمضاربة كما في قوله ان غصبك انسان شيئا فانا كفيل بما فيه جواز الكفالة وجاز الكفالة بقوله عنه في غير ما فيه هكذا ذكر في الاصل وذكر شيخ الاسلام في شرح المبسوط وفي كتاب الصلح وفي زاد الفقيه اسلك هذا الطريق قال لغيره مالك قبل فلان شيء فانا ضامن فسلك فاخذ ماله كان الضمان صحيحا والمضمون عنه بمعزل وبه نعم هذا جواز الضمان وفي بعض نسخ الكفالة التي وآخر في كفالة شرح الطحاوي لو قال ما ذاب لك على الناس او على احد من الناس فعلي جميع ذلك فهو المضمون عنه وكذا لو قال ما ذاب لك على الناس ولاحد من الناس عليك فعلي هذا لا يصح لجهالة المضمون له وكذا لو قال اذا استهلك ما لك احد فانا ضامن لا يصح كذا ذكر في الجامع وفي الفتاوى وفي العدة لو قال ان غصب مالك فلان او واحد منهم فهو لا يصح فانا ضامن صح ولو قال اذ غصبك انسان شيئا فانا ضامن لا يصح وكذا لو قال اذا كل ابنك سبع او الذئب ما لم يصح فانا ضامن لا يصح وفي فتاوى طرسوس اذا سئل عن اقوام ما عيانهم فصرحه شمار او فلانا ما مدين لاحد شيء بعد الضمان ذكر احمد الاجل امير الدين في كفالة الجامع في الفتاوى الاصل في باب الكفالة ان الكفالة بالمضمون له في سبب مضمون تجوز سواء كان الدين في كفالة الجامع في الفتاوى الاصل في باب الكفالة ان الكفالة بالمضمون له في سبب مضمون تجوز سواء كان الدين في الذمة او كان عينا مضمونا بنفسه كالمغصوب والمبيع قبل القبض والمبيع بعد القبض في يد المرأة والمبيع في يد البائع بالثمن والكفالة بالاعيان المضمونة بنفسها جائزة كالمبيع قبل القبض والمغصوب والمبيع بعد القبض في يد المرأة والمبيع في يد البائع بالثمن والكفالة بالاعيان المضمونة بنفسها جائزة كالمغصوب والمبيع قبل القبض

اذ واتيك به غدا او الا فعلي المال لا تصح الكفالة على قوله اذ لم اوافك به غدا وفيه ايضا اذا ادى المطلوب للطالب انلم اوافك بنفسي غدا فعلي المال الذي تدعي فلم يوافه لا يلزمه شئ لان لزوم المال في ضمن الكفالة بالنفس والكفالة بالنفس لم تصح لانه لا يكون كفيلا بنفسه على الاجنبي لانه صحت الكفالة بالنفس في بابها لكفالة بالاجور من المحتمر ولو كفل لعبد رجل انه متى مولاه او كفل به اينه او شئ من ماله انه هالك لا يجوز وفيه ايضا ولو دفع ثوبا الى قصار ليقصره وضمن له رجل ان هلك فضمانه باطل عند ابي حنيفة وكذا اذا اشتهر ذلك الصناع وعلى قول من يضمنه ما هلك عنده فالكفيل ضامن له ولو قال ان احمده فانا ضامن له تصح الكفالة بالاجماع لانه علق الكفالة لا بسبب موجب للضمان وكذلك لو قال للمودع اذ جحد المودعة او اكلها فانا ضامن له تصح الكفالة بالاجماع وكذا في سائر الامانات وفي بعض الكتب الصحة اذا كفل المسلم عن الذمي بالخمر الذي قال في كتاب الكفالة لا تصح سواء كانت الخمر عند المطلوب لغيره او لغيره وحكى عن نفسه ابي جعفر الهندواني انه اذا كانت الخمر بعينها عند المطلوب على قياس قوله ابي حنيفة تصح الكفالة لانه التزم بالكفالة تسليم الخمر والمسلم يلتزم نقل الخمر الا ترى انه لو آجر نفسه لنقل الخمر يجوز وكذا هاهنا واسم هذا **الفاظ الكفالة** ذكره هلال الرائي رحمه الله في رجل ادعى الدين الذي له على فلان انا ادفعه اليك انا اتصيه اليك انا اسلمه اليك انا اقضيه لا تصير كفيلا ما لم يسلم اللفظ المتعارف لان قوله اتصيه اليك لا يستعمل في الكفالة عادة وكذا قوله اسلمه اليك لا يستعمل في الكفالة عادة وكذا قوله انا اؤدي عنه لا يستعمل في الكفالة عادة وكذا قوله انا اوفيه لا يستعمل في الكفالة عادة وكذا قوله انا اعطيه لا يستعمل في الكفالة عادة وكذا قوله انا اؤدي الي

السفعة حبسها واعطاها باطلة غلاف ما لو اعطى البقر لياخذ الحمار حيث جوز لانه معاوضة السفعة بالسفعة لا من حيث انها ذكرية سوع عرب الرواية استقراض الكاعد يجوز وكذا استقراض الجوز وقرض الجزر يجوز في الواحد والاثنين عددا وما زاد لا يجوز لا عددا ولا وزنا وذكر في تاتارخانية عن الفقيه ابي جعفر ان لا يجوز قرض الدقيق والخبز عند ابي حنيفة وعندهما يجوز وزنا لا عددا وقيل يجوز الى ثلاث عددا ولا يجوز الزيادة وذكر في فتاوى الواقعات اذا اقرض على ان يكيل ويذارعا كذا وغاب كيل او كيل ولو باع على ان يعطيه كيلا لا يجوز الا ان يكون الكيل حاضرا وذكر ايضا ولو اقرضه الفاعلي ان يكتب له به الى بلد كذا لا يجوز واذا اقرضه بشرط وكتب له سفتجة الى بلد آخر كان جائزا وهو قول ابي حنيفة وذكر في فتاوى النسفي في الجامع ولو بعث رجلا للمستقرض الفا فاقرضه فضاع في يده ان قال ارسول اقرض فلانا المرسل فهي للمرسل وعلى الضمان ولو قال ارسول اقرضني لعلان المرسل فاقرضه فضاع في يده فعلى الرسول **فالحاصل** ان التوكيل بالاقراض جائز بالاستقراض لا يجوز والرسالة بالاستقراض جائزة ولو اخرج الوكيل بالاستقراض الكلام مخرج الرسالة يقع القرض للآمر واذا اخرجه مخرج الوكالة بالاضافة الى نفسه يصير مستقرضا لنفسه وبكونه استقرض من الدراهم له وله ان ينفرد من الموكل ولو دفع الى الموكل شيئا ليرهنه يصير الوكيل راهنا بدينه ولا يصير راهنا الرهن لان دفع الرهن كان بامر وتمام هذه المسائل يطلب في الفصل الخامس من وكالة الذخيرة وفي فتاوى قاضيخان في كتاب الصرف ولو بعث بكتاب مع رسول الى رجل ان ابعث الي كذا درهما فاقترضها له على ان يبعث مع الدراهم وصل الكتاب روى ابو سليمان عن ابي يوسف انه لم يكن ذلك بامر حتى يصل اليه ولو ارسل اليه رسولا وقال ابعث لي عشرة دراهم قرضا فقال نعم وبعثت بها مع رسوله كان الآمر ضامنا اذا اقر ان رسوله قبضها وذكر ايضا قال لغيره استقرض لي من فلان عشرة دراهم فاستقرضها المامور وقبضها وقال دفعتها الي الآمر وجحد الآمر ذلك وان للمال يكون على المامور ولا تصدق المامور على الآمر وذكر ايضا رجل استقرض طعاما بالعراق ثم اخذه صاحب القرض بمكة قال ابو يوسف عليه قيمته بالعراق يوم اقرضه وقال محمد قيمته بالعراق يوم لقيضا وليس عليه ان يرجع بها في العراق فياخذ طعامه ولو استقرض من رجل طعاما في بلد فيه الطعام رخيص فاتيه المقترض في بلد فيه الطعام غال فاخذه الطالب عقله فليس له ان يعلن المطلوب ولو ان المطلوب ان يوثق لصاحبه طعامه في البلد الذي استقرضه وذكر في فصل الاجارة الفاسدة من اجارة قاضيخان لو استقرض من انسان حنطة فاعطاه مثلها بعد ما غلا السعر يجبر على القبول وكذلك لو غصب شيئا من ذوات القيم فاعطاه الغاصب قيمته بعد ما غلا السعر في ذلك البلد فانه يجبر على القبول وفي فتاوى ايضا رجل استقرض من انسان طعاما له حمل ومؤونة او غصب منه ذلك فاتى به في بلد آخر فيه الطعام اغلا او ارخص وذكر ابو يوسف عن ابي حنيفة ان كان الغصب قائما في يده يوم يسلم اليه ان كانت قيمته في الموضعين سواء او كانت قيمته في هذا الموضع اكثر وان كانت قيمته في هذا الموضع اقل ان شاء اخذه هناك ان كان الغصب وان شاء اخذ الغصب وان شاء اسطر حتى يسلم اليه في بلد الغصب وان لم يكن الغصب قائما في يده وقيمته في البلد الذي اتاه فيه اقل من قيمته في بلد الغصب كان للمغصوب منه الخيار ان شاء اخذ منه هناك ان كان مثليا وان شاء اخذ قيمته يوم الغصب بلد الغصب وان شاء اسطر الى اخذ بلد الغصب واذا كانت قيمته في هذا المكان اكثر فيخير الغاصب ان شاء اعطى مثله وان شاء قيمته في بلد الغصب وان كانت قيمته في الموضعين على السواء للمغصوب منه ان يطالبه بالمثل وذكر ايضا رجل استقرض شيئا من الفواكه وزنا او كيلا فلم ينفقه حتى انقطع فانه يجبر صاحب القرض على القاضي اذا دعى الحديث الا ان يتراضيا على القيمة وهذا الذي ذكره الفاوسي اذا كسدت لان هذا اما لا يوجد علاف

الفلوس الكاسدة ولو استقرض الفلوس الرابحة فكسدت قال ابو حنيفة عليه مثلها ولا يغرم قيمتها وقال ابو يوسف عليه قيمتها يوم القبض وقال محمد عليه قيمتها في آخر يوم كانت رائجة وعليه الفتوى وكذلك العدلي ولو غصب الفلوس الرابحة والعدلي منهي على هذا الخلاف ولو باع بنقد البلد ولم يقبض حتى تغيرت اذا كانت لا تتروج عند البيع واذا كانت تتروج الا انها انقصت قيمتها بعد البيع ولم يكن له الا ذلك وعن ابي يوسف اذا له ان يفسخ البيع في نقصان القيمة ايضا ذكره في فتاواه في فصل قبض المثمن وفي فتاواه ايضا ولو اقرض الدراهم الجارية بخارا ثم لقي المستقرض في بلد لا يتعامل على تلك الدراهم قال ابو يوسف وهو قول ابي حنيفة يعطيه قيمتها بقدر المسافة ذاهبا وجائيا وبستوفيه حيث لقيه ولا يأخذه هناك وقال هذا اذا لقيه في بلد يروج فيه تلك الدراهم اما اذا لم توجد فانه لو جاء على ما ذكرنا فاما اذا كانت لا تنفق في هذا البلد فانه يعطيه قيمتها وكذلك لو باع بالدراهم الجارية شاشا ثم لقيه في بلد لا توجد فيه تلك الدراهم وذكر فيه ان استقراض الحنطة وزنا لا يجوز فان استقرضها وزنا واكلها قبل الكيل كان على من استقرضها مثلها من الكيل فان اعطاها في مقدارها كيلا وغيرا كان القول قول المستقرض مع يمينه ومن استهلك على انسان حنطة في بيدر كان ذلك قياسا قرضا واستقراض الخبز لا يجوز فالخبز والدقيق عندنا وعندهما يجوز وزنا لا عددا وقيل على الثلاثة يجوز عددا ولا يجوز الزيادة وقدروا وذكر في بيوع العدة ان استقراض الجوز وزنا جائز ولو استقرض في الصيف وسلم في الشتاء خرج عن العهدة وفي فتاوى قاضيخان اذا استقرض الجوز كيلا يجوز لانه يكال لعمرة ولبعد الجوز رجل اشترى كر حنطة بعينه ثم قال للبائع اقرض مني قفيز حنطة واوفيك من هذا القفيز والخلط به اكثر الذي اشتريته منك فعلى وصبا شترا على القرض والقرض على اثر آخر قال ابو يوسف يصير قابضا لما جميعا وهكذا روي عن محمد ولو استقرض من رجل دراهم فاتاه المقرض بالدراهم فقال له المستقرض انها في المآخذ فاعطاها ما لم يحد لا ينتهي على المستقرض كذا ذكر في فتاوى قاضيخان وذكر في غصب الوديعة وكذا الدراهم ولو كان هذا في كر من طعام فسبب الثمن او وديعة له عنده فجاء ليسلم اليه حكم الثمن بعد ما صح الثمن او حكم الوديعة فقال له افعله في المآخذ فعل بلوغ قابضا واهلا على المشتري والمودع لانه في القرض والدين اليه ان يعطي غير في الثمن او الوديعة ليس له ذلك وذكر ابو الليث في فصل المتفرقات في فتاوى قاضيخان اذا ان المستقرض غيرت القرض زيوفا او نبهرجة وكانت له بعد ما استهلكها لا يرجع على المقرض بشيء ولكن يرد مثلها ولو اقرض صبيا محجورا او معتوها فاستهلك الصبي او المعتوه لا يضمن عند هما وعند ابي يوسف يضمن واذا اقرض عبدا محجورا فاتلفه لا يواخذ به قبل العتق عندهما وهو الوديعة سواء وذكر في تاسيس الطحاوي في الفقه ولو باع من صبي محجور مالا وسلمه اليه واستهلكه الصبي لا ضمان عليه عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يضمن وعلى هذا الخلاف اذا اقرضه او اودعه فاتلف القرض او الوديعة ذكر في الاصل اذا كاتب الرجل عبده على قيمة لم يجز لانها عقد الكتابة فاسدة لان الكتابة الفاسدة ما تكون الواجب هذه القيمة فاذا وجد العتق لعتق لان الكتابة الفاسدة في الاحكام كالكتابة الجائزة فانها متروعة من وجه فان الفاسد من العقود ما يكون مشروعا من وجه دون وجه ومن اصل التسليم بالعقد الفاسد يقوم مقام المشروع في اثبات الاحكام كما في الشراء الفاسد اذا اتصل به التسليم وهنا التسليم قد وجد فان المكاتب يتبع ويبدأ نفقة نفسه بفضل الكتابة وفي مزارعة شرح الطحاوي في الكتابة الفاسدة يجب الاكثر من قيمة المكاتب ومن الكتابة حتى اذا كانت الكتابة اكثر من القيمة لا يعتق الا باداء الكتابة ثم يرد الفضل على القيمة واذا كانت القيمة اكثر عتق بادآء الكتابة ويغرم تمام قيمته واذا كاتبه على ثوب ولم يسم جنسه لا يعتق بالكتابة اصلا لانه لا يمكن ايجاب الثوب لعاشر

الجهالة فاذا ادى نوبا لا يعتق لان الكتابة لم تعقد لانها غير مرغوبة بالبدل وهذا بخلاف البيع فانه لو باع عبدا يثبت
يكون البيع فاسدا ولا يكون باطلا حتى لو سلم البائع العبد الى المشتري ملكه لانه امكن القضاء بالعقد البيع وهو اذا تعذر
بالعقد وبقيمته لتعذر العبد لان البيع لا تعتبر فيه عين المشروط بل تعتبر فيه المعنى فامكن القضاء بالعقد والعقد بالقيمة وهنا
لا يمكن القضاء بالعقد عند الكتابة فان حكمه تعلق العتق باداء المال فلا يمكن ان نعلق العتق باداء القيمة وتمام هذا في باب
ما لا يجوز من الكتابة من المبسوط ومن كاتب عبده كتابة فاسدة ثم ادى الموالي فادى بدل الكتابة الى ورثته عتق استحسانا
وفي مختصر العتق وركن اذا كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير او على ميتة فقبض فاسدة فان ادى الخمر عتق ولزمه
اذ ليس في قيمته ولا يتقوم في حق المسلم ويزاد على الاصل ولو كاتب عبده الى القطاف او الى الحصاد او الى الدياس جاز
استحسانا ولو عجل الدين يجب على المولى لانه لو كاتب اسقط على الدراهم واشترط ان له الخيار او لها جازت ولا لها
معاوضة مقيدة فلم الخيار كما في البيع وما دام الخيار ثابتا لاحدهما لا يثبت حكم الكتابة كما في البيع وحكم الكتابة الفاسدة اذ يكون
للمولى حق فسخ الكتابة واعادته الى الرق متى شاء بغير رضا العبد والعبد ان يمتنع في الجائزة والفاسدة لغرضها المولى ما
يكون مضمونا بالقبض والحبس وما لا يكون المقبوض بالبيع الباطل في يد المشتري كالمغصوب وذكرنا الخلاف فيه عند
قبض المقبوض بالبيع الباطل في الاموال وعند البعض يكون مضمونا كذا ذكره الحداد وذكر الطحاوي ليس في بيوع الجامع ان عند ابي حنيفة
لا يكون مضمونا وعندهما يكون مضمونا وفي فتاوى صاحب المحيط ان الثمن المقبوض في يد البائع بالبيع الباطل اصح انه
مضمون والمقبوض بالبيع الفاسد مضمون بالقيمة فيما لا مثل له وبالمثل فيما هو من ذوات الامثال لانه مضمون
بالقبض كالمغصوب كذا في شرح الطحاوي والمقبوض على سوم الشراء مضمون بالقيمة اذا كان الثمن مسمى من ذوات القيم
وبالمثل من ذوات الامثال وهو كالمقبوض بالبيع الفاسد والمغصوب كذا اقاله عن القاضي ظهير الدين رحمه الله تعالى والمقبوض
على حكم القرض الفاسد مضمون بالمثل او بالقيمة وهذا المذكور في المقبوض بالبيع الفاسد وقد مر تمامه من قبل والمقبوض
على حكم الرهن الفاسد مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين كالرهن الصحيح وذكروا كرخي ان المقبوض على حكم الرهن الفاسد لا تعلق
به الضمان والمقبوض على حكم الرهن الباطل لا تعلق به الضمان كالمبيع الباطل والرهن الفاسد والباطل قبض قبل القبض على
سوم الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين كذا ذكر كرخي المشايخ الاستروشني رحمه الله وروايات في كتاب الشركة
من شرح القاضي الامام ابي اليسر في اثناء المكتة ان المقبوض على حكم الرهن مضمون بالقيمة كالمقبوض على حكم البيع وذكر في العدة
اذا ارهن عبد الغير عنده الغاصب ان اجاز المولى العبد قبل ان يفتكه فعلة الا ان المقبوض على حكم الرهن لا على حكم الرهن ولو قال
اقر ضرخ هذا الرهن ولم يسلم المرتهن فاخذ الراهن الرهن وهلك في يده فعلة قيمة الرهن والمقبوض في يد المرتهن بعد
فسخ الراهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين لان الراهن لا يملك الفسخ قبل الرد حتى يجري عليه احكام الرهن قبل الرد
وكذلك لو تقايضا الرهن ثم اراد المرتهن حبسه له ذلك في رهن شرح الطحاوي وفي فتاوى صاحب المحيط اذا اخذ المرتهن الرهن
بالدين فيه رهنا بهذا الرهن صار رهنا بالدين مستوفيا ولو تقايضا عقد الدين ولم تنقض الرهن حتى هلك الرهن في يد رب الدين فانه
يهلك بالاقل من قيمته ومن الدين ولو هلك بعض الرهن يهلك بحصته من الدين ولو استهلك المرتهن الرهن او باعه فهو فسخ
من غير قضاء ولو اخذ الراهن الرهن من يد المرتهن بغير اذنه فهو فسخ ايضا ولو اخذ المرتهن الرهن من يد الراهن بغير اذنه
لا يكون فسخا ولو اخذ المرتهن الرهن من يد الراهن بغير اذنه ثم رده الى يده لا يكون فسخا ولو اخذ المرتهن الرهن من يد الراهن
بغير اذنه ثم رده الى يد عدل بينهما فهو فسخ ولو اخذ المرتهن الرهن من يد الراهن بغير اذنه ثم رده الى يد الراهن فهو فسخ
ولو اخذ المرتهن الرهن من يد الراهن بغير اذنه ثم رده الى يد الراهن بامر المرتهن لا يكون فسخا ولو اخذ المرتهن الرهن من يد
الراهن بغير اذنه ثم رده الى يد الراهن بامر الراهن يكون فسخا ولو اخذ المرتهن الرهن من يد الراهن بغير اذنه ثم رده الى يد
الراهن بامر الراهن ثم هلك الرهن في يد الراهن هلك امانة ولو اخذ المرتهن الرهن من يد الراهن بغير اذنه ثم رده الى يد
الراهن بامر الراهن ثم هلك الرهن في يد الراهن هلك مضمونا ولو اخذ المرتهن الرهن من يد الراهن بغير اذنه ثم رده الى يد
الراهن بامر الراهن ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك مضمونا ولو اخذ المرتهن الرهن من يد الراهن بغير اذنه ثم رده الى يد
الراهن بامر الراهن ثم هلك الرهن في يد الراهن هلك امانة

التسليم خلاف ما لا اذا قبله في العين لانه ليس هناك عين يعود عليه هذه الجملة في شرح الطحاوي وفي اجارات الذخيرة والمحبوس في يد المتاجر بعد صحة الاجارة لا يسقط الاجرة المعجلة غير مضمون عليه لو هلك ولا يسقط شيء من الاجرة المؤداة سواء كانت الاجارة جائزة او فاسدة حتى لو استأجر دارا او دابة ومعجل الاجرة ثم فسخا الاجارة في اثناء المدة باي شيء فسخت فله ان يحبس لاستيفاء الاجرة المعجلة فلو هلك في يده لعذر بغير امانة ولا تسقط شيء من الاجرة المعجلة كذا ذكر في الذخيرة وفتاوى قاضيخان والمحبوس لعدم الاقالة قبل الرد والمبيع مضمون بالثمن في يد المشتري حتى لو هلك العدم الاقالة في يد المشتري او استهلكه بقبض على الثمن كذا ذكر في الفتاوى والوكيل بالشراء اذا دفع الثمن من ماله وقبض المبيع فله ان يرجع على الموكل وله ان يحبسه حتى يستوفي الثمن فان هلك قبل ان يحبسه هلك من مال الموكل وان حبسه فهلك كان مضمونا عليه اذا الرهن عند ابي يوسف وضمان المغصوب عند زفر وضمان المبيع عند محمد وهو قول ابي حنيفة لانه بمنزلة البائع منه فكان له حبسه لاستيفاء الثمن فاذا هلك قبل ان يحبسه حتى يستوفي الثمن فانه هلك من مال الموكل وان حبسه فهلك كان مضمونا عليه الاقل من قيمته ومن الثمن كذا ذكر في الفتاوى والوكيل بالشراء اذا دفع الثمن من ماله وقبض المبيع فله ان يرجع على الموكل وله ان يحبسه حتى يستوفي الثمن فان هلك قبل ان يحبس

فصل متفرقات كتاب البيوع من المحيط وقد ذكرنا انا في آخر نوع في البيع نتبع في كل شئ لين الفصل السادس
فيما يجوز بيعه وما لا يجوز من الشيئين والله اعلم بالصواب من هذه الروايات وذكر في سوع الفتاوى
الصغرى رجل او موزون شرك بين اثنين باع احدهما نصيبه من شريكه يجوز ومن الاجنبي لا يجوز وذكر ثمة ايضا
واحاله الى كتاب الشركة اذا الشركة في المال اذا كانت بسبب الخلط سواء باختيارهما او الاختيار احدهما جاز بيع
احدهما نصيبه من شريكه ولا يجوز من الاجنبي الا باذن شريكه وان كانت الشركة بسبب الميراث او الهبة او الاستيلاء لا يجوز
بيع احدهما نصيبه من شريكه ومن الاجنبي لغير اذن شريكه والحاصل التصرف في نصيب شريكه الا باذنه قال
وذكر في شركة خواهر زاده المال المشترك بين اثنين اذا باع احدهما نصيبه من شريكه جاز لا نصيبه ما كان واذا باع
من غير الشريك نصيبه بغير اذن شريكه ينظر ان كانت الشركة بسبب الاختلاط من المالين من غير خلط او بسبب
خلطهما لا يجوز وان كانت بسبب الهبة او الارث او الصدقة او الشراء وما يجري هذا المجرى جاز وفي سبعة
خواهر زاده في باب العروض اذا باع نصف الشائع نصف الارض جاز سواء كان من اجنبي او من شريكه وللشفيع
الشفعة واذا باع نصف البناء دون الارض من الاجنبي او من شريكه لا يجوز بالاتفاق وهذا اذا كان البناء لهما اما
اذا كان لغيرهما فباع نصف نصفه من اجنبي او من شريكه لا ان البناء ان كان لغيرهما فباع نصف نصفه
كالمقلوع ولو كان مقلوعا حقيقة جاز بيع النصف الاجنبي ومن الشريك لا يجوز بالاتفاق وان كان لرجل فباع
نصف الزرع بدون الارض وهو متعذر في الزراعة فانه يجوز البيع وفي الذخيرة وفي شركات الوازلية والحائط
لا يدخل الارض بغير ذكر ولو باع المشتري قلع البناء والحائط وفي واقعات الناطفي ذكر محمد في
سبعة الاصله اربعة رجلين باع احدهما نصفه من رجل شائعا انصرف البيع الى نصيبه ولو باع ذلك الاجنبي نصيبهما
النصف الى نصيبهما فان اجاز احدهما صحت الاجازة في نصيب المجيز وهو النصف في قول ابي يوسف وقال محمد وزفر
جاز البيع في الربع وفي وكالة قاضيخان رجلان وكلا رجلا ببيع عبد لهما فباع احدهما الوكيل نصفه وقال هو نصف
فلان فهو حر وان لم يسم عند البيع لم ينصرف ببيع ربعه ونصف شائع للامر في قياس قول ابي حنيفة وقال لا
يجوز في قول صاحبيه وفي قاضيخان طهر غلام بين رجلين ليس شريكين في الاشياء قال احدهما لصاحبه لقد
وكلتك ببيع نصفي من هذا الغلام فباع الماموز نصف هذا الغلام بعد هذا القول ولم يسم اي النصفين هو ثم مات
العبد بعد التسليم فقال البائع بعد الموت قد بعت نصفي فالقول قوله وفي الصغرى المرتبة رجل قال لآخر بعت
منك نصفي من هذه الدار كذا وعلم المشتري بحصته ولم يعلم البائع جاز البيع بعد ان يقر البائع انه كان قال المشتري
واذا لم يعلم المشتري قال ابو حنيفة لا يجوز البيع علم البائع او لم يعلم وهو قول محمد وقال ابو يوسف يجوز علم
البائع او لم يعلم هذه رواية عصام وفي آخر سنعة شرح الكافي ذكر قول محمد مع ابي يوسف وفي عيون المجالس
لا يصير محمد بن سلمة وقال ابو حنيفة رحمه رجل قال لآخر بعت نصفي هذه الدار منك ولا يعلم المشتري كم نصيب
منها فاذا البيع فاسد علم البائع او لم يعلم وقال ابو يوسف البيع جائز وللمشتري الخيار اذا علم واجمعوا ان المشتري
اذا كان يعلم مقدار نصيب البائع جاز البيع علم البائع او لم يعلم قال وذكر في كتاب القسمة جماعة ورثوا اموالا
وكان في جملة ما ورثوا شقص من دار فاقتسموا المال واشترطوا الشقص لواحد ولا يعلم مقدار الشقص قال القسمة
باطلة وان كان الذي شرط له الشقص يعلم الشقص جازت القسمة عندهم وان كان لا يعلم على الخلاف وذكر في كتاب
المضاربة اذا دفع المال لوشرط للمضارب ما لم يشرط شيئا بشرط للمضارب ولا يعلم ما شرط فلا لمضاربه فالشرط فاسد

واذا علم فلان ما شرط لمضاربه جازت المضاربة واذا لم يعلم فلمن الفلان قال وذكر في كتاب الهبة اذا وهب
الرجل نصيبه من عبد ولم يعلم مقداره لا يجوز ولو علم الموهوب له نصيبه جاز قال وذكر في كتاب البيوع
اذا قال لشريكه البيع بيني وبينك فقال بعت نصفه بكذا فرآه رجل فزاده ولا يعلم المولى كم قام علم لا يجوز وان
علم المشتري جاز قال وتأويل هذه المسائل اذا علم المشتري والشريك المشتص والمضارب والموهوب
له والمشتري صورته اذا علم وصورته الآخر في ذلك جاز وفي قاضيخان رجلان ورثا دارا رجل احدهما
نصفها شائعا ثم باع بيتا معينا من ذلك الدار ذكر في المنتقى انه لا يجوز في قول ابي حنيفة لان شركه يضر بذلك
عند القسمة وكذلك لو باع منها عينا من تلك الدار لا يجوز وقد مر ولو كان لهما ارض ونخل فباع احدهما
نصف شجرة من جملة الاجوز ولو كانت الدار بين رجلين باع احدهما قطعة معينة من رجل قبل القسمة لا يجوز
في نصيب واحد منهما وكذلك لو كانت الدار لرجل فباع من رجل نصف شائعا من غير ارض لا يجوز وفي بيع المشاع
لو كتب بائعه سهما واحدا من ستة احد وعشرين سهما قال ابن الفضل كان شائعا اسم وعند بعضهم
بائعه يوجب الفساد لانه لو وقع الاقراز والعفو يكون له الخمس وعشرون اما الشائع فلا قال والصحيح عندي انه لا يوجب
الفساد وعامة المشايخ في المحاضر المرة وردة واما اجارة المشاع فلا فرق عند ابي حنيفة بين ما يحتمل القسمة وبين
ما لا يحتملها ظاهر الجواب في الكل عنده واحد ثم العين اذا كان بين اثنين فاجر احدهما نصيبه من شريكه جاز الاجل
في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وروي عنه انه لا يجوز ايضا سواء آجر كل نصيبه من شريكه او بعضه ولو كان العين
بينهما فآجر احدهما نصيبه من اجنبي اصل المشايخ على قول ابي حنيفة حكى ابو طاهر الدباس عنه انه يجوز وحكى عيره
انه لا يجوز وقال شمس الائمة السرخسي وهو الصحيح الاظهر من الروايتين ان الدين ولو كان العين كله لرجل فآجر النصف
من احد نصفيه ابي حنيفة لا يجوز وعندهما يجوز ثم اصل المشايخ على قول ابي حنيفة قبل لا يعتد بهذا الاجل اصلا
وقيل يعتد فاسد احتج بهذا القائل وهو الصحيح وان كان الكل له فآجر الكل من انسان فاذا اجل وقال اجرت
الدار شهرا جاز بالاتفاق واذا فصل فالفصل لا يخلو اما ان يكون بالاشارة بان قال اجرتك نصفها شهرا ونصفها سنة
او بالبيان بان قال اجرتك شهرا وسنة وهذا الوجه يجب ان يكون المذهب على قول ابي حنيفة على الاصلين
الذين ذكرنا فاما اذا كان الكل لهما وآجر النصف احدهما من اجنبي فعلى ما حكى عن ابي طاهر فسيأتي ان يجوز وعلى ما روي
عنه عن بعضهم انه لا يجوز والشيوع الطارئ لا يفيد الاجارة وظاهر الرواية عن ابي حنيفة وزفر والذين يصح عنه
انه لا يفيد هاهنا هذه الجملة وفي كتاب الشيوع المنسوب الى الصدر الشهيد وفي مختلف الفتاوى لابي الليث لو اشترى
دارا ان اشترى فمات احد الآجرين انفسخ الاجارة في حصة الحي وبقي في حصة الميت وكذلك لو استأجر رجلان فمات احدهما
بطل في حصة الميت وفي حصة الحي يتخير عند زفر ينفسخ في الكل وذكر ايضا لو آجر دارا من رجلين او استأجرها
منهما جاز فلو مات احدهما بطل العقد في حصة دون الآخر وروى ايضا انه يبطل منها ولو رضي الوارث وهو كما
اذا كون الاجارة تبقى ورضي به المستأجر هو جائز وهذا على الرواية التي جعل الشيوع الطارئ بمنزلة العقد وفي
اجارات الاستيعاب لو آجره من رجلين جاز لان العقد وقع جملة حتى لو تعذر احدهما بالفسخ لا يصح ولو آجر ابنا
دور الارض لا يجوز وكذا لو كان ابنا طفلا والعرصة وقفا فاجر ابنا الكبير ولو آجر دارا وشركت في اجارة العين
جازت الاجارة فيما ورد الدت وذكر شمس الائمة الحلواني في كتاب الحيل اذا كان البناء لرجل والعرصة لآخر فاجر صاحب
البناء لابن صاحب العرصة احلف المشاع فيه والفتوى على انه يجوز ولو آجر نصيبه من العرصة لا شك انه يجوز

بيع الذي في المشهور

حكم اجارة المشاع

استأجر

اجمعوا ان المشتري اذا كان يعلم مقدار نصيب البائع جاز البيع علم البائع او لم يعلم

ولو استاجر الرصة دون البناء جاز **والحيلة** في جواز اجارة المشاع ان يلحق بها قفيزا قاض او نحو في الكل ويصح في البعض هذه الحيلة في القنية وذكر في باب الوكالة بالاجارة من وكالة الاصل اذا كان الارض بين جماعة فوكل احدهم وكالة باجارة نصيبه فاجره من جميعهم جاز ولو آجر من احدهم لا يجوز عند ابي حنيفة بمنزلة ما لو باشر الوكيل نفسه وهكذا رايت بخط بعض المشايخ ان الدار اذا كانت بين رجلين لاحدهما غير فاجر احدهم نصيبه من احدهما لا يجوز والحاق المسئلة الى كتاب الرهن **واما** اعارة المشاع فذكر في الوديعة بيع المشاع واعارته جائز ان وذكر في كتاب الشيوع اذا اعار الشائع جاز في الوجوه كلها هكذا ذكر الصدر الشهيد في كتاب الشيوع وذكر القاضي ظهير الدين في اول وديعة فتاواه ان ايداع المشاع جائز وذكر في اجارات شرح المجارك وفي الهداية في مسئلة هبة المشاع اذا قرض المشاع غير فاجر بالاجماع وفي عيون المذاهب ان مضاربة المشاع لا تجوز ذكر في مسئلة رهن المشاع **واما** هبة المشاع فما لا يحتمل القسمة يجوز من الشريك ومن الاجنبي وما يحتملها فلا يجوز لا من الشريك ولا من الاجنبي والشيوع الطارئ لا يفسد الهبة بالاتفاق ولو وهب الكل من اثنين فان اجمل بان قال وهبت الدار لكما يجوز عند ابي حنيفة خلافا لهما وان فصل قال كان نصفها لفلان ونصفها لفلان وهبت نصفها منك ونصفها منك هو على هذا الاختلاف ايضا ذكره ابن سماعة في نوادره واذا كان لا يحتمل القسمة كالحمام والرحى والبئر والحائط والشجر والدار الصغيرة عند ابي حنيفة وابي يوسف لا يجوز وعند محمد يجوز هكذا ذكر الصدر الشهيد في كتاب الشيوع وذكر في الهداية واذا وهب اثنان من رجل دارا لا يجوز لانها اسماء جملة وهو قبض جملة فلا شيوع واذا وهبا واحد من اثنين لم يصح عند ابي حنيفة وما لا يصح لان هذه هبة الجملة منهما لان الملك واحد فلا يتحقق الشيوع كما اذا رهن من رجلين او اتى حنفية اذا هذه هبة النصف من كل واحد منهما ولهذا لو كانت مما لا يقسم قبل احدهما صح ولان الملك ثبت لكل واحد في النصف فيكون الملك كذلك لانه حكمه وعلى هذا الاعتبار يتحقق الشيوع بخلاف الرهن لان حكمه الحبس وانه ثبت لكل واحد منهما كلا اذ لا تنافي فيه ولهذا لو قضى دين احدهما لا يسترد شيئا من الرهن ولو برئ على المعير يازال نصفا لذا ونصفا لذا اولذا لذا ولمثانيها الملك لم يجز عند ابي حنيفة وابي يوسف وفي الضعيف روايتان عن ابي يوسف في رواية لا يجوز كما قال ابو حنيفة لانه لا يتصور على الانفراد بقصد اذ قصده ثبوت الملك في البعض فيحقق الشيوع ولهذا لا يجوز اذا رهن من رجلين او تصدق على الانفراد والرواية الاخرى تقل قول محمد لانه وهب احدهما جملة ثم قسمها اقتضت الجملة من الحكم بعد وقوع الصدقة ما يمنع ذلك فرمضه العقد واما اذا كان التبعيض بالابراء فلا يصح عند ابي حنيفة وابي يوسف رواية واحدة ولو رهن عند رجلين او تصدق على الانفراد لا يجوز بالاتفاق كما ذكر في الهداية وذكر فيها ايضا ولو وهب شقصا مشاعا فالهبة فاسدة فان قسمه وسلمه جاز لان تمامه بالقبض وعنده لا شيوع وفي فتاوى قاضي طهير لو قال لرجلين وهبت لكما هذه الدار لهذا نصفها ولهذا نصفها جاز ولو قال لاحدهما وهبت لك نصفها ولهذا نصفها لا يجوز قال ولو وهب لرجلين وهما صحيحان لا يجوز وهبة المشاع اذا اسندت لا تفيد الملك وان قبض الجملة برواية الاصل عن ابي يوسف وهو الصحيح ولو وهب دقيقا في حنطة او دهنا في سمسم او سمنا في زق لا يجوز لان الموهوب معدوم ولهذا قالوا لو استحرجه الغاصب ملكه والمعدوم لا يكون قابلا للتملك ولو طحن وسلم لم يجز بخلاف ما اذا وهب شاة عائمة سمنه وسلمه لان المشاع محل التملك انما الكلام في القبض وقد تحقق هذا المسئلة وبخلاف ما اذا وهب لبنا في ضرع او صوفا على ظهر غنم او غلا او زرعا في ارض او خلا في دن او زرعا قد نبت حيث لا يجوز وطحن لو وضع او حلب جاز لان استثناء للجواز للاتصال وقد تم القبض كما لو باع فاذا زال ذلك الاتصال يجوز

بخلاف ما اذا وهب دارا او ظرفا آخر فيه متاع الواهب لان استثناء الجواز لقيام يد الواهب بالشغل فكان الخلل في القبض فيصح بالتخلية **فرق** بين هبة البزر في الصرع وبين هبة الولد في البطن فانه لا يجوز التسليم لعدم الولادة في الصحيح **والفرق** انه يمكن الوقوف على البزر في الصرع بالحلب لانه في وسعه ولا يمكنه في الولد لانه ليس في وسعه فيكون بمنزلة تعليقه بالخطر والاول كما جزم هذه الحيلة في الهداية **واما** اذا تصدق بالشائع نصفا وهبة المشاع في جميع ما ذكرنا سواء الا في مسئلة واحدة وهي انه اذا وهب الكل من اثنين فما يحتمل القسمة وسلم اليهما لا يجوز عند ابي حنيفة رواية واحدة من غير اختلاف على قوله وفي الصدقة اختلف المشايخ في قوله منهم من قال لا يجوز الصدقة ايضا ومنهم من قال في المسئلة روايتان ان على رواية الاصل لا يجوز وعلى رواية الجامع الصغير يجوز وهو الصحيح كما ذكره في كتاب الشيوع وذكر الهداية قال في الجامع الصغير اذا تصدق بعشرة دراهم على اثنين يجوز وكذلك لو وهبها لهما ولو تصدق بها على غنيين او وهبها لهما لم يجز وقال لا يجوز للغنيين ايضا **فرق** بين الهبة والصدقة في الحكم وفي الاصل سوى بينهما وكذا الصدقة لان الشيوع مانع في الطرفين لتوفرها على القبض **ووجه الفرق** على هذه الرواية ان الصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد لا شريك له فلا شيوع والهبة يراد بها وجه الغني وهما اثنان وقيل هذا هو الصحيح والمراد بالمذكور في الاصل التصدق على غنيين وفي فتاوى قاضي ظهير والاطراف في المسئلة روايتين وذكر في التتمة وقيل يجوز التصدق على الغنيين لانها محل صدقة التطوع وذكر في الملتقط ولو وهب لفقيرين على وجه الصدقة ما يحتمل القسمة وما لا يحتمل يجوز وفي الغنيين في الهبة والصدقة جميعا لا يجوز وعند ابي يوسف يجوز بشرط التساوي وعند محمد يجوز في الاثنين واما اذا وقف المشاع عند محمد لا يجوز وعند ابي يوسف يجوز كذا ذكر في كتاب الشيوع وذكر في الملتقط وقف المشاع يجوز ويلزم عند ابي يوسف وبه اخذ ابو القاسم الصفار واذا وقف نصف الحمام جاز لانه لا يحتمل القسمة واو وقف ارضا وفيها اشجار متفاوتة الاشجار لا يجوز عند من لا يجوز وقف المشاع وفي واقعات الناطفي رجل وقف سهما عالم يجز في قول محمد وبه يفتي فانه رفع الى القاضي وقضى بجوازه نظر عند الكل فلو طلب بعض ورثة المتصدق القسمة قال ابو حنيفة لا يقسم وتبقى وقفا دون وقف وبالى ابو يوسف يقسم واجمعوا ان الكل اذا كان موقوفا على الارباب فاراد واالقسمة لا يجوز وذكر في النوازل ارض بين شريكين وقف احدهما نصيبه مشاعا جاز عند ابي يوسف وبه اخذ بلخ ثم شرع على دعواه فقال انا اقتسمها ووقع نصيبي الباقي في موضع لا يجب عليه اذا وقفته بأبي لان القسمة لم تصح فلو وقف هذا فاراد التحرز عن الخلاف لوقف المقسوم ثانيا هذا اذا كانت الارض مشتركة فان كانت الارض كلها له فوقف بعضها ثم اراد القسمة ليس له ذلك لان القسمة لا تتوقف على رفع الامر الى القاضي حتى يضيف الوقف فيقاسم القاضي ويقاسم هو ثم القاضي يميز نصيبه ونصيب الوقف ثم سوى الوقف بعد ذلك هو او بيع ما كان مملوكا له في هذه الارض من انسان فتجب القسمة بين المشتري والوقف بعد ذلك لان القسمة هاهنا جرت بين اثنين ولو كانت الارض بين رجلين فمات احدهما وله وقف على المساكين او على وجوه البر التي يجوز الوقف عليها وسلمها الى قيم كان جائزا لان المانع من الجواز هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد ولم يوجد ذلك وقت القبض لانها صارت جملة وعند ابي يوسف يجوز بين معتوه من صبي غير مستوعب ايضا وتمام هذا في فتاوى قاضي خان وفيها صور من الصدقة الموقوفة مشاعا اتفق ابو يوسف ومحمد على جوازها وابو يوسف لم يقس جواز وقف المشاع على الصدقة المنعقدة فكانه عن هذا هذه الصور وفي فتاوى قاضي ظهير الشيوع

جاز وقف المشاع عند ابي يوسف ومحمد وهو قول ابي حنيفة

منع القسمة جعله في حكم اجارة وقف المشاع على الصدقة المتقدمة وكما مانعين لانه لا يجعل للبعض شرطا وهو قول ابي يوسف وهلال وذكر ابو اليسر في كتاب الوقف التسليم يتحقق في المشاع وهو رفع الموانع عن القبض والشيوع فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع صحة الوقف بلا خلاف وفي الهداية وقف المشاع فيما يحتمل القسمة لا يجوز عند محمد ويجوز فيما لا يحتمل القسمة الا في المسجد والمقبرة فانه لا يمنع الشيوع فيما لا يحتمل القسمة ايضا عند ابي يوسف لان حق الشركة يمنع الخلوص لله عز وجل ولو وقف الكل ثم استحق جزء منه بطل الوقف في الباقي عند محمد لان الشيوع مقارن كما في الهبة خلافا لما اذا رجع الواهب في البعض او رجع الوارث في الثلثين بعد موت المريض وقد وهبا او وقفا في مرضه وفي المال ضيق لان الشيوع في ذلك طارئ ولو استحق جزء معين لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع ولهذا جاز في الابتداء على هذه الهبة والصدقة المملوكة كذا ذكر في وقف الهداية وذكر في هبة الصغرى ان الشيوع الطارئ في الخافات المسجد كالمقارن **واما** رهن المشاع فلا يجوز لان الشرط لازم عرفا فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتمل والشيوع الطارئ والمقارن فيه سواء والشيوع الطارئ في الرهن ان العدل اذا باع بعض الرهن وقد كان وكيلا ببيعه محتفظا او وقف فاختار الرهن في الباقي وكذا لو رهن قلبا وزنه عشرون فاكسر من نصف القلب فصار له وبطل الرهن هكذا ذكر في الايضاح وذكر في الصغرى عن ابي يوسف ان شيوع الطارئ لا يفسد الرهن وذكر في كتاب الشيوع انه فيه روايتين في رواية القلب يفسده وفي رواية لا يفسده ولو استحق بعض الرهن شائعا بطل الرهن في الباقي بالاتفاق لانه شيوع مقارن لا طارئ كذا ذكر في بيوع زاده وذكر الصدر الشهيد في كتاب الشيوع اختلف المشايخ على قول اصحابنا ان رهن المشاع يعتد بوصف الفساد او لا يعتد على حسب اختلافهم على قول ابي حنيفة في اجارة المشاع وقد مر الكلام فيه والكلام في انعقاد الرهن اذا كان مشاعا قد مر ايضا في الرهن الفاسد في فصل التفريعات الفاسدة من هذا المجموع فلا نعيده ها هنا وذكر ايضا في كتاب الشيوع المشيوع الطارئ هل يفسد الرهن فيه روايتان في رواية لا يفسد وفي رواية كتاب الصلب يفسده هذا كله اذا رهن النصف من واحد فلو رهن دارا من اثنين فان الجملة بانه لو رهنت الدار بكاملها جاز وان فصل بان قال رهنت النصف من هذا والنصف من هذا لم يجز وكذلك لو رهن الثلث من هذا والثلثين من هذا ولو رهن عينا واحدا عند رجلين كل واحد منهما جاز وجعله رهنا عند كل واحد منهما والمضمون على كل واحد منهما حصة دينه حتى فاذا قضى احدهما دينه كان كله رهنا في يد الآخر حتى يستوفي دينه فان تقايلا كل واحد منهما في بيوعه كالعدل في حق آخر ولو ارتهن رجل من رجلين بدين له عليهما رهنا واحدا جاز والرهن رهن كل الدين ولكل منهما ان يمسكه حتى يستوفي جميع الدين كذا ذكر في الهداية وفي عيون المسائل ولو رهن عينا واحدا عند رجلين جاز وكذلك لو رهنا عند رجل دين وكذلك لو رهن الرجلان عند رجلين في متفرقات الدار يرهنانه كرر وكرر ذلك ما دون كذا وكرر ذلك بدون ذلك بوت لانه لا يستوفي والدين الا اذا اتلف لكل واحد منهما رهنه تلك عقلة لا يجوز وذكر في الهداية ولا يجوز رهن شرة على رؤوس النخيل دون النخيل ولا زرع في الارض دون الارض ولا رهن النخيل في الارض دونها لان المرهون ما يمكن ان يكون مرهونا حقيقة فكان في معنى المشاع وكذا اذا رهن الارض دون النخيل او دون الزرع او عكسه لان الاتصال نوع من الطريق فصار الاصل ان المرهون اذا كان مما لا يمكن رهنه لا يجوز لانه لا يمكن قبض المرهون وحده وعلى هذا جاز رهن الارض دون الشجر لان الشجر اسم للثابت وكذا اصل الشجر اسم للثابت ولا يدخل في اسم الشجر الا بالنية فكان اسما للبعض فصار كما لو رهن جميع الارض وهي مشغولة بملك الراهن ولو رهن النخيل دون ما عليها جاز لان هذه مجاورة وهي لا تمنع

ولو كان فيه ثمر يدخل في الرهن لانه تابع لا تصاله به فيدخل فيما يحتمل العقد غلافا لبيع لا يحتمل بدون الثمر جاهلين فلا ضرورة الى ادخاله من غير ذكر غلافا للمشاع في الدار حيث لا يدخل في رهن الدار من غير ذكر لانه ليس بتابع وكذا يدخل الزرع والطين في رهن الارض ولا يدخل في البيع لما ذكرنا ويدخل البيت والشجر في رهن الارض والدار والقرية لما ذكرنا ولو رهن الدار بما فيها جاز فلو استحق بعضه ان كان شائعا في جزء ابتداء الرهن عليه وحده وبقي رهنا بحصته والا بطل كله هذه الجملة في الهداية وذكر في الاصل ولو رهن عبدين بالف درهم فاستحق احدهما فان كان شائعا في رهن بحصته ولو هلك ولا يهلك الا جميع الدين وكذلك اذا كان احدهما حرا او مدبرا ولو رهن غلامين بالف درهم ثم ان المرتهن قال للراهن اني اخترتهما في احدهما فرده على فخذ فلانا شائعا في رهن بنصف الدين لو هلك هلك بنصف الدين بحصته ولا يهلك الا جميع الدين وذكر في شرح الطحاوي واذا استحق بعض الدين بعد حصته فانه ينظر ان كان شائعا في جزء من محل ان يجوز الرهن على ابتداء الا يسقط الرهن فيه ولا يكون شائعا في جميع ما جميع الدين ولكنه يكون مضموما بحصته من الدين لو قسم الدين على جميعه وقسمة ما استحق منه من حيث انه لو هلك هلك شائعا بحصته من الدين واذا كان في حصته وفاء بالدين لا يذهب جميع الدين بخلاف ما اذا رهن شائعا في الدين ابتداء وفيما ان يذهب جميع الدين هلاكه وان كان شائعا في العبد ورود الاستحقاق لا يجوز رهنه ابتداء فانه يسقط الرهن في حصته ولو رهن عبدين بألف درهم فقبض حصة احدهما ولم يكن له ان يقبضه حتى يؤدي باقي الدين هلك كل واحد منهما ما حصته اذا قسم الدين على قيمتهما كذا ذكر في المبسوط فانه سمى لكل واحد من شيئا من المال الذي رهنه وكذلك الجواب في رواية الاصل وفي الزيادات له ان يقبضه اذا ادى ما سمى له ولو رهن عبدين بألف وهلك احدهما وقيمة الهالك اكثر من الدين لا يسقط كل الدين بهلاكه بل يقسم الدين على قيمة الحي وقيمة الهالك فما اصاب الهالك يسقط وما اصاب الباقي بقي وكذلك اذا رهن دارا بألف وقرت الدار في يد المرتهن تقسم الدين على قيمة البناء وقيمة العرصة يوم القبض فما اصاب البناء يسقط وما اصاب العرصة يبقى كذا ذكر في المبسوط **واما** غصب المشاع هل يتحقق فهو رشد الدين في فناء او ان غصب نصف الشيوع شائعا لا يتحقق والصحيح ما ذكره ابو الفضل الكرماني في شارحاته وذكر الصدر الشهيد انه يتصور وذكر في كتاب البيوع مسألة تدل على انه يتصور وهي ما ذكر القاضي جلال الدين في عيون غصب نصف الدار شائعا لا بد من بيان كون جميع الدار في يد المدعى عليه لان نصف الدار شائعا لا يكون الا كذلك الدار في يد هو لهذا لم يجز بيع نصف الدار شائعا لا يتصور الا كذلك الدار في يد البائع لا يتصور الا كذلك وقال بعض المشايخ لا يشترط ذلك بل يدعي نصف الدار شائعا في غصب نصف الدار شائعا وذلك يتصور بأن كون الدار في يد رجلين فغصب من يد احدهما واذا كان كذلك الدار في يد رجلين في يد كل واحد منهما نصفا شائعا لا يدعي كون جميع الدار في يد كل واحد منهما بل يكون النصف في يد هذا والنصف في يد الآخر واصطناع اجارة المشاع لمعنى آخر وهو لعدم استيفاء المنفعة على الوجه الذي اقتضاه العقد لان العقد لعقد استيفاء المنفعة من ملك الآجر وهو لستوفي من ملك نفسه فلم يكن هذا التوفيق وعلم هذا يعرف في الاجارات وذكر ما عبد الحميد في فتاواه بشرف مات عن خمسة نفر غصب السلطان نصيب احدهم فاخرجه الشريف فاله هو من الورثة وشاركه المغصوب منه اصحابه بحصته وكون الشريف ملزما على قدر انصبائهم كما كان وكذلك اذا رهن نصف شائعا فغصب السلطان نصيب احدهم وقال لا اغصب الا نصيبه فاله هو لهم جميعا كما في الشريف **واما** دعوى الشائع فذكر في اول دعوى الوخر اذا ادعى على رجل انه سلم له سهما من عشرة اسهم من دار وقال هذه الثلاثة الاسهم من العشرة الاسهم من الدار المحدودة ملكي وهي في يدي هذا المدعا عليه بغير حق وانه كان جميع الدار في يده وكذلك لو

اجارة مر

دعوى الشائع

ليشهد شهوده ان جميع هذه الدار في يده فان الدعوى صحيحة والشهادة مقبولة وذكر رشيد الدين في فتاواه دار مشتركة بين رجلين ادعى رجل نصف هذه الدار على احدهما انه كان ذلك المدعي الربع وهو نصف ما في يده لان في يده النصف وله ان يدعي نصف ما في يده لانه لو كان كذلك لكان ذلك النصف الذي في يده يكون مدعيا النصف المعين وانه لم يدع النصف المعين وقد ذكرنا جنس هذا في فصل قيام بعض اهل الحق من بعضهم من هذا المجموع **واما** استحقاق الشائع ذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه اذا استحق نصف الدار شائعا او بيتا او بابها فالمشتري بالخيار ان شاء ترك ما بقي ورجع بكل الثمن وان شاء امسك ما بقي ورجع بنصف المستحق على بائعه واذا استحق نصفها موضع سمى ذكرناه في فصل الاستحقاق من مجموعنا هذا وفي بيوع الذخيرة اذا اشترى دارا وبناها ثم استحق نصف الدار شائعا دون البناء فالبائع بالخيار ان شاء رجع بنصف قيمة البناء واذا استحق نصف الدار بعينه فله ان يسترد ذلك النصف ولا يرجع بشيء من قيمة البناء ولو كان في دار رجل ارض فغرس فيها او بنى ثم استحق نصفا او ثلثها او اشترى ارضا فغرس فيها ثم استحق نصفا شائعا فعلى هذا الخلاف كل الارض كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يكون الحكم فيها كالحكم في بناء اخذ الشفيع في الارض المشتركة وقيمة نصف الارض غرسا او بناء وقع من الفتاوى في نصب الدرائر بين ثور ليقلعه وفي جوامع الفقه للعتابي اشترى حانوتا وبنى عليه ثم استحق بناءه فله ان يسترد الجميع ويرجع بالثمن وبذلك قيمة البناء على البائع ومنها ايضا واذا استحق نصف الدار شائعا رجع بنصف قيمة البناء واذا استحق نصف بعينه وبنى البناء رجع بقيمة البناء جميعه واذا كان البناء في النصف الذي لم يستحق ورده لفصل البناء ولم يرجع بقيمته على البائع **الفصل الحادي عشر**

والثلاثون في بيع المغصوب والمرهون والمستأجر وبيع الارض المدفوعة مزارعة والكرم المدفوع معاملة وفيه مسائل بيع الزرع والثمر وما يتعلق به ذكر قاضيخان في شرح فتاواه في باب البيع الفاسد المغصوب منه اذا باع المغصوب من غير الغاصب فان كان الغاصب جاحدا ادعى انه له ولم يكن للمغصوب منه بينة لا يجوز البيع وان كان له بينة جاز البيع وذكر في بيوع فتاواه الوكيل بشراء عاصب اخذ ثوبا من يد رجل وعجز صاحب الثوب عن الاسترداد فقال له رجل بينه حتى استرده منه فباعه بثمن معلوم فجاء المشتري الى الغاصب واراد ان يأخذ منه الثوب وقال هو لي وكذبه الظالم فخلصه المشتري بطلاقه امرأته ثلثا انفذ توبته ما لم يكذبه جائزا لان شراء المغصوب صحيح ذكره الكرخي في مختصره فإذا البائع اذا عجز عن التسليم كان للمشتري حق الفسخ وهنا لما علم المشتري بالغصب وجب ان لا يكون له حق الفسخ كما لو اشترى المرهون والمستأجر اذا كان لا يعلم بذلك كان له الخيار ان شاء فسخ وان شاء تربص الى وقت فكاك الرهن وانقضاء مدة الاجارة وان علم المشتري عند الشراء الرهن والاجارة روى عن ابي يوسف انه لا يكون له حق الفسخ والمشايخ اخذوا بهذه الرواية وهذا اذا علم المشتري وقت البيع بالغصب وفي ظاهر الرواية لا يجوز بيع المغصوب من غير الغاصب الا ان يكون الغاصب معترفا بالغصب او كان المغصوب منه بينة وفي فتاوى ما في ظهيرية رجل غصب عند ان رجلا وباعه فجاء المالك واجاز البيع روى هشام عن ابي يوسف ان كان المغصوب منه يقدر على اخذ العبد فاجازته جائزة والا فلا وان كان احدهما بالكوفة والغاصب والمغصوب منه فلانا ما بالري فاجاز المغصوب منه البيع قال محمد رضي الله عنه بالقول ابو يوسف اذا علم انه في الحياة يجوز اجازته وان لم يعلم اجيز هو او مات فاسخه باطل وهذا قوله الآخر وفي فتاواه ايضا رجل غصب عبدا وباعه ودفعه

الى المشتري ثم ان الغاصب صالح المولى من العبد على شيء قال محمد ان صالحه على رقبته او على ما في يده كان ذلك بمنزلة اخذ القيمة من الغاصب فنفذ بيع الغاصب وان صالحه على شيء من العبد وضع كان هذا بمنزلة ابيع من الغاصب فيبطل بيع الغاصب وهكذا ذكر في فتاوى قاضيخان وذكر ايضا ولو باع عبدا غصبه لغيره ثم اشترى العبد المولى ثم اقام البائع بينة انه اشترى العبد من مولاه فبعه او ورثه بعد البيع قال محمد تقبل البينة ويبطل البيع الاول وذكر في باب المصراة من بيوع فتاوى الظهيري من باع ملك غيره ثم اشتراه وسلم الى المشتري لم يجز ويكون باطلا لا فاسدا واذا جاز البيع اذا قدم سبب ملكه على بيعه حتى ان الغاصب اذا باع المغصوب ثم ضمنه المالك جاز بيعه ولو اشتراه الغاصب من المالك او وهبه منه او ورثه منه لا ينفذ بيعه قبل ذلك لان الغصب سبب الملك عنده الضمان اما ليس بسبب البيع او الهبة او الارث بقي الغصب وهو البيع والهبة والارث متأخرا عن البيع الا ترى انه ورث في بعض الفتاوى من غصب عبدا فباعه فان ضمنه المالك قيمته يوم الغصب جاز بيعه وان ضمنه قيمته يوم البيع لا ينفذ بيعه قلت وهو في رهن الجامع في الفتاوى وقال وفيه لو غصب عبدا فباعه فان ضمنه المالك قيمته يوم الغصب جاز البيع وان ضمن قيمته يوم الدفع لا يجوز البيع لان الغاصب انما ملكه يوم الدفع فلم يجز بيعه وفي فوائد صاحب المحيط غصب عبدا فباعه فان ضمنه المالك جاز بيعه وان اشتراه من المالك لا ينفذ بيعه لان هذا ملك بات طرأ على ملك موقوف فبطله ولم يفصل بين قيمته وقيمة وهكذا ذكر في عامة الفتاوى ذكر في الذخيرة في الفصل الثالث المشتري على ان البائع بالخيار ثلثة ايام اذا اعتق او باع ثم تم البيع لم ينفذ الاجماع وكذا المشتري شراء فاسدا اذا باع او اعتق ثم ضمن القيمة لم ينفذ بيعه دون عتقه بلا خلاف لان ملك الضمان ضروري فلا يكفي لجواز العتق ويكفي لجواز البيع والمشتري من الراهن اذا باع او اعتق ثم اجاز المرتهن البيع نفذ بيعه وعتقه بلا خلاف وكذا المشتري من الوارث والتركة مستغرقة بالدين والمشتري من الغاصب اذا اعتق ثم اجاز المالك البيع لا ينفذ عتقه قياسا وهو قول محمد وعند ابي حنيفة وابي يوسف ينفذ استحسانا ولو كان المشتري من الغاصب باعه ثم اجاز المالك البيع الاول لم ينفذ بيع المشتري بالاجماع كذا ذكر في الذخيرة هذه المسائل وذكر في الهداية هذا وفي اكراه المبسوط اذا باع الغاصب المغصوب من رجل ثم باعه المشتري من آخر حتى يده اولته الايدي ثم ان المالك اجاز عقد الغاصب لان العقود كلها كانت موقوفة على الاجازة فاذا اجاز عقد الغاصب اجازة لذلك العقد خاصة وفي فتاوى صاحب المحيط غصب عبدا وباعه من انسان ثم ان المشتري باعه من آخر ثم ان المالك ضمن الغاصب فانه ينفذ البيع الاول ويبطل بيع المشتري لان ملك الاول بات وملك الثاني موقوف وقال بعضهم ينفذ البيع الثاني وان لم يضمن الغاصب يصير كالكاله من وقت الغصب وصار كما لو باع ملك نفسه ثم ورث فجوز الكل ولو غصب عينا وآجره ثم اشتراه من المالك فالاجارة باقية على حالها بعد البيع ولو غصب جارية وزوجها اشتراها من مالكها اذ دخل الزوج بها ينفذ النكاح وان لم يدخل بطل لان هذا احد اولي بات وهو حل المشتري طرأ على حل موقوف وهو حل الزوج ولو اداء الضمان هل ينفذ النكاح لا رواية في هذا قال ونبغي ان لا ينفذ لان ملك الضمان ملك ضروري فلا يكفي ذلك لجواز النكاح كما اذا غصب عبدا واعتقه ثم ضمنه المولى قيمته لا ينفذ عتقه ذلك المكاتب واذا ابق العبد المغصوب من الغاصب فباعه المولى من الغاصب بعد الاباق قال صاحب المحيط يجوز ولا يحتاج الى قبض جديد لان قبض الغصب يتوب عن قبض الشراء وقال قاضيخان لا يجوز لانه ليس في يده وهذا اجاب حيدي رحمه الله انه لا يجوز بذكورة في فوائده وفي فتاوى قاضيخان ظهر غصب عبدا وباعه من زيد ثم ان العبد

ان المستاجر لا يملك النقض ولا الاجارة هكذا في شرح الطحاوي وفي اجارات مختلف الرواية للقاضي ابي عاصم في باب ما وافق محمدا حنفه ان الآجر اذا باع المستاجر فالبيع مردود في ظاهر الرواية اي للمستاجر حتى ابطاله رده كما في بيع المرهون وروى محمد عن ابي حنيفه ان للمستاجر ان يفسخ وله ان يجيز وروى اصحابنا الثلاثة عن ابي يوسف ان للمستاجر ان يملك نقض البيع ويكون المشتري بالخيار ذكره الدرجة وقاضيخان ثم اذا اعجز المستاجر حتى انفسخت الاجارة فما دام في بيع المسابق وكذا المرهون اذا لم يفسخ حتى قضى الدين نفذ البيع السابق وليس للراهن والموجر حق الفسخ اصلا فان اجاز المستاجر البيع نفذ ولا ينزع من يده حتى يصل اليه ماله وذكر الفصل الخامس عشر من اجارات الذخيرة الآجر اذا باع المستاجر بغير اذن المستاجر نفذ البيع في حق البائع والمشتري ولا يلتفت في حق المستاجر حتى لو سقط حق المستاجر لعجز اذن للمشتري البيع في حق البائع ولا يحتاج الى التجديد وهو الصحيح بان اجاز المستاجر البيع نفذ في حق الكل ولا ينزع العين من يد المستاجر الى ان يصل اليه ماله وان رضي البيع اعتبر رضاه بالبيع لفسخ الاجارة لا للانتزاع من يده وعن بعض مشايخنا ان الآجر اذا باع المستاجر بغير رضا المستاجر وسلمه فاجاز المستاجر البيع والتسليم بطل حقه في الحبس واذا اجاز البيع دون التسليم لا يبطل حقه في الحبس ولو اراد الآجر فسخ البيع قال ذكر الصدر الشهيد في اصوله ان له ذلك في ظاهر الرواية وذكر في رواية الطحاوي انه ليس له ذلك وهذا الى رهن الجامع وهو اختيار شمس الائمة الحلواني والقاضي الامام الاسبيجابي وشمس الائمة السرخسي وهكذا ذكر علم الهدى النسفي في شرح الشافي والصدر الامام ابو شجاع في رهن الجامع وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده انه ظاهر الرواية والفتوى على انه ليس له ذلك وذكر في اجارات شرح الطحاوي اذا باع الدار المستاجرة في اثناء المدة فالبيع جائز فيما بين البائع والمشتري حتى ان المدة لو انقضت كان البيع لازما للمشتري وليس له ان يمتنع من اخذ الاجارة اذا طالب المشتري البائع بالتسليم قبل انقضاء الاجارة ثم عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقت فسخ القاضي بالبيع فانه لا يعود حق الآجر المسمى للراهن اذا باع المرهون من غير المرتهن ثم باعه من آخر فاجاز المرتهن بيع الثاني او الاول بطلت اجارة الآجر ولو باع المستاجر من رجل ثم باعه من آخر فاجاز المستاجر بيع الثاني بطل حق الاول في الباب الاول من رهن الجامع ولو افترى الدار المستاجرة لغيره فاذا قراره يبيع في حق نفسه ولا يبيع في حق المستاجر فاذا انقضت المدة تقضي بها للمشتري ولو آجر دارا من انسان ثم آجرها من غيره توقف العقد على اجازة المستاجر الاول فان ابطله بطل خلاف البيع فانه اذا ابطله لا يبطل لان عقد الاجارة تبع على المنفعة واعيانها ملوكة للمستاجر فاذا اجاز ما ملوكه للمستاجر جاز وقوع البيع تبعا على العين والعين ليس بمملوك لها لا ان فيه منافاة اذ الحق لا ينفذ البيع ولو اجاز المستاجر الاول الاجارة الثانية صحت الثانية والاجرة للاول ولا تكون لصاحب الدار بخلاف البيع فانه اذا اجاز يكون بدله للمالك والفرق ما ذكرنا ان عقد الاجارة ورد على ما هو ملك للمستاجر فاذا اجاز يكون بدله له والبيع ورد على ما هو ملك الآجر فيكون بدله له وبالاجارة الثانية لا تفسخ عقد المستاجر الاول ما لم تمض مدة الثانية فاذا انقضت حينئذ تنقض المدتان جميعا اذا كانت مدتهما واحدة واذا كانت مدة الثانية اقل من مدة الاولى فللاول ان يسكن الدار حتى تتم المدة وكذا للمرتهن الآجر قبل انقضاء الاجارة فالعقد جائز منه ومن المرتهن ولكن للمستاجر ان يحبس الدار الى ان تنقضي المدة ولو رهن داره من رجل وقبضها المرتهن ثم باعها الراهن من انسان آخر فالبيع جائز من البائع والمشتري وفي حق المرتهن لا يجوز وكان له ان يحبسها الى ان يستوفي ماله فاذا افتكها الراهن سلمها الى المشتري كذا ذكرنا في الاجارة الا انها هنا اذا اجاز المرتهن البيع جاز ويسلم الدار الى المشتري والثمن يكون رهنا مكان الدار لان له حق حبس العين ما دام قائما فكذلك ثبت في بدله

ثم اشتراها المشتري ثم اجاز المالك البيع جاز عند ابي يوسف خلافا لزفر وفي فوائد صاحب المحيط ولو غصب دابة وباعها من انسان ثم ان الغاصب اشتري هذه الدابة باقل مما باع بكون فسخا وتاركا للبيع الاول والزيادة تكون للمشتري لا للغاصب وقد مر في احكام البيع الفاسد وفي فوائده ايضا استاجر رجلا ليحفر هذا البئر كذا او قبل الآجر ومضت مدة ثم ظهر ان هذا البئر لغير المؤجر فلا يجب الآجر قال نبغي ان لا يجب اجر ما مضى وذكر في الذخيرة الغاصب اذا آجر المغصوب ثم اجاز المالك في اثناء المدة فعند ابي يوسف الاجرة فيما مضى وفيما بقي للمالك وعند محمد اجرة ما مضى قبل الاجازة للغاصب لانهم والمنافع وفيما بقي للمالك لانه فضولي في حق المالك وعلى هذا الخلاف اذا آجره ثم استوفى في اثناء المدة واجاز المستحق الاجارة وفي الصغرى اذا آجر الغاصب سنين ومضت السنون ثم ادعى المالك انك كنت اجرت عقده لا يقبل قوله الا ببينة ولو قال كنت ابرته يقبل كما لو ادعى زوجيتها بعد موت الزوج فقالت كنت اجرت عقد الاب لا تصدق الا ببينة ولو قالت كان ذا بارئ قبل قولها ولها الميراث وفي دعوى المنتقى غصب ارضا وآجرها فقال المالك آجرتها بارئ وقال المؤجر غصبتها منك وآجرتها فالقول لرب الارض وفيه ايضا باع ملك غيره وهلك المبيع في يد المشتري فقال المالك كنت ابرته لقبل قوله من غير بينة وانما لو قال كنت اجرت من الغير انه باع لا تصدق الا ببينة وفي دعوى المنتقى ايضا الغاصب اذا بنى في الارض المغصوبة بناء ثم آجرها مبنية فقال رب الارض ابرتك ان تبني ولتؤخرها فالآجر غصبتك وبنيت وآخر قال لتسلم الاجر على قيمة الارض دون البناء وعلى انها اصاب البناء لهو للغاصب وما اصاب الارض يتوارب الارض وفي اجارات الصغرى اذا غصب ارضا وآجرها من غيره ثم اشتراها من صاحبها فالاجارة الاولى باقية لوجود شرائطها واذا استقبلا فهو افضل وفيها ايضا لو ان الغاصب اذا دفع الارض الى غيره مزارعة ثم اجاز رب الارض المزارعة فان كان الزرع قد نبت ولم يستحصد فهو للمالك ولا شيء للغاصب من الزرع ولا شيء عليه من نقصان الارض وان نبت الزرع واستحصد لم تنعقد الاجازة والزرع للغاصب ويتصدق به وبنقصان الارض وهكذا ذكر في اجارات العمدة وفي فتاوى رشيد الدين غاصب الغاصب اذا باع المغصوب واخذ الثمن لا يكون للغاصب الاول ان يأخذ الثمن منه لانه ليس بمالك وليس له اجازة ذلك البيع والمغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الغاصب وان شاء ضمن غاصب الغاصب وذكر في الباب الرابع عشر من بيوع الجامع غاصب الغاصب اذا رد على الغاصب الاول سببا ولو هلك المغصوب في يد الغاصب فاراد المغصوب منه ان يضمن الغاصب الاول سببا ولو هلك المغصوب في يد الغاصب فاراد المغصوب منه ان يضمن غاصب الغاصب لان العهدة قائمة مقام العين وفي العين لكل منهما ان يضمن كذا في البدل وذكر في العمدة بيع المرهون والمستاجر والذي يزارعه العين موقوف على اجازة المرتهن والمستاجر والمزارع ولو تلف شيء من الاجارة والمزارعة وادى الدين لزمه ان علم الى المشتري وفي الصغرى لو باع المرهون عينا فقد في حق المرهون وليس للراهن والمرتهن حق الفسخ نص المستاجر وذكر الزيادي لو باع المستاجر والمرهون اذا كان المشتري عالما بالامر كان كما لو كان عالما عند ابي حنيفة ومحمد اما عند ابي يوسف فهي حالة العلم وعنده فرق فانه يجعل الرهن والاجارة بمنزلة العيب وشراء المعيب مع العلم بالعيب مع ثبوت الخيار للمشتري وهما يعتبران ذلك بمنزلة الاستحقاق والعلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع عند الامكان ولكن ظاهر الرواية قولهما وذكر الذخيرة وفي فتاوى قاضيخان الراهن اذا باع الرهن والآجر اذا باع المستاجر لو وقف ذلك على اجازة المرتهن والمستاجر فاصح الروايات انه ان لم ينقض ذلك نقض البيع والاجازة والمستاجر ملك الاجارة ولا يملك النقض وروى الطحاوي عن ابي حنيفة ومحمد ان المستاجر يملك النقض ايضا وظاهر الرواية لا يملك وقد روى عن ابي يوسف

احرز داره من رجل ثم احرز الراهن احرز ما كان له

هذه الجملة في اجارة شرح الطحاوي وذكر في رهنه وليس للمرتهن ان يبيع الرهن بغير اذن الراهن فان باعه بغير اذنه اوقف على اجازة صاحبه فان اجاز جاز وكون الثمن رهنا وان لم يجز لا يجوز البيع وله ان يسلمه ويعيده رهنا ولو هلك في يد المشتري قبل ان يعيد الراهن فلا شيء له اجاز بعده والراهن ان يضمن ايهما شاء فان ضمن المرتهن جاز البيع والثمن له ويكون الضامن رهنا وقيل انما يجوز البيع بتضمين المرتهن اذا سلم الرهن الى المشتري اولا لم يأمره بتسليمه اما اذا باع ثم سلم بعد البيع لا يجوز اجازته ويرجع بما ضمن على المشتري لان سبب ملكه تأخر عن البيع فصار كما اذا باع مال غيره ثم اشتراه من صاحبه لا ينفذ البيع الاول كذا ههنا الا ان في ظاهر الرواية قال يجوز البيع بتضمين المرتهن ولم يفصل فان اختار الراهن تضمين المشتري بطل البيع ويكون الضامن رهنا وان رجع المشتري على البائع بالثمن وكذلك اذا باع الراهن الرهن باذن المرتهن او باعه احد عاقدي اجارته الآخر مع البيع ويكون الثمن رهنا بخلاف الاجارة فانه يبطل الرهن وليس له على الآجر سبيل وذكر في رهن فتاوى قاضيخان واذا باع الراهن او المرتهن الرهن باذن الآخر يخرج عن ان يكون رهنا ويكون الثمن رهنا وكان العين قبضه المشتري ولم تنقصه وفي الجامع في الباب الاول من كتاب الرهن الراهن اذا باع المرهون واجاز المرتهن البيع يكون الثمن رهنا مستوفى منه المرتهن حقه وما بقي فهو للراهن هو الشرط في عقد الرهن ان باع بدين اولم يشترط وروى ابو خازم عن ابي يوسف انه اذا باع يكون الثمن رهنا هذا اذا كان الراهن شرط ان يبيع بدينه اما اذا لم يكن فلا والصحيح هو الاول واذا باع العدل الرهن يخرج عن ان يكون رهنا ويصير الثمن رهنا كان الاول مقبوضا كان الثمن او غير مقبوض وفي اجارات العتابية اذا قال المرتهن للراهن بع الرهن من فلان باعه من غير ان يجوز ولو قال المستأجر الآجر اجر من فلان باعه من غير اجاز وذكر في شرح الطحاوي وليس للمرتهن ان يؤجر الرهن فاذا آجره بغير اذن الراهن وسلمه الى المستأجر فاذا هلك في يد المستأجر فالراهن بالخيار ان شاء ضمن المرتهن قيمته وقت التسليم الى المستأجر ويكون رهنا مكانه وان شاء ضمن المستأجر غير انه ان ضمن المرتهن لا يرجع بما ضمن على المستأجر ولكن يرجع عليه باجرة ما استوفى من المنافع الى وقت الهلاك ويكون له ولا يطيب وان ضمن المستأجر يرجع بما ضمن على المرتهن لانه غره ولا يجب عليه الاجرة ولو سلمه واسترده المرتهن بغير رهنا كما كان كالمودع اذا خالف في المودع ثم عاد الى الوفاق عادت ودائعه كما كانت كذا هذا والاجرة لا نصيب له وكذا لو آجر الراهن بغير اذن المرتهن لم يجز ولم يكن ان يبطل الاجارة ولو آجر المرتهن باذن الراهن والراهن باذن المرتهن او آجر احدهما بغير اذن صاحبه ثم اجازه الآخر صحت الاجارة وبطل الرهن ويكون الاجرة للراهن وولاية قبضها للعاقد ولا يعود رهنا اذا انعقدت مدة الاجارة الا باستيناف وكذلك اذا استأجر الرهن صحت الاجارة وبطل الرهن اذا جدد القبض للاجارة ولو هلك في يده قبل انقضاء مدة الاجارة او بعد انقضائها ولم يطلبه من الراهن هلك امانة ولا يذهب بهلاك شيء من الدين وليس للمرتهن ان يرهن الرهن فان رهنه بغير اذن الراهن كان للراهن الاول ان يبطل الرهن الثاني وليعيده الى يد الاول ولو هلك في يد الثاني قبل الاعادة الى يد الاول كان للراهن الاول بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن المرتهن الاول لم يكن ضمانه رهنا ولكن المرتهن الاول بالضمان وصار كأنه رهن ملك نفسه وهلك في يد المرتهن الثاني فان ضمن المرتهن الثاني لم يكن للمرتهن الثاني رهنا عند المرتهن الاول ويبطل الرهن عند الثاني ويرجع المرتهن الثاني على الاول بما ضمن وبدينه ولو رهن المرتهن الاول عند الثاني باذن الراهن الاول صح الرهن الثاني وبطل الرهن الاول وصار كان المرتهن الاول استعار مال الراهن الاول لرهن فرهنه هذه الجملة في شرح الطحاوي في الباب الاول من رهن الجامع ولو باع الراهن الرهن ثم اشتراه عند آخر او آجره او وهب وسلمه فاجاز المرتهن الاول الرهن الثاني او الاجارة او الهبة وسلم الى الموهوب له او الى المرتهن اما

او المستأجر فقد ابطل ولا بطال ياسواه وسئل قاضيخان عمن باع داره المستأجرة فاراد ان المستأجر فله ابطال الخيار في المستأجر حتى الآجر وارادني قال اجارتي وجدد اعقد الاجارة هل يتجدد ذلك البيع قال لا يتجدد ذلك البيع قال لا يتجدد الآجر اذا باع المستأجر من المستأجر بيعا فاسدا هل ينفسخ عقد الاجارة بمجرد البيع افتى صاحب المحيط انه ينفسخ اذا جدد القبض فاذا لم يجدد القبض لا ينفسخ وقد مر في احكام البيع الفاسد وفي اجارات الذخيرة اذا قال المستأجر للآجر اجارتي يده فقال اهلا وسهلا ينفسخ العقد وان لم يدع وكذلك في باب البيع اذا قال المشتري للبائع بعتك ثمرتي هذه فقال ابتعت هذا وسهلا ينفسخ البيع اليه اشار محمد في اباب الرابع من الزيادات وعلى هذا اذا قال المستأجر للآجر في الاجارة الطويلة قد اجارتك هذه فقال رددت او اقلت ينفسخ الاجارة ولو بعث المستأجر للآجر رقما بعد سنة اشهر او ايام وكتم فلما جاء المستأجر قال الآجر قد انفسخت الاجارة لا ينفسخ الاجارة ولو اخذ مال الاجارة من غريمه الطالب ان اخذ الكل ينفسخ الاجارة وان اخذ البعض دون البعض قال بعضهم ينفسخ بقدر ما اخذ الاكثر ينفسخ العقد وان اخذ الاقل لا ينفسخ وبه كان يفتي الصدر الشهيد وقال بعضهم لا ينفسخ العقد باخذ البعض بحال وقال بعضهم ينفسخ العقد بقدر ما اخذ وقال بعضهم ان اخذ البعض بطلب الفسخ او بدلالة تدل على الفسخ ينفسخ العقد في الكل وان كان المأخوذ اقل واذا اخذ من غير ماله لا تدل على الفسخ لا ينفسخ مالم يأخذ الكل وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني هكذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوى صاحب المحيط اذا طلب مال الاجارة هذا دليل الفسخ حتى لو قال الآجر لم افسخت الاجارة ولو قال لم ازده يجب ان ينفسخ ولو اخذ البعض مال الاجارة من غريمه فالطالب كما عن بعض المشايخ انه ينفسخ ولو قبض المرتهن وجعل الراهن سلطانا على بيعه فهو رهن وبيع الراهن منه جائز لانه تم الرهن وكان الراهن مجبورا عن بيعه لحقه فجاز اطلاقه وهذا اذا سلطه على بيعه وهو في يد المرتهن اما اذا دفعه الى الراهن ثم سلطه على بيعه قال بعضهم لا يبيع لانه لا يبقى رهنا لعود ايده والاصح انه يبقى رهنا لانه بمنزلة الاعارة واعارة الرهن من الراهن لا تبطل الرهن ولكن يبطل ما لم حتى لو هلك الرهن في هذه الحالة لا يذهب الدين بالقصاص بل الاستيفاء ذكر في سوع العدة في البيع الموقوف اذا قال لا اجيزه بكون رد البيع على الاجارة اذا قال لا اجيز الآجر تم اجاز جاز هذه المسألة دليل على ان المرتهن اذا قال لا اجيز بيع الراهن بطل البيع والله اعلم وفي سوع ملكوي قاضيخان وفي الاجارة الطويلة اذا باع ثم جاء اوان الفسخ فنفذ بيعه عند اكثر المشايخ وكان للمستأجر حق الحبس لاستيفاء الاجرة المعجلة وفي فتاوى صاحب المحيط وهذا خلاف ما اذا آجر الآجر من غير فباجارة الطويلة ثم جاء اوان الفسخ للاجارة الاجارة لان الاجارة الثانية توقف على اجارة المستأجر على البيع وفي اجارات فتاوى قاضيخان قال ليس آجرتك دابتي هذه عند ابدرهم ثم آجرها اليوم من غير ذلك اياما ثم جاء الغد واراد المستأجر الاول ان يفسخ الاجارة الثانية فيه روايتان عن اصحابنا والفتوى على انه ليس له ان يفسخ الثانية هذا اذا كانت الاولى مضافة الى الغد ثم آجر من غير اجارة منجزة فلو كانت الاجارة مضافة ثم باع من غير فيه روايتان ففي رواية ليس للآجر ان يبيع قبل مجيء الوقت وفي رواية قال اذا باع او وهب قبل مجيء الوقت تعارضا صنع و الفتوى على انه ليس له هذا البيع وتبطل الاجارة المضافة ثم اذا نفذ بيعه فان رد عليه بعيب فاذا رجع في بعينه قبل مجيء الوقت عادت الاجارة على حالها كما كان عاد اليه ملك نفسه قبل العقود الاجارة واذا آجر من غير اجارة ناجزة ثم آجر من غير لا يعقد الاجارة الثانية في حق الآجر حتى ان الآجر من المستأجر الاول اذا اراد فسخ الاجارة لا يجب عليه ان يسلمه الى الثاني وفي فصل البيع اذا انفسخ البيع بما هو فسخ من كل وجه كان على الآجر ان يسلم الى المستأجر ولو آجر ثم باع من آخر لزم البيع في حق الآجر فاذا اراد بيعه كان له ان يفعله ولو آجره ابنه من رجل ثم آجرها من غير وسلم فجاء الاول واراد ان يسلم الدنة على الاجارة فان كان الآجر حاضرا جاز وتبطل عقده وان كان غائبا لا يجوز الا على الاجارة الاولى لان اقرار الاول لا يصح في حق الثاني واذا كان الآجر

اعارة الراهن من المرتهن لا تبطل الرهن

غالبا لا تقبل بينة الاول على الثاني لان يد الثاني يد امانة فلا يكون خصما للمدعي ولو آجر ثم باع وسلم فخا
المستاجر واده في الاجارة لتقبل بينته على المشتري وان كان الموجر غالبا ان المشتري يدعي الملك لنفسه وكذا يضما
لكل من يدعي عينا في ذلك العين وكذا الورعن عند اسماعيل بينا وسلمه اليهم استوعه من يده ليعيده الى باعه وسلمه
ثم جاء المودع واده في الرهن واراد ان يسترده من المشتري واقام البينة على الرهن تقبل بينته وان كان المرتهن غائبا
ولو خذ العين من يد المشتري وسلم الى المشتري وراث في بعض النسخ اذا باع المستاجر ورضي المشتري يكون مستاجرا
واختار ان يقيم على شرائه ولا معصمه الى من يدعي الاجارة ثم يقبضه من البائع فليس له ان يطالب البائع بالتسليم الا
قبل مضي المدة واذا لم يكن للمشتري حق قبض هذا فليس للبائع ان يطالب المشتري بالثمن فالوا لا يكون له حق
المطالبة بالثمن ما لم يحل المعقود عليه بحل التسليم وكذا اذا اشترى شاسا لا يكون للبائع ان يطالب المشتري بالثمن ما لم يحل
البيع بهيا التسليم ذكر قاضي خان في سوع فتاواه اذا دفع ارضه مزارعة مدة معلومة على ان يكون البذر من العامل
فزرع العامل او لم يزرع فباع صاحب الارض ارضه سقوط البيع على اجارة المزارع وذكر في سوع الدرخ اذا
باع الارض وفي يده عقد مزارعة اخر الى شهر الاية للحلواني المزارع في يده اولى من ايهما كان البذر فان اختار
المزارع البيع فلا اجر لعمله قال وفي مجموع النوازل اذا اختار المزارع تكون كل الغيض للمشتري ويرد به اذا كان
في الارض غلة وان لم يجز لا يجوز البيع وكذا في الكرم سواء ظهر الثمار في الكرم او لم يظهر وقيل الجواب في مسئلة الارض
على التفصيل ان كان البذر من المزارع لا يجوز في حقه وان كان من رب الارض وقد القى البذر لا يجوز وان كانت
الارض فارغة يجوز وكذا في الكرم اذا لم يظهر الثمار يجوز البيع وبه كان يفتي الامام ظهر الدين المرغيناني وفي فتاوى
صاحب المحيط اذا باع رب الارض الارض والبذر قبل المزارع لا يدخل البيع في حقه لان الارض مستاجرة واذا كان البذر
من قبل المالك فقد لكون المزارع اجيرا له واذا كان البذر من قبل المالك ولكن المزارع قد زرع ولم تنبت بعد حتى
باع الارض لا يتفذ بيعه لانه صار متعلقا حقه واذا استزرع ولكن كرب الارض وحفر الانهار وغرس الاشجار في ظاهر الرواية
تنفذ بيعه وقال بعض المشايخ لا تنفذ بيعه والاصح جواب الكتاب ولو باع الكرم لا تنفذ في حق العامل سواء عمل
في الكرم او لم يعمل هكذا ذكر صاحب المحيط في فتاويه وذكر في سوع العمدة اذا باع ارضا فيها شجر مزارعة بغير ان
كان البذر من قبل المزارع لا يجوز بيعه وذا اجارة قبل القاء البذر وبعده وان كان من رب الارض فان باع بعد القاء
البذر وقبل ان ينبت فكذلك وان باع قبل ذلك جاز من غير اجارة وفي الكرم قبل ظهور الثمر يجوز وهذا في الكرم مخالف لما ذكر
في فتاوى صاحب المحيط فان باع مع بيعه من الزرع بين المزارع والبذر بين رب الارض ولم تنبت لا شيء للمزارع من الثمن
وان كان البذر من المزارع ولم تنبت فللمزارع حصة حصته من البذر بيعه وراء في الارض وفي الكرم والنخل اذا لم يخرج منه
شيء فلا شيء للعامل منه ولو باع مع بيعه نفسه من الزرع وقد نبت او خرج الثمر وقد اجاز المزارع البيع جاز ويطيب
المزارع فيه قائم وان لم تنبت الزرع ولم يخرج الثمر والبذر بين رب الارض فلا شيء للمزارع وان باع في هذا كله اجر
المزارع ان كان لعذر وكذلك وان كان لغير عذر وللمزارع ان يبطل البيع كذا ذكره في العمدة وذكر ظهير الدين المرغيني في
فتاواه ولو دفع ارضه مزارعة فزرع الاكار ثم باع رب الارض الارض من زرعه فلا حلوا اما ان باعه برضى المزارع
او لغير رضاه واما ان نبت الزرع او لم تنبت والبذر بين جهة العامل ومن جهة رب الارض فان باع برضاه ولم تكن تبعة البذر
من قبل رب الارض فلا شيء للمزارع من الثمن لانه انما ثبت له حق بعد انبات لا قبله وان كان البذر من قبل المزارع لكنه
لم ينبت وباع برضاه فللمزارع حصة حصة بذره مبذورا في الارض لانه ذهب ذكره وان كان باع الزرع نابتا فان اختار

المزارع

دفع ارضه مزارعة والبذر من قبل المزارع وباع رب الارض ارضه كان الزرع للعامل او لم يزرع

المزارع اولى في بذره

المزارع يجوز ويطيب المزارع فيه قائم سواء كان البذر من جهة المزارع او من جهة رب الارض وان باع بغير رضاه
فللمزارع في هذه الصور ان يبطل البيع وذكر رشيد الدين في فتاواه اذا باع الارض بعد ما نبت الزرع لا يجوز بغير
رضا المزارع قال وليس به بعد انبات دليل على انه يجوز البيع قبل النبات هكذا ذكر رجه الله وقد ذكرنا ان
قبل ان يكون موقوفا على اجازة المزارع واذا لم تنبت وذكر في الخلاصة في الفتاوى اذا باع الارض فزارع والزرع لم
تنبت والبذر بين قبل المزارع رب الارض ان باع برضا المزارع فلا شيء للعامل من الثمن وان كان البذر بين قبل المزارع فلا
للمزارع حصة البذر حصة بذره وراء في الارض واما النخل فان لم يكن خرج منه شيء فلا شيء للعامل اما له حصة عمله
وليس له فيه ملك واذا باعها مع بعض نفسه من الزرع وقد نبت وخرج الزرع واجاز المزارع فالبيع جائز ويطيب المزارع
فيه قائم واذا باع ليراعه في هذا كله فللمزارع ان يبطل البيع وذكر في كتاب المزارعة من غريب الرواية اذا دفع ارضا
مزارعة فزرعها ثم انه في هذا كله فللمزارع ان يبطل البيع باعها واجاز المزارع البيع فانه يجوز ولو اجاز على ان بعضه
في الارض على المزارعة هذه فاسد كذا في غريب الرواية وقد ذكرنا قبل هذا انه اذا اجاز المزارع يجوز ويطيب المزارع
فيه قائم سواء كان المزارع او من رب الارض وذكر في سوع غريب الرواية اذا اشترى ارضا وفيها زرع الآبع والمزارع
فاشترى الارض مع نصيب الآبع فان طلب تسليم الارض فالبيع فاسد وان قال انا اتركه حتى استحصد الزرع يجوز وان
اجاز المزارع بيع الارض جاز ولو اجاز على ان نصيبه في الارض على المزارعة فانه لا يجوز والبيع اوقع على هذا لا يجوز
وفي باب البيع الفاسد من فتاوى قاضي خان رجل دفع ارضه مزارعة ثم باع الارض بزرعه والزرع بقل ذكر في المنتقى
ان المزارع اذا اجاز فهو جائز واذا اجاز المزارع على ان يكون نصيبه في الارض على المزارعة فهو فاسد والمذكور في الاصل
للمالك اذا باع الارض مع نصف الزرع لا يجوز وفي فتاواه اذا باع رجل ارضا فيها زرع بذره ومن الآكار فباعها بنصيبه من
الزرع ذكر في المنتقى اذا طلب المشتري تسليم المبيع ليفسخ البيع وان قال انا اتركه حتى يستحصد الزرع فهو جائز ولا يطيب
المشتري شيئا من الزرع لانه زاد في ارضه وكذلك لو باع دارا آجرها من رجل فقال المشتري انا اتركه حتى تنقضي الاجارة فهو جائز
وان طلب التسليم فالمالك فسد البيع في فتاواه ايضا رجلان لهما نخلة على ملكهما او ارض فيها زرع باع احدهما نصيبه
من النخلة والثمرة او من الارض والزرع قال انا اطعن في الاصل وطلب ان يجوز لان المشتري قام مقام البائع في
جميع ذلك فلا يتقيد بقيد البائع هكذا ذكر الصدر الشهيد وقال لان المشتري لا يجبر على القلع لانه قام مقام البائع في
النخل والثمر والارض فالزرع وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في كتاب الشفعة الارض اذا كانت مشتركة بين رجلين باع
احدهما نصيبه من الزرع من شريكه بدون الارض لا يجوز اذا لم يكن البذر كلا او بعضا لان الصرف بالمشتري فيما ليس بمعقود
عليه لان البائع يأمر المشتري بالقلع ليفرغ ارضه وعلى هذا الفدن وسائر انواع الزرع اذا كان مشتركا بين اثنين
باع احدهما نصيبه من صاحبه بدون الارض واما اذا باع نصف الزرع مع نصف الارض من شريكه او من اجنبي وهو يريد ترك
بغير رضا شريكه جاز وذكر انا طعن في واقعات الناطفي ان بيع نصف الاشجار مع بيع نصف الزرع مع الارض يجوز
وفي بعض الفتاوى اذا دفع كرمه معاملة ثم باع الكرم بعد ما عمل فيه العامل ان خرج الثمر يكون البيع موقوفا على
اجازة العامل واذا لم يخرج لا يكون موقوفا ولا يجوز بيعه ولا شيء للعامل سوى قيمة عمله وهذا اذا لم يكن مزارعة فان
كان فيه زرع يكون موقوفا على اجازة المزارع نبت الزرع او لم تنبت وذكر في مجموع النوازل سئل نجم الدين عمر اشترى
كرما قد ادركت غلته مع الغلة وقبضه ومنه الكرم ثم اشترى الاكار حصته هل له ذلك قال اذا رضي الاكار بالبيع ولها
حارت الغلة كلها للمشتري لرضاه بالبيع في الكل واذا لم يجز لم يجز هذا البيع لان حصته فيه مانعة جواز البيع وكذ

في الاصل ولو باع رب الارض ارضه والزرع بقل ولم يجز المزارع كان البيع موقوفا على اجازة المزارع لانه شتا
للارض فاذا اجاز فقد رضي به وابطل حقه وان رد لا يفسخ البيع ولكن يكون هو الحق به ويخير المشتري بين ان يفسخ البيع والدفع
ليجبر البائع على تسليم باقي الارض فاذا اجاز المزارع جاز البيع ولم يذكر في الكتاب حكم الزرع منهم من قال لو ترك رب الارض
والمزارع تسليم الارض وما فيها للمشتري ولم يدفع المشتري اليهما ولم يقض عليهما باجر المثل الى ان يحصد لان اجارة العقار قبل
القبض تجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا تجوز وهو ان التسليم لم يحصل بالاخلاء ولا يرى ان البقل لان المزارع
لم يكن متعديا فيه هذا اذا لم يسم الزرع فاذا سمى الزرع فالبيع ايضا موقوف على اجازة المزارع فاذا لم يجز لا يجوز البيع
في نصيبه واذا لم يجز يقضي القاضي بالبيع في الارض ونصف رب الارض بالزرع لانه لما لم يجز صار كانه باع نصف
الزرع شائعا وذلك لا يجوز لانه لا يمكن تسليم جميع الارض بتسليمه فما لم يحصد كيف للجذع في السقف فانقضت السنة
وادرك الزرع ولم يقتض القاضي البيع جاز البيع في الارض وفي نصف رب الارض واذا اراد البائع نقض البيع ولم يجد
المشتري الا كل للبائع ذلك ولو اراد المشتري كان له الرد واذا لم يرده البائع كذا في المبسوط والمعنى ما ذكرنا فخالف
لما ذكر في الفتاوى فانه ذكر في الفتاوى وان البيع اذا كان بغير رضى المزارع فللمزارع ان يسقط البيع وقد مر غير مرة
وكذلك ذكر في المبسوط اذا ذكر الزرع في بيع الارض كون البيع موقوفا على اجازة المزارع فاذا لم يجز لا يجوز بيعه
وقد ذكرنا قبل هذا من الفتاوى ومن سنعة شيخ الاسلام ابي بكر انه اذا باع نصيبه من الزرع مع الارض بغير رضى شريكه
جاز وقام المشتري مقام البائع وذكر ظهير الدين المرغيناني في فتاواه اذا باع الارض دون الزرع بغير رضى المزارع لا يجوز
لانه تعلق به حق المزارع متوقف على اجازته اذا اجاز نفذ وان لم يجز لا ينفذ وغير المشتري في ظاهر الرواية وذكر
في باب اشتراط بعض العمل على العامل من المزارعة المختصر واذا لم يجز البيع بغير رضا المزارع واختصم البائع والمشتري
في ذلك قبل ان يحصد الزرع فاراد احدهما نقض البيع وقد اتى المزارع ان يجيز البيع فالامر بنقض البيع للمشتري
سئل صاحبنا عن محمد عمل مشتري ارضا فزرع بقلا فيها ولم يذكر الزرع في البيع حتى لو جد فلانه هل يكون بيع الارض
جائزا الجواب يكون فاسدا الا ان البائع لا يتمكن على تسليم الارض الا بضرر فصار كجذع للجذع في السقف وافتى بعض الفقهاء
انه موقوف حتى لو قلع الزرع يعود جائزا كذا في فوائد صاحبنا محمد وفي فتاوى قاضيخان اذا زرع فباع الارض
بيد ونزع الزرع او الزرع بيد ونزع الارض جاز وكذلك لو باع نصف الارض بيد ونزع الزرع واذا باع نصف الزرع بيد ونزع
الارض لا يجوز الا ان يكون نصفه وبقي الاكار وهو بيع الاكار فيما يجب من رب الارض يجوز واذا باع صاحب الارض نصف الاكار
لا يجوز هذا اذا كان البذر من قبل رب الارض فان كان من قبل الاكار ينبغي ان يجوز ولو باع نصفا الارض مع نصف الزرع
جاز وذكر في اجناس الناطفي اذا باع النصف من الزرع المشترك من شريكه يجوز في ظاهر الرواية وروى هشام
عن محمد انه لا يجوز وذكر في مزارعة الخانية الاصح ان مزارع بالملك باع نصيبه من الزرع بين رب الارض ومن يزرع لا يجوز
وذكر ايضا دفع ارضه مزارعة بالثلث ثم باع المزارع نصيبه من رب الارض اجدا النبات يجوز وقبل النبات لا يجوز
وفي الفتاوى اذا كان الزرع كله لواحد باع نصفه من انسان بدون الارض اذا كان الزرع مدركا يجوز واذا لم يدرك
لا يجوز لان هذا البيع يقتضي الحاق الضرر بالبائع في غير ما تناوله البيع فيكون فاسدا كبيع الجذع في السقف واذا
لم يجز بيع نصف الزرع فلو لم يفسخ العقد حتى ادرك الزرع انقلب جائزا لان المانع من الجواز قد زال فكان ينبغي ان يعود هذه
المسئلة كثير من المسائل وكذلك اذا كان الزرع مشتركا بين اثنين فباع احدهم نصيبه من الزرع من شريكه او من
الاجنبي لا يجوز اذا لم يكن مدركا واذا ادرك انقلب جائزا وان كان مدركا وقت البيع جاز حتى اذا كان الزرع اذا كان مشتركا

بين اثنين باع احدهما نصيبه من الزرع بدون الارض لا يجوز اذا لم يكن مدركا لانه يقتضي الحاق الضرر بالمشتري لان البائع
يأمره بالقلع لينزع ارضه وعلى هذا القفيز وسائر انواع الزرع اذا كان شتا بين اثنين باع احدهما نصيبه من صاحبه
بدون الارض واما اذا باع نصف الزرع بيع نصف الارض من شريكه او من الاجنبي وهو عرمدرك يجبر رضى شريكه جاز
في شنعة شيخ الاسلام وقد مر من قبل وفي فتاوى قاضيخان اذا كانت الثمرة بين اثنين باع احدهما نصيبه من الاجنبي لم يجز ولو
باع من شريك جاز ولو كانت بين ثلاثة فباع احدهم نصيبه من احد شريكيه لا يجوز وان باع منهما جاز وفي موضع آخر
اذا كان الزرع بين رب الارض والاكار فباع رب الارض نصيبه من الاكار لا يجوز وكذلك هنا في المعاملة ومع هذا لو
اشترى العامل حصة رب الاشجار ولم يتناه عاحتى ادركت الثمار جاز البيع لزوال المفسد ولو كان زرعا كان جاز
بيع كل واحد منهما من صاحبه وذكر في النوازل ارض بين رجلين باع احدهما نصيبه من شريكه او من الاجنبي لا يجوز
لعنى اذا باع القفيز بدون الارض وذكر فيها ايضا كرم بين رجلين باع احدهما نصيبه وهو حصرم لقصل يستتاد البيع
اذا طلب المشتري القطع واذا لم يطلب المشتري القطع حتى ادرك لم يسقط البيع وهكذا ذكر في الجامع في الفتاوى وذكر
في العمدة اذا باع نصف الزرع بدون الارض اذا باع العامل من رب الارض جاز وعلى العكس لا يجوز وما يقوم الاعمال من
السقي وغيره مقيدا ان لا يستحق عن المزارع ما دامت مدة المزارعة قائمة اما اذا باع الذي هناك من غير العامل فالبيع
يجوز فيقيد في اذا سقط عن المزارع كما ذكر في عمل المزارعة وفي متفرقات مجموع النوازل سئل نجم الدين عمن اذا اشترى
رجل نصيب الدهقان من كرمه دون نصيب العامل هل يجوز فقال اذا اشترى بغير رضا الاكار فالبيع فاسد وللاكار ان
يقول لا اعمل للمشتري وان كان برضاه جاز البيع وبطلت المعاملة وان اشترى نصيب الاكار بغير رضا الدهقان فالبيع
فاسد ايضا واذا اشترى برضاه جاز البيع وخرج الاكار من المعاملة وان اشترى ذكر في التجنيس ولو كان ذكر من خلق
باع احد عابيه من شريكه وصو حصرم لا يجوز لانه لو جاز كان له ان يطالب شريكه بالقسمة وفيه ضرر بالشريك
وكذا اذا باع انسان نصيبه من الزرع وهو بقل لا يجوز ولو باع بقلا وحل فنزل كرمه وهو حصرم جاز لانه باع ما لا عقد و
التعليم وفي فتاوى قاضيخان رجل باع نصيبه من المجلة المشتركة ان كان ينفع القلع لم يجز البيع ونصيب البائع يكون
للمشتري ما لم يقتض البيع ولو ان الشريك الذي لم يبع اجاز بيع الشريك هل له ان يأمر من بعد الاجازة قالوا له ذلك لان
في قلعه ضررا والانسان لا يجبر على عمل الضرر كذا اجاب ابو بكر محمد بن الفضل وفي اجناس الناطفي اذا اشترى نصيب
احد الشريكين عن البناء دون الارض لا يجوز وفي فتاوى سمرقند ان اذا باع نصيبه من الزرع بغير رضا الآخر لم يجز البيع
لتضرر الضرر عن الآخر فاذا باع الآخر نصيبه بعد ذلك من هذا المشتري انقلب هذا البيع جائزا لان المانع وهو الضرر
قد ارتفع كذا ذكر شيخ الاسلام ابو بكر في كتاب العتاق في باب عتق الرقيق من اثنين بمعنى هذا وذكر ايضا في كتاب
الشفعة اذا بيع نصف الزرع بدون الارض انما لا يجوز اذا كان لصاحب الزرع حق القرار واذا زرع ملك نفسه اما
اذا لم يكن له حق القرار بان كان متعديا في الزراعة كالو كان غاصبا جاز بيع نصف الزرع لانه اذا لم يكن لصاحب
الزرع حق القرار كان القلع مستحقا عليه وستحق القلع كالمقلوع ولو كان مقلوعا حقيقة جاز بيع نصفه كذا
هذا وعلى هذا اذا باع نصف البناء دون الارض اذا كان متعديا في البناء لا يجوز واذا كان متعديا جاز كذا ذكر في
كتاب الشفعة وهنا ما نحن فيه جدا ذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه اذا كان الثمار والزرع مدركا لا يجوز بيع
نصفها لغير رضا المزارع والعامل **والحيلة** في جواز هذا البيع ان يوافق المزارع والعامل ان يبيع جميع الثمر
كلها وجميع الزرع كله من الاجنبي ثم يقايلان البيع فيما بينهما فيبقى البيع في النصف الذي كان للمزارع والعامل وانما

حتى جازت الاقالة بالاجماع صدقي للمشتري البيع في بعضها جاز او لم يوافقه على ذلك بيع نصف الزرع والثمار
وكتب في آخر الذكرة انه حكم حاكم من حكام المسلمين بجواز هذا البيع الموصوف ونفاذه حكما يسوغ شرعا بتاريخ
لان هذا اصل مختلف فيه بين العلماء والعمل بتمام الحكم يجوز البيع بالاجماع ووجه آخر ان كتب بدلها ذكرنا عن
اراك لا تكتب لانه ليس فيه لان للمشتري الخيار ولا تكتب قبض المعقود عليه لانه لم يقبض ثم هلك حتى يدرك الزرع
والثمر فاذا ادرك انقلب البيع جائزا لانه زال المعدم ثم كتب بعد ذلك اقرارا بما تقدم المعقود عليه وانه لم يسق
للمزارع هذا ولا للبائع حق قبله وسئل حمدي رحمه الله تعالى عن مسئلة بيع نصف نزل الكرم قال الادريشاعا
قال لا يجوز والحيلة ان يبيع الكل ثم يقبل في النصف قيل له فلو باع الكل وهو فضولي في النصف ثم فسخ العقد
في النصف الذي كان فضوليا فيه هل يجوز اجاب رحمه الله نفعه انه لا يجوز هكذا ذكر هذه المسئلة بهذا اللفظ
عمي شيخ الاسلام نظام الدين رحمه الله وهو آمده واذا اشترى العقيل هذا على وجه الاول اذا اشتراه قبل ان يصير منتفعا به وفي
جوازه اختلاف المشايخ على بابه بينته في بيع الثمار والذي ان اشتراه بعد ما صار منتفعا به يصلح اخذ الدواب اذا اشتراه
بشرط القلع او اطلق الكلام فالبيع جائز وان اشتراه بشرط الترك فالبيع فاسد لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو
شغل بملك الغير او هو منفعة في منفعة وهو اعارة او اجارة في بيع وذكر في الجامع في الفتاوى في مسائل البيوع من
الواقعات اذا اشترى بصيلا ولم تنبت حتى صار حصادها بطل البيع عندنا وخلافه وقال ابو يوسف لا يبطل وشراء فصيل
الحنطة عنطة قبلا او جزافا لا يجوز لان هذا بيع الحنطة بالحنطة مجهولا حيث ما كان وذكر في الجامع الاصغر اذا باع ارضا
مزروعة لم يدخل الزرع بنت او لم تنبت وذكر في الجامع في الفتاوى اذا باع شيرا وعليه ثمر الا انه لا قيمة له فالثمر
للمشتري لان بائعه لو قصد بيعه على الانفراد لا يجوز بيعه وذكر في الهداية اذا باعت ارضا قد بذر فيها ولم تنبت لم يدخل
فيه لانه مودع فيه كالمتاع ولو نبت ولم يصر له قيمة قبل ان يدخل وقيل يدخل فهذا بناء على الاختلاف في جواز بيعه قبل
ان تنبت العلماء شافر والمتاجل وذكر في التجنيس اذا باع ارضا قد بذر فيها ولم تنبت او نبت ولم يصر له قيمة هل يدخل في البيع
قال بعضهم لا يدخل والصواب انه يدخل وذكر في النوازل قال ابو نصر لو باع ارضا مزروعة ولم تنبت بعد ان كان الزرع
قد عفن في الارض يكون للمشتري فان لم يعفن ونبت بائع فان سقاه المشتري حتى ادرك كان للبائع والمشتري هو مع فيما
فعل ان للحنطة التي فسدت في الارض لا يجوز بيعها بانفرادها فصارت بمنزلة حجر من احجار الارض فدخلت في البيع وكذلك
لو نبت وبي بحال لا قيمة لها وكذا افتى ابو بكر انه اذا كان الثمر او الزرع بحال لا قيمة له كان للمشتري لانه لو قصد
بيعه على الانفراد لا يجوز وهكذا ذكر الصدر الامام اصر الدين في كتاب الخلاصة وذكر الصدر الزرع والثمر اذا لم يكن
قيمة لا يدخل في بيع الارض لكن القاضي الامام علي السغدي يقول يدخل كالاوراق وهكذا ذكر قاضي خان في فتاواه
وذكر قاضي ظهير في فتاواه اذا باع الارض بعد ما نبت الزرع ولكن لا قيمة له الصواب انه يدخل في البيع تبعا بعض
في شرح القدوري وفي شرح الاسبيجابي الاستوشني وسمعت من اشيوخنا يقول اذا باع كرما بيعا باتا او وفاء فان
الورد والثمر لم يكن قائما هو على الاختلاف قيل يدخل البرتجا وهو الصواب لان الثمر لم يجر ظهرا وقد ظهر ولكن ليست
له قيمة فصار كالحادث بعد البيع وثمة لو ترك المشتري لانه تأمله كذا هنا وقال بعضهم لا يدخل واذا باع ارضا دخل
فيه الشجر من غرف كرمشا كان او عنبر يمشر ولا يدخل الشجر من غرف كرما كان موجودا وقت البيع وكذا قوائم القلا
على باع الفتوى في الفتاوى الصغرى جلس آخر من مسائل المزارعة ذكر في الجامع اذا دفع ارضه لا ينسان
مزارعة ارضه فزرعها ثم اراد رب الارض ان يخرجه ليس له ذلك فلو قال انا اعطيك نفقته ويدرك واخرجك انكا

قبل خروج الزرع لا يجوز وان كان بعد ما نبت واصطلحا على ذلك جاز وان زرع لم يزد انه اجره رب
الارض لقلع اذا نبت الا ان يرضى المزارع اذ ياخذ بذره من رب الارض وفي عارية فتاوى قاضي ظهير الدين
واذا اراد رب الارض ان يخرج المزارع بذره ونفقته ويخرج الارض من يده ويكون الزرع لرب الارض وعليه
المزارع وان كان الزرع لم يطلع من الارض لا يجوز وان طلع جاز واستفتيت حمدي رحمه الله تعالى عن زرع
ارض بغير امره فقال مالك الارض لما ذا زرعت فقال الزارع ادفع الي ما بذرت ولكون ذلك كارا والزرع
بينهما كما هو الرسم فدفع اليه مثل ذلك البذر فادرك الزرع بكون بينهما امر لو ان الكل لاحدهما اجاب
يكون الكل لصاحب الارض والمزارع اجر مثله وفي البقالي اذا كانت الارض بين رجلين زرعها احدهما وبت
الزرع فتراضيا على ان يعمل الآخر نصف البذر ويكون الزرع بينهما يجوز وقيل ان نبت لا يجوز وذكر في
فصل ما يجوز بيعه وما لا يجوز من بيوع الذخيرة ومن اشترى ارضا وزرعها ثم اشترك زرع في الارض والزرع
جائز ولو اشتركه في الزرع دون الارض لا يجوز وفي واقعات الناطفي قال ابو يوسف اذا غصب ارضا وزرعها
فلم تنبت حتى جاء صاحبها فهو بالخيار ان شاء ترك بذره في الارض واجر المثل وان شاء قلع بذره والغاصب وفي نوادر
بن سماعة عن محمد انه يقلع له ما زاد البذر فيها وذكر في العيون اذا غصب ارضا وبذر فيها ثم انتقصها
وهو بذر لم تنبت بعد فصاحب الارض بالخيار ان شاء تركها حتى نبت ثم يقول له اقلع زرعك وان شاء اعطاه
ما زاد البذر فيها مقوما للارض وفيها بذره وقيمتهما ليس فيها بذره وروى المعلى عن ابي يوسف ان صاحب
الارض اذا اراد اخذه اعطاه مثل بذره وذكر في فتاوى قاضي ظهير فان اختار المالك اعطاء الضمان للمزارع
كيف يضمن وروى عن ابي يوسف انه يعطيه مثل بذره والمختار انه يضمن قيمة بذره وارضه في ارض غير وهو ان
يقوم الارض مبذورة ببذر يزرع حتى القلع اذا نبت وغير مبذورة فضل ما بينهما قيمة بذره وارضه في ارض
سئل صاحب المحيط عمن غصب ارضا وزرع فكر الغلة قال ارباب المالك الارض وزرع فكر شيا آخر هل يطيب المالك
للغاصب شيا اجاب لا يطيب لانه فضل حصل بخبثه فعلا لو رفع الامر الى القاضي ليفعل ذلك وبخله في فتاوى
قاضي ظهير من غصب ارضا وزرعها فصاحبها ان يامر الغاصب بقلعه لغيره فاذا ابى ان يفعل للمغصوب منه
ان يفعل ما لو رفع الى الحاكم ليفعله لغيره على ما ذكرنا من القلع بنفسه ومن زرع ارض غيره بغير امره يجبر على الثلث والباقي
على ما هو عرف القرية وفيه رواية في كتاب المزارعة هذا اجاب شيخ الاسلام عطاء بن حمزة السغدي وفي بعضها
فتاوى لقاضي طهير الدين اذا انقضت مدة المزارعة وزرع الاكار سنبلا الخ الامام اسماعيل الزاهد جواب
الكتاب انه هذا لا يكون مزارعة وجميع الخارج للمزارع وعلى المزارع ان يرفع بذره واجر مثل محله وكرايه
ويتصدقا بالفضل وهكذا كانوا يفتون بخارا الا اني رايت في بعض الكتب انه يجوز ويكون مزارعة وبعض
مشايخنا قالوا ان كانت الارض معدة للزراعة بان كان صاحب الارض ممن لا يزرع بعوامله وبذرها مزارعة
فذلك على المزارعة ولصاحب الارض اذ يطالب المزارع بالحصة الدهقانية على ما هو متعارف اهل تلك
القرية لكن اذا عمل على هذا اذا لم يعلما وقت الزراعة انه زرع على وجه الغصب مزارعا او وكالة او على ما وكل
فان من استاجر من آخر ارضا وبي بغير اذنه آجر وقد آجر بغير اذن فلم يجز ورب الارض الاجارة وقد زرع المستاجر
فلا يكون هذا مزارعة والزرع للمستاجر وان كانت الارض معدة للزراعة الا في الوقف فانه يجب فيه الحصة
او الاجر مائ حصة زرع او سلم سواء كانت معدة للزراعة او لم تكن على هذا استقر فتوى عامة المتاخرين

غصب ارضا وزرعها

القضية من غصب ارضا وزرعها الاكار سنبلا فانه

من المشاع وفي بعض الفتاوى اشتري ارضا بزرع فادرك الزرع وحصده ومضى على ذلك زمان ثم قايلا فالغلة للمشتري ولا يطيب الاقالة في الغلة وفي موضع آخر اشتري ارضا بزرع ولم يدرك ثم تقايلا بعد ما ادرك الزرع فانه للمشتري لان العقد ورد على الفصل لا على الحب اذا باع الثمار على الاشجار فالمسئلة على ثلثة اوجه احدها ان يبيع ولم يبر متفقا بها بالاتفاق لم تصلح لتؤكل ولا للعلف للدواب وفي هذا الوجه اصلان المشايخ ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله لا يجوز وقال القاضي الامام المنسوب الى استجاب انه يجوز **وحيلة** للجواز على قول الكل ان يبيعه مع الاوراق فالبيع الكمثري في اول ما يخرج من ورده مع اوراقه تجوز البيع في الكمثري تبعا للاوراق وجعل كان الكل ورق فيجوز البيع في الكل والوجه الثاني اذا باع بعد ما صار منتفعا به الا انه لم يشتد عظمه وفي هذا الوجه يجوز البيع مطلقا وهذا اذا باع بشرط القطع واذا باع بشرط الترك فالبيع فاسد ثم اذا باع مطلقا او بشرط القطع حتى جاز اذا اخره المشتري حتى ادرك هل يطيب له الزيادة ان ترك باذن البائع او استاجر منه الاشجار يطيب له قلت وهذا ليس باشارة الى جواز استجار الاشجار فانه ذكر في الجامع الاصغر اذا باع الثمر وعليه مشتري باع كرما وفيه عنب لاحد دخل الثمر في البيع فلو استاجر البائع من المشتري الشجر ليترك الثمر عليه لا يجوز ولكن يجاري اي اداء الثمر فان ابى المشتري قال للبائع ان شئت فابطل البيع وان شئت فاقطع الثمر والعنب ولو كان له ارض وضعا زرع باع الارض بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها الى وقت الادراك والوجه الثالث اذا باع بعد ما اشتد عظمه وانشك في جواز هذا العقد اذا باع مطلقا او على شرط القطع وان باع بشرط الترك لا يجوز قياسا وهو قولهما وفي الاستحسان وهو قول محمد يجوز قال لانه اذا اشتد عظمه يأخذ القضيج من الشمس والدوزن الثمر والعنب من الكواكب هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهيرة في المنتقى واذا كان في بيع مزروعين في ارض واحدة احدهما لا ينتفع به في الحال قال ابو بكر ينبغي ان تستثنى ذلك ليجوز البيع قال السيد الاجل ابو القاسم وينبغي ان يجوز على تقدير شرط الترك الى زمان الادراك لانه ينتفع به في الثاني كالحشيش والمبر فاما على تقدير ان لا يترك فيبقى نظر فالاولى ان لا يجوز وذكر فيه ايضا **وللحيلة** في جواز ترك الثمرة المشتراة الى زمان الادراك اذا يأخذ المشتري الاشجار معاملة من البائع على ان للبائع جزا من العشر وهذه للحيلة انما تستعمل بعد ما جاز بيع الثمر وفي فتاوى قاضيخان اذا اشترى الثمار وقبل الادراك على الاشجار يجوز وللمشتري ان يقلع في الحال وكذا الزرع واذا اراد المشتري ان يترك زرعه الى وقت الادراك تستاجر الارض الى مدة يعلم ان الزرع يدرك في تلك المدة ويكتب في الصك استاجر الارض التي في ذراعه هذا الزرع الموصوف فيه من هذا البائع وقبضه ثم استاجر هذه الارض من هذا البائع مدة كذا ليترك فيها الزرع ويجعل قبضها قبض صحيحة فاما الاشجار فلا يمكن استجارها لترك الثمار عليها لانها لا تجوز ولكن يبيع هذه الاشجار مع انها لا تجوز حتى ادرك طاب له لان الاجارة اذا كانت باطلة لكونها في غير محلها بقي بطائفة الاذن مطلقا له واذا اراد للجواز والدوام **وللحيلة** فيه ان يكتب واذ هذا المشتري حق ترك الثمار على هذه الاشجار في مدة كذا بايار لازم واجب وعسى ان تكون الاشجار راجعة والثمار لآخر وحق الترك فيها الى وقت الادراك فاذا ذكر هذا اصل على انه نحو لازم قال **وحيلة** اخرى اذا باع زيد البائع في ترك الثمار على الاشجار مدة كذا الى انه كلما بدا له عزله جاز له ذلك اذا سمعتها لا تحتمل الا عقدا لانه لا يتقيد الا فذ بشرط صحيح كما في الوكالة بالبيع لعلمك الاذن بشرط الخ والله اعلم وذكر الدين المرغيناني في شروطه اذا باع الثمر على رؤوس الاشجار فقال البائع قد بدت اليك منه وخلى بين الثمار وبينه فقال المشتري

فتح الثمار من النهي
والتلون من الحسر
والطعم من الوجوب

ثم اصاب الثمر آفة او هلكة فالثمر هلك على المشتري لانه صار قابضا له على البائع بدينه وبين الثمر وكون الهلاك على المشتري وذكر في الصرف ما يبيع الثمر بعد الظهور يجوز واذا لم يبر صلحا به على الصحيح قبل البدو اذا في النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدو واصلاحها فالمراد من البدو الظهور والخروج وصلاحها الانتفاع بها في الثاني فاذا خرج سليمة وفي العادة فلو باع ثمرة قد بدا صلاحها او لم يبد جاز البيع لانه مال متقوم لكونه منتفعا به في الحال في الثاني وقد قيل لا يجوز قبل ان يبدو صلاحها والاول اصح وعلى المشتري قطعها في الحال تفريغا لملك البائع هذا اذا اشتراها مطلقا او بشرط القطع واذا شرط تركها على النخيل فسد البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وهو شغل ملك الغير او هو صفقة في صفقة وهي اجارة او اجارة في بيع وكذا بيع الزرع لما قلنا وكذا اذا باع على ان يحصده البائع عند ابي حنيفة وابي يوسف لما قلنا واستحسنه محمد لتعامل الناس عليه بخلاف ما اذا اشتراه على ان يحصده المشتري لانه شرط فيه الجز المعدوم وهو الذي سوف يوجد يعني في الارض والشجر وفي فتاوى قاضي ظهير واذا اشترى ثمارا بستان على ان يعلموا العرف وبعض الثمار قد خرج وبعضها لم يخرج هل يجوز هذا البيع ظاهر المذهب انه لا يجوز وكان شمس الائمة الحلواني يقول بالجواز في الثمار والبانجان والبطيخ وعزاه الى ابي نزيد وروى عن اصحابنا وهكذا حكى عن الفقيه ابي بكر محمد بن الفضل انه كان يفتي بجواز هذا البيع وكان يقول اجعل الموجود اصلا في البيع وما عدث بعده تبعا ولهذا يشترط اذا كان في الحائط الكثير الفاكهة لان الاقل يجعل تبعا للاكثر اما الاكثر لا يجعل تبعا للاقل وقد روى عن محمد انه جوز بيع الورد على الاشجار ويعلم ان الورد لا يخرج جملة ولكن تلاحق بعضه بعض قال شمس الائمة السرخسي الاصح عندي انه لا يجوز هذا البيع لان الصبر الى هذا الطراق انما يكون عند تعذر الضرورة ولا ضرورة هاهنا لانه يمكنه ان يبيع اصول هذه الاشجار مع ما فيها من الثمار فتتولد بعد ذلك يتولد على ملكه وعلى هذا الفصل الورد وان كان البائع لا يجيبه بيع الاشجار فالمشتري يشتري الثمار الموجودة بعض الثمار ويؤخر العقد في الباقي الى وقت وجوده او يشتري الموجودة بكل الثمن ويحلله الباقي فيحصل مقصوده بهذا الطريق فاذا الحاجة الى بيع المعدوم وفي الجامع الاصغر سئل عبد الكريم بن محمد عمن اشترى اشجار الكرم بعينه وفيه عنب ولم يشترط وسئل عن انواع الثمار وبعضها مدرك وبعضها غير مدرك هل يجوز هذا قال اذا اشتراها جملة بثمن معلوم فان البيع جائز وان كان بعضها لم يدرك ولم يبد صلاحه وبعضها قد بدا صلاحه وبعضها لم يبد صلاحه فاشتراها جملة بثمن معلوم فان البيع جائز وان كان بعضها لم يدرك ول

• فيجوز فيما ادرك وفيما لم يدرك على قول الشجرة ولو كان زمن ادراك بعضه وباع الموجود خاصة جاز البيع وان لم يأخذه المشتري حتى خرج ثمر آخر وفسد البيع وهكذا ذكر في الفتاوى وانما يفسد البيع لاختلاط المبيع بغيره وذكر قاضيخان في فتاواه واذا اشتري الثمار على رؤوس الاشجار فرآها حتى اخرجت ثمرة اخرى قبل القبلة ولم يكن للمشتري فسخ البيع وان كان ذلك لعلة لانه لا يفسد ويكون الثمر بين البائع والمشتري والقول في الزيادة قول المشتري وذكر ايضا اذا اشتري الخوخ او الكمثرى قبل النضج قال العقيه ابو جعفر لا يجوز الا ان يكون لبعضه قد نضج فيجعل البعض بيعا للبعض فيجوز كذا قال ابو يوسف فيما باع الفيلق وبعضا ممن لم يلق وبعضا دود يجوز ويجعل البعض بيعا للبعض وفي فتاوى قاضيخان اذا اشتري اشجار الكرم وبعضها في ارض وبعضها في ارض قد نضج فان كان كل نوع ببعضه بيانا يجوز وان كان بعضا لانواع بيانا وبعض قد نضج لا يجوز والصحيح انه يجوز في الوجهين وهذا اذا باع الكل فان باع النصف والبعض شائع او الكل شائع لا يجوز وكذلك اذا كانت شجرة كما بين انسان باع احدهما نصفه والبعض شائع او الكل شائع لا يجوز هذا اذا باع من اجنبي فان باع من شريكه افتى اكثر الائمة على السغدي انه لا يجوز ايضا وبعضهم قالوا ان باع من العامل كالمزارع ولو باع العامل من رب الكرم يجوز كذا في الذخيرة وفي فتاوى قاضيخان اذا كرم بين رجلين باع احدهما نصيبه من نزله وهو حصرم لا يجوز كالو باع نصيبه من الذرع المشترك وذكر فيه ايضا قطن بين شريكين في ارض رجل باع احدهما نصيبه من شريكه او من اجنبي قبل ان يدرك لا يجوز كما قلنا في الذرع المشترك ولو كان الكل من الاكار ورب الارض وهو على هذا الفصل اذا باع الاكار نصيبه من رب الارض جاز ولو باع رب الارض نصيبه من الاكار لا يجوز ولو اشتري رطبة من البقول وتركها على الساق او شيئا يتمو اساعة فساعة قال محمد رحمه الله لا يجوز لانه يتمو ان اسفله ساعة فساعة كالصوف والوبر والشعر فيختلط المبيع بغير المبيع فلا يجوز البيع واختلف المتاخرون في قوائم الخلاف والعشر قال بعضهم لا يجوز لانها تزداد ساعة فساعة وقال بعضهم يجوز لان موضع القطع يطول وهو القوائم يتمو ان اعلاها لا ان اسفلها وبيع الكراث جائز وان كان يتمو ان اسفله لمكان التعامل بانا لا تعامل فيه وهو يتمو اساعة فساعة لا يجوز وفي فتاواه ايضا اذا اشترى نزل كرم وهو حصرم جاز وهل للبائع ان يزارعه قطع في الخانية قال ابو بكر محمد الفضل ان اشتراه مطلقا له ذلك وان اشتراه بشرط الترك فسد البيع وفي المنتقى ولو باع بذر زرع او نصفه او ثلثه او خراشا تعانه على ان يطعمه ما جاز اذا صارت الثمار بحيث تصلح لشيء كالحصرم يصلح لاشياء والتفاح الذي هو معنى بعينه عام اللهم عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها واذا صارت بحال قد بدا صلاحها وفيه ايضا اذا اشترى الكرم مع الغلة وتمنه ان رضي الاكار جاز وله حصته من الثمن وان لم يرض لا يجوز بيعه وقدر من قبل وذكر في فتاوى قاضيخان جاز حمال ليزوج لك منك عنب هذا الكرم كل وقر بكذا ان كان وقر العنب معلوما عندهم والعنب جنس واحد ينبغي ان يجوز البيع في وقر واحد عندهما يجوز البيع في الكل ويعلم هذه المسئلة ضمنا اذا باع صبرة حنطة كل قفيز بكذا عنده يجوز البيع في قفيز واحد وعندهما يجوز في الكل واذا كان عنب الارض اخضر قالوا ينبغي ان لا يجوز البيع في شيء عند ابي حنيفة وان كان العنب معروفا وعند هما يجوز البيع في الكل كما لو قال بعت منك هذا القفيز كل شاة بدرهم عند ابي حنيفة لا يجوز البيع وعندهما يجوز البيع في الكل والعلوق على قولهما يتسيراعلى الناس وفي فتاوى قاضيخان ظهر اذا اشترى عنب كرم على ان العنب فلم يخرج سنة الا قدر ثمانية

من فللمشتري ان يطالب البائع بحصة ما نقد من الثمن قالوا وعلى قياس قول ابي حنيفة ينبغي ان يفسد البيع في الباقي وكان القاضي ابو الحسن قاضي الحرمين سئل عن ابي حنيفة اذا عقد فاسد وفي الكل في مجلس هذا او بكان يقول شمس الائمة الحلواني وكان شمس الائمة السرخسي يقول اذا العقد صحيح والي هذا مال الصدر الشهيد ورايت خط الاستاذ شمس هذا من ابكر ان قد سوى بين ما اذا كان العنب من نوع واحد يجوز البيع كما اذا باع كروان حنطة في بيته وله حنطة من نوع واحد وان كانت الحنطة من نوعين لا يجوز وان باع الكل في مجلس واحد لو اشترى نصف ما في هذا الكرم من العنب على انه حمسمائة من جاز اذا وجده كذلك وذكر صاحب المحيط في بيوع ما رواه المعروفة اشترى نصف ما في هذا الكرم من العنب الذي على الكرم على انه حمسمائة من كان العقد جائزا وجده بذلك الوزن او اقل او اكثر وفي المنتقى اما يجوز بيع العنب على الكرم اذا لم يشترط كذا اكواره وانما يذكر الكواره وينظر المعتوسون للقدر القيم فان شرط كذا اكواره وبين وزن الكواره وقع شرط البيع جائزا ولو لم يقع لشرط البيع لا يجوز ويكون على المشتري حصة ذلك الملغى من الثمن الباقي فان كان الفاسد مما لا يشترط فيه ذكر الكواره وعدد ها فاوجدنا قصا او زيادة الاشي لاحدهما على الآخر لانه اشترى نصف هذه الجملة من غير تعديد ترجع الكلام فيه على غاية الاستقصاء في فصل اشتراط تسليم البيع وصفته من بعد ان شاء الله تعالى بسخنة من شريك باع احدهما نصيبه من انسان برضا شريكه لا يجوز لان في قطعه ضررا لمن لم يرض عن البائع والانسان لا يجبر على تحمل الضرر هكذا ذكر في المجلس وذكر فتاوى قاضيخان باع نصيبه من مسخة المشترك ان كان ذلك يزيد في الثمن بيع الشريك فله ان يرضى بعد الاجارة لان في قلعه ضررا والانسان لا يجبر على تحمل الضرر وذكر في الجامع رجل باع من آخر اشجار البطيخ قبل ان تخرج للحد حد هذا الكلام اذا خيار ثلاثة اقر وختم يجوز لان البيع وقع على شجر البطيخ وهو لم يخرج للحد حد ما لم يخرج من الحد حد ثم لم يخرج من الحد حد فالمشتري لا يملكه وذكر فيه ايضا اذا اراد ان يشتري مسخة على وجه يصح الشراء ينبغي ان يشتري المشيش لمدة ما يجد فيه ذلك واما اذا استاجر الارض ليمكن من زراعة المشيش والاشجار وهكذا في المنتقى وفي فتاوى قاضيخان وتقدم بيع الاشجار ولو خر الاجارة فان قدم الاجارة لا يجوز لان الارض يكون مشغولة بملك الآخر قبل البيع فلا يجوز الاجارة وينبغي ان يشتري الاشجار باصولها وذكر في الجامع وفي الفتاوى اذا اشترى مسخة او غير ذلك من الاشياء التي تخرج ثمرة بعد مرة في عام واحد فسد البيع وينبغي ان يشتري مشيشا ثم يستقرض الارض او يستاجرها الى مدة معلومة وذكر في فتاوى نخبر الذي لو باع اشجار البطيخ واثمار الارض جاز الا ان الاعانة لا تلزمه فيكون له ان يرجع بعدها في الصوف لعلك هذه المسخة هو على البطيخ اذا كان قد بدا بطيخ وعلى هذا المقاثي والمطبخ ولو قال لعلك هذا الكرم بقع على الارض فان كان فيه شراسنب فاني اظن انكار ذلك ثمنا للشر فهو على الشر وان كان ثمنا الارض والاشجار وهو عليها الاشتراء انه اوقال لعلك على هذه مائة درهم وثمرها تساوي الف درهم والنخل يساوي عشرة الاف لا اعلمه على النخل والارض ولكن على الثمر ولو لم يكن في النخل ثمر ولا في الكرم عنب وقع البيع على هذه الاصول كذا ذكر في العيون وذكر في فتاوى قاضيخان سئل محمد بن الفضل عن رجل له قطن في ارض قد ادرك بعضه فقال لغيره بعت منك مائة من من قطن هذه الارض بكذا وربما لا ينظر ان كان الاكثر قد ادرك جاز والا فلا حتى لو كان في الارض الف من من القطن فباع منه مائة من ان كان

المدرك سماه من او الكثير جاز البيع والا فلا هكذا ذكر رحمه الله تعالى في فصل هذا الوجه لكن ذلك الذي ذكر عنب هذا الكرم والعنب مدرك والكل من نوع واحد يجوز البيع ذكر الاجل بأن باع من غير المقطع وادخل في بيع جرت العادة في عرف اهل سمرقند للجوز واللوز والمفتاح والسفرجل والعنب والكمثري والخيار وضع بائع الاشجار بلا استثناء لا يدخل المقطعة ولا الشجر ولا ما حصل من الثمار ويدخل فيه المجحفة اذا اذن على استثنائها واذا دخلت المجحفة فله قرار البطيخ وما المقطع منه في الغرب من البطيخ الشتوي والصيفي والقثاء ويدخل مجحفته وفي مجحفته واللوبيا الذي في المجحفة قال واما حشيش المصطبة فليس له ذلك وليس له تخليفه للمشتري بخلاف الارز والدخن والماش والاولى ان يبين لفي الحديقة او اشارة في البيع لانه ربما يحتاج فيه الى نزع ويدخل في البيع ما يحتذم من العريشة من الاغصان والحشيش وهي ما يكون معلومة وكذا اعشاب العريشة والاولى ان يبين عنب العريشة في البيع ولا يدخل الحطب الذي يحتاج المشتري في الصيف الا ان سمى شيئا معلوما فيصير او جزء الرسم لشيء معلوم لا يجري فيه التبع فاما آجر فلان عن الحطب ويدخل فيه الباذنجان اذا بين لفيه بان كان في موضع يباع فيه الباذنجان كثيرا ويدخل فيه القرع ولا يدخل فيه الجزر واللفت والبقول ولا الرياحين الا ان يساق في قدر ما يحتاج اليه بالمعروف هذا الذي ذكرنا في بيع صدر واما اذا باع كرما فما في شيء يدخل فيه من غير ذكر ذكر الشيخ الامام الاجل ظهير الدين المرغيناني في شروط العلامات والاعراس التي فهرس للبيع هل تدخل من غير ذكر وقال بعضهم لا يدخل وقال بعضهم يدخل والاصح انها تدخل كالشجر الكبير وقوائم الخلاف المذكور بعضهم بالثمار بما اذا لم تكن بادية معلومة وكانت كالاشجار والياسمين العتيق اما اذا رسى يدخل من غير ذكر لانه ليس من ربع الارض ولهذا لا يجب فيه العشر وضرب السكر لا يدخل فيه من غير ذكر وهو كالزرع والورد والاس لانه حلا من عيدان ذكر لانها تستغرق الثمار للاشجار واصولها لا يدخل من غير ذكر لانه ليس لبقائها مدة معلومة وكانت كالاشجار والياسمين وبحيره على هذا الذي ذكرنا والقطن والعصفر لانه لا يتركه الى ان يدرك لا يدخلان من غير ذكر واما اصولهما فقيل يدخل وقيل لا يدخل واما الكراث والفجل والرطبة فما كان على وجه الارض فهو بمنزلة الثمر لانه لنهاية مدة معلومة وما كان غيبا في الارض قيل لا يدخل من غير ذكر كالزرع وقيل يدخل كالشجر وكذا للجمع الرطبات على هذا والجزر واللبن والبصل اذا ادرك كان كالبناء والظاهر به والمغيب سواء اذا لم يدرك كان للمشتري واما الزعفران فلا شك انه كالبناء سالم يذكر وفي اصل الزعفران عن مجمد روايتان والمحبوب كالكراث والبصل والعدس بمنزلة الزرع والكمأة والذرة والدخن كذا في هذه الجملة في شروط طهير الدين المرغيناني وفي طريقة بعض المشايخ اوراق الزعفران لا يدخل في بيع الشجر الا بالذكر وكذا لا يدخل في بيع الارض وان دخل الشجر وفي بيع الارض يدخل كل شجر يغرس للتأبيد حتى لو كان غرسا ينقل ويحول لا يدخل في بيع الارض الا بالشرط وفي الجامع الصغير اذا باع ورقا قبل التوت قبل ان يخرج لا يجوز ولكن اذا باع الاغصان لتقطعها ثم اذن له في تركها حتى يخرج الورق جاز والورق له لحاجة موضع آخر واغصان الشجر يدخل في البيع لانه لا يجوز بيعها على الانفراد ما دون بقاء الاصل وكان الشيخ اسمعيل الزاهد يقول كل شيء يزيد من نفسه كالاغصان فانه يجوز بيعه دون الاصل واذا كان يزيد من الاصل لا يجوز افراده من الاصل كالشعير وفي فتاوى قاضي خان رجل في ارضه حشيش باعه ان كان للحشيش نبت بنفسه جاز سقاها الاجل الحشيش جاز بيعه كما لو اخذ سمكة والقاها في الماء ثم باعها وهو يقدر على اخذها جاز بيعها وان كان نبت بفعله لا يجوز بيعه لانه ليس بمملوك لربه هو ساح يجوز لغير ان يأخذه ورأيت في موضع شرح مختصر الخصاف لا يجوز

الوجه فلا ينزل منه ولا آخر بعده او سره لقوله عليه السلام الناس شركاء في ثلاث الماء والنار والكلاء واذا كان شركا لم يكن لباقع اولى من المشتري ولانه على اصل الاباحة مما لم يحرز لا يجوز بيعه كالصيد في ارضه وكذا لذا الكلاء في ارضه لا يجوز بيعها مع الارض بشرط وعرفها لانه كان على اصل الاباحة لا عند الاباحة اجازة وكذا لذا اذا ساق الماء الى ارضه حتى لحقه سوقه حتى خرج الكلا لا يجوز بيعه لانه سوق الماء ليس بحيازة الكلا فبقي على اصل الاباحة وهذا بخلاف ما اذا رفع قاضي خان في الفتاوى والله اعلم

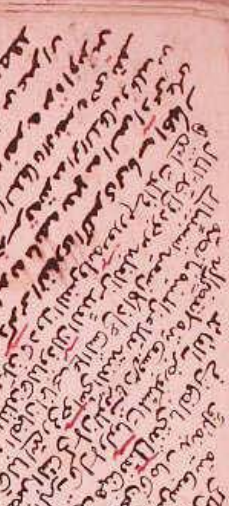
الفصل الثاني والعشرون في انواع الغارات الواجبة وكيفية

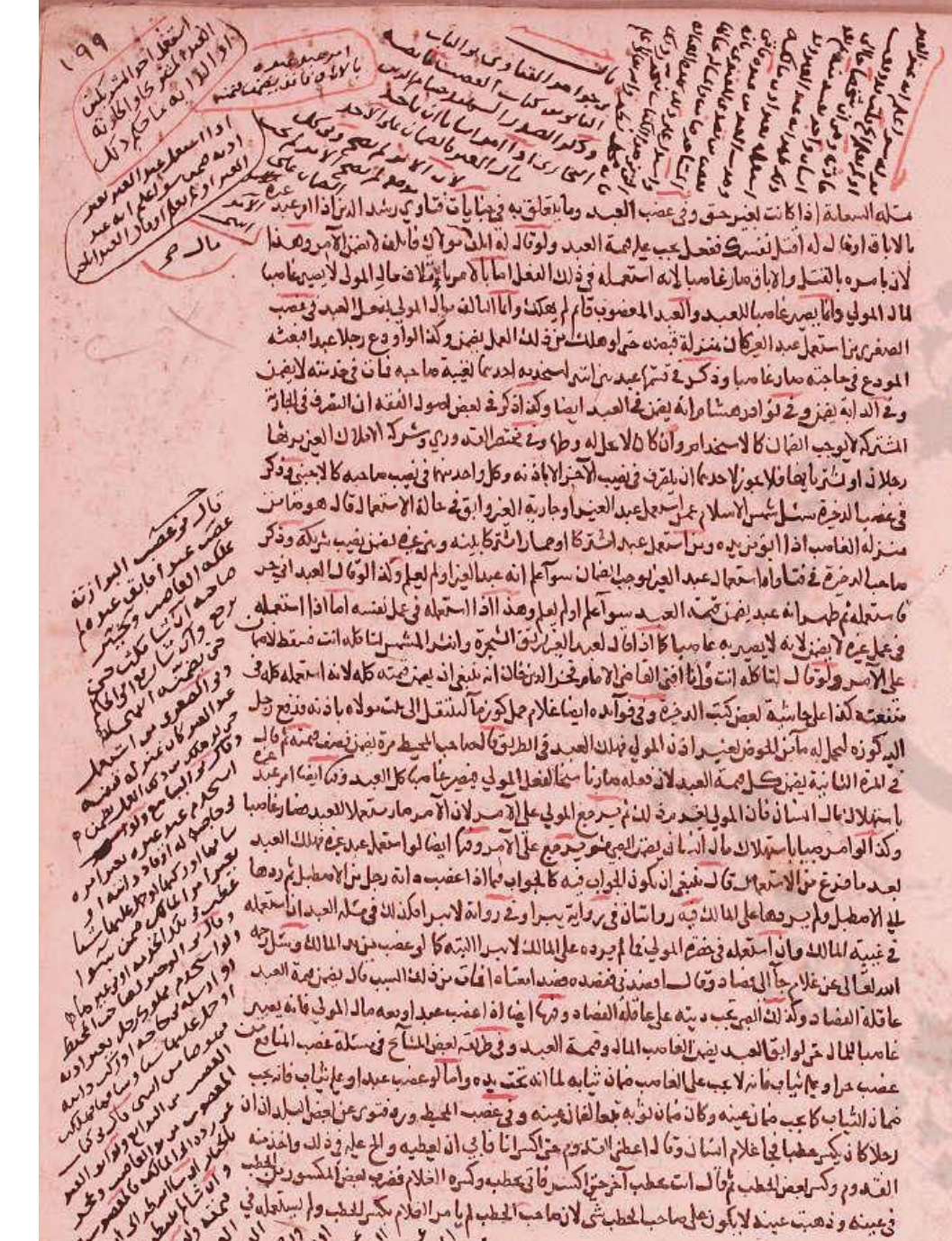
وفي نصاب الامين وجباية العشر ذكر في المنتقى اذا امر انسانا باختيال الغرباء فان على الآخذ لان الامر بالبيع وفي كل موضع لا يصح الامر لا يجب الضمان على الآمر والسلطان لو امر رجلا باخذ مال الحربي يجب الضمان على المأمور ذكر في اول دعوى الدخيرة رجل ادعى على رجل انه امره بالتعرض لمال فلان فاخذه منه كذا ان المال فان كان المدعي عليه الامر سلطانا فالدعوى عليه مسموعة واذا كان غير سلطان فلا لان امر السلطان اكراه لان المأمور يعلم انه لو لم يمتثل امر السلطان يعاقبه هذا هو عادة السلطان ولو هدده السلطان بالعقوبة على ان يأخذ مال الحربي ويتلفه ففعل كان الضمان على السلطان دون المأمور فكذا اذا امره بذلك ولم يهدده واذا كان الضمان في هذه الصورة على السلطان كانت الدعوى عليه صحيحة وعلى غيره غير صحيحة فاما امر غير السلطان فليس باكراه لانه لا يعاقب المأمور لو لم يمتثل فكان مجرد امر وانه ليس بخروج الامر من البين وانما الفعل مقصور على المأمور فكان الضمان عليه دون الآمر قال فاذا ادعى الضمان على المأمور بان ادعى على رجل ان فلانا امرك فاخذت منه كذا وكذا فان كان الامر سلطانا فالدعوى على المأمور لا تصح واذا لم يكن سلطانا فالدعوى على الضامن صحيحة لما ذكرنا قال وذكر محمد في السير الكبير ان مجرد امر الامام ليس باكراه اذا كان المأمور لا يخاف منه شيئا لم يأمره بالمباح بل بما يحرم عليه وذكر الناس ان رجلا بحرب امر السلطان اكراها واذا كان المأمور لا يخاف منه شيئا لم يفعل فعلى الذي هذا اجتهد فيه وذكر عصام العدة من قال لغير حربي قوم فلان فاخذ على الذي عرف لا على الآمر والذي يضمن بامر السلطان او المولى اذا امر عبده وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود ان رجلا ذبح هذه الشاة وكانت الشاة لجاره ضمن الذابح ثم ان الشاة لغير الآمر لا لكونه له اذ يرجع على الآمر واذا لم يعلم حتى ظن صحة الامر يرجع عليه وفي عصب المنتقى رجل قال لآخر اغصب لي بابا من هذا الفاسط فغصبه فاذا الفاسط لغير فيضمن الغاصب ويرجع به على الآمر فاذا احترق هذا الفاسط بالبار لم يقل لي لا يرجع الغاصب على الآمر واذا كان الآمر ساكنا في الدار واستأجره على الغصب يرجع الغاصب الضامن على الآمر وفي مرموي الرائحة له ان رجلا اذن لخانه سرو واذا ان فاحترق الرجل الرباب ثم حضر زوج المرأة وقال اني وضعت كذا ذهبا في ذلك الرباب فلو ثبت انه وضع فعلى من يجب الضمان كانت واقعة الفتوى وقد اجبت بما سرود ان اورده والله اعلم اجابها علاء الدين والد الامام نجم الدين الاسبيجابي ذكر في الفتاوى الصغرى للقاضي اذا اصل الاعواد بالاخذ فيه نظر باعتبار الظاهر لا يجب على الحالف الضمان اما على الآخذ ولكن باعتبار السعي يجب على السامع مسائلة وذلك على الفتوى قال الفقيه ابو الليث خان الفتوى على ان الآخذ ضامن على كل حال ثم هل يرجع بذلك على الآمر ان كان دفع الماخوذ الى الآمر يرجع فان هلك عنده او استهلكه لا يرجع واذا انفقه في حاجة الآمر بامره فهو بمنزلة المأمور بالانفاق من ماله لنفسه في حاجة الآمر قال بعضهم لوجب الرجوع اذا اشترط الرجوع وقال بعضهم لوجب الرجوع من غير اشتراط الرجوع وهو الاصح وذكر في المحيط في مسئلة الخياط والختان انه لا يجب الضمان على الحجام واما الخاتن اذا ادى العوان ختن ما يجب الختن

مسئلة الساعي والضمان فيها

وهي مذكورة في عقده في كتب عمدا والفتوى صحتها على ما ذكر المحلي وتبعه المؤلف وبها جرى العمل وعليها يعتمد قضاتها كتبه محمد رحمه الله

ولم يأمره بشيء أو الشريك أري العوان بت الشريك حتى أخذ المال وأخذ من بيته رهنا بالمال الذي طولب به لأجل ملكه وضاع الرهن فالشريك والخاني لا يضمان بلا شبهة والكلام في هذا الفصل اظهر لانه لم يوجد منهما أمر ولا حمل ووضع العوان يمكن بطريقة فأما وقع السلطان فغير ممكن وقد تلف في وديعة قاضي طرسوس بأركان أرخانه بكسر الجيم وسكون الراء وضم الخاء المعجمة وبعد الألف نون ثم هاء ضمير وكرر وكرد فالمال الذي نصب ايساسا الجباني او المرتهن اذا كان المرتهن ظالما وحمل اخذ شيئا رهنا وهو فيه طابع كان ضامنا وكذا اذا اخذه رليم لجباية وموطابع كان ضامنا وكذا اصراف الذين يرتعون المال فوقع ولعطع الدراهم اذا كان ظالما ونصب مردود الشهادة وذكر في العدة ولو سعى الى سلطان ظالم حتى عزل رجلا ان كانت السعاية حق فان كان لوفيه ولا يمكنه دفع الا ذى الا بالرفع اليه او كان فاسقا لا يمتنع بالامر بالمعروف فعن مثل هذا الموضع لا يضمن الساعي وذكر قاضي خان ولو سعى الى سلطان ظالم وقال ان لفلان مالا كثيرا او وجد حالا كثيرا او اصاب ميراثا او قال عنده مال لفلان الغائب او انه يريد الفجور بأهلي فان كان السلطان يأخذ المال بهذه الاسباب كان ذلك موجبا للضمان اذا كان كاذبا فيما قال وان كان صادقا لا الا انه لا يكون مظلوما ولا محتسبا في ذلك فكذلك وان قال انه مريب في ظلمي وهو كاذب فيما قال كان ذلك سعيا موجبا للضمان وفي سرقات سرقة فتاوى قاضي طهر رجل ادعى على آخر سرقة وقدمه الى السلطان فطلب منه ان يقر به حتى يقر ضربه مرة او مرتين وحبسه يخاف المحبوس من العذاب والضرب ضعوا السط ليسقطن مسقط عن السقوفات وتذكرات لحقته غرامة وهو في الحالة ظهرت السرقة على رجل كان للورثة ان يأخذوا من صاحب السرقة بدية أبيهم ولا غرامة التي اداها صاحب السرقة الى السلطان وذكر في العدة وان قال انه فلانا وجد كنزا او لقطة وقد ظهر انه كان كاذبا ضمن الا اذا كان السلطان عادلا لا يغرم مثل هذه السعاية او قد يغرم ولا يغرم فلا يضمن الساعي ولو وقع في قلبه ان فلانا جاء الى امرأة او جارية فوقع الى السلطان فغرمه فظهر كذبه عند ما لا يضمن الساعي وعند محمد يضمن والفتوى على قول محمد الخلصة السعاة في زماننا وذكر في الذخيرة حكى عن شمس الاسلام الاوزجندي ان المفروض اذا اشتكى الى السلطان حتى اخذ السلطان ما لا من الضارب لا ضمان على المفروض وان اذا كان يفسق ولا يمتنع بالامر بالمعروف فرفع الى السلطان واخذ منه مالا ضمان عليه وفي العدة ورجل قال عند سلطان ان لفلان وساجيدا او جارية جيدة والسلطان ممن يأخذ فاخذ فانه يضمن وان كان الساعي عبد الطالب به لعبد العتق وسواء اخبر الساعي عبدا السلطان او عند غيره اذا كان ذلك الغير عالما لقدرته على اخذ المال منه ولا يمكنه دفعه ومن الضمان ما ذكر ايضا لو ان انسانا اشترى شاة قيل له انك اشتريت بثمن غال فسعى المشتري الى البائع عند قاضي فقال لا يضمن وان قال كذبا ضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الساعي اذا سعى لغيره بما لا يضمن كذا الفتوى ساعدنا المتأخرون رحمهم الله على قاضي السغدي والحاكم عبد الرحمن وغيرهما وجعلوه منزلة الموضع اذا دل سارقا على الوديعة وقد كر صدر الاسلام البزدوي في اصول الفقه في فصل انواع السبب وهذا الظاهر واما اذا سعى انسان الى السلطان في حق آخر حتى عزله السلطان مالا فقد روي عن بعض علمائنا انهما كانوا ينتون ان الساعي يضمن ولعصمة فروا من سلطان وسلطان فقالوا ان كان السلطان معروفا بالدعارة ولعدم من يتقي به اليه يضمن وان لم يكن معروفا بذلك لا يضمن والاصح ما ذكرنا به فان هذا اختلاف في اصول اصحابنا فان الساعي بسبب محض لا هلاك ما دام صاحب المال فان السلطان يفوته اختيارا لا محالة وكل من رأى القاضي تضمين الساعي له ذلك لان الموضع موضع الاخذ بعين كل الامر الى القاضي حتى منزلة الساعي عن الساعي الموضع اذا دل سارقا على الوديعة يضمن لانه التزم الحفظ وعن الموضع لا يضمن فاعتبروها رحمة الله





مسئلة السعاية اذا كانت لغير حق وفي غصب العبد وما يتعلق به في نهايات فتاوى رشيد الدين اذا ادعى عبد على رجل انه غصبه ماله او اباقه او قتل له ابنا فسعى به الى السلطان فحبسه او ضربه او قتله فالضمان على الآمر وهذا لان الآمر هو المتلف حقيقة فأما اذا كان المأمور ممن لا يقتل بأمر غيره كالصبي والمجنون فالضمان على المأمور لان الآمر لم يوجد منه القتل حقيقة وانما وجد منه التسبب والمأمور ممن يقتل بأمر غيره فكان القتل مضافا اليه حقيقة والآمر متسبب والمباشر مقدم على المتسبب وكذلك لو قال لغيره اقتل فلانا فقتله فالضمان على المأمور لما قلنا وكذلك لو قال لغيره اقطع يد فلان فقطعها

في التسبيب والدلالة

مما يحفظ في شرط رجوع المعلم وعلى العكس

شيء وانما فعله العبد باختيار نفسه فلا يكون الرجل ضامنا لشيء وفي التجريد اذا استخدم عبد رجل بغير اذنه او قاد دابته اوساقها او حمل عليها شيئا او ركبها بغير اذنه فهو ضامن لما عطب في يديه للخدمة او غيرها وفي الذخيرة ركب دابة غيره فتلفت ضمن ساقها او لم يسقها في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن يضمن اذا ساقها وفي النوازل غصب عبدا ثم رده عليه ان كان العبد من اهل الحفظ مع والا فلا ولكون مستعملا له ما لو رفع السرج عن ظهر دابة الغير ثم اعاده الى ظهر الدابة لا يضمن ولو غصب من عبد محجور شيئا ثم رده عليه برئ من ضمانه في سوع الجامع في الفتاوى في مسائل غرم الدين ثم قال في فتاوى الفضلي واذا كان الغاصب استعمال المغصوب حتى ضمن القيمة ودفعها الى المولى اذا كان ذلك في ماله في التجارة مع مولاه برئ من ضمانه واذا لم يكن كذلك لا يبرأ الا برد القيمة تقبل التملك قلت وفهم من هذا جواب المسئلة في دفع القيمة الى العبد المغصوب منه اعني اذا كان محجورا على لا يصح واذا كان كذلك فهو لا يصح في اخذ حاجة انسان ولم يحمل الامر على كذا ثم ارسل اخر ضاعت قال القاضي الامام فخر الدين يضمن به الثاني وقال صاحب المحيط لا يضمن بما يحمل الامر على كذا القول الاول لابي يوسف والثاني هو قول محمد وفي فتاوى الفقيه ابي جعفر بن وضع سكينا في يد صبي فقتل به نفسه لا يضمن ولو عثر به خياط فمات يضمن وهكذا ذكر في كتاب الخلاصة احد الاجل على القسم وفي فوائد ابي جعفر الكبير صبي قام على سطح او حائط صاح به رجل وفزع الصبي فوقع فمات لعزم الصائح دينه وعلى عاقلته وذكر في النوازل في رجل ذكر على الطريق قرن به دابة فصاح به رجل فوطئته الدابة فمات يضمن الصائح ديته وهي على عاقلته وذكر في مجموع النوازل في جنايات الصغير لو قال لصبي حمل هذا الحجر واصعد هذه النخلة وانقض لسقك مسقط وفي اجل المتاع في رجل الضمان وفي المسائل الضمان وفي فوائد لبن حفص صبي يلعب على السطح مخرج من الميزاب فاصاب ثوب انسان فافسده عند الصبي ماله واذا لم يكن له مال يكون دينا عليه لو اخذه به اذا ايسر وذكر الامام في كتاب فلاصل المغني لو لعب غلام صغير بغير اذن اهله الى حاجته فاراق خمرا لغيره ثوب بيع الصبيان وقع فمات يضمن وفي غرب الرواية لو غصب خمرا له غير يضمن الا اذا اتخذ خلا فانه اذا اخرق او احترق او تغلغل ماله يضمن وفي النوازل قال ابو بكر لو رمى سهما فاصاب عين امرأة لا ضمان على والده وانما يجب في ماله واذا لم يكن له مال فنظرة الى ميسرة مالا واما اوجب في ماله لانه لا يرث لعجز عاقلته وهو قول العامة العرب لانهم مناصرون وفي العمد لو اوجد خل صبيا او ناعا ومشى عليه داره فسقط البيت قال محمد يضمن في الصبي والمجنون ولا يضمن في النائم العضب من السكران والنائم والرد عليهما وفي فوائد طاهر بن محمود سكران اذا هب العقل وقع ثوبه في الطريق فاخذ الثوب رجل لحفظ هلك في يوم يضمن ولو كان الثوب تحت راسه والمسئلة بحالها يضمن ولو كانت الدراهم في كمه فرفرز والمسئلة بحالها يضمن ايضا في العدة لو فتح في العيون رجل خاتم رجل من اصبعه وهو نائم اعاده في اصبعه في ذلك النوم برئ وفي نوم اخر لا يبرأ لعين اذا استيقظ ثم نام وشرح الزاهدي وذكر في التجنيس ولو اخرج الخاتم من اصبع النائم ثم اعاده في هذا النوم يبرأ لانه وجب عليه الرد الى هذا النائم وقد رد واذا استيقظ ثم نام فاعاده لا يبرأ بالرد الى النائم لانه وجب عليه الرد الى المستيقظ فلا يبرأ بالرد الى النائم وفي فوائد ابي جعفر فتح خاتما من اصبع نائم فلم يستوح من مكانه حتى رده عليه في ذلك لا ضمان عليه لانه لم يظهر منه قصد اخذه وضمن في كمه او سباسته او عمامته لانه ضامن لاموال سوى المشتهرة يبرأ لان الناس انما يجعلون خواتمهم في منتهى الكم والذيل ولا يجعلون في غيره الا الصانع فانه اجعل في غصب النائم لا يبرأ من الضمان لانه لم يضعه موضع الحرز مالك ولذا فمن امر رجلا بحفظ خاتمه فوضعه الماموز في مختصره يضمن ولو وضعه في غير ذلك الاصبع لا يضمن ولو اخذ الدراهم من كم النائم ثم اعاده هناك لكنه بمنزلة المنام ولذا لو اخذ ذكره في العيون وفي فوائد صاحب المحيط غصب شيئا من الصانع ثم رده عليه وهو سكران

مطلب

الغصب من السكران والنائم والرد عليهما

اذا اخرج خاتم رجل من اصبعه وهو نائم ثم اعاده الى اصبعه في ذلك النوم برئ عما لو اخرجه في ذلك النوم ثم اعاده في ذلك النوم لا يبرأ

حكم الغصب

فرع طالم فاخذه انسان من ظالم ثم اخذه او غلب ظالم رجلا لم يضمن شيئا ولو غلب ظالم رجلا على مال فاخذه منه انسان ثم اخذه او

الصغار يقول يضمن في الكل وفي مختلفات المشايخ الفتوى قال ابو حنيفة اذا فتح باب قفص او اصطبل فخرج الطير او خرج الحمار او حل قيد عبد فهرب فانه لا يضمن وقالا لهما يضمن وقال الشافعي اذا وقف ساعة ثم ذهب لا يضمن واذا ذهب من ساعته يضمن ولو فتح باب دار فسرق آخر متاعا لا يضمن الفاتح سواء سرق عقيب الفتح او بعده وكذا اذا حل رباط دابة فنفرت فذهبت انسان او فتح باب القفص فاخذ الطير انسان آخر لا يضمن فعلى الذي حل وفتح بالاتفاق والموقع اذا فتح باب القفص او حل قيد العبد او فتح باب الاصطبل حتى ذهب يضمن بالاتفاق لانه التزم الحفظ لانتزاع اذا ذهب العاصب او السلطان على الوجه المعتاد ضمن وغيره لا يضمن في الموقع لاختلاف بين الزمانين ثم ذهبا وذهب بغير فوقف ولو لم يطر انسان فمر رجل لا يضمن ولو قصد تنفيره يضمن ولو دنا منه لم يقصد تنفيره لا يضمن ولو فتح زق سمن او دبس فخرج منه فانه يضمن ولو وقف ساعة ثم سال لا يضمن وقد ذكر بعض المشايخ على كل حال انه لا ضمان في الزق من السمن لان السمن لا يتماسك بنفسها وانما سكب الشيء آخر فاذا اخرق الزق وكانه اراقها وصار كما اذا وقع حبل القنديل حتى سقط وانكسر يضمن بخلاف الدابة والعبد فانا نرى عيانا انه يخرج ويذهب عن اختيار حتى لو كان في الزق شيء جامد فانه اذا ذابه الشمس لا يضمن والصحيح الاول لان من طبع السمن ان يسيل فاذا وقف ثم سال علمنا ان معنى آخر اوجب خروجه مثل اذابة الشمس لا يضمن والصحيح الاول اذا وضع عليه شيء فحركه فاذا السمن الذي ساعته وكانه اراقه هذه الجملة من المختلفات القديمة وفي فتاوى سمرقند اذا ولغ كلب صيد في اناء انسان لم يلزمه شيء ولو ولغ كلب حائط انسان يلزمه الضمان لان الكلب الصيد مباح الاقتناء والكلب الحائط محظور الاقتناء والسارق مباح وكذا ابو نصر الدبوسي يقول لفتح الباب وكذا يقول في سلة فتح باب القفص حتى طار الطائر وكانه اخذ يقول بحر والفتوى في الثاني لعدم الضمان ولو جاء الى قطار ابل وحل منها بعيرا لا يضمن لانه لم يغصب الا واحدا منها ولو فتح عزبة رجل فان لم ما خذه لا يضمن واذا خذه ثم تركه فان كان المالك حاضرا لا ضمان عليه وان كان غائبا يضمن لانه اذا رأى ما وقع من كم انسان وفي فتاوى النسفي ان فيه سوق والمواد خرج انسان ليلا ونهى انسانا فتوضأ فحل رسن دابته وسرق شيئا لا يضمن لفتاح الباب وفي المواد صاحب المحيط شق زق انسان وفيه سمن جامد فاصابه الشمس وذاب لا يضمن وهذا اذا لم ينقله من موضع الى موضع آخر يضمن بالاجماع في غصب المنتقى اذا كانت دابة رجل في مربط فتح انسان الباب وذهب قال محمد رحمه الله تعالى هو ضامن لها قال ابو الفضل وهذا خلاف جواب الاصل وان كانت شديدة وده والباب يغلق فجاء انسان وفتح الباب آخر فالضمان على فاتح الباب الاول وكذا لو غير ولو قيد بابه واغلق على الباب وباقي المسألة على حالها لا ضمان على احد لان آدم عزمة ولا عزمة لابراهيم واما ابو حنيفة فلم يكن يضمن لهما ايضا في ثوب الدرج التي شاة سيه في بطنها حنونة مسالها الى الطاحونة مخربت قال اذا كان الثوب لا يحتاج الى الكوي لا يضمن واذا كان يحتاج اليه يضمن قال وبلغني ان اسكفت في الماء فاتها فذهبت لا ضمان على كل حال لان وهابها بعد ذلك لا يكون مضافا الى الحق واما يكون مضافا الى الماء ولهذا لو شد كيس على راس دابة فارسل دابته فاصابت شيئا في رجهها ذلك من صاحبها فلو وقفت ساعة ثم سارت لا يضمن وبهذا اذا القى رجل رجلا والقاه في البحر وتركه حتى مات فان غرق من ساعته لضمن دمه وان بقي ساعة ثم غرق لم يكن عليه شيء في فوائد بعض السلف خط خلعة جلال الدين الاستروشني استفتى ابو الفضل الكرماني عمن وقع الحشيش على راس المجدة حتى ذاب الجند هل يضمن اجاب لا يضمن كذا في الضمن الخامس وقال ابو جعفر الاستروشني وكانوا يفتون بانه يضمن لانه سبب للتلف ولكنه اجاب انه لا يضمن لانه حصل التلف لا بفعله **بيان** الغصب في لغة الناس اسم لفعل الغاصب عبارة عن ايقاع الفعل فما يمكن فعله بغير اذن مالك على وجه يعاقب به الغاصب اما من غير فعل في المحل لا يصير غاصبا حتى لو منع رجلا من دخول داره او لم يمكنه

لفت جاريتا انسان فدخل ان ضمنه وحبس شيئا فالفتوى انه لا يضمن كما مر

من احرز ماله لم يكن بذلك غاصبا وكذا الوضع المالك من المواشي حتى ضاعت لا يضمن ولو منعها منه يضمن وفي الجوهرة الكبيرة اذا حبس رجلا حتى ضاع ماله لا يضمن ولو حبس المالك من المال يضمن وفي المبسوط الاسيجابي اذا حال بين المالك وبين ماله حتى تلف لا يضمن وقد مر في اول الغصب ما يخالف هذا وفي المنتقى يضمن وفي فتاوى الفضلي اذا وقف بجنب دابة رجل وضع صاحبها عمدا حتى هلكت لا يضمن واوضح من هذا اذا قال صاحب المال وقفه ولم يأخذ حتى تلف المال لا يضمن وقد مر في اول الغصب ما يخالف هذا وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله لو ان رجلا اراد ان يبيع زرعه فمنعه انسان حتى فسد زرعه لا ضمان عليه ولو فعل ذلك في العدة وفي فوائد عمي بظاهر الرحم ما ان رجلا لو ضمن لانا شيخ الاسلام علاء الدين علي بن عبد الحميد وكان استاذه رحمهما الله يقول لا يضمن وفي غصب الذخيرة وقعت القسوة المصلي من راسه فجاء رجل فاخذ عمامته ساقطها المصلي لا يضمن وانما عليه اكثر من ذلك لا يضمن وذكر في المنتقى رجل عنده وديعة انسان وفي ثياب تحمل الموضع ثوبه ثم ان طلبها صاحبها لوديعة فدفع كلها اليه فضاع ثوب الموضع فصاحب الوديعة ضامن لانه لم يأخذ شيئا على انه له ولكن له ان يضمنه له في فوائد صدر الاسلام حفاه وذكر ان رأى ذلك حوه يرد لا ضمان عليه لانه له حق ولانه اتلاف لبعضه بواسطة الشرب وسقي الدواب **والاصل** ان من اتلف شيئا وله ولاية اتلافه لبعضه وان كان يسير الا ضمان عليه كالحراثة اذا دخلوا الحرث واحرق بعضهم حائط من الحطب وغيره **حناية** الدواب والحيانة عبدا في شرح الطحاوي والوانية جمعا او غيرها على قارعة الطريق فلدغ رجلا فالضمان على الذي القى اذا حول من ذلك الموضع الى موضع آخر فحينئذ يرتفع ضمانه ولو ضل رجل دارا وقوم بعضه كلهم لا ضمان عليهم لانه لم يوجد الا خراج والاشلاء منهم وفي المجلس رجل له كلب عقور كلما مر على مار يعضه بعض اسنانه هل يجب عليه الضمان ان تعدوا الى صاحب الكلب قبل العض يضمن وان لم تعدوا الى قبل العض لا يضمن بمنزلة الحائط المائل اذا مال قائما فمن خان في كلب الحظيرة فتاواه في هذه المسألة وينبغي ان لا يضمن اذا لم يكن من صاحبه اشلاء وفي شرح الطحاوي ولو اغرى كلبا حتى عقر رجلا لا ضمان على المغري عند ابي حنيفة كما اذا ارسل طائرا فاصاب في فوره ذلك فانه لا يضمن لانه اجاع هكذا ذكر في الزيادات فلو ان رجلا رسل بازيا في الحرم فاصاب صيدا في الحرم لا يضمن لان الطير انما يفعل بنفسه وعند ابي يوسف يضمن سواء كان لا يسوده او يسوده لعدوان كان اغراه وقال محمد ان كان قاعدا له او ساقا يضمن والا فلا ولو اخذ الطحاوي في فتاواه ان الحسن استفتي عن رجل اخذ هرة واتاها الى حمامة انسان او دجاجه فاكلت الهرة الحمامة قال ان اخذته الهرة برسيه والقائه الا يضمن وان اخذتها بعد الدرو والقائه لا يضمن قيل له ولو اشلا كلبه على انسان واغراه على فعقوبه ايضمن قال نعم لانه لا غرر الكلبه صار آلة لعقره فصار كانه ضربه بعد سيفه وفي المجتبى سئل عن رجل حاصر رجلا في بيت فاخرج يده من الكوة فقطعها رجل بالسيف لا ضمان عليه لقوله صلى الله عليه وسلم جرح العجماء جبار وصار كما اذا اضرمت نار في الدار فاحترق ثوب انسان لا ضمان عليه **الكلب** العلم للحراسة والماشية والصيد ونحوها يجوز بيعه ويغرم متلفه عندنا خلافا للشافعي وبيع الهر وغيره جائز على الصحيح وفي الخانية وكذا اهدى محمد بمنزلة الكلب المعلم والمشهور عن ابي حنيفة جواز بيع الاسد المذكور في عبد مخلفات الخانية يعلم هذا يضمن قيمتها في شرح الطحاوي من ارسل بعيره فاصابت شيئا ضمن وكذا لو ارسل ولم يكن لها قائد ولا سائق ولا راجر فاصابت شيئا في ذلك الطريق فانه يضمن ولو عطفت عن ذلك الطريق وكان لها طريق غير ما اصابت شيئا منه فانه لا يضمن ولو عطفت ولم يكن لها طريق غير ذلك ضمن في المرسل لا في غير ما اعتاد ولو سكت ساعة ثم سارت في ذلك هدر ولو ارسل طائرا فاتى جوابه وفي المنتقى ولا يجب الضمان على صاحب الماشية اذا

اتلفت شيئا ليلا او نهارا اذا لم يمكن لها ساسا قا او قائدا في احدة لو اوقفه دابة في سوق الدواب لا ضمان
على صاحبها ان اتلفت شيئا واذا وقفها على باب السلطان يضمن ما اصابت وكذا اذا اوقفها على باب المسجد الاعظم او مسجد
آخر الا اذا فعل الامام المسلمين بوضعها لو نفوذ دوابهم فلا يضمن وفي خانات صاحب المحيط اوقف دابة في بلد يضمن
ما اتلفت في رباطها فاصابت انسانا او شيئا فاتلفته مار ضاها لانه مسك الدابة في اي موضع تذهب في موضع رباطها ولو
اوقف دابة على الطريق ولم يشد رباطها مشارة عن ذلك المكان واتلفت شيئا لا يضمن لانه لم يكن منه فيه الا مشارة فلم تتعد
دابته فعله وفي العيون لو دخلت بستانا فافسدته رعيا او بسوطه يضمن ما افسدت واذا لم يستقر الامر
عليه وكذا الثور والحمار وفي غصب فتاوى الفضلي اذا دفعها الراعي اذا دفعها فيما بين الزرع عث لو شاء ثنا ولو ترك من الزرع
ضمن الراعي الزرع وذكر القدوري ازال الراعي اذا رجد دابة وسرحه لغيره فرد دها فذر بما خرجت من سرحه لا يضمن
وروى عن جرير عن عبد الله البجلي انه اراح سرحه ثم اثير ثغرة اي فتحها فنظر دوابه فاذا هي قد افسدت الزرع فحبسه
فهلكت ضمن ولو اخرجها فاختار انه ان اخرجها وساقها لكنه يضمن واذا اخرجها ولم يسقها لا يضمن وكذا لو اخرج دابة الغير
عن زرع الغير في التجنيس ولو ساقها الى مكان يأمن على زرعه لا يضمن كما لو اخرجها من زرعه وقال ابو يوسف قال ابو حنيفة
ان يضمن وهو العتوي وفي غصب جوامع الفقه اذا رجد دابة في زرعه فحمل عليها فاسرعت ضمن ما اصابت وكذا
اذا نفرها فكسر العدها اخرجها وذهبت ضمن واذا اخرجها الجنى جاز لصغير ارجوان لا يضمن وعن ابي سلمة ان يضمن
وفي شرح قاضي فواهد صاحب المحيط رجل بعث بقرته الى البقار على يدي رجل فجاء الرجل الى البقار وهو قال ان فلانا
بعثني بقرته هذه اليك فقال البقار اذهب بها الى الكها فاني لا اقبلها فذهب بها فهلكت فالبقار ضامن
لانه اذا جاءها الى البقار فقد صار الامر فيه الى البقار امينا وليس للمودع ان يودع في العدة واذا دخل
بقرة انسان بقرة رجل فنطحت بقرته بقرة صاحبها فقتلتها لا يضمن صاحبها لانه لم يوجد منه صنع في
صاحب الدار اذا دخله بغير اذن صاحب الدار يضمن واذا دخله باذنه لا يضمن والبعير المقتلم وغير المقتلم
سواء والمقتلم هو الذي سكر من فرط شهوته وكذا الوحش دابة انسان فالقت الراكب فمات ان كان باذن
الراكب لا يضمن الناشر ان كان لغير اذنه يجب كما لو اتلفه فان ضربت الناشز فمات فذمه هدر واذا صاحت
عند فحل فشرد بعير رجلا او الرجل او كبها فاصابته او عثر بها فذهب الراكب فالضمان عليها في غصب الدرخ سئل شمس الاسلام الاوزجندي
عن فحل مشترك بين اثنين لكل واحد سهم فيه لقرة دخل احدهما الاصطبل وشد لقرة صاحبه في الاصطبل فتحركت البقرة وتخلصت بالحبل وماتت قال لا ضمان عليها اذا لم يخطئا من مكان الى مكان آخر في فواهد الاستغني سئل
الامام ابو القاسم الصفار عن رجل على حمار عرج شيئا الى موضع لغيره اذن صاحبه وقد تورم ظهر الحمار فشد الورم
صاحب الحمار فلم يقصر فزلق فانه ينظر ان اذن له من غير تضمين لا ضمان على احد وان استعمل الحمار ان كان التضمين
من الشد فلا ضمان واذا انقص من الورم فعلى العامل الضمان واذ لم يعلم فالقول قول المدعي انه استعمل بمينه
وذكر السيد الامام ابو القاسم في كتاب علامة المفتي ومما يجب التنبيه اذا سيل عن اخذ حمار عرج ليعالجه
ورد ان الموضع الذي اخذه وكان يعرفه يحبس فاعل الادب هل يضمن واذا استعمل الاتان فاصابت جوابها ان لم يعلم من الجحش
شيء بان ساق الامر فاساق الجحش معها فاصابها يضمن واذ كان جنين ساقها او اتان ساقا الجحش معها لا يضمن
وفي الذخيرة ركب دابة غيره بدون اذنه فتلفت ضمن سواء اولم يستعمل في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن لا ضمان

ساقها في فتاوى قاضي ظهير ولو وضع ثوبا في دار رجل فسرقه صاحب الدار فاسده ضمنه ومثله لو
ادخل دابته في دار غيره واخرجها صاحب الدار لا يضمن وانه لا فت لان الدابة في الدار تفعل بها فله ان يدفع الضرر
بالاخراج اما الثوب في الدار فلا يضرها فكان لزامه اتلافا ولو وجد دابة في مربط فاخرجها فهلكت يضمن وفي
الجامع الاصغر غصب مربطا وشد فيه دابة فاخرجها بالذي هو مربط صار ضامنا ساقي فتوى ابي الليث استغنى عن غصب
محمولا واستهلكه ولبس لزامه يضمن قيمة المحمول ولفصاد الامر وان ذلك ليحل الغاصب في الام فعلا لمكان التسبب
في تخريد صاحب المحيط اذا ربط حمارا على موضع ربط آخر جاز في ذلك الموضع ايضا فعلى احد الحمارين
لا يجب الضمان اذا كان المربط في موضع لهما ولاية الربط وفي ذلك الموضع وذكر في الجامع في الفتاوى ولو ربط حمارا
على سارية فجاء آخر وربط حماره على تلك السارية فعلى احد الحمارين لا آخر اذا لم يكن الموضع طريقا ولا لاحد فلا
ضمان على صاحب الحمار لعدم ان يكون في المكان سعة لانه لو ضمن ضمن بالربط والربط ليس بعناية ذكر هذا التعليل
قاضي ظهير وان كان ذلك في طريق المسلمين او في موضع لهم ان ربطا حماره فهو ضامن لما اصاب حماره لان
ربطه بعناية فما تولد منه يضمنه التعليل الذي ذكرناه وفي فتاواه ولو ارسل دابته في المرعى المباح فجاء آخر فارسل دابته
فعضت الثانية الاولى ان عضها على العقور ضمن وان لا فلا وان كان ذلك في ربط احدهما لا ضمان على صاحب المربط

ما يجب بالجناية على الدواب ذكر في عن الشاة ضمنه النقصان وفي عن بقرة الجزار وعن جزور وبعير البقعة
وكذا عن الحمار والبغل في الزبر وذكر المنقاري محل على طبق في عينه ربع القيمة وما لا يحمل على الصغر كالفيل والنحش
اذا فقئ عينيه عين واحدة ضمنه ربع القيمة والدجاجة كالشاة وفي غصب الدرخ اذا قطع اذنا لدابة او بعضها
ضمن النقصان جعل قطع الاذن نقصانا يسيرا وكذا لو قطع ذنبها يضمن النقصان وفي العدة لو قطع احد حوافر الدابة
اذا لم يكن ما كول اللحم اذ شاء سلمها اليه وضمنه تمام قيمتها واذ شاء امسكها وضمنه النقصان وذكر العتوني قال ابو حنيفة
اذا استهلك رجل حمار عرج او بغلة بقطع يده او بذبحه اذ شاء صاحبه ضمنه وسلمه اليه واذ شاء حبسه ولا يضمنه شيئا
وعلى العتوني ولو ضرب رجل الدابة فعرجها ضمن ما نقص كما لو قطع كذا ذكر في العدة وذكر في الهداية ومن ذبح شاة غيره
فاكلها بالجيار ان شاء ضمنها وسلمها اليه واذ شاء اخذها وضمنه النقصان وكذا الجزور وكذا اذا قطع يد شاة وهذا
هو ظاهر الرواية عن ابي حنيفة وروى عنه اذ شاء اخذها ولا شيء لها والاول اصح وذكر في الدابة اذا لم تكن ما كول اللحم
اذا قطع العامل طرفها ان نقص جميع قيمتها لو جوزت الا كما لا يسير على كل وجه علاقة قطع طرف المملوك ميت يأخذ مع ارش
المقطوع لان الآدمي متى سقط به بعد قطع الطرف وفي شاة قاضي ظهير وذبح شاة غيره ظلما فاكلها بالخيار ان شاء ترك
المذبوح عليه وضمنه قيمتها واذ شاء اخذ المذبوح وضمنه النقصان وكذا اذا اصلحها وجعلها عضوا عضوا وعن الفقيه ابي جعفر
انه اذا اخذها ليس له ان يأخذ النقصان والفتوى على ظاهر الرواية ولو قطع يد حمار او بغل او قطع رجله فصاحبه بالخيار
ان شاء ضمنه القيمة ودفع الدابة واذ شاء امسكها ولا يرجع على الغاصب بشيء كلا ضمان اذا كان المغصوب عبد الوجارة
وقطع يديه او رجليها كان له ان يدفع الغاصب القيمة ويدفع اليه المغصوب وان شاء ضمنه النقصان واخذ المقطوع

والغرة اذا ألقت جنينا ميتا بعد ما ضرب الرجل بطن امرأة فألقت جنينا ميتا فعليه غرة عبد او امة قيمتها نصف عشر
دية امه ذكرا كان الجنين او انثى لما روي ان امرأتين ضربت احداهما الاخرى فطرحت جنينا ميتا فقضى رسول الله
صلى الله عليه وسلم بالغرة على عاقلة الضاربة وكانت قيمة الغرة يومئذ خمسمائة درهم وهي نصف عشر دية امه
وكانت دية المرأة يومئذ ألف درهم وكانت دية الرجل يومئذ ألفين درهم وكانت دية المرأة على النصف من دية الرجل
وكانت دية الجنين على النصف من دية امه ذكرا كان الجنين او انثى وكانت قيمة الغرة يومئذ خمسمائة درهم
وهي نصف عشر دية امه وكانت دية المرأة يومئذ ألف درهم وكانت دية الرجل يومئذ ألفين درهم وكانت دية المرأة
على النصف من دية الرجل وكانت دية الجنين على النصف من دية امه ذكرا كان الجنين او انثى وكانت قيمة الغرة
يومئذ خمسمائة درهم وهي نصف عشر دية امه وكانت دية المرأة يومئذ ألف درهم وكانت دية الرجل يومئذ ألفين درهم
وكانت دية المرأة على النصف من دية الرجل وكانت دية الجنين على النصف من دية امه ذكرا كان الجنين او انثى

ضمنه كل القيمة ولا يسلك المذبوح ولو دفأ بعين جاز قال ابو حنيفة ان شاء سلم الجثة وضمنه كل قيمته وليس له ان يمسك الجثة ويضمنه النقصان وبه يسئله الجثة العيا هذه للحمار في ساور قائم ظهر فوقع شاة فيه لا يوجد جيا بها وماجاءته من شئون الاذن دلالة فتسمى المسائل الاستحسانية في فواتح صدر الاسلام ظاهر يوجد اذا وقع شاة في ساور لا يوجد جيا بها لا يضمن استحسانا الاجنبي هذا راعي غنم له شاة ان قعد في الطريق باذن السلطان لا يضمن واذا قعد لغير ذلك فهو ضامن كذا في شرح الطحاوي وفي خانيات الاستغني لو التقى عشور الزيت او البيض على قارعة الطريق فرفعت بهاء انه انسان فلفت نفس لانه غرر بهاء ونله في هذا الفعل وفي فعل نفسه لا غرر بهاء ونله فيه كذا في ظهيرية ولو نصبوا وفي الفتاوى رجل في طريق المسلمين رباط فعلق ثوبه فعقل جانوب رجل قال ابو القاسم الصفار ان كان الفعل في مكان لا ينفر وان كان في مكان ينفر لم يضمن وهاهنا شئ آخر اذا علق ثوبه بيد انسان فخرق ثوبه محترق بحيره لا يضمن صاحب الفعل لانه اذا اجر الثوب فهو الذي خرق واذا جلس على ثوب غيره فقام وخرق وما تحصل به في الفتاوى واذا جلس الطين على ثوب انسان وهو لا يعلم حتى قام صاحبه فانشق ثوبه من جلوسه ضمن في الفتاوى وقدر الضمان وفي العيون قال يضمن نصف النقصان وسواء علم جلوسه او لم يعلم وكذا ان لبث ثوب انسان فجذبه صاحب الثوب ضمن نصف النقصان وكذا لو جاء في المكتب اذا خرق ثوب رجل ثوب صاحبه وصاحبه لم يعلم او لو عض عرجل يد آخر فطرح يده من فمه العاض فكسر اسنانه العاض وسقط من لحم يده هذا شئ وجرح يده لا يجب بموجب السن لانه تصرف في ثوب العاض ارسال اليد لانه جاف ورد ان رجلا عض ذراع رجل فانتزع يده من فيه فانتزعت ثنيته فابطل رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال لعض لحلكم يعدكم اخاه عض الفحل ورضا علان ما اذا ارفع ثوب انسان فاخرق صاحب الثوب ثوبه فيخاف اخرق الثوب حتى لم يرفع الا نصف قيمة الثوب لانه لا ضرر لعمل العض فلون مضطرا في انتزاع يده وهاهنا لا ضرار في اخذ ثوبه بتيزكه ثم يرفع الى العاض ويرد يده لان الخرق حصل لعلة اصف قيمته ولو كان صاحب الثوب عنف ثوبه عند انسان الثوب حتى تخرق ضمن قيمة كاملة لانه هو الذي خرق ثوبه ولو كان صاحب الثوب اذا اعمل الانسان الثوب فاراد مالكه اخذه منه والى الحال لا يدفعه حتى اخذ الاجرة فعند صاحب الثوب الثوب مخرق من مدة صاحبه لا يضمن الحالك شيا وان تخرق من مدها ضمن الحالك نصف قيمة النقصان ولو اخذ يد رجل يريد قتله او رجل يده فسلت اذا اخذ يده لاجل القتلة لا يجب القصاص واذا اخذ لاجل العض يجب ويده على آخذ لانه تصرف بيده وفي الخلاصة في الفتاوى لبث ثوب رجل فجذبه المستبث من يد صاحبه حتى تخرق نصف تمام العمة وان جذبه صاحبه من يد المستبث نصف المستبث وفي كتاب الحلال والحرام لو غصب ثوب انسان والبسه فجاء صاحب الثوب فجذبه ثوبه والغاصب لا يعلم انه صاحب الثوب فخرق الثوب لا ضمان على الغاصب لانه ما خرق من يده وانما خرق من يد صاحبه ولو قال صاحب الثوب رد على ثوبي فمنعه فجذبه الا يسئله من يده فخرق قبلا ضمان على الغاصب ايضا لانه منزله المسكين حابس حريته ولو بدأ من الناس عاده فخرق به ضمن الغاصب نصف العمة لانه من جنايتها لان امساكه وسعه ثوب غيره جنايته بريد به ان الامساك واذا لم يوضع للحد ولكن بعد ما طلب صاحبه الرد عليه فمنعه صار قاصدا بالبس المذ فيكون ناقلا فاسدها ولو كان الثوب هلك لم البسه عنده انسان عند الايسئله او عند مسئله فخرق نعلى الماد جميع العمة لان الخرق ضاف الى يده لانه بسبب يده تخرق فلا صدر الاسلام ابو اليسر وهذا الكلام من جواهر هذا الكتاب **الماء والنار** في فتاوى النسفي سئل عن قولهم الماء والنار ضمان لا عذر لاحد فيه معناه الى كم سر خيطة او شئ آخر لا سواد فاحرقته هل يضمن قال لا ولو احرقت شيا في المكان الذي اوقد فيه ضمن قال وهذا يعلم اجماعا من الماء والنار قالوا لو اوقد النار في ملكه فتعدى الى ارض غيره فاحرقت شيا لم يضمن ولو ارسل الماء الى ارض غيره والماء شيا يضمن لان طبع النار احمقوه والتعدي انما يكون بفعل الريح ونحوه فلم يضف

ايضا رجل في الطريق وهو حامل حملا فوقع على انسان فانكسر ضمن لانه اثر فعله ولو عثر انسان بالحمل وعطب ضمن ايضا لانه هو الواضع للحمل في الموضع الذي وضعه فلم يقطع اثر فعله وفي الفتاوى والمار في الطريق اذا اصابه مال انسان فاتلفه يضمن لانه ماذون له دون نوسف السلامة ومن وضع شيا على الطريق فعثرت به دابة وهلكت لا ضمان على الواضع هكذا في الخلاصة

ملفت
جلس على ثوب غيره فقام وخرق
وما تحصل به
احدكم

مسئلة الغيبا
كل عمل ان تغارت الناس فيه بيت الملفقة به بالاجر ولا لا وعلى لا
اذا زلت دابة عمرو بعمرا زنه يضمن لا يضمن حتى كونها عاض مكاما وهو الصحيح
فجاءو

ضمنه كل القيمة ولا يسلك المذبوح ولو دفأ بعين جاز قال ابو حنيفة ان شاء سلم الجثة وضمنه كل قيمته وليس له ان يمسك الجثة ويضمنه النقصان وبه يسئله الجثة العيا هذه للحمار في ساور قائم ظهر فوقع شاة فيه لا يوجد جيا بها وماجاءته من شئون الاذن دلالة فتسمى المسائل الاستحسانية في فواتح صدر الاسلام ظاهر يوجد اذا وقع شاة في ساور لا يوجد جيا بها لا يضمن استحسانا الاجنبي هذا راعي غنم له شاة ان قعد في الطريق باذن السلطان لا يضمن واذا قعد لغير ذلك فهو ضامن كذا في شرح الطحاوي وفي خانيات الاستغني لو التقى عشور الزيت او البيض على قارعة الطريق فرفعت بهاء انه انسان فلفت نفس لانه غرر بهاء ونله في هذا الفعل وفي فعل نفسه لا غرر بهاء ونله فيه كذا في ظهيرية ولو نصبوا وفي الفتاوى رجل في طريق المسلمين رباط فعلق ثوبه فعقل جانوب رجل قال ابو القاسم الصفار ان كان الفعل في مكان لا ينفر وان كان في مكان ينفر لم يضمن وهاهنا شئ آخر اذا علق ثوبه بيد انسان فخرق ثوبه محترق بحيره لا يضمن صاحب الفعل لانه اذا اجر الثوب فهو الذي خرق واذا جلس على ثوب غيره فقام وخرق وما تحصل به في الفتاوى واذا جلس الطين على ثوب انسان وهو لا يعلم حتى قام صاحبه فانشق ثوبه من جلوسه ضمن في الفتاوى وقدر الضمان وفي العيون قال يضمن نصف النقصان وسواء علم جلوسه او لم يعلم وكذا ان لبث ثوب انسان فجذبه صاحب الثوب ضمن نصف النقصان وكذا لو جاء في المكتب اذا خرق ثوب رجل ثوب صاحبه وصاحبه لم يعلم او لو عض عرجل يد آخر فطرح يده من فمه العاض فكسر اسنانه العاض وسقط من لحم يده هذا شئ وجرح يده لا يجب بموجب السن لانه تصرف في ثوب العاض ارسال اليد لانه جاف ورد ان رجلا عض ذراع رجل فانتزع يده من فيه فانتزعت ثنيته فابطل رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال لعض لحلكم يعدكم اخاه عض الفحل ورضا علان ما اذا ارفع ثوب انسان فاخرق صاحب الثوب ثوبه فيخاف اخرق الثوب حتى لم يرفع الا نصف قيمة الثوب لانه لا ضرر لعمل العض فلون مضطرا في انتزاع يده وهاهنا لا ضرار في اخذ ثوبه بتيزكه ثم يرفع الى العاض ويرد يده لان الخرق حصل لعلة اصف قيمته ولو كان صاحب الثوب عنف ثوبه عند انسان الثوب حتى تخرق ضمن قيمة كاملة لانه هو الذي خرق ثوبه ولو كان صاحب الثوب اذا اعمل الانسان الثوب فاراد مالكه اخذه منه والى الحال لا يدفعه حتى اخذ الاجرة فعند صاحب الثوب الثوب مخرق من مدة صاحبه لا يضمن الحالك شيا وان تخرق من مدها ضمن الحالك نصف قيمة النقصان ولو اخذ يد رجل يريد قتله او رجل يده فسلت اذا اخذ يده لاجل القتلة لا يجب القصاص واذا اخذ لاجل العض يجب ويده على آخذ لانه تصرف بيده وفي الخلاصة في الفتاوى لبث ثوب رجل فجذبه المستبث من يد صاحبه حتى تخرق نصف تمام العمة وان جذبه صاحبه من يد المستبث نصف المستبث وفي كتاب الحلال والحرام لو غصب ثوب انسان والبسه فجاء صاحب الثوب فجذبه ثوبه والغاصب لا يعلم انه صاحب الثوب فخرق الثوب لا ضمان على الغاصب لانه ما خرق من يده وانما خرق من يد صاحبه ولو قال صاحب الثوب رد على ثوبي فمنعه فجذبه الا يسئله من يده فخرق قبلا ضمان على الغاصب ايضا لانه منزله المسكين حابس حريته ولو بدأ من الناس عاده فخرق به ضمن الغاصب نصف العمة لانه من جنايتها لان امساكه وسعه ثوب غيره جنايته بريد به ان الامساك واذا لم يوضع للحد ولكن بعد ما طلب صاحبه الرد عليه فمنعه صار قاصدا بالبس المذ فيكون ناقلا فاسدها ولو كان الثوب هلك لم البسه عنده انسان عند الايسئله او عند مسئله فخرق نعلى الماد جميع العمة لان الخرق ضاف الى يده لانه بسبب يده تخرق فلا صدر الاسلام ابو اليسر وهذا الكلام من جواهر هذا الكتاب **الماء والنار** في فتاوى النسفي سئل عن قولهم الماء والنار ضمان لا عذر لاحد فيه معناه الى كم سر خيطة او شئ آخر لا سواد فاحرقته هل يضمن قال لا ولو احرقت شيا في المكان الذي اوقد فيه ضمن قال وهذا يعلم اجماعا من الماء والنار قالوا لو اوقد النار في ملكه فتعدى الى ارض غيره فاحرقت شيا لم يضمن ولو ارسل الماء الى ارض غيره والماء شيا يضمن لان طبع النار احمقوه والتعدي انما يكون بفعل الريح ونحوه فلم يضف

الى فصل الموقد فلم يضمن ومن طبخ المآ الجيلان فالاتلاف فضاف الى فحاو من شا عنما من فصل الجواب وقالا ان اوقد النار في يوم الريح ويعلمان الريح تسعب بها الى مال غيره فتلفه ضمن واذا سال الماء الى ارض نفسه ويعلم ان الارض تحمل ذلك لا يضمن لكن اصحابنا اطلقوا الجواب كما ذكرناه وفي المجتبى اوقد نارا في دار ان فاحترقت دار جاره لا يضمن اذا اوقد نارا يوقد مثله هكذا ذكر شيخ الاسلام وذكر شمس الائمة السرخسي انه لا يضمن مطلقا وسئل صاحب المحيط عن مزارع اوقد نارا في الارض المملوكة في يوم الريح فتحمر فاحترقت المحشيش وسلمت النار الى الاكداس فاحترقت هل يضمن الموقد اجاب رحمه الله تعالى ان كانت الريح وقت الايقاد تريح يذهب مثلها مثل تلك النار الى الاكداس لا يضمن والا يضمن وعلى هذا في قماور قاضيخان رجل اوقد نارا في تنور او قد فرّ التنور للحطب فاحترقت بلته وتعدت الى دار الجار فاحترقت يضمن صاحب التنور ولو صرصر نارا فرمكها او في تلك النار شرارة سخافا على ثوب انسان فاحترقت قال محمد بن الفضل لا يضمن لانه لم يخلق من جهل النار والموضع على الثوب واسطة ليكون مضافا اليه بخلاف ما لو طارت الريح شرارة النار فالقته على ثوب انسان لا يضمن لانه غير مضاف اليه هكذا ذكر في النوادر عن ابي يوسف وقال بعض العلماء ان رمى النار في موضع له حق المرور فوقعت منه شرارة في ثياب انسان او لحيته اريح لا يضمن وان لم يكن له حق المرور فهو الجواب على التفصيل ان وقعت شرارة لا يضمن لان هبت بها الريح لا يضمن وهذا اظهر وعلى هذا التنور حداد ضرب حديد على حديدة بحضرته فطارت شرارة من ضربه فوقعت على ثوب انسان في الطريق فاحترقت ثوبه ضمن الحداد وذكر الناطفي اذا جلس في دكانه فاتخذ فيه كيرا لعمله والكانون الى جانب طريق العامة فاخرج حديدة من كيره فضربها بمطرقة فطارت شرارة فقتل رجلا او فقأ عين انسان او احرق ثيابه او قتل دابة كان ضمان ما تلف بذلك على الحداد ودية القتل والعين يكون على عاقلته ولو لم يدق الحداد ولكن جلس الدرع لبعض الناس ليكويه او الحديدة للحياة واخرجها الى الطريق العامة فصلت انسانا او احرقت ثوب انسان او قتلت دابته كان هدرا وذكر الفقيه ابو جعفر رجل يسقي ارضه من نهر فعدى الى ارض جاره فهدم المسناة على وجه ان كان الماء الى ارضه كما يستقر في ارضه لا يستقر في ارض جاره كان ضامنا وان كان لا يستقر في ارضه ثم تعدى الى ارض جاره لا يضمن وقيل ينبغي ان يضمن لان الماء الى ارضه كما

كما اذا حفر بئرا على طريق المسلمين فتلف انسان او ارض صاحبه سقط الضمان فصار كما مأمور به في الاستحسان وفي بعض المختارات انه اذا غصب ساحة او حفر فيها بئرا فوقع فيها انسان كان الضمان على الغاصب دون الآمر وكذا اذا غصب الدار وبنى فيها فليس للغاصب طمه واذا كان في موضع يضر بالبناء فللمالك ان يمنعه التضمين وقال الاسبيجابي للمالك ان يطالبه بالطم ان كان يضر بالبناء وفي صلاة بعض الفتاوى فتح ما سئل انسان متى صار قابعة لا يتوقع لان صاحب البئر يرغب بالمال ولو صب ما انسان من الحب ليأخذ له اما لا المال الآمر ملكه والمأخوذ واتلاف

استهلاك الاشجار والبناء والزرع في فتاوى قاضي ظهير قطع اشجار كرم انسان يضمن القيمة لانه اتلاف غير المثلي

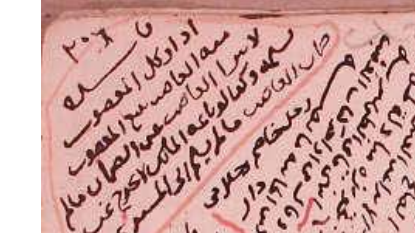
وطرق معرفة ذلك ان لقوم الكرم مع الاشجار النابتة ولقوم بقصوع الاشجار فضل مالهما قيمة الاشجار بعد ذلك صاحب الكرم بالخيار ان شاء دفع الاشجار المقصوعة الى القاطع وضمنه مثل القيمة وان شاء امسك الاشجار ودفع من ذلك قيمة قيمة الاشجار المقصوعة وقيمة الباقي ذكر الفقيه ابو الليث في فتاواه مسئلة قطع الاشجار هكذا ثم قال واذا كان قيمة الاشجار مقصوعة وغير مقصوعة سواء لا شئ عليه وذكر ايضا في فتاواه رجل قطع شجرة من بستان رجل او مزدارة او من ضيعته او استهدر الشجرة ماذا يلزمه قال ما نقص من البستان والدار لو قسمه نقصانها وما نقص من الارض فعليه قيمة الحطب وينظر ويحسب هذا في غصب مجموع النوازل وذكر في الجامع الاصغر وفي الجامع في الفتاوى ولو قطع شجر رجل لقوم الارض وقد الشجر ولقوم ولا شجر فيها معنى مالهما واذا الزرع وفي فتاوى قاضي ظهير فلو كانت الشجرة شجرة الجوز وقد اخرجت جوزا صغارا رطبة فاكل انسان ثلاث الجوزات يضمن لصاحب الشجر لان تلك الجوزات وان لم تكن لها قيمة ولست بالخرج نقصا بالاتلاف لاعلى الشجرة فالاتلاف على الشجرة عكس نقصانها في الشجرة فيظهر ان هذه الشجرة مع تلك الجوزات بكم تشتري وبدون تلك الجوزات بكم تشتري فيضمن فضل مالهما ولو ان الشجرة اذا اثمرت في اربع فنقصها انسان حتى ما تثمر ثمرها وهو الذي سمعته هذه المسئلة في فتاوى قاضي ظهير رجل قطع غصن شجرة انسان وقيمة الغصن قليل ان شاء ضمنه نقصان الشجرة جميعا والغصن للكاسر وان شاء ضمنه نقصان الشجرة الا ان قدر الغصن والغصن لرب الشجرة وكذا البناء والنقض والتراب مذكور في الملتقط رجل قطع غصنا لرجل صار مكانه آخر لا يبرأ عن الضمان وكذا الوصي قبلا او زرعا صار مكانه آخر لا يبرأ عن ضمان المحجور والمتاع مذكور في كتاب الغصب من شرح شيخ الاسلام على الاسبيجابي ولو غصب نخلة فغرسها في ملكه فادركت في ارضه فلصاحب النخلة قيمة النخلة ولا سبيل له على الفخلة عندنا لانها صارت تبعا لارضه ولو غرس نخلة ولم تزد على المغصوب منه ايضا لان في المسلم في الزيادة مذكور في غصب المبسوط لصدر الاسلام لو البسر وفي فتاوى قاضي ظهير ولو احرق كسر انسان نخل مجمان كان قيمة البرني السيل اقل قيمته لو كان خارجا عن السيل كان قيمة الكسر واذا كانت قيمة البسر في السيل اكثر كان على البسر وعلى قيمة الجمل ولو غصب كسر انسان فاسده ثم اقام المغصوب منه بينة على الغصب فانه يقضي له بالبسر وقيمة الجمل وفي فتاوى رشيد الدين ولو غصب ارضا وفيها زرع نابت وهو فصيل فبذلك الفصيل وليس لا يضمن لانه لا غلة واما ان كان له حكم العقار او حكم المنقول فان كان له حكم العقار فالعقار لا يضمن بالغصب وان كان له حكم المنقول فالمنقول انما يضمن بالفعل ولم يوجد وكذا اذا غصب كرما وفيه اشجار وليس للاشجار في يد الغاصب لا يجب على الغاصب شئ لان الاشجار لها هنا للغرس كما في دعوى مجموع النوازل من هدم دارا نسان فله ان يضمنه قيمة الدار بنقيه لان الاتلاف وقع على البناء فلا يضمن قيمة العرصة لانها قائمة والغصب لا يتحقق في العقار

يجب على الغاصب العقار

لا يضمن عند ابي حنيفة لانه صار غاصبا لمنفعة الدار ولم يصر غاصبا لرقبة الدار والمنافع ليست بمال ولا يتبع مال الدار بالانتفاع بها وضع المالك يده على المالك لا يوجب الضمان كما لو وسع المالك حتى هلك ماله لا يضمن **دليله** لو دخل دار الحرب بامان فاكتسب مالا وغلبوا المسلمون على الدار فان العروض وسائر المنقولات له فاما العقار فهو في يد المسلمين لانه لم يخرج العقار عن ايديهم فلم يخرج عن ملكهم وقد اخرج المنقولات من ايديهم كذا ذكر الفقيه ابو جعفر في ضوائده وذكر ظهير الدين السمرقندي في فتاواه الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان كما ان الفتوى في غصب ضائع الوقف بالضمان وفي فتاوى صاحب المحيط اشترى دارا وسكنها ثم ظهر انها وقف او كانت لصغير يجب عليه اجر المثل صيانة لمال الوقف والصغير وذكر في العدة المغصوب اذا كان غير منقول فاهدم بآفة سماوية او حاسيل فذهب بالبناء او غلبا ليل على ارض مغيث غث المآء فانه لا ضمان عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف واجمعوا على انه لو لم يقلع حتى مضى زمان فلو قطع الاشجار رجل فاو قطعها رجل آخر او هدم البناء آخر ضمن هو دون الغاصب وفي فتاوى رشيد الدين غصب العقار ليس بموجب للضمان عند ابي حنيفة وابي يوسف وفي وجوب الضمان بيع العقار والتسليم روايتان عن ابي حنيفة والمنقول يضمن بالبيع والتسليم بالاتفاق والعقار هل يضمن بالانكار هذا على قول ابي حنيفة حتى لو اودع رجلا وقد جحد المودع الوديعة هل يضمنه روايتان اصلا والاصح ان العقار يضمن بالبيع والتسليم وليس ايضا بالمحمود وتمام المسئلة بعد هذا في ضمان المودع وذكر في نهاية الدرية ان العقار يضمن بالرجوع عن الشهادة حتى لو شهد على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمنا وقال ابو يوسف لا يضمنان لانهما اتلفا على المالك ملكه وفي الفصل الثاني عشر من غصب الدرع واعاله الى فتاوى ابي الليث غصب ارضا وزرعها ونبت قرب الارض فجاء صاحب الزرع فابى ان يقلع فاراد صاحب الارض ان يقلع فله ذلك ولصاحب الزرع فانه لم يحصل للمالك شئ من ذلك الزرع فانه للغاصب ولصاحب الارض ان يأخذ الزرع بنقصان الارض وهي بعد ونقصه ويقسم جلس هذه المسئلة في مسائل بيع الزرع المشترى من مجموعنا هذا غصب ارضا وزرع فيها حنطة فجاء آخر وزرع شعيرا او منطة تمام المسئلة في مسائل المزارع والعامل من هذا الفصل ان شاء الله تعالى **افسد** تركيا وما جاء منه ذكر في العدة ولو اتلف تالف حيوان ان امكن اعادته امره به فمن اخذ منه شيئا فرقه في فتاوى قاضي ظهير اذا تفرق قيمة انسان بنظر الى جملته مجتمعا وبنظر الى تفرقه فيضمن فضل ما بينهما وكذا اذا نزع ثوب انسان من موضعه او بالى في سوط الوضوء او على سرج انسان وكذا لو كان تركيا او لغانا اذا انتقص ثوبه او هب المآء المستعمل المجموع في فتاوى قاضي خان رجل اتلف على رجل احد مصراعي باب او احد زوجي خف او مكعب كان لصاحب الباب او الخف ان يدفع اليه المصراع الآخر او الزوج الآخر ويضمنه قيمتها غصب شاة فطالبه ربه في بلد آخر ذكر في غصب الايضاح المغصوب اذا كان قائما في يد الغاصب للمغصوب منه ياخذه مثليا كان المغصوب او غير مثلي في الوجوه كلها الا اذا كانت قيمته في بلدة المخصومة اقل من قيمته في بلد الغصب فحينئذ ثبت للمغصوب منه خيار ان شاء اخذه في بلد الغصب ولو مضى ولم يطالبه حتى هلك في بلد الغصب لو مثليا فعليه قيمته في بلد الغصب لو قيميا فعليه قيمته في بلد المخاصمة وان شاء ضمنه قيمته في بلد الغصب وفي المثلي الجواب على العكس ان شاء اخذ قيمته في البلد الذي طالبه به المثل وان كانت القيمة في بلد الغصب اكثر فللمالك الخيار ان شاء اخذ قيمته في بلد الغصب وان شاء اخذ قيمته في بلد المخاصمة وان شاء طالب قيمته في بلدة الغصب لو بالمخاصمة وان شاء اخذه في بلدة الغصب اولى وان كان الغصب اقل فللغاصب الخيار ان شاء اعطاه المثل وان شاء اعطاه القيمة في بلدة الغصب او في مكان الغصب لو بالمخاصمة الا ان ارض المالك بالتأخير فحكمه ذلك وهكذا ذكر المسئلة في مجلات المحيط وعصبه فعلى هذا ينبغي ان يذكر في دعوى غصب الخيل والموزون سوى الدراهم والدنانير ان كان الغصب حتى يعلم انه هل له ولاية المطالبة

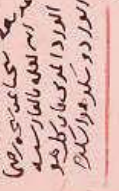
اسكوره دار الوكيل
الملك لله وحده
الحمد لله وحده
الملك لله وحده

امرأة وهكذا ذكر في الذخيرة لو ادعى أنه غصب منه كذا من عين حنطة ومن الشرائط لابد وأن يذكر مكان الغصب وذكر في دعوى عمدة المفتين إذا ادعى الوديعة لابد من ذكر موضع الإيداع في أي عصر سواء كان له حمل ومؤونة أو لم يكن وفي دعوى الغصب إذا كان له حمل ومؤونة لا يشترط بيان موضع الغصب وفي دعوى ثمن المكيل والموزون يكفي أن يشترط ذكر المكان وفي غصب غير المثلي واستهلاكه يكفي أن يذكر قيمته يوم الغصب في ظاهر الرواية وفي رواية غير المالك من أن يضمنه قيمته يوم الغصب أو يوم الاستهلاك ولابد من بيان القيمة إما قيمة اليومين في غصب القيمي قيمته يوم الغصب أو يوم الاستهلاك ذكر في الحدة من غصب منقولا فضاع سئل إذا كان مثليا وإن كان من ذوات القيم يضمن قيمته يوم الغصب وفي غصب فاسد رطب الدين غصب شاة سمنت في يده ثم ذبحها ضمن قيمتها يوم الغصب لا يوم الذبح وفي محيط السرخسي إلى البيت غصب شاة قيمتها عشرة فزادت حتى صارت عشرين فذبحها الغاصب وأكلها يفرم عشرة في قول أبي حنيفة يضمن عشرين ولو هلكت من غير استهلاك فعليه قيمتها عشرة وفي غصب مختصر هو إذا غصب جارية تساوي ألفا فازدادت زيادة متصلة حتى صارت تساوي ألفين وباعها الغاصب وسلمها فالمالك بالخيار إن شاء ضمن الغاصب قيمتها يوم الغصب وذلك ألف وإن شاء ضمن المشتري قيمتها يوم غصبه وذلك ألفان وليس له أن يضمن البائع قيمتها الفين عند أبي حنيفة خلافا لهما وذكر صدر الإسلام لو باليسير في غصب الأصل كالخياطة كرخواجاده وقال وعلى هذا الاختلاف ذكر في الصلاة زفر والعقوب فيمن غصب ساجة فبنى عليها دارا فقيمتها قيمة الساج يوم الغصب وعندهما إن شاء ضمنه قيمة الدابة يوم الغصب أو يوم البيع أو يوم التسليم أو يوم الاستهلاك ثم قال وهذا فاسد لأن ثبات الخيار بين القليل من المال والكثير في شخص واحد بين جنس واحد باطل ولو كان كذلك البيع والتسليم في التجارة قبل أن قتل التجارة بعد الغصب فالمالك بالخيار إن شاء ضمنه قيمة يوم الغصب وإن شاء ضمنها يوم القتل لأن ضمان القاتل يجب على عين القاتل يوم القاتل وهو عين واجب عليه فيمكن إيجابه عليه بخلاف البيع والإتلاف **غاصب الغاصب** إذا رده على الغاصب الأول برئ عن الضمان ومن هذا إذا أثبت الرد بالبينة كما لو هلك المغصوب في يد غاصب الغاصب فاختار المغصوب منه تضمين الغاصب الأول برئ الغاصب الأول لأن للمالك بعد ما ضمن الغاصب الثاني لم تبق العين على ملكه وهذا إذا كان تضمين الأول بقضاء القاضي أو برضا الغاصب الثاني وأما بغير قضاء أو رضا فالمالك بالخيار إن شاء ضمن الغاصب الأول وإن شاء ضمن الغاصب الثاني ولو ضمن الأول لا يرجع على الثاني بشيء وإن ضمن الثاني رجع على الأول بما ضمن إلا بقضاء القاضي أو برضا الأول هكذا ذكر في الكافي وفي المحيط وإن ضمن الثاني ثم ضمن الأول رجع الثاني على الأول بما ضمن إلا بقضاء القاضي أو برضا الأول هكذا ذكر في الكافي وفي المحيط وإن ضمن الثاني ثم ضمن الأول رجع الثاني على الأول بما ضمن إلا بقضاء القاضي أو برضا الأول هكذا ذكر في الكافي وفي المحيط



فيما من قيمته ولو غصب جديدا فصاغه اناآ او سويقا فلكه وعليه مثله وكذا لو غصب ساحة فادخلها في بنائه ملكها بالقيمة ولو غصب لحما فطبخه مرقة ملكه وعليه المثل او القيمة على الاختلاف ولو غصب شاة فذبحها وجعلها اربارا ملكها وعليه قيمتها حية ولو غصب حنطة فزرعها او بيضا فاخرجت فرخا او حبا فنبت في ارض بلكم ولو غصب حبا فنبت في ارض بلكم ولو غصب حمارا فتناسل او بغلا فوقع بيده او رجله بلكم وعليه قيمته صحيحا ولو غصب حبا فنبت في ارض بلكم ولو غصب حمير انصار عنده حمرا ذكر في الفصل الثاني من غصب الدرج وفي كل موضع يقع حوالة المالك فالمغصوب منه احق بذلك الشيء من سائر الغرماء حتى يستوفي حقه فان ضاع ذلك ضاع من مال الغاصب ولا يكون هذه المنزلة الرهن وهكذا ذكر في المنتقى والوجوه لا يقع حوالة المالك عن العين بعينها فيما اذا غصب شاة وذبحها وسلخها او وقع ثوب بزيغ او غصبه الصبغ وكسره او نشره فسكها او مزجها او ثوبا فصبغه او هبته الريح ثوب انسان فالقته في بيت الغير او غصب عبدا فابق منه او غزل الصبي او قطنا فحلجه او دقيقا او سويقا فلت ليس له ان يأخذ ذلك من مال الغاصب ولا يقع حوالة المالك بهذه الوجوه لا يقع حوالة المالك بهذه الوجوه لا يقع حوالة المالك بهذه الوجوه ل

المعاوضة فانه لا يجوز السلم فيه كيلا ولا يجوز بعددا لانه متفاوت وصغير البعض وكبيره سواء لا بعد ان يكون من جنس واحد
وذكر في المحيط في الكيلي والوزني يجب ان يكون المثل انه اوباعه وفي العددي المتقارب يجب المثل اقصا صحاسواه
يجب القيمة وهذا اوافق رواية الظهارية وذكر رشيد الدين في فتاواه القياس مزدوان القيم وان كانا مزدوجا وذكر جميع الاسلام
على الاسحابي في شرحه في كتاب الغصب والصحيح ان القياس والعصفر مثليان وفي شرح القدوري للحديد والصفر والرصاص كل
واحد منها جنس لا يجوز التفاضل فيه ويجوز بعضه بالآخر متفاضلا وهذا يدل على انها مثلي وفي فتاوى القاضي ظهير الدين لو باع انا
الحديد بالحديد ان كان الانا اصغر وزنا يعتبر المساواة في الوزن وكذا ان كان الانا من نحاس او صفر يباع بآنية نحاس او صفر وفي شرح
الطحاوي ولو غصب ساجة فجعلها بابا او غير لا صنعه كرباسا او حديدا فاتخذ سيفا يضمن المثلي مثله وفي العيني صنعه وقيمة
حدوا الاسلام لبو اليسر في هذه المسئلة فجعله مثل حديده ونحاسه وذكر في الخزانة جعل الجص مثليا مع انه وزني قال لا نسعاد
في لعبه تفاوتا فاحشا وما كانا نهذه الصنعة لا يجعل مثليا في ضمان العدوان مع كونه موزونا واذا اعتبر مثليا في جواز السلم
وراثت في بعض كتب الفتاوى الجص مثلي وكذا النصل لانه موزون ولبعض المتاخرين يقولون هذا اذا يصل خوارزم فانه لا خالطه
الدقيق فاما في ديارنا فصفيق ان يكون مزدوانا القيم لانه لا يخالطه دقيق التبن ويقل ذلك ويكثر وبه يحلف المالية
والليس مزدوانا الامثال في باب شرط الخيار من مبسوط صدر الاسلام لبي اليسر واما الحديد فهو بالفارسية جزاجزا فيحتمل
ان يكون مزدوانا القيم لانه متفاوت في الصنع والجودة وخط صدر الاسلام طاهر بن محمود ان الجص والحديد مزدوانا والامثال
هكذا اطلاقه في جمع بعض المسئلة الاحكام والجص مثلي عندهما في عينه لبي حنيفة كذا في الصغري وفي جوع فتاوى ظهير الجص
مضمون بالقيمة في ضمان العدوان افاكان مطبوخا بالاجماع وان كان نيا وكذا هو الصحيح وفي القيمة وقد اختار شارح الاسلام
على الاسحابي ان الجص مضمون بالمثل وقال انما يضمن بالقيمة اذا انقطع عن ايدي الناس وذكر خواهر زاده في الجامع
ان الجص مزدوانا الامثال والمشمش والتفاح والكمثرى والخوخ كلها من مزدوانا الامثال لانها عددي متقارب وذكر في شرح
القدوري وغيره ان الخل كالحل واحد لا يجوز فيه التفاضل لقوله صلى الله عليه وسلم التمر بالتمر مثلا بمثل فاما بعد الخلط كل
نوع من التمر جنس بنفسه لان شدة النوع الآخر والصبغ مثلي وكذا الزيت وكل جنس واحد كذا ذكر في عامة الفتاوى وفي فوائد صاحب
المحيط ولعامة الي زيادات ابي البيت ان العنب مزدوانا القيم وفي الفتاوى الخل والعصير مثليان وكذا الدقيق والخالة والجص
والنورة والقطن والصوف وغزله والثياب مجمع لنواعه مثلي في المبسوط وفي فتاوى رشيد الدين وفي فوائد صدر الاسلام
طاهر بن محمود ان الثياب مثلي على كل حال وفي الجامع للفتلاني والقطن والكتان والابريسم والخاموالصفر والرصاص والحديد
والشبث والحناء والوشمة والزاجي اباسه كلها مثلي والجلد مثلي في فتاوى رشيد الدين وفي موضع آخر انه قيمي واما الما
ففيه رواية صلاة بعض الفتاوى على ما مر في آخر سآل البئر والجدار انه مزدوانا الامثال وفي فوائد صاحب المحيط
ان الما مزدوانا القيم عند ابي حنيفة وابي يوسف وفي صلحها لو واية للقاضي ابي عاصم العامري ذكر ابو يوسف عن ابي
حنيفه اذا الما لا يكال ولا يوزن قال الفقيه ابو جعفر وبه ناخذ وحكى ان محمدا نه كان يقول
الما يكال لا يحتمل ان يكون الشي يكيلا او موزونا يرجع فيه الى العادة اذا لم يكن فيه نص من جهة الشرع والما ليس يكيل ولا
موزون في العادة فالتحق بما ليس بمكيل ولا موزون وفي باب قول ابي حنيفة ومحمد على خلاف قول ابي يوسف على الخاشية
الكاعد مثلي في فتاوى رشيد الدين وزن الثاني فهو القيم الذي لا يكون مثليا السرجين والرماد والفتا والقند والسطيخ
كلها مما تفاوت احاده فيكون مزدوانا القيم مزدوج الاصل والصابون والكبريت والكلس مزدوانا القيم في فتاوى رشيد
الدين قال كل موزون اذا اختلطا بحيث لا يمكن التمييز بينهما يخرج كل واحد منهما من ان يكون مثليا ويصير مزدوانا القيم واما اكون



كذلك لان الرهن في الثاني ربما يكون اكثر والخل ربما يكون في هذا اكثر منه في ذلك فلو كانا على السواء ان اعتدا
اعني الصانعين من مزدن واحد يقضى مثله والا فقيمة من مزدوانا القيم في مجموع النوازل للحطب واوراق الاشجار كلها
مزدوانا القيم وفي الفتاوى البسط والحصر والبواري وامثالها مزدوانا القيم وكذا الآجر والصرم والجلود كلها
قيمات كالثياب والآجرة مزدوانا القيم في فتاوى رشيد الدين وفي الرياحين الرطبة والبقول والحشب والقصب من
مزدوانا القيم وهذا الا يجوز السلم فاما وكذا لا يجوز استقراضها واما الرياحين اليابسة التي يكال او توزن مضمونة بالمثل
عنده استحسانا لانها صحيحة السلم والقرض فيها وقال بعض المشايخ رومزدوانا القيم استحسانا وقال قاضي خان هو مثلي وهذه
الجملة في خواهر زاده وفي الاصل غصب من انسان لؤلؤا ومن آخر جوهرا فصبغه بالسواد
صاحب العسكر فباعه حتى يعطى جوهر امثله او قيمته قال شيخ الاسلام الاسحابي اذا اراد اخذ الجوهر فاما الحكم
فانه يوجب ضمان المثل لان الجوهر مباح وزنا هو مثلي ضمان الغصب يكون سبب العين المشترك
ذكر القاضي ظهير الدين في فتاواه لو استعمل عبد المشترك كله وزرعه بغير اذن شركه يصير غاصبا بقدر نصيب شريكه
الشاطبي في استعمال العبد المشترك بغير اذن شركه روايتان في رواية هشام عن محمد يصير غاصبا وفي رواية ابن سماعة
عنه لا يصير غاصبا وفي الدابة المشتركة يصير غاصبا على الروايتين وقد ذكرت هذه المسائل في مسائل الشيوع في
غصب الشائع وسئل جد من المواشي المشتركة بين اثنين فغاب احد الشريكين فوقع الشريك الآخر بينه وبين الشريك
الآخر الى الراعي فهلك على يد الراعي فعليه ضمان حصة صاحبه لا بأس به لانه مودع عنده ان حفظ بيد امين فلا ضمان عليه ودعا
حين تركها في الصحراء او اودعها عند غيره الانضمام بضم الضاد المشترك
في الفتاوى الصغرى الارض والكرم اذا كان بين اثنين غاب احدهما وابى ان يزرع وطلب الآخر ان يزرع فان
لم يزرع حصته يطلب له وفي الكرم يقوم عليه فان ادركت الثمرة يبيعها ويأخذ حصته ويقف حصة الغائب وبسعه ذلك
ان شاء اصر يعتبر فعل اقدم الغائب قال شاء اخذ حصته وان شاء اجاره ولو ادى الخراج كان هو عوضا واذا كان لها
دار غاب احدهما فالحاضر ان يسكن الدار كلها وكذا الخادم غلان الدار قال محمد ولو ان الشريك اخذ حصته من الثمرة
فاكل جاز له ويبيع نصيب الغائب ويحفظ ثمنه فان حضر ولم يأخذ ثمنه والاضمنه صنعه وان اخذ ثمنه وكالا للقطة تصدق به
قال الفقيه ابو الليث هذا استحسان وبه ناخذ وفي مجموع النوازل ارض بين اثنين زرع احدهما جميعها ولم يرض به صاحبه
وطالبه بالقلع فالقاضي لا يأمر بالقلع ولكن يقسم الارض بينهما فما وقع في نصيب صاحبه امر بقلعه ويأمره في نصيبه بقلع كما كان
وعن محمد في رجلين لهما ارض غاب احدهما فشركه ان مزرع نصيب الارض فاذا اداه في العام الثاني ان مزرع زرع النصف
الذي كان زرعه والقصور على انه ان علم ان الزرع يضع الارض وله ان يضعه فله ان يمنعه كلها واذا حضر الغائب فله
ان يضع كل الارض مثل تلك المدة لان رضا الغائب في مثل ذلك ثابت دلالة وان علم ان الزرع يضعها وان الشريك يضعها
ويزيدها قوة فليس للحاضر ان يزرع فما اصلا لان الرضا غير ثابت هاهنا وفي غصب فتاوى ظهير الدين لبعض الورثة
اذا زرع في ارض مشتركة بغير اذن شركائه فلهم ان في ارض الغير بالخيار ان شاؤا تركوا الغلة لتسآر الورثة وان شاؤا اخذوا الزرع عن ان زرع في ارض مشتركة
بينهم ذكر في مزوجات كتاب المزارعة من فتاواه لبعض الورثة اذا زرع في ارض مشتركة بينهم فاذ ذلك ان كانوا اكبارا
واذا كانوا صغارا كانت الغلة كلها على الكل واذا زرع في ارض مشتركة بينهم كانت الغلة للزارعين وفي مزوجات
مزارعة المحيط ارض بين شركاء ان احدهما للي ان يزرع نصف الارض لان هذا ملكه الا انه في السنة الثانية مزرع ذلك
النصف وليس له ان مزرع النصف الآخر وذكر في ارض بين اثنين زرع احدهما باذن شريكه وسقاها اذا زرع لم يدرك بعد

الى القاضي
الانضمام بالنبي المشترك

لعله والانتقض

كان الشريك ان يقاسمه الارض فاودع في نصيب اودع وضاودع في نصيب الآخر تلفا وضمنه فاخذ الارض من الغصاب بذلك وان كان الزرع قد ادرك او قرب الى الادراك يعذر الزارع لشريكه لتصان نصف الارض اذ هو خليفة الغصاب لانه غاصب في نصيب شريكه وهذا احكم الغصب **واقعة الفتوى** احد الشركين دفع الارض المشتركة سنين بزرعه اخذ من شريكه كيف الحكم فنى غصب قاضيخان وغيره الغاصب اذا زرع ارضا وهو زارعة فحان وقت الحصاد فالزرع بين الدافع والعامل فان اختار المالك قبل انبات حاز والزارع له حصته والغاصب شتوى قضوذ للدافع وعلى الزارع نصف الارض لربها وقت الاجارة وعن محمد نصف الحالات ايهما شاء فان ضمن المزارع رجع على الغاصب فان اختار المالك بعد ما نبت وصارت له قيمة فلا شئ له في الزرع وهو للغاصب ويتصدق بقيمة ما فضل الاجارة الى وقت الاجارة بعد ما دفع سنة للنصف الارض لربها وقت الاجارة وذكر ايضا في فتاواه دار مشتركة بين اثنين غاب احدهما فسكن الآخر بعد حصته وذكر في الاختلاف ليسكنها ولا يسكنها وعن قبل يخلي بينه وبينها ان لم يكن لها خصم يوجرها واخذ نصيبه من اجرة وانفق نصيب صاحبه فان رجعه والا تصدق به وفي الخانية لو سكنه وفي الدابة لا يركب لانه لا يعد دون الملك وفي الارض يزرع حصته وفي الكرم يقوم عليه فاذا ادرك اختار احدهما واخذ نصيبه ووقف حصة الغائب وهو متطوع فما ادى من الخراج وفي الرحى اذا صلح الى اداة او بناء اخر ورجع في الغلة وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود احد الشركين اذا سكن الدار المشتركة نصيبه فطالبه الآخر بطلب اجر حصته ليس له ذلك وان كانت الدار بعدة الاستغلال لان الدار المشتركة في حق السكنى وما كان من توابع السكنى يجعل كأنه كل واحد من الشريكين سكن على سبيل الكمال اذا لو لم يجعل كذلك منع كل واحد من الدخول والقعود ووضع الامتعة ويتعطل عليهما منافع ملكهما وانه لا يجوز اذا كان هكذا صار الحاضر ساكنا في ملك نفسه فلا يجب الاجر ومثله في الفصل الثامن من اجارات الذخيرة لو سكن احد الشريكين سكنى احدهما لا يجب عليه الاجر وان كان بعد الاستغلال لانه سكن ماله **واقعة الفتوى** زرع ارضا مشتركة منه ومن غيره بغير اذن الشريك ان يطالب بالربع او بالمثل حصة نفسه من الارض كما مر في ذلك الموضع اجيب انه لا يعلم ذلك ولكن لغيره لتصان نصيبه من الارض اذ هو خليفة النصان وفي الجامع الامر عن يجد في طعام اودعه رابع مشتركا والشريك غائب فاخذ الحاضر حصته ايجوز ان لا يكون به باس وهكذا ذكر المسئلة وبسائل الشركة من كتاب الاحكام وفي آخر كتاب الشركة من الجامع في الفتاوى وفي الفتاوى المحكم والموزوني اذا كان شئ حاضر وغاب اوسى بالغ وميت حاضر البالغ او الحاضر نصيبه فاخذ ليفرقه قسمته من غير قضاء اذا سلم نصيب الغائب والميت حتى لو هلك ما بقي قبل ان يصير الى الغائب او الى الميت كان الهلاك عليها **ضمان المأمور والدلال** وما يتصل بذا الرجل وقع الى آخر غلاما مبتدا بالمسئلة وقال ادهب به الى منزلك مع هذه السلسلة فذهب به بدون السلسلة فابق الغلام لا يضمن لانه امر شئ وقد اتى بما امر به هكذا ذكر في عضب العمدة وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود واو لعث الرجل غنما الى ماشيته فاخذ المعروف دابة الباعث وركبها فهلكت ان كان بين الآمر والمعروف انبساط في مثل ذلك لا ضمان والا ضمنها من ذكره في التجنيس وفي فتاوى قاضيخان ظهير آجر دابته واستاجر رجلا ليذهب معه وقال ارجع بها الغير فلم يرجع واستعمل الدابة ورجع مع غير آخر فاغير على الدابة يضمن لان الايجار اذا انتهى عاد الى الوفاق لانه اجر عبده لغير حنفة خلافا لهما وان لم يستعمل الدابة وبقي المستعار عنده لا يضمن فتاوى النسفي وسئل عن يعمل لغيره ان سأله انسان ان يعمل طاهر بن محمود دفع العين الى رجل واره ان يكريه ويشتري له ما اكرا شيا فمضى البعير في يد المأمور فباعه واخذ الثمن فهلك في الطريق ان كان في موضع لا يهتدي على المراعاة الى القاضي ليأمره بالبيع لا ضمان عليه لان البعير ولا في ثمنه وان كان في موضع يهتدي على المراعاة او

اذا كان الدار بين اثنين حاضر وغايب كان لهما ان يسكنا كلهما او لا احدهما في حصته والغايب وان كان بعيدا لا يستغل

ما حط وحكم العقد للاستغلال

اعطى رجلا درهما ليشتري له شيئا فاشترى وانكر الآمر فالقول قول الآمر مع اليمين

ما لم يقتل وهي غلب او ضاع بآفة سماوية وكل قتيل له الاجر وقيمته لا يجب الضمان على القاتل لو كان الغاصب قاضيا فقتله لا يضمن عليه وعلى عاقلته الدية في الخطأ

يستطيع امساكه اودعه بيع الغرفة ضامن لقيمته وفي التجنيس في كتاب الغصب رجل اعار حماره رجلا وقال خذ عذاره وسنه كذا ولا تعلف عنده فانه لا يتمسك الا كذا فلم يمسك ساعة حتى عذاره واسرع في المشي وضغط فانكسر رجله ضمن لصغير الحمار لانه خالف شرطا بعد اصرارا غاصبا وفيه رجل جاء ابا الى الزرع فحصد الزرع وقد كان ابا ارضا لرجل آخر ولم يعلم المأمور بذلك فان كان المآمور يدخل الناس ويعلم انه للغير والمستعير لا يعلم المأمور والمستأجر لان للمستأجر ان يفعل بيده وبدفعه وان كان المآمور لا يدخل الناس ولا يعلم فيه فرب الدابة بالخيار ان شاء ضمن المستأجر وان شاء ضمن المأمور فان ضمن المأمور رجع بذلك على المستأجر ولا يعطي رجلا درهما لينقده فنقره فانكسر ان كان قال له انقره فعلا بأمره وان لم يقل له ذلك ضمن لانه فعل لغير امره وان قال اذا اراد النقود ينقره فانكسر هو على هذا هذه الجملة في التجنيس **واقعة الفتوى** كتب عن بدكوي داد كه سرد يك تلان كس امانت سه اين جامور ان عين مراد رخانه خود نهاد وسرد يك تلان شئ سود خرد هلك هل يضمن ذكر في باب رهن الفضة من رهن المبسوط مسئلة تدل على انه لا يضمن فانه قال اذا اعطى رجلا مائة درهم ليشتري له بها ثوبا فاشترى ولم يدفع الدراهم حتى هلكت الدراهم لا يضمن وقال ارهنه لي عند فلان بعشرة وفي الطلب عشرون فامسكه المأمور عنده واعطاه عشرة دراهم وقال رهنته كما امرتني ولم يقل رهنته عند آخر ثم هلك الطلب عنده فان تصادقا على ذلك رجع بالعشرة وكذا اميناني الطلب لان الرهن ترك فعله لا يتحقق بهذا الا ان اراد ان يودع عند آخر فلم يفعل او امره ان يبيع فلم يبع فلا يضمن به بخلاف ما لو رجع عما بالعشرة لانه اقتضاه وهو مقر به وفي فوايد صاحب المحيط ذكر في واقعات الناطفي رجل غاب لآخر بعث ملك وديعة الآخر وقتله فاذ غاب القاصر ولو قال امتلئي فقتله لا ضمان عليه ويجب الدية في ماله لانه اتلاف فاورث شبهة ودور الخسر عن عنيفة انه لا شئ على عاقل وقال ركن الاسلام ابو الفضل الكرماني لا يجب الدية في اصح الروايتين عن ابي حنيفة خلافا لما قال اقطع يد زيد او رجلي او اقتل عبدي فيفعل لا شئ عليه بالاجماع لانا لا نطلق له بهذا سئل الاسواد فيمن اخذ ثوبا فاعطاه وسي رجل الا اذا رد السهم الى من اخذ فرد اليه ثانيا فاصاب عينه وذهبت عينه قال القاضي الامام مخدوم الدين خان لا ضمن وهكذا افتى بعض المشايخ وقاسوا على مسئلة القطع فان قال اقطع يدي او رجلي وقدرت قال القاضي الامام هذا لا يوجب على القاطع شيئا عند ابي حنيفة رحمه الله وقال صاحب المحيط الكلام في وجوب القصاص اما لا شك انه يجب الدية في ماله لانه كف الكتابة اذا قضى بالوكيل يقال له بالفارسية نشنيده ردي فذهبت عين احد صاحب القصاص ان امكن لانه عمد وان قال كل واحد منها للآخر ده وكذا اذا اباد ثوبا في خانقاه على وجه التعليم او على وجه الملاعبة فاصابت العين احدهما وذهبت فانه يجب القصاص ان امكن ذكره في كتاب الوكالة من كتاب الدعوى والبينات لصاحب المحيط سئل نجم الدين عمر ده ثوب لزيد الى دلال ليبيعه فباعه وصاحب الحانوت شم وعلم وقال احضر صاحب الثوب حتى اعطيه الثمن فذهب وعاد بعد زمان فلم يجد الثوب في الحانوت وصاحب الحانوت يقول انا اخذته وذهبت به وهو يقول ما اخذته بل تركته عندك ايفرق الدلال امر صاحب الحانوت قال القول قول الدلال مع يمينه لانه امين واما صاحب الحانوت ان انتقد على انه اخذه صاحب الحانوت لنفسه بما سمي من الثمن فقد دخل في ضمانه فلا يخرج عنه بجحوده عواد وهو ضامن لعينه وان لم ينتقد على ثمن لم يكن مضمونا عليه لان المجحود على سوم الشراء يصير مضمونا اذا انتقد على ثمن وفي آخر غصب التجنيس رجل دفع الى دلال ثوبا ليبيعه وذهبه الدلال الى رجل على سوم الشراء فلم يشتره لا يضمن وهذا اذا اذن له صاحب الثوب بالدفع للسوم اما اذا لم يأذن له فيضمن لانه اذا لم

لم يكن الرفع تعديا وفي بعض الفتاوى رد رفع عينا الى دلال ليبيعه فعرضه الدلال على صاحب دكان وترك عنده وذهب صاحب الدكان وذهب به ذكر في فتاوى قاضي خان الدلال اذا دفع الثوب الى الدلال ليبيعه فعرضه على الدلال وهو الصحيح لان هذا الا بد منه في البيع وفي فتاوى قاضي خان الدلال اذا دفع الثوب الى الدلال ليبيعه فوضعه بين يدي رجل فاخذه الرجل وذهب به ولم يظهر ذلك الدلال قال لا يضمن لانه مأذون في هذا الدفع ثم قال رحمه الله تعالى وعندي انه انما لا يضمن اذا دفع الثوب اليه ولم يطالبه اما اذا طالبه فمنعه حتى ذهب به المتاع ضمن كما لو ادعى عليه الدلال عند اجنبي وترك عنده لا يبرأ الا ترى ان في سوم الصغير لو عرض الدلال على صاحب الدكان فذهب بالمتاع لم يضمن الدفع الى الصغير ثم قال رحمه الله وكذلك لو ادعى الدلال عند الدرب ان صاحب المتاع دفع اليه ليبيعه فقال صاحب المتاع ما دفعت اليه شيئا فالقول قول صاحب المتاع لان الدلال يدعي عليه الضمان وهو ينكر ولو ادعى الدلال عند الدرب ان صاحب المتاع دفع اليه ليبيعه فقال صاحب المتاع ما دفعت اليه شيئا فالقول قول صاحب المتاع لان الدلال يدعي عليه الضمان وهو ينكر ولو ادعى الدلال عند الدرب ان صاحب المتاع دفع اليه ليبيعه فقال صاحب المتاع ما دفعت اليه شيئا فالقول قول صاحب المتاع لان الدلال يدعي عليه الضمان وهو ينكر

الدلال لا مودع وليس بمودع

ولو ادعى الدلال ان صاحب المتاع دفع اليه ليبيعه فقال صاحب المتاع ما دفعت اليه شيئا فالقول قول صاحب المتاع لان الدلال يدعي عليه الضمان وهو ينكر ولو ادعى الدلال ان صاحب المتاع دفع اليه ليبيعه فقال صاحب المتاع ما دفعت اليه شيئا فالقول قول صاحب المتاع لان الدلال يدعي عليه الضمان وهو ينكر

بالعين عنها وذكر في فتاوى رشيد عن محمد ان كانت الثانية احرز من الاولى لا يجب الضمان كذا ذكر في الذخيرة وذكر في فتاوى قاضي ظهير واحاله الى رد وديعة شيخ الاسلام ابي بكر لو قال للمودع اجبا الوديعة في هذه الدار بخبائها في الخربة في هذه المحلة او في محلة اخرى بعض وان كانت الثانية احرز من الاولى وذكر القاضي صدر الاسلام ابو اليسر في الوديعة لو قال احفظ في هذه الدار بخاصة او في دار اخرى بعض وهذا اذا كان لا حتاج ان يضع امتعته في دار اخرى فاما اذا احتاج الى ذلك وضعها في دار اخرى لا يضمن لان التعرض لفتوى هذه لحاله لانه لا يطلب منه حفظ ماله بطريق لا يتمكن من ذلك وهكذا اذا قال لا تسافر بالوديعة فسافر بها يضمن الا ان لا يجد بدا من المسافرة بها حينئذ لا يضمن وذكر في الذخيرة ولو شرط لا تسافر بالوديعة فسافر بها يضمن الا ان لا يجد بدا من المسافرة بها حينئذ لا يضمن وذكر في الذخيرة ولو شرط شرطا لغيد من وجه ودون وجه بان عين بيتا لحفظ في داره فان الذي به انه لو قال له لا تحفظ الا في هذا البيت يحفظ في بيت آخر لا يصير مخالفا والا لو لم يذكره بالنهي يحفظ في بيت آخر لا يصير مخالفا كذا في شرح الطحاوي في مسئلة المتن اذا حفظ في بيت المهنية عنه انما يضمن اذا كان الآخر احرز من المهنية عنه وذكر صدر الاسلام في مسئلة المتن مطلقا انه لا يضمن لان البيتين في دار واحدة قليل التفاوت كان في الحرز درجات متفاوتة ولو قال احبا الوديعة في هذا البيت ولا تحفظ بها في هذا البيت بحبابها في الصحن ذكر خواهر زاده انه يضمن وذكر شيخ الطحاوي انه ان كان البيت الآخر افضل لذلك البيت الذي امر بالحبابه لا يضمن ثم ذكر في الذخيرة ولو شرط شرطا لا يفيد اصلا بان عين صندوقا للحفظ في بيت لا يجب عليه مراعاة ذلك الشرط سواء كان ذلك الشرط مما لو نهاه عنه وفي شرح صدر الاسلام لو قال احفظ الوديعة بيدك ولا تضعها من يدك او لا تضعها في بيتك او في صندوقك او في حانوتك فوضعها في شيء من ذلك ضمن كذا في فتاوى قاضي خان وهذا يدل على ان الشرط سواء كان مما لو نهاه عنه لغيا او لا وفي جواهر الفقه لشيخ الاسلام نظام الدين وقد جمع فيه بين مختصرات كتب اصحابنا في الفقه كالمحرد للقدوري والفصول وموجز الزعفراني وجمل الصاغاني ومختصر الجصاص ومختصر الكرخي وخزانة الفقه للامام السمرقندي وغيرها ما هو مذكور في بداية شيخ الاسلام برهان الدين لو قال له ضعه في البيت فوضعه في الصندوق لا يضمن ولو شرط ان لا يضعه في بيت آخر فوضعه في بيت آخر ضمن ولو قال له لا تضعه في الحانوت فانه محوط فوضعها فيه ضمن لانه لما نهاه عن الوضع في الحانوت لا يضمن لانه لم يكن له موضع احرز من الحانوت لا يضمن وان لا يضمن لانه لم يكن له موضع احرز من

لعياله مسافرا لا يضمن لان هذا اذا اعتزم عاد كان المحفظ قائما لم يعزم بانا قال لعفته هذا المال ولم تزل بكارا فسافر فانا كان الطريق مخوفا ضمن بالاجماع وعن هذا قلنا ان الابن او الوصي اذا سافر بمال اليتيم والطريق مخوف يضمن وان لم يكن مخوفا لا يضمن اذا سافر وهذا كله اذا كانت الوديعة لا حمل لها ولا مونة اما اذا كان لها حمل ومؤونة وتلف المحفظ به فانا مسافر بها فان كان لا بد لها من المسافرة وقد عجز عن حفظ في المصر الذي اراده لا يضمن بالاجماع وان كان يمكنه بدل لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله كانا او بعيدا وعن ابي يوسف يضمن ان كان بعيدا وان كان قريبا لا يضمن وعن محمد يضمن المحامل من يضمن الوديعة ومن لا يضمن ذكر في العدة الوديعة اذا وضع الوديعة الى من يعول عياله عوامراته ووالده ووالدته واجيره ومشاهرته دون المياومة وهل يدخل من يعول عياله ان لم يكن عنده من يعول عياله ذكر هو اهر زاده في كتاب الوصية ان له ذلك وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله اذا اودع عند من لا مولد الوديعة لا يضمن ان الوديعة اذا وضع عند من يعول عياله ذكر القدوري انه لا فرق بين ان يكون الصبي في عياله او في عيال غيره وذكر الطحاوي اذا وضع الوديعة الى

والاضل وفي المغازية يضرجعل مسالك علامة اولم يجعل ولو دفن في الكرم ان كان صيفا بان كان له باب مغلق لايضمن ولو وضعها ولم يدفنها ان وضعها في موضع لا دخل فيه احد الا باستيذان لم يضمن فان توجهت الاصوص نحو الموضع في المغازية فدفن الوديعة فتلا لوخرجته لشدة الخوف ولم يرجع إلى ظنه وما يجيء فيه اذ كان مكانا لا تجعل هناك علامة فلم يفعل ضمن وكذا اذا امكنه العود فلم يعد بعد ما جاء ولم يجد الوديعة لم يضمن ايضا فان كان رب الوديعة بعد ذهاب جله فلما توجهنا للصوص قال له ما كنا ادفنا فدفنا كم لما ذهب اللصوص لم توجد لاشك انه لا يضمن هذه الصورة لان الدفن منه باذن المالك كما ذكر في العمدة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين الغانيا في الموضع اذا وضع الوديعة في بيت خراب في زمان الفتنة فان وضعها على الارض لم يضمن ان جعلها تحت الارض لا يضمن لو نام ووضع الوديعة تحت راسه او جنبه فضاعت لا يضمن وكذا اذا وضعها بين يديه وهو الصحيح وإليه مال الدبوسي وقالوا وانما يجب الضمان في الفصل الثاني اذا نام قاعدا اما اذا نام مضطجعا يضمن وهكذا اذا كان في المصر اما اذا كان في السفر فلا ضمان في النوم قاعدا او مضطجعا وذكر في العمدة لو نام واضعا جنبه على الارض فضاعت الوديعة لم يضمن وان نام قاعدا لا يضمن السفر لا يضمن الوجز ولو جعل ثياب الوديعة تحت جنبه ان اراد به التوثق يضمن وان اراد به الحفظ لا يضمن ولو جعل الكيس تحت جنبه لا يضمن مطلقا وفي فتاوى قاضي ظهير اذا جعل دراهم الوديعة في خفه او وضعها في لحف الامين يضمن ان ضاعت وفي الكبير لا يضمن لانها اذا كانت في الممر كانت على شرف السقوط عند الركوب وقد قيل لا يضمن على كل حال وكذا اذا ربط الدراهم في طرف كمه او طرف عمامته وكذا لو شد الدراهم في منديل ثم وضعها في كمه فسقطت لا ضمان عليه وكذا لو جعلها في جيبه وخرج على السوق فسرقت منه لا يضمن وهكذا في العمدة ولو وضعها في كيسه او شدها في انكة فضاعت ينبغي ان لا يضمن وفي الفتاوى الموضع اذا وضع طبق الوديعة على رأس الجابية ان كان قدام شيء يحتاج ان يعطي راسا كالماء والدقيق ونحوه لا يضمن لانه هلك لانه استعمل صيانة لمالها وان لم يكن قدامه شيء لا يضمن اذ وضع الثوب على العجين يضمن لانه استعمال ولو وضع الحنطة على رأس التنور في بيته فوقع على شيء فانكسر فالجواب على التفصيل ان وضعه لحصة التنور يضمن وان وضعه كما يوضع في العادة لا لاجل النفع لا يضمن لانه في الوجه الاول مستعمل وفي الثاني لا وفي الدرجة الوديعة اذا اسندها الغارة وقد اطلع الموضع على ثقب الغارة ان لم ير صاحبها انها هناك ثقب الغارة لا يضمن وان لم يتنبه بعد ما اطلع عليه ولم يسد ضمن وفي العمدة اذا كانت الوديعة شيئا من الصوف ورب الوديعة غائب وخاف الموضع عليها الفساد يرفعها الى القاضي حتى يبيعها وان لم يرفع ولم يحتل لدفع ذلك لا يضمن وفي وديعة الجامع الاصغر اذا كانت عند رجل وديعة فجاء آخر ورفعها ولم يسعه الموضع من رفعها فان كان مكنه الدفع ولم يدفع يضمن وان كان لا يمكنه الدفع لما انه غالب في عادته وضربه لا يضمن في النوازل الموضع اذا خرج وترك الباب مفتوحا فسرقت الوديعة ان لم يكن في الدار احد ولم يكن الموضع في موضع يسمع صوت الداخل يضمن وفي العمدة دفع جفنه الى الخفاف ليصلحه وتركه في حانوته ليلا فسرق ان كان في الحانوت حافظ او حارس في السوق لا يضمن الا ضمن وذكر في الوجيز ان المراد من الحارس في السوق لعدم الضمان وان لم يكن فيه حافظ والحارس وقد قيل يعتبر العرف ان كانا العرف فيما يتركون الاشياء في الحوانيت من غير حارس في السوق ولا حافظ فلا ضمان عليه وان كان العرف خلافه يضمن ولكن الوديع ترك باب الدار او باب الحانوت مفتوحا ان كان قد ذهب في موضع عرفهم وعادتهم كذلك لا ضمان ولو علق بابه او نحوها على باب الدكان وذهب فسرق ازاره ليس بتضييع عادة وفي الليل يضيع دون النهار في الليل واذا ليس بتضييع قال صاحب الوجيز والرواية محفوظة فيما اذا ترك الحانوت الثوب الذي يبيع بعضه والغزل في بيت الطراز ولم يكن هناك حافظ ولا حارس في السوق لا يضمن لهذا موضع ربط

جعلوا الدراهم كوديعة وجعله ان كان في الامين يضمن وفي الاجير لا يضمن

ما يحفظ فيه الموضع والصبر

اضطجع ونام ضمن

سلسلة باب قيطونه عجل ولم تفعله فضاع شيء ان عد هذا منه اغفالا واهمالا فانه يضمن وان عد توثيقا في ذلك الموضع لا يضمن والقيطون ما توضع فيه الامتعة والسلع الموضع اذا ربط الدابة على باب داره وترك ودخل الدار اذا كان مستحسنا هذا لا ضمان وان كان لا يراها لم يضمن اذا كان في الممر اذا كان في القرية لا يضمن اذا ربطها في الكرم او على راس السطحة وذهب قيل ان غابت عن بصره يضمن وقيل يعتبر العرف في هذا واجناسه في فتاوى قاضي ظهير وذكر في العمدة ولو جعله في الكرم فضاع ان كان حائط الكرم محكما لا يرى المارة ما في الكرم لا يضمن اغلق الباب او لا يضمن في فتاوى قاضي ظهير سور وقاضي خانوته الى الصلاة وفي خانوته الودائع فضاع شيء منها لا ضمان عليه لانه غير مضيع لما في خانوته لان صيانة المحفوظ في الخانوت عادة ولا يمكن ان يكون هذا ايداعا من الموضع الى الغير لما قال لنس للموضع ان يودع عين لكن هذا موضع لم يضيع وهكذا ذكر في العمدة وذكر في الوجيز وقال في الزيادات وذكر الصدر الشهيد في الباب الاخر ضمن غصب واعانة ما يدل على الضمان قاضي عند الفتوى وفي فتاوى الفضلي لو خرج الى الجمعة وترك باب الحانوت مفتوحا واغلق على باب الحانوت انما يضمن اذا كان الصغير لعقل للنفع لا يضمن والا يضمن وذكر في فتاوى قاضي ظهير وقال وكذا القاضي الامام على الصغير ينبغي ان لا يضمن على كل حال لانه ترك الوديعة في الخزي فلا يكون مضيعا في العادة وكل رجل قاضي المجلس وترك كابه وذهب القوم انصاروا تركوا كاباتهم فضاع ان قاموا واحد بعد واحد ضمن الآخر وان قاموا جميعا ضمنوا وذكر في الوجيز رجل جاء بثوب الى غيره وقال له هذه وديعة عندك ولم يقل الآخر شيئا وسكت ثم غاب صاحب الثوب ثم غاب الآخر بعده وترك الثوب هنالك فضاع ضمن الاول لانه وجد منه القبول عرفا ولو وضع الثوب ولم يقل شيئا وسكت ثم غاب فغاب الآخر بعده وترك الثوب فضاع لم يضمن الا ان يوضع عرفا والآخر قبل عرفا ولو قال لا اقبل الوديعة وبالمدة لا يصير قابلا للقبول عرفا لا يثبت عند اداء صريحا ولو قال لا اقبل الوديعة حتى احضر صبيا ووضع ذلك الشيء في الحال ثم ان الزبر ليحتمل رفع المتاع واداءه فهلكت ضمن لانه ضيع بعد ما وجب الحفظ عليه هل يضمن كلما مضت ساعة وحكى ان يضمن لانه اذا لم يجب الايداع ما بقيه صار كما سبا بالرفع عن ذلك المكان فيضمن امرأة غسلت ثيابها على سطح الناس ووضعت ثياب الناس على سطحها يخاف ان كان السطح حصينا لا يضمن وقيل اذا كان السطح حصينا يضمن مودع غاب عن منزله فقال له اجيري لي بيتك شيئا واخذ منه المفتاح فلما رجع الموضع الى منزله لم يجد الوديعة لا ضمان عليه قيل يجب ان يضمن لان دفع المفتاح الى الاجير ليس بحفظ على البيت بما فيه في يده قال لي في فتاوى قاضي ظهير وفي فتاوى ابي الليث رجل غاب وخلف امرأته في منزله وفي المنزل ودائع الناس ثم رجع وطلب الوديعة فلم يجدها فان كانت المرأة امينة فلا ضمان على الزوج وان كانت غير امينة وعلم الزوج بذلك ودع ذلك ترك الوديعة معها فهو ضامن بالاتفاق صاحب الدرجة وعن هذه المسئلة لبعض جلة جواب مسئلة صارت واقعة الفتوى **وصورتها** رجل غاب فلم تظهر الاعلام حوله ثلاث سنين ومرت فذهب الغلام لوديعة الناس فاخذ الناس منه الوديعة المشتركة ثم بان ضامن يشهد ان على ان غلامه سارق وليس بامين الموضع اذا بعث اجيرا والبقر الى السرح لعبته ضمن لان العرف والعادة وما يعد هذا شيء ضمن المزارع بحارا وودع عند زيد الآلة ثم ادعى انه كان فيه قدوم وقد ذهب منه وقال الموضع لا ادري ما كان فيه قال النبيه ابو جعفر لا ضمان عليه حتى يدعي انه رفعه واضيعه فان حلف برئ وان نكل يضمن ولو ان المودع عند آخر فسلمها هو الى رجل ولم يشهد عليه ثم ادعى الورثة انه لا ضمان عليه حتى يدعي الخيانة او التضييع ذكر في الدرجة اصاب صاحبة الوديعة شيء فامر الموضع انسانا فعالجها فهلكت ضمن المالك ان شاء

بحار اودع عند زيد الآلة ثم ادعى انه قد نقص شيء كان في الزنبيل

ادا قال له خذ هذا الخيط وديعة عند فعلى ان لا اقبل فاخذه ثم قال لا اقبل ولا اعلم انه اخذه او لا اعلم انه اخذه او لا اعلم انه اخذه او ل

قال ضمن المودع لا يرجع على المعالج واذا ضمن المعالج يرجع على المودع على الصحيح اذا اشهد انه انما عالجه لغيره او لم يعلم الا اذا قال المودع انها ليست بدابتي ولم اوصه بذلك عند ذلك لا يرجع المعالج على المودع كذا في مجموع النوازل في الرجوع المودع انما يضمن بالدلالة على الاخذ اذا لم يمنع المدلول عليه عن الاستعمال فاما اذا منعه فاخذه على كره منه لا يضمن وذكر في العمدة وارث المودع اذا دل سارقا على الوديعة لا يضمن خزانة الاجنبي والمودع اذا دل لصا على المودع اذا فتح باب الاصطبل وحل قيد العبد يضمن وقد سوى بين هذه التي يسأل التسبب خفاف خرج الى القرية فجاء المخف فوضع خفاف الرجل في داره ان اخذ الدار للسكنى بالطريق المعتاد فلا ضمان عليه لانه تركه في بيت نفسه واذ وضعه في دار رجل لا يسكنها بعد ضمن لانه اودع غير والمودع اذا حفظ الوديعة في حرز لبيت له فيه مال لا يضمن والمراد منه حرز غير اما اذا استأجر بيتا لنفسه وحفظ فيه الوديعة لا يضمن اذا لم يكن فيه ماله وفي الذخيرة وفتاوى قاضي ظهير الدين في غصب المنتقى المودع اذا استأجر بيتا في المصر الذي دفع اليه الوديعة فيه واحرزها فيه وساقر وتركها فيه لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير المودع اذا آجر بيتا في دار لانسان ودفع الوديعة اليه هذا المستأجر ان كان لكل واحد من الاجير والمستأجر غلق على حدة وكل واحد منهما يدخل على صاحبه من غير استيذان وحشمة فلا ضمان لوجود المساكنة مرد دربانه بكى كرد دكندر بهاد ما مانت ثم ان المودع آخر هذا البيت من رجل فانتقل الى دار اخرى ودفع هذه الدار الى المستأجر فضاع شيء من هذه الخيطة هل يضمن المودع كانت واقعة الفتوى وينبغي ان لا يضمن المودع اذا لم يعقل الخيطة عن موضعها اعتاد الانتقال ذكر في فتاوى قاضي ظهير في لسباح ليسكن مع صبيه ثم اكترى دارا وانتقل متاعه وترك الغزل في الدار التي انتقل عنها ثم انتقل الغزل من المكان الذي كان فيه الى بيت آخر من داره ضمن ولا اذ وعيه لا يضمن قول ابي حنيفة لان الغزل لم يخرج من ذلك المكان الذي كان ساكنا فيه مبقى هو سا كنا بقاء الغزل فيه لما عرف من اصله ان سكناه في الدار لا يبطل ما بقي شيء منها وعندهما يضمن لان المستأجر جعل له شيأ له حمل ومؤنة اذ وضع المودع لمدفعه الى رجل فوجد الرجل غائبا فترك الاجير المحمول عند رجل ليوصله الى ذلك الرجل يضمن لانه لا يضمن ولو وجد الرجل لانه لم يتحمل بدفع الى القاضي ولو طلب القاضي منه ثم دفع اليه لا يجبر في الرجوع والعمدة وذكر في العمدة ايضا المودع اذا دفع الوديعة الى اجنبي اذ دفع المودع او دفع ولجأ المالك خرج المودع من البين كأنه دفع الى المالك وفي فوائد صاحب المحيط المودع اذا سيب دابة الوديعة في الصحراء هل يضمن اذا ضلت لا رواية لها في الكتب وقال بعض المتأخرين لا يضمن لانه لو مات في الاصطبل لا يضمن كذا ههنا خلافا لما لو ضاعت او اكلها الذئب حيث يضمن لانه ضيع وقال صاحب المحيط يضمن لانه بالارسال والتسييب صار راضيا بسقي قاضي خان عن المودع اذا دخل الحمام ووضع ثيابه مع دراهم الوديعة بين يدي الثياب فضاعت هل يضمن قال وجب ان لا يضمن لانه ليس للمودع ان يودع وقال صاحب المحيط يضمن لانه بالارسال والتسييب يعني اذا لا يضمن لان هذا ايداع ضمني واما لو سلم المودع بالايداع القصدي وسئل قاضي خان اذا دخل الحمام ووضع ثيابه عند حارس هل يضمن قال يضمن لما ذكرنا في فتاوى العتابي ووضع الوديعة مع ثيابه على بساط الهند واغتسل وليس ثيابه ولبس الوديعة ضمن وكذا اذا سكت حين ضمن المودع اذا اودع الوديعة الى امرأته ثم طلقها والعصت عن دفعها فلم ترد حتى هلكت في يدها هل يضمن قال بعض المتأخرين لا يضمن لانه بحكم الاستيداع كما ذكر محمد في وديعة الاصل اذا اودع الغريق دار المودع فدفع الوديعة الى اجنبي لا يضمن ولو دفع من ذلك ولم ترد حتى هلكت في يد الاجنبي يضمن كذا في سلتنا ولان الايداع عقد لازم وكان ينبغي ان يبقى حكم الابتداء وهكذا ذكر صاحب المحيط وقال قاضي خان لا يضمن لان المودع انما

للمودع ان يودع عند الحاكم الاكبر

يضمن بالدفع وحين دفع كانت غير مضمون عليه فلا يضمن بعد ذلك وفي فتاوى قاضي ظهير اذا اودع في دار المودع ضمن لانه امكنه ان يتناولها من عياله فتناولها اجنبيا ضمن وذكر في العمدة اذا دفع الوديعة الى جار لضرورة بان احترق بيته لا يضمن بخلاف شمس الائمة الحلواني هذا اذا لم يجد بدا من الدفع الى الاجنبي اما اذا امكنه الدفع الى من في عياله فدفعها الى اجنبي فانه يضمن لسقوط الاسلام خواهر زاده هذا اذا كان المنزل بحيطا فنزل المودع اما اذا لم يكن بحيطا فدفع الى الاجنبي وفيما ايضا حضرت الوفاة فدفعها الوديعة الى جار فهلكت لا يضمن اذا لم يكن عنده وفاتها احد من عياله او في غصب مجموع النوازل المودع اذا اودع عند غيره فاغاب المودع عنده وتركه عنده وغاب اما اذا كان حاضرا معه حتى هلكت في يد الثاني لا يضمن

حكم الوديعة وردها

في العمدة المودع اذا رد الوديعة الى منزل المودع او الى من في عياله المودع فضاعت لا يضمن كما في العارية وذكر في الجامع وفي التجريد انه يضمن خلاف العارية وهو رواية الجرجاني والصحيح على الاول وهذا اذا دفع الى المرأة للحفظ اما اذا اخذت لتنفق على نفسها وهو دفع الباقي وفي فتاوى قاضي خان اذا دفع الوديعة الى من في عيال المودع ذكر العتابي والبلخي والسرخسي انه يضمن قال شمس الائمة الحلواني لا يضمن الفضل لان الرد الى من في عيال المالك يكون ردا على المالك من وجه وانما لم يكن ردا واجبا والرد على هذا الوجه رد من وجه فلا يبرأ بالشك وفي الخيص المودع اذا دفع الوديعة الى ان المودع او عبده او الى احد ممن في عياله او اتى الوديعة ووضعها في منزله يضمن اذا ضاعت لانه اتلفها ولم يرض به وفي الجامع انه لا ضمان عليه وفي وديعة المنتقى المودع اذا اعتقل الوديعة على داينه والابن ليس في عياله ان كان بالغا لا يضمن واذا لم يكن بالغا لا يبرأ ولو طلب المودع الوديعة فقال المودع لا تكفي ان احضرها الان فتركها ورجع بعد ابتداء آيداع لانه لما طالبه بالرد فقد عزله عن الحفظ مخرج من ان يكون مودعا وبالترك عنده يصير مودعا ابتداء آكذا ذكر في مجموع النوازل وفي الجامع في الغصب وفي فتاوى قاضي ظهير وذكر في العمدة ولو طلب الوديعة فقال لا يمكني ان احضرها الآن فتركها لم هلكت لا يضمن ولو كان الدار طلب وكل المالك يضمن لانا الترك من المالك ايداع ابتداء والوكيل لا يملك الايداع فيضمن اذا لم يدفع مع القدرة على الدفع وذكر فيها انه ارسل المودع اذا طلب الوديعة فقال المودع لا ادفع الا الى الدار جاءها ولم يدفع الى الرسول حتى هلكت يضمن وذكر قاضي ظهير هذه المسئلة وقال لجاء بعد ان ابرأه لا يضمن وهذا بعيد بل ان المودع اذا صدق في دعوى انه وكيل لبعض الودائع فانه قال في الوكالة لا يؤمر بالدفع اليه لكل المالك ان يفرق بين الوكيل والرسول لان الرسول سفير محض على لسان المرسل ولا كذلك الوكيل الا ترى انه لو عزل الوكيل قبل علم الوكيل بالعزل لا يصح ولو رجع عن رسالته قبل علم الرسول بالرجوع صح كذا في فتاواه وفي باب ما لا يكون اقرارا وما يكون من الجامع الكبير لشمس الائمة السرخسي اذا نهى الوكيل والمأمور بالايداع لا يعمل قبل علمه وكذا رجوعه قبل علمه لا يصح حتى صح علمه بعد الرجوع قبل العلم وذكر في زكاة المحيط على سبيل الاستشهاد لو قال صاحب الوديعة للمودع ادفع الوديعة الى غلامي هذا فذهب غلامه بذلك الوديعة فلم يدفع اليه ضمن وفي باب الوكالة بقبض الوديعة من وكالة شمس الائمة السرخسي دفع عينا الى رجل وامره ان يدفعه الى فلان فاتاه وقال ان فلانا ارسلوه عليك هذا فقبله ثم رده على الوكيل فهلك المال ان يضمن ايجابا شاء لان الوكيل حين اضاف الايداع الى الموكل فقد جعل نفسه رسولا وتبليغ الرسالة تخرج من الوسط فكان هو في الاسترداد والاسترداد فيضمن ايجابا شاء ذكر في النوازل وفي وديعة الجنيد رجل في يده مال لانسان فقال له سلطان جائر انا نرفع الى هذا المال حتى تسترد او قال ضربتك حتى ترد المال او قال لطوفن بك في الناس لا يجوز له ان يدفع مال الغير اليه ولو دفع لم يضمن ولو قال

طالب المودع الوديعة بالوديعة يكون عذرا لاخذ لو ترك المودع يكون ايداع ابتداء

فصل ان الضمان انما يجب بالايداع القصدي واما الضمني فلا

اقطع يدك او رجلك او اضرب خمسين سوطا فان دفع فلا ضمان عليه لان دفع مال الغير لاجل الخوف على نفس او عضو فقد وجد في الوجه الثاني وهو عدد المودع بالقتل ان لم يدفع الوديعة فدفعها اليه هل يضمن كانت واقعة الفتوى وقد كرنا وصايا الموازل السلطان الغالب او المغلب على كون طلب الوصي مال اليتيم وهو عدد انه ان خاف الوصي على نفسه القتل او على عضو منه دفع لا يضمن وان خاف الحبس والقيد فاعطى ضمن وان خاف انه ان حلف على ماله ويقر له فدر الكفالة لا على انه دفع مال اليتيم وان اعطى ضمن وان خشي اخذ ماله كله وهو معذور ولا ضمان عليه ان دفع مال اليتيم وهذا كله اذا كان الوصي هو الذي دفع وان كان الجابر هو الذي اخذ الضمان على الوصي في فتاوى قاضيخان رجل سئل كرخي عن رجل عدا عليه رسل ظلمة فاخذوا منه ثوبا وقالوا له ادفع الينا ثوبا آخر والا قتلناك فدفع اليهم ثوبا آخر فقال ان كان الذي جاء به فانه سفير اذا كان الذي جاء الى القصار ليعمل هذا الثوب فلان بعثه اليك لا يضمن القصار بالدفع اليه وان قال انه لم يكن سفيرا في اموره لا يضمن ايضا وان لم يكن سفيرا في اموره يضمن وقيل يضمن ان يضمن وان كان سفيرا في اموره والاول اوجه وفي الملتقط اذا قال رد الوديعة للمودع في السوق اجرك بعلامة كذا فدفع اليه بغير تلك العلامة فلم يدفع اليه حتى هلكت لا يضمن وهكذا ذكر في المسئلة فلم يصدق ولم يدفع اليه لا يضمن وقد ذكر ذلك العلامة عماد مصري وقال له اذا اعجلت اليك ثم قبضت منك فاذهب الى فلان فدفع اليه بعد اياما فلم يدفع اليه حتى ماعت لا يضمن لان المنع صار عاصيا الا اذا كذبه انه رسوله كذا ذكر في العدة وفي الجامع في الفتاوى وفي العدة اذا قال للمودع اذا جاءك احد فادفع اليه الوديعة فجاء اخوه وطلب الوديعة فقال عد غدا فلما عاد اليه قال هلكت ضمن وفي فتاوى قاضيخان المودع اذا طلب الوديعة في اياما لفسحة فقال المودع لا اصلي الساعة فاشتغل على تلك الناحية وقال المودع اغرب عني لا ضمان عليه ايضا قال ابو بكر انما لا يكون المودع بعد رد عليه رد ها بالبعد ها او لضيق الوقت فلا ضمان والقول قوله فيه والامين وفي فتاواه قال رب الوديعة للمودع احمل الي الوديعة اليوم فقال افعل ولم يفعل حتى ضاع اليوم وهلكت عنده لا يضمن لان الواجب عليه التخلية واما الذهاب بها الى المالك فلا اذ قبل فهو متبرع فلا يجبر عليه وفي العدة دفع الرجل الفا وقال ادفعها اليوم الى فلان فلم يدفع حتى ضاعت لم يضمن لانه لا يجب عليه وفي فتاوى سمرقند المأمور في فتاوى ظهير الطلب الوديعة فقال اطلبها غدا ثم قال في الغد ضاعت فانه يسئل اذا قال ضاعت قبل قولي لطلبك اعد يضمن واذا قال ضاعت بعده لا يضمن لتناقضه في الاول وفي الثاني وفي وديعة شيخ الاسلام ان بكر لو طلب الوديعة فقال اعطنكها ثم قال لم يعد اياما لم اعطكها ولكنها ضاعت لم يضمن لتناقضه وفي العدة طلب الوديعة فقال ما وديعتك عندي ادعى الرد او الهلاك ولو قال ليس له علي شئ ادعى الرد او الهلاك لم يسمع وفي فتاوى ظهير اذا وضع الف درهم على ما سان فجاء ان بكر بالبينة ليأخذها فلما ذهبت بالبينة فارادت المدعا عليه استرداد الدراهم فابى ان يردها عليه ثم هلك الا الف قال ابو بكر ان وضع المدعي والمدعا عليه عنده لا يضمن لانه ليس له ان يدفع الى احدهما وان وضع المدعا عليه وحده يضمن لمنعه عنه المودع اذا طلب الوديعة فقال المودع انفقت على اهلك بامرك وقال الاهل نعم امرته بالانفاق علينا وانفق علينا ولكن صاحب الوديعة لم يعرف كذا المودع اذا قضى دين المودع من مال الوديعة يضمن وان كان الدين من جنس الوديعة وذكر صاحب الذخيرة في وديعة الذخيرة وقال ذكر محمد في وكالة الاصل مسئلة تدل على ان المودع اذا دفع الوديعة الى من له الدين على صاحب الوديعة يضمن وان كان الدين ظاهرا وكانت الوديعة من جنس الدين وهذا فصل لصلفا المشايخ فيه وكذا ذكر الصدر الشهيد في آخر شرح كتاب الوديعة وزيادات العصار العيون من سماعات للفقيه في الفتاوى ان المودع اذا قضى دين المودع من الوديعة لا يضمن في الفتاوى المودع اذا دفع الوديعة الى المودع ثم اتهمه رجل فلا ضمان على المودع لانه

وعبارة المبسوط على ما نقله المصنف رحمه الله تعالى عن محمد رحمه الله رجل عنده مائة درهم لرجل وديعة فاودعها عند رجل آخر ثم مات وترك عليه الف درهم وترك مولاه فاقتضى المستودع الالف الغريم قال لا يضمن لان الالف للميت وقضاؤه غريم الميت وليس للابن ميراث فيه فصار كما لو قضى دين الميت من مال نفسه ثم ظهر ان على الميت دينا آخر مثل هذا الدين قال رحمه الله في رجل مات وترك الف درهم وعليه الف درهم فاقتضى المستودع الالف الذي للميت عليه فضاع هذا الدين ثم ظهر ان على الميت دينا آخر مثل هذا الدين قال رحمه الله لا ضمان عليه وهذا الجواب صحيح لان الالف الذي اقتضاه كان للميت وقضاؤه غريم الميت ولكن هذا اذا لم يكن على الميت دين آخر سوى هذا الدين فان كان على الميت دين آخر سوى هذا الدين فالمستودع ضامن

جحود الوديعة

وما يتصل بذلك ذكر في الرهن الموضع اذا طلب الوديعة فجحدها الموضع بصرفها ساعتها وان جحدها الا في وجه الموضع بان قال ليس لك عندي وديعة فلان فقال ليس لفلان عندي وديعة او جحدها في وجه ما لكها لا بناء على الطلب فالموضع بالخيار ان شاء ضمن المودع وان شاء ضمن المستعير فان ضمن المودع لم يرجع المودع على المستعير بشيء وان ضمن المستعير رجع المستعير على المودع بما ضمن وهذا على قول زفر رحمه الله وعلى قول ابي يوسف لا يضمن المودع شيئا وهو المختار عن ابي يوسف ان جحد الوديعة في وجه عدو يخاف منه السلطان عليها ان اقر بها هلكت لا يضمن لان الجحود في هذه الصورة من حيث اللفظ وقع في بعض نسخ المنتقى عن ابي يوسف اذا جحد المودع الوديعة ثم اقر بها هلكت لا يضمن هكذا ذكر في الرهن وفي باب عتق ما في البعض من شرح شيخ الاسلام ان ليس المودع اذا جحد

ثم نزل ودخل الى المسجد ليصلي صلاة الجنازة فسرقت فلا ضمان على المستعير ولا على المستاجر وصار الحفظ بامسكه في هذا الوقت يقتضي وفي فتاوى قاضي ظهير ولو كان ليصلي بالعصر آمن عن الدابة وامسكها فانه لا ضمان عليه قال وهذا دليل على ان المعير لا يغرم اعز جرع وذكر في فتاوى الفضلي عن جرم فمن استعار دابة محمد الصلاة فدفعها الى من يمسكها فضاعت قال ان كان شرط في العارية ركوب نفسه فهو ضامن وان لا فلا ضمان وذكر في الوجيز اذا كان الرجل في أرض اجنبية او اعارة فنزل فمر في المسكة ودخل المسجد ليصلي فخلى عنها فهلكت فهو ضامن وفي المشائخ من قال هو ضامن على كل حال والطلاق محمد دل عليه وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي وهذا اذا دخل المسجد فدفع بها عن يمينه فصار ضيعا لا ترى انها لو سرقت في هذه الحالة لا يجب الضمان وفي كتاب بدائع الفتاوى لو اسلم الدابة الى رجل ليسلمها الى مالكها فضاعت ضمن قال الفقيه ابو الليث هذا اذا كان شرط ان يحمل او يركب بنفسه فاما اذا اطلق ولم يبين فلا ضمان لان العارية تودع وليده ما قال محمد يعني هذه المسئلة لو كان ليصلي في العصر آمن فنزل عن الدابة وامسكها فاعتدت من يده فلا ضمان عليه لانه لم يضيع وعلى هذا اذا دخل المستعير المحل ليمسكه وترك الدابة المستعارة في المسكة هلكت فهو ضامن سواء ربطها او لم يربطها لما ذكرنا انه لا يعتبر عن يمينه حتى لو تصور انه اذا دخل المسجد او البيت والدابة لا تغيب عن بصره لا يجب الضمان وعليه الفتوى وفي الذخيرة ايضا استعار دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل الدابة ح وجعل له ليحمل الطعام عليها فحمل الوكيل طعام نفسه لا يضمن ولو ارسل رسوله ليستعير دابة الى دير فذهب الرسول الى صاحب الدابة وقال ان فلانا يقول لا عيرني دابتك ليرسل فدفع اليه فجاء الرسول ودفع اليه الدابة ثم بدا له ان يركب الى دير آخر وهو لا يشعر بما فعل الرسول فركبها الرسول وهلكت عنده لا يضمن ولو ركبها الدير ثم ارسلها فعطبت في الطريق وفي فتاوى قاضي ظهير رحمه الله وذكر في العدة ولا يرجع على الرسول بما اغرم وكذا الاجارة ولو استعار فرسا فاعاره الى موضع كذا فاجره وارد فه بعد آخر فاسعت جبنا فلا ضمان على المستعير في الجبن ولكن اذا اعطت الام بسبب ذلك الفصال لان الفصال حصل بركوبه وركوب غيره وركوبه ما ذون فيه فلا يصلح سببا للضمان وركوب غيره ليس بما ذون فيه فاوجبنا عليه ضمان النصف لهذا وهذا اذا كان الراكب كلهم ان ركبه اثنان فاما اذا كان لا يمكن ركوبهما الا واحدا فعليه ضمان جميع الفصال المعير وذكر في العدة ولو استعار دابة وربطها ولدها فحلت من غير منعه واسعت الولد لا ضمان المستعير ولو كبحها باللجام او قطعها عيبا يضرها كوبح الدابة ولو طلب رجل ثورا عارية فقال له اعطيك غدا فاخذ المستعير الثور في العيد من غير ان صاحبه واستعمله فعجف الثور فكوبح الثور ولم يدر ان ذلك عام الفلان وفي مجموع النوازل انه لا ضمان عليه وذكر في خلاصة المفتي قال ابراهيم بن يوسف او استعار دابة وقال اعطيكها غدا فاخذها المستعير العيد واخذها غدا فانه ضامن واستعملها ورد هما فانها تعيب لا يضمن كذا ذكر شمس الائمة الحلواني في باب ما يضمن المستعير وما لا يضمن وهذا دليل على ان ما ذكر في الجامع الصغير في مسئلة الفصال ان ما ذكر في الجامع الصغير في مسئلة الفصال ان المستعير لا يضمن لانه لم يوجد منه الاستعمال وهو الركوب وانه لا يوافق ما ذكر في الجامع الصغير في مسئلة الثور ان المستعير يضمن لانه و

وهو لا فرق فيما ذكره بين العارية والوديعة **والفرق** ان المستعير انما امسك العين بعد انقضاء المدة لنفسه لانه امسكه لقبضه السابق وقبضه السابق كان لنفسه وانتهت المدة وهو قابض لنفسه فيضمن ولا كذلك المستودع **والفرق** الثاني اذا رد المستعار على المستعير بعد انقضاء المدة وكان المالك قادرا على رده المستعار على قادر لم يرده فقد استمع عن الرد بعد طلب المالك فيضمن ولا كذلك المودع لان رد الوديعة ليس على المودع بل هو على المالك وذكر في شرح الطحاوي العارية اذا كانت موقتة بوقت معروف ولم يرد على المالك مع تمكنه من الرد فيضمن لو هلكت وان لم يتمكن به في اليوم الثاني وفي فتاوى قاضي ظهير استعار دابة الى موضع كذا فاراد ان يذهب عليها وحده او مع غيره فاذا لم يسم لها موضعا ليس له ان يخرج بها من المصر وفي اجارات قنية واه لو استعار دابة ليركبها الى الرجوع وليس للمستأجر ذلك وفي ينابيع لو استعار دابة ليركبها الى المصر وكذا في عارية الخانية واستعمال وكذا الموصى له بالخدمة يخدم على المصر وذكر في الذخيرة روى بشر عن ابي يوسف فيمن استعار دابة او ثوبا حتى وقع الاستعمال في المصر فخرج بها عن المصر فان استعملها فتوضأ بها فتلف الثوب لا ضمان لانه حافظ له خارج المصر كما هو حافظ في المصر وفي الدابة يجب الضمان لانها بمجرد الخروج تعرضة للتلف فكون اخراجها تضييعا لها معنى فيتعرضا ما ولو استعار رجلا او مشى ظاهرا وهو في المصر مشى مقربه لا يضمن ولو استعار سيفا او ثوبا او عمامة مشى فيه يضمن في عاريته واتفقا على الاشي لو هلكت الدابة العارية زيد المستعير فان كان العقد مطلقا لا يضمن سواء هلكت في حالة الاستعمال او في غيرها وعند الشافعي اذا هلكت في حالة الاستعمال يضمن والا فلا وان كانت موقتة فان هلكت في المدة تعمل هذا الخلاف وان هلكت بعد مضي المدة يضمن قولهم لانه امسكها بعد انقضاء المدة بغير اذن المالك فصار غاصبا هذا اذا هلكت بعد مضي المدة لان نوته اردى في الحال على المالك فلم يوجد من المستأجر منع بصنعه غاصبا هذا اذا لم يعن حمله الانتفاع اما اذا عين وخالف بهذا على ثلثة اوجه اما ان خالف في المعين مع اتحاد الجنس او خالف في الجنس او خالف في المقدار اما الاول فهو ان خالف في النوع بان استعار دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم من هذه الحنطة فحمل عشرة مخاتيم من حنطة اخرى لم يضمن وكذا لو استعارها ليحمل عليها من حنطة نفسه فحمل مثل ذلك من حنطة غيره لان مثل هذا التقييد غير مفيد واما الثاني وهو ان خالف في الجنس بان استعارها ليحمل عليها عشرة اقفزة حنطة فحمل عليها عشرة اقفزة شعير فهي للقياس ايضا يضمن لانه خالف في الجنس واحد في الاستحسان لا يضمن لان مثل كل الحنطة من الشعير ليس اخف على الدابة بل يكون خلافا الى خير حتى انه لو سمى بعد ذا ان من الحنطة وزنا فحمل عليها مثل ذلك الوزن من الشعير يضمن لانه يأخذ من ظهر الدابة اكثر مما يأخذ من الحنطة وكذا اذا استعارها ليحمل عليها حنطة فحمل عليها حطبا او قطنا او بنا مثل ذلك الوزن يضمن لما قلنا وكذا اذا حمل عليها حديدا او آجرا او جاجا مثل وزن الحنطة يضمن لان ذلك يزيد وظهر الدابة يكون اضر واما الثالث وهو ان خالف في المقدار بان استعارها ليحمل عليها عشرة مخاتيم حنطة فحمل عليها خمسة عشر مختوما هلكت فان علم ان هذه الدابة لا تطيق حمل هذا القدر ضمن كل قيمتها لان هذا استهلاك وان علم انها تطيق ذلك ولكن يضر بها لتوريها الضمان على قدر المائة وزيادة وغلاتها دون مائة علاف ما اذا امر انسانا بضرب عبده عشرة اسواط فضربه احد عشر سوطا وما فات العبد يضمن جميع القيمة لان المعتبر في القتل عدد الجناة لا عدد الجنايات وهذا القتل وهو ان القليل من الجراحة في المقتل يهلك الكبير في غير المقتل غير يهلك فاعتبرنا فيه الجناة علاف ما اذا استعار ثورا ليحمل به عشرة مخاتيم منطة فحمل احد عشر مخاتيم يضمن جميع القيمة لانه لما حمل عشرة مخاتيم فقد انتهى الاذن بعده لان استعمال الدابة بغير اذن مالكها فيصير مع غاصبا

عين المعير في الهامش بعد الانتفاع في الف مستقيم بخمسة عشر مائة وجه

خلاف لهما لان حمل الكل على الكل لو جد فرع واحدة وهو في البعض عادة دون في البعض خلاف فيوزع الضمان ويتفرع عارة الذخيرة ولو استعار دابة الى مكان يسمى مجاورها المستعير المكان المسمى ثم عاد اليه ثم ابى ان يردها على المالك قبل هذا اذا استعارها مطلقا اما لو قيدا اما اذا استعارها ذاهبا او جائيا بر او هذا الفاعل يسوى بين الموضع والمستأجر اذا خالفا فوائم عاد والى الوفاق حيث يبرأ عن الضمان اذا كانت مدة الايداع والاعارة والاجارة باقية ومن المشايخ من قال في العارية لا يبرأ عن الضمان ما لم يرد ها الى مالكها سواء استعارها ذاهبا او جائيا وهذا القائل يقول ان المستعير والمستأجر اذا خالفا ثم عادا الى الوفاق لا يبرأ آن عن الضمان بخلاف الموضع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق حيث يبرأ والفرق الاول اشبه والله سبحانه اعلم خواهر زاده كذا ذكر في الزرع وفي فتاوى قاضي ظهير وذكر في شرح الطحاوي العارية لو كانت مقيدة بالمكان فجاوزه لذلك المكان ضمن ولا يبرأ بالعود وكذا الجواب في الاجارة علاف الرهن والوديعة ولو لم يذهب الى ذلك المكان ولكن ذهب الى مكان آخر اقرب منه او اطول يضمن وكذا لو اسكنها في بلد ولم يذهب الى ذلك المكان الذي استعارها يضمن المكث المعتاد عفو وكذلك هذا في الاجارة وهذا علاف ما اذا استعار دابة او استأجرها ليحمل عليها حنطة فحمل شيئا اخف من الحنطة واسهل على الدابة فانه لا يضمن كذا في شرح الطحاوي وفي الذخيرة ولو استعار دابة ليذهب الى مكان معلوم فذهب الى مكان آخر سلك المسافة يضمن كذلك لو اسكن الدابة في منزله ولم يذهب من عصبت ضمن وكذلك اذا استعار ثورا ليركب ارضه فلم يركب حتى عصب ضمن كذلك في الاجارة لعجزا من الزرع ولعضا من المستعير **العارية الموقتة** وفي فتاوى قاضي ظهير اذا كانت العارية موقتة لوقت فاسكها بعد الوقت ثم هو ما ضمن ولو شرط فيه ان تكون العارية موقتة فضاعت ولا قصد ان رد استعارة ثم ما لكسر الحطب فكسر واسك حتى هلك يضمن في كتاب العارية من شرح شيخ الاسلام ابي بكر اذا لم تكن العارية موقتة لكنه مالك احال الحنطة هلك قتل على الحنطة اما ما قلنا من قوله لان العارية مطلقة وذكر في العدة العارية اذا كانت مقيدة بالوقت مطلقة في فروع نحو ان يعير ثوبا هذه العارية مطلقة الا في حق الوقت حتى لو لم يرد ها بعد مضي الوقت بل امكن من اذا هلكت سواء استعملها بعد الوقت او لم يستعملها وهو المختار ولو كانت مقيدة بالمكان بان قيدت بالمكان حتى لو خالف في المكان ضمن وان كان هذا المكان اقرب من المكان المأذون وكذا لو اسك الدابة في الموضع الذي استعمله ولم يذهب الى الموضع الذي استعارها فيه ضمن وكذا في الاجارة وفي فتاوى قاضي ظهير اذا وضع المستعير متاعه عليه ونام قاعدا لا ضمان عليه وان نام مضطجعا وهو في الحضر ضمن وان فلا وفي فتاواه ايضا كلمه عارت خواست تا آب داده ابر بستور ضرر نكند راسه ونام فسرق وقعت هذه الفتوى بخارا فافتوا انه لا يضمن لان النوم على هذا الوجه لا يكون تضييعا **رد العارية** وما يتعلق به ذكر في الذخيرة اذا قضى المستعير حاجته من الدابة ثم رد ها على يد المعير وعيا له فلا ضمان نعم ان عطبت هذا هو العرف فيما بين الناس علاف الوديعة ولو رد ها على عبد صاحب الدابة وهو عبد لقوم عالما لا يبرأ وكذا اذا رد ها على عبد لا يقوم عليه برا يأس هو الصحيح وكذا اذا لم يجد صاحب الدابة ولا احد من قرابته فربطها على باب داره او في داره صاحبها لا يبرأ في الوجه الذي اذا رد ها على عبد صاحب الدابة ولو رد ها على عبد لقوم عالما لا يبرأ وكذا اذا رد ها على عبد لا يقوم عليه برا يأس هو الصحيح وكذا اذا لم يجد صاحب الدابة ولا احد من قرابته فربطها على باب داره او في داره صاحبها لا يبرأ في الوجه الذي اذا رد ها على عبد صاحب الدابة ولو رد ها على عبد لقوم عالما لا يبرأ وكذا اذا رد ها على عبد لا يقوم عليه برا يأس هو الصحيح وفي عارات مشايخ الاسلام ان لو رد العبر المحجور الى عبد لقوم عليه لا يبرأ وان رده الى عبد لا يقوم عليه او الى صغير او الى قريب اولي ان لا يبرأ وذكر في عارة العدة اذا كانت العارية عقد جوهر او شيئا نفيسا فدفع الى عبد المعير او الى ابنه يضمن المستعير كما لو دفع المستأجر المستعير المودع المستعير او المستأجر اذا خالف ثم عاد الى الوفاق ورد ها الى مرتع عيالها او الى الموضع الذي اجره المستأجر كما لو رد ها الى المستعير او المستأجر هل يبرأ عن الضمان اذا كانت واقعة الفتوى وقال يضمن لانه لما خالف صار غاصبا وبالعود الى الوفاق لا يبرأ عن الضمان على ما عليه

الفتوى قالها الاستروشني قلت وعلى ما سوغ الخيخ وفي فتاوى حاكمن ظهر بالمودع والمستعير في يد آخر على الضمان بالخلاف والوفاق فيضمن أن ضاع الضمان وتقدم ذلك آنفا والمستعير لو رد على يد ابني صاحب العارية برئ الظهيري وعلى هذا لان العارية استحقت بالضياع فصار بمنزلة ما لو رد على يد المودع لان الايداع ما يضر به المستعير وما لا يضر عارية الامتعة في فتاوى قاضيخان ظهيرية استعارت امرأة حلياً ووضعته في داخل البيت والباب مفتوح وسعوق بسطح فهلكت الحلاة قيل لا تضمن وفي الذخيرة لو استعارت سراويل لتلبسه فلبسته وهي شيء فوقعت رجلها تخرقها السراويل لا ضمان عليها لانه لا صنع لها فيه وفي فتاوى الديناري اذا انتفع العين المستعار في حالة الاستعمال كالثوب فان سبب التلف اذا استعمل استعمالا معهوداً

اعارة المرأة لغيرها ذكر زوجها امرأة اعارت ليزاد ان زوجها ان اعارة من متاع البيت ما لكون في يدها عادة تضمن لانها اعارت بإذن الزوج وان اعارت ما لا تكون في يدها عادة تضمن لو دخل رجل بإذنه فاخذ ثوباً فلبسه فوقع والكسر لا يضمن وان اخذه ليزاد فيه خلافاً لما اذا دخل السوق الذي يباع فيه الا ثوباً فاخذ ثوباً ليزاد فيه فلبسه والكسر يضمن وفي الجامع وفي فتاوى اذا ساوم رجل وقد حالت بين صاحبه فقال اريني هذا الثوب هذا فرفعه اليه فنظر فوقع منه على الفراغ فانكسر الفراغ واتلف آخر لا ضمان عليه في الفراغ الذي تساويه ونفس الاتلاف وفي الذخيرة ولو استعمل متاع الغير مستعيراً من يده وانكسرت او اختفى عاد الشرب فسقط واخذ قدحاً فرفع من يده لا يضمن لانه عارية اذا اضاعت العارية من المستعير ولو ان المعير قال للمستعير اعر الدابة لك ثم قال لا تعد له فاعارها ان كان مرجوعاً عن عدها ولا يبرأ عنه لا يضمن وان لم يرجع عن ذلك وعده ثم اجر الضياع ضمن الضمان وكذا لو حكم به الوديع وقال الصدر الشهيد هذا الفصل خلاف ظاهر الرواية فانه ذكر في الكتاب انه اذا اودعه الرد ثم اجر الضياع ضمن لانه طلب العارية فشرط في الرفع حتى هلك في يده ان كان عاجزاً عن الرفع وقت الطلب لا يضمن وان كان قادراً وأوان يرده يضمن ولو قال ارفع عندك فتركها هلكت لا يضمن وفي الذخيرة من استعار من مستأجر شيئاً كالقدوم ونحوه فاعطاه وذلك الشيء اجر الرافع هلك في يده ان كان القبض الاول لما فيه نفع للمالك لا يجب على الثاني شيء وان كان القبض الاول لا نفع للمالك اصلاً كالقبض بالبيع الفاسد يجب على الثاني وان لم يكن الاول ضامناً لان القبض الاول لما لم يكن مضموناً لم يكن الثاني مضموناً بالرد على الاول وان كان الاول ضامناً لان الثاني ما قبض لمنفعة الاول فلا يجب عليه شيء وان كان الاول ضامناً لان الثاني قبض لمنفعة الاول فيجب عليه الضمان وفي الخانية غاصب الغاصب استعار ما غصبه من غاصبه شيئاً فوضع والد الصغير المجبور ذلك الشيء عارية فضاع ضمن المعير الرافع وكذلك المدفوع اليه لان الاول غاصب وكذا الثاني وذكر في اجارات الجامع لو استعار من مستأجر فاسد واستأجر اجيراً ليعمل له فدفع الفاسد الى هذا الاجير فهرب به ضمن المستأجر وقال بعض اصحابنا ان كان قد استأجر الاجير ولا يضمن وذكر في العارية المختار انه لا يضمن على كل حال فهذا كان الجواب في الاجارة هكذا ينبغي ان يكون الجواب في العارية كذا ذكر في مجرد ابي الفضل اذا استعار المعير والمستعير الايام او في المكان او شيئاً عمل على الدابة العارية فالقول قول رب الدابة مع يمينه ولو تقرر الحادث وادعى ان المعير اذن له وجحد المعير ذلك فالقول قول المعير مع يمينه على الاذن استعار فاساً او قدوماً ليكسر الحطب في المصر فوضع في بيته حتى هلك من غير ان يقصد به ان يحمله الى منزله ضمن وقال بعضهم ينبغي ان يضمن لانه باذن ولكن الحطب لا يوضع في البيت وبه افتى جلال الدين **ضمان المرتهن ما يجوز للمرتهن في الرهن وما لا يجوز وما يضمن به وما لا يضمن** ذكر في العدة وفي رهن شرح الطحاوي **اعلم** بان العين الرهن امانة في يد المرتهن بمنزلة الوديعة حتى لو ضاع لو هلك بلا صنع المودع بالوديعة لا يضمن هكذا ذكر ان المرتهن اذا فعل في الرهن ما لا يملك الفعل بالرهن لا يعدم الا اذا كان الفعل الذي فعله مما لو فعله بملكه لا يضمن كما لو سقى الدابة المرهونة او علفها او داواها او حلب الشاة المرهونة او ركب الدابة المرهونة او كان الرهن عبداً فاستخدمه او ثوباً فلبسه لغير ذلك الراهن بغير به عاصباً حتى لو ضمنه بالغة ما بلغت فلو ترك علف الدابة او نزع الثوب او كف عن الخدمة فهو رهن على حاله والمرهن اذا انفك عاد الى الوفاق عاد رهناً كما كان فان ادعى الوفاق وكذبه الراهن فالقول قول الراهن لانه اخبر بسبب الضمان على نفسه كذا ذكر في فتاوى الديناري وقد ذكرنا تمامه في ضمان المودع في فتاوى قاضيخان اذا اقر بالرهن لانسان ثم ادعى انه لغيره ان كان المقر له اجنبياً او لغيره فان اودعه كون رهناً على حاله وان اعاره خرج من ضمان المرتهن وكذا اذا اجره غير ان للمرتهن ان يعيده رهناً في الاجارة وفي الاجارة والاجرة للراهن ولو اذن المرتهن ولو اذن الراهن لابنه بتسليم رهنه فسلمه الابن خرج من رهن الاول وتقدم جنس هذا في مسائل بيع المرهون من المرتهن ثم ذكر في آخر باب رهن الصوان من المبسوط انصاف الرهن عامة فساوى نصف درهم وقيمته بدرهم مهلكت الفضة ولبس العامة حتى خرقت فان الفضة تذهب بثلثي دينه ونصف قيمة العامة نصف درهم بحسب له فما ذا فات فالفات وديعة فعلى الراهن في رهن الجامع في الفتاوى رهن ثوباً بساوي عشرين بعشرة ثم ان الراهن اذن للمرتهن في لبسه فلبسه ونقصه ستة دراهم ثم لبسه باذنه ايضاً ثانياً ونقصه ستة دراهم ثم ضاع الثوب وهلك فقد سقط من الدين اثنا عشر درهماً وبقي ثمانية دراهم فقد وجب للمرتهن على الراهن ثلاثة دراهم لان كل درهم رهن بدرهم فلما لبسه المرتهن ونقصه اربعة فقد وجب على المرتهن لربعه وقد هلك الرهن وقيمته عشرة فقد لسقط في المرتهن خمسة صارت ثلثة ثلاثة قصاصاً وبقي للمرتهن درهم من الاربعة الواستهلكها المرتهن اذا كان الرهن واما مع الراهن فالنقد على الرهن والدين جاء الرهن فالمرتهن ضمن قيمة المرهون كالمودع اذا جحد الوديعة فاقام المالك البينة على الوديعة كذا ذكر في باب الشهادة على الرهن بن رهن مختصر الكافي وفي فتاوى هذا اسقط في جحود الوديعة من مسائل ضمان المودع من مجموعها هذا ولو ختم المرتهن عليه فهلك بالحكم في الوديعة اذا كان المرتهن حلالا واسراه وقد ذكرنا ذلك تمامه في مسائل المودع وذكر في المنتقى لو رهن ثوباً فاذن للمرتهن ان يختم به فعمل فهلك الخاتم فالرهن على حاله لان للخاتم مقابلة عارية فخرج من ان يكون رهناً ولو اخرجه من ان يضيع ثم هلك هلك بالدين لانه عاد رهناً هذا اذا امره ان يختم به في الخنصر فاذا امره في البنصر فذلك في حالة الختم هلك بالدين لانه هذا لا يكون عارية لانه امر بالحفظ لا بالاستعمال هذا هو الصحيح ولو امر ان يختم في الخنصر ويجعل الخنصر عاد الكف فهذا وما لو امره بان يجعل الفص في جانب الكف سواء اذا ذكر في عارية التجنيس وفي رهن فتاوى قاضيخان ظهر ليس للمرتهن ان يسافر بالرهن وذكر في موضع آخر انه ليس للمرتهن ان يسافر بالرهن ولا للمودع ان يسافر بالوديعة بعد حدوث فعل وهلك مات بها مساوماً وهو قول ابي يوسف وذكر في العدة المرتهن اذا سافر بالرهن او نقل الرهن الى بلد آخر وذهب الرهن لم يضمن وكذلك العدل اذا كان الرهن في يده والمذكور في العدة خلاف ما ذكرنا وهو الصحيح في الاصل لو رهن عبداً صفته انه ان لم يرده عليه وصفته حسناء فهلك هلك بجميع الدين ولو رهن جارية صفتها ان لم يردها عليه وصفتها حسناء فهلك هلك بجميع الدين ولو رهن الغاصب المتقن الاول ولو كان ذلك نقصاً غصب منه حين غصبه ثانياً وذكر رهن الجامع في الفتاوى في مسائل

العيون هشام عن محمد كل شئ يضمن اذا كان غصبا يضمن اذا كان رهنا وذهب منه حساب ذلك وفي كل شئ لا يضمن في الغصب لا يضمن في الرهن حتى لو غصب غلاما شابا فصار شيخا ضمن القيمان ولكذا في الرهن وذهب حسابه ولو رهن عبدا قابق الرهن قابق وحده عاد رهنا وسقط من الدين حساب ذلك ان كان اول اباق وان ابق قبل ذلك لا يسقط من الدين ولو رهن عبدا قابقا وجعل القاضي الرهن ما فيه ثم ظهر العبد قال ابو يوسف هو رهن على حاله وقال زفر هو لورثة كالغاصب اذا صار العقد كذا في رهن الجامع في الفتاوى **ما يصير به رهنا** وما لا يصير وكيفية رهن العقد رجل دخل خانا لنزل فيه فقال الخاني لا ادعك تنزل حتى تعطيني شيئا فدفع اليه ثيابه فهلكت عنده ان كان رهنا من قبل اجرة كالبيت فالرهن بما فيه وان اخذه لاجل انه سارق او ضمن على نفسه لك العقد وعندي انه لا يضمن في الوجهين وفي رهن الجامع في الفتاوى وان ساعة عن محمد في رجل دفع الى آخر ثوبين وقال خذ ايهما شئت رهنا بالمائة التي لك علي فاخذهما فضاعا عنده لا ذهب من الدين شئ وجعل ذلك بمنزلة رجل له على آخر عشرون درهما فدفع المطلوب الى الطالب مائة وقال خذ منها عشرين فضاعت قبل ان يأخذ منها شيئا من مال الدافع والدين عليه على حاله ولكذا الرهن وذكر في المنتقط اذا اخذ عمامة المديون المكفول رهنا في يده لا يجوز اخذه واذا اهلك هلك هلاك الرهون وذكر رحمه الله تعالى في آخر رهن الجامع في الفتاوى وهذا ظاهر اذا رضي المطلوب بترك رهنا سئل جدي رحمه الله عمن اخذ من رجل وقال لا ادفع البك حتى تعطيني الفي درهم التي لك منازعا فوضعت على يدي عدل فهلك الف درهم في يد العدل في يده والف اخرى في يد صاحب هذه الدعوى في يد عدل هل يجب الضمان اجاب لا الا اذا كان ذلك العين غصبا في يده لانه اذا كان غصبا صح الرهن به وسئل رحمه الله تعالى عمن رهن عند رجل مصحفا واجاز لولده ان تعلم منه القرآن ولقد ان ذهب الصبي به الى المعلم ونسيه عنده ضاع هل يضمن اجاب لا لانه ايداع الصبي وكان يشبع الاسلام علاي الدين السرخسي يقول انه يضمن ولا يكون هذا الدفع الصبي كمن استودعه مالا والمدفعه بيد هو في عياله لان تركه هناك استهلاك وتضيع عادة اذا هلك في حالة الاستعمال واذا هلك الرهن في يد المرتهن بعد الايفاء او الابراء آخرا بعد الحوالة قد ذكرنا تمامه في آخر فصل التصرفات الفاسدة في بيان ما يكون منقولا وما لا يكون منقولا **فصل في المستأجر** ذكر في عارية شرح الطحاوي ان في كل موضع يضمن في الاعارة يضمن في الاجارة ولا يجب الاجر وفي كل موضع لا يضمن في الاعارة لا يضمن في الاجارة ويجب الاجر **اجارة الدواب** اذا استأجر دابة ليركبها او ليحمل عليها ولم يعين ما يحمل عليها ولا من يركبها فله ان يحمل ما شاء ويركب من شاء مثل نفسه او دونه ولا يركب من هو فوقه ولا يحمل ما هو اكثر ضررا منه هكذا ذكر في الكتاب وهذا اذا لم يكن بين الناس تفاوت فاما اذا كان بينهم تفاوت فاحش ظاهر وقد ذكرنا تمامه في فصل المتفرقات واذا استأجر حمارا ليركب عليه ولم يعين الحمار في الطريق وصاحب الحمار كان يعلم ان راكبا مثله يركب مثل ذلك الحمار فعليه كل يوم مقدار ما هو معلوم وسمى الاجر الى ان يصل الى مكان كذا فامسك الحمار اياما وانفق عليه هلك في يده قالوا ان كان المكتري اكراه لركوب نفسه فعليه قيمته وان اكتراه ولم يسم الراكب فلا ضمان عليه لانه اذا اكتراه لركوب نفسه فليس له ان يوجره ولا ان يوجره فلا يكون له الايداع اصلا واذا لم يسم الراكب كان له الاعارة والاجارة وكان له الايداع ايضا وذكر في العدة استأجره انه ليسير فسيرت عن المعتاد بالعارية فنفرت وماتت فذهب وترك الحمار ضاع لا يضمن وكان صاحب الحمار يعلم ولم يكن صاحب المتاع معه وضل الحمار في الطريق فترك الحمار في الطريق والمتاع وذهب لا ضمان عليه لانه مضطر ومعذور وذكر ايضا اذا استأجر الحمار ليركبه فعجز عن السير فاعانه المستأجر واخذ ثمنه وهلك في الطريق ان كان في موضع لا يصل الى الحاكم حتى يأمره ببيعه لا ضمان عليه لان الحمار ولا في ثمنه وان كان في موضع يقدر على الحاكم ليتوصل اليه كما اورده ما عن هنوضمان عليه **وامة الفتوى** استأجر حمارا ليحمل عليه ولم يسم ما يحمل عليه ولا من يركبه فله ان يحمل ما شاء ويركب من شاء مثل نفسه او دونه ولا يركب من هو فوقه ولا يحمل ما هو اكثر ضررا منه كذا في الذخيرة واذا استأجر حمارا ليركبه فله ان يركبه بنفسه ويردفه خلفه ويركب معه من شاء ولا يحمل عليه شيئا ولا يركب خلفه احدا ولا يركب امامه احدا ولا يجعل احدا بين يديه ولا يركب هو امام احد ولا يجعل احدا بين يديه كذا في الذخيرة ولو استأجر حمارا ليركبه فركب هو وحمل عليه متاعا ان كان المتاع مثل ما يركب عليه الناس او دون ذلك فلا ضمان عليه وان كان فوق ذلك ضمن ما زاد على ذلك كذا في الظهيرية ولو استأجر حمارا ليركبه فاعطى لغيره ليركبه ضمن لانه اعطى لغيره ما لم يستأجر كذا في الذخيرة ولو استأجر حمارا ليركبه فاعطى لغيره ليركبه ضمن لانه اعطى لغيره ما لم يستأجر كذا في الذخيرة ولو استأجر حمارا ليركبه فاعطى لغيره ليركبه ضمن لانه اعطى لغيره ما لم يستأجر كذا في الذخيرة

لو اتبع الحمار المستأجر هلك حمار او متاعه لا يضمن والاصل ان استدلال الامام ذكر في اجارات الذخيرة اذا الامين اذا فرط في الحفظ اذا كان لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله وان كان يضمن عندهما فالمستأجر اذا ترك الدابة من غير عذر فالاصح انه يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله ايضا لان ترك الدابة من غير عذر تفريط في الحفظ وان كان لعذر فلا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن وان كان لعذر لان ترك الدابة من غير عذر اما اذا

وهو ليواه ولم يتبعه فهو ضامن بمجرد به اذا غاب عن بصره لانه للم يتبعه فقد قصر في الحفظ قاله صاحب الذخيرة وعلى هذا
من استاجر الحمار اذا جاء الحمار الى الخباز واشتغل بشراء الخبز وترك الحمار ضاع الحمار اذا غاب عن بصره هو ضامن واذا غاب
عن بصره فلا ضمان ولو استاجر رجلا ودفع اليه حمارا وحمّله ورحلها فذهب الى بلد كذا وتشوش له شيء فذهب المكاري
السلطان حمل لقافلة فذهب اصحاب الخمر في طلبهم وامره وهاجر السلطان ولم يذهب الاجير فان كان الدرك هو الذي اخذ
الخمر منهم من وجد حماره وسلم من الدرك ولم يكن الدرك ذهب لاضمان على الاجير هذه الجملة في ما ذكر قاضيخان
المستاجر اذا اركب الدابة عند الرجوع هلكت لا ضمان عليه ولو حمل عليها بعض الطريق ثم حمل عليها غيرها هلكت لا شيء عليه
فان لقيه انه صاحبها في موضع آخر فسألها فعجبت هو ضامن وانما عليه ان يردها الى الموضع الذي استاجره منه وذكر في الاصل
استاجره ان يحمل عليها حنطة من موضع الى منزله يوما الى الليل وكان يحمل الحنطة الى منزله وكلما رجع مرّ بها فعجبت قال
ابو بكر الزاوزني لم لانه استاجرها للحمل لا للركوب فكان غاصبا في الركوب وقال الفقيه ابو الليث في الاستحسان لا ضمان لان
العادة جرت فيما بين الناس ببغداد وصار كانه مأذون به فيخرج على الخلاف الذي ذكرنا اذا ركب لحاجة اخرى فاما الاضمان ولو استاجر حمارا ليحمل
عليه وقر حنطة الى المدينة فحمل عليه الحنطة الى المدينة فباعها وانصرف الى منزله فوضع على الحمار مقدار قفيز من الملح فاخذه المكاري
في الطريق فمات فعليه ضمان الحمار اذا حمل عليه الملح لغير اذن صاحبه لانه صار غاصبا بذلك فدخل في ضمانه استاجر حمارا ليحمل عليه
وقر حنطة الى البيدر منه بدرهم وله في ارضه لبن وكلما عاد من ارضه حمل عليه وقر من اللبن ان هذا للحمار في الرجوع مع
بعض قيمة الحمار وان الاجر لا يسقط بالاعتماد وان سلم الحمار حتى تحمل على المستاجر تمام الدرهم وجوز ان غاب في العمل يجب
الاجر اذا سلمت الدابة عزة لان العمل كالمواسات اجره دابة لمسرة فوضع فسار بها سبع فراسخ فعليه من الكراء بقدر ما شرط وفيما
زاد على الفرسخ وضع عامة يجب ولا اجر عليه واذا مرض صاحب الدابة كان خيرا لكراء استاجر دابة الى موضع معين فجاوز ذلك
عاد الى الوفاق لا يعود امينا الا بتجديد اذن لو هلكت الدابة في طريق عودة لدار الموضع الذي عينه ضمن قيمتها ثم اذا سلمت الدابة
يجب تمام الاجر استاجر حمارا ليحمل عليه الى المدينة فحمل عليه وساقه في طريق المدينة ثم خلف الحمار عند بواب او صاحب
او حدث بيع وبعد عنه الحمار ولم يتوار عنه فضاع فلا ضمان واذا توارى عنه ضمن لانه بضيع استاجر حمارا ليذهب
الى موضع معلوم فاجر ان في الطريق لصوصا فلم يذهب الى ذلك وذهب فاخذه اللصوص وذهبوا بالحمار ان كان الذي
لسكون ذلك الطريق مع هذا الخبر وابيه وامواليهم فلا ضمان والا فهو ضامن لان في الفصل الاول ليس بضيع وفي الفصل الثاني
ضيع استاجر حمارا ليحمل التراب من حفرة فاخذ في الطريق فاهدمت الحفرة وهلك الحمار لا ضمان على المستاجر لان
الحمار لاقه لم يضعه وانما هدمت من غير صنعه بل لرجفة فيها ولم يعلم المستاجر به فلا ضمان عليه لانه لم يتلف صنعه والاصل
في جنسه ذكر في العدة المستاجر لا يملك ان يبعث الحمار الى الروح فان فعل ضمن لو هلك وذكر في الذخيرة وفي التجريد البرهاني لو
استاجر حمارا وليس له ان يبعث به الى الروح فان فعل ثم لو هلك هلك اذا كان ذكر في الفتاوى ردت قال اذا كان المعتاد فيما بين
ان المستاجر يبعث ذلك الى الروح فله ان يبعث وان لا فلا وذكر الصدر الشهيد في الصغرى ان المستاجر ان يوجر وان يعير وان يودع
وان يبعث الى الروح ابداع هداكه وفي فتاوى قاضيخان رجل استقرض من آخر دراهم ودفع الى المقرض حمارا ليستعمله المقرض
ويكون عنده الى ان يوفي المستقرض دينه فبعثه المقرض الى الروح وسلمه الى السراج ليعلفان فعقره الذئب ضمن المقرض قيمته
لانه المقرض هنا منزلة المستاجر لحمارة فاسدة فلا يكون له ان يبعثه الى الروح وقد ذكرنا هذه المسألة واجناسها في جنوعنا هذا
في مسائل المتفرقات الفاسدة ذكر في الطرائف مجموع المنوازل استاجر دابة ليوافي بها موضع كذا ليومه واسلمها تلك الليلة وقد مر

ومر بطيها واعلفها فتركها في الدار التي فيها وهي في ارض خراب فماتت لعدم المستاجر فيها لان الرد عليه اذا انتهت المدة فعدم
الترك وكذا اذا تركها في دار غير دار صاحبه فماتت يضمن **رد المستاجر** وما يتعلق بذلك ذكر في التجريد البرهاني لو سلم على
المستاجر له المستاجر على الطالب وعلى الدرك اجر ان لقبض رب المستاجر فان اسكها وهلكت ايضا وليس هذه كالعارية
فان استاجر ها من موضع الى المصر فاصابها وجاء بها فعلى المستاجر ان يأخذها الى الموضع الذي قبضها فيه فان اسكها في بيته ضمن
ولو رد المستاجر اذا اركب من هذه المواضع وارجع الى المنزل فليس على المستاجر ان يردها الى منزل الموجر هذه الجملة في التجريد
وفي شروح العيون في فصل البيع الفاسد استاجر اذا رد المستاجر فهلكت في الطريق لا ضمن كالمودع اذا رد على المالك او وكيله
في الطريق لا ضمن ولو لقيه ان المالك في بلدة اخرى فسألها اليه فعجبت يضمن لانه بعد ما ردها الى المكان الذي استاجرها فيه وفي
بيوع غريب الرواية استاجر اذا رد المستاجر فعجب في الطريق لا يضمن ولو لم يكن الرد عليه كالمودع اذا رد الوديعة وهلكت
في الطريق لا يضمن وفي فتاوى ظهير الدين اسحق رد المستاجر يجب على المستاجر في الموضع الذي اكترى ويضمن لو سار الى
بلدة اخرى فاما لا فتلفت يضمن في بيوع لباس الناطفي قال ابو حنيفة كل شيء حمله مونة فاذا الوجر وانقضت مدة
الاجارة كرحل اليه على ان يحمل الآجر احمله الرد وعلم اخذه وليس على المستاجر رده وما لا حمل له كالثياب والدابة على المستاجر
رده وفي مختلفات عتيقة اذا انقضت مدة الاجارة لا يجب على المستاجر ان يرده على صاحبه بل يجب عليه رفع اليد فقط وحكى
عن ابي بكر الوراق انه يجعل المستاجر رده وهو احق بها شاء في هذا اعتد لقبضه به المودعة بدل ولا يجب على
العائد رده على صاحبه بعد رفع العبد اصله بكاح الامة اذا طلقها زوجها او تفرق هذا عقد فرغوض فاذا وقع
العقد كانت مؤنته على مالكه اصله البيع اذا تقايلا فان قاسوا على الرهن والثوب اذا اقتسما الربع ذكر في الحيض
العقد ورد انها عين مسلمين وفي الصغرى اذا آجر عبدا او دابة وفرغ المستاجر فان مؤنة الرد على رب الدابة
قال استحسنت من بعض خواهر زاده وبه يفتي عامة من مخلافه وفي فتاوى حاضي ظهر استاجر دابة الى مكان كذا باجر كذا
وشرط الرد على المستاجر فسدت الاجارة قال وكذا ذكر الصدر الشهيد لان هذا شرط لا يقتضيه العقد لان مؤنة الرد على
الآجر وذكر المستاجر فيه افتى قاضيخان وذكر ظهير الدين في شروحه ان اشراط الرد على المستاجر لا يوجب فساد الاجارة
لان شرط الرد على المستاجر ينزله الزيادة على الآجر وبه افتى صاحب المحيط وعلى هذا الخلاف اذا شرط اعلاف الدابة
على المستاجر كذا ذكر في كتاب الفوائد وفي بيوع المنتقى استاجر قدرا لما القضت مدة الاجارة ردها الى المالك
وهلكت في الطريق لا يضمن لانه لم يجد الى ردها سبيلا وهذا كما لو استاجر ثوبا ليلبسه فلقيه سارق فدفعه حتى ذهب به
الحمار والكسر القدر قال اذا كان الحمار بطسوج حمل عليه ما يعقر لاجله ذلك وان كان لا يعقر لم يضمن لانه كان رده على الآجر
فلم لا يضمن قال العادة فيما بين الناس ان المستاجر يحمل الى الآجر فلذلك لا يضمن وقد ذكرنا في ضمان المستاجر اذا اكرى
الدابة المستاجرة على يد اجير فضاعت لم تضمن المستعير **مؤونات الرد** في فتاوى قاضيخان استاجر دابة او عبدا
فان مؤنة الرد بعد الضياع على صاحب العبد والدابة ولذا مؤنة رد المرهون يكون على الراهن وقد تقدم في آخر الفصل
السادس عشر في الجامع انها على المرهن ومؤنة رد الوديعة على صاحبها ومؤنة رد المستعار على المستعير ومؤنة رد
المغصوب على الغاصب ولذا مؤنة رد المبيع بيعا فاسدا العائد للفسخ على القابض وفي فتاوى صاحب المحيط مؤنة رد المبيع
بالعيب او خيار الرؤية او الشرط على المشتري ولو اشترى حمله حمل ومؤنة وذهب به الى منزله ثم تقايلا فمؤنة الرد على البائع

مؤونات الرد وما تتعلق بكل منها

وذكر في الذخيرة اذا رده في الاجير المشترك نحو القصار والصباغ والفتاح على الاجير لان الرد نقض القبض فاشبه
على من كان سعة القبض له وسعة النقض في هذه المواضع للاجير لان الاجير عينا وهو الاجرة ولرب الثوب المنفعة
او العين ومن كان سعة القبض له فكان الرد عليه بخلاف ما لو آجر عبدا او دابة وضرع المتاجر فانه يجب الرد على المالك لان
للمتاجر سعة والاجير عين وبعض مسائل هذا الجنس ساقي في ضمان الاجير الخاص والمشترك وكتب لعضر من مسائل الرهن
من الفرائد والفوائد للاستروشني **حالف في الطريق وفي الرفقة** في صاوي حاص خان استاجر بكارا او حمارا
حمل له طعاما في طريق كذا فاخذ في طريق آخر يسلكه الناس فهلك المتاع ذكر في الكتاب انه لا يضمن لانهما طريقان
متقاربين اما اذا كان بينهما تفاوت فاحش في الطول والقصر والسهولة والصعوبة فيضمن وذكر في العدة ولو كان الطريق
في السلوك واحدا ولكن احدهما ابعد بحيث يتفاوت بفين وراث في بعض نسخ الفقه الاجراء اعز الطريق على المستاجر ذهب
في طريق آخر اذا كانا لا يتفاوتان في الامن لا يضمن لان الدابة وجب الاجر وان لم يكن الطريق الذي ذهب فيه آمنا على الاجر
ان سلمت وبعض لو هلكت هذا اذا اعز الطريق فان عز الرفقة وذهب لغير الرفقة ان كان الطريق مخوفا لا يسلكه التاجر
الا بالرفقة يضمن وان لم يكن مخوفا وسلك كل احد لغير الرفقة لا يضمن وان تركه

لانها لا تتفاوت الا اذا اخرجها من المصر فتبقى هناك فانه لا اجر عليه سلمت او لم تسلم وعليه الضمان لانخالف اخرجها من المصر لان في اخراجها ضررا على صاحبها لان مؤنة الرد في باب الاجارة على الآجر متقرر به كذا ذكروا الرخصي استاجر قبانا للوزن حلاوا كان في عمود القبان عيب لا يعلم به المستاجر فوزنه به فانكسر فان كان ذلك مما يدخل بوزنه مثل ذراعي القبان المعيب فلا ضمان لانه لم يوجد منه سبب تلف وان كان غلافه ونحو ضمن كذا في ح وكر لو البيت قال صاحب الذخيرة وينبغي ان يقال اذا لم يعلم الآجر المستاجر بالعيب فقد اذن له ان يزن به ذلك القدر الذي يوزن به بدون ذلك العيب فاذا وزن ذلك القدر لا يجب عليه الضمان ولو استاجر فاسا واستاجر جيرا ليعمل به فدفع اليه الفاس فذهب به الجير فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا للمستاجر ضمان لانه صار غاصبا بالدفع اليه وبعضهم قالوا ان استاجر الجير ولا لا يضمن واذا استاجر الفاس ولا يضمن وينبغي ان قالوا ان كان الناس يتفاوتون في استعمال الفاس فلا بد لصحة الاجارة من تعيين مستعمل الناس كما لو استاجره ان يركب ويشترط لصحة الاجارة تعيين الراكب لان الناس يتفاوتون في الركوب فان تعين فيه حتى صحت الاجارة يصير غاصبا بالدفع الى الجير واذا لم يعين الجير حتى فسد العقد فانا نستعمل الفاس ولا ينفسه ثم ندفع الى الجير بعض عند بعض المشايخ لانه تعين عملا وصار كانه عين عند العقد فصار كالدفع الى الآجر وان دفع الآجر قبل ان يستعمله بنفسه فليس بمخالف فان استعمال المتاجر بعد ذلك بنفسه هل يجب ان يكون في المسئلة الخلاف المشايخ كما في العارية فان من استعاره ان يركب ولم يعين نفسه او استعار ثوبا ليلبس ولم يعين نفسه فركب نفسه او لبس نفسه فليس له ان يعيره بعد ذلك او يركب ولو فعل فقد اختلف المشايخ فيه يعني في تضمينه وكذا لو لبسه غيره اولا او اركب غيره اولا فليس له ان يلبس بنفسه بعد ذلك او يركب ولو فعل فقد تضمنه اختلف المشايخ فيها هنا يجب ان يكون كذلك وان كان الناس لا يتفاوتون في استعمال الفاس فالاجارة صحيحة عن المستعمل ولم يعين لا ضمان على المتاجر اذا دفعه الى الاجير سواء دفع اليه قبل ان يستعمله بنفسه او بعد ان تعمله وفي قفارة وقاضيخان ولو استاجر من رجل مترا وجعل في ليطين ثم مرض وجهه عن الليطين ولم يجز بناءه وذهب الى بيته ونظر الى المتر فلم يجده قالوا ان كان يتحول وجهه عن المتر قليلا لا بعد ذلك يضمن عند ان كان لا يتحول الا بعد ان كان طويلا لا يعد تضييعا عند الناس يضمن وهاهنا لو استاجر من رجل جوالق ليحمل فيه شيئا واخذ الجوالق فاخذه السلطان ليحمل له حملا فذهب الحامل واستغل ما امره السلطان متى الجوالق فان عبد الحامل بان استعمل ما امره السلطان وخان على نفقه العقوبة بترك ذلك لا يضمن لانه مضطر لا يجب عليه حفظ الجوالق في هذه الحالة وان كان بعد ما امن ان يستغل ذلك الحمل صار ضامنا بترك الحفظ **اجارة العقار ووجوب الضمان فيها على المتاجر** استاجر دارا او ما شاكل اسم الذي يرد بها اجارة وله ان يسكنها وليس له ان يسكن غيره الا ان يشاء ان الناس لا يتفاوتون في السكنى وله ان يضع فيها ما شاء الا ما يضر بالبناء ونحو ذلك قالوا وهذا اذا كان فيما يوضع بعد ربط الدواب اما اذا لم يكن فليس له ذلك وله ان يعمل فيها ما بدا له من العمل ما لا يضر بالبناء الا ويوضع عليه ونحو ذلك وعلى الشهاب اما اذا كان عملا يضر بالبناء ونحوه عن الوتد والحدادة فليس له ذلك الا برضا صاحبه وبعض مشايخنا قالوا اراد به الوتد الذي يدق في الآجر والتنور لا الوتد الذي يدق في الطين وبعضهم قالوا ان كان الوتد يضر بالبناء منع عنه وان كان لا يضر لا يمنع منه وعلى الفتوى واما كسر الخشب فقد ذكر بعض مشايخنا انه لا يمنع عن العتاد لانه ليس من البناء وبعضهم قالوا يمنع ولو بر الكسر خارج الدار لانه لو ثبت في بناء البناء لا محالة ولو انه اتخذ فيها قصارا او حدادا او عمل بنفسه ذلك فاهدم شيء من البناء بضرب ذلك البناء لانه اثر فعله ولو هدم هدم شيء من ذلك البناء من غير ذلك العمل لا يجب الا جزء وجب استحسانا ولو استاجره ليعمل له في بيته فيها شاء او شيوا وغرز فيها وتادا وربط الدابة

استاجر قميصا ليلبسه يوما الى الليل وسلم اليه ولم يلبسه ووضعه عنده حتى جاء الليل يضمن لانه لم يسلم اليه ليعلقه بل ليلبسه يوما الى الليل وقد فات هذا الوقت بغير عذر فصار غاصبا بالترك

الاجارة لازمة

ان يدعى للمالك تخريب الدار وليس له ذلك لان وضع هذه الاشياء من جملة المسكن فلا يبيحه من ذلك كما لا يبيح من السكنى
ولو استاجر دارا وحفر فيها بئرا او حفرة للماء او نصب فيها اتونا او نحو ذلك فليس للمالك ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها
ولا بشيء من ذلك لان ذلك من منافع الدار التي استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة لطرح التراب فيها
ليس له ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من منافع الدار التي استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة
لطرح التراب فيها ليس له ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من منافع الدار التي استحقها بالعقد وكذلك لو حفر
بالدار بئرا او حفرة لطرح التراب فيها ليس له ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من منافع الدار التي استحقها بالعقد
وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة لطرح التراب فيها ليس له ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من منافع الدار التي
استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة لطرح التراب فيها ليس له ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من
منافع الدار التي استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة لطرح التراب فيها ليس له ان يطالبه بطمها ولا
بتسويتها لان ذلك من منافع الدار التي استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة لطرح التراب فيها ليس له
ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من منافع الدار التي استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة لطرح
التراب فيها ليس له ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من منافع الدار التي استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار
بئرا او حفرة لطرح التراب فيها ليس له ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من منافع الدار التي استحقها بالعقد
وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة لطرح التراب فيها ليس له ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من منافع الدار
التي استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة لطرح التراب فيها ليس له ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان
ذلك من منافع الدار التي استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة لطرح التراب فيها ليس له ان يطالبه
بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من منافع الدار التي استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة لطرح التراب
فيها ليس له ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من منافع الدار التي استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار
بئرا او حفرة لطرح التراب فيها ليس له ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من منافع الدار التي استحقها
بالعقد وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة لطرح التراب فيها ليس له ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك
من منافع الدار التي استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة لطرح التراب فيها ليس له ان
يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من منافع الدار التي استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار
بئرا او حفرة لطرح التراب فيها ليس له ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من منافع
الدار التي استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة لطرح التراب فيها
ليس له ان يطالبه بطمها ولا بتسويتها لان ذلك من منافع الدار التي
استحقها بالعقد وكذلك لو حفر بالدار بئرا او حفرة لطرح
التراب فيها ليس له ان يطالبه بطمها ولا
بتسويتها لان ذلك من منافع
الدار التي استحقها
بالعقد

ضمان الاجير المشترك والخاص

واجرا بهم اعلم بان الاجير الخاص غير ضامن لما هلك في يده من غير صنعه بالاجماع ولذلك هلك من عمل المأذون
فيه فلا ضمان عليه فيه بالاجماع ولا يضمن شيئا من اجره والاجير المشترك ضامن لما جنت يده بالاجماع وكذلك ما هلك في
يده لا يسقط عنه ما وقال ابو حنيفة وزفر والشافعي لا يضمن سوى ما هلك بامر يمكن التحرز عنه كالسرقة
او الغصب او بامر لا يمكن التحرز عنه كالحرق الغالب والغارة الغالبة والمكابرة وقالا ان هلك بامر لا يمكن التحرز عنه
فلا ضمان وقول ابي حنيفة قول علي وقولا قول عمر ولاجل اختلاف العلماء اختار المتاخرون الفتوى والصلح على
النصف كذا ذكر شمس الائمة السرخسي في شرح قاضي ظهير في مسائل القصار من اجارات شرحه ان الفتوى على قول
ابي حنيفة في الاجير المشترك اذا هلك الغزل في بيته وذكر في العدة اذا هلك الغزل عند الاجير المشترك نحو القصار والصباغ
او الخياط من العمل لا اجر له لانه لم يسلم العمل ولا يضمن الثوب عند ابي حنيفة كالخاص وعندهما يضمن قيمة الثوب الناس
وهذا اذهب عمر وعلي وبه ذهب ابن حنيفة نذهب عطاء وطاوس وبه ما ذكرنا انا اجيز ولبعض العلماء اخذ وبالقول
ابي يوسف ومحمد افتى الامام ظهير الدين المرغيناني وبه افتى رئيس الاسلام برهان الدين صدر الاسلام الاوزجندي وابنه فخر الاسلام
على هذا اشياخ الاسلام عز الدين الكرديني واليه سار قبلهم كانوا يفتون بالصلح وشيخ الاسلام برهان الدين صاحب الهداية كان يفتي بقول
ابي حنيفة قال صاحب العدة صلت له يوما ان كان يفتي بالصلح هل عجب اجبار الخصم لو امتنع قال كنت افتي بالصلح بالجبر
في الابتداء ثم رجعت عن هذا وكان القاضي الامام فخر الدين يفتي بقول ابن حنيفة وفي فتاوى صاحب المحيط وفتوى القاضي الامام
جلال الدين الرابغزني وبه كنت افتي اذا كان الاجير مصلحا يجب الضمان وان كان عملا تجب الضمان كالحائك هو بتقديرها وان كان
يستوفي المنافع دون الصلح ثم عندهما ان شرط ضمنه مقصورا على عطاء الاجر وان شاء ضمنه غير مقصور ولا اجر له وان هلك بفعل
بان احترق بدوقه او غصبه بعض عند علمائنا الثلاثة خلافا لابن ابي ليلى الحناط والقصاد والخياط وذكر في التجريد الخياط اجير مشترك
وكذا الدلال وكذا المرمي لا يضمن لو ضاع من هو آلتي من غير صنعهم لانا نعلم عند ابن حنيفة ذكر في اجارات الخاص في العارية
عن ابي بكر انه اذا شرط على الاجير المشترك ان يضمن لو هلك عنده ضمن في قولهم واما لم يضمن عند ابي حنيفة ان شرط على الضمان
فاما اذا شرط عليه ان لا يضمن قال الفقيه ابو جعفر الشرط وعدم الشرط سواء لان اشتراط الضمان على الامين باطل وبه نأخذ وبالصلح

الدلال اذا شرط على الاجير المشترك ان يضمن لو هلك
يضمن عند ابي حنيفة خلافا لهما

لقدره وانكرت اوساقها في الماء المشرب فوقعت في الماء فمات البقاران كان مشتركا وان كان خاصا لا يضمن في البير البكير ان الاجير الخاص اذا اعتنى في الرعي فهذه العوارض لا يضمن وذكر هامضمان ولو ساق البقر سياقا عنيفا فقتل بعضا بعضا او وطئ بعضها بعضا في سياقه او اندقت عنترا او ساق المشرب فغرقت في الماء ان كان الراعي اجيرا وحده او اجير مشترك ضمن وان كان متبرعا او مستأجرا مع غيره لا ضمان عليه وان كان مشتركا لقوم شتى منهم ضامن وكذا لو كان البقر لقوم شتى وهو لاجير احدهم بأجر او بغير اجر ضمن حصة شريكه لانه ساق الدابة التي وطئت والسائق يضمن ما اتلفه وذكر في الزيادات ظاهر هذه العوارض من سوقها ان كان الراعي مشتركا فهو ضامن على كل حال لان هذه جناية من يده وان كان خاصا ان كانت الاغنام لواحد لا يضمن وان كانت لاثنين او ثلاثة فهو ضامن

وصون الاجير الخاص في حق اثنين وثلاثة ان يستأجر رجلان او ثلاثة راعيا شهر الرعي غنمها لها اولم تقدر في حق الاجير الخاص بما اذا كانت الاغنام لواحد وهنا اذا كانت لاثنين او ثلاثة يلحظ هذا جدا او ليبسط زمامه في اجارات الذخيرة وفي آخر باب ما يضر الاجير من اجارات المبسوط وان كان الراعي اجيرا مشتركا فزعاها في موضع فضيعت واحدة نارا او هلكت بآفة نحو الغرق في الماء وافتراس السبع المشترط رد العلو وما اشبهه فقد اجب الغنم اما اذا شرطت عليه ان ترعى في موضع كذا او كذا عين موضعا آخر غير هذا الموضع وقال الراعي بل شرطت علي ان ارعى في الموضع الذي رعيتها فالقول قول رب الغنم مع يمينه كما لو اختلفا في اصل الرعي بطلقا او في الموضع الذي رعيتها فالقول قول رب الغنم مع يمينه كما آخر غير هذا الموضع وقال الراعي بل شرطت علي ان ارعى في الموضع الذي رعيتها فالقول قول رب الغنم مع يمينه كما لو اختلفا في اصل الرعي بطلقا او

وذكر في المجرد عنها فقال اذا اكترى الجمل والولد في حياله فان نفقته بينهما قال الامام الطواويسي اذا كان البقاء اجير اشتركا يضمن وان كان خاصا لا يضمن وللحاكم سروتة ما يضمن الخاص والمشترك وفي فتاوى صاحب المحيط البقار اذا ترك الباقورة على يد احمى ليحفظها فكان ضامنا قال اذا تركها مدة يسيرة هل له ان يقول او ما كل او ستوضا او نحو ذلك لا يضمن لان هذا القدر من البقار والراعي اذا نام حتى ضاع لعنقا ان نام مضطجعا كان ضامنا وان نام جالسا اتكاء لا يضمن كذا في الخلاصة وفي الينابيع اذا ترك الباقورة في الجبانة وغاب عنها فوقعت الباقورة في زرع رجل فاضدته انزرع لا يضمن البقار الا ان يكون البقار ارسل الباقورة في الزرع او اخرج الباقورة من القرية وهو مذهب معاذ حتى وقعت الباقورة في الزرع والعنق قال انسان في الطريق اما ان اسقط من راسه او زلت رجله بعد ما انتهى الى المكان المشروط ثم انكسر لا ضمان عليه هكذا حكى عن القاضي ما عدا ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله لانه حين انتهى الى المكان المشروط سلم الحمل مضمونا بما فانه وجب له جميع الاجر فقد صار الحمل مسلما الى صاحب الحمل حتى لا يتحقق التعدي به والمتولد من عمل غير مضمون لا يكون مضمونا وهذا خلاف النصارا فان قصار الثوب وصاحب حمامه لا يضمن الثوب ولا يكون له الاجر لان عمل القصار انما نفع لصاحب الثوب اذا سلم الثوب اليه ولم يوجد ولا كذلك الحمال اذا اهلك الدن في يده بعد الحمل لان الحمل وقع مسلما الى صاحبه الدن وهذا لا يمكن حبسه بالاجر ولو انكسر وسط الطريق من غير عمله بان اصابه حجر من سكان او وقع عليه حائط او كسر رجل وهو على حاله فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة وعندهما يضمن اذا اهلك بامر يكون الاحتراز عنه ذكر في ما سيأتي نظائر هذه المسائل في المسائل المختلفة ثمنا وبين رفسا اذا استاجر رجلا ليحمل له طعاما الى مكان سمى يوم يحمله اليه ثم رده الى المكان الذي حمل منه بعد سقط الاجر عند ابي حنيفة خلافا لزفر وتصير غاصبا لانه قائم مقام بدء المستاجر في الحكم فصار الطعام في الحكم مسلما الى رب الطعام اذا انتهى الى ذلك المكان فاذا رده صار غاصبا كما لو سلمه اليه حقيقة ثم اخذه منه ولتفريع ذكر في الذخيرة لو حمل متاعا على حمال وصاحب المتاع تبعه فعثر الحمال وسقط المتاع وفسد فهو ضامن لانه من حماية يده كذا ذكر في المنتقى ولو استاجر حمالا ليحمل له رقا من سمن فحمله صاحبه والحمال ليضعه على راس الحمال فوقع وغرق الرق لا يضمن الحمال لانه لم يسلم اليه السمن بل اذا سلم في يد صاحبه بعد وكان على الحمال بعد وذا تسلم كذا روى عن ابي يوسف وهكذا روى ابن سماعة في نوادره عن محمد وذكر في نوادر ابن سماعة ولو حمله ثم وضعه في بعض الطريق ثم اراد رفعه فاستعان برب الرق فرفعاه ليضع فوقع وتخرق فالحمال ضامن لانه صار في يمانه حين حمله ولم يجز انه بعد لانه لم يسلمه الى صاحبه فان حمله ورده ناسيا ثم انزله الحمال بين صاحبه ثم انزله الحمال فوقع من راس الحمال فوقع من راس الحمال ضامن عند ابي يوسف وهو قول محمد اولا ثم رجع محمد وقال لا يضمن لانه دفع الى صاحبه وصل الى يد صاحبه قال الفقيه ابو الليث هذا اذا فصل الحمال الحمل لان الرق وقع من يعلمها وكثير من شاغلها افتواه وفي الذخيرة اذا سرق المتاع من راس الحمال ورب المتاع معه لا بصر صاحب المتاع قائم على المتاع تعد وضاع رده ينبغي ان يقع التعليم الى يد ورب المتاع كذا روى عن ابي يوسف وان لم يكن صاحبه معه لا يضمن عند ابي حنيفة خلافا لهما قال محمد في الاصل اذا اودع حمل الحمال سقط الحمل ضمن الحمال بالاتفاق لانه لما سقط صار كانه هو المسقط للحمل بكان الذي حاصل من جنايته يده ولو اشتغلت العقيبة بلعبها وخرج ماؤها قال الفقيه ابو بكر ضمن الحمال كما اذا وقع حمله قال الفقيه ابو الليث في تاويل قول ابي حنيفة لا يضمن لا يشبه هذا انقطاع الحبل لان التفريط ثمة كان من قبل الحمال حيث شد الحمل بحبل واه ورهما الفقيه حيث ان تلزب العقيبة حيث جعل يا له في عقيبة لا تستمسك ماؤها وبه ناخذ وعلى الفتوى في ما روى ابي الليث الحمال

ضمان الحمال

الحمول الذي على الدابة مضمون على الحمولة مشتركا

في النوادر لعنقه

شرط على الراعي ان ما ذهب به الذئب لا يضمن لا يصح والقول قوله

ضمان الحارس

الحارس اجير خاص

وفي النوادر عن محمد رحمه الله في الحارس يحرس الدواب في المسوق فضرب حافوت وسرق منه شيء انه ضامن لانه وجب الاجر والمنزل لان لكل واحد منهما منزلا على حدة فصار منزلة ما لو حرس في منزل واحد لكل انسان شاة ويحوذ لان وقال الفقيه ابو جعفر والعتبة ابو بكر الحارس اجير خاص لا ترى انه لو اراد

اذا نزل في مفازة وتعذر عليه الانتقال فلم يحتمل حتى مضى المتاع لسرته او مطر ونحوه ضمن وتاوياه اذا كانا تتلفان والمطر غالبا لانه حينئذ يكون مضيعا وذكر في الواقعات استأجر جملا ليحمل طعاما في طريق كذا فاخذ في طريق آخر ليسلكه الناس فهلك المتاع فلا ضمان عليه وهكذا ذكر في الجامع الصغير والوا وهذا اذا كانا الطريقان متقاربين لانه حينئذ لا يضع العين لعدم الفائدة اما اذا كانا متفاوتا وتفاوتا ظاهرا من حيث الطول والقصر والسهولة والصعوبة ضمن الاجير وهو رواية هشام عن محمد غير انه اطلق في الكتاب لان الطريقين اذا كان يسلكها الناس فلما تفاوت الدعاوت فيما حمل في البحر ضمن وان كان يسلكه الناس كلهم لما كان ذلك تفاوتا فاحشا ولكن اذا بلغ قدر الاجر المذكور عشر قال الناطفي وكذا الجواب عند ابي حنيفة الا اذا ذهب صاحبه في جملة في البحر وقد مرت المسئلة في مسائل ضمان المتاجر هذه الجملة في اجارات الدخيرة

ضمان المكاري ذكر في الاجارة وفي شروط طهير الدين المرغيناني في الاجارة الدابة المتاجرة من سوق المكاري فسقط الحمل وضاع المتاع وصاحب المتاع راكب على الدابة لا ضمان الاجير لانه لم يحمل عنده ومن المتاع على ما اذا عثرت الدابة المستأجرة وسقط المتاع وهلك وصاحب المتاع ليس معه خلف الدابة فان الاجير لا يضمن لان الهلاك حصل من ضمانة يده ومحل العمل لم يسلم اليه لانه سلم المتاع اليه وسيره معه خلف الدابة ليس باسترداد لما سلم اليه الا ترى انه لهذا السبب يمكن من الدابة فيكف عن اعلى ولو كان على هذه الدابة حمار ك صغير رب المتاع استأجر الدابة لحمل عليها فعثرت الدابة فوقعت امتعة المحمول ومنه الحمل نفسه لا يضمن الحمل ولا يضمن المحمول لان الدابة مما لا يضمن بالعقد بخلاف المتاع ثم انما يضمن المتاع اذا كان المحمول مما لا يصلح للحفظ فان كان يصلح للحفظ فالمتاع لا يضمن الاجير المتاع لانه في يد العبد وبد العبد يد المولى لان كان بمنزلة ما لو كان على الدابة وكل المولى وقد نص على هذا في مسئلة السفينة ولو كان رب المتاع والمكاري راكبين على الدابة المتاجرة وسار قليلا او كثيرا وقد عثرت الدابة وهلك المتاع الذي على الدابة فلا ضمان على المكاري لان يد المتاع قائم على المتاع وقيام يده يمنع وقوع العلم الذي هو شرط الضمان على ما عرف في مسائل الغصب وكذلك العقار اذا كان على العقار حمولة ورب الحمولة على العقار فلا ضمان لان يد صاحب المتاع قائمة على جميع ذلك وفي فتاوى ابي الليث اذا استأجر بكارا يحمل له عيرا على دابة الى مكان معلوم فلما اراد ان يضيفه على الدابة اخذ احد العدلين فرمى به في جانب الآخر فالقى العدل من ربه وخرج العير فالمكاري ضامن للعير ونقصان الرقة لان الهلاك كان بسببه وفي فتاوى الفضلي اذا دفع حملا الى مكاري ليحمله الى موضع كذا وشرط عليه ان يسير ليلا وصاحب الحمل يعلم ان ليلا فقعدت الدابة مع الحمل ان كان المكاري بحيث يرى ترك الحفظ ضمن خلافا لما اذا ضاعت من غير قعوده لم يضمن عند ابي حنيفة خلافا لهما وينبغي ان لا يضمن اذا كان رب الدابة يسوقه بالخلاف بدليل ما سوى قبله قال الاستروشني **قلت** لا ادري ما الذي سبق دليلا على دم الضمان ولكن المذكور في اول هذا الجنس وشروط المرغيناني رواية صريحة في وجوب الضمان هاهنا بالاجماع وفي فتاوى ابي الليث بكاري حمل كرباس انسان فاستقله الصوص فطرح الكرباس وذهب بالحمار قال ان كان لا يمكنه عليهم الكر لا ضمان عليه وكان لصاحب الكرباس ان يحمله على الصوص الكرباس الحمار فلما ترك حمله اخذ الصوص الحمار فلا ضمان عليه لانه ترك الحفظ مع القدرة عليه وقد مر هذه الجملة في الودائع وفي فتاوى قاضيخان اذا استأجر دابة الى سمرقند او الى بخارى فان الانصاف اذا ذهب فلا كان له ان يسير بها الى منزله استحسانا ولو كان استأجر دابة ليركبها الى مكان معلوم فلما سار بعض الطريق محمد الحمار وادعى ان الدابة له ليضمن حتى لو عقبت بعد المحمود قبل ان يركبها بعض محمد ثم ركبها بعد ذلك يبرئ عن الضمان وكان عليه رجوع الاجر قال ابو يوسف لا يجب الاجر بالركوب بعد المحمود لانه صار غاصبا بالمحمود ولو استأجر دابة ليذهب بها الى موضع كذا فركبها

في المصر يجوز اتجه يكون لها الفاخر لو عطبت من ركوبه لم تضمنها ولو استأجر دابة ليركبها فاسكنها في بيته ولم يركبها ان استأجرها ليركبها خارج المصر الى مكان معلوم فاسكنها في المصر لا يجب الاجر ويكون ضامنا وان استأجرها ليركبها في المصر يوما الى الليل فاسكنها ولم يركبها كان عليه الاجر ولا يكون ضامنا وهكذا في الصغير وقال ويخرج من هذه المسئلة كثير من المسائل وفي اجارات الذخيرة استأجر دابة من حراني ليركبها فاسكنها في بيته فهلكت ان اسكنها مقدار ما يمسك الناس ليبيعوا الدواب فلا ضمان عليه والا ضمن ثابت وان اسكنها اكثر من ذلك ضمن من الاجارة وهي بعضوية وفي تتارخانية من زرع من بذره حصدوه ثم استأجر واحد من الملاحة حمار ان رجل لدخل عليه للحصاد فحبس المتأجر الحمار ودفعه الى شريكه ليدخل عليه الحصاد فعطب الحمار عند المستعمل وكان المعتاد فيما بينهم ان استأجر احدهم الحمار والبقر وليستعمل هو او شريكه لا يضمن المتأجر لان هذا المتأجر بمنزلة المعير من شريكه وللمتأجر ان يعير فما لا تتفاوت الناس فيه وحمل الحصاد مما لا تتفاوت فيه الناس فلا يضمن وفي تتفريعات اجارات الذخيرة رجل له بعير اراد ان يحمل له بعيرا ان لم يشترط له عين لاحدهما يضمن وللآخر ان شاء احدهما عين ما عين له فهلك ضمن المستعمل منهما وهل يقرأ الآخر ما دفع وقد قيل لا يضمن لانه مودع في البعير وقد دفعه الى من يقوم على الدواب والقول الاول اصح وانه جواب ظاهر الرواية وبه كان يفتي الامام السرخسي رحمه الله تعالى وذكر في فتاوى ابي حفص الكبير المختار ان استأجر حمارا الى قرية باجر سمى لها وجاء على ان يرجع في يومه ذلك فلم يرجع في يومه ذلك ورجع في الغد ثم قال عليه نصف الاجر وهو اجر الذهاب ولا شيء عليه في الرجوع لانه مخالف حيث لم يرجع في يومه ذلك فلو عطب الحمار وصل ضمن لانه مخالف وذكر في ضمان المتأجر والمستعير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ عن الضمان هكذا ذكر في الجامع الصغير وذكر في الدفع لبعضهم ان لو الاجير اختلاف المودع ولبعضهم قالوا اجير اذا آجر شيئا شيئا او استعار ذاهبا وجائيا والاحسن ان القول ما ذكر الصدر الشهيد قال وقع في زماننا سلوك الى الضمان وهو قولهم انه لا يبرأ بالعود الى الوفاق وهذا وقد ذكرنا في مسائل العارية الاجير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق مر عن الضمان عند ابي حنيفة كالمتأجر وقد مر من قبل في فتاوى الفضلي

ضمان الملاح ذكر في الهداية الملاح كالمودع لا يضمن ما هلك من متاع الراكب ولا ما سقط في الماء الا بالتعدي لان يده يد امانة وهو نظير المودع اذا نقل متاعه وانتقل اليه وترك الغرفة في الدار التي انتقل عنها والوا ان لم ينتقل الى المكان الذي كان فيه الى مكان آخر من دار صرح ولا اودعه صرح تغرم عند ابي حنيفة لان الغرفة ما تبقى في ذلك المكان الذي كان فيه كان موسوما كما ينقل المتاع فترك صاحبه ان سكناه في دار مان ما تبقى له فاشبه وعندهما يغرم على كل حال وفي فتاوى الفضلي اذا دفع الى الملاح غزلا لينسجه كرباسا ودفع الملاح الى آخر لينسجه فسرق نصف الغزل ان كان الآخر اجيرا ولا ضمان على واحد منهما وان لم يكن اجيرا الاول بأن كان متبرعا ضمن الاول ولا ضمان على الآخر وعندهما يضمن وهو ظاهر اذا رفع المودع الوديعة الى حرز غير ذي المكان الذي كان فيه صاحب الوديعة يضمن بالاجماع وعند ابي حنيفة يضمن الاول ولا يضمن له ان يضمن الثاني وقد مر جنس هذا في مسائل الراعي قال صاحب الذخيرة وعلى هذا ذكر القدوري ان كل صانع شرط عليه العمل بنفسه ليس له ان يستعمل غيره اما لا يتمكن اذا كان الآخر اجيرا اولا وفيما اذا اطلق له العمل اما اذا شرط عليه العمل بنفسه يضمن بالدفع الى الآخر وان كان لبعيره وباقي شيء يعد من جنس هذا ان شاء الله تعالى ذكر الكرباسي في ملاح الطراز ينبغي ليلا ان كان الملاح حسنا متسلك الشباب في مثله لا يضمن وان لم يكن حسنا ولا متسلك الشباب

في مسئله اذا رضي صاحب الثوب بترك الكرباس فيه لا يضمن ايضا واذا لم يرض به يغرمه كذا في الذخيرة وفي سلم الفتاوى وذكر في العدة وليس عليه ان يبيت في بيت الطراز لكن اذا غلق الباب في الليل وذهب لا يغرم لو سرق من بيت الطراز نهرة او مرتين لا يخرج من ان يكون معينا الا اذا تحش وفي فوائد صاحب المحيط دفع الى مساح كرباسا لبعضه ملسوج ولبعضه غير ملسوج ليلسج بالبعض فسرق من عنده ذكر الفقيه ابو الليث في النوازل ان عند هما يغرم الكل لان عندهما الاجير المشترك ضامن ما هلك عنده وان كان من غير صنعه والملسوج مع غير الملسوج كشيء واحد حكم الاتصال على ما ورد في الوران مصحفا مع الغلاف او سيفا او سكينا مع الغمد ليصلح المصحف او السيف او السكين فسرق فاذ هنا بمعنى المصحف والسيف والسكين عند ابي حنيفة دون الغلاف والغمد لانصالها بهما ولو دفع ليصلح الغلاف دون المصحف يكون المصحف امانة بالاجماع ودفع خفا لا الى مساح ليلسجه محمد الحامل الخف وحلف على انه لم يخرجه ملسوجا ان كان عمل قبل الجحود لله الاجر ان عمل بعد الجحود فلا لثوب للمساح وهو ضامن للمالك غزلا مثله لان الجحود صار غاصبا بالغزل ومن غصب غزلا ولسجه سجل حق المالك ويغرم مثل الغزل لان الغزل مثلي وان الامثال ولا اجر له لانه عمل لنفسه هكذا ذكر في شروح الفصل الخامس والعشرين من الذخيرة وبهذا جلس هذا بين يدي القضاء والصباغ صاحب الثوب اذا قال للمساح اذهب بالثوب الى منزل الحاكم اذا رجعت من الجمعة سرت اليه لذلك واوف لك اجرك فاختلس الثوب من يد الحامل في الزحمة قال الفقيه ابو بكر اسكلجي ان كان للحامل دفع الثوب الى صاحبه او بكيله او الاخذ ثم دفعه صاحبه الى الحامل ليوفي الاجر له يكون الثوب رهنا فاذا هلك هلك بالاجر واذا كان دفع الثوب اليه على وجه الوديعة لا يتم الحامل ويكون اجره على ما جا الثوب على حاله ولو صنعه الحامل بالاجر قبل الدفع احسن العلماء فان اصطلحا على شيء كما نحسنا كذا ذكر في فتاوى قاضيخان وقد كتبنا في آخر الصفحات الفاسدة في مسائل ما يكون مضمونا بالعقد والحبس وما لا يكون اذ للحامل والقصار والصباغ وكل صانع لعمله اثر في العين احتباس ما استوجر واعمل العمل فيه حتى اخذ والاجرة فيه ولو هلك في يده بعد الحبس لا يضمن عند ابي حنيفة ولا اجر له لهلاك المعقود عليه قبل التسليم ذكر في الذخيرة واذا دفع الى القصار ثوبا ليقصره فدفعه القصار الى رجل ليعمل له لا ينبغي للقصار ان يفعل ذلك فان فعل فهلك الثوب عند الرجل ضمن القصار قيمة الثوب لان القصار ترك الحفظ الواجب عليه ولا ضمان على الرجل لانه لم يتعد في حفظ الثوب بل هو متعد في حق القصار بترك الحفظ الواجب عليه ولا ضمان على القصار لانه لم يتعد في حفظ الثوب بل هو متعد في حق صاحب الثوب بالدفع الى الرجل وكذلك لو دفع الثوب الى القصار ليقصره فدفعه القصار الى امرأته او ابنه او ابيه او امه او وصيه او لم يكن له احد من هؤلاء ولكن القصار ذهب الى منزله فدفعه الى عياله او الى بعض من يسكن معه في منزله ضمن القصار لان هؤلاء ليسوا بحفظة للثوب عادة فكان القصار مضيعا للثوب بدفعه اليهم وكذلك لو دفع الثوب الى القصار ليقصره فدفعه القصار الى القصار وابو

ابو حنيفة رحمه الله اذا علم انه ضاع وهلك ليومه فلا ضمان على القصار وعلى الاجير واذا علم انه ضاع حال النوم فالاجير ضامن ترك الحفظ الواجب عليه وان شاء صاحب الثوب ضمن القصار وهو الوجه الثاني وانكان الاول سودعا والمودع يضمن بالدفع الى غير اذا اضاع لكنه لما كان اجيرا مشتركا اخذ احد شبهي صاحبه وفي آخر صدر الاسلام ظاهر بن بجوه قصار رهن ثوب قصار بدينه عند انسان ثم افتكه وقد اصاب الثوب نجاسة عند المرتهن فلما نظر اليه صاحب الثوب كلفه القصار بتطهير الثوب وازالة النجاسة فامتنع القصار من ذلك وشاجره وترك الثوب عند القصار وهلك عنده قالوا ان كانت النجاسة لا تنقص قيمة الثوب لا شيء على القصار لانه وان صار مخالفا بالرهن الا انه لما افتكه فقد ارتفع الخلاف وعاد الى ما كان قبل الخلاف فاذا عاد القصار امينا وبين المالك خرج الثوب عن ضمانه والنجاسة اذا لم تنقص قيمة الثوب لا تعتبر وهو بمنزلة ما لو صب على عبد الغير نجاسة فان صاحب العبد اذا غسل النجاسة فهلك العبد لا يضمن وان كانت النجاسة تنقص قيمة الثوب كان على القصار ضمان النقصان وهلك الثوب امانة لانه خرج عن ضمان الثوب بالمطلبة وهو نظير من غرق ثوب انسان فرقا يسيرا فاتصل له صاحب الثوب اصلحه فابى فترك الثوب عنده وهلك لا يضمن الغرق كذا ذكره في المحيط في فتاوى قاضيخان وفي الذخيرة وفي رهن الواقعات والجامع في فتاوى القصار اذا لبس ثوب القصار ثم رده فضاع بعده لا يضمن وكذا الاسكاف اذا اخذ خفا ليصلحه فلبسه ضمنه ما دام لابسا فاذا نزع ثم ضاع لا يضمن وهو كالوديعة وفي العيون ولو دفع الى القصار ثوبا ليقصره له بدانق فجعل يدقه القصار فاستعان برب الثوب على دقه دقه بعد فخرق الثوب قال محمد اذا علم من ايهما خرق فالضمان على القصار لانه في يده وذكر الكرخي في مختصره روى بشر عن ابي يوسف في القصار اذا استعان بصاحب الثوب ليدقه وهو فعل فخرق ولا يدري من اي الدقين خرق وكان صبيحا قبل ان يدقاه فعلى القصار نصف القيمة وقال ابن سماعة عن محمد يجب كل الضمان على القصار حتى لو علم انه خرق من دق صاحبه اعتبر ابو يوسف حالة الشك انه من ايهما وجد اعتبر قول القصار قال صاحب الذخيرة وعلى قول ابي حنيفة ينبغي ان لا يضمن القصار اصلا اذا لم يعلم انه خرق من دقه بناء على ان يد الاجير المشترك يد امانة عنده ويد ضمان عندهما او يكون قوله كقول ابي يوسف اعتبارا للاحوال واذا لم يتخرق الثوب هل يسقط من اجر مثله شيء من عمل ما لا ذكره في كتاب الدعوى لصاحب المحيط انه يسقط فانه ذكر فيه عن شمس الائمة السرخسي اذا استعان بالمستأجر لم يفعل فعلا مستأجرا له كالاجير حتى يستوجب الاجر ولذا لو طحن صاحب الثوب وخاط بعض الثوب في البساط او نسج بعض ثوبه في بيت الساج فانه يسقط من الاجر بحصته لان الاعانة لا تجري في الاجارة بخلاف المضاربة فان الاعانة تجري فيها وقيل ان عمل صاحب الثوب بحيث يمتنع الاجير الا فلا والصحيح ما ذكره شمس الائمة السرخسي وفي الذخيرة لو جعل القصار الثوب في حوله فخرقته لا ضمان عليه عند ابي حنيفة لان الهلاك لم يكن بفعله وعمله وعندهما لم يذهبا امكن الاحتراز عنه والسائق ضامن لانه شيء لدابته ينقول الى السائق فما تولد من سيرها كان ذلك على السائق واذا دفع القصار ثوبا من ثياب القصان فخرقه او عصره فخرق فلا ضمان عليه لان القصار لا يمكنه ان يخرق من عمله الا ما هو في وسعه الا ان مخالف لانه اجير وجد في حوله القصار وهو مخالف والاستاد ضامن لان عمل الاجير ينقول اليه لانه عمل باذنه واذا وطئ ثوبا فخرق وكان ثوبا يوطأ مثله لا ضمان عليه بذلك لانه ماذون فيه من جهة استاده دلالة فان كان لا يوطأ مثله يضمن سواء كان الثوب ثوب قصارة او لم يكن لانه

العتوى على هذا الى حيث فرق في الاجير المشترك بين القصار وما اشبهه اذا لم يتعد في العيب انه لا يضمن انتهى

على

عنه ماذون بوطء ما لا يوطأ مثله من جهة الاستاد ولو حمل ثيابا في بيت القصار ما ذنه فسقط على ثوب فخرق ان كان من ثياب القصارة لا يضمن الاجير ولا يضمن الاستاد وان لم يكن من ثياب القصارة ضمن الاجير وفي الوطء يفرق لما الزاد اذا كان ما لا يوطأ مثله والفرق مسطور في الذخيرة تلميذ القصار اولى من الخاص اذا وقد نا رابا مر الاستاد لكن اذا خرج فوقعت ثوبان على ثوب القصارة فاحرقته فلا ضمان على الاجير وانما الضمان على استاده وان لم يكن من ثياب القصارة ضمن الاجير وكذا لو استاجر رجلا ليحمله متاعه فوقع شيء زيده من متاع البيت وسقط على شيء من متاع الدنة فافسده لا ضمان عليه لانه اجير مشترك وهو الواقع والموقوع عليه لانه استوجر لحفظ متعة فلان ما لو سقط على وديعة كانت عند صاحب البيت فافسدها يجب الضمان هناك على القادم لانه ليس باجير فما كان هذا مرا لوديعة فلو نا الاجير والاجير سواء وكان بمنزلة اجير القصار اذا سقط من زيده شيء فوقع على ثوب ليس من القصارة وهذا يجب الضمان على الاجير كذا هنا وهذا بخلاف المودع اذا سقط من زيده شيء فوقع على الوديعة فافسدها حيث لا يضمن القصار اذا انعدمت منه المدة فهذا يدق من الثياب فوقعت على ثوب محترق اما اذا انعدمت اولا على الثوب قبل ان تقع على الخشبة التي يدق عليها او انعدمت بعد ما وقعت على الخشبة ففي الوجه الاول يجب الضمان على اجير القصار وفي الوجه الثاني يجب على القصار واذا اصابت المدقة انسانا يجب الضمان على التلميذ ولو انكسر شيء من اداة القصارة من عمل التلميذ ما يدق به او يدق عليه لم يضمن التلميذ وان كان ذما لا يدق به او ما لا يدق عليه يضمن التلميذ قصار تنمر لثوب القصارة فاحترق كان ضامنا وكذا اذا اعصر الثوب فخرق وان فعل ذلك تلميذ القصار ولم يتعمد الافساد لا يضمن التلميذ ويضمن الاستاد وعن محمد اذا ادخل القصار سراجا في حانوته فاحترق به ثوب القصارة بغير فعله ضمن لان هذا مما يمكن الاحتراز عنه في الجملة واما لا يضمن الحرق الغالب الذي لا يمكن الحفاظ منه وهذا قول ما ذكرنا قول ابي حنيفة فلا يضمن هلاك الغير وصنعه كذا في فتاوى قاضيخان وبعض مسائل التلميذ الا المشترك وولده والعلاك يفعلهم قدر في مسائل ضمان الاجير المشترك وللخاص رجل دفع ثوبا الى قصار وامر رجلا ان ينتزع الثوب من القصار ودفع اليه القصار ثوبا غير ذلك الثوب فهلك الثوب في يد الوكيل قال الوالشيء عليه ولرب الثوب ان يدفع القصار ويثبوبه كذا في الذخيرة وفي فتاوى قاضيخان اما عدم وجوب الضمان على الوكيل فمشكل اذا كان الثوب الذي دفعه اليه القصار ثوب غيره لانه اخذ ثوب انسان لغير امره ثم دفعه وذكر المتأخرون انه استودع شيئا رجل عنده ثياب وديعة لرجل فجعل المودع في الثياب الوديعة ثوبا لنفسه ثم جاء صاحب الوديعة وطلب الوديعة فدفع المودع الثياب الى صاحبها ونسي ان ثوبه في ثياب الوديعة فضاع ثوب المودع عند صاحب الوديعة كان ضامنا صاحب الوديعة ضامنا لذلك الثوب وان القصار لو دفع الى صاحب الثوب ثوب غيره فاخذه صاحب الثوب على ظن انه له كان ضامنا

ووجه ذلك انه اخذ ثوب غيره لغير اذنه والجهل في ذلك لا يكون عذرا واذا كان صاحب الثوب لغيبة القصار رجلا ليأخذ ثوبه منه فدفع اليه القصار ثوبا غير ثوب المرسل فضاع عند الرسول ذكر ان الثوب المدفوع لو كان للقصار لا يضمن الرسول وان كان لرب القصار كان لصاحبه الخيار ان شاء ضمن القصار وان شاء ضمن الرسول فان ضمن القصار لا يرجع على الرسول واذا ضمن الرسول يرجع على القصار هذه الجملة في فتاوى قاضيخان وفي فتاوى صاحب المحيط دفع ثوبه الى قصار ليقصره فجاء صاحب الثوب وطلب ثوبه منه فقال له القصار دفعت ثوبك الى رجل ظننت انه ثوبك كان القصار ضامنا وهو نظير ما لو سلم رجل ثيابه الى الثياب في الحمام ليحفظها فقال الثياب اخرج رجل ولبس فظننت انها ثيابه كان الثياب ضامنا وفي الذخيرة لعت ثوبه بيد تلميذه الى القصار ثم قال للقصار انا اصلحته فلا تدفعه الى تلميذي فلما اصلحه دفعه الى تلميذه فذهب التلميذ بالثوب هل يضمن القصار قيل اذا كان التلميذ حين دفع الثوب

ثياب

ن استاده

الى القصار لم يعتل هذا الثوب فلان دفعت به اليك لا يضمن وان كان ذهب ذلك للقصار فان صدق القصار الصبغ فذلك ضمن والا فلا ذكره في اجارات العمدة اذا دفع الثوب الى القصار وقال اقصره ولا تصبغ زيد لحق يفرغ منه او يفرط اليوم او غدا فلم يفعل فطالبه صاحب الثوب مرات فتعذر حتى مرض لا يضمن استحسنت امة بخارا عن القصار اذا شرط على القصار ان يفرغ اليوم من العمل فلم يفرغ وهلك من الغد هل يضمن اجابوا نعم وذكر في اجارات الذخيرة سئل القاضي شمس الاسلام محمود الاوزجندي عمن دفع ثوبه الى قصار ليقصره اليوم فلم يفرغ حتى هلك في الغد هل يضمن القصار اجاب نعم ويجوز ان يحلف فيقال لرب الثوب بد ان شرط داده امرا ندده روز بزنهار نكي و قد انقضت المدة وهلك الثوب ولي عليك الضمان ذكر في القصار ايضا دفعت الي هلقا لا تقصره لي بعد هذه فالقول لمن كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يكون القول للقصار لانه منكر الشرط ولانه في الحاصل منكر وجوب الضمان والآخر يدعيه ثم اذا شرط عليه ان يفرغ اليوم او نحوه من العمل او الفرغ فيه وقصر بعد اياما هل يجب الاجر كانت واقعة الفتوى نعم وينبغي ان لا يجب الاجر لانه استوعب عقد الاجارة بدليل وجوب الضمان على تقدير الهلاك وصار كالوجحد الثوب ثم جاء به مقصورا بعد ان جحد وقد رأيته لا يجب الاجر لما ذكرنا انه لما جحد صار غاصبا وان قصر بعد ذلك فقد قصر بفرغ عقد فلا يجب الاجر وان قصر قبل الجحود يجب الاجر كما هنا لما انقضت المدة المشروطة لم يبق عقد الاجارة بدليل انه لو هلك يفرغ فاذا قصر بعد هذه المدة لا يجب الاجر لانه قصر بغير عقد فلا يجب الاجر

ضمان الصباغ. ذكر في اجارات الذخيرة دفع الى صباغ ابريسما ليصبغه كذا ثم قال للصباغ لا تصبغ ابريسم ورده على ذلك فلم يفعل حتى هلك لا يضمن الصباغ لان الاجارة صحت والمستأجر لا يملك رفع الاجارة بغير رضا صاحبه الا ترى انه لو مضى حكم العقد بعد نهي المستأجر ومن حكم هذا العقد ان يكون العين امانة في يد الاجير فلا يضمنه بالهلاك ما لم يتعد الا ان المتعدي لم يوجد كذا في الذخيرة وفي اجارات الكفاية ان كل فعل هو سبب لتضمين المال او استهلاك له فانه عذر وله ان يمنع عنه كما لو استأجر بيتا ليتخذ له دكانا او ليحفظ او ليقعد فيه تجرا او ليبني له بناء او ليزرع ارضه ثم ندم له ان يمنع والمجاز يجبر على العمل لانه تمكن انقاء العمل من غرض يلحقه فاما المستأجر فلا يجبر ان تلزم الحاجة وقع وانعدام الانتفاع بالعين على صاحب الثوب اذا اراد ان يأخذ الثوب من القصار قبل تمام العمل وتعطيل الاجير عن عمله ليس له ذلك لان العقد لازم فلا ينفرد احدهما بفسخه وفي الذخيرة دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه او الى قصار ليقصره او غزال الى نساج ليغسله ويحمد المدفوع اليه الثوب او الغزل وعلم على ذلك ثم اقر به وجاء به مقصورا او منسوجا او مصبوغا وكان قد عمل قبل الجحود فله الاجر وان لم يعمل بعد الجحود ففي النساج يأخذ الثوب له وهو مثل ما لك غزلا مثل غزله لانه صار غاصبا بالغزل بالجحود ومن غصب غزلا ونسجه يكون الثوب له وفي القصار الثوب لصاحبه ولا اجر عليه لانه ليس في الثوب عين ما لقام وقد عمل بعد بطلان الاجارة وفي الصباغ صاحب الثوب بالخيار ان شاء اعطاه قيمة ما زاد الصبغ فيه لان له عينا قائمة وهو الصبغ علان القصار وان شاء ترك ثوبه عليه وضمنه قيمة ثوبه ابيض كما في الغصب كذا ذكر في متفرقات الفصل الخامس والعشرين من اجارات وذكر في فصل الاستصناع من اجارات ايضا اذا دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه لعصفر من عنده فصبغه عاسما الا انه خالف في صفة ما امر به بان اشبع او قصر الا ان حتى يجب الثوب فصاحبه بالخيار ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثل عمله لا عجا وزيادة وفي فتاوى قاضي خان اصر رجلا لصبغ ثوبه بالزعفران او بالبقم فصبغه لصبغ من جنس آخر كان لرب الثوب ان يضمنه قيمة ثوبه ابيض ويترك الثوب عليه وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله لا مزاد على المسمى ولو صبغه على ما امر به الا انه خالف في الوصف بان امره ان يصبغه بربع تفتيز عصفر فصبغه تفتيز عصفر واقتر

ن لرب الثوب ورب الثوب بالخيار ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه ما زاد من العصفر فيه مع الاجر المسمى وذكر المنتقى عن ابي يوسف هذا اذا صبغه بربع تفتيز ولم يصبغه ثلاثة ارباع تفتيز فيكون للباقي على ما ذكرنا اما اذا صبغه تفتيز عصفر بمرة واحدة والخيار لرب الثوب اعطاه ما زاد الصبغ فيه ولا اجر له هاهنا وهكذا ذكر القدوري وهو قول ابي يوسف اما عند محمد اذا امره ان يصبغه بمن عصفر بدرهم فصبغه بمنين من عصفر بمرة واحدة فان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ ثوبه واعطاه درهما وما زاده المن من العصفر في ثوبه وروى ابن سماعة عن محمد ما يوجب التسوية في الجواب ان يصبغه بدفعة او بدفعتين واذا اختلف الصباغ ورب الثوب فقال رب الثوب امرتك ان تصبغ بعصفر وقال الصباغ امرتني ان اصبغه بزعفران فالقول لرب الثوب مع يمينه كذا ذكر في الذخيرة ومعناه ذكر القدوري وذكر في آخر فصل من الاستصناع من الوجيزة اذا ادعى الصباغ ان ما صبغ كان بامره واراد استحلاف صاحب الثوب كان له ذلك لان الصباغ يدعي على صاحب الثوب بعين لو اقر به بلزمه ولم يكن له خيار فاذا انكر يحلف وهذا خلاف ما اذا استصبغ خيزعة حمراء فصبغها سوداء حيث لا يحلف المستصنع ليس له ذلك لان الصباغ يدعي على المستصنع بعين لو اقر به لا يلزمه فان المستصنع لو اقر بالموافقة او نكل ما ادعى الصباغ لا يلزمه ويكون له الخيار وزاد على آخر معنى لو اقر به لا يلزمه فاذا انكر ذلك لا يحلف

ضمان الصانع. في فتاوى قاضي خان دفع الى صانع ذهبا ليتخذه سوارا منسوجا والنسج لم يكن من عمل هذا الصانع فاصلح الصانع الذهب ودفعه الى زنجيه فنسجه فمن ذا الذي يضمن قالوا ان كان الصانع الاول دفع ليعيد اذ المالك لم يكن اشتراه من الاجير الاول ولا اجيز نقل المال اليها شاء ضمنها وعند ابي حنيفة يضمن الصانع الاول واما الثاني فان شرع منه بعد تمام العمل لا يضمن لانه اذا دفع من العمل صارت يده يد وديعة فاما ما دام على العمل كانت يده يد ضمان لانه يتصرف في مال الغير لغرض نفسه وعند ابي حنيفة مودع المودع لا يضمن ما لم يتصرف في الوديعة لغرض نفسه

ضمان البناء والنجار. ذكر في جوامع الفقه للعتابي امر بخيار الناسج له سمك البيت فسمكه وقام على حاله ثم سقط من غير فعله فله الاجر ولا ضمان عليه وان سقط كما قام من عمله وانكسرت الاخشاب فلا ضمان ولا اجر وفي شرح الطحاوي استأجر ليبني له حائطا او ليحفر بئرا في ملك المستأجر فعمل ثم انهار يجب الاجر وليس على الاجير اصلاحه ثانيا ولو لم يحفر البئر ولا بنى الحائط حتى انهار لا يجب الاجر وفي الذخيرة دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه بمن عصفر بدرهم فصبغه بمنين من عصفر بمرة واحدة فان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه ما زاد الصبغ فيه ولا اجر له هاهنا وهكذا ذكر القدوري وهو قول ابي يوسف اما عند محمد اذا امره ان يصبغه بمن عصفر بدرهم فصبغه بمنين من عصفر بمرة واحدة فان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ ثوبه واعطاه درهما وما زاده المن من العصفر في ثوبه وروى ابن سماعة عن محمد ما يوجب التسوية في الجواب ان يصبغه بدفعة او بدفعتين واذا اختلف الصباغ ورب الثوب فقال رب الثوب امرتك ان تصبغ بعصفر وقال الصباغ امرتني ان اصبغه بزعفران فالقول لرب الثوب مع يمينه كذا ذكر في الذخيرة ومعناه ذكر القدوري وذكر في آخر فصل من الاستصناع من الوجيزة اذا ادعى الصباغ ان ما صبغ كان بامره واراد استحلاف صاحب الثوب كان له ذلك لان الصباغ يدعي على صاحب الثوب بعين لو اقر به يلزمه ولم يكن له خيار فاذا انكر يحلف وهذا خلاف ما اذا استصبغ خيزعة حمراء فصبغها سوداء حيث لا يحلف المستصنع ليس له ذلك لان الصباغ يدعي على المستصنع بعين لو اقر به لا يلزمه فان المستصنع لو اقر بالموافقة او نكل ما ادعى الصباغ لا يلزمه ويكون له الخيار وزاد على آخر معنى لو اقر به لا يلزمه فاذا انكر ذلك لا يحلف

ضمان الصانع. في فتاوى قاضي خان دفع الى صانع ذهبا ليتخذه سوارا منسوجا والنسج لم يكن من عمل هذا الصانع فاصلح الصانع الذهب ودفعه الى زنجيه فنسجه فمن ذا الذي يضمن قالوا ان كان الصانع الاول دفع ليعيد اذ المالك لم يكن اشتراه من الاجير الاول ولا اجيز نقل المال اليها شاء ضمنها وعند ابي حنيفة يضمن الصانع الاول واما الثاني فان شرع منه بعد تمام العمل لا يضمن لانه اذا دفع من العمل صارت يده يد وديعة فاما ما دام على العمل كانت يده يد ضمان لانه يتصرف في مال الغير لغرض نفسه وعند ابي حنيفة مودع المودع لا يضمن ما لم يتصرف في الوديعة لغرض نفسه

ضمان البناء والنجار. ذكر في جوامع الفقه للعتابي امر بخيار الناسج له سمك البيت فسمكه وقام على حاله ثم سقط من غير فعله فله الاجر ولا ضمان عليه وان سقط كما قام من عمله وانكسرت الاخشاب فلا ضمان ولا اجر وفي شرح الطحاوي استأجر ليبني له حائطا او ليحفر بئرا في ملك المستأجر فعمل ثم انهار يجب الاجر وليس على الاجير اصلاحه ثانيا ولو لم يحفر البئر ولا بنى الحائط حتى انهار لا يجب الاجر وفي الذخيرة دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه بمن عصفر بدرهم فصبغه بمنين من عصفر بمرة واحدة فان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه ما زاد الصبغ فيه ولا اجر له هاهنا وهكذا ذكر القدوري وهو قول ابي يوسف اما عند محمد اذا امره ان يصبغه بمن عصفر بدرهم فصبغه بمنين من عصفر بمرة واحدة فان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ ثوبه واعطاه درهما وما زاده المن من العصفر في ثوبه وروى ابن سماعة عن محمد ما يوجب التسوية في الجواب ان يصبغه بدفعة او بدفعتين واذا اختلف الصباغ ورب الثوب فقال رب الثوب امرتك ان تصبغ بعصفر وقال الصباغ امرتني ان اصبغه بزعفران فالقول لرب الثوب مع يمينه كذا ذكر في الذخيرة ومعناه ذكر القدوري وذكر في آخر فصل من الاستصناع من الوجيزة اذا ادعى الصباغ ان ما صبغ كان بامره واراد استحلاف صاحب الثوب كان له ذلك لان الصباغ يدعي على صاحب الثوب بعين لو اقر به يلزمه ولم يكن له خيار فاذا انكر يحلف وهذا خلاف ما اذا استصبغ خيزعة حمراء فصبغها سوداء حيث لا يحلف المستصنع ليس له ذلك لان الصباغ يدعي على المستصنع بعين لو اقر به لا يلزمه فان المستصنع لو اقر بالموافقة او نكل ما ادعى الصباغ لا يلزمه ويكون له الخيار وزاد على آخر معنى لو اقر به لا يلزمه فاذا انكر ذلك لا يحلف

ضمان الصباغ. في فتاوى قاضي خان دفع الى صباغ ذهبا ليتخذه سوارا منسوجا والنسج لم يكن من عمل هذا الصباغ فاصلح الصباغ الذهب ودفعه الى زنجيه فنسجه فمن ذا الذي يضمن قالوا ان كان الصباغ الاول دفع ليعيد اذ المالك لم يكن اشتراه من الاجير الاول ولا اجيز نقل المال اليها شاء ضمنها وعند ابي حنيفة يضمن الصباغ الاول واما الثاني فان شرع منه بعد تمام العمل لا يضمن لانه اذا دفع من العمل صارت يده يد وديعة فاما ما دام على العمل كانت يده يد ضمان لانه يتصرف في مال الغير لغرض نفسه وعند ابي حنيفة مودع المودع لا يضمن ما لم يتصرف في الوديعة لغرض نفسه

ضمان البناء والنجار. ذكر في جوامع الفقه للعتابي امر بخيار الناسج له سمك البيت فسمكه وقام على حاله ثم سقط من غير فعله فله الاجر ولا ضمان عليه وان سقط كما قام من عمله وانكسرت الاخشاب فلا ضمان ولا اجر وفي شرح الطحاوي استأجر ليبني له حائطا او ليحفر بئرا في ملك المستأجر فعمل ثم انهار يجب الاجر وليس على الاجير اصلاحه ثانيا ولو لم يحفر البئر ولا بنى الحائط حتى انهار لا يجب الاجر

ضمان الغلاف والوراق. ذكر في متفرقات الفصل الخامس والعشرين من الاجارة دفع الى رجل مصحفا ليعمل فيه ودفع الغلاف معه او دفع سيفا الى صيقل ليعمل له ودفع الحنطة اليه ايضا ضمن لان الغلاف لا يكون في الغلاف مودع لا اجير والمودع لا يضمن الا ما جنت يده قال وفي النوادر عن محمد انه قال يضمن المصحف والغلاف والسيف والحنطة لان السيف لا يستغني عن الجفن والمصحف لا يستغني عن الغلاف فصار كشيء واحد فان اعطاه مصحفا ليعمل له غلافا او سكينا ليعمل له نصابا فضاع المصحف او السكين لم يضمن شيئا لانه استأجره على انتفاع العمل به عينها لا بيعها وهما ليسا بتبع فذا لغير خلاف ما تقدم وكان كالمودع وهذا كله على قول محمد اما على قول ابي حنيفة لا يضمن الا ما هلك بصنعه او بالتقصير في الحفظ كالمودع والفتوى على قول ابي حنيفة كذا ذكر ذلك في فصل ما يقبل وذكر المنتقى عن ابي يوسف فيمن دفع الى رجل سيفا ليصلح له جفنه شاء فضاع فصله لا يضمن لان الفصل عمده ودعة لان العمل في الغمد وكذا لو دفع اليه مصحفا ليغشيه بأجر فضاع غلافه لا يضمن وكذلك لو

من ادعى على آخر معنى لو اقر به لا يلزمه فاذا انكر ذلك لا يستحلف

هل فعل هو سبب لتضمين في اتلاف او استهلاك له فانه عذر

دفع اليه ثوبا ليرفوه في منديل فضاع المنديل وكذا اذا دفع اليه ميزانا ليصلح كفته فضاع العود الذي كودق الميزان لا يضمن لانه لم يدفع اليه لهذا في الذخيرة وقد مر جنس هذه المسائل فيما تقدم وفي فوائد جدي رحمه الله رفع صحيفة الى ولي الجلد له فسأل ضربه واحده اللصوص هل يضمن الجواب لم يضمن قال عمي نظام الدين وقد اجبت انا انه لا يضمن اعتمادا على ظاهر الفقه اذ المودع اذا سافر بمال الوديعة لا يضمن والفقه انه موضع باجر ضمن لانه اجر لحفظ الا انه رحمه الله سألني فقه حسن وقال يجب ان لا يضمن لان الوديعة اذا كانت بغير اجر انما لا يضمن لانه ليس ثمة عقد يوجب تغيير ذلك العقد للحفظ وفي الوديعة باجر انما يضمن لانه تغير ذلك العقد للحفظ وهاهنا ما امر بالحفظ بمقصود وانما امر بالحفظ ضمنا وفي الاستيجار وفي الاجارة تغير ذلك العقد فكذا اما في غير ظهير فلا يضمن

ضمان الطباخ استأجر طباخا ليطبخ له طعاما للوليمة فأفسد الطعام بان احترقه او لم ينضجه كان ضامنا لانه اجير مشترك فيضمن ما افسده بخلاف ما في فتاوى النسفي رحمه الله وهو الصحيح

ضمان الملاح ذكر في الفتاوى الصغرى اذا غرقت السفينة اذ كان من ريح اصابتها او موج لم يضمن وان كان من عنف الملاح وفعله لا يضمن لانه لا يمكن التحرز عنه وان كان بفعله انطلق بان جاوز المعتاد ضمن لانه اجير مشترك فيضمن ما افسده بخلاف ما لو انكسر الدفة او الشراع او ما اشبه ذلك لانه لا يمكن التحرز عنه وان كان بفعله لا يضمن لانه لا صنع له في ذلك وان كان بفعله ان لم يمكن التحرز عنه لا يضمن عندنا خلافا لزفر وان كان بفعله ان امكن التحرز عنه لا يضمن عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يضمن وهذا كله اذا لم يكن هو المتاع او وكيله والسفينة فان كان لا ضمان في جميع ما ذكرنا لانه ان خالف بان جاوز المعتاد لا يكون العمل عليه

ضمان الاسكاف ذكر في رهن الواقعات الاسكاف اذا اخذ خفا لينعله فلبسه ضمن ما داما لابسا فان اخرعه ثم ضاع لا يضمن وهو كالوديعة وقد مر في ضمان الغصب وذكر في الدخيرة خفا فخرج الى الغزل فخرج الخف فوضع خفا لرجل في دار ان اخذ الدار للسكن باي وجه اخذ فلا ضمان عليه لانه ترك في يد نفسه وان وضعه في دار رجل لا يسكن معه ضمن لانه اودع عن وقد مر في مسائل ضمان المودع اذا دفع صرما الى اسكاف ليقطع له خفا او يخيط فصل منه شيء فزره ليضم وكذا الخياط وقد مر في مسائل ضمان الخياط واذا دفع الرجل جلدا الى اسكاف واستأجره باجر مسمى على ان يخرز له خفين وسمى له المقدار والصفة فان عمل الاسكاف وانى به فان كان عمله موافقا للحال لا مستهلكا اجر صاحب الجلد على القبول ولم يكن له خيار وان اسنده بان خالف في صفة ما امر به فصاحب الجلد مخير ان شاء ترك الخف عليه وضمنه قيمة جلده وان شاء اخذ الخف واعطاه الاجر المسمى لعمله

ضمان الحداد ذكر في الدخيرة واذا دفع حديدا الى حداد ليصنعه عيونا سماه باجر يسميه فجاء به الحداد على ما امر به صاحب الحديد فانه لا خيار لصاحب الحديد ويجبر على القبول ولو خالفه فيما امر به فان خالفه من حيث الجنس بان امره ان يصنع له قدورا فصنع له سكينا فصاحب الحديد مخير ان شاء اخذ حديده والمسمى له ولا خيار لصاحب الحديد وان خالفه من حيث الوصف بان امره ان يصنع قدورا فصنع قدورا ولم يصلح للطبخ او صنع قدورا ولم يصلح الكبر للصب فصاحب الحديد بالخيار ان شاء اخذ حديده واسترد الثمن وترك القدور عليه ولا اجر له وان شاء اخذ القدور واعطاه الاجر وكذا الحكم في كل ما يحتاج الى عمل مانع ليصنع منه شيئا سماه كالجلد يسلمه الى اسكاف ليصنعه خفين وما اشبه ذلك ولو ضرب الحداد على الحديد المحماة مطارقة فسقطت شرارة من ضربه فوقعت على ثوب رجل فاحترق في الطريق واحرق ثوبه ضمن الحداد وقد ذكرنا مسألة كبيرة للحداد وما يتعلق بها في آخر هذا الفصل فلا نعيده هاهنا

ضمان الفصاد ونحوه وفي فصاد وختان ظهير ليس على الفصاد والحجام والختان الدراية اذا لم تقصر وزيادة على القدر المعهود المأذون فيه فان شرط على هؤلاء العمل الدم وفاسدا لا يصح الشرط لانه ليس في وسعهم ذلك ولو شرط على الفصاد العمل على ان لا يسيل الدم لا يصح لانه في وسعه نص عليه خواهرزاده في باب

مايفعل الاجير وفي فوائد صاحب المحيط اذا شرط على الخياط او الصباغ او القصار العمل على وجه لا يسيل لا يصح هذا الشرط حتى لو هلك لا ضمان عليهم لانه ليس في وسعهم ذلك هذا اذا فعل فعلا معتادا واما اذا فعل فعلا ذلك الفعل يسيل طبعا او بسبب صنع او نحاه بحيث يحصل الهلاك فلا ضمان عليهم بالاجماع **والفرق** انه لا يمكن التحرز عن السراية لانها تبنى على قوة الطباع وضعفها في مثل الادم فلا يمكن التحرز بالصنع عن العمل ولا كذلك الدق ونحوه لان قوة الثوب ورقته يوقفان بالاجتهاد وسئل صاحب المحيط عن مضارب جاء اليه غلام وقال اضرب في قصبه ضربا معتادا فان فزق ذلك الضرب قصار ضمنه العبد ويكون على عاقلة القصار لانه خطأ وكذا لو ضرب دابة على عاقلة القصار وسئل رحمه الله عمن ضرب صبيا نائما وتركه حتى سال الدم فانه يجب على القاصر

ضمان الحمامي والبتاني ذكر في الجامع الدخل رجل في الحمام وقال لصاحب الحمام احتفظ ثيابي فلما خرج وجد ثيابه فأخذ صاحب الحمام الذي وجده وهو براه ويظن انه سرق ثيابه نحوها من انه متروك للحفظ حتى لم يضمن العامل وهو براه وان اقترن برأيت واحد ارفع ثيابك الا اني ظننت ان الرافع أنت فلا ضمان عليه لانه لم يصر تاركا للحفظ لما ظن ان الدافع هو وان سرق وهو لا يعلم به فلا ضمان عليه انما يذهب عن ذلك الموضع ولم يضيع وهذا قول الكل لان صاحب الحمام مودع في حق الثياب اذ الم يشرط له بازا حفظ الثياب شيئا اما اذا شرط له بازا حفظ الثياب اجر او كان له اجرة بازا الانتفاع بالحمام وحفظ الثياب محتسبا يكون على الاختلاف وادفع الثياب الى الثيابي وهو الذي يقال له بالفارسية خامه دار فعلى الاختلاف لا ضمان على حمامي عند ابي حنيفة خلافا لهما لانه اجير مشترك وفي فتاوى الفضلي امرأة دخلت الحمام ودفعت ثيابها الى المرأة التي تمسك الثياب فلما خرجت لم تجد عندها ثوبا من ثيابها قال محمد ان الفضلي ان كانت هذه المرأة دخلت اولا وهذه دفعت ثيابها الى التي تمسك الثياب فلا ضمان على الثيابية في قولهم جميعا اما على قولهم فلانها حفظت الثياب باجر لانها اذا دخلت اولا صورة ولم تعلم بذلك ولم تشرط لها الاجر على الحفظ كان ذلك ايداعا والمودع لا يضمن عند الكل الا بالتضييع وان كانت هذه المرأة مثل هذه المرأة قد دخلت الحمام وكانت تدفع ثيابها الى هذه الممسكة ولم تعط الاجر على حفظ الثياب فلا ضمان عليها عند ابي حنيفة خلافا لهما لانها اجيرة مشتركة واختارت الاجير المشترك قول ابي حنيفة وصار هو قول محمد والفتوى على قول ابي حنيفة ان الثيابي لا يضمن الا بما يضمن المودع وقد ذكرنا ضمان المودع ويجب ان يكون الجواب في هذه المسألة عندهما على التفصيل ان كان الثيابي يأجر الحمامي يأخذ منه كل يوم اجرا معلوما بهذا العمل لا يكون ضامنا عند الكل بمنزلة تلميذ القصار والمودع رجل دخل حماما وقال للحمامي ان ضيع ثيابي فأشار الحمامي الى موضع فوضع ثمة ودخل الحمام ثم خرج رجل ورفع الثياب فلم يعلمه الحمامي بها انه ظن انه صاحب الثوب من الحمامي لانه استحفظه وقد قصر في الحفظ وهذا قول ابن سلمة وابي نصر الدبوسي وكان ابو القسم يقول لا ضمان على الحمامي والاول اصح وقول ابي القسم انما ذكرنا في الجامع الدخل وهذه المسألة وهو نظير ما لو دخل رجل دابته خانا وقال للخاني ان اربطها فقال هناك فربط وذهب فلما رجع لم يجد دابته فقال صاحب الخان له ان صاحبك قد اخرج الدابة ليسقيها ولم يكن له صاحب من الخاني لان قوله ان اربطها استحفاظ منه له فاذا اشار الى موضع الربط فقد اجابه الى الحفظ فصار مودعا وقد قصر في الحفظ فيضمن رجل دخل الحمام ونزع الثياب من يد صاحب الحمام ولم تقل بلسانه شيأ وخل الحمام ثم خرج ولم يعد ثيابه ان لم يكن الحمامي ثيابي فلصاحب الحمام ما يخص المودع وان كان الحمامي ثيابي الا انه لم يكن حاضرا فلذلك وان كان حاضرا لا يلزم صاحب

مسألة الحاكمي في القصيص وعدم النقص والفتوى في ذلك ما كر التفصيل

في قصيدة ما في ان الدم مختارات عليه القصاص ان لا الدية

خوج ص

الحمام شيأ لان هذا احتفاظ من الثياب ولا اجر ودون صاحب الحمام الا اذا نصب صاحب الثياب على احتفاظ صاحب الحمام بان قال له انا اضع الثياب عندك بغير صاحب الحمام موضعا معينا فيضع الموضع ذكره ابو الليث وقد ابتلي به مجلس رجل دخل الحمام ووضع الثياب بحضرة من صاحب الحمام ثم خرج ووجد صاحب الحمام نائما وقد سرق ثيابه ان نام قاعدا او مضطجعا بان وضع جنبه على الارض وفي الوجه الاول لا يضمن وفي الوجه الثاني قال بعضهم يضمن وذكر شمس الائمة السرخسي ان المتعارف والموضع لا يضمن بالنوم عند الثياب مضطجعا لانه لعدم احتياطه عادة وفي الذخيرة دخل الحمام ودفع ثيابه الى صاحب الحمام واستأجره للحفظ واشترط عليه الضمان اذا ضاع الثياب ضاع الثياب كان ذا في العتابية ابو بكر يقول نفر الحمام اجاعا وكان يقول الاجير المشترك انما لا يضمن عند ابي حنيفة رضي الله عنه اذا لم يشترط عليه الضمان اما اذا شرط عليه الضمان يضمن وكان العتابي يقول جوعوا يسوى من الشرط وعدم الشرط وكان يقول بعدم الضمان لان شرط الضمان في الامانة مخالف لمقتضى الشرع فيكون باطلا قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ قال صاحب الذخيرة وعليه فتوانا ايضا وفي فتاوى خان امرأة دخلت الحمام ووضعت ثيابها في بيت المسلخ والحمامة سطر الباب دخلت الحمامة في الحمام بعد المرأة فخرج المالك فحمل ثياب المرأة فخرج وطار في هواء الحمام وتعذر ايصالها فضاعت عن ثياب المرأة قالوا ان غابت الثياب عن عين الحمامة وعن عين المرأة ضمنت الحمامة والا فلا لانها لم تذهبها ان حفظ الثياب بيد المرأة فاذا لم تغب عن بصرها او ببصيرتها لا يضمن

ضمان الطحان ذكر في النوازل قال ابو القاسم لو حمل حنطة عبد الى الطاحونة ووضعها في محل الطاحونة وادخل الطحان ان يدخلها بالليل ثم ذهب الطاحونة فلم تعمل حتى ثقب وسرقت فان كان على الصحن حائط ترتفع في الهواء مقدار ما لا يمكن ان يتسور الا بسلم فلا ضمان عليه وان لم يكن حائط ويمكن ان يتسور بلا سلم فعليه الضمان وذكر في عرف الفتاوى وجعل البيدر في دار الطاحونة فذهب البيدر من الدار الى الدار لا ضمان على صاحب الطاحونة لان الحنطة ليست في حرزه صاحبها وحفظ الطحان والساعي والشماس وكل من يضمون بالخلط الا في موضع يكون الطحان عادة وفيما الخلط عرفا مذكور في زكوة خاور قاضي ظهير

ومن جنس مسائل الخلط رجلان وجب على احدهما زكاة ماشية والآخر لا يجب عليه شيء فخلطا ثم باع الذي لا يجب عليه شيء ثم هلك المال قبل ان يحول الحول على الخليطين فلا ضمان على الذي لا يجب عليه شيء لان الخلطة لا تؤثر في حق من لا يجب عليه شيء كذا في الظهيرية

وذكر في فتاوى النسفي رجل وكل رجلا ببيع عبده فخلط العبد بعبيد نفسه فباعهم جميعا ثم ان العبد الذي وكل ببيعه استحق من يد المشتري فان المشتري يرجع على الوكيل بالثمن ولا يرجع على الآمر لان الوكيل بالبيع مخاطب بالتسليم فكان ضامنا للثمن بالاستحقاق ولا يرجع على الآمر لانه لم يأمره بالخلط وكذا لو وكل رجلا ببيع عبده فخلط العبد بعبيد الآمر فباعهم جميعا ثم استحق العبد فان الوكيل يرجع على الآمر بالثمن لانه لما خلط العبد بعبيد الآمر فقد أمره بالتسليم وكذا لو وكل رجلا بقبض دينه على فلان فخلط الوكيل دراهم نفسه بدراهم الآمر ثم ان الدراهم التي قبضها الوكيل استحقت من يد المديون فان الوكيل يرجع على الآمر بالثمن لانه لما خلط دراهم نفسه بدراهم

في هذه البلدة وذهب بالثمن الى مرو فاذا كان الثمنان واحدا لا يضمن لانه مكون راضيا ما البيع هاهنا لعدم
الصون وحصول الغرض وان لم يكن الثمنان واحدا يضمن قيمة المتاع لانه باع بالبيع والسلم صانعا ما بعض قيمة
الغرض للمالك وفضل الثمن للمشتري اذا صلك الثمن في الطريق هذه الجملة في فتاواه وفي ودائع كتاب الاحكام
مسائل نجم الدين عزيز جلال اراد ان يخرج من ترمذ كستان الى سمرقند فابتاع رجلا مالا لمشتري له مثلا فذهب واشترى
ثم لم تتهيأ له الرجوع من سرعة نفاق مال البضاعة مع بعض اموال له على رجل فاخذ رجل الى ترمذ كستان ليوصله الى رب
البضاعة فلما خرج بلدة في الطريق اخذ قاطع الطريق هذا المال فلما منه هل يضمن المتبضع اجاب لم وذكر
صاحب المحيط في وكالة فتاواه المتفرقة لو دفع الى رجل الف بضاعة ليشتري له بها متاعا فدفع المبعوث
اليه الالف الى السمسار واشترى السمسار المتاع وبعث الى صاحبه فهلك في الطريق لا يضمن المبعوث اليه ولو لم
يقل صاحب الالف ابتع بضاعة والمسئلة على حالها يضمن الا ان يكون السمسار اشترى لمحمد منه

والفرق ان المتبضع وكيل مؤتمن اليه الدراية والتدبير فلا يضمن بالدفع الى الغير وذكر في عيون المسائل في الوديعة وذكر
في العيون هذه هذه المسئلة قال محمد استحسانا في البضاعة ان يجعل امانة المضاربة وذكر في وكالة فتاوى العصر
كما يجوز في البضاعة يجوز في المضاربة لكن المضارب يملك بيع ما اشترى والمتبضع لا يملك وذكر فيها ايضا ان
المتبضع لا يملك الايداع والابضاع وفي ودائع فتاوى قاضيخان المتبضع لا يملك الايداع ولا الابضاع فان ابضع
فهلك فلرب المال ان يضمن ايهما شاء وان سلم وحصل الربح كان كله لرب المال ولو دفع الف درهم بضاعة ليشتري
له ثوبا او رقيقا فاشترى بعضه ذلك والفق البعض في النفقة عليه لا يضمن كذا في الكراهية ولو اشترى بالكل وانفق
من ماله كان متطوعا وكذا المضارب ولو اشترى المتبضع ببعض المال شيئا ثم مات المتبضع ثم اشترى بالباقي او
انفق الباقي في الكراهية والنفقة في الذخيرة على عمومه للبيع اولم يعلم وفي الانفاق ان علم يضمن والا لم يعلم وكذلك
قياسا ولا يضمن استحسانا ولو كان مضاربا وكان المتبضع قد اشترى مال رب المال ليس له ان يشتري بالمال شيئا
وان لم يعلم عمومه كالمتبضع هذه الجملة في وكالة الفتاوى العصري وذكر في باب الصلح مع صاحب البضاعة
من الاصل رجل استهلك البضاعة عند المتبضع فصالحه المتبضع من قيمته على شيء جاز الصلح ان صالحه على القيمة
او اكثر وان حط عنه شيئا لا يجوز في قولهم جميعا ولو كان باع البضاعة اذا حط من الثمن شيئا عند ابي حنيفة ومحمد
فصار المتبضع كالوكيل ببيع الدين اذا حط شيئا لا يجوز ولو باع المتبضع ثم حط شيئا فالاختلاف فيه كالاختلاف
في الوكيل بالبيع عندما يجوز وعند ابي يوسف لا يجوز وفي فتاوى رشيد الدين ولو اخذ بضاعة من رجل وباعه
واشترى ثمنه شيئا فقال رب المال امرتك بالبيع لا بالشراء وقال المتبضع لا بل اشتريت بامرك لا جل
القول لصاحب البضاعة مع اليمين لانه انكر الاذن ولو اخذ المال بضاعة ثم باعه نسيئة اذن قال له بع واشتر
بثمنه كذا لا ينفذ البيع لانه علم انه امره ببيعه نقدا واذا اطلق له بان قال له بع فله ان يبيع بالنقد والنسيئة

ضمان التجاسر ذكر في التجريد التجاسر اجير مشترك وكذلك الدلال وكذلك قيم بان حتى لو ضاع شيء من
يده هو لا من عينوصنعهم لا ضمان عليهم لانه امين وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود جارية جاءت الى
التجاسر لتبيعها فذهب بها ليبيعها فذهب ولا يدري اين ذهب وقال التجاسر رددتها عليك فالقول
قول التجاسر مع يمينه

والقيمة ان كانت امه ولو خرج لعبد موقتا جين مات فلا شئ له والعبرة بحال الخبر وقت الضرب حتى لو اعتقه المولى بعد الضرب ثم خرج حيا وماتت تجب القيمة وكذا اذا باع الجاني عبدا وقت الضرب ثم عتق ثم خرج لاقل فلا شئ للاب والجنين ان استوى في شئ من خلقه من ظفر واصبع اونحوه وروى في جنين امة اذا عرفن انه كورته او انوثته لغرة اذا القت حيا وماتت ثم ماتت الام ولها اخوة والضارب زوجها وله بنون من غيرها تعقل عاقلته دية الام سدسها والباقي لاخوة الجنين من ابيه وفي الجنين الميت الغرة على العاقلة في سنة الام السدس والباقي لاخيه الذي خرج حيا وماتت ثم السدس من ذلك للام والباقي لاخوته من الاب وما حصل للام يرد للاخ وغرة الجنين الحر فرسه قيمته خمسون دينارا او خمسمائة درهم فاي ذلك ادى يجبر على القبول ولو القت امة ولدا به وفاة فعقصان الولادة فلا شئ وان مات الولد ضمن الضارب الاكثر من قيمة الولد ومن نقصان الولادة ولو اشترى جارية فاسقطت ولدها فضرب المشتري بطنها فالقت جنينا ميتا فعن الغرة لورثة الجنين ولا شئ للضارب من مراثه فان اسقطت الامة من الضارب الغرة المحض وذلك عشره القيمة او نصف عشرها ثم رجع به على البائع بالغرة ورد ان مزيت هي بطنها فالقته وماتت الام فان شاء المحق ضمن البائع قيمة ولد نقد البيع وان شاء ضمن المشتري وضع البيع ورجع بالقيمة على البائع وظهر انا لو كان غرة الجنين الامة وذلك عشر قيمته ان كان انثى ونصف عشر قيمته ان كان ذكرا ثم دفع الاب ذلك الى المحق ورجع به على بائعه فان مزيت بطنه وآوا سقطته فعليه الغرة ولا تكفان الارواة ولا تورث الا ان تثبت الوراثة وروى انه لا فرق في هذه الجملة بين جوامع الفقه العتابي رحمه الله تعالى **في وجوب الضمان على راد الابق** اذا مات الآبق عند الآخذ او انوثيته فان كان حين اخذ شهد انه اخذه ليرده لا شئ عليه قال شمس الائمة الحلواني وليس من شروط الاشهاد التكرار والمرة بل حيث لا يقدر ان يجئ اذا سئل وهكذا في الاقطع واما اذا اشترك الاشهاد وكان ممكنا فيضمن خلافا لابي يوسف وهذا اذا علم كونه آبقا واذا انكر المولى كونه آبقا فالقول له والآخذ ضامن اجماعا لان سبب وجوب الضمان قد ظهر من الآخذ وهو اخذ مال الغير لانه فهو مدعي المسقط وهو الاذن شرعا بكون العبد آبقا واذا اخذ عبدا آبقا فادعاه رجل واقر العبد له ودفعه اليه لغير امر القاضي فهلك عنده ثم استحقه آخر باقامة البينة فله ان يضمن ايهما شاء فان ضمن الدافع رجع به على القابض ان كان لم يدفع الى الاول حتى شهد عنده شاهدان انه عبده ثم دفعه اليه بغير حكم ثم اقام آخر البينة انه له قضي به للثاني لان بينة الاول قامت في غير مجلس الحكم فلا تكون معارضة للتي قامت في مجلس الحكم فان اعاد الاول بينته لم يدفعه ايضا لان العبد في يده وبينة ذي اليد في الملك المطلق لا تعارض بينة الخارج واذا اخذ عبدا آبقا وباعه لغير امر القاضي حتى لم يبع البيع وهلك العبد في يد المشتري ثم ادعاه رجل فاثبت بالبينة انه عبده فانه بالخيار ان شاء ضمن المشتري وعبده ان مرجع المشتري بالثمن على بائعه وان شاء ضمن البائع قيمته وعبده ذلك لان فسخ البيع من جهة البائع ويكون الثمن له ويتصدق بما فضل عن القيمة من الثمن لانه ربح حصل لا على ملكه بسبب خبيث هذه الجملة في المحيط

الفصل الثالث وانواعه واحكامه

احكام السكوت اعلم ان السكوت رضا في مسائل معدودة **منها** سكوت البكر عند استيمار الولي بعد التزويج وقبل التزويج وانما يكون سكوتها رضا اذا كان الولي هو المزوج حتى لو زوج حال تمام الاب لا يكون سكوتها رضا **منها** سكوتها عند قبض مهرها اذا قبض ابوها او من زوجها مهرها

احكام السكوت وهو ستة وعشرون على ما هنا

من زوجها مسكت عن ذلك يكون اذنا منها لقبضه الا ان تقول لا اسقبضه فاذا لا يجوز القبض عليها ولا يبرأ الزوج **ومنها** سكوت الصغيرة اذا بلغت بكرا يكون رضا وبطل خيارها ولو ثيبا لا يكون رضا وفي الجامع الصغير لقيط من خان بكر حلفت ان لا تزوج لفلان فزوجها ابوها ملفيا فسكت عنها وسكوتها منزلة رضاها بالكلام ولو حلفت وفي بكر ان لا تاذن في تزويجها فزوجها ابوها فبلغها فسكتت فانها لا تحنث والنكاح لها لازم وانما لا تحنث لانها لم تاذن وانما جاز النكاح عليها بالسنة ولو حلف لا تزوج ابنة الصغير فزوجها رجل من اهله او غريب والاب حاضر ساكت فقال لعد ما وقعت عقدة النكاح وهو في ذلك المجلس اجاز هذا النكاح فزعم محمد انه لا تحنث لان الذي زوج غيره واجاز هو ولو حلف لا يسلم شفعته فلم يسلما ولكن سكت عن الخصومة يوما حتى بطلت شفعته فانه لا تحنث ولو حلف لا يؤخر عنه فلان حقه الذي له عليه شهرا فلم يؤخره شهرا وسكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر فانه لا تحنث هذه الجملة في باب الحلف بالتزويج لشروط مختلفة **ومنها** اذا تصدق على انسان فسكت المتصدق عليه تمت الصدقة ولا تحتاج الى ان تقول للمتصدق عليه قبلت واما الهبة لا تتم ما لم يقل الموهوب له قبلت **ومنها** قبض الهبة والصدقة حضرة المالك وهو ساكت كان ذلك قبضا له مع الاقرار ويرتد برده **ومنها** اذا ابرا الدائن مديونه فسكت يبرأ ولو رد يرتد برده **ومنها** الاقرار اذا سكت المقر له مع الاقرار ويرتد برده **ومنها** الوكالة اذا وكل رجلا بشئ فسكت الوكيل وباشر ذلك الفعل صح ويرتد برده حتى لو وكل رجلا ببيع عبده فلم يقبل ولم يرد فذهب وباع جاز ولكون قبولا للوكالة ولكذلك لو اوصى الى رجل فلم يقبل ولم يرد في حياة الموصي فلما مات الموصي باع الوصي بعض متاع الموصي او تقاضى دينه فهو مقبول للوصاية هذه الجملة في شروط طرا المغنيا **ومنها** الامر باليد اذا سكت المامور عن اليه صح ويرتد بالرد **ومنها** الوقف على رجل يعين اذا سكت الموقوف عليه صح ولو رد هل يبطل ذكر هلال انه سهل وذكر الناطفي انه لا يبطل **ومنها** اذا تواضع جار على لحيته ثم قال احدهما لصاحبه قد بدا لي ان اجعله بيضا صحيحا سكت آخر ثم قال بعد ما كان البيع صحيحا وليس للساكت ان يبطل البيع بعد ما سمع قول صاحبه **ومنها** اذا اشترى عبدا لم يقبض في الغيبة وقتل وولاه الاول لحاضر سكت بطل حقه في اخذ العبد **ومنها** اذا كان الخيار للمشتري بثلاثة ايام فرأى العبد يبيع ويشتري فسكت لزمه البيع وبطل خياره وان كان الخيار للبائع لا يبطل خياره **ومنها** اذا باع شيئا فللبائع حبسه حتى يستوفي الثمن فلو قبضه المشتري والبائع يراه فسكت كان اذنا له في قبضه للبيع والبيع الصحيح والفاسد فيه سواء على رواية الظاهر وعلى رواية غيره هذا الحكم يختص بالبيع الفاسد اما في البيع الصحيح لا يكون السكوت رضا بالقبض والحكم في الهبة في هذا كالحكم في البيع الفاسد هكذا في آخر باب العارية من شرح الطحاوي **ومنها** السفيع اذا علم بالبيع وسكت بطل شفعته **ومنها** من راى عبده يبيع ويشتري وسكت كان ذلك اذنا له في التجارة ولكن لا يكون اذنا له في بيع دار العين وهل يحنث به في يمينه لو حلف لا يأذن لعبده في التجارة قال في الاضاح يحنث في ظاهر المذهب وروى عن ابي يوسف انه لا يحنث **ومنها** اذا باع العبد وهو حاضر وسكت العبد بعد العلم بالبيع ثم قال انا حر وفي بعض الروايات فاقاد للبيع والتسليم ثم قال انا حر لا يقبل قوله وفي اقرار فتاوى العتابي اذا باع وسلم فذهب به المشتري وهو لا يعقل وسكت ثم اقر انه حر بالرق وكذا اذا رهنه او دفعه عباية وهو ساكت على ما اذا آجره او عرضه على البيع او زوجه او ساومه فالسكوت هنا لا يكون

اقرارا بالرق ومنها اذا حلف لا يترك فلانا في داره وفلان نازل في داره وسكت لقد حنث في
مينه كضربه الا ان ولو قال له اخرج منها فابى ان يخرج منها فمكث لا يحنث ومنها امراة ولدت ولدا فاضا
الناس وجعلوا الولد فمكث لزمه وليس له ان يعتقه ويصير كالاقرار به ومنها ام الولد اذا ولدت ولدا
وسكت المولى حتى مضى يوم او يومان يلزمه الولد ولا يملك نفيه بعد ذلك ومنها السكوت قبل البيع يكون
رضا بالعيب يريد به رجل قال لآخر هذا العبد يجب منع قوله يجب وادعى ذلك على شاهد فانكر ذلك
رضا بالعيب ان كان المخبر عدلا وان كان فاسقا لا يكون رضا عند ابي حنيفة وعندهما العدل والفاسق
سواء ويكون رضا وسكوت البكر عند الاخبار بتزويج الولي على هذا الخلاف ومنها رجل باع عقارا واقر انه
او ولده او بعض اقاربه حاضر فسكت ولم تقل شاهدا ادعى على المشتري انه حاضر وقت البيع انه العقار كان له
فتوى شايخ سمرقند انه لا تسمع دعواه وجعل سكوته في هذه الحالة كالاصباح بالاقرار وانه يقع الاصباح
الفاسدة وفتوى شايخ بخارا انه تسمع دعواه مطلقا سواء كان في ولايته انه لا تسمع الدعوى لاشتهار
المدعي بالاحتيال والتدليس وان كان حسن السباب التزوير ومنها سكوت المالك اذا باع رجل
ملكه وهو حاضر ليس بحر من غير حنفية وهو قوله اي يوسف خلافا لابي حنيفة ومحمد وقولهما مذكور في بيوع الجامع
وبهما شاهد ما ذكر في الذخيرة خط صدر الاسلام ظاهر من يكون واذا ادار احد ابيع بيعا من اعيان ماله فسكت
لا تسمع دعواه وبالبيع ذلك العين وكذلك المرتهن اذا ادار الراهن بيع الرهن فسكت ولم ينهه عن البيع لا تسمع دعواه في
له في البيع وكذلك اذا ادار ابنه بتزويج امراته فزوج فنهاها عن ذلك لا يصير اذنا لها في النكاح وفي آخر ذكره
فصل الاقالة من فتاوى قاضي خان القضولي اذا باع مال انسان وصاحب المال حاضر ولم تقل لسانه شيئا
لم يكن سكوته رضا بالعقد وشريك العنان اذا قال لاحد اني اشتري هذه الجارية لنفسي خاصة فسكت الشريك
فاشتراها لا يلزمه له مالم تقل شركه نعم ولو قال الوكيل اشتري جارية بعينها للموكل اني اريد ان اشتري هذه الجارية
لنفسي فسكت الموكل واشتراها كان له وان زوجت امراة غير كفو وسكوت الولي عن المطالبة بالتفريق ليس
برضا وان طالت المدة لان له الخصومة اذا علم في المواضع كثيرة كذا ذكره في شرح مختصر الجصاص وكذا سكوت
امراة العنين ليس برضا وان اقامت معه سنين ومنها سكوت ولي الصغير العاقل اذا راى من يبيع ويشتري
ولم ينهه فانه فك للحجر قاله شمس الائمة الحلواني في شرحه الاصل ومنها سكوت من راى بيع شقص
وقد علم انه مسكت حتى سلم الشفيع الشقص ثم ادعى انه لم يعلم فلانا انه لا يعلم بما وكم جعل فلان
عنده من غير امره وهو لم يسكت ولا يجعله منه احكام الايمان في بيان من يحلف ومن لا يحلف
هذا انك فاوى براسه اي نعم يثبت لنسبه سنه ولو قيل له اعتقت هذا العبد فاوى براسه اي نعم لا يعتق
وليس السكوت كالعتق لان السكوت محتمل في اثباته الاحتراز عنه يثبت من غير دعوة ولا كذلك العتق وكذلك
في عتاق النوازل وفي فتاوى قاضي ظهير فيما يتعلق بسؤال العتاق لو قيل للرجل طلقت ازاتك فاوى براسه
اي نعم لم يقع اذ لا تطلق وكانت واقعة الفتوى قلت وذكرت تنزيقات وصايا الذخيرة لو قال الرجل
قاده على الكلام اشهد عليك بكذا فاوى براسه اي نعم لا يجوز لو قال لعبده اعتقت عبدك فاوى براسه اي نعم لا يعتق اي وجه
العبد وكذلك الطلاق قال رحمه الله مسئلة العتق في عتاق النوازل وقسنا مسئلة الطلاق على مسئلة العتاق
واما طلاق الاخرس مع منع بالاشارة ولعموم اشارته بقام عبارته للصريح وفي آخر الخامس الصغير اخرس قرئ عليها

احكام السكارى

لا تفسد صلاته وكذا الوطء وفي الهداية وغيرها لا يقع طلاقه وعليه الفتوى تنبيه

احكام السكارى

وقد مر في باب العوارض المكتسبة من اصول الفقه اسلام السكران صحيح وارتداده لا يصح فلو ارتد ثم سكر لا يجبر على العود الى الاسلام ولو باشر سبب القصاص لزمه واذا قذف او اقر به لزمه الحد واذا زنا في سكره حد اذا صحا واذا اقر انه سكر من الخمر طائعا عالما بحد حتى يصحوا فيقر او تقوم عليه البينة واذا اقر لشبي لم يحد الا في حد القذف وذكر الصدر الشهيد في الجامع الصغير السكران ملحق بالصاحي في سائر الحقوق سوى حق الله تعالى عقوبة له وبيع سائر تصرفاته ورد ته لا يصح بالاجماع وذكر صاحب العدة عن ابي يوسف ان ردة السكران ردة واصر كافرا وارتد في موضع آخر خلع السكران وطلاقه جائز عندنا وكذا لجميع تصرفاته وقال الشافعي رحمه الله تعالى في قول لا يجوز وهو والمعتوه سواء في التصرفات وروى الحسن بن زياد ان السكران والمجنون سواء وبه اخذ الطحاوي والكرخي ومحمد بن سلام السلمي من اصحابنا وهذا اذا سكر لفعل محظور اما اذا سكر لفعل غير محظور بان اكره على الشرب فشرب وسكر فحكمه في التصرفات وحكم المجنون سواء وذكر في اول طلاق شرح الطحاوي وطلاق السكران غير واقع وبه اخذ كثير من مشايخ بلخ كالقسم الصفار ونحوه وهو قول عثمان رضي الله عنه وفي اشربة فتاوى قاضي ظهير السكران من الخمر والاشربة المحرمة من العصير والنبيذ والمثلث وغيرها عندنا بمنزلة تصرفاته كالطلاق والعتاق والاقرار بالحدود والقصاص وتزويج الصغير والصغيرة والاقتراض والاستقراض والهبة والصدقة اذا قبض الموهوب له والمتصدق عليه وبه اخذ عامة المشايخ وعن ابي بكر بن احمد انه قال ينفذ من السكران كل ما ينفذ بالهزل ولا يبطل الشرط الفاسد ولا ينفذ منه البيع والشراء وتنفذ الطلاق والعتاق والاقرار بالحدود والقصاص والهبة وتزويج الصغار والصغائر ولا تصح ردته استحسانا وذكر ابن سماعة عن محمد انه قال لو اكره على شرب الخمر فشرب وسكر لم تطلق امرأته روى عن محمد انه تقع لانه وجد اللذة والصحيح انه لا تقع اذا افترى الآلة المحرمة يجب عليه ان يسجد لها لانه في حق ما يلزمه من العبادات والحقوق يلحق بالصاحي حتى يجب عليه قضاء الصلوات في آخر باب التلاوة من شرح خواهر زاده السكران اذا افاق يجب عليه الوضوء لمن اذا كان يعلم ان الرجل من المرأة كذا افاد الولوالجي كالمغمى عليه قيل استفتى الامام ابو الفضل الكرماني عمن سكران حمى به فرسه فصدم انسانا فمات قال اذا كان لا يقدر على سوقه فليس بمسير له فلا يضاف سيره اليه فلا يضمن قالوا وكذا غير السكران اذا لم يقدر على المنع في نكاح فتاوى قاضي ظهير سكران زوج بنته الصغيرة ونقص من مهر مثلها هل يجوز اختلف المشايخ على قول ابي حنيفة قيل لا يجوز لانه انما يجوز في حالة الصحو لغير ظاهر الرواية واعتمد عليه في مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام عطاء بن حمزة عن سكران زوج ابنته الصغيرة ونقص من مهر مثلها هل يجوز قال اما الصاحي لو فعل ذلك لم يجز عند ابي حنيفة خلافا لهما واختلف المشايخ انه لا يجوز النكاح او لا يجوز النقص عندهما ونقل في الجامع الصغير انه لا يجوز النكاح عندهما واختلف في السكران على قول ابي حنيفة قيل لا يجوز لانه انما يجوز في حالة الافاقة لانه لكمال الشفقة رأى نفعه فترك على ذلك والسكران لا يقدر على عمل فلم يكن له السكران اشد شفقة قال انه ذو شفقة لكنه لا يقدر على المصالح والمنافع وفي نكاح الذخيرة في فصل الافتاء السكران اذا زوج امرأته لا يجوز والصاحي لو فعل ذلك يجوز من قال السكران انه لا يتأمل ومن قال الصاحي انه يتأمل رجل تزوج امرأة بحضرة السكارى وتم عقدوا امر النكاح غيرانهم لا يذكرون النكاح بعد ما صحوا انعقد

النكاح في الفصل الخامس من نكاح فتاواه قاضي ظهير وفي اشربة فتاواه الوكيل بالطلاق اذا سكر وطلق لا يقع والصحيح انه يقع هكذا في النوازل قال الفقيه ابو الليث قول شداد خلاف قول اصحابنا لان التوكيل بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل ومن قال لغيره ان قلت لامرأتي طالق فقلت طالق ثم سكر فقال الغير قالت طالق يقع كذا هاهنا وفي المحيط لو وكل رجلا ان يطلق امرأته فطلق وهو سكران لغير الوكيل ينظر ان وكله وهو سكران فطلق يقع وان وكله وهو صاح فطلق وهو سكران لانه لما وكله وهو سكران فقد بنى امره على علم ما اذا وكله وهو صاح فطلقها بعد ما سكر لانه ربما لم يعلم امره ما حيا وفي عيون المسائل الامر كذا اذا سكر وقال ابو سليمان الجوزجاني يجوز بيعه وشراؤه على الموكل كالوباشر نفسه وان اختلط عقله بالبنج لا يجوز بيعه وشراؤه بمنزلة المعتوه وقال غيره في شرب النبيذ ايضا لا يجوز عند ه على الموكل لا ينبغي السكران اتخاذ زجر اله فلا يجوز على موكله رجل تشاجر مع غيره فقال له الغير تقول هذا من السكر فقال انا لست بسكران ولا اقر لهذا امر السكر وحلف على ذلك بطلاق امرأته قال ابو القاسم سمعته على ما تسميه الناس سكران اذا تغير كلامه ومعاملته فهذا ما يسميه الناس سكران ومطلق امرأته كذا في تتارخانية طلاق المحيط اذا غضب شيئا من الصاحي يشرح عليه وهو سكران قال صاحب المحيط يشير او هو كالصاحي خلافا لما اخذ منه وهو يظن رد عليه وهو تام لا بد اكذا في فوائد صاحب المحيط في لقطة الجامع في الفتاوى عن ابي القاسم في سكران اذا ذهب العقل تماما في الطريق وهو وضع ثوبه في الطريق فجاء رجل واخذ الثوب لم يضمنه فهلك في يده لا ضمان عليه كالغصة واذا كان الثوب تحت راس السكران واخذ منه لم يضمنه فهلك منه فالضمان عليه لان السكران حافظ له ولكن لو كان ذراهمه في كمه وقد مر هذه المسئلة في مسائل انواع الامانات **واما** الاشربة الجامع الصغير بعد ما ذكر الاشربة المحرمة قال وما سوى ذلك من الاشربة فلا باس به وهذا الجواب على العموم لا يوجد الا في هذا الكتاب ثم قال وهذا نص على ان ما يتخذ من الحنطة والشعير والذرة حلال في قول ابي حنيفة وابي يوسف وان سكر منه واذا طلق امرأته لا يقع وروى عن محمد ان شرب ذلك حرام وحد بشاربه اذا سكر منه ويقع طلاقه كما في سائر الاشربة المحرمة **واما** الطلاء الذي ذهب ثلثاه وبقي ثلثه ثم رقي المآء غليا واشتد فهو حلال اشربه في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد والشافعي هو مكروه واجمعوا انه لو سكر منه حد واذا طلق السكران منه وقع وبيعه واقراره جائز اذا شهد عليه حلال عندهما بشرط ان لا يسكر قال والذرة كما عن ابي حنيفة انه حلال وهو السكر الذي يتخذ من هذه الحبوب فاما لو سكر منه بمنزلة السكر من بيع الخمر وابن الرماك وانه بيع وقوع الطلاق والاقرار بالاجماع وكذا اهدا عنده يعني السكر من اكواب يتخذ من الحبوب والفواكه والشهد والعسل حرام بالاجماع واما على قول المشايخ في وجوب الحد حكى عن الفقيه ابي جعفر انه لا حد عنده لانه يتخذ مما ليس من اهل الخمر كانه منزلة البنج وابن الرماك والسكر ان من نبيذ العسل والعوالك والتمر فذكر الجواب اذا اتخذ فاما على قول ابي حنيفة كما اختلفوا في وجوب الحد فعن ابي حنيفة وجوب الحد فيما اتخذ من الحنطة نبيذ التمر وعن زفر لا حد عليه بالبنج اذا طلق امرأته او اعتق الصحيح انه لا حد في الجامع الصغير للقاضي الامام فخر الدين خان وفي اشربة فتاوى قاضي ظهير واذا سكر من نبيذ العسل والذرة وسائر الحبوب هل يفرق بينه وبين نقيعه اختلف المشايخ على حسب ما اختلفوا في وجوب الحد وذكر شيخ الاسلام برهان الدين في الهداية ونبيذ العسل والتين والحنطة والشعير والذرة حلال وان لم يطبخ وهذا عند

لا يقع الطلاق منه

ابي حنيفة وابي يوسف اذا كان من غير لهو ولعب لقوله صلى الله عليه وسلم اتخذوا من هاتين الشجرتين واشار الى الكرم والنخل فخص التحريم بهما والمراد بيانا للحكم ثم قيل شرط الطبخ لاباحته وقيل لا شرط وهو المذكور في الكتاب لان عليه بنوا كثيرا كيف ما كان وصل بحد من المحدة من الخوب اذا سكر منه الا صح انه حد فانه روى عن محمد ان سكر من الاشربة انه حد من غير تقدير وهذا لان السكران في زماننا يحدون عليه كما يحدون على سائر الاشربة بالاتفاق وكذلك المتخذ من الالبان اذا اشتد هو على هذا وقيل انما المتخذ من لبن الرمك لان الحل عند ابي حنيفة اعتبار الحمة او هو سوء لدسنة قالوا والاصح انه حل لا ان كراهة حلها في اباحته من وقع مادة الاخراد والاحرامة فلا تعتبر اليوم وكذا صدر الاسلام ابو اليسر في الاشربة المبسوط واذا سكر من الاشربة المكروهة التي ليست من العنب والعسل والتمر فلا حد عليه في وجوب حده قال وقعت هذه المسئلة ايام الملك العادل شمس الملك بسمرقند وكنت قاضيا بالحضرة فاستفتوني وسألتهم سمرقند عن الحد فاملت لوجوب الحد وعامة المتفقهة افتوا باستتباع وجوب الحد وقد حضر قاضي سمرقند في بلد الايام وافتى بها افتوا به والشيخ الامام علي الحنفي افتى بان فيه رواشر ورفع ذلك الى الملك العادل شمس الملك وكان يميل الى ما افتيت وكنت اطلب منهم الفرق بين السكر من النبيذ الزبيب المطبوخ وبين الخمر المطبوخ وبين السكر من هذه الاشربة وكانوا يتحيرون في الفرق فان الفرق لنا عن منصور ثم وجدنا رواية عن اصحابنا جميعا انه يجب الحد فان الحد انما يجب في سائر الاشربة عند ابي حنيفة وابي يوسف وان كان حلالا من الاشربة ما لا يتداوى به ولا يتقوى به السكر حرام والسكر سبب الفساد فوجب الحد ليزجر واعن شربها فيرتفع الفساد عن وجه الارض وهذا المعنى موجود في هذه الاشربة ومن شرب شرابا حلالا وافق طبعه فسكر فطلقوا امرأته لا تقع في اشربة قاوره قاض طلاقه في التوادر المحرم اذا شرب الخمر وسكر لا حد عليه بعد ان ابى صلى الله عليه وسلم ما لمن يشرب الخمر فاجلدوه ولم يفصل من شارب وشارب ولان بكل واحد منهما قال وقيل ليس لو شرب الحلال مختارا والتجأ الى المخمصة لا حد قلنا بلى لانه اذا اتى التجأ الى المخمصة فقد عفا عنه واذا شرب فيه فقد اسمعه ولذلك حد وهذا كله قول علمائنا من قبل فصلا في غير الحرم ثم التجأ الى الحرم لا تقتص منه في الحرم ولو قتل في الحرم يقتص منه في الحرم

احكام الوكالة

لبعض الدين والودعة والايداع وما لحق بذلك ذكر في الباب الاول من وكالة المختصر اذا وكله بطلب دين له على انسان وغاب المطلوب وقامت البينة على المطلوب بالحق فقال المطلوب اريد ان الطالب ما استوفى مني وقال اريد يمينه لقد شهد شهوده على حق فليس له ان يحلس المال حتى يجيء صاحبه ولكنه يدفعه الى الوكيل ثم يطلب صاحبه فيحلفه بالله ما استوفيت مني ولا يحلفه بالله لقد شهد شهودك على حقوقا واحلف على انه ما قبض لزمه المال ودفعه الوكيل لان وكيله اقر ان وديعة لدى فلان وغيبه والوكيل غير والوكيل ان كان المال عند الوكيل فلا سبيل له على المال هذا اما الطالب الاول فلو اقام البينة على القضاء الى الموكل او هلك في يد الوكيل قوله مع يمينه ولا يضمن هو ولكن الغرم مع الموكل لان قبض الوكيل تأكد بالقضاء وقبض الموكل لم تأكد فجعل قبض الموكل قضاء بالحق دليله مسئلة الزنادقة لو ماتت عن ابنين وقال الغريم دفعته الى المورث وصدقه احدهما فان الآخر ما خذ من الغريم نصف الدين ثم المقر يضمنه للغريم لان قبض ابن الوارث نصف الدين تأكد بالقضاء وقبض المورث لم تأكد فجعل قبض المورث قضاء بالحق وهكذا ان كان الوارث المقر اقر بالدين في التركة فيطالب به وذكر في الضياع وكالة المختصر ولو وكل رجلا بان يجاني عبده ثم اقام العبد بينة على الوكيل على عتقه او وكل رجلا باخراج امرأته فاقامت بينة على الطلاق او وكل رجلا بقبض وديعة فاقام

اذا سكر من المتخذ من الحبوب يحد على الصحيح

المحرم اذا شرب الخمر وسكر هل يحد المحرم يحد ولو شرب الحلال المحرم لا يحد المحرم التجأ الى الحرم لا يحد

اذا اسلم وعليه دين لحربي المحرم مع الحربي المحرم لا يقضى منه ولو قتله لا يحد المحرم يقضى منه ولو قتل المحرم

ذوا اليد بينة على شرائه من الموكل فان في هذه الصورة لا يدفع الى الوكيل ولا يقضى بما اقاموا البينة عليه بل يوقف الى ان يحضر الموكل ولو وكله بقبض الدين فاقام بينة على الايفاء ان الطالب لغيبة ذلك منه وليس للدين كالشيء العين عند ابي حنيفة وعندهما يوقف في الكل الدين والعين سواء وينظر فيما هذا في الباب الاول من وكالة الجامع الصغير وذكر شمس الائمة الحلواني في ادب القاضي ولو اقر المطلوب بالحق وادعى الدفع الى الموكل عند ابي حنيفة يطالب الموكل حضر في حق قبوله البينة وعندهما لا يطالب وفي وكالة التجريد الوكيل بطلب الشفعة والرد بالعيب والقسمة يسمع البينة عليه ان الموكل سلم الشفعة او برئ من العيب وفي وكالة فتاوى سمرقند بأنه خط صاحب المحيط ان الوكيل بطلب الشفعة لا يسمع البينة عليه الموكل سلم الشفعة وكذا في الامام مرجانا ان الدين المعروف بدهقانا مام كاسان على حاشية هذا الكتاب ان صاحب المحيط كتب في نسخة شيخ الاسلام خواهرزاده رحمه الله تعالى وقد زل قلم خواهرزاده في هذه المسئلة والصحيح انه تسمع البينة عليه وفي باب نكاح البكر من ادب القاضي الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون عليه ان الموكل ابراه او استوفى الدين منه فاراد ان يحلف الوكيل انه لم يعلم بذلك فانه لا يمين على الوكيل لانه لو اقر بذلك لم يجز ذلك على الموكل لانه اقرار على الغير وكذا الاب اذا طلب زوج ابنته الكبيرة بمهرها وقال التي بكر في منزلي وقال الزوج بل دخلت بها ولم يسق لك حق القبض فالقول قول الاب لانه يتمسك بالاصل والزوج يدعي العارض والاب ينكر بأن قال الزوج للقاضي حلف الاب انه لا يعلم اني دخلت بها فلا يمين عليه في ذلك لانه لو اقر بالدخول لم يجز ذلك على الما قلنا **واتفقوا** على ان الميت اذا ادعى عليه ومات الميت وشاهد على اقراره في حال حياته وانكر الورثة ذلك هل تحلف على العلم اجيب انه لا تحلف لما قلنا من عدم انفاذ دعوى الدين على الورثة وفي فتاوى رشيد الدين ولو ادعى رجل في يد رجل حكم الوكالة انها ملك موكله واقام البينة قبلت وادى البينة انها ملكي واذ موكلك اقر بها ملكي فان لم يكن له بينة كان له ان يحلف الموكل وفي الوكيل فلو كانه الموكل غائبا كان للقاضي ان يقضي بالملك لموكله بدعوى الوكيل فان حضر الموكل وحلف انه لما اقر له بغير القضاء على حاله وان نكل بطل القضاء

فرق بين هذا وبما اذا اشترى شيئا فوجد به عيبا فوكل رجلا برده بالعيب فقال البائع ان المشتري قد رضي بالعيب بطل العيب واراد ان يحلف المشتري انه قد رضي له ان يحلفه وليس له ان يحلف الوكيل فان كان المشتري غائبا لا يقضي بالرد بالعيب بدعوى الوكيل لانه لو قضى بالرد بفسخ العقد بيننا ولو حضر المشتري وكل عن الخلف لا يبطل الفسخ لان الفسخ صح ظاهرا وباطنا بقضاء القاضي وفي الاملاك المرسلة نفذ ظاهرا لا باطنا ولو ادعى عينا في يدي رجل فقال ذوا اليد اشتريته من هذا المدعي سئل من يده حتى تقيم البينة على الشراء وفي استحسان نوادر هشام لو ترك في يده بلا ايام وكذا مسه كهبة حتى تقيم البينة على الشراء والوجه الاول قياس ما به كان لي ظهر الدين المرهون بي وعلى هذا المديون اذا ادعى الايفاء يؤمر بالقضاء ثبت الايفاء وفي وكالة غريب الرواية الوكيل باجارة الدار وقبض الغلة اذا ادعى بعض السكان انه عجل الاجرة للموكل واقام البينة لوقف الامر ولا تقضي القاضي بقبض الاجرة حتى يحضر الغائب وذكر في الجامع في الفتاوى اذا ادعى الوكالة لقبض الدين او العين واقر المدعى عليه بالمال وانكر الوكالة فطلب المدعي يمينه لا يملك ذلك عند ابي حنيفة لانه ليس بخصم وعند ابي يوسف ومحمد له ذلك اذ كان ذكر المضاف ونظر في ادب القاضي وفي الصغدي وذكر في الدعوى في فصل اثبات الوكالة ان في تحليف الوكيل المدعى عليه اضلالا فالمماع قال بعضهم هذا جواب الكل الا ان المضاف حضر قول ابي يوسف ومحمد بالذكر لانه لم يعرف قول ابي حنيفة لا انه خالف قولهما والى هذا مال شمس الائمة الحلواني ومنهم من قال ما ذكره الكتاب قولهما واما على قول ابي حنيفة

فانه لا يمين

ن

لهذا

منفي اذ لا يعلم رجلا اتى بي رجل وقال ان فلان عند كذا فانه ربما وانا وكيله في قبض صدقته في المال وكذبه في الوكالة
وقال لست بوكيل في قبض المدعي انه علقه على الوكالة لانه يدعي فيه هكذا اذكره فصل يا ستدفع به الدعوى عن نفسه
الدفع وذكر في الهداية ومن ادعى اله وكيل الغائب في قبض دينه صدقه الغريم امرا بالتسليم اليه لانه اقر على نفسه لان
ما يقبضه خالص ماله فاذا حضر الغائب وصدقه والا دفع اليه الغريم بالدين ثانيا ويرجع به على الوكيل ان كان قائما في يده
لان غرضه من الدفع براءة ذمته منه ولم يحصل فله ان ينقض قبضه وان ضاع من يده لم يرجع عليه لانه صدقه اعترافه بحق
في القبض الا ان يكون ضمنه عند الدفع لانه مأخوذ ثانيا مضمون عليه في زعمها وهذه كفالة اضيفت الى حالة القبض فصح
منزله الكفالة عما اذا قال له على فلان ولو كان الغريم لم يصدقه على الوكالة ودفعه اليه على انه عاريه فان رجع حتى ضاع
المال على الغريم رجع الغريم على الوكيل واذا ضاع من يده لانه لم يصدقه في الوكالة وانما دفع اليه على رجاء الضمان
فاذا انقطع رجاؤه رجع عليه وكذا اذا دفع اليه على ان يدفعه اياه في الوكالة وهذا ظاهر وفي الوجوه كلها ليس له ان
يسترد المدفوع حتى يحضر الغائب لانه المورد صار حقا للغائب اما ظاهرا واعتمادا على اقراره واذا دفعه الى وصي على رجاء
الاجازة فانه لا يملك استرداده لانعدام الاجازة كذا ذكره في الهداية وذكر رشيد الدين فتاواه رجل ادعى على رجل انه وكله
عليك الى ان يحضر فله ان يسترد منه ودفع ذلك وقال ليس له ان يسترد لانه لما اعترف به حق رب الدين للغائب قبض الوكيل
لعله بعيز وذكر في المنتقى اذا قال ليسترد منه وكذلك المديون اذا دفع دينه الى رجل ليدفع الى رب الدين فقال
اراد ان يسترد منه ذلك لانه وكيل المديون فله ان يحبسه وفي العمادية وان قال اني وكيل فلان في قبض الوديعة وصدقه الموضع
المودع المودع اليه ان امر عمال الغريب كلف الوكيل اقامة البينة على اثبات الوكالة حتى يكون له قبض ذلك لان الدين وفي
بعض المحلقات القديمة رواية الزعفراني عن محمد اذا قال الوكيل لقبض العين اذا صدقه صاحب اليد يجبر على التسليم اليه كما لو ادعى
في وكالة غريب الرواية رجل في يده متاع فقال هذا للفلان وهذا وكيل بالقبض حتى على الدفع في العين والدين كذا عن ابي
يوسف وسطر في وكالة الجامع في الفتاوى وذكر في عيون المسائل من شرح الطحاوي ولو ادعى الوكالة لقبض الوديعة
صدقه لا يجبر على التسليم ولو كذبه او سكت لا يجبر ايضا ولو سلم لا يملك استرداده فان حضر المالك وكذبه في الوكالة ففي
وجه واحد لا يرجع المودع على الوكيل وهو ما اذا صدقه ولم يشترط على الضمان وفي سائر الوجوه يرجع على ايهما ان كان
قائما والقيمة ان كانا هالكا وذكر القاضي ظهير الدين في باب القضاء بالمواريث من شرح الجامع الصغير في فصل الوكيل لقبض
الوديعة اذا امر المودع المودع بتسليم الوديعة ومع هذا سلم ثم اراد ان يرجع ويسترده هل له ذلك ذكر شيخ الاسلام علي الاسبيجابي
في شرح الجامع الصغير انه لا يملك الاسترداد لانه سلم في قضاء ما اوجبه فلا رضي الله عنه وكان حكى عن ظهير الدين
انه كان يتردد في جواب هذه المسئلة وكان يقول لا رواية لهذه المسئلة واذا امر المودع بالتسليم ولم يسلم حتى ضاع في يده
هل يضمن فصل لا يضمن وكان ينبغي ان يضمن لانه بالمنع من وكيل المودع في زعمه مستزلة المنع من المودع والمنع من المودع حتى
الضمان فكذا ان وكيله كذا اورد رحمه الله وان ادعى انه وصي فلان الميت وطلب الدين وصدقه الغريم فانه لا يؤمر بالتسليم
اليه هكذا رايته في بعض المحلقات قديمة **فرق** بين الوكيل والوصي من وجهين **احدهما** ان للقاضي ولاية
نصب الوصي فاذا قضى بوجوب التسليم اليه يكون اقرارا سويا الى اسقاط حق الغريم وهو برآءة ذمته بالدفع بخلاف الوكالة
فان القاضي لا يملك نصب الوكيل **والثاني** وهو انه لو قضى بوجوب التسليم اليه يصير وصيا في جميع المال ولا كذلك الوكالة
وهكذا ذكر المسئلة في باب الرجل يريد ان يكتب وصيته والشهادة على الوصية من ادب القاضي **فرق** بين الوصاية والوكالة
رجل اودع عند انسان الف درهم وقال لآخر ان ادرت فلانا ان تقبض العين عند فلان فلم يبلغ ذلك المأمور بالقبض حتى قبض ثم ضاع

من يده فوجب المال ان شاء ضمن القابض وان شاء ضمن الدافع ولو علم الدافع بالتوكل ولم يعلم القابض فهو جائز
ولا ضمان على واحد منهما لان المستودع كان له ان يدفع كذا ذكره في اول الرهن وفي وكالة غريب الرواية الوكيل بقبض
الدين اذا صدقه المديون في الوكالة فقال للمديون انا اقيم البينة عليك فاني اخاف ان تضيع عندي فمضى صاحبه
ذلك اياما وكل رجلا بقبض الوديعة في اليوم فله ان يقبض غدا ولو وكله ان يقبض غدا فله ان يقبض اليوم لان
ذكر اليوم للتعجيل فكانه قال ان قبضت اليوم فاني وكيلك في القبض الساعة فاذا انتهت الوكالة الساعة دامت ضرورة وليس من
ضرورة ثبوت وكالته غدا ان يكون وكيلا اليوم لا اصالة ولا نيابة ولكذا الوكالة اقبض الساعة فله ان يقبض
بعد الساعة ولو قال له اقبض بحضرة فلان فقبض وهو غائب جاز وكذا الوكيل اذا قبض بشهود كان له ان يقبض
بغير شهود خلافا لما قال له لا تقبض الا بحضرة فلان لان حضرته لا تبقاء بل لتعذر غيبته واسندنا قضاء بحضرة
فلان كذا في باب الوكالة لقبض الوديعة من المبسوط وفي فتاوى رشيد الدين وكلت رجلا بيع عبد من فلان ولم
يسم له ثمنا ولا زمانا مخصوصا وفي العمر يوكله قال بع عبدي اليوم او طلق
امرأتي اليوم فعل ذلك في غد جاز ويكون وكيلا في اليوم وفيما بعده ولا يكون وكيلا فيما قبله لانه لو كان وكيلا
بقبض دينه على رجل له قبضه نهو وديعة عند الوكيل فان ساقر به ان يضع ان اسود عنه غيره ضمن وان خلفه في
اهله لم يضمن وان وضع عند امرأته او خادمه او لعض عياله لم يضمن كذا ذكر في العيون والوكيل بالبيع اذا سافر فباع
امر بيعه ليس كذا ذكر في محلقات العامي لرعاعم العامري ولو وكله لقبض وديعة فقال الدين كانت في يده فلان
وغرني الى الموكل اوالي وكله فالقول قوله وهو مصدق في برآءة نفسه كذا ذكر في باب الوكالة لقبض الوديعة من
وكالة الاصل ولو وكله لقبض وديعة او عارية فمات الموكل فتد خرج الوكيل عن الوكالة فان قال الوكيل قد كنت قبضت
في حياته ودفعتها الى الوكيل يصدق في ذلك وتأتي المسئلة بعد ان شاء الله تعالى وذكر ان الوديعة والغلة ولو وكله لقبض
وجعل له على ذلك اجرا مسمى على ان يأخذها ويأتيه بها جاز وان كانه سالم بجزا ان وقت له وقتا الوكيل
لقبض الدين اذا وكل من في عياله بالقبض مع التوكيل حتى لو هلك في يد النائب هلك على رب الدين وفي الصغرى ولو
وكل من ليس في عياله ذكره في باب الوكالة بالقبض على قبض اهله قال ابن المبسوط الوكيل بقبض الثمن او الوكيل بقبض الثمن
اذا وكل رجلا ليس في عياله لقبض ذلك جاز والمتاجر والمشتري سواء الا ان لغير العبد للوكيل لهلاك المبيع في يد
لكن الوكيل ضامن للمال اذ هلك المقبوض في يد وكيله قبل ان يصل الى الوكيل الاول لغير ما له ولو قبضه فلقه ثم دفعه
الى من ليس في عياله وذكر في الفصل الثامن من وكالة الذخيرة وليس للوكيل بقبض الدين اذا وكل به ان يوكل به
غيره الا ان يقول في العقد بخلاف الوكيل بالبيع اذا باع ثم وكل من ليس في عياله بقبض الثمن حيث له ذلك فاذا وكل الوكيل بقبض
الدين مع ذلك وقبض انسان ممن عليه الدين فادعى ان الاول كان امره بالقبض منه وانه لم يصل اليه كان القول قوله
عياله الاول ليس هو ان لم يكن لهما ولا في الوجيز الوكيل بقبض الدين اذا قال قبضت الدين فانكر الغريم ثم ضاع مني او
قال دفعت الى الطالب فضاع اقراره ويبرئ الغريم بخلاف ما اذا اقر لغير قبض الطالب وهكذا ذكر في باب اثبات الوكالة
من ادب القاضي وذكر في وكالة الجامع الصغير الوكيل بالبيع اذا اقر لغير قبض الموكل الثمن المشتري مع اقراره وبرا
المشتري عن الثمن لو اقر لغير قبض نفسه قال ابو حنيفة هذا على قياس هذه المسئلة شتى اذ يبيع اقراره لغير قبض الطالب
في مسئلة الوكيل لغير قبض الدين الوكيل لقبض الوديعة اذا قال له المودع دفعتها اليك والوكيل ينكر صدق في حق دفع
عن نفسه لا في الزام الضمان على الوكيل هبت من مضاربة الاصل وذكر في وكالة الاصل الموكل بالقاضي والقبض جائز

الحمد لله وحده وصلى الله على من لا نبي بعده وسلم تسليما كثيرا

فالوكيل يملك وكالته في تقاضي ذلك من مال الميت ولو كان الموكل هو الميت بطلت الوكالة فان قال قد قبضت في حياة الموكل ودفعته اليه لم يصدق على ذلك لانه اقر بعمل لانسان انشأه فكان متهما في اقراره وقد العرف موت الموكل فان لم تمت الطالب الموكل ولكنه احتال بالمال على آخر لم يكن للموكل ان يقبضه منه فان توى على المحتال عليه ورجع على الاول رجعت الوكالة ولو اخذ الطالب منه كفيلا لم يكن للوكل ان يقاضي الكفيل ولو وكله بقاضي منفقة له على رجل فقبضها منه ثم وجد بها عيبا فردها فجحد حاز لانه تبين انه ما قبض حقه فان لم يكن فرعيب ولكن استأجر من يحمل الى منزل الآمر فان كان في المصر يجب لكن على آخر لان الآمر استحسانا لانه اذا كان في المصر فالظاهر ان الآمر قبض امرا بالحمل اليه فاما خارج المصر فالمؤنة تكثر فيه ولا يكون الآمر قابضا بالحمل اليه فلا يكون الكراء على الآمر ويكون متطوعا وعلى هذا الوكيل لقبض الرقيق والدواب فانه قبض في رعي الدواب وكسوة الرقيق وطعامهم كان متطوعا الوكيل لقبض الدين اذا وهب الدين من المديون او ابرأه منه او اخره او اخذ به رهنا لا يجوز لانه تصرف لغير امر به والاصل ان الوكيل بالقبض انما يملك القبض على وجه لا يكون للموكل ان يمنع منه وذلك بان يقبض حقه الحق بصفته والجودة منه فاما كل ما للموكل ان يمنع منه اذا اعرض عنه عليه المطلوب فليس للوكيل القبض ذلك كالتأخير والاستبراء والاخذ بها بالمال حاز له ان يأخذ بها شاء لان الكفالة بالمال توثق به ولو قال الوكيل قد برئ الي منه واقامت عليه بينة بهذا القول جبر على الغرم لان هذا اقرار بالقبض والوكيل بالقبض يصح اقراره في جبر الغرم ولو وكله بقبض حقه من فلان وامره ان لا يقبضها الا جميعا فقبضه كله الا درهما لم يجز قبضه على الآمر وللطالب ان يرجع بجميع حقه وكذا لو قال لا تقبض درهما ودرهم دعناه لا تقبض بعضا فان قبض شيأ وذهب لم يبرأ الغريم من شيء من هذه الحقوق وكالة المبسوط ذكر في وكالة المختصر ولو وكله بقبض الوديعة فقبض بعضها جاز فان كان امره ان لا يقبضها الا جميعا فقبض بعضها فهو ضامن ولا يجوز القبض فان قبض ما بقي قبل ان يعلم الاول جاز القبض على الموكل وذكر في وكالة العضب بالخصومة ان للوكيل ان يقبض بعض الدين او قال في محل القضاء قبضت ودفعت الى الموكل صح اقراره في الحالين جميعا ولو اقر في مجلس القضاء بالقبض لم يصح اقراره في حق الطالب والموكل قد استثنى اقراره ليصح اقراره ولو وكله بدفع عبده الى فلان ودفعه فاتاه وقال ان فلانا استوهبك هذا فقبله ثم رده على الوكيل فهلك عنده فلا ضمان عليه لانه لم يؤمر بالرد فصار كالرد الى الاجنبي وقيل هذا على اختلاف في موضع الموضع لا يصير قابضا عند ابي حنيفة وقيل هذا على الاتفاق لان الرد فسخ وهو لا يملك ذلك بغير كلام اما لو قال الوكيل قد امرك فلان ان تسلمه منه وتدفعه الى فلان فتسلمه ذلك العبد لانه لم يقل له وكلتك بقبض عبدي هذا وان كان قد كرر ذلك في كل موضع يصير وانما لا يصير الوكيل لانه مشير فان قيل هلا يصير الغرور وقد تقدم ما يمكن ان يكون جوابا عن هذا حتى لو هلك العبد في يد الوكيل بعد ما قبضه لم يضمن شيأ لانه لم يغر الموكل في شيء

ما يجوز فيه الوكيل وما لا يجوز

ذكر العتابي في الوكالات ان الوكيل بالبيع لا يملك الهبة ولا الصدقة ولا القرض ولا الرهن ولا الاقالة ولا الحوالة ولا الكفالة ولا الصلح عن دين ولا الشركة ولا المضاربة ولا الايداع ولا العارية ولا الاجارة ولا الوكالة ولا الوصية ولا الكتابة ولا الاعتاق على مال ولا التدبير ولا الاستيلاد ولا الصلح عن دم العمد ولا الصلح عن انكار ولا الصلح عن مجهول ولا الصلح عن دين على اكثر من الف درهم ولا الصلح عن دين على عبد ولا الصلح عن دين على ميت ولا الصلح عن دين على مكاتب ولا الصلح عن دين على مدبر ولا الصلح عن دين على مستسعى ولا الصلح عن دين على مشتري ولا الصلح عن دين على مرتد ولا الصلح عن دين على مكاتب ولا الصلح عن دين على مدبر ولا الصلح عن دين على مستسعى ولا الصلح عن دين على مشتري ولا الصلح عن دين على مرتد

الوكيل بالبيع لا يملك الهبة ولا الصدقة ولا القرض ولا الرهن ولا الاقالة ولا الحوالة ولا الكفالة ولا الصلح عن دين ولا الشركة ولا المضاربة ولا الايداع ولا العارية ولا الاجارة ولا الوكالة ولا الوصية ولا الكتابة ولا الاعتاق على مال ولا التدبير ولا الاستيلاد ولا الصلح عن دم العمد ولا الصلح عن انكار ولا الصلح عن مجهول ولا الصلح عن دين على اكثر من الف درهم ولا الصلح عن دين على عبد ولا الصلح عن دين على ميت ولا الصلح عن دين على مكاتب ولا الصلح عن دين على مدبر ولا الصلح عن دين على مستسعى ولا الصلح عن دين على مشتري ولا الصلح عن دين على مرتد

الوكيل بالبيع لا يملك الهبة ولا الصدقة ولا القرض ولا الرهن ولا الاقالة ولا الحوالة ولا الكفالة ولا الصلح عن دين ولا الشركة ولا المضاربة ولا الايداع ولا العارية ولا الاجارة ولا الوكالة ولا الوصية ولا الكتابة ولا الاعتاق على مال ولا التدبير ولا الاستيلاد ولا الصلح عن دم العمد ولا الصلح عن انكار ولا الصلح عن مجهول ولا الصلح عن دين على اكثر من الف درهم ولا الصلح عن دين على عبد ولا الصلح عن دين على ميت ولا الصلح عن دين على مكاتب ولا الصلح عن دين على مدبر ولا الصلح عن دين على مستسعى ولا الصلح عن دين على مشتري ولا الصلح عن دين على مرتد

والمتبرع والغاصب كفيلا بالرد يبرأ ويجبر على الرد كالاجير واذا رد يرجع على الاجير باجر عمله لانا لو لم نقل برجع على الاجير بمثل ما ادى ومثل اجر عمله قال ولو لم يأخذ منه كفيلا ولكنه اخذ منه كفيلا بذلك فانه يدفعه اليه حيث وجده ولا يجبر على جماله اليه لانه متبرع فلا يجبر على تسليم المتبرع به على ان الكفيل لانه الذي دفع الى الوكيل والوكيل لا يقبض الرد وانما وعده لانه متبرع والمتبرع لا يجبر على التبرع فاذا الوكيل بالبيع لا يجبر على البيع وكذا المأمور بقضاء الدين من مال غريمه لا يجبر وفي سعاية هذه الدعوة اذا اصلا ان افاد او قضاء الدين من مال غريمه ثم ابى لا يجبر مريد به اذا وكله لقضاء الدين وقبل الوكالة وفي رهن العدة العدل اذا كان مأمورا ببيع الرهن والراهن غائب يجبر على بيعه كالوكيل بالخصومة يطلب المدعي اذا غاب الموكل يجبر الوكيل على الخصومة وفي فتاوى قاضيخان طريق العدل يجبر على بيع الرهن لقضاء الدين فان ابى يبيعه القاضي عند علمائنا السلام الله عليهم هكذا ذكر في الصغير وهو الصحيح وفي الهداية وفي الزيادات لو لم يكن الموكل بالبيع مشروطا في عقد الرهن واغا شرط بعده هل يجبر العدل على البيع قيل لا يجبر وقيل يجبر وهذا اصح وعند ابي يوسف الجواب في الفصلين واحد ومعنى المذكور في الهداية ذكر في ادب القاضي من الصغير ثم قال وكذا الوكيل بالخصومة اذا غاب الموكل فامتنع الوكيل من الخصومة هل يجبر يتوجه على هذا وفي وكالة النوازل باع مال غائب بوكالة في بلد ليس له ان يبيعه الا بحضرة الموكل على الخروج الى ذلك البلد لقبض ماله لكن الناس ولكن يجبر على ان لو كل رب المال على احد وحين اما لشهود عدول يخرجون الى ذلك البلد او ما خذ كتاب القاضي الى قاضي ذلك البلدة قال ولو وكل وكالة عامة وكتب في آخره له خاصم وخاصم ثم ان جاءة اما والمدينة اذا لم يعلم الموكل ما لا فانه لا يحلس الوكيل به اذا لم يعلم هذه الوكالة الا من الا وآ وبالضمان ولو قال لشركه ادفع الي ولدي شيأ لم يجب لعبد قال الفقيه فان لم يكن على وجه الهبة كان للابن ان يخاصم في ذلك اذا كان مقرا بالمال والوكالة لانه لقبض لابيه فقام مقامه في القبض وذكر خاص في وكالة فتاواه رجل اكترى حمالا الى بلخ وحمل الحمولات على الجمال وامر الجمال بتسليم الحمولات الى وكيله ببلخ ولقبض الكراء منه فجاء الجمال بالحمولات الى الوكيل ببلخ فقبل الوكيل الحمولات وادى بعض الكراء واشتغل عن اداء الباقي فتاوا ان كان لصاحب الحمولات دين على الوكيل وهو يقدر بالدين والامر يجبر على دفع الباقي من الكراء واذا كان الامر كذلك ان علم انه ما يعلم ان صاحب الحمولات امره بالقبض واذا لم يكن له على الوكيل دين لا يجبر والفرع الاخير يدل على ان الوكيل بقضاء الدين من مال الموكل لا يجبر على اداء الدين اذا لم يكن للوكيل على الوكيل دين والمسألة كانت واقعة الفتوى وفي وكالة فتاواه اشار رجل وكل رجلا بقبض كل حق له على الناس وعددهم ومعهم وفي ايديهم ولبقبض حاجة له بالمقاسمة بين شركائه وحلس من شركائه وحلس من شركائه وبالمطالبة عنه اذا ارتد ذلك وكتب له في ذلك كتابا وكتب في آخره الله خاصم وخاصم ثم ان قوما ادعوا قبل الموكل مالا والموكل غائب فاقر الوكيل عند القاضي انه وكيله والمال فاحضر القاضي المدعين شهودهم على الموكل لا يكون لهم ان يحلسوا الوكيل لان الحلس جزاء الخطإ ولم يظهر خطأه اذ ليس في هذه الشهادة امر بأداء المال والضمان الوكيل عن موكله فاذا لم يجب على الوكيل اداء المال من مال الموكل بأمر موكله ولا بالضمان عن موكله لا يكون الوكيل خطأ بالاستتاع عن اداء المال فلا يحلس فهذه المسألة تدل على ان المحلوس لقضاء الدين من مال الآمر مجبر على قضاء الدين وذكر في وكالة كتاب الدعاوى والبينات اذا شهد واعلى وكالة رجل في شيء والوكيل يجحد الوكالة فان كان الطالب والمطلوب بدعي الوكالة والوكيل يجحد لقبول هذه الشهادة وصل جبر على الخصومة مع الطالب ان شهد الشهود ان المطلوب وكله بالخصومة

العبد الذي اذن له مولاه في التجارة يجبر في

ادب القاضي من صـ

ن

للخصومة

مع الطالب وقبل الوكالة تجبر على الخصومة مع الطالب وان لم يشهد واعلى القبول لا تجبر

احكام الصبيان

احكام الصبيان وتصرفاتهم

وتصرفاتهم وفيه معرفة البلوغ الزكوة لا تجب في مال الصبي عندنا وعند الشافعي تجب كما تجب على البالغ ولا خلاف ان الاداء لا تجب على الصبي ولان اذا اسلم يصح اسلامه وعند الشافعي لا يصح ولا خلاف انه لا تجب عليه الصلوة والصوم والحج والجهاد ولا خلاف ان نفقة زوجته ووالديه ومماليكه تجب عليه في ماله ولا خلاف انه اذا كان للصبي ارض عشر او خراج يجب عليه العشر والخراج لانهما يجبان في الارض والزكوة تجب في الذمة واما صدقة الفطر قال ابو حنيفة وابو يوسف والشافعي تجب في مال الصبي وقال محمد وزفر لا تجب في ماله ولا على الاباء اما الذي للصبي فلان لم يكن لعياله تجب على الاب بالاتفاق وهذه الجملة ذكرها القاضي الامام ابو جعفر الاسترشني وهل تجب الاضحية في مال الصغير قيل يضحي عنه ابوه او وصيه من ماله عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند زفر ومحمد يضحي من ماله لنفسه ولا يضحي من مال الصغير والخلاف في هذا كالخلاف في صدقة الفطر وقيل لا تجوز الاضحية من ماله الصغير قولهم جميعا ان القربة تتأتى بالاراقة والتصدق لغيره تطوع ولا يجوز ذلك في مال الصغير والصغير لا يكفه اذا كان له مال الجمع والاصح ان يقال يضحي مما كل منه ما امكنه وما يقي يتناع به ما ينتفع بعينه وان لم يكن للصغير مال هل يجب على الاب ان يضحي عنه روايتان عن ابي حنيفة وظاهر الرواية انه لا يجب خلافا صدقة الفطر لان السبب هناك راس يمونه وعلى عليه المؤنة والولاية توجد ان في حق العين فصار كنفقة اما هذه قربة بعضه والاصل في القربات ان لا تجب على الغير بسبب الغير وهذا لان الاجب عن عبده وانما تجب منه صدقة الفطر والمشاهة انما ثبتت بالنص لسبب لم تثبت بالنظر الا ترى ان مدبرا مملوكا وام ولد مملوكة لا تجب

ه فلزم العقد على ان صحته معلق بالعاقد فاذا ظهر خلافه بحسمه كما اذا عثر على عيب وفي كما له الدفع اذا كان الرجل قبل رجلا يادفا دخل المطلوب انه في كما له ذلك المال وقد ادعى ولم يعلم كاذبا فله باطلا ولا تقف على اجازة العبد اذ الملغ لانه لا يجيز له حالة وقوع فان بلغ واقر بالكفالة قبل البلوغ فاقراره باطل لانه اقر بكفالة باطلة وان اخذ الكفالة بعد البلوغ صحت الكفالة هذا اذا كان الدين من الاب وان كان دين الصبي ان اشترى الاب او الوصي شيأ لنفسه للصبي او امر البصير من ماله لصاحبه لدين وضمن نفس الاب او الوصي ضمانه بالمال جاز وضمانه نفس الاب او الوصي باطل اما ضمانه بالمال فلانه التزم شيأ كان يلزمه قبل الضمان واما ضمانه نفس الاب والوصي فلانه التزم شيأ كان لا يلزمه قبل الضمان وهو احضار ما مجلس الحكم ولو كفل رجل لصبي انه كان البصر تاجر اصح الكفالة وان كان محجورا لانه خاطب عنه وليه وقبل صح الكفالة لان خاطب عنه اجنبي وقبل عنه لو قفت على اجازة وليه واذ اخاطب اجنبي لا ولي له وانما خاطب البصر عنه لم يصح لانقطاع الكفالة وعند ابي يوسف تصح واذا كفل رجل عن صبي بغير امر وليه او لم يرد صحت الكفالة سواء كان الصبي ياذونا في التجارة او محجورا لانه كفيل عوجوز مضمون على الاصيل واذا اخذ الكفيل باحضار الصبي فان كفيل بامر وليه عجز الصبي على ان عجز معه لانه اذا ذن من يلي على الصبي بالكفالة جائز لانه اذا ن بالكفالة ارتضى ما يلزم الدين والاب والوصي ملكان الامر بقضاء الدين عن الصغير فملكان امرا الكفالة واذا كفل لغريم في على ان يدفع الصبي لا يجبر ايضا واذا كان بارما ذنا يجبر وكذا اذا كفل عنه بمال بارم فاذا برئ رجع عليه لانه اذا ن بالضمان في الكفالة بنفسه وبما يلزم المكفول عنه اذا كان لا يجوز كفالة بعين لانه تبرع وهو ليس من اهل التبرع واذا كان عليه تاجر وطلب الوصي من رجل ان يضمنه فضمنه كان جائزا واخذ به الكفيل وكذا لو وصيه اوجده اذا كان الابعيدا وكذا لو اقام اذ الم يكن له وصي ولا جد فان نصب القاضي لليتيم وصيا واخذ الكفيل باب اليتيم وقالت امرتني اذا ضمنه فخلص باذ الاب لو وجد لم يكن له ان يطالب الكفيل لانه لما ضمن بامر الاب فقد ضمن بامر من له ولاية المطالبة فكان الابراء للكفالة ابراء للاصل واذا كان الكفيل بالنفس اذا قال رجل اكفل بنفس فلان على ان فلانا ان لم يحضر غدا فانا ضامن لما عليه من المال فلم يحضر غدا فلا شيء على الكفيل لان الكفالة بالنفس لا تتضمن المال الا بالشرط وكذا لو قال ان لم احضره

وتسليم المبيع بدون بيان القدر في الخبز واللحم والصابون بيع وقيل عن شمس الائمة الحلواني انه افتى ان التعاطي واحد الجانبين لا يكون بيعا وذكر في بيوع الاصل عن بعض اشياخنا انهما اذا تعاطيا واحد الجانبين وهذا قابل شرط بيان الثمن لانعقاد البيع بتسليم المبيع وهكذا حكى فتوى شيخ الامام ابي الفضل الكرماني وفي المنتقى سأل رجلا بعتني هذا الثوب بدرهم فقال نعم ولم يكن احدهما اخذ منه ثمنا ولا المبيع ثم جاء الغد فاخذ الثوب واعطاه الدراهم هذا جائز فقد حكم بجواز البيع باعطاء الدراهم بهذا يدل على انعقاد البيع بالتعاطي من احد الجانبين وعن ابي يوسف في رجل قال لغيره ابتع لحما فقال لم تعط ثمنا فقال لي خمسة افعزه فقال نعم فذهب بها قال هذا بيع وعليه خمسة دراهم وهذه المسألة دليل على انعقاد البيع بالاعطاء من احد الجانبين وذكر حامد في فتاواه اصل البيع التعاطي وقال لبعضهم هذا البيع يختص بالاشياء المحسوسة كالبقل والخبز واللحم والحطب وقال لبعضهم بعت منك هذا الثوب بدرهم فقال قبلت ولم يكن الا قبض احد البدلين جميعا وقال لبعضهم بعتك هذا الثوب بدرهم فقال اشتريت ولم يكن الا قبض احد البدلين جميعا وذكر في الفواكه المسمى عند صاحب المحيط بيع التعاطي المختار عندي ان شرط الاعطاء من الجانبين وهو اختيار ركن الاسلام علي السغدي والمحلى السغدي وقال لبعضهم شرط الاعطاء من جانب واحد وهو اختيار ركن الائمة الحلواني وقال واذا قبض المبيع ولم يقبض الثمن وامكنه ان يدفع الثمن ويقبض المبيع لا يجوز لان المبيع اصل والاداء كالتسليم ولهذا قلنا في بيع المقايضة وفي الملتقط ان سفيان الثوري رحمه الله قال في صاحبين اخذ كل واحد منهما ثوب صاحبه فلما اراد ان يعطيه قال لا اعطيك حتى تعطيني ثوبي فهلك ثوب احدهما قال ان هلك ثوب من لم يقل لا اعطيك فهو من مال صاحبه وان هلك ثوب من قال لا اعطيك حتى تعطيني ثوبي فهو من مال نفسه وقال ابو يوسف اذا قبض المبيع ولم يقبض الثمن فهلك المبيع في يده فهو من مال البائع وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله هو من مال المشتري وقد وقعت الفتوى في زماننا بقول ابي يوسف رحمه الله في زماننا لان الناس لا يرضون بهلاك متاعهم بغير ثمن وقد وقعت الفتوى في زماننا بقول ابي حنيفة ومحمد رحمهما

نفعه راجعا اليه وقال صاحب المحيط على المدعا عليه لانه هو الذي اخذ الحمل وقال القاضي الامام فخر الدين خان على من استاجر الكاتب وان امر امره احد اوامره القاضي فعلى من اخذ الحمل وعلى هذا اجرة الصكاك على من اخذ الصك في عرفنا قال صاحب المحيط المعتبر في هذا العرف وعلى هذا الواعظ المقرر له اجرة الصكاك لكون الكاغد له فيما حلبه لعبد قصاب الدين والى هذا اشار رشيد الدين الوطواط في ابيات انشدني مرفيا واه فقال المدعا عليه اذا اخذ خط اقراره فانه كان تقوما بالمال يأخذ المال ديانة ويأخذ لفظه انه كان ذلك المدعي وان كان ينكر انعقم البينة على انه خطه في يده وباخذه منه جبرا ويدعي على المال يحكم لخطه وان لم يكن له بينة على لفظ علمه انه خطه ليس في شيء فانه لا يحل له دفع الخط ثم يدعي المال بلفظ هكذا ذكره رحمه الله وذكر في اقرار الصغير اذا قضى الدين واراد ان ياخذ صك الاقرار من المقر له ولا يدفع اليه المقر له لا يجبر عليه في ولد كتابا بشفعة وقام المسلة بطرف اقرار فاور الصغير والجنين على المكتب في عرفنا وكذا الخيط على صاحب الثوب في عرفنا والسلك على الخياز وارويت على صاحب الكرباس في عرفنا

اما اجرة القيام على الزوج او على المراة ان كانت لغسل بالجنابة فعلى الزوج وان كانت لغسل من الحيض فعلى المراة وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في كتاب الصوم ان ثمن الماء للاغتسال لا يجب على الزوج بل يجب عليها وحكى عن بعض مشايخ بلخ ان مئونة الاغتسال يجب على الزوج لانه لا بد لها من ذلك وكان كثمن الشراب فانه على احداهما فائدة في حواشي صاحب المحيط **احكام الاستثناء** وما يعرف منه وما لا يعرف من حواشي صاحب المحيط المريض اذا قال لآخر اعتق عبدي ان شاء الله تعالى بعد موتي صح الاعتاق ولم يصح الاستثناء لان ذكر الاستثناء في الاوامر باطل قال القاضي الامام المتسبب الى تصحيح وكذا هذا في كل امر بخوقوله لغير عبد ان شاء الله وطلقها ان شاء الله لا يصح هذه الاستثناء لان هذا استثناء التعليل فلا يعمل عمله خلافا لما قال لمرك بيدك ان شاء الله حيث يصح لانه تمليك والاستثناء يعمل في التمليكات وكذا ان شاء الله اذا دخلت في الكلام ترفع حكمه اي يقرن كان ذكر في حواشي صاحب المحيط معزيا الى هذا الوقال لامراته طالق ان شاء الله او قال لاجنبي اصر انا ان يبدك ان شاء الله يصح الاستثناء لانه تمليك وقال رحمه الله في حواشيه ايضا وفي الفتاوى اشارة الى ان الاستثناء يعمل في الاوامر كما قال لغيره لو قال لعضبة عبدك اسير ان شاء الله يعمل الاستثناء آخر لا يصح الاقرار بالغصب وقال فيه خلاف عن ابي يوسف ومحمد وفي طلاق المحيط ذكر في الجامع لو قال طلق امراتي ان شاء الله تشترط مشيئتها وطلاق المخاطب لا يقع وهذه المسلة دليل على ان كلمة الاستثناء اذا دخلت في الاوامر ترفع حكمها ايضا وفي اصول الفقيه الاستثناء يعمل في الاوامر فيه خلاف قال بعضهم يعمل وقال بعضهم لا يعمل وان قال انت طالق انا صوم غدا ان شاء الله تعالى كانت نيته صحيحة حتى لو صام غدا بهذه النية جاز استحسانا لانه في هذا الموضع لطلب التوفيق ذكره في حيل الذخيرة اذا اراد الرجل ان يطلق امراته ولا يقع طلاقه ينبغي ان يستثني ويكون الاستثناء موصولا ملفوظا فان المفصول لا يعمل وكذا المضمر في قلبه لا يعمل وكونه مسموعا عامل هو شرط قيل اذا لم يكن بشرط وانما الشرط تصحيح الحروف في الكلام به وهو لغتيا والكرخي وقيل كونه مسموعا عامل هو شرط وهو امتيا راهند واني المسلة مروية في كتاب الطلاق ثم اصل المشايخ في فصل وهو ان الطلاق والعتاق اذا اقترن به الاستثناء هل يختص الشخص بكونه موقعا بعد انه ثبت الوقوع حتى ان من حلف وقال والله لا اطلق اليوم امراتي بطلقة واحدة او طلقها ثلاثا في اليوم انت طالق ان شاء الله وقال لها انت طالق ثلاثا على الف فقالت المراة لا اقبل كان هذا الرجل بارا ولا حنث في يمينه وهو لغتيا ويشاخ بلخ وهكذا ذكر عن ابي حنيفة ويشاخ ماوراء النهر لقول ان لا تحنث بكونه موقعا وفي ظاهر الرواية ولا يصير بارا في يمينه في المسلة التي تقدمت في ظاهر الرواية وفي طلاق فتاوى قاضي ظهير رجل كتب الى امراته اما بعد فانت طالق ان شاء الله

موصولا بكتابه لا تطلق وان كان موصولا تطلق لان المكتوب الى الغائب كالملفوظ ولو كتب الطلاق واستثنى بلسانه او طلق بلسانه واستثنى بالكتابة هل يصح قال رحمه الله لا رواية لهذا وينبغي ان يصح وفي مسائل الطلاق من فتاوى صاحب المحيط رجل كتب الى امراته كتابا وكتب فيه ان شربت الخمر فانت طالق ثم قال بلسانه ان شاء الله موصولا هل يصح الاستثناء قال يصح لان الكتاب من الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر وكذا اذا قال لامراتين طالق وكتب على كاغد بعد ان شاء الله متصلا به ينبغي ان يصح الاستثناء قال وسئل ظهير الدين المرغيناني عمن كتب لامراته اذا جاء كتابي فانت طالق وكتب ان شاء الله موصولا ثم سوه الاستثناء على وجه لا يمكن قراءته قال يصح استثناؤه لان هذا رجوع عن الاستثناء الذي كتبه وفي طلاق الذخيرة اذا ادعى الزوج كلمة الاستثناء في الخلع او الطلاق او ادعى انكلا بالشرط في الطلاق وشهد الشهود على الخلع والطلاق فالاستثناء لغو القاضي بها ويقضي بالخلع والطلاق وان قال الشهود لم نسمع منه غير كلمة الخلع والطلاق فالقاضي لا يفرق بينهما ويكون القول قوله في ذلك قول الزوج في فصل وعورالفرقة على الزوج بالردة من طلاق الذخيرة وبعض مسائل الاستثناء اثبت في مسائل الخلع من مجموعنا هذا منثوره

احكام الدين والتاجيل فذكر في كتاب الوصايا المسموعة عن صاحب المحيط المفترض اذا مات وعليه دين حال والتركة في يد وارث المفترض هل يصح قال القاضي الامام فخر الدين خان لا يصح لكون الواجب المؤجل لان المفترض عارية والعارية تبطل بالموت وقال صاحب المحيط ينبغي ان يصح من الوارث على قول البعض وقال واحد من المتاخرات في المتقرض اذا قال المفترض اذا صار ديني عليك قاتجيله صح والصحيح انه باطل والمفترض اذا نجمه في كل شهر قدرا ارادا الرجوع فله ذلك وذكر شمس الائمة الحلواني في كتاب الصرف ان الدين المؤجل في بدل المستهلك صحيح سواء كان المستهلك دراهم او دنانير او غير ذلك وقال زفر لا يصح

والحيلة في تصحيح تاجيل القرض ان يعمل المتقرض المفترض في آخر دينه فاجل المفترض الرجل بدينه معلومة فانه يصح حتى لو اراد المفترض ان يطالب المستقرض بذلك الدين ليس له ذلك لان للمؤجل المال فاجله لا يجوز هكذا ذكر القاضي في الحيل وبعض مشايخنا قالوا ما ذكر القاضي قول محمد اما على قول ابي يوسف ينبغي ان يصح التاجيل بناء على مسلة مذكورة في كتاب الاصل

وصورتها عزم الميت اذا ابرا الميت عن الدين وبرده وارثه فعمل بقول محمد لا يصح رده لان الدين لم يعد على قول ابي يوسف يصح لانه هو الطالب بالدين فلما عمل برده الوارث عند ابي يوسف وجعل كان الدين وجب عليه ثم ان عمل بتاجيل رب الدين في حق الوارث وجعل كان الدين عمل الوارث ثم قال صاحب المحيط هذا ذكره القاضي قولا لكل لان الاجل ثبت صفة للدين لا دين على الوارث فلا يثبت الاجل في حقه هذا اما ان ثبت الاجل في حق الميت او ثبت في المال لا وجه الى الاول لان الدين سقط عن ذمة الميت بالموت ولا وجه الى الثاني لانه عين لغرض تعلق الدين بتركة الميت والاعيان لا تقبل التاقيت والتاجيل ثم قال رحمه الله والاصح عندي ان تاجيله صحيح وهكذا افتى القاضي محمد الدين خان لانه وان كان هذا الدين تعلق بالتركة ولكن سبب في الذمة فلا يكون عينا حقيقة فصح التاجيل وان بعض المشايخ لعدم الصحة هذا اذا مات الآجر فاما اذا مات المستاجر فاجل وارث المستاجر الآجر صح التاجيل اجماعا ولو اجل المستاجر الآجر صح التاجيل اجماعا ولو اجل المستاجر الآجر بعد فسخ الاجارة مع الاجانب وكذا لو اجلت المراة زوجها الذي تعلقت حقوق المهر فانه يصح هذا التاجيل حتى لو طلقها طلاقا بائنا ليس لها ان تطالبه بالمهر ما دام الاجل باقيا واذا مات المديون

احكام الدين
الحيلة في تاجيل القرض
اجرة حمام على الزوج ام المراة
احكام الاستثناء
ذكر الاستثناء في الاوامر باطل
ما يحتاج اليه لتصحيح التاجيل

الباجيل من الاعيان باطل

وترك اعيانا فاجل رب الدين لايصح لان الدين لتعلق التركة والتاجيل في الاعيان باطل وقد اختلف فيه ولكن ثمن موجل اذا مات حل صار التأجيل لاغوة واجل البائع الورثة فانه على الخلاف الذي مر هذه الجملة في المسائل المتفرقة من كتاب الفوائد وفي بيوع العدة اذا اشترى عبدا الى سنة ثم مات البائع لاسبطل الاجل ولو مات المشتري حل المال فاجل وارث المشتري شهرا لايصح وفيه ايضا اذا قال المشتري للبائع وهو عنده ادع ثمنه واوفيك لم اجد له ولا اكون تاجيلا وفيه تجوز تاجيل كل دين سوى القرض لغير ملزمه الا بعد عن الدين في كتاب الفوائد ولو قال المشتري للوكيل لم ابرئ البائع عن الثمن لايصح وذكر في البقالي في اول باب الوكالة لايصح عندنا وعند محمد يصح والوكيل بالبيع اذا باع فابرأ الموكل المشتري عن الثمن قال لبعض المشايخ لايصح قال صاحب المحيط هذا خلاف مذهب اصحابنا والصحيح انه يصح لزفر وهو ايضا اذا قضى رب الدين ثمن المديون ثم اقاربه الدين ابرأ المديون عن الدين هل يرجع المديون على قابض منه ذكر في الباب الثاني من رهن الاصل انه يرجع وهو اختيار شمس الائمة السرخسي والصدر الشهيد وذكر خواهر زاده اذا لايرجع وهو اختيار بعض المشايخ وكذا الوكيل بالبيع اذا قبض الثمن ثم ابرأ المشتري عن الثمن احد قبض المرجع وسوى المشتري وبين ما لو اشترى الوكيل بالشراء شيئا ثم ابرأ البائع عن الثمن ثم استحق المبيع فان للمشتري ان يرجع على الوكيل بالثمن لان ابراءه لم يصادف محلا وكذا الوكيل بالخصومة اذا ابرأ المدعى عليه عن الخصومة ثم استحق المدعى به فان للمستحق ان يرجع على الوكيل بالخصومة لان ابراءه لم يصادف محلا وكذا الوكيل بالشراء اذا ابرأ البائع عن الثمن ثم استحق المبيع فان للمستحق ان يرجع على الوكيل بالثمن لان ابراءه لم يصادف محلا وكذا الوكيل بالبيع اذا ابرأ المشتري عن الثمن ثم استحق المبيع فان للمستحق ان يرجع على الوكيل بالثمن لان ابراءه لم يصادف محلا وكذا الوكيل بالبيع اذا قبض الثمن ثم ابرأ المشتري عن الثمن احد قبض المرجع وسوى المشتري وبين ما لو اشترى الوكيل بالشراء شيئا ثم ابرأ البائع

احكام المزارعة والمعاملة

الإعادة ساقي في مسائل دعوى النكاح ان شاء الله تعالى فيتطرقه ونقضا واونا في القرض والدين صحا على جدة
احكام المزارعة والمعاملة وفي فسخ احد المتعاقدين بموت احد المتعاقدين في المدة ذكر الفقيه محمد بن الوليد
في مزارعة الكتاب اذا مات احدهما المزارع لم تفسخ المزارعة فان كان البذر من قبل المزارع فلا شيء لصاحب
الارض لانه لم يحز لنفسه وان كان من قبل رب الارض بطلت عمل الجزئ عمله لانه اجير على لعكم الاجارة الفاسدة لانه لا حق له
الخارج في هذه الحالة هذا هو المذكور في الكتاب الاصعر والمذكور في عامة الكتب انه لا شيء للمزارع على رب الارض لانه
ليس للمزارع عين مال قائم من ملكه والمذكور في التجريد الرهاني وليس للعامل ان يطالب رب الارض بعد فسخ المزارعة بما
كربه من الارض وحفر الانهار وكذا بعد الحكم بعد ما انفسخت المزارعة بمضي المدة واخرج رب الارض الارض من يد المزارع
وكذا بعد الحكم بما اذا مات رب الارض قبل الزراعة بعد ما رب الارض حفر الانهار وكذا اذكر في التجريد الرهاني واذا
اطلقت اشارات الكتب فتى اذن رب الارض يطلب رضى العامل ويطيب قلبه بان يوفيه اجر المثل مزارعة وفي المزارعة
المدة اذا مات رب الارض بعد ما بذر الزرع قبل ان يستحصد والبذر من المزارع بقي العقد الى ان يستحصد ولا يمكن من
الاجر على المزارع وان مات قبل الزراعة بعد ما عمل في الارض بان كربها وحفر الانهار انفسخت المزارعة ولا يغرم
ورثة رب الارض للمزارع شيئا وان مات بعد الزراعة قبل انبات فمن انفاق المزارعة اختلاف المشائخ هكذا ذكر
المسئلة في التجريد الرهاني هذا اذا مات فلو فسخت المزارعة والزرع قبل يترك الارض في يد المزارع الى وقت
الادراك باجر مثل نصف الارض كذا في التجريد وذكر بعض العلماء ان هذا قول زفر ولو انفسخت مدة المزارعة والزرع بقل كان
على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يستحصد وفي باب العذر في المزارعة من المبسوط ولو دفع اليه زرعا في ارض
قد صار بقلا بعامله او دفع اليه بقلا فيه طلع بعامله على النصف فان مات احدهما بعد ما قام العامل على العقد حتى جاء
وزاد الطلع لعله تبقى المزارعة بينه وبين ورثة الآخر فان مات قبل ان ينزرع الزرع والطلع انفسخت المزارعة ولا يرجع
واحد منهما على صاحبه والزرع او الثمر كله لصاحب الارض والنخل ولورثته لانه ليس للعامل فيه حق بعد استيفاء العقد
صانه لحقه وفي فوائد صاحب المحيط ولو مات رب الارض والزرع قبل كان للمزارع ان يقوم على الزرع الى ان يدرك
فيقسم بينه وبين ورثة رب الارض على الشرط ولا اجر له على الارض وانفسخت المزارعة فيما بقي من السنين ولو مات المزارع
والزرع بقل فاراد ورثته ان يقوموا على الزرع كان لهم ذلك وهكذا الحكم في المعاملة وان قال ورثته نحن نقلع
الزرع ولا نعمل فيه لا يجبرون على العمل كذا ذكر في المحيط وفي فوائد صاحبه اذا مات العامل بعد ما اخذ الكرم بعاملة
هل لورثة العامل حصة من الزراد الكرم ان مات بعد حدوث الغلة لهم الحصة وان مات قبل الحدوث ولم يكن لهم
ذلك **في قيام** احد المعاقدين على الزرع والثمر وذكر في المحيط ومن دفع كرمه بعاملة فقام عمل العامل ولم يتركه
ثم جاء ثمار الادراك بطلت الشركة ان كان رده على صاحبه بعد ما خرج الغلة والعنب وصارت عالا لو قطعت
كان لها قيمة لا تبطل الشركة وهو شريك على الشرط المتقدم وان كان رده قبل خروج الثمر فاجد خروجا ولكن
في وقت لو قطعت لكن لها قيمة فلا شركة له في الحال ولو ان صاحب الكرم اخذ كرمه بعد خروج الطلع وقام عمل
لغير اذن العامل فالخارج لها وان اخذه قبل حدوث الطلع وقام عمل ثم اخذه العامل ولم يأذن له رب الكرم فقام
عمل حتى صارت عنبا جميع ذلك لصاحب الكرم ولو دفع اليه ارضه مزارعة بالنصف وشرط البذر على المزارع فلما زرع المزارع
وبقل قام عامل رب الارض فسقاه واجر آله وسقاه رب الارض لغير امر المزارع حتى استحصد فالخارج بينهما على ما شرطا
ولو ان المزارع بذر الا انه لم يسقه ولم ينبت حتى سقاه رب الارض لغير امر المزارع فالقياس ان يكون كل رب الارض

ما العامل او قد اخذ ما يعامل
ولو رثته في مزارعة

في قيام احد المتعاقدين على الزرع والثمر

وهو منكر فلكون القول قوله ولا بقي الدين واجبا عليه ابدا ما كان القول قوله قول الملك في جهة التمليك وما يقبل
بذلك الا ذكر في فتاوى رشيد الدين اذا كان لرجل على انسان دينار من جانبين واحد فاورد المدين شيئا للمالك فالقول
قول الدافع انه دفع مال جهة فلسقط به الدين عن ذمته ولو كانا من جانبين ان كان احدهما من الذهب والآخر من الفضة او
احدهما من الحنطة والآخر من الشعير فاورد الفضة وقال اديت عوضا عن الذهب لا يكون عوضا عن الذهب لان المعاوضة
الا تتم الا بالطرفين ولان بائع شيء ان المشتري دفع عشرة دراهم الى الدلال ولموكله دفع الثمن وقال الدلال دفعت الى الآلة فالقول
قول الدافع انه دفع مال جهة لانه هو المالك رجل دفع الى ابنه مالا ثم اراد الاسترداد قال ان القول قوله انه دفع قرضا لانه
المالك رجل ادعى على الحي انه اقرضت لابيك الف درهم وانه قد مات ولم يوف الى ابنه شيئا فاقام بينة ان الاب اعطاه
الف درهم ليتجر له به الربح وبكون القول قول الوارث اذا لاب اعطاه جهة الدين لان الوارث قام مقام المورث فيكون
القول قوله في جهة التمليك هذه الجملة في فتاوى رشيد الدين ذكر في العدة اذا كان لعمل الغير كما لو قال لغيره
بع عبدك هذا مني الف درهم فباعه ان كان لا يعرف ان له ذلك وحصل القبض
عن المالين ويرجع ببدل ما بقي على المكفول عنه وان قبض ولم يقل شيئا فالمطلوب ان يجعل من اي المالين شاء وذكر في ابواب
الكفالة من اراد ان رجلا عليه مال واحد فوفى واحدا وموجل ادى لغير المال وقال هذا ان احد المتعاقدين
لا عبرة له ولو كفل بنصف المال رجل فادى المدين نصف المال وقال هذا ان كفالة فلان لعبرة وكذا لو كان
لكل نصف كفيل وكذا لو كان اصل المال تحملنا احدهما فرضي والآخر كما له ذكر في نكاح الجامع الصغير رجل بعث الى
امرأة الى شيء وقال هو هدية وقال هو من المهر فالقول قوله ان من المهر الا في الطعام الذي يؤكل فان القول
قول بائع الحنطة ولا يحلف في سائر الاشياء لانه قد يكون هدية وقد يكون من المهر فلم يكن الظاهر شاهدا الا وصول المال
فيكون هو العالم بالتمليك وذكر عيب الحيوان في قوله ونذكر ان شاء الله تعالى ان قبول قول العالم انما يقبل اذا
صار بكذا باعها وذكر في العيون القول قوله الا فيما لا يبقى ولبن والبيض لا يبقى وان كان ذا بيض وللحنطة والدقيق يبقى
على هذا يكون القول قول الزوج في الحنطة لانها تبقى وذكر قاضي خان والعباسي في الطعام ان يكون القول
قوله فيه الا ان تكاه العرف فانهم يقصدون بالطعام المهيأ للاكل نحو الخبز المشوي وغيره مما لا يؤكل الا على تلك الحالة
الى وقت البيع مقصودون الاكل حتى لا يكون مهيأ للاكل كالشاة الحية والحنطة والدقيق والسكر كان القول قول
الزوج ويكون من المهر وذكر في الهداية وقيل ما يجب عليه من الخمار والدرع وغيره ليس له ان يحتسبه من المهر لان الظاهر
كذبه وفي فتاوى قاضي ظهير ان القول قول الزوج الا في الطعام المهيأ الذي لا يؤكل ضرورة وذلك نحو الخبز المشوي
اوعيلا او شيأ يبقى كان القول قول الزوج وان كان مثل الحنيز واللحم والشيء الذي لا يبقى لا يقبل قول الزوج ان ذلك من
المهر وكان لبيوت العنصر الصغار القول كل متاع لا يجب على الزوج شراؤه لها كان القول قوله انه من المهر ان كان واجبا على
الزوج شراؤه لها مثل الدرع والخمار وما شاع البيت لا يقبل قوله فيقبل له الخف والملاءة قال ليس على الزوج ان
يعيلها اسباب الخروج حاك الفقيه ابو الليث قول البر التحسن وبه ناخذ **وهاهنا** مسئلة عجيبة وهي انه
لا يجب على الزوج خفر وعجب عليه خف ابيها لانها منهية عن الخروج دونها وذكر في شرح ادات الخاتم في الفتاوى ولو اعطت الى
المراة عند زفافها شيأ وقال هذا الديباج اخذته من جهاز وارادا الاسترداد ليس له ذلك ولكن لصاحب الديباج
ان يسترد جهة وفي فتاوى الوتار الزوج اذا بعث الى زوجته اشياء كديباج عند زفافها فلما زفت اراد ان يسترد
المراة الديباج ليس له ذلك اذا بعث الهدايا على جهة التمليك والاب اذا جهز ابنته ثم اراد الاسترداد وزعم انه دفع اليها

وفي الاستحسان يكون لها ولو سقاه اجنبي بعد ما رجعه المزارع ولم ينبت فالخارج ايضا على حكم المزارعة ولا سبيل الاجنبي به غاصبا هذا اذا ابذن المزارع وسقاه رب الارض فاما اذا ابذر رب الارض بغير امر المزارع فلم ينبت حتى سقاه المزارع وقام عليه لحتى يحصد فالخارج لها على ما شرطا هذه الجملة في مزارعة المحيط هذا الذي ذكرناه كما اذا كان البذر من جهة المزارع فلو كان من جهة رب الارض فكذلك في العدة دفع ارضا وبذرا مزارعة فزرع المزارع ونبت ثم قام عليه رب الارض حتى ادرك فالزرع لها على ما شرطا ولو لم ينبت حتى سقاه رب الارض واد رك يكون لها استحسانا والقياس ان يكون كله لرب الارض وقد ذكرنا في المبسوط ولو دفع ارضا وبذرا مزارعة فزرع المزارع ثم ان رب الارض اخذ الارض والبذر لغير اذن المزارع وزرعها ولم ينبت حتى سقاه المزارع فنبت وادرك فالخارج لها استحسانا لان رب الارض لما بذر في الارض ولم يستوثر حتى سقاه المزارع صار كانه اذن للمزارع باذن لعمل على المزارعة الاولى ولو اخذ رب الارض ارضه وبذره لغير اذن المزارع وزرعها حتى نبت الزرع ثم قام عليه المزارع حتى ادرك فالخارج كله لرب الارض لانه لما اخذه وزرعه ونبت الزرع انفسخت المزارعة وصار الزرع لرب الارض فالخارج للعامل بالعمل على ارض غيره بغير اذنه

والحاصل في هذه المسائل انه اذا كان البذر من جهة رب الارض والمزارع وزرعه احدهما لغير اذن الآخر ونبت اولم ينبت حتى قام عليه الشريك الآخر لغير اذن فحتى ادرك في كل الصور يكون الخارج لهما الا في صورة واحدة وهي اذا كانت البذر من جهة رب الارض وزرعه رب الارض لغير اذن المزارع ونبت الزرع ثم قام عليه المزارع ففي هذه الصورة الخارج كله لرب الارض

وما اشكل بهذه المسائل ما لو دفع ارضا وبذرا مزارعة الى رجل فعمل فيها اشهرا ثم ان رب الارض وزرعها احدهما هل يكون الشريك الذي لم يزرع فيه نصيب كانت واقعة الفتوى ولا شك انه اذا زرع باذن شريكه الآخر يكون الذي لم يزرع فيه نصيب وذكر الحد الاجل اما له من في مزارعة كتاب خلاصة المفتي والحاوي الفتوائي قال لو خيفه لو اخذ رجل ارضا بالنصف ليزرعها فشركه فجاء احدهم وزرع انسان لبعض الارض حنطة ثم حصد الثالث وزرع بعض الارض شعيرا ينظر فيه ذلك ان كان ذلك باذن كل واحد منهم فالحنطة بينهم ويرجع صاحب الحنطة بالثلث البذر على الثالث والشعير بينهم ايضا ويرجع هو عليهما بثلث الشعير الذي بذر بعد دفع نصيب صاحب الارض واذا زرعوا بغير اذن فالحنطة لمن زرعها لصاحب الارض وثلثاها لهما ولغيرهما نقصان ذلك الارض واما ما نبت الشعير فحصة اسداسه له ولرب الارض سدسه لان ثلثي الشعير زرع عشيا نهو له وثلث زرع حق وعليه نقصان الارض بقدر ذلك في ذلك والله اعلم

احكام العارية ومن العبد

احكام العارية في بيان العارية الموجب للرجوع وبالا يوجبه وفي آخر كتاب الاقرار والبيانات سئل العتابي لبوجعفر عن اقر بدار لامرأة في حجته وبين خراب فمرضها الرجل بين يديها ومات وترك هذه الدار وهذه المرأة وابنا فادعى الابن العارية لنفسه لما حيا وانا والمرأة تدعي اطلاقها لها وعمارتها لها قال ان كان عمرها باذنها فالعارة لها والنفقة دين عليها فتعترض حصة الابن وان عمرها بغير اذنها فلا نفقة فالعارة بيراث عنه وتحكم قيمة نصيب العارة ان مات وسلمت العارية كلها لها وان رجع ما بقي فلا نفقة فالعارة بيراث عنه وتحكم قيمة نصيب العارة ان مات وسلمت العارة كلها قال الامام نجم الدين النسفي العارة لها ولا شيء عليها من النفقة وانه متبوع بها وعلى هذا الفصل عمارة كرم امرأته وسائر املاكها كذا ذكر المسئلة في آخر اقرار الدعاوي والبينات وفي كتاب الاحكام واحاله الى ما مر في الفصل الذي سقف بيت امرأته بآجرها فاستفقها وان فعل لغير امرها فله ان يرفعه وذكر في كتاب الطحاوي من العدة كل من بنى في دار غيره باذنه يكون البناء للآمر وان بنى بدون الامر يكون له وله ان يرفعه الا ان يضر البناء تهدمه بنيه اذا اتى لنفيه بدون الامر اما اذا بنى رب الارض بدون الامر ينبغي ان يكون متبوعا كما مر وفي فتاوى ظهير الدين اجر دارا وبنى فيها من الآجر

الدار كان فيها لغير امر صاحب الدار ثم انقضت مدة الاجارة او فسخت الاجارة اذا كان البناء من لبن اتخذ من تراب كان في هذه الدار فان المستاجر مرفع البناء ويغرم قيمة التراب لصاحبه واذا كان البناء من طين لا ينقض بناء لانه لو نقض لعوه ضررا بارد ذكر في النوازل الطحان اذا ارتكب في الطاحونة حجرا من ماله او اتخذ فيه حديدا او استاجر حجرا او حديدا من ماله وانقضت المدة ان فعل ذلك بامر صاحبها على ان يرجع في الغلة رجع بذلك ويكون للآمر وان فعل ذلك بغير امره فان كان غير ركب في البناء فهو له وله ان يرفع وان كان ذكر كما دفع اليه ممنه يعني اذا فصل ذلك فقال اما اذا ارتكب لاجل المالك بغير امره يكون متطوعا كما مر وفي المحيط رجل استاجر الدار او فرشها بالآجر او ركب فيها بابا او علقا او جعل سماويا في بابها او قرب الآجر واراد المستاجر قلعه وذلك لا ينقص قلعه وبالنقض قلعه وكذلك لو نقض له رب الدار قيمة ذلك ولغير ممنه يوم خصمان مستاجر دار فادعى على آخر انه كان استاجر دكانه باذن آجر لا شك انه لا يكون للآجر لانه عمل بامره وقد ذكرنا من قبل ان من بنى في دار غيره بامره يكون البناء للآمر وهل يرجع عليه بالنفقة من غير شرط الرجوع لعلي ما ابى حنيفة انه لا يرجع على الآمر من غير شرط الرجوع وقد ذكرنا عن قريب ان الرجوع اذا عمر دارها باذنها يكون النفقة دينا عليها ولم يذكر انه شرط الرجوع وذكر في كتاب الحيطان من الدرة واحاله الى مجموع النوازل لو ان رجلا بنى على السقف الاعلى في دار المرأة بامرها ثم اراد ان يرفع ذلك قال البناء للزوج وليس له ان يرفعه فان كان البناء بغير امرها فله ان يرفعه ان كان لا يوجب رفعه ضررا في بناء بناء لك **والاصل** ان من بنى في عقار غيره بناء او انفق في ذلك بامر صاحب الدار كان البناء لصاحب الدار وللباني ان يرجع على صاحب الدار بما انفق وذكر في العارات الخيل اذي هذا الفصل اختلافا لمشايخ بعضهم قالوا البناء لصاحب الدار اذا امره بذلك رب الدار واستدلوا بما ذكر محمد في كتاب الاجارات ان من آجر من آخر حماما وقال له وما استزم فعمل فالعمارة على صاحب الحمام وقال بعضهم البناء للباني وان امره بذلك رب الدار واستدل لوا بما ذكر محمد في كتاب العارية اذا استعار ارضا وبنى فيها بناء آخر او غرس فيها غرسا ثم رجع المعير فامره بقلع البناء والغرس فقلع فلا ضمان عليه لقلعه وهذا الاختلاف ما اذا امر رب الدار للباني ان يرفع عليه اذا اعطيك ما انفقت فاما اذا امره له ذلك فالبناء للباني بالاتفاق كما ذكر محمد في كتاب الاجارات اذا استاجر حماما ورمم رب الحمام ان هدم ما استزم من الحمام وحسب له ذلك من الاجر فعمل فالبناء لصاحب الحمام والمستاجر على الآجر وقد ذكر هذا الفرق وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في شرح كتاب العارية اذا استعار ارضا ليبني فيها ويسكن بناءه لك على انه ان خرج فالبناء لصاحب الارض فهذا فاسد لانه بناء في الحقيقة استعار الارض بالبناء الذي بنى وذلك تعذر وهو مجهول فاعلم ان الاجرة شرط جواز الاجارة وكانت الاجارة فاسدة وان ابى وسكن فعليه اجر المثل وابنا صاحب البناء وهو مستاجر ولصاحب الارض ان ينقض بناءه وفي باب المضاربة بالعروض من مضاربة الاصل واذا دفع الى رجل ارضا على ان يزرعها على ان ما زرعا كذا كذا بينهما وسمى طولها وعرضها وكذا كذا جريبا على ان ما بقي فله ولم يذكر له نصف ما بناها على ان اصل الدار لها نصف بناها كما شرط وهو فاسد وجميع ما لرب الارض ولبناني على رب الارض قيمة ما بناه يوم بناه واجر مثله ما عمل وفي مسئلة الاستكراه المذكورة في كتاب الاجارات والمزارعة ان استاجره اياه ليعمل له في ارضه ما لا يضر من زمنه مكون اجارة الا انها فاسدة لان المشروط لم يكن جائزا لانه جعل نصف الارض البيضاء اجرا له وهو مجهول واسقط بهذا الشرط استحقاق الاجارة لان الاصل ان العمل هو الارض فقد عمل في محل مملوك له بامره وقع عمله للآمر وقد تعذر فعا لغير فصار اجارة والحكم في مثل هذه الاجارة ان يلزمه قيمة الالات وقيمة العمل على ما عرف في الاجارات فاسد ولو دفع اليه ارضا على ان ما زرعا فما بينهما على ان يزرعا على ما مر فاسد لان شرط ان يكون لهما نصفان مناها كما امره وآجرها ما بناه فالخيار له ان شاء ضمنه قيمة الارض للباني وان شاء ضمن الباني قيمة البناء للباني

ان نقل بناه من الارض وفي المسئلة الاولى جعل البناء لرب الارض لانه بدل الاجارة لما عرفنا انه اراد بالعمل الصانع
الارض حتى شرط نصف البناء له ونصف البناء للعامل ولانه تصير شركة بالاجارة فاسدة اوصار قابضا
باقصاء لربها الارض موضع عمله كله في محل مملوك للآخر وهما لم يقدم له الا العمل لانه لم يقبضه فالبناء للباني وعليه
اجر الارض حتى شرط لنفسه شيئا مما ركانه آجر ارضه لمن يبني بها واجر اجارة صحيحة لمثله يكون الاجارة والبناء كله للباني
والاجرة لو آجرها للبناء وعليه اجر مثل الارض لرب الارض ولو كان شرط ضد ذلك ان الارض والبناء لصاحبها وعليه
للباني اجر مثل بنائه مع اجر مثل الارض للباني فقسمة ما بين يوم بنى يعني قسمة الاجارة واجر مثله فيما على ما ذكرنا في المسألة الاولى واعلم ان
هذا الجنس مما تعلق بالعمارة في الاوقاف ذكر في العتابي اذا بنى في عرصة الوقف ان كان زيادة للوقف يكون للواقف
وكذا الوتين زيادة نفقة لكن للوقف وان نقص بالنقض لنفسه رطبة اذا اشهد كان له ذلك وان لم يشهد كان للوقف خلافا
الاجنبي اذا بنى في ملك الغير ولم يشهد حيث يكون البناء له ان نزعه على الصحيح وفي فتاوى قاضيخان اذا ظهر ان المرغيناني استأجر
اذا بنى ارتد الوقف على الاصح في الغلة فله الرجوع ورأيت في بعض الفتاوى حانوت موقوف بنى فيه ساكنه بغير
اذن المتولي قال افتى فقيه كذا والذي ان كان رفيعا لا يقلع لما تقدم ياخذه ولا يكون بناء المتأخر فيما تعارفوه
الاجارة من غير ان له على ذلك البناء حتى لو هدمه فان رضوا بقيمته على ان يجعل ذلك ثمن الوقف لا يجاوز اهل الثمن
منزوعا او صيانة فيه وان كان بامر المتولي على ان يرجع في غلة الوقف فالبناء للوقف وله الرجوع بما انفق في العمارة ونقض
في وقف الخصيب وقف وفاقض طهير وفي العدة لو هدم الوقف اذا اراد احد عافي ان الوقف يرجع في غلته فله ذلك لانا لو لم
اذا انفق من ماله على المسلم ليرجع له ذلك والاحتياط ان يبيع من آخر ثم يشتريه لاجل الوقف ورأيت في موضع آخر لهم الوقف
اذا انفق من عمارة الوقف من ماله فان اشهد انفق ليرجع فله الرجوع والا بان لا فلا الوصي اذا اشترى للميت وقعت على
الميت او نفقة وصدقة فانه لا يكون بقضاء ولا رجوع الا بامر الوارث كالوصي ومن مات وعليه الدين المتولي اذا صرف
الى العمارة نقض بناء له ودفع قيمته من مال الوقف كان له لانه ملك المحاوضة من ماله فيه كالوصي صرف الثوب
المملوك له الى البعير ودفع ثمنه من مال البعير وذكر هذه المسألة في الخلاصة في موضعين في موضع قيم الوقف اذا انفق على الوقف
من ماله نفسه وشرط الرجوع له ذلك له الرجوع والا فلا وذكر في موضع قيم الوقف اذا انفق من ماله على الوقف ليرجع في
غلته فله الرجوع وكذا الوصي ولكن لو ادعى لا يكون القول قوله وهذا يشير الى انه لو انفق ليرجع له الرجوع في مال الوقف
والمسلم من غير ان يدعي عند القاضي ولا عند القاضي وقال انفقت من مالي كذا في الوقف وعلمت المسلم لا يكون القول
قوله وذكر في الباب السادس من ادب القاضي لو ادعى الوصي او المسلم انه انفق من مال نفسه واراد الرجوع على
مال اليتيم والوقف لا يكون له ذلك لانه يدعي دينا لنفسه على اليتيم والوقف فلا يصح مجرد الدعوى وهذا اذا ادعى
الانفاق من مال نفسه فاما اذا ادعى الانفاق من مال اليتيم والوقف ان ادعى ما انفق على مثلها في تلك المدة قبل قوله
بلا يمين اذا كان نفقة لائق في اليمين بل يقبل الناس عن الوصاية فان لهم قبل متعلق بالله ما كنت خنت في شيء احذ
به وقبل بلغ القاضي ان قدر شيئا صدقه بما ويحلفه في سائر الوقف جعلها على جدة سنجار ان افتى وان شاء الله
لغا الى ذكر محمد رباب المساقاة من المزارعة الملتقط اذا انفق على اللقطة بامر القاضي فيما لكها فقال لا آخذ
انفقت عليه كذا او كذا انفقه مثلها وكذبه رب الدابة وجحد ان يكون انفق عليها فالقول قوله مع يمينه على العلم
لان الواجد يدعي عليه دينا وهو ينكر فكون القول قوله بخلاف الوصي اذا ما انفقت من مال الصبي نفقة مثله فالقول
قول الوصي مع اليمين لانه امين لانه لا يدعي دينا وانما صرف الامانة الى موضعها والقول قول الامين في صرف الامانة الى

موضعها لكن مع اليمين وكذلك الاب اذا استقرض وانفق على صبيه لا يرجع بما لم يعد بلوغه وفي وصايا المنتقى
رجل اوصى الى رجل ثم ان رجلا سمع الوصي انفق على بعض الورثة نفقة وقال لم يعد ما انفق فانه بالوصي واقر
به الوصي لا يعلم ذلك الا بقول الوصي بعد ما انفق لا يقبل قول الوصي اذا كان الوارث الذي انفق عليه صغيرا او بالغا
يتصل بهذه المسائل الارباء الانفاق وقضاء الدين وما يحتاط في هذا السلك في وصايا المنتقى رجل قال لرجل افعل
ما على فلان الميت فضمن ذلك الرجل بامر الوصي واداه يرجع بما اداه في مال الميت وباخذ الوصي به حتى يؤديه اليه من مال
الميت ولا يرجع على الوصي في ماله لانه ضمن عن الميت لا عن الوصي الا ان الوصي يجوز امره في مال الميت ويجب حفظ
هذه المسئلة وذكر في مأذون قاضيخان والذخيرة وغيرهما رجلا امر رجلا ان يؤدي زكاة ماله عنه من ماله نفسه فادى
المامور فانه لا يرجع على الآمر ما لم يشترط الرجوع وكذا الوقاف له مد لفلان درهما او قال الموصوب له الرجل
عرض الواهب عن هبته من مالك فعل لا يرجع من غير شرط الرجوع ولو قال انفق على اولادي او على عيالي او
من نفقة داري فانفق قال الامام السرخسي يرجع وان لم يشترط الرجوع وقال هذا امر اراده لا يرجع وانوار لعضاده بينه
فقضاه يرجع على الآمر بغير شرط وفي الخانية والمولى له اذا امر غيره بادا دينه فادى المامور يرجع على الآمر بغير شرط
كذا قاله شمس الاسلام على البزدوي وذكر ابو بكر محمد بن حامد في كل ما كان من باب البر حسبة من جهة العباد والامير اذا قال ليؤد خلفي او قال
الزراع هذه الدنانير ليصادره بها رجل خاص ويرفع المامور بها او خلصه من احلف فيه بالله السرخسي يرجع في المسلمين
وقال صاحب المحيط لا يرجع وبه كان يفتي الامام السغدي وفي فتاوى رشيد الدين رجل قال لاجنبي ولم يكن لهما خلطة ادفع
الى فلان الف درهم ودفع لا يرجع بها آدين على الآمر ويرجع على المامور ولو امره ان يتصدق عنه بعشرة دراهم فعمل
لا يرجع على الآمر شيء الا ان يكون خليطا له ولو ادعى رجل على آخر خلطة فانكرها قال لرجل ادفع الى المدعي فما يجب
من ذلك فعل لا يملك الرجوع لانه لم يقل ادفع لترجع على وبمجرد الدعوى لم يصر خليطا حتى يصير مقضيا عليه بذلك كذا
ذكر رشيد الدين وذكر قبله انه لو قال ادفع الي فلان الف درهم قضاء له ولم يقل عني وقال اقرض فلانا الف درهم
ولم يقل عني ولا قال على اني ضامن لها او قبل بها فدفع المامور الى فلان فان كان المامور شريكا للآمر او خليطا له
يرجع على الآمر والمعروف وتفسير الخليط ان يكون المامور في السوق لهما اخذ واعطى ولهما مواضعة على انه من حساب
رسول هذا او وكيله ببيع منه او يشتري منه فانه يرجع على الآمر لاجماع لان الضامن من الخليط يشترط وعاء فالان
العرف فيما بين الناس اذا كان بين شركاء او اخذ واعطى احدهما صاحبه يدفع ماله الى غريم فاما يأمر المديون
دينا على الآمر والمعروف كالمشروط وكذا اذا كان المامور في عيال الآمر وكان المامور ممن يعول الآمر يرجع على الآمر
بالاجماع واذا لم تقل على اني ضامن ولم يشترط الرجوع فانه لم يوجد شيء من هذه الثلاثة وهي اما الخلطة او الضمان او شرط
الرجوع فالمامور لا يرجع على الآمر عندهما خلافا لابي يوسف قال بعض مشايخنا تستقبل الايام والطاحونة ليس بخليط
لان الاخذ والاعطاء لا يكون بين احد الجانبين لان كل جانب ولو قال انفق علي وعلى اولادي فانفق يرجع من غير شرط الرجوع
والضمان وقال طهير الدين المرغيناني الا ترى ان الانفاق واداء الخراج والصدقات الواجبة لا توجب الرجوع من غير شرط الادواة
عمرا في يوسف كذا ذكره في الذخيرة وفي روايات المبسوط اذا امر غيره بالقضاء او الضمان ولم ينص على نفسه قضاء او ضمانا لا يرجع
على الا اذا كان شريكا او خليطا او وارثا ولو ادى احد الحاجين لان كل واحد منهما يرجع على عياله وهو منزلة الخليط والمرأة اذا ادت دين زوجها او زوجها ادى دين امرأته او الابن الكبير في عيال ابيه او ابيه او اجنبيه فهم منزلة الخليط والشريك وذكر في الذخيرة وفي
ادب القاضي من العدة رجل قال لآخر ادفع الى فلان الف درهم على ان ضامن لها والمدفوع اليه حاضر فسمع هذه المقالة ودفع

مسائل الامر بالانفاق

هذا من

تفسير الخليط هامو

المعروف

ملخص العارية والاوقاف

ينبغي قول الوصي والعلم بهو يجب ان كان ثقة وقال بدر الدين المنجي

الدراهم والامر بدفع الدين

ندفع فالاقرب قرعة للدافع على الآمر والقابض وبكل التبض فليس لما مور اذا خذها من القابض والآمر ان اخذها بعينها من القابض واما قال في الكتاب والمدفوع اليه حاضر يسمع لانا لمدفوع اليه يصير وكيلا عن الآمر بالقبض والوكالة لاتصح قبل علم الوكيل فشرط حضوره وسماعه ولو استهلكها القابض بعد ما دفع اليه هلك امانة وكذا لو هلك في يده هلاك امانة ولو قال اقرضه مني وانا ضامن والمدفوع اليه حاضر يسمع ودفع وهو وضع على القابض والآمر ضمنني ولو قال القابض اعطه القاضي على ان فلانا ضامن وذلك الرجل حاضر يسمع وهو قرض على القابض فالآخر ضامن وذكر في الباب الذي يكون قرضا والذي لا يكون قرضا من الجامع الكبير لو قال لخياطه ادفع الي فلان الف درهم فخله فانه يجعل الآمر مدفوعا اليه كانه قال ادفع عني او الوجوه العرف على هذا ونظائره لو قال اقرض فلانا الف درهم فخله فانه لا يجعل الآمر لان موضوع المخلة ان لا يتضمن ذلك التمليك وضمان القرض ضمان ذلك يجب على القابض وفي تجريد مجموع النوازل الامر رجلا ان يدفع به بالف درهم فتداه بالف يرجع بها على عبد وليس بمنزلة الوكيل بالشراء لانه ليس هناك عبد واما امره ان يخلصه فصار كما لو امر انسانا ان ينفق على عبد الغير حتى يرجع بالعين ولو ان رجلا اجنبيا امر رجلا بان يؤدي عن اسيره فاداه يرجع على الآمر فاذا امر ابن بالي ولا مال لابي لا يرجع الا ان يكون خليطا ولو ان الخاص امر رجلا بان يدينه او وكل وكيلا فقال الوكيل لرجل اشتر هذا الثوب بعشرة على ان ما نقدت فعلي وعلى احد ذكر في آخر زكاة الخزانة الرجوع على عامل الخراج اذا ادى الخراج من الأكار وروى ابو حفص عن ابي حنيفة ظاهر الرواية انه لا يرجع على رب الارض وذكر الفقيه في آخر فتاواه انه يرجع والمستأجر يرجع على الأكار وكذا الجواب في الجباية اذا اخذه العامل من المستأجر او من غلته داره وفي عصب الفتاوى الظهيرية احد الشريكين اذا ادى الخراج بكون متطوعا

احكام المرضى

كتاب الطهارة

قال الله تعالى وان كنتم مرضى الآية فالمرض الذي يبيح التيمم هو ان عاف زيادة المرض باستعمال الماء لانه لو تعذر في الحرج والمعتبر عندنا الضرر سواء كان من جهة استعمال الماء او من جهة التحرك في الايضاح ذكر شيخ الاسلام على ما يجيء في وجهه الاصل المريض اذا كان لا يجد استعمال الماء لا بحول ولا قوة الا بالله كالذي به وجع العين او وجع الضرس او الساق ذلك في شرح القدوري واذا كان المريض لا يستطيع استعمال الماء الا انه اذا تحرك للوضوء يشق عليه واستضر به جاز له التيمم لانه يلحقه بالوضوء واذا لم يكن له ضرر باستعماله فصار كمن عاف العطش انه يستضر بالوضوء لهذا المعنى لانه يستضر باستعماله وفي فتاوى قاضيخان اذا خاف زيادة المرض باستعمال الماء يتيمم واذا ادار الدرهم الذي يشتري به الماء يتيمم لمضرة تلحقه وفي فتاوى قاضيخان واذا كان لا يقدر على الوضوء الا بمكروه احد وهو ان وجد من يوضئه بجانا لا يتيمم واذا لم يوضئه الا بعد اجازله التيمم عند ابي حنيفة قل البدل او كثر وقالا لا يتيمم اذا كان البدل اكثر من ربح درهم فان كان بعامة بدنه جدري لا يتيمم وفي احكام ابي العباس الصفار في مريض لا يستطيع الوضوء وله مملوكة يجب عليها ان توضئه واما ان وجد فلا يجب عليها وهي كسائر المسلمين وقيل يجب عليها اعانته لقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى ولذا لا يجب على الزوج ان توضئ اذا كانت مريضة رجل له عبد او امة مريض لا يقدر على الوضوء فعلى من يجب قال يجب على المولى ان توضئه لانه ماله امر بملكه كان عليه تعاهده ذكر قاضيخان في فصل صلاة المريض في فتاواه واذا لم يكن للمريض من يعينه يدع الصلاة عن نفسه وعند ابي يوسف يؤخر ايام اغمائه ثم اذا قدر على الوضوء يعيد ذكر في مجموع النوازل لم تسلت يده لم يوضئه مسح يده على الارض ووجهه على الحائط لانه قادر عليه في كفاية البيهقي وذكر ايضا اذا كان رجله جراحة يضرها الغسل وليس الخف على الاخرى مسح لانه بمنزلة من ليس له الا رجل واحدة ولو شد الخرقة على الجراحة وليس الخف مسح عليها لان المسح على العصابة كالغسل لما تحتها ولو لبس الصحيحة فسقط الجبيرة لم يمسح الصحيحة وقيل في تيمم قوله لان مسح الخرقة لا يجب وهذا ركيك ليس له الا وجه واحد ويمسح على الجبيرة وان زاد ت على موضع الجراحة لان في نزعها ضررا وهو جاء ضمنا والزائد تبعا لها وبكذا القصد على هذا والوجه والمسنون

سوا في جواز المسح ذكره قاضيخان في فتاواه وفي كفاية البيهقي واستيعاب الجبيرة بالمسح شرط ذكر القاضي ابو زيد في اسراره وذكر خواهرزاده انه اذا مسح الاكثر جاز ولو سقطت الجبيرة فاعاد غيرها بكاملها جاز وقد الاولى ان يعيد المسح على الثانية واذا يعيد اجزأه وفي فتاوى قاضيخان واذا مسح على الجبيرة على راتب ان اراد ان يغتسل غسل ما تحته غسله وكذا اذا مسه على بعض اعضائه ثم اراد ان يغتسل اصلاح على الجراحة بالماء الحار او بالحرة المسح على الجبيرة وان مسه المسح على الجراحة الآخر مسح على الجبيرة ومن كان بعض اعضائه جراح فان كان الغالب صحيحا غسله ومسح على الجبيرة في الباقي وان كان الغالب هو العذر تيمم وغسل الصحيح ساقط عندنا وان كان الصحيح اكثر لم يذكر ظاهر الرواية عن اصحابنا انه لو كان عاجزا عن غسل العضوين والوجه يتيمم ولو عجز عن غسل اليد خاصة لا يتيمم هذا نص قول ابي حنيفة قال ما جرح الظهار ويهذا ثبت ان الضعف كالاكثر استحاضة وصاحب الجرح الدائم اذا اجتمع مع ثبوت حكم الدم وذكر العتابي في جوامع الفقه ولو ربط الجراحة وسقط الرباط من السيلان فاذا تخلى الخرقة تنهوكا لصحيح وان شقت الخرقة تنهوكا لسيل وكذا المتضمد اذا سقط الرباط للخروج تنهوكا لصحيح وكذا المتحامة فانه روى عن محمد وابن سلام والعتبي وابي انه اذا لم يجاوز الى ظاهر القشور لا ينقض الوضوء وهو المختار خلافا للمتأخرين فانها لا تبطل ما دامت تربط عرفا وكذا وضع اليها لا تبطل بدم المتحامة المسافر اذا تيمم احدهم اتم ثم رضي برضا يلزمه له اليتيمم لو كان يتمما لم يجز له الصلوة بذلك التيمم وحول الاول كان لم يكن لان اختلاف اسباب الرخصة يمنع الاحتساب بالرخصة الاولى عن الثانية ونصر الاولى كان لم يكن

ونظيره

مسئلة الآلة اذا مرض فاجر امرضت المرأة وفيت مريضه الى ان قضت المدة تفنية بالبناء عند زفر وعندنا بالجماع وتفرق الآجر المريض وقد كتبت من كلام قاضيخان العامري عن جامع من رضخ

كتاب الصلوة

المريض اذا وجه للصلوة فالسنة ان يستلقي على قفاه ورجلاه نحو القبلة وقال الشافعي يأمر على جنبه الايمن كالموضع في اللحد وعندنا الوضع في اللحد جائز والاولى في قاضيخان في الجامع الصغير وذكر قاضيخان في آخر باب صلوة المريض من الجامع الصغير ولو صلى على جنبه كالموضع في اللحد هو لسمع الاستلقاء على قفاه وقال العتبي ابو جعفر الهندواني هذا عندي لا يجوز هذا وذكر الشيخ ابو عبد الله الجرجاني يدل على الجواز وهكذا ذكر الامام الصفار ووجه المريض الذي قرب الموت الى القبلة كما في اللحد ومعناه ينبغي ان يكون جنبه الايمن على الارض ووجهه الى القبلة كما في اللحد واما كان كذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان الله عز اسمه ما من شيء اكرم على الله من الوجه والرجلين والشامي يتيمس كيفية صلاة المريض على هذا فانه يقول يضجع على شقه الايمن للصلوة فاذا قرب موته وكل به من يحسن والوضوء والجامع بدل ما كون التيمم منوطا به اليه في كل شيء على ما مطوية الحديث

والغرق

لما بين الفصلين ان ما به من المريض في صورة النزاع على شرف الزوال فاذا كان مستقبلا لو استطاع وقعد كذلك كان وجهه نحو القبلة ولو قعد على القيام وقاعد كذلك كان وجهه تجاه القبلة وهذا اولى بخلافا لما لو لم يقدر ما يعد الموت لان ما به ليس على شرف الزوال وذكر في الجامع الصغير من شرح الصدر الشهيد في المريض الذي قرب موته قال واختار اهل بلادنا الاستلقاء على القفا وهذا اليسر لخروج الروح والادب هو انسنه واذا اشتد مرضه حتى عجز عن الايماء بالرأس سقط عنه فرض الصلاة وظاهر الرواية واذا سقط الايماء عند نام حتى مرضه هل يلزمه الاعادة قيل اذا زاد عجزه عن يوم وليلة لا يلزمه القضاء والا فيلزمه كما في الايماء وقيل اذا كان لا يعقل لا يسقط عنه الفرض والاول اصح لان مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب ذكر محمد في النوادر ومن وقعت يداه من المرفقين وقد جاء من الساق من لا صلاة عليه ثبت ان مجرد العقل لا يكفي ذكر قاضيخان في آخر باب صلاة المريض من الجامع الصغير في السقط اليوم او يوم على اداء الصلوات لمن هذا حالها ان كان اقل يوم وليلة يقضي الخمس واذا قدر على القيام ولم يقدر على الركوع والسجود لزمه القيام ويصلي قاعدا ايماء وان قدر على الركوع والسجود وعجز عن القيام يصلي قاعدا بركوع وسجود ولا يجزئه الايماء لان الدنو

في التيمم يحفظ
١ اذا وقال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى
والابرة وذلك باب صر
قطعت يداه من المرفقين ٥
فقدماه من الساق فلي لا يجب الصلاة عليه

عامل الخراج اذا اخذ الخراج من الاكار وروب الارض عامل ظاهر الرواية لا يرجع على رب الارض

اذا دفع السلطان اذا او ابى الخراج جبرا متطوع

احكام المرضى

قدر على القيام ولو لقدر على الركوع والسجود ذكر خواهر زاده انه اذا اراد ان يومئ للركوع يومئ قائما واذا اراد ان
يومئ للسجود يومئ قاعدا ذكره قاضي ظهير قاله واما سقط عن المريض اذا كان مزداد مرضه او وجعه بالقيام فاذا لم
يكن كذلك ولكن لحقه نوع مشقة لا يجوز له ترك القيام ذكره قاضيخان في فتاواه وقيل ان يصير صاحب فراش وقيل ان
لا يقدر على ان يذهب لحوائج نفسه خارج الدار والفتوى على ما ذكر قاضيخان وذكر صاحب المحيط في المزداد العجز الذي
هو شرط جواز الصلاة قاعدا ليس هو العجز عن القيام اصلا لاحتماله بمشقة بل ان يصير بحيث لا يمكنه القيام بان يصير بحيث لو قام
اصلا وقدر عليه الا انه يضعف ذلك ضعفا شديدا تزيد عليه بذلك او يخاف ذلك او يخاف انطلاق البول فهذا
وما لو عجز عنه اصلا سواء والمريض اذا كان قادرا على بعض القيام وعن تمامه كيف يصنع قال الفقيه ابو جعفر يقوم
مقدار ما يقدر فاذا عجز قعد حزرا انه اذا كان قادرا على التكبير قائما ولا يقدر على القيام للقراءة او كان يقدر على القيام
لبعض القراءة دون تمامها فانه يكبر قائما ويقرأ ما يقدر عليه قائما ثم يقعد ويه اخذ شمس الائمة الحلواني ولو قدر على
التكأة دون الانتصاب لزمه اداء الصلاة متكئا ولو صلى قاعدا لا يجوز ولو قدر على ان يتكئ ايضا او كان له خادم لو اتكأ
عليه قدر على القيام فانه يقوم متكئا ولو لم يقدر على القعود مستويا وقدر عليه مستندا الى حائط او انسان يجب عليه ان
يصلي قاعدا مستندا او متكئا ولا يجزيه ان يصلي مضطجعا **كل** من لا يقدر على اداء ركن لا يعد ساقطا عنه ذلك الركن **ومن**
ابتلي بمن اذا يومئ لبعض الاركان يعد ساقطا او بدون القراءة ومن ان يصلي بالايماء يعتبر عاجزا عن الصلاة بالايماء لا يعتبر عاجزا الا ترى ان الصلاة
بالايماء هو دون الصلاة مع الحدث او بدون القراءة لان الاول يجوز حالة الاختيار وهو الصلاة على الدابة تطوعا والصلاة
مع الحدث او بدون القراءة لا يجوز لا بعذر والمبتلى بمثل هذا يعد عاجزا هو هكذا فلو كان ان صلى قائما اقاء واذا قاعدا اسجره
وان استلقى على قفاه لا يسيل فانه يقوم ويركع ويسجد لان الصلوة مع الحدث كالا تجوز من غير عذر رفع الاستلقاء من غير عذر
لا يجوز ايضا فاستويا فيرجح الاداء اتم لدوران الحدث لما فيه من الحرج لا لان كان وعن محمد رحمه الله انه يصلي مضطجعا يومئ ايماء ذكره
قاضيخان في فتاواه وذكر ابو العباس الصفار في احكامه المريض اذا كان به جرح وكان اذا صلى قائما سال الدم ولو صلى
جالسا يبرء ركوع وسجود انفع فانه يصلي جالسا ولو كان يسيل اذا صلى قائما ويرء ركوع وسجود ولا يسيل اذا صلى الا ايماء فانه
يصلي قائما وان سال منه الدم ذكر ان عن ابي يوسف رحمه الله ثياب طاهرة بالنجاسة فان كان حاله لا يتبسط شيء منه الا
وتنجس من ساعته يصلي على حاله وكذلك اذا كان لا تتجس ولكن تلحقه زيادة مشقة بالتحويل **رجل** ان صام شهر رمضان
يضعف ويصلي قاعدا وان افطر يصلي قائما فانه يصوم ويصلي قاعدا وان كان خاف العود وكان يصلي قائما او كان في بيته لا يستطيع
ان يقيم صلبه وان خرج لم يستطع ان يصلي من الطين والمطر فانه يصلي قاعدا فكل قاضي ظهر ولو كان يقدر على القيام لو كان
يصلي في بيته وان خرج الى الجماعة لعجز عن القيام ربما يضعف قيل يصلي في بيته قائما احرازا للركن وقيل يخرج الى الجماعة والاصح
الرخصة له العود ان يزداد مرضه بالقيام وقيل ان يصير صاحب فراش وقيل ان لا يقدر على الذهاب الى حوائج نفسه
خارج الدار والفتوى على الاول ويجلس المريض في صلاته كيف شاء هكذا روى محمد عن ابي حنيفة وروى الحسن عنه انه يتربع عند
الافتتاح وعند الركوع ينثني رجليه اليسرى وعن ابي يوسف انه يركع متربعا وهذه مسائل الاصول ذكرها قاضيخان في الجامع
الصغير وذكر قاضيظهير شروع صلى قاعدا بعذر او بغير عذر رفع الشهد لعجزه كما في سائر الصلوات فاما في حالة القراءة
فعن ابي حنيفة انه حتى وروى عنه انه يتربع ان شاء وعن زفر انه ينثني كما في الشهد قال الفقيه ابو الليث والفتوى على قول زفر
في هذه المسئلة لانه اقرب الى التواضع والخشوع **مريض** صلى ادبعا بجماعة قاعدا فلما قعد في الثانية قرأ وركع قبل ان سجد ذكر انه هو
بمنزلة القيام ومضى ولو نوى القيام حتى رفع رأسه من السجدة الثانية ولم يقرأ ثم قرأ وركع قبل ان سجد ذكر انه هو بمنزلة القيام ومضى **رجل** صلى ايماء كان

كل من لا يقدر على اداء ركن لا يعد ساقطا عنه ذلك الركن

الرابعة ظن انها الثانية فقرأ القيام فقرأ وكان في قرأته تذكر انه تذكر الفرائض صلاته **رجل** صلى ركعة من قيام
وركوع وسجود ثم مرض مرضا لا يمكنه القيام لا يتمادى بل يقعد ويتم صلاته في قول ابي حنيفة ذكره في النوادر لان عنده التحريمة توجب
الركوع والسجود فلا يجوز بدونها في فتاوى قاضيخان وذكر قاضيظهير في هذه المسئلة وكذلك المذهب عنده انه اذا صلى
ركعة قرأة ثم نسي القرأة فانه يستقبل عنده وعندهما يتمادى والاصل اذا صلى ركعة ثم تعلم القرآن فانه يستقبلها بالاجماع
والمريض اذا كان لا يستطيع التوجه الى القبلة ولم يجد احدا يوجهه الى القبلة تصلي الى غير القبلة وفي ظاهر الرواية
لا يعيد وعن محمد يعيد وذكره للمرض اذا كان قادرا على الركوع اليه عود او وسادة ليسجد عليه فانه يفعل ذلك لظاهر اذا كان يخفض رأسه
للركوع ثم للسجود اخفض من الركوع جازت صلاته واذا كان يوضع العود على جبهته لم تجز صلاته ثم لعل مشايخنا انما يعيد
سجود الايماء قال بعضهم هو ايماء وهو الصحيح فاذا كانت الوسادة موضوعة على الارض ويسجد عليها جازت صلاته ذكره
قاضيظهير والمريض اذا صلى قاعدا ثم لما رفع رأسه من السجدة الاخيرة من الركعة الرابعة ظن انها الثانية فقرأ وركع وسجد ايماء
فسدت صلاته وقيل لا تفسد لانه قاعد حقيقة وهو اختيار الزرنجري **المريض** اذا عجز عن الايماء تحرك رأسه عن
ابي حنيفة انه يجوز صلاته وقال ابو بكر الفضل لا يجوز لانه لم يوجد منه الفعل **ومن** اغمي عليه اذا كان يوما وليلة لزمه
القضاء وان كان اكثر من يوم وليلة لم يلزمه القضاء عند ابي يوسف اعتبر اليوم والليلة بمدة السفر وعند محمد من
حين تصلى الصلوات تمام خمس صلوات ستا لا يسقط عنه القضاء وهو الاصح وان كان يفيق ساعة ثم اغمي عليه فانه على
وجهين اذا كان لا فاقة وقت يعلم بحيث لو كلف برمته عند الصحيح مفيق قبل تمام صلاته اغمي او كان به مرض شديد يدهش العقل
في وقت تمام صلاته المغمى عليه هذه افاقة تعتبر بها حكم ما قبلها واما اذا لم يكن لا فاقة وقت يعلم بحيث لو كلف بتكلم
بكلام الاصحاء تام يعني عليه هذه الافاقة تعتبر هكذا قال شمس الائمة الحلواني ذكر قاضيظهير اذا كان قائما فركع
ثم رأسه عند الركوع لانه عاجز عما هو وظيفته ولو امر قوما فتعودوا وصاروا لا يجزهم بعض عليه في مجموع النوازل ولو فقد بعض
الطاقة لا تعذر بترك الصلاة ولكن هو مضطر ان قدرت او يتصور ان عجزت وان خرج اكثر الوقت دع الصلاة وان خرج اقله
لا تعذر بترك الصلاة في صلاة المنتظم المعتبر في القضاء حالة الاداء اذا فاتته في حالة المرض فقضاها في الصحة يصلي صلوة
الصحيح واذا فاتته في الصحة فقضاها في المرض يصلي الايماء وكان لا يجوز افتتح الصلاة صحيحا ثم مرض بحيث لا يمكنه في رواية الاصول
وعن ابي يوسف عن ابي حنيفة تعتبر حال اداء في حالة الايماء افتتح وهو معذور ثم صح ان استقام قاعدا اركع واسجد فصح وقدر
على القيام مضى عندهما وعند محمد يستقبل لانه ترك اصلها ان القائم يشتد بالقاعد لان في القعود اصل القيام وهما يجاز
وعند محمد لا يجوز له فلا يجوز هذا ايضا واذا افتتح بالايماء ثم قدر على الركوع والسجود يستأنف افتتاحا لانه قدر على
الركوع والسجود ولا يجوز له فلا يجوز هذا ايضا واذا افتتح بالايماء ثم قدر على الركوع والسجود يستأنف افتتاحا لانه قدر
على

وجب على المغمى عليه واذا استوعب الاغماء حولا كاملا او لو جزءا اول للحول ثم افاق قبل ان تم على الحول كان على الركوة لان الجنون اذا لم يستوعب الشهر لا يمنع الصوم واذا لم يستوعب السنة لا يمنع الزكوة وعزا بعضهم انه اذا بلغ الصبي مجنونا ثم افاق بعد سنين اعتبر الحول من يوم افاق ولا عبرة بما مضى من الحول قبل الافاقة وفي الذخيرة جزء في اول الحول ثم افاق في السنة المعتدة بما مضى من الحول والا فلا وعليه مسئولة اعلم هذه الجملة منقولة من فتاوى قاضيخان نسئل صاحب المحيط عن المريض مرض الموت اذا افاق على غاية ما يتباد ركوة مالي اذا استهلكت الاموال لعجز حولان الحول ولا مال له سواه هل يصح هذا الاقرار منه قال لا يصح لعدم الذمة في حق الصلاة ولهذا سقط بالموت فكون تبعا معنى خلاف الاقرار بالدين فانه يصح واذا احاط جميع ماله وفي عدة الفتاوى سئل عن الوقت اذا مات مالك عند موته انى استهلكت من اموال الوقت كذا الف او الفين او زكوة مالي ان صدقه الورثة فعلى الوقت يعطى من جميع ماله لان له نظيرا وفي الزكوة من ذلك ماله لانه لا نظير له

كتاب الصوم

رجل خاف ان صام ازداد عينه وجعا او ضعفا شديدا فانه يفطر لانه بسبب الوصول الى هلاك النفس وهذا القبيل يعرف بالاصل فيه قوله تعالى فمن كان منكم مريضا او به اذى من رأسه ففدية من صيام او صدقة او نسك وقال عليه السلام لا وجع كوجع العين ولا ألم كألم الدين

قليل مرض يباح له الفطر وان لم يخف الزيادة بالصوم وهو ما لا يمكنه القيام الا بمشقة شديدة وكثير مرض يخاف منه الموت او زوال العقل او عضو من الاعضاء او زيادة العلة او بطء البرء بالصوم وكذا اذا خاف حدوث علة اخرى وكذا اذا خاف زيادة الوجع في الاصح وكذا اذا خاف الضعف عن الاكتساب على عياله في الاصح وكذا اذا خاف الضعف عن خدمة من يحتاج الى خدمته في الاصح وكذا اذا خاف الضعف عن الغزو في الاصح وكذا اذا خاف الضعف عن الحج في الاصح وكذا اذا خاف الضعف عن الجهاد في الاصح وكذا اذا خاف الضعف عن الحرفة في الاصح وكذا اذا خاف الضعف عن الكسب الذي لا بد منه في الاصح وكذا اذا خاف الضعف عن الكسب الذي لا بد منه لعياله في الاصح وكذا اذا خاف الضعف عن الكسب الذي لا بد منه لرفقته في الاصح وكذا اذا خاف الضعف عن الكسب الذي لا بد منه لدوابه في الاصح وكذا اذا خاف الضعف عن الكسب الذي لا بد منه لاصدقائه في الاصح وكذا اذا خاف الضعف عن الكسب الذي لا بد منه لاعد

وقال ما انت بنعمة ربك بمجنون وقال وما بصاحبكم من جنة واذ لم يكن الاعماء نائبا لاعقل كان الانسان الموجود منه سببا قالنية صوما صحيحا عن العهد المجنون اذا افاق في اليوم قبل الزوال ولم ياكل شيئا ونوى الصوم جاز صومه لان المجنون لا نائب في اصل الصوم والاصل الفرضية بدليل انه لو نوى الصوم بالليل وجن بالنهار ولم ياكل جاز صومه ولو صلى في الوقت اوحج ثم جن بقي الموقوف عليه فافاق لا يلزمه القضاء ولو افاق المجنون قبل الزوال ونوى الصوم ثم جامع في يومه ذلك لا كفارة عليه بالاتفاق هذه المسئلة في مسائل حاصل ظهر المرتضاة امر بنا بعض الناس بعدها اكل فانه لو صام اذا مسك بقية يومه **والاصل** فيه عندنا ان من صار في وسط النهار عاقلا لو كان على تلك الحالة في اول النهار لزمه الصوم فانه يلزمه الامساك فيما بقي من النهار تشبيها بالصائمين وعلى هذا المسافر اذا قدم بعد ما اكل والمجنون اذا افاق بعد ما اكل والكافر يسلم بعد ما اكل والصبي اذا اطرق واحتلم بعد ما اكل والحائض اذا طهرت والمغمى عليه اذا افاق والمستحيض بعد طلوع الفجر وهو لا يعلم والذي اكل وهو يرى الشمس قد غربت ظنا منه انها لم تغب فانه يلزمهم عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ان من افطر مطمئنا بان شمس يومه قد غربت ثم علم انها لم تغب فانه يلزمه القضاء ولو ان المسافر اذا قدم مفطرا او الصحيح اذا مرض مفطرا او الحائض اذا طهرت مفطرة او الصبي اذا بلغ مفطرا او المجنون اذا افاق مفطرا او الكافر اذا اسلم مفطرا لا يلزمهم القضاء وكذلك لو ان الصبي اذا بلغ والمجنون اذا افاق والكافر اذا اسلم والمسافر اذا قدم والمريض اذا صح والحائض اذا طهرت والمغمى عليه اذا افاق قبل ان يطعم شيئا او بعد ما اكل ناسيا لصومه او نائما او مكرها او مغمى عليه او مجنونا او كافرا او صبيا او مسافرا او مريضا او حائضا او مغمى عليه او مجنونا في بعض النهار ثم زال عذره في بعض النهار فانه لا يلزمه الصوم في شيء من ذلك كله وهذا قول ابي حنيفة وقال الشافعي رحمه الله تعالى يلزمه الصوم في جميع ذلك كله وهو قول ابن ابي ليلى وقال زفر يلزمه الصوم في جميع ذلك كله الا في المغمى عليه اذا افاق

وعنه لا يكون للمريض البدء قال ابن شجاع الحيلة في ذلك ان يقول دافع المال للمريض هذا كله ان تهبا الفضل من نفسك وتبضه لنفسك فيهبه لنفسه وبزار عيشوه باجح لا يصح لانه اذا كان عاجزا عن الحج لنفسه عجز عنه دوم الموت فحلول الموت على بلا تفويت حجة فاجح للاين نفسا في سنة واحدة ان عجز قبل الربيع وقت الحج جاز الكل لانه لم يفوت فرضا نفسه عند مجيء وقت الحج فجاز وان جاء وقت الحج وهو قدر بطلت حجة واحده لانه قد رفعه ظا لعدم شرط صحة الاحجاج في هذه السنة وعلى هذا كل سنة عجز فيها اذا كان الامر عاجزا عجزا مرجو زواله كالمرض والحبس وخوف ذلك فان كان لا يرجو زواله كالزمانة والعرجان ان يا موسف باجح المشهور باجح اذا مرض في الطريق لا يدفع النفقة الى آخر الحج الا اذا دنى الآخر وصايا الجامع في الفتاوى ومن مات وفي الى رجل الحفه دراهم ليحج عن الميت فلما وصل بغداده مرض فدفع الدراهم الى رجل ليحج الوصي فحج عن الميت قال باجح لا يجزئ عن الميت ولا عن وصيه والحاج الاول والثاني فيها سواء الا ان يكون الثاني بامر الميت ويكون المصرف عندنا وقال الشافعي لا يكون الا بالعدو

كتاب النكاح

المريض اذا تزوج امراة في مرضه بالغ دخل بها او لم يدخل بها جاز وعليها عقرها كاملا لان النكاح يقع صحيحا ولزمه المهر لانه استوفى ما عقد عليه وهو البضع وان مات قبل ان يدخل بها فلها المهر

وان كان اكثر فالزيادة على قدر ميراثه منها لا يسلم له الا باجازة باقي الورثة هذا اذا كانت مدخولا بها فان كانت غير مدخول بها وقد اصلحت من زوجها مهرها فان النصف يعود الى الزوج حكم الطلاق قبل الدخول لا حكم الوصية وفي النصف الآخر يفرق اذا كان الزوج اجنبيا فهو متبرع فيصح من الثلث وان كان الزوج ابنها لم يرث ابنه الاول من ميراثه منها ومن نصف المهر هذا اذا ماتت في ذلك المرض فان برات به سلم للزوج جميع ما سمته اه فنزله مالو وهبت شيأ له وبرات من مرضها ولا ميراث بينهما لان ميراث الزوجية سواء ماتت في العدة او بعدها لوجود المرض حين كل حكم واحد منهما بهلاك حقه هذا اذا كانت المرأة مريضة فلو اصلحت من زوجها وهي صحيحة والزوج مريض فالخلع جائز بالمسمى قل او كثر ولا ميراث بينهما سواء مات قبل انقضاء العدة او بعده ولو خلعها ابن زوج بمال ضمنه الزوج وكان ذلك من الابن في مرض موت الابن فالخلع جائز والطلاق واقع ويعتبر له الخلع من ثلث الابن فان كان الزوج مريضا جاز الخلع من الابن باتفاقهما فلها الميراث ان مات الزوج من مرضه ذلك وهي في العدة لانها لم ترض بهذا الطلاق وتصير الزوج فارا اهـ فجملة ما في الخلاصة واذا طلق الرجل امرأته طلاقا رجعيا ثم مات وهي في العدة ورثت كذا الطلاق في الصحة او في مرض الموت وكذا لو ماتت المرأة في العدة ورثها الزوج ولو ابانها الزوج امرأته ان ابانها في الصحة ثم مرض ومات وهي في العدة لم ترث وان ابانها في المرض انها بانها بسؤالها لا ترث ايضا وان ابانها بغير سؤالها ان لم تمت وهي في العدة ورثته عندنا وان ماتت بعد انقضاء العدة لم ترث قال مالك وابن ابي ليلى كان لا ميراث **والاصل** ان احد الزوجين اذا باشر الفرقة بعد ما تعلق حق الآخر بماله ورثه الآخر وانما تعلق لحق اذا صار عاجزا كان اغلب من حاله الهلاك بمرض او غيره لانا جعلنا المرض لا يسلم عن الموت فليس كل مرض يفضي الى الهلاك **ولا بد** من حفظ ضابط فقالوا ان كان المريض بحال اضناه المرض حتى صار صاحب فراش وعجز عن القيام بمصالحه الخارجة وبزداد كل يوم مرضه بمعلوم حتى الآخر بما له لان الغالب من حاله الهلاك فاذا طلق امرأته في هذه الحالة كان فارا فان كانت المرأة مريضة قال بعضهم اذا كانت لا تقدر ان تصلي قائمة ولا تذهب الى المخرج من غير مشي كانت صاحبة فراش واصبحت عاجزة عن المصالح الداخلة وفي جانبه عن المصالح الخارجة اما الذي يذهب ويجيء خارجا ويقوم كل يوم فهو كالصحيح وكذلك المقعد والمفلوج الذي لا يزداد مرضه كل يوم فهو كالصحيح وكذا لو صاحب الجرح والوجع الذي لم يجعله صاحب فراش فهو كالصحيح في فتاوى قاضيخان وذكر في هذا الفصل ايضا من تاوه المسلول اذا طلق امرأته وقد طال مرضه كان بمنزلة الصحيح واما المقعد والمفلوج قال في النهاية ان لم يكن قد يئسا فهو بمنزلة المريض وان كان قد يئسا فهو بمنزلة الصحيح لان هذه علة مزمنة وليست كقالته وذكر في العدة كذلك وقال الا اذا تغير حاله بحيث يعجز عن الثلث وتكلم المشايخ فيه قال ابن سلمة اذا كان يرجى برؤه بالمداواة فهو بمنزلة الصحيح وان كان لا يرجى برؤه فهو بمنزلة المريض وقال ابو جعفر الهندواني اذا كان يزداد كل يوم مرضه ويضعف وان كان لا يتقيد مدة ويزداد اخيرا بعد ذلك بسنة فهو كالصحيح وان مات قبل سنة فهو كالمريض وروى ابو نصر العياضي عن اصحابنا انه ينظر ان كان يصلي قاعدا فهو كالصحيح وان كان مضطجعا فهو كالمريض وتكلموا ايضا في الرجل اذا عجز عن القيام بمصالح خارج البيت وهو يقدر على القيام بمصالح داخل البيت قال مشايخ بلخ اذا اقتدر على القيام بمصالحه وحوائجه سواء كان في البيت او خارجه فهو بمنزلة الصحيح وقال مشايخنا رحمهم الله اذا عجز عن القيام بمصالح خارج البيت يعتبر مريضا وقد ذكر هذه الجملة في طلاق فتاوى قاضيخان وفي وصايا الخلاصة المقعد والمفلوج والمسلول اذا طالوا ذلك وصاروا كذلك لا يخاف منه الموت فهبته من جميع المال وفي بعض

الحواشي يخطر ببالي ان عند هذه المسئلة لم يبق في الكتاب حد التطاول وبعضهم قدر بسنة وبعضهم لم يقدره الى واعتبر العرف والعادة ان كان في العرف والعادة بعد تطاولا فهو تطاول والا فلا **قلت** وذكر ابو الحسن الصعاني في احكامه انا اصحابنا قدروا التطاول بسنة وقالوا به والمقعد والمفلوج اذا وهب في اول ما اصابه ثم مات في ايام قليلة يكون الهبة من ثلث المال لان العلة لم تقر عادة وذكر قاضيخان في الجامع الصغير صاحب الفالج والدق قبل ان يصير صاحب فراش لا يكون في حكم المريض لان الانسان قل ما يخلو عن قليل مرض فما دام يخرج في حوائج نفسه ولم يصر صاحب فراش لا يعد مريضا عند الناس وفي فتاوى قاضيخان طبيب عزل ابرام في امرأته بغير طلاق ثم دخل عليها بعد ما صار

وكان ابو القسم الصفار يقول ينبغي ان لا ترث اذا ارتدت المراة وهي مريضة ثم ماتت في العدة فلزوجها الميراث
ولو ارتدت وهي صحيحة لم يرثها واذا ارتد الزوج ورثت ما دامت في العدة واذا كانا الزوج صحيحا واذا الآخر
وهو صحيح ثم بانت بالايلاء وهو مريض لم ترث واذا كان الايلاء في المرض ورثت لمباشرة سبب الطلاق ولو قال المراة
في مرضه قد كنت طلقتك ثلثا في صحتي او قال جامعت امراتي او ابنة امراتي او قال تزوجتها لعشرة ايام او كان
بينا رضاع قبل النكاح او قال تزوجتها في العدة وانكرت المراة ذلك بانت منه ولها الميراث فان صدقته فلا
ميراث لها ذكر في الصغير وهكذا ذكر ايضا في فصل العدة المريض اذا قال لامراته طلقتك في صحتي ثلثا والصدقت
فصدقته كان لها ان تتزوج في الحال في باب طلاق المريض من الاصل واذا مات الرجل وقالت قد كنا طلقتني ثلث
في مرض موته وانا في العدة وفي الميراث وقالت الورثة طلقتك في صحة منك ولا ميراث لك فالقول قولها ولو اقاما سوا
بينه و وقتوا وقتا وشهدت بينة الورثة انه كان صحيحا في ذلك الوقت اخذ ببينة الورثة خلافا لما قالت
امراة وهي مسلمة بعد موته وقد كانت من قبل يهودية او نصرانية اسلمت قبل موته وقالت الورثة بعد موته
فالقول قول الورثة واذا طلق امراة ثلثا في مرض موته ومات وهي تقول لم تنقض عدتي قبل قولها مع اليمين
وان تقاولت المدة وان تكلت فلا ميراث لها كما لو اقرت بانقضاء العدة ثم انكرت الانقضاء ولم تسل شيا ولكنها
تزوجت بزوج آخر في مدة تنقضي في مثلها العدة ثم قالت لم تنقض عدتي من اول فانها لا تصدق على الثاني وفي
امراة الثاني والميراث لها من الاول وجعل ابتداء العدة على الثاني اقرارا بانقضاء عدتها من الاول ولو لم يتزوج ولكن
قالت ايست من المحيض واعتدت ثلاثة اشهر ثم مات الزوج وورثت من الميراث ثم تزوجت بعد ذلك بزوج
آخر وجاءت بولد او حاضت فلها الميراث من الاول ونكاح الآخر فاسد اذا وقع الطلاق في سوالا في مرض موته
او وقعت الفرقة بمحضر من قبلها فلا ميراث لها وقدرت المسئلة وكذلك امراة الصبي اذا اختارت نفسها في مرض موته
فلا ميراث لها واذا جامع ابن المريض مكرهة لم ترث قال في الاصل الا ان يكون الاب امر بذلك فليفعل فعلى الابن الى
الابن في حق الفرقة فكانه باشر نفسه فيصير فارا ولو جاءت الفرقة من المراة في مرضها او في حال طلاقها ورثت
الزوج سفها وفي الجامع الصغير اذا قال لها طلقتك ثلثا في صحتي وانقضت عدتك ومدة مثلك اقر اولا يدري
او وصلها بالوصية فلها الاقل من ذلك ومن الميراث ومن الوصية في قولهم الآخر وقال زفر لها الاقرار والوصية وانما يكون
لها الاقل منهما عندنا ان لو مات الزوج وهي في العدة اما اذا مات بعد انقضائها فلا حق لها اقر او لم يقر وفي الجامع
في باب الاقرار في المرض بالدين للمراة واذا علق الزوج طلاق امراته بفعل نفسه فنعلق ان الفعل وهو مريض وهو
فارسوا كان التعليق في الصحة والشرط في المرض او كان التعليق والشرط في المرض وليستوي اذا يكون فعلا للزوج
منه بد كدخول الدار او لابد له منه كالصلاة والكلام مع الابوين وما اشبههما فان فعل المعلق بفعل الصبي مثله
الشرط في مرض الزوج ورثت وان فعل المعلق في حال الصحة لا ترث وكذا الجواب اذا فعل المعلق بفعل اجنبي مثله
عمدا وخطا او بفعل الشهد وما اشبهه وان فعل المعلق بفعل لا بد منه كان فعلا لها منه بد فانها لا ترث على كل حال واذا كان فعلا
لا بد لها منه ان كان التعليق في حال المرض ترث بالاجماع واذا كان التعليق وفعل الصحة والشرط في حالة المرض فانها
ترث في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا ترث هذه المسئلة في الجامع وقول زفر قاض كان اذا وقعت الفرقة بين
الزوجين في مرض المراة بفعلها ثم ماتت في العدة ان كانت الفرقة طلاقا فكما لو فعلت الواقعة باختيارها بسبب الخيار
والعنة والعتق في قول ابي حنيفة لا ترث الزوج واذا لم يكن طلاقا كالفرقة الواقعة بخيار البلوغ من الصغير

وقالت طلقتني في مرضه وانا الصحة
او قالت اسلمت قبل موته

وخيار العتق وردة المراة وربها الزوج امراته قالت لزوجها المريض طلقني فقال انت طالق ثلثا ثم مات
وهي في العدة ورثت لانه صار مبتدئا بالايقاع في المرض كما لو قالت طلقني فطلقه رجعة فانها ترثه لان
امراته لم تبن بل بقيت ابن زوجا الا ترث لان المراة الامة اذا اعتقت فانت طالق ثلثا فاعتقها سوالها ثم مات الزوج
وهي في العدة كان لها الميراث ولو قال لامراة الامة انت طالق ثلثا غدا وقال لها سوالها انت حرة غدا او بدا الموت
ثم الزوج فجاء غد وقع الطلاق والعتاق ولا ترث المراة ولو قال لامته انت حرة غدا وقال زوجها انت طالق ثلثا بعد
غد ان علم الزوج بكلام المولى يكون فارا والا فلا ورجل اعتق امته وهي تحت زوج ثم طلقها الزوج ثلثا في مرضه وهو
يعلم عتقها او لا يعلم يكون فارا اذا قال المريض لامراة الكتابية اذا اسلمت فانت طالق ثلثا فاسلمت ثم مات الزوج
كان فارا امراة ادعت على زوجها المريض انه طلقها ثلثا فجحد وحلفه القاضي فحلف ثم صدقه المراة ومات الزوج
الى تصديقه قبل الموت كان لها الميراث وان رجعت الى تصديقه بعد موته لا يصح تصديقها رجل قال لامراته في صحته
اذا شئت انا وفلان فانت طالق ثلثا ثم مرض فشا الزوج والاخر الطلاق معا وشا الزوج ثم الاجنبي ثم مات الزوج
وانشا الاجنبي ولا ثم الزوج ورثت واذا كانت المطلقة في المرض ستحاضة وكان حيضها مختلفا في الميراث تاخذ بالاقل
لان المال لا يستوجب بالشك واذا كان حيضها معلوما فانقطع الدم عنها وكان ايامها اقل من عشرة فاذا مات قبل ان تغتسل
او قبل ان يذهب وقت الصلاة ترث وكذلك اذا اغتسلت ولبست ثوبا وتعصمت بعصمة المتاخرين من اصحابنا رحمهم الله
في مرض موته فبلغه الخبر طلاق الصبي لم يكن بلوغا بل يتوقف على اجازته فاذا اجاز رضه فكانه انشا الطلاق ابتدا
يصير فارا وسئل عن اكره على ان يطلق امراته ثلثا في مرضه ثم مات هل يصير فارا قال يصير فارا اختر رضي الله عنه اذا اكره
لا يقع شئ في الطلاق بدليل وقوع طلاق المكره ولا رواية لهذا في الكتب قال وقال بعض الفقهاء لا ينبغي ان لا يصير فارا
لكونه مجبورا في ذلك فانه ذكر في شرح عصام اذا اكره على قتل مورثه فقتله لا يحرم من الميراث وان كان المكره
وارثا لحرم وانا لم اجد هذه المسئلة في كتاب المحيط لعبده ذلك لا يصير فارا فاني وجدت مسئلة في الفرائض تدل
على انه لا يصير فارا وهي ما ذكر في فوائد صاحب المحيط اذا اعتق عبدا مجنونا او معتوها عزطا او لا يجوز واذا كان يجن
ويفيق يجوز اذا اعتقه في حال افاقته والمريض في حد مرض الموت لا يجوز واذا كان يرجى منه ويخاف عليه يجوز
الى من امراة وهو مريض لا يقدر على الجماع كان ينبغي ان لا يقول فيه قولا واحدا فانه لا يسلم انه يرث
في الاربعة بطلانه لذلك الذي ولا يلزم فيه الايلاء بالجماع وهذا اذا كان الايلاء هكذا رسلا فاما اذا كان يعلقا بالشرط
فانه تعتبر المدة من وقت حقوق الزوجية بالنساء وعدمه وقت وجود الشرط لا وقت وجود الايلاء من حال المراة
وهو صحيح ان تزوجك فوالله لا اقربك فلم يتزوجها حتى مرض مرضا لا يستطيع الجماع معه ثم تزوجها وهو مريض فمات
المراة ملتبسا كان فيه صحيحا والمعتبر اعتبارا في النساء هو العجز الحقيقي وفي العجز الحكمي وضرب العجز الحقيقي مثل
ان يكون الزوج مريضا لا يستطيع جماعا او كانت مريضة وضعف لا يستطيع جماعها وكانت غائبة مسافة لا تقدر
على قطعها في مدة الايلاء هكذا ذكر في الجامع فرق بين العجز الحكمي ان يكون احدهما محبوسا ولو كان محبوسا فهو ملحق
بالعجز الحكمي على رواية الجامع وعلى رواية الفقه وردن يكون العجز الحقيقي حتى تعتبر فيه مدة الايلاء بالنساء ثم اما العجز الحقيقي
بالنساء في حق المريض حال قيام الزوجة لا يعد البتونة حتى ان المريض اذا آلى من امراته وبقيت اربعة اشهر ولم تحض
الا حيضة واحدة ثم ماتت في العدة ان لها الميراث واما العجز الحكمي فهو ان يكون محبوسا او مريضا لا يقدر على الجماع
فهو ملحق بالعجز الحقيقي حتى تعتبر فيه مدة الايلاء بالنساء ثم اما العجز الحقيقي بالنساء في حق المريض حال قيام الزوجة لا يعد البتونة حتى ان المريض اذا آلى من امراته وبقيت اربعة اشهر ولم تحض الا حيضة واحدة ثم ماتت في العدة ان لها الميراث واما العجز الحكمي فهو ان يكون محبوسا او مريضا لا يقدر على الجماع فهو ملحق

الفي هو

ومضت لعبة اشهر وبانت منه بتطليقه ثم جامعها بعد ذلك بعقد آخر ثم مات قبل الايلاء الآخر لتوريثها وهو مريض على حالة ثم
مضت لعبة اشهر ولم يف اليابانات بطلقة اخرى واما الفي بالجماع فكما لعتبر حالة تمام الزوجة لعتبر بعد البنونة
حتى انه لو صح اذا آلى من امراته ومضت لعبة اشهر وبانت منه بطلقة ثم جامعها بعدة ثم مات قبل الايلاء الآخر لتوريثها بعد
ذلك ومضت لعبة اشهر اخر من غير جماع لا تقع عليه طلاقا آخر وفي المريض اللسان ولا لعبة اما في الطلب الي وهو
صرض ثم مرضت امراته قبل ان يبرأ هو ثم برئ وتقيت مريضة الى ان انقضت المدة فانه فاته بالجماع عذرا وعند
زفر فاته بالقول لانا انما اسقطنا سبب الرخصة لانه كالمريض لوجب جواز الفي باللسان ولاسقاط اسباب الرخصة مع
الاحتساب بالرخصة الاولى كالثانية ولهذا الاولى كاذا لم يكن كالمسافر اذا اقتصر لعدم المقام ثم مرض ومنها بيع الهتم
بالفاحش اذا رهاه كذا هنا ومرض الموت المرأة يمنع الفي بالقول للابن حكمة على ما مر ثم تمام هذا في محلها وان القاضي لو عاما
في طلاق بائن فمرض فمات الزوج قبل ان يجامع امراته فما دون العنين لا لزوجة له منه وما اذا تزوجها في المرض فيكون
فارا بالطلاق امراته في المرض فمات الزوج بعد انقضاء المدة كانا المشكل ميراث اذ بت لوارث الزوج لانها صارت
اجنبية بانقضاء العدة ولم يتوارثا وان مات قبل انقضاء العدة كانا المشكل لها عند ابي حنيفة لانها ورثت ولم تكن اجنبية
وكان هذا بمنزلة ما لو مات الزوج قبل الطلاق وفي بكيل العنين سنة اذا مرض احدهما لا يصح الجماع بعده عند محمد
انه لا يحتسب الشهر وما دون الشهر يحتسب من السنة وهو صحيح حاقي في هذه المسألة المبتوتة والمتوفى عنها زوجها
يلزمها الحداد وهو الامتناع عن الطيب والكحل والدهن ولبس المطيب واما لزومها الاعتداد عن هذه الاشياء حالة
الاختيار اما حالة الاضطرار بان اشتكت رأسها او عينها وبنت على الدهن او احتاجت لاجل المعالجة فلا بأس به ولكن التقييد
الدينة وكذلك ان اعتادت الدهن بخافت ومعها على بعالم تفعل فلا بأس به اذا كان الغالب هو الحلول لكن لا تقعد الدينة
في التدبير بعد الوصية خلافا لما في فتاوى قاضي خان المريض اذا قال لعبده ان مت من مرضي هذا فانت حر فمات العبد
لا العتق ولو قال ان مت في مرضي هذا فانت حر وفي فوائد صاحب المحيط رجل دبر عبده ثم ذهب عقله فالتدبير على حاله واذا كان
في التدبير بعد الوصية خلافا لما اذا اوصى بعتقه لانسان ثم جن ثم مات حيث تبطل الوصية **والفرق** ان التدبير يجامع بعد التعليق والتعليق لا يبطل بالجنون ولهذا الاسطيع الرجوع ولا كذلك الوصية ولهذا جاز تدبير المكره
ولا يجوز وصيته وفي فتاوى قاضي ظهير ومنها ايضا اقر انه برئ من مرضه وله دين ولا وارث سواه ثم مات وابرأ غرماءه ولا
الا بعلم كما هو الحال في امانة وديعة المملوك سئل الدين قال لمحرر العتق المملوك لان الاقرار بالمعروضة ولو كان الاقرار
في الصحة لا العتق لانه املك المملوك لحاجة الدين قال المركز وبهذا سبق ان دين الوارث في التركة يمنع ملكه فيها هكذا ذكر
رحمه الله وذكر في الصغير الوارث اذا قضى دين الدين التركة مشغولة بدينه حتى لا يملكها
الوارث اشار الى ذلك في زيادات الجامع الكبير لخواهر زاده وذكر في الباب الرابع عشر من دعوى الجامع اذا استغرق
التركة دين الوارث اذا كان هو الوارث لآخر لا يمنع الارث رجل قال لجاريته وقد ولدت هذه ام ولدي ان كان قولا
في الصحة يصدق ولده لسواه كان زعما ولده اولم يكن وان كان قوله في مرضه فان كان زعما ولد فقير ام ولده ولعتق من جميع
ماله وان لم يكن زعما ولد لعتق من الثلث وفي فتاوى قاضي خان وفي اقرار الصغير اعتق احد عبديه ثم مرض ومات في
كثير العمة ما لعتق من جميع المال مريض اوصى لرجل ومات فالعتق للورثة والموصى له انه اعتق العبد لكن اصله ان الموصى له
الورثة اعتق في المرض وقال الموصى له في الصحة ما لعتق للورثة وكذا لي الموصى له الا ان يفضل من الثلث شيء ولعموم لانه
وتمام هذا في باب اعتبار ولاية الوصية وصايا الهداية اقر في مرض موته بعبد لغيره لا ان ثم اعتقه بعد ذلك فان

مما يحفظ به الايلاء

حلق امرأته وهو بعد القضاء فكره بكونه مشكلا في فتاوى الكبيت لوارث الزوج ح

حكم الاجداد للعتق عمدا وخطأ والمدبر

كتاب العتاق

والفرق

دين الوارث في التركة يمنع ملكه فيها

امر المولى عتق من جميع المال

صدقة الورثة فتصدقه باطل واذ كذبوه جاز عتقه من الثلث والمسألة في اقرار الصغير قلت
والمسألة باطلاقها تدل على ان المريض اذا اقر لوارثه بعين وصدقه بقية الورثة في حياته بذلك فلا حاجة
الى التصديق بعد الموت خلاف الوصية جازاذ على الملك فانه لا يجوز الا باجازة الورثة بعد موت الموصي وقد
اجاب عمر نظام الدين في مسألة الاقرار بالدين لوارثه كذلك **ومورهنا** اقر المريض لوارثه بدين صدقه الوارث
الآخر فيه ثم مات المريض هل يكون التصديق كالركن في حياة المورث او يحتاج الى تصديق آخر بعد الموت اجاب رحمه الله
تعالى لا يحتاج الى التصديق في الجديد والله اعلم وذكر قاضي ظهير في فتاواه في الوصايا المقتضاة المعتدة لاحكاما قبل
الموت من المريض هل تعتبر من الثلث قبل الموت لا روايته فيها وذكر شيخ الاسلام علي السغدي في الجامع الصغير
اذا المريض وهب الموت اذا اعتق عبدا او رضي به الورثة قبل الموت فالعبد لا يسعى في شيء كاتب عبده في مرضه ولا
مال له غيره ثم افتدى نفسه جاز ذلك ويسعى في ثلثي قيمته خلاف ما لو باع عبده من اجنبي في مرضه بثمن
افتداه بثمنه حيث يصح من جميع المال في آخر الباب الرابع من اقر للجامع والجاسه في باب بعده مذكور في العتق
ورايت في آخر الباب الرابع من اقر للجامع هذه المسألة كما ذكرها هنا الا انه قال في مسألة بيع المريض اذا اقر باستيفاء الثمن
انه تصدق اذا لم يكن عليه دين وساتي جنس هذا في مسائل بيع المريض واقراره لمريض اقر لعتق عبده او اقر بانه تصدق به
على فلان فهو من الثلث وآخر اقر بالنوازل وساتي بيانه في آخر وقف المريض المدين اذا اعتق في مرضه ولا مال له
سواه فعتقه موقوف عند ابي حنيفة حتى اذا شهد هذا المعتق لا تقبل شهادته لانه متى ابتغاه الى الاجمل السعي بعد
الفناء متوقف وسط في فروضايا الصغير قيل قدر ما يحيط يوما ان المريض اذا قال لوارثه اعتق عبدي ان شئت
الله لعبد موتي صح الامر ولم يصح الاستثنا لان ذكر الاستثنا في الاوامر باطل قال وقال القاضي المعتب الاستحباب
وكذا هذا في كل امر نحو قوله بع عبدي ان شاء الله او قال طلق امراتي ان شاء الله لا يصح الاستثنا لانه استثنا معمل
فلا يعمل لحمله على خلاف قوله اترك يدك ان شاء الله حيث يصح لانه تعليق وانه يعمل في الايمان كما قال صاحب المحيط وفي
المنتقى روى اشارة الى ان الاستثنا يعمل في الاوامر ولو قال عضيت عبدك ان شاء الله لم يعمل الاستثنا هنا لا يصح
الاقرار بالغصب وقد اوجد خلاف من ابي يوسف ومحمد وفي بعض اصول الفقه الاستثنا هل يعمل في الاوامر فيه خلاف
قال بعضهم يعمل وقال بعضهم لا يعمل والله اعلم **كتاب الوقف** عن ابي بكر فمن قال
ان مت من مرضي هذا فقد وقفت ارضي فسلم يزل مريضا حتى مات فانه يصح وكذلك ان مات لانه علقه بالخطر فلا
يجوز ولو قال ان دخلت الدار فقد جعلت ارضي وقفا جاز **والفرق** لهما ان التعليق الوقف بالشرط
لا يجوز لما فيه من سرعة تملك الغلة واما التعليق التملك بالشرط جائز وفي وقف النوازل ذكر في وقف الصغير ان
اعلق الوقف بالشرط جائز وفي وقف العمدة لو قال في مرضه جعلت نزل كرم وقفا او قال جعلت غلة
كرمي وقفا وفي الكرم ثمر او لم يكن ثمر كرمه ثم ان كذا لان النزل اسم بعد وقفا بوقف الكرم فصار كقوله وقفت
كرمي هذا فيه من النزل وفي وقف النوازل عن محمد قال في مرضه اشتر واغلة ادر هذه كل شهر لعشرة دراهم خبزا وقفا
بنزلها كن فهذه الدار يصرف غلتها كقوله وقفت دار هذه لعدموني اذا كانت للواقف ابنة محتاجة وانه
وقف صنعته على الفقراء ان وقف في الصحة جاز الصرف لهم والى اولاده المحاويج واذ وقف في المرض لا يجوز الصرف اليهم ويصير
الى اولاده كما في آخر وقف النوازل ذكر قاضي خان قال شيخ الامام ابو بكر محمد الفضل الوقف على ثلثة اوجه اما ان يكون في

قال بيع عبدي او اعتقه عبدي او اعتقه عني لا يصح ويصح الاستثنا

نقد بيع الورثة ان قبض المريض مال المشتري ثم مات قبل القبض فالبيع باطل ان قبض الورثة فالبيع جائز

قوله ان مات من مرضي هذا فقد وقفت ارضي فسلم يزل مريضا حتى مات لا يصح

قوله ان دخلت الدار فقد جعلت ارضي وقفا لا يجوز

قوله ان دخلت الدار فقد جعلت ارضي وقفا يجوز

قوله جعلت نزل كرمي وقفا

قوله وقفت دار هذه لعدموني اذا كانت للواقف ابنة محتاجة

قوله وقفت ضيعتي على الفقراء ان وقف في الصحة جاز الصرف لهم

قوله وقفت ضيعتي على اولادي المحاويج

قوله وقفت ضيعتي على اولادي

قوله وقفت ضيعتي على اولادي ان وقف في المرض لا يجوز الصرف اليهم

الصحة او في المرض او وقف بعد الموت فما كان في صحته فالقبض والافراز ليس بشرط لصحته كالهبة وما كان بعد الموت فالقبض والافراز ليس بشرط لصحته لانه وصية الا انه لعتبر من الثلث وما كان في حالة المرض محكم حكم الوقف في الصحة وان كان لعتبر من الثلث كالهبة في المرض لعتبر من الثلث وشرط فيه ما شرط في الهبة من القبض والافراز كذا الوقت في المرض ذكر الخصاف ان الوقف المنعقد في المرض كالمضاف الى ما بعد الموت لان نفوذ المريض مرض الموت في الحكم منزلة المضاف الى ما بعد الموت حتى لعتبر من الثلث وذكر شمس الائمة السرخسي الصحيح ان وقف المريض مرض الموت منزلة المباشرة في الصحة حتى لا يمنع الارث في قول ابي حنيفة ولا لحق به اللزوم كالعارية الا اذا قضى به القاضي او علق به وفاتي محمد فيكون لازما اذا كان موبدا ونصر الابدية تحمد الموصى له بالخدمة في لزوم الوصية بعد الموت مريض وقف داره في مرضه بموته ثم جاء آخر ان كانت خرج من الثلث فان لم لخرج واجاوه الورثة فكذلك وان لم لجيزوا بطل فيما زاد على الثلث فان اجاز بعض الورثة دون البعض جاز بقدر ما اجاز وابطل فيما لا اذا نظر الثلث مال عرف ذلك منعقد الوقت في الكل فان كان ذا الوارث الذي لم يجز الوقت باع نصيبه قبل ان نظر ليبيت مال آخر لا يبطل بيعه ولا يجزم قيمة ذلك فتزيد ذلك ارض ووقف على ذلك الوجه مريض وقف داره وعليه دين محيط بماله فانه يباع الدار ويقضى الدين كالواشترى دارا ووقفها ثم جاء الشفيع كان له ان يأخذه الدار بالشفعة وبطل الوقف اذا شهد شاهدان على الوقف فشهد احدهما انه وقف في صحته وشهد الآخر انه وقفها في مرضه جازت شهادتهما لانهما شهدا بوقف بات الا ان حكم الوقف في المرض انه لا يخرج من الثلث وهذا لا يمنع الشهادة كما لو شهد احدهما انه وقف ذلك الارض وشهد الآخر انه وقف ربع الارض وثمة تقبل شهادتهما في الاصل في قول من يجيز وقف المشاع هذه الجملة في فتاوى خان وذكر في آخر وقف المنتقى المريض مرض الموت اذا اقال وقف داره على مسجد كذا ولم يسلمه ولم يسم الدار ثم مات وليس وصية وصح من غير تسليم هكذا ذكر فيه وساق باقي هذا في آخر هذا الكتاب وفي فتاوى خان طحير اذا وقف داره في مرضه على ولده وولد ولده ولا مال له سوى الارض فملك الارض ووقف على ولد الولد اجازه الورثة او لم يجيزوا وكما الثلثان فان لم يجز الورثة ذلك بيعت الارض وان اجاز وان لثلثين ولد الصلب ومن ولد الولد لكان للتسوية وان وقف ارضه في مرضه ووقفها صحيحا وله مال يخرج هذه الارض من ثلثه ملك قبل موته ثم مات وله مال له غير هذه الارض فانه يكون ملكا وقفا وملكا صحيحا وكذلك ان مات الواقف وله مال فاتم ملك المال قبل ان يصل الى الورثة فان يجوز ذلك في الثلث والثلثان يكون للورثة ان اوقف ارضه في مرضه الذي مات فيه على بعض ورثته فاذا اجازت الورثة جاز كما لو اوفى الوصية لبعض الورثة وان لم يجيزوا فان كانت الارض تخرج من الثلث صارت الارض وقفا وان لم تخرج من الثلث بقدره ارض تخرج من الثلث يصير وقفا ثم تقسم جميع غلة الارض على ما جاز فيه الوقف وما لم يجز فهو للورثة ما دام الموقوف عليهم او احدهم في الاحياء فاذا ماتوا كلهم صرفت الغلة الى الفقراء لان الموصى له بعد ورثته ولو مات احد من الموقوف عليهم من الورثة وبقي الآخرون فالغلة بينهم في حق حصة الغلة ما دام الباقي من الموقوف عليهم في الاحياء كما لو كانت هي لهم ثم جعل سهمه مصرفا الورثة الذين لا حصة لهم في الوقف وكل هذا قول ابي يوسف رحمه الله وذكر الخصاف رحمه الله ان ابا حنيفة رحمه الله كان يقول وقف هلال ولو وقف ارضا في مرضه بموته واوصى بوصايا ضم ثلث ماله من الوقف ومن سائر الوصايا فيقرع لاهل الوصايا وصاياهم ولاهل الوقف لحصة هذه الارض فما اصاب اهل الوصايا اخذوه واصاب حصة الارض خرج من الارض بذلك القدر وصار ذلك وقفا على من وقف عليهم فالغلة لهم ما داموا احياء ثم بعد موتهم على من سماه الواقف ولو لم يكن الوقف المنعقد اولى لخلاص العتق المنعقد فانه لتقدم على عامة الوصايا هذه الجملة من فتاوى خان مطهر وذكر رشيد الدين في تاويه

في احكام وقف المريض

اذا وقف المريض داره وعليه دين محيط باع الوارث في دينه

اسعد دارا ووقفها ثم طلق الصحة كان له ان يبطل الوقف

وقف المريض وعتقه

اذا وقف اوصى في مرضه واوصى بوصايا قدم

مريض تصدق في مرض موته بثلثه صدقة ثم اوصى بالثلث لعتبر الجملة من الثلث حتى لو كان ما اعطى هو ثلثه سلم الثلث لعتبر هذا ولا لصح وصيته فيما سواه وكان هذه وصية منفذه صحيحه ولهذا اوطى ولو زاد المنفذه على الثلث كان للورثة الاسترداد ان كان قائما وان كان هالكا يغرم القابض ما زاد على الثلث ولو اجاز المحاباة والوصية بالثلث شرح المحاباة والوصية ان كانت لشيء من العروض نفذ المحاباة والوصية من الثلث على السوية لعدم الترجيح لان كل واحد منهما تملك العين صورة ومعنى ولو قال اوصيت لفلان بهذه المائة ثم قال اوصيت لفلان بثلث مالي فالوصية بالمائة المرسلة تقدم على الوصية بثلث المال ولو كان العتق موصى به تقدم المحاباة بالاجماع هذه الجملة في فتاوى رشيد الدين في باب الوصية اجازة وقفت مشرفا في مرضها على بناتها ثم من بعدهن على اولادهن واولاد اولادهن ابدا ما تناسلوا فاذا انقرضوا وقفوا للفقراء ثم ماتت من مرضها وخلفت من الورثة بنتين واختا لام والاخت لا تمرض بما صنعت ولا مال لها سوى المنزل جاز الوقف في الثلث ولم يجز في الثلثين فيقسم الثلثان بين الورثة على قدر سهامهم ووقف الثلث فما خرج من غلته فثلثه من الورثة كلهم على قدر سهامهم ما عاشت البنتان فاذا ماتتا صرفت الغلة الى اولادهما واولادهما كما شرطته الواقفة والاحق للورثة في ذلك ذكره القاضي طهير في مسئلة وقف المشاع وفي فوائد صاحبي المحيط مريض قال وهبت عشرين دينارا للمسجد كذا قال لا يلزمني وصية قال ولو قال الصحيح كذلك لا يكون وصية ايضا ولو سلم الى المتولي اذا كان في الصحة يكون تبرعا من جميع المال وان كان في المرض ان كان يخرج من الثلث ذكر انه واذا لم يخرج من الثلث يصير حكمه حكم الوصية وذكر ايضا عن الامام الاجل ناصر الدين رحمه الله في وقف الجامع في الفتاوى وفي مسائل شيخ الاسلام ابي الحسن السغدي رحمه الله قال والمحفوظ من مشايخنا واستاذي ان المريض مرض الموت اذا قال وقفت داري على مسجد كذا ولم يسلمه عن هذا ولم يسلم الدار يصح ذلك ويكون وصية فصح بغير تسليم وقال ناصر الدين الشهيد وهذا نوع استحسان ذهبوا اليه وقد مرت المسئلة مرة والله اعلم

كتاب البيوع

المريض الذي عليه دين محيط بماله اذا باع عينا من اعيان ماله من اجنبي بما لا تتغابن الناس في مثله صح البيع والمحاباة عند الكل اجازت الورثة او لم يجيزوا وقال زفر رحمه الله لا تجوز المحاباة ثبت فيما عام العمة وان سمت فاسخ البيع وان لم يرض عليه دين يجوز اذا كانت المحاباة بقدر الثلث المريض المديون اذا باع من الاجنبي وحاباها لا يجوز البيع وان قلت وقد ذكرناه ووصيه بعد وفاته لو باع من تركته لبعض ورثته وحاباها فقد ذكر الناطفي انه ان مرض مرض موته فالبيع في المحاباة وهذا من عجيب المسائل ان المال لا يملك المحاباة ومن جامر مقامه ملك ولو كان هذا بيع الوارث لا يجوز بيعه عند ابي حنيفة اصلا الا برضا الورثة وان كان لمثل العمة وعندهما يجوز لكل اذا كان فيه غبن ومحاباة يجوز بيع الفسخ والاتمام ثلث المحاباة او كثر وكذا وصي الميت اذا باع من الوارث فهو على هذه الخلاف ولذلك الوارث اذا باع من مورث المريض فهو على هذا الخلاف عند ابي حنيفة لا يجوز وان كان لمثل العمة وعندهما يجوز لذا في الذخيرة وفي فتاوى قاضي خان وفي فتاوى رشيد الدين ثمن الاد وبه يحتسب من جميع المال بشرط ان لستوفيها

من اجنبي اما لو اشتراها من الوارث لا يصح وفي بعض النسخ وفرق في الزيادات
ان لعشر المبيع من الوارث لا يصح من غير اجازة باقي الورثة وكذا المحاباة مع الوارث
لا يصح الا باجازة باقي الورثة وذكر شيخ الاسلام في باب مزارعة المريض على
سبيل الاستشهاد كما لو اشترى رجل من وارثه لمعاينة الشهود واعطاه
الثمن جاز اذا لم يكن فيه محاباة كما لو اشترى من اجنبي وقال الوارث غالطت
الاجنبي في الاقرار فما ما فيا ثبت معاينة فالوارث والاجنبي سواء ولم يذكر خلافا فهذا
دليل على جواز شراء المريض من الوارث عند الكل وذكر في بيوع الصغري ان المحاباة
مع الوارث لا تجوز اجازة الورثة او لم يجيزوا وسلم تمام القيمة او لم يسلم وهذا
مشكل الا اذا حمل على المريض المديون المرض اذا باع ماله بأكثر من قيمته من
الاجنبي والمال له سواء صار محاباة بمقدار قيمة المحاباة بقدر الثلث ثم يقال
للمشتري اما ان تسلم الثمن الى الغرماء او ترد من المبيع شيئا واما ان لم تسلم فللورثة ان يردوا
شيئا من المبيع بخلاف الواهب حيث لا يخير وبيوع الصغري وصاياه مريض باع
من وارثه شيئا واقر بأنه قبض الثمن قال ابو بكر محمد بن الفضل ان كان الغالب
من حاله انه اضاع ولزم الغرماء شرعا وكان قيامه عن كلف وشغلة لسبب المرض لا تجوز
بيعه عندنا بخلافه ذكر في فتاوى خان في وصايا فتاواه المريض اذا ابطل
حق الوارث عن صورة المال حتى لو باع جميع ماله بالدراهم والدنانير جاز وان كان
فيه ابطال حقهم عن صورة المال مذكور في اثناء مزارعة المريض من مزارعة الاصل
اشترى عينا في صحته لغرماء صحته على انه بالخيار ثلثة ايام ثم مرض فاجاز او سكت
حتى مضت المدة فالمحاباة من الثلث في وصايا الصغري

كتاب الاجارات

في فتاوى الفضلي اجر داره بدون اجر المثل
لا يعتبر من الثلث لانه لو اعارها جاز ولا يعتبر من الثلث وفي آخر كتاب الجامع تبرع
المريض بالمنافع يعتبر من جميع المال مريض استأجر بعيرا وقعده الثمن الاجر
فللغرماء ان يشاركوه ولو اشترى شيئا وقعده الثمن فليس للغرماء ان يشاركوه موضع
هذا المسألة وسط شركة العيون ووسط باب مزارعة المريض من مزارعة
الاصل وهذا ما عرف ان المريض انما يحجر عن التصرف فيما تعلق به حق الغرماء والورثة
وحق الغرماء انما تعلق باعيان اموال لا منافع اموال لانها مما لا تبقى بعد الموت
حتى يتصور التعلق عند ذلك لتستد حاجتهم في الاموال فلا يظهر فيه حكم التعلق واما الاجرة
فهي من عين ماله وقد تعلق بها حق الغرماء فلشاركوه فيها خلاف ما اذا باع عينا من
اعيان ماله بدراهم او اشترى عينا بدراهم وسلم فانه تسلم المبايع الدراهم والمبيع للمشتري
لانه ليس في البيع ابطال حق الغرماء لان فيه تحويل حقهم من محل الى محل وصار بمنزلة الاحالة
نظيره مسئلة النكاح بان تزوج امرأة في مرض موته بدراهم وسلمها فانها لا تسلم لها ولكن تكون

المحاباة مع الوارث لا تجوز اجازة الورثة ام لا

مريض اجر داره بدون اجر المثل لا يعتبر من الثلث بل من جميع المال وكذا تبرع المريض بالمنافع يعتبر من جميع المال

وعلته ان حق الغرماء انما تعلق بعين مال المريض لا بمنافعه

اسوة الغرماء آخذا لها هنا وذكر في اثناء هذا الباب ان بطلان حق
الورثة عن صورة المال مستفاد الا تري ان المريض لو باع جميع ماله
بالدراهم والدنانير وان كان فيه ابطال حقهم عن صورة المال

كتاب الوكالة

التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم لا يلزم عند ابي حنيفة خلافا لهما ثم اختلف
المشايخ على قولهما بعضهم قالوا الرضا من الخصم ليس بشرط لصحة التوكيل عنده
والاصح انه صحيح غير لازم الا ان يكون الموكل مريضا او على سفر حينئذ يلزم وانما يصير
منزله المريض هو المختار واختار الفقيه ابو الليث قولهما ولم يعن في شيء من
الكتب قدر المرض الذي يوجب لزوم التوكيل من غير رضا الخصم عند
ابي حنيفة واختلف المشايخ فيه قال بعضهم اذا كان بحال لو حمل على ايدي الناس ازداد
مرضه يلزم توكيله وقال بعضهم اذا كان لا يمكنه الحضور برجله ويمكنه بركوب
الدابة والحمل على ايدي الناس يلزم توكيله وبعضهم قالوا لا يلزم الا اذا كان لا يزداد مرضه
بالركوب والحمل وهو الصحيح في وكالة فتاوى قاضي طهير والله تعالى اعلم بالصواب

كتاب الكفالة

مريض حضرته الوفاة فقال للورثة لفلان علي كذا من المال فاضمنوا له عني
ففعلوا عند ابي يوسف يجوز قياسا وعندهما يجوز استحسانا لان عندهما الكفالة
للغائب لا تصح في حال صحته وهما جوزا لما ان الوارث يطالب بالدين لعدم ضمان تعهد
الضمان اولي ولو قال ذلك لاجنبي ثم رضي به الطالب بعد موته فلا رواية فيه وقد
اختلف المشايخ منهم من قال يصح كالورثة ومنهم من قال لا يصح في كفالة الجامع
في الفتاوى ولو كفل المريض عن وارثه او لوارثه فمات باطل مذكور في الاصل المريض
مرض الموت اذا انشأ الكفالة في المرض لعتبر من الثلث ولو اقر في مرضه بانه كفل
عن فلان لفلان في الصحة لعتبر من جميع المال وكفالة الجامع الصغير التي في آخر باب منها
والله اعلم

كتاب المضاربة

واذا دفع الرجل في مرضه الف درهم الى رجل على ان مارزقه الله في ذلك من شيء هو بيننا
نصفان فعمل المضارب وربح الف ثم مات رب المال في مرضه وأحرز المضارب
اقل مما شرط له من الربح فما عمل وعلى رب المال دين يحيط بماله فللمضارب
نصف الربح بسبب قل دين المرض لانه وقع لوم وقع للمضارب ولم يملكه رب المال قط ولا
لشبهة الربح الشركة ولو دفع ارضا وبذرا في مرضه الى آخر مزارعة بالنصف واجر
مثل عمله اقل من ذلك وعليه دين فانه لا يسلم له ما شرط له والفرق ظاهر بين المزارعة
والمضاربة في هذه الصورة لانه باشتراط الزيادة على اجر مثل عمله من نصف الخارج متبرع ابتداء له
لان الخارج متولد من عين ماله وفي المضاربة متبرع بمنفعة ماله لان الربح ليس بمتولد من ماله

ولكل لاصل الاسبب ماله ولا حجر عليه على المتبرع بمنفعة ماله لان حق الغرماء والورثة لا يتعلق
بالمنافع ولهذا لو اقترض ماله في المرض وعليه دين يصح واذا صح الشرط في المضاربة سلم المضارب له
وهو احق به من الغرماء لانه كاحصل حصل مملوكا وحق الغرماء متعلق بما حال عليه المرض لا بما لم يحل ولو لم يكن
سمي للمضارب ربح عاملا وما كان له اجر مثله يضرب مع الغرماء لان حقه وجب دستا غير اداه وجب لانه
فيه يضرب مع سائر الغرماء لكنه لا كل مضاربة فاسدة وجب فيها اجرة ولو دفع الصحيح الف درهم مضاربة
الى مريض على ان للمضارب عشر الربح فعمل وربح الفا واجر مثله خمسمائة ثم مات من مرضه ذلك وعليه
دين كثير فللمضارب عشر الربح لا يزاد عليه وان كان اقل من اجر مثل عمله لانه متبرع بمنفعة نفسه والاجير
في ذلك موضع هذه المسئلة وسط باب شركة المضاربة وبعده من مضاربة الاصل المضارب
اذا اقر في مرضه انه ربح الفا قائم مات من غير بيان لا ضمان عليه لانه لم يتم وصول المال الى يده
واذا اقر انه ربح الفا ووصلت الى يده توخذ من تركته لانه مات محمولا للامانة في مضاربة ماذون
قاضي ظهير

كتاب المزارعة

اذا دفع المريض ارضه مزارعة على ان يزرعها المزارع سنين على ان للزارع تسعة اعشاره
ولرب الارض عشره فزرعها المزارع وخرج الزرع جازت المزارعة وهو على ما شرط
سواء كان اجر المثل اقل او اكثر لان المريض اسقط المعروف بالمنافع والمريض اذا اسقط المعروف بالمنافع
واستهلك الاخر المنفعة لا يجب عليه الضمان دليله ان المريض لو اعار ارضه فاستغلها المستعير فزرعها
فالزرع كله لرب البذر ولا ضمان عليه وهذا اذا وقعت المخومة بعد اداء رأس الزرع فاما اذا اصاب
المريض بخاصه الورثة ينبغي ان يخير المزارع بين ان يستاجر بحصته وبين ان يقلع الزرع ويتركه الا ان المدة
ومسئلة مزارعة المريض مسئلة ذات فروع وتمامه في مزارعة المريض من مزارعة الاصل وفي هذا الباب
مسائل من اجارة المريض فان احتاج الى ذلك فليطلب هناك والله اعلم

كتاب الهبة

اذا وهب المريض شيئا لاجنبي من الثلث ورد الموهوب
له ما زاد على الثلث من غير خيار رؤية في البيع بخير المشتري وقد مر وكذلك في رضا الموت ولم يسلم
حتى بطل الهبة لان الهبة في مرض الموت وان كانت وصية لتضاهيها حقيقة فلحقت بالوصايا في القبض ولم
توجد وبالموصاة التي تبطل وتفسخ من الزيادات وفي اول الزيادات المريض اذا وهب عبدا وال ماله
له غير ثم مات وقد كان باعه الموهوب له لا يعتبر قول الموهوب له بل يعتبر قيمة على العبد للورثة
مريض وهب داره من رجل وسلمها اليه ثم مات ولا مال له سوى هذه الدار ولم يجز الورثة والمسئلة بحالها
الموت ولا يسند الى اول المرض اذ لو اسند لتبين ان للهبة وجدت وملك الدار ملك الورثة وصار المريض واهبا
ملك الدار مشاعا وذلك لا يجوز لان المشتري اذا اشترى دارا وهو شفيعها ولها شفيع آخر غاب ثم ان المشتري
الدار من انسان ثم ان الشفيع الآخر اخذ نصف الدار بالشفعة بطلت الهبة لانه حق سابق وهما منا لما قال لا يعلم
انه لم يرد على سابق ذكره وهبة العمري وذكر محمد بن سماعة عن ابي يوسف في كتاب الجبر والمقايلة في كتابه مريض وهب
جارية لرجل وسلمها اليه فوطئ الموهوب له الجارية ثم مات الواهب ولا مال له غير الجارية ولم تجز الورثة الهبة حتى قضت

كتاب الهبة

استحقاق الورثة وملكهم
عن الموكلة يثبت مقتصرا
على حالة الموت لا مستندا
الى اول المرض

الجامع في الفتاوى
للسيد الامام ناصر الدين

قضت في السلطنة كان على الموهوب له ثلثا عقر الجارية وهذا يشير الى ان حق الورثة لم يستند ولا يقع على ما ذكر الدين
صاحب الفاضل الامام ظهير الدين هكذا ذكر الخواهر زاده جواب هذه المسئلة ولم يسنده الى اصحابنا ولو كان ما ذكر صحيحا
لبطلت الهبة في الثلث ابدا في سلمنا لكنه لا اصل له ولا كاد يصح لانه خالف جواب كتب اصحابنا وفي سائر كتبهم
ان حق الورثة وكلام لا يستدل به نصر وانا العقر لا يجب ذكر في هبة فتاواه وذكر السيد الامام الاجل ناصر الدين رحمه
الجامع في الفتاوى مريض وهب جارية لرجل فوطئها ثم مات المريض وعليه دين فقال ابو يوسف لا يجب العقر للورثة وهو الصحيح فوطئ
الموهوب له ثم رجع الآخر ان المشتري اذا وطئ الجارية قبل القبض فغرم الثاني الثاني حتى هلكت عنده فلا عقر على المشتري كذلك
الفقيه ابو الليث وكان الفقيه ابو جعفر يقول عليه العقر وبه ناخذ لانها مضمونة على بالغصبة وذكر في شرح الجامع
الصغير في كتاب الهبة الواهب اذا رجع في بعض الموهوب جاز سواء كان الرجوع قضاء او غير قضاء قال شمس الائمة السرخسي
وهذه المسئلة دليل على ان الرجوع في الهبة يغير قضاء قطع الهبة من الاصل وليس بزجر ابتداء اذ لو كان زجرا ابتداء لكان هبة
المشاع فما استقام فيه القسمة وانه لا يجوز قال رحمه الله وفي هذه المسئلة اشكال وهو ان الرجوع لو كان قطعا
للهبة من الاصل وجب ان تبطل الهبة في الباقي لانه على هذا التقدير يصير كانه وهب نصفا مشاعا من الابتداء وتبطل
الشفعة التي ذكرناها اتفاقا ذكرنا في تلك المسئلة في الزيادات ان الشفيع الآخر انما اخذ نصفا بالشفعة بطلت الهبة في
النصف الباقي لان حق الشفعة عند زوال الملك الباقي قبل بثوت الملك للمشتري فصحت الشفيع من وقت الزوال واذا
استحقه من ذلك الوقت تلزم هبة المشاع فما يقسم تبطل الهبة وفي المنتقى رجل وهب عبدا لرجل ثم رجع فما لم يعلم
حكم فرده اليه المريض فلا يجوز من ذلك ولو رجع فيها بقضاء جاز ولا شيء لورثة الموهوب له وهذا الان الرجوع في
الهبة على رواية الجامع فسخ عند محمد سواء كان قضاء او غير قضاء وكذا على رواية الاصل في رواية ابي حفص وفي رواية
ابي سليمان فسخ اذا كان قضاء واذا كان غير قضاء وهو عقد جديد وعلى قول ابي يوسف هو فسخ على كل حال وما ذكر من
الجواب في هذه المسئلة فسخ على كل وجه وانه يوافق رواية ابي حفص عن محمد وقد ذكرنا من طبير في فتاواه ايضا مريض
وهب عبده لرجل وعليه دين يحيط بقيمته وبماله له عبد اله فاعتقه الموهوب له قبل موت الواهب جاز ولو
اعتقه بعد موته لا يجوز ان سماعة عن ابي يوسف رجل وهب لعبد اله في مرضه ولا مال له غير فاعتقه الموهوب
له قبل موت الواهب وهو يسعى فاعتقه فاد امات الواهب بعد ذلك فلا سعاية على العبد وفي فتاوى ابي الليث
مريض وهب جارية لرجل فوطئها الموهوب له ثم مات الواهب وعليه دين يستغرقه ترد الهبة ويجب على الواطئ
له العقر وفي الجامع في فتاوى مريض وهب غلاما لامرأته صحته واعتقته ثم مات المريض فالعتق نافذ ولكن
لان التمليك في الابتداء صح ولكن انقلب وصية بعد ذلك قال الصدر الشهيد وهو في واقعاته وهو المختار مريض
وهب لمريض عبدا وسلمه اليه ثم اعتقه وليس لواحد منهما مال غيره ثم مات الواهب ثم مات الموهوب له فان
العبد يسعى في ثلثي قيمته لورثة الواهب ويسعى في ثلثي الثلث الباقي لورثة الموهوب له مريض وهب عبدا قيمته ثلثا
لرجل على ان يعوضه عبدا قيمته مائة ولقابضا ثم مات المريض من ذلك المرض ولا مال له غير العبد وابى الورثة ان يحكموا
ما صنع الواهب كان على الموهوب له ان يرده على الورثة لانا وسلم ثلثاه له ولم يأخذ من العوض شيئا ولو مال الموهوب
له ازيد في العوض بعد الزيادة من الحاباة على الثلث لم تكن له ذلك مريض وهب عبدا له لساوي خمسمائة درهم
ولا مال له غير من سمى على ان يعوضه الصحيح عبدا يساوي مائة درهم ولقابضا ثم مات المريض فان الموهوب له يرد على الورثة
ثلثي العبد ولو كان ذلك بيع بمائة درهم ولو وهب المريض عبدا اله يساوي ثلثمائة درهم على ان يعوضه الصحيح عبدا

لساوي مائة وربع فاخذها الشفيع لقسمة العبد بحكم او بغير حكم ثم مات المريض وله الشفيع تلك الدار على الورثة الا ان
يشا ان يرد الجميع ويلغي اخذه وان كانت الهبة لغير شرط فلا شفعة فيها وعند الموهوب له تلك الدار وهكون
للورثة شفيع العبد وان شاء لم تفض الهبة في الجميع ولو وهب المريض كرا من بر لساوي مائة وربع على انه صحيح
كرا يساوي مائة وربع ولقابضا ثم مات المريض فان شاء الموهوب له نقض الهبة وان شاء ترك الكر موضع هذه
المسائل آخر الجامع الكبير وفي باب قبل الباب الآخر من اربعة ابواب اذا صلحوا فقال الزوج وهبت المرأة المهر في صحتها
وقالت وهبته في مرضها فالقول قول الزوج كذا في الخلاصة ولو وهب المريض كرا من بر لساوي مائة وربع على انه صحيح
فكرا يساوي مائة وربع ولقابضا ثم مات المريض فان شاء الموهوب له نقض الهبة وان شاء ترك الكر موضع هذه
المسائل آخر الجامع الكبير وفي باب قبل الباب الآخر من اربعة ابواب اذا صلحوا فقال الزوج وهبت المرأة المهر في صحتها
وقالت وهبته في مرضها فالقول قول الزوج كذا في الخلاصة ولو وهب المريض كرا من بر لساوي مائة وربع على انه صحيح

اواخرهم

حق الزوج وهبت حكمه المهر في صحتها وقالت وهبته في مرضها القول قول الزوج

كتاب الاقرار

احكام الاقرار في مرض الموت

المبسوط ذكر في وصايا الواقعات روى عن ابن سماعة عن محمد رحمه الله في رجل اصابه فالج فذهب لسانه او مرض فلم يقدر على الكلام ثم اشار الى شيء وكتب شيئا وقد تقادم ذلك وطال فهو
بمنزلة الاخرس وعن قوله طال اراد به ذلك سنة وكذا اصاحب الهداية اذا اتى عليه سنة فهو بمنزلة الصحيح هكذا عن ابي العباس
الناطس وكذا ذكر الطحاوي في مختصره وطعن فيه بعض مشايخنا وطعنه خطأ فقد وجدنا منصوصا المريض الذي به السل
تفرقاته وهيئته كسائر المرض ما لم يتطاول وفي اطاول سنة فلو تقرر بعد سنة من مرضه فهو كقرره في حال الصحة
كذا كان يقول شيخنا ابو عبد الله الجرجاني هذا لفظ الواقعات وهذه اللفظة اوردها في الجامع في العتاوي وفي وصايا
العمدة قال الفضلي المريض مرض الموت من لا يخرج الى حوائج نفسه وفي التجريد اعتمد على هذا وعلى ظاهر الذي في العيون
عن مشايخ الحلواني ان المعتبر في حق القيم ان لا يقدر على الخروج الى المسجد وفي حق السوقان لا يخرج الى الدكان
وفي حق المرأة ان لا تقدر على الصعود الى السطح من غير ان يعينها احد فاقر في مرضه لاجنبي بدين وعين في يده مضمونة او امانة

بان قال مضاربة او امانة او وديعة او غصبا تقدم دين الصحة ولا يصح اقراره في حق غرماء الصحة فان فضل من التركة شيء
يصرف الى غرماء المرض وفي مختصر القدوري اذا اقر المريض في مرض موته بدين وعليه ديون لزمته في صحته وديون لزمته
في مرضه باسباب معلومة قدم دين الصحة والديون المعروفة الاسباب عقده فاذا قضيت وفضل شيء كان فيما اقر به حالة
المرض وان لم يكن عليه دين بخلاف اقراره وكذا المقر له اولى من الورثة ولو اقر في مرضه بدين ثم بدين ذلك جاز استوفيه
المتقدم والمتاخر لان حالة المرض كحالة واحدة معنى ما يجب في الذمة وان تفرقا كالموجود في حالة واحدة تلافيا لظهور
القوة والضعف **وكل دين** وجب على المريض بدلا من مال هو ملكه او الحقه وعرف لا باقراره فهو بمنزلة دين الصحة شيا
صاحبه في التركة لانه عرف وجوبه وقعا فلا يدخل تحت الحجر وكذلك اذا اقر المريض لعبد في يده انه لفلان وعليه
دين الصحة لم يجز ذلك على غرماء الصحة وكانوا احق بالعبد ولا يجوز المريض ان يقضي دين بعض الغرماء دون بعض
سواء كان ذلك في المرض او في الصحة لان حق الكل في التعلق بماله على اعتبار الموت سواء كما ان ايسار البعض على البعض لا
يحق ايسار الكل فلا يجوز الا ان يكون ذا متعرض في مرضه الغاء وقبضا او اشترى شيا مثل قيمته وقبضه ثم قضى الغرماء وقد
تلف ما اشتراه فان ذلك يجوز على الغرماء لان ذلك ليس ايسارا ولا ابطالا لانه مصلح مثل ما فات وحق الغرماء تعلق
بعين التركة لا بالصورة المريض اذا اقر بدين ثم بدين او اقر بدين ثم لزوجته اجنبية اجنبيا مجانا ولو اقر لزوجته اجنبية بدين ثم
بدين سدايا لوديعة ودين الصحة مقدم على الوديعة والاقرار الذي لزوجته في المرض ولو استقرض في مرضه بعاينة الشهود
فهو كدين الصحة ولو اقر في مرضه بدين وليس عليه دين الصحة ثم اقر لشيء في يده انه وديعة لفلان ومات ولا تعلم
الوديعة ولو اقر المريض بوديعة الف درهم لرجل ثم مات ولا تعرف بعينها فهو دين في تركته كدين المريض لانه لما مات تعلق
صار مستهلكا للوديعة وكان الاقرار بالوديعة المجهولة كالاقرار بالوديعة المستهلكة والاقرار بالوديعة المستهلكة
والاقرار بالدين سواء وفي كل موضع عرف عين في يد المريض انه لغيره بشهادة او بمعاينة جيرانه عليها عرف انه لكل واحد
احق بماله ولو قضى بعض غرماء الصحة دينه في مرضه ثم مات ولم يسلم الباقي ولم يترك شيئا وكان دين جميع غرماء الصحة
بالحصص والمريض لو تزوج امرأة واعطاها مهرها ثم ترك منها ما اخذته ويكون دين الغرماء بالحصص والمرأة واحد منهم
بخلاف ثمن المبيع فان الثمن يسلم للبائع وان كان في المرض ولو تزوج استاجر المريض بصرا او اواه الاجر مهنوكا لنكاح
وقد مرت المسائل من قبل رجل قال في مرضه كان ذلك المال لفلانة وليس له مال يدعي ذلك وكذبه الوارث قال محمد لا
يسعه في ويكون الكل ميراثا وقال ابو يوسف هو ثلث ذلك رجل اقر في مرضه بارض في يده انها وقف فانها مملكة
على ملك ايه اذا اقر انها وقف من قبل فلانه يعتبر بالثلث كالواقر المريض لعتق عبده وان اقر لوقف من حقه غرم ان
صدقه ذلك الغير او ورثته لعدوته جاز في الكل وان اقر به بطلتا هو ورثة الثلث واذا اقر في مرضه لرجل بصلة
المقر له لا يصح اقراره اذا كان صاحب فراش لانه اقر في مرض موته لمن لا تجوز وصيته له فلا يجوز اقراره له كالوارث
ولو لم يكن صاحب فراش يصح اقراره كالواقر لوارثه وهو ليس صاحب فراش في بلسوطا خواهر زاده ولو اقر في
صحته بصلة المقر له يصح اقراره له وكذلك لو وهبه شيا وسلمه صلة الموصوف له مذكورة في الاصل اقر المريض
لوارثه باطل الا ان يصدقه الباقون هذا هو المذكور في الكتب ولم يذكر ان تصديقهم يحتاج اليه في حالة الحياة او بعد
الموت وفي الوصية اجازة على الثلث والوصية للوارث لا تعتبر اجازة الورثة في حياة الموصي واما تعتبر اجازتهم بعد
الموت وقد ذكر هذه المسئلة قدري الوارث واجازته اقرار المورث وفعله في حياته وفي باب العتاق فليطالع هناك
وفي الاصل الوصية بما زاد على الثلث لغير لا تجوز اجازة الورثة بعد موت الموصي حتى لو اجازوا قبل موته لا تعتبر اجازتهم ولهم ان

كان دين وهبت الزوج اواخرهم حكمه حكم هو بدا بالدين ثم بالهبة اواخرهم وكان الدين وهبت الزوج

اقر في مرضه موته بارض لاجنبي وعليها دين لاجنبي على الارض الاجنبي

ان يرجعوا على ما اذا اعتق ولد المجروح عن جناح ابيه او ابراه وكانت الجناية خطأ ولم يكن مال آخر سوى ذلك فانه يصح العفو والابراء لان حال حياة المجروح فلو وجب القصاص للورثة او الدية له لا يجب لعصبة ميت ورثته في مرضه لا يصح وقد مرت مسئلة اقرار المريض لامرأته بالمهر في كتاب النكاح ومسئلة هبة المرأة مهرها من زوجها في مرضها والهبة الورثة قبل موتها في كتاب الهبة اقر لاجنبي ثم قال هو ابني يثبت نسبه وبطل اقراره له في القديري ولو اقر لوارث ثم خرج من ان يكون وارثا بان اقر لاخ ثم ولد له ابن ثم مات المريض صح الاقرار ولو اقر لمن لم يكن وارثا وقت اقراره ثم صار وارثا له بسبب حادث كما لو اقر لاجنبي ثم تزوج صح الاقرار ولو اقر لمن كان وارثا وقت الاقرار بسبب ثم صار وارثا وقت الموت بسبب آخر وخرج من ان يكون وارثا فانه ان كان يوم اقراره وارثا بالموالاة او الزوجية ثم خرج من ان يكون وارثا بفسخ الموالاة او بالسنة ثم صار وارثا بالموالاة او الزوجية بطل اقراره في قول ابي يوسف خلافا لمحمد وفي نوادر ابن سماعة عن ابي حنيفة رجل اقر لوارثة بثلثي ماله ثم اختلف المقر له والورثة فقال المقر له كان الاقرار في الصحة وقال بقية الورثة لا بل كان في المرض كان القول قول من يدعي الاقرار في المرض اما اذا جيء ببينة هذا المقر له اولى وان لم يكن للمقر له بينة واراد استحلاف الورثة كان له ذلك المريض اقر لاجنبي ثم مات المقر له ثم مات المريض وارثا الاجنبي المقر له من ورثة المريض لا يجوز ذلك الاقرار في قول ابي يوسف الاول وجاز في قوله الآخر وهو قول محمد كما لو اقر المريض بعبد في يديه انه لفلان الاجنبي وقال الاجنبي هو لفلان وارث المريض لا يجوز ذلك الاقرار في قول ابي يوسف الاول واقرار المريض باطل وعلى قوله الآخر صحيح واذا اقر المريض لوارثه ولاجنبي بدين باقراره باطلا يقاسه فاما في الشركة او نكاذبا وان صحح اقراره للاجنبي لقد رفيه جاز اذا نكاذبا في الشركة وان كذبه الاجنبي الشركة وبقي مقرا في الخاص وذكر في الاصل المعروف عن اصحابنا رحمهم الله اذا كذب الوارث المقر في الشركة وصدقه الاجنبي لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل ويجوز ان يكون هذا على الاختلاف وكل الصحيح اذ يقال انه لا يجوز على قول محمد كما هو مذهبه هاهنا لتهمة وما ذكر ظاهر المريض اذا اقر بدين لوارث او اجنبي ثم برأ وارثه ثم برأ وعليه دين وجب باقراره في مرضه فالذي اقر به في المرض واجب عليه لان المريض اذا اعتقه ثم برئ كان له حكم الصحة الا ترى انه يجوز بشرط علة في مثل هذا المريض ولو اقر المريض لوارثه بدين او اوصى له بوصية ثم برئ صح الاقرار وبطلت الوصية اذا اقر المريض لابنه وهو عبد ثم عتق ثم مات الاب حاز الاقرار لانه للمولى دون العبد بخلاف ما اذا اقر او اوصى لابنه وهو عبد ثم عتق ثم مات الاب فانها تبطل الوصية لانها تعتمد عند الموت وعند الموت هي وارثه واقرار المريض لوارثه بدين على ما تقدم يصح ذكر صاحب الاسلام في شرحه الاصل من مرض يوما ومن يوم ويصح ثلاثة ايام او اكثر ومرض يوما ويصح يوما ومن فاقر لابنه بدين فان نعل ذلك في مرض صح بعده جاز ما صنع وان مرض في مرض الموت المرة الثانية ومات منه لم يجز وروى ابن سماعة ذكر صاحب الاسلام في شرحه الاصل المعتبر في باب اقرار المريض لوارثه كونه اعني كون المقر له وارثا او عروته وقت الاقرار لا يوم موت المقر لكن شرط ان لا تتبدل المقر له او وارث المقر الى وقت الموت فان كان سبب الوراثة بين المقر والمقر له فاما وقت الاقرار وقد ورث المقر له بالسبب القائم وقت الاقرار كما اذا اقر لاخيه وله ابن فمات الابن ثم مات المقر له فان الاقرار للاخ جائز لان الاخ صار وارثا بالسبب القائم وقت الاقرار وان لم يرث بالسبب القائم وقت الاقرار لكن الاقرار اقرار للوارث وعن هذا قالوا اذا اقر المريض اذا اقر لابنه عال ورث بالبنوة القائمة يوم الاقرار فان مات قبل موت المقر وارثه لا جائز خلافا لابي حنيفة رحمه الله

اقر لوارثه ثم مات وانكذبه ورثته وهو غائب فاذا الاقرار باطل الصحيح ان هذا في المرض

المرض اذا اعتقه برئ كان له حكم الصحة

اقر المريض لوارثه بدين او اوصى له بوصية ثم برئ

الرابع من اقرار الجامع اقرار المريض للوارث لا يجوز كتابة وابدا وان اقر له لاجنبي يجوز كتابة من جميع المال او استغرق ذلك المال وفي اقرار الزيادات اقرار المريض لوارثه بدين لا يجوز ولو بوديعة استهلكه يجوز وفي الباب الثالث من اقرار الجامع مسئلة **صورتها** ما اذا اودع الرجل اباه الف درهم في مرض الاب او في صحته بعاين الشهود فلما حضر الموت اقر باستهلاكه صدق على ذلك لانه لو سكت حتى يموت ولا يدري ما صنع بالوديعة كانت دينا في ماله فاذا اقر باستهلاكه كان اولى ولو اقر اولا باهلاكها في يده واراد الوارث استحلافه وكل عن اليمين وما لم يكن للوارث في ماله شئ **والاصل** في مسائل اقرار المريض باستيفاء الدين ان المريض مرض الموت اذا اقر انه استوفى الدين من غريمه فان كان الدين وجب له على الاجنبي في حال الصحة فاقراره جائز باستيفائه وان كان عليه دين معروف سوى وجب الدين الذي اقر باستيفائه بدلا عما هو مال كالثمن او وجب بدلا عما ليس كبدل الصلح عن دم عمد والمهر ونحوه وان كان الدين الذي اقر باستيفائه وجب له على الاجنبي في مرض الموت وعلى دين معروف او دين وجب في المرض بمعاينة الشهود ان كان الدين الذي اقر باستيفائه بدلا عما هو مال كالثمن ونحوه لا يصح اقراره بالاستيفاء وان كان الدين بدلا عما ليس بمال كبدل الصلح عن دم العمد ونحوه فاذا اقر به لاجنبي جاز وان كان على دين معروف وذكر في الخامس من اقرار الجامع اذا كان له على رجل الف درهم قرض او ثمن مبيع فاقر في مرضه انه استوفاه ثم مات فانه يصدق ومثله لو باع في حال الصحة او اقر في مرضه ثم مات وليس له مال يفي وعليه دين وجب في مرض الموت واقر بالاستيفاء في هذه المواضع فالمقر له لا يكون اسوة لغرماء الصحة وان كان عليه دين يصدق وعلى الاطلاق ينبغي ان لا يصدق فيه لانه لما اقر بالقبض فقد اقر بالملك للميت ثم ادعى ما يبطل حق الغرماء وهو الدين فلا يصدق الا ببينة وكذا لو اقر بالقبض في مرض موته

في يده لم يصدق على شيء من هذا وكان هذا وصية له من ثلثه وليس هذا كالاقرار بالاستيفاء ذكره هذه الجملة
محمد رضي الله عنه في الباب السادس من اقرار الجامع واورده العام الجيل على سبيل الايجاز ولعسرها يحتاج الى الشرح
والبسط مستقصى في الجامع وسنسأل اقرار المريض يذكر في الباب الثالث والرابع والخامس والسادس والسابع
من اقرار الجامع اقرت المريضة انها وهبت بعرها لزوجها في صحتها هل يصح ينبغي ان لا يصح لانه وصية للوارث
على ما ذكرنا من قبل فلا يصح الا ان يصدقها الورثة وان كان الذي اقر المريض عليه وارثا فاقراره باستيفائه لا يصح سواء وجب
الدين في حالة الصحة او في حالة المرض سواء كان على المريض دين اولم يكن هكذا ذكر في خواهر زاده في وصايا الاصل مريض
باع من وارثه شيئا واقر باستيفاء الثمن قال محمد للفضل ان كان الغالب من حاله لزوم الغرائم لا يجوز بيعه عند ابي حنيفة
وقد سبق مرتبة له وارثان مات احدهما ثم اقر ان لاخيه على وارثها الذي مات كذا دينا وقد استوفى منه وجاء
صحيح على ما يصح قال صاحب المحيط في فوائده يصح لانه لا تهمة فيه كما لو اقر المريض لامرأته بمهر يصح الى تمام مهر مثلها وهكذا
افتى ناصر خان وقيل بانه لا يصح والذي ثبتنا قبل هذا في اقرار المريض لوارثه من فوائد ابي حفص ان المريض مرض الموت
اذا اقر لامرأته الحية بمهر وورثتها هم وارثها المقر يصح لتقدير بهر المثل بوبد القول الذي افتى به قاضي خان
هنا مريضة قالت لزوجها لا مهر لي عليك ذكر الفضاف في الفيل انه يصح اقرارها هكذا ذكرها شيخ طرخ مناواه واقرار
وقد كتبت من قبل من فوائد صاحب المحيط مريض اقر على وارثه دين وابراه لا يجوز ولو قال لم يكن له عليه شيء ثم مات
جاز اقراره في القضاء ولا يجوز فيما بينه وبين الله تعالى ولو مات مريضة ليس لي على زوجي هذا فاهر بما عندنا
خلافا للشافعي لان ما هو سبب لوجوب المال وهو النكاح تقطوع به عملا في المثلة الاولى لجواز ان لا يكون له عليه دين
وفي اقرار الصغرى المريضة اذا اقرت باستيفاء مهرها فان مات وهي مكوحته او معتدته لا يصح اقرارها وان
كانت غير مكوحته ولا معتدته بان طلقها قبل الدخول يصح وذكر العتابي في جوامعه هذه المسائل ولو اقرت باستيفاء
المهر حال قيام النكاح او في عدتها من رجعي او بائن في مرضها لم تصدق في حق غرماء الصحة للتهمة الا اذا فضل شيء عن غرمائها
من الزوج عن الاقل بما اقرت باستيفائه ومن ميراثه وبين الزوج وذكرنا في الباب الرابع من اقرار الجامع اقر المريض
وارثه من دين له عليه اصلا او كفالة باطل وكذا اذا اقر له باستيفائه واحتاله به على غريم وابراه الاجنبي من دين له عليه
جاز الا ان يكون الوارث كفيلا عنه فلا يجوز لانه بمنزلة ابرائه وان كان الاجنبي هو الكفيل عن الوارث جاز ابراه اياه
من المال ولم يجز اقراره باستيفائه لان فيه براءة الكفيل كذا هذه المسائل من رواية الجامع ما الحضر الجامع
الشهيد ومن اراد الرجوع الى الطناب فعليه بشرح هذه الابواب وذكر في آخر باب اقرار المريض باستيفاء دين في
مرضه من الصحاح ولو اقر المريض انه كان ابرأ فلانا من الدين الذي له عليه في صحته لا يصح لانه لا يملك اسقاط الدين
المال وكذلك لا يملك اسقاط الدين الى زمان تتغير فيه وهذا بخلاف الاقرار بالقبض لانه ملك الاسقاط فملك الاقرار به
وقد ذكرنا من قبل في اقرار المريض لوارثه ان اقرار المريض لوارثه لا يجوز عكانة ولا اتفاقا ولو اقرلاجنبي بحكانة
من جميع المال واتفاقا من ثلثه واذا مرض العبد المأذون له فاقر بدين في مرضه او وديعة ثم مات وليس عليه دين الصحة
فاقراره حائز منزلة الحر ولو اقر العبد المأذون بدين في صحته ثم اشترى عبدا فاستهلكه العبد الذي اقر به
بعاينة المشتري وهلك العبد في يده ثم مات المأذون ولا مال في يده الا الذي سلم هذه الالف من ثمن الصحة ومن
باع العبد بالخمر ولا يكون لغرمائه الرجوع شيء ولو لم يكن عليه دين الصحة والمسئلة بحالها فالبائع اولى بالالف لان سبب
دينه معلوم ولو استأجر المأذون العبد في صحته او في مرضه وادى اجرته او تزوج امرأة باذن مولاه ونفقة مهرها

مهرها فالغرماء اصوى الاجير والمرأة بهما تقاصا لانه ليس في مقابلة عين بعلق بها حق الغرماء فاكبر حاله انه
صير كدين الصحة ولو باع واشترى واستأجر بحاباة ثم مات كون بحاباة من جميع المال لان المولى اذا ذلة في البيع
المطلق والمال له وانه صحيح صحت بحاباته من جميع المال وصار كما لو وكل المريض اذا باع في صحة الموكل وحاباة فانه يجوز
كذلك هاهنا نقلت هذه المسائل من فتاوى الامام السغدي والايضاح وذكر فخر الدين النسفي في اجناس الفقه في بيان تناقض
الاحكام لعلة المرض ولعتبار اقرار المريض اقرار وارثه لو مرض موته عن وارث وكذا اقرار العبد المأذون له في مرض مولاه

المتفرقات من مسائل اقرار المريض ذكرنا في آخر باب اقرار الرجل بوارث آخر من اقرار الايضاح ولو
اقر في مرضه باخ وصدقه المقر له ثم انكر المريض بعد ذلك وقال ليس بني وبينك قرابة ثم اوصى بماله كله لانسان
ثم مات ولا وارث له فالمال كله للموصى له بجميع المال ولا شيء للمقر له بالاخوة لان الرجوع في حقه صحيح ينزله الرجوع
عن الوصية ولو لم يكن اوصى بماله وجحد ما اقر به كان ماله لبيت المال لما بينا ان الاقرار يبطل بالرجوع وفي هذا
الباب من كفاية البيهقي اقر المريض باخ له ثم ابيه وامه وله عمة واخاله فالميراث للعمة والخالة لا للاخ واذا اقر
بولد فصدقه لعبد بنوته او في صباه جاز وله الميراث لا للعمة والخالة واعتبار تصديق الابن اذا كان بالغا لانه في يد
نفسه كما لو اقر له على اجنبي تصديقه وفي اقرار الجامع في الفتاوى مسائل غريبة ورواية المريض اذا اقر انه ابنا
غائبا ومات وله عمة يبقى التأمل فيه ذلك فاذا اقام العصبة بينة انه لا يعلم ان له ابنا او وارثا غيرهم اخذوا الارث بلا كفالة
وفي اختلاف زفر والعقوب مريضة اقرت لرجل الف درهم ثم تزوجها ثم ماتت لا يصح عند زفر وعند ابي يوسف
يصح الاقرار وكذلك لو اقرت لامرأة ثم ماتت وابنه وارثها او اقرت لابنها ثم مات وابنه وارثه لا يصح اقرار عند
زفر رحمه الله تعالى وعند ابي يوسف يصح ولو كاتب عبده في الصحة واقر بالاستيفاء في المرض وعلى المولى دين يصح
اقراره على الخلاف وفي غريب الرواية مريض قال لامرأته قد طلقتك ثلثا في صحتي وانقضت عدتك فصدقته ثم اقرلها
بدين او اوصى لها بوصية وليس لها الا ذلك فرق ذلك ومن الميراث عند ابي حنيفة لان المعتبر ملكت في اقرار الزوج بالطلاق في
حال الصحة فوجب الطلاق وعند ابي يوسف ومحمد يصح الاقرار والوصية لها لان الوصية والاقرار وجد اوليس لهما
سبب يدور عليه التهمة لا النكاح ولا العدة

كتاب الوصية ذكرنا في الجامع الفقه في بيان
تناقض الاحكام لعلة عارضة فقال واما المريض فيعتبر احكامه في هبته وصدقته ووصيته وعتقه وعطاياه في
بيع او اجارة او كتابة او عتق على مال من ثلث ولا يجوز الا من الثلث ووصيته لوارث واقراره له بدين واقراره بقبض
دين له عليه منه او من كفيله او من وارث كفيل عن اجنبي واقراره لمملوك وارثه وكتابته ووصيته له عجز ولعبد
اقراره لغير وارثه لو مات موته عن وارث واقرار العبد المأذون له في مرض مولاه وطلاق المريض امرأته وارتداد المريض
في مرض موته ان يكونا ذا فاين واذا اشترى ابنه لصغير للملك او كفن هو هذه المسئلة عولصه في الوصايا وستأتي
صوم مرضه وسجوده وقعوده ووضوءه الى قعوده ووضوءه الى تيممه ويجوز ايماؤه الى غير القبلة وعلى فرض احواله بدل
ويقضي بمنه سائكه والطواف والرمي وغير ما وذكرنا في الجامع الصغير مريض اقر لامرأة او اوصى لها بوصية او وهب
لها هبة وقبضت ثم تزوجها ثم مات من ذلك المرض جاز اقراره وهبة ما سواه مريض اقر لابنه اجنبي بدين او اوصى
له بوصية او وهب له هبة وسلم اليه فاسلم الابن ثم مات الاب من ذلك المرض بطل جميع ذلك مريض مال لورثته اعلان
على دين صدقوه فانه يصدق في ذلك وشرح هذه المسائل في وصايا الكبير مريض اوصى بوصايا ثم برئ من
مرضه ذلك وعاش سنين ثم مرض في وصاياه باقيه ان لم يقل اذ مت من مرضي هذا او قال ان مت من مرضي هذا فقد

اوصت فكذا محمد اذا برئ بطلت وصيته او مى بوصية ثم جن قال محمد ان اطبق الجنون حتى بلغ سنة اشهر بطلت وصيته وان افاق قبل ذلك فالوصية ووصيته باقية وقت محمد الجنون المطبق بستة اشهر وعن ابى يوسف انه قدره المطبق بشهر وهو قول محمد ولو اوصى بوصية ثم اخذه الوسواس وصار يعتوها فهو كذلك زمانا طويلا ثم مات بعد ذلك قال محمد بطلت وصيته رجل حلف ان لا يوصى بوصيته فوهب شيأ فى مرضه الذى مات فيه او اشترى ابنا له فى هذه الحالة حتى عتق لا يكون حانثا ولو وهب شيأ لوارثه فى مرضه او اوصى له بشئ وامضى الورثة ذلك فقال ابو بكر محمد بن الفضل كلاما باطلا فان لجاز لغير الورثة ما فعلوا وقالوا لو اقر بما امر به الميت بفرض الى الوصية لانها ما لزمت لا الى الهبة ولو قال الورثة اخرجنا ما فعلنا الميت صحت الاجازة فى الهبة والوصية جميعا مريض لا يقدر على الكلام لضعفه الا انه عاقل فاشار برأسه بوصية قال محمد بن سماعة تجوز الوصية باشارته واصحابنا لم يجيزوا ذلك واليه هذا الا لاخرس لانه لا يرجى منه الكلام اما الذى يعتل لسانه فى المرض فانه يرجى منه الكلام فلا يجعل اشارته بمنزلة العبارة وقال الناطفى فى الكيسانيات رجل اخذه الفالج فذهب لسانه وعجز عن الكلام لمرضه فاشار او كتب فانظر ذلك وقد تقادم العهد فانظر حكم الاخرس قال اراد به بقوله طال المرض تلك السنة وقد سبق فى مجلدات القاضى الامام اعتقل لسان المريض فقيل له اوصيت بكذا فاشار برأسه اى نعم لا تصح وصيته الا ان يطول على الاعتقال فيصير كالاخرس وعن ابى حنيفة ان تلك المدة ثلثة ايام وعند الشافعى لغير وصيته مريض دفع الى رجل دراهم وقال اد فع الى آخر او قال اد اني ان لم يزد على هذا فان المأمور يدفع الى غيرما امر به الميت عزا الى فخر البوسى وعن بعض رجل قال ادفعوا هذه الدار او هذا متاعى الى فلان ولم يقل فما له ولا قال هى وصية قال هذا باطل لان هذا ليس بما قرار ولا وصية مريض او صى بالف مكسرة ودراهمه صحاح فانه تشترى دراهمه الصحاح شئ باع بالدراهم المكسرة ونفذ وصيته من ذلك قيل لمريض لم لا تومر فقال اوصيت ان يخرج ثلث مالى ولم يزد على هذا فان نقص وعجز الثلث على الفقراء وعن الحسن بن زياد مريض قال اوصيت بثلث مالى وهو الف لفلان فاذا الثلث اكثر قال له الثلث بالغا ما بلغ قال وكذلك لو قال اوصيت له بثلثى هذه الدار وهو السدس فاذا نصيبه اكثر فهو له ان خرج من الثلث امرأة قالت لزوجها فى مرضها اجعل دارى هذه لاولادك حتى يجعلوني فى حل قال ابو القاسم اذا جاز ورثتها ثم الامر وان ابوا فالمال للورثة اقترضوا الاولاد زوجها بشئ فتراضوا وادفع ذلك للعداد من قيمة الدار ان لم يتراضوا الى ان خرج ذلك من الثلث بيع منهم او صولحوا به من الحقوق الواجبة قبلها وان ابوا الصلح والشراء اعطوا ما افرت به الورثة وان ادعى اولادا لزوج اكثر حلفت لهم ورثة الزوجة على العلم مريض حضرته الوفاة فقال ان لرجل على الفا فالمال للمدا دفع الى الورثة كل المال ولا وقف شئ وان سماه فقال لمحمد على الف درهم دين ولا يعرف محمد لوقف الف مريض اقر ان لفلان على كذا او لفلان على كذا ثم قال وان جاء احد وادعى على عمارة درهم الى خمسمائة درهم فاعطوه ما ادعاه ثم قال ان لم تقبل ما ادعى فلان فلان لرجل يعرف قال ابو نصر وصيته باعطائه هذا فاسده ولا تعطى من ادعى الا حسنه صحيحة قال ما ادعى فلان بن فلان فى المال الذى فى يدى فهو صاحبه فى وصاته قال ابو القاسم ان لم يكن لفلان دعوى فى شئ يعلوم لا يلزمه هذا القول شئ وان لفلان دعوى فى شئ يعلوم قال ابو الليث له قال الفقيه ابو الليث ذكر فى الكتاب مريض قال لفلان على الف وعلى فصدقوه فانه تصدق فى ثلث ماله ولو قال لم يعاينا ذلك منه عن اصحابنا ونفذ ان يكون الجواب كما قال ابو القاسم الصفار خرج او من عند موته ان لفلان على عن ماله واعتقل لسانه فاشار برأسه كذا نعم قال ابو حنيفة رجل قال اوصيت الى فلان ان يعتق عنى جريحا قال محمد لا نصر وصيا وقال ما ارى ان يصير وصيا وعن ابى حنيفة فيه روايتان مريض قال لغريم اقتضى ديونى

يصير وصيه عند ابى حنيفة لان قضاء الدين من اعمال الوصية والوصاية لا تقبل التعليق اذا كانت من الميت وقال محمد لا يصير وصيا بهذا القدر ما لم يقل اقض ديونى ونفذ وصيتى مريض قال لصاحب له فى سفر انت وصيى ان اشتريت لى كفنا وتحمل متاعى الى ورثتى فان اسلمت الهم فانت خارج عن الوصية اولم يقبل فان اسلمت الهم فانت خارج عن الوصية ومات المريض وعليه ديون وقد اوصى بوصايا قال ابو حنيفة هو وصى فى كل شئ قال فى صحته او فى مرضه ان حدث بى حدث فلان كذا عن ابى يوسف انه قال سمعت ابا حنيفة يقول ان هذه وصية والحدث عندنا الموت وان لم يقل حدث الموت وكذا لو قال لفلان الف درهم من ثلثى فهو وصية وان لم يذكر فيها الموت رجل قال فى مرضه اوصيت لفلان بكذا ولفلان بكذا وجعلت بقية مالى لفلان صدقة قال محمد اجيز هذا على وجه الوصية ولو قال فى مرضه الذى مات فيه ان مت من مرضى هذا فغلامه لاسه حر وما كان فى يدها من شئ فهو عليها صدقة قال ارى ذلك جائزا على وجه الصدقة ولها ما كان فى يدها يوم مات وعليها البينة انه كان فى يدها يوم مات وعن ابى يوسف مريض قال اعطوا فلانا كذا ان مت او قال اعطوه بعد موتى وقال اعطوه ثلثى فهو جائز لان الثلث محل الوصية وان قال الربع او الخمس او شيأ آخر مما خلا الثلث لا يكون وصية الا ان يذكر الوصية او الموت وعن مريض قال هذا ابنى او هذا مولاى او هذه امرأتى تصدقت على فلان بدارى ووهبت لفلان عبدى فلانا وجعلت لفلان كذا وكذا من مالى قال اما الهبة والصدقة لا يجوز شئ منها وهو على الصدقة والهبة فاذا قبض الموهوب له والمتصدق عليه جاز من الثلث واما قوله جعلت فهو وصية لا تشترط فيها القبض والاقرار ولو ان مريضا قال اخرجوا الفا من مالى او قال اخرجوا الفا من مالى ولم يزد على حتى مات قال ابو بكر ان قال ذلك فى ذكر الوصية جاز ويصرف الى الفقراء ولو لم يقل المريض او مرض شئ فقال ذلك مالى ولم يزد على هذا قال العتابى ابو بكر ان كان هذا على اثر السؤال يصرف ذلك ماله الى الفقراء وعن محمد بن سلمة انه اطلق الجواب وقال يصرف الى الفقراء ولم يفصل لمريض او صحيح كتب بيده كتاب وصيته وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرأ الكتاب عليه كان العتابى ابو جعفر يقول لا يجوز لهم اذ يشهدوا بذلك فى قول علمائنا المعتدين الا ان يقرأ عليه الكتاب او يقرأ او علم وقال بعضهم يجوز لهم اذ يشهدوا وروى ابو يوسف عن ابى حنيفة اذا كتب الرجل وصيته بيده وقال اشهد واعلم مالى كذا فى كذا لم يجز حتى يقرأ عليه او يقرأ هو بنفسه وكذا عنده محضر فقرأ علينا وعن ابى يوسف لا يشهد على كتاب وصيته من غير ان يقرأ عليه او يقرأ هو بنفسه قال لا يسع الشهود ان يشهدوا حتى يقرأ او لا يقرأ عليهم وكذلك الاقرار وقال ابو حنيفة اذا كتب الرجل مكاتبه فيه اقرار بمال او وصية وقال لهم اشهدوا على بما فى هذا الكتاب فلا يشهدوا حتى يقرأ عليك او يقرأ هو بنفسه وعلمتم ما فيه وسعكم اذ تشهدوا وجب على كل من شهد ان يحتاط فلا يشهد على صك لم يقرأه ولم يقرأ عليه فان فعل ذلك كان فى حيلة او لعله عنانة وفى امر الدين وذلك لا يجوز فى الديانة جميع هذه المسائل تعلم من وصايا متأخرى مشايخنا وفى وصايا الجامع فى الفتاوى عن ابى القاسم مريض اوصى ان يعتق عن كفارة صلاة ولد ولده وهو غير وارثه لعشر كفارات او لا يجوز عن الكفارة كما لو قال الرجل فى صحته اعتق بدبر عن كفارة يمينى لا يجوز عن الكفارة ويعتق وفى فتاوى رشيد الدين مريض اوصى بقضاء ديونه لا يجوز ولو اوصى بقضاء دين حى جاز لان الاول وصية للوارث مريض قال لملك ماله ارسل الى فلان درهم سماه عارية فعمل الوصى فى سنة اخرى مع ما لو قال تصدقوا عنى فى شعبان فصدقوا عنى فى رمضان جاز وفى فتاوى رشيد الدين لغير لمعتق الوصية فى الثلث القيمة وقت القسمة وفى آخر باب الغلة والكسب من الزيادات المريض اذا اعتق عبده ثم انه قتل مولاه فعليه ان يسعى فى قيمتين عند ابى حنيفة احدهما قضاء للوصية لان العتاق

مطلب الوصية بالكتابة

في مرض الموت وصية والوصية للعامل باطلة بالنص لان العتق بعد وقوعه لا يحمل البعض فيجب قيمته ثم يعاد قيمة الخ
لقيل سواء لان المكاتب عنده والمكاتب اذا قبل سواه فعله الاول من قيمته ومن الدية والقيمة هنا اقل
فليس له ذلك في يمينين وقالا يسعى في قيمة واحدة رد الوجهة والدية على عاقلته لانه قتله لعبد للحرية فان المستحق
مدبون عبدها المريض اذا اعتق عبده وحاباه ولم يخرج الثلث قال ابو حنيفة ان كان المحاباة اولا يبدأ اولي بالعتق
وان كان العتق اولا فهما سواء اخذا للباقي من حيث قالوا العتق اولي من المحاباة في كل حال وقال زفر يبدأ بالعتق اولا
لا يضيفه ان المعتق اذا اجتمعت في تركة الميت ديون بدأ بالاقوى فالاقوى ولهذا بدأ بالكفن ثم بالدين ثم بالوصية ثم بالميراث
والمحاباة اذا عدت على العتق فهي اولي لانها وصية لعدد ولا عتق وجب بعوض فهو يدل وصلت بالبدل فهو اقوى
من الخالي عن البدل كالواد على احدهما بعينه والاخرى مبهمة واما السنة كان البيع اولي وكذا الرهن والهبة وان استويا من حيث الصحة
واحدهما ابا العتق ولان المحاباة لو كانت ابتداء تصاحبها في المرض خواتم باع بشرط الخيار وحاباه اعتقت مدة الخيار في
حالة المرض حتى تستحق المحاباة فانه لو خرج من جميع المال والعتق خلافه والصاحب المحاباة بالبداءة والعتق لا يترجح
الابن وجه واحد وهو انه لا يحمل الفسخ فصار كالمحاباة اقوى لكثرة وجوه الرجحان فان كان العتق اولا فقد حصل في كل
واحد منهما وجهان من الترجيح فاستويا فان قيل المحاباة ليست بمتبرعة لانه انما يحابيه لرغبته في ماله وانما هي كالهبة والصدقة قلنا قد تكون المحاباة من المبيع
مملوك الثمن دليل انه الشفيع يأخذ جميع المبيع بذلك الثمن والمشتري يبيعه مرابحة على الثمن كله وكان القاضي ابو عاصم
يقول الخلاف في المحاباة مع العتق والمحاباة مع الهبة واحد لان عندنا المحاباة موهوبة عن جميع الوصايا وعند ابي حنيفة
مقدمة على الكل اذا كانت مقدمة فعند من المسئلة في المحاباة والهبة وهو اظهر لان الهبة تحتمل الفسخ كالمحاباة وذكر الشيخ
ابو بكر محمد بن الفضل البخاري ان لابي حنيفة وجها آخر وهو انه لما بدأ بالمحاباة فقد شغل بوضع القدر فعند ضمان
اوجب عليه تسليمه الى المشتري وكان عتقه متقاعدا عنه وما وجب على العبد السعاية في جميع قيمة كالو رهن عبده
ولا مال له غيره ثم اعتقه فانه اذا بدأ بالعتق فهذا المعنى معدوم فيحاصان فلو اعتق المريض حاباه اعتق عبده نصف
المحاباة والنصف من العشر وعندهما يبدأ بالعتق لانه اذا عتق اولا ووقع في حال اليسار صار ذا لد عند ضمان ذا لمحاباة
عند ضمان فتقاصا بضمان وضمان فاستويا فكان لهما نصفان نصف المحاباة ونصف العتق لانا ان العتق اولا والثاني تبعه
واحده فاستويا وان كان احدهما قبل الآخر كالو اعتق ثم اعتق ثم حاباه اعتق ثم حاباه
كانت المحاباة الاولى للامام ان المحاباة الاولى والثانية جهة واحده فاستويا وان كان احدهما قبل الآخر كالو اعتق
لهما نصفين ثم حاباه اصاب الثانية كذلك هذا ومن العتق بعضه لان العتق يتعدى على الثانية وعلى قول لهما سبعا ابا العتق لهذا
قرر القاضي ابو عاصم العامري في مختلفه وفي فتاوى رشيد الدين ولو كان العتق بوصيته تعدم المحاباة بالاجماع ولو
اجتمع المحاباة والوصية بالثلث ترجح المحاباة لانها تمت في ضمن عقد لازم وهو البيع ولو كانت الوصية لشيء بعد المرض
بعد المحاباة والوصية بالثلث على السوية لعدم الرجح لان الوصية بالعين تملك العين موقوفة ومعنى المحاباة تمليك صحيح
ومن ايضا حتى لو قال اوصيت لعلان بثلث مالي ولفلان مائة فالوصية بالمائة المسماة تقدم على الوصية بثلث المال لانها
ذكر رشيد الدين في باب الوصية من فتاواه قلت وقد ذكرنا آنفا عن القاضي ابو عاصم ان في المحاباة والهبة هذا الخلاف
ثابت مع ان الهبة تملك العين صحيح ومعنى ذكر محمد في السير الكبير قبل باب ما يفرق من الذي اذا مرض اذا اعطى رجلا ماله
بعض ورثته لكونه ذلك عنه من الميراث كان ذلك باطلا فقد ذكر وصايا الجامع وافتاوى قاضي خان الناطفي وراث حكم بعض
فمن جعل لاحد ابنيه دارا بعينها لما ذا لا تكون له بعد موت الاب بيراث جاز فتى به محمد بن الحسن الفقيه ومن اصحاب محمد رحمه الله

في بيان اولى المرضى

روي عن ابي امامة بن سهل بن حنيف ان النبي صلى الله عليه وسلم راى وجعه يوم احد فعظم بالد
شجوا وجه النبي صلى الله عليه وسلم يوم احد وسالد الدم وقال عليه السلام كيف يفلح قوم ادموا وجه نبيهم وهو يدعوهم
الى ربهم فنزل قوله تعالى ليس لك من الامر شيء الآية ذكر محمد في السير الكبير ثنا وروى محمد هذا الحديث انه عليه السلام
داوى وجعه بالدم وفي رواية اخرى انه داوى وجعه بقطعة حصير قد احرقت ووجه التوفيق بين الروايتين انه
عليه السلام داوى وجعه مرتين بعد ان اثبتين على وجه الامتحان ليعلم ما ينفعه فالحديث دليل على انه لا باس
بالتداوي به لقوله ومن الناس من كره ذلك ويروى آثارا تدل على كراهته وتحن نستدل باحاديثنا وباحاديث
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال تداووا وعباد الله فان الله تعالى لم يخلق داء الا وقد خلق له دواء الا السام والهرم والسام
الموت وعنه عليه السلام انه ذكر سعد بن معاذ يعيش حتى يرى من فتوح الخندق قطع الاكحلة وعنه عليه السلام انه ذكر سعد
بن زرارة وعن عائشة قالت كثرت الامراض برسول الله صلى الله عليه وسلم قبل موته بحمس سنين او بست
سنين وكانت تداوى الاطباء بالتداوي وهذه الاخبار كلها تدل على جواز التداوي ولكن يتوقى لم يشتغل بالتداوي
ان يبرء ولا يشفا من الله تعالى لعلمه انه لو لم يعالج لم يشف وتحن نقول لا يجوز التداوي بمثل هذا الذي
محمد في الكتاب لانه يتداوى بالعظم اذا كان من شاة او بقرة او بعير او فرس او عن سائر الدواب الا عظم
الخنزير والآدمي فانه يكره التداوي بهما ويجوز التداوي بعظم غيرهما سواء كان الحيوان ذكيا او ميتا ان كان
ذكيا يجوز التداوي بعظمه رطبا كان او يابسا فانه يباح الانتفاع به بجميع انواع الانتفاعات مباح الله تعالى
به لانه نوع انتفاع وان كان ميتا يجوز الانتفاع بعظمه اذا كان يابسا لان اليبس في العظم بمنزلة الدباغ في الجلد من
حيث انه يقع الامن من فساد العظم باليبس كما يقع الامن عن فساد الجلد بالدباغ فيجوز الانتفاع به فيجوز التداوي
به واما في جواز الانتفاع بالعظم من الخنزير لانه يتحلل العين جميع اجزائه والانتفاع بالنجس حرام واما الآدمي فقد قيل
بنجاسته ايضا فقد روي عن محمد انه اصل وفي قيمة عظم الانسان الا يجوز صلاة من يصلي على نجاسته والصحيح انه لكرامته
فان الله تعالى كرم بني آدم وفضله على سائر الاشياء تفضيلا وفي الانتفاع باجزائه نوع اهانة واما عظم الكلب فيجوز
التداوي به كذا ذكره شمس الائمة وقال الحسن بن زياد لا يجوز التداوي به وحكى ابو جعفر عن محمد في رجل سقطت سنه
فاتخذ سن كلب مكانها انه يجوز ولا يقلع ولو اعاد سنه ثانيا ونبتت وقوي بنظر ان امكن قلعه لغير ضرر يقلع
وان لم يمكن قلعه لغير ضرر لا يقلع ويجعل فمه وانبوءة احد ان الناس قالت وهذا ايضا يدل على نجاسة
عظم الانسان وكان المراد بالمروي عن محمد في المسئلة العظم الذي لا يؤكل فانه نجس ما لم ينفصل مجموع هذه المسائل
مذكورة في واقعات الناطفي الكبير قال المولف عفا الله عنه وغفر له ما فرط في حينه وقلنا الآدمي ان
نصف العالم في تذليل هذا الفصل بعض ما لهم عن اكابر اهل المعرفة في تداوي المرضى وتلقي قضاء الله
بالرضى واعلم بان الاسباب المزيلة للمرض لما كانت منقسمة الى مقطوع به كالماء النازل لضرر العطش والخبز المزيل لضرر
الجوع والى مظنون كالفصد والحجامة وشرب المسهل وسائر انواع الطب لدفع برودة المزاج ومعالجة
الحرارة بالبرودة وهي الاسباب الظاهرة في الطب والى الموهوم كالكي والرقية اما المقطوع به فليس بتركه من
التوكل بل تركه حرام عند خوف الموت واما الموهوم فترك التوكل بتركه اذ به وضعه الله صلى الله عليه وسلم المتوكلين
وذلك في حديث لطنا عن النبي صلى الله عليه وسلم فيما رواه ابن مسعود انه قال ارث الام بالموسم فرات امتي قد ملأت

السهل والجبل فاجمعن كثيرهن وهيأهن فقيل لي ارضيت قلت نعم قال وسبع هؤلاء يدخلون الجنة بغير حساب
فقيل من هم يا رسول الله حلم لنا وشكلم لنا قال الذين لا يكتوون ولا يسترقون ولا يتطيرون وعلى ربهم يتوكلون فقام
عكاشة فقال يا رسول الله ادع الله ان يجعلني منهم قال اللهم اجعله منهم فقام آخر فقال ادع الله ان يجعلني منهم فقال سبقك بها عكاشة
الكلام سبقك بها عكاشة وصف رسول الله صلى الله عليه وسلم المتوكلين ترك الكي والرقية والتطير واتوا الكي
والرقية ثم التطير آخر دواءها والاعتماد عليها والاتكال عليها عامة العقول تحفظ الاسباب واما الدرجة العليا
وهي المطمئنة كما مر واما بالاسباب الظاهرة عند الاطباء فعله ليس منافضا للتوكل كما لا يخفى على المتوسم وتركها ليس
بمحظور اعلاه المقطوع به بل قد يكون افضل من فعله في بعض الاحوال وفي حق بعض الاشخاص بل هو على درجتين
وقد روينا من الاحاديث ما يدل على ان التداوي ليس بنافضا للتوكل وكذلك سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم
عزائم الادوية او الرقى هل ترد من قدر الله تعالى شيئا فقال هي من قدر الله وفي الخبر المشهور ما مر بنا عدد من الملائكة
الا قال لي ائتك بالحجامة وفي الحديث انه امر بها وقال احتجموا لسبع عشرة وتسع عشرة واحدى وعشرين لا يطلع بكم
الدم فتقتلكم فذكر عليه السلام ان طبع الدم سبب الموت وانه قاتل بإذن الله تعالى ومن اخراج الدم خلاصة ما ذكر
لا فرق بين اخراج الدم المهلك من الاهاب ومن اخراج العرق من تحت الثياب واخراج الخبيث والخبيث وليس
من شرط التوكل ترك ذلك بل هو نصب العامل النار الطفاها ودفع ضررها عند وقوعها في الثياب وكذلك قال
عليه السلام لعلي رضي الله عنه وكان به رمد العين لا تأكل من هذا التمر وهو رطب وكل من هذا الذي هو يابس
فدلك بيده تمرا ثم قال تمر بتمر وقال لصهيب وقد رآه يأكل التمر وبه وجع العين تأكل تمرا وانت رمد فقال انما آكل من
الجانب الآخر فتبسم النبي صلى الله عليه وسلم وفي تداوى النبي صلى الله عليه وسلم وامره بذلك وروى ما هو خارج عن البصر
وقد صنف في ذلك كتاب وسيرطب النبي صلى الله عليه وسلم وعن بعض العلماء ذكر في الاسرائيليات ان موسى عليه السلام
اعتل بعلة فدخل على بني اسرائيل وهم رفعوا علته فقالوا لو تداويت كنا بريت فقال لا انتداوى حتى يعافيني
هو من غيره وانما اعلمت علته فقالوا ان دواءه العلة معروف مجرب وانا نتداوى به فبرىء فقال لا ابتداوى
فاوحى الله تعالى اليه وعزتي وجلالي لا ابرىء حتى تتداوى فاذكروا لك فقال لهم داووني فاذكرتم فداووه فبرىء
فاوحى الله تعالى اليه انك اردت ان تبطل حكمي بالتوكل على من اوقع العقار فيه نافع الاشياء غيري
وفي خبر آخر ان نبيا من الانبياء شكا علة جسده فاوحى الله تعالى اليه كل البيض وشكا نبي آخر الم الضعف فقال له
الضعف من الوقاع فاوحى الله تعالى اليه كل اللحم وروي ان قوما شكوا الى نبي فيهم فاوحى الله تعالى اليه مرهم ان
يطعموا انسانا للبا الى السوق فانه يحسن الولد ويقطع الشرايين والدابع ان فيه يصور الله تعالى الولد
فهذه ابين ان سبب الاسباب جلت قدرته اجرى سنته بربط المسببات بالاسباب اطرادا للحكمة والاله وبه اساء
سمعة علم الله تعالى كساير الاسباب وكما ان للخبز والماء دواء الجوع والعطش والخبز والماء ليس طبيبا واضح ادركه كافة الناس وعالج الصفرا
دواء الصفرا لمن عالج الجوع والعطش بالخبز والماء ليس طبيبا واضح ادركه كافة الناس وعالج الصفرا
بالكمثرى مدركه بعض الخواص فصار ادراك التجربة التحقيق حقه بالاول وكذلك يتخيير رب الارباب وتدبيره
الاسباب فلا يفيد استعمال النظر الى السبب دون عمل الطبيب وطبه فان قيل الكي من الاسباب الظاهر المنع ايضا
قلت ليس كذلك اذ الاسباب الظاهر مثل العصد والحجامة وشرب المسهل وسقي المبرد ان للحرور وكما ان
الكي مثلهن الظهور لها خلف لبلاد الكثير عنه وقلما يعاد الكي في اكثر البلاد واما ذلك عادة الاعراب

الادوات التي تتداوى بها الحجامة حجامة عن ونسخه عن واحدى وعشرين ه

ن عليه

وهي ايضا من شرائط التوكل

والهنود هو من الاسباب الموهومة كالرقية الا انه تمس عنها امر وهو انه احراق النار الخالق الاسفنا
منه فانه من وجع لعالج بالكي بالنار الا وله دواء غير عنه كما في انه احراق بالنار جرح مخرب للبنية يحدوا
السراية بتوسع الاسفنا عنه علاوا الفصد والحجامة فان سراياتها بعيدة ولا يسد غيرها مسدها ولذلك نهى النبي صلى الله
عليه وسلم عن الكي وذم الرقى وكل واحد منها بعيد عن التوكل وروي ان عمران بن حصين اعتل فاشار واعليه بالكي فامتنع
فلم يزل الوباء وعزم على الامر حتى اكتوى وكان يقول كنت اريد ان اكتوى وكان يقول كنت اريد ان اكتوى
اكتويت انقع ذلك عني وكان يقول لا اتوسا كانت فوالله لا افلح ولا انجح ثم تاب من ذلك واناب الى الله تعالى فرد الله
عليه ما كان يحدث من امر الملائكة وقال لمطرف بن عبد الله ان تران الكرام الكاتبين ليسعهما قد رد هما الله علي بعد ان
كانا اخبروه بفعلها فعلم ان الكي وما جرى مجراه لا ينافي التوكل ويدل ذلك على شدة ملاحظة الاسباب والعمى فيها

ثم اعلم

ان هذا الذي ذكرنا او ما اشبهه انما هو في حق السلف الاخيار وقد روي عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه انه قيل له وعدنا الله طبيبا فقال قد رآني الطبيب وقال اني افعال لما اريد وقيل لابي الدرداء
في مرضه ما نسمي لك فلانا وفلانا لغفرة زرقي فقالوا الا ندعو لك طبيبا قال الطبيب امرضني وقيل لابي
ذر وقد رمدت عيناه الا ادعو لك طبيبا قال انما مضجعي فقيل له لو سألت الله تعالى ان يعافيك قال اسأله فما هو غير
اهم منها وكان اصاب الربيع بن خثيم فالج فقيل لو تداويت فقال قد هممت ثم ذكر عاد او ثمود او قرونا بين
ذلك كثيرا وكان من امم الانبياء هلك المداوي والمداوى ولم تغن ادواؤهم شيئا وقد احسن الشاعر فرطعة حيث قال
ان الطبيب بطبه وه وآله لا يستطيع دفاع مقدور اتى وما يغتر هلك المداوي والمداوى والذي
حلب الدواء وآباعه ومن اشترى

الفصل الرابع والثلثون

فيما يمنع الانسان عنه وما لا
يمنع وما عمل له فعله وما لا فعل اذا اراد رجل احراق ظله في طريق العامة وذلك ايضا احانة فالصحيح من مذهب
ابي حنيفة انه لكل واحد من احاد الناس حق المنع وحق الطرح وقال محمد له حق المنع من احداث وليس له حق
الطرح وقال ابو يوسف ليس له كلاهما وان كان يضر بالمرور فلكل واحد من احاد هم حق الطرح والرفع ومن اراده
احداث الظلة في سكة غير نافذة لا يعتبر فيه الضرر وعند مالك يعتبر فيه الاذن من اهل السكة وهل يباح احداث الظلة
على طريق العامة ذكر الطحاوي انه يباح ولا يأثم هل انحاكم احد وبعد المحاكمة لا يباح الاحداث والانتفاع
وقال ثم ترك الظلة وقال ابو يوسف ومحمد يباح له الانتفاع اذا كان لا يضر العامة وفي المنتقى اذا اراد ان
يبني او يظلل على طريق العامة فلي المنعه من ذلك فان من خاصمه واظنه منه فان كان فيه ضرر بين فيه ان
يمنع والا لم يكن فيه ضرر تركه على حاله وقال محمد واذا اخرج الكنيف ولم يدخله في داره ولم يكن فيه ضرر تركه
وان ادخله في داره منع منه لانه اذا ادخله ان فالسنة على الذي يخاصم انه من الطريق وقال في رجل له ظلة
في سكة غير نافذة فليس لاصحاب السكة ان يهدموها اذا لم يعلم كيف كان امرها وانه علم انها على السكة
هدمت وان كانت السكة نافذة هدمت في الوجهين وقال ابو يوسف ان كان فيه ضرر هدمت والا فلا

ثم الاصل

ان ما كان على طريق العامة اذا لم يعرف حاله جعل حدثه حتى كان للامام رفعها وما كان في سكة غير
نافذة ان بلوغه ارض مشتركة بين قوم او ارض مشتركة بينهم بنوا بها مساكن وحجرات ورفعوا بنيانهم طريقا حتى
بلغوا الطريق هل لهم فاما اذا كانت السكة في الاصل لغيرهم بان بنوا دورا وتركوا هذا الطريق للمرور
فالجواب فيه كالجواب في طريق العامة لان هذا من املاك العامة الا تراى انه لم ان يدخلوا هذه عندنا خلافا

هذا التأويل يأتي في جميع الأحكام التي ذكرها في السكة التي ليست نافذة وحكى عن شمس الأئمة الحلواني أنه كان يقول في حد السكة النافذة أن يكون فيها قوم يحصون أما إذا كان فيها قوم لا يحصون فهي سكة عامة والحكم فيها حكم الطريق في طريق العامة في جميع ما ذكرناه وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رجل اشترى دارا وفتحها مطلة على طريق نافذة للعامة على حائط الدار وحائط الجار فانهدمت الظلة بعد ما قبض الدار والظلة فأراد أن يعيدها ليس له ذلك وهذا لأنه إنما اشتراها على أن الحق فيه أن يتعدى ولو كان الظل على طريق غير نافذة فله أن يعيد الظل وليس لأحد أن يعيده وإن علم أن الظلة محدثة بغير حق هذا وإذا كانت الظلة على طريق نافذة سواء كان ليس له أن يعيدها ولا يجاور لأنه في الدار وهو إنما اشتراها على أن الحق فيها أن يتعدى فإن كان محمد آخر فكان لرجل بيت بجانب الطريق فانهدم بيته وأراد أن يبنيه ليس له ذلك لأنه إنما اشترى البيت على أن الحق فيه أن يتعدى

وتصرف الانسان في ملكه وتعدى ضرره الى جاره ما الحكم فيه

وانه لا يجوز واذا جعلنا هكذا اصار الحاصل ساكتا في ذلك فيه فكيف يجب الاجر **في تصرف الانسان في** ملكه على وجه يضر جاره قال محمد في قضاياه الجامع الصغير علو لرجل وسفله لآخر اراد صاحب العلو ان يبني شيئا او يتد فيه وتدا فعلى قولهما ليس له ذلك الا برضا صاحب السفل وان لم يضر السفل وعلى قولها له ذلك اذا لم يضر بالسفل وهكذا ذكر في دعوى الاصل وذكر في كتاب القسمة في مسئلة المساة لا يخفى ان هذا منزلة المعلو لرجل والسفل لآخر اراد صاحب العلو ان يتصرف فيه تصرفا ضار بحال السفل كان له ذلك اذا لم يضر صاحب السفل حال يسع الاسلام في شرح كتاب القسمة لعلى المتاخر في مسئلة العلو والسفل على قول ابي حنيفة رحمه الله قالوا واعلم ان حقيقة في مسئلة العلو والسفل روايتان على رواية الاصل والجامع الصغير لا يملك صاحب العلو التصرف فيه الا برضا صاحب السفل وان لم يضر به بالسفل وعلى رواية كتاب القسمة يملك اذا لم يضر تصرفه بالسفل وهم من قال في الاصل صاحب العلو لا يملك التصرف فيه وان لم يضر تصرفه بالسفل عنده رواية واحدة وما ذكر في كتاب القسمة على سبيل الاستشهاد اراد به قولها لغرض قول ابي حنيفة في المساة لقولهما في العلو والسفل قال الشيخ الامام اذا اشكل انه تصرف صاحب العلو هل يضر بالسفل او لا يملك بالاتفاق قال محمد رحمه الله في الاصل واذا اصاب لرجل بالقسمة ساحة لا بناء فيها واصاب الآخر بناء فاراد صاحب الساحة ان يبني في ساحته ويرفع بناءه وقال صاحب البناء انك تسد علي الريح والشمس فلا ادعك ترفع بناءك فلصاحب الساحة ان يرفع بناءه ما بدا له وليس لصاحب البناء ان يمنعه من ذلك وقال يضر برخ الرو العسم الصغار لصاحب البناء ان يمنعه من ذلك وجه ظاهر الرواية ان صاحب البناء كان يمنع بهواء الملك صاحب الساحة قبل البناء فصاحب الساحة اذا اسد البناء بالهواء فانما منعه من الانتفاع بملكه ولم يسلف عليه ملكا ولا منفعة فلا يتبع ذلك وصار كما لو كان لرجل شجرة لبسطح جاره اراد قطعها لا يمنع من ذلك وان كان فيه ضرر للجار لان صاحب الشجرة ما قطع منفعة من الانتفاع بملكه وتوجه هذه المسئلة رواية في مسئلة لا رواية لها في الكتب **وصورتها** اذ وخانه است دوكس را هو كي تك سينه تك خانه را زون طاطا قجها ست به روي جاي وخانه ديگر حداو بدد يكر خانه خويش را دوسه ركيد حداو بدخانه را طاقجها ماريخ ار دس كرد طاقجها من نست مي شود هل له ذلك نعم اذ لا يلزمه المنع على قياس هذه المسئلة لان صاحب البيت الآخر جعل بيته ذا استغنين ومنع صاحب الطاقجة عن الانتفاع بهواء ملك نفسه كما في هذه المسئلة الجملة من الدرج وذكر في الصغير لمريته انه اذا كان البناء القديم لستغنين واحد لصاحب الطاقجة ان يمنعه من ذلك وان كانا في القديم يستغنين فليس له ان يمنعه هكذا ذكر واحد القديم ان لا يعرف اقرانه اهـ ما وراء هذا الوقعة كيف كان فجعل اقصى الوقت الذي يعرف الناس حد القدم وبنى على الامر على ما ذكر في الصغير يحتاج الى الفرق بين المسئلتين **والفرق** ان في مسئلة البيتر الذي يريد البناء يمنع صاحبه عن الضوء والضوء من الروح الحواج الاصلية وفي مسئلة الاصل يمنعه من الشمس والريح وهذا ليس للحوائج الزائدة ولكن لصاحب الساحة ان يحدث فيها حماما او تنورا او بالوعة او شيئا لا يلتصق في خالص ملكه وليس له ان يمنع صاحب البناء من ذلك **وحكي** عن ابي حنيفة ان رجلا شكى اليه من سكن فوقها جان في داره فقال اخرج دارك لرب تلك البئر بالوعة ففعل فبيعت البئر بالوعة فجعل صاحب البئر يكسر حجارها فاراد الامير ان يحده فقال الشافعي منع للضرر وانما هذا في هذه الليلة وفي بضارة النوازل اذا احدث ان حفر غير في سكة غير نافذة والجيران نيا ذون بنتن البيتر فيهن ولا يأمرون الرعاة ليس لهم في الحكم منعه وفي الذخيرة حكى عن بعض مشايخنا

ان الدار اذا كانت بجاورة لدور فاراد صاحب الدار ان يفرا تنورا للخبز الدائم ورحى للطحن او مدبغة للقصابين منع عنه لانه يتضرر به جيرانه ضررا فاحشا وعن ابي يوسف فيمن يحفر داره حماما وتاذى الجيران بريحها فلهم منعه الا اذا كان حمام الحمام مثل دخان الجيران قبل وكان لبو عبيد الله البصري اذا استفتي عمن اراد ان يحدث في ملكه تنورا للخبز في وسط البيت ان كانت بارزة بحيث يأتيه دخانها ليس له ذلك وان كانت بحيث لا يأتيه دخانها فله ذلك وفي الجامع ان النوائي رجل اراد ان يتخذ رحى في بيته ويضر ذلك بداره جاره ضررا بينا بان كان يعلم بان دور ان الرحى اوسع دور الذي هو بجانبه منع عن ذلك هكذا في المحيط وفي الفصل الثاني والثلاثين لانه وان كان يتصرف في خالص حقه لكنه يضر جاره ضررا بينا وكذلك مشايخ بخارا وسمرقند وبلخ واختاره في هذه المسائل وفي هذا الجواب **والحاصل** ان في هذه المسائل والجامع الصغير ان كل من يتصرف في خالص ملكه لا يمنع منه وفي الحكم وان كان يلحق ضررا بالغير لان ترك التعاسر في موضع يتعذر فيه ضرر يتصرف فيه الى غير ضررا بينا وقيل بالمنع وبه اخذ كثير من مشايخنا وعامة المتاخرين وفي مسائل شتى من النوازل وان تعارفا جعل احد صاحبي الدارين في داره اصطبلا وكان في القديم مسكنا وفي الدار الاخرى قال ابو القاسم الصفار ان كان وجوه الدواب الى الجدار لا يمنع وان كان وجوهها اليه فللجار ان يمنعه ثم اذا ادخل الدواب في الاصطبل وغربت الدواب جدارا للجار فوجوهها هل يضر صاحب الدواب قيل لا يضر لانه ليس مباشر لان فعل الدواب لا تنقل اليه لانه جبار فلو ضمن لما يضر ما دخل الدواب في الاصطبل من حيث انه تسبب الى التخريب الا انه ليس بمتعد في هذا التسبب لانه ادخل في ملكه والتسبب انما يوجب الضمان عند التعدي وفي كتاب القسمة اذا وقع بالقسمة لرجل بناء ولآخر ساحة لا بناء فيها فتح صاحب البناء في جدار علوه كوة وطالبه صاحب الساحة بسدها فليس له هذه المطالبة ولا يجب على صاحب البناء سد الكوة لانه بفتح الكوة تصرف في ملكه من غير ان الحق ضررا على صاحب الساحة شائعا في ملكه او منفعة ملكه الا ترى انه لو رفع جميع حد لها كان له ذلك فاذا فتح كوة او لي رجل السري حجرة سطحها وسطح جاره مستويان فاخذ جار ان يتخذ سترة بين السطحين ليس له ذلك لان الانسان لا يجبر على البناء في ملكه ولو اراد ان يمنعه من الصعود حتى يتخذ سترة ان كان اذا اصعد يقع بصره في دار جاره فله المنع لان فيه ضررا بينا وان كان لا يقع بصره في دار جاره ولكن يقع بصره عليهم اذا كان لو اعلى السطح لا يمنعه لانهما استويا في الضرر لانه اذا كان يقع بصره عليهم والسطح يقع بصرهم عليه ايضا في السطح كذا ذكر المسئلة على هذا الوجه في فتاوى ابي الليث وعلى قياس **وقوع** المسئلة التي قدمنا ذكرها وهي ما اذا فتح صاحب البناء في جدار علوه كوة ليس لصاحب الساحة ان يمنعه عنه بقي ان يقال في هذه المسئلة ليس للجار ان يمنع من الصعود وان كان يقع بصره في دار جاره الا ترى ان لجار الرجل لصاحب الساحة حق منع صاحب البناء عن فتح الكوة في علو مع ان بصره يقع في الساحة وفي كتاب المحيط داران بطريق واحد اشتراهما هذه الدار وقال احدهما لبائع هذا طاقا حاجز لنا فليس علي الآخر اجابته وان كان احدهما لو فرض حاجته ويطلع على في حال لا يجوز له الاطلاع كان للقاضي ان يأمر بينا حائط طاقا وغرج كل واحد منهما من الثقة بحصته لبعد القاضي على وجه المصلحة وفي منازعة ابي الليث ان رجلا في داره شجرة فرضاه بباع اغصانها فاذا ارتقاها المشتري يطلع على عورات الجار قال يرفع الجار الى القاضي حتى يمنعه من ذلك قال الصدر الشهيد المختار ان المشتري يجرهم وقت الارتقامة او من حين يشتري اصنهم لان هذا جمع بين الحقين وان لم يفعل الآن نرفع الجار الى القاضي فاذا رأى القاضي المنع كما ذكره ذلك وعلى قياس المسئلة التي تقدم ذكرها وهي مسئلة فتح الكوة ينبغي ان لا يكون للجار ولاية المرافعة فلا يكون للقاضي ولاية المنع كذا

الهوا للبناء صح

نيست صح

كل من يتصرف في خالص ملكه لا يمنع منه وان كان يلحق ضررا بالغير الا ترى ان الحائك يجعل داره حوانيت فيتخذ داره خانا يجتمع فيه الناس ويتأذى الجيران بذلك ولا يمنع من ذلك وكذا الحداد والقصار وصاحب الرحى والطحان وصاحب الدواب وكذا الخباز يتخذ تنورا في داره ويتأذى الجيران بدخانه ولا يمنع من ذلك وكذا الحمامي يتخذ حماما في داره ويتأذى الجيران بدخانه ولا يمنع من ذلك وكذا القصار يتخذ بيت الرماد في داره ويتأذى الجيران بدخانه ولا يمنع من ذلك وكذا الصباغ يتخذ بيت الصبغ في داره ويتأذى الجيران بدخانه ولا يمنع من ذلك وكذا الحداد يتخذ بيت الكور

ذكر في الذخيرة والله اعلم **فالاشجار** الممتدة ايضا اعضانها الى ملك الغير في فناء رجل الى البيت باع ضيعة وللبائع اشجار في ضيعة اخرى بجنب هذه الضيعة اعضانها ممتدة الى الضيعة المبيعة كان للمشتري ان يأخذ ما امتد من اعضان اشجاره من الضيعة المبيعة من الاعضان الممتدة فيها وكذلك لو ورثها وفي جنبها ضيعة لرجل آخر فجرت اعضانها ممتدة اليه الى الارض المورثة لانه قام مقام المورث وكذلك المورث ان باع الرجل الذي له الضيعة من ذلك الاعضان فكذا الذي قام مقامه وفي النوادر اذا وقعت شجرة في نصيب احد المتقاسمين اعضانها ممتدة الى نصيب الآخر روى ابن رستم عن محمد ان الآخر ان يجبر صاحب الشجرة على قطع الاعضان وروى ابن سماعة عن محمد انه ليس له ذلك وفي كتاب الصلح نخلة لرجل في ملك آخر خرج سعفها الى جاره فاراد الجار ان يقطع ذلك ليس له ذلك قالوا وهذا على وجهين اما ان امكن قطع الهوامد السعف الى النخلة والشد عليها وفي هذا الوجه ليس للجار ان يطلبه بقطعها ولكن يطلب من صاحب النخلة ان يمد السعف الى النخلة ويشده عليها على ما لزمه الاصل وذلك اذا لم يمكن مد بعض السعف الى النخلة والشد عليها ليس له ان يطالبه بقطع ذلك البعض واما اذا لم يمكن تفريغ الهوا الا بالقطع وفي هذا الوجه الاول ان استأذن صاحب النخلة حتى يقطع بنفسه او يأذن له بالقطع واذا ابى صاحب الامر الى القاضي حتى يجبره على القطع فان لم يفعل القاضي شيئا من ذلك ولكن قطعه بنفسه استدانا قطع من موضع لا يكون القطع من موضع آخر اعلى منه او اسفل القطع في حق المالك فلا ثمان وان قطع من موضع كان القطع من موضع آخر اعلى منه او اسفل القطع في حق المالك وهو صاحب النخلة ذكر هذا مع الاول خنواهر زاده وذكر شمس الائمة الحلواني اذا اراد القطع فاما القطع في ملك نفسه ولا يكون له ان يدخل بستان جاره حتى يقطعه قال رحمه الله وقد قال مشائخنا اما ليكون له ان يقطع من جانب نفسه اذا كان قطعه من جانب نفسه مثل قطعه من جانب صاحبه في الضرر اما اذا كان قطعه من جانب صاحبه ضرر فليس له ان يقطع ولكن يرفع الامر الى القاضي ليأمره بالقطع فان ابى او ابى لعث القاضي بانسان حتى يقطعه مر صاحب النخلة ثم في الموضع الذي لا يضر لو قطع بنفسه لا يرجع على رب النخلة بما انفق في مؤنة القطع لانه كان يمكنه ان يرفع الامر الى القاضي ليأمره بذلك او ليفعله بأعوانه كما ذكرنا فاذا فعل بنفسه كان متبرعا

في الزقاق والطريق وما حدث فيها اعلم ان رجلا له في دار في سكة غير نافذة اشترى بجنب هذه الدار بيتا طرح في هذه السكة واراد ان يفتح لهذا البيت بابا في هذه السكة ليس له ذلك وليس لاهل السكة ان يمنعوه نص عليه محمد في كتاب الشرب وكان الفقيه ابو بكر والفقيه ابو نصر يقولان له ذلك وكان الفقيه ابو القاسم والفقيه ابو جعفر والفقيه ابو الليث يقولون ليس له ذلك **فرق** بين هذا وبين ما اذا اراد ان يفتح بابا للبيت في داره ليدخل من البيت في داره بطريق من داره الى السكة فانه لا يكون لاهل السكة ان يمنعوه من ذلك نص عليه في كتاب القسمة **والفرق** انه اذا فتح للبيت بابا في هذه السكة يصير طريق السكة طريقا لهذا البيت لان الدخول في البيت يجعل من طريق السكة وفي ذلك ضرر على اهل السكة لان صاحب الدار متى باع هذا البيت محتوقه يدخل هذا الطريق في البيع فيزداد طريقا آخر لهذه السكة وفي زيادة الشركاء في الطريق ضرر على اصحاب الطريق في المآل واما في الحال فلا تضيق كثرة المارة واما في المآل لانه ربما يشتبه مقادير الانصباء في الطريق من طال العهد اذا انتهى الى قسمة الطريق يقسم على عدد الرؤوس من شترى البيت شئ من الطريق فينقص ذلك القدر على حق اهل تلك السكة فاما اذا فتح البيت بابا في داره فان طريق

شريك آخر في

السكة لا ينقطع لان البيت لا يدخل البيت من طريق السكة انما يدخل من داره حكم البيت لا حكم الطريق فلا ينقطع الدار طريقا للبيت فلا يدخل في بيع البيت من بيع البيت عتوقه فلا يجوز اداء الشريك في الطريق بيع البيت في اما **فرق** بين هذه المسئلة وبين مسئلة ذكرها في كتاب الشرب ان من اشترى ارضا بجنب ارضه وشرب الارض من شراة من جانب آخر فاراد ان يسوق الماء من الارض المدمة الى الارض المشتراة ليس له ذلك وان كان يسوق الماء اولا في خالص ملكه كما ان هاهنا يدخل داره اولا ثم يدخل البيت **والفرق** وهو ان في مسئلة الشرب حال السوق الماء الى الارض المشتراة كالهو مستعمل ارضه المدمة سيجيء الماء لانه متصل وله بآخره وليس له استعمال يجري الماء المشترك بسوق الماء الى ارض شريكها من بعد آخر اما هاهنا حال ما يدخل الستر الدار هو مستعمل لطريق السكة لان استعمال الطريق بالمرور فيه وقد انقطع المرور بالدخول في الدار فيأس مسئلة الدار من مسئلة الشرب ان لو جمع الماء في الارض المشتراة وهناك لا يمنع من ذلك لانه في هذه الحالة غير مستعمل للمجرى فان كان صاحب الدار وابيت آخر البيت المشتري من رجل وترك الدار لنفسه لسكناها ثم اراد ان يفتح للبيت بابا في داره ليدخل المستأجر من طريق السكة في الدار ويخرج من دار البيت المستأجر منع من ذلك واذا آجر البيت والدار من رجل واحد واراد المستأجر ان يفتح للبيت بابا في الدار ليدخل من طريق السكة الدار ويخرج منها البيت لا يمنع من ذلك لان المستأجر قائم مقام الآجر الذي هو صاحب البيت والدار ولم يبق للآجر طريق فلكون المار واحدا فلا يجر يد الشريك واذا كانت الدار مما ثمانية وفوز في سكة غير نافذة فاقتسموها فأبى احدهم ان يفتح كل واحد منهم في نصيبه بابا كان ذلك له واذا ابى اهل السكة **فرق** بين هذا وبين ما اذا كان لرجل اراض وطاحون من نهر مات صاحب الاراضي واقتسم ورثته الاراضي على ان يفتح كل واحد منهم لارضه كوة من النهر ليس لهم ذلك **والفرق** ان الورثة قاموا مقام الميت والميت حال حياته لو اراد ان يفتح بابا الى السكة كان له ذلك لانه يصير آخذا اكثر من حقه لان مروره في طريق السكة من باب واحد ومن عشرة ابواب على السواء المسئلة في كتاب القسمة من الاصل واذا باع الرجل دارا بابها في سكة نافذة وقد كان في باب تلك الدار في القديم في سكة غير نافذة واراد المشتري ان يفتح بابا الى تلك السكة ومنعه الجيران عن ذلك ينظر ان اقر اهل السكة ذلك الباب فلهم ان يمنعوه لانه قام مقام البائع وكان للبائع ان يفتح ذلك الباب فكذا لمن قام مقامه وان جحد اهل السكة ذلك الباب فالقول قولهم مع اليمين اذا لم يكن لصاحب الدار بينة واذا حلفهم واحدا بعد واحد انحلف الاول سقط الايمان عن الباقين لان فائدة الايمان ان نكول واحد منهم كنكولهم جميعا ليس له ان يفتح لان الاول اذا حلف فقد حلف الكل لان الكل خصم واحد فلا يمين على الخصم بعد يمين خصمه لما حلف انه لا حق لهؤلاء قبل الاول فقد حلف انه لا حق لهم قبله ثم ان نكلوا عن اليمين جملة الا الاول ان له ان يفتح لانه كما لا قرار يمين الجملة في جانب الكل اذا اشترى رجل حجرة وسكة غير نافذة واراد ان يجعل طريقا لحجرته ونفذ السكة نافذة قال الفقيه ابو القاسم ينظر اهل السكة الاول الى من حق لو جعله عند لم يصر ان له الامر على كافة فان كان ضررا فاحشا لحقه وبين ذلك وان لم يكن فاحشا واستوثق من ذلك الباب ما يدفع الضرر ويقوم مقام الحائط لم يمنع من ذلك وفي الذخيرة وسوع العلوك عن محمد في رجل له دار غير نافذة اشترى رجل في آخر السكة دارا فأراد ان يفتح طريقا نافذة ليس له ذلك وان اراد ان يجعل طريقا نافذة ليس له ان يتخذوه طريقا ومن اراد ان يتخذ هذا طريقا فله ان يمنعه وجعل له بأن يفتح ان شاء وليس لهم

وان كانت ملكا ظاهرا لكن للعامة فيها نوع حق ايضا وهو انه اذا ازدحم الناس في الطريق كان لهم ان يدخلوها حتى يخف الزحام ذكره في النوادر بن رستم وقال فيه قال ابو حنيفة في سكة غير نافذة له ان يضع فيها ان يبيعوها وان اجمعوا على ذلك ولا ان يقسموها فيما بينهم لان الطريق الاعظم اذا كثر فيه الناس كان لهم ان يدخلوا هذه السكة حتى يخف الزحام قال الناطفي في سوع واقعاته هذه الجملة لط بن رستم وحكى عنه في واقعاته ايضا قال ابو حنيفة في الطريق اذا كانت غير نافذة فلاصحابه ان يضعوا فيه الخشب ويربطوا فيه الدواب ويتوضؤا فيه فان عطب انسان بالوضوء او بالخشب او الدابة فلا ضمان عليهم وان خرق واحد من اهل الطريق سراويل انسان فعطب بذلك انسان ضمن ويوخذ ما ذكر بطل الكر ويوخذ بقصان الخرق في الدرة ويوخذ بالقصد الكبير وذلك ما ذكرنا انه طرابلسي وفي شرح شيخ الاسلام خواهر زاده في باب الخرق والكل واحد الانتفاع بناء داره حالا ليس لاحد ان يمنع من القاء الثلج والطين والخشب وربط الدواب على الاطلاق كما ذكره رحمه الله تعالى اما في زماننا في الدكان والكنيف يجب ان يكون الجواب على التفصيل ان كانت السكة نافذة فله ذلك وان كانت غير نافذة فليس له ذلك الا باذن جميع اهل السكة هكذا ذكر في جنايات الخان الصغير والكلام في الهلاك بالثلج الملقى وعزاه الى شرح الجامع وفي كتاب الغنايا بان من الجامع وفي نوادر هشام عن محمد السكك التي ليس لها منفذ ليس لاحد ممن في تلك السكة ان يحدث فيها شيئا يضر بالعامة الا ان يكون شيئا لا بد منه مثل الميزاب والساباط ونحو ذلك ولا ان يدقوا فيها لبنا ولا ان يعجنوا فيها طينا ولا ان يطرحوا فيها رمادا ولا ان يغسلوا ويطبخوا في صدر الدار اذا كان الرجل ان يتخذ طينا في رحاق غير نافذ قال ابو بكر وعن ابي يوسف ان ترك الطريق قدر الميزاب الناس ومروره سريعا وبعد في الاحايين مرة لم يمنع من ذلك وكان ابن سلمة يقول له بل الطين والحاذا الآجر والدكان في سكة غير نافذة وليس لاهل سكة غير نافذة ان يمنعوا من ذلك وفي جامع الفضلي اتخذ على باب داره في سكة غير نافذة اريا يمسك داسه هنا لك لكل واحد من اهل السكة ان يا خذه بقصد الآخر وليس لهم ان يمنعوه عن امساك الدواب على باب دار وهو بلا ان السكة اذا كانت غير نافذة وفي الدار مشتركة بين الشركاء والدار اذا كانت مشتركة بين الكل واحد من الشركاء ان يسكن في بعض هذه الدار بعضه وليس لكل واحد من الشركاء ان يمنع صاحبه عن ان يتخذ في بعض هذه الدار حمامات او رحى او حانوتا او قصارة او حدادا او غير ذلك مما يضر بالبناء او يوهن الحائط او يضر بالجيران بسبب كثرة الاختلاف والدق والحركة وليس لاحد ان يتخذ في داره شيئا من ذلك الا باذن الشركاء كلهم وان كان شيء من ذلك لا يضر بالبناء ولا يوهن الحائط ولا يضر بالجيران بسبب كثرة الاختلاف والدق والحركة فلكل واحد من الشركاء ان يمنع صاحبه عن ذلك وان كان لا يمنع احدهم من السكنى في بعض هذه الدار ولا من ان يضع فيها رحله ومتاعه ولا من ان يدخل فيها دوابه ولا من ان يدخل فيها من يشاء من اصدقائه وجيرانه وليس لاحدهم ان يمنع صاحبه من ان يدخل فيها من يشاء من اصدقائه وجيرانه وليس لاحدهم ان يمنع صاحبه من ان يدخل فيها من يشاء من اصدقائه وجيرانه وليس لاحدهم ان يمنع صاحبه من ان يدخل فيها من يشاء من اصدقائه وجيرانه

كان لهم حيرة على البناء اذا كان قاعدا على البناء هكذا ذكره في غصب فتاوى سمرقند بان قال الصدر الشهيد المختار انه ليس لهم ذلك لان المدة لا تجعل على بناء ملك نفسه وذكر شيخ الاسلام في شرح ديات الاصل ان من جلس في الكل واحد منهما ان يضع فيها متاعا وان يربط فيها دابته وتدا ذكرها الخصاف في اعمان المشتركة كما في محمد وكتاب الشرب اذا كان لرجل بقرب ارض رجل اراد ان يدخل ارضه واما يدخل للعلاج بقره متعه رب الارض من ذلك له ذلك واما بعض صاحب النهر في بعض النهر حتى يصلح النهر هكذا ذكره في كتاب الشرب ولم يحك خلافا بين متاعا رحمهم الله من قال ما ذكره في الكتاب قول ابي حنيفة لانه لا حرج للشرب حوله وليس له ان يجري فيها ولا ان يمسك الماء لان ذلك اضرار بها بمنزلة ما لو غطى بدلك انسان ثمر وبوخذ ما ذكر بطل الكر لان موضوع المسئلة ان صاحب النهر باع المسناة من صاحب الارض وفي النهر ثمر وسمن من قال ما ذكر وقول الكل لان موضوع المسئلة ان صاحب النهر باع المسناة من صاحب الارض وفي النهر ثمر وسمن من قال ما ذكر انه طريق المرور الى القرار في ارض انسان كان للناس ان يمروا في ارضه لغرائه **والفرق** ان في مسئلة القرار ان مر اطلعنا الناس المرور في الارض بعد تعلقنا مرر الحامل لدفع ضرر العالم وانه لا يجوز رجل له ان يقول كيف يخاف صاحب النهر لمسناة المسناة وعمرها له بعد ذلك لان الانتفاع بالمسناة مباح لشرط ان لا يخرب ملك الغير هكذا اختار الفقيه ابو الليث في فتاواه وذكر ايضا اشترى ارضا لحجارتها اشترى ما وراد ان يحفر في ذلك الحجر لبناء ارضه فله ذلك ان كان اشترى هذه الارض بحدودها الاربعة طيب له ذلك بلا خلاف وان كان اشترى بناء هذا البيت قال له ذلك لانه لا يمكنه الانتفاع بالبناء الا بالمساحة ليس له ذلك قال الصدر الشهيد وفي واقعاته هو المختار لانه لا حق سوق الماء في هذا البيت ذكره رضا هو شرب هذه النهر لانا لزيادة عليه وفي المحيط بعد نقوع حجري في بستان لرجل بصاحب البستان ان يمر على حائطه لانه لا ضرر لاصحاب النهر في ذلك حتى لو كان لهم ضرر في ذلك بان ضيق ضررهم لبسبب يمنع عنه ولو كان قد عرس يوما يمنع قال الا ان يوسع النهر من الطرف الآخر فقد ربما كان على وجه لا يطاق ومن اصحاب النهر محدث لا يمنع عنه وان كان قد عرس الا ورما يمنع وفيه عن شداد في النهر العام اذا اراد الرجل ان يغرس على ضفة النهر ليس له ذلك وفيه ايضا امام اجبر بعد القرع في بدنهم لاجل الشفة فلاهل المدينة ان يحدثوا على ذلك النهر بساتين اذا لم يضر ذلك باهل الشفة وان كان قد يضر بهم منعوا عنه يريد به ان يسبب اتخاذ البساتين وفي المنتقى قال هشام سئلت محمدا عن نهر جري في قرية بنت بذلك الموضع على ذلك النهر بيوت للشفة ولدوابهم مسقى وعلى نهر اسماعيل بيوت ايضا لهم الا انه ليس لهم حق في اصل النهر اذا اراد ارباب النهر ان يحولوا النهر عن ذلك الموضع وفيه خبر اهلها قال لهم ذلك وسئلته عن رجل له قناة خاصة على اشجار اقوم اراد صاحب القناة ان يحول قناته عن هذه الارض ويحفر له موضعا اخر ليس له ذلك لان الاشجار التي عليها في هذه القناة ربما تجف بهذا الماء وقال لو باع صاحب القناة قناته كان صاحب الشجرة شفيع جوار وعن ابي يوسف لو ان اعرابا قدموا الكوفة واراد الى استئجار دار منزل ويعرف له باهل الكوفة قال ليس عليه ذلك قال الاشتري ان اهل البلدة يعرفون عن انفسهم بالمعاينة هذا اولى واذا استاجر جملا ليحمل عليه ما ئة من الحمل فليس له ان يزيد عليه لان كان شيئا يسيرا لا ان كان شيئا لا يعرف فيه الشحمة والصنعة عادة كالبطيخ والقثاء صاحبها حمل ذكر في كتاب الغصب وفي اجارات النوازل رجل اشترى شجرة وقطعها واستاجر ارضا بجنب الشجرة ووضع فيها الاشجار ليتبلس ولهذه الارض المستاجرة طريق الى ارض رجل اخر فاراد مشتري الاشجار ان يمر في طريق هذه الارض بشيء وحمولاته ذهابا وايابا فله

هدم بيته ولم يبن هل يجبر على البناء

والاصل ان من احدث في الطريق ما فيه منفعة للعامة فلكل واحد من عرض الناس ان يمنعه في الطريق الا ان يكون شيئا لا بد منه للمارة كالجلوس للبيع والشراء وغرز الخشب لبيع الحطب وعرض الحديد لبيع الحديد وعرض الزجاج لبيع الزجاج وعرض الجرار لبيع الجرار وعرض الثياب لبيع الثياب وعرض الخفاف لبيع الخفاف وعرض الكرابيس لبيع الكرابيس وعرض الحنطة لبيع الحنطة وعرض الشعير لبيع الشعير وعرض التمر لبيع التمر وعرض الزبيب لبيع الزبيب وعرض الجوز لبيع الجوز وعرض اللوز لبيع اللوز وعرض الرطاب لبيع الرطاب وعرض الفواكه لبيع الفواكه وعرض الخضر لبيع الخضر وعرض الطبيخ لبيع الطبيخ وعرض الشواء لبيع الشواء وعرض الخبز لبيع الخبز وعرض الحلوى لبيع الحلوى وعرض الدهن لبيع الدهن وعرض الزيت لبيع الزيت وعرض السمن لبيع السمن وعرض الجبن لبيع الجبن وعرض البيض لبيع البيض وعرض الصوف لبيع الصوف وعرض القطن لبيع القطن وعرض الكتان لبيع الكتان وعرض الغزل لبيع الغزل وعرض الحبال لبيع الحبال وعرض الحصر لبيع الحصر وعرض الحشيش لبيع الحشيش وعرض التبن لبيع التبن وعرض الحطب لبيع الحطب وعرض الفحم لبيع الفحم وعرض الجص لبيع الجص وعرض النورة لبيع النورة وعرض الآجر لبيع الآجر وعرض الطين لبيع الطين وعرض الحجارة لبيع الحجارة وعرض الرمل لبيع الرمل وعرض التراب لبيع التراب وعرض الماء لبيع الماء وعرض الثلج لبيع الثلج وعرض الملح لبيع الملح وعرض الخل لبيع الخل وعرض الزيتون لبيع الزيتون وعرض الزيت لبيع الزيت وعرض السمسم لبيع السمسم وعرض الشيرج لبيع الشيرج وعرض الدبس لبيع الدبس وعرض العسل لبيع العسل وعرض الشمع لبيع الشمع وعرض الصابون لبيع الصابون وعرض الاشنان لبيع الاشنان وعرض الحرض لبيع الحرض وعرض النطرون لبيع النطرون وعرض الكبريت لبيع الكبريت وعرض الزرنيخ لبيع الزرنيخ وعرض الشب لبيع الشب وعرض الزاج لبيع الزاج وعرض الكحل لبيع الكحل وعرض الاسرب لبيع الاسرب وعرض الرصاص لبيع الرصاص وعرض النحاس لبيع النحاس وعرض الصفر لبيع الصفر وعرض الحديد لبيع الحديد وعرض الفولاذ لبيع الفولاذ وعرض السيوف لبيع السيوف وعرض الدروع لبيع الدروع وعرض الخوذ لبيع الخوذ وعرض الرماح لبيع الرماح وعرض النبل لبيع النبل وعرض القسي لبيع القسي وعرض الجعاب لبيع الجعاب وعرض الاقواس لبيع الاقواس وعرض الاوتار لبيع الاوتار وعرض الدرق لبيع الدرق وعرض الترس لبيع الترس وعرض الجوشن لبيع الجوشن وعرض البيضة لبيع البيضة وعرض المغفر لبيع المغفر وعرض الدرع لبيع الدرع وعرض الزرد لبيع الزرد وعرض السلاح لبيع السلاح وعرض الخيل لبيع الخيل وعرض البغال لبيع البغال وعرض الحمير لبيع الحمير وعرض الجمال لبيع الجمال وعرض الابل لبيع الابل وعرض البقر لبيع البقر وعرض الغنم لبيع الغنم وعرض الماعز لبيع الماعز وعرض الكلاب لبيع الكلاب وعرض السنانير لبيع السنانير وعرض الفيلة لبيع الفيلة وعرض الزرافة لبيع الزرافة وعرض القرد لبيع القرد وعرض الدب لبيع الدب وعرض الاسد لبيع الاسد وعرض الذئب لبيع الذئب وعرض الثعلب لبيع الثعلب وعرض الارنب لبيع الارنب وعرض الغزال لبيع الغزال وعرض الظبي لبيع الظبي وعرض الوعل لبيع الوعل وعرض الايل لبيع الايل وعرض الحمار الوحشي لبيع الحمار الوحشي وعرض الثور الوحشي لبيع الثور الوحشي وعرض الكركدن لبيع الكركدن وعرض الزرافة لبيع الزرافة وعرض الفيل لبيع الفيل وعرض الجاموس لبيع الجاموس وعرض الجواميس لبيع الجواميس وعرض الخنازير لبيع الخنازير وعرض الدببة لبيع الدببة وعرض الاسود لبيع الاسود وعرض الذئاب لبيع الذئاب وعرض الثعالب لبيع الثعالب وعرض الارانب لبيع الارانب وعرض الغزلان لبيع الغزلان وعرض الظباء لبيع الظباء وعرض الوعول لبيع الوعول وعرض الايائل لبيع الايائل وعرض الحمر الوحشية لبيع الحمر الوحشية وعرض الثيران الوحشية لبيع الثيران الوحشية وعرض الكركدنات لبيع الكركدنات وعرض الزرافات لبيع الزرافات وعرض الفيلة لبيع الفيلة وعرض الجواميس لبيع الجواميس وعرض الخنازير لبيع الخنازير وعرض الدببة لبيع الدببة وعرض الاسود لبيع الاسود وعرض الذئاب لبيع الذئاب وعرض الثعالب لبيع الثعالب وعرض الارانب لبيع الارانب وعرض الغزلان لبيع الغزلان وعرض الظباء لبيع الظباء وعرض الوعول لبيع الوعول وعرض الايائل لبيع الايائل وعرض الحمر الوحشية لبيع الحمر الوحشية وعرض الثيران الوحشية لبيع الثيران الوحشية

ذلك وان كان طريقها في بستان ذلك الرجل وكرمه لانه يحتاج الى اخراجها وذلك لا طريق له الا طريق واحد وهو ان يكون والطريق هذا الا ترى ان صاحب الارض المستأجرة لو اتخذ هذه الارض مسجدا لم يكن له ان يقتل تلك الاشجار لانه لا يكون له ذلك والله اعلم **مسائل الاشجار** قد مر بنا الآن في اثناء المتفرقات وذكرنا صلح النوازل عن الفقيه ابي جعفر شجرة الزعرور في الطريق اذا كان لا يضر بالطريق لا باس به وطيب الذي غرسها اكلها ورعيها وان كانت هذه الشجرة في المسجد فلا باس باخذ ثمرها واكلها ولا يجوز اخذ ورقها سئل ابو القاسم عن رجلين لهما نخل على ضفة نهر اشجار وكل واحد منهما يدعي انه غرسها فهي له واذا لم يعرف غارسها فما كان في موضع يملكه كل واحد منهما خاصة فهو له وما كان في موضع مشترك فهو بينهما في الحكم **والاصل** ان الشجر اما ان يكون في الغير او في الدار او في الارض وسئل عمن له اشجار على ضفة نهر فادعى بان ونبت من غرسها اشجار في الجانب الآخر من النهر ولرجل في هذا الجانب كرم بينه وبين هذا الجانب طريق فادعى كل واحد منهما هذه الاشجار قال ان عرف الجانب من عروق تلك الاشجار هي له واذا لم يعرف ذلك ولا عرف غارسها فتلك الاشجار هي لهما لا لصاحب الكرم ولا صاحب الجانب وسئل ابو بكر عن ضيعة عجب بها فان وعلى ضفة النهر اشجار يريد صاحب الضيعة بيعها قال ان ثبتت الاشجار من غرس ثبتت وارباب النهر قوم لا يحصون فمن اين لصاحب الضيعة ان يبيعها صاحب الضيعة قبل ان يقطعها وان كان لها ثبتت الا انه لا يعرف ذلك سئل عن ضفة نهر لا تتوارث غرس فيها اشجار ثم جرى ذلك النهر في مكان غرسها فهذه وبعض الاشجار في ساحة المسكة قاعي واحد من اهل المسكة ان غارسها كان فلانا واني وارثه قال عليه البينة قال فان لم تكن بينة فما كان على جريد النهر فهو لجميع اهل المسكة **فاما اصل** ان الاشجار اذا لم يعرف لها غارس ولا مالك انها للحكم الارض وفي فتاوى الفضلي نبت شجر او زرع في ارض انسان من غير ان يغرسه احد فهو لصاحب الارض لانه متولد من ارضه فكان جزءا من الارض فيكون لصاحب الارض وفي فتاوى ابن الدباغ ولو قلع الاكار الحنطة فنبتت الحبات في الارض نبت الزرع وسقاه الاكار حتى استحصد فهو لها على شرطها وان نبت بسقي رب الارض وعمله له وبعد الاكار نصيبه من الحبات ان كان لذلك قيمة وان سقاها الحارس فلاشيء له والزرع بين رب الارض والاكار وفي فتاوى ابي الليث شجرة في ارض رجل نبت من غرس وزرع في ارض آخر فاذا كان لصاحب الارض هو الذي سقاه واسقه فهو له وان كان نبت بلقمه فهو لصاحب الشجرة ان صدقه رب الارض انه من غرس وزرع شجرته وان كذبه فالقول قوله وفي نوادر هشام قال سئلت محمدا عن شجرة في ارض طلعت من غرس وزرع شجرة اخرى في ارجاء ارض لمن تكون الذي طلع قال لذلك ان قلعه لانه نبت من شجرتك وفي فتاوى ابي الليث نواة لرجل ذهبت بها الريح الى كرم غيره فنبتت فهي شجرة وهي لصاحب الكرم لان النواة لا قيمة لها وكذلك لو وقعت خوخة رجل في كرم آخر فنبتت فهي شجرة لانها نبتت من النواة بعد ما ذهب لم الخوخة فصار هذا والاول سواء وهكذا اذا نصب رجل له شجرة توت في ملك الغير ونبتت في ذلك الغير وزرع وهب صاحب شجرة ذلك الغير من صاحب الارض فان كانت التالة تبلغ اذا اتفق الشجرة لم تجز الهبة وان كانت لا تبلغ فالهبة جائزة لان في الوجه الاول زرعا من شجرة وفي الوجه الثاني وهب شجرا وهو في ارض الموهوب له واذا غرس الرجل شجرا في المسجد فالمسجد لانه بمنزلة البناء في المسجد واذا غرس شجرا في ارض موقوفة على الرباط اذا كان الغارس لي احاد هذه الارض الموقوف فالشجر للوقف لان هذا من جملة التعاهد فلو غارسها للوقف ظاهرا وان لم يكن لي احاد هذا فالشجرة له واذا غرس شجرة في طريق العامة فالشجرة له لانه ليس له ولاية جعل العامة وكذا الو غرس على شط نهر العامة او على شط حوض الشرب فالشجرة له هذه الجملة في فتاوى النقيه ابي الليث وفيها ايضا جعل ارضه مقبرة وفيها اشجار فاراد ورثته

ان يقطعوا الاشجار فلهم ذلك لان موضع الاشجار لم يعد فتا لانه مشغول وكذلك لو جعل حائرا وشجرة موضع البناء لا يدخل فيه لانه مشغول وفي فتاوى ابي الليث اشجار على حافة النهر في المشارع انتهم فرأى الشاربة ورجل يجري هذا النهر من قبالة داره ولم يعرف الغارس فان كان الموضع الذي نبتت فيه الاشجار ملك الشاربة فالاشجار لهم لانها نبتت في ملكهم وان لم يكن ذلك الموضع ملك الشاربة وانما هو للعامة والشارين حق تسيل الماء الى آخر لم يعلم ان صاحبه الدار اشترى الدار بعد غرس الاشجار فالاشجار لصاحب الدار لان الاشجار في حجره وان علم ان صاحب الدار اشترى الدار بعد غرس الاشجار لا تكون له لانها اما صارت في حجره بعد ما نبتت قال الصدر الشهيد وفي واقعات بجب ان تكون هذه التجربي في فتاواه ولو لبعد الاشجار في حجره وفي فتاوى ابي الليث مقبرة وفيها اشجار بعضه المسلمين وبعضه احدهما ان لورثة الاشجار نابته قبل اتخاذ الارض مقبرة وانه على وجهين ايضا ان كانت الارض لورثة الاشجار باصلها على ما بيناه القديم والوجه الثاني على حدث رب الارض وضع الاشجار واصلا ما شاء لان وضع الاشجار من الارض ليس بمقبرة لانه مشغول بملك صاحب الشجرة وان كانت الارض مواتا لما ذكرنا ولو اتخذها اهل المقبرة مقبرة فالاشجار باصلها على حالها القديم والوجه الثاني اذا ماتت الاشجار بعد اتخاذ الارض مقبرة وانه على وجهين ايضا ان علم لها غارس فهي لغارسها لانها ملكه وان لم يعلم الغارس والحكم في ذلك ان ارباب المقبرة ان احتاجوا الى عمارة المقبرة فلهم ذلك لانه اذا لم يعلم الغارس كانت في حكم الوقف الا ترى ان الشجرة اذا نبتت في ملك انسان ولا يدري لها غارسا كانت الشجرة لصاحب الملك كذلك هاهنا اذا قطع شجرة من دار رجل بغير اذنه فرب الدار بالخيار ان شاء ترك الشجرة على التالط وضمنه قيمة الشجرة قائمة **وطريق** معرفة ذلك ان ينظر ان لو قوم الدار مع الشجرة وبدون الشجرة بفضل مابينهما وان شاء اسلم الشجرة وضمنه قيمة النقصان قائما **وطريق** معرفته ان تقوم الدار مع الشجرة ولغو الشجرة اصلا فما وقوت ما بينهما فهو لصاحب الشجرة ثم ينظر الى ذلك والى قيمة الشجرة مقطوعة فضل ما بينهما قيمة النقصان فان كانا على السواء فلا شيء عليه وفي مجموع النوازل من قطع شجرة من ارض انسان فعليه قيمة الحطب وفي جوامع الفقه للعتابي الاكار اذا غرس في ارض المدافع باسره فان كان الغراس للمدافع فالاشجار له وان كان الغراس للعامل وتدفع الى غرسها الى ان يأخذ منه قيمة الاغراس ولو قال له اغرسها ولم يقل لي ثمرها الغراس من عنده وثمر الغارس وارب الارض ان يأخذه بالقلع قبل الزرع ولو قال له اغرسها على ان الثمر بيننا نصفان فكما قال ولو قال له الاكار كانت غراس بيننا اثلاثا وهو ان الى فقد سماها لي ولو قال صاحب الارض كانت غراس غرستها بامري فالقول لرب الارض في ملكية الاغراس ولا شيء على الاكار الا بقيمة ولو غرس على حافة نهر قرية مالة فظلعت والغارس رجل اجير خادم له فقال الرجل الشجرة لابك في عيالي او خادمي فان كانت التالة للغارس فهي له وان كانت للرجل فالغارس في عيال رب العمل فما نبت هذا العمل فالشجرة لصاحب التالة وان لم يكن لعمله مثل هذا العمل علم ان الغارس غرسها باذنه فهي للغارس وعليه قيمة التالة لصاحبها لانه غلبه على ذلك وكذا لو قلع تالة انسان وغرسها وربا بها فهي للغارس وعليه قيمتها يوم قلعها رجل له شجرة على حافة نهر عام فنبت من غرسها اشجار في الجانب الآخر من النهر ولرجل اخر في ذلك الجانب كرم وبين كرمه وبين النهر طريق العامة وادعى رب الكرم ان الاشجار له وادعى صاحب الشجرة انها له نبتت من غرس شجرته هذه فانها لصاحب الشجرة وان لم يعرف ذلك وعرف الغارس فهو له ولا شيء لصاحب الارض ولو كانت مسناة بين ارضين احدهما على الارض الاخرى وعلى المسناة اشجار لا يعرف الغارس وكانا يدعيان جميعا وهما في مجلس في الارض السفلى ولا يحتاج الى المسناة في مجلس القاضي فالقول في المسناة قول صاحب الارض العليا فما نبت عليه ولد ما فوق من الاشجار والحشيش الاخضر فهو الا يمن وان كان الماء لا يجلس في الارض السفلى الا هذه المسناة كانت المسناة وما

عليها بين صاحبي الارض نصفان ولا يصدق ذا ذلك له خاصة الا بينة ولكل واحد منهما على صاحبه اليمين ما حونة الا في بعض ذلك على بعض الوادر الذي فيه نصب الماء ولبعضها العود من ذلك فارباب الطاحونة لا يمنعون شجرة حريم الوادي وتكلم في الطاحونة لا تكون دليلا على الملك للشجرة وتكون للشجرة حكم نفسها لان الشجرة ليست من توابع الطاحونة هذه الجملة من جوامع الفقه

الفصل الخامس والثلاثون في مسائل الحائط

المتنازع فيه الا تخلوا اما ان لا تكون متصلا بنيانها او تكون بنى ارجلها او تكون متصلا بنيانها او تكون متصلا بنيان احدهما والاتصال نوعان اتصال تربيع واتصال تجاور وملازقة ولا تخلوا اما ان لا تكون لهما عليه شئ من الجذوع او الهوادي او كان لهما جذوع او كان لهما عليه هوادي او كان لاحدهما عليه جذوع او كان لاحدهما عليه هوادي وكان لاحدهما عليه جذوع والاخر عليه هوادي فان لم تكن لهما عليه شئ من الجذوع فانه يقضى به بينهما هكذا ذكره الاصل لانهما استويا في الدعوى وليس بينة من تنازعها فيه وليس احدهما اولى من الآخر فيقضى بينهما ومعنى قوله يقضى بينهما انه اذا عرف كونه في ايديهما قضى بينهما قضاء تركه وان لم يعرف كونه في ايديهما وقد ادعى كل واحد منهما انه ملكه وفي يده فعلى ما ذكرنا في ايديهما لانه لا منازع لهما الا انه يقضى به بينهما هذا اذا كان ادعاها رجلان كل واحد منهما يدعي انها ملكه وفي يده فان لم يعرف انها في ايديهما فعلى ما ذكرنا في ايديهما لانه لا منازع لهما الا انه يقضى بها بينهما هذا اذا عرف انها في ايدي احدهما يقضى بينهما قضاء تركه كذا ذكره هاهنا وذكر الطحاوي ان كان لاحدهما عليها هوادي او بواري ولا شئ للآخر عليها يقضى بها له لان وضع الهوادي لا يثبت على الحائط بل استعمالا للحائط انما يبنى للتسقيف وذلك لوضع الجذوع عليه لا بوضع الهوادي والبواري لان التسقيف عليها بدون الجذوع لا يمكن وانما توضع الهوادي والبواري للاستظلال والحائط لا يبنى للاستظلال وهو نظير ما لو كان لاحدهما عليه ثوب مبسوط والآخر وتد مثلا يقضى بالحائط بينهما نصفان لان صاحب الثوب يرى صنع الحائط بالطين قائما كذا هاهنا ولو كان لاحدهما عليه جذوع والآخر عليه هوادي او بواري فالقضاء للذي عليه الجذوع لانه يقضى به لصاحب الجذوع بالاتفاق لان الظاهر ان الجذوع لا توضع الا على الحائط الذي هو ملكه وان كان لكل واحد منهما عليه جذوع فالقضاء بينهما نصفان لان الظاهر ان كل واحد منهما وضع جذوعه على الحائط الذي هو ملكه وان كان لكل واحد منهما عليه هوادي او بواري فالقضاء بينهما نصفان لان الظاهر ان كل واحد منهما وضع هواديه على الحائط الذي هو ملكه وان كان لكل واحد منهما عليه جذوع وهوادي او بواري فالقضاء بينهما نصفان لان الظاهر ان كل واحد منهما وضع جذوعه على الحائط الذي هو ملكه وان كان لكل واحد منهما عليه جذوع وعلى الآخر ه

انما يبنى للتسقيف وانه لا يعصل بالخشبة الواحدة الا انهار انكانت ناصبة فهذا الوجه والحجة الناصة لا تظهر
بغايبة الكلام في جواب الاستحسان اذا لم يتعين ليقضي ذكر كتاب الاقرار انه يقضي بالحائط لصاحب العشرة
لكن لا مور الآخر مرفوع للجذوع وذكر في كتاب الدعوى والصلح انه يقضي لكل واحد منهما بخشبة وفي الامالي عن ابي يوسف
انه يقضي بينهما على احد عشر سهما على عدد الجذوع لان صاحب العشرة اكثر انتفاعا بالحائط لان وضع العشرة اعتمد على
والتسمة باعتبار استعمالها اوبدهما على الحائط محيي التسعة على عدده للجذوع وجه ما ذكره في كتاب الدعوى والصلح
انه يد كل واحد منهما ثابتة على ما تحت جذوعه فيقضي له به كما في الدار الواحدة اذا كان لهذا احد عشر منزلا
ولهذا عشرة في يد رجل واحد في يد آخر نزاعا في الدار فانه يقضي لكل واحد منهما بما في يده كذا هاهنا وكيف يقضي بما
بين الخشبات على هذه الرواية احلف المتاع فيه قال لبعضهم يقضي على احد عشر سهما ولبعضهم قال لا يقضي بينهما نصفان فهذه
لاستوائهما في ذلك الاستدراك بين مسئلة الدار التي قدمناها لا تقضي بالسواء بينهما نصفان كذا اصنا وجه ما ذكر في كتاب
الاقرار انه وضع خشبة واحدة محتجة ناصبة فلا يظهر مقابلة الحجة الكاملة وان كان لاحدهما خشبتان وللآخر على
خشبتان احلف فيه قسمها منزلة الدارين لانه يمكن التسقيف بهما وقد ينزله الواحدة اذ لا يمكن التسقيف بهما الا بعد
سبيل التنزل قال ابو حنيفة في خص بين دارين لرجلين ادعى صاحب دار انه له ولا بينة لواحد منهما فانه يقضي به بينهما وان كان
القط الى احدهما وقال لا يقضي به لمن اليه القط وعلى هذا اذا تنازعا في حائط بين داريهما ووجد البناء واصناف الآجر والطاقات
الى احدهما الحائط بينهما عنده وعندهما يقضي لمن اليه وجه البناء والطاقات واصناف الآجر وجه قولها ان الظاهر يشهد بالميل
القط في الخص ووجه البناء واصناف الآجر والطاقات في الجدار والقول لمن يشهد له الظاهر وبيان ذلك ان الانسان يزين
وجه الجدار الذي لنفسه لا الذي لجاره وكذا يجعل القمط الى نفسه لان وتد القمط يقوم على سطح فيجعل القمط اليه دلالة
ان الظاهر مشترك الدلالة فان الانسان كما يزين الى جانبه وجه جداره فانه يزين وجه جداره المشترك بينه وبين جاره
وكذلك في الخص قد يجعل القمط الى نفسه في خص مشترك فان كان الالواح منها واحد سواء لي العمل معقوم الذي يتولى العمل على
سطحه ويجعل القمط الى نفسه وبينا ان الظاهر مشترك الدلالة فلا يصلح حجة وفي جوامع الفقه ولو كان جذوع احدهما في احد
النصفين وجذوع الآخر في النصف الآخر فلكل واحد منهما ما على جذوعه وما بين الجذوع فهو بينهما ولو كان لاحدهما على جذوع
وعليه الآخر سترة اي حائل نحو الخص فالحائط لصاحب الجذوع وكذا السترة ان تنازعا ما ولو توافقا ان السترة للآخر يرفع
كمن له سفل وتنازعا في سقفه وما عليه فالكل لصاحب السفل وان توافقا ان العلو للآخر لا يرفع الا اذا كان السفل
بابيته فله ان يرفع ساباط لرجل رؤوس جذوعه على حائط دار الآخر وليس لصاحب الدار على شيء منازعا في الحائط فهو
لصاحب الدار الا رواية عن محمد انه لصاحب الساباط وان اتفقا ان الحائط لصاحب الدار ذكر الخصاف انه ليس له ان يرفع
الساباط وقيل له ذلك ولو اسندى بابيته له ذلك احتياطا فان هدمه ثم بناه فله وضع للجذوع بلا خلاف وان كان
جذوع احدهما اسفل وجذوع الآخر على بطبقة ونازعا في الحائط فانه لصاحب الاسفل لتسفيذه ولا يرفع جذوع
الاعلى وان اراد صاحب الاعلى ان يسفل جذوعه فان لم يكن فيه ضرر بالحائط فله ذلك والا فلا وان هدمه ثم بناه له ذلك
بالاجماع وفي الخلاصة وحائط بينهما ليس لاحدهما عليه شيء والآخر عليه جذوع في اعلاه فاراد ان يسفلها له ذلك لانه اقل ضررا
وان اراد ان يرفعها الى الاعلى ليس له ذلك فان كان لكل واحد جذوع وللذي هو صاحب السفل ان يرفعها عند ما
الاعلى ان لم يضر بالحائط ولو اراد احدهما ان ينزع جذوعه من الحائط لذلك ان لم يكن في نزعه ضرر بالحائط وفي الذخيرة
سئل العتابي ابو بكر عن جدار بين رجلين لهما عليه جذوع ولاحدهما السفل من جوانب الآخر واراد هو ان يرفع جولته ويضعها

باز آجوله صاحبه قال له ذلك وليس لصاحبه منعه ولو كانت جوله احدهما وسط الجدار وجوله الآخر
في اعلاه فاراد صاحب الاوسط ان يضع جوله في اعلا الجدار ان كان الجدار بين السفل الى اعلاه منهما ولا دخل
على صاحب الاعلى في ذلك وان كان يدخل عليه ضرر فليس له ذلك قال ابو بكر اذا كان لرجل بيت على حائط بينه
وبين آخر واراد ان يحول الجذوع من موضعها بان ينقلها او يبدلها او يجعلها من الايمن الى الايسر او من الايسر
الايمن ليس له شيء من ذلك الا ان يفعل ما هو على الحائط لان هذا اقل ضررا على الحائط لان الاساس يحمل ما لا يحمله
راس الحائط وفي فتاوى الفضل لو نقض شريكان الجدار الذي كان بينهما ثم اراد احدهما ان يبنيه اطول مما كان ليس له
ان يبنيه الا ان يكون شيئا خارجا عن الرسم لان السفل والحائط والاساس مشترك بينهما الا ترى انه لو اراد احدهما
ان يبنيه قليلا للآخر منعه وكذا اذا اراد في طول آمشترك لم يكن لشريكه ان يمنعه وقال القاضي الامام ركن الاسلام علي السغدي
لمنعه لان هذا تصرف في شيء مشترك محتاج فيه الى رضى شريكه وهكذا روى عن محمد في واقعات الناطفي

وصورة ذلك حائط بين جارين قدر قامة فاراد احدهما ان يزيد في طوله والى الآخر ان يمنعه
الحائط اذا كان بين رجلين ولاحدهما عليه خشبة اراد الآخر ان يضع عليه خشبة اولا خشب لاحدهما عليه
فاراد احدهما ان يضع عليه خشبة فاذا كان الحائط بين رجلين لاحدهما عليه خشبة كان للآخر ان يضع عليه مثل ما وضع صاحبه
لانهما استويا في اصل البناء فاستويا في الانتفاع بالمدد والحائط والانتفاع بالحائط من حيث وضع الخشب عليه
لانه بني للتسقيف وليس للآخر ان يرفع شيئا من خشب صاحبه لان فيه ضررا بصاحبه من حيث هدم بناءه واما
لا انتفاع بالمملوك دون الاصل ليرفعه فلو اهدم اذا كان الحائط يحمل مثل ذلك الخشب او وضع عليه فان لا يحمل
وهما متصادقان ذلك ان اصل الحائط لهما نصفان فانه ليس صاحبه رفع بعض الخشب حتى يضع الآخر على مثل ما رفع لصاحبه
مما يحمل الحائط لان الذي له الخشب ان وضع الخشب ابتداء ذلك صاحبه كان غاصبا وان وضع
بالاذن فالآخر بعد ليضيه مرة الحائط وللعبد ان يسترد العارية وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي وسئل ابو بكر
عن هذه المسئلة فقال ان كان حوله هذا الشريك تحدثه للآخر ان يضع حوله مثلها وان كانت حوله عارية
فليس للآخر ان يضع على حوله وحكى عن العتابي انه كان لا يفصل في الجواب بين الحدث والقديم قال الاتروشي
انا اصحابنا قالوا في قاب الصلح لو كان جذوع احدهما اكثر فللآخر ان يزيد في جذوعه ان كان للحائط تحمل ذلك ولم
يفصلوا بين الحدث والقديم وان لم يكن لاحدهما على خشب فاراد ان يضع عليه خشبا له ذلك وليس للآخر ان يمنعه وقال
له ضع انت مثل ذلك انه ثبت هكذا حكى عن القاضي الامام صاعد النيسابوري وكان يفرق بين هذا وبينما
اذا كان لها على خشب فاراد احدهما ان يزيد خشبا على خشب صاحبه او اراد ان يحدث عليه سترة او يفتح كوة او بابا
حيث لا يكون له ذلك الا باذن صاحبه لانه تصرف في الحائط المشترك كما في هذه المسائل الا انا تركنا القياس لضرورة
انا لو منعناه عن وضع الخشب من غير اذن شريكه ربما لا يأذن له شريكه في ذلك فيتعطل عليه منفعة الحائط وهذه
الصورة مستعدة في المسائل التي عددناها في الحائط المشترك اذا اهدم او خاف على الانهدام واذا كان الحائط
بين رجلين لهدم فتى احدهما فانه على وجهين اما ان لا يكون له على جوله اصلا كالحائط المكوم وانشاهه او كان على جوله
والاحكام بذلك احدهما ان طلب احدهما قسمة عرصة الحائط وانى الآخر وانشاني اذا اراد احدهما ان يبني ابتداء ويطلب
القسمة وانى الآخر والثالث اذا اتى احدهما الحائط ليزاد في شريكه هل يرجع لتى ازلا اما الوجه الاول وهو
ما اذا لم يكن له جوله اصلا فالحكم الاول وهو ما اذا طلب احدهما قسمة عرصة الحائط وانى الآخر ذكر في بعض

فان علم انه
قال

المواضع مطلقا انه لا يجبر وبه اخذ بعض المشايخ اما اذا كانت عرصة الحائط غير عريضة بحيث لو قسمت
لا يصيب كل واحد منهما شئ يكنه ان نبني فيه فظاهر لانه شتعت في طلب القسمة واما اذا كانت عرصة الحائط عريضة
بحيث لو قسمت يصيب كل واحد منهما ما يمكنه ان يبني فيه فانا لقاضي اذا قسم يقع بينهما ويخرج في قرعة كل
واحد منهما ما عزل لصاحبه ولا يمنع به فلا يلزمون هذه القسمة معنوية وانهذا اشار محمد فيما روى هشام عنه
عن محمد حائط بين رجلين سقط حتى بدا اسفله قال احدالشريكين للحائط اقسم وقال الآخر اني قال لا اقسم بينهما فاعلم
ان قسم يصيب كل واحد منهما ما يمكنه ان يبني فيه فانا لقاضي اذا قسم يقع بينهما ويخرج في قرعة كل
واحد منهما ما عزل لصاحبه اشار للخصاف في نفقاته وعليه الفتوى ووجه ذلك ان العرصة اذا كانت عريضة فالقاضي يجبر الآبي
على كل حال واليه اشار للخصاف في نفقاته وعليه الفتوى ووجه ذلك ان العرصة اذا كانت عريضة على الوجه الذي
قلنا فالحائط الذي يطلب القسمة طلب تتميم المنفعة عليها بالقسمة ويجبر شريكه عليه كما في الدار والارض ودور المعلى عن
ابي يوسف في حائط بين رجلين لهما ان يقتسما وان ابى احدهما فانه لا يجبر وعليه ذكر الجبر من غير فصل بينما اذا كانت
العرصة عريضة او غير عريضة الحكم الثاني اذا اراد احدهما ان يبني ابتداء دون طلب القسمة وابى الآخر يجبر الآبي على
البناء فان كانت عرصة الحائط عريضة على الوجه الذي مر لا يجبر لان الانسان لا يجبر على البناء في ملك شريكه الا
اذا كان في ترك ذلك ضرر لشريكه ولم يوجد ذلك هنا وان كانت عرصة غير عريضة فقد اختلف فيه قيل
لا يجبر وبه مال الخصاف وقيل يجبر وبه مال الشيخ الامام ابو بكر بن الفضل وشمس الائمة السرخسي وهو الاشبه
لان في امتناعه من البناء ضررا لصاحبه بتعطيل منافع الحائط وليس في البناء ضرر بالثاني لانه يحصل له مقابلة
ما انفق على الحائط ويمنع ايضا الحكم الثالث ان ابنى احدهما الحائط بغير اذن شريكه هل له ان يرجع عليه بما انفق
لبنى اعلم فوافيه قيل لا يرجع بكل حال وهو المذكور في كتاب الاقضية وهكذا ذكره الفقيه ابو الليث في النوازل
عن اصحابنا وقيل ان كانت عرصة الحائط عريضة على الوجه الذي بينا لا يرجع لانه غير مضطر فيه وفي واقعاتنا الناطفي
ذكر عن الاملاحائط بين رجلين انهدم فلاحد الشريكين ان يشرع في البناء لانه ان شاء قاسمه ارض الحائط نصفين
ولو بنى احدهما ليس له ان يرجع على شريكه لانه لم يأخذه بالبناء الوجه الثاني اذا كان على الحائط
حمولة فان كان عليه جذوع وانه على وجهين احدهما اذا كان على جذوع وطلب احدهما قسمة عرصة الحائط
فالجواب فيه انه لا تقسم عرصة الحائط الا عن تراض بينهما وان كانت عريضة على الصحيح الذي قلنا لان حق كل
واحد منهما تعلق بجميع العرصة وهو وضع الجذوع على جميع الحائط فلو قسمت عرصة الحائط من غير رضى
احدهما يسقط حقه عما يصل لشريكه من غير رضاه وانه لا يجوز فاما اذا اراد احدهما البناء وابى الآخر
ذلك بعض مشايخنا ذكروا ان عرصة الحائط اذا كانت عريضة اجبر الآبي على البناء وذكر شيخ الاسلام ابو الحسن
من غير تفصيل وذكر شمس الائمة السرخسي انه يجبر من غير تفصيل وعلى الفتوى لان في عدم الجبر تعطيل حق
صاحبه فان له حق وضع الجذوع على جميع الحائط واذا ابى احدهما من غير اذن شريكه فهل ان كانت العرصة
عريضة كما ذكرنا الا يرجع الباني على شريكه ويكون متطوعا وهكذا ذكر الخصاف في نفقاته وقيل لا يكون
متطوعا واليه اشار في كتاب الاقضية وهكذا روى ابن سماعة عن محمد في نوادره وهو الصحيح لان للباني حق وضع
الجذوع على جميع الحائط ولا توصل اليه الا ببناء جميع الحائط فكان مضطرا في البناء فلا يكون متطوعا كما لو كان
ارض الحائط لا تقسم بناه احدهما وفي دعوى الاملاحائط بين رجلين انهدم احدهما على جذوع الهدم فطلب احدهما
الجذوع البناء من شريكه لا يجبر شريكه عليه وقال لهما ان شئتما اقتسما ارض الحائط وان شاء صاحب الجذوع

بناه وحمل عليه حذوعه ما لم يقتسماه وان اراد صاحب الجذوع البناء واراد الآخر قسمة الارض يجب
ارض الحائط لتقسم بينهما نصفا على الوجه الثاني من هذا الوجه اذا كان لاحدهما عليه حمولة فطلب هو القسمة
وابى الآخر يجبر الآبي اذا كانت العرصة عريضة على ما ذكرنا من التفصيل وهو الصحيح وعلى الفتوى واذا اراد الذي له
الحمولة البناء وابى الآخر ذكر في بعض المواضع انه لا يجبر عليه والصحيح انه يجبر الآبي كما ذكرنا فيما اذا كان لهما عليه
حمولة واذا ابنا الذي ليس له حمولة عليه ذكر الخصاف في نفقاته الجواب وهذا الفصل نظير الجواب فيما اذا كان لهما
عليه حمولة والصحيح انه يرجع لانه لا سبيل له الى احياء حقه في وضع الجذوع الا ببناء الحائط وكان مضطرا في البناء وان
بناه الآخر وعرصة الحائط عريضة على هذا التفسير الذي قلنا كان متبرعا لانه غير مضطر في البناء اذ له ان يحمي حقه في
كل موضع لم يكن لباني متطوعا اذا كان له او هما عليه حمولة كان للباني ان يمنع صاحبه من الانتفاع الى ان يرد عليه
ما انفق على حسب ما اختلفوا فيه على ما بيانا بيانه ان شاء الله تعالى واذا انكر صاحبه الانتفاع بالبناء هل يرجع الباني
عليه اختلف فيه قيل لا يرجع وبه مال القاضي ابو عبد الله الدامغاني في شرحه كتاب الحيطان وهو الاسلام المعروف
بخواهر زاده في شرحه كتاب المزارعة في باب التعذر في المزارعة وقيل يرجع وبه مال الشيخ الامام الاسبيجابي في شرحه مختصر
الطحاوي في كتاب الصلح في مسئلة العلو والسفل ان صاحب العلو يرجع على صاحب السفل بقيمة السفل يوم بنيا
لا بما انفق وهكذا ذكر الشيخ الامام في شرحه كتاب المزارعة وذكر في منازعات الفضلي انه يرجع بما انفق في السفل
وفي الحائط المشترك يرجع بنصف ما انفق واستحسن بعض المتأخرين فقالوا ان بنى بامر القاضي يرجع بما انفق وذكر في
شرح كتاب الحيطان انه ان بنى بامر السلطان يرجع لانه بنى بامر القاضي يرجع بما انفق لاحدهما
بيات فطلب من جاره ان يبني بازاره لا يجبر واحد منهما واذا اراد احدهما ان يبني في ملك نفسه فهل له ان يمنع
ابو الليث هذا قياس وهو قول علمائنا وقال بعضهم لا يمكنون من بنائه وبه نأخذ وانا فانا قال اصحابنا اذا لم يضر
لا يمنع كما اذا اراد في بيت الصلاح اما في زماننا فلا يمكن من ذلك لما في ازقات الجامع الاصغر جدار بين كل رجلين
انهدم فاستعدى احدهما الى السلطان فامر السلطان بناءه فرض المستعدي ان يبني
الجدار على ان يأخذ الآخر منهما جميعا بنى كان له ان يأخذ الآخر من صاحبي الكرمين وقال ابو بكر في جدار بين
رجلين انهدم واحدهما غائب فبنى الحاضر جداره في ملكه من خشبه وفي موضع الحائط الى ملكه ليس له ذلك وان
اراد ان يبني حائطا على الخط الذي كان الحائط الاول او على ارض من ذلك في وسط الا يمين ويدع الفضل الى
ملكه فله ذلك وقال في جدار بين رجلين ولكل واحد منهما عليه حمولة فوهن الحائط فاراد احدهما ان يرفعه
ليصلحه والى الآخر ان يبني فقال الذي اراد الاصلاح لصاحبه ارفع حمولتك باسطوانات وهدد بحبس ان يريد رفع
في وقت كذا واشهد عليه بذلك فان فعل ذلك والا فله ان يرفع الجدار وان سقط حمولة فلا ضمان عليه وفي فتاوى
الفضلي حائط بين اثنين وهو في آخر من ضرر سقوطه فاراد احدهما نقضه وابى الآخر جبر على نقضه وفي فتاواه
ايضا لو هدم احدهما ارادا نقاض اشتبه احدهما عن البناء جبر عليه ولو هدم لا يجبر ولكنه يبنى الآخر شيء بغير الانفاق
به حتى يستوفي نصف ما انفق ان انفق بامر القاضي وبغير امره ان انفق لغير امر القاضي وفي شروط النوازل
قال ابو بكر في جدار بين رجلين وبيت احدهما اسفل وبيت الآخر على ذراع او ذراعين فانهدم فقال صاحب
الاعلى لصاحب الاسفل انا بنيت جداسي بشرين جميعا اليه فذلك بيننا جميعا فاسفله الى الاعلاء قال ابو الليث
وان كان بيت احدهما اسفل بارفع ذراع او نحو ذلك مقدار ما يمكن ان يتخذ بينا فاعلاه على صاحب السفل حتى يكون

لاحدهما ان يبني حائطا
جاره ان يبني حائطا

هو القياس

ع

موضع البيت الآخر لانه منزاة الحائطين يستقل وعلو وقيل بينهما الكل وهو قوله الى المنتهى ثم رجع وقال الى حيث ملكه عليه ثم بعد ذلك اشترك قال ابو الفتح في حائط بين رجلين لاحدهما عليه جذوع والآخر على سقف بيته فهدمه الحائط من اسفله ورفعه اعلاه بالاساطين ثم الفتا صحا حتى بناه فلما بلغ البناء موضع سقف هذا ابى صاحب السقف ان يبني اجدد ذلك لا يجبر ان يفق معها جاء في ذلك ذكر في صلح الخوارزمي عنه وذكرهنا لعنه ايضا حائط بين رجلين انهدم جانب منه فطرانة واطا فمن يسلا صعين فاراد احدهما ان يرفع جداره ويزع الجدار الباقي بكي الآخر ستره بذلك وبزع الآخر ان جداره اذا بقي طاق واحد يخشى سقوطه فان سبق بهما اقرار الحائط بذلك قبل ان يتبين انهما حائطان فكل الحائطين بينهما وليس لاحدهما ان يحدث من ذلك شيئا لغرانه شريكه وان اقر ان كل حائط لصاحبه لكل واحد منهما ان يحدث فيه ما احبه **ومما يتصل بهذا المجلس** ما ذكر في صلح وافتاح الطاحونة بين رجلين في بيت لهما خربت كلها حتى صارت صحراء لا يجبران على العمارة ولكن ان رضي بعضهما وان كانت الطاحونة قائمة بعينها واراد احدهما الاذهاب شيء منها او بعضها ليجعل الشريك على ان يعمرها مع الشريك وان كان بعد ما قبل الشريك افوات ان شئت وتكون بعضه ذلك دينا على شريكك وكذا الحمام هذا اذا خربت صحراء لا يرضيان وان انكر شريكه بجبر الآبي على عمارته وفي عيون النوازل عن محمد في حمام بين اثنين انهدم بيت او احتاج الى مرمة فدعا احدهما شريكه ان يبني معه فابى ان شئت فابنه انت ثم آجره فاذا اخذت غلته فخذ نصفك سهام نصيران فيه سواء وفي المحيط وعن بعض المتاخرين ان الحمام اذا انهدم وابى احدهما العمارة فالقاضي يخرج الحمام من ان يديرها ويؤجرها بامر القاضي ويدفع اجرة العمارة او ان ذلك الرجل يؤجر العمارة في اجارتها وفيه ايضا اذا بين رجلين حانوت او بيت بين رجلين فانهدم فبنى احدهما ولم يرجع على شريكه بشيء وكذا لو انهدم الحمام هكذا ذكر صاحب المحيط اما الدار اذا انهدت بعد ما اقتسماها وبنى احدهما نصيبه في نصيبه اذا كان البناء كبيرا يحتمل القسمة واما الحمام اذا ب

غيره ظ لو قضى دين غيره بغير اذنه واما قولنا انه غير مضطر فلان الحال لا علو اما ان يكون صاحبه حاضرا او غائبا فان كان حاضرا فان القاضي يجبره على الانفاق في نصيبه وان كان غائبا فانه يراعي امانتها الانفاق حتى يرجع على صاحبه بما انفق لان للقاضي ولاية الامر بالانفاق في كل موضع له ولايه الجبر اذا كان المجبر حاضرا واذا زال الاضطرار كان متبرعا فاما صاحب العلو فمضطر الى بنا السفل حاضرا كان صاحبه او غائبا لان القاضي لا يجبره عليه فلا يامر مرتفع بالبناء عليه حالة عشية فاذا لا توصل الى بناء حقه من رجع صاحب السفل بكل ما مضطر في بناء السفل والمضطر لا يكون متبرعا وانما جاز الجبر على الانفاق في العبد والزرع والدابة وهذا الحق يفوت بترك الانفاق عليه فرجعة صاحبه مع المنع عن النفقة تملكا حقا فاما عمل صاحبه فيجبر على الانفاق فاما حق صاحب العلو بعد الانهدام فباق لان حقه قرار على العلو فاذا سقط السفل ولم يسقط العلو وصاحب السفل يترك بناء لا تلف على صاحب العلو حقا فاما فلا يجبر على البناء لان يكون كاسبا له حقا فاما ولا يجبر انسان على مثل هذا

وفرق بين هذا وبين بيت مشترك بين رجلين او دار مشتركة انهدمت فان احدهما يجبر اذا ترك شريكه والفرق ما مر في انا الحكم الثاني من مسئلة الحائط المشترك اذا انهدم وذلك انا نكون بصدد العرصة ههنا ثم البناء في نصيبه خاصة حتى لو كانت الساحة صغيرة بحيث لو قسمت لا يمكنه البناء في نصيبه خاصة فانه اذا لا يجبر متبرعا كما في مسئلة العلو والسفل لان صاحبه لا يجبر على البناء لصاحب السفل ولا يمكنه القسمة لعدم الجبر اذا ضم سبق لاحد آجقه طريق ١٢ ان يبني الكل **وما يتصل بهذا** مثله لو كان لرجل سفل ولآخر علو ولآخر على العلو علوا فانهدم الكل فقال كل واحد منهم لصاحبه السفل لك والعلو لي فهذا على ثلثة اوجه اما ان يكون لواحد منهم بينه او يكون لاثنين منهم بينة او لثلثة لواحد منهم اصلا ففي الوجه الآخر يحلف كل واحد منهم لصاحبه لانه ادعى عليه بعين لو اقر به لزمه فاذا اكر يستحلف ثم يكلفوا في ذلك الاستحلاف قال صاحب المحيط ان يحلف كل واحد منهم لصاحبه بالله الذي لا اله الا هو ما يجب عليك بناء هذا السفل الذي يجب لهذا بناء علوه عليه وقال بعض مشايخنا يحلف بالله الذي لا اله الا هو ان هذه الارض ليست لك ولا يجب عليك بناؤها لانه اذا استحلف كما قال صاحب المحيط رعاية ولانه لا يجب عليه البناء بعد ان لا يجبره القاضي على ذلك ولو نكل يقضي عليه قال الصدر الشهيد وبه يفتى فاذا حلفوا بذلك كل واحد منهم ان ثبت ان هذا السفل وبنى عليه ادعت عليه العلو ومنع صاحبه من الانتفاع به الى ان يدفع اليك ما انفقت و

الظاهر وبه يذهب ابو يوسف انه يدخل لانه متصل بملكه وكان من جملة الحائط ولا كذلك الارض وذكر شيخ الاسلام خواهرزاده في شرحه كما في الغنية ان ما عدت الحائط من الارض يدخل في الاقرار بالحائط والقسمة والبيع وبه يشعب هذا القول الى احد وروايات في المسئلة اذا باع حائطا من داره ضد ابارضه قال لان الحائط من الارض لا يبيع حائطا وفيه ايضا قال ابو حنيفة في الاقرار بالحائط هو له بما حوله وروايات في جامع الفقه ولو اقر بالحائط فهو له بما حوله وكذا الاسطوانة والنخلة وكذا الكرم والبستان حاصل ما سئل عنه بظام الدين عن الفرق فصل الواقر بالحائط لا يدخل ارضه في الاقرار ولو اقر بنا لا يدخل ارضه فالفرق فاده رحمه الله بما جاد وقطع الله اهل زمننا في جور واباد وفي الامامة في اهل سنة الى يوم التناد فقال ان العادة قد جرت بانا في زمننا في اجارة اداعاره ارضها ولم تجر العادة بذا الحائط منفردا في تلك البرية انما بنيه في تلك الغيضة فاذا اقر بالحائط يدخل الارض بخلاف البناء لان الارض تبع ليست بلازمة تعلقه عن هبط بعض الائمة الموثوق به بالمعنى رحمه الله تعالى ولو اشترى نصف حائط ذكر صاحب الخطاف هذه المسئلة وجعلها على وجهين احدهما ان اشترى نصف الحائط بارضه وانه جائز ونصف الشركة فيه والثاني اذا اشتراه بغير ارضه وذكر ان القاضي ابا عبد الله الصيمري كان يفتي بجوازه وكان السيد ابو الحسن الدبوسي يفتي بفساده لان هذا البناء الذي يقع على هذه الصفة لا يمكن للمشتري ان يبقي البناء بالهدم وفيه ضرر بالبائع لما يلحقه وهو النصف الاخر وصار كبيع الجذع في السقف وكسع نصف الزرع قال في المحيط وعلى ما ذكر شيخ الاسلام والحاكم الشهيد في المنتقى في المسئلة المعهودة ينبغي ان يجوز هذا الشراء كما قال القاضي ابو عبد الله لان ارضه تبع تحت البيع ولا تبع هذا الشراء على الهدم فلا يتضرر البائع بحمول البيع ويصير المشتري شريكا للبائع كما لو اشتراه بارضه وان اذا باع حائطا وفيه جذوع مزيتة له او الجيش له جذوعا هذا وجهان احدهما ان يكون الجذوع للبائع وانه على حكم ايضا اما اذا شرط ان لا يكون الجذوع مستحقة على الحائط وهذا الوجه يحمل البيع وكان ينبغي ان لا يجوز لان البائع لم يتضرر في غير باعه لان المشتري بطل بالبيع الجذوع منهدم الدار الاخرى الا ترى ان اذا باع الجذوع في السقف انما لا يجوز لما قلنا والجواب وهو الفرق بين المسئلتين ان في تلك المسئلة البائع لم يتضرر باشتراط الثابت بالشرط ثابت مقصودا ومنع اشتراط البائع بيع رفع الجذوع لان على تقدير رفع الجميع وتسليم فارغا ذكر القاضي هذه المسئلة في موضع من الشروط هكذا وذكر في آخر من شروط ايضا عن هذه المسئلة وقال لا توجد البائع بتسليمه الى المشتري لان في قوة التمكن من رفعه ولكن ان رفع ذلك بنفسه وسلم الحائط الى المشتري كان جائزا لان هذا بمنزلة رجل باع من آخر خشبة في بنا لا توجد بتسليم فلو رفعها وسلم حارت فيه شهد بيع الخشبة في البناء وذلك فاسد وكذا هذا (فيصحح في) المسئلة قولان واما اذا شرطا ان يكون الجذوع متروكا على الحائط فعلى القول الذي لا يجوز هذا البيع بدون هذا الشرط لاشك انه لا يجوز بهذا الشرط وعلى القول الذي يجوز بدون هذا الشرط فيه اختلاف ايضا بعضهم قالوا لا يجوز بهذا الشرط وبعضهم قالوا يجوز وبه نأخذ لان البائع بالبيع هذا اذا كان الجذوع للبائع والوجه الثاني ان يكون الجذوع لاجنبي وهذا بمنزلة العيب اذا لم يعلم بالجذوع وقت الشراء اما اذا علم لا يكون له الرد فاذا اطلعت المرأة من زوجها على حائط بعينه ولم تقل ارضه تبع ذلك على البناء دون الارض قال الصدر الشهيد في شرحه كتاب الخطاف وهذا قول ابي يوسف فاما على قول محمد والحسن تبع ذلك على البناء وعلى ما تحته من الارض ولو صالح على هذا الحائط من دعوى الجذوع على ارضه فانه تبع ذلك على البناء دون الارض هذا اذا ذكر صاحب الخطاف قال الصدر الشهيد بعض مشايخنا قالوا وانا ارى المسئلة اذا وقع الصلح على حائط لم يدخل تحت دعوى المدعي اما اذا وقع

متاع صح

حائط دخل تحت دعوى المدعي بان ادعى دارا وصالح المدعى عليه على حائط منها كان له الحائط بارضه لان هذا استحقاق للحق جميعا وان الحائط مستحق الحائط بارضه بحكم قديم الملك ومنهم من قال المذهب على الاطلاق لما ذكر صاحب كتاب الخطاف **المشترى** من مسائل الخطاف في شراء الثمار ان اشترى رجل باع دارا من آخر فادعى الجار انها بنى هذا الحائط وحائط نفسه والبائع ما اعترف حصة من النفقة واراد بيع المشتري ان كان الجار هو الذي نقض الحائط ونفسه فهو متبوع في البناء وان كان الحائط انهدم بنفسه او هدماه جميعا لا يكون مسطوعا في البناء فعند ذلك ان انكر المشتري وادعى فالقول قوله وليس للجار منعه لانه منكر والخصومة من الجار مع البائع وان صدقه بنظر ان وضع الجوز الذي هدم ان يأخذه مرفوعا وان كان وضعه بانه ليس له ان يأخذه مرفوعا وله ان يقاسم بما افتق وفي كتاب الصلح اذا كان لرجل سفل ولآخر فوقه سفل وخرب السفل وجذوعه وهو ارضه وطينه لصاحب السفل غير ان لصاحب العلو حق السكنى والمقام عليه وهكذا ذكر القضاء في احكام الوقوف واما جعل السقف لصاحب السفل لانهما تنازعا في سقف بين ملك احدهما فوجب ان يكون صاحب الملك اولى كالو تنازعا في متاع محمول على بعير احدهما ولان يد صاحب السفل هو اسبق فالظاهر شهد له وان كان منتهيا في سقف السفل وفي الحائط الذي فوقه السقف ايضا فلا ذكر هذا الفصل عن المتقدمين وقد اختلف فيه المتأخرون قيل ليس لصاحب السفل ان يبيع له بالسقف لان الحائط الذي فوقه السقف محمول على ملكه ايضا فيتضرر له به كما في السقف وقيل لا يتضرر له بالحائط **والفرق** لهذا الفاصل بين السقف والحائط الذي فوقه السقف هو ان الاستحقاق بحكم الحمل على الملك انما يكون في موضع كان الملك في المحمول عليه ثابتا يقينا كما في سقف السفل فان هناك المحمول عليه وهو السفل مملوك لصاحب السفل يقينا فاما بناء استحقاق المحمول وهو السقف لصاحب السفل بحكم الظاهر فاما سقف السفل فغير مملوك لصاحب السفل يقينا بل هو مملوك له بنوع ظاهر فلو اثبتنا له استحقاق الحائط الذي فوقه لكون محمولا على ملكه فتناسا له الاستحقاق الحمل على ملكه من حيث الظاهر وانه لا يصلح كذا في المحيط وفي الخانية حائط طوله مائة ذراع بين رجلين خمسون ذراعا مستوية بارض دارهما وخمسون مستوية بسطح احدهما وهو مستور ارض الدار الاخرى كيف عمارة بينهما قال اما النصف المستور بارض دارهما فعليهما سواء واما النصف الآخر على صاحب البيت الاسفل الى ان يتساطح عواريه ثم ما فوق ذلك فعليهما ذكر هذا الذي ذكرنا في فاصل شروط اشترى حائطا مطلقا دخل الارض تبع الحائط ولو اشترى بناء دار او الارض دخل في البيع من غير ذكر ولو شرط المشتري رفع **والفرق** ان اسم الحائط مشتق من الحياطة وهي انما تقع بالقيام دون المتعوض ولا قيام له الا بالارض فصار كانه ذكر الارض اقتضاء كالو اشترى النخلة دخل ارضها لان اسم النخلة انما يطلق على القائم واما المقلوعة فلا حتى حلف انه ما اشترى نخلة فباعها لا يحنث واما البناء فكما يطلق على المتعوض فقد يطلق على القائم ومن هذا ذكر البناء وذكر القضاء في شروط وسوى بين الحائط والبناء وقال لا تدخل الارض فيهما جميعا ولو شرط المشتري رفع البناء دون الحائط كان له ذلك ولكن يلتقط الحائط كما في البناء ولو وضع الجذوع على حائط رجل باذنه او غصبه ثم باع صاحب الدار داره ثم طلب المشتري رفع الجذوع له ذلك ولكن السرداب الا اذا اشترط البائع في البيع رفع الجذوع والسرداب تحت الدار فحينئذ لا يكون للمشتري ان يطالبه برفع ذلك لانه لما شرط ذلك صار كانه شرط لنفسه والوارث في هذه المنزلة المشتري الا ان للوارث ان يأمره برفع البناء والسرداب على كل حال كذا ذكر قاضيخان في فتاواه وفي جوامع الفقه للعتابي وان كان الطريق والسرداب والمخشب في الدار الموقوفة اجنبي يحتاج الى ان يملك اجارة وهو عيب وليس للمشتري ان يمنعه وان كان له باعارة لانه ليس بلازم وذكر في موضع آخر من يسكن

دار اجارة فمن وفى بغير امر المالك او قال له ابن لنفسك ثم باع الدار بحقوقها لم يدخل البناء ولا خيار للمشترى اذا علم لعيب الحال واذا علم اخذ الدار بحصته وكذا اذا ابتاع الساكن بساباطا على حائط هذه الدار او على حائط دار اخرى لصاحب هذه الدار ثم اشترى الساكن الدار التى كان يسكنها وقد باع صاحب الدار الاخرى فلانسان آخر فلكل ان يتمسك بامر الساكن ويرفع الساباط من حايط داره واذا ارفع لم يرجع الساكن على المعير بشئ

القسم من احكام الحائط المائل ولو مال لحائط الى دار انسان فاشهد عليه شهرا جزء او ابراه صح التاخير والابراء ولا يضر ما تلف بوقوعه فان وقع بعد الاجل ضمن وفى هذه الصورة لا يضمن تاخير القاضى ولو مال الى الطريق الاعظم لا يمكنه تاخيره اصلا من حاكم ولا غير لان الحق ليس للقاضى ثم بعد ذلك ان تلف بوقوعه متاع او دابة الغير فلا شئ اخر فيه بلا شك وان وقع على متاع الذى اخبره يضمن ايضا لان تاخيره لم يرفع موقعه لان هذا الحق لا يعتبر فى الشرع العامة وانما يعتبر فى الشرع الخاصة الحائط المائل الذى لا يخاف على فى الطريق واما يخاف على فى ملك انسان فاشهد عليه صاحب الملك فسقط فى الطريق فاتلف شيئا لا يضمن صاحب الحائط لانه لم يشهد على هذا الوجه حائط يصير اشهد على ابيه او وصيه فسقط فاتلف على البصير ولا يجب شئ فى ذلك على الاب والوصى سواء فرط فى النقض اولم يفرط لان الاشهاد على الاب والوصى كالاشهاد على البصير وهو بالغ فاذا بلغ البصر اومات الاب والوصى لم يعد الاشهاد على اولئك الاشهاد حتى لو سقط الحائط بعد ذلك فاتلف شيئا كان هدرا وذو ذبان وافحان الناظر يسجد حائط حائط يشهد على الذى بناه فان وقع بعد ذلك على رجل وقتله يجب دينه على عاقلة الذى بناه واذا وقف دار على المساكين ومر فيها الى رجل فاشهد على الوكيل فسقط ورجع على عاقلة الواقف وهكذا اذا كرع دياث الجامع والخياط وفى فتاوى قاضيخان اذا اشهد بالحلب رجلان او رجل وامرأتان ثبت الطلب وثبت ايضا بكتاب القاضى الى القاضى ولو حبس صاحب الحائط بعد الاشهاد بطل الاشهاد لانه لم يبق له ولاية الاصلاح بعد الجنون وكذلك اذا اجر افاق ولا يعود الاشهاد وبيع المستغل ولو باع الدار بعد ما اشهد على ثم رد عليه بعيب بقضا او بغير او بخيار رؤية او بخيار شرط للمشترى سقط الحائط واتلف شيئا لا يجب الضمان لان الاشهاد قد تبطل بعد الرد ولو كان الحائط المائل ميراثا لورثة فاشهد على البعض فالقياس ان لا يجب الضمان لسقوط لان احدهما اشركا لا مالك نقضه وفى الاستحسان يضمن هذا الوارث الذى اشهد على حصة نفسه لانه يتمكن من ان يطلب من الشركاء وجميعا على عدد منه وكذا حائط بين شريكين اشهد على احدهما بمنزلة الحائط المشترك بين الورثة على ما ذكرنا من القياس والاستحسان بعده الجواب فى الحاكم وقاضيخان حائط مائل لقدم الى صاحبه فاهدم وتفرق عنه دابة انسان فصدمته فماتت لا يضمن صاحب الحائط الا ان يسقط الحائط على انسان او دابته فتقتلها فى فتاوى النوازل حائط لرجل بعضه مائل الى الطريق وبعضه مائل الى دار قوم فاشهد على اهل الدار فسقط ما كان مائلا الى الدار على اهل الدار كان صاحب الحائط ضامنا لان الحائط واحد فجميع الاشهاد من اهل الدار فيما كان مائلا الى ملكهم وفيما كان مائلا الى الطريق فاهل الدار من جملة العامة فصح اشهادهم على وان كان الذى اشهد على صاحب الحائط من غير اهل الدار يصح اشهاده فيما كان مائلا الى الطريق فاجمع الاشهاد فى البعض يصح فى الكل وفى فتاوى قاضيخان قال ابو القاسم فى جدار بين رجلين اشهد احدهما على حمولة تمال الى احدهما وتقدم الى الذى له الحمولة فاشهد عليه يرفعه فلم يرفعه حتى انهدم وانصرف صاحب الدار فاذا قد ان للحائط ثلثا واما ثلثان فكان محوطا واما ثلثه تقدم اليه وانه لم يرفع بعد ما اشهد عليه فاذا انهدم شيئا بالسقوط بعد ما كان رفعه بعد الاشهاد ضمن نصف قيمة **احكام الحائط المائل** القاسم الحائط المائل اذا سقط على شئ فاتلفه اذا كان غير صاحبه فانه لا ضمان على صاحبه لانه لم يحدث حدثا فى ملكه ولم يكن سبيل رفعه وفى الاستحسان اذا

سقط على انسان بعد الاشهاد عليه وتوانيه فى الهدم ضمن قالوا فى الزيادات وفى المعتدة الاشهاد ليس بشرط انما الشرط هو الطلب لكل الاشهاد شرط حتى لو جحد الطلب ثبت بالشهود وشرط صحة التقدم والاشهاد ان يكون التقدم على منزله ولا بد حتى لو تقدم الى من يسكن الدار باجارة او اعارة او رهن لم يقض حتى يسقط واتلف شيئا لا ضمان على احدا ما الساكن فلان التقدم اليهم لم يصح واما المالك فلانه لم يقدم اليه ولو مال الى دار رجل فاقدم اليه فالتقدم كما يصح من مالك الدار يصح من يسكنها باجارة او اعارة لان الضرر عائد الى هؤلاء فى الصغرى والشرط التقدم والاشهاد ان يتولى صاحب الحق لصاحب الحائط المائل ان حائطك مائل فاقضه حتى لا يسقط ولا يسلف شيئا فان فاقام ذلك ثم لم يقضه حتى انهدم وتلف به انسان او دابة او مال آخر يضمنه مالك الجدار وقال لم اعلم لانها ان يتولى الرجل اشهد وانى قد تقدمت الى هذا الرجل فى هدم حائطه هذا فاذا اشهد عليه ولم ينقض حتى انهدم وتلف به شئ فان كان فى طلب من يستعين من العمار لم يضمن لانه لم يقصر واذا ترك اصلاحه قال قاضيخان فى فتاواه وشرط وجوب الضمان على صاحب الحائط المائل المطالبة بالاصلاح حتى لو قال له انى حائطك مائل ينبغى ان تهدمه كان فلا يستوجب ولا يكون طلبا واشهادا والاشهاد انما يصح ممن يصح سقوط الحائط لا ممن لا يصح حتى لو مال الى دار رجل فصاحب الدار هو الذى يتصور بسقوط وتد شغل بهواء فاشهد صح وذو اشهاد ضعيف وان مال الى الطريق الاعظم فاى انسان اشهد صح وفى بعض نسخ الجامع وفى الطريق لكل واحد من الناس ان تقدم الى رب الجدار الا ان العبد والصبى محتاجان الى اذن المولى والولى وفى فتاوى قاضيخان اذا اشهد على الحائط المائل عبدين او كافرين او صبيين ثم اسلم الكافران او اعتق العبدان او بلغ الصبيان ثم باع ثم سقط فى ملك المشترى واتلف شيئا فلا ضمان على احد اما البائع فلانه لم يسق تاديا على المشترى واما المشترى فلانه لم يشهد عليه بخلاف ما لو اشترى جنايا او ديبا فى طريق المسلمين من داره او باعها ثم اصاب انسانا وقتله يجب الضمان على البائع لان الجانى هو الذى اشرع الاكدى وهو البائع وفى صاحب الحائط المشهود على من عطب بتراب لان الاشهاد على الحائط اشهاد على النقض لان رفع النقض واجب عليه ولا يضمن ما تولد من عثور نعل الحائط لانه ليس على رفعه ويضمن فى وضع الجناح لان سقوط الجناح على العقل الاول منزلة ومنعه بيده شيئا على الطريق حائط مائل اشهد على سقط على حائط جاره فهدمه فهو ضامن والخيار ان شاء ضمن الحائط وترك النقض عليه وان شاء اخذ النقض وضمنه النقض لغة المسائل سقوط الورد لغة والله اعلم

الفصل السادس والثلثون فى معرفة سمع الاسامى اذا اعاد ات لفلان شيئا من مالى او قال طويلا من مالى او قال يسيرا من مالى فانه لا يلزمه البعض بل يسمع عنه قليلا لانه شئ والبعض فى عرف الاستعمال يستعمل لان استعمال القلة والكثرة تعرف بالمقابلة فلو اعطيناه نصفا لا يكون الموصى به قليلا مقابلة الباقى لانا نبقى شيئا وليس باكثر منه ونحن اعطيناه دون النصف كان الموصى به مقابلا الباقى فى قلة منه وكذا اذا اقر فقال لفلان من مالى الا ان فى الاقرار الخيار للفرع فى الوصية لورثة الموصى فان لم يكن له ورثة فالخيار للسلطان ليعطى ما شاء من غير ان يبلغ النصف ولو قال فى الوصية او فى الاقرار لفلان جزء من مالى فانه لا يزاد على النصف ويجوز ان يبلغ النصف ولو قال لان اسم الجزء فى عرف الاستعمال يطلق على النصف لا يقال لملوك المال جزء من ملايته وانما يقال جزء من ملايته فاقتضى ان يقع عليه هذا الاسم النصف ولا غاية لاقل ما يقع عليه هذا الاسم فيعطى الفقير ورثة الموصى ما شاء وان الى النصف ولو اقر او اوصى بطائفة من ماله فاعطاه فى ذلك ما شاء من القليل والكثير قال الله تعالى لنغشطائفة منكم وطائفة قد اهمتهم انفسهم ومعلوم انه احد الفريقين كان اكثر الاخر وقد سماها الله تعالى

٣٧٥

جميعا طائفة فعلم ان اسم الطائفة يقع على القليل وقد يقع على الكثير فيرجع في البيان الى المقر والموصى وانما قالوا ان جمع الى وارثها وان لم يكن لها وارث فالبيان لبيت السلطان ولو اوصى لاقربهم به فالبعض والطائفة سواء لانهما يتعلقان في عرف الاستعمال لاعلى السواء ولو اوصى بثياب لبس فهذا على ثياب النعش والكان قالوا وهذا على عرف اهل الكوفة فان في عرفنا اسم البز يقع على هذا لا على ثياب الدباج وبابه لا يسمى بزازا فالفرض مطلق الوصية الى ثياب القطن والكان واما في عرفنا اسم البز لا يطلق على ثوب القطن والكان وانما يقع هنا الاسم على ثيابا بالدباج وسائر الثياب التي يتخذ من الابريسم وبالجملة هذه الاشياء يسمى بزازا فيصرف مطلق الوصية الى هذه الثياب هكذا ذكر في الدرج والذي يشهد عليه عرف ديارنا اليوم انهم يسمون بائع الكتان بزازا ايضا فاما بائع ثياب القطن لا يسمى بزازا لكن ذكر صاحب الدرج ان بيع كما ليس والله اعلم ولو اوصى له بثوب ينصرف الى ثوب لبسه عادة ثوب للحرير والقطن والكتان وللقز والكتان والصوف ذلك على السواء لان الثوب اسم لما يلبس وكل ما يلبسه الناس عادة يدخل تحت الوصية والمسح والبساط والستر لا يدخل لانها ما لا تلبس عادة فلا تدخل تحت اسم الثوب وكذلك العمامة والعلنسوة لا يدخلان تحت الوصية لما ذكرنا ان اسم الثوب انما يطلق على ما يلبس والعلنسوة والعمامة ما لا يلبسان وهذا يخالف ما في استعمال الناس فيعم ويلبس ولا يقال للبيدر لابس ثوبا لا يتجر العمامة والعلنسوة في كفارة اليمين قال مشايخنا قول محمد انها لا تجزئ وكان المتعارف المعمول على عمائم العرب كانت عمائهم قصارا ولا تزيد على ثلاثة اذرع عند ابي حنيفة لا يجزئ عنه ثوب كامل كما على عمائم اهل زماننا حتى يجزئه ثوب كامل وزيادة فيتحرى في الكفارة قال القاضي الامام ركن الاسلام على السغدي على قياس هذا القول في الكفارة يجب ان يدخل العمامة في الوصية وهكذا الحكي عن الشيخ الزاهد ابي بكر بن حامد ولو اوصى بمتاعه فقد ذكر محمد في باب الاستثناء في النقل ان الامير اذا قال لمن اصاب متاعا وثوبا له فاصابه رجل ثيابا او قميصا او ستورا او بسطا او فراشا او ما في جمع من ذلك فله كله لان اسم المتاع في العادة يقع على ما يلبسه الناس ويبسطه وهذه الاشياء هذه الصفة ولو اصاب اوانيا او اوانيا او ما يقع اوعاما او قدورا من عاس فليس له ذلك هكذا ذكر محمد واختلفت عبارات المشايخ في جمع المسئلة قال بعضهم هذه الاشياء تحت اسم المتاع لمكان الاستثناء فانه استثنى الاواني من اصل المسئلة والى هذا اشار الحاكم الشهيد حيث علل فقال لان هذه الآنية وقد استثنى الآنية في النقل من المتاع فهذا دليل على ان عند عدم الاستثناء تدخل الاواني تحت اسم المتاع والى هذا مال شمس الائمة الحلواني وهذا لان اسم المتاع اسم لما يتمتع به قال الله تعالى ومتاعا للمقوين يعني المسافرين لان المسافر يتمتع بها في سفره والانسان يتمتع بالاواني كما يتمتع بالفرش والبسط وقال بعضهم هذه الاشياء تدخل تحت النقل لا لمكان الاستثناء لان اسم المتاع عادة لا يقع على الاواني والى هذا ذكر الامام على السغدي وشيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده فانهما علللا في المنع وقالا لان اسم المتاع لا يتناول الاواني

قلت وذكر محمد في ابواب الامان من السير الكبير ان الاواني تدخل تحت اسم متاع فالحاصل ان عند استثناء الاواني من المتاع لا تدخل الاواني الصغيرة وعند عدم الاستثناء تكون فيه اختلاف المشايخ واذا اوصى لرجل بدابة دخل تحت الصغيرة الخيل والحمار والبغل لان هذه الاشياء دابة لغة وعرفا ولا تدخل تحت الصغيرة البقر والجاموس وهذا استحسان والقياس ان تدخل لان الدابة لغة مشتقة من قولهم دب يدب ودابة على وجه الارض يطلق على هذا الاسم وجه الاستحسان ان اسم الدابة في عرف الاستعمال يطلق على الانواع الثلاثة الخيل والبغال والحمير ولا يطلق على غيرها فصار ما عدا الانواع الثلاثة مخصوصا من هذا الاسم عكم الاستعمال الا ترى ان هذا الاسم لا يطلق على الآدمي مع انه يدب على وجه الارض لانه لا يراد هذا الاسم في عرف الاستعمال الآدمي صار الآدمي مخصوصا بحكم عرف الاستعمال فكذا ما عدا الانواع الثلاثة قال الا ان يكون القول في موضع دوابهم كالجواميس والبقر

ايا هاير كبون وايا هايسمون الدواب فحينئذ تدخل هذه الاشياء في الوصية لان المخصص وهو العرف لم يوجد ولو اوصى له بحمر لم تدخل تحت الوصية الشاة ولا بغل ولا بقر لان اسم الحمر اسم لما اعد للحمر والبقر لا لاعمال الحرث والدراعد للحمر والبقر لا يقع من الاعمال انما هو الشاة فاما البعير والشاة والبقر مختلفان لعمل الحمر واسم الحمر لا يقع على البعير ولو استورفه الحمر يركب والحمار لا يركب ولا ينسل ولد الشاة والبقر واسم الجمل والبعير اسم جنس يقع على الذكر والانثى بمنزلة اسم خاص للانثى فلا ينسل ولد الذكر واسم البقر والبقرة يقع على الذكر والانثى لانه اسم جنس والهاء فيه للافراد ولهذا كذا في الدرج واسم الثور خاص للذكر لا يطلق على الانثى واسم البقرة الوحشية لا يطلق على الجاموس وان كان هو نوعا من انواع البقر حتى يحلف لصاحب البقر به في الزكاة الا ان في العرف لما يراد من ذكر البقر الجاموس ومطلق الكلام فيما بين الناس ينصرف الى المتعارف واسم الجمل والبعير يطلق على الحي والميت وهو ان يكون ابوه عربيا وامه عربية واسم البغل والبغلة يقع على الذكر والانثى والهاء فيه للافراد وان الماشط تقول لبغل ولبغله كما يقال لحوز وحوزه وبيض وبيضه كما ذكر في الدرج **قلت** وهو رواية الجامع الكبير والبيوع الكبير وفي المنتقى ان البغلة والبغل الانثى وذكر القدوري ولو امر انسانا ان يشتري له بغلا لا يلزمه الانثى ولو امره ان يشتري له بغلة لا يلزمه الا الذكر وكذا البقرة والشاة يقع على الذكر والانثى لانه اسم جنس واسم الكبش لا يقع الا على الذكر وكذلك اسم التيس يقع على الذكر دون الانثى واسم الدجاجة اسم خاص للانثى فلا يدخل تحته الذكر واسم الديك اسم خاص للذكر فلا يدخل تحته الانثى واسم الحمار يقع على الذكر والانثى لانه اسم جنس واسم الاتان والحمارة خاص للانثى واسم الخيل اسم جنس يتناول العربي وغير العربي والذكر والانثى واسم البرذون لا يتناول العربي واسم الفرس ان ذكره مطلقا لا يتناول الا العربي فيما سارا استحسانا لغوا واذا علق الاركب وسار فركب برذونا ونحوها اذا كان الاربع التي النقيل من قتل قتيلا فله فرس من الغنيمة فقتل رجل رجلا من اهل الحرب فجعل وسار في العسكر فركب برذونا او بغلا او حمارا اذكر اسم الفرس رضخا ان شخص فانه على العربي والبرذون جميعا حتى ان في باب النفل اذا قال الامير من قتل قتيلا فله فرسه فقتل رجل رجلا على برذون او برذونة فله ذلك استحسانا واستشهد لوجه الاستحسان حال الامير ان الامير لو غير فارسا من المشركين وقال لمن قتل هذا الفارس فله فرسه وهذا المشرك على برذون فقتله رجل فله سلبه كان البرذون له والمعنى في ذلك ان الاضافة منزلة الاشارة من حيث ان الاضافة لتعريف المضاف اليه والاشارة لتعيين المشار اليه والصفة في المشار اليه لغو ضائع عليها ذكر وكذا في المضاف يكون لغوا ضائعا **قلنا** والفرس صفة للخيل والبرذون كذلك لان الفرس هو الخيل العربي والبرذون هو الخيل العجمي بمعنى قول الامير من قتل قتيلا فله فرسه يتناول الخيل العربي فيلغو قوله العربي ويبقى قوله من قتل قتيلا فله فرسه فله واسم الخيل يقع على العربي والبرذون جميعا ودخل تحت الخيل العربي والبرذون اسم الخيل **عبارة اخرى** لوجه الاستحسان اختارها بعض المشايخ ان البرذون يقع على اسم الفرس الا ترى ان صاحب البرذون يسمى فارسا وانما يتخير هذا الاسم بالبرذون الا تركيه الا ترى انه تعالى قال لفلان كذا وكذا من الفرسان وان كان لبعضهم العراب ولبعضهم البراذين فعلم ان اسم الفرس يقع على البرذون فيدخل تحت النقيل ولكل العبارة الاولى اصح ولو قال قتيلا على حمارا او بغلا فانه لا يستحق شيئا من ذلك لان الامير لا يذكر كلامه على جواب الاستحسان من قتل قتيلا فله خيله العربي ولو صرح بذلك لا يدخل تحت النقيل البغل والحمار كذا ههنا واستشهد محمد لاصح الفصلين الاولين فقال الا ترى ان الامير اذا قال لمن دخل مدينة العدو فرسه فله كذا او قال لمن دخل باب المدينة فرسه فله كذا فهذا على البرذون والعراب لانه ذكر الفرس رضخا فالى الداخل والقاتل ومسئلة لو قال من دخل باب المدينة فله كذا فهذا على العراب خاصة لانه ذكر الفرس مطلقا فيجب اعتبار الاسم فيه الا تركيف وقع الفرق في مسئلة الحلف من الاصل

والاطلاق والوقال الامر من سئل عن نزسه فقال له ماتة وريم تنزلوا كلام اصحاب الراب والبراذين فلم تفلم لانه
ذكر الفرس مضافا الى النازل فمنع على الراب والبراذين جميعا ولو قال من نزل عن فرسه وقاتل راكبا فله كذا فان الفياس يوجب
الفضل للنازل عن الراب دون البراذين لان الفرس كرطلقا وفي الاستحسان يستحق النازلون عن الراب وعلى البراذين
جميعا لان الفرس كر مضافا معنى ان الانسان انما ينزل عن فرس هو راكبه فصار الفرس مضافا الى راكبه من هذا الوجه
فمنع على الراب والبراذين جميعا خلافا لمحمد الاولى لانه لم توجد اضافة ثم لا ظاهر ولا معنى لان الدخول في باب
المدينة والقتال مع الكفار يقصد به دون الفرس فيتناول كر الفرس مطلقا وانما تقع على الراب دون البراذين ولان المقصود
الاصيل في فصل السرد وذ ليس عن البرذون وانما مقصوده التحرز عن القتال راكبا والاتراك اذا نزلوا عن فرسهم
ولم تقاتلوا لا يتحقق الفضل والذين نزلوا عن البراذين والذين نزلوا عن الراب في حق هذا المقصود على السواء وصار
تقدير هذه المسئلة كما قال الامام قال لمن قتل راجلا له كذا خلافا لما قال لمن قاتل على فرس من خيل باب المدينة على
فرس فله كذا فانه لا يتبع على الراب خاصة لان المقصود هناك تفاوت لان الفرس اسرع في المشي واقدر على
الاتباع وامكن في الاخذ لهذا المقصد صنايا الراب ولو قال لمن قتل قتيلا فله برذونه فقتل رجلا عليه سرج لم يكن له
لان اسم البرذون لا يطلق على البرذون بحال والبرذون لم يدخل تحت التعيين ولو قتل قتيلا على برذونه فله برذونه لان البرذون
عام فيتوجه قتاله لذكر والانثى ولو قتل قتيلا على فرس شهري فله شهري فيدخل تحت البراذين دون الراب هو قوله شهري بفتح
فتح الشين وبضمه قيل انه فارسي معرب وهو المولد من الراب في الاصل ولو قال لمن قتل فارسا فله كذا فقتل رجلا
كافرا على بيدار بغل او حمار فلا شيء له من الفضل لان الاسم يتناول الاسم حقا فان قتل الفارس وراكب هذه الاشياء
ليس بفارس ولو قتل رجلا على برذون ذكر او زمن ذكر او انثى فله ذلك لان راكب البرذون ليس بفارس كما ان راكب الحمار
ليس بفارس والله اعلم **الفصل السابع والثانون** الحمد لله حق حمده والصلاة على محمد رسوله
وعبده قال الشيخ الامام الاجل الكبير الزاهد الاستاذ برهان الملة والدين شيخ مشايخ الاسلام
والمسلمين ابو الحسن علي بن ابي بكر بن عبد الجليل الرشداني غفر الله له ولوالديه واحسن اليهما واليه هذا مجموع
ملقب بالعنايتي وقد رغب فيه القاصي والداني وانى قدرته على المحتاج مرارا وحاورته فاوليه هذه الساعة
صغارا وكبارا ووقفت عليه صحيحا ايصارا ولما اعرض المصنف عن ذكر الرد وذوي الارحام وما عداهما من
الفريضات الاحكام ذكرت بعد انتهائه زوائد وادرجت في اثنائه فوائد من عدة كتب وجدت المتعددين وعلى
بكل استعدادا من المتاخرين على وجه يليق بهذا الكتاب وانام يكن صحيحا فاصل الباب راجيا الجزاء الملك الوهاب
القادر والدعاء الناظر عاد او عاذ وبالله التوفيق **وله** ما بدا ان نذكر الميت بعد موته وقد
ثم قضاء دينه ثم تنفيذ وصاياه ثم قسمة الباقي بين ورثته وكنا بدا هذا البيان الموارث **فيقول**
وبالله التوفيق سبب الارث بفتح الراء وكسرها وهو اتصال شخص بشخص بحيث يسمى بسببه نكاح وولاء والولاء عرض لا يبقى
زمانه وولاء الولاء ثم السهام في الفرائض ستة نصف وربع وثمن ومن الصحيح والنصف والثلثان وثلث وسدس
كذلك واصحاب هذه السهام الستة اثنا عشر نوعا لان كل سهم لا يخلو اما ان يكون واحدا مع غيره او اثنين فصاعدا
واحد اما زوج او زوجة واخت لام وستة لهم حالان سهم وتعصيب اب وجد ان لم تكن اخت لاب وام واخت لاب
فصيب الزوج النصف مع كل الورثة الا مع الولد او ولد الابن وله مع الربع مع كل حال وتصيب الزوجة الربع مع كل
الورثة الا مع الولد او ولد الابن او الاثنين من الاخوة والاخوات فصاعدا فلا سهم السدس بكل حال الا في فريضتين

زوج وابوان او زوجة وابوان فلامه في هاتين الفريضتين ما بقي بعد نصيب الزوج او الزوجة ثلث الباقي
الثلثان لانها في السدسيات وتصيب للجدة السدس لا مع اب او اب واحدة او اكثر شيء في ذلك بعد اذكره
ستوبات في الدرجة غير فاسدات والفاسدات هي التي ليس لها ذكر بنا بين كام اب الام وكل من استطن الام
وبالاب الابوبات خامسه وتصور جدات اربع جدات ستوبات من الصنفين اذ بنى القاعدة الاولى ابية على عدد
المسائل يظهر صحة الابوبات عليها **مثاله** ام ام ام الام وام ام ام الاب وام اب اب الاب وتصور اربع
ابوبات لا غير ان تزيد على عدد المسائل ابا ثم رتب **مثاله** ام ام ام ام الاب ام ام ام اب الاب ام
اب اب الاب ام اب اب اب ثم الاسهة وان اجدت لشارك الابوبة وان رتب عند الشافعي وعندنا
الابوبة القربى تحجب الابوبة البعدى ولو كانتا القربى من جانبه محجوبة به وكذلك عند الاكثرين وعن
ابي حنيفة خلافه ثم شيء حجبان الاب لا يرث مع الاب قط ومع الجد يرث واحدة منهن وهي الاولى في تصوير
ومع الجد يرث ثنتان وهما الاولى في تصويرنا والتي تليها ومع جد الجد يرث ثلاث وهي الاولى في تصويرنا
والتي تليها والتي تلي من تليها فتسع على هذا الكلام في بعد اني درجة الاجداد ترث في تورثها في عدد الجدات
ثم الجدة ان كانت ذات جهتين والاخرى ذات جهة واحدة قال ابو يوسف السدس بينهما نصفان وعليه
الفتوى وقال محمد الثلثان **وصورتها** امراة زوجت بنت بنتها من ابن ابنها فولد لهما ولد فهذه المرجعة
ام ام الولد وام اب ابيه وهي ذات جهتين وام ام ابيه ذات جهة واحدة وتصيب ولد الام السدس ان كان
واحدا والاثنين فصاعدا الثلث والذكر والانثى فيه سواء ويستطون باربعة بالولد وولد الابن وان سفل
وبالاب والجد وان علا واما الاب نهو عصبة الا مع الولد او ولد الابن فيصير فاسهم وسهم السدس بكل حال
وقد جمع الحالات فيه مثل اب وبنت النصف لها والباقي له فرضا وعصوبة واما الجد فهو كالاب اذا لم يكن
الاب الا في ثلاث مسائل وفي رابعة اختلاف زوج وابوان او زوجة وابوان فلامه في هاتين الفريضتين ثلث
ما بقي بعد نصيب الزوج او الزوجة ومع الجد فلها الثلث كاملا الا في رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة فان
لها ثلث ما بقي مع الجد ايضا والثالثة وهي ام الجدة ام الاب لا ترث مع الاب ومع الجد ترث والرابعة
الخلافية وهي ان الاخوة والاخوات لاب وام او لاب لا يرثون مع الاب ومع الجد كذا في قول ابي بكر
وبه اخذ ابو حنيفة وقال زيد يشاركهم الجد وبه اخذ ابو يوسف ومحمد والشافعي **ويعينه**
المقاسمة على مذهب زيد وهي ان الاخوة والاخوات لاب وام اذا انفردوا واعيد وا سهام الجد فله خير احواله ثلاثة
من المقاسمة ومن ثلث جميع المال ولا ينقص حقه من الثلث واذا اختلطوا بذوي السهام فله خير احواله ثلاثة
من المقاسمة ومن ثلث ما بقي ومن سدس جميع المال ولا ينقص حقه من السدس الا في المسئلة الاكدرية وهي
زوج وام وجد واخت لاب وام واخت لاب ست اكدر نها فكدرت على اصحاب الفرائض وسميت بالاكدرية
على زيد اصلا قال زيد رضي الله عنه فيما رواه عنه ابنه خارجة للزوج النصف وللام الثلث وللجد السدس والاخت
النصف ثم نصيب الجد نصيبه الى نصيب الاخت فتسمانه الثلثان ثلثاه للجد وثلثه للاخت اصلها من ستة ولو كان
الى تسعة وتصح من سبعة وعشرين وقال قيصر بن ذؤب والهما قال زيد في الاكدرية مثلها ولو كان مكان
الاخ اخت فلا عول ولا اكدرية ولا ميراث للاخ لان الاخ عصبة والاخت صاحبة سهم ولو كان اخا واختا
فلا اكدرية ايضا وكذا اذا كانتا اختين لان حق الامر صرف من الثلث الى السدس فلا ضرورة الى اعتبارها

الاخوة والاخوات لاب وام او لاب لا يرثون مع الاب ومع الجد كذا في قول ابي بكر وبه اخذ ابو حنيفة

اسئلة الاكدرية

صاحبتي سهم وكون الزوج النصف واللام السدس والجد سهم من ستة والباقي بين الاختين نصفين ومن الاخ والاخت الذكر مثل حظ الانثيين تقول له الاب اعاد له الاب واللام في قسمة الجد ومزاحمته حتى ان اخرج الجد من الوسط عاد كل الى اصله كان لم يكن الجد **صورته** جد واخ لاب وام واخ لاب فالمال بيننا اثلاثا للجد سهم ولكل اخ سهم ثم لتسره الاخ لاب وام مع بني الاخ لاب وخرج بعضهم جد واخ لاب وام واخوان لاب فالمخرج هاهنا الثلث خمسة والباقي للاخ لاب وام فقد اتفق الجوابان في المسئلتين على اعمالها فالمخرج جد ولغت لاب وام واخت لاب فالمال بيننا ارباعا للجد سهمان ولكل اخت سهم ثم لتسره الاخت لاب وام مع بني الاخت لاب فالمال بيننا خماسا للجد سهمان ولكل اخت سهم ثم لتسره الاخت لاب وام مع جد واخت لاب وام واختان لاب فالمال بيننا ارباعا للجد سهمان ولكل اخت سهم ثم لتسره الاخت لاب وام مع جد الاختين لاب الى تمام النصف والباقي بيننا نصفين سهم اصلها من خمسة وتصح من عشرين جد واخت لاب وام واخ لاب فهذه والرابعة سواء الا انها تصح من عشرة واما البنات فقد وان السهام الا انها تقع في درجتين ذكر بعض زعمة به واذا كن وان السهام فللواحدة من الصلب النصف وللثنتين فصاعدا الثلثان ولا يزدن على الثلثين وان كثرن وانه كانت واحدة والصلب ومعها واحدة من الابن واكثر فللتي من الصلب النصف وللتي من الابن السدس تكملة للثلثين واما كانتا اثنتين من الصلب فلاسهم للتي من الابن واذ كان واحدا من الصلب فلاثنتي للتي من الابن واذا لم يكن واحدة ولا واحد من الصلب فالتي من الابن كالتي من الصلب لان بنات ابن بعضهم اسفل من بعض **صورته** بنت ابن وبنت ابن ابن وبنت ابن ابن ابن من ثلثين العليا والوسطى بينهما نصفين العليا وتفضيلها على الوسطى وسط العليا سفلى العليا وثلاث بنات ابن ابن اخر لبعضهن اسفل من بعض **صورته** بنت ابن ابن وبنت ابن ابن ابن وبنت ابن ابن ابن ابن من ثلثين وتفضيلها على الوسطى ووسط الوسطى سفلى الوسطى وثلاث بنات ابن ابن ابن اخر اسفل من بعض **صورته** بنت ابن ابن ابن وبنت ابن ابن ابن ابن من ثلثين السفلى وتفضيلها على السفلى وسط السفلى سفلى السفلى العليا من الفريق الاول النصف وللتي يليها مع العليا من الفريق الثاني تمام السدس تكملة للثلثين ولاثنتي لبنات وان كان مع ابنات غلام لورث من حذائه ومن فوقه من لا يستوفي فرضه من الثلثين ولا يورث من دونه واما الاخوات فقد وان السهام الا انها تقع في درجتين ذكر بعض زعمة به واذا كن وان السهام فللواحدة من الاب والام النصف وللثنتين فصاعدا الثلثان ولا يزدن على الثلثين وان كثرن ولو كان واحدة من الاب والام ومعها واحدة من الاب فللتي من الاب والام النصف وللتي من الاب السدس تكملة للثلثين واذ كانتا اثنتين من الاب والام فلاسهم للتي من الاب واذا كان واحدا من الاب والام فللواحدة من الاب السدس تكملة للثلثين ولاثنتي لبنات

ولي سهم لا مستحق له يرد عليهم بعد رسهم الا الزوج والزوجه وهذا قول عمر رضي الله عنه وعلي في
وبه اخذ علما ونا وقال زيد رضي الله عنه لوضع المال الفاضل في بيت المال وبه اخذ مالك والشافعي
والاصل في تصحيح مسائله انه اذا اردت علم المسئلة من لا يرد عليه فالقسمة على سهام من يرد عليهم فان
كان فيهم من لا يرد عليه اعطينا نصيبه من اقل مخارجه ثم نظرنا الى الباقي فان استقام على سهام من يرد
عليهم فمنها والا ضربنا سهام من يرد عليهم في مخرج نصيب من لا يرد عليه فما بلغ فمنه تصح المسائل فان وقع الكسر بعد
ذلك فالتسبيل ما وقد منا واذا كان من يرد عليهم صنفا واحدا فهم منزلة العصبات نعطي من لا يرد عليه فريضة
من اقل مخارجه والباقي بينهم فرضا ورد افاذ وقع الكسر صححنا المسئلة كالتصحيح اذا كان زيادة وسهم وعصبة
مثلا روسهم **طريق آخر** في تصحيح المسائل الرقيمية وهي ان تصحح فريضة من يرد عليهم كالوارث والوارث
من لا يرد عليه نصيبه من اقل مخارجه وتصحح عليهم ثم تنظر الى الباقي وتعد نصيب من لا يرد عليه تصحيحه فاذا استقام
على سهام من يرد عليهم فمنها والا طلب الوفق بين تصحيح من يرد عليهم وبين الباقي وتعد من لا يرد عليه فما بلغ فمنه تصح المسئلة
نصيب من لا يرد عليه مضروب في تصحيح من يرد عليهم او في وفقه ونصيب كل واحد ممن يرد عليهم مضروب في الباقي
بعد نصيب من لا يرد عليه من تصحيحه او في وفقه ان **ثم اننا نحكم** وسنا هما على التصحيح وهو ان تصحح فريضة
الميت الاول على ورثته وعمن مات قبله ما اصاب الميت الثاني لطلب الوفق ثم تصحح فريضة الميت الثاني على
ورثته ثم تطلب الوفق بين ما في يده وتصحيحه ان لم تجد ضربنا كل هذا التصحيح في كل التصحيح الاول وان وجدنا ضربنا
وفق هذا التصحيح في كل التصحيح الاول ثم تنظر ان كان له نصيب من الفريضة الاولى مضروب في
الفريضة الثانية ومن كان له نصيب في الفريضة الثانية مضروب في نصيب الميت الثاني ومن كان له نصيب
من الفريضتين فماله من الفريضة الاولى مضروب في الفريضة الثانية وما له من الفريضة الثانية مضروب في نصيب
الميت الثاني هذا اذا عدم الوفق اما اذا وجد الوفق فيضرب في جوامع الضرب في وفقها وتحفظ من ذلك
ما اصاب الميت الثالث لطلب الوفق ثم تصحح فريضة الميت الثالث على ورثته ثم تطلب الوفق بين ما في يده وتصحيحه
واذا لم تجد ضربنا كل هذا التصحيح في كل التصحيح الاول وجدنا ضربنا وفقه ثم تنظر بالقسمة وتبين وتلك
وتراجع وتحسن وعلى هذا جميع هذا الوجه وبالقياس وبالله التوفيق **ثم يجب** اذا تقرر ان الموافقة انما
الفقت فلها تاج وثلاث واذا حررنا المسئلة من الناسخات او غيرها واعطينا كل ذي حق حقه او وفيناه حظه
ثم السنا الانصباء كلها او افق بعضها بعضا في جزء من الاجزاء التصحيح فمن شرة هذه الموافقة ان تنقسم كل
نصيب على جزء الوفاق وتخرج المسئلة من وفقها وعلى هذا يدور كثير من المسائل فاحفظه **فصل**
في ذوي الارحام وهم خمسة اصناف اولهم اولاد البنات واولاد بنات الابن والثاني الجدود الفاسدة
والجدات الفاسدات والثالث اولاد الاخوات لام وام اولاد واولاد الاخوة والاخوات لام وبنات
الاخوة والرابع الاخوال والخالات والعمات كلهن والاعمام لامهات الاعمام واولادهم ولا ولاد لهم بالميراث
اولهم ثم ثانيهم ثم ثالثهم ثم رابعهم ثم خامسهم في رواية عن ابي حنيفة وعلم الفتوى ودوري عن ابي حنيفة ان الجد
الفاسد اولى بالمال من اولاد البنات وقال ابو يوسف ومحمد اولاد الاخوات وبنات الاخوة اولى من الجد الفاسد
اب الام وكل واحد اولى من ولده وولده اولى من ابويه عند محمد ومع ابوين او احدهما للام ثلث ما بقي
لا عبرة للزوجين **فصل** في الصنف الاول فاولاهم بالميراث اقربهم فان استووا في القرب

فولد الوارث اولى واختلفوا في ولد ولد الوارث والصحيح انه ليس باولى **مثاله** بنت ابنت
اولى من بنت بنت البنت لانها اقرب بنت بنت الابن اولى من بنت بنت البنت لانها ولد الوارث بنت
بنت البنت وبنت بنت بنت الابن فالمال بينهما في الصحيح والقسمة على ابدانهم ان اتحدت اصولهم وان اختلفت
فكذلك عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة وعند محمد وهو اشهر الروايتين عن ابي حنيفة القسمة
على اول لفتلاف في اعتبار صفة الاصول في الفروع واعتبار عدد الفروع في الاصول ثم كل جملة
لاصل نقله الى فرعه **مثاله** بنت ابن بنت وبنت بنت بنت بنت عند ابي يوسف المال بينهما نصفان بلعتبار
الابدان وعند محمد اثلاثا سهمان لبنت ابن البنت وسهم لبنت بنت البنت كما مات عن ابن وبنت فيقسم
المال بينهما اثلاثا ثم ما اصاب ابن البنت فلولده وما اصاب بنت البنت فلولدها بنتا ابن بنت وبنت بنت بنت
فعند ابي يوسف المال بينهن اثلاثا باعتبار الابدان وعند محمد خمس المال لبنت بنت البنت واربعة اخماسه
لبنتي ابن البنت كما مات عن ابن بنت وبنت بنت بنت فقسم المال بينهم اخماسا ثم ما اصاب بنت ابنت فلولدها
وما اصاب ابن البنت فلولد بها هذا هو اعتبار عدد الفروع في الاصول والاول اعتبار صفة الاصول
في الفروع بنت ابن بنت وابن بنت بنت بنت عند ابي يوسف المال لبنت ابن البنت وعند محمد اثلاثا لابن بنت البنت
اعتبارا للابدان وذا الاصول وعند محمد يقسم على اول بدن لفتلف وجعل من يدلي بالذكر وفقا على
حدة ومن يدلي بالانثى وفقا على حدة ثم يقسم على الثاني ثم على الثالث الى ان بلغ **مثاله** بنت بنت بنت
وبنت ابن بنت وابن ابن بنت عند ابي يوسف لعتبار الابدان وعند محمد خمس المال لبنت بنت البنت وثلثا
اربعة الاخماس لابن ابن البنت وثلث الاربعة الاخماس لبنت ابن البنت ولو كان مكان ابن بنت بنت ابنا فعند
محمد رحمه الله لثلاثة اسداس لبنت ابن البنت وثلثا السدس لبنت ابن البنت وثلث السدس لبنت بنت البنت
وثلثا الثلث لابن بنت البنت ولد البنات اذا كانت قرابته من جهتين ولد لبوجهة ومحمد من كان له قرابتان
من ذوي الارحام ورث من القرابتين جميعا وهو رواية عن ابي يوسف وعنه انه لا يرث الا من جهة واحدة كما
في الجدة ذات جهتين عنده **مثاله** ابن ابن بنت هو ابن بنت بنت وبنت بنت بنت **صورته** رجل له ابنان
ماتا وخلفت احدهما بنتا والاخر ابنا متزوج الابن البنت فولدت له ابنا ثم تزوجها رجل آخر فولدت
له بنتا فالمولود اولا ابن ابن بنت هو ابن بنت بنت والمولود ثانيا ابن بنت بنت بنت فلو مات الزوجان ثم مات
الجد فعند ابي يوسف في رواية المال بينهما اخماسا خمس المال لبنت بنت البنت والباقي اخماسه لذوي
القرابتين لكل ذكر مثل حظ انثيين وعند محمد سدس المال لبنت بنت البنت وخمسة اسداسه لذوي القرابتين
فصل في الصنف الثاني وهم الجدود الفاسدة والجدات الفاسدة واولاهم بالميراث اقربهم الى الميت
فان استووا في القرب فمن يدلي بوارث فهو اولى عند البعض ولا فصل عند الاخرين فان استووا في القرب
وليس فيهم من يدلي بوارث نظر فان كانوا من جانب واحد من جانب الاب او من جانب الام واحد صفه
من يدلون به فالقسمة على ابدانهم ان كانوا ذكورا واناثا فالقسمة على اثنين للذكر مثل حظ
الانثيين واذا اختلفت صفة من يدلون به فالقسمة على اذني بطن الميت اختلف كما في الصنف الاول وان كانوا
من جانبين يجعل الثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة الام ثم ما اصاب كل فريق يقسم بينهم على ما مر من الوفق والتعدد وا
مثاله اب امراب الاب واب اب امراب الاب فهما جدان من قبل الاب واب اب امراب الام واب اب امراب الام فهما جدان

من قبل الام فيقسم المال اولا اثلاثا لثلثه لقرابة الاب والثلث لقرابة الام ثم ما اصاب قرابة الاب
يقسم اثلاثا لثلثه لجده من قبل ابيه وهو اب اب الاب ولثلثه لجده من قبل امه وهو اب
ام الاب وما اصاب قرابة الام كذلك لثلثه لجدها من قبل ابيها وهو اب اب الام ولثلثه لجدها
من قبل امها وهو اب ام الام وهذا الجواب على قول من لا يعتبر المدلي بالوارث فاما من يعتبره لا
بالوارث عنده المال كله للجد المذكور اولا وهو اب اب الاب **فصل** في الصنف الثاني
فالكلام في اولاد الاخوات وبنات الاخوة لاب وام انما ولاهم اقربهم وعند الاستواء في القرب من كان
ولد الوارث اولى والقسمة على ابدانهم اذا اتفقت اصولهم واذا اختلفت فهو على الاختلاف الذي مر
في الصنف الاول **مثاله** بنت الاخت اولى من بنت بنت الاخت لانها اقرب بنت ابن الاخ اولى من
بنت بنت الاخ لانها ولد الوارث بنت اخت وابن اخت فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين بنت ابن اخت
وابن بنت اخ وبنت بنت اخ عند ابي يوسف لتعبر الابدان وعند محمد خمس المال لبنت ابن اخت وثلثا
اربعة الاخماس لابن بنت الاخ وثلث اربعة الاخماس لبنت بنت الاخ ابن اخت لاب وام وبنت اخ لاب وام فابو
يوسف يعتبر الابدان وذا الاصول عنده ثلث المال لبنت الاخ لاب وام وثلثاه لابن الاخت لاب
وام والكلام في اولاد الاخوات وبنات الاخوة لاب كالكلام في الفريق الاول عند عدهم واما الكلام
في اولاد الاخوة والاخوات لام فهو ان اولاهم اقربهم ولا يفضل الذكر على الانثى الا في رواية شاذة عن
ابي يوسف **مثاله** بنت اخ لام وابن اخت لام فعندهما المال بينهما كالاصول نصفان وعند ابي يوسف
على ثلث الرواية الاثلاث على الاصول واذا اجتمع ثلاث اخوات متفرقات او ثلاث بنات اخوة متفرقين
واستووا في القرب والدرجة فعند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة يعتبر الاصول **مثاله**
بنت اخت لاب وام وبنت اخت لاب وبنت اخت لام فعند ابي يوسف المال كله لبنت الاخت لاب وام وعند
محمد خمس المال لبنت الاخت لام وخمسه لبنت الاخت لاب وثلثا خمسه لبنت الاخت لاب وام وبنت اخ
لاب وام وبنت اخ لام فعند ابي يوسف المال كله لبنت الاخ لاب وام وعند محمد سدس المال لبنت الاخ
لام وابنا في لبنت الاخ لاب وام فاذا اجتمعت ثلاث بنات اخوات متفرقات وثلاث بنات اخوة متفرقين فعند
ابي يوسف المال كله بين بنت الاخ لاب وام وبين بنت الاخت لاب وام نصفان وعند محمد ثلث المال بين بنت
الاخ لام وبين بنت الاخت لام نصفان وثلثا المال بين بنت الاخ لاب وام وبين بنت الاخت لاب وام الثلثا
كما في الاصول ولد الاخوة والاخوات اذا كانت قرابته ذات جهتين فهو على الاختلاف الذي في الصنف
الاول **مثاله** ابن اخ لام هو ابن اخت لاب وبنت اخت لاب وام فعند ابي يوسف المال كله لبنت الاخت
لاب وام وعند محمد المال كله على خمسة ثلثا اخماسه لبنت الاخت لاب وام وخمساه لابن الاخ لام الذي هو
ابن الاخت لاب **فصل** في الصنف الرابع وهم اولاد الاعمام لام ومن في معناهم من كان لاب وام
اولى ممن كان لاب ومن كان لاب اولى ممن كان لام **مثاله** عمة لام وأب اولى من ابنة عمة لاب وابنة
الاب اولى من ابنة ابن الام خالة من لاب والام وخالة لاب فالاولى اولى وابنة خال لاب وخال لام فالخال لاب
اولى وانما اعتبر هذا الترجيح في جنس واحد ولا اعتبر في جنسين الا في رواية شاذة عن ابي يوسف **مثاله**
عمة لاب وام وخالة لاب فالمال بينهما اثلاثا ثلثاه للعمة وثلثه للخالة وعند ابي يوسف على الرواية

المال كله للعمة واذا اجتمع العمات والاخوال والخالات فالمال ثلاثان للعمات على ما بينا وثلث للاخوال
والخالات على عدد الذكر مثل حظ الانثيين والكلام في اولاد هؤلاء وبنات الاعمام وابنائهم كما استووا
في القرب فمن كان لاب وام اولى ممن كان لاب ومن كان لاب اولى ممن كان لام وولد الوارث اولى فان كان
احد ممن ولد الوارث غير ابنه ذو قرابة واحدة والآخر ولد ولد ذو قرابتين كثرة اقرائن اختلفوا فيه
والصحيح انه اقربهما ولي من ذي قرابة **مثاله** بنت ابن عم لاب وابن ابن عمة لاب وام فابن ابن عمة اولى
فصل في الصنف الخامس وهم اقرباء الابوين او لاهما اقربهم **مثاله** عمة الاب اولى
من عمة الجد لانها اقرب واذا اجتمعت قرابة الاب وقرابة الام فالثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة الام
ظهر ما اصاب قرابة الاب يقسم على اثلاثا لثلثاه لقرابته من قبل ابيه والثلث لقرابته من قبل امه وما اصاب
قرابة الام كذلك لثلثاه لقرابتها من قبل ابيها والثلث لقرابتها من قبل امها **مثاله** عمة اب وخالته
وعمة ام وخالتها والكلام في اولاد هؤلاء كالكلام في اولاد البنات واولاد الاخوات فيما تقدم ويعلم
فصل في لواحق الكتاب وقد ذكرنا ان الولاء على ضربين ولاء عتاقة وولاء موالاة فمولى العتاقة
كل من اعتق او مات عن مدبر وهو خرج من الثلث او مات عن ام ولد او استسعى في كتابة عبد او ملك ذا رحم
محرم منه فعتق عليه فانه يكون مولى له صورته اذا مات ولا وارث للمعتق منه وانما اعتقها على ان
لا ولاء له فالشرط باطل والولاء ثابت والولاء لا يورث ويكون لاقرب عصبة المعتق **مثاله** مات المعتق
عن ابن وبنت فالولاء كله للابن واذا مات عن ابن واب فالولاء للابن عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
سدس الولاء للاب والباقي للابن واذا مات عن جد واخ فالولاء كله للجد عند ابي حنيفة وعندهما
الولاء بينهما نصفان وعند الشافعي الولاء كله للاخ في الصحيح قوله **كل** مملوك عتق على ملك ما لكه لا يتحول
ولاؤه عنه ابدا **مثاله** رجل زوج امته من عبد غيره ثم اعتق امته فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر اعتق
العبد لا بحر ولا الولد الى نفسه لانه عتق على ملك معتق الام ولو جاءت بولد لما مر ستة اشهر فصاعدا
ثم اعتق العبد جر ولاء الولد الى نفسه وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب
من كاتبن او دبر او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن **واما** مولى الموالاة فهو مولى النسب اذا قال
لآخر انت مولاي ترثني اذا مت وتعقل عني اذا جنيت وقال الآخر قبلت صح عندنا ويكون الحال مولى
له يرثه اذا مات ويعقل عنه اذا جنى واذا شرط من لحقابين فعل ما شرطا ويدخل في هذا العقد اولاده
الصغار ومن يولد له بعد ذلك وكذلك المرأة اذا عقدت عقد الموالاة صح عند ابي حنيفة والعاقد
فسخه ما لم يعقل عنه هذا القابل وللقابل فسخه الا اذا مرض مولاه وسولي الموالاة هو من عز ذوي الارحام
منقدم على بيت المال ويرث مع احد الزوجين والدرجة من اسباب الحرمان واذا كان في القرب واحد كان
المدبر والمكاتب اذا مات عاجزا هو عبد واذا مات عن وفاء او عن مولود في الكتابة لورثته كتابته
وحكم جريرته في الجزء الذي لم يعتق حكم ما اذا مات حرا والمستسعى بمنزلة المدبر والمكاتب عندهما
وعند ابي حنيفة هو عبد ما بقي عليه درهم هذا اذا كان يسعى لمكان رقبته كما سعى لنفسه اما
اذا كان يسعى لحق في رقبته كالعبد المرهون اذا اعتقه الراهن فهو بمنزلة الاحرار يرث ويرثون منه
والعقل من اسباب الارث وكل ما يحتاج به في باب العصبات والكفارة فانه يمنع الميراث وكل فعل

الولاء لا يورث ؟
المسمى عبد او صبي مولى الكتابة عن ما هو عليه وعن ما هو حر مولى

لا يعلق به وجوب القصاص ولا الكفارة فانه لا يمنع الارث اما القتل الذي يعلق به وجوب القصاص فهو
ان يقتل مورثه عمدا بالحديد او ما في معنى الحديد واما الذي يوجب الكفارة فهو ان يقتله بالمباشرة خطأ
او اوطاه دابته وهو راكبها او انقلب في النوم على مورثه فقتله او سقط على السرج فقتله او سقط عليه
من يريده عليه فقتله فهذا كله قتل بطريق المباشرة فيجب به الكفارة ويوجب حرمان الميراث اذا كان مورثه
والوصية ان كان اجنبيا واما القتل الذي لا يعلق به وجوب القصاص ولا الكفارة فهو ان يقتل الصبي والمجنون
اذا قتل مورثه بالسبب كما اذا اسرع جملا على قارعة الطريق فسقط على مورثه فمات او حفر بئرا على قارعة
الطريق فوقع مورثه فيها فمات او القى حجرا على قارعة الطريق فعقل به مورثه او سب الماء او بالوعا او نوى
نزلق به المورث فمات او ساق دابة او قادها فاوطأت مورثه فمات او قتله قصاصا او رجما او دفعا
لقتاله او كان ركبها على قتله او سقط حائط المائل على مورثه بعد ما اشهد عليه فمات او حفر مورثه بئرا
في داره فانه يجب القسامة والدية على العاقلة ولا يمنع الارث وكذا العادل اذا قتل الباغي وهو مورثه لم
يمنع الارث في هذه المواضع وان باشره لانه لا يجب القصاص ولا الكفارة واما اذا قتل الباغي العادل وهو
مورثه فهذا على وجهين ان قاتل ملة واحدة على الباطل والآن على الباطل ايضا فانه لا يرثه بالاجماع وان قاتل
ملة واحدة على الحق والآن اي هذا على الخوارج في قول ابي حنيفة ومحمد لانه قتل لا يوجب القصاص ولا الكفارة
وعند ابي يوسف لا يرثه لانه قتل لغير حق **الابن** اذا قتل اباه عمدا او خطأ لا يرثه لانه يجب القصاص في العمد
والكفارة في الخطأ وكذا الاب اذا قتل ابنه خطأ يمنع الارث وهذا لا يشكل لان الكفارة تجب بقتله اياه خطأ
اما اذا قتله عمدا فانه يوجب حرمان الميراث ايضا وان كان لا يجب به القصاص ولا الكفارة وهذا يشكل على
الاصل الذي ذكرنا الا انا نقول وجب القصاص ههنا لكنه سقط لحرمة الابن **الاب** اذا ادب ابنه
بان ليتأدب جريمة سرقة او غيرها وعزره في الضرب فمات لم يوجب حرمان الميراث وعند ابي يوسف لا يرث **المعلم**
اذا ادب ولدا انسان وهو وارثه فمات لا يوجب حرمان الميراث وكذا الاب اذا بالغ في تأديب ابنه وضربه
من غير ان يسرف في ذلك فمات **والزوج** اذا عذر زوجته بان لم تطعه في الفراش فماتت فانه لا يوجب حرمان
الميراث الكفر كله ملة واحدة عند ابي حنيفة يرث بعضهم بعضا فالنصراني يرث اليهودي واليهودي يرث المجوسي
الا اذا كانت دار حرب فتباينا بان مات ولده الذي في الروم فانه لا يرثه لانهما لا يتوارثان ولو مات
مسلم وله ابن مسلم في الهند فانه يرثه لانه لم يتباينا لدار الحكم والمرتد لا يرث من احد وكذا المرتدة وهل
ترث المسلم منه قال ابو حنيفة ان كان كسب الفتنة في حال الردة يكون فيئا وان كان كسبها في حال الاسلام
يكون لورثته المسلم وقال ابو يوسف ومحمد الكسبان لورثته المسلم وقال الشافعي الكسبان جميعا في حال الحق
بدار الحرب مرتدا يقسم القاضي مالهما بين ورثته كانه مات المجوسي يرث بالنسب والولاء ونكاح لم يتم العقد
الاسلام والنسب فيما لم تمض بالنكاح الفاسدة ومن يدلي الى الميت بشيئين ان كان احدهما لا يحجب الآخر ورث
بهما جميعا وان كان يحجب ورث بالحاجب **مثاله** اذا ترك ابني عمه احدهما اخوه لامه فله السدس بالفرض
والباقي بالعصوبة لان احدهما حي قرابته لا يحجب بالآخر فورث بهما وان ترك بنتي خالة واحدهما اخته
لابيه فلها المال كله فرضا ورد لان احدهما حي قرابتها يحجب بالاخرى فورثت بالحاجبة ثم المحجوب من المدلين
عن كمن مات وله ابوان واخوان فاخواه صرد ان الام ثلث الباقي السدس وان كانا الابوان اذهما لا يحجبان

والمحروم عن الميراث لا يحجب كالمحروم بالقتل او الرق واختلاف الدين لا يحجب الحرمان ولا يحجب القصاص
الا في قول عبد الله بن مسعود فانه اتى فيما زعم النخعي ان المحروم لا يحجب يحجب الحرمان ولكنه يحجب بحجب القصاص
وعنده لعقول المسئلة الى احد وثلاثين بناء على هذا الاصل **صورتها** زوجة وام واخوان لام ولعنا
لاب وام وابن هو محروم باحد اسباب الحرمان فعند عامة الصحابة تعول هذه المسئلة الى سبعة عشر واصلها
من اثنى عشر لان الزوجة فرضها الربع عندهم اذ الابن المحروم لا يحجب احدا وعند ابن مسعود اصلها من اربعة وعشرين
لان الزوجة فرضها الثمن عنده اذ الابن المحروم يحجب احدا فعالت الى احد وثلاثين **المفقود**
لا يرث ولا يورث عنه ما لم يثبت موته ببينة او بضرورة يعلم يقينا انه لا يعيش اكثر من ذلك وقت في ذلك
ابو حنيفة في رواية الحسن عنه مائة وعشرين سنة من وقت ولادته وعن ابي يوسف مائة وقد ر بعضهم بسبعين
بسبعين وقال بعضهم موكول الى رأي القاضي فاذا مضت تلك المدة ورثه من كان حيا من ورثته ولا يرثه من
مات قبل مضي المدة ولو مات مورثه في خلال هذه المدة وله وارث سواه ان كان لا يحجب لكنه يحجب حجب نقصان
الغنيين ويوقف الباقي وان كان يحجب به لا يعطى اصلا ويوقف كل المال نصيب اربعة بنين عند ابي حنيفة وعند
محمد ميراث ابنين وهو رواية عن ابي يوسف وعنه انه يوقف ميراث ابن واحد وعلى الغرور ولو كان معه
وارث آخر لا يسقط حاله ولا يغيره يعطى كل نصيبه وان كان ممن يسقط به لا يعطى اصلا وان كان مما يتغير به يعطى
اقل ميراث **ولد اللعان** يرث من جهة الام لا غير وانها كسائر الورثات ولا يكون عصبة **لا يتوارث**
من الحر والعبد والغربي والهدير وجعل كلهم ملة واحدة **المجنى** يرث من حيث يسبق فان بال بينهما فالحكم للاسبق
وان كانا معا فهو مشكل عند ابي حنيفة وعندهما يعتبر الاكثر وان استويا فهو مشكل عندهما ايضا **ثم المجنى**
المشكل يرث اقل النصيبين وهو نصيب البنت عند عامة الصحابة رضي الله عنهم الا ان يكون اسوأ حاله ان يكون
ذكرا وبه قال ابو حنيفة وقال الشعبي يعتبر الحال ان حالة الذكور وحالة الانوثة **بيان ذلك** اذا مات
الرجل عن ابن وولد خنثى قال ابو حنيفة لثلثا المال للابن والثلث للخنثى واصله ابو يوسف ومحمد على قول
الشعبي قال محمد للخنثى خمسة من اثنى عشر والابن المتيقن سبعة وقال ابو يوسف للخنثى ثلثة من سبعة والابن المتيقن
اربعة والله اعلم وحكم كلهم **وبيان وطريق معرفته** ما هو الاقل مما اعطاه ابو يوسف ومحمد ان
نصب الثلاثة الذي يعطيه ابو يوسف اثنا عشر يخرج ما يعطيه منه محمد والخمسة الذي يعطيه محمد من سبعة
يخرج ما يعطيه منه ابو يوسف فيكون الاولاد ستة وثلاثين والثاني خمسة وثلاثين وستة وثلاثون ثلاث
مرات اثنا عشر لعطية محمد من كل اثني عشر خمسة صارت جملة ما يعطيه محمد خمسة عشر من ستة وثلاثين وخمسة
وثلاثون حين ورث سبعة فعطى ابو يوسف من كل سبعة ثلاثة وخمس ثلاث مرات خمس عشر فعطى ابو يوسف
خمسة عشر من خمسة وثلاثين ومحمد من ستة وثلاثين وخمسة عشر من خمسة وثلاثين من اثنى عشر من ستة وثلاثين هكذا
برهنوا لذلك في كتبهم وهذا النوع يغير وتكسير والاوضح الاسهل ان نقول فاضرب مخرج ما يعطيه منه ابو يوسف
وذلك السبعة في مخرج ما يعطيه منه محمد وذلك اثنا عشر فيصير الجملة بعد الضرب اربعة وعشرين فاعطه من
هذا المبلغ بعد الضرب بالطريق الذي ذكرنا في المناسخات لا فرق الا نصبا اعني هذا ثلاثة واضربها فيما ضربت
السبعة فيه وذلك اثنا عشر وثلاثة في اثني عشر ستة وثلاثون هذا هو الذي يعطيه ابو يوسف من اربعة وعشرين
ثم اضرب خمسة في السبعة الذي ضربت الاثني عشر فيصير خمسة وثلاثين هذا هو الذي يعطيه محمد هكذا اشتغل في

لبعض ذكري بتسهيل الله وتيسيره وهو المسير لكل عسير نعم المولى ونعم النصير وحسبنا الله ونعم الوكيل

الفصل الثامن والتسعون

في مسائل تتعلق بالكفر والردة وما يتصل بذلك ذكرته الاخ اذ لعله غير عالم وفي الخطأ في ذلك وفي حديث النفس بالكفر والردة وما يتصل بذلك ذكرته الاخ اذ لعله غير عالم وفي الخطأ في ذلك وفي حديث النفس بالكفر والردة وما يتصل بذلك ذكرته الاخ اذ لعله غير عالم وفي الخطأ في ذلك وفي حديث النفس بالكفر والردة وما يتصل بذلك ذكرته الاخ اذ لعله غير عالم وفي الخطأ في ذلك وفي حديث النفس بالكفر والردة وما يتصل بذلك ذكرته الاخ اذ لعله غير عالم

ما يحبط اذا الى كم يوجب الكفر واوعى نسيانا الكفر تعيين الساوس

صحح عن كثير من الناس انهم كانوا يستثنون ويقولون

من قال على العدالة او الايمان محمول كانو

اذا تزوج صغيرة او مجنونة وهما يعقلان الاسلام والاصغر بانت منه زوجها عنوا

ان

انزل على محمد فقال الكاهن الساحر قل له هذا الرجل والمرأة تقول انا اعلم المسرور فات
هل يدخل بعد هذا الخبر قل نعم فاذا قال هذا الرجل انا اخبر عن اخبار الجزايا ي قال وان قال هذا
فهو ساحر كاهن ومن صدقه فقد كفر لان اخبار نبي عن الغيب والغيب لا يعلمه الا الله الا ترى الى قوله
تعالى فلما خر تبينت الجن ان لو كانوا يعلمون الغيب ما لبثوا في العذاب المهين فعلم ان الغيب لا يعلمه
جني ولا انس من لم يقر ببعض الانبياء وعاب بدينا شيئا ولم يرض لسنة من سنن المرسلين صلوات الله عليهم
اجمعين فقد كفر وسئل ابن بطال عن من انكر بنوة ذي النون فقال كل من لم يرجع الامة على نبوته لا يقبر
ان يحمد نبوته وقال ابو حفص الكبير كل من اراد بقلبه بغض نبي كفر وكذلك من قال لو كان فلان نبيا
لم اره ومن به كفر وفي الصحيح بالمدينة لو قال اكره فلانا لكفاه لبغضه ونكره وندري فان اراد به لو كان فلان
رسول الله لم اره ومن به كفر كما لو قال لو اراني الله بامر لم افعل وفي الجامع الاصغر اذا وقع بين رجل ونبي
خلاف فقال ان نشتم رسول الله لم اعتبر بارائه لا يكفر ولو قال ان كان ما قاله الانبياء صدقا وصفاتهم
كفر وكذا لو قال انا رسول الله يكفر ولو انه حين قال هذه المقالة طلب عرض منه المعجزة قبل ذلك فطلب
والمتاخرون قالوا ان كان فوق عرض الطالب لتعجزه وافتضاحه لا يكفر ولو قال لشعر النبي صلى الله عليه وسلم
شعر يكفر عند بعضهم وعند المتاخرين لا يكفر الا اذا قال ذلك بطريق الاهانة ومن قال لا ادري الذي
صلى الله عليه وسلم كان انسيا او جنيا يكفر ولو قال محمد رسول لكن لا يدري انه من البشر
بود او قال كان طويل الظفر قيل يكفر مطلقا وقيل اذا كان على وجه الاهانة يكفر ومن قال لنبينا عليه السلام
ذلك الرجل قال كذا وقال كذا قيل يكفر وقيل لا يكفر وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم لما بعث جماعة من
الصحابة رضي الله عنهم لقتل كعب بن الاشرف استاذن نواسه ان يقولوا الشيء حتى يحاذوه ليتمكنوا هو علم
فاذن لهم النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك فقال واحد منهم لكعب انك خرج هذا الرجل كان من البلاء علينا
ولو كان ذلك كفرا لما قاله هكذا اعلل في بعض شروح الاصل وفي الدرة قلت وفي فيه نوع نظر لان هذا
القائل لكعب وذكر كلامه ولم لعن لقوله هذا الرجل النبي صلى الله عليه وسلم انما اراد بذلك ان يكون
كفرا والعاقل يكفيه الاشارة ولو شتم الرجل رجلا اسمه محمدا واحمد او كنيته ابو القاسم وقال
انا الفاعلة وهو كذا ابي انا اسم انا من نعت بيد است فقد ذكر في بعض المواضع انه لا يكفر لان اليوم
لا يستعمل عند ذكر هذه المقالة الى النبي صلى الله عليه وسلم وذكر في بعض المواضع انه اذا كان ذكر النبي
صلى الله عليه وسلم يكفر وفي اكراه الاصل اذا اكره الرجل على ان يشتم محمدا يفعل هذا على ذلك اوجه احدها
ان يقول لم يخطر ببالي شيء واما شتمت محمدا عليه السلام كاذبا مني وانا ابرء اليه وفي هذا الوجه لا يكفر
كما لو اكره على ان يتكلم بالكفر فتكلم به وقلبه مطمئن بالايمان والثاني ان يقول خطر ببالي رجل انصاري
اسمه محمد فاردت بالشتم ذلك النصراني ولا يكفر في هذا الوجه ايضا لانه لم يشتم محمدا عليه السلام والثالث
ان يقول خطر ببالي رجل انصاري اسمه محمد فلم اشتم ذلك النصراني واما شتمت محمدا عليه السلام وفي هذا الوجه
يكفر قضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لانه شتم محمدا عليه السلام طائعا لانه امكنه دفع الاكراه عن نفسه بشتم
محمد آخر غير ببالي وهو نظير قول شتم محمد النبي صلى الله عليه وسلم وانه كفر ومن قال لجبل النبي صلى الله عليه وسلم
يكفر ومن قال لا عمى عليه لا يكفر وفي نوادر الصلاة لشمس الائمة الحلواني سئل ابو حنيفة عمن يقول ان محمدا

من قال بهذا من الانبياء
عليهم السلام او لم يرض بسنته من
سنن الرسل عليهم السلام يكفر عندنا

من اجمع الناس على
نبوته يكفر ومن لا فلا

او اذا قال الشعر الذي
قاله النبي عليه السلام
شعر عند البعض لا يكفر

اذا وقع بين رجل ونبي
خلاف فقال ان نشتم رسول الله لم اعتبر بارائه
لا يكفر

اذا وقع بين رجل ونبي
خلاف فقال ان نشتم رسول الله لم اعتبر بارائه
لا يكفر

اذا قال لشيء من
الكبائر انه حلال
يكفر

اذا قال لشيء من
الكبائر انه حلال
يكفر

اذا قال لشيء من
الكبائر انه حلال

وقال كاساده هافا اوقال فكانت شرايط بق المزاج اوقال عند الكيل او الوزن واذا كالوهم
او وزنوهم يخسرون اوجع اصل اوضع وقال وحصاهم جعا اوقال وحشريا هم فلم تعاد رنهم
احدا اوقال مجمعا هم عندا اوقال لزرع كيف تقرا وانا زرعا نا نزعا بلها او ترفعا واراد به الطير
اوقال لرجل اقرع اشمك فاذ الله لعدو قال كلا بل راذ اوده على الصلاة بالجماعة فقال انا اصلي وحدي
قال الله لعز وجل فانا الصلاة سنى اوقال لزع كل يسئله قال المسئلة مذهب بالرع قال الله تعالى
ولا تنازعوا فتفشلوا وتذهب ريحكم كفر بهذه الصور كلها واذا قال لبني لقد رو الباقيات الصالحات
خير فهذه بخاطع عظيمه واذا قال القران اعجم كفر وقوله في القران كلمة عجمية فيها فرنطر هذا
ذكره ابو العاصم المعتمد وفي المنتقى ابراهيم عن محمد عن ابي يوسف انه قال الصلاة ويصير ركوعها
وسجودها فقرقال ليس لقد يفتر فقد اخطا ولم يكفر لانه متاول واراد بهذا القول ان الصلاة قد تجوز
بدون الركوع والسجود ونوع رضا لمرجد عنها اشار الى ان مثل هذا القول يمنع الكفر وانلم يعتبر
من كل وجه وفي الجامع الاصغر عن ابي يوسف من صلى فقال لم ارض صلى وقال والله لا اصلي ابدا ولم يصلي
حتى مات لو جاز ان لقلت ارموه واقتلوا على لانه مات كافرا قال صاحب الجامع الاصغر ووجه ذلك
انه قال ذلك على وجه الهزل والاستخفاف ومن فعل ذلك كان كافرا قال صاحب الذخيرة ورايت في موضع
آخر اذا قال الرجل صلي فقال لا اصلي يكفر عند بعض المشايخ وقال بعضهم اذا قال ذلك على الصلاة الفريضة
في وقتها يكفر ولو اراد بقوله لا اصلي بارك لا يكفر ورايت في موضع آخر من قال لمكتوبة لا اصلي اليوم
آن اراد بذلك ردا على الله كفر وان اراد به حكاية لا يكفر وفي واقعات الناطفي قال بحر قول الرجل
لا اصلي يحتمل لربعة اوجه احدها لا اصلي لاني تعليت والثاني لا اصلي بارك فقد اتركي بها فهو خراب
والثالث لا اصلي فسقا ومجانة وهذه الثلاثة ليست بكفر والرابع لا اصلي اذ ليس يجب على الصلاة
ولبر اوبرها وفي هذا الوجه يكفر قال الناطفي واذا قال لا اصلي لا يكفر لاحتمال هذه الوجوه
واذا قال لعبد صلي فقال لا اصلي لان الثواب يكون للمولى يكفر واذا قال لرجل صلي فقال انا اصلي
بعض عنها في فانا افرضه كفر واذا صلى الى غير القبلة متعمدا فوافق ذلك القبلة قال ابو حنيفة
هو كافر كالمستخف به وبه اخذ الفقيه ابو الليث هذا اوكذا اذا صلى لغير طهارة او
في ثوب نجس وقال ركن الاسلام على السغدي لو صلى الى غير القبلة متعمدا وفي الثوب النجس متعمدا لا يكفر
ولو صلى لغير طهارة متعمدا يكفر قال الصدر الشهيد وبه ناخذ وذكر شمس الائمة الحلواني في ايمان
الجامع لو صلى لغير طهارة لا يكفر وفي كتاب المنتقى اذا قرا في ركوعه او رفع قبل ركوعه او ترك ثلاث تسبيحة
وصلى الى سجدة اخرى روى عن ابي حنيفة انه قال لخشى عليه الكفر لاعراضه عن القبلة ولمعلى المشايخ
في كفره وهذا لانه لما وقع تحريمه على احدى السجدتين سقط ذلك السجدة قبلة في حقه فصار كما اذا راى القبلة وصلى
لغيرها وهناك اختلاف المشايخ في غيره قال شمس الائمة الحلواني في شرحه كتاب التحري والاظهر انه
اذا صلى الى غير القبلة على وجه الهزء او الاستخفاف يصير كافرا قال هناك واما اذا صلى لغير طهارة
ذكر في النوادر انه يصير كافرا وذكر في المبسوط حكم الصلاة لغير طهارة من حيث الجواز والفساد
ولم يتعرض للكفر وبعض مشايخنا اخذ وا برواية النوادر وبعضهم اخذ وا برواية المبسوط والاولى
ان يقال ذلك متى كان يصلي مع قوم فاحدث او تحيل ان نظر فلا وكتم وصلى هكذا او كان يذهب من

ما يحوط اذا الى
بالعاط العدران في
بعرض المخطوطات
تكلم عنه ما لم يحط

عيد ن

نوطي لغير القبلة او نغير
فهاك لا يكفر عندنا

اذا انكر فرضية الركوع
والسجود لا يكفر عندنا

ما يحوط عن عمر طفاه
تصرف وزنا ما كم دكت

ن
الى الصلاة

العذر وقام يصلي وهو غير طاهر قال بعض مشايخنا لا يكفر لانه غير مستهزئ ويدخل المراضطر الى ذلك
اذ لا تعقد بالقيام الى الصلاة ولا يلتفت راسها واذا حنى ظهره لا لقصد الركوع ولا السجود ولا يسبح حتى
لا يصير كافرا جماعا واذا اصلى على رمكان نجس قال لبعضهم لا يصير كافرا ولو اقتدى بصبي او مجنون او امراة
او جنب او محدث او صلى الوتر قاعدا وعليه قائما وهو ذاكر لها لا يصير كافرا في قولهم جميعا اذا قيل الرجل
اد الزكوة فقال لا اود لم يكفر هكذا اقل صدقتا وقيل في الاموال الباطنة لا يكفر وينبغي ان يكون فصل
الركوع على الاقاويل التي ذكرت في الصلاة لو قال عند مجيء شهر رمضان ما بدا ان صامه كرارا او قال لحاجه
الثقيل يكفر قال في نسخة المجواني اذا قال عند دخول رجب لعنها الله ورا ما صام ان قال ذلك تهاونا
بالشهور المعتادة كفر وينبغي ان الجواب في المسئلة الاولى على هذا الوجه ومن اكل طعاما حراما وقال
عند الاكل بسم الله حكى الامام المعروف بالامام المتمثل عن مشايخه انه يكفر لانه جعل اسم الله تعالى
ولو قال عند الفراغ الحمد لله قال بعض المتاخرين لا يكفر لانه شكر الله تعالى ولو سمع الاذان فقال هذا
صوت الجرس يكفر وكذا لو اعاد الاذان على وجه الاستهزاء يكفر ومن قال لاخر قل لا اله الا الله فقال لا اقول
قيل يكفر وقيل ان عنى به لا اقول بارك لا يكفر وقيل لا يكفر مطلقا اذ الغرض والمطلوب ذكر كلمة الاخلاص
ومن انكر القيامة او الجنة او النار او الميزان او الصراط او انكر الحساب او انكر الصحائف المكتوبة فيها
اعمال العباد كفر واذا قال لغرم اذ العشرة التي لي عليك في الدنيا والا اخذتك يوم القيمة فقال
اعطني عشرة اخرى وخذ مني القيامة عشرين وبعد ذلك من يستطيع ان يرجواه او قال ما بدا ان جهاد
يستطيع بانه يوم اكثر المشايخ على انه كفر وبه كان يفتي الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل لان هذا استخفاف منه
بالقيامة قيل لرجل اترك الدين لاجل الاخرة قال انا لا اترك الفقه بالنسئة يكفر سئل الشيخ محمد بن الفضل
عمن وضع ثيابه في موضع وقال سلمها الى الله تعالى فقال له آخر قد سلمها الى من لا يضيع السارق اذا
سرق هل يكفر هذا القائل قال لا وفي شرح ابي بكر بن الراد ان نهى قوما من سماع الملهي عن منكر
وكان من عاب راية انه يقتل لاجل ذلك ولا نكاد فهم نكاية بترك ادبه ذلك فانه لا ياس بالاقدام
عليه وهو الغرمة وانكاد يجوز له ان يترخص بالسكوت وقالوا في الحمل على المشركين انه اذا كان غالب
رايه انه متى حمل عليهم قتل من غير ان يكا فهم نكاية لا يحمل له ذلك ولا فرق لهما من حيث المعنى لان الامر
بالمعروف والنهي عن المنكر نكا فهم لا محالة وبيان ذلك من وجهين احدهما ان الحملة متى تركون العساد حالة
ما يشتغلون بقتاله وجد الله فحصل نوع نكاية ما لا ترى المعروف بطبيل العساد اما الكفار فلا يتركون
الكفر والخراب حالة ما يشتغلون بقتاله بل يعتقدون ذلك فعله لا يورث العساد بطبيلا معتبرا
النكاية من حيث الجرح والضرب والثاني ان القوم هناك لعقد ونيا يدعوهم اليه فلا بد وان يكون فعله
موجبا في باطنهم وهاهنا القوم لا يعتقد ونيا يدعوهم اليه فلا يوثر فعله في باطنهم معتبرا الاثر في حشر
الظاهر فاذا لا فرق لهما صوح فانما الفرق من حيث المعنى وقيل لرجل حلال لواحد اصابك اوجر امراة
فقال ايها اسوع وصولا عمان عام الكفر ولو تصدق عام فتير يشاز المال الحرام يرجوا الثواب يكفر ولو
علم الفقير ذلك فدعا له وامن المعطي كفرا ولو قيل لرجل كل من الحلال فقال الحرام اطيب الى يكفر اذا قال
الخمر ليس بحرام يكفر والمسئلة مصنوعة عن ابي يوسف وهكذا اذكر في اعمان الواقعات واشار الى المعنى

ن
اذا قال لرجل اصعد الكل
الطلق ١٢ الكرام تكلم عنه

ما انكر امور الدعاية
من الصراط والميزان وما
اشبه ذلك تكلم عنه

وفي كلام الاخلاص وغيره
الزراع اسما كم
في العلم مروه والحوه الذي عن الكلمة
ما يحوط عن
والا مرنا لحدون

تصدق على فقير
من الحرام ما تكلم

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم احدوا نبوا به المسوط ع ج ٢ قال الصدر الشهيد وفي الصلوة الى غير القبلة لا يكون كفرا وفي الصلوة بغير طهارة روى عن ابي حنيفة انه يكون كفرا وقال بعضهم لا يكون كفرا وقال الصدر الشهيد وعليه الفتوى وقال شمس الائمة الحلواني وهذا اذا صلى بغير طهارة مستخفا اما لو صلى بغير طهارة متهاونا كسلانا لا يكون كفرا وقال شمس الائمة السرخسي

فقال لانه استحل الحرام قطعا ولا عذر في الجهل لانه ظاهر وذكر البقالي انه اطلق استحلال الخمر والخمر والميتة بالفعل ليس بمين الا رواية عن محمد في تعليق استحلال الخمر واطلق الكفر بالفعل ينبغي الاختلاف ولو قال استحلال الخمر كفر كان تعليقه بالفعل بينا ولو قال الخمر حرام لكنها ليست هذه التي يزعمون انها حرام قال ابو يوسف اضربه وانهاه واعلمه بذلك ولكن لا يكون كفرا وفي المنتقى بعد مدة ساق المذاهب ولو قال مسلم ما بنته محرمة بنص القرآن كفر استحلال الجماع في المحيض كفر وفي حالة الاستباحة بدعة وضلال لا كفر وعن ابراهيم من رستم ان استحل بتا ولا ان البنت ليس للمحرم لا يكفر ولو استحل مع اعتقاده ان البنت لغير المحرم كفر وتمس الائمة السرخسي مال الى التكفير من غير تفصيل وهكذا ذكر في النوازل عن ابن رستم وفي اخذ عامة المتأخرين عن ابي يوسف من حلف ان لا يطأ امرأته وطأ حراما فوطئ امرأته الحائض والذي ظاهر مذهب علمائنا حيث الا ان سوى ذلك وذكر شمس الائمة الحلواني في بعض الكتب ان استحلال جماع الحائض ليس بكفر لان الزوج الثاني لو وقع في حالة الحيض حلالا على الزوج الاول رجل جلس على كانون يتبع ويلتيه بالمذكرين ودعه جاعة لسلونه ويحلفون منه ثم يضربونه بالمخراق كفروا بجملتهم لاستخفافهم بالشرع ولو ان الرجل جلس على كانون يتبع ولكن لم يتزين بالمذكرين ويلتحن والقوم يضحكون كفروا ولو كان امرأته بالمعلمين في مجمع وبأخذ القضيب بيده وجلس القوم حوله كالصبيان وليس بمعلم والقوم يضحكون كفروا جميعا رجل عرض عليه خصمه فتوى الائمة فرده ها وقال جده بارمامه اورده قيل يكفر لانه رد حكم الشرع ولو قال لم اقبل شيئا ولكن التي الفتوى على الارض وقال ابرجه شرع است كفر وفي الذخيرة اذا حاول احد الخصمين الى صاحبه فتوى الائمة فقال ما حبه ليس كما افتوا او قال لا نقر بهذا كان على التفصيل الذي ذكرنا في الاستهزاء لانه باشر المنكر عجيبة رجل قال لصنعة رالشريف خير من العلم كفر ولو قال خير من الله لا يكفر لان له تاويلا في هذا دون الاول وتاويله ان يقول نعمة ربه اكثر وادر ولو قال انا اعتقد بالله اما في قوله خير من العلم ليس له تاويل فيكفر وفي الجامع الاصغر اذا اشتد مرض انسان او دام وقال ان شئت توفني مسلما وان شئت توفه كافرا ما اراك قريبا من ربك اعن دينه وكذا ان ابتلى بمصيبات متنوعة وقال اخذت مالي واحدة ولدي واخذت كذا وكذا فما اذا فعل ايضا وقال ابتي ولم تفعله وما اشبه هذا من الالفاظ فقد كفر هكذا احكى عن عبد الكريم بن محمد قيل له ارايت لو ان المريض قال هذه المقالة من غير قصد لكن جرت على لسانه من غير قصده لشدة المرض قال الخرف الواحد ونحوه قد يجري على لسان من غير قصد اشار الى انه حكم بالكفر ولا يصدق اذا غضب رجل على عبده او استاء او على ولده فضربه ضربا شديدا فقال له آخر انت لست مسلما قال لا افي عبد الكريم بن محمد انه قال ذلك الاعمد الكفر وان جرى على لسانه غلطا لم يكفر وذكر الفضلي اذا سئل اصحاب ابي حنيفة رحمه الله عن قوله هب اني لست مسلما لا يكفر حكى عن بعض مشايخنا ان رجلا لو قيل له الست مسلما فقال لا لا يكفر لان افعاله لست افعال المسلمين فصار كقوله هب اني لست مسلما احد من هذا امرأة قالت لزوجها البس الاحمر ولا تلبس الاسود ترضى غلوق فرح الاجانب فقال ليس لي حمة ولا من الاسلام قيل يكفر وهذا اشد من المسألة الاولى ولو قالت الرجل لامرأته يا كافرة فقالت المرأة لا بل انت او قالت لزوجها كافر فقال لا بل انت لا يقع بشيء منها وبه هكذا ذكر الفقيه ابو الليث في فتاواه وعلى قياس ما قبل ذكر الاعمش ومن تابعه من ائمة بخارى في المسألة التي بعد

تعليق الكفر بالفعل ليس بمين بالاجماع

حرمة الخمر هو المذهب لو قال مسلم حرمة الخمر ما ثبتت بنص القرآن لا يكفر

مسألة تتعلق بالعرب وما يتعلق بها

اذا استخف بعلم من العلوم كالفقه يكفر بذلك

اذا حاول المفتي العلم بقوله لا اعمل بها يعزر

قال بعضهم من الحديد خير من العلم يكفر ومن قال خير من الله لا يكفر

هذا ينبغي ان تقع الفرقة ولو قال المسلم لاجنبي يا كافرة ولم يقل المخاطب شيئا او قال لامرأته يا كافرة ولم تقل المرأة شيئا كان الفقيه ابو بكر الاعمش البلخي يقول هذا القائل وقال غيره من مشايخ بلخ لا يكفر والفقه هذه المسألة بخارا فاجاب بعض ائمة بخارا انه يكفر فرجع الجواب الى بلخ فمن افتى بخلاف قول الفقيه ابي بكر رجع الى قوله وعلى قياس المسألة التي تقدم ذكرها ينبغي ان لا يكفر هذا القائل على قول ابي الليث وبعض ائمة بخارا والمختار الفتوى في جنس هذه المسائل ان قائل مثل هذه المقالات ان كان اراد الشتم ولا يعتقده كافرا لا يكفر وان كان يعتقده كافرا فخاطبه بهذا بناء على اعتقاده انه كافر يكفر لانه لما اعتقد المسلم كافرا فقد اعتقد ترك الاسلام كفرا ومن اعتقد ترك الاسلام كفرا كفر واذا قال الزوج لامرأته فرجك كافر فقالت اخرا وقالت المرأة لزوجها ذكرك كافر فقال الزوج ابتداء آذكري كافرا وقالت المرأة فرجي كافر لا يكون هذا كفرا والمختار الفتوى انه ان قال لغير ما قال فرماهودي يا مجوسي فقال لبيك يكفر وفي واقعات الناطفي مسلم ومجوسي في موضع فدعا رجل المجوسي فقال يا مجوسي فاجابه المسلم قال ان كانا في عمل واحد لا لما ان صوم هما المسلم انه يدعوه لاجل ذلك العمل لا يلزمه الكفر وان لم يكونا في عمل واحد خيف عليه الكفر مسلم قال انا ملحد يكفر لان الملحد كافر ذكر الامام ابو المعين في اصول التوحيد ولو قال ما علمت انه كفر لا يعذر بهذا لان هذا امر ظاهر رجل تكلم بكلمة رعلم العوام انها كفر وليست بكفر على الحقيقة فقيل له كفرت وطلقت امرأتك فقال كافر شده كفر وزن طلاق شده كفر يكفر وتبين امرأته لو قالت لزوجها ان جفوتني اجد هذا او قالت ان لم تشتري لي كذا كفرت كفرت في الحال لو قالت ليت صوم رمضان لم يكن فرضا قد احلف المشايخ في كفره والصواب ما نقل عن شيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل ان هذا على نية ان قال ذلك من اجل انه لا يمكنه اداء الصوم فانه لا يكفر وفي فتاوى ابي الليث رجل اسلم وله اب كافر فمات الاب وترك مالا فقال للذي اسلم انا اسلم الآن حتى اخذ مال الاب حكى ابو الليث عن الفقيه ابي جعفر لا يكفر وبنى في المسألة الاولى على قياس قول ابي جعفر في هذه المسألة انه يكفر رجل تمنى ان لا يحرم الله الخمر لا يكفر لان الخمر كانت حلالا من قبل ولو تمنى ان لا يحرم الله الزنا او الظلم وقتل النفس لغير حق كفر لان هذه الاشياء لم تكن حلالا في وقت ما ففي الفصل الاول تمنى ما ليس بمستحيل وفي الثاني ما هو مستحيل وعلى هذا لو تمنى ان لا يكون المناكحة بين الاخ والاخت حراما لا يكفر لانه تمنى ما ليس بمستحيل لانه كان حلالا في الاول والحاصل انه ما كان حلالا في زمان ثم صار حراما فتمنى ان لم يكن حراما لا يكفر مسلم راى نمرانية سمينة فتمنى ان تكون نمرانيا ليتزوجها يكفر اذا وضع قلنسوة المجوس على راسه وقد قال بعض مشايخنا لا يكفر وقال بعضهم يكفر وبعض المتاخرين ما لو اذا كان لضرورة نحو دفع البرد ونحوه ما ان كانت البقرة لا تعطيه اللبن الا بها لا باس به ولكن الصحيح انه يكفر وما ذكروا من ضرورة دفع البرد للشرك لانه يمكنه ان يمنعها وغيرها عن تلك الهيئة حتى يصير شبه قطعة لبد فيدفع ضرر البرد عن نفسه فلا ضرورة في لبسها على تلك الهيئة واذا اشد الزنار على وسطه او وضع العسلي على كتفه كفر واذا جعل

الكفر هو الكفر

اذا قال لغيره ما انت الا كافر ففي التفصيل

فاعلم محفوظ الاقرار وعدمه

اذا وضع قلنسوة المجوس على راسه او اشد الزنار على كتفه بفعله كفر

المسلم مذ له على شبه ملتسوة المجوس وضعه على راسه لمخالفتهم فيه واكثرهم على انه لا يكفر
واذا شد على وسطه حمار فسئل عن ذلك فقال هذا زنار المجوس فيه واكثرهم على انه يكفر لان
هذا قبيح كما هو كفر علاف الاول واذا شد المسلم الزنار على وسطه ودخل دار الحرب
التجارة كفر ولو دخل لتخليص الاسارى لا يكفر وقيل فى لبس السواد وشد الزنار على الوسط ولبس
السراج ينبغى ان لا يكون كفرا من المسلم استحسنه مشايخنا فى زماننا وكذا فى قلنسوة المعقول
لان هذه الاشياء علامة ملكية لا تعلق لها بالدين وفى الذخيرة فاذا لبس مسلم السواد الذى على هيئة
الخطابية او لبس السراج ودخل فى جماعة وقال شئ امد كفر بقوله ان لفظ شئ لانا للبس واذا قال
لفظ لحفه سراج سدير وقال كان فى اعتقاده انه كفر كفر والا فلا وينبغى فى المسئلة الاولى ان يكون
الجواب على هذا التفصيل ان كان فى اعتقاده ان لبس هذه الاشياء كفر كفر وذكر فى الذخيرة معاصيا
قال اليهود خير من المسلمين يكثر فانهم يتصلون بعقوقهم عاصيا نهم بكفر ولو قال المجوسية اشرف النصرانية
لا يكفر ولو قال الفرائية خير من المجوسية يكفر اذا جرى بين رجلين كلام فقال احدهما لصاحبه الكفر خير مما
انت تفعل قال لبعضهم يكفر وقال العتبى لبو الليث ان اراد به تسبيح معاملته دون تحسين الكفر لا يكفر
كما اذا سمع فقال له رجل آخر ويحك بدامده تود ان يدخلك بكفر قال لسع الاسلام لبوبكر بن رستان
من خرج الى السدة كفر لان فيه اعلان الكفر كانه اعان على وعلى قياس مسئلة السدة الخروج الى النيروز
المجوس والموافقة معهم فيما يفعلون فى ذلك اليوم من المسلمين كفر واكثر ما يفعل ذلك من كان اسلامهم
فيه رجح اللهم فى ذلك اليوم ليوافقهم يضيره كما فر اعياذا بالله تعالى ولا يشهد ذلك قال فى الجامع الاصغر
رجل اشترى يوم النيروز شيئا لم يكن يشتريه قبل ذلك انما اراد به تعظيم النيروز كما تعظم المشركون كفر
وان اراد به الاكل والشرب والتنعم لم يكفر قال صاحب الجامع الاصغر هو المختار اذا اهدى يوم النيروز الى
مسلم آخر شيئا ولم يرد به تعظيم ذلك اليوم ولكن جرى على ما اعتاده بعض الناس لا يكفر ولكن ينبغى ان
لا يفعل ذلك فى ذلك اليوم خاصة ولا بعده قبله او بعده قبلا يكون تشبها بأولئك القوم وقد قال عليه
السلام من تشبه بقوم فهو منهم وفى الواقعات حكى عن ابى حفص الكبير انه ان رجلا عبد الله منذ
سنة ثم جاء يوم النيروز فاهدى الى بعض المشركين هدية يريد به تعظيم ذلك اليوم فقد كفر وحبط عمله
وهذا علامة ما اتخذ مجوسى دعوة لحلق راس صبى ودعا الناس الى ذلك وحضر بعض المسلمين
دعوته فاهدى اليه شيئا لا يكفر وفيه حكاية ان واحدا من مجوس سرخس كان كثير المال حسن التعهد
لفقراء المسلمين وكان يتفقد على مساجد المسلمين ويبعث اليها دهن السراج فدعى الناس مرة الى دعوة
اتخذها لحلق راس ولده وجرت عادته فشهد دعوته كثير من اهل الاسلام واهدوا اليه بعضهم فشق ذلك
على من كان يغشاهم وكتب الى استاذه شيخ الاسلام ابى الحسن على السغدى ان ادرك اهل بلدك فقد ارتدوا
وتشهد واشعار المجوس وفرغ من القصة وكتب الشيخ الاسلام ان اجابة اهل دعوة اهل الذمة
مطلقة فى الشرع ومجازاة المحسن بالاحسان من باب المروة والكرم وحلق الراس ليس من شعار اهل
الضلالة والكبيرة من اهل الاسلام بذلك القدر عن حكم والاولى للمسلمين ان لا يواقعوا اهل الذمة
على مثل هذه الاحوال لاظهار الفرح والمسرة سايانى به المجوس من الاطعمة ونحوها يوم النيروز الى الاكابر

والسادة ومن كان له معهم معرفة وذهاب ومجئ هل يحل اخذ ذلك وهل يفرق ذلك بين الاخذ
قد قيل من اخذ ذلك على وجه الموافقة لغرضهم يفرق ذلك بدينه وان اخذ ذلك لا على ذلك
الوجه لا باس به والاحتراز عنه اسلم وسئل شيخ الاسلام ابو بكر محمد بن الفضل عن الجوازات
لاجل النيروز والفاخ قال ذلك لهو ولعب ومن يذبح فى وجه انسان شيئا وقت قدومه واعد خروفا
كفر الذابح والمذبوح مسته كذا فى الذخيرة وذكر فيها وقال الامام اسمعيل الزاهد اذا ذبح الرجل
الابل او البقر فى الجوازات لاجل الذى يقدم من الحج او الغزو وقال شيخ الامام ابو عبد الله الخزا
خزرى وشيخ الامام ابو حفص السغدرى والقاضى الامام ابو على النسفى والقاضى الامام ابو محمد
الكسيرى لو ابتغى ذلك فانه اشد الكراهة ولكن لا اكفر لانا لا نسئ الظن بالمسلم ان اقرب
الى الادبى هذا الفضل والله اعلم حكى عن امام الهدى ابى منصور الماتريدى انه من قال للسلطان
زماننا انه عادل كفر بالله لانه خاطر بنفسه ومن يجور عدا لا كفر وقال بعض مشايخنا لا اكفره لانه
تاول لانه يمكنه ان يقول اردت به عادل عن عدلنا او يقول انه عادل عن طريق الحق سلطان عطس
فقال له آخر يرحمك الله فقال آخر لا تقل للسلطان هذا يكفر القائل اذا قال للسلطان او لغيره من
الجبابرة اى خذاى يكفر وقال له اى بارخداى وكذلك عند بعضهم اذا قال لشاع لا تبارك فارسى تبرك
وكونه معنى قوله مبارخداى اى متبرك خداى ومن قال لبوغ خداى صبرك يكفر كذا هذا وحكى
عن شيخ الامام ابى بكر محمد بن الفضل انه قال ان عرف هذا القائل ان معنى هذا الكلمة ما قلنا
وقصد به ذلك المعنى كفر وان لم يعرف معنى هذه الكلمة معذور وجوت ان لا يكفر وعن الفقيه ابى
بكر الدبوسى والفقيه ابى حفص وجماعة من ائمة بلخ انه لا يكفر قال صاحب الجامع الاصغر هو الصحيح
ووجه ذلك ان خداى اسم لمن يتولى امرشئ فقال لزخداى لمن يتولى امر البيت ورده خداى
لمن يتولى امور القرية وفى فوايد الفقيه ابى جعفر اذا اراد به كلاما من كفر واذا اراد به عموم ذلك
كلاما واحدا لا يكفر لان بارخداى كلام واحد من اسما الله تعالى فاما بكلام من هو من اسمين احدهما
بار والثانى خداى وفى مجموع النوازل واما اذا اسجد لهو لا قال الفقيه ابو جعفر من قبل الارض
بين يدى السلطان او امر او سجد له فان كان على وجه التحية لا يكفر ولكن يصير اثما مرتكبا للكبيرة
ويكره فى سجدة الملائكة لمن قال بعضهم كانت لله ولكن التوجه الى آدم لشرفها ونكرمانه كالقبلة
لنا فى الصلاة قال صلاتنا لله عز وجل والتوجه الى الكعبة لشرفها وقال بعضهم لا بل كانت السجدة لآدم
عليه السلام على وجه التحية والاكرام ثم نسخت لقوله عليه السلام لو امرت احدا ان يسجد لاحد لامرت المراة
ان تسجد لزوجها واما اذا اسجد على وجه التحية لانه ارتكب ما هو محرم ومنهى عنه دلت على ذلك
مسئلة ذكرها فى واقعات الناطفى وهى اذا قال اهل الحرب لمسلم اسجد لملكنا والا لملكنا فالافضل له ان
لا يسجد واذا اراد ان يسجد بنية التحية وان يسجد بنية العبادة للسلطان او لم يحضر النية كفر هذا
هو الكلام فى السجدة حتى الى الارض للسلطان او لغيره انه مكروه لانه يشبه فعل المجوس واما
الكلام فى تقبيل اليد فان قبل يد نفسه لغير تكره لانه من عادة الفساق واذا قبل يد غيره ان قبل يد عالم
او سلطان عادل لعلمه وعدله لا باس به هكذا ذكر فى صاور اهل سمرقند وان قبل يد غير عالم او غير عادل

ليس السواد وشد الزنار
وليس السراج بمعنى
ان لا يكون كفرا ويدخل
السجستان

اذا قال لآخر الكفر خير
مما انت تفعل فكلمة

محرم وهى فى السادس والعشرين
من السراج او قدوم الامراء او
ما اشبه ذلك فلا تكفر لانه لا

اخذ ذبح سجود الملائكة
فلم كان لله او التعظيم

اذا اراد به لعظم المهر او اكراهه فلا باس به وان اراد به عيبه او لم يرد به غير ذلك اعزاز الدين
كره وكان الصدر الشهيد يفتي في هذا الفصل بالكراهة من غير تفصيل وعن علي الرازي انه حال كما يدخل
على الحاكم ليقبل يده وليشفع يقول هذا فسق واما الكلام في ينبغي الوجه حكي عن الفقيه ابي جعفر الهندواني
انه قال لا باس بان الرجل ينبغي وجه الرجل اذا كان فقيها عالما او زاهدا اراد بذلك اعزاز الدين وذكر
في الجامع الاصغر وكره ان يقبل الرجل وجه آخر او جبهته او راسه العباسي اذا سعى ولده الحر او ولد
فجاء فقبل راسه فشر والدراهم والسكر فقد كثروا ولو قال لاجنبي الخمر والاصبع عزير يكفر وقيل خلافه في الجامع
الاصغر قال الفقيه ابو الليث ينبغي ان لا يكفر انسانا بكلمة الكفر لسكلم بها كفر الملتقن وان كان ذا علم وجه اللعب والضحك
وهكذا روي عن ابن المبارك والمروي عنه ان زاعم ان امراته حتى قد بنت عن الاسلام لبتين من زوجها فهو كافر وبين
امته به هو كافر وروى البلخي عن ابن المبارك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ان من امر رجلا بالكفر صار الامر
كافرا كفر الماموران لم يكفر وفي النوازل عن ابي حنيفة ان من علم الاخر الارتداد كفر المعلم ارتد
الآخر او لم يرتد قالوا وهذا اذا علم ان يرتد اما اذا علم لا يرتد بل يعلم الارتداد لا يكفر المعلم وقال
الفقيه ابو الليث اذا علم ارادة الارتداد انما يكفر اذا علم الارتداد وارضا بذلك لانه حينئذ يصير راضيا
بالكفر وهذا كله على قول من يقول ان الرضا بكفر الغير يكون كفرا اما على من يقول الرضا بكفر الغير
لا يكون كفرا لا يكفر الآمر والمعلم **في المعترفات** رجل قال لم ار مذهبا اقبح من مذهب عشرة اثنان
من الطين فانه عنى به مذهب الحنفية كفر وان عنى به بيان ضعفه لا يكفر قال صاحب المحيط وقعت في
زماننا من هذا الخطر واقعة **وصورتها** رستاقي قال قد خلقت هذا الشجر فاجابه اجوبة المعتبر
انه لا يكفر لانه اراد بالخلق في هذا المقام عادة الغرس حتى لو غرس جعفة الحلو يكفر ويسل الفصل عن
قال الآخر بالامر يقال خلق الله الرسول تفاحا وخلقك الرطب قال الكرابيسي وسئل عمن قال قولا رديا عند
فقال له شخص ايش تصنع فقد لزمك الكفر قال اشتم صنع اذا لزم الكفر هل يكفر قال لم يكفر وسئل عمن اراد ان
يقول ياوجه لم خلق من عبيدك احسن مني وجرى على لسانه غلطا قال يجب كفر كورزي وروى ازمن ياوير
قال لم يكفر قضا ولا يكفر فيما بينه وبين الله تعالى وسئل عمن يقول الظامكاد الصاد ويقرا الكاف شينا ويقرا
اصحاب الحنفة مكاذا اصحاب الشافعي قال لا يجوز امامته ولو تعمد يكفر وسئل عمن جرى على لسانه قول ابي حنيفة
قيل له قائم به فقال دعنا من هذا هل يصح في النكاح قال لا قيل له قال لو هم ان يكفر عند هذا القول
بعد عقد النكاح مهر جديد هل يلزمه مال آخر قال لا وسئل عمن اعتاد شرب الخمر ثم تاب وترك شربها فمر
هل يجوز له ان يشربها قال لا ولو لم يتب حتى مات من ذلك المرض قال لو جر ولا مات وسئل عبد الله الزعفراني
عمار وي عن ابراهيم من ادهم انه راوه بالبصرة يوم التروية ورأى ذلك اليوم بمكة فقال ان هذا
ان من اعتقد جواز ذلك يكفر وكذا يقول ليس في ذلك الزمان الا هو المعجزات واما انا فاستحلاله والاطلاع
على الكفر وقال محمد بن ابي يوسف المعروف بابي حنيفة يكفر الخاتم الاصغر قال ابو علي الرازي اخاف على من يقول
بحياتي وحياتك وما اشبه ذلك الكفر ولو لان العامة يقولونه ولا يعلمون به لعلت انه شرك لانه
لا يمين الا بالله فاذا حلف بغير الله فقد اشرك وقال ابن مسعود لان احلف بالله كاذبا احب الي ان احلف
بغير الله صادقا **خاتمة** اذا ارتد احد الزوجين وجرى على لسان احدهما كلمة الكفر عن اختيار وقعت

قوله هذا هو

حكاه السيد ابراهيم ابن ادهم وقطع المسائل وهي مشهورة في الكتب

فاخاف عليه ان يعاجل وحياتك الكلمة عمرا

الفرقة

واذا اراد احد الزوجين ولا يحاج او هما الخاف وكانت الفرقة بغير طلاق سواء كانت المراة مدخولا بها او غير مدخول بها وبعض مشايخ بلخ منهم الفقيه ابو الليث الصفار والفقيه ابو جعفر الهندواني
كانوا يقسمون لعدم الفرقة بردتها وافتهم منهم نجارا الشيخ الامام اسماعيل الزاهد وبعض ائمة
سمرقند على هذا احسن الجواب عليهن وهذا لان نقصان العقل والنقصان لا تزيل بكل غيظة
يلحقها من زوجها لتحلو منه وربما يتغير معروف من جهة غيرها فتريد لتحلو من زوجها وتصل الى
ذلك الغير فلا نقض بالفرقة حسما لهذا الباب على الناس وعامة مشايخ نجارا وسمرقند وبعض مشايخ
بلخ افتوا بالفرقة بردتها وقالوا بان الردة منافية للنكاح والحسم يحصل بالجبر على النكاح وهو
التزوج بالاول فلا صرف الى اسقاط اعتبار المنافي ثم الفرقة وقعت بغير طلاق سواء حصلت
الردة منها او منه عندهما وقال محمد ان ارتد الزوج هي فرقة بطلاق واما حكم المهر فلها كاملا
ان كانت الردة بعد الدخول من ايهما كانت وان كانت قبل الدخول والخلوة بها فان حصلت منها
سقط جميعه وان حصلت منه وجب لها نصف المسمى فان لم يكن في النكاح مسمى فلها المتعة وعليها
ان تعتد ثلاث حيض ان كانت حرة ممن تحيض وثلاثة اشهر ان كانت آيسة او صغيرة او بوضع
الحمل ان كانت حاملا اذا كانت بعد الدخول بها سواء كانت الردة منها او من الزوج ولا نفقة
لها في العدة وان كانت الردة من الزوج لا يجب المهر على الزوج به اذا سلم والله سبحانه وتعالى اعلم

الفصل التاسع والثلاثون

في اقرار احد الورثة واذا توفي الرجل فاقام على انسان عينا حقا او شيئا ما كان في يده من ارا وضيعة او غلاما او عرض
اراد ان يدعي عليه عينا فاقر الوارث بذلك لزمه ذلك في حصته حتى يستوفي جميع حصته لانه اقر على
نصيبه فيصح والورثة الباقون على حقوقهم لانه لا يصح اقراره عليهم هكذا ذكر هذه المسئلة الصدر
الشهيد في اثبات الدين والحقوق على الميت من ادب القاضي وزاد شمس الائمة الحلواني فيها
زيادة يحتاج اليها ولم يشترطها في شيء من الكتب سواه وهو ان لفظ القاضي على هذا الوارث
باقراره لان مجرد اقراره لا يحل الدين ما لم يقبضه وانما يحله قضاء القاضي وانما ظهر هذه المسئلة ذكرها
في زيادات وهي ان احد الورثة اذا اقر بالدين ثم شهد هو ورجل آخر على ان الدين كان على الميت
فانه تقبل شهادة هذا المقر فلو كان الدين يحصل بمجرد اقراره لكان لا تقبل شهادته لما فيها من
دفع المغرم قال وينبغي ان يحفظ هذه الرواية فانه فيها فائدة عظيمة ذكرها في باب اليمين
من دعوى رجل على رجل مال فاحضر ابنه رجلا وادعى انه كان له على ابيه الف درهم وقد قضاها
الى ابيه قال الحلواني ينبغي للقاضي ان يسئل المدعي عليه هل مات ابوك فان قال نعم حينئذ يسئل عن
دعوى المال فان اقر الوارث على مورثه صح اقراره فان كذبه لغة الورثة ذكر في الكتاب انه يوخذ
كل الدين من نصيب هذا المقر وان انكر هذا الوارث الدين على ابيه وانما المدعي بينه لقضي بالدين
ويستوفي من جميع التركة لان نصيب هذا الوارث وحده لان القضاء لا ينفذ على الوارث الواحد
بكون قضاء على الكل وان اقر هذا الوارث بالدين وكذبه سائر الورثة فالقاضي باقراره
حتى يشهد هذا الوارث واجنبي بالدين على الميت جازت شهادتهما ويقضي بالدين فلو نفذ القضاء على

واذا اراد احد الزوجين بالطلاق وابى الآخر
او ادعى على ميت دينا فاقر احد الورثة بكل
سوى في حصته فيقضي عليه بالقضاء

جميع الورثة و ان شهد بعد ما قضى القاضي عليه باقراره لا تقبل شهادته ولو لم تقم المدعي البينة
واقر به الوارث فهي ظاهر الرواية يستوفي كل هذا الدين من نصيب هذا الوارث وقال العنبر
ابو الليث عندي انما يستوفي قدر نصيبه ولو ان الوارث لم يقر بالدين على مورثه وعجز المدعي عن
اقامة البينة فانه يحلف الوارث على العلم فان حلف اندفعت الخصومة عنه وان نكل يستوفي الدين
من نصيبه في ظاهر الرواية وذكر في دعوى فتاواه الوجه لظاهر الرواية فقال لان الدين صدق
المدعي ليقدر ان الدين مقدم على الميراث ثم قال وقال العنبر ابو الليث وعندي انه ياخذ بالصدق
والنكل باعتبار من الدين وهو قول الشعبي والحسن البصري ومالك وابن ابي ليلى وهذا القول
اعدل واحسن وابعد من الضرر وفي طريقة بعض المشايخ احد الورثة اذا اقر بالدين ليوخذ جميع
الدين من نصيبه عندنا ولو اثبت الدين على واحد من الورثة بينة لا يستوفي الا ما عنه بالاجماع ه
وذكر في موضع آخر ولو كانت التركة بينة من بينة ان ياخذ رب الدين من كل واحد منهم
ثلث ما في يده لو طفر هم حملة عند القاضي اما اذا ظفر باحدهم ياخذ جميع ما في يده وفي تحلف
البلخي احد الورثة اذا اقر بالدين على واحد من الورثة غائب او غصب بعض التركة غاصب ليوخذ جميع
الدين من نصيب المقر بالاجماع وذكر رشيد الدين في فتاواه التركة اذا كانت مستغرقة بالدين ه
والعدم انت الدين على واحد من الورثة يباع الحاضر نصيبه وتقضى ما عليه وليس له ولاية بيع نصيب
غيره لقضاء الدين لان ذلك ملك الوارث الآخر ولو كانت التركة مستغرقة لا يملك الوارث بيع شيء من
التركة ما دام الغرماء لو باع لا ينفذ اذا ادعى بعض الورثة دينا على مورثه وصدقه البعض وانكره البعض فانه
ياخذ الدين من نصيب من صدقه بعد ان يطرح نصيب المدعي من ذلك الدين المسئلة في دعوى الصغير في
فتاوى قاضي خان ذكر في باب اثبات الحقوق على الميت من ادب القاضي ولو ادعى دينا على الميت
وقدم وارثا حاضرا الوارث عنه فاراد الطالب ان يقيم بينة على حقه ليكون حقه في جميع المال ويلزم
ذلك جميع الورثة له ذلك ويقبل بينته عليه وكذلك في جميع مال الميت بدينه وكذلك اذا اقر له بذلك
كل الورثة وقد ذكرنا هذه المسئلة في فصل من يقضى عنه اداء وكذلك الموصى له اذا اقر لوصية وارث
واحد او جميع الورثة تقبل بينته قال شمس الائمة الحلواني وعموم ان تسمع البينة على المقر كما قلنا في
الوكيل لقبض العين اذا اقر الدين كان العين في يده انه وكيل لقبض العين فاذا اقر له لا يملك ويكلف
الوكيل اقامة البينة على اثبات الوكالة حتى يكون له قبض ذلك كذا هاهنا وفي فتاوى رشيد الدين
اذا كانت الورثة كبارا وصغارا واقر الكبار بالدين على الاب عتاج المقر الى اقامة البينة لتثبت دينه
في حق الصغار لان اقرارهم لا يعمل في حق الصغار وفي باب اثبات الدين على الميت من ادب القاضي
ولو كان الكبار من الورثة غيبا والوارث الصغير حاضرا جعل له القاضي وكيلا عام المدعي فاذا
قضى على الوكيل هو قضاء على جميع الورثة قال شمس الائمة الحلواني غير ان المقر اذا لم يكن
الصغير الذي هو حاضر اذا المدعي يقدر على نصيب الكبار لان الصغير اذا حضر الكبار فانه يرجع الصغير عليهم لان
الدين مقدم على الميراث ولا يجوز اقرار الوصي بدين على الميت لاحد الغرماء ولا يجوز اقراره بشيء من
تركة الميت لان هذا اقرار العنبر على الغير وانه شهادة وشهادة الفرد لا تكون حجة فلا يصح هذا

لا يجوز اقرار الوصي بدين على الميت الا اذا يكون وارثا فيصح في حصته خاصة

الاقرار على الا اذا كون هذا الوصي وارثا فاقر بذلك جاز اقراره في حصته خاصة دون سائر
الورثة لانه وصي واقرار الوصي على الورثة غير جائز في باب اثبات الحقوق على الميت من ادب
القاضي ذكر في الحلفات القديمة فان ترك ابنين وعليه الف درهم فاقر احدهما بالف لرجل
فان في قول زفر ياخذ منه نصف ما في يده وفي قولهما ياخذ منه ثلث ما في يده لنا انه اقر له
بالف في ثلثين نصف ما في يده ونصف ما في يد شريكه بما كان اقرارا على نفسه قبل وما كان اقرارا على
غيره لا يقبل فيقال له سلم ثلث ما في يدك وفيها ايضا احد الورثة اذا اقر بالوصية ليوخذ منه حصته
من الدين فان قال واقاموا وترك ثلثمائة وعليه الف درهم فاخذ كل ان الغائب ادعى رجل ان الميت
اوصى له بثلثه الله وصدقه احد البنين الغائبين ان ليوخذ منه ثلث الحاضر ما في يده وهو قول زفر
وفي الاستحسان ليوخذ منه ثلث ما في يده وهو قولهما لنا ان المقر اقر بالف شائع في الكل
ثلث ذلك في يده وثلثاه في يد شريكه بما كان اقرارا لهما في يديه قبل وما كان اقرارا لهما في يد غيره
لا يقبل فوجب ان تسلم اليه ثلث ما في يده اقام ورثة احدهما بالف واقر احدهما بالف وانكر الآخر فان
المقر يعطي الآخر المقر له نصف ما في يده في قول اصحابنا وعند ابن ابي ليلى يعطيه ثلث ما في يده كذا في الصغرى
وفي فتاوى قاضي خان وفي تحلف القاضي لرعاية الحالين باب خلاف الشافعي اذا اقر بالف مائة
وكذبه المقر له قال لم تثبت النسب بالاقرار ويوخذ منه نصف ما اصاب هو من نصيبه ويدفع الى المقر له
عندنا وعند الشافعي لا يوخذ منه شيء وروي عن علي رضي الله عنه مثل قولنا وهذا لانه اقر بالحق
لغيره يحتمل لم يعجز الحكم علاقه وهو ملك الحاجب ذلك الحق لغيره فوجب ان يصح اقراره كما لو اقر بالبيع
لانسان وكذبه المقر له صح اقراره في حق الشفيع وقولنا اقر بالحق لانه اقر له بالشركة في الميراث
لغيره يحتمل لجواز كونه ابنا للميت حر لا يلزم اذا كان مثله لا يولد لمثله وقولنا لعجز الحكم علاقه لان النسب
لما ثبت من غيره حتى لا يلزم معروف النسب ولا يلزم لو كان اقاله ب صغير لا يعبر عما في نفسه ولا يمكن
استيفاء الخصام لانه لا يملك ايجابه لغيره وذكر في باب ما وافق محمدا باخفيف وخالفهما ابو يوسف الوارث
اذا كان واحدا فاقر باخ آخر للميت لا تثبت نسبه من الميت خلافا لابي يوسف والشافعي واجمعوا انه يشارك
في الميراث انه مجرد حمل النسب على الغير فلا يقبل كما لو اقر به في حياته او على انه اخ آخر وكذا في
الورثة عرض وفي باب ثبوت النسب من فتاوى رشيد الدين اذا قال احد هذين الصبيين انهما توءمان
البينة ان ملك قبل البيان قال واحد من ورثته هذا ابن الميت ثبت نسبه ولا يلتفت الى جحود
الباقين وفي املاء محمد رحمه الله لا تثبت النسب حتى يجمع الورثة كلهم على انه ابن الميت ذكر قاضي خان في فتاواه
في فصل ما يتعلق بالنكاح من المريض والولد رجل في يده مال زعم انه ورثه من امرأة كانت له وسمى تلك المرأة
ثم اقر هو لرجل انه اخ تلك المرأة فقال المقر له انا اخوها ولست انت بزوج لها قال ابو يوسف يكون
المال بينهما نصفين للزوج ونصفه للاخ المقر له وقال زفر المال كله للاخ الا ان يقيم الزوج البينة انها كانت
زوجها وهاهنا تلك مسائل احداها هذه الثانية مجهول النسب في يده مال فقال ورثته من
ابي وهو فلان عم اقر بعد ذلك للاخ لاب وام فقال المقر له انا ابن فلان وانت لست بابنه قال
ابو يوسف المال بينهما نصفان وقال زفر المال كله للمقر له بالاخوة الثالثة امراة ادعت انها ورثت

هذا ابن زوجها فلان ثم اقر بأخ لزوجها فقال الاخ انا الاخ ولست انت بامرأة قال ابو يوسف للمرأة الربع والباقي للاخ وقال زفر المال كله للاخ الا اذا اقامت المرأة بينة على ذلك في آخر اقرار الايصاح ولو ان رجلا مات وترك الف درهم فاقر رجل فقال صاحب اليد لآخر هذا ابي وهو ابوك وترك هذه الالف ميراثا وقال المقر له كان الميت ابي ولم يكن اباك فالمال بينهما نصفان لانه ما ثبت استحقاق الا باقراره وهو ما اقر له الا بالنصف وعلى هذا لو ترك يده مال زعم انه استحقه عن بيت بالبينة واقر لوارث عن معروف وكذبه ذلك المقر له فالقول قول المقر فاما اذا اقام صاحب اليد بينة على الاستحقاق بالزوجية واقر لوارث وانكر المقر له الزوجية فالبينة بينة المقر له لان البينة

والفرق ان المقر به سبب اصلي للاستحقاق والزوجية سبب طاري فاذا اقر لسبب اصلي وادعى لنفسه حقا طاريا لم يصدق البينة فاما في النسب فما سوآهكذا في الباب الآخر من اقرار الايضاح وذكر في اول هذا الباب الوارث المعروف اذا اقر لوارث آخر فاسمه ما في يده على توجه اقراره فان اقر لوارث آخر بعد ذلك فان صدقه المقر له الاول او لم يكذبه اما في يدهما بحسب اقرارهما وان كذبه المقر له الاول في الثاني فان كان دفع الى المقر له الاول قضاء فلا ضمان عليه ويصير ما دفع اليه كالهالك فيقسم ما بقي في يده على قدر حصتهما وان كان دفع لغير قضاء فانه جعل ما دفع اليه كالباقي في يده فيقسم وما دفع الى هذا الغير من الجميع كالمنتفيه اقراره لانه مختار في التسليم وقد اقر انه سلم لغير حق فيضر وبيان هذا الاصل سنذكر هذا الباب ايضا وذكر في الباب الذي قبل الباب الآخر من اقرار الايضاح الوارث اذا اقر لوارث آخر لا يصدق في ابات نسبه لما انه نزل النسب على الغير وشاركه فيما في يده من الميراث لانه اقر باستحقاق المال موقوف اقراره في حق هذا المعنى وان لم ينفذ في حق نسبه وقال ابو حنيفة اذا اقر احد الاخين بأخ ثالث وكذبه الاخ المعروف فانه اعطاه المقر نصف ما في يده وقال ابن ابي ليلى لعطيه ثلث ما في يده وقد مر ذلك اذ في زعم المقر انه لساوه في الاستحقاق وان المنكر ظالم فجعل ما في يده كالهالك وكون ابا لهما بالسوية واذا اقر الاخ المعروف باخت اخذت ثلث ما في يده وهذا بناء على ما بينا ولو اقر لامرأة انها زوجته ابيه اخذت ثمن ما في يد ولو اقر بعدة هي امرأة الميت اخذت سدس ما في يده امرأة ولدت بعد موت زوجها ما بينها وبين سنتين ان صدقها الورثة في الولادة ثبت النسب من الميت في حق صدقها وصار ثبت النسب من الميت في حق غيرهم ان كانوا ممن تصاب الشهادة بهم ثبت والا فلا وهل يشترط لفظ الشهادة لاثبات النسب في حق غيرهم قيل يشترط وقيل لا يشترط وفي فصل النسب في آخر طلاق فتاوى قاضيخان اقرار الرجل باخ آخر بارعة تقريبا لولد والد والزوجة والمولى فاذا اقر بالولد احتيج لذلك اثباتا لنسبه في حق المقر له اذا كان مجهولا عن نفسه واذا لو لد مثله لمثله واذ ليس له نسب معروف واذا اقر بالولد احتيج الى معان ذلك لتصديق المقر له اياه واذا لو لد مثله لمثله وان ليس للمقر اب معروف واذا اقر بالزوجة احتيج الى معان ذلك ايضا لتصديقها اياه واذ ليس لها زوج معروف واذ لا يكون تحت المقر ذات رحم محرم منها واذا اقر بالمولى احتيج لهذه الثلاثة لتصديق المقر له واذ لا يكون له مولى معروف احتيج المولى على هذا حاله في الكتاب رجل اقر بانه قد اعتق نصف عبده ثم اقر بانه قد اعتق نصفه الباقي فان العبد يسعى في نصف قيمته للمقر له الاول ولا يسعى للثاني لانه اقر بعتق الكل وقد ملك نصفه بالاول فلا يملك بالثاني شيئا ولو اقر بعتق نصفه الباقي بعد ما اقر بعتق الكل ثم اقر بعتق نصفه الباقي فان العبد يسعى في نصف قيمته للمقر له الاول ولا يسعى للثاني لانه اقر بعتق الكل وقد ملك نصفه بالاول فلا يملك بالثاني شيئا ولو اقر بعتق نصفه الباقي بعد ما اقر بعتق الكل ثم اقر بعتق نصفه الباقي فان العبد يسعى في نصف قيمته للمقر له الاول ولا يسعى للثاني لانه اقر بعتق الكل وقد ملك نصفه بالاول فلا يملك بالثاني شيئا

النصف والباقي للعصبة لان اقراره بالابنة جائز وسقط الابن لانه جوز فاذا اقر بابنة وله بنت معروفة فللمال الثلثان والباقي للعصبة فاذا اقر بابنة ابن وله ابنة ابن معروفة فللابنة الابن المعروفة النصف والباقي للعصبة فاذا اقر بثلاث اخوات متفرقات وله خالة معروفة فالمال للخالة المعروفة فاذا اقر بابنة وامرأة وثلاث اخوات متفرقات فللابنة النصف وللمرأة الثمن والباقي رد على الابنة خاصة واقرار المرأة جائز بثلاثة لقدر الزوج والاب والمولى ولا يجوز بما سوى هؤلاء فاذا اقرت بزوج فله النصف والباقي للعصبة واذا اقرت باب ولها امرأة معروفة فللامرأة الثمن والباقي للاب واذا اقرت باب ولها ابنة معروفة فللابنة النصف والباقي للاب واذا اقرت بمولى عتاقة ولها امرأة معروفة فللامرأة الثمن والباقي للمولى فاذا اقرت بابنة ولها ابنة معروفة فالمال للابنة المعروفة اذا لم يكن لها عصبة فاذا اقرت بثلاث اخوات متفرقات ولها خالة معروفة فالمال للخالة المعروفة فاذا اقر احد الورثة بميت فاقر احدهم بامرأة للميت فانه يعطيها ثلثة اعشار ما في يده فاذا الاصل في اقرار الورثة بوارث آخر ان نظر الى نصيب المقر ونصيب المقر له لو كان معروفا فيقسم ما في يد المقر على ذلك واذا ترك اثنين فاقر احدهما بامرأة للميت فانه يعطيها ثلث اعشار ما في يده فاذا ترك ثلاثة بنين فاقر احدهم بزوج للميت فانه يعطيه نصف ما في يده فاذا ترك اثنين فاقر احدهما بامرأة للميت فانها تعطي ثلثة اجزاء من احد عشر جزءا ما في يدها امرأة مات وترك زوجا واما واختا لاب وام فاقرت الاخت للاب والام والزوج باخ لاب وام للميت فانه يقسم ما في ايديهما على خمسة عشر سهما للزوج تسعة اسهم وللاخ ستة للذكر مثل حظ الانثيين ولعالت هذه المسئلة عشرينه لانها لا تصح الا من عشرين لان فريضة الانكار من ثمانية اسهم ومن فريضة الاقرار من ستة من المال وذلك سهم من ستة اسهم فالزوج والاخت لا يصدقان في ابطال ما صار حق الاخ يحتاج الى حساب له ربع وثمانية فيسلم على خمسة عشر واذا ذلك عشرون للام ربع المال من ذلك وذلك خمسة فبقي خمسة عشر للزوج من ذلك تسعة وللاخ والاخت من ذلك ستة للذكر مثل حظ الانثيين وتبين من هذه المسئلة ان الزوج او الزوجة اذا اقر لوارث آخر فاقرارهما صحيح على انصبائهما والمقر له شاركهما في المنصوص عليه ان كان المقر له ممن لا ينقص حقهما من النصف الى الربع او من الربع الى الثمن كما في هذه المسئلة وقد كان بعض الائمة يقول اذا الزوج اذا اقر باخ للميت او بعم له وكذبه سائر الورثة فالمقر له لا يشاركه فيما قبض لان وجوه المقر له وعدمه سواء حتى انه لا يلتفت من نصيبه شيئا وقد صرح في المسئلة انه يشاركه فيما قبض والله اعلم

الفصل الرابع عشر في المتفرقات في العتق وحرية الاصل اعلم ان العتق لا يتجزى عند علمائنا رحمهم الله تعالى وعند الشافعي رحمه الله تعالى ان كان المعتق موسرا فكذلك وان كان معسرا فانه يتجزى ولا يرى بحرية الاعتاق العبد ابو الحرة بالسعاية والاعتاق يتجزى عند ابي حنيفة وعندهما لا يتجزى وقد يشتبه على بعض الفقهاء تصوير الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه وذلك لان العتق لا يتجزى عندنا فاذا اعتق من العبد شقصه ثبت العتق فيه وفي عامة الاشقاص ضرورة ان العتق لا يتجزى يجب ان يكون

الاصح اقرار الوارث بوارث اخر
للاب صح
مسئلة العتق لا يتجزى عندنا خلافا لابي حنيفة والشافعي

فلو اشترى المغتصب الساكت لا يجوز ولا يملك الساكت من قبل ملكه الى احد ولكن لو ادى المغتصب الضمان الى الساكت ملك حصته بالضمان ومنه رجل غصب عبدا فاق مزيده فضمنه المغتصب منه صح ملكه الغاصب حكما للضمان ولو اشتراه قصدا لا يجوز ومنه فضولي زوج رجلا امراة برضاها ثم اذن الزوج وكله بعد ذلك بان يزوجه امراة فقال بعت ذلك النكاح لم يكن فسخا ولو لم يفسخه قولا ولكنه زوجه اياها بعد ذلك كان ذلك فسخا للنكاح الاول ومنه اشترى من آخر كذا من طعام عينا وامر المشتري البائع بقبضه لاجل المشتري لا يصح واودع اليه غرائر وامره ان يكيله فيها صح لان البائع لا يصلح وكيلا عن المشتري في القبض قصدا ويصلح وكيلا عنه ضمنا وحكما لاجل العمارة ومنه اشترى شيئا لغيره فوكل وكيلا بقبضه فقال الوكل قد اسقطت الخيار عن خيار الرؤية لا يسقط خيار الموكل ولو قبضه الوكل وهو جزاف يسقط خيار رؤية موكله عند ابي حنيفة خلافا لهما وغرب من هذا المجلس من لا يجوز اجازته ابتداء ويجوز ابتداء منه القاضي اذا استخلف رجلا بيع اذ المخلفة لم تولد الا بخلاف لا يجوز اجازته ابتداء ويجوز ابتداء منه القاضي اذا استخلف رجلا بيع اذ المخلفة لم تولد الا بخلاف لا يجوز هذا الحكم هذه المخلفة وهو يصلح ان يكون قاضيا واجاز القاضي احكامه منه يجوز ومنه اذ الوكل بالبيع لا يملك التوكيل به وملك اجازة بيع باعه الفضولي والمعنى فيه انه اذا اجاز يكون على محيطا بما اتى به خلفة القاضي ووكل الوكل مأذون اجازته في الاتيان عن رؤية وظاهة خلاف الاجازة في الابتداء ومنه القاضي اذا قضى في كل اسبوع يوم بين دون ما عداها من الايام وان كان له ولاية القضاء في يوم من كل اسبوع لا غير يقضي من الناس في الايام التي لم يكن له ولاية القضاء كان قضاء نوبته اجاز ما قضى به من القضايا باجازة اجازة المسائل الثلاث في باب القضاء بالمواريث من الجامع الصغير للقاضي طاهر الدين

في افساد البيع

بعد صحته وصحيحه بعد افساده ذكر في المصرف باب ابي حنيفة واذا باع ثلب فضة وزنه عشرة بعشرة وقابضا ثم زاد في الثمن درهما جازت الزيادة وفسد الصرف وكذا الوعد بالخيار وكذا الوعد بالبيع عبد ابالف درهم ثم زاد رطلا من الخمر وقالا لا يجوز هذه الزيادة والعقد الاول بحاله على الصحة لهما ان في تصحيح هذه الزيادة ابطالها لانه يبطل العقد في البيع والزيادة فلا يجب تسليم واحد منهما كذا ذكر في غير موضع من الصحيح الى الفساد هكذا ذكره ولم يذكر اذا الزيادة في الثمن واشتراط الخيار كان في مجلس العقد او في غير مجلسه وذكر في مواضع من الايضاح في باب الزيادة في ثمن الصرف والخط عنه واذا باع فضة بفضة وقابضا ثم زاد احدهما شيئا او حط عنه وقبل الآخر فالبيع فاسد في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف الحط والزيادة باطل والعقد الاول صحيح وعند محمد الزيادة باطلة والحط جائز ومنزلة الهبة المقبوضة وفي فوائد صاحب المحيط الشرط الفاسد اذا الحق بالعقد العقد هل يلحق بأصل العقد عند ابي حنيفة اصلنا المشائخ فيه ذكر شمس الائمة الحلواني والقاضي الامام صدر الاسلام ان شرط ان يكون في المجلس وذكر في الايضاح انه لا يشترط وهو الصحيح كذا في فواتح الزوائد وفي سوع عدة الفتاوى وذكر محمد في الاصل ولو الحقا بالعقد شرطا فاسدا الحق باصل العقد عند ابي حنيفة ولو كان الشرط في البيع فابطلاه بعد ذلك ان كان المفسد في صلب العقد صح الحذف في المجلس لا يصح فيما وراء المجلس وكذا يصح الحذف في المستقبل ان سكتا عنه في المجلس خيار يعيه كذا ذكر في سوع العدة وذكر محمدي في باب البيع الفاسد من الهداية في اثناء مسئلة البيع الى الحصاد وخلاف ما اذا باع الدرهم بالدرهمين ثم اسقط الدرهم الزائد بعد

صح لا يجوز هكذا ذكر بعضها وذكر القاضي الامام ظهير الدين في فصل البيع الفاسد من فتاواه واذا اجل المشتري الاجل الفاسد وقد النقد في المجلس او بعد الافتراق عنه جاز البيع عندنا استحسانا وقال زفر والشافعي لا يجوز كالنكاح بغير شهود لا يتأبد صحيحا بالاداء وكالبيع الى هبوب الريح وامطار السماء وعندنا اما بيع الاسقاط قبل محل واما الفساد واستباط الاجل فما يبيع ممن له الاجل وهو المشتري اما لا يلحق صحيحا باسقاط البائع قلت وبعضاه ذكر محمدي في الهداية باوجز لفظ قال وقوله في الكتاب ثم تراضيا باسقاط الاجل قبل ان ياخذ الناس في الحصاد والدياس جرح وفاقا لان له الاجل لسقوط باسقاطه لاخلاص حقه وذكر القاضي الامام ابو عاصم العامري في مسئلة الزيادة في بدل الصرف وهي المسئلة التي ذكرنا اولا الى قوله الا ترى ان الاجل لما تراضيا على الزيادة او الحط فقد غيرا العقد من الصحة الى الفساد وبما لو كان زيادة بالنقد فوجب ان يكون الامر كما لو ابرا احد المتصارفين صاحبه عن جميع بدل الصرف في المجلس ورضي به صاحبه فانه يبطل العقد وكما لو وهب المشتري المبيع من البائع قبل القبض فانه تصح الهبة ويلتحق البيع بلفظها كذا هاهنا وليس كالزيادة في الدين في باب الرهن حيث لا يبطل عند ابي حنيفة ومحمد وان قصد به افساد عقد الرهن لانها لا تملك الدين بعقد الرهن لانها تملك الدين بطريق التبرع لانه لا بد في الاستحاقة من التراد بالفعل وكذلك اذا قصد افساده بالترك وفي فوائد حدي رحمه الله تعالى استأجر ارضا وشرط تعجيل الاجرة الى وقت الحصاد والدياس قال يفسد العقد قيل له فلو لم يشرط في العقد ولكن شرط بعد العقد تعجيله الى وقت الحصاد والدياس قال لا يفسد العقد كما في البيع فان الرواية محفوظة انه لو باع بعلف ثم اجل الثمن الى وقت الحصاد والدياس لا يفسد العقد كما في البيع ولو باعا بعلف ثم شرطا الوفاء او تواضعا على شرط الوفاء ثم تبايعا غالبا عن هذا الشرط فالعقد جائز ولا عبرة للمواضعة السابقة ذكرناها بين المشائخ في فصل احكام بيع الوفاء من مجموعنا هذا فلا نعيدها

فيما علم فيه الحال

من المسائل ذكر في بعض شروح الجامع في اول الباب الثامن والخمسين من كتاب الاقرار ما يستدل بالحال على صدق المقال فعلى هذا اذا قال لامراته اذا حضت فانت طالق فهذا على رؤية دم الحيض فاذا ادعت انها في الحيض منذ خمسة ايام لم يعد مينه وهي كذلك في الحال فالقول قولها لانها اخبرت بوجود تلك الحالة وهي في تلك الحالة صدقت وان مات وهي طاهر ثم ادعت انها قد حاضت وطهرت بعد اليمين لا تصدق لانها اخبرت بوجود تلك الحالة وهي لم تكن في الحالة فلا تصدق وهذا كما قال علماؤنا رحمهم الله تعالى اذا دخل اذا قال لامراته قد كنت راجعتك امس انه سفر ان قال ذلك وهي في العدة فانه يصدق لانه اخبر في حالة تملك الابتداء كذلك تملك الاخبار واذا لم يكن في العدة لا يصدق لانه اخبر في حالة الحجر واضاف الى حالة الاذن كذلك هذا وكذلك نقول في الوكيل بالبيع اذا اخبر عزل البيع قبل العزل صدق واذا اخبر بعد العزل لا يصدق لان له النقض جائز في وقت قائم وحالة قائمة وهي حالة الوكالة فاخباره في حالة النقض جائز وفي غير تلك الحالة غير جائز وكذلك نقول في المولى اذا اخبر عن الفيء في مدة الايلاء صدق

حرر

واذا اخبر عن ذلك بعد مضي المدة لا يصدق والاصل في جميع ذلك ما ذكرنا اذ بدلالة الحال
ليستدل على صدقه او كذبه ومنها اذا ادعى الاب انه انفق مال ولده الغائب على نفسه بحضرة الابن
وادعى الابن ان الاب كان موسرا وقت الانفاق وانكر الاب لعبرة حاله وقت الخصومة فان كان
الاب معسرا وقت الخصومة كان القول قوله والا فلا والمسئلة في مسارع خانية ومنها اذا ادعى
الطاحونة مع المستاجر انه املكها في خبر ان الماء انقطاع عنه فانه يحكم الحال فان كان جاريا وقت
المنازعة يكون القول قول رب الطاحونة وان كان الماء منقطعا يكون القول قول المستاجر
ومنها اذا انكار به اية ليوسا الى الليل وقبضها ثم جاء بالليل الى صاحبها وقال اعلفت الدابة مني
فاريحها حتى كان الليل وقال بعاجها كذبت فانه يحكم الحال فان كانت متغلة وقت المنازعة
فالقول قول المستاجر وان كانت في يده فالقول قول رب الدابة لان الحال يشهد له والمسئلة
في شروط طهير الدين المرغيناني ومنها اذا كان لرجل بعيد ارض رجل او مزراب في دار رجل فاختلفا
في ذلك فانكر صاحب الارض والدار ليكون حقه فالقول قوله وعلى المدعي البينة اذ له حق التسبيل
باجر الماء الا اذا كان الماء جاريا وقت الخصومة فحينئذ القول قول صاحب الماء وكذلك اذا اجر
بكر جاريا زمان الخصومة الا انه يعلم انه كان يجري الماء الى ارض هذا الرجل من هذا النهر قبل ذلك
كان القول قول صاحب الماء والمسئلة في دعوى تنازع قاضي ظهيرية ومنها ميزاب اشرع الى الطريق
الاعظم لا يعرف حاله فادعى رجل من المسلمين انه محدث وخاصمه في قلعه فقال الذي في يده الميزاب
بل هو قديم لم تزل مياه سطوحي تسيل من هذا الميزاب الى الطريق الاعظم من زمان المعمر والوضوء
حق ثابت ان كان الماء سائلا اليوم يحتمل ترك ذلك لكن علقه بانه ما هو محدث بعينه حق لعموم
المسلمين فان حلف ترك وان نكل الماء سائلا يوم خصومون لا يصدق صاحب الميزاب بعينه لعينها
على ان سيل الماء له او هو له او كان في يده ابيه على هذه الصفة مات وذلك في يده على هذه الحالة
ورثه او كان في يد بائعه فباع تلك الدار منه بذلك المسيل وقال باع منه بحقوقه او ما في فيه بعض
له مسيله هكذا ذكر محمد بن مقاتل والمسئلة في الباب الآخر من فتاوى رشيد الدين وذكر في بعض كتب الفقه
الميزاب اذا كان مسبوقا الى الدار التي فيها مختلفا فقال صاحب الميزاب لي حق اجراء الماء وتسيله واكراه
انا حلفا فحال عدم جريان الماء لا يستحق به اجراء الماء الآن بينه واذا كان في حال جريان الماء فالقول
قول صاحب الميزاب وقال بعضهم ان كان الميزاب قديما يستحق به اجراء الماء كيف ما كان وهذا القدم
ان لا يعلمه احد انه ورآء هذا الوقت كيف كان فيجعل اقصى الوقت الذي يعلمه الناس حدا وقال
الصدر الشهيد وهذا في غاية العسر هكذا ذكره الصدر في دعوى مسارع ما ذكره في دعوى ظهيرية
ظهير هشام سئل محمدا عن عدد عظم الشرب لاهل قرى لا يحصون سكره من هو في اعلا النهر عن
الاسفلين وقالوا هو لنا وفي ايدينا وقال الذين هم في اسفل النهر هو لنا كله ولا حق لكم فيه قال
اذا كان النهر يجري الى الاسفلين قوم يحتمون ترك على حاله وليس لاهل الاعلى ان يسكروه عنهم
وان كان الماء منقطعا عن الاسفلين يوم يحتمون فيه ولكن يعلم انه كان يجري الى الاسفلين فيما مضى وايام
الاسفلون بينه ان النهر كان يجري اليهم والاعلون هم الذين حصروه عنهم امر الاعلون بازالة السكر

عنهم وان كان الماء منقطعا قال مشايخنا هذه المسئلة دليل على ان الشرب على رؤس رجال
صحيحة ومنها الاب اذا باع مال ابنه الصغير فادعى الابن بعد بلوغه ان بيع الاب وقع باقل
فانه كان قيمته لو مرباع ماله وقد باع منك بخمسين فرد على ملكي وقال المدعى عليه بل كانت قيمة
خمسين فانه يحكم الحال اذا لم يكن المدة مقدرا يتبدل فيه الاسعار وان كانت مدة يتبدل فيها
الاسعار فالقول قول المشتري واذا اختلفا بعد السنة فالبينة للزيادة اولى ومنها استاجر
ارضا ثم اختلفا فقال المتاجر استاجرتها وهي فارغة وقال رب الارض كانت مشغولة بزروعة
قال محمد بن الفضل القول قول صاحب الارض على الاطلاق يعني اذا اختلفا في الصحة والفساد يحكم
الشرط فالقول قول مدعي الصحة وقال القاضي الامام على السغدي يحكم الحال ان كانت فارغة
كان القول قول مدعي الفراغ وقت العقد واذ كانت مشغولة كان القول قول رب الارض
كما اذا اختلفا في جريان الماء انقطاعه وقال القاضي الامام محمد الدين خان رحمه الله يعني ان
يكون القول قول من ينكر الشغل وتمام هذا في اجارات فتاواه والله اعلم الحمد لوليه يقول
جانب هذه المسائل نفيسة وكتاب هذه المسائل انيسة ابو الفتح زاد بكر بن عبد الجليل
ابن الخليل المرغيناني طيب الله ثراه والسمرقندي منشأ بعد تقدم الحمد لوليه والصلاة على محمد
عبده ونبيه والثناء عليه وعلى آله في صباح كل يوم وعشيه وقد اختار الله ان اكون من العالم
اعتدادي وبالفضل اعتنائي وبها تحلى وارتدائي وبها اعتزازي وانتمائي وعلى
الفقه تعويلي وفيه تحويلي ومنه تحويلي واليه اعنة همتي يصرفونه وعليه وفود خاطري يوفونه
علما مني انه هو الركن للدين به تعرف مناره والقطب للاسلام عليه مداره والعماد للملة مكانه تعرس
اثارها من الدروس والعضد للسنة به تشاد اجامها عن الطموس وبه تدفع رسوم البدعة وقوادها
وتقلع اصول الغي ورواده وتعدا رياح الفتن وتخمد نارها وبعضد شوك الشرور ويقطع
شرارها نكبت دامي اطالع كتبا الفقه ملتقطا فوائدها من نطبا بالكتابة فوائدها على بابل
العلم صيد والكتابة قيد وقد قيدت في هذا المجموع اوابد وعقلت فيه شوارد من زاعم ما اكثر
فيه فتوى اهل الدهر واهم ما يقصر عنه دعوى ابنا العصر فرحم الله امرأ نظر فيه لعينا الرضا
دون السخط وعده بعين طلبه من غير با الغلا من السقط فعين البغض تبدي كل عيب وعين
الحب لا تجد العيوبا وخص برضوانه من اصلح بنانه واعثر عليه من خلل القلم العاثر وظل
الخاطر الضعيف الخاثر بحرت كابته في اواخر شعبان سنة احدى وخمسين وستمائة هجريه بالمدرسة
المعونة الاميريه الاجليه المعزيه عماد الملكيه ضيا الدينيه المفتيه براسوان سر ورعله
احدى محال البلدة الفاخره سمرقند لازالت معمورة وبالماهرين من اولي العلم موفوره ويرحم
الله عبدا قال امينا فصل كتبه ابن المصنف رحمه الله تعالى اما بعد فان مسائل
هذا الكتاب اعز من الوجوه الحسان واعز من اللآلي والمرجان فانها من بحر نحو مولفه
لما استخرج وعلى قيمة العقود استدرج كانت بكرا ما مسها اليمين واليسار ولا طالما عيون
الاعيان غير اذ المروزي طرازا المعزول عن التمكن والاقتدار فقد اليأس لقضاء

ومنها
ن
الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيد المرسلين وعلى آله وصحبه اجمعين قد تم مطالعة هذه الاوراق الخطيب خليل بن زاد الخطيب هذا الكتاب حرره الله تعالى ذلك بوم طلوع فجر يوم الخميس يوم ١٠٩٢ الفرد من شهر ربيع الاول سنة ١٠٩٢ واجزا له ولمن دعا له والسلام الهوى عاشية محمد وصحبه بكرة وعشيا

الاوطار على عترة الابصار وغفلة الاعصار والبكر وان زالت بكارتها بالعنوسة في حكم الابكار فيما ان شاء الله وقدره ان الصدر العالي اضر القضاء واكفى الكفاة شرف الحق والدين علا الاسلام والمسلمين الى تمام العنابة دامت معاليه وطالت ايامه ولياليه لما عرف من حسنها وبهائها ولطفها وصفائها حظها من بلها ماده لالها من الصداق من وفا العهد وحسن الوفاق كيلا يلون نكاح الشغار فانه ليس في الشريعة من الشعار حيث قال واحل لكم ما وراء ذلكم اذ تبتغوا باموالكم فابيحت اشارته راجيا من الحيزان بشارته فالله الكريم يسئل ينفعه بها عدد النجوم الثوابت والعمل بما فيها من مذهب ابي حنيفه النعمان ثابت وقد كان تولي امر تحرير الكتاب الكتابي من الاصحاب الا انه اتفق الاختتام على يد ابن مولانا شيخ الاسلام عماد الملة والدين برهان الائمة في العالمين لعنده الله بالرحمة والرضوان واسكنه فسايح الجنان من من الله الرحيم الرحمان وقد نجز هذا الكتاب

على يد افقر عبيد الله واحوجهم الى عفوه

ومغفرته ورضوانه محمد بن علي

الصنهاوي

الحنفي

غفر الله له ولمن نظر في هذا الكتاب المبارك عيبا فستره ولعثره مع الكرام البرره

ووافق الفراغ من نسخ هذا الكتاب

في يوم الثلاثا

المبارك

خمام

المحرم

الحرام

سنه

ثمانين

ومائه

بعد الالف

من الهجره

النبويه

محمد سروجه السلك ملك العصر الحصير
بالسابقه التقدير الى سلك
شيخ خليل بن ولي بن جعفر الحنفي
عفى عنه عليها تاريخ رابع ١٣٠٣

الحمد لله رايت بخط سيدنا العلامه الى الحنفا نعابه سيدنا ومولانا الشيخ شهاب الدين بن يونس الحنفي اعنه الله تعالى بمنه وجعله في كنفه وحرز في اخر نسخته الفصول العماديه ما صورته الحمد لله رايت بخط سيدنا العلامه قاضي القضاه شمس الدين الغزي الحنفي لعنده الله تعالى برحمته بطالعة نسخته الفصول العماديه مطالعة الاستثنا الذي توريث وانه لا يورث قال الامام الخاشي قد ذكرنا ان اعيان الاموال فورث وكذا يجلس الجميع من جلس ارهن بالكفاله بالنفس والمال وهو ان مات المكفول له وكذا الشرب فانه يورث في الانهار قبل القسمه مجانا وبعدها بالقيمه

ما سله
حلاله من الاسما
الى يورث
والى لا يورث