

# الجزء السابع

من البحر الرائق شرح كنز الدقائق  
للامام العلامة والنحرير الفهامة ققيه عصره ووحيد  
دهره محرر المذهب النعماني وأبي  
حنيفة الثاني الشيخ زين الدين  
الشهير بابن نجم رحمه  
الله تعالى  
آمين

وبهامشه الحواشي المسماة بمنحة الخالق على البحر الرائق لخاتمة المحققين  
ونخبة العلماء العاملين العلامة الفاضل والاستاذ الكامل السيد محمد  
أمين الشهير بابن عابدين رحمه الله  
وقد جعل كتاب البحر في سبعة أجزاء والجزء الثامن تكملة العلامة  
المحقق الاستاذ محمد الشهير بالطوري  
ولتمام الانتفاع جعل المتن مع الحاشية وقصلا بينهما بجدول

فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَائِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

باب كتاب القاضى الى القاضى وغيره

هذا أيضا من أحكام القضاء غير أنه لا يتحقق في الوجود الا بقاضين فهو كالركب بالنسبة لما قبله كذاني فتح لقدير وهو أولى مما ذكر الشارح من أن هذا الباب ليس من كتاب القضاء لانه امانة نقل شهادة أو نقل حكم وكل ذلك ليس منه وإنما أورده فيه لانه من عمل القضاة فكان ذكره فيه أنسب اه وحيث كان من عملهم فهو منه فكيف ينفيه وللراد بغيره ما ذكره في هذا الباب من قوله وتقتضى المرأة الى آخره (قوله يكتب القاضى الى القاضى في غير حد وقود) أى استحسانا والقياس أن لا يجوز لان كتابته لا تكون أقوى من عبارته وهو لو أخبر القاضى الآخر في محله لم يعمل بخبره فكتابته أولى لانه قد يزور وانما يجوزناه لأثر على رضى الله عنه وللحاجة ولا يستغنى عنه بالشهادة على الشهادة لان القاضى يحتاج فيها الى تعديل الاصول وقد يتعذر ذلك ولم يجز في الحدود والقصاص لما فيه من الشبهة بزيادة الاحتمال ويدخل تحت قوله في غير حد وقود كل شئ من الدين والنكاح والطلاق والشفعة والوكالة والوصية والايضاء والموت والوراثة والقتل اذا كان موجبه المال والنسب من الحى والميت والغصب والأمانة الموجودة من ودیعة ومضاربة وهاربة والأعيان منقولة أو عقارا وهو المرورى عن محمد وعليه المتأخرون وبه يفتى للضرورة وفي ظاهر الرواية لا يجوز في المنقول للحاجة الى الاشارة اليها عند الدعوى والشهادة وعن الامام الثانى تجوز في العبد غلبة الاباق فيه لافى الأمة وعنه تجوز في الكل وفي البرازية والمتقدمون لم يأخذوا بقول الامام الثانى وعمل الفقهاء اليوم على التجوز في الكل للحاجة قال الامام الاسديجاني وعليه الفتوى ولو جاء المدعى من القاضى برسول ثقة مأمون عدل الى قاض آخر لا يقبل لانه لا يز يدعى أن يأتي القاضى بنفسه ويخبر وهو في غير ولاية كواحد من الرعايا بخلاف كتابته لانه كالخطاب من مجلس قضائه دلت التفرقة على مسئلتين الأولى بالمدعى فيها قاضيان حضرا أحدهما مجلس القاضى الآخر وأخبر بحادثه لا يجوز له أن يعمل بخبره وحده ولو كتب اليه بشرطه العمل به وكذا لو حضر قاضيان في مصر ليس فيه مجلس قاض أو أحدهما قاض فيه والآخر ليس بقاض فيه لا يعمل بخبر من ليس بقاض فيه لعدم الولاية كبقاض بخارى التقي مع قاض بخوارزم وأخبر بحادثه حكم فيها بخارى لا يعمل باخباره قاضى خوارزم اه وقد ذكر قاضيان في فتاواه مسائل الأولى طاب من القاضى أن يسمع شهوده على الابرء أو ايفاء الدين ويكتب له كتابا بذلك خوفا من رب الدين أن يدعى عليه اذا ذهب اليه لم يكتب في قول

باب كتاب القاضى الى

القاضى وغيره

يكتب القاضى الى

القاضى في غير حد وقود

باب كتاب القاضى الى

القاضى وغيره

(قوله غيرانه) أى كتاب

القاضى الى القاضى (قوله

وهو أولى مما ذكره

الشارح) قال في النهر

وعندى انه لاتنفي بينهما

بوجه اذ المنفي في كلام

الشارح كونه قضاء والمثبت

في الفتح كونه من أحكام

القضاء ولا يلزم منه أن

يكون قضاء نعم كونه من

أحكامه أدخل في كتاب

القضاء (قوله ليس فيه

مجلس قاض) قال الرملى أى

ايضا بقاضين فيه

(قوله ولا يكتب قاضي الرستاق الى قاضي مصر) قال في منح الغفار بعد نقله الخلاف في المسئلة أقول الظاهر ان الخلاف بينهم في هذه المسئلة مبنى على الخلاف في ان المصر هل هو شرط لنفاذ القضاء أم لا فحكوا عن ظاهر (٣) الرواية انه شرط وعن رواية النوادر

انه ليس بشرط وبه يفنى كما في البرازية فعلى هذا يفنى بقوله من قاضي رستاق الى قاضي مصر أم رستاق اه وذكر بعض الفضلاء انه في البرازية قد صرح باقتناء الخلاف في هذه المسئلة على الخلاف في اشتراط المصر (قوله والا لو أراد بالخصم المدعى عليه لم يبق حاجة الخ) قال في التهر وأقول في الشرح انما

فان شهد اعلى خصم حاضر حكم بالشهادة وكتب بحكمه وهو المدعو سجلا والالم يحكم وكتب الشهادة ليحكم المكتوب اليه بها وهو الكتاب الحكمي وهو نقل الشهادة في الحقيقة

يكتب السجل حتى لا ينسى الواقعة على طول الزمان وليكون الكتاب مذكرا لها والا فلا يحتاج الى كتابة الحكم لانه قد تم بحضور الخصم نفسه أو من يقوم مقامه الا اذا قدر انه غاب بعد الحكم عليه ومجد الحكم حينئذ يكتب له ليسلم اليه حقه أو لينفذ حكمه اه وهذا كما ترى صريح في أن المراد بالخصم اما المدعى عليه أو وكيله وانه لو أراد بالخصم المدعى

أبي يوسف وكتب في قول محمد الثانية لو كان صاحب الدين حاضرا وطلب من القاضي أن يسأله فاذا أنكر برهن ليكتب له لم يسأله اجامعا وهذه حجة على محمد في السابقة الثالثة امرأ جاءت الى القاضي وقالت طلقني زوجي فلان ثلاثا تزوجت باخر بعد العدة وأخاف انكاره فأسأله فان أنكر برهن سألته القاضي اجامعا وهي حجة على أبي يوسف الرابعة ادعى انه مشتر دارا لها شفع سلمها وهي في بلد كذا وطلب أن يسمع شهوده ويكتب لا يكتب وقال محمد يكتب في هذه المسائل كلها احتياطا احترازا عن نصيب الحقوق وأجمعوا على أن المديون أو المشتري أو المرأة لو قال ان صاحب الدين والشفيع والزوج قد تعرض لي فيما ادعى فاسمع شهودي فان القاضي يسمع ويكتب اه أطلق القاضي فأفاد ان قاضي مصر يكتب الى قاضي مصر آخره الى قاضي السواد والزستاق ولا يكتب قاضي الرستاق الى قاضي مصر كذا في السراج الوهاج مع زيالي الينا يع ثم قال وانما يقبل اذا كان بينهما مسيرة ثلاثة أيام فصاعدا أما اذا كان أقل من ذلك لا يقبل وفي نوادر ابن هشام اذا كان في المصر قاضيان جاز كتابهما الى بعضهما في الأحكام ثم قال واذا كان الكتاب الذي ورد عليه لمن لا تقبل شهادته له كولو الدين والزوجة جاز القضاء به بخلاف ما اذا ترفعوا اليه من غير كتاب اه (قوله فان شهدا على خصم حاضر حكم بالشهادة) لوجود الحجية وشرط الحكم وهو حضور الخصم والمراد بالخصم الحاضر من كان وكيل من جهة المدعى عليه أو مسخر أو هو من نصبه القاضي وكيل عن الغائب يسمع الدعوى عليه واللو أراد بالخصم المدعى عليه لم يبق حاجة الى الكتاب الى القاضي الآخر لان الخصم حاضر عند القاضي وقد حكم عليه واذا حكم كتب بحكمه الى قاضي البلد التي فيها الموكل ليقضى منه الحق كذا في فتح القدير (قوله وكتب بحكمه وهو المدعو سجلا) لثلا ينسى الواقعة على طول الزمان وليكون الكتاب مذكرا لها والا فلا يحتاج الى كتابة الحكم لانه قد تم بحضور الخصم بنفسه أو من يقوم مقامه الا اذا قدر انه غاب بعد الحكم عليه ومجد حينئذ يكتب له ليسلم اليه حقه أو لينفذ حكمه وفي المصباح السجل كتاب القاضي والجمع سجلات وأسجلات للرجل اسجلا كتبت له كتابا وسجل القاضي بالتشديد قضى وحكم وأثبت حكمه في السجل اه فالسجل الحجية التي فيها حكم القاضي ولكن هذا في عرفهم وفي عرفنا السجل كتاب كبير يضبط فيه وقائع الناس وما يحكم به القاضي وما يكتب عليه (قوله والالم يحكم) أي وان لم يكن الخصم حاضرا لا يحكم لأن الحكم على الغائب لا يجوز لما عرف ولو حكم به حاكم برى ذلك ثم نقل اليه نفاذ بخلاف الكتاب الحكمي حيث لا ينفذ خلاف مذهبه لأن الأول محكوم به فلزمه والثاني ابتداء حكم فلا يجوز له كذا ذكر الشارح وهو يدل على أن الحاكم على الغائب اذا كان حنفيا فان حكمه لا ينفذ لقوله برى ذلك وهو مفيد لان معنى قولهم ان القضاء على الغائب ينفذ في أظهر الروايتين اذا كان القاضي شافعي (قوله وكتب الشهادة ليحكم المكتوب اليه بها وهو الكتاب الحكمي) منسوب الى الحكم باعتبار ما يؤل اليه (وهو نقل الشهادة في الحقيقة) لان الكتاب لم يحكم بها وانما نقلها للمكتوب اليه ليحكم بها ولهذا يحكم المكتوب اليه برأيه وان كان مخالفا للرأي الكتاب بخلاف السجل فانه ليس له ان يخالفه وينقض حكمه وفي منية المفتي ورد كتاب قاض الى قاض آخر في حادثة لا يراه القاضي المكتوب اليه وهي مختلف فيها لا ينفذ وان ورد فيها سجل نفاذ لان السجل محكوم به دون الكتاب ولهذا له أن لا يقبل الكتاب دون السجل اه فتدأفاد عدم وجوب قبول الكتاب على المكتوب اليه وفي كتاب المحاضر والسجلات من الظهيرية قال القاضي الامام ثقة الدين محمد بن علي الحلواني صحبت كثير من القضاة الكبار فزارهم

عليه كان للكتاب الى الآخر ما قد علمت من القوائد واما القضاء على المسخر فالمنقول عن الذخيرة ان فيه روايتين قال والاعتماد على ان القاضي ان علم انه سخر لا ينفذ قضاؤه ولا ينفذ

أجابوا الى شئ من الحوادث المجتهد فيها في الكتابة الى القاضي الشافعي الا في اليمين المضافة فان دلالت أصحاب الحديث في ذلك واضحة وبراهينهم فيها لأئمة والشبان يتجاسرون الى هذه اليمين ثم يحتاجون الى التزوج فيضطرون الى ذلك فلولم يجبه القاضي الى ذلك ربما يقعون في الفتنة اه ( قوله وقرأ عليهم وختم عندهم وسلم اليهم ) أي القاضي الكاتب يفعل ذلك ليعلموا ما فيه ويشهدوا عند الثاني ولا بد لهم من حفظ ما فيه ولهذا قيل ينبغي أن يكون معهم نسخة أخرى مفتوحة فيستعينوا منها على الحفظ فانه لا بد من التذكر من وقت الشهادة الى وقت الاداء عندهما ولم يذكر العنوان وهو من شرائطه وهو أن يكتب فيه اسمه واسم أبيه ووجهه وكذا المكتوب اليه ويكتبه من داخل فلو كان على الظاهر لم يقبل وفي عرفنا العنوان يكون على الظاهر فيكتفي به ويكتب فيه اسم المدعي والمدعى عليه على وجه يقع التمييز بذكر جد هما ويذكر الحق فيه ويذكر الشهود ان شاء وان شاء اكتبني بذكر شهادتهم وعن أبي يوسف أنه لا يشترط على الشهود الاتقل الكتاب والشهادة على أنه كتاب فلان ولا على القاضي سوى كتابة الحاجة التي لا بد من معرفتها واختاره شمس الأئمة لكونه أسهل ( قوله فان وصل الى المكتوب اليه نظر الى ختمه ولم يقبله بلا خصم وشهود ) لانه لا يحكم به فلا يقبله الا بحضور الخصم كالشهادة ولا بد من اسلام الشهود ولو كان الكتاب لذي على ذمى لانهم يشهدون على فعل المسلم وانما يحتاج اليهم اذا أنكر الخصم كونه كتاب القاضي أما اذا أقر فلا حاجة اليهم بخلاف كتاب الأمان الى أهل الحرب حيث يعمل به بلا يئنه لانه ليس بمنزوم ومعناه اذا جاء الكتاب من ملكهم بطلب الأمان كافي العناية وقد كتبنا في القوائد الفقهية انه لا يعمل بالخط الا في مسألة كتاب الأمان وفي دفتر البياع والصراف والسمسار فانه حجة والمراد بعدم قبوله بلا خصم عدم قراءته لا بمجرد قبوله فانه لا يتعلق به حكم كذا في فتح القدير وجوز أبو يوسف قبوله بلا يئنه ولكن لا يعمل به الا بيئنه وفي السراجية يقبل كتاب القاضي الى القاضي مع كسر الختم كذا عن شمس الأئمة الحلواني ( قوله فان شهدوا أن كتاب فلان القاضي سلمه اليه في مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه فحسه القاضي وقرأه على الخصم وألزمه ما فيه ويبطل الكتاب بموت الكاتب وعزله

وقرأ عليهم وختم عندهم وسلم اليهم فان وصل الى المكتوب اليه نظر الى ختمه ولم يقبله بلا خصم وشهود فان شهدوا أنه كتاب فلان القاضي سلمه اليه في مجلس حكمه وقرأه علينا وختمه فحسه القاضي وقرأه على الخصم وألزمه ما فيه ويبطل الكتاب بموت الكاتب وعزله

(قوله وشرطنا فيه شرط كتاب القاضي الى القاضي) فيه اختصار محل فان عبارة الفتح هكذا ولم يجر الرفع في مثله من مصر الى مصر فشرطنا هناك كتاب القاضي الى القاضي اه فقد ظهر ان هذا الشرط اذا كان الامير في مصر غير مصر القاضي (قوله وقد أفتيت فيمن شرط الشهادة الخ) قال في النهر كأنه علق في الفتح قوله في الاوقاف بشهادة وعندى فيه نظر لان صاحب الفتح انما استظهر بهذا على عدم سلب ولا يتهامع نقصان عقلها ولا شك ان صلاحيتها شاهدة في الاموال اتفاقا فيه اثبات ولايتها والقضاء أهله أهل الشهادة ولو عاق في الاوقاف بشهادة لقصير عن افادة هذا المعنى والمقصود هو الأقر لمن تأمل وبتقدير (5) التسليم فرفرف الواقعين مراعى ولم يتفق

تقرر بأنني شاهدة في وقف في زمن ما فيها علمنا فوجب صرف ألقاظه الى ما تعارفوه واذا كان هذا المعنى لم يخطر ببال واقف ولم يسر ذهنه اليه وانما أراد من الشاهد الكامل فكيف يصرف لفظه الى غير مراده وقد قال شيخ الاسلام عبد البر في شرح الوهبانية

وبموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لا بموت الخصم وتقضى المرأة في غير حد وقود

ينبغي ترجيح رواية دخول اولاد البنات فيما لو وقف على ذريته لان عرفهم عليه لا يعرفون غيره ولا يسرى الى أذهانهم غالبا سواء فاعتبر عرفهم وقال فيما لو وقف على ولده وولد ولده ينبغي أن تصحح رواية دخول اولاد البنات أيضا قطعاً لان فيها نص

الشهادة حتى تعاد اه وقد ذكرنا هنا أن ما يبطل كتابه فسقه وهو محمول على ما اذا كان عدلا ففسق عند البعض (قوله وبموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين) أى يبطل الكتاب لأن الكاتب اعتمده الا اذا عمم لاعتماده السكل قيد بقوله بعد اسمه لانه لو عمم ابتداء لم يجز أن يحكم به أحداً واجازه أبو يوسف حين ابتلى بالقضاء واختاره كثير من المشايخ تسهياً للاسروفي الخلاصة وعليه عمل الناس اليوم (قوله لا بموت الخصم) أى لا يبطل الكتاب بموت الخصم لأن وارثه يقوم مقامه أطلقه فشمّل المدعى والمدعى عليه وشمل ما اذا كان تاريخ الكتاب بعد موت المطلوب أو قبله لان وارث المطلوب والوصى قائم مقامه كذا في الخانية قيد بموت الخصم لان عدم حضرته عند القاضي الكتاب تبطل كتابته فلا يحكم عليه بشهادة أو لثك حتى يشهد واعنده بمحضرة الخصم كذا في السراجية ولو رد بين قاضيين كتب الى فلان أو فلان صح وشرحه في شرح أدب الخفاف وسيأتي بعد (فروع) يجوز على كتاب القاضي الشهادة على الشهادة كجواز فيه شهادة النساء لأنه يثبت مع الشبهات ولو كتب القاضي الى الأمير الذي ولده أصلح الله أمر الأمير ثم قص القصة وهو معه في المصر فجاء به ثقة يعرف الأمير فالاستحسان أن للامير امضاءه لانه متعارف ولا يلبق بالقاضي أن يأتي في كل حادثة الى الأمير ليخبره وشرطنا فيه شرط كتاب القاضي الى القاضي كذا في فتح القدير ولو سمع الخصم بوصول كتاب القاضي البلدة فهرب الى بلدة أخرى كان للقاضي المكتوب اليه أن يكتب الى قاضي تلك البلدة بما يثبت عنده من كتاب القاضي فكما يجوز للاول الكتابة لجوز للثاني والثالث وهلم جرا للحاجة ولو كتب فلم يخرج من يده حتى يرجع الخصم لم يحكم عليه بتلك الشهادة التي سمعها من شهود الكتاب بل يعيد المدعى شهادتهم ويكتب القاضي بعلمه كالقضاء بعلمه والتفاوت هنا ان القاضي يكتب بالعلم الحاصل قبل القضاء بالاجماع كذا قال بعضهم واذا أقام شاهداً عند القاضي وسأل القاضي أن يكتب بذلك كتاباً الى قاض آخر فعمل فانه قد يكون له شاهد في محل المكتوب اليه كذا في فتح القدير والأصح ان الكتابة بعلمه كالقضاء بعلمه كذا في شرح أدب الخفاف (قوله وتقضى المرأة في غير حد وقود) لأنها أهل للشهادة في غيرهما فكانت أهلاً للقضاء لكن يأثم المولى طال الحديث ان يفلح قوم ولو أمرهم امرأة واه البخاري وفي فتح القدير أن ترى أنه انصاح شاهدة وناظرة في الأوقاف ووصية على اليتامى اه فظاهره صحة تقرر هاتي النظر والشهادة في الأوقاف وان لم يكن بشرط الواقف وقد أفتيت فيمن شرط الشهادة في رفقته فلان ثم بعد ولده فبات وترك بنتا انما استحق وظيفة الشهادة واستغربه بعض القضاة ولا عبرة به بعد ما ذكرنا وأما سلطنتها فصحيحة وقدولى مصر امرأة تسمى شجرة الدر جارية الملك الصالح بن أيوب وفي الخلاصة لو قضت في الحدود والقصاص فرفع الى قاض آخر فامضاد ليس

محمد عن أصحابنا وقد انضم الى ذلك ان الناس في هذا الزمان لا يفهمون سوى ذلك ولا يقصدون غيره وعليه عملهم وعرفهم اه وهذا برهان بين لما ادعينا فوجب الحكم بمقتضاه واذا عرف هذا فنقرر هاتي شهادة وقف ابتداء غير صحيح والله تعالى الموفق اه وذكر الجوى عن المقدسي موافقة ما في النهر ثم نقل عن بعض الفضلاء مانعه بل الظاهر ان في الأوقاف متعلق بهما لا بناظرة فقط وأما قول المقدسي فالتعارف في الأوقاف خلاف هذا فلا يمنع كونها أهلاً للشهادة وقول الاصحاب بان شهادتها في غير حد وقود جائزة فكذا قضاءها صريح في صحة تقرر هاتي في الأوقاف اه كذا في حاشية أبي السعود وقالت كلام الاصحاب يفيد صحة تقرر هاتي شاهدة ابتداء خلاف ما ذكر في النهر وأما افادته لدخولها في الواقعة المستفتى عنها فغير ظاهر وهذا هو الانصاف لمن تأمل والله تعالى أعلم

(قول المصنف ولا يستخلف قاض الأذن يفوض اليه) قال الرملي وفي التتار خاتمة نقلا عن شرح الطحاوي وليس للقاضي أن يولى القضاء غيره الا اذا كان مكتوبه باي منشوره ذلك أو قيل له ما صنعت من شيء فهو جائز فان ولى غيره من غير هذا يكون قضاؤه موقوفا على اجازة الأول (م) ولو أن الخليفة لم يأذن له في الاستخلاف فأمر رجلا فحكم بين اثنين لم يجز حكمه ثم ان القاضي لو أجاز ذلك الحكم ينظر ان كان بحال يجوز حكمه لو كان قاضيا اجازة مضاء القاضي حكمه وان كان بحال لا يجوز حكمه لو كان قاضيا ينظر ان كان مما يختلف فيه الفقهاء كالمحدود في القذف اجازة مضاؤه ذلك وان كان عبدا أو صبيا لم يجز وان كان الخليفة أذن للقاضي في الاستخلاف فاستخلف غيره جاز فهذا القاضي الثاني يصير قاضيا من جهة الخليفة لا من جهة القاضي الأول حتى لو أراد القاضي الأول أن يعزل الثاني لم يكن له ذلك الا اذا قل الخليفة لا اؤول تستبدل من شئت اه (قوله فدخل (6) الفصولي في القضاء) المصرح به ان القضاء عقد من العقود وان كل عقد

لا يجزله حال صدوره من الفصولي لا يتوقف فكذا يجب أن يكون قضاء الفصولي ان كان له مجيز حال صدوره يتوقف ومالا ولا يستخلف قاض الأذن يفوض اليه ذلك

فلا كدار الحرب حيث لاسطان ولا قاضي ولو قضي بعد منعه ينبغي أن يكون موقوفا فتوى من أفتى بعدم الصحة محمولة على عدم النفاذ حتى يجاز وبعدم صحة اجازته محمول على الاجازة الاجالية فتأمل والله تعالى الموفق كذا ينحط بعض الفضلاء (قوله وظاهر كلامهم الخ) قال الرملي بل هو داخل في قولهم كلما صح التوكيل اذا باشره الفصولي يتوقف وفي قولهم كل عقد صدر

لغيره أن يبطله اه وأشار المؤلف الى صلاحيتها للنظر على الوقف والوصاية على اليتامى بالاولى كافي ففتح القدير وأما قضاء الخنثى فيصح بالاولى وينبغي أن لا يصح في الحدود والقصاص اشبهه لانوته اه (قوله ولا يستخلف قاض الأذن يفوض اليه ذلك) لانه فوض اليه القضاء دون التقليد به فلا يتصرف في غير ما فوض اليه كالوكيل لا يوكل بدون اذن الموكل أطلقه فشمع ما اذا كان بعسرا ولا كافي العناية فلو استخلف بلا اذن حكم الخليفة فأجازة القاضي جاز حيث كان الخليفة اهلا للقضاء فان كان رقيقا أو محدودا في قذف أو كفر لم يجز وكذا اذا قضى بحضرة القاضي كافي الوكالة لان المقصود حضور رأيه وفي آخر جامع الفصولين القاضي لو قضى في كل أسبوع يومين بان كان له ولاية القضاء في يومين من كل أسبوع لا غير فقضى في الايام التي لم تكن له ولاية القضاء فاذا جاءت نوبته أجاز ما قضى جازت اه فدخل الفصولي في القضاء وهو أعم من القاضي وظاهر كلامهم ان اجازة قضاء الفصولي لا تتوقف على كون الفصولي خليفة من قاض ليس له ولاية الاستخلاف بل لو قضى فصولي بالاستخلاف أصلا فأجازة القاضي جاز ثم اعلم ان قولهم كافي الوكالة معناه الوكالة بالبيع والنكاح ونحوهما أما الوكيل بالطلاق والعقاق اذا أجاز أو حضر لم يصح لان المقصود عبارته كما في النيابة وشمل التفويض اليه ما اذا كان صريحا بان قال له ول من شئت أو دلالة كجملتك قاضي القضاة والدلالة هنا أقوى لأن في الصريح المذكور يملك الاستخلاف لا العزل وفي الدلالة يملكهما كقول له ول من شئت واستبدل من شئت فان قاضي القضاة هو الذي يتصرف فيهم مطلقا تقليدا وعزلا واذا قل له ول من شئت واستخلف كان نائبا عن الامام في التولية فلا يملك عزله كالوكيل اذا وكل باذن ولا يعزل بموته وبعزلان بموت الموكل بخلاف الوصي حيث يملك الايصال اليه غيره وملك التوكيل والعزل في حياته لرضي الموصى بذلك دلالة لجزءه بخلاف الامام والموكل وبخلاف المستعير فان له الاعارة بشرطه لانه لما ملك المنفعة ملك تملكها وفي الملتقط القاضي اذا استخلف خليفة ففوض للقاضي لا يجوز والطريق فيه أن يتحاكأ وينصب الامام قاضيا آخر لهذه الحادثة اه وفي السراجية القاضي اذا وقعت له حادثة أو ولوله فأجاب غيره وكان من أهل الانابة تخصا معنده وقضى له أو ولوله جاز القاضي اذا قضى للامام الذي قلده القضاء أو ولوله الامام جاز اه وفي البرازية كافي السراجية وفي الخلاصة الخليفة اذا أذن للقاضي في الاستخلاف فاستخلف رجلا أو أذن له في الاستخلاف جاز له الاستخلاف ثم ومم اه وفيها وان أرادوا أن يشبهوا قضاء الخليفة عند القاضي الأصلي فهو كالأبوت واقضاء

قاضي

وله مجيز حال وقوعه انقدم موقوفا على اجازته واقضاء عقد من العقود الشرعية يصح التوكيل فيه بشرطه

تأمل وتقدم الكلام في ذلك في بيع الفصولي (قوله القاضي اذا قضى للامام الذي قلده الخ) قال الرملي وجهه ان القاضي نائب عن العامة كما في المحيط واذا كان كذلك فلم يكن فعله منسوبا اليه ومن قال بان القاضي نائب عن السلطان فعمل وجهه عنده انحصار الطريق فيه اذا حكم من الامام بمنزلة القاضي المولى فلا طريق الى التحكيم جاز ذلك فتح الباب للقضاء وسيأتي أن الحكم من الامام بمنزلة القاضي ولم أر من حرر ذلك تأمل (قوله وفي البرازية كافي السراجية) قال الرملي فثبت ان في المسئلة قولين وجه ما في السراجية ان الخليفة ليس نائب عنه وانما هو نائب عن السلطان أو العامة فانقطعت النسبة لكن في الأشباه والنظائر انهم نواب القاضي في زمانه من كل وجه وعليه ينبغي ترجيح ما في الملتقط لما في قضاءه له من التهمة اذا فعل النائب كفعله فصار كانه قضى لنفسه ولم أر من رجح أحد القولين والله تعالى أعلم

(قوله أمر القاضي الخليفة) أي خليفة القاضي (قوله اه) أي كلام البرازية (قوله (V) لكنه ذكر في الباب السادس الخ) قال

في النهر ومقتضى الأول  
انه لا يستخلف والثاني انه  
يستخلف فيحمل على ارسال  
الذائب باذن الخليفة أو ان  
ذلك معروف بينهم اه وفي  
حاشية أبي السعود وأقول  
جواز ارساله لتعرف أحوال  
الناس لا يستفاد منه جواز  
حكمه قبل وصول المرسل  
ثم رأيت بخط السيد الجوى  
عن بعض الفضلاء مانعه  
ليس المراد محض ارسال  
انما المراد ارسال على أن  
يحكم وهو ممنوع الخ وحينئذ  
فلا يعول على ما فتى به  
صاحب البحر من جواز  
استخلافه قبل وصوله الى  
محل قضائه اه ما في

بخلاف المأمور في الجمعة

الحاشية وأقول لا يخفى  
أن الكلام في صحة  
الاستخلاف ولا شك أن  
قوله نائبه بقيد ذلك واما  
ان له أن يحكم أو لا فيبحث  
آخر لا ذكره في كلام  
صاحب البحر لاسيما وقد  
انضم اليه أنه الواقع الآن  
وقد ذكر أوائل كتاب  
القضاء واذا عزل السلطان  
لا ينزل مالم يصل اليه الخبر  
كالوكيل وعن الثاني مالم  
يأت قاض آخر صيانة  
للمسلمين من تعطيل

قاض آخر عنده هذا القاضى وفي أدب القاضى للصدر الشهيد النائب يقضى بما شهدوا عند الأصل وكذا  
الأصل يقضى بما شهدوا عند النائب اه وفي البرازية جرى الخلع بين الزوجين عند القاضى مرتين فقال  
نائبه كان قد جرى عندي مرة أخرى والزوج ينكر فقال القاضى الامام لا يقضى القاضى بالحرمة العايزة  
بكلام النائب أما النائب يقضى بكلام القاضى اذا أخبره اه ثم قال في نوع في الامضاء والنائب يقضى  
بما شهدوا عند الأصل وكذا القاضى يقضى بما شهدوا عند النائب أمر القاضى الخليفة أن يسمع القضية  
والشهادة ويكتب الاقرار ولا يقطع الحكم يفعل ما أمره القاضى وليس له أن يحكم ليس للقاضى أن  
يحكم باخبار خليفته بشهادة الشهود وعنده لا نه ليس بقاض وكذا لو أخبره باقرار رجل الا أن يشهد هو  
مع آخر وقد تناطقت أجوبة أئمتنا نحو ازمن شهادة مسخرة القاضى وشهادة الوكلاء المفتعلة ببابه  
لا تقبل بخلاف نوابهم الأهل العدل وقد رأيت بنواحي خوارزم وبها جماعة ممن فوض اليهم القضاء وكذا  
ببعض نواحي دشت لا يصح القضاء بشهادتهم فكيف قضاؤهم وسئلت عن شهادة بعضهم انه تقبل  
فقلت نعم تقبل مع عدلين وكل ذلك من نهان أمر الله بالشرع وقد رأيت من النجائب ان واحدا من  
أمرائه الذى يدعى انه لم يرض مثله دينا فلد قضاء مدينة الى شاب جاهل لا يعرف قرآنا ولا خطا حتى يقضى  
بأربعة مذهب فقلت له فيه فقال أنا أعلم بالصلحة والله يعلم المفسد من المصلح اه فالخلاف ان القاضى  
اذاولى الخليفة القضاء عميل بقوله وان ولا يسمع الدعوى والشهادة فقط لا يعمل بقوله فلا تناقض كما  
لا يخفى وفائدة هذا الاستخلاف أن ينظر الخليفة هل للدعى شهود أو يكذب ففعل له شهودا الا انهم غير  
عدول وقد لا تتفق ألقاظهم فيفوض القاضى النظر الى الخليفة كذا في الحاشية وقد سئلت عن صحة تولية  
القاضى ابنه قاضيا حيث كان مأذونا له بالاستخلاف فأجبت بنعم والله أعلم أطلق في الاستخلاف فشم  
ما اذا كان مذهب الخليفة موافقا لمذهب القاضى أو مخالفا وفي البرازية ولو فوض الى غيره ليقضى على  
وفق مسنده نفذ اجاعا اه وظاهر اطلاقهم ان المأذون له بالاستخلاف صريحا أو دلالة بما قبل  
الوصول الى محل قضائه كما ملكه بعده وقد جرت عادتهم اذا ولوا بيلد السلطان قضاء بلدة بعيدة بارسال  
خليفة يقوم مقامهم الى حضورهم وقد سئلت عنها في سنة تسع وتسعين وتسعمائة فأجبت بذلك والله  
الموفق ثم رأيت الاجل الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء لا يخصاف قال في الباب السادس عشر  
القاضى انما يصير قاضيا اذا بلغ الموضع الذى قلده فيه القضاء ألا ترى أن الاول لا ينزل مالم يبلغ هو البلد  
الذى قلده فيه القضاء فكان هو في ذلك المكان بمنزلة واحد من الرعايا اه وهو يفيد أن القاضى لا يملك  
الاستخلاف قبل وصوله الى محل عمله لكنه ذكر في الباب السادس أنه ينبغي للقاضى أن يقدم نائبه قبل  
وصوله حتى يتعرف عن أحوال الناس اه الآن يقال ان قاضى القضاة مأذون بالاستخلاف قبل  
الوصول من السلطان فلا كلام وهذا هو الواقع الآن وقيد باستخلافه قاضيا لأن له التوكيل والايضاء بلا  
اذن السلطان وأورد هذا الشك كالا على منعه من تقليد القضاء فان التعليل المذكور يجرى فيها وأجاب  
عنه في العناية بان المقلد يفعل ما لا يفعله الوكيل والوصى فيكون توقع الفساد في القضاء أكثر اه (قوله  
بخلاف المأمور في الجمعة) يعنى فان له الاستخلاف وان لم يفوض اليه ذلك لأن الامام الأعظم لما فوضها  
اليه مع علمه أن العوارض الممانعة من اقامتها من المرض والحديث في الصلاة مع ضيق الوقت وغيرهما  
تعتبره ولا يمكن انتظار الامام الأعظم لانها لا تختمل التأخير عن الوقت فكان اذ ناله بالاستخلاف دلالة  
وتأخير سماع الخصومة الى وجود الاذن من الامام الأعظم ممكن لانه غير مؤقت بوقت كذا في المعراج  
فظاهره ان الاستخلاف جائز وان لم يكن لسبق الحديث في الصلاة كما اذا مرض الخطيب أو سافر أو حصل

قضاياهم اه ما مشى عليه الصدر الشهيد أو لامبني على هذه الرواية وحيث كانت العلة ما ذكر فلان مانع من أن يقال وصول نائبه  
كوصوله فيفيد أن لنائبه الحكم تأمل

(قوله وفي فروق الكرايسى الخ) قال الرملى قلت كلام صاحب الفروق انما يفيد جواز الاستخلاف في الصلاة عند الحدث لكونها على شرف القوات فلا ينهض حجة على متلاخسرو القائل بعدم جواز الاستنابة في الخطبة بدون اذن الامام فليتأمل اه ذكره الغزى أقول وقد رد عليه ابن كمال باشا في رسالته رد ابايغا فقال بقى هذا دقيقة أخرى وهي ان اقامة الجمعة عبارة عن أمرين الخطبة والصلاة والموقوف على الاذن هو الاول دون الثاني وتماه فيه (قوله بان اذن السلطان باقامة الخطبة شرط أول مرة للباني الخ) وهكذا أجاب به العلامة أحمد بن يوسف الشامي حيث سئل عن تعريفه جوامع وطخطباء ولم يكن لأحد منهم اذن صريح من السلطان فأجاب بأن أمور المسلمين محمولة على السداد وقد جرت العادة بأن من أنشأ جماعا (٨) وأراد اقامة الجمعة استأذن الامام واذا وجد الاذن أول اقامتها حصل الغرض

والاذن بعده ولو تطاولت المدة وتغيرت البلاد ليس يفترض اه ما خصا (قوله واعترض بمن أفسد صلاته الخ) أى بما لو استخلف شخصاً لم يشهد الخطبة ثم أفسد صلاته ثم افتتح بهم الجمعة (قوله أطلقه وشمل ما اذا كان موافقاً لرأيه) أى لراى القاضى المرفوع اليه

واذا رفع اليه حكم قاض أمضاه ان لم يخالف الكتاب والسنة المشهورة والاجماع

حكم القاضى الأول (قوله لكون لفظ الحكم نكرة في سياق الشرط فتعم) فيه نظراً فان ذلك اذا كان الشرط يميناً مثبتاً مثل ان كمت رجلاً فكذا فان المعنى لا أكلم رجلاً فتكون النكرة في سياق النفي معنى فتعم بخلاف قولك ان اليمين المنفى مثل ان لم أكلم رجلاً

له مانع فاستناب خطيباً مكانه وفي فروق الكرايسى ما يفيد أيضاً فانه قال فرق بين القاضى والامام فان القاضى لا يملك الاستخلاف الا باذن والامام للجوامع تلك بدون والفرق ان الضرورة منتهية ههنا لجواز ان يسبقه الحدث قبل الصلاة فلو توقف على الاذن تفوت الجمعة ولا كذلك في القضاء اه وهذا علم ان ما ذكره في شرح الدرر والغرر من أن الخطيب ليس له الاستخلاف ابتداء الا باذن لأصل له فانما هو ففهم فهمه من بعض العبارات وقد صرح العلامة محب الدين بن جرياش شيخ شيخنا في الجمعة في تعداد الجمعة بان اذن السلطان باقامة الخطبة شرط أول مرة فيكون الاذن منسحباً لتولية النظر الخطباء واقامة الخطيب نائباً ولا يشترط الاذن لكل خطيب وقد أوجبه في الجمعة ثم ان أحدث الخطيب بعدما خطب قبل الشروع في الصلاة لم يجز له أن يستخلف الا من شهد الخطبة لانها شرط فيها فلا تنعقد بدونها وان كان شرع فيها جاز أن يستخلف من لم يدركها لانعتادها بالأصل فكان الثاني بانها وفي العناية واعترض من أفسد صلاته ثم افتتح بهم الجمعة فانه جاز وهو مفتتح في هذه الحالة لم يشهد الخطبة وأجيب بأنه لما صح شروعه في الجمعة وصار خليفة للاول التحق بمن شهد الخطبة وأرى ان الخافق بالباني لتقدم شروعه في تلك الصلاة الاولى فتأمل اه (قوله واذا رفع اليه حكم قاض أمضاه ان لم يخالف الكتاب والسنة المشهورة والاجماع) اترجح الاجتهاد الاول بالقضاء فلا ينقضه أطلقه وشمل ما اذا كان موافقاً لرأيه أو مخالفاً لكون لفظ الحكم نكرة في سياق الشرط فتعم فليس في كلامه ما يوجب أنه انما يرضيه اذا كان موافقاً لرأيه كما زعم الشارح وفي الجامع الصغير وما اختلف فيه الفقهاء ففرضى به القاضى ثم جاء قاض آخر يرى غير ذلك أمضاه وفي المراج وابتداء كلف الجامع بهذا اللفظ المذكور لأن فيه فائدتين احدهما انه قيد بانه فقهاء لان القاضى اذا كان غير عالم بموضع الاجتهاد فانفق قضاؤه في موضع الاجتهاد فعلى قول عامة المشايخ لا يجب على الثاني تنفيذه كذا ذكره في فصول الاستروشنى محال الى المحيط والذخيرة فقال لو قضى في فصل مجتهد فيه وهو لا يعلم بذلك قيل ينفذ قضاؤه وعامتهم لا ينفذوا وانما ينفذ اذا علم بكونه مجتهداً فيه قال شمس الأئمة هذا هو ظاهر المذهب والثاني انه قيد بقوله يرى غير ذلك وفي رواية القدورى لم يتعرض لذلك فيجتمل أن قوله أمضاه فيما اذا كان موافقاً اه وفي الخلاصة ان هذا الشرط يعنى كونه عالماً بالاختلاف وان كان ظاهر المذهب لكن يفتى بخلافه والتحقيق المعتمد ان علمه بكون ما حكم فيه مجتهداً فيه شرط وأما علمه بكون المسئلة اجتهادية فلا يدل عليه ما في الفتاوى الصغرى وشمل قوله حكم قاض ما اذا كان الحكم موافقاً لرأيه أو مخالفاً لما اذا كان القاضى باقياً على قضاؤه وأما وعزل كفى خزانه الأكل

فلا تم لأنه في معنى لا كمن رجلاً فهى نكرة في سياق الانبات وبخلاف الشرط الواقع غير بين مثل ان جاءك رجل فآكرمه فانه أيضاً غير انص في العموم لانه في سياق الانبات وما في المتن من هذا القبيل كما لا يخفى (قوله والتحقيق المعتمد ان علمه الخ) قال ابن السكال وههنا شرط آخر وهو أن يكون القاضى عالماً بان ما حكم فيه مجتهد فيه ولا يكفي فيه علمه بأن المسئلة مجتهد فيها كما اذا قضى ببيع أم الولد غير عالم بانها أم ولد فانه لا يجوز وان كان عالماً بان مسئلة أم الولد اجتهادية ذكره في منية المفتى اه (قوله وشمل قوله حكم قاض ما اذا كان الحكم موافقاً لرأيه) أى لراى القاضى الأول الذى رفع حكمه الى القاضى الثاني ثم ان هذه المسئلة غير ما قبلها فان ما قبلها هو اشتراط كون القاضى الأول عالماً بالخلاف لىنفذ حكمه وهذه في اشتراط كونه حكم على وفق مذهبه لانه كان ناسياً وحكم على مذهب غيره



(قوله وفي العمدروايتان) كأنه اقتصر في معين الحكم على رواية عدم النفاذ لحكي الاجماع حيث قال كما نقله الرمي عند ذكر القاضي أبي بكر الرازي رحمه الله تعالى الخلاف فيما اذا قضى بخلاف مذهبه وقد نسيه وأما اذا قضى بخلاف مذهبه حال ذكر مذهبه لا يجوز حكمه بالاجماع اهـ لكن في الشرع بلالية تفصل عن شرح الجامع الكبير انه في العامد لا خلاف بين أصحابنا قال والخلاف ثابت على الصحيح (قوله والوجه في هذا الزمان الخ) قال في الشرع بلالية نقل هذا في البرهان عن السكالك ثم قال وهذا صريح الحق الذي يعرض عليه بالتواجد (قوله ثم اعلم أن عبارات المشايخ قد اختلفت الخ) قال في النهر (٩) بعد ما مر آتفا عن الفتح وهو ظاهر

في أن كونه عالما بالخلاف انما هو في القاضي المجتهد وفي القنية القاضي المقلد اذا قضى بخلاف مذهبه لا ينفذ وادعى في البحر ان المقلد اذا قضى بمذهب غيره أو برواية ضعيفة أو بقول ضعيف نفذ وأقوى ما عسلك به مافي البرازية اذ لم يكن القاضي مجتهدا وقضى بالفتوى الخ وما في الفتح يجب أن يقول عليه في المذهب وما في البرازية محمول على رواية عنهما اذ قصارى الامر أن هذا منزل منزلة الناسي لمذهبه وقد مر عنهما في المجتهد أنه لا ينفذ المقلد أولى (قوله يعني الامام الذي يقلده) كان عليه أن يقول الذي يقلده هو بزيادة الضمير العائد الى القاضي والحاصل ان المراد به مذهب المجتهد كأبي حنيفة والشافعي مثلالا السلطان المقلد بكسر اللام (قوله ومن العجب أن صاحب البدائع قيد الخلاف

فالقاضي في المجتهد فيه مخالفا لرابية ناسيا لمذهبه نفذ عند أبي حنيفة وفي العمدروايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين واختلف الترجيح في الخانية أظهر الراويين عن أبي حنيفة نفاذ قضائه وعليه الفتوى اهـ وهكذا في الفتاوى الصغرى وفي المراجع معزيا الى المحيط الفتوى على قولهما وهكذا في الهداية وفي فتاوى ظهير الدين استحق للسلطان أن ينقضه اهـ وفي فتح القدير فقد اختلفت في الفتوى والوجه في هذا الزمان أن يفتى بقولهما لأن التارك لمذهبه عمدا لا يفعله الا الهوى باطل لا تصدجيل وأما الناسي فلأن المقلد ما قامه الا ليحكم بمذهبه لا بمذهب غيره هذا كله في القاضي المجتهد فأما المقلد فانه ما ولاه ليحكم بمذهب أبي حنيفة فلا يملك المخالفة فيكون معزولا بالنسبة الى ذلك الحكم اهـ ثم اعلم ان عبارات المشايخ قد اختلفت في هذه المسئلة أعني ما اذا قضى المقلد بخلاف مذهبه موافقا لمذهب مجتهد في البرازية معزيا الى شرح الطحاوي اذ لم يكن القاضي مجتهدا وقضى بالفتوى ثم تبين انه على خلاف مذهبه نفسه وليس لغيره نقضه وله أن ينقضه كذا عن محمد وقال الثاني ليس له أن ينقضه أيضا اهـ وهكذا ذكر العماد في الفصول ثم قال القاضي اذا قضى في محل الاجتهاد وهو يرى خلاف ذلك في بعض المواضع انه لا ينفذ وفي بعضها انه ينفذ ولم يذكر فيه خلافا والصحيح ان فيه خلافا بين أبي حنيفة وصاحبيه وذكر في المحيط اختلاف الرواية في بعضها في نفاذ القضاء وفي بعضها في حل الاقدام على القضاء اهـ وفي عمدة الفتاوى القاضي اذا قضى بقول مرجوع عنه جاز وكذا لو قضى في فصل مجتهد فيه اهـ وكذا في السراجية وفي ما ل الفتاوى قضى بخلاف مذهبه وهو مختلف فيه قال أبو حنيفة ينفذ وقال أبو يوسف لا ينفذ اهـ فقد تحرر أن القاضي المقلد اذا قضى بمذهب غيره فانه ينفذ وكذا اذا قضى برواية ضعيفة أو بقول ضعيف لا لطلاق قولهم ان القول الضعيف يتقوى بقضاء القاضي وما قيده به في فتح القدير من أن هذا انما هو في المجتهد ثابت في بعض العبارات ولذا قال في القنية القاضي المقلد اذا قضى بخلاف مذهبه لا ينفذ اهـ ويخالفه ما أفتى به شيخه الشيخ عمر قارئ الهداية حين سئل عن وقف لم يحكم به رجوع الواقف عنه ووقفه على جهة أخرى وحكم به قاض حنفى فهل يصح الثاني أم الاول أجاب بأن الثاني هو الصحيح وان كان الفتوى على خلاف قول أبي حنيفة لكنه تأيد بحكم الحاكم وفي شرح منظومة ابن وهبان له صورة المسئلة لو حكم الحاكم في واقعة بحكم بخلاف مذهب مقلده بفتح اللام يعني الامام الذي يقلده وهذا اذا كان القاضي مقلدا وليس هو من أهل الاجتهاد كالقضاء الحنفية في زماننا مثلا هل يصح قضاؤه أو لا وال جواب انه ان كان ذا كرا لمذهبه لا يجوز والاجاز عنده خلافا لهما اهـ ومن العجب أن صاحب البدائع قيد الخلاف بعكس مافي فتح القدير فقال ما نقل ان القاضي اذا قضى بخلاف مذهبه عمدا وقع باطلا وان كان ناسيا عنده يصح وعندهما لا يصح وهذا اذا كان القاضي ليس من أهل الاجتهاد فأما اذا كان من أهل الاجتهاد فينبغي أن يصح قضاؤه في الحكم بالاجماع ولا يكون لقاض آخر أن يبطله

(٣ - ( البحر الرائق ) - سابع ) الخ) حاصله ان صاحب البدائع جعل الخلاف في نفاذ قضائه بخلاف مذهبه وعدم نفاذه في القاضي غير المجتهد عكس ما صرح به في الفتح بقوله هذا كله في القاضي المجتهد وقول الرمي ما تقدم من قوله وفي فتح القدير لا يظهر منه أنه عكسه وكذا قوله وما قيده به في فتح القدير فتأمل اهـ غير ظاهر ثم ان ما ذكره في البدائع وجيه فان المجتهد اذا حكم بخلاف مذهبه عمدا كان ذلك رجوعا عن مذهبه الأول لتغير اجتهاده ووجوب اتباع ما ظهر له ثانيا وان لم يعلم انه خالفه عمدا يحمل عليه لا على انه نسي مذهبه وحكم بخلافه اذ الاصل انه فعل ذلك عمدا وهذا معنى قول البدائع لانه لا يصدق على النسيان الخ

(قوله وقولهم لا ينقض الحكم في المجتهديات الخ) قال الرملي يجب أن يقيد ذلك بما إذا لم يقيد السلطان بذهب أما إذا قيد بذهب كما إذا قال له أو كتب في مشوره وليتك (١٥) لتحكم بين الناس بما صح أو بالصحيح من مذهب أي حنيفة مثلا فلا ينفذ قضاءه

لانه لا يصدق على النسيان بل يحمل على انه اجتهاد فأدى اجتهاده الى مذهب خصمه فتقضى به فيكون قضاؤه باجتهاده فيصح اه بلفظه والحق في هذه المسئلة ان القاضي اذا حكم على خلاف مذهبه فان كان متوهما انه على وفته فانه باطل يجب نقضه وان وافق مجتهدا فيه وان كان معتمدا مذهب غيره فانه لا ينقض وهذا التفصيل متعين في أحكام زماننا فانهم لا يعتمدون في أحكامهم على الاجتهاد لاطلاقا ولا مقيدا لكونهم مقلدين فاذا جرى منهم الحكم بخلاف مذهبهم فهو مقطوع بكونه منه خطأ فينقض وقولهم لا ينقض الحكم في المجتهديات معلل بأن الاجتهاد لا ينقض بتمله لاطلاقا فاذا كان القاضي متوهما أنه مذهب فخطأ فيه لم يكن مجتهدا فيه ومعنى قوله أمضاء حكم بمقتضاه وفي السراج الوهاج المراد من الحاكم القاضي والمراد من الأمضاء الزام الحكم بعد دعوى صحيحة من خصم على خصم ولذا قال في البرازية وان أرادوا أن يثبتوا حكم الخليفة عند الأصل لابد من تقديم دعوى صحيحة على خصم حاضر واقامة البيعة كما لو أرادوا اثبات قضاء قاض آخر اه فالحاصل ان الحكم المرفوع لابد أن يكون في حادثة وخصوصة صحيحة كما صرح به العمادي في الفصول والبرازي في الفتاوى قالا وهن شرط لتنفيذ القضاء في المجتهديات وهو أن يصير حادثة تجري بين يدي القاضي من خصم على خصم حتى لو فات هذا الشرط لا ينفذ القضاء لأنه فتوى اه فلورفع الى حنفي قضاء مالكي بلاد دعوى لم يلتفت اليه ويحكم بمقتضى مذهبه ولا يدي أمضاء الثاني لحكم الأول من الدعوى أيضا كما سمعت ولا يشترط احضار شهود الأصل بل يكفي على قضاء القاضي قال في البرازية قاضي بلدة حكم على رجل بمال وسجل ثم مات القاضي وأحضر المدعي المحكوم عليه عند قاض آخر وبرهن على قضاء الأول أجبره الثاني على اداء المال ان كان الحكم الأول صحيحا ولو شهدوا أن قاضيا من قضاة البلد قضى هذا المال لا يحكم به وفي كل فعل لابد من تسمية الفاعل ونسبه فان قال الشهود ان القاضي الأول غير عدل لا يمضي القاضي الثاني قضاءه اه وكتبتنا في الفوائد الفتمية أن القاضي اذا ارتاب في حكم الاول له أن يطلب شهود الأصل واذا علمت ذلك ظهر لك أن التنافيذ الواقعة في زماننا غير معتبرة لصدورها بلاد دعوى وحادثة وانما يقيم صاحب الواقعة بيعة يشهدون على حكم القاضي فلان يكتب له القاضي الثاني انه اتصل به حكم الأول ونفذه فان قلت القاضي اذا قضى بشئ في حادثة بعد دعوى هل يكون قضاء فيها هو من لوازمه وان لم يعلم به القاضي قلت لا لمافي قضاء البرازية في فصل فسخ اليمين المضافة وان زوجه رجل امرأة بلا أمره وأجاز بالفعل ثم طلقها ثلاثا ثم تزوجها بنفسه ثم رافعا الى القاضي فان علمه بتقديم نكاح الفضولي فقضى بالنكاح صح ويكفون قد قضى ببطلان اليمين وببطلان نكاح الفضولي وببطلان الثلاث بعده وان لم يعلم بتقديم النكاح بعلمه حتى يقضى في موضع الاجتهاد ويتصد بالقضاء اليمين المضافة ونكاح الفضولي اه ثم قال وروى عن الامام الثاني فيمن قال كل امرأة يتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة وهو لا يرى الوقوع فرفته امرأته الى قاض لا يرى الوقوع فقضى بصحة النكاح ثم تحول رأى الرجل الى الوقوع فتزوج امرأة أخرى بعدها فانه يسك الاول ويعمل برأيه الحادث في الحادثة فيفارقه لأن القاضي انما قضى بابطال الطلاق في الاولى بالاجتهاد فنذ قضاؤه فبعد ذلك بتحول رأيه لا يملك نقض رأيه بذلك وأما الحادثة فيثبت عليها الحل الآن ولم يجز عاها حكم القاضي فيعمل برأيه والحيلة فيه أن يتزوج امرأة بعد فسخ ويدعى عند القاضي انها زوجته بحكم الفسخ على امرأة أخرى وتزعم المرأة انها عليه حرام أخذنا بذهب الثاني فيترافعا الى القاضي الحنفي فيحكم القاضي الحنفي بأنها زوجته بذهب محمد اه فقد علمت من ذلك كثير من المسائل

بغيره لما تقرر ان القضاء يتخصص بالزمان والمكان والاشخاص والحوادث فتنبه لذلك (قوله وكتبتنا في الفوائد الفتمية أن القاضي الخ) نقله في النهر عن المؤلف ثم قال ولم أجده لغيره (قوله التنافيذ الواقعة الخ) قال الرملي سيأتي أيضا في شرح قوله وأمضى القاضي حكمه اه قلت وتقدم أيضا في البحث السادس أول كتاب القضاء (قوله فقضى بالنكاح) أي الثاني (قوله أن يتزوج امرأة بعد فسخ) أي بعد فسخ اليمين تأمل (قوله فاذا قضى شافعي الخ) قال المؤلف في بعض رسائله وفي القاسمية أما كون الحكم حادثة فاحتراز عمال يحدث بعد كماله وحكم بموجب اجارة لا يكون حكما بالفسخ بموت أحد المتزوجين وكما لو حكم بموجب بيع عقار لا يكون حكما باستحقاق شفعة الجوار لانه لم توجد فيه خصوصية وأما الخصوصية الصحيحة فهي الدعوى المشتملة على شرائط الصحة اه وذكر فيها أيضا ان اشتراط تقديم الدعوى والحادثة يجمع

فاذا

عليه ثم قال فيها وقال الشيخ محب الدين أحمد بن نصر الله البغدادي قاضي قضاء الحنابلة في رسالة له وأما الحكم

بالموجب بفتح الجيم فعناه الحكم بموجب الدعوى الثابتة بالبيعة أو غيرها هذا هو معنى الموجب ولا معنى له غيره فينظر في الدعوى فان

كانت مشتبهة على ما يقتضى صحة العقد المدعى به كان الحكم بموجبها حكماً بالصحة وان لم تشمل على ما يقتضى صحة العقد المدعى به لم تكن الحكم حكماً بصحة العقد والحكم بموجب حكم على العاقد بما ثبت عليه من العقد لا حكم بالعقد اهـ وتام ذلك في رسالة المؤلف ورأيت في كلام بعض المحققين من الشافعية ان الموجب عبارة عن الاثر المترتب على ذلك الشيء وهو المقتضى مختلفان خلافاً لمن زعم اتحادهما ذلك المقتضى لا ينفك والموجب قد ينفك فلاؤل كانتقال الملك للشئ بعد لزوم البيع والثاني كارد بالعيوب والموجب أعم أى لانه الاثر اللازم سواء كان ينفك أو لا وذكرا أن الحكم بالموجب يتضمن الحكم بالصحة لانه لا صحة للعقد ما ترتب عليه تلك الآثار اذ لا يصح الشيء مع تخلف آثاره عنه وكذا الحكم بالصحة يتضمن الحكم بالموجب فاذا حكم بصحة الشيء فقد حكم بترتب آثاره عليه ثم ذكر ان التحقيق ان الحكم بالموجب وادعى الآثار نفاذها منها الصحة بخلاف الحكم بالصحة فانه يتناول (١١) الآثار ضمناً لا صريحاً فيكون

الحكم بالموجب أعلى لتناوله جميع الآثار لانه مفرد مضاف فيعم كل موجب لكنه خلاف المشهور (قوله لانه لا خلاف عندنا في عدم الحل) علة لقوله ومن الغريب والظاهر انه علة لقوله لانه يفيد الحل الخ وفيه نظر فان عدم الخلاف عندنا في عدم الحل قبل حكم حاكم يحجه أما بعد حكم حاكم يراه ففيه خلاف وهو ما نقله في الخلاصة وهذا مراد صاحب الفتح بافادته الحل فان ما في الخلاصة دل على انه مما يسوغ فيه الاجتهاد فاذا كان كذلك أفاد القضاء به الحل كما لا يخفى (قوله والحق انه من قبيل ما لا يسوغ فيه الاجتهاد عندنا) ذكر ابن أمير حاج في شرحه على التحرير

فاذا قضى شافعي بصحة بيع عقار وموجبه لا يكون حكماً منه بان لاشفعة للجار لعدم حادتها وكذا اذا قضى حنفي لا يكون حكماً بان الشفعة للجار وان كانت الشفعة من مواجبه لان حادتها لم توجد وقت الحكم ولا شعور للقاضي بها وكذا اذا قضى مالكي بصحة التعليق في العيين المضافة لا يكون حكماً بأنه لا يصح نكاح الفضولي المجاز بالفعل لعدمه وقتها فافهم فان أكثر أهل الزمان عنه غافلون وشرط أن لا يخالف الكتاب والسنة والاجماع فان خالف واحداً منها لم يعضه وانما ينفقه لكونه ليس في محل الاجتهاد الصحيح وهو خلاف الاختلاف ومثال ما خالف الكتاب القضاء بحل متروك التسمية عامداً لقوله تعالى ولأننا كأول ما يذكر اسم الله عليه بناء على أنه شامل للبايع المسلمين كالمشركين بناء على أن الواو في قوله تعالى وانه لفسق للعطف وأما اذا كانت للحال كانت مقيدة بما أهل به لانه الله لأن الفسق فسره به كذلك في قوله وأفسقاً أهل به لغير الله ولذا قال في التحرير ان الواو تحتل أن تكون حالاً فتكون قيداً للنهي عن أكل ما لم يذكر اسم الله عليه ويحتمل أن يراد بما يذكر اسم الله عليه الميتة أو ما ذكر عليه اسم غير الله تعالى فان الفسق هو ما أهل به لغير الله تعالى ومثال ما خالف السنة أى المشهورة القضاء بشاهد وبين فانه مخالف للحديث المشهور البيهقي على من ادعى واليمين على من أنكر ومثال القضاء بالخلف للاجماع القضاء ببيع أمهات الأولاد والمراد من الاجماع ما ليس فيه خلاف يستند الى دليل شرعي ومن الغريب ما في الخلاصة وأما القضاء بحل متروك التسمية عامداً فإجاز عندنا وعند أبي يوسف لا يجوز اهـ وهو يدل على أنه مما يسوغ فيه الاجتهاد عندنا لانه يفيد الحل كما فهمه ابن الهمام لانه لا خلاف عندنا في عدم الحل والحق أنه من قبيل ما لا يسوغ فيه الاجتهاد عندنا لنقل الفقهاء والاصوليين بحيث شددوا التكبر على الشافعي في القول بحله حتى قال الاصوليون انه جهل لا يصلح عندنا لمخالفته الدليل القطعي وقد ألفت فيهما رسالة مشتملة على بيان الدلائل من الجانبين وفي الهداية للمعتبر الاختلاف في الصدر الاول وهم الصحابة والتابعون وعليه فرغ الخصاف أن للقاضي أن ينقض القضاء ببيع أم الولد لمخالفته لاجماع التابعين وقد حكى فيه الخلاف عندنا فتدل هذا قول محمد أعلی قوطها في جواز قضائه وهو مبني على أن الاجماع المتأخر هل يرفع الخلاف المتقدم فعندنا لا يرفع وعنده يرفع وفي التوقيم لأبي زيد ان محمد ا روى عنهم أن القضاء ببيع أم الولد لا يجوز وتفرغ على كون الخلاف في الصدر الاول شرطاً لكون الحل اجتهادياً ما قال بعضهم أن للقاضي أن يبطل ما قضى به المالكي والشافعي برأيه وفي الاقضية وأصحابنا لم

من بحث الجهد آخر الكتاب بحثنا في هذا الحل جيداً حيث قال قلت ثم لقائل أن يقول المجتهد فيه المعارض لهذه الأصول الثلاثة المحكوم بعدم اعتباره حتى ان القضاء به لا ينفذ اما أن يكون معارضاً لما كان من الكتاب قطعي الدلالة غير منسوخ أو ما كان من السنة كذلك متواتر الثبوت أو ما كان من الاجماع قطعي الثبوت والدلالة وهذا لا شك فيه لكن في صدور هذا من المجتهد بعد عظيم لان استئصال مخالفة كل من ذلك كفر فلا ينبغي أن يكون المراد أو ما أن يكون معارضاً لما كان من الكتاب والسنة ظني الدلالة سواء كانت السنة قطعية الثبوت أو لا ومن الاجماع ما كان ظني الثبوت والدلالة وهذا في عدم نفاذ الحكم بمعارضه مطلقاً نظر ظاهر الى أن قال والذي يظهر أن القضاء بحل متروك التسمية عمداً وبشاهد وبين المدعى ينفذ من غير توقف على امضاء قاض آخر ويبيع أمهات الأولاد لا ينفذ ما لم يعضه قاض آخر

(قوله والحاصل ان كلامهم قد اضطرب الخ) قال الرملي قال في جامع الفصولين بعد نقل ما يقتضي الاضطراب فظهر ان فيه اختلاف  
 مشايخنا (قوله ثم اعلم الخ) مكررمع ما قبله نم في هذا بسوطة على مامر (قوله وانما مفاده ان ما اختلف فيه الفقهاء الخ) ما لموصولة  
 امم ان واختلف صلة الموصول وقوله ففضى معطوف عليه وقوله فانه أعم الخ لتعميم بقوله عالماً وأول قوله ثم جاء معطوف على قضي  
 والاشارة بقوله هذا للقاضي الأول وقوله (١٢) أمضاء خبران والضمير فيه عائد للقاضي الآخر هذا وقد نقل في النهر كلام الفتح

ملخصاً ثم قال وأقره في  
 الحواشي السعدية وعندى  
 فيه نظر وذلك أن الداعي  
 لجل المشايخ كلام محمد على  
 ما صرنا شرطه أن يكون  
 الحاكم عالماً بالاختلاف  
 حتى لو قضى في فصل مجتهد  
 فيه وهو لا يعلم بذلك لا يجوز  
 قضاؤه عند عامتهم ولا يعضيه  
 يعنى الثاني كما في الشرح  
 وغيره وجرم به في منية  
 المفتى حيث قال قضى في  
 مجتهد فيه ولا يعلم بذلك  
 لا ينفذ فانه ذكر في السير  
 الكبير له مدبرون عتقوا  
 بموته فأبنت رجل ديناً عليه  
 فباعهم القاضي على ظن  
 انهم عميد وقضى بجوازه  
 ثم ظهر انهم مدبرون بطل  
 قضاؤه لعدم علمه بذلك  
 حتى لو علم فاجتهد وأبطل  
 التدبير جاز اه فقوله وما  
 اختلف فيه الفقهاء فقضى  
 به القاضي أى بما اختلف  
 فيه الفقهاء يعنى عالماً  
 باختلافهم ليصح قوله أمضاء  
 اذ قد علمت أنه مع غير العلم  
 لا يعضيه فان قلت في  
 الخلاصة هذا الشرط

يعتبروا خلاف مالك والشافعي وفي فتح القدير وعندى أن هذا لا يعول عليه فان صح أن مالكا  
 والشافعي وأبا حنيفة مجتهدون فلا شك في كون المحل اجتهادياً والأفلا ولا شك أنهم أهل اجتهاد ورفعة  
 ولقد نرى في انشاء المسائل جعل المسئلة اجتهادية بخلاف بين المشايخ حتى ينفذ القضاء بأحد القولين  
 فكيف لا يكون كذلك اذ لم يعرف الخلاف الا بين هؤلاء الأئمة يؤيد به ما في الذخيرة عن الحلواني أن  
 الأب اذا خالع الصغيرة على صداقها ورآه خيراً لها بأن كانت لا تحسن العشرة مع زوجها فان على قول  
 مالك يصح ويزول الصداق عن ملكها وبراء الزوج عنه فاذا قضى به قاض نفذ وفي حيز منتهج  
 الشريعة عن مالك فيمن طلقها فمضى عليها ستة أشهر لم ترد ما فانها تعتد بعده بثلاثة أشهر فاذا قضى  
 بذلك قاض ينبغي أن ينفذ لانه مجتهد فيه الا أنه نقل مثله عن ابن عمر قال وهذه المسئلة يجب حفظها فانها  
 كثيرة الوقوع اه ويؤيده أيضاً ما في الخلاصة لو قضى في المأذون في نوع أنه لا يكون مأذوناً في  
 الأنواع كلها نفذ اه وهو مذهب الشافعي والحاصل ان كلامهم قد اضطرب في هذا الباب فقارة اعتبروا  
 خلافاً ما رأوا أخرى لم يعتبروه ويمكن أن يقال انهم انما قالوا بالنفاذ في هذه المسائل لاجل خلاف سابق على  
 مالك والشافعي لا بخلافها خاصة ثم اعلم ان صاحب الهداية نقل أولاً عبارة القديري وهي واذا رفع اليه  
 حكم حاكم أمضاء الا أن يخالف الكتاب أو السنة أو الاجماع أو يكون قولاً لا دليل عليه وثانياً ما في الجامع  
 الصغير قال وما اختلف فيه الفقهاء فقضى به القاضي ثم جاء قاض آخر يرى غير ذلك أمضاء اه فقال  
 الشارحون انما ذكر عبارة الجامع بعد القديري لفائدة تبيين ليستاني القديري احدهما تقييده بالفقهاء  
 فأقاده لولم يكن عالماً بالخلاف لا ينفذ والثانية التقييد بكون القاضي يرى غير ذلك فان القديري  
 لم يتعرض لذلك فيحتمل أن يكون مراده أنه اذا كان رأيه في ذلك موافقاً للحكم الاول أمضاء وان كان  
 مخالفاً لا يعضيه فأبنت رواية الجامع أن الامضاء عام فيما سوى المستثنيات سواء كان ذلك موافقاً لرأيه  
 أولاً وتعبههم في فتح القدير بأنه لا دلالة في عبارة الجامع على كونه عالماً بالخلاف وانما مفاده ان ما اختلف  
 فيه الفقهاء في نفس الامر فقضى القاضي بذلك الذي اختلف فيه عالماً بأنه محتلف فيه أولاً فانه أعم من  
 كونه عالماً ثم جاء قاض آخر يرى خلاف ذلك الذي حكم به هذا أمضاء فربما يفيد أن الثاني عالم بالخلاف  
 وليس الكلام فيه فان هذا هو المنفذ والكلام في القاضي الاول الذي ينفذ هذا حكمه وليس فيه دليل  
 على انه كان عالماً بالخلاف بطريق من طرق الدلالة نعم في الجامع الصغير التنصيص على انه ينفذه وان كان  
 خلاف رأيه وكلام القديري يفيد أيضاً فانه قال اذا رفع اليه حكم حاكم وهو أعم ينتظم ما اذا كان مخالفاً  
 لرأيه وموافقاً اه وأقول لم يفهموا مراد صاحب الهداية انما ذكر عبارة الجامع بعد القديري ليفيد  
 أن ما في الجامع لاستثناء فيه بل كل مسئلة اختلفت فيها الفقهاء فانها تصير محل اجتهاد فان قضى قاض  
 بقول ارتفع الخلاف وأما عبارة القديري فاستثناء كما علمت واذا علمت ذلك فما ذكره أصحاب الفتاوى  
 من المسائل التي لا ينفذ فيها قضاء القاضي لمخالفة كتاب أو سنة مشهورة أو اجماع انما هو على عبارة

وان كان ظاهر المذهب لكن يفتي بخلافه ذات كلام محمد انما هو مبني على ظاهر المذهب  
 اه أقول لا ينبغي ان حاصل كلامه ان الذي أقاد اشتراط العلم بالخلاف هو قوله أمضاء وذلك لا يدفع رد ابن الهمام على الشارحين في دعواهم  
 انه مستفاد من التقييد بالفقهاء نعم يدفع تعميمه بقوله عالماً أو غير عام بعد تسليم ان كلام محمد مبني على ظاهر المذهب لا على المفتى به تأمل  
 (قوله وأقول لم يفهموا مراد صاحب الهداية الخ) نقله في النهر وأقره وعبارة الواقات أدل دليل عليه جزاء الله تعالى خير حيث حقق  
 المقام وأبان المرام

(قوله أو بسقوط المهر) صورته ان المرأة تم لم تخاصم زوجها في المفروض حتى مضت مدة طوييلة ثم خاصمته يبطل حقها في الصداق والقاضي لا ينفذ الى خصوصتها شرح أدب القضاء (قوله أو بعدم وقوع الثلاث على غير المدخولة) قال في المنع بعد هذا أو بعدم وقوع طلاق الحائض أو بعدم وقوع الزائد على الواحد أو بعدم وقوع الثلاث بكامة أو بعدم وقوع الطلاق في طهر ارجح والظاهر ان هذا سقط من الناسخ وعبارة شرح أدب القضاء أوضح وهي قوله قال وكذلك رجل طلق زوجته ثلاثا وهي حبلى أو حائض أو قبل أن يدخل بها فقضى قاض بابطال ذلك أو بطل بعضه فرفع الى قاض آخر لا يرى ذلك فانه يبطل قضاء القاضي بذلك وينفذ على الزوج ما كان منه لان على قول أهل الزينغ اذا أوقع الثلاث وهي حبلى أو فى حالة الحيض أو فى طهر جامعها فيه لا يقع أصلا وعلى قول الحسن البصرى اذا أوقع الثلاث تقع واحدة لكن كالأقوالين باطل لانه مخالف للكتاب قال الله تعالى فان طلقها فلا (١٣) نحل له من بعد الآية من غير فصل

والمراد منه الطلقة الثالثة فمن قال لا يقع شيء أو تقع واحدة فقد أثبت الحل للزوج الأول بدون الزوج الثاني وهو مخالف للكتاب فاذا قضى القاضي لا ينفذ فاذا رفع الى قاض آخر كان له أن يبطله اه أقول وهذا يعلم ان ما ذكر في الفتاوى المنسوبة الى ابن كمال باشا من وقوع طلقة واحدة لوطلقها ثلاثا وهي حائض أو حبلى أو غير مدخول بها باطل لا يعول عليه فتنبه (قوله أو بالشهادة على خط أبيه) صورته ان الرجل اذا مات فوجد ابنه خط أبيه في صك علم يقيناً انه خط أبيه يشهد بذلك الصك لان الابن خليفة الميت في جميع الاشياء شرح أدب القضاء (قوله أو في قسامة بقتل) قال

القدرى وأما على ما في الجامع فلا وعلمت من هنا أن من قال لا اعتبار بخلاف مالك والشافعي اعتمد قول القدرى ومن قال باعتبار خلافهما اعتمد ما في الجامع وهذا الم أسبق اليه وانما رأيت في الواقعات الحسامية ما يفيد ما قاله الفقيه أبو الليث رواية محمدان كل شيء اختلف فيه الفقهاء فقضى القاضي بذلك جاز قضاؤه ولم يكن لقاض آخر أن يبطله ولم يذكر فيه الاختلاف وبه تأخذ قلت هذا خلاف ما ذكره في شرح أدب القاضي المنسوب الى الخصاص أن القضاء في موضع الاختلاف يجوز وفي موضع الخلاف لا يجوز أراد بالأول ما كان فيه خلاف معتبر كالاختلاف بين السلف وأراد بموضع الخلاف ما لم يكن معتبراً ولم يعتبر بخلاف الشافعي قال أستاذنا الفتوى على تفاصيل أدب القاضي اه فهذه العبارة أزالت اللبس وأصححت كل تخمين وحدهس والحاصل أن الفتوى على عبارة القدرى وتفصيل الخصاص فلهذا السر وأورد صاحب الهداية ما في الجامع بعد القدرى فالآن نذكر المواضع التي نص أهل المذهب على مسائل لا ينفذ القضاء فيها أئذ من كلام الخصاص وقد ذكرناها في الفوائد الفقهية ولا بأس بسردها تكميلة للقائدة هنا قضى ببطان الدعوى بمضى سنين أو فرق بين الزوجين لجزه عن النفقة حال غيبته أو حكم بصحة نكاح من نية أبيه أو ابنه أو بصحة نكاح أم من نيته أو بنتها أو بصحة نكاح المتعة أو بسقوط المهر بلاينة أو اقراراً بقول البعض ان قدم النكاح بوجوب سقوط المهر أو بعدم تأجيل الضنين أو بعدم صحة الرجعة بالرضاها أو بعدم وقوع الثلاث على الحامل أو بعدم وقوع الثلاث على غير المدخولة أو بعدم وقوع الطلاق في طهر جامعها فيه أو بنصف الجهاز لمن طلق امرأته قبل الدخول بها بعد قبض المهر والتجهيز أو بالشهادة على خط أبيه أو بشاهدتين أو في الحدود والقصاص بشهادة رجل أو امرأتين أو بما في ديوانه وقد نسي وبشهادة شاهد على صك لم يذكر ما فيه إلا أنه يعرف خطه وخاتمه أو بشهادة من شهد على قضية محتومة من غير أن تقرأ عليه وبقضاء المرأة في حد وقود وبقضاء عبد أو وصى أو نصراني أو في قسامة بقتل أو فرق بين الزوجين بشهادة واحدة على الرضاع أو قضى لولده بشهادة الأجنبي أو حكم بالحجر على مفسد مستحق له أو بصحة بيع نصيب الساكن من قن حره أحد الشرىكيين معسرا ويجوز بيع متروك التسمية عامداً أو بجواز بيع أم الولد أو ببطان عفو المرأة عن

الرملى أى قضى بما فيه القسامة بالقتل اه (قوله أو حكم بالحجر على مفسد) قال في شرح أدب القضاء ولو أن قاضياً حجراً على رجل فاصد يستحق الحجر فإما قاض آخر فاطلق حجراً أو أجاز ماضع كان اطلاقه جائزاً أو ماضع في ماله من شراء أو بيع قبل اطلاقه وبعده اطلاقه عنه حاز لوجهين أحدهما ان الاول ليس بقضاء لعدم المقضى له والمقضى عليه بل فتوى منه فكان للثاني أن لا يعمل به فيطاق والثاني ان كان قضاء فنفس القضاء مجتهد فيه فلا يكون حجراً منه بل يتوقف على امضاء قاض آخر ان أمضاء نفذ وصار قول القاضي الثاني بياناً في محل مجتهد والبيان من الثاني في محل مجتهد يكون بمنزلة القضاء في محل مجتهد ولو قضى في محل مجتهد فيه ينفذ قضاؤه ولا يكون للثاني أن يرد فكذا اذا بين الثاني لا يكون للثالث أن يرد فاذا رد القاضي الثاني القضاء الاول بطل فلا يكون للثالث أن ينفذه وصار هذا نظير القاضي اذا قضى في حادثة وهو محدود في قذف فان هذا القضاء لا يكون حجة حتى يتصل به الامضاء من القاضي الثاني اه وأنت خير بان كلامنا فيها لا ينفذ القضاء فيه والقضاء بالحجر لا ينفذ كما علمت من انه فتوى لكن لو نفذ قاض آخر نفذ

(قوله أو بصحة ضمان الخلاص) يريد به ان الانسان يبيع داره من انسان ويضمن له الخلاص أو غير البائع يضمن له الخلاص وتفسيره انه لو جاء مستحق واستحقها فهو (١٤) ضامن للخلاص يستخلص الدار من يد المستحق اما شراء أو هبة أو بوجه من

القود بناء على قول البعض أنه لاحق لمن فيه أو بصحة ضمان الخلاص وألزمه تسليم الدار عند الاستحقاق أو بالزيادة في معلوم الامام من أوقاف المسجد أو محل المطلقة ثلاثا بمجرد عقد المحلل بلا دخول عملا بقول سعيد أو بعدم تملك الكفار مال المسلم الحرز بدارهم ويجوز بيع درهم بدرهمين أخذنا من قول ابن عباس رضي الله تعالى عنهما أو بصحة صلاة المحدث أو بالقسامة على أهل الحجة بتلف المال قياسا على النفس أو بحمد القذف بحكم التعريض أو بقرعة في رقيق أعتق الميت منهم واحدا أو بعدم جواز تصرف المرأة في مالها بغير اذن زوجها وهذه المسائل منقولة من البرازية وجامع الفصولين والخاتمة والقنية والصيرفية وفي الأشباه والنظائر للإسيوطي معزيا إلى فتاوى السبكي ان قضاء القاضي ينقض عند الحنفية اذا كان حكما لا دليل عليه قال وما خالف شرط الواقف فهو مخالف للنص وهو حكم لا دليل عليه سواء كان نصه في الوقف نصا أو ظاهرا اه وهذا موافق لقول مشايخنا كغيرهم شرط الواقف كنص الشارع فيجب اتباعه كما صرح به في شرح المجمع للمصنف وهذا كما اذا كان الاختلاف في المقضى به أما اذا كان في نفس القضاء ففيه روايتان في رواية لا ينفذ كره الخصاص وهو الصحيح لأن محل الخلاف لا يوجد قبل القضاء فاذا قضى فينقض بوجوه محل الاختلاف والاجتهاد فلا بد من قضاء آخر يرجح أحدهما وذلك مثل القضاء على الغائب وللغائب وقضاء المحدود في القذف وشهادته بعد التوبة كذا ذكر الشارح وفي فتح القدير من باب المفقود اذا رأى القاضي المصلحة في القضاء على الغائب أو له حكم فإنه لا ينفذ لأنه مجتهد فيه فان قيل ينبغي أن لا ينفذ حتى يرضيه قاض آخر لان نفس القضاء مجتهد فيه كما لو كان القاضي محدودا في قذف فان نفذ قضائه موقوف على أن يرضيه قاض آخر أجيب بمنع أنه من ذلك بل المجتهد بسببه وهو هذه البيئة هل تكون حجة للقضاء من غير خصم حاضر أم لا فاذا قضى بها نفذ كما وقضى بشهادة المحدود في قذف وفي الخلاصة الفتوى على هذا اه فقد اختلف الترجيح وفي فتح القدير في شرح قوله ولا يقضى على غائب والذي يقتضيه النظر أن نفاذ القضاء على الغائب وقوف على تنفيذ قاض آخر لان نفس القضاء مجتهد فيه اه وسياق ايضا حقه في باب وفي الاصلاح وبمضى حكم قاض قال في الايضاح لم يقل حاكم احتراماً عن الحكم لأن الحكم فيه غير هذا ولم يقيد بقوله آخر ليعم حكم نفسه قبل ذلك اه (قوله وينفذ القضاء بشهادة الزور في العقود والفسوخ ظاهرا وباطنا في الأملاك المرسلة) أي المطلقة وهي التي لم يذكر لها سبب معين وهذا عند أبي حنيفة وقال لا ينفذ الا ظاهرا لان شهادة الزور حجة ظاهر افسار كما لو كان غير أهل لها وله قول على رضي الله عنه تلك المرأة شاهداك زوجاك ولان القضاء لقطع المنازعة بينهما من كل وجه فلو لم ينفذ باطنا كان تمهيدا لها وفي فتح القدير وأما الاستشهاد بتفرق المتلاعنين فليس بشئ اه يعني باعتبار أن الكذب ليس هو في الاخبار بالفرقة وإنما هو في الرمي بالزنا أو في الولد وقال الفقيه أبو الليث الفتوى على قولهما وفي فتح القدير من النكاح وقول أبي حنيفة هو الوجه ومن فروع المسئلة ادعى على امرأة نكاحا وهي جاحدة وأقام بينة زور فقضى بالنكاح بينهما حل للدمعي وطؤها ولها التمكن عنده وكذا اذا ادعت نكاحا على رجل وهو يجحد ومنها قضى ببيع أمة بشهادة زور وحل للنكر وطؤها وكذا في الفسوخ بالبيع والاقالة ومنها ادعت انه طلقها ثلاثا وهو ينكر وأقامت بينة زور فقضى بالفرقة فتزوجت بأخر بعد العدة حل له وطؤها عند الله تعالى وان علم بحقيقة الحال وحل لأحد الشاهدين أن يتزوجها

الوجود فاذا ضمن كذلك ثم ظهر الاستحقاق فرفع إلى قاض آخر يرى ذلك الضمان صحيحا فحضى عليه بتسليم الدار ثم رفع إلى آخر لا يراه فإنه يبطله لانه شرط لا يقدر على الوفاء به وهذا التفسير قول أبي حنيفة واختيار الخصاص وأما عندهما فهو والعهد والدرك واحد وهو الرجوع بالثمن على البائع عند الاستحقاق وتامه في شرح أدب القضاء (قوله

وينفذ القضاء بشهادة الزور في العقود والفسوخ ظاهرا وباطنا في الأملاك المرسلة

أو بحكم التعريض) كقوله لاخر أما أنا فلست بزنان (قوله ليعم حكم نفسه قبل ذلك) أي الحكم الصادر منه قبل ذلك الحكم وفي القواكه البرية خلافا حيث قال فان قيل هل يجوز للقاضي الأول أن يحكم بصحة الحكم الصادر منه المختلف فيه أو الطريق الواقعة عنده المختلف فيها ويكون هذا رافعا للخلاف في ذلك ولا يحتاج في نفوذه على المخالف إلى قاض آخر

موافق للقاضي الأول في المذهب أم ليس له ذلك والجواب انه لا يجوز لانه غير ممكن شرعا إذ القاضي لا يتضى لنفسه بالاجماع فلا بد في نفوذه على المخالف من امضاء قاض آخر موافق لمذهبه إلى آخر ما قرره فتأمل (قول المصنف وينفذ القضاء انتهت إلى هنا كتابة النهر ولا حول ولا قوة الا بالله المستعان على كل أمر وسأله التيسير لكل عسير ويطاها

ويطأها ولا يحل للاول وطؤها ولا يحل لها تمكينه ومن صور التحريم صبي وصبية سبباً فكبراً وأعتقاً  
تزوج أحدهما بالآخر جفاء حربي مساماً وأقام بينة انهما ولداه قضى القاضي بينهما بالفرقة فان رجع  
الشهود أو تبين أنهم شهود زور لا يحل للزوج وطؤها عنده لأن القضاء بالحرمة نفذ باطناً وظاهراً ومحمد في  
هذا الفرع مع أبي حنيفة لأنه لا يعلم حقيقة كذب الشهود كذا في فتح القدير وفي الوالوجية وأئم  
الشاهدان أنما عظيمهما وللنفاذ باطناً عنده شرطان الأول عدم علم القاضي بكنههم فلو علم القاضي كذب  
الشهود لم ينفذ ذكره في فتح القدير من النكاح الثاني كون المحل قابلاً إذا كانت المرأة تحت زوج أو كانت  
معتدة أو مرتدة أو محرمة بمصاهرة أو برضاع لم ينفذ لانه لا يقبل الانشاء وانما لا يشترط حضور الشهود  
للسكاح على قول بعض المشايخ وفي شرح الجامع لقاضيغان ولم يشترط محمد حضور الشهود وذكر  
الزعفراني أنه شرط وبه أخذ عامة المشايخ اه فالعتمد الاشرط واذا قلنا بعدمه وهو أوجه كفاي فتح  
القدير من النكاح فوجهه اننا جعل حكم الحاكم انشاء مقتضى في ضمن صحة القضاء والثابت اقتضاء  
لاتراعى فيه شرائطه وكذا لا يشترط قبض رأس المال وبدل الصرف قبل الافتراق كما في القنية قيد  
بشهادة الزور لان القاضي لو قضى بشهادتهم فظهر أنهم عبيد أو كفار أو محدودون في قذف لم ينفذ اجماعاً  
لانها ليست بحجة أصلاً بخلاف الفساق على ما عرف ولا مكان الوقوف عليهم فلم تكن شهادتهم حجة  
وقيد بالشهادة لان القضاء باليمين الكاذبة لا ينفذ قالوا لو ادعت أن زوجها أبانها بثلاث فأنكر خلفه  
القاضي خلف والمرأة تعلم أن الأمر كما قالت لا يسعها الاقامة معه ولا أن تأخذ من ميراثه شيئاً وهذا  
لا يشكل اذا كان ثلاثاً لبطان المحلية للانشاء قبل زوج آخر وفيما دون الثلاث مشكل لانه يقبل  
الانشاء وأجيب بانه انما ثبت اذا قضى القاضي بالنكاح وهنالم يقض به لاعترا فهما به وانما ادعت الفرقة  
كذا ذكر الشارح وفي الخلاصة ولا يحل وطؤها اجماعاً وفي البرازية قبيل الايمان سمعت بطلاق زوجها  
اياها ثلاثاً ولا تقدر على منعه الا بقتله ان علمت أنه يقر بها تقتله بالدواء ولا تقتل نفسها وذكر الاوزجندى  
انها ترفع الأمر الى القاضي فان لم يكن لها يئنة تحلفه فان حلف فالأثم عليه وان قتله فلا تئى عليها والباين  
كالثلاث اه وأطلق في العقود فشمع عقود التبرعات قالوا وفي الهبة والصدقة روايتان وكذا في البيع  
بأقل من قيمته في رابة لا ينفذ باطناً لان القاضي لا يملك انشاء التبرعات في ملك الغير والبيع بالأقل  
تبرع من وجهه واطلاق الكتاب يقتضى أن المعتمد النفاذ فيها باطناً أيضاً لان النفاذ في ضمن صحة القضاء  
فلا يشترط فيه شرائطه ولا يختص بمحل والبيع بالأقل يملكه من لا يملك التبرع كالمكاتب والعبيد  
المأذون وفي ايضاح الاصلاح أراد بالفسخ ابطال العقود بأى وجه كان فيم الطلاق اه وليس  
بصحيح لان الطلاق لا يبطل النكاح وانما يرفع القيد الثابت بالنكاح فالأولى أن يقال أراد بالفسخ  
ما يرفع حكم العقد فيشمع الطلاق كما لا يخفى وفي القنية ادعى عليه جارية انه اشتراها بكذا فأنكر خلفه  
فنشكل فقضى عليه بالنكول محل الجارية للادعى ديانة وقضاء كفاي شهادة الزور اه فعلى هذا القضاء  
بالنكول كاقضاء بشهادة الزور وظاهر اقتضاه على نفي الاملاك المرسله أنه لا ينفذ باطناً في النسب  
وقدمنا أنه ينفذ فيه وصرح به الوالوجي فقال اذا شهدوا زوراً أنه أقر أن أمته بنت له فجعلها القاضي بنتاً  
له تثبت جميع أحكام البننية عنده أبي حنيفة وأبي يوسف في قوله الاول ولا يحل له أن يطأها وترث منه وهذا  
بناء على أن القضاء بالنسب بشهادة الزور هل ينفذ باطناً فهو على الاختلاف اه وفي المحيط ومن  
مشايخنا من قال القضاء بالنسب بشهادة الزور لا ينفذ باطناً بالاجماع ونص الخصاص على أنه ينفذ عند  
أبي حنيفة في النسب والهبة عن أبي حنيفة روايتان وكان هذا حيلة لمن لا وارث له أن يثبت النسب من  
نفسه بان يدعى شخصاً مجهول النسب أنه ابنه أو ابنته ويقيم على ذلك شاهد زور فيقضى القاضي

(قوله حيث قال وكل شيء قضى به القاضي الخ) عبارة الهداية وكل شيء قضى به القاضي في الظاهر بتحريره فهو في الباطن كذلك (قوله)  
فقال محمد لا يحل وقال أبو يوسف يحل (١٦) للزوج الأول وطؤها) كذا في بعض النسخ وفي أغلب النسخ فقال محمد يحل

بالنفس له اه ما في المحيط وفيه والشهادة بعتق الأمة كالشهادة بطلاق المرأة اه قلت وينبغي أن  
يكون الشهادة بالوقف كاعتق ولم أر نقلا في الشهادة بان الوقف ملك أو بتزوير شرائط الوقف أو بان  
الواقف أخرج فلانا أو دخل فلانا زورا إذا اتصل به القضاء وظاهر ما في الهداية أن ماعدا الاملاك المرسله  
فانه ينفذ باطنا حيث قال وكل شيء قضى به القاضي الى آخره بناء على أن التحريم يشمل القصدى  
والضمنى خصوصا إذا قلنا بان الوقف من قبيل الاسقاط فهو كاطلاق والعناق فعلى هذا فاللقب ليس  
بعام لخروج النسب عن العقود والفسوخ مع أن في دخول الطلاق والعناق تحت الفسخ اشكال لان  
الطلاق مقابل الفسخ لان الفسخ لا ينقص العدد والطلاق ينقصه وقد منما في الايضاح وقولهم ان  
المسئلة ملقبة بالقضاء بالعقود والفسوخ يقتضى أن لا ينظر فيه الى المعنى لكونه عسافيه ولوحذف  
الاملاك لكان أولى ليشمل ما إذا شهد بزور بدين لم يدين واسببه فانه لا ينفذ واذ لم ينفذ باطنا في الاملاك  
المرسله لم يحل للقضى له الوطء والأكل واللبس وحل للقضى عليه لكن يفعل ذلك سرا لانه لو فعله جهرا  
فسقه الناس أو عزروه كذا في الوالوجية واعلم أن الارث حكمه حكم الاملاك المطلقة فلا ينفذ القضاء  
بالشهود زورا فيه باطنا اتفاقا وان كان ملكا بسبب وسمي أنى الاختلاف في باب اختلاف الشاهدين في أن  
الارث مطلق أو بسبب والمشهور أنه مطلق واختار في الكنز أنه بسبب ولذا قال في البدائع في الجواب  
عن حديث البخارى مرفوعا انما أنا بشر فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فأما أقطع له قطعة من النار  
أته قاله عليه الصلاة والسلام في موارد درست والميراث ومطلق الملك سواء في الدعوى وبه تقول اه  
ثم اعلم انهم لما قالوا بعدم النفاذ باطنا اختلفا فقال محمد لا يحل للزوج الأول وقال أبو يوسف يحل للزوج  
الأول وطؤها في الظاهر وأما في الباطن فلا يحل لان قول أبي حنيفة بوقوع الفرقة باطنا صار شبهة له  
فيحرم الوطء احتياطوا وصار كما إذا تزوج امرأة ثم طلقها ثلاثا ثم تزوجها بعد ذلك كره محمد له أن يطأها  
قبل المحلل بقول أبي حنيفة كذا في الوالوجية وفيها ولو تزوجها الثاني ودخل بها وفاقها وانقضت عدتها  
فلا بأس أن يتزوجها الأول أمانعهما فلا نكاح الأول قائم لكنهما يجددان النكاح حتى لا يتبعا  
وأمانعهما أبي حنيفة فان الفرقة بالثلاث واقعة فيكون الزوج الثاني مثبتا للحل هذا إذا فارقها الزوج  
الثاني بطلاق باختياره فأما إذا شهد عليه زورا بالثلاث وقضى القاضي بالفرقة حل لها أن تتزوج من  
شاءت من الزوج الأول والشاهدين عند أبي حنيفة وأبي يوسف الأول وعند أبي يوسف الآخر وهو  
قول محمد لا يحل لانها كانت منكوحه الأول فلا تتزوج الا من الأول اه وأشار المصنف الى أن قضاء  
القاضي يحل ما كان حراما في معتقد القاضي له ولذا قال في الوالوجية ولو قال لها أنت طالق ألبيتها فاصمها الى  
قاض براها رجعية بعد الدخول فقضى بكونها رجعية والزوج يرى أنها بائنة أو ثلاثا فانه يتبع رأى القاضي  
عند محمد فيحل له المقام معها وقيل انه قول أبي حنيفة وعلى قول أبي يوسف لا يسعه المقام معها وان ترفعا  
الى قاض آخر بعد القضاء الأول فانه لا ينقضه وان كان على خلاف رأيه وهذا اذا قضى له فان قضى عليه  
بالدينونة أو الثلاث والزوج لا يراه يتبع رأى القاضي اجبا عا وهذا كما إذا كان الزوج عالما لرأى واجتهاد  
فان كان عاميا اتبع رأى القاضي سواء قضى له أو عليه وهذا اذا قضى له أمان أفنى له فهو على الاختلاف  
السابق لان قول المفتى في حق الجاهل بمنزلة رأيه واجتهاده كذا في الوالوجية وفي آخر التنف اعلم أن  
القضاء لا يهدم القضاء والرأى لا يهدم الرأى والقضاء يهدم الرأى والرأى لا يهدم القضاء مثال الأول ظاهر

للزوج الأول وطؤها وقال  
أبو يوسف لا يحل وهو  
الصواب وقوله في الظاهر  
صوابه في الباطن وقوله  
وأما في الباطن فلا يحل  
الصواب اسقاطه والاقتصار  
على التعليل وعبارة  
الوالوجية هكذا أو ما للزوج  
الأول عند أبي حنيفة  
لا يحل له وطؤها في الظاهر  
وأما في الباطن عند محمد  
يحل وعند أبي يوسف  
لا يحل لان قول أبي حنيفة  
الخ اه ملخصا وقوله وصار  
كما إذا تزوج امرأة الخ  
هكذا رأيت في الوالوجية  
كأنها فتمت له ولعل معنى  
قوله ثم طلقها ثلاثا أى شهدا  
زورا بطلاقها ثلاثا ثم رأيت  
المسئلة في شرح أدب  
القضاء حيث قال اذا تزوج  
امرأة بغبرولى ثم طلقها  
ثلاثا الخ فسقط من عبارة  
الوالوجية قوله بلاولى فوقع  
الخلل (قوله من الزوج الأول  
والشاهدين عند أبي حنيفة  
وأبي يوسف الاول) كذا  
في الوالوجية وفي بعض  
النسخ من الزوج الأول  
والثاني عند أبي يوسف  
الاول (قوله فانه يتبع  
رأى القاضي عند محمد الخ)

قال في الفتح والوجه عندي قول محمد لان اتصال القضاء بالاجتهال كائن للقاضي يرجح على اجتهاد الزوج  
والأخذ بالراجح متعين وكونه لا يراه حلالا انما يمنع من قربان قبل القضاء أما بعده وبعد نفاذه باطنا كما فرضت المسئلة فلا اه (قوله فان  
كان عاميا) ظاهر المقابلة أن المراد بالعامي غير المجتهد سواء كان عالما أو جاهلا



(قوله فلذا افسرنا كلام المصنف بعدم الصحة) قال الرملي هذا لا يتأتى على القول بان الخلاف في حل الاقدام لافي حل النفاذ فتنبه (قوله) كيلا يتطرقوا الى ابطال مذهب أصحابنا) قال الرملي فان قلت ما وجه التطرق الى ابطال المذهب في هذه المسئلة دون غيرها من الخلافات قلت لم أر من ذكر وجهه ويمكن أن يقال لان القضاء لا يتخلو ما على حاضر أو غائب فاذا فتح باب القضاء على الغائب فقد ترك منه النصف بخلاف غيرها من المسائل الخلافية والله تعالى أعلم (قوله والظاهر انه في حق من براه الخ) لم يذكر ما لو كان ممن لا يراه الحنفى ولا شك أنه يجري فيه الكلام المار في الموقضى في المجتهدين فيه مخالفاً لرايه من كونه ناسياً وعامداً وما فيه من الخلاف بين الامام وصاحبيه واختلاف الترجيح وان هذا في غير فضاء زمانا قال الرملي في جامع الفصولين فنية حج (١٧) ليس للقاضي أن يقضى بالفرقة بسبب

الجزع عن النفقة وأجاب هو مراراً فيمن غاب عن امرأته وتركها بلا نفقة انه لو قضى بالفرقة بسبب الجزع عن النفقة ينقض قال وانما فرقت بين الجوابين اذ الخلاف بيننا وبين الشافعي رحمه الله تعالى في حل الاقدام على القضاء فعنده يحل وعندنا لا يحل ولا خلاف في النفاذ فالجواب الأول جواب عن

ولا يقضى على غائب

وأما مثل الثاني فان يعتقد الثلاث في قوله أنت طالق ألبتة فانها تحرم عليه فان تحوّل رأيه الى أنها رجعية لم تحل ومثال الثالث أن يحكم القاضي بكونها رجعية فان هذا القضاء يهدم رأيه من أنها ثلاث ومثال الرابع اذا قضى قاض ثم تحوّل رأيه فانه لا ينقض ما مضى لان الرأي لا يهدم القضاء وانما يعمل برأيه في المستقبل اه مختصراً (قوله ولا يقضى على غائب) أي لا يصح القضاء على غير خصم حاضر لقوله عليه الصلاة والسلام لعلى لا تقض لأحد الخصمين حتى تسمع كلام الآخر فانك اذا سمعت كلام الآخر علمت كيف تقضى رواه أحمد وأبو داود والترمذي ولان القضاء لقطع المنازعة ولا منازعة هنا عدم الانكار فلا يصح كذا ذكره الشارح وصرح في فتح القدير بأن حضرة الخصم ليتحقق انكاره شرط لصحة الحكم وفي البرازية من القضاء قضى للغائب أو عاينه لا يصح إلا أن يكون عنه خصم حاضر اه فلذا افسرنا كلام المصنف بعدم الصحة لا بعدم الحل والاولى أن يفسر بعدم النفاذ لقولهم اذا نفذه قاض آخر يراه فانه ينفذ وقد منا خلاف التصحيح في نفاذ القضاء على الغائب فصحح الشارح عدمه وفي الخلاصة والبرازية الفتوى على النفاذ ورجح الأول في فتح القدير وانه لا بد من امضاء قاض آخر لان الاختلاف في نفس القضاء وفي البرازية من القضاء قال الامام ظهير الدين في نفاذ القضاء على الغائب روايتان ونحن نفتي بعدم النفاذ كيلا يتطرقوا الى ابطال مذهب أصحابنا اه والقائل بان الفتوى على النفاذ خواهر زاده وفي منية المفتى القضاء على الغائب بلا خصم فيه روايتان وبقي بعدم النفاذ وقيل ان رآه قاض فقهى به ينفذ اه لكن اشتبه على كثير ان قولهم الفتوى على النفاذ اعم من كون القاضي شافعي ابراه أو حنفي ابراه وهو انما هو فيمن يراه والظاهر انه في حق من يراه لاجماع الحنفية على انه لا يقضى على غائب كما ذكره الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء ولو كان أعم للزم هدم مذهب أصحابنا والعجب من البرازي حيث قال في الفتاوى من المفقود وهل ينصب القاضي وكيف لا على الغائب وعن الغائب عندنا لا يفعل أما لو فعل بان حكم على الغائب نفذاً لاجتماع المجهدين بسبب القضاء وهو أن البيئة هل تكون حجة بلا خصم حاضر للقضاء أم لا فاذا رآها حجة وحكم بنفسه كالحكم بشهادة الفساق وعليه الفتوى اه فان دعوى الاجماع ليست بصحيحة وهو مسبوق بها عن خواهر زاده وفي قوله فاذا رآها حجة اشارة الى انه ممن يرى القضاء على الغائب نخرج الحنفى المقلد والقصد صدق العلامة محمود حيث قال في جامع الفصولين قد اضطرب آراؤهم وبيانهم في مسائل الحكم للغائب وعليه ولم يصف ولم ينقل عنهم أصل قوى ظاهر بيني عليه الفروع بلا اضطراب ولا اشكال فالظاهر عندي أن يتأمل في الوقائع ويحتاط ويلاحظ الحرج والضرورات فيفتي بحسبها جوازاً أو فساداً اه والذي

الاقدام والثاني عن النفاذ مع حرمة الاقدام ولا يشترط أن يكون شافعي المذهب لانه لا خلاف في نفاذ القضاء اه فهو كما ترى صريح في انه أعم وقوله فيما يأتي بعد أوراق ثلاث وفرقهم بين سبب وبين السبب والشرط أدل دليل على ان قولهم بنفاذ القضاء على الغائب في أظهر الروايتين انما هو في قضاء

(٣ - ( البحر الرائق ) - سابع ) الشافعي وأما الحنفى فلا لانه حينئذ لا معنى للفرق المذكور برده ما تقدم من الخلاف في حل الاقدام فتأمل (قوله فان دعوى الاجماع ليست بصحيحة) أي لما مر من أن الفتوى على عدم النفاذ لكن مر أيضاً ان الفتوى على النفاذ وعليه مشى البرازي فيما مر فكلامه هنا مبني عليه تأمل (قوله فالظاهر عندي أن يتأمل الخ) تمام عبارته مثلاً لو طلق امرأته عند العدل فغاب عن البلد ولا يعرف مكانه أو يعرف ولكن يجهز عن احضاره أو عن أن تسافر اليه هي أو وكيلها بعده أو لما منع آخر بان كان لا يرضى أحد بالوكالة وكذا المديون لو غاب عن البلد وله نقد في البلد أو نحو ذلك ففي مثل هذه المواضع لو برهن على الغائب بحيث اطمان قاب القاضي وغلب ظنه انه حق لا تزوير ولا حيلة فيه فيبني أن يحكم على الغائب والغائب وكذا المفتي أن يفتي بجوازه

الا أن يحضر من يقوم مقامه كالوكيل والوصي

دفع المخرج والضرورات وصيانته للمحقوق عن الضياع مع انه مجتهد فيه ذهب الى جواز الشافعي ومالك وأحمد بن حنبل وفيه روايتان عن أصحابنا والأحوط أن ينصب عن الغائب وكيل يعرف انه يراعى جانب الغائب ولا يفرط في حقه فينصب الاولي ثم الاولي والله تعالى أعلم وأقره في نور العين اصلاح جمع الفصولين (قوله ثم ظهر لي الخ) قال الرملي لا يظهر التخصيص بالمفقود في كلامهم بل الظاهر التعميم ثم اذ لو حظ المخرج والضرورة يجب اعتبار عدم مراجعة الغائب واحضاره حتى لو أمكن لا يصح لعدم الضرورة وفرع قاضيخان لا يدل على المدعى تأمل (قوله لان المفقود بمنزلة الميت فكان للقاضي تصرف في ماله) قال الرملي وقد كثرت في كلامهم للقاضي بسوطة يد في مال المفقود ما ليس في مال الغائب (قوله وقال قبله خرج الحاكم عن المحكمة الخ) قال الرملي لا ينبغي أن هذا لا يلائم مذهب المتأخرين القائلين بان علم القاضي غير معتبر فتأمل

ظهر لي من كلامهم ان المذهب عن أصحابنا عدم صحة القضاء على الغائب وان القاضي الذي يراه ان قضى عليه فانه يتوقف على الامضاء لان الاختلاف في نفس القضاء وما عداها من الأقوال من تصرفات بعض المشايخ ثم ظهر لي بحمد الله ما يجب المصير اليه وهو انهم انما قالوا بان الفتوى على النفاذ فيما اذا قضى على مفقود لاني مطلق الغائب ويدل على الفرق بين المفقود وغيره ما في فتاوى قاضيخان من باب فصل القضاء في المجتهدات رجل قدم رجلا الى قاض وقال ان لأبي علي هذا الرجل ألف درهم وأبي غائب واني أخاف أن يتوارى هذا الرجل فجعله القاضي وكيلاً لأبيه وقبل بينة الابن على المال وحكم بذلك ثم رفع ذلك الى قاض آخر فان الثاني لا يجيز قضاء الأول لان بينة الابن ما قامت بحق على الغائب حتى يكون القضاء على الغائب وانما قامت لغائب وهذا بخلاف المفقود اذا أقام القاضي ابنه وكيلاً في طلب حقوقه لان المفقود بمنزلة الميت فكان للقاضي التصرف في ماله اه أطلق في عدم القضاء عليه وهو مقيد بما اذا ثبت الحق بينه سواء كان غائباً وقت الشهادة أو غاب بعدها قبل التزكية وسواء كان غائباً عن المجلس حاضر في البلد أو غائباً عن البلد وما اذا أقر عند القاضي فغاب قبل أن يقضى عليه قضى عليه وهو غائب لان له أن يطعن في البيعة دون الاقرار ولان القضاء بالاقرار قضاء اعانة واذا نفذ القاضي اقراره سلم الى المدعى حقه عينا كان أو ديناً أو عقاراً الآن في الدين يسلم اليه جنس حقه اذا وجد في يده من يكون مقرراً بانه مال الغائب المقر ولا يبيع في ذلك العروض والعقار لان البيع قضاء على الغائب فلا يجوز كذا في شرح الزيادات للعتابي والاخبار بالقضاء منه كالانشاء لا بدله من الحضرة قال في شهادات القنية أشهد القاضي شهوداً اني حكمت لفلان على فلان بكذا فهو اشهاد باطل والحضور شرط وقال قبله خرج الحاكم عن المحكمة ثم أشهد على حكمه يصح اشهاد اه وفي تهذيب القلاني اذا قال القاضي حكمت على فلان بكذا وهو غائب لم يصدق اه وقلنا على غير خصم حاضر لاخراج مال وقضى على حاضر ليس بخصم وعلى خصم غائب فالخصم من تسمع الدعوى عليه بانفراده ثم عاخر ج مال وقضى على رهنه في غيبة مرتين وعكسه وكذا في المؤجر مع المستأجر والمعبر مع المستعير والموصى له ليس بخصم الا في اثبات الوصاية أو الوكالة وغريم الميت ليس بخصم لمدعى الدين على الميت انما الخصم وارث أو وصي وأحد الورثة خصم عن الباقي فيما للميت وما عليه والخصم في دعوى السعاية المأمور لا الأمران كان الأمر سلطاناً والا فالأمر والمستأجر ليس بخصم لمدعى اجارة أو رهن أو شراء كالمستعير والمشتري خصم للمالك وكذا الموهوب له والخصم في دعوى المبيع قبل القبض العاقدان وفي المبيع الفاسد قبل القبض البائع وحده وبعده المشتري وحده وسيأتي غمامه في كتاب الدعوى (قوله الا أن يحضر من يقوم مقامه كالوكيل والوصي) ذكر المثاليين ليبين أن القائم مقامه قد يكون بانابته أو بانابة الشرع فالوصي ان كان من قبل الميت فهو بانابته وان كان منصوب القاضي فهو بانابة الشرع وظاهر الاستثناء أن الوكيل أو الوصي اذا حضر فان القاضي انما يحكم على الغائب وعلى الميت ولا يحكم على الوكيل والوصي ويكتب في السجل انه حكم على الميت وعلى الغائب بحضرة وكيله وبحضرة وصيه كذا في جامع الفصولين وفي البرازية من الميمن ادعى انه وكيل الغائب بقبض الدين أو العين ان برهن على الوكالة والمال قبيل وان أقر بالوكالة وأنكر المال لا يصير خصماً ولا تقبل البيعة على المال لانه لم يثبت كونه خصماً باقرار المطلوب لانه ليس بحجة في حق الطالب وان أقر بالمال وأنكر الوكالة لا يستحلف على الوكالة لان التحليف يترتب على دعوى صحيحة ولم توجد لعدم ثبوت الوكالة وذكر الخصاص أنه يحلف على الوكالة والأول أصح ولو أنكر الكل فهو كأنكار الوكالة وحدها ولو أقام البيعة على المال والوكالة تقبل عند الامام لان الوكيل بقبض الدين خصم وفصل الوصاية في المال كفصل الوكالة الا في فصل وهو انه اذا ادعى ان فلان الميت أوصى اليه بحفظ ماله

وقبضه وله كذا عند هذا الحاضر فأقر الحاضر بالكل يؤمر بتسليم الدين والعين بخلاف الوكالة وان  
 أقر بالوصاية والموت وأنكر المال يحلف وان أقر بالمال والموت وأنكر الوصاية ينصب القاضى وصيا  
 ولا يحلفه لما ذكرنا أن دعوى الوصاية ليست بلازمة وان أقر بالوصاية والمال وأنكر الموت يحلفه على  
 علمه كما في الوارث وان أقام بيته على كل ذلك تقبل في الكل اه وفيها من التاسع في نصب الوصى  
 الخصم في اثبات الوصاية الوارث البالغ أو مديون الميت أو الموصى له واختافوا في ابن الميت فهو خصم على  
 ما ذكره الخصاص وخالفه بعض المشايخ ولا تثبت بأقرار مديون الميت أو مودعه واذ اثبتت الوصاية بالبينة  
 المدعى الدين ثم حضر غريم آخر أو موصى له آخر لا يتقضى للثاني ببينة الأول وعند الثاني يقضى وفي الوصية  
 بأنواع البريكتي بتلك البينة بالاجماع اه وأطلق في الوكيل فشم ما إذا كان وكيل في الخصومة  
 والدعوى وما إذا كان وكيل للقضاء كما إذا أقيمت البينة عليه فوكل ليقضى عليه ثم غاب كما في القنية وفيها  
 من باب القضاء على الغائب استعمل المدعى عليه بعد البينة العادلة القاضى مدة معينة وغاب ومضت تلك  
 المدة فان ظهر تغنته فله القضاء حال غيبته ومثله عن الخندي قال رضى الله عنه واشترطهما التغيب  
 للقضاء عليه اختيار حسن قامت البينة على الوكيل فغاب فحضر موكله وعلى العكس أو قامت البينة على  
 المورث فمات وحضر وارثه أو قامت على وارث فغاب وحضر وارث آخر ففي هذه الصورة يقضى على  
 الذى حضر بتلك البينة اه وفيها من كتاب الوكالة لا تقبل من الوكيل بالخصومة بيته على وكالته من غير  
 خصم حاضر ولو قضى عليه صح لانه قضاء في المختلف اه وفي جامع الفصولين من الخامس أراد وكيل  
 البيع اثبات وكالته بحيث لو أنكر موكله لا يسمع انكاره فله وجهان أحدهما أن يسلم الوكيل العين  
 الى رجل ثم يدعى انه وكيل بقبضه وبيعه فسلمه الى فيقول ذواليد لا أعلم وكالته فيبرهن فيأمر القاضى  
 بتسليمه اليه فيديعه والثاني أن يقول هذا فلان فابيعه منك فاذا باعه وقبض منه يقول المشتري  
 لأقبض المبيع لاني أخاف أن ينكر المالك وكالته وربما يهلك المبيع في يدي أو ينقص فيضمني  
 فيبرهن الوكيل انه وكيله بذلك ويجبره على القبض ويثبت بالبينة ولاية الجبر على انقبض وهنواجه آخر  
 وهو أن يبيع فيقول اني فضولي فلا أسلم المبيع فيبرهن المشتري انه وكيل فلان بالبيع فهو خصم فيثبت  
 انه وكيل بالبيع اه وفيه أيضا وكالهما بقبض دينه فغاب الموكل وأحد الوكيلين فادعى الوكيل الآخر فأقر  
 الغريم بدينه ووجد وكالته فبرهن الوكيل أن الدائن وكاه وفلانا لغائب يقبض دينه بحكم بوكالتهما حتى  
 لو حضر الغائب لا يكف إعادة البينة وكذا لو وجد الغريم الدين والتوكيل فبرهن عايمهما الحاضر يحكم  
 بالدين وبوكالتهما اه وأطلق في الوكيل أيضا فشم ما إذا نصبه القاضى عن الغائب وهو المسمى  
 بالمسخر وفيه اختلاف قال في جامع الفصولين ادعى على غائب ديننا بحضرة رجل يدعى أنه وكيل الغائب  
 في الخصومة فأقر المدعى عليه بالوكالة لم يصح اقراره حتى لو برهن على الغائب لم يقبل وكذا الوادعى ديننا  
 على ميت بحضرة رجل يدعى أنه وصى الميت وأقر المدعى عليه بالوصاية كذا في آخر فصل الدعوى ثم  
 رقم لآخر القاضى لو علم أن المحضر ليس بخصم لا تسمع الخصومة والحكم على المسخر لم يجز وتفسير  
 المسخر أن ينصب القاضى وكيل عن الغائب ليعلم أن المحضر ليس بخصم لا تسمع الخصومة عليه وانما يجوز نصب الوكيل عن اختفى  
 في بيته بعد ما نادى أمين القاضى على باب داره أياما ثم رقم لآخر الحكم على المسخر لا يجوز وقيل ينبغي  
 أن تكون هذه المسئلة على الروايتين اذا حاصله الحكم على الغائب وفيه روايتان عن أصحابنا وكان ظهير  
 الدين يفتى بان الحكم على الغائب لا ينفذ كيلا يتطرقوا الى هدم مذهب أصحابنا اه ثم اعلم أن نصب  
 المسخر عند القائل بشرطه أن يكون الغائب في ولاية القاضى لما في الخزانة القاضى اذا جعل نائب عن  
 الغائب حتى يسمع عليه الخصومة ويسمى هذا المسخر فاذا كان الغائب ليس في ولاية هذا القاضى

لا تصح هذه الابانة و ليس لهذا طريق عند علمائنا اه والمعتمد أن القضاء على المسخر لا يجوز والمجوز له خواهر زاده لانه أفنى بنفاذ القضاء على الغائب وهو عين القضاء على الغائب الا الضرورة وهي في مسائل الاولى على المديون العتق أو الطلاق على عدم قضائه اليوم ثم تعيب الطالب وخاف الخائف الحث فان القاضي ينصب وكيله عن الغائب ويدفع الدين اليه ولا يجتنب الخائف وعليه الفتوى كما في الخانية الثانية المشتري بخيار أراد الردي المدعة فاخفى البائع فطالب المشتري من القاضي أن ينصب خصما عن البائع ليرده عليه قيل ينصب نظرا الى المشتري وقيل لا لانه لما اشترى ولم يأخذ منه وكيل المعامل احتمال غيبته فقد ترك النظر لنفسه فلا ينظر له واذا لم ينصب وطالب المشتري من القاضي الاعتذار فمن محمد فيه روايتان يعذر في رواية فيبعت مناديا على باب البائع ان القاضي يقول ان خصمك فلانا يريد الزد عليك فان حضرت والاقضت البيع فلا ينقضه القاضي بلا اعتذار وفي رواية لا يعذر القاضي كذا في جامع الفصولين الثالثة كفل بنفسه على انه لو لم يوفى به غدا فدينه على الكفيل فعاب الطالب في الغد فلم يجده الكفيل حتى مضى الغد لزمه المال ولو رفع الكفيل الامر الى القاضي فنصب القاضي وكيل عن الطالب وسلم اليه المكحول عنه يبرأ وهو خلاف ظاهر الرواية انما هو في بعض الروايات عن أبي يوسف كذا في جامع الفصولين الرابعة اذا تورى الخصم للقاضي برسل أمينا ينادي على بابه ثلاثة أيام ثم ينصب عنه وكيل الدعوى وهو قول أبي يوسف استحسنته وعمل به ثم قال الخصم شرط لقبول البيعة لو أراد المدعي أن يأخذ من يدا الخصم الغائب شيئا أمالوا أراد أن يأخذ حقه ممن ثمن مال كان للغائب في يده لا يشترط حضور الخصم ولا يحتاج القاضي الى نصب الوكيل لو اشتراه فغاب وقدمناه في متفرقات البيوع وانما أدخل كاف التشبيه في قوله كوكيل والوصى للإشارة الى عدم الحصر فالمتولى على الوقف كذلك وأحد الورثة عن الباقيين فيما الميتم وعليه كمن ان كان في عين فلا بد من كونها في يده فلو ادعى عينا من التركة على وارث ايسر في يده لم تسمع وفي دعوى الدين ينتصب أحدهم خصما وان لم يكن في يده شيء وفي جامع الفصولين من الرابع والحاصل ان أحد شرى بكي الدين خصم عن الآخر في الارث وفاقوا في غيره عند أبي يوسف لا عند أبي حنيفة وقال محمد قول أبي حنيفة قياس وقول أبي يوسف استحسان ومحمد مع أبي يوسف اه ومن ذلك من بيده مال الميتم وان لم يكن وصيا ولا وارثا رفيه اختلاف المشايخ ومن ذلك بعض الموقوف عليهم لما في القنية من باب الدعوى والبيعات في الوقف وقف بين اخوين مات أحدهما وبقي في يد الحى وأولاد الميتم ثم الحى أقام بيعة على واحد من أولاد الأخ أن الوقف بطن بعد بطن والباقي غيب ولو وقف واحد تقبل وينصب خصما عن الباقي ثم قال وقف بين جماعة فلو أحدهم منهم أو لو كيله أو على واحد منهم أو على وكيله نصح الدعوى اذا كان الوقف واحدا ثم رقم لا تصح الدعوى على بعضهم اذا كان المحدود في أيدي جميعهم ولا يصح القضاء الا بقدر ما في يد الحاضر ين اه (قوله أو يكون ما يدعى عن الغائب سببا لما يدعى على الحاضر) بالنصب عطف على يحضر وفي الحقيقة الحاضر قائم مقام الغائب حكما أطلقه فشم ما اذا كان المدعي عليهم شيئا واحدا وما يدعى على الغائب سبب لما يدعى على الحاضر لا محالة فيثبت بقضى عليهم ما حتى لو حضر الغائب وأنكر لا يلتفت الى انكاره وشمل ما اذا كان المدعي شيئين مختلفين وما يدعى على الغائب سبب لما يدعى على الحاضر بكل حال لا ينفك عنه فيكون خصما ويقضى عليهم ما أما الأول ففي مسائل الاولى ادعى دارا في يد رجل انها ملكه اشتراها من فلان الغائب وأنكر ذواليد فبرهن على الشراء من فلان الغائب المالك قضى له بها وكان قضاء على الغائب لان الشراء من الملك سبب لا محالة الثانية ادعى على آخر أنه كفل عن فلان بما يدرب له عليه فأقر بها أو أسكر الحق فبرهن انه ذاب له على فلان كنه ابعده الكفالة قضى عليهم ما وكذا اذا ادعى عليه

(قوله الاولى على المديون العتق أو الطلاق الخ) ذكر الشيخ شرف الدين الغزى أنه لا حاجة الى نصب الوكيل لقبض الدين فانه اذا دفع الى القاضي برى بمينه على المختار المفتى به كما في كثير من كتب المذهب المعتمدة حتى لو لم يكن غنمة قاض حث على المفتى به اه أبو السعود أو يكون ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على الحاضر

(قوله الرابعة اذا تورى الخصم الخ) قال أبو السعود لا يخفى أن هذه الصورة تصدق بما قبلها من الصور وبغيرها أيضا وجه ثلث فلا معنى لحصر نصب المسخر في عدد مخصوص اه قلت وفيه نظر فان الصور الثلاثة التي قبلها موقفة بوقت خاص يفوت بارسال المنادى لينادي على بابه ثلاثة أيام

انه كفل له بجميع ماله على فلان ثم برهن على قدر معلوم كان له قبل الكفالة يقضى عليهما سواء قال انه  
كفيل بأمره أولا وما اذا ادعى أنه كفل له بقدر معلوم فلا بد أن تكون الكفالة بأمره والكفالة  
المطلقة هي الحيلة في اثبات الدين على الغائب ثم يبرئ المدعى الكفيل عنها ويبقى ماله على الغائب وكذا  
اذا ادعى الكفيل بالامر الاداء وأنكر المكفول عنه الاداء والطالب غائب فبرهن عليه يقضى عليهما  
كافي الخانية والحالة كالكفالة بل أولى لتضمنها برائة المحيل الثالثة ادعى شفعة فأنكر ذواليد الشراء  
فبرهن المدعى على الشراء من الغائب يقضى عليهما وأما الثاني ففي مسائل الاولى قدف محسنا فقال  
القاذف أنا عبد وقال المقدوف أعتقك مولاك وبرهن عليه قضى عليهما الثانية ادعى المشهود عليه  
أن الشاهد عبد فلان فبرهن المدعى أن المالك الغائب أعتقه تقبل ويقضى عليهما وهي حيلة اثبات  
العق على الغائب الثالثة قتل عمدا وله وليان أحدهما غائب فادعى الحاضر أن الغائب عفا عن نصيبه  
وانقلب نصيبه مالا وبرهن بقضى عليهما وأورد عليه ما اذا كان عبد بين حاضر وغائب ادعى العبد أن  
الغائب أعتق حصته وصار عند الامام مكاتبا فواجب على الحاضر قصر اليد عنه عنده لا تقبل وان  
تحققت السببية وأجيب بان عدم القبول عند الامام لعدم الخضم بل الجهالة المقضى له بالكتابة لانه  
اذا اختار الساكت التضمن يكون مكاتبا للعق وان اختار السعاية يكون مكاتبا لساكت ومن هذا  
النوع مسألتان في تلخيص الجامع الاولى قال لزيد بن الزانية وأم مسيئة وادعى انها كانت أمة لفلان  
فأقام ابنها يئسة ان فلانا أعتقها أو أقام بينة انها فلانة بنت فلان القرشية فانه يقضى بعقها في الأولى  
وبنسبها في الثانية وان كان المعتق والمنسوب اليه غائبين ويقضى بالحد على القاذف الثانية أقام البيئنة  
أن نسبه يلتقي مع نسب الميت الى جد الميت وانهم لا يعلمون له وارثا غيره فانه يقضى له بميراثه وان لم يحضر  
أبؤهم ولا وكلاؤهم وفيه قضاء على الغائب اه قيدنا بان يكون سببا لا محالة للاحتراز عما يكون سببا  
في حال ولا يكون سببا في حال فانه لا يكون قضاء على الغائب وذلك في مسألتين الاولى الوكيل ينقل  
العبد الى مولاة اذا برهن العبد على أنه حر ره يقبل في حق قصر يد الحاضر لافي حق ثبوت العق على  
الموكل فلو حضر الغائب وأنكر لا بد من اعادة البيئنة الثانية الوكيل ينقل المرأة اذا برهن أنها طلقتها  
ثلاثا يقبل في حق قصر يد الوكيل لافي اثبات الطلاق وقد أنكر بشر الميرسي القضاء على الغائب  
في هذه المسائل قال في التحرير وقد كان بعض العلماء يأبى انتصاب الحاضر خصما عن الغائب في هذه  
المسائل ولا يقضى على الحاضر بشئ ما لم يحضر الغائب وهو القياس الظاهر الا أنا نقول بان عامة  
الخصومات يتصل طرف منها بالغائب ذلوم يجعل الحاضر خصما لادى الى ابطال حقوق الناس كذا في  
شرح التلخيص للفارسي وبه اندفع ما عترض به بعض الحنابلة من أن الحنفية منعوا القضاء على  
الغائب ثم تحيلوا له بما اذا كان سببا وهو عين القضاء على الغائب اه وقيد بكونه سببا لما يدعى على  
الحاضر للاحتراز عما اذا كانت السبيبة باعتبار البقاء فانه لا يقبل مطلقا وذلك في مسائل الاولى اشترى  
جارية وادعى ان البائع كان زوجها من فلان الغائب واشتراها بلا علم بذلك فأنكر البائع فبرهن لم  
يقبل في حق الحاضر والغائب لانه سبب في البقاء لجواز الطلاق بعده فلو تعرض الشهود للبقاء لم تقبل  
أيضا بان قالوا انها امرأته لمحال لان البقاء تبسح للابتداء الثانية برهن المشتري فأسد اعلى البيع من  
غائب حين رام البائع فسخ البيع للفساد لا يقبل مطلقا وان تعرضوا للبقاء الثالثة في يده دار في بيت  
دار بجنبها فأراد أخذها بالشفعة فزعم المشتري ان ماني بد الشفيع غائب فبرهن الشفيع على شرائها  
من الغائب لا تقبل في حقهما وقيد بالسبب للاحتراز عن الشرط في الجامع الا صغر قال ان طاق فلان  
امرأته فانت طاق فادعت انه طلقتها وفلان غائب وبرهن لا يصح وقيل يصح وبه أخذ شمس الأئمة

(قوله وفرقهم بين سبب وسبب الخ) تقدم جوابه قبل نحو أربعة أوراق (قوله ومن مسائل الشرط ما في جامع الفصولين عاقب طلاقها الخ) أي معزى إلى فتاوى رشيد الدين وفيه ثم قال أي رشيد الدين والصحيح من الجواب فيما لو كان ثبوت الحكم على الغائب شرطاً للمدعى على الحاضر ينظر لولم يتضرر به الغائب كدخول الدار وغيره بصير الحاضر خصماً عنه لولا دثار بين نفع وضرر (قوله بحكم لها بالمهر على الحاضر لا بالفرقة على الغائب) (٢٢) عبارة جامع الفصولين بحكم لها بالمهر على الحاضر وبوقوع الثلاث على الغائب

فالمدعى به شيئان بينهما سببية قال (صن) فيه نظر لان المدعى على الغائب وهو الفرقة شرط المدعى على الحاضر لاسبب وفي مثله لا ينصب الحاضر خصماً عن الغائب عند عامة المشايخ فينبغي أن يقضى بالمهر على الحاضر لا بالفرقة على الغائب (صع) فعلى قياس ما قال (صن) ينبغي أن يقضى في مسألة (فنس) يعني فتاوى رشيد الدين بطلاق المدعية لانكاح الغائب فالحاصل ان المدعى على الغائب اذا كان شرطاً لما يدعى على الحاضر قيل ينتصب الحاضر خصماً عن الغائب مطلقاً وهو قول بعض المشايخ وقيل لا مطلقاً وهو قول عامة المشايخ وقيل ينتصب فيما لا يتضرر به الغائب لا فيما يتضرر وقيل فيما يتضرر ويقضى على الحاضر لا على الغائب ثم قال قول هذا بعيد اذا كان الحكم على الحاضر فرع الحكم على الغائب فكيف يثبت الفرع بدون الاصل

الاوز جندي والأول أصح لان فيه ابتداء القضاء على الغائب بخلاف ما اذا قامت البينة أن زوجها قال لها ان دخل فلان الدار فأنت كذا وقد دخل فلان الغائب الدار وبرهنت حيث يقبل اتفاقاً والذي يفعله الناس فيما اذا أرادوا اقامة البينة على الغائب أنه وكاه في قبض حقوقه على الناس يدعى واحد عند القاضي ان الغائب علق تلك الوكالة يبيع هذا الحاضر داره من فلان بكذا وقد باع هذا داره من فلان وتحقق الشرط وصار هو وكيلاً عن الغائب في القبض ولو كاه على هذا المحضر كذا فيقول المدعى عليه نعم انه وكاه كما ذكر الأنا لم يوجد الشرط فيقيم الوكيل البينة على وجود الشرط فيقضى القاضي عليه بالبيع والوكالة لا تصح الاعلى اختيار الامام الاوز جندي لما فيه من ابطال حق الغائب كذا في البرازية وفرقهم بين سبب وسبب وبين السبب والشرط على الصحيح أدل دليل على أن قولهم بنفاذ القضاء على الغائب في أظهر الروايتين انما هو في قضاء الشافعي وأما الحنفى فلا لانه حينئذ لا معنى للفرق المذكور ومن مسائل الشرط ما في جامع الفصولين علق طلاقها بتزوجه عليها فبرهنت انه تزوج عليها فلانة الغائبة عن المجلس هل تسمع حال غيبته فلانة في روايتان والاصح انها لا تقبل في حق الحاضرة والغائبة فلا طلاق لانكاح ومن فروعه ادعت عليه أنه كفل بمهرها عن زوجها ولو طلقها ثلاثاً وانها طلقها ثلاثاً فأقر المدعى عليه بالكفالة وأنكر العلم بوقوع الثلاث فبرهنت انه طلقها ثلاثاً بحكم لها بالمهر على الحاضر لا بالفرقة على الغائب اه وقد علمت حيلة اثبات العتق كما قدمناه وفي شرح التلخيص رجل له على عبد ما ذون دين أقام البينة على رجل أنك كفلت لي عنه بكذا ان أعتقه مولاه وقد أعتقه فانه يقضى بالعتق والمال وان كان المولى والعبد غائبين لان الاعتاق سبب ضمان المولى قيمة العبد المديون لغيره فكان شرطاً ملائماً لالتحاقاً فصح الالتزام به وناب الحاضر في الخصومة عن الغائب اه وهو من قبيل الشرط فلي تأمل وأما حيلة اثبات طلاق الغائب فكاه على الضعيف من أن الشرط كاسبب فنها حيلة الكفالة بمهرها معلقة بطلاقه ومنهادعواها كفالة بنفقة العدة معلقة بالطلاق قال في جامع الفصولين ومع هذا الوحكم بالحرمة نفذ لا يختلف المشايخ اه وفي البرازية من فصل دعوى النكاح ادعى عليها أن زوجها الغائب طلقها وانقضت عدتها وتزوجها فأقرت بزوجة الغائب وأنكرت طلاقه فبرهن عليها بالطلاق يقضى عليها بانها زوجة الحاضر ولا يحتاج الى إعادة البينة اذا حضر الغائب اه وقد منا حيلتين لا ثبات الدين على غائب الكفالة والحوالة وأما حيلة اثبات الرهن على الغائب قال في جامع الفصولين معزوا المرتهن لو أراد أن يحكم به القاضي بيمين رجل يدعى رقبه الرهن فيبرهن ذواليد أنه رهن عنده فيحكم به القاضي وفيه روايتان في رواية لا تقبل اذ فيه حكم على غائب وتقبل في رواية لانه لما رهن عنده فقد استحقه فصار خصماً في اثبات الملك للرهن اه وأما حيلة الحكم بسقوط النفقة والكسوة الماضيتين فالقضاة الآن يجعلونها بصورة ان كانت لها نفقة وكسوة على فهي طاق بان فيدعى عليه ذوحسبة عند حنفى بوقوع لكونها لازمة عليه ويطلبه بالتفريق فيجب بانها ليست

فالولى أن ينتصب الحاضر خصماً عن الغائب في كل ما لا يمكن اثبات حقه على الحاضر الا باثبات ذلك على الغائب سواء لازمة

كان سبباً وشرطاً اذا الحكم على الغائب بلا خصم عنه جائز وعليه الفتوى فينبغي أن يجوز الحكم على الغائب مع الخصم عنه في الجملة بالطريق الاولى صيانة للحقوق ورعاية للأصول اه قال في نور العين بقول الحقير في كلامه كلام من وجهين الاول أن قوله هذا بعيد غير سديد لان جوابه ظاهر لسلك متأمل رشيد الثاني ان قوله فالاولى مخافة لاسمرا نفاع رشيد الدين من قوله والصحيح من الجواب الخ اه ثم استشهد للتظهير بكلام الخانية وفتح القدير فراجع (قوله ولا يحتاج الى إعادة البينة اذا حضر الغائب) قال الرملى وفي جامع الفصولين خلافه

(قوله هذا ما ظهر لي الآن) أقول ما ظهر له غير ظاهر لقول الفتح الاصل ان ما كان شرط الثبوت الحق للحاضر من غير ابطال حق الغائب قبل البيئته فيه اذ ليس فيه قضاء على الغائب وما تضمن ابطالا عليه لا تقبل ٥١ (٢٣) ولا شك ان دخول رمضان ليس

فيه ابطال حق على الغائب فلذا قبل بخلاف ثبوت الملك للغائب أو طلاق زوجته ونحو ذلك فان فيه حكما على الغائب ابتداء بلافق بين كون التعليق بصيغة ان طلق أو ان كانت مطلقة لان المناط لحوق الضرر فقياس هذه المسائل على ما في الخلاصة قياس مع الفارق هذا ما ظهر لي فتدبره (قوله أما اذا وجد فلا يملكه) قال الرملي كما اذا وجد ما يشترطه ليه يكون له مرج ويرض القاضى مال اليتيم ويكتب الصك لا الوصى والأب أو وجد من يضارب فيه كما سينقله عن جامع الفصولين (قوله وينبغي أن يشترط الخ) قال الرملي اطلاق المتون بدل على خلافه وهذا وان كان من التصرف في ماله لكنه تصرف لا يملكه الوصى وهو أحسن تصرفا في مال اليتيم وأظن فاذا قلنا لم يجز منه والوصى ممنوع من الاقراض امتنع النظر لليتيم في ذلك ولا قائل به تأمل اه وفيه نظر فان المقصود حفظ ماله وإنما يقرضه القاضى لكثرة اشتغاله وقدرته على التحصيل كما مر فكأن

لازمة لعدم التقرير والرضا في حلفه القاضى على ذلك فيحكم بعدم الوقوع وبعدم اللزوم ولا شك الآن في صحته لكن المرأة اذا حضرت وبرهنت على التقرير بطل الحكم كما لا يخفى وقيد بكون السبب ما يدعى على الغائب لانه لو كان على عكسه بان كان ما يدعى على الحاضر سببا لما يدعى على الغائب فانه لا يقضى على الغائب كما اذا كان الحاضر هو الاصيل والكفيل غائب لجواز أن يكون المال على الاصيل لا الكفيل كما قبل الكفالة بخلاف عكسه لا يجوز أن يكون المال على الكفيل دون الاصيل وجزم في جامع الفصولين بان القضاء على الاصيل لا يكون قضاء على الكفيل وتردد في البرازية وأورد على قولهم لا يجوز أن يكون على الكفيل دون الاصيل ما اذا قالت كفلت بمالك على زيد فأقر الكفيل بأن له على زيد كذا وأو أنكره زيد ولا يئنه وجب المال على الكفيل دون الاصيل ثم نقل عن محمد ان القضاء على المكفول عنه قضاء على الكفيل وعن ابن سماعة أنه لا يكون قضاء عليه ففيه روايتان والموافق لمفهوم المتون عدمه فهو والمعتمد والجواب عما أورد أنه لا يكون الاقرار حجة قاصرة كما لا يخفى وفي الخلاصة الطريق الى اثبات الرضائية أن يعلق وكالة بدخوله فيتنازعان في دخوله فيشهد الشهود فيقضى بالوكالة بدخوله اه وعلى هذا اذا أريد اثبات طلاق معلق بدخوله فيه ذلك ولو كان الزوج غائبا وليس هذا من قبيل الشرط لانه لا بد أن يكون فعل الغائب وعلى هذا اذا أريد اثبات شيء من ملك ووقف ونكاح وطلاق فيعلق وكالة بمالك فلان ذلك الشيء ويدعى الوكيل فيقول الخصم وكذلك معلقة بمالم يوجد فيقول الوكيل بل هي منجزة لانها معلقة بأمر كائن ويبرهن على الملك وكذا في الوقف يعلقها بالوقفية وفي النكاح يكون فلانة تزوجة فلان وفي الطلاق يكونها محرمة عليه ولا يعلقها بفعل الغائب كان نكح ان وقف ان طلق ان ملك هذا ما ظهر لي الآن والله سبحانه وتعالى أعلم وهذا التقرير في هذا المحل كغيره من خواص هذا الشرح ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم (قوله ويرض القاضى مال اليتيم ويكتب الصك لا الوصى والأب) لان القاضى يقدر على تحصيله من المستقرض والوصى والأب لا يقدران على ذلك فيضمنان بالاقرض لكونه تبرعا ابتداء والمراد يستحب للقاضى الاقرض ولا يجوز للأب والوصى وإنما استحب منه لان القاضى لكثرة اشتغاله لا يمكن أن يباشر الحفظ بنفسه فلا بد له من الدفع لغيره والدفع بالقرض أنظر لليتيم لكونه مضمونا والوديعة أمانة ولا يقرض الامن يعرفه بالامانة والديانة ويكتب عليه ذلك ليحفظه خوف النسيان لكثرة اشتغاله وفي البنائة معزى الى تاج الشريعة يقرض القاضى الى الثقات والثقة الملى الحسن المعاملة وفي الاضية انما يملك القاضى الاقرض اذا لم تحصل غلة لليتيم أما اذا وجدت فلا يملكه هكذا روى عن محمد اه وفي المصباح رجل ملى على فعيل غنى مقتدر ويجوز الابدال والادغام اه وينبغي أن يشترط لجواز اقراض القاضى عدم وصى لليتيم فان كان له وصى ولو منسوب القاضى لم يجز لانه من التصرف في ماله وهو ممنوع منه مع وجود وصيه كما في بيوع القنية وسوى المصنف بين الأب والوصى مع أن في الأب روايتين ولكن أظهرهما انه كالوصى وهو الصحيح كما في جامع الفصولين وفي خزنة الفتاوى الصحيح أن الأب كالقاضى فقد اختلف التصحيح والمعتمد ما في المتون وأطلق في منع اقراض الأب فشملى ما اذا أخذ مال ولده الصغير قرض لنفسه وهو مسمى عن الامام وقيل له ذلك وينبغي للقاضى أن يتفقد أحوال الذين أقرضهم مال الايتام حتى اذا اختل أحد منهم أخذ منه المال لان القاضى وان قدر على استخلاصه انما يقدر من الغنى لا من الفقر ولهذا لا يملك قرضه من المعسر ابتداء فكذلك لا يتركه

المسوغ له ضرورة الحفظ واذا كان له وصى فوضعه عنده أقرب لحفظه من الاقرض فكان فيه نظر لليتيم تأمل لكن هذا اذا تبرع به لليتيم يظهر النفع أما مجرد وضعه عنده فالاقراض أنفع منه لانه مضمون على الميتة عند الوصى فانه يهلك أمانة

عنده انتهاء وأشار المؤلف الى أن للقاضي ولاية اقراض مال الوقف كما في جامع الفصولين وله اقراض  
 اللقطة من المنتقط واقراض مال الغائب وله بيع منقوله اذا خاف التلف اذا يعلم بمكان الغائب أما اذا  
 علم فلا لأنه يمكنه بعثه الى الغائب اذا خاف التلف قالوا وله أن يأخذ المال من الأب اذا كان مسرفاً مبطراً  
 ويضعه على يد عدل كذا في القنية وفي جامع الفصولين انما يملك القاضي اقراضه اذا لم يجد ما يشتر به له  
 يكون غلة لا يتيم لا لو وجده أو وجد من يضارب لانه أنفع وكذا انما يقرضه من مليء اهـ وقيد  
 بالاقرض لان الوصي يملك البيع نسبية كما ذكره في الوصايا وفي جامع الفصولين ولو أقرض الوصي  
 لا يعد خيانة فلا يعزل به اهـ وأطلق في الوصي فشمول وصي القاضي كما في جامع الفصولين وأشار بالوصي  
 الى أن متولى الوقف ليس له اقراض مال المسجد ولو أقرضه ضمن وكذا يضمن المستقرض كذا في  
 الخزانة وليس له ابداعه الا بمن هو في عياله كذا في جامع الفصولين ثم قال بعده التميم لو أقرض مال  
 المسجد ليأخذه عند الحاجة وهو أحرز من امساكه فلا بأس به وفي العدة يسع للمتولى اقراض ما فضل  
 من غلة الوقف لو أحرز اهـ وقدمنا في كتاب الوقف حكم ما اذا أقرض المتولى مال الوقف بأمر القاضي  
 من الامام فبات مفلساً وفي جامع الفصولين لو استقرض الوصي مال اليتيم ورجح به ثم أنفق عليه مدة  
 يكون متبرعاً اذا صار ضامناً فلا يتخلص مالم يرفع أمره الى الحاكم والاصح أن الوصي لا يملك أن  
 يستقرض ماله وقيل يملكه لو ملياً اهـ وفي تهذيب القلانسي ويصدق القاضي فيما قاله من التصرف في  
 الاوقاف وأموال الايتام والغائبين من أداء وقبض اهـ وفي شرح أدب القضاء اقراض القاضي أنفع  
 للوصي وأحوط للماله لكونه مضموماً ولتمسكه من الاسترداد وقالوا الوصي يملك الايداع لا القرض ولم أر  
 حكم الجدي في جواز اقراضه على رواية جواز الالاب والظاهر انه كالأب لقولهم الجد أب الأب كالأب الا  
 في مسائل ويجب أن يستثنى من عدم جواز اقراض الأب والوصي المعتمد اقراضه للضرورة كحرق  
 ونهب فيجوز اتفاقاً واختلفاً في اعارة الأب مال ولده الصغير وفي الصحيح لا وفي الخزانة اذا أجز الأب أو  
 الوصي أو الجد أو القاضي الصغير في عمل من الاعمال التي تليق به فالصحيح جوازها وان كانت بأقل من  
 اجرة المثل وقدمنا في أول كتاب القضاء ما يستفيده القاضي بالتولية والله تعالى أعلم

### باب التحكيم

لما كان من فروع القضاء وكان أخطر رتبة من القضاء آخره ولهذا قال أبو يوسف لا يجوز تعليقه بالشرط  
 واصله الى وقت بخلاف القضاء لكونه صلحاً من وجه وله معنيان لغوي واصطلاحى أما الاول يقال  
 حكمت الرجل تحكماً اذا منعه مما أراد ويقال أيضاً حكمته في مالي اذا جعلت اليه الحكم فيه فاحتمك  
 على في ذلك واحتكموا الى الحاكم وتحكروا بمعنى والمحاكمة الخاصة الى الحاكم كذا في الصحاح والمراد  
 الثاني فهو في اللغة جعل الحكم في مالك الى غيرك وفي المحيط تفسير التحكيم تغيير غيره كما وأما في  
 الاصطلاح فهو تولية الخصمين كما يحكم بينهما وركنه اللفظ الدال عليه مع قبول الآخر فلو حكام رجلا  
 فلم يقبل لا يجوز حكمه الا بتجدد التحكيم كذا في المحيط وشرطه من جهة المحكم بالسكسر اعقل لا الحرية  
 فتحكيم المكاتب والعبد المأذون صحيح ولا يشترط الاسلام فيه فتحكيم الذي ذمياً صحيح وتحكيم المرتد  
 موقوف عنده فان حكم ثم قتل المرتد أو لحق بطل الحكم وان أسلم نفذ وعندهما جائز بكل حال كذا في  
 المحيط ومن جهة المحكم بالفتح صلاحيته للقضاء بكونه أهلاً للشهادة فلو حكم عبداً أو صبياً أو ذمياً أو  
 محمداً في قذف لم يصح ونشترط الاهلية وقته ووقت الحكم جميعاً فلو حكم عبداً فاعتق أو صبياً فتابغ أو  
 ذمياً فأسلم ثم حكم لم ينفذ كما في المقلد ولو حكم محمداً أو عبداً فحكم الحر وحده لم يجز وكذا اذا حكم كما  
 في المحيط وكذا لو كان مسلماً وقت التحكيم ثم ارتد لم ينفذ ولو حكم ذمياً بين مسلمين فجاز لم يجز حكمه

باب التحكيم

باب التحكيم

(قوله كما في المقلد) بفتح  
 اللام مشددة أي من قلده  
 السلطان القضاء



ابتداء كافي المحيط ويصح أن يكون كافر افرافى حق كافر فلا سلم أحد الخصمين قبل الحكم لم ينفذ حكم الكافر على المسلم وينفذ المسلم على الذمي وقيل لا يجوز للمسلم أيضا كذا فى المحيط ولهذا قالوا الوصاح المحكم قاضيا ولم يقولوا الوصاح شاهدا لان الشاهد لا يشترط صلاحيته وقت الصلح وانما تشترط وقت الاداء فقط وأما القاضى والمحكم فنشترط وقت التقيد والقضاء كما علمته وزاد الحكم اشتراطها فيما بينهما كما سيأتى فى المسائل المخالفة ومن جهة المحكوم به أن لا يكون فى حد وقود وصفته قبل الحكم الجواز وبعده الزوم وجوازها بالكتاب فابعثوا حكما من أهلهم وحكام من أهلها وفيه نظر كذا فى فتح القدير من غير بيان وجهه ان كلام من المحكمين لم يتراضا عليه خصوصا أن الضمير فى قوله فابعثوا عائدا الى الحكم العائد اليهم ضمير فان ختم ولان الحكم عندنا ما يصلح فقط وليس له ايقاع الطلاق فهو وكيل فلم يكن من هذا القبيل وبالسنن كما رواه النسائى قال أبو بشر يعرج رسول الله ان قومي اذا اختلفوا فى شئ فأتوني فحكمت بينهم فرضى عنى الفريقان فقال عليه الصلاة والسلام ما أحسن هذا وأجمع على أنه صلى الله عليه وسلم عمل بحكم سعد بن معاذ فى بنى قريظة لما اتفقت اليهود على الرضا بحكمه فهم مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى أنه كان بين عمر وأبي بن كعب منازعة فى نخل حكما بينهما زيد بن ثابت فأتيه فخرج زيد فقال لعمر هلابعث الى فأنتيك يا أمير المؤمنين فقال عمر فى بيته يؤتى الحكم فدخل بيته فألقى لعمر وسادة فقال عمر هذا أول جورك وكانت اليمين على عمر فقال زيد لأبي لو أعتبت أمير المؤمنين فقال عمر بين لزمته فقال أبو نعي أمير المؤمنين ونصده وليعلم أنه لا يظن بأحد منهما فى هذه الخصومة التليس وانما هى لا شتبه الحادثة عليهم ما تقدمت الى الحكم للتبيين لا للتليس وفيه جواز التحكيم وان زيدا كان معروفا بالفقه وظاهر ما ذكره الصدر الشهيد فى شرح أدب القضاء أن الحكم من الامام بمنزلة القاضى المولى اه فعلى هذا اذا رفع حكمه الى قاض لا يراه أمضاه فليحفظ وفى المحيط الامام الذى استعمل القاضى أمر رجلا من تجوز شهادته أن يحكم بين رجلين جاز وهو بمنزلة القاضى المولى ولو أمر القاضى رجلا أن يحكم بين رجلين لم يجز اذا لم يكن مأذونا بالاستخلاف الا أن يجيزه القاضى بعد الحكم أو يتراضى عليه الخصمان كذا فى المحيط وروى أن ابن عباس رضى الله عنهما كان يختلف اليه ويأخذ بركابه عند ركوبه وقال هذا أمرنا أن نضع بفقهاتنا فقبل زيد يديه وقال هكذا أمرنا أن نضع بأشرفنا وفيه أن الامام لا يكون قاضيا فى حق نفسه وانه يبنى أن من احتاج الى العلم يأتى الى العالم فى بيته ولا يبعث اليه لياثمه وان كان أوجه الناس وأما القاء زيد الوسادة فاجتهاد من قوله صلى الله عليه وسلم اذا أتاكم كرم قوم فاكموه وبسط النبي صلى الله عليه وسلم رداء لعدي بن حاتم وأن الخليفة ليس كغيره واجتهاد عمر على تخصيص هذه الحالة من عموم الأول وانه لا بأس بالحلف صادقا وامتناع عثمان حين لزمته كان لأمر آخر وان اليمين حق المدعى على المدعى عليه له أن يستوفىها وتسقط باسقاطه كذا فى فتح القدير ترتيبا الى النهاية وفى البرازية وبعض علمائنا كانوا يقولون أكثر قضاة عهدنا فى بلادنا أكثرهم مصالحون لانهم تقلدوا القضاء بالرشوة ويجوز أن يجعل حكما بترافع القضية اليهم واعترض عليه بعضهم بان الرفع ليس على وجه التحكيم بل على اعتقاد أنه قاض ماض الحكم ورفع الدعوى عليه قد يكون بالاشخاص والجبر فلا يكون حكما ألا ترى أن البيع ينقذ بالتعاطى ابتداء لكن اذا تقدم بيع باطل أو فاسد وترتب عليه التعاطى لا ينقذ البيع لكونه على سبب آخر كذا هنا ولهذا قال السلف القاضى النافذ حكمه أعز من الكبريت الأحمر اه وذكر الشيخ عبد القادر فى الطبقات أن الامام أحمد الدامغانى تلمذ الطحاوى والكرخى لما تولى القضاء بواسط كان يقول للخصمين انظر بينكما فان قالنا نظر ونارة يقول أحكم بينكما اه (قوله حكما رجلا ليحكم بينهما أو اقرارا أو

حكما رجلا ليحكم بينهما  
فحكم بيينة أو اقرارا أو

(قوله كان يختلف اليه)  
أى الى زيد رضى الله تعالى  
عنه ورأيت بخط شيخ  
مشايخنا من لاعلى التركمانى  
أمين الفتوى بدمشق على  
هامش نسخته البحر النوى  
بخطه انشدنى أخونا  
الفاضل المحدث الشيخ  
عبد الكريم الشرابانى  
قال أنشدنى الشيخ على  
الديباغ الحلبي باموى حلب  
خدمة أهل العلم مسنونه  
قدسها آل النبي النجيب  
هذا ابن عباس على فضله  
أمسك من بغلة زيد الراكب  
(قوله واجتهاد عمر) أى  
حيث جعل القاء الوسادة  
جورا والمراد بالحالة حالة  
الحكومة والمراد بالأول  
الحديث السابق

نكول في غير حدود ودية على العاقلة صح لوصح المحكم قاضيا) لما قدمناه من الدلائل وشرط أن يكون حكمه بحجة من الثلاث ليوافق حكم الشرع والايقاع باطلا وظاهره أنه لا يحكم بعلمه ولم أره صريحا ولم يصح حكمه في الحدود والقصاص لان تحكيمهما بمنزلة صاحبهما ولا يمكن دمهما ولذا الاباح بالاباحة وكذا الولاية لهما على العاقلة فلا ينفذ حكمه عليهما ولا على القاتل بالدية وحمده مخالفه النص فكان باطلا ولم أر حكم التحكيم في الامان مع أنه قائم مقام الحدود ولذا قالوا لا تقبل فيه الشهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي ولا التوكيل وقيد بكونها على العاقلة لانها لو كانت على القاتل بان ثبت القتل باقراره أو ثبتت جراحة بينت ارشها أقل مما تتحمله العاقلة خطأ كانت الجراحة وعمدا أو كانت قد رما تتحمله ولكن الجراحة كانت عمدا لا توجب القصاص نفذ حكمه وما في الكتاب من منعه في القصاص هو قول الخفاف وهو الصحيح كافي فتح القدير وما في المحيط من جوازه فيه باعتباره أنه من حقوق العباد ضعيف رواية ودرابة لان القصاص لم يمدح حق العبد بل هو من قبيل ما اجتمع فيه الحقان وان كان الغالب حق العبد بدليل منع شهادة النساء فيه وكتاب القاضي الى القاضي وقد كتبنا في الفوائد أنه كالحدود والا في مسائل منها أن للقاضي أن يقضى به بعلمه كافي الخلاصة وأفاد بقوله لوصح قاضيا جواز تحكيم المرأة والفاسق اصلاحهما المتضاء والاولى أن لا يحكما فاسقا ولو حكما رجائين فحكم أحدهما لم يجز ولا بد من اتفاقهما على المحكوم به فلو اختلفا لم يجز كافي الولوالجية وفي أدب القضاء للخفاف لوقال لامرأته أنت على حرام ونوى الطلاق دون الثلاث فحكم رجائين فحكم أحدهما بانها بائن وحكم الآخر بانها بائن بثلاث لم يجز لانهما لم يجتمعا على أمر واحد اه فقوله رجلا مثال والمراد انسا نامعلوما فلو حكما أو قل من يدخل المسجد لم يجز اجماع الجاهلة الصالح عليه كذا في المحيط وأشار بصلاحيته للقضاء أن أحدهما لو وكل الحكم في الخصومة وقبل خروج عن الحكومة لتعيينه خصما في هذه الحادثة فخرج عن الشهادة فيها ولو وكل أحدهما ابن الحكم أو من لم تقبل شهادته لم يجز كافي المحيط وقد مناشر اظهروا كذا ما اختاره السرخسي من جوازه في حد القذف ضعيف بالاولى لان الغالب فيه حق الله تعالى على الاصح والحكم قال في الولوالجية الاصح أنه لا يجوز في الحدود كلها وشمل قوله في غير حد الخسائر المجتهدات من النكاح والطلاق واليمين المضافة كما سيأتي (قوله ولكل واحد من الحكمين أن يرجع قبل حكمه) لانه تقلد من جهتهم فكان لكل منهما عزله وهو من الامور الجائزة فينفرد أحدهما بيقضه كالمضاربة والشركة والوكالة (قوله فان حكم لزمهما) لصدوره عن ولاية شرعية فلا يبطل حكمه بعزلهما وأشار بقوله لزمهما الى أنه لا يتعدى الى غيرهما فلو حكما في عيب مبيع فقصى برده ليس للبائع أن يرده على بائعه الا أن يرضى البائع الأول والثاني والمشتري على تحكيمه كذا في فتح القدير وفي الولوالجية حكم المحكم في فسخ العيمين المضافة الصحيح أنه ينفذ لانه فيما بينهما بمنزلة القاضي المولى وان كانا يفتقان في شيء آخر لكن هذا شيء يعلم ولا يفتي به اه وفي السراج الوهاج الا أن أصحابنا امتنعوا من هذه الفتوى وقالوا لا بد فيهما من حكم المولى كالحدود كي لا يتجاسر العوام اه واعلم أن معنى قوله لا يفتي به لا يكتب على الفتوى ولا يجاب باللسان بالحل وأما يكت المفتي كما أفاده في الفتاوى الصغرى بقوله نكتم هذا الفصل ولا نفتي به وظاهر الهداية أن معناه أن المفتي يجيب بقوله لا يحل فلستأمل فيه وفي الفنية ليس للحكم أن يحكم بشيء فيه ضرر على الصغير يعني اذا ادعى على وصيه ثم رقم لآخر أنه لا يحكم وقال حمير الوري ان كان في حكم المحكم نظر للصبي ينبغي أن يجوز وينفذ حكمه ويكون بمنزلة صالح الوصي ولا يجوز استخلاف المحكم غرما للصبي مس صهرته بشهوة فانتشر لها حكم الزوجان رجلا ليحكم بينهما بالحل على مذهب الشافعي بصبر حكما بينهما لكن الصحيح ان حكم الحكم في مثل هذه المواضع لا ينفذ قال رضي الله عنه

نكول في غير حدود ودية على العاقلة صح لوصح المحكم قاضيا لكل واحد من الحكمين أن يرجع قبل حكمه فان حكم لزمهما

(قوله ولم أر حكم التحكيم في الامان) قال أبو السعود نقل الحموي عن البرجندي أن الحكم ليس له أن يلاعن بين الزوجين (قوله قال رضي الله عنه

نفاذ قضائه صحيح لكن حكم المحكم في أمثال هذا كالحكم في الطلاق المضاف مختلف نفاذ قضائه وان كان الأصح هو النفاذ اذا حكمه ايحكم بينهما بما يرى واذا كان التحكيم ليحكم على خلاف ما يراه المحكم كان الصحيح عدم نفاذ قضائه تزوج باسرا فزني بها ابنه ثم ادعت المرأة عليه نفقة وسكنى حكم بالحل بينهما كما أو حكم تحل ولكن لا يكتب أى لا يفتى به اه والفرع الاخير ضعيف وقد مناهه من المواضع التي لا ينفذ فيها قضاء القاضي فعلى هذا المحكم يستحلف الا في مسألة ما اذا كان المحكم وصيا والمدعى عليه غريم الميت (قوله وأمضى القاضي حكمه ان وافق مذهبه) يعنى اذ ارفع حكمه الى القاضي وتداعيا عنده عمل القاضي بموجبه ان وافق مذهبه لانه لا فائدة في نقضه ثم ابرامه وفائدة هذا الامضاء ان لا يكون لقاض آخر يرى خلافه نقضه اذ ارفع اليه لان امضاءه بمنزلة قضاءه ابتداء واستفيد من كلامهم هنا في مواضع أن التنافيذ الواقعة في زماننا لا اعتبار بها اذا كانت بتغير دعوى صحيحة من خصم على خصم حاضر وفي البرازية المحكم اذا حلف لا يملك المدعى أن يحلف ثانيا عند القاضي لانه استوفى حقه على التام اه وفي المحيط حكم رجلا فجاز القاضي حكمه قبل أن يحكم ثم حكم بخلاف رأى القاضي لم يجز لان القاضي أجاز المدوم واجارة الشيء قبل وجوده باطل فصار كأنه لم يجز اه (قوله والابطال) أى ان لم يوافق مذهبه لم يعضوه وهو المراد بابطاله لانه حكم لم يصدر عن ولاية عامة فيلزم القاضي اذا خالف رأيه فظاهر كلامهم أنه يجب ابطاله أى عدم العمل بمقتضاه واعلم أن حكمه لو رفع الى حكم آخر حكاه بعد حكم الأول فان الثاني كاتقاضى بضميه ان كان يوافق رأيه والابطال كما في المحيط وفيه لورجع المحكم عن حكمه فتضى للاسخر لم يصح لاسهات الحكومة بالقضاء الأول واعلم أن قولهم هذا ان حكم المحكم لا يتعدى الى العاقلة بخلاف حكم القاضي يفيد أن دعوى القتل خطأ على القاتل واثباته بغيبة العاقلة صحيح وهو مصرح به في الخزانة ثم اعلم أن حكم المحكم يخالف حكم القاضي في مسائل الاولى هذه الثانية أنه لا بد من تراضيهما على كونه حكما بينهما بخلاف القاضي الثالثة لا يجوز تعليقه واضاتته عند أبي يوسف بخلاف القضاء كما قدمناه وفي المحيط بعده ولو حكاه على أن يستفتى فلانهم يقضى بينهما بما قال جاز كالتقاضي ولو حكاه على أن يحكم بينهما في يومه أو في مجله توقيت به الرابعة لا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص والدية على العاقلة بخلاف القضاء كما قدمناه الخامسة لا يفتى بجوازه في فسخ اليمين المضافة بخلاف القضاء به كما قدمناه السادسة أن حكمه لا يتعدى الى الغائب لو كان ما يدعى عليه سببا لما يدعى على الحاضر وكذا قال في التلخيص ومصرحه لا يتعدى حكمه بعق الشهود من التعديل الى المولى المالك وصورته رجلان شهدا عند محكم على حق من الحقوق فقال المشهود عليه هما عبدان فقالا كنا عبدان فلان الغائب الا أنه أعتقنا وبرهنا على ذلك فحكم بشهادتهما ثبتت عدالتهم عنده جاز ولا يتعدى حكمه بالعق من التعديل الثابت عنده الى حق المولى الغائب لو حضر وانكر الاعتناق لعدم رضاه بالتحكيم اه وقال في اللؤلؤية ولو أن رجلا ادعى على رجل ألف درهم ونازعه في ذلك فادعى ان فلانا الغائب ضمنها له عن هذا الرجل فحكم بينهما رجلا والكفيل غائب فأقام المدعى شاهدين على المال وعلى الكفالة بأمره أو بغير أمره فحكم المحكم بالمال على المدعى عليه وبالكفالة عنه فحكمه جائز على المدعى عليه دون الكفالة لان المدعى عليه رضى بحكمه والكفيل لم يرض فصح التحكيم في حقهما دون الكفيل وكذلك ان حضر الكفيل والمكفول عنه غائب فنرضيا الطالب والكفيل على رجل ليحكم بينهما فأقام الطالب شاهدين بالمال على المطلوب وعلى كفالة الكفيل له بذلك بأمر المطلوب أو بغير أمره فحكم المحكم بذلك كلن حكمه جائز على الكفيل دون المكفول عنه اه السابعة كتاب المحكم الى القاضي لا يجوز كالا يجوز كتاب القاضي اليه الثامنة لا يحكم المحكم بكتاب قاض

وأمضى القاضي حكمه ان وافق مذهبه والابطال

نفاذ قضائه صحيح) الذى فى القنية قال أستاذنا رحمه الله تعالى قوله بعدم نفاذ قضائه صحيح الخ (قوله الخامسة لا يفتى بجوازه فى فسخ اليمين المضافة) يعنى لا يفتى المفتى به اذا سئل عنه أما حكم المحكم به فنأخذ على الصحيح كما مر عن اللؤلؤية وصرح به فى شرح أدب القضاء وزاد انه الظاهر عند أصحابنا

النسخ قبل قوله ولم أره  
مانصه وفي صدر الشريعة  
من باب التحكيم قال وفائدة  
الزام الخصم ان المتبايعين  
ان حكما حكما فالحكم يحبر  
المشترى على تسليم الثمن  
والبائع على تسليم المبيع  
ومن امتنع بحسه اه فهذا  
صرح في ان الحكم يحبس  
اه وكأنه يوجد بعد والمراد  
ولم أره لغيره تأمل (قوله)  
السادس عشر الى آخر  
القول (قوله) وجد في بعض  
النسخ كافي هذه النسخة  
بعد الخامس عشر ووجد  
في بعضها في آخر القولة  
الآتية والأولى أصوب (قوله)  
والفرق في شرحه للصدر

وبطل حكمه لأبويه وولده  
وزوجته حكم القاضي  
بخلاف حكمه عليهم

الشهيد) وهو ان الوكيل  
بالخصومة الى قاضي الكوفة  
يكون وكيلها الى قاضي  
البصرة وكذا العكس لان  
المطلوب نفس القضاء ولا  
يختلف والتقييد انما يراعى  
اذا كان مفيدا وحكم  
الحكم توسط والمتوسطون  
يختلفون في ذلك لاختلاف  
الذكاء والذهن فالرضا  
بكون أحدهما حكما كونه  
عالم بالحقيقة الحال لا يكون  
رضا بالآخر فقد تفر دكل  
واحد من الشاهدين بما  
شهد به (قوله وكذا الأبني

الاذا رضى الخصمان كذا في البنائة وفتح القدير التاسعة المحكم اذا ارتد انزل فاذا أسلم فلا بد من  
تحكيم جديد بخلاف القاضي كافي الوالوجية العائرة لورد المحكم الشهادة بهمة ثم اختصها الى آخر  
قاضي فزكيت المينة يقضى لان المحكم لم يكن قاضيا في حق غير الخصمين ولم يتصل بهذه الشهادة قد قاض  
من قضاة المسادين انما اتصل بهارد واحد من الرعايا فكان للقاضي ابطال هذا الرد بخلاف ما لورد قاض  
شهادته للتهمة لا يقبلها قاض آخر لان القضاء بالرد نفذ على الكفاية كذا في المحيط الحادية عشر ما في  
شرح التلخيص أنه لا يتعدى حكمه من وارث الى الباقي والميت حتى لو ادعى عند المحكم رجل على  
وارث بدين على الميت وأقام بينة فخكم له بما ادعاه على ذلك الوارث لم يكن حكما على بقية الورثة ولا على  
الميت لعدم رضاهم بتحكيمه بخلاف حكم القاضي الثانية عشر لا يتعدى حكمه بالعيب من المشتري على  
بائعه الا برضا بائع بائعه كافي المحيط الثالثة عشر لا يتعدى حكمه على وكيل بعيب المبيع الى موكله وهما  
في فتح القدير الرابعة عشر لا يصح حكمه على وصي صغير بما فيه ضرر عليه لما في البرازية واذا حكم  
الوصي على الصغير ومن يدعى عليه الوصي مال الصغير فخكم بما هو ضرر على الصغير لا يصح لانه بمنزلة  
صلح الوصي وان كان في حكمه نفع للصغير يصح حكمه اه ثم اعلم أن حكم المحكم لا يتعدى الى غير  
المحكوم عليه الا في مسألة مذكورة في التلخيص وشرحه لو حكم أحد الشريكين وغريم له رجلا فخكم  
بينهما وألزم الشريك شيئا من المال المشترك نفذ حكمه على الشريك وتعدى الى الغائب لان حكمه  
بمنزلة الصلح في حق الشريك الغائب والصلح من صنيع التجار فكان كل واحد من الشريكين راضيا  
بالصلح وما في معناه اه ثم اعلم أنهم قالوا ان القضاء يتعدى الى الكافة في أربع الحرة والنسب  
والشكاح والولاء ولم يصرحوا بحكمهما من المحكم ويجب أن لا يتعدى فتسمع دعوى المالك في المحكوم  
بعته من المحكم بخلاف القاضي وينبغي أن لا يلي المحكم الجبس ولم أره وكذا لم أر حكم قبوله الهدية  
واجابة الدعوة وينبغي أن يجوز له لانه انتهاء التحكيم بالفراغ الا أن يهدى اليه وقته من أحدهما فينبغي أن  
لا يجوز الخامسة عشر لا يتقيد ببلد التحكيم وله الحكم في البلاد كلها كافي المحيط السادس عشر ما  
خالف فيه المحكم القاضي لو اختلف الشاهدان فشهد أحدهما أنه وكله بخصومة فلان الى قاضي الكوفة  
والآخر الى قاضي البصرة تقبل ولو شهد أحدهما بذلك الى الفقيه فلان فشهد الآخر به الى الفقيه فلان  
آخر لم تقبل كافي أدب القضاء للخصاف من باب الشهادة على الوكالة والفرق في شرحه للصدر الشهيد  
السابع عشر الصحيح أن حكمه بالوقف لا يرفع الخلاف كافي البرازية وفأئذنه أنه لو رفع الى موافق  
فانه يحكم ابتداء بلزومه لأنه يمضي (قوله وبطل حكمه لأبويه وولده وزوجته حكم القاضي بخلاف  
حكمه عليهم) كك الشهادة قيد بالأصول والفروع لان الحكم للاخوة وأولادهم والاعمام جائز لان  
شهادته لهم جائزة وكذا الأبني امرأة وزوج ابنته اذا كان حيا لان كان ميتا وأفاد بجواز حكمه بالحلج  
الشرعية كما سبق أنه يملك الاخبار فلوا خبر باقرار أحد الخصمين أو بعدالة الشهود وهما على حالهما  
يقبل قوله وان أخبر بالحكم لم يقبل كذا في الهداية وفي المحيط حكمه رجلا مادام في مجلسه وقال لا يحكم  
بيننا وقال المحكم حكمت فالحكم مصدق مادام في مجلسه ولا يصدق بعده اعتبارا بالانشاء وقال انه يخرج  
عن الحكومة بأحد أسباب ثلاثة بال عزل أو بانتهاء الحكومة نهايتها بان كان موقفا فمضى الوقت أو بخروجه  
من أن يكون أهلا للشهادة بان عمى أو ارتد وان لم يلحق بدار الحرب ولو غاب أو أغشى عليه وبرئ منه  
أو قدم من سفره أو حبس كان على حكمه وكذا الوالى القضاء ثم عزل عنه فهو على حكومته لان العزل  
لم يوجد منها وانما وجد من السلطان وكذا لو حكم بينهما في بلد آخر لاطلاق التحكيم وفي الوالوجية حكما  
رجلين فشهد عند همار جلان فخكا ولم يحكما ثم مات الشاهدان أو غابا ليس للحكمين أن يشهدا على

شهادتهما وان شهدا وفسر للقاضي لم يقبلهما لعدم اشهاد الاصول على شهادتهم وهو شرط اه وفي  
البنائية لو حكار جلا فخره القاضي من الحكومة فحكم بعده جاز وليس للحكم أن يفوض التحكيم  
الى غيره ولو فوض وحكم الثاني بغير رضاهما فجاز الأول لم يجز إلا أن يجيزا بعد الحكم وقيل ينبغي أن  
يجوز كالو كيل الأول اذا أجاز بيع الوكيل الثاني ولو حكار واحدا فحكم لاحدهما ثم حكما آخر ينفذ  
حكم الأول ان كان جائزا عنده والا بطله واعلم أن قولهم هنا ان حكم الحكم لا يتعدى الى العاقلة بخلاف  
حكم القاضي يفيد أن دعوى القتل خطأ على العاقلة وانباته بقية العاقلة صحيح وهو مصرح به في الخزانة  
والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ مسائل شتى ﴾ أي متفرقات من كتاب القضاء جريا على عادة المؤلفين جمع شتيت كمرضى جمع  
مريض من أمر شت أي متفرق وشت الأمر شتا وشتانا تفرق واشت مثله والشتيت المتفرق وقوم شتى  
وأشياء شتى وجازا اشتانا أي متفرقين وأنكر الاصمعي أن تقول شتان ما بينهما وما ورد منه قوله وتامه  
في الصحاح ومنه قوله تعالى ان سعيكم لشتى أي ان عملكم لختلف أي في الجزاء وفي الرازي الكبير انها  
أنزلت في أبي بكر وأبي سفيان وفي الدر المنثور في صاحب نخلة فكان غصن منها متدليا في بيت فقير  
فكان اذا جاء لينثر ثمره وسقط شيء منها في بيت جاره يأخذه الصبيان فكان ينزل اليهم ويأخذه منهم حتى  
كان يأخذ الثمرة من فم الصبي فشكى الى النبي صلى الله عليه وسلم فدعا صاحب النخلة وقل له اعطني نخلتك  
المائة ولك نخلة في الجنة فقال يا رسول الله ليس لي ثمرة أطيب منها فذهب وكان عندهما رجل يسمع  
كل ما هم فذهب اليه واشترى منه النخلة بأر بعين نخلة على ساق واحد وأشهد له ثم جاء الى رسول الله  
صلى الله عليه وسلم وأعطاه النخلة فأرسل النبي صلى الله عليه وسلم خلف الفقير وأعطاه النخلة (قوله  
لا يتد ذوسفل ولا يثقب فيه كوة بلارضاذى العلو) أي عند أبي حنيفة وقال يفعل ما لا يضر بالعلو  
وقيل ما حكي عنهما تفسير لقوله فلا خلاف وقيل بل فيه خلاف فعندهما الاصل الاباحة لانه تصرف في  
ملكه وهو يقتضى الاطلاق والاصل عنده الحظر لانه تعلق به حق محترم للغير فصارت حتى المرتين  
والمستأجر في منع المالك عن التصرف فيه والاطلاق يعارضه الرضا فاذا أشكل لا يزول المنع على أنه

﴿ مسائل شتى ﴾

لا يتد ذوسفل ولا يثقب  
فيه كوة بلارضاذى العلو

(قوله واعلم ان قولهم هنا

ان حكم الحكم لا يتعدى

الى العاقلة) كذا وجد في

بعض النسخ مكتوبا قبيل

مسائل شتى وسقط من

بعضها وهو أحسن فانه قد

مر قبيل المسائل التي

خالف فيها حكم القاضي

﴿ مسائل شتى ﴾

(قوله وأشار المصنف الى

منعه) أي منع صاحب

السفل

لا يعرى عن نوع ضرر بالعلو من توهين البناء أو نقصه فيمنع عنه ولهذا لا يملك صاحب السفل أن يهدم  
كل الجدار أو السقف وكذا بعضه وقول أبي حنيفة قياس كاذ كره في الاسلام وفي المغرب وتد الوتد ضرر به  
بالمثدثة وأثبتته وفي البنائية أنه كالخازوق وهو القطعة من الخشب والحديد يدق في الحائط ليعلق عليه  
شيء أو يربط به شيء اه والسكوة بفتح الكاف ثقب البيت والجمع كوى وقد انضم الكاف في المفرد  
والجمع ويستعار لمناجيع الماء الى المزارع والجداول كذا في المغرب وفي الصحاح أن الجمع يمد ويقصر  
وأشار المصنف الى منعه من فتح الباب ووضع الجذوع وهدم سفله وفي فتح القدير ان فتح الباب ينبغي  
أن يمنع اتفاقا وان وضع مسمارا صغيرا أو وسطا يجوز اتفاقا ولم يذكر المصنف منع صاحب العلو من  
التصرف في العلو لا اختلاف المشايخ قال الولوالجي في كتاب القسمة علو لرجل وسفل لا خراختلف  
المشايخ على قول أبي حنيفة قال بعضهم لصاحب العلو ان يبنى ما بداله مالم يضر بالسفل وذكري في بعض  
المواضع ليس له ذلك أضرب بالسفل أو لم يضر هكذا ذكر في الجامع الصغير والمختار للفتوى انه اذا أشكل  
أنه يضر أم لا يملك اذا علم أنه لا يضر يملك اه وجعله في الهداية على الخلاف السابق وقيد المصنف  
بالتصرف في الجدار بضرب الوتد وفتح الطاق احترازا عن تصرفه في ساحة السفل قد كراهية خا  
لو حفر صاحب السفل في ساحة بئرا وما أشبه ذلك له ذلك عند أبي حنيفة وان تضرر به صاحب العلو  
وعندهما الحكم معلول بعملة الضرر اه واتفقوا على منع هدم صاحب السفل الجدار الحامل للعلو كما

(قوله فان هدمه أجزبر على بنائه الخ) قيد بهدمه لانه لو انهدم لا يجبر بدليل ماسيد مكره قريبا من انه لو انهدم السفل بتغير صنع صاحبه لا يجبر على البناء لعدم التعدي الخ وفي فتح القدير وعلمت انه ليس لصاحب السفل هدمه فلو هدمه يجبر على بنائه لانه تعدي على صاحب العلو وهذا أصل كل من أجزبر على أن يفعل مع شريكه فإذ فعل أحدهما بغير أمر شريكه فهو متطوع لان له طريقا وهو المطالبة بالمشاركة في الفعل كنهري بينهما المتنع أحدهما عن كره وكري الآخر في آخر ما يأتي في آخر القولة الثانية ثم قال وان كان لا يجبر لم يكن متطوعا كما لو لرجل وسفل لآخر سقط السفل (٣٠) فبناه الآخر لا يكون متطوعا لانه لا يجبر بصاحب السفل على بنائه فكان

قيدناه فان هدمه أجزبر على بنائه لانه تعدي على صاحب العلو بهدم ما هو قرار العلو كالرهن اذا قتل المرهون والمولى اذا قتل عبده المديون فرق بين حق التعلل وبين حق التسييل حيث لو هدم في الأول يجبر على البناء ولو هدم في الثاني لا يجبر وفي الذخيرة السفل اذا كان لرجل وعلو آخر فسقف السفل وجدوعه وهراديه وبورار به وطينه لصاحب السفل غير أن صاحب العلو مسكنه في ذلك اه و ذكر الطرسوسي أن الهراذي ما يوضع فوق السقف امامن قصب أو من عريش وذكر ابن وهبان أنه المكعب وفي جامع الفصولين لكل من صاحب السفل والعلو حق في ملك الآخر لذى العلو حق قراره ولذى السفل حق دفع المطر والشمس عن السفل فالملك مطلق والحق مانع وقد اجتمعا في معنى بينهما وتمناه فيه وفي الحائظ بين اثنين لو كان لهما عليه خشب فبني أحدهما للباني أن يمنع الآخر من وضع الخشب حتى يعطيه نصف قيمة البناء مبنيا وفي الاقضية حائظ مشترك أراد أحدهما نقضه وأبي الشريك ان كان بحال لا يخاف سقوطه لا يجبر وان كان بحيث يخاف عن الامام أبي بكر محمد بن الفضل يجبر وان هدماه وأراد أحدهما البناء وأبي الأخران كان أساس الحائظ عريضا يمكنه أن يبني حائظا في نصيبه بعد القسمة لا يجبر الشريك وان كان لا يمكن يجبر كذا عن الامام أبي بكر محمد بن الفضل وعليه الفتوى وتفسير الجبر أنه ان لم يوافق الشريك أنفق على العماره ورجع على الشريك بنصف ما أنفق وفي شهادات الفضل لو هدماه وامتنع أحدهما يجبر ولو انهدم لا يجبر ولكن يمنع من الانتفاع به ما لم يستوف نصف ما أنفق فيه ان فعل ذلك بقضاء القاضي وان كان بلا قضاء فنصف قيمة البناء كذا في فتح القدير وفي جامع الفصولين لو هدم ذوالسفل سفله وذوالعلو علوه أخذ ذوالسفل ببناء سفله اذ فوت عليه حقا لخلق بالملك فيضمن كما لو فوت عليه ملكا اه وظاهره أنه لا جبر على ذى العلو وظاهر ما في فتح القدير خلافه والظاهر الثاني ويحمل الأول على ما ذابني صاحب السفل سفله وطلب من ذى العلو بناء علوه فانه يجبر ولو انهدم السفل بتغير صنع صاحبه لا يجبر على البناء لعدم التعدي واصحاب العلو ان يبني ان شاء وبني عليه علوه ثم يرجع ويمنع من السكنى حتى يدفع اليه لكونه مضطرا كاستعير الزهن اذ اقضى الدين بغير اذن الزهن لا يكون متبرعا ولو انهدم العلو والسفل فكذلك ثم الرجوع بقيمة البناء أو بما أنفق قيل ان كان صاحب العلو مضطرا يرجع على صاحب السفل بقيمة السفل مبنيا بما أنفق وقيل ان بنى بأمر القاضي رجع بما أنفق والارجح بقيمة البناء وبه يفتى كذا في قسمة الولوالجية واذن الشريك كاذن القاضي فيرجع بما أنفق كما حره العلامة ابن الشحنة في شرح المنظومة واذ قلنا يرجع بقيمة البناء عند عدم الاذن فهل المعتبر قيمته يوم البناء أو وقت الرجوع قولان والصحيح وقت البناء وهو مبني على أن المبنى يبني على ملك الشريك أو على ملك الباني ثم ينتقل منه أيضا وفي جامع الفصولين جدار بينهما ولو لكل

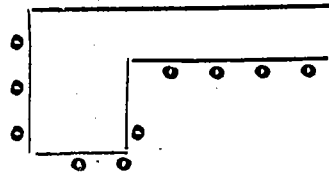
في بنائه اياه مضطر اليصل الى حقه الخ فثبت الفرق بين الهدم والانهدام فتنبه (قوله فسقف السفل وجدوعه وهراديه الخ) قال مثلا على التركاني في مجموعته الفقهية وتطيينه لا يجب على واحد منهما أما ذوالعلو فلعدم وجوب اصلاح ملك الغير عليه وأما ذوالسفل فلعدم اجباره على اصلاح ملكه وان زال الطين عنه بتعدي الساكن وجب الضمان والا لا كذا أفنى العلامة الخبير الرملي رحمه الله تعالى كما هو مصرح في فتاويه في كتاب الدعوى مولانا حامد افندي وفيها أيضا وأجاب الشيخ اللطفي في فتاويه في مثل هذه المسئلة بقوله سقف السفل لصاحب السفل غير ان لصاحب العلو حق السكنى والمقام عليه وممرمة ذلك السقف من تطيين وغيره تلزمه غير أنه لا يجبر

على ذلك والله سبحانه أعلم (قوله والظاهر الثاني) أراد به ما في جامع الفصولين لذكره بعد كلام الفتح السابق وقولا ويحمل الأول على ما ذابني الخ أراد بالأول ما في الفتح من قوله لو هدماه وامتنع أحدهما يجبر ويخالف هذا الحل ما قدمه عن الذخيرة من أن سقف السفل وجدوعه وهراديه وبورار به وطينه لصاحب السفل وعليه فلا يجبر صاحب العلو على البناء فيه لانه لا ضرر لصاحب السفل في تركه بل فيه نفع التخفيف عن سقفه تأمل ثم ظهر لي عدم المخالفة بين ما في الفتح وبين ما في جامع الفصولين وذلك أن ما في الفتح في الحائظ المشترك وما في الجامع في السفل والعلو والفرق أظهر من أن يخفى

(قوله ولم يفيد المؤلف الأولى صريحا بكونها غير نافذة الخ) قال الرمي الظاهر أن الحكم فيهما واحد إلا عبرة بكون الأولى نافذة وأغير نافذة لا تمنع مرور أهلها في الثانية مطلقا فاطلقه المؤلف فشمّل النافذة وغير النافذة وقيد المتشعبة بكونها غير نافذة لأنها لو كانت نافذة لساغ للعامة المرور فيها فلا يمنع فتح باب لأهل الأولى بها وتقييد صاحب الهداية تبعالفقهاء في وقوع اتفاقا ولذا صورها كثير من أهل التحرير نافذة وكثير غير نافذة وأما المتشعبة عنها فاجمعوا على تصويرها غير نافذة فتأمل ذلك تفهمه اهـ وسأيت ما فيه (قوله فالذي يمكنه أن يفتح بابا في الزائفة القصوى الخ) المراد بالامكان التصور لا الجواز يعني ان الذي يتصوره فتح باب في الزائفة المتشعبة هو صاحب الدار التي في ركن المتشعبة لان جداره فيها أمان من قبله فلا يمكنه ذلك لان جداره في الأولى وانما فسرناه بذلك لانه لا يجوز له فتح الباب فيها كما ذكره المؤلف (قوله وانما قلنا ليس له ذلك لان فتحه للمرور الخ) قال الرمي وذكر في جامع الفصولين عن شيخ الاسلام أن له الفتح والمرور ثم قال في المسئلة اختلاف الروايات واختلاف المشايخ واختار شيخ الاسلام أن له ذلك مطلقا به يبقى ثم مر من (اض) وجعله خلاف ظاهر الرواية وأقول وعلى ظاهر الرواية مشت المتون والله تعالى أعلم ونقل في التتارخانية عن الفتاوى القياضية عن الصدر الشهيد حسام الدين أن الفتوى على المنع فتحه ركن في المسئلة اختلافا فبرجع الى ظاهر الرواية تأمل رجل له دار في سكة غير نافذة لها باب أراد أن يفتح لها بابا آخر أعلى من بابها كان له ذلك اهـ ذكره قاضيخان أقول واطلاق قول قاضيخان كان له ذلك يقتضي (٣١) ان ذلك له ولو لم يسد الاول ورأيت

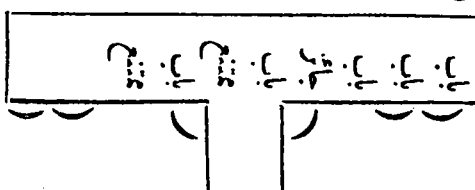
في كتب الشافعية انه يتعين عليه أن يسده وليس له أن يبقى الأول مع الثاني لما فيه من التمييز عن بقيتهم ولتضررهم بزيادة زائفة مستطيلة يتشعب عنها مثلها غير نافذة لا يفتح أهل الأولى فيها بابا بخلاف المستديرة الرحمة بانضمامه الى الأول ووقوف الدواب في الدرب ولا يبعد أن يكون الحكم عندنا كذلك فتأمل وذكر قاضيخان في الشرب ولو أن من له طريق في سكة غير نافذة أراد أن يجعل

منهما جولة فهو الخائض فأراد أحد همار فعه ليصلحه وأبي الآخر ينبغي أن يقول مريدا لاصلاح الآخر ارفع جواتك باسطوانات وعمد ويعلمه أنه يريد رفعه في وقت كذا وأشهد على ذلك فلو فعله والا فله رفع الجدار فلو سقط جواته لم يضمن اهـ (قوله زائفة مستطيلة يتشعب عنها مثلها غير نافذة لا يفتح أهل الأولى فيها بابا بخلاف المستديرة) أي سكة كافي المعراج وفسرها تاج الشريعة بالسكة غير النافذة سميت بذلك لزيورها عن الطريق الاعظم وفسرها في غاية البيان بالمحلاة سميت بهما ليلها من طرف الى طرف من زاغت الشمس اذا مات وفي التهذيب الزائفة الطريق الذي حاد عن الطريق الاعظم والمستطيلة الطويلة من استطال بمعنى طال ولم يقيد المؤلف الأولى صريحا بكونها غير نافذة تبعالما في أكثر الكتب وقيدها في الهداية تبعالفقيه أي الليث والقرناني ويمكن أن يفهم كلام المؤلف عليه لقوله مثلها غير نافذة فجعل الثانية كالأولى بقيد عدم النفاذ وصوره الطويلة هكذا



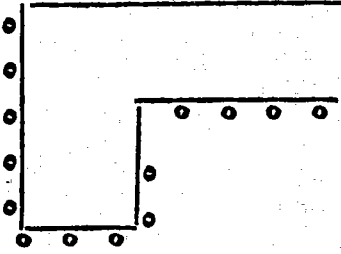
فالذي يمكنه أن يفتح بابا في الزائفة القصوى هو صاحب الدار التي في ركن الزائفة الثانية وانما قلنا ليس له ذلك لان فتحه للمرور ولاحق لاهل الزائفة الأولى في المرور في الزائفة القصوى بل هو لاهلها على الخصوص ولذا لو بيعت دار في القصوى لم ين لاهل الأولى شفعة بخلاف أهل القصوى

بابه في أسفل السكة اختلفوا فيه قال بعضهم ليس له ذلك لانه يزداد طريقه ومروره في السكة وفي الكتاب قال له ذلك وسوى بين الفصلين وبه أخذ شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى اهـ قلت والظاهر أن اختلاف المشايخ هنا مبني على اختلاف الرواية كما ذكره المحشي عن جامع الفصولين وأولا عليه فظاهر الرواية المنع اذا العلة المنع من المرور وهي موجودة في هذه المسئلة كافي مسئلة الزائفة تأمل هذا وذكر الزيلعي في أثناء تعاميل منع فتح الباب لأهل الأولى في الثانية مانصه ويخاف أن يسد بابها الاصل ويكتفي بالباب المفتوح ويجعل داره من تلك السكة الخ فتأمله تراد يفيد عدم وجوب سد الباب الاوّل في المسئلة المارة والامعاء به هنا بالخوف بل كان يعبر بالزوم (قوله بخلاف أهل القصوى الخ) الذي يقتضيه التعاميل ان هذا فيما اذا كانت الدار التي في القصوى في ركن الأولى الطويلة في ناحية العبور اذ لو كانت في ركن الأولى الطويلة في الناحية الثانية لا يكون له حق المرور في الطويلة من تلك الناحية فلا يكون له فتح باب فيها وهذا يتصور فيما اذا كانت المتشعبة في وسط



الأولى الطويلة لا في آخرها كالصورة التي رسمت هنا ولنصورها بهذه الصورة ففي هذه الصورة لو كانت الدار التي في ركن المتشعبة من جهة العبور بابها من الزائفة الأولى المستطيلة فليس لصاحبها فتح باب من الزائفة المتشعبة ولو كان بابها من الزائفة المتشعبة فلصاحبها فتح باب من الأولى المستطيلة وأما الدار التي في الجهة الثانية المتصلة بركن المتشعبة اذا كان بابها من الزائفة الأولى المستطيلة فليس له فتح باب في المتشعبة لانه لا حق له في المرور فيها وكذا اذا كان

فان لاحدهم أن يفتح بابي الأولى لان له حق المرور فيها وبخلاف النافذة فان المرور فيها حق العامة ولا خلاف ان له أن يفتح وقال البعض انه لا يمنع من الفتح بل من المرور لان فتح الباب رفع جداره وله رفعه كله فله رفع بعضه والاصح المنع من الفتح نص عليه محمد بن الجامع ولان المنع بعد الفتح لا يمكن لعسر المراقبة وربما على طول الزمان يدعى حق المرور مستدلاً بفتح الباب ويكون القول له للظاهر الذي معه وهو ففتح الباب وقوله بخلاف المستديرة معناه لو كانت المتشعبة مستديرة فلهم أن يفتحوا لان لكل منهم حق المرور في كلها ذهي ساحة مشتركة غاية الامر أن فيها عوجا جالوا والكل يشتركون في الشفعة اذا بيعت دار فيها وهذه صورتها ٧



وهنا فصول الأول في تصرف أهل المحلة فيها الثاني في تصرف الجيران فيما بينهم الثالث في تعميم المشترك اذا خرب وما يتعلق بالمشترك أما الأول ففي فتح القدير زقاق غير نافذ أراد انسان من أهله أن يتخذ طينا ان ترك من الطريق قدر الممر للناس ويرفعه سريعا ويفعل في الاحياء مرة

لا يمنع وكذا لو أراد أن يبني آريا أو دكانا وهو المصطبة اه وفي الخلاصة لرجل دار ظهرها الى سكة غير نافذة مشتركة بينه وبين غيره أراد أن يفتح بابا المختار انه ليس له ذلك اه زاد في البرازية وان جعلها مسجدا ان كان الجدار الى الطريق الاعظم جاز والافه ومسجد ضرر ثم قال وفي الفتاوى سكة غير نافذة مشتركة بين عشرة لكل منهم دار غير أن لاحدهم دارا في سكة أخرى لا طريق لها في هذه السكة وليست بحيال داره التي في هذه غيران حائطها في هذه السكة قال أبو نصر لفتح باب في هذه السكة لان أهل السكة شركاء فيها من أعلاها الى أسفلها اه وفي التتمة زقاق غير نافذ قد اشترى رجل في القصوى دارا فأراد أن يهدمها ويجعلها طريقا نافذا ليس له ذلك اه زاد في البرازية وان أراد أن يجعلها مسجدا له ذلك ولمن شاء أن يدخله ويصلى فيه وليس لهم أن يتخذوه طريقا يمشون فيه وفي العمادية جعل الخان لنزول الناس فيه كالمسجد ولو أراد أن يجعلها طريقا خالصا قال الفقيه أبو القاسم يرفع أهل السكة الامر الى القاضي فيوجه عدلين يصوران له الامر على كذا اه فان كان ضررا فاحشامنه والالا كذا في الذخيرة ولو كانت له دار في محلة عامرة فأراد أن يخرجها فالقياس أن له ذلك وأقنى الكرخي بالمنع استهسانا وقال الصدر الشهيد الفتوى اليوم على القياس واذا تضرر الجيران من ذلك هل لهم جبره على البناء في غضب فتاوى سمرقند لهم ذلك وقال الصدر الشهيد المختار أنهم ليس لهم ذلك اه وفي التتمة قال أبو حنيفة في سكة غير نافذة ليس لأصحابها بيعها ولا قسمتها بينهم لان الطريق الأعظم اذا كثرت فيه الناس كان لهم الدخول للزحام الثاني في تصرف الجيران أراد الجار أن يعلى حيطانه في هواء مشترك لم يكن للجيران منعه وقال السغدري بالمنع وهو مروى عن محمد ولذا كان الراجح وله صورتان أيضا منها حائط بين رجلين قد رقما فأراد أحدهما أن يزيد في طوله وأبى الآخر فله منعه ومنها نقض الشريكان الجدار الذي بينهما فأراد أحدهما أن يرفعه أطول مما كان ففي التتمة ليس له منعه الا أن يكون شيئا خارجا عن الرسم بما كان أكثر من ذراعين كافي البرازية وفي شرح المنظومة وينبغي أن يكون هذا هو المعتمد وفي الخلاصة وغيرها أراد أن يتخذ داره بستانا ليس لجاره منعه اذا كانت الارض صلبة ولا يتعدى ضرر الماء الى جاره وان كانت رخوة فله منعه وعلى هذا اذا جعلها طاحونة وللقصارة أو أراد أن يبنيها حائما أو اصطبلا اه وذكر الرازي في كتاب الاستحسان أن الدار اذا كانت مجاورة للدور فأراد صاحبها أن يبني فيها تنورا للخبز الدائم كما يكون في الدكاكين أو رحي للطحين أو دقات للقصارين لم يجز لان ذلك

بإهافي المتشعبة ليس له فتح باب في الأولى المستطيلة اذا حق له في المرور أيضا لكن هذا مبني على ما ذكره المؤلف من أن الأولى المستطيلة غير نافذة أيضا اذ لو كانت نافذة فالذي باب داره في المتشعبة يكون له المرور من الجهتين فله فتح باب في المستطيلة ثم رأيت منقولا عن شرح المقدسي عند قوله بخلاف أهل القصوى الخ هذا اذا فتح في جانب يدخل منه اليها أمافي الجانب الآخر غير النافذ فلا اه وهذا عين ما قلنا وبه ظهر الفرق بين كون الأولى نافذة أو غير نافذة خلافا لما يفهمه ما قدمناه عن الرملي فاغتم هذه الفائدة (قوله وكذلك لو أراد أن يبني آريا) بفتح الهمزة وكسر الراء وتشديد الياء آخر الحروف وهو المعاف عند العامة وهو المراد عند الفقهاء والآرى في اللغة محبس الدابة وهو في التقدير فاعول والجمع الأورى مخفف ومشدد تقل عن هبة شرح الهداية لليعنى

٧ هكذا الرسم بالاصل ولينظر فيه فانه عين الأولى وليست مستديرة اه مصحح



يضر بجيرانه ضرر افاحشاً لا يمكن التحرز عنه فإنه يأتي منه الدخان الكثير الشديدي دورحي الطحن ودق  
القصارين بوهن البناء بخلاف الحمام فإنه لا يضر الا بالنداوة ويمكن التحرز عنه بأن يبنى حائطاً بينه  
وبين جاره وبخلاف التنور الصغير المعتاد في البيوت قال الحسام الشهيد وكان أبو عبد الله الصمري تارة  
يقفي بمنع بناء التنور في ملكه للخبر الدائم في وسط البرازين وتارة يقفي بأن له ذلك والقياس ان له ذلك  
في الكل لكن ترك القياس وأخذ بالاستحسان لاجل المصلحة واختلف أصحابنا فمنهم من فصل ومنهم  
من لم يفصل على حسب الحال قال وكان الشيخ الامام الاجل برهان الأئمة يقفي بأنه ان كان الضرر بيننا  
يمنع وبه يقفي هكذا ذكر في كتاب الحيطان للحسام والظاهر أن برهان الأئمة هو والده فقد نقل عنه ذلك  
البرازي وان والده كان يقفي به وعليه الفتوى قال وهذا جواب المشايخ وجواب الرواية عدم المنع ثم قال  
أصابه ساحة في القسمة فأراد أن يبنى عليها ويرفع له البناء ومنعه الآخر فقال يسد على الريح والشمس له  
الرفع وله أن يتخذ حماماً وتنوراً فان كفتها يؤذي جاره فهو أحسن فقد جاء في الحديث أن من  
أذى جاره ورثه الله تعالى داره وقد جرب فوجد كذلك وقال نصير والصار له المنع ولو فتح صاحب البناء  
في علو بنائه باباً وكوة لا يلي صاحب الساحة منعه بل له أن يبنى ما يسترجهته ولو اتخذ في ملكه بئراً أو  
بالوعة تنزالي حائط جاره وطلب منه نحو يهلم يجبر عليه ولا يضمن عليه الا اذا انهدم من النزول امام ظهير  
الدين كان يقفي بجواب الرواية وفيها وعن أستاذنا أنه يقفي بقبول الامام وصحح النسفي في الحمام أن الضرر  
ان كان فاحشاً يمنع والا فلا والحاصل أن الذي عليه غالب المشايخ من المتأخرين الاستحسان في أجناس  
هذه المسائل وأقفي طائفة بجواب القياس المروي واختار في العمارية المنع اذا كان الضرر بيننا وظاهر  
الرواية خلافه وذكر العلامة ابن الشحنة ان في حفظه أن المنقول عن أئمتنا الخمسة أبي حنيفة وأبي يوسف  
ومحمد وزفر والحسن بن زياد أنه لا يمنع عن التصرف في ملكه وان أضر بجاره قال وهو الذي أميل اليه  
وأعتمده وأقفي به تبعاً لوالدي شيخ الاسلام رحمه الله تعالى اه ورجح في فتح القدير أيضاً جواب  
الرواية وقال انه ظاهر المذهب قال وحكي عن أبي حنيفة أن رجلاً شكى اليه من بئر حفرها جاره في داره  
فقال احفر في دارك بقرب تلك البئر بالوعة ففعلت فتنجست البئر فكسبها صاحبها ولم يفته بمنع الحافر  
بل هداه الى هذه الخيلة ثم قال وأما قوله صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا ضرار فلا شك أنه عام مخصوص  
للقطع بعدم امتناع كثير من الضرر كالتعازير والحدود الى آخر ما ذكره وفي غضب البرازية يهدم بيته وأقفي  
تراها كثير الزيق جدار جاره ووضع فوقه لبننا كثير حتى انهدم جدار جاره ان دخل الوهن بسبب ما أتى  
وجعل ضمن هدم داره فانهدم من ذلك بناء جاره لا يضمن وأما الثالث وهو ما يتعلق بالمشترك وفيه  
نوعان الاول فيما لا حد هما فعلة والثاني في تعميره اذا تخرّب أما الأول ففي وقف النوازل داز مشدركة بين  
قوم لبعضهم أن يربطوا الدابة فيها وأن يضعوا الخشبة على وجهه لا يضر بصاحبه وان يتوضوا بحيث  
لا تضيق عليهم الطريق لمرورهم ولو عطب بها أحد لا يضمن ولو حفر الارض يؤمر أن يسويها فان  
نقص الحفر يضمن النقصان وكذا لو كان الطريق بين قوم وهو غير نافذ غير ان في الطريق لا يضمن  
نقصان الحفر اه ولو أن لرجل حائطاً ووجهه في دار رجل فأراد أن يطين حائطه ولا سبيل اليه الا بدخوله  
دار الرجل أو انهدم الحائط فوقع نقضه في داره فأراد أن يدخل ليشيل الطين وغيره فمنعه صاحب الدار  
أوله مجرى ماء في داره فأراد حفره واصلاحه ولا يمكن الا بدخول دار الرجل وهو يمنعه يقال له اما ان  
تركة يدخل ويصاح ويفعل أو تفعل بمالك كذا روى عن محمد وبه أخذ الفقيه أبو الليث كذا في فتح  
القدير وفي جامع الفصولين من فصل الحيطان لولا حدهما عليه خشبة فلا تخر وضع مثله ان كان الحائط  
يحتمل والا يؤمر شريكه برفع بعض الخشبة الى آخره وأما الثاني فلا جبر على الآبي لان الانسان لا يجبر

(قوله ولو فتح صاحب  
البناء في علو بنائه باباً أو  
كوة الخ) قال الرملي أقول  
قال الغزوي وقد أفنى شيخ  
الاسلام قارئ الهداية لما  
سئل هل يمنع الجار أن  
يفتح كوة يشرف منها على  
جاره وعياله فاجاب بأنه يمنع  
من ذلك اه وفي المضمرات  
قال اذا كانت الكوة  
للنظر وكانت الساحة محل  
الجلوس للنساء يمنع وعليه  
الفتوى اه أقول لكون  
الضرر بيننا وأقول لافرق  
بين القديم والحادث حيث  
كانت العلة الضرر البين  
لوجودها فيها تأمل اه  
كلام الرملي (قوله والحاصل  
ان الذي عليه غالب المشايخ  
من المتأخرين الاستحسان)  
قال الرملي وهو المنع اذا  
كان الضرر بيننا

ادعى دارا في بدرجل انه  
وهبها له في وقت فستل البينة  
فقال بمجدنيها فاشتريتها  
وبرهن على الشراء قبل  
الوقت الذي يدعى فيه الهبة  
لا تقبل وبعده تقبل

(قوله) وبأخذ من غلته  
(الح) أي وبه يندفع الضرر  
(قوله) وذكر الحلواني  
ضابطا (الح) قال شيخ  
مشايخنا من لاعلى التركاني  
حاصله ان كان مضطرا فلما  
أن يجبره الحاكم أو لاقان  
كان يجبره الحاكم فانفق بلا  
اذن شريكه لا يرجع وان  
كان مما يجبره الحاكم فانفق  
بدون أمر الآخر يرجع  
هذا هو المفهوم من ضابط  
الامام الحلواني رحمه الله  
تعالى (قوله) كسئلة انهدام  
العلو والسفل) لانه  
لا يتوصل الى حقه أصلا ولم  
يمكنه الانتفاع بنصيبه الا  
بالاصلاح فصار مضطرا  
(قوله) أقوال أربعة) الاول  
كفاية الامكان مطلقا أي  
من المدعى أو المدعى عليه  
تعد ووجه التوفيق أو اتحاد  
الثاني لا بد من التوفيق  
بالفعل ولا يكفي الامكان  
الثالث ما ذكره عن الخجندی  
الرابع كفاية الامكان ان  
اتحد وجه التوفيق لان  
تعددت وجوهه قاله بعض  
الفضلاء (قوله) وذو كركبر  
(الح) قال الرملي وجواب  
الاستحسان هو الأصح كما  
في منية المفتي

على اصلاح ملكه سواء كانت دارا أو جاما وأحاطا هكذا في أكثر الكتب وفي خزانه الاكمل من كتاب  
الشركة حمام بينهما انهدم فامتنع أحدهما من المرمة لا يجبر أحدهما على البناء مع شريكه ولكن لشريكه  
أن يبنى ثم يوجره وبأخذ من غلته نفقته فكذا في تحويل آبار القناة أو أنهار آبارها أو ما لو احتاجت القناة  
الى مرمة من رفع طين وفتح سدود وعيون فانه يجبر على مساعدة شريكه اه فلا جبر الا في هذه  
المسئلة ونحوها وفي تهذيب القلانسي من كتاب الدعوى وفي البئر المشترك والدولاب ونحوه يجبر  
الشريك على العمارة وفي حائط سائر لانه عليه ان ظهر نفقته يفتى بالجبر لانه ليس له منفعة تمنعه عنها  
دون السترو وهو يحصل بالبناء اه هذا اذا لم يكن مال يتيم أو وقف فان كان مال اليتيم فقال في وصايا  
الخاصية جدار بين دارى صغيرين غايه جولة يخاف عليه السقوط ولكل صغير وصى فطلب أحد  
الوصيين مرمة الجدار فأبى الآخر قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل يبعث القاضي أميناً ينظر فيه  
ان علم أن في تركه ضررا عليهم ما يجبر الآبى أن يبنى مع صاحبه وليس هذا كإبائه أحد المالكين لان ثم الآبى  
رضى بدخول الضرر عليه فلا يجبر أمهنا فأراد الوصى ادخال الضرر على الصغير فيجبر على أن يرم  
مع صاحبه اه قلت ويجب أن يكون الوقف كمال اليتيم فاذا كانت الدار مشتركة بين وقفين احتاجت  
الى المرمة فأراد أحد الناظرين وأبى الآخر يجبر على التعمير من مال الوقف وقد صارت حادثة الفتوى  
واذا علم أنه لا جبر على الشريك فلطالب المرمة الانفاق والتعمير ويرجع ان كان مضطرا بان كان المشترك  
لا يمكن قسمته بان كانت دار صغيرة لا يمكن قسمتها أو جاما وأحاطا غير عرض فان لم يكن مضطرا  
كالدار الكبيرة التي يمكن قسمتها عرضها والبناء في نصيبه فلا رجوع وذو الحلواني ضابطا فقال كل من  
أجبر أن يفعل مع شريكه فاذا فعل أحدهما بغير أمر الآخر لم يرجع لانه متطوع ان كان يمكنه أن يجبره مثل  
كرى الانهار واصلاح السفينة المعيبة وفناء العبد الجاني وان لم يجبر لا يكون متطوعا كمسئلة انهدام العلو  
والسفل اه ومن ذلك لو أنفق الشريك على الدابة بغير اذن شريكه لم يرجع لتمكنه من رفعه الى  
القاضي ليجبره بخلاف الزرع المشترك اذا أنفق عليه بلا اذن فانه يرجع لانه لا يجبر شريكه كما في المحيط  
فكان مضطرا وقد مننا كقيمة الرجوع وسيأتى ان شاء الله تعالى تمام مسائل الحيطان في الدعوى  
والقسمة ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم وفي دعوى الملتقط حائط بين اثنين انهدم فبنى أحدهما  
بغير اذن صاحبه كان متطوعا اذا لم يكن لصاحبه عليها جندوع ولاله وان كان له عليها جندوع يمنع صاحبه  
عن وضع الجندوع حتى يأخذ نصف ما أنفق في الجدار اه (قوله) ادعى دارا في بدرجل أنه وهبها له في وقت  
فستل البينة فقال بمجدنيها فاشتريتها وبرهن على الشراء قبل الوقت الذي يدعى فيه الهبة لا تقبل وبعده  
تقبل) لوجود التناقض في الوجه الأول لانه يدعى الشراء بعد الهبة وشهوده يشهدون له به قبلها وهو  
تناقض ظاهر لا يمكن التوفيق ومرادهم التناقض بين الدعوى والبينة والا فالمدعى لا تناقض منه لانه  
مادعى الشراء سابقا على الهبة وفي الوجه الثاني أمكن التوفيق بينهما اذا الشراء وجد بعد وقت الهبة  
وفي قوله بمجدني الهبة اشارة الى أنه لا بد من توفيقه وجزم الشارح بعدم اشتراطه للامكان وعدمه  
ولا خصوصية لهذه المسئلة بل في كل موضع حصل التناقض من المدعى أو منه ومن شهوده أو من المدعى  
عليه فهل يكفي امكان التوفيق لدفعه أو لا بد منه أو فيه تفصيل أقوال أربعة قال في البرازية اختار شيخ  
الاسلام أن امكان التوفيق يكفي وذو كركبر وفي شرح الجامع الكبير أيضاً أن التوفيق بالفعل شرط  
في الاستحسان والقياس الا كتفاء بماكانه قال بكر ومحمد ذكروا التوفيق في البعض ولم يذكروا في البعض  
فيحمل السكوت على المذكور وذو الخجندی واختار أن التناقض ان من المدعى فلا بد من التوفيق  
بالفعل ولا يكفي الامكان وان من المدعى عليه يكفي الامكان لان الظاهر عند الامكان وجوده والظاهر

(قوله ويرجع المتناقض عن الأول الخ) ظاهر كلامه انه من كلام البرازية ولم أره فيها والذي رأيته فيها وائل كتاب الدعوى في نوع في التناقض والتناقض يرتفع بتصديق الخصم وبتكذيب الحاكم أيضا وظاهر ما ذكره المؤلف في الاستحقاق انه بحث منه ثم رأيت البرازية ذكر بعد ذلك في نوع في الدفع وذكر القاضي ادعى بسبب وشهد بالملحق لا يسمع ولا تقبل لكن لا تبطل دعواه الأولى حتى لو قال أردت بالمطلق المقيد يسمع كما مران برهن على أنه له وفي الذخيرة أيضا دعواه مطلقا فدفع المدعى عليه بانك كنت ادعيته قبل هذا مقيد او برهن عليه فقال المدعى ادعيه الآن بذلك السبب وترك المطلق يقبل ويبطل الدفع اه مافي البرازية قال الرمي ربما يشكل عليه مافي البرازية وغيرها ادعى على زيدانه دفع له ما لا يدفعه الى غيره وحلقه ثم ادعاه على خالد وزعم ان دعواه على زيد كان ظنا لا يقبل لان الحق الواحد كما لا يستوفى من اثنين لا بخاصم مع اثنين بوجه واحد اه ووجه اشكاله انهما (٣٥) قال ان دعواه على زيد كان ظنا فقد

ارتفع التناقض والله تعالى أعلم ذكره الغزوي وأقول قد كتبت فرقا في حاشيتي على جامع الفصولين بين فرع البرازية وفرع ذكره فرجعه ويفرق ههنا بان فيما ذكره البرازية امتنع ارتفاع التناقض لتعلقه باثنين فلا تصح الدعوى لما ذكره من امتناع محاصمة الاثنين في حق واحد وهذا منتف في الواحد وهو محل مافي هذا الشرح فتدبر (قوله وينبغي ترجيح الثاني) قال في منح الغفار بعد نقله ولم يذكر وجه ترجيحه ولعله لانه الذي يتحقق به التناقض اه وقد منا عن النهر في باب الاستحقاق انه قال والاوجه عندي اشتراطهما عند الحاكم اذ من شرائط

حجة في الدفع لافي الاستحقاق والمدعى مستحق والمدعى عليه دافع والظاهر يكفي في الدفع لافي الاستحقاق ويقال أيضا ان تعدد الوجوه لا يكفي الامكان وان اتحد يكفي الامكان والتناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره والتناقض يرتفع بتصديق الخصم ويرجع المتناقض عن الأول بان يقول تركته وادعى بكذا وبتكذيب الحاكم أيضا كمن ادعى أنه كفل عن مديونه بألف فأنكر الكفالة وبرهن الدائن أنه كفل عن مديونه وحكم به الحاكم وأخذ المكفول له منه المال ثم ان الكفيل ادعى على المديون أنه كفل عنه بأمره وبرهن على ذلك تقبل عندنا ويرجع على المديون بما كفل لانه صار مكذبا بشرع القضاء وكذا اذا استحق المشتري من المشتري بالحكم يرجع على البائع بالثمن وان كان كل مشتري مقرر بالملك لبايعه لكنه لما حكم ببرهان المستحق صار مكذبا بشرع عا باتصال القضاء به اه ثم اعلم أنهم اختلفوا في اشتراط كون الكلامين عند القاضي ففهم من شرطه ومنهم من شرط كون الثاني عند القاضي فقط ذكر القولين في البرازية ولم يرجع وينبغي ترجيح الثاني ومن التناقض ما اذا ادعاه مطلقا ثم بسبب فاذا برهن على السبب لم تقبل ولو ادعاه بالشراء ثم مطلقا ثم ادعى الشراء ثالثا تسمع كذا في البرازية وهذا يدل على أن المتناقض اذا ترك الكلام الأول وأعاد دعوى الثاني تقبل ثم اعلم أن التناقض كما يكون من متكلم واحد يكون من متكلمين كمتكلم واحد حكما كوارث ومورث ووكيل وموكل والأولى في البرازية قولم أر الآن الثانية صريحها وهي ظاهرة من الأولى ثم اعلم أن دعوى الهبة من غير قبض غير صحيحة فلا بد في دعواها من ذكر القبض ولهذا صور المسئلة ثم اراح الهداية بانه ادعى انه وهبها له وسامها ثم غصبها منه وذكر العهادي اختلافا في الاقرار بالهبة أي يكون اقرارا بالقبض قيل نعم لانه كقبول فيها والاصح لا وأشار المؤلف الى أنه لو ادعى الشراء ولا ثم برهن على الهبة أو الصدقة فان وفق فقال مجدي في الشراء ثم وهبها مني أو تصدق قبلي والافلا كما في خزائنه الا كل وفي منية المفتي ادعاهارثا ثم قال مجدي فاشترتها وبرهن تقبل اه وقيد بذكر التاريخ لها لانه لو لم يذكرها تاريخ أو ذكر لاحدها فقط يقبل لامكان التوفيق بان يجعل الشراء متأخرا وأشار المؤلف الى مسائل من التناقض احداها لو ادعى الشراء من أبيه في حياته وصحته فأنكر ولا يئنه خلف ذواليد فبرهن المدعى أنه ورثها من أبيه

الدعوى كونها ليد ونقل بعض الفضلاء عن العلامة المقدسي ينبغي أن يكفي أحدهما عند القاضي بل يكاد أن يكون الخلاف لفظيا لان الذي حصل سابقا على مجلس القاضي لا بد أن يثبت عنده ليرتب على ما عنده حصول التناقض والثابت بالبيان كالثابت بالعيان فسكانهما في مجلس القاضي فالذي شرط كونهما في مجلسه يعم الحقيقي والحكمي في السابق واللاحق اه قلت وسيأتي في الو كالة أن الوكيل بالخصومة يصح اقراره لو أقر عند القاضي لا عند غيره ولو كنه يخرج به عن الو كالة وعند أبي يوسف يصح اقراره مطلقا لان الشيء انما يختص بمجلس القضاء اذ لم يكن موجبا الا بانضمام القضاء اليه كالبينة والنكول ولهما ان المراد بالخصومة الجواب مجازا والجواب يستحق في مجلس الحكم فيختص به فاذا أقر في غيره لا يعتبر لكونه أجنبيا فلا ينفذ على الموكل لكنه يخرج به عن الو كالة لان اقراره يتضمن أنه ليس له ولاية الخصومة اه والحاصل ان اختصاصه بمجلس القاضي لكون لفظ الخصومة يتقيد به وهنالك كذلك فالذي يظهر ترجيح عدم اشتراط كون الكلامين في مجلس القاضي

تقبل لامكان التوفيق ولو ادعى الارث أولا ثم الشراء لا تقبل لعدمه ومنه برهن على أنه له الارث ثم قال  
لم يكن لي قط أو لم يزد قط لم يقبل برهانه وبطل القضاء ومنها ادعى أولاً أنها وقف عليه ثم ادعاه لنفسه  
لا تقبل كما لو ادعاه لغيره ثم لنفسه ولو ادعى الملك أولاً ثم الوقف تقبل كما لو ادعاه لنفسه ثم لغيره كذا في  
البرازية وسيأتي ان شاء الله تعالى بقيتها في هذا الباب وفي كتاب الدعوى وقد مناشيا منها في باب  
الاستحقاق من البيوع وقد أسقط المؤلف من مسائل الهداية هنا مسألة قبل هذه لالاكتفاء بذكرها  
في باب الاستحقاق وكررها في الهداية لاختلاف المقصود في كل موضع يعرف ذلك من نظري في الموضوعين  
(قوله ومن قال لا خراشريت منى هذه الأمة فانكر للبائع أن يطاها ان ترك الخصومة) لان المشتري لما  
بمجرد العزم وان كان لا يثبت الفسخ فقد اقترن بالفعل وهو امساك الجارية ونقلها وما يضايه ولا نه لما  
تعدراستيفاء الثمن من المشتري فاترضا البائع فيستقل بفسخه وفي اقرار منية المقتى رجل أقر ان هذه  
الدار لذي اليد انا بعتها بألف درهم ووصل الكلام وانكر ذواليد الشراء فاقام المقر البينة ان الدار له  
تقبل بينته ولو سكت بعد الاقرار ان الدار لذي اليد ثم أقام البينة ان الدار له لم تقبل ولو أقام البينة على  
البيوع منه في المسئلتين تقبل بينته لانه كذلك ادعاه اه وبه علم ان الاقرار اذا ذكر له سبب ولم يثبت  
ذلك السبب فانه يبطل الاقرار ان كان موصولا والا لا أشار بحل وطء البائع الى فسخ البيوع فدل على أن  
للبيع أن يرد على بائعه بعيب قديم لانفساخ البيوع وقيدته في النهاية بان يكون بعد تحليف المشتري اذ لو  
كان قبله فليس له الرد على بائعه لاحتمال نكول المدعى عليه فاعتبر ببيع جديد في حق ثالث وقيدته  
الشارح بان يكون بعد القبض أم قبله فينبغي أن له الرد مطلقا لكونه فسخا من كل وجه في غير العقار  
الابعد حلف فيجب تقييد الكتاب ودل على أن المشتري لو برهن على الشراء منه لم يقبل واختلف في  
معنى ترك الخصومة أو العزم عليها فيل يكتفي بالقلب وقيل يشهد بلسانه على ما في قلبه ولا يكتفي بالقلب  
ذكرهما في المحيط وفي الهداية لا بد من الاقتران بالفعل بامساكها ونقلها واستخدمها فان من له خيار  
الشرط اذا فسخ بقلبه لا يفسخ وفي الاختيار أنكر البيوع ثم ادعاه لا يقبل وفي النكاح يقبل لان  
البيوع يفسخ بالانكار والنكاح لا الأثرى انه لو ادعى تزويجا على ألف فانكرت ثم أقامت البينة على ألفين  
قبلت ولا يكون انكارها تكذيبا للشهود وفي البيوع لا تقبل ويكون تكذيبا للشهود اه ولو ادعت  
عليه نكاحا وحلف عندهما ولم يخلف عنده لا يحل لها التزوج بغيره لان انكاره لا يكون فسحا فيحتاج  
القاضي بعده أن يقول فرقت بينكما أو يقول الخصم ان كانت زوجتي فهي طالق بائن وقيد بالبيوع  
لانه لو حجج الزوج النكاح وحلف وعزمت الزوجة على ترك الخصومة لم يكن لها أن تتزوج والنكاح  
لا يمتثل الفسخ بسبب من الاسباب كذا في فتح القدير وقد منافي النكاح من خيار البلوغ أنه يمتثله  
في صور بعد التام وفي الخلاصة امرأة ادعت على رجل أنه تزوجها فانكر الزوج ثم ادعى أنه تزوجها بعد  
ذلك وأقامت البينة تقبل بخلاف البيوع لان النكاح لا يبطل بمجردهما ولو ادعى على امرأة أنه تزوجها  
فأنكرت المرأة ثم مات الزوج جَاءت المرأة تدعى ميراثها الميراث كعكسه عندهما وعند أي حنيفة  
لاميراث له لانه لا عدة عليه ولذا أنه أن يتزوج بأختها وأربع سواها اه واعلم أن انكار النكاح كما  
لا يكون فسحا لا يقع به الطلاق وان نوى بخلاف استلى بالمرأة فانه يقع به ان نوى عنده خلافا لها كما  
في طلاق البرازية وفي البرازية ادعت الطلاق فانكرت ثم ماتت لامتلاك مطالبة الميراث اه فحجود الطلاق  
لا يرفعها وفيها ادعى عليه البيوع فانكر فبرهن على البيوع فادعى المدعى عليه ففسخه تسمع ولا يكون  
متناقضا لان مجرد ما عدا النكاح فسخ اه (قوله ومن أقر بقبض عشرة ثم ادعى انها ز بوف صدق)

ومن قال لا خراشريت منى  
هذه الأمة فانكر للبائع  
أن يطاها ان ترك الخصومة  
ومن أقر بقبض عشرة ثم  
ادعى انها ز بوف صدق

لان اسم الدراهم يقع على الز يوف كما يقع على الجياد والنهرجة كالز يوف أطلقه فشمّل ما اذا بين  
 موصولا ومفصولا ولكن عبر بتم ليفيد أن البيان مفصول ليعلم حكم الموصول بالاولى وقيد بالز يوف  
 للاحتراز عما اذا بين انهاستوقة فانه لا يصدق لان اسم الدراهم لا يقع عليها ولذا التجوز بالز يوف  
 والنهرجة في الصرف والسلم جاز وفي الستوقة لان كان مفصولا وان كان موصولا يصدق كافي النهاية  
 فالخاصل أنه موصولا صحيح في الشكل والتفصيل في المفصول وقيد باقراره بقبض عشرة لانه لو أقر أنه  
 قبض حقه أو الثمن أو استوفى لم يصدق للتناقض وقيد بالدراهم لان المشتري لو أقر أنه قبض المبيع ثم  
 ادعى عيبا به فالقول لبائعه لان المبيع متعين فاذا قبضه فقد أقر بانه استوفى عين حقه دلالة بقبضه  
 العيب صار متناقضا وقيد باقتضاره على قبض الدراهم لانه لو قال قبضت دراهم جياد لم يصدق في دعواه  
 الز يوف موصولا ومفصولا وفيها اذا أقر أنه قبض حقه أو الثمن أو استوفى ثم ادعى انه كان ز يوف فان كان  
 مفصولا لم يصدق والا يصدق وهو المراد بما قدمناه والفرق ان في هذه المسائل الثلاث أقر بقبض القدر  
 والجودة بلفظ واحد فاذا استثنى الجودة كان استثناء البعض من الشكل فصح موصولا كقوله له على  
 ألف الامانة ما اذا أقر بقبض عشرة جياد فقد أقر بكل منهما بلفظ على حدة فاذا قال الانهاز يوف  
 فقد استثنى الشكل من الشكل في حق الجودة وهو باطل كقوله له على مائة درهم ودينار الا دينار كان  
 باطلا وان كان موصولا كذا في النهاية والاقرار بقبض رأس المال كالاقرار بقبض حقه كافي البرازية  
 ولم يذكر المؤلف حكم وزنها عند الاطلاق والدعوى في كافي الحاكم لو أقر بألف درهم عددا ثم قال هي  
 وزن خمسة أو ستة وكان الاقرار منه بالكوفة فعليه مائة درهم ووزن سبعة فلا يصدق على النقصان اذا لم  
 يبين موصولا وكذا الدنانير وان كانوا في بلاد يتعارفون على دراهم معروفة للوزن بينهم صدق اه  
 والز يوف ما يه بيت المال والنهرجة ما يرد التجار والستوقة بفتح السين ما غلب غشها فليست  
 دراهم الاجاز لان العبرة للغالب وأطلق في الدراهم المقربها فشمّل ما اذا كانت دينامن قرض أو ثمن  
 مبيع أو غصبا أو دية كافي ففتح القدير ورأس المال كذلك كافي البرازية وقيد بدعوى المقر لانه لو  
 أقر بقبض دراهم معينة ثم مات فادعى وارثه انهاز يوف لم تقبل وكذا اذا أقر بالوديعة والمضاربة أو  
 الغصب ثم زعم الوارث انهاز يوف لم يصدق الوارث لانه صار دينامن مال الميت كذا في البرازية وفيها من  
 الرهن قضى دينه وبعضه ز يوف وستوقة فلهن شيأ بالستوقة والز يوف وقال خذره هنا بما فيه من ز يوف  
 وستوق صح في حق الستوق لانها ليست من الجنس ولا يصح في الز يوف لانها من الجنس فلا دين اه  
 وقيد بالاقرار بالقبض لانه لو أقر بألف ولم يبين الجهة ثم ادعى موصولا انهاز يوف لم يقبض عليه واختلف  
 المشايخ قيل أيضا على الخلاف وقيل يصدق بالاجماع لان الجودة تجب في بعض الوجوه لا على البعض  
 فلا تجب بالاحتمال ولو قال غصبت ألفا أو ادعى ألفا انهاز يوف صدق وان فصل وعن الامام أن  
 القرض كالغصب ولو قال في الغصب والوديعة الا انها رصاص أو ستوقة صدق اذا وصل ولو قال على كره  
 حنطة من ثمن مبيع أو قرض الأثر ردىء فالقول له وليس هذا كدعوى الرداء لان الرداء في الحنطة  
 ليست بعيب لان العيب ما مخلو عنه أصل الفطرة والحنطة قد تكون رديئة بأصل الخلقة فلا يطلق عليه  
 مطلقه على الجيد ولذا لم يحز شراء البر بدون ذكر الصفة أقر بقرض عشرة أفلس أو ثمن مبيع ثم ادعى  
 أنها كاسدة لم يصدق وان وصل وقال لا يصدق في القرض اذا وصل أماني البيع فلا يصدق عند الثاني في  
 قوله الأثر وقال محمد يصدق في البيع وعليه قيمة المبيع وكذا الخلاف في قوله على عشرة ستوقة من  
 قرض أو ثمن المبيع ولو قال غصبت عشرة أفلس أو ادعى عشرة أفلس ثم قال هي كاسدة صدق المسلم  
 اليه كذا في البرازية وذكر في القنية مسألة ما اذا أقر بدين ثم ادعى أن بعضه قرض وبعضه بانه يقبل

(قوله فلا يطلق عليه مطلقه  
 على الجيد) عبارة البرازية  
 فلا يحتمل مطلقه على الجيد  
 (قوله ثم قال هي كاسدة  
 صدق المسلم اليه) كذا في  
 البرازية أقول المسئلة السابقة  
 تمت عند قوله صدق وقوله  
 المسلم اليه ابتداء مسألة  
 أخرى ذكرها البرازي

(قوله فلا بد من الحجة) قال في الحواشي السعدية كيف تقبل حجته وهو مشافئ في دعواه تأمل في جوابه اه واستشكل المؤلف أيضا فبما يأتي في هذه السوادة (قوله وأجاب عنه في العناية الخ) وفي الحواشي اليعقوبية قال صاحب الكفاية لا تناقض بين كلاميه فيحتاج الى التوفيق لان مراده بقوله لان أحد المتعاقدين لا ينفرد بالفسخ فيما اذا كان الآخر على العقد معتز فبما اذا قال أحدهما اشترت وأنكر الآخر لا يكون انكاره فسخا للعقد اذ لا يتم به الفسخ وفيما اذا قال أحدهما اشترت منى هذه الجارية وأنكر فإلمدى للعقد هو البائع والمشتري ينكر العقد والبائع بانفراده (٣٨) على العقد فيستبد بنفسه أيضا وفيه كلام وهو ان الظاهر من قوله فيما سبق

ولانه لما تعذر الخ كون مجرد استئصال البائع في الفسخ لتعذر استيفاء الثمن دليلا مستقلا لحل الوطء بدون اعتبار كون انكار المشتري فسخا من جانبه حتى لو تعذر الاستيفاء مع عدم الانكار لا يستبد بالفسخ أيضا وبدل على هذا قول صدر الشريعة في تعريفه حل الوطء لاسيما اذا حجج المشتري الخ كما لا يخفى بل غاية ما يمكن في

ومن قال لا تخلك على ألف فرده ثم صدقه فلا شيء عليه

التوفيق أن يقال ان مراده فيما سبق استبداد البائع بالفسخ لضرورة تعذر استيفاء الثمن ووجوب دفع الضرر وهنالا ضرورة للمقر له بالشراء الى الفسخ فلا يستبد به فراده من قوله ههنا لان أحد العاقدين لا ينفرد بالفسخ الخ عدم الافراد عند عدم الضرورة فلا تناقض لكنه بعيد لا يخفى فليتأمل اه

فيه اذا برهن وذكروه عبد القادر في الطبقات من الاقارب عن علاء الدين (قوله ومن قال لا تخلك على ألف فرده ثم صدقه فلا شيء عليه) لان اقراره هو الأول وقد ارتد برده المقر له والثاني دعوى فلا بد من الحجة أو تصديق الخصم بخلاف ما اذا قال اشترت وأنكر له أن يصدق له لان أحد العاقدين لا ينفرد بالفسخ كما لا ينفرد بالعقد والمعنى أنه حقه فبما بقي العقد فعمل التصديق أم المقر له فينفرد برده الاقرار فافترا كما في الهداية وناقضه في الكافي بانه ذكرهنا أن أحد المتعاقدين لا ينفرد بالفسخ وفيما تقدم يعنى في مسألة التجاحد قال ولانه لما تعذر استيفاء الثمن من المشتري فات رضا البائع فيستبد بالفسخ والتوفيق بين كلامه صعب اه وأقره عليه في فتح القدير بقوله بعده وهو صحيح ويقتضى انه لو تعذر الاستيفاء مع الاقرار بان مات ولا يئس ان له ان يفسخ ويستمتع بالجارية والوجه ما قدمه أولا اه وأجاب عنه في العناية بان لا مناقضة لانه انما حكم أولا بكونه فسخا من جهته لا مطلقا ولان كلامه الأول فيما اذا ترك البائع الخصومة والثاني فيما اذا لم يتركها وقوله فلا شيء عليه أي بسبب الاقرار اما اذا برهن المقر له أو صدقه خصمه فانه يلزم المقر كافي الهداية وسيأتي رده في البرازية والحاصل ان كل شيء يكون الحق لها جميعا اذا رجع المنكر الى التصديق قبل أن يصدق الآخر على انكاره فهو جائز كالبيع والنكاح وكل شيء يكون الحق فيه لواحد كالهبة والصدقة والاقرار لا ينفعه اقراره بعده كذا في القنية وقيد بكون التصديق بعد الرد لانه لو قبل الاقرار أو لا ثم رده لم يرتد وكذا البراء عن الدين وهبته لانه بالقبول قد تم وكذا اذا وقف على رجل فقبله ثم رده لم يرتد وان رده قبل القبول ارتد كافي الاسعاف ثم اعلم ان البراء يرتد بالرد الا فيما اذا قال المديون أبرئني فأبرأه فانه لا يرتد كافي البرازية وكذا ابراء الكفيل لا يرتد بارد فالمستثنى مستثنان كما أن قولهم ان البراء لا يتوقف على القبول يخرج عنه البراء عن بدل الصرف والسلم فانه يتوقف على القبول ليطلا كما قدمناه في باب السلم ثم اعلم أنه اذا ادعى أنه أقر بالمال الذي أبرأ منه ان قال أبرأني وقبلته لم يصح الاقرار لعدم صحة الرد بعد القبول وان لم يقبل وقبلته صح الاقرار لجواز رد البراء فيبطل فيصح الاقرار وتعممه في جامع الفصولين وأطلق في الرد فشم ما اذا قال ليس لي عليك شيء أو قال هي لك أو قال هي لفلان كافي فتح القدير والاخير محمول على ما اذا لم يصدق فلان والا فهو تحويل وأشار بانحد الاقرار الى أنه لو أقر ثانيا بعد الرد فصدقه الثاني ثبت استحسنانا لاقياسا كما في فتح القدير وفي القنية لو أنكر المقر الاقرار الثاني وادعاه المقر له وأقام بينة لا تسمع ولا يخلف للتناقض بين هذه ورد الاقرار وعدم علم القاضي بما يدفع التناقض وهو رجوع المقر الى اقراره قال أستاذنا يبنى القبول وهو الاشبه بالصواب الى آخر ما فيها من الاقرار وقيد برده المقر له لان المقر لو رد اقرار نفسه كان أقر بقبض المبيع أو الثمن ثم قال لم أقبض وأراد تخليف الآخر أنه أقبضه أو قال هذا لفلان ثم قال هو لي وأراد تخليف فلان أو أقر بدين ثم قال كنت كاذبا لا يخلف المقر له في المسائل كلها

عند

(قوله وسيأتي رده في البرازية) أي رد قوله اما ان برهن المقر له وهو ما قدمناه عن السعدية (قوله

والحاصل ان كل شيء الخ) وجد في بعض النسخ مقدا على قوله وقوله فلا شيء عليه (قوله قيد بكون التصديق بعد الرد الخ) قال الرمي وفي البرازية الاقرار والبراء لا يحتاجان الى القبول ويردان بالرد قال في الخلاصة لان لكل أحد ولاية على نفسه وليس لغيره أن يمنعه ولكن للمقر له أن لا يقبل صيانة لنفسه عن المنفعة والتسارخانية نقلا عن الكافي والمالك ثبت للمقر له بالانصديق وقبول ولكن يبطل برده اه قلت ويستثنى البراء عن بدل الصرف والسلم كما سيذكره المؤلف قريبا

عند أبي حنيفة لانه متناقض كقوله ليس لي على فلان شيء ثم ادعى عليه ما لا واراد تحليفه لم يحلف وعند  
أبي يوسف يحلف للعادة وسيأتي في مسائل شتى آخر الكتاب أن الفتوى على قول أبي يوسف اختاره أئمة  
خوارزم لكن اختلفوا فيما اذا ادعاه وارث المقر على قولين ولم يرجح في البرازيه منهما شيئا وقال الصدر  
الشهيد الرأي في التحليف الى القاضي وفسره في فتح القدير بأنه يجتهد بخصوص الوقائع فان غلب على  
ظنه أنه لم يقبض حين أقر يحلف له الخصم ومن لم يغلب على ظنه فيه ذلك لا يحلفه وهذا انما هو في المتفرس  
في الاخصام اه ولا خصوصية للالف فالعين كالدین وقيد بالرد لانه لو أقر بمال من جهة وكذبه المقر له  
فيها وادعى أخرى ان لم يكن بين الجهتين منافاة وجب المال كما اذا قال له ألف بدل قرض فقال بدل  
غصب وان كان بينهما منافاة كأن قال ثمن عبد لم أقبضه وقال قرض أو غصب ولم يكن العبد في يده لزمه  
الالف صدقة في الجهة أو كذبه عند الامام وان كان في يد المدعى فالقول للمقر في يده وسيأتي في الاقرار  
وتماهي اقرار منية المفتي وقيد بالرد من غير تحويل الى غيره لانه لو حوله كما لو أقر ذواليد بان الدار لفلان  
فقال المقر له ما كانت لي قط لكنها لفلان وصدقه فلان فهي للثاني بخلاف المقضي له بالدار اذا قال بعد  
القضاء ما كان لي فيها حق قط لكنها لفلان وتماه في المنية وفي التلخيص قال أو دعيتي هذه الالف فقال  
لا بل لي ألف قرض فقد رد لان العين غير الدين الا أن يتصادقا لان المصر كالمبتدئ ولو قال أقرضتكها  
أخذ الالف لان التساوي في الزوال ولو قال غصبتها أخذ ألفا لان موجبه الضمان فانفق على الدين  
واختلفا في الجهة فلفت وكذا لو أقر بالقرض وهو ادعى الثمن لا يلزم زوجته بكذا الابل بعيني لان السبب  
مقصود لتباين الحليين ولذا لم يصح الاقرار بمطلقه بخلاف المال اه ولم يذكر حكم وزنها عند الاطلاق  
والدعوى وفي كافي الحاكم لو أقر بألف درهم عددا ثم قال هي وزن خمسة أوستة وكان الاقرار منه بالكوفة  
فعليه مائة درهم وزن سبعة فلا يصدق على النقصان اذ الم بين موصولا وكذا الدنانير وان كانوا في بلاد  
يتعارفون على دراهم معروفة الوزن بينهم صدق اه وفي البرازيه في يده عبد فقال لرجل هو عبدك  
فرد المقر له ثم قال بل هو عبدي وقال المقر هو عبدي فهو لذي اليد المقر ولو قال ذواليد لآخر هو عبدك  
فقال لا بل هو عبدك ثم قال الآخر بل هو عبدي وبرهن لا يقبل للتناقض اه وهذا بخلاف ما في الهداية  
من أنه لا بد من الحجة فانه يقتضى سماع الدعوى وهو مشكل وقيد بالاقرار بالمال احتراز عن الاقرار  
بالرق والطلاق والعناق والنسب والولاء فانها لا ترد بالرد اما الثلاثة الاولى ففي البرازيه قال لآخر انا عبدك  
فرد المقر له ثم عاد الى تصديقه فهو عبده ولا يبطل الاقرار بالرق بالرد كما لا يبطل بحجود المولى بخلاف  
الاقرار بالدين والعين حيث يبطل بالرد والطلاق والعناق لا يبطلان بالرد لانه اسقاط يتم بالسقط وحده  
اه وأما الاقرار بالنسب والولاء العنقاة ففي شرح المجمع من الولاء وأما الاقرار بالنكاح فلم أره الآن  
وحاصل مسائل رد الاقرار بالمال أنه لا يخلوا ما أن يرد مطلقا أو يرد الجهة التي عينها المقر وحولها الى  
أخرى أو يرد لنفسه ويحوله الى غيره فان كان الأول بطل وان كان الثاني فان لم يكن بينهما منافاة وجب  
والابطل وان كان الثالث فان صدقه فلان تحول اليه والافلا وان كان بطلاق أو عناق أو ولاء أو نكاح  
أو وقف أو نسب أو رقب لم يرد بالرد فيقال الاقرار يرد المقر له الا في هذه المسائل (قوله ومن ادعى  
على آخر ما لاقال ما كان لك على شيء قط فبرهن المدعى على ألف وهو برهن على القضاء والابراء قبل)  
لا مكان التوفيق لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه ولا فرق بين أن يؤكده النفي بكلمة قط أولا وأطلقه  
فشم ما اذا قضى بالمال ثم ادعى الايفاء كفي الملتقط فالدفع بعد القضاء صحيح الا في مسألة الخمسة كما  
سيأتي وأشار المؤلف الى أنه لو ادعى القصاص على آخر فأنكر فبرهن المدعى عليه وأقام البينة على  
العفو وعلى الصلح عنه على مال تقبل وكذا في دعوى الرق وقيد بكون المدعى عليه لم يصالح السكوتة

ومن ادعى على آخر ما لا  
فقال ما كان لك على شيء  
قط فبرهن المدعى على ألف  
وهو برهن على القضاء أو  
الابراء قبل

(قوله وان كان بينهما منافاة  
الح) عبارة المنية هكذا وان  
كان بينهما منافاة بان قال  
المدعى عليه ثمن عبد باعني  
الا اني لم أقبضه وقال المدعى  
بدل قرض أو غصب فان لم  
يكن العبد في يد المدعى  
بان أقر المدعى عليه يبيع  
عبد لا بعينه فعند الامام  
يلزمه الالف صدقة المدعى  
في الجهالة أو كذبه ولا يصدق  
في قوله لم أقبضه وان وصل  
وان كان في يد المدعى بان  
كان المقر عين عبدا فان  
صدقه المدعى يؤمر بأخذه  
وتسليم العبد الى المقر كذا  
اذا قال العبد له ولكن هذه  
الالف عليه من غير ثمن  
هذا العبد وان كذبه وقال  
العبد لي وما بعته وانما لي  
عليه بسبب آخر من بدل  
قرض أو غصب فالقول للمقر  
مع يمينه بالله ما لهذا عليه  
ألف من غير ثمن هذا العبد  
اه

عنه والاصل العدم أما إذا أنكر فصالحه على شيء ثم برهن على الإيفاء أو الإبراء لم تسمع دعواه كذا في الخلاصة بخلاف ما إذا ادعى الإيفاء ثم صالحه فانه يقبل منه برهانه على الإيفاء كافي الخزانة والى أنه متى أمكن التوفيق فلا تناقض فن ذلك ادعى ما لا بالشركة ثم ادعاه ديناً عليه تسمع وعلى القلب لا لان مال الشركة ينقلب ديناً بالجود والدين لا ينقلب أمانة ولا شركة كذا في البرازية وفي مجموع النوازل ادعى عليه شيئاً فأجاب قائلاً اني آتى بالدفع فقبيل أعلى الإيفاء أو الإبراء فقال على كليهما يسمع قوله ان وفق بان قال أو فبت البعض وأرأى عن البعض أو قال أرأى عن الكل لكن لما أنكر الإبراء أو فيته اه ولا يخفى ان على القول بان الامكان كاف يسمع مطلقاً ومن مسائل دعوى الإيفاء ما في المحيط من المسئلة الخمسة ادعى على آخر مائتي درهم وأنه استوفى مائة وخمسين وبقي عليه خمسون وأثبتها بالبينة ثم برهن المدعى عليه أنه أوفاه الخمسين لا تسمع حتى يقول هذه الخمسون التي ندعى لان في مائة وخمسين خمسين اه وفي دعوى الملتقط لو أقام البينة أن له على فلان أربع مائة درهم ثم أقر المدعى أن للنكر عليه ثلاثمائة سقط عن المنكر ثلاثمائة عند أبي القاسم الصغار وعند أبي أحمد بن عيسى بن النضر انها لا تسقط وعليه الفتوى اه وليتأمل في وجه عدم السقوط وقيد بدعوى الإيفاء بعد الانكار اذ لو ادعاه بعد الاقرار بالدين فان كان كلا القولين في مجلس واحد لم يقبل للتناقض وان تفرقا عن المجلس ثم ادعاه وأقام البينة على الإيفاء بعد الاقرار تقبل لعدم التناقض وان ادعى الإيفاء قبل الاقرار لا تقبل كذا في خزانة المفتين (قوله وان زاد ولا أعرفك لا) أي زاد قوله ولا أعرفك على قوله ما كان لك على شيء قط لم يقبل برهانه والمراد هذه الكلمة وما كان معناها نحو ولا رأيتك أو ولا جري بيني وبينك معاملة أو مخالطة أو خلطة أو ولا أخذ ولا اعطاء أو ما اجتمعت معك في مكان كافي فتح القدير وانما لم تقبل لتعذر التوفيق بين كلاميه لانه لا يكون بين اثنين معاملة من غير معرفة وذكر عن أصحابنا القدرى أنه يقبل لامكان التوفيق لان المحتجب من الرجال والخدرة قد يؤذى بالشغب على بابيه فيأمر بعض وكلائه بارتضاء الخصم ولا يعرفه ثم يعرفه وخرج عليه في النهاية تبع القاضيه خان بان المدعى عليه لو كان ممن يتولى الاعمال بنفسه لا يقبل اه فالمحتجب من لا يتولى الاعمال بنفسه وقيل من لا يراه كل أحد لعظمته وفي القاموس الشغب ويحرك وقيل لا تهيج الشر وفي اصلاح الايضاح وفيه نظر لان مبنى امكان التوفيق على أن يكون أحدهما ممن لا يتولى الاعمال بنفسه لا على أن يكون المدعى عليه بخصوصه وتصوير القدرى امكان التوفيق فيه لا يدل على ذلك اه ودفعه ظاهر لان الكلام كاه في تناقض المدعى عليه لا المدعى وأشار المؤلف رحمه الله الى أنه اذا لم يمكن التوفيق لم يندفع التناقض فن ذلك ما في المعراج معزى الى الشافى لو قال لم أدفع اليه شيئاً ثم ادعى الدفع لم يسمع لانه يستحيل أن يقول لم أدفع اليه شيئاً وقد دفعت أمالوا ادعى اقراره بالدفع اليه والقضاء ينبغي أن يسمع لان المتناقض هو الذي يجمع بين كلامين وههنا لم يجمع ولهذا الوصف المدعى عياناً لم يكن مناقضاً ذكره القمراشى ومن هنا أجبت عن حادثة أذن له في دفع المال لأخيه ثم ادعى عليه أنه ما دفع فقال دفعت ثم قال لم أدفع فحك عليه بخاء الأخ فأقر أنه دفع له فانه يبرأ لان تصديق الأخ المأذون في الدفع اليه كصديق المدعى وقد علمت ما اذا صدق المدعى وقيل تقبل البينة على الإبراء في هذا الفصل بانفاق الروايات لان الإبراء يتحقق بالاعتراف وفي البرازية ادعى عليه ملكاً مطلقاً ادعى عليه عند ذلك الحاكم بسبب يقبل ويسمع برهانه بخلاف العكس الا أن يقول العاكس أردت بالمطلق الثاني المقيده الأول اكون المطلق أي يدمن المقيده وعليه الفتوى نص عليه شمس الأئمة ادعى النتاج أو لام الملك المقيده فقياس ما ذكره أنه اذا ادعى النتاج وشهد بالمقيده لا يقبل بنفي أن لا يصح اه وفي اقرار البرازية أقر ببيع عبده من فلان ثم حججه صح لان الاقرار بالبيع بلائمن اقرار باطل اه

### وان زاد ولا أعرفك لا

(قوله وليتأمل في وجه عدم السقوط) قال في المنح والظاهر ان وجهه ان المدعى عليه لما كان جاحداً فدمته غير مشغولة بشئ في زعمه فاتي تقع المقاصة والله تعالى أعلم اه ونقله عنه الرمل مع زيادة وهي قوله أو نقول يجعل تصميمه على الانكار رداً لما أقر به المدعى وهو ما يرتد باره (قوله وقيل تقبل البينة على الإبراء في هذا الفصل) قائله صاحب الكافي كما ذكره العيني وقوله في هذا الفصل أي فصل المحتجب والخدرة أبو السعود (قوله لكون المطلق أزيد من المقيده) لان المطلق ثبت من الاصل حتى يستحق به الزوائد والمقيده بسبب يقتصر على وقت وجوب السبب



رمز كتاب وما بعده نقل عنه (قوله وقد أجبناعنه في حاشيتنا عليه) قال الرملي وعليك أن تتأمل في هذا الجواب اه أي فان القضاء بالشراء قضاء بالبيع فامعنى قوله لم يقض القاضي بالبيع وأقول الجواب النافع ان شاء الله ما يستفاد من كتاب نور العين في غير هذا المحل وفي غير هذه المسئلة وهو ان الكفيل لما التحق زعمه بالعدم وثبت خلافه ومن ادعى على آخر أنه باعه أمته فقال لم أبعها منك قط فبرهن على الشراء فوجد بها عيبا فبرهن البائع انه برىء اليه من كل عيب لم تقبل

وهو كونه كفيلاً لم يسع في اعادة زعمه ولم يرد نقض البيئته بل رضى بموجبه حتى جعله مبنى لسعواه الرجوع على الاصيل وأما البائع في مسئلتنا فقد سعى في اعادة ما آل زعمه وهو براءة ذمته بعد التحاقه بالعدم بثبوت خلافه وأراد نقض ما أثبتته البيئته وهو عدم براءة ذمته فهذا فرق واضح حق وكذا يقال في دعوى الاقالة لانها فسوخ للعقد الذي أثبتته الخصم بالبيئته ففيه تقرير لموجبها ومثله يقال في مسئلة

وفي جامع الفصولين كفيل ثمن أو مهر ثم الكفيل برهن على فساد البيع والنكاح لا تقبل لان اقدامه على التزام المال اقرار منه بصحة سبب وجوب المال فلان سمع منه بعده دعوى الفساد ولو برهن على ايفاء الاصيل أو على ابرائه تقبل لانه تقرير للوجوب السابق كفيل عنه بالف رجل يدعيه فبرهن الكفيل أن الالف المدعاة ثمن خسر لا تقبل ولو قال الكفيل الالف المدعاة قمار أو ثمن خسر أو نحوه مما لا يجب لا يقبل قوله ولو برهن على اقرار المكفول له وهو يجحد لا يقبل قوله وليس له أن يحلف الطالب ولو أقربه الطالب عند القاضي برىء الاصيل والكفيل جميعا اه أقول لا يقال لما برئنا باقراره ينبغى أن تقبل بيئته اقراره لان البيئته تسمع عند صحة الدعوى وقد بطلت هنا للتناقض لان كفايته اقرار بصحتها اه وفي الاختيار كل قولين متناقضين صدر من المدعى عند الحاكم فان أمكن التوفيق قبل والالم يقبل كما اذا صدر من الشهود وكل ما أثر في قدح الشهادة أثر في منع استماع الدعوى اه (قوله ومن ادعى على آخر أنه باعه أمته فقال لم أبعها منك قط فبرهن على الشراء فوجد بها عيبا فبرهن البائع انه برىء اليه من كل عيب لم تقبل) للتناقض لان اشتراط البراءة تغيير للعقد من اقتضاء وصف السلامة الى غيره فيقتضى وجود العقد وقد أنكره بخلاف ما تقدم من مسئلة الدين لان الباطل قد يقضى ويبرأ منه دفعا للدعوى الباطلة ومافى الكتاب هو ظاهر الرواية عن الكل وحكى الخصاف رواية عن أبي يوسف أنها تقبل لامكان التوفيق بان باعها وكيله وأبرأه عن العيب ونظيره ما ذكره أبو يوسف أنه لو ادعى الشراء من شخص وهو منكر فاقام المدعى بيئته على الشراء منه فاقام المنكر البيئته أنه قد رد المبيع على تقبل لما ذكرناه من امكان التوفيق هكذا اعزاهنا الفرع الشارح اليه وبجزم به في الخلاصة على انه نقل المذهب فقال ادعى على آخر أنه اشترى منه هذه الدار فانكر الشراء فلما أقام المدعى البيئته على الشراء ادعى المدعى عليه أنه رد ها عليه يعني أقامها يسمع هذا الدفع ولو لم يدع الاقالة ولكن يدعى ايفاء الثمن أو الابرأه اختلف المتأخرون ومن هذا الجنس صارت واقعة بسمرقند صورتها ادعت امرأة على رجل أنه تزوجها على كذا من المهر وطالبته بالمهر وأنكر الزوج النكاح أصلا فلما أقامت المرأة البيئته على النكاح ادعى الزوج أنه خالها على المهر تسمع لانه يحتمل أنه زوجها منه أبوه وهو صغير وهو لا يعلم ومن هذا الجنس رجل ادعى على آخر ألفا وديعة فانكر فلما أقام البيئته على الايداع ادعى المدعى عليه الرد أو الهلاك ان قال أولا ليس لك على شئ يسمع وان قال ما أودعتني أصلا لا يسمع اه واستشكل مسئلة الكتاب في جامع الفصولين بانه ينبغى أن تقبل البيئته فيها وفاخلافاً لفرلان صار مكذبا شرعا بيئته المدعى فلحق انكاره بالعدم فصار كجافي الكفالة من أن رجلا لو برهن ان له على الغائب ألفا وهذا كفيله بامر به يرجع الكفيل على الغائب ولو أنكر الكفالة أصلا لانه صار مكذبا شرعا في انكاره فلحق بالعدم قال ويمكن الفرق بان الحكم بادائه ثمة حكم بالرجوع أيضا فلا حاجة الى اقامة البيئته ثانيا على كفايته لثبوتها أولا وهما الحكم بالشراء ليس بحكم بالبراءة والايفاء فلا بد من الدعوى فيبطئه التناقض فافترقا ويمكن أن يرد بان انكاره لما لحق بالعدم لما امر لا يتحقق التناقض لعدم انكاره البيع والشراء فينبغى أن تصح الدعوى على أصل من العدة أنكر البيع فبرهن عليه المشتري فادعى البائع الاقالة يسمع هذا الدفع ولو لم يدع الاقالة ولكن ادعى ايفاء الثمن أو الابرأه اختلف المتأخرون اه وقد أجبناعنه في حاشيتنا عليه بما حصله أن المقر انما يصير مكذبا شرعا اذا حكم القاضي بما يخالف اقراره وفي مسئلتنا لم يقض القاضي بالبيع حتى تناقض الخصم فلم يكن مكذبا شرعا كما لا يخفى وبما قررناه ظهر أن تقييد الموائف مسئلة الكتاب بدعوى الرد بالعيب بعد الانكار لا يصلح للبيوع للاحتراز عن دعوى الاقالة ويحتاج الى الفرق بينهما كما يحتاج اليه فيما

في البرازية ادعى عليه شراء عبده فانكر فبرهن عليه فادعى عليه أنه رده عليه بالعيب تسمع لانه صار  
مكذبا في انكار البيع فارتفع التناقض بتكذيب الشرع كما ارتفع بتصديق الخصم اه وفي جامع  
الفصولين ولو قال لانكاح بيني وبينك فلما برهنت على النكاح برهن هو على الخلع تقبل بينته ولو قال  
لم يكن بيننا نكاح قط أو قال لم أتزوجها قط والباقي بحاله ينبغي أن يكون هذا ومستلة العيب سواء وثمة  
في ظاهر الرواية لا تقبل بينة البراءة عن العيب لان البراءة عن العيب اقرار بالبيع فكذا الخلع يقتضى  
سابقة النكاح فيتحقق التناقض اه ثم اعلم ان التناقض بين الدعوتين لا بد أن يكون عند القاضي  
يدل عليه ما في الاجناس والصغرى ادعى محدودا بشراء أو ارث ثم ادعاه ملكا مطلقا لا يسمع اذا  
كانت الدعوى الاولى عند القاضي فلما اذا لم تكن عند القاضي فهذا والاو لسواء قال البرازي وهذا  
على الرواية التي ذكرها ان التناقض انما يتحقق اذا كان كلا الدعوتين عند القاضي فالما من اشترط ان  
يكون الثاني عند القاضي يكفي في تحقق التناقض كون الثاني عند الحاكم ثم قال في فصل الدفع وفي المحيط  
ادعى على آخر عند غير الحاكم بالشراء أو الارث ثم ادعاه عند الحاكم مطلقا ان ادعى الشراء من  
معروف لا تقبل وان ادعاه من مجهول ثم المطلق عند الحاكم تقبل دلل المستلة انه لا يشترط في التناقض  
كون المتدعيين في مجلس الحكم بل يكفي بكون الثاني في مجلس الحكم اه وقدمنا انه المعتمد  
ثم اعلم ان التناقض اذا قال تركت الكلام الاول واستقر على الثاني يقبل منه قال في البرازية وفي  
الذخيرة ادعاه مطلقا فدفعه المدعى عليه بانك كنت ادعيتك قبل هذا مقيدا وبرهن عليه فقال المدعى  
ادعيه الآن بهذا السبب وتركت المطلق يقبل ويبطل الدفع اه ثم اعلم ان التناقض المانع اما أن يسمع  
الحاكم الكلامين أو يسمع الثاني فيدفع المدعى عليه أنه قال أولا كذا ويريد دفعه فينكر فيبرهن  
المدعى عليه على قوله الاول فيثبت التناقض وهذا هو طريق دفع الدعوى وسيأتي بيانه ان شاء الله  
تعالى في الخمسة من الدعوى وفي الظهيرية ادعى عليه ان أباك أو صلي ثلث ماله فانكر المدعى عليه  
الوصية فبرهن المدعى فقال المدعى عليه ان أبي رجع عن هذه الوصية قيل لا يصح هذا الدفع والصحيح  
انه صحيح وكذا لو برهن على وجود أبيه بناء على ان الجود رجوع اه وفيها ادعت امرأة على ورثة  
زوجها المهر فانكروا نكاحها فبرهنت فدفعوا بانها كانت أبرأت أبانا في حياته ان قالوا أبرأته عن المهر  
لا يصح للتناقض وان قالوا أبرأته عن دعوى المهر صح اه وفي البرازية ادعى عليه ألف درهم ممن  
جارية بشرايط وعجز عن اثباتها فقال كانت الالف وديعة عنده لا تقبل ولو ادعى كونها وديعة فجز فادعى  
كونها قرضا تقبل اه (قوله ويبطل الصك بان شاء الله تعالى) أى يبطل مكتوب الشراء أو الاقرار  
ونحوهما اذا كتب في آخره ان شاء الله تعالى فيبطل البيع ونحوه لكون الاستثناء مبطلا وفي الصحاح  
الصك كتاب فارسي معرب والجمع أصك وصكك وصكوك اه أطلقه فشمّل ما اذا اشتمل على شيء  
واحد وأشياء وفي الثاني الاختلاف قال الامام اذا كتب بيع واقرار واجارة وغير ذلك ثم كتب في آخره  
ان شاء الله تعالى بطل الكل قياسا لان الكل كشيء واحد بحكم العطف وبطل الاخير عندهما فقط  
استحسانا لانصراف الاستثناء الى ما يليه لان الصك للاستيثاق وكذا الاصل في الكلام الاستيثاق  
وأشار الى ان الكتابة كالنطق فلا بد فيها من اتصال المشيئة فلو ترك فرجة فان الاستثناء ينصرف الى  
ما يليه اتفاقا كالسكوت والحاصل انهم انفقوا على ان المشيئة اذا ذكرت بعد جعل متعاطفة بالواو كقوله  
عبده حر وامرأته طالق وعليه المشي الى بيت الله الحرام ان شاء الله ينصرف الى الكل فيبطل الكل  
فشى أبو حنيفة على حكمه وهما آخر جاصرة كتب الصك من عمومه بعارض اقتضى تخصيص الصك  
من عموم حكم الشرط المتعقب جملا متعاطفة للعادة وعليها يحمل الحادث ولذا كانا قولهما استحسانا

ويبطل الصك بان شاء الله  
تعالى

(قوله لا بد أن يكون عند  
القاضي) قدمنا الكلام  
عليه عند قوله ادعى دارا  
في بدرجل فراجع (قوله  
ثم اعلم ان التناقض اذا  
قال تركت الكلام الاول  
الخ) قدم المستلة في شرح  
قوله ادعى دارا في بدرجل  
الخ والاو لما عبر به في  
فصل الاستحقاق حيث  
قال ثم اعلم ان التناقض  
الذي لا تسمع دعواه اذا  
قال تركت أحد الكلامين  
فانه يقبل منه اه لان  
قوله هنا اذا قال تركت  
الكلام الاول الخ لا يوافق  
كلام البرازية ثم ان كلام  
البرازية لا يدل على ان  
هذا قاعدة كلية كما يقتضيه  
كلام المؤلف بل في هذه  
الصورة الجزئية وفي  
الحقيقة رجوعه عن  
الاطلاق الى التقييد من  
قبيل التوفيق يدل عليه  
قول الخانية حتى لو قال  
أردت بهذا الملك المطلق  
الملك بذلك السبب تسمع  
دعواه وتقبل بينته فليست



























































































والاقتبال كذا في المحيط البرهاني وأشار المؤلف رحمه الله الى قاعدة في الشهادات وهي ان كل شهادة جرت مغما أو دفعت مغرمًا تقبل لتهمة فلا تقبل شهادة المستأجر للاجير بالمستأجر والمستعير للمعير بالمستعار وشهادة الاجير الخاص كاجير المياومة والشاهرة لا العام كالخطيب لمن استأجره فتقبل ولا تقبل شهادة ذابح الشاة المأمور بذبحها المدعيها على غاصبها ولا شهادة ابن البائع على ان الشفيع طلب الشفعة من المشتري ولا شهادة المودع بها وتقبل شهادة الوكيل بالنكاح بالطلاق والوكيل بالشراء بالعتق وشهادة ابن البائع على الشفيع بتسليم الشفعة الى المشتري ولا تقبل على ان المشتري سلمها الى الشفيع ولا تقبل شهادة البائع على ان المشتري أعتق العبد ولا شهادة المعتق بقدر الثمن اذا اختلفا وتقبل اذا شهد بايفاء الثمن أو ابراء البائع ولا تقبل شهادة المودع والمستعير والمستأجر لمدعي قبل الرد وتقبل شهادة المرتهن ولو شهد المودع أو المستأجر للعبد باعتاق مولاه أو نديره أو كتابته عند دعواه جازت لا يبيعه وتام تفرعانه في المحيط وهنما مسائل متفرعة على عدم شهادة الشريك لشريكه الاولى شهدا أن زيدا أوصى بثلاث ماله لقبيلة بني فلان وهما من تلك القبيلة صحت ولا شيء لهما منها الثانية لو أوصى لفقراء جيرانه وهما منهم فالحكم كذلك الثالثة لو أوصى لفقراء بيته أو لاهل بيته وهما منهم لم يصح ولو كانا غنيين صحت والفرق بين الاولين والثالثة انه يجوز فيهما تخصيص البعض منهم بخلافه في الثالثة الرابعة لو أوصى لفقراء جيرانه فشهد من له اولاد محتاجون منهم لم تقبل مطلقا في حق الاولاد وغيرهم والفرق بينهما وبين اولادهما ان الخطاب لم يدخل تحت عموم خطابه فلم يتناوها والكلام بخلاف الاولاد فانهم داخلون تحت الشهادة وانما أدخلنا التمسك في مسألة الشهادة لفقراء أهل بيته باعتبار انهم يحصون بخلاف فقراء جيرانه وبني تميم وذو كرقاضية خان في فتاواه من الوقف لو شهدا انها صدقة موقوفة على فقراء جيرانه وهما منهم جازت ولو على فقراء قرابته لا قال الناطقي في الفرقان القرابة لا تزول والجوار يزول فلم يكن شهادة لنفسه لا محالة اه وأهل بيت الانسان لا يزول عنهم الاسم لانهم أقارب الذين في عياله فلهم الم تقبل فيها ولكن يشكل بمسئلة القبيلة فان الاسم عنهم لا يزول مع قبولها ولكن لا يدخلون ويمكن الفرق بين الوصية والوقف بما أشار اليه ابن الشحنة وقال قاضية خان عقب ما نقلته عنه فعلى هذا شهادة أهل المدرسة بوقفها جائزة وقال في موضع آخر وأما أصحاب المدرسة اذا شهدوا بالوقف على المدرسة قال بعضهم ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقا من ذلك لا تقبل والاقتبال قياسا على مسألة الشفعة لو شهد بعض الشفعا بالبيع فان كان لا يطلبها تقبل قال رضى الله تعالى عنه وعندى هذا يخالف الشفعة لان حق الشفعة مما يحتمل الابطال أما الوقف على المدرسة من كان فقيرا من أصحاب المدرسة يكون مستحقا للوقف استحقاقا لا يبطل بابطاله فانه اذا قال ابطال حتى كان له أن يطلب ويأخذ بعد ذلك فكأن شاهد نفسه فيجب أن لا تقبل اه وتعقبه الطرسوسى بقوله فيه نظر لان الفقيه من أهل المدرسة يمكنه أن يعزل نفسه فلا يتبقي له وظيفة أصلا فكيف يقول لا يمكنه ابطاله ورده ابن وهبان بان هذا الاعتراض ليس بشيء فان الواقف اذا وقف على من انصف بصفة الفقه والفقير مثلا والاقامة استحق من اجتمعت فيه شرائط الوقف ولا اعتبار بعزله نفسه بل لعزل نفسه في كل يوم مائة مرة ثم طلب أخذ كالوقف على الابن اذا عزل نفسه من الوقف فانه لا يعزل وصاحب الفوائد لم يفهم هذا من كلام قاضية خان بل جرى على عادة واقف المدارس في بلادنا فان الواقف يجعل النظر فيه الى الحالك مثلا أو الى الناظر ويجعل له ولاية العزل والتقرير والاعطاء والحرمان من انصف بصفة الفقه على مذهب من المذاهب حينئذ اذا ابطال ذلك حقه وعزل نفسه صح وليس له العود الا أن يقرره الحالك من له ولاية التقرير وليس كلام قاضية خان في ذلك بل كلامه فيمن وقف

(قوله وشهادة الاجير الخاص الخ) قال الرملي وفي الخانية وذكر الخصاص ان شهادة الاجير لاستاذه مردودة وهي رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله قالوا ان كان الاجير مشتركا يجوز شهادته في الروايات كلها وما ذكر في الديات محمول على هذا الوجه وان كان اجير وحده مشاهرة أو مسانهة أو مياومة لا تقبل شهادته لاستاذه لافي تجارته ولا في شيء آخر وما ذكر في الكفالة محمول على هذا كذا ذكر الناطقي والصيدر الامام الاجل الشهيد ووجهه ظاهر لان اجير الواحد يستحق الاجر بمضي الزمان واذا كان يستوجب الاجر زمان أداء الشهادة كان متسما فهاشاهد أما الاجير المشترك لا يستوجب الاجر الا بالعمل الذي عقدت عليه الاجارة فاذا لم يستوجب بشهادته أجرا انتفت التهمة عن شهادته ولهذا جازت شهادة القابلة على الولادة عند شرطها وهو العدالة اه

(قوله ومن هذا النمط مسألة قضاء القاضي الخ) قال الرملي يعلم به جواز شهادة الناظر في وقف تحت نظره لان القضاء والشهادة من باب واحد كما تقدم وقد أفتى

(٨٤)

بشيوخ الاسلام الشيخ محمد الغزالي في واقعة الحال بقوله الظاهر قبولها

كالشاهد بوقف مدرسة وهو صاحب وظيفة بها والله تعالى أعلم فتأمل (قوله قلت تنبيه الكلام كله الخ) قال الرملي أقول تنبيه أحسن الكلام كله أيضا عند عدم التهمة فلو حصلت تهمة لا يقبل أحسن من ذكر قال ابن الشحنة في شرح الوهبانية وعنه من يتكلم في أحاديث الرعية وقسم النوائب والضرائب لا تقبل شهادته وكتب بعض الافاضل أي شهادة الرعية له للتهمة ثم قال عنه يعني نجم الأئمة تقبل شهادة المزارع لرب الارض ثم رجع وقال لا تقبل لفساد الزمان وعن شرف الأئمة الاسفديري لا تقبل شهادة الرعية لو كبل الرعية والشحنة والرئيس والعامل لجهلهم وميلهم خوفا منه وكذا شهادة المزارع اه فهو مزيج في عدم جواز شهادة من ذكر للتهمة وفساد الزمان وهذا الذي يجب أن يعول عليه في زماننا فتدبر وبه يعلم ان شهادة الفلاحين لشيخ قريتهم وشهادتهم للقمام

الواقف عليه وذلك يستحق ما وقف عليه الواقف ولا يبطل باطلاله اه وفيما قال نظري لان الواقف اذا وقف على الفقهاء مثلا فان الفقيه لا يستحق في ذلك الربح الا بالتقرر برمن له ولايته وكذا على الفقهاء لانهم يستحق من كان فقها أو فقيرا مطلقا كما توهمه ابن وهبان لان الفقيه والفقير الطالب يتعينوا ولا يمكن أن ينصرف الى كل فقيه وكل فقير وانما هو للجنس ويتعين بالتقرر فالحق ان من أسقط حقه من وظيفة تقرر فيها فإنه يسقط حقه سواء كان الوقف على جنس الفقهاء أو على عدد معين منهم كما هو في أوقاف القاهرة وان أسقط حقه من وقف على الفقهاء والقراء بلانعيين ولم يقرر في وقفهم لم يصح لعدم تعيينه فلذا نظر أن يقره بعده ويعطيه ما خصه لأنه يطلب ويأخذ بلا تقرر فغني الاستحقاق الذي لا يبطل بالابطال في كلام قاضي خان جواز أن يقرر بعد ابطاله ويعطى بعده من وقف على الفقهاء ومعنى قول الطرسوسي انه يبطل بعزله نفسه اذا كان بعد تقرر به وليس هذا كوقف على الابن كما توهمه ابن وهبان لان استحقاق الابن لا يتوقف على تقرر بخلاف استحقاق الفقيه كما لا يخفى بقي من جنس المسائل السابقة مسألة لو شهد ا على وقف في مكتب فيه أولادهم قيل يصح وقيل لا ولا يظهر الصحة لان كون أولادهم في المكتب غير لازم فلان كون شهادتهم لهم كشهادة أهل المدرسة وفي وقف الظهيرية بعد ان ذكر مسألة المدرسة وشهادة أهلها وشهادة أهل المحلة في وقف على المحلة ماناه وكذلك الشهادة على وقف مكتب وللشاهد صبي في المكتب لا تقبل قيل وفي هذه المسائل كلها تقبل وهو الصحيح اه وهكذا صحح القبول في البرازية في مسألة المكتب وشهادة أهل المحلة في وقف المسجد وشهادة الفقهاء على وقفية وقف على مدرسة كذا وهم من أهل تلك المدرسة والشهادة على وقف المسجد الجامع وكذا ابناء السبيل اذا شهدوا بوقف على ابناء السبيل الى آخره فالعتمد القبول في الشكل وذكر ابن الشحنة بعده تنبيه ومن هذا النمط مسألة قضاء القاضي في وقف تحت نظره وهو مستحق فيه اه قلت **تنبيه** الكلام كله في شهادة الفقهاء باصل الوقف لقولهم شهادة الفقهاء على وقفية وقف أما شهادة المستحق فيما يرجع الى الغلة كشهادته باجارة ونحوه لم تقبل لان له حقا في المشهود به فكان متهما فكان داخلا في شهادة الشريك لشريكه فهو نظير شهادة أحد الدائنين لشريكه بدين مشترك بينهما وقد كتبت في حواشي جامع الفصولين من الفصل الثالث عشر ان شهادة شهود الاوقاف المقررين في وظائف الشهادة بما يرجع الى الغلة غير مقبولة لما ذكرنا وكون القاضي قرره شاهدا للوقف موافقا للشرط لا يوجب قبولها فان قلت حينئذ لا فائدة لوظيفته لان المتولى مقبول القول في الدخل والخرج بلا بيان وقد فرض انه لا تقبل شهادته فيما يرجع الى الغلة قلت فائدة اسقاط التهمة عن المتولى اذا شهد له الشاهد بالدخل والخرج فلا يحلفه القاضي اذا اتهمه اه ويقويه قولهم ان البيئة تقبل لاسقاط اليمين كالمودع اذا ادعى الرد أو الهلاك فالقول له مع اليمين فان برهن فلا يمين وانما اطلقنا في هذا الموضوع لكثرة الاحتياج اليه في زماننا والفقه محتاج اليه كله ولا يملك أهل التحصيل ولم يذ كر المؤلف شهادة الاجير والتلميذ وحاصل ما ذكره شارحو الهداية ان شهادة التلميذ لاستاذه لا تقبل وفسروه بمن يعد ضروا استاذه ضرره ونفعه نفعه وفسره في الخلاصة بالذي ياكل مع عياله في بيته وليس له أجر خاصة وأما الاجير فان كان خالصا تقبل والاقبلت وفي المحيط ادعى دارا فشهد له من استأجره للبناء تقبل ولو شهد له بهما من استأجره لهدمه لا اه ولم يذ كر شهادة الدائن لمديونه

وفي

الذي يقسم عليهم وشهادة الرعية لخالقهم وعاملهم ومن له نوع

ولاية عليهم لا تجوز (قوله ولم يذ كر شهادة الدائن لمديونه الخ) في فتاوى العلامة الترمثي تقبل شهادة رب الدين لمديونه حال حياته اذا لم يكن مفلسا قولا واحدا واختلف فيما اذا شهد له في حال كونه مفلسا في المحيط لا تقبل وشمس الأئمة الحلواني والدصاحب المحيط قال تقبل

وأما إذا شهد له بعد الموت فلا تقبل قولاً واحداً التعلق حقه بالتركة كالموصى له كذا في شرح الوهبانية اهـ (قوله قال الحسن نهيل إذا قال اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد فتقبل) إن كان المراد أن القائل اثنان فقط كما هو المتبادر من ظاهر العبارة فالظاهر أن القبول في حق سقوط القود عن الكل وعليه فتجب الدية على الشاهدين فقط (٨٥) وإن كان المراد أن كل اثنين فالأدلة أو كل واحد قال ذلك

وفي الهداية أنها مقبولة وإن كان مفلساً وفي المحيط لا تقبل بدين له بعد موته وهنما سائل أخرى الأولى ثلاثة فتلوا رجلاً فشهد اثنان منهم على أن الولي عفا عن الثالث تقبل عند محمد لا عند أبي يوسف الثانية ثلاثة عليهم دين شهد اثنان منهم على الدائن ببراءة الثالث فعلى الخلاف أن كان لم يقبضوا والأفلا اتفاقاً الثالثة شهد اثنان من الورثة على الباقي بأن هذا ابن الميت تقبل الرابعة شهد الكفيلان بالعهد على البائع بأنه قبض الثمن أو أبرأ المشتري منه لم تقبل كما في الخانية واعلم أن في مسألة الشهادة بالعفو لو شهدوا أنه عفا عنا قال الحسن تقبل إذا قال اثنان منهم عفا عنا وعن هذا الواحد فتقبل في حق الكل وقال أبو يوسف تقبل في حق الواحد وهو في الخانية ونظيره ما في الخانية أيضاً وقال إن دخل دارى أحد فبعدهم فشهد ثلاثة منهم دخلوها قال أبو يوسف إن قالوا دخلنا هاجباً لا تقبل وإن قالوا دخلنا ودخل هذا تقبل وسأل الحسن ابن أبي يوسف هنا فقال إن شهد ثلاثة بأن دخلنا هاجباً تقبل وإن شهد اثنان لا تقبل فقال له الحسن أصبت وخالفت أباك اهـ (قوله والخنث) أي لا تقبل شهادته ومراده الخنث في الرديء من الأفعال لأنه فاسق فاما الذي في كلامه لين وفي أعضائه تكسر فهو مقبول الشهادة كذا في الهداية وفي المغرب الخنث في عرف الناس هو الذي يباشر الرديء من الأفعال أي أفعال النساء من الزين بزيتهن والتشبه بهن في الفعل والقول فالفعل مثل كونه محللاً للواطئة والقول مثل تليين كلامه باختياره تشبهها بالنساء كذا في البنائة وفي فتح القدير من أبواب الامامة الخنث بكسر النون وفتحها فإن كان الأول فهو بمعنى المتكسر في أعضائه المتلين في كلامه تشبهها بالنساء وإن كان الثاني فهو الذي يعمل به لواطئة اهـ (قوله والمغنية والنائحة) لأن تكابها محرماً لئنه عليه الصلاة والسلام عن الصوتين الاحقين النائحة والمغنية أي صوت النائحة والمغنية ووصف الصوت بصوت صاحبه أطلق المغنية فشمع ما إذا كانت تعني وحدها لأن رفع صوتها حرام بخلاف الرجل قيده بان يغني للناس وأطلق النائحة وهي مقيدة بالتي تنوح في مصيبة غيرها لأن تكابها الحرام طمعا في المال فتقبل شهادة النائحة في مصيبتها وفي القاموس ناح الرجل بكى واستبكي غيره (قوله والعدوان كانت عداوة دنيوية) أي لم تقبل شهادة العدو لاجل الدنيا لأن المعادة لاجلها حرام فمن ارتكبها لا يؤمن من التقول عليه قيد يكونه دنيوية للاحتراز عما إذا كانت دنيوية فاهل الأئمة لا نهاندل على كمال دينه وعدالته وهذا لأن المعادة قد تكون واجبة بان رأى فيه منكراً شرعاً ولم ينته بنهيه بدليل قبول شهادة المسلم على الكافر مع ما بينهما من العداوة الدينية والمقتول وليه على القاتل والمجرورح على الجارح والزواج على امرأته بالزناذ كره ابن وهبان وفي خزنة المفتين والعدو من يفرح بجزئه ويحزن لفرحه وقيل يعرف بالعرف اهـ ومثال العداوة الدنيوية ان يشهد المذوف على القاذف والمقطوع عليه الطريق على القاطع وفي ادخال الزوج هنا نظر فقد صرحوا بقبول شهادته عليها بالزنا اذا قدفها ولا وإنما المنع مطلقاً قول الشافعي وفي بعض الفتاوى وتقبل شهادة الصديق لصديقه اهـ ثم اعلم ان المصريح به في غالب كتب أصحابنا والمشهور على السنة فقهاؤنا ما ذكره المصنف من التفصيل ونقل في القنية ان العداوة بسبب الدنيا لا تمنع مالم ينسحب بسببها أو يجلب منفعة أو يدفع بها عن نفسه مضرة وهو الصحيح وعليه الاعتماد وما في الواقعات وغيرها اختيار

فقسقط الدية عن الكل وانظر ما وجه قول أبي يوسف هذا وقد جعل المسئلة في الاشياء مستثناة من قاعدة لا تقبل شهادة الانسان لنفسه فقال محشيها الجوى تبعاً للزمي لا يصح استثناء هذه المسئلة من الضابط المذكور لانه ليس فيها قبول شهادة الانسان لنفسه ولا على قول الحسن بل انما قبلت على قوله

والخنث والمغنية والنائحة والعدوان كانت عداوة دنيوية

في الوجه المذكور لانها شهادة الاثنان كل منهم على عفو الولي عن الثالث وأما شهادة كل لنفسه فلا قائل بها والوجه في ذلك ان شهادة الاثنان لا تخالفتهم فيها لعدم الاشتراك لوجوب القتل على كل واحد منهم كلاماً فلم تجسر منفعة فهي كشهادة غريمين لغريمين فتأمل اهـ وفي حاشيتها للكفيري قال أبو حنيفة تقبل في حق الواحد يسقط القصاص عن الاثنان

ويلزهما بقية الدية وذلك لان الشهادة ليست لانفسهما وقال الحسن تقبل في حق الكل وذلك لما فيه من اعتبار ان كل اثنين تكون شهادتهما لغيرهما واذا فرض ذلك فتحصل الشهادة في المعنى لكل من الاثنان لا آخر فتقبل شهادة الكل اهـ نقله بعض الفضلاء وعلى هذا التقرير يصح الاستثناء لان فيه قبول شهادة الانسان لنفسه فتأمل

(قوله فان الفسق لا يتجزأ الخ) وهل يقاس على هذا الناظر اذا كان عليه انظار ورف عديده وثبت فسقه بسبب خيائته في واحدها فهل يسرى فسقه في كلها فيعزل أقول مقتضى قوله ان الفسق لا يتجزأ السريان فليتما مل ويرا جمع ثم رأيت ولله الحمد بعد مدة التصريح بذلك في فتاوى المفتي شيخ الاسلام أبي السعود العمادى المفسر ونصه في فتاويه من كتاب الوقف في ناظر على أوقاف متعددة ظهرت خيائته في بعض من الاوقاف هل (٨٦) يلزم عزله من الكل أولا الجواب لا بد من ذلك ألبتة اه بحر ورفه كذا رأيت

بخط ملا على أمين الفتوى بدمشق الشام في هامش نسخته وكتب الرملى هنا الظاهر من كلامهم أن عدم القبول انما هو للثمة لا للفسق ويؤيده ما يأتي عن ابن الكمال وما صرح به يعقوب باشا وكثير من عامائنا صرح بان شهادة العدو على عدوه لا تقبل فالتقييد بكونها على عدوه ينفي ما عداه وهو المتبادر للافهام فتأمل اه أقول أنت خبير بان فعل

ومد من الشرب على اللهو الكبيرة والاصرار على الصغيرة قاذح في العدالة وقد شرط في القيمة لعدم القبول كونه فسق بتلك العداوة وعلى هذا فعدم قبولها مطلقا ظاهر وينبغي تقييده بما اذا كانت عداوة ظاهرة كما يفيد ما يأتي عن الفتوح في شرح قوله أو يرتكب ما يوجب الحد فتحرران الوجه عدم القبول مطلقا والتعليل بالاتهام كما مر عن كثر الرؤس لا ينافيه لان

المتأخرين وأما الرواية المنصوصة فبخلافها وفي كثر الرؤس شهادة العدو على عدوه لا تقبل لانه منهم وقال أبو حنيفة تقبل اذا كان عدلا قال أستاذنا وهو الصحيح وعليه الاعتماد لانه اذا كان عدلا تقبل شهادته وان كان بينه ما عداوة بسبب أمر الدنيا اه واختار ابن وهبان ولم يتعقبه ابن السخنة لكن الحديث شاهد لما عليه المتأخرون كما مر واه أبو داود مرفوعا لا يجوز شهادة خائن ولا خائنة ولا زان ولا زانية ولا ذى غم على أخيه والغمر الحق ويكمن حمله على ما اذا كان غير عدل بدليل ان الحد فسق للنهي عنه وقد ذكر ابن وهبان رحمه الله تنبيهات حسنة لم أرها لغيره الا اول الذي يقتضيه كلام صاحب الفقيه والمبسوط انا اذا قلنا ان العداوة قاذحة في الشهادة تكون قاذحة في حق جميع الناس لا في حق العدو فقط وهو الذي يقتضيه الفقه فان الفسق لا يتجزأ حتى يكون فاسقا في حق شخص عدلا في حق آخر اه قلت ولهذا لم يقل المؤلف على عدوه بل أطلقه الثاني لو ادعى شخص عداوة آخر يكون مجر دعوام اعتراف منه بفسق نفسه ولا يكون ذلك قاذحا في عدالة المدعى انه عدو ما لم يثبت المدعى انه عدو له الثالث لو قضى القاضي بشهادة العدو على عدوه وعلى غير عدوه هل يصح أولا ان قلنا ان المانع من قبول الشهادة هو الفسق فيكون حينئذ صحيحا نافذا لان القاضي اذا قضى بشهادة الفاسق نفذ قضاؤه ويصح وان قلنا انه لعنى آخر أقوى من الفسق لا يصح في حق العدو ويصح في حق غيره وذ كر ابن الكمال في اصلاح الايضاح ان شهادة العدو والعدوه جائزة عكس شهادة الاصل لفرعه اه وهذا يدل على انها انما تقبل للثمة لا للفسق الرابع قد يتوهم بعض المتفقهة والشهود ان كل من خاصم شخصا في حق وادعى عليه حقا انه يصير عدوه فيشهد بينهما بالعداوة وليس كذلك بل العداوة انما تثبت بنحو ما ذكرت نعم لو خاصم الشخص آخر في حق لا تقبل شهادته عليه في ذلك الحق كولو كليل لا تقبل شهادته فيما هو وكيل فيه ونحو ذلك لانه اذا تخصص اثنان في حق لا تقبل شهادة أحدهما على الآخر لما بينهما من الخصامة اه قلت ويدل له ما في فتاوى قاضي خان من باب ما يبطل دعوى المدعى رجل خاصم رجلا في دار أو في حق ثم ان هذا الرجل شهد عليه في حق آخر جازت شهادته اذا كان عدلا اه واعلم أنه لو شهد على رجل آخر خصمه في شيء قبل القضاء لا يمتنع القضاء بشهادته الا اذا ادعى انه دفعه كذا الثلاث شهد عليه وطلب الرد وأثبت دعواه بينة أو اقرارا ونكول حينئذ بطلت شهادته وهو جرح مقبول كما صرحوا به وسيا في بيان الجرح الخامس اذا قلنا لا يجوز شهادة العدو على عدوه اذا كانت دينوية هل الحكم في القاضي كذلك حتى لا يجوز قضاء القاضي على من بينه وبينه عداوة دينوية لم أقف عليه في كتب أصحابنا وينبغي أن يكون الجواب فيه على التفصيل ان كان قضاؤه عليه بعلمه ينبغي أن لا ينفذ وان كان بشهادة العدو ولم يحضر من الناس في مجلس الحكم بطلب خصم شرعى ينبغي أن ينفذ وفرق الماوردى من الشافعية بينهما بان أسباب الحكم ظاهرة وأسباب الشهادة خافية اه (قوله ومد من الشرب على اللهو) أى لا تقبل شهادة المدام على شرب ما لا يحل شربه

الفاسق لا يقبل للاتهام أيضا وما يأتي عن ابن الكمال يمكن حمله على ما ذكرنا من قوله لان القاضي اذا قضى بشهادة الفاسق نفذ قضاؤه ويصح قال الرملى وصرح يعقوب باشا في حاشيته بعدم نفاذ قضاء القاضي بشهادة العدو على عدوه وأقول وقياسه يقتضى أن العصبية كذلك فلا ينفذ قضاء القاضي بشهادته لانه الذي يبغض الرجل لكونه من بني فلان أو من قبيلة كذا كما سياتى في الحاشية قريبا منقولاً عن معين الحكام فتأمل

فاطلق

(قوله فاطق اللهو على المشروب الخ) قال في المنع هو خلاف الظاهر من العبارة لان الظاهر منها أن معنى مدمن الشراب أي مداوم شرب الخمر على اللهو وقال الزيلعي أي مداوم شرب الخمر لاجل اللهو لان شربها كبيرة وقال ملاحسرو ومدمن الشراب أي شرب الاشرية المحرمة فان ادمان شرب غيرها لا يسقط الشهادة مالم يكن على اللهو اه فأقاد كلامه أن الشراب على اللهو انما هو شرط في غير الاشرية المحرمة أما فيها فلا يشترط وهذا يوافق كلام صاحب البحر والظاهر أن هذا هو الذي (٨٧) أوجهه الى ما ذكره من جل اللهو في

كلام الكنز على المشروب وهو مخالف لكلام الزيلعي فانه جعله شرطاً في الخمر أيضاً والظاهر خلافه لان شرب الخمر كبيرة ترد الشهادة بها سواء شربت على اللهو أم لا وظاهر كلامهم أنه لا بد من ادمان في حق الخمر أيضاً اه (قوله والتحقيق خلاف كل من القولين) قال الرملي في حاشية المنع لا يخفى حسن ما في النهاية معزوا الى الذخيرة لانه اذا

ومن يلعب بالطنبور

نوى أن يشرب ذلك فهو فاسق لم يتب بخلاف ما اذا قطع عنه فانه فاسق تاب ومثله مقبول الشهادة وبه ينحل الاشكال تأمل اه ليكن في هوامش ابن الكمال المعزوة اليه بعد نقله ما في الذخيرة ولا يذهب عليك انه أمر خفي لا يصح أن يكون مداراً لعدم قبول الشهادة اه ومثله في فتح القدير (قوله وهو عجيب من محمد الخ) فيه نظر ظاهر يعلم ما قدمه

فاطاق اللهو على المشروب وظاهره انه لا بد من ادمان في حق الخمر أيضاً وفي الخاتمة انما شرط ادمان ليظهر ذلك عند الناس فان من اتهم بشرب الخمر في بيته لا تبطل عدالته وان كانت كبيرة وانما تبطل اذا ظهر ذلك أو يخرج سكران يسخر منه الصبيان لان مثله لا يحتج عن الكذب واختاره المصنف في السكافي وفي النهاية معزوا الى الذخيرة لا يجوز شهادة مدمن الخمر ثم قال بشرط ادمان ولم يرد به ادمان في الشراب وانما أراد به ادمان في النية يعني يشرب ومن نيته أن يشرب بعد ذلك اذا وجدته ولا تجوز شهادة مدمن السكر وأراد به السكر بسائر الاشرية بسوى الخمر لان المحرم في سائر الاشرية السكر فشرط ادمان على السكر والمحرم في الخمر نفس الشراب فشرط ادمان على الشراب اه والتحقيق خلاف كل من القولين وان ادمان بالفعل أو النية ليس بشرط في الخمر لان شرب قطرة كبيرة منها وهي مسقطة للعدالة من غير اصرار وانما ذكر المشايخ ادمان ليظهر شره به عند القاضي لانه شرط كقولهم ان النائحة لا تسقط عدالتها الا اذا كانت نائحة في مصيبة غيرها مع ان النياحة كبيرة للتوعد عليها لكن لا يظهر الا في مصيبة غيرها غالباً وأما في غير الخمر فلا بد من ادمان لان شره به صغيرة والقولان في تفسير ادمان محيان في تفسير الاصرار عليها وذ كر ابن الكمال ان شرب الخمر ليس بكبيرة فلا تسقط العدالة الا بالاصرار عليه قال في الفتاوى الصغرى ولا تسقط عدالة شارب الخمر بنفس الشراب لان هذا الحد لم يثبت بنص قاطع الا اذا دام على ذلك اه وهو غلط من ابن الكمال لما قدمناه عن المشايخ من التصريح بان شربها كبيرة ونحو مخالفته للحديث المشهور في الكليات انها سبع وذ كرمها شرب الخمر وليس في كلام الصغرى انها صغيرة كما لا يخفى لكن في تعليقه نظر لان الكلام فيها لا في الحد وحرمتها ثبتت بدليل مقطوع به ولذا قالوا يكفر مستحلها وسقوط العدالة انما هو بسبب شربها لا بسبب وجوب الحد عاياه وذ كر الصدر الشهيد في شرح أدب القضاء ان الخصاص أسقط العدالة بشرب الخمر من غير ادمان ومحمد شرط ادمان لسقوطها وهو الصحيح اه وفي العتبية لا تسقط عدالة أصحاب المروآت بالشراب مالم يشتهر وفي الظهيرية من سكر من النبيذ بطلت عدالته في قول الخصاص لان السكر حرام عند الكل وقال محمد لا تبطل عدالته الا ان اعتاد ذلك اه وهو عجيب من محمد لانه قال بحرمة قليله ولم يسقطها بكثيره وظاهره انه يقول بان السكر منه صغيرة فشرط الاعتقاد فان قلت هل لشارب الخمر أن يشهد اذ لم يطلع عليه قلت نعم لما في الملتقط واذا كان في الظاهر عدلاً وفي السر فاسقاً فاراد القاضي أن يقضى بشهادته لا يجزله أن يذ كر فسقه لانه هتك السر وابطال حق المدعى اه ولا فرق في السكر المسقط لها بين المسلم والذي لما في الملتقط واذا سكر الذي لا تقبل شهادته وفي المصباح اللهو معروف وأصله ترويح النفس بما لا تقتضيه الحكمة اه وذ كر الشارح لا تقبل شهادة من يجلس مجالس الفجور والشراب وان لم يشرب لانه تشبه بهم ولا يحتج أن يظهر عليه ما يظهر عليهم فلا يحتج عن شهادة الزور اه وفي قوله على اللهو إشارة الى أنه لو شربها للتداوى لم تسقط عدالته لان الاجتهاد فيه مساعاذ كره ابن الكمال (قوله ومن يلعب بالطنبور) أي لا تقبل شهادته وفسره في الهداية بالمعنى وفي نسخة أخرى بالظهور

عن الصدر الشهيد من أن ادمان على شرب الخمر شرط لسقوط العدالة عند محمد مع أنه من يقول بان مجرد شرب الخمر حرام ولو بدون ادمان واسكار وطناً قال المقدسي وانما فعل ذلك محمد يعني حيث اشترط الاعتقاد على السكر من النبيذ للاحتياط فنع القليل يعني من المسكر ولم يسقط العدالة الا اذا اعتاد ولم يكتف بالكثرة اه فان قلت لم اشترط ادمان في الشراب دون غيره مما يوجب الحد قلت ذ كر البرجندي أن الوقوع في الشراب أكثر من الوقوع في غيره فلو جعل مجرد الشراب مسقطاً للعدالة أدى الى الحرج اه أبو السعود

لأنه يورث غفلة وهو محمول على ما إذا كان يقف على عورات النساء لصعوده سطحه ليطير طيره فاما  
امساك الحمام في بيته للاستئناس لا يسقطها لان امساكها في البيوت مباح كذا في النهاية وزاد  
في المعراج ان امساكها لجل الكتب كافي ديار مصر والشام مباح الا ان كانت نجر حمامات أخر مملوكة  
لغيره فتفرخ في وكرها فيأكل ويبيع لانه ملك الغير ولا يحل له فسقطت عداته كذا في الشارح  
يعني وان لم يقف على العورات بصعود السطح كافي المعراج وأراد المؤلف بالطنبور كل هو كان شنيعا  
بين الناس احتراز اعمالم يكن شنيعا كضرب القضيب فانه لا يمنع قبولها الا أن يتفاحش بان يرقصوا به  
فيدخل في حد الكبائر كذا في المحيط وقد ذكر المشايخ هنا حديثا مرفوعا ما أن من دد ولا الدمى قال  
في الصحاح الدد الالهو واللعب وفيه ثلاث لغات تقول هذا دد وددا مثل نقاوددن اه وذ كر القطب  
في حاشية الكشاف من سورة النساء الدد الالهو واللعب والتسكير في دد للشيوخ أي ما أتاني شيء من  
اللهو والتعريف في الدد للعهد كأنه قال ولا ذلك النوع منى اه وذ كر السكر ماني من شركات شرح  
البخاري أن من في الحديث تسمى اتصالية وفي الوالوجية اللاعب بالوصولان يريده الفروسية  
جازت شهادته لانه غير محظور اه وفي الخانية وان لعب بشيء من الملاهي ولم يشغله ذلك عن  
القرائن لا تبطل عدته والملاعبة بالاهل والفرس لا تبطل العدالة مالم يمنعه ذلك عن القرائن فان  
كان اللعب بالملاهي لا يشغله عنها الا أنه شنيع بين الناس كالمزامير والطنابير فكذلك وان لم يكن  
شنيعا نحو الحذاء وضرب القضيب لا اذا غش بان كانوا يرقصون عند ذلك اه (قوله أو يغني  
للناس) لانه يجمع الناس على ارتكاب كبيرة كذا في الهداية وظاهره أن الغناء كبيرة وان لم يكن  
للناس بل لاسماع نفسه دفعا للوحشة وهو قول شيخ الاسلام فانه قال بعموم المنع والامام السرخسي  
انما منع ما كان على سبيل الالهو ومنهم من جوز له للناس في عرس أو وليمة ومنهم من جوز له لاسماع  
نفسه دفعا للوحشة ومنهم من جوز له ليستفيد به نظم القوافي وفصاحة اللسان والمحب من المصنف  
في الكافي انه علل بما علل به في الهداية وجوزها اذا كان لاسماع نفسه ازالة للوحشة وفي فتح القدير  
التغني المحرم هو ما كان في اللفظ مالا يحل كصفة الذكر والمرأة المعينة الحية ووصف الحجر المهيح اليها  
والديريات والخانات والهجاء سلم أو ذمي اذا أراد المتكلم هجاءه لا اذا أراد انشاء الشعر للاستشهاد به  
أول تعلم فصاحة و بلاغة الى أن قال وفي الاجناس سئل محمد بن شجاع عن الذي يتنم مع نفسه قال  
لا يقدح في شهادته وأما القراءة بالالحن فأباحها قوم وحظروها قوم والخمران كانت الالحن لا تخرج  
الحروف عن نظمها وقدوراتها فباح والافغير مباح كذا في فتح القدير وفي باب الاذان ما يفيد ان  
التمحين لا يكون الامع تغيير مقتضيات الحروف فلامعني لهذا التفصيل اه وفي المعراج الملاهي نوعان  
محرم وهو الآلات المطربة من غير الغناء كالمزامير سواء كان من عود أو قصب كالشبابة أو غيره كالعود  
والطنبور لما روى أبو امامة انه عليه الصلاة والسلام قال ان الله بعثني رجلا للعالمين وأمرني بحق المعازف  
والمزامير ولانه مطرب مصدع ذكر الله تعالى والنوع الثاني مباح وهو الدف في النكاح وفي معناه  
ما كان من حادث سرور ويكره في غيره لما روى عن عمر رضي الله عنه أنه لما سمع صوت الدف بعث  
فنظر فان كان في وليمة سكت وان كان في غيره عمد بالدره وهو مكروه للرجال على كل حال للتشبه  
بالنساء اه وتقبله في فتح القدير ولم يتعقبه ونقل البزازي في المناقب الاجماع على حرمة الغناء اذا  
كان على آلة كالعود وأما اذا كان بغيرها فقد علمت الاختلاف ولم يصرح الشارحون بالذهب  
وفي البناء والعناية التغني للهو ومعصية في جميع الاديان قال في الزيارات اذا أوصى بما هو معصية عندنا  
وعند أهل الكتاب وذ كر منها الوصية للتغنيين والمغنيات خصوصا اذا كان من المرأة اه

### أو يغني للناس

(قوله وظاهره أن الغناء  
كبيرة وان لم يكن للناس)  
لانه جعل الغناء الذي جمع  
اناس عليه كبيرة ويمكن  
حمله على ما قاله السرخسي  
بان يكون كبيرة بسبب  
الاجتماع عليه ويؤيده  
كلام المصنف في الكافي  
وهو المتبادر من لفظ يغني  
للناس وعلى ذلك حمله في  
العناية ويؤيده ما أتى في  
الهامش عن ابن الكمال  
والعيني من أنه لو كان  
لنفسه ليزيل الوحشة عنها  
لا تسقط عدته في  
الصحيح فهذا التصحيح  
موافق لهذا المتن كغيره  
من المتن فكان عليه  
المعول فلا تغفل



(قوله فقد ثبت لص المذهب على حرمته) ان أراد أنه حرام مطلقا فهو مخالف لما حمله عليه في البنية والعناية فانهما استدلا به بمباراة لزيادات على أنه معصية قصد الله فلم يجز ياه على عمومه فهو موافق لما قاله الامام (٨٩) السرخسي فكان محتما لكل من القولين نعم ظاهره الاطلاق

وقد يقال لفظه المغنين ظاهرة في أن المراد من اتخذه حرفا وعادة ثم رأيت في الفتح قال ان اسم مغنية ومعنى انما هو وفي العرف لمن كان الغناء حرفه التي يكتب بها المال الأتري انه اذا قيل ما حرفه فلان أو ما ضاعته يقال مغن كما يقال خياط وحداد الى آخر كلامه وفي ايضاح الاصلاح انما قال يغني للناس أي يسمعهم لانه لو كان لا يسمع نفسه حتى يزيل الوحشة عن نفسه من غير ظن أن

أورترك ما يوجب الحد يسمع غيره لا بأس به ولا يسقط عدالته في الصحيح اه وهكذا قال في شرح العيني ثم قال وان أشد شعرافيه وعظ وحكمة فهو جازم بالاتفاق الخ ونحوه ما مر عن الفتح من قوله المحرم هو ما كان الخ فتدبر (قوله لانهم يكتبون بخلاف الواقع) قال في الخلاصة لانهم يكتبون هذا ما اشتري وسلم وقبض وضمن الدرك وان لم يكن شيء من ذلك موجودا فيكون كذبا ولا فرق بين الكذب بالكتاب وبين

فقد ثبت نص المذهب على حرمته فانتقطع الاختلاف وفي ضياء الخلوام الغناء على وزن فعال صوت المغني والغني كثيرة المال اه فالاول مدود والثاني مقصور (قوله أورترك ما يوجب الحد) للفسق ولو قال أورترك كبيرة لكان أولى واختلف العلماء في الكبيرة والصغيرة على أقوال بينها في شرح المنار في قسم السنة وفي الخلاصة بعد ان نقل القول بأن الكبيرة ما فيه حد بنص الكتاب قال وأصحابنا لم يأخذوا بذلك وانما بنوا على ثلاثة معان أحدهما كان شديعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة والثاني أن يكون فيه منابذة المروءة والكرم فكل فعل يرفض المروءة والكرم فهو كبيرة والثالث أن يكون مصر على المعاصي والفجور اه وتعقبه في فتح القدير بأنه غير منضبط وغير صحيح وما في الفتاوى الصغرى العدل من يجنب الكبائر كلها حتى لو ارتكب كبيرة تسقط عدالته وفي الصغائر العبرة للغلبة لتصير كبيرة حسن ونقله عن أدب القضاء لعصام وعليه المعول غير ان الحكم بزوال العدل البار تركب الكبيرة يحتاج الى الظهور فلذا شرط في شرب المحرم الايمان اه ولا بأس بذلك كما اطلعنا عليه من كلامهم فيما يسقطها مما لم يكن في الكتاب في الذخيرة والمحيط الاغنة على المعاصي والحث عليها كبيرة قالوا ولا تقبل شهادة بائع الا كفان وقيدته شمس الأئمة السرخسي بما اذا ترصد لذلك العمل والافتقار لعدم تنمية الموت والطاعون ولا تقبل شهادة الطفيلي والرقاص والمجازف في كلامه والمسخرة بلا خلاف اذا غلب عليهم الصلاح ولا تقبل شهادة الطفيلي والرقاص والمجازف في كلامه والمسخرة بلا خلاف ولا تقبل شهادة من يشتم أهله ومما ليك كثيرا الأحيانا وكذا الشتم للحيوان كدابته وأما في ديارنا فكثيرا يشتمون بائع الدابة فيقولون قطع الله يدهم باعك ولا من يخلف في كلامه كثيرا ولا تقبل شهادة البخيل السكل من فتح القدير والذي أخر الفرض بعد وجوبه ان كان له وقت معين كالصوم والصلاة بطلت عدالته الا أن يكون العذر وان لم يكن له وقت معين كالزكاة والحج اختلف الرواية فيه والمشايخ وذكر الخصاصي عن فتاوى قاضي خان الفتوى على سقوطها في تأخير الزكاة من غير عذر بخلاف تأخير الحج اه وفي خزنة الاكل اذا أخر الزكاة والحج من غير عذر بطلت وجوبه تأخذ اه وتماه في شرح منظومة ابن وهبان له وفي القنية ركوب البحر لا يمنع قبول شهادتهم وفي شرح أدب القاضي للشهيد حسام الدين أسباب الجرح كثيرة منها ركوب بحر الهند لانه مخاطرة بنفسه ودينه من سكنى دار الحرب وتكثير سوادهم وعددهم لاجل المال ومثله لا يبالي بشهادة الزور ومنها التجارة في قرى فارس لانهم يطعمونهم الربا وهم يعلمون ولو شهد قبل ان يستشهد تسمع شهادته بعد ذلك اه وفي البرازية ولا تجوز شهادة من ترك الصلاة بجماعة الا اذا تركها بتأويل ولا تارك الجمعة الا بتأويل ولا تارك الصلاة اه وفي الملتقط وعن خلف من خرج للنتظر الى قدوم الامير فليس بعدل وكذا من شهد على صك مقاطعة النخاسين وهو ملعون وكذا كل من شهد على باطل اذا عرفه والافتقار وفي الجوهرة ولا تقبل شهادة النخاس وهو الدلال الا اذا كان عدلا لم يكذب ولا يخلف اه ولا تقبل شهادة من يجلس مجالس الغناء أو يتبع صوت المغنية ولا من يسمع الغناء وشهادة الشاعر ما لم يقذف في شعره مقبولة الا اذا هجا اه وقد حرران وهبان مسألة الشتم والخروج لقدوم الامير تحرير احسنا احييت ذكره هنا الاولى قال والفقه في ذلك ان الشتم لا يخلو اما أن يكون بما فيه أو بما ليس فيه وفي وجهه أو في غيبته فان كان بما ليس فيه فهو كذب وافتراء فيفسق به سواء كان في وجهه أو في غيبته وان كان بما فيه في غيبته فهو غيبية وانما توجب الفسق وان كان في وجهه ففيه اساءة أدب وانه من صنيع رعاية

(١٢) - (البحر الرائق) - (سابع) الكذب بالقول والصحيح انها تقبل اذا كان غالب حاله الصلاح وماذا كرم الكذب عفو لانهم يحققون ما كتبوا اه (قوله من ترك الصلاة بجماعة) أي ان تركها مجانا شهرا كما سيذكره قريبا عن التهذيب

(قوله فقول المصنف يبنى الخ) أي قول ابن وهبان ويبنى أن يكون ذلك على ما اعتاده أهل البلد الخ قال الرملي فتحرر من مجموع ما ذكر أنه ان كان الأمير غير صالح قدح في العدالة وان كان صالحا ولم يشغل الطريق لا يقدح وان شغله قدح وأنت على علم بأن الحكم يدور مع العلة والعلة في القدح ارتكاب ما هو محذور وشغل الطريق محذور وتعظيم الفاسق كذلك فعلى ذلك يدور الحكم (فائدة) شاهدت تظهر عليه كرامة مع فسقه هل تقبل شهادته أم لا الظاهر لا وقد سئل ابن حجر الهيتمي الشافعي عنها فأجاب بقوله لا تقبل فقد قال الشافعي رحمه الله لورأيت صاحب بدعة يطير في الهواء (٩٠) لم أقبله حتى يتوب عن بدعته ذكره أبو نعيم وقد تظهر الكرامة على يد

فاسق بل كافر كالسامري  
فانه رأى فرس جبريل  
عليه السلام حتى أخذ من  
تراب حافرها وجعله في  
المجمل فخار ونقل ابن  
العماد عن الشيخ أبي محمد  
النيسابوري أنه قال يجب  
على الولي إخفاء الكرامة اه  
ولاشئ من قواعدنا ياباه  
(قوله وعلى هذا كل  
متعصب لا تقبل شهادته)  
قال الرملي قال الغزالي  
وفي الخلاصة من كتاب  
القضاء فان عدله اثنان  
وجرحه اثنان فالجرح  
أولى الا اذا كان بينهم تعصب  
فانه لا يقبل جرحهم لان  
أصل الشهادة لا تقبل عند  
العصية فالجرح أولى اه  
وفي معين الحكم في موانع  
قبول الشهادة قال ومنه  
العصية وهو أن يبغض  
الرجل الرجل لانه من بني  
فلان أو من قبيلة كذا اه  
أقول من التعصب ان يبغضه  
لانه من حزب فلان أو من  
أصحابه أو من أقاربه أو  
منسوبيه اه (قوله من

الناس وسوقتهم الذين لا مروءة لهم ولا حياء فيهم وان ذلك مما يسقط العدالة وكذا اذا كان السب  
باللعنة والابعاد مما يفعله من لا خلاق لهم من السوق وغيرهم وما يؤيد ذلك ما ورد في الحديث سباب  
المسلم فسوق وقتاله كفر قال ابن الاثير في النهاية السب الشتم يقال سبه يسبه سبا وسبابا قيل هذا محمول  
على من سبه أو قاتل مسلما بغير تأويل وقيل انما قال ذلك على جهة التعليل لانه يخرج الى الكفر  
والفسق وأقول هذا خلاف الظاهر اه الثانية قال قاضيخان اذا قدم الامير بلدة فخرج الناس  
وجلسوا على الطريق ينتظرون قال خلف بطلت عدالتهم الا أن يذهبوا للاعتبار فينبطل اه  
وحاصله انها لا تبطل الا اذا كان الامير لا يصلح للتعظيم ولم يخرجوا للاعتبار والفقهاء فيه انهم اذا خرجوا  
لغير هذين الأمرين يكون طوعهم من باب العبث واللعب وهو حرام أو من أجل تعظيم من لا يستحق  
التعظيم وهو حرام أيضا والشخص اذا ارتكب حراما قدح في عدالته ويبنى أن يكون ذلك على  
ما اعتاده أهل البلد فان كان من عادة أهل البلد انهم يفعلون ذلك ولا ينكرونها ولا يستخفونها فينبغي  
أن لا يقدح اه وذكر العلامة ابن الشحنة بعده وفي واقعات عمر بن مازة تعليل عدم قبول شهادتهم  
بأن الطريق حق العامة فلم تعمل للجائوس فاذا جلس فقد شغل حق العامة فصار مرتكبا للحرام  
فسقطت عدالته وفي الفتاوى الصغرى لا تقبل شهادة من وقف على الطريق لانه يشغل الطريق وهذا  
التعليل يفيدان الخروج اذا تجرد عن شغل الطريق لا يكون قادحا مطلقا ولا ينافيه ما تقدم اذا تاملته  
فقول المصنف يبنى الى آخره ليس كما ينبغي اه وشرط في التهنيد لمنع شهادة المغني أن يأخذ جزءا  
عليه ولتارك الجماعة أن يتركها بمجاناة شهر او في خزنة الفتاوى اذا قدم الامير بلدة فخرج الناس  
وجاسوا في الطريق ونظروا اليه قال خلف بطلت شهادتهم الا أن يذهبوا للاعتبار والفتوى انهم اذا  
خرجوا لتعظيم من لا يستحق التعظيم لا للاعتبار تبطل عدالتهم ولا تقبل شهادة أهل السجن بعضهم  
على بعض فيما يقع في السجن وكذا شهادة الصبيان بعضهم على بعض فيما يقع في الملاعب ومنها شهادة  
النساء فيما يقع في الحمامات لا تقبل وان مست الحاجة اه وذكر ابن وهبان معزيا الى شرح أدب  
القضاء للحسام الشهيد لا تقبل شهادة الاشراف من أهل العراق لانهم قوم يتعصبون فاذا نابت أحدا  
منهم نائبة أتى سيد قومهم فيشفع فلا يؤمن أن يشهد له بزور اه وعلى هذا كل متعصب لا تقبل شهادته  
وفي المجتبى من أكل فوق الشبع سقطت عدالته عند الاكثر الكذب من أعظم الكبائر وعن شداد  
انه رد شهادة شيخ معروف بالصلاح لمحاسبة ابنة في النفقة في طريق مكة من سمع الاذان فانتظر الاقامة  
سقطت عدالته اه وصرح في المحيط البرهاني بان الفرع الاخير مفرع على قول من ضيق في تفسير  
العدل بأنه من لم يرتكب ذنبا وليس هو المعتقد وفي حفظي قديما من الكتب ان من ترك الاشتغال بالعلم  
المفروض عليه لم تقبل شهادته لكن مارأيت له الآن وفي المحيط البرهاني معزيا الى الاقضية اذا أسلم الرجل

سمع الاذان فانتظر الاقامة سقطت عدالته) نقل عن الجوى أن الظاهر أن المراد اذان  
وهو  
الجمعة (قوله وفي حفظي قديما الخ) قال الرملي قدم في التعزير في شرح قوله ومن قذف مملوكا وكافرا الخ اعاز يالى المجتبى ان من ترك  
الاشتغال بالفقهاء لا تقبل شهادته اه ورأيت بخط ملا على التركماني في هامش نسخته هنا عن فتاوى الخانوقى سئل فيمن لا يعرف الايمان  
ولا الواجب للصلاة والفرص ولا السنة ولا المستحب ولا غير ذلك هل تقبل شهادته أجب تعلم هذا القدر من العلم فرض عين فاذا لم تعلم كان  
ما نابع عن قبول شهادته كما نقله في البحر عن المجتبى في فصل التعزير والله تعالى أعلم

وهو لا يقرأ القرآن فشهادته مقبولة يريد بقوله لا يقرأ القرآن لا يتعلم القرآن للحال لأنه عدل مسلم فإذا لم يتعلم القرآن للحال لا يصير فاسقا اه وفي خزائن الاكل وقال بعض أصحابنا لا تقبل شهادة من ترك ركعتي الفجر (قوله أو يدخل الحمام بغير ازار) لان كشف العورة حرام ورأى أبو حنيفة رجلا في الحمام بغير ازار فقال أيا عباد الله خافوا الهك \* ولا تدخلوا الحمام من غير مؤثر

وعلى هذا فرعوا كما قدمناه عدم قبول شهادة النساء في الحمامات وذكر الكرخي ان من عشى في الطريق بالسراويل وحده ليس عليه غيره لا تقبل شهادته لانه تارك للروعة اه (قوله أو يأكل الربا) لانه من الكبائر أي يأخذ القدر الزائد فالمراد بالأكل الاخذ وانما ذكر تبعاً للآية الذين يأكلون الربا وانما ذكره في الآية لانه معظم منافع المال ولان الربا شائع في المطعومات والمراد بالربا القدر الزائد الزيادة وهي المرادة في قوله تعالى وحرم الربا كما بيناه في بابيه وأطلقه المؤلف تبعاً لكثير وقيدته في الاصل بان يكون مشهوراً به وعمله في الهداية بان الانسان قل ما ينجم عن مباشرات العقود الفاسدة وكل ذلك ربا اه وهو أولى مما قيل لان الربا ليس بحرام محض لانه يفيد الملك بالقبض كسائر البياعات الفاسدة وان كان غاصباً مع ذلك فكان ناقصاً في كونه كبيرة بخلاف أكل مال اليتيم ترد شهادته بكرة والاوجه مما قيل لانه ان لم يشتهر به كان الواقع ليس بالانهمته أكل الربا لا تسقط العدالة به كما قدمناه في وجه تقييد شرب الخمر بالادمان ولا يصح قوله انه ليس بحرام محض بعد الاتفاق على انه كبيرة والملك بالقبض شيء آخر وأما أكل مال اليتيم فلم يقيد أحد وأنت تعلم انه لا بد من الظهور للقاضي فلا فرق بين الربا ومال اليتيم والحاصل ان الفسق نفسه مانع شرعاً من قبولها غير ان القاضي لا يرتكب ذلك الا بعد ظهور له فالشكل سواء وفرق الزباني بينهما بان أكل مال اليتيم لم يدخل تحت ملكه ومال الربا دخل فلا يفيد شيئاً كما لا يخفى (قوله أو يقامر بالنرد والشطرنج أو تفوته الصلاة بسببهما) لان كل ذلك من الكبائر وظاهر تقييده بما ذكر استواء النرد والشطرنج وليس كذلك فان اللعب بالنرد مبطل للعدالة مطابقاً كافي العناية وغيرها للاجماع على حرمة بخلاف الشطرنج لان الاجتهاد فيه مساعفاً لقول مالك والشافعي بإباحته وهو مروى عن أبي يوسف كما في المجتبى من الحظر والاباحة واختارها ابن السكينة اذا كان لاحضار الذهن واختار أبو يزيد الحكيم حله ذكره شمس الأئمة السرخسي كذا في المحيط البرهاني وفي النوازل سئل أبو القاسم عن من ينظر الى لاعبيه من غير لعب أيجوز فقال أخاف أن يصير فاسقا اه وفيه اذا قام به سقطت عدالته اجماعاً وفيه الميسر اسم لكل قمار والحاصل ان العدالة انما تسقط بالشطرنج اذا وجد فيه واحد من خمس القمار وفوت الصلاة بسببه واكثر الخلف عليه واللعب به على الطريق كافي فح القدير أو يذكر عليه فسقا كافي السراج الوهاج والافلاخلاف النرد فانه مسقط لها مطلقاً والنرد كافي المصباح لعبة معروفة وهو معرب اه وفي القاموس انه وضعه اردشير بن بابك ولهذا يقال النردشير اه وفي فتح القدير ولعب الطاب في بلاد نامثله لانه يرمى وي طرح بلا حساب واعمال فكر وكما كان كذلك مما أحدثه الشيطان وعمله أهل الغفلة فهو حرام مطلقاً اه وأما الشطرنج فستحكم عليه وعلى واضعه في محله من الحظر والاباحة وأما القمار فقدمنا انه الميسر وفي القاموس قامره مقامرة وقمارا فقمره كمنصره وتقمره راهنه فغلبه وهو التقامر اه وذكر النووي انه مأخوذ من القمر لان ماله تارة يزداد اذا غلب وينتقص اذا غلب كالتقمير يزيد وينقص اه وعلى هذا فلا بد في القمار من الزهان من الجانبين لتسقط العدالة كالسباق بالخيل والاقدام والدرس وذكري في قيمة الدرهم من الحدود ان اللعب بالشطرنج من القمار وفي القاموس الشطرنج ولا يفتح أوله لعبه والسين لغة فيه اه (قوله أو يبول أو يأكل الربا) لانه تارك للروعة واذا كان لا يستحي

أو يدخل الحمام بغير ازار  
أو يأكل الربا أو يقامر  
بالنرد والشطرنج أو تفوته  
الصلاة بسببهما أو يبول  
أو يأكل على الطريق

عن مثل ذلك لا يمتنع عن الكذب فيتهم وقد منا ان اللاعب بالشطرنج على الطريق كذلك والمراد بالأكل على الطريق والبول بان يكون بمأى من الناس ومثله الذي يكشف عورته ليستنجي من جانب البركة والناس حضور وقد كثرت في زماننا كذبا في فتح القدير وأشار المؤلف بما ذكره الى ان ما يخل بالمرءة يمنع قبولها وان لم يكن محرما ولذا قال في الهداية ولا تقبل شهادة من يفعل الافعال المستحقة مثل البول والأكل على الطريق والمرءة أن لا يأتي الانسان بما يعتذر منه مما يبغضه عن مرتبته عند أهل الفضل وقيل السميت الحسن وحفظ اللسان وتجنب السخف والمجون والارتفاع عن كل خاق دني والسخف رقة العقل من قولهم ثوب سخييف اذا كان قليلا الغزل كذبا في فتح القدير والمعراج وفي غاية البيان من فصل التعزير قال محمد وعندى المرءة الدين والصلاح وقد ذكر مشايخنا ما يخل بالمرءة أشياء نذكرها فيها الامور الاربعة المذكورة ومنها ما في فتح القدير اخذنا من المعراج المشي بسر او يل فقط ومدرجه عند الناس وكشف رأسه في موضع يعد فعله خفة وسوء أدب وقلة سرورة وحياء ومصارعة الشيخ الاحداث في الجامع ومن ذلك ما حكى ان الفضل بن الربيع شهد عند أبي يوسف فرد شهادته فشكاه الى الخليفة فقال الخليفة ان وزيرى رجل دين لا يشهد بالزور فلم رددت شهادته قال لاني سمعته يوما قال للخليفة أنا عبدك فان كان صادقا فلا شهادة للعبد وان كان كاذبا فكذلك فعذره الخليفة زاد في فتح القدير بعده والذي عندي ان رد أبي يوسف شهادته ليس للكذب لان قول الحر لا غير أنا عبدك انما هو مجاز باعتبار معنى القيام بخدمة وكوفي تحت أمرك بمثابة على اهانة نفسى في ذلك الى آخره وليس منها الصناعة الدنية كالقنواتى والزبال والخائك فان الصحيح القبول اذا كان عدلا ومثله النخاسون والدالون والعامه على قبول شهادة الاعرابى والقروى اذا كان عدلا اه وقد ذكرنا في شرح المنار ان منها رقة لقمة والافراط في المزح المفضى الى الاستخفاف وسحبة الاراذل والاستخفاف بالناس ولبس الفقيه قباء ولعب الجمام اه ثم اعلم انهم شرطوا في الصغيرة الادمان وما شرطوه في فعل ما يخل بالمرءة فيما رأيت وينبغى اشتراطه بالاولى واذا فعل ما يخل بها فقد سقطت عدالته وان لم يكن فاسقا به حيث كان مباحا ففعل الخل بها ليس بعدل ولا فاسق فالعدل من اجتنب الثلاثة والفاسق من فعل كبيرة أو أصغر على صغيرة ولم أر من نبه عليه وفي العتابة لا تقبل شهادة من يعتاد الصياح في الاسواق (قوله اه يظهر سب السلف) اظهر فسقه قيد بالظهور لانه لو كتمه تقبل كذبا في الهداية ولو تبرأ من الصحابة تقبل كما في العناية والسب الشتم كما قدمناه والسلف كافي النهاية الصحابة والتابعون وأبو حنيفة اه وزاد في فتح القدير وكذا العلماء ولو قال المؤلف كغيره او يظهر سب مسلم اسكان أولى لان العدالة تسقط بسب مسلم وان لم يكن من السلف كافي النهاية وغيرها وقولهم هنا بعدم القبول شامل لما اذا كان السب فسقا أو كفرا فيشمل سب الشيخين رضى الله تعالى عنهما فانه لا تقبل شهادة من سبهما لكونه كافرا كافي الخلاصة والبرازية وقدمناه في باب الردة والفرق بين السلف والخلف ان السلف الصالح الصدر الاول من التابعين والخلف بفتح اللام من بعدهم في الخير والسكون في الشر كذبا في مختصر النهاية وعطف أى حنيفة على التابعين اما عطف خاص على عام بناء على انه منهم كافي مناقب الكردي وصرح به في العناية وأليس منهم بناء على ما صرح به شيخ الاسلام ابن حجر فانه جعله من الطبقة السادسة من عاصر صفار التابعين ولكن لم يثبت له لقاء أحد من الصحابة ذكره في تقريب التهذيب (قوله اه) تقبل لآخيه وعمه وأبويه رضاعا وأم امرأته وبنها وزوج بنته وامرأة أبيه وابنه

أو يظهر سب السلف وتقبل لآخيه وعمه وأبويه رضاعا وأم امرأته وبنها وزوج بنته وامرأة أبيه وابنه

(قوله زاد في فتح القدير الخ) قال الرملى تمام ما في فتح القدير والتسكلم بالمجاز على اعتبار الجامع فان وجه الشبه ليس كذبا محظورا شرعا ولذا وقع المجاز في القرآن ولكنه رده لما يدل عليه خصوص هذا المجاز من اذلال نفسه وطاعته لاجل الدين افر بما يضر هذا الكلام اذا قيل للخليفة فعدل الى الاعتذار بما يقرب من خاطره (قوله وليس منها الصناعة الدنية الخ) قال الرملى فتصيران العبرة للعدالة لا للحرقة وهذا الذى يجب أن يعول عليه ويقتى به فان ترى بعض أصحاب الحرف الدنية عنده من الدين والتقوى ما ليس عند كثير من أرباب الواجهة وأصحاب المناصب وذوى المراتب ان أكرمكم عند الله أتقاكم

(قوله وفي خزنة الفتاوى اذا تخاصم الشهود والمدعى عليه تقبل الخ) قال الرملي مفهومه أنهم اذا كانوا مستورين لا تقبل وان لم تتد  
الخصومة للتمهة بالخاصة واذا كانوا عدولا تقبل وان امتدت لارتفاع التهمة (٩٣) مع العدالة فيحمل ما في القضية على

ما اذا لم يكونوا عدولا لانه  
مطلق وما في الخزنة مقيد  
فيحمل المطلق على المقيد  
توفيقا وما قلناه أشبه لان  
المعتمد في باب الشهادة  
العدالة تأمل (قوله وليس  
هذا القيد في ظاهر الرواية)  
ان كان المراد المقيد الذي  
ذكره في الذخيرة فلامعنى  
لرده لانه سينقل تصحيحه  
وان ما في الاصل محمول عليه  
فكان في حكم المدكور في  
ظاهر الرواية وان كان مراده  
مازاده في السراج فكذلك  
وأهل الأهواء الخطائية  
والذمي على مثله

لان العدالة شرط في أهل  
السنة والجماعة فما ظنك  
في غيرهم وفي فتح القدير  
قال محمد بقبول شهادة  
الخوارج اذا اعتقدوا ولم  
يقبلوا فاذا قاتلوا ردت  
شهادتهم لاظهار الفسق  
بالفعل (قول المصنف  
والذمي على مثله) قال  
الرملي وفي الترخانية  
شهادة أهل النمة بعضهم  
على بعض مقبولة وفي  
التجر اذا كانوا عدولا  
في دينهم انفقت ملهم أو  
اختلفت وفي التفريد  
وعند مالك تقبل اذا انفقت

وانما يشكل فيما اذا شهد لاخيه والابحى وينبغي ان لا تقبل شهادته لان منافع الاملاك بين أخيه  
وأبيه متصلة فكأنه شهد لأبيه والجواب ان شهادة الانسان لأبيه انما لا تقبل لان منافع الاملاك بين  
الاب وابنه متصلة فكأنت الشهادة للاب شهادة لنفسه من وجه فلم تقبل وأما شهادته لأخيه فليست  
لنفسه أصلا لتباين الاملاك اه وفي القضية امتدت الخصومة سنين ومع المدعى أخ وابن عم مخصوصان  
له مع المدعى عليه ثم شهد له في هذه الخصومة بعد هذه الخصومات لا تقبل شهادتهما اه وذكر ابن  
وهبان وقياس ذلك ان يطرد ذلك في كل قرابة وصاحب ترد مع قرابته وأصاحبه الى المدعى في الخصومة  
سنين ويخاصم له ومع على المدعى ثم يشهد له بعد ذلك فانه ينبغي ان لا تقبل والفقه فيه انه لما طال التردد  
مع الخاصم والخاصمة مع المدعى عليه صار بمنزلة الخصم للمدعى عليه اه وفي خزنة الفتاوى اذا تخاصم  
الشهود والمدعى عليه تقبل ان كانوا عدولا اه وينبغي حمله على ما ذكره يساعدا والمدعى في الخصومة  
أولم يكثرت ذلك منهم توفيقا (قوله وأهل الأهواء الخطائية) أي تقبل شهادتهم لان فسقهم  
من حيث الاعتقاد وما وقع فيه الا نديشه به وصار كمن يشرب الميثأ ويا كل متروك التسمية عامدا  
مستبيحا لذلك بخلاف الفسق من حيث التعاطي والهوى متصورا ميل النفس الى ما تستلذبه من  
الشهوات من غير داعية الشرع كذاني التقرير وفي المصباح الهوى مقصورا مصدره هو يتهم باب تعب  
اذا أحببته وعلقت به ثم أطلق على ميل النفس وانحرافها نحو الشيء ثم استعمل في ميل مذموم فيقال  
انبع هو اه وهو من أهل الأهواء والهواء معدود المسخر بين السماء والارض والجمع أهوية اه أطلقه  
وقيده في الذخيرة بهوى لا يكفر به صاحبه وزاد في السراج الوهاج ان لا يكون ما جئنا ويكون عدلا في  
تعاطيه هو الصحيح اه وليس هذا القيد في ظاهر الرواية فان الحاكم الشهيد في الكافي قال وقال أبو  
حنيفة وابن أبي ليلى شهادة أصحاب الأهواء جائزة ألا ترى ان أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم قد اختلفوا  
واقبلوا وشهادة بعضهم على بعض كانت جائزة فليس بين أصحاب الأهواء من الاختلاف أشد مما  
كان بينهم من القتال اه وفي التقرير ان من وجبا كفارده منهم فلا كثر على عدم قبوله اه وفي  
المحيط البرهاني وهو الصحيح وما ذكره في الاصل محمول عليه وفي النهاية ان أصول الهوى ستة الجبر والقدر  
والرفض والخروج والتشبيه والتعطيل ثم كل واحد يصير اثني عشر فرقة اه وفي الحديث ان بني اسرائيل  
تفرقت على ثنتين وسبعين فرقة وستة فترقت متى على ثلاث وسبعين فرقة كلها في النار الا فرقة واحدة  
قيل من هي يارسول الله قال من كان على ما أنا عليه وأصحابي اه والخطائية قوم من الروافض ينسبون  
الى أبي الخطاب يدينون بشهادة الزور لمن وافقهم على مخالفهم وقيل يشهدون لمن حلف لهم انه يحق  
ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا فتمكنت شبهة الكذب فيها وفي العتابية هم قوم من الروافض يكفرون  
بالصغائر وفي النبايع ان الخطائية انقرضوا وفتوا للآية الشريفة ولن يجعل الله للكافرين على  
المؤمنين سبيلا وفي التقرير ويلحق بهم صاحب الالهام فلا تقبل شهادته وأما روايته فالختم في المذهب  
عدم قبولها لانهم يحتاجون الى المحاجة فيحتاجون الى القول والكذب على رسول الله صلى الله  
عليه وسلم بخلاف الشهادة اه والمنقول عند الشافعية عدم قبول شهادة الخطائية الامن صرح منهم  
بالمشاهدة ولم أره لاصحابنا (قوله والذمي على مثله) لانه عليه الصلاة والسلام أجاز شهادة النصاري  
بعضهم على بعض ولانه من أهل الولاية على نفسه وأولاده الصغار فيكون من أهل الشهادة على جنسه

ملهم وعند الشافعي لا تقبل أصلا اه وكتب الرملي أيضا وان اختلفا مله كاليهود مع النصاري كذا في شرح تنوير الابصار ومثله في لسان  
الحكام لابن الشحنة وشرحي المجمع للمصنف وابن مالك وكثير من الكتب كالفغائية والكفافية ودارا كافي العناية والكفافية وكثير من  
الكتب اه قلت والظاهر ان العداوة بين اليهود والنصارى دينية والام تقبل فتأمل

(قوله لانه يغضه قهره اياه) قال الرملي الضمير في انه ويغضه راجع للذمي وفي قهره راجع للمسلم أي لانه بسبب قهر المسلم اياه واذلاله له يتقول عليه بخلاف مال الكفر لان ملة الاسلام قاهرة لكل فلم يبق لهم غيرة يستظهرون بها (قوله فالثلاثان له والباقي بينهما) أي الثلاثان للمسلم المنفرد والباقي للمسلم والنصراني ذكر في الذخيرة عبارة الجامع ولم يبين وجه ذلك ثم ذكر مسألة أخرى وهي نصراني مات وترك ألف درهم وأقام مسلم شهودا من النصراني على ألف على الميت ونصراني آخرين كذلك يدفع الألف المتروكة للمسلم ولا يتحصان فيها عنده وعند أبي يوسف يتحصان واختلف راجع الى أن بينة النصراني مقبولة عنده في حق اثبات الدين على الميت لافي حق اثبات الشركة بينه وبين المسلم وعلى قول الثاني مقبولة فيهما اهـ لكن يبقى وجه اختصاص المسلم المنفرد بالثلاثين في مسئلتنا ولعله هو أن البينة تقتضي أن لكل من الثلاثة المدعين ثلث المائة لكن (٩٤) الشهادة الثانية لا تثبت مشاركة النصراني لكل من المسلمين فيعود الثلث الذي

والفسق من حيث الاعتقاد غير مانع لانه يجتنب عما يعتقده محرم دينه والكذب محذور الاديان قيد بالذمي لان المرتد لا شهادة له لانه لا ولاية له واختلفوا في شهادة مرتد على مثله والاصح عدم قبولها بحال كذا في المحيط البرهاني وقيد بقوله على مثله لانها لا تقبل على مسلم الاية ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولانه لا ولاية له بالاضافة اليه ولانه يتقول عليه لانه يغضه قهره اياه وفي الولوالجية نصرانيان شهدا على نصراني بقطع يدا وقصاص ثم أسلم المشهود عليه بعد القضاء بطلت الشهادة لان الامضاء من القضاء في العقوبات اهـ وفي تلخيص الجامع للصدر سليمان نصراني مات عن مائة فأقام مسلم شاهدين عليه بمائة ومسلم ونصراني بمائة فالثلاثان له والباقي بينهما والشركة لا تمنع لانها باقراره بخلاف الاقرار لو ارثه وأجنبي نظيره أقر لاجنبي في مرضه فأقر لو ارثه وعن أبي يوسف النصف لهما للاستواء ولو كان المنفرد نصرانيا فالثلث له والباقي لهما ويقدم المسلم وكذا لو كان شهودا الشريكين مسلمين وشهودا نصرانيان أو مسلمان استويا نصراني مات عن ابنين وأسلم أحدهما فأقام مسلم شاهدين نصرانيين بعدموته وقسمت تركته بدين عليه يؤخذ من نصيب غير المسلم لعدم الحجية عليه باقراره ولو أقام المسلم ذميين وذمي مثلها يقدم المسلم وعن أبي يوسف يستويان قال محمد وقوله الاخير وعلى هذا لو كان حيا وادعيا عينيا في يده وعنه انها المسلم وفرق بتعلقه بالحل اهـ وفي المجمع ولو اشترى ذمي دار من مسلم فادعاه ذمي أو مسلم بشهادة ذميين يقبلها في حقه وورداها اهـ وفي الخلاصة من ألقاظ التكفير شهد نصرانيان على نصراني أنه قد أسلم وهو يجهل ثم تجز شهادتهما وكذا لو شهد رجل وامرأتان من المسلمين ويترك على دينه وجميع أهل الكفر في ذلك سواء ولو شهد نصرانيان على نصرانية انها أسلمت جاز وأجبرها على الاسلام ولا تقتل وهذا كله قول أبي حنيفة اهـ وفي المحيط البرهاني لو شهد على اسلام النصراني رجل وامرأتان من المسلمين وهو يجهل أجبر على الاسلام ولا يقبل ولو شهد رجلان من أهل دينه وهو يجهل فشهادتهما باطلة لان في زعمهم أنه مرتد ولا شهادة لاهل النمة على المرتد اهـ وفي المحيط تقبل شهادة الكافر على الكافر على العبد الكافر التاجر وان كان مولاه مسلما وعلى العكس لا تقبل لان في الاول قامت على اثبات أمر على الكافر لان الدين يثبت على العبد واستحقاق مالية المولى غير مضاف الى الشهادة لانه ليس من ضرورة وجود الدين عليه استحقاق مالية المولى لا محالة بل ينفع عنه في الجملة وفي الثانية قامت على اثبات أمر على المسلم والوكيل مع الموكل بمنزلة العبد مع المولى

كان يستحقه للمسلم المنفرد وانما لا يعود منه للمسلم الاخر شيء لانه مقر بان له حقا في المال بقدر حقه ولهذا يرجع النصراني ويقاسمه في الثلث الذي أخذته لاقراره بانه شريكه فماله على الميت فلم تكن مشاركته له بالبينة تأمل ثم آيت الرملي قال عبارة التلخيص كافر مات عن مائة فأقام مسلم كافرين بمائة وأقام مسلم وكافر كذلك فثلاثها للمنفرد والثالث للشريكين عكس ما لو كان المنفرد كافرا وشهودا الشريكين مسلمان لان شهادة الكافر حجة للمسلم لانه عليه ففرض كل مسلم فيها بقدر حقه وأولا وكل كافر في الباقي كما في دين الصحة والمرض وقاسم الشريك شريكه لكن بحجة الزعم دون الشهادة اهـ (قوله

يقبلها) قال الرملي أي أبو يوسف في قوله الاخير واذا قبلت يقضى بها على المشتري خاصة ولا يكون له أن يرجع على البائع وبيان امكان القضاء بها في حق الكافر أن يقضى بالملك للذمي بسبب جديده من جهة الذمي عليه (قوله وكذا لو شهد رجل وامرأتان من المسلمين ويترك على دينه) قال الرملي والوجه فيه أنه لو قبلت للزم القتل بشهادة رجل وامرأتان تأمل وفي المنهاج للعلامة أي حفص عمر نصراني مات فجاء مسلم ونصراني وأقام كل واحد منهما البينة ان له على الميت دين فان كان شهودا الفريقين ذميين أو شهودا النصراني ذميين بدين من المسلم فان فضل شيء صرف الى دين النصراني وروى الحسن عن أبي يوسف انه يجعل بينهما على قدر دينهما قيل انه قول أبي يوسف الاخير وان كان شهودا الفريقين مسلمين أو شهودا الذمي خاصة مسلمين فالمال بينهما في قولهم اهـ (قوله وعلى العكس لا تقبل) أي شهادة الكافر على العبد المسلم التاجر وان كان مولاه كافرا

ولا تقبل شهادة كافر بن على شهادة مسلمين وعلى العكس تقبل وتقبل شهادة الذي يدين على ذي ميت وان كان وصيه مسلماً بشرط أن لا يكون عليه دين مسلم فان كان فقد كتبنا عن الجامع وفي الخانية ذي مات فشهد عشرة من النصارى أنه أسلم لا يصلح عليه بشهادتهم وكذا لو شهد فساق من المسلمين ولو كان لهذا الميت ولي مسلم وبقية وأولاده كفار من أهل دينه فدعى الولي المسلم أنه أسلم وأنه أوصى اليه وأراد أن يأخذ ميراثه وشهدان من أهل الكفر بذلك يأخذ المولى المسلم ميراثه بشهادتهما لان شهادتهما على الاسلام في حكم الميراث قامت على أولاده الكفار ويصلح عليه بشهادة وليه المسلم ان كان عدلاً ولو لم يشهد على اسلامه غير الولي يصلح عليه بقول وليه المسلم ولا ميراث له اه ثم قال لو شهد على نصراني أربعة من النصارى انه زني بأمة مسلمة فان شهدوا انه استكرهها احد الرجل وان قالوا طأوعته درى الخديعتهما ويعزر الشهود لحق المسامحة لثقتهم الامة اه وفي البدائع من النكاح لو ادعى مسلم عبداً في يده ذي انه عبده وشهد كافر ان انه عبده قضى بالقاضي فلان لم تقبل لكونها شهادة على القاضي المسلم وفي خزائن الأكل ولو شهد كافر ان على شهادة مسلمين الكافر على كافر لم تجز ولو شهد مسلمان على شهادة كافر جازت اه ثم اعلم أنه لا بد من اتركية في شهادة الذي قال في الولو الحية تزكية الذي ان تزكيه بالامانة في دينه ولسانه وبدونه صاحب يقظة اه وأفتى بقارى الهداية وأصله في النوازل وفي خزائن الأكل معز يالى العيون شهد كافر ان على كافر فعلا ثم أسلم وأسلم يؤمر ان يعيد الشهادة ويكفي تعديلها في الكفر وانما تعديل الكافر الى المسلمين فان تعديل الكافر للكافر لا يجوز ثم يسأل أولئك عن الشهود اه وقدمنا في مسائل التعديل ان تعديل الكافر بالمسلمين ان وجدوا لا فيسأل من عدول الكفار وفي الملتقط اذا سكر الذي لا تقبل شهادته اه (قوله والحربي على مثله) لأنه أى وتقبل شهادته على مثله لا على الذي لا بد ولا ولاية له على الذي والمراد بالحربي المستأمن لأنه لا يتصور غيره فان الحربي لو دخل بالأمان فهذا استرقاق ولا شهادة للعبيد على أحد كذا في فتح القدير ويستثنى من الحربي على مثله ما اذا كانا من دارين مختلفين كالافرنج والحلبس لا تقطع الولاية بينهما وهذا لا يتوارثان والدار تختلف باختلاف النعمة والملك (قوله) ومن ألم بصغيرة ان اجتنب الكبائر أى تقبل شهادة من ارتكب صغيرة ان اجتنب الكبائر كلها وقد أشار هنا الى العدالة فانها شرط قبول الشهادة وهي الاستقامة وهي بالاسلام واعتدال العقل ويعارضه هو يضلّه ويصدّه وليس لكاملها حد يدرك مداه ويكتفى لقبولها بأدناه كيلا يضيع الحقوق وهو رجحان جهة الدين والعقل على الهوى والشهوة وأحسن ما قيل فيه ما عن أبي يوسف العدل ان يكون محتنباً للكبائر غير مصر على الصغائر وان تكون مرءة ظاهرة فعدهم مقوت لها وزاد في المحيط ان يعتاد الصدق ويحتنب الكذب ديانة ومرءة تهوى الولو الحية وينبغي أن يكون الشاهد مسنعا عفيفا ذاملا افضل لأنه اذا كان كذلك لا يطمع في أموال الناس ويستحى من ارتكاب ما لا يحل في الشرع فكان أولى بالاستشهاد اه وبه يعلم من ينصبه القاضي شاهداً بين الناس وفي الخانية الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته مالم يمض عليه زمان تظهر التوبة ثم بعضهم قدره بستة أشهر وبعضهم قدره بسنة والصحيح ان ذلك مفوض الى رأى القاضي والمعدل اه وفي الخلاصة ولو كان عدلاً فشهد بزور ثم تاب فشهد تقبل من غير مدة اه وقدمنا ان الشاهد اذا كان فاسقاً لم ينجبر أن ينجبر بنفسه كيلا يبطل حق المدعى وصرح به في العمدة أيضاً وفي العتابية من أجر بيته لمن يبيع الخمر لم تسقط عدالته (قوله والاقلف) أى الكبير الذي لم يختن تقبل شهادته لان العدالة لا تخل بترك الختان لكونه سنة عندنا أطلقه وقيد قاضيخان بان يتركه خوفاً على نفسه أما اذا تركه بغير عنر لم تقبل وقيد في الهداية بان لا يتركه استخفافاً

للكافر وروى الحسن بن زياد أن التركة تقسم بينهما على مقدار دينهما اه من التارخانية ثم قال ولو كان النصراني حياً وفي يده عداد عامه مسلم ونصراني وأقام كل منهما شاهدين نصرانيين فهو للمسلم قال محمد هو قول أبي يوسف أيضاً وروى الحسن بن زياد عن أبي يوسف أن العبد بينهما نصفان اه (قوله فلان) بدل من القاضي (قوله) ولو كان عدلاً فشهد بزور ثم تاب الخ) المعروف

والحربي على مثله ومن ألم بصغيرة ان اجتنب الكبائر والاقاف

بالعدالة اذا شهد بزور عن أبي يوسف أنه لا تقبل شهادته بدأ لأنه لا تعرف توبته وروى الفقيه أبو جعفر أنه تقبل شهادته وعليه الاعتماد خانية قبيل اتركية وان تعديل (قوله) لا ينبغي أن ينجبر بنفسه الظاهر أن المراد لا يحل وفي الخانية الشاهد اذا كان فاسقاً في السر وهو في الظاهر عدل فأراد القاضي أن يقضى بشهادته فأخبر الشاهد عن نفسه أنه ليس بعدل صح اقراره على نفسه الا انه اذا كان صادقاً في الشهادة لا يسعه

أن ينجبر عن نفسه أنه ليس بعدل لان فيه ابطال حق المدعى اه

(قوله و يذنبى تقييد القبول الخ) قال الرملى وعندى فى هذا التقييد نظر يظهر لمن له نظر فتأمل اه قلت وجهه ما مر عند قوله أو يبول  
أو يأكل أن الصحيح قبول (٩٦) ذى الحرفة الدينية اذا كان عدلا فحيث كان المعتبر العدالة فلا نظر الى الحرفة نعم

بالدين أما اذا تر كذا استخفا لم تقبل شهادته لأنه لم يبق عدلا وكما تقبل شهادته نصح امامته كذا فى فتح  
القدير ولم يقدر الامام للختان وقامعا وبالعدم وورد النص به وقدره المتأخرون واختلفوا والمختلران  
أول وقته سبع سنين وآخوه اثنا عشر كذا فى الخلاصة من باب اليقين فى الطلاق وقدمنا فى أول الطهارة  
انه سنة للرجال مكرمة للنساء اذ جماع المحتونة أذ قال الخواصى كان النساء يحنن فى زمن أصحاب رسول  
الله صلى الله عليه وسلم وفى النوازل ان ابن عباس كان لا يجيز شهادة الا لقلب ولا ذبيحته وعمامونا قالوا  
توكل ذبيحته وتقبل شهادته ان كان لعذر والى الا لتقبل وبه نأخذ اه **(فائدة)** من كراهية فتاوى  
العماني وقيل فى ختان الكبير اذا أمكن أن يحنن نفسه فعلى والام يفعل الا أن يمكنه ان يتزوج  
أو يشتري ختانة فتحننه وذكرا الكرخى فى الكبير يحننه الجاهلى وكذا عن ابن مقاتل لأبأس للحمامى  
أن يطل عورة غيره بالنورة اه **(قوله والخصى وولد الزنا والخنى)** فان عمر رضى الله عنه قبل شهادة  
علقمة الخصى ولانه قطع عضو منه ظاهرا فصار كما اذا قطعت يده والخصى بفتح الحاء على وزن فعييل  
منزوع الخصى كذا فى البناءة وفسق الابوين لا يوجب فسق الولد ككفرهما أطلقه فشملم ما اذا شهد  
بالزنا وبغيره خلافا للمالك فى الاول والمراد بالخنى المشكل وهو امرأة فى الشهادة كذا فى السراج  
الوهاج **(قوله والعمال)** أى تقبل شهادتهم والمراد بهم عمال السلطان عند عامة المشايخ لان نفس  
العمل ليس بفسق الا اذا كانوا أعوانا على الظلم وقيل العامل اذا كان وجهيا فى الناس ذا مروءة لا يجازف  
فى كلامه تقبل شهادته كما مر عن أبى يوسف فى الفاسق لانه لو جاهدته لا يقبل على الكذب كذا فى  
الهداية يعنى ولو كان أعوانا على الظلم كما فى العناية وقيل أراد بالعمال الذين يعملون ويؤاجرون أنفسهم  
للعمل لان من الناس من رد شهادات أهل الصناعات الخسيسة فأفرد هذه المسئلة لظاهر مخالفتهم  
وكيف لا وكسبهم أطيب كسب وينبغى تقييد القبول بان تكون تلك الحرفة لاثقة به بان تكون حرفة  
آبائه وأجداده والافلامر وأهله اذا كانت حرفة دينية فلا شهادة له لماعرف فى حد العدالة وكذا ينبغى  
تقييد القبول بان لا يكثر الكذب والخلف فى الوعد وذكرا الصدر الشهيدان شهادة الرئيس لا تقبل  
وكذا الجاني والصراف الذى يجمع عنده الدراهم ويأخذها وطوعا لا تقبل وقدمنا عن البردوى ان القائم  
بتوزيع هذه النوائب السلطانية والجبابات بالعدل بين المسلمين مأجور وان كان أصله ظالما فعلى هذا  
تقبل شهادته والمراد بالرئيس رئيس القرية وهو المسمى فى بلادنا شيخ البلد ومثله المعروفون فى المراكب  
والعرفاء فى جميع الاصناف وضمن الجهات فى بلادنا لانهم كلهم أعوان على الظلم كذا فى فتح القدير  
وفى السراجية معزى الى الفقيه أبى الليث ان كان العامل مثل عمر بن عبد العزيز فشهادته جائزة وان  
كان مثل بز يدب معارفة فلا اه وفى اطلاق العامل على الخليفة نظر والظاهر منه انه من قبل عمال من  
الخليفة وفى شرح المنظومة أمير كبير ادعى فشهد له عماله ودواؤه ونوابه ورعاياهم لا تقبل كمشاهدة  
المزارع لرب الارض اه وفى اجازات البرازية لا تقبل شهادة الدلال ومحضر قضاة العهد والوكلاء  
المفتعلة والصكك اه **(قوله والمعتق للمعتق)** أى تقبل شهادته كعكسه لانه لا تهمة وقد قبل شرح  
شهادة قنبر على رضى الله عنه وكان عتيقه وهو بفتح القاف والباء وأما قنبر فهو جده سيبويه ذكره  
الذهبي فى مشته الامماء والانساب وفى تقرير التهذيب للحافظ ابن حجر شرح بن الحادث بن قيس  
الكوفى النخعي القاضى أبو أمية ثقة وقيل له صبة مات قبل الثمانين أو بعدها وله مائة وثمان سنين  
أو أكثر يقال حكم سبعين سنة اه قيدنا بعدم التهمة لان العتيق لو كان متهما لم تقبل لمن أعتقه

قد يقال عدوله عن حرفة  
آبائه الشريفة الى الحرفة  
الخسيسة يدل على رذالته  
وعدم مروءته ومبالاته  
لكن هذا حيث كان  
بلاداع اليه من عجز وعدم  
أسباب أو قلة يدتصره  
عن حرفة آبيه ولا سيما اذا  
كان أبوه أو وصيه علمه فى  
صغره هذه الحرفة الدينية  
فكبروه ولا يعرف غيرها  
فاذا كان عدلا فواجه  
رد شهادته فتعين ما قلنا  
تأمل (قوله أمير كبير ادعى  
الخ) قال الرملى يؤخذ منه  
والخصى وولد الزنا والخنى  
والعمال والمعتق للمعتق

ان شهادة خدامه الملازمين  
له ملازمة كملزمة العبد  
لمولاه كذلك لا تقبل وهو  
ظاهر ولا سيما فى زماننا هذا  
تأمل وقد أفتيت به مرارا  
وانه تعالى الموفق للصواب  
ومثله فى شهادات جامع  
الفتاوى بصيغة أعوان  
الحكام والوكلاء على باب  
القضاة لا تسمع شهادتهم  
لانهم ساعون فى ابطال  
حق المستحق وهم فساق  
والله تعالى أعلم (قوله وفى  
اجازات البرازية الخ) قال  
الرملى محله فى السكك  
مالم يغلب عليهم الصلاح

ولذا

أما اذا غلب عليهم الصلاح فتقبل كما صرح به فى البرازية أيضا فى الصكك فى كتاب الشهادة  
ولافارق بينه وبين الدلال والمحضر والوكيل يدل عليه قوله فى الوكلاء المفتعلة تأمل



ولوشهدان أباهما أو وصى اليه  
والوصى يدعى جازوان  
أنكر لا كما لو شهدا ان  
أباهما وكاه بقبض ديونه  
وادعى الوكيل أو أنكر  
(قول المصنف والوصى  
يدعى) قال في الحواشي  
السعدية أي والوصى يرضى  
هكذا سنع للبلال ثم رأيت  
في شرح الجامع الصغير  
لمولانا علاء الدين الاسود  
ما نصه والمراد من الدعوى  
في قوله والوصى يدعى هو  
الرضا اذا جوز لا يتوقف على  
الدعوى بل للقاضي أن  
ينصب وصيا اذا رضى  
هو به اه (قوله وليس  
كذلك وإنما هو وصى من  
جهة الميت) لا يخفى انه  
لا يوافق كلام الهداية الذي  
فصدا لا تتصل له من قوله أن  
للقاضي ولاية نصب الوصى  
وقوله في كفي القاضي مؤنة  
التعيين وكذا ما يأتي قريبا  
من قوله وأورد أنه اذا  
كان له وصيان فالقاضي  
لا يحتاج الى نصب آخر فالخ  
ما فهمه المحقق من أن  
الوصى من جهة القاضي  
٧ قوله لانهما يشهدان  
لغاية قوله اتفاق هو زائد  
في بعض النسخ فليتأمل  
فيه اه مصححه

ولذا قال في الخلاصة ولو شهد العبد ان بعد العتق على ان الثمن كذا عند اختلاف البائع والمشتري  
لا تقبل اه لانهما يجران لانفسهما نفعا بابات العتق لانه لو لا شهادتهما التحالفا وفسخ البيع المقتضى  
لابطال العتق ولا يعارضه ما في الخلاصة أيضا معز يالى العيون لو اشترى غلامين فاعتقتهما فشهدا  
لمولاهما على البائع انه قد استوفى الثمن جازت شهادتهما اه لانهما لا يجران بها نفعا ولا يدفعا  
مغرماتهما بان البائع أبرأ المشتري من الثمن كشهادتهما بالايفاء كما في الخانية وأشار الى قبول  
شهادته على مولاه بالاولى الا في مسألة ذكرناها عن الكافي عند قوله والمملوك والصبي وذكري المحيط  
البرهاني في مسألة المعتقين الثلاث هنا تركناها لكثرة شعبها وفي العتبية لو أعتق أم ولده فشهدت له  
وهي في العدة تقبل اه فعلى هذا يفرق بين المعتدة من طلاق ومن عتق وفيها لو نفي ولد أم ولده ثم أعتقه  
فشهد له لم يجز وسئل محمد بن عيسى عن رجل ادعى على رجل انه مولاه أعتقه فشهد موليان أعتقتهما الرجل للدعى  
لم تجز لانهما يشهدان ان العربي مولى مولاهما وقال أبو يوسف يجوز كما لو شهدا ان أباهما أعتق هذا  
والبنات يجحدون هذا اه (قوله ولو شهدا ان أباهما أو وصى اليه والوصى يدعى جازوان أنكر  
لا كما لو شهدا ان أباهما وكاه بقبض ديونه وادعى الوكيل أو أنكر) والقياس عدم القبول في الوصى  
أيضا لكونها شهادة للشاهد لعود المنفعة اليه وجه الاستحسان ان للقاضي ولاية نصب الوصى اذا كان  
طالب الموت معروف في كفي القاضي بهذه الشهادة مؤنة التعيين لانه ثبت بهائى فصار كالقرعة كذا  
في الهداية ونعقبه في فتح القدير بقوله واذا تحققت ما ذكر في وجه الاستحسان ظهر ان قبول الشهادة  
ثابت قياسا واستحسانا اذ ظهر انه لم يثبت بهائى وإنما ثبت عندنا نصب القاضي وصيا اختاره وليس هنا  
موضع غير هذا يصر الى القياس والاستحسان ولو اعتبر في نفس ايصاء القاضي اليه القياس لا ياباه  
فلا وجه لجعل المشايخ فيها قياسا واستحسانا والمنقول عن أصحاب المذهب الحكيم المذكور مع السكوت  
عن القياس والاستحسان اه وقد ذكر القياس والاستحسان في عامة كتب أصحابنا وبينهم شرح  
الجامع الصغير للحسامي والكافي والتبيين والهداية وشروحها والموضع الذي يصر فاليه ان ظاهرها عدم  
القبول لان الشاهد يجز نفع الشاهد لان للقاضي ولاية النصب والسبب الحامل لاعتراض المحقق انه فهم انه  
عن الميت ولم يعتبر نفع الشاهد لان للقاضي ولاية النصب والسبب الحامل لاعتراض المحقق انه فهم انه  
وصى من جهة القاضي وحينئذ فلامعنى للقياس والاستحسان وليس كذلك وإنما هو وصى من جهة  
الميت وقد ذكرنا في وصايا القوائد من الاشياء والنظائر ان وصى القاضي كوصى الميت الا في مسائل وأشار  
بشهادة الابنين الى ان شهادة الغريمين هما على الميت دين أو للميت عليهم ما دين بان الميت أو وصى الى  
فلان أو الوصيين بان الميت أو وصى الى فلان معهما كذلك أو الموصى له بان الميت أو وصى الى فلان في  
الحس ان ادعى قبلت والا وأورد على الرابعة بان الميت اذا كان له وصيان فالقاضي لا يحتاج الى نصب  
آخر وأجيب بأنه يملكه لاقرارهما بالجزء عن القيام بامور الميت ولا بد من كون الموت معروفا في السكوت  
أي ظاهرا الا في مسألة الغريمين للميت عليهم ما دين فانها تقبل وان لم يكن الموت معروفا لانهم ما يقران  
على أنفسهما بثبوت ولاية القبض للمشهد له فاتفقت التهمة وثبت موت رب الدين باقرارهما في حقهما  
وقيل معنى الثبوت أمر القاضي ايها ما ابداء ما عليهما اليه لبراءتهما عن الدين بهذا الادعاء لان استيفاء  
الدين منهما حق عليهما فيقبل منهما والبراءة حق لهما فلا يقبل فيها كذا في الكافي وإنما لا تقبل شهادة  
الابنين في الوكيلة مطلقا لانه ليس للقاضي ولاية نصب الوكيل عن الغائب الا في المفقود فلو ثبتت هذه الولاية  
لكانت بشهادتهما وفيها تهمة ٧ لانهما يشهدان لا يبراهما ولا احتمال التواضع على أخذ المال وقوله  
بقبض ديونه اتفاق لانهما لو شهدا في غيبة أيهما انه وكاه بالخصومة لم تقبل أيضا كافي الخلاصة وفرق

ينهما في المحيط البرهاني من وجه آخر فقال واذا شهدا ان ابهما وكل هذا الرجل يقبض ديونه بالكوفة  
لا تقبل شهادتهما لانهما يشهدان من يوم بحقوق الاب واستيفائه فكانا شاهدين لا يهما  
فلا تقبل شهادتهما ولكن هذا ان كان المطلوب يحدد الوكالة فاما اذا اقر المطلوب بها جازت الشهادة  
فرق بين هذه المسئلة وبين مسئلة ذكرها في كتاب الوكالة ان من وكل رجلا بخصوصه في دار بعينها  
وقبضها وغاب فشهد ابنه الموكل ان ابهما وكل هذا الرجل بخصوصه في هذه الدار وقبضها لا تقبل  
شهادتهما سواء جحد المطلوب الوكالة أو أقر بها ووجه الفرق ان في مسئلة الدين المطلوب اذا كان مقرا  
بالوكالة يجبر على دفع المال باقراره بدون الشهادة فاما قامت الشهادة لبراءة المطلوب عند الدفع الى  
الوكيل اذا حضر الطالب وانكر الوكالة فكانت هذه الشهادة على أيهما وشهادته على أيهما مقبولة  
أما في مسئلة كتاب الوكالة المطلوب وان كان مقرا لا يجبر على دفع الدار الى الوكيل بحكم اقراره وانما يجبر  
عليه بالشهادة فكانت واقعة لا يهما فلا تقبل اه وهما يظهران المؤاخذة ترك قيد او هو ان جحد المطلوب  
وأشار الى عدم قبول شهادة ابني الوكيل مطلقا بالاولى وكذا شهادة ابويه وأجداده وأحفاده  
كما في الخلاصة وعلى هذا فالابن في الكتاب مثال والمراد عدم قبولها في الوكالة من كل من لا تقبل  
شهادته للموكل وبه صرح في البرازية ولم يقيد المصنف بغيبة الاب في شهادتهما بالوكالة لانه لو كان حاضرا  
لا يمكن الدعوى به الا بشهادة الاب ان التوكيل لا تسمع الدعوى به لانه من العقود الجائرة لكن يحتاج الى  
بيان صورة شهادتهما في غيبته مع جحد الوكيل لانها لا تسمع الا بعد الدعوى ولم يظهر هنا لوجهه ويمكن  
ان تصور بان يدعى صاحب ودية عليه تسليم وديعته الموكل في دفعها في جحد فيشهد ان به ويقبض  
ديون أيهما وانما صورنا بذلك لان الوكيل لا يجبر على فعل ما وكل به الا في رد الدية ونحوها كما سيأتي  
فيها **فروع** شهد الوصي بعد العزل للميت ان خاصم لا تقبل والالتقبل ولو وكاه بخصوصه عند  
القاضي فخاصم المطلوب بألف درهم عند القاضي ثم أخرجه الموكل عنها فشهد الوكيل ان للموكل على  
المطلوب مائة دينار تقبل ولو وكاه عند غير القاضي فاشهد على الوكالة فخاصم المطلوب بألف درهم وبرهن  
على الوكالة ثم عزله الموكل منها فشهد له على المطلوب بمائة دينار مما كان له عليه بعد القضاء بالوكالة لا تقبل  
كذافي البرازية ثم قال وأما شهادة الوصي بحق للميت على غيره بعد ما أخرجه القاضي عن الوصاية قبل  
الخصومة أو بعدها لا تقبل وكذا الوصي بعد ما أدركت الورثة لا تقبل ودات المسئلة  
على أن القاضي اذا عزل الوصي بنعزل ولو شهد لبعض الورثة على الميت ان كان المشهود له صغيرا لا يجوز  
اتفاقا وان كان بالغاً كذلك عنده وعندهما يجوز ولو شهد لكبير على أجنبي تقبل في ظاهر الرواية  
ولو شهد للوارث الكبير والصغير في غير ميراث لم تقبل ولو شهد الوصيان على اقرار للميت بشئ معين  
لوارث بالغ تقبل اه وفيها أيضا ادعى دارا وبرهن وأبطل القاضي بيئته ثم جاء بعد ثلاثين سنة فشهدا  
انها لا تقبل وكذا وقال هذه الدار فلان لاحق لي فيها ثم شهدا فلان آخر لا تقبل اه وفي العتبية  
شهدا ان الميت أوصى لهما وهذا لا تقبل في حق هذا ويضم اليه آخران اه وفيها ادعى الوكيل بالخصومة  
دينا بحضرة الموكل فادعى المدعى عليه قضاءه فشهد الوكيل بذلك لا تسمع لان دعواه أبطل شهادته  
وكذا وكيلا ادعى المهر على الزوج لم تقبل شهادته للزوج بالخلع **قوله** ولا يسمع القاضي الشهادة على  
الجرح) وهو بفتح الجيم لغة من جرحه بلسانه جرحا عابه ونقصه ومنه جرحت الشاهد اذا أظهرت فيه  
ماترديه شهادته كذافي المصباح وفي الاصطلاح اظهار فسق الشاهد فان لم يتضمن ذلك اثبات حق لله  
تعالى أو للعبد فهو جرح مجرد وان تضمن اثبات حق لله تعالى أو للعبد فهو جرح مجرد والاول هو المراد  
من اطلاقه كما أفصح به في الكافي وهو غير مقبول مثل ان يشهدوا ان شهود المدعى فسقة

ولا يسمع القاضي الشهادة  
على الجرح

**قوله** تسليم وديعته الموكل  
في دفعها) أي التي وكاه  
الغائب بدفعها لصاحب  
وقوله فيشهد ان به أي  
بتسليم الدية لدى ادعاه  
المدعى وقوله ويقبض  
ديون أيهما لم تجزئيه  
الدعوى فاعنى شهادتهما  
به مع أن المقصود جريانها  
فيه مع اجبار الوكيل  
ولا اجبار هنا فتأمل

(قوله أو على اقرارهم أنهم شهدوا بالزور) فيد به لانهم لو شهدوا على اقرار المدعى بان الشهود كذلك تقبل كما سيأتي قريبا (قوله وكذا الاقرار بما يدخل تحت الحكم) أي وليس فيه هتك الستر بل حكاية الهتك بخلاف الشهادة على اقرار الشهود بانهم شهدوا بالزور فانها لا تقبل مع انها شهادة على الاقرار الداخلة تحت الحكم لان فيه هتك الستر وبه يثبت الفسق (قوله على أني صالحت الشهود) قال في الخواشي السعدية لعل المراد بصالحت أعطيت الرشوة لدفع ظلمه والافلاصاح (٩٩) بالمعنى الشرعى بينهما (قوله انما هو بعد التزكية الخ) قال

أو زناة أو أكلة الربا أو شربة الخمر أو على اقرارهم أنهم شهدوا بالزور أو على اقرارهم أنهم اجراء في هذه الشهادة أو على اقرارهم ان المدعى مبطل في هذه الدعوى أو على اقرارهم أنهم لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة وانما لم تقبل لان البيئة انما تقبل على ما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضى الزامه والفسق مما لا يدخل تحت الحكم وليس في وسع القاضى الزامه لانه يدفعه بالتوبة ولان الشاهد بهذه الشهادة صار فاسقا لان فيها اشاعة الفاحشة بلا ضرورة وهي حرام بالنص والشهود به لا يثبت بشهادة الفاسق ولا يقال ان فيه ضرورة وهي كف الظالم عن الظلم بأداء الشهادة الكاذبة وقال عليه السلام انصراً خاك ظالمنا أو مظلوما لاننا نقول لا ضرورة الى هذه الشهادة على ملا من الناس ويمكنه كفه عن الظلم باخبار القاضى بذلك سرا الا اذا شهدوا على اقرار المدعى انهم فسقة أو شهدوا بالزور أو نحوه لانهم ما شهدوا باظهار الفاحشة وانما حكوا اظهارها عن غيرهم فلا يصبرون فسقة بذلك وكذا الاقرار بما يدخل تحت الحكم ويقدر القاضى على الازام لانه لا يرتفع بالتوبة ولذا لو أقام المدعى عليه البيئة ان المدعى استأجرهم لاداء الشهادة لم تقبل لانه شهادة على جرح مجرد وأما الاستتجار وان كان أمرا زائدا على الجرح ولكنه لا خصم في اثباته اذ لا تعاقب بالاجرة حتى لو أقام المدعى عليه البيئة ان المدعى استأجر الشهود بعشرة دراهم لاداء الشهادة وأعطاهم العشرة من مالى الذى كان في يده تقبل لانه خصم في ذلك ويثبت الجرح بناء عليه وكذا اذا أقام المدعى عليه البيئة على أني صالحت الشهود على كذا من المال ودفعته اليهم على أن لا يشهدوا على هذا الباطل فان شهدوا فعليهم أن يردوا ذلك المال على تقبل بيئته لان فيه ضرورة ليصل الى ماله حتى لو قال لم أعطهم المال لم تقبل لان فيه اظهار الفاحشة من غير ضرورة وأما الثانى أعنى غير المجرى فهو وكما لو أقام المدعى عليه البيئة انهم زناوا ووصفوا الزنا أو شربوا الخمر أو سرقوا نبي كذا ولم يتقدم العهد وانهم عبيد أو أحدهم عبد أو شريك المدعى والمدعى مال أو قاذف والمقذوف يدعيه أو محذودون في القذف أو على اقرار المدعى انه استأجرهم على هذه الشهادة تقبل لمكان الحاجة الى احياء هذه الحقوق وفيها اذا شهدوا انهم محذودون في قذف ليس فيه اشاعة الفاحشة لان الإظهار حصل بالقضاء وانما حكوا عن اظهار الفاحشة عن الغير كذا في الكافى بتمامه **وهنا تنبيهات مهمة** يجب التنبيه عليها الاول ان النظر في الجرح المجرى وغيره انما هو بعد التزكية الشرعية كفى السراج الوهاج فاذا سأل القاضى عن الشهود سرا وعلنا وثبت عنده عدالتهم فطعن الخصم فان كان مجردا لم تقبل والا قبل ولكن عدم قبول الشهادة على الجرح المجرى أعم من أن يكون قبل التعديل أو بعده فان قلت أليس الخبر عن فسق الشهود قبل اقامة البيئة على عدالتهم يمنع القاضى عن قبول شهادتهم والحكم بها قلت نعم لكن ذلك للطعن في عدالتهم لا لثبوت أمر يستقطهم عن حيز القبول ولذا لو عدلوا بعد هذا تقبل شهادتهم ولو كانت الشهادة على فسقهم مقبولة لسقطوا عن حيز الشهادة ولم يبق لهم مجال التعديل ذكره ابن السكالك وفي شرح الوقاية لا تقبل الشهادة على الجرح المجرى

الرملى يفهم منه قبوله قبلها منه عند الامام لانه ليس من باب سماع الشهادة على الجرح المجرى تأمل (قوله ولكن عدم القبول الخ) أنى بالاستتدراك لان الكلام السابق محتمل لقبول الجرح المجرى قبل التعديل كقبول غير المجرى ومحتمل لعدم قبوله تأمل (قوله وفي شرح الوقاية لا تقبل الشهادة الخ) هذا غير مخالف لما قاله ابن السكالك لان اخبار المخبر للطعن لا لاثبات الفسق كما قاله وقال في الدرر بعد نقله كلام صدر الشريعة أقول تحقيقه ان جرح الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها وهي من باب الديانات ولهذا قبل فيه خبر الواحد وبعد التعديل دفع للشهادة بعد ثبوتها حتى وجب على القاضى العمل بها ان لم يوجد الجرح المعتبر ومن القواعد المقررة أن الدفع أسهل من الرفع وهو السرى

كون الجرح المجرى مقبولا قبل التعديل ولو من واحد وغير مقبول بعده بل يحتاج الى نصاب الشهادة واثبات حق الشرع والى العبد فاضمحل بهذا التحقيق ما عترض عليه بعض المتصنفين بلا شعور على مراد القائل ومع ذلك ذاهل عن القواعد وغافل حيث قال أقول فيه نظر اذ الفرض ان مثل هذه الشهادة لا تعتبر سواء كان قبل تعديل الشهود أو بعده فلاحاجة الى ما ذكره من الصورة المقيدة اه والمراد بالصورة المقيدة قوله اذا أقام البيئة على العدالة وفى العزيمة وقد يقال انما لا تقبل البيئة على الجرح المجرى لانه لا يدخل تحت الحكم والبيئة انما تقبل على ما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضى الزامه وهذا لا يختلف بكونه قبل اقامة البيئة على العدالة وكونه بعدها وبالجملة ينبغى أن يطالب

صدر الشريعة فيما لا يدعاه بالنقل فليتدبر اه وفي شرح القهستاني وفيه اُتي في كلام صدر الشريعة ان مراد الفقهاء ان القاضي لا يلتفت الى هذه الشهادة ولكن يسأل عن شهود المدعى سرا وعلاوية فاذا ثبت عدالتهم تقبل كما في المضمرات اه أقول وأنت اذا حققت النظر يظهر لك عدم المخالفة بين كلامهم جميعا فكلام السراج محتمل لقبولها على المجرى قبل التعديل نعم ظاهره عدم القبول والمراد به انها لا تثبت أصرا يسقطهم عن حيز القبول أما ثبوت الطعن بها وعدم الحكم بشهادة المجرى حين ما لم يعد لو افلا كلام فيه وهذا ما قاله صدر الشريعة في شرح الوقاية وهو ما حققه ملا خسر وأيضا من انها أفادت الدفع أي عدم العمل بتلك قبل التعديل ولذا استوضح عليه بقبول خبر الواحد وحاصله تسليم (١٠٠) افادتها مجرد الطعن لا اثبات فسق الشاهدين الراجع للقبول ما لم تمض مدة يظهر

فيها حسن حالهما ويعدلوا بعدها وهذا أيضا معنى قول القهستاني لا يلتفت الى هذه الشهادة أي لا يثبت بها فسقهم فتدبره (قوله) وظاهر كلامه ان الخصم لا يضره الاعلام بالجرح المجرى (لان فسقه باعلان الفاحشة لا يسقط حقه بخلاف فسق الشهود يسقط شهادتهم كما مر (قوله) فيحتاج الى الفرق بينهما فقال الشارح الخ) نقل عن المقدمي أنه يمكن أن يفرق بما هو أظهر من هذا بان قولهم شربة أو زناة أو كثر باسم فاعل وهو قد يكون بمعنى الاستقبال فلا يقطع بوصفهم بما ذكر بخلاف الماضي مثل قولهم شربوا أو زنوا اه وهذا هو المتبادر من تخصيصهم في التمثيل للاول باسم الفاعل وللتاني بالماضي فالظاهر

اذا أقام البيئنة على العدالة أما اذا لم يقم البيئنة عابها فاجبر مخبران الشهود فساق أو أكلوا الربا فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لاسيما اذا أخبر مخبران ان الشهود فساق \* الثاني ان التفصيل انما هو فيما اذا ادعاه الخصم وبرهن عليه جهرا أما اذا أخبر القاضي به سرا وكان مجرد اطلب منه البرهان عليه فاذا برهن عليه سرا أبطل الشهادة لتعارض الجرح والتعديل عنده فيقدم الجرح فاذا اقل الخصم للقاضي سرا ان الشاهد أكل الربا وبرهن عليه رد شهادته كما أفاد في الكافي كما قدمناه وظاهر كلامه ان الخصم لا يضره الاعلان بالجرح المجرى وانما يشترط الاخبار سرا في الشاهد وفي الخائبة يمكن دفع الضرورة من غير هتك السترة بان يقول شاهد الجرح ذلك للمدعى سرا أو يقول للقاضي في غير مجلس الحكم فلا يباح اظهار الفاحشة من غير ضرورة اه الثالث ان قولهم اذا تمض من حقا من حقوق الشرع لم يكن مجردا شامل لما اذا تضمن التعزير بحق الله تعالى فعلى هذا لو برهن ان الشاهد دخل باجنبية تقبل لتضمنه اثبات التعزير لكن الظاهر ان مرادهم من الحق الحد فلا يدخل التعزير بقولهم وليس في وسع القاضي الزامه لانه يدفعه بالتوبة لان التعزير يحق لله تعالى يسقط بالتوبة بخلاف الحدود لا تسقط بها فوضح الفرق وبدل عليه انهم مثابوا للمجرى بما كل الربا مع انه يوجب التعزير و باقرارهم بالزور مع انه يوجب التعزير فرتبه بين ارادة الحد فقط \* الرابع انهم جعلوا من المجرى زناة شرية بالخروج ومن غيره انهم زنوا أو شربوا الخرف فيحتاج الى الفرق بينهما ما فقال الشارح يحمل الاول على ما اذا تقدم العهد والثاني على ما اذا لم يتقدم والا فلا فرق بينهما \* الخامس انه لا يدخل تحت الجرح ما اذا برهن على اقرار المدعى بفسقهم أو انهم أجروا أو لم يحضروا الواقعة وعلى انهم محدودون في قذف أو على رق الشاهد أو على شركة الشاهد في العين كما قدمناه ولذا قال في الخلاصة للخصم ان يطعن بثلاثة أشياء ان يقول هما عبدان أو محدودان في قذف أو شريكان فاذا قال هما عبدان يقال للشاهدين أقيم البيئنة على الحرية وفي الآخري يقال للخصم أقم البيئنة انهما كذلك اه فعلى هذا الجرح في الشاهد اظهار ما يخفى بالعدالة لا بالشهادة مع العدالة فاذا دخل هذه المسائل في الجرح المقبول كما فعل ابن الهمام مردود بل من باب الطعن كما في الخلاصة وفي خزنة الاكمل لو برهن على اقرار المدعى بفسقهم أو بما يبطل شهادتهم يقبل وليس هذا بجرح وانما هو من باب اقرار الانسان على نفسه اه السادس ان الامام الخفاف لم يفرق بين المجرى وغيره في القبول احياء للحقوق ولما كان مخالفا للصرح المذهب جملة المشايخ على ما اذا برهن على اقرار المدعى به أو على التزكية كما ذكره الشارح ومعنى قولهم أو على التزكية بان يجعل كشاهد زكاه نفر وجرحه نفر ورده في فتح القدير بان تقدم رده يعني لا ضرورة الى

انه هو المراد والله تعالى أعلم والمراد بتقدم العهد بان زالت الريح في الخرمضى شهر في الباقي و بعدم اظهاره

تقدمه عدم ذلك (قوله) ورده في فتح القدير بان تقدم رده) لعله بانه فسقط الضمير المنسوب من الكاتب وعبارة الفتح وقد تقدم في هذا ما ينهه والذي قدمه هو قوله في جواب ايراد قبله حيث قال وأورد أنه ينبغي أن تقبل هذه الشهادة بجميع ما ذكرنا من وجوه الفسق من وجه آخر وهو أن يجعلوا من كين شهود المدعى فيخبرون بالواقع من الجرح فيعارض تعديلهم واذا تعارض الجرح والتعديل قدم الجرح أجب بان المعدل في زماننا يجبر القاضي سرا نقاديا من اشاعة الفاحشة والتعادي اه وفي الحواشي يعقوبية بعد نقله ذلك ويعلم من هذا ان قول بعض شراح الوقاية قلت اذا كان يقبل جرح المزكي للشاهد بعد تعديل آخر اياه فليت شعري لم تقبل بيئنة المدعى عليه

أظهره السابع ان قولهم لو برهن على أن الشاهد شريك المدعى محمول على الشركة عقدا فهما حصل من هذا الباطل يكون له فيه منفعة لان يراد انه شريك في المدعى به والا كان اقرارا بان المدعى به لهما الثامن لو طعن الخصم بانه ابن المدعى أو أبوه أو أحد الزوجين وأما لو كان تقبل كفاي العناية والحاصل أن الطعن بما لا يكون فسقا بل رد الشهادة للتهمة مقبول ومنه ما اذا برهن ان الشاهد كان وكيل عن المدعى وخاصم كفاي السراج الوهاج وعلى هذا لو برهن ان الشاهد عدو بسبب الدين تقبل اذا قلنا ان المنع من شهادته عليه للتهمة وان قلنا للفسق لا تقبل وينبغي أن يكون الطعن بما يخجل بالمروءة وما لم يكن فسقا مقبول التاسع أن الجرح المجر اذا تضمن دفع ضرر عام يقبل ولذا قال في المعراج فان قيل أليس انه عليه الصلاة والسلام قال اذ كروا الفاسق بما فيه قلناه ومحمول على ما اذا كان ضرره يتعدى الى غيره ولا يمكن دفع الضرر عنه الا بعد الاعلام اه وعلى هذا يجوز اثبات فسق رجل عند القاضي اذا كان ضرره عاما كرجل يؤذى المسلمين بيده ولسانه فلينعمه من ذلك ويخرجه عن البلد وفي كراهية الظهيرة رجل يصلي ويضر الناس بيده ولسانه فلا بأس باعلام السلطان به ليزجره اه وقد وقعت حادثة بالقاهرة ان ثلاث اخوة ببولاق شهد جمع كثير عليهم بانواع من الفسق وايداء الناس والتزوير فاقفيت بقبول الشهادة ليزجرهم الحاكم فدفعوا للضرر العام فزجرهم وكان في شهر رمضان العاشر من البرازية من فصل التحليف طعن المدعى عليه في الشاهد بانه كان ادعاه لنفسه ورام تحليفه لا يخلف وان برهن تقبل اه فعلى هذا كل طعن يقبل عند البرهان لا تحليف عليه عند عدمه على الشاهد وعلى المدعى وهل يقبل اقرار الشاهد به ويصير كابرهان لم أره وينبغي القبول ولذا قال الزبلي لو برهن على اقرار الشهود انهم لم يحضروا المجلس الذي كان فيه الحق تقبل اه ولا يعارضه قوله لو برهن على اقرار الشهود انهم شهدوا بالزور وانهم أجروا في هذه الشهادة أو ان المدعى مبطل في هذه الدعوى أو انهم لا يشهدون لهم فانها لا تقبل وقدمناه الحادي عشر ان قدمنا ان المدعى عليه اذا ادعى انه دفع لهم المال لئلا يشهدوا عليه بهذا الباطل وطلب استرداده وادعى ان المدعى دفع له من مالي كذا يشهدوا عليه وطلب رده وبرهن تقبل فقلت وكذا اذا ادعى اجني انه دفع لهم كذا لئلا يشهدوا عليه فلان بهذه الشهادة وطلب رده وثبت اما بيينة أو اقرارا أو نكول فانه يثبت به فسق الشاهد فلا تقبل شهادته وقيد بدفع المال ومفهومه لو ادعى المدعى عليه انه استأجرهم لئلا يشهدوا عليه ولم يدع دفع المال فاقدر ولم تسقط العدالة وبه صرح الشارحون الثاني عشر ان الطعن برقمها لا يتوقف على دعوى سيد هما وان اثباته لا ينحصر في الشهادة بل اذا أخبر القاضي برقمها أسقط شهادتهما والاحسن أن يكون بالشهادة واذا سألهما القاضي فقلا أعتقنا سيدنا وبرهنا ثبت عتق السيد في غيبته فاذا حضر لا يلتفت الى انكاره كفاي خزانة الاكمل وأما الجرح بانه قاذف فانه يتوقف على دعوى المقذوف كما أشار اليه في فتح القدير (قوله) ومن شهد ولم يبرح حتى قال أو همت بعض شهادتي تقبل لو كان عدلا) لانه قد يتلى بالغلط للمهابة مجلس القاضي فوضح العذر فيقبل اذا تداركه في أو انه وهو عدل أي ثابت العذر عند القاضي أولا وسأل عنه فعدل كذا في فتح القدير يعني هو احتراز عن المستور لاعتق الفاسق لان الفاسق لا يشهد له قبيد بقوله ولم يبرح أي لم يفارق مكانه كفاي المصباح لانه لو قام لم يقبل منه ذلك لجواز انه غره الخصم بالدنيا وترك المؤلف قبيد منذ كورافي المحيط البرهاني هو اذا لم يكذب المشهود له وجعل فيه اطالة المجلس كالقيام عنه وهو رواية هشام عن محمد وقيد جواب المسئلة بان يكون قبل القضاء اما بعده فان قالوا بعد القضاء بالدار لا ندرى لمن البناء فلا ضمان عليهم للشك وان قالوا ليس

بخلاف الشاهد فانه اذا أظهرها فسق فلا يقبل جرحه تأمل (قوله) محمول على الشركة عقدا فهما حصل من هذا الباطل الخ) أي من هذا المال الباطل المدعى به ثم ان قوله عقدا يشمل العنان ولا يلزم منها أن يكون له فيه منفعة ثم رأيت في الفتح وغيره قال انه شريك مفاوض الى آخر العبارة وهو الصواب وقوله لان يراد معطوف على ما قبله وفي بعض النسخ الأ أن يراد

ومن شهد ولم يبرح حتى قال أو همت بعض شهادتي تقبل لو كان عدلا

وهو تحريف (قوله) رجل يصلي ويضر الناس الخ) قال الرملي هذا لا يفيد اثبات الفسق المجر على طريق الشهادة الشرعية بل يفيد جواز اعلام السلطان به ليزجره ويمنعه ومن ثم أجاب شيخ الاسلام أبو السعود العمادى مفتى الديار الرومية لماسئل عن جماعة من المسلمين شهدوا على رجل انه اذا صحب من له أمر ونهى من القضاة والولاة وغيرهم يتناول على بعض الناس بالسب والشتم وأخذ المال بغير حق ولا يزال

المسئون يتضررون بذلك منه فاذا يلزمه أجاب هذه الصورة ليست من باب الشهادة الشرعية ولكن ان كان ذلك متواترا عندهم لا بد من تعزير بالضرب المبرح ثم حبسه الى أن تظهر منه التوبة وصالح الحال اه كلامه ذكره الغزالي

(قوله فقيل يقضى بجميع ما شهد به الخ) هذا التعبير وكذا التعليل لا يشمل ما إذا ندرك بزيادة لكن عبارة فتحة القدير تفهم أنه يقضى بالزيادة أيضا فإنه قال بعد التعليل المذكور لهذا القيل ولا بد من تقييده بان يكون المدعى يدعي الزيادة فإنه لو شهد به بألف وقال بل بألف وخمسمائة لا يدفع إلا ان ادعى الألف وخمسمائة وصورة الزيادة حينئذ على تقدير الدعوى أن يدعى ألفا وخمسمائة فيشهد بألف ثم يقول أو همت انما هو ألف وخمسمائة لا ترد شهادته بألف وخمسمائة اه وعبارة العناية تقيده لا يقضى بالزيادة فإنه قال كما إذا شهد بألف ثم قال غلط بل هي خمسمائة أو بالعكس فانها تقبل اذا قال في المجلس بجميع ما شهد به ولا عند بعض المشايخ وبما بقي وزاد عند آخرين (قوله واختاره في الهداية بقوله في جواب المسئلة جازت شهادته) فيه نظر لان جواز الشهادة الاولى أي عدم ردها لا يستلزم أن لا يقضى بما استدركه ولذا قال في فتح القدير واذ اجازت شهادته ولم ترد فيها ذاب يقضى قيل بجميع ما شهد به وقيل بما بقي فقط الخ فجعل كلام الهداية محتملا للقولين على انه في العناية ذكرا في (١٠٢) كلام الهداية اشارة الى ما مال اليه شمس الأئمة وذلك لانه قال في الهداية بخلاف

البناء له ضمنوا قيمته وسيأتي ايضاحه أيضا ولم يذ كر المؤلف معنى القبول للاختلاف فيه ففيه يقضى بجميع ما شهد به لانه صار حقا للمدعى فلا يبطل بقوله أو همت واختاره في الهداية لقوله في جواب المسئلة جازت شهادته وقيل يقضى بما بقي ان ندرك بنقصان وان بزيادة يقضى بها ان ادعاها المدعى لان ما حدث بعدها قبل القضاء يجعل كدونه عندها واليه مال شمس الأئمة السرخسي واقتصر عليه قاضيخان وعزاه الى الجامع الصغير وعلى هذا معنى القبول العمل بقوله الثاني فعلى الاول يقرأ المتن بالتاء تقبل أي الشهادة وعلى الثاني بالياء أي يقبل بقوله أو همت وقيد المصنف في الكافي تبعا للهداية بأن يكون موضع شبهة كالزيادة والنقصان في قدر المال اما اذا لم يكن فلا بأس باعادة الكلام مثل ان يدع لفظ الشهادة وما يجري مجراه وان قام عن المجلس بعد ان يكون عدلا وعن أبي حنيفة وأبي يوسف القبول في غير المجلس في الكل والظاهر الاول وعلى هذا لو وقع الغلط في ذلك بعض الحدود أو في بعض النسب ثم تذكرك ذلك تقبل لانه قد يتلى به في مجلس القاضي اه وانما يتصور ذلك قبل القضاء لان لفظ الشهادة وبيان اسم المدعى والمدعى عليه والاشارة اليه اشترط القضاء وأطلق المؤلف القبول فشمع ما اذا كان بعد القضاء وبه صرح في النهاية معزى الى أبي حنيفة وأبي يوسف وعليه الفتوى كافي الخانية ولا يضمن اذ ارجع بعد القضاء جزما كافي المعراج ومعنى قوله أو همت أخطأت بنسيان ما كان يحق على ذكروه أو بزيادة كانت باطلة كافي الهداية وفي المصباح أو هم من الحساب مائة مثل أسقط وزنا ومعنى وأوهم من صلته ركعة تركها اه وقول الشاهد شككت أو غلطت أو نسيت مثل أو همت كافي المعراج وفي البرازية ولو غلطوا في جده أو جدين ثم ندركوا في المجلس أو غيره يقبل عند امكن التوفيق بان يقولوا كان اسمه فلانا ثم صار اسمه فلانا أو باع فلان واشتراه المذكور اه وظاهر قوله بعض شهادتي يفيد انه لو قال أو همت الحق انما هو فلان آخر لا هذا لم يقبل ولذا قال في السراجية شهدا انه سرق من هذا ثم قال اغطنا سرق من هذا لم يقض بشهادتهما لانهما أقر بالغفلة ولم يعمل بان الحد يدرك بالشبهة فظاهره أنه في غير السرقة كذلك للتعليل بالغفلة

ما اذا قام عن المجلس ثم عاد وقال أو همت لانه يوهم الزيادة من المدعى بتلبس وخيانة فوجب الاحتياط ولان المجلس اذا اتحد الحق الملتحق بأصل الشهادة فصار ككلام واحد ولا كذلك اذا اختلف اه ففي الدليل الثاني اشارة الى القول الثاني بل قال في السعدية في الدليل الاول أيضا اشارة اليه يظهر ذلك بالتأمل ورجح في السعدية أيضا الثاني حيث قال والظاهر عندي قول الآخرين فإنه على قول بعض المشايخ يكون الشاهد مكذبا في قوله الثاني فينبغي أن لا تقبل شهادته مطلقا اه فتدبر (قوله فعلى الاول يقرأ المتن بالتاء) فيه ان القراءة تابعة

لرسم وفي حاشية أبي السعود كونه بالتاء الفوقية والياء التحتية لا يعين أحدهما

لرسم وفي حاشية أبي السعود كونه بالتاء الفوقية والياء التحتية لا يعين أحدهما لان ما ذكره الشاهدان ولا وثانيا يصدق عليه انه قول وشهادة (قوله كالزيادة والنقصان في قدر المال) أي فهذا يشترط فيه المجلس وعدم البراح بخلاف ما بعده فلما رد بقوله وقيد المصنف في الكافي الخ تقييد القبول المقيد بعدم الباح (قوله وعلى هذا) أي على اعتبار المجلس في دعوى التوهم لو ذكر الشرقي مكان الغربي أو بالعكس أو ذكر محمد بن أحمد بن عمر بدل محمد بن علي بن عمر فان ندرك قبل البراح عن المجلس قبلت والا فلا عناية (قوله وعليه الفتوى كافي الخانية) عبارتها وعن أبي حنيفة في المجرى اذا شهد عند القاضي بشهادة ثم زاد فيها قبل أن يقضى القاضي أو بعد ما قضى أو قالوا وهما وهما غير متهمين قبل القاضي ذلك منهم اذ كر الناطق في الوقعات ولو قال الشاهد نعمت ولم أغط ثم بدلى فرجعت كان ذلك رجوعا عن شهادته والفتوى على ما ذكر في المجرى عن أبي حنيفة فاما تقييد المطلق وتعيين المحتمل يصح من الشهود وان كان ذلك بعد الافتراق وتسامه فيها في فصل فيمن لا تقبل شهادته لاتهمته وظاهره ان الفتوى على قبول ذلك الاستدراك أيضا فيؤيد مدارج في السعدية

وظاهر

(قوله وظاهر الولوجية انه لا قطع ولا ضمان) كذا هو ظاهر تعليل السراجية كالا يخني

(قول المصنف الشهادة ان وافقت الدعوى قبلت) صدر الباب بهذه المسئلة (١٠٣)

باب الاختلاف في الشهادة

مع انها ليست من الاختلاف في الشهادة لكونها كالدليل لوجوب اتفاق الشاهدين ألا ترى انهما لو اختلفا لزم اختلاف الدعوى والشهادة كما لا يخني على من له أدنى بصيرة سعديه (قوله فقد وجدت فيما يوافقها وانعدمت فيما يخالفها) قال في الحواشي السعدية أما وجودها عند الموافقة فظاهر وأما عدمها عند المخالفة فكذلك لظهور ان ليس المراد من تقدم الدعوى تقدم أية دعوى كانت بل تقدم

باب الاختلاف في

الشهادة

الشهادة ان وافقت الدعوى قبلت والا فلا

دعوى ما يشهد به الشهود وتماهه فيها (قوله ولو شهد واحد منهم بالغصب أو القتل الخ) قال الرملي وفي جامع الفصولين لاط شهد بنحو بيع وآخر باقراره به تقبل لانه قول فلا ترد الا اذا كانت صيغة الانشاء بخلاف صيغة الاخبار كقذف شهد به وآخر باقراره ولو شهد بنحو غصب وآخر باقراره ترد لانه فعل (قوله وفي يده) أي يد المدعى عليه (قوله ويجوز

وظاهر الولوجية انه لا قطع ولا ضمان مال قال بخلاف ما اذا أقر انه سرق من هذا مائة ثم قال غلظت انما سرقت مائة من هذا فانه لا يقطع ويلزمه المالا ان وفي الخانية ثلاثة شهدوا في حادثة ثم قال أحدهم قبل القضاء استغفر الله قد كذبت في شهادتي فسمع القاضي ذلك القول ولم يعلم أنهم قال فسألهم القاضي فقالوا كنا على شهادتنا قالوا لا يقضى القاضي بشهادتهم وبقية مهم من عنده حتى ينظروا في ذلك فان جاء المدعى باثنين منهم في ذلك اليوم الثاني يشهدان بذلك جازت شهادتهم اه وفي المحيط البرهاني شهد ان له عليه درهما ودرهمين جازت على درهم ولو كان في يده درهمان صغير وكبير وأقر باحدهما الرجل ثم جحد فشهد بذلك جازت على الصغير منهما استحسانا سواء أقر باحدهما بغير عينه أو بعينه ثم نسيه وكذا المسكيل كاه والموزون كاه اذا كان صنفا واحدا يقضى بالاوكس واذا اختلف النوعان أبطل الاقرار وكل شيء بضمن فيه القيمة وقد صارت دينافعليه أو كس القيمتين نحو ان يشهدا انه غصب منه ثوبان بآهرويا أو مرورا أو حرقه قالا سمى لنا هكذا أو سمى لنا أحدهما بعينه فنسيناه اه والله تعالى أعلم

باب الاختلاف في الشهادة

قال في المصباح خالفته مخالفة وخلافوا تخالف القوم واختلفوا اذا ذهب كل واحد الى خلاف مذهب اليه الآخر اه واختلاف الشهادة شامل لمخالفها للدعوى ولا اختلاف الشاهدين ولا اختلاف الطائفتين (قوله الشهادة ان وافقت الدعوى قبلت والا فلا) لان تقدم الدعوى في حقوق العباد شرط قبول الشهادة فقد وجدت فيما يوافقها وانعدمت فيما يخالفها والمراد بالموافقة المطابقة أو كون المشهود به أقل من المدعى به بخلاف ما اذا كان أكثر كذا في فتح القدير وأطلق الموافقة ولم يقيد باللفظ والمعنى كما في الموافقة بين الشاهدين ليفيد عدم الاشتراط وان الموافقة معنى كافية فلو ادعى الغصب أو القتل فشهدا باقرار المدعى عليه بذلك تقبل ولو شهد واحد منهما بالغصب أو القتل والآخر بالاقرار به لا تقبل كذا ذكر الشارح ومن المخالفة المانعة ما اذا شهدت بأكثر من فروعه اذار في بدر جاين اقسماها و غاب أحدهما فادعى رجل على الحاضر ان له نصف هذه الدار مشاعا فشهدوا ان له النصف الذي في يد الحاضر فهي باطلة لانها بأكثر من المدعى به ولو ادعى دارا واستثنى طريق الدخول وحقوقها ومراقتها فشهدوا انها له ولم يستثنوا شيئا لا تقبل وكذا الواستثنى بيتا ولم يستثنوه الا اذا وفق فقال كنت بعث ذلك البيت منها فتقبل كذا في فتح القدير ومن أمثلة كون المشهود به أقل ما في الخلاصة ادعى النقرة الجيدة وبين الوزن فشهدوا على النقرة والوزن ولم يذكرا جيدة أو رديته أو وسطا تقبل ويقضى بالردي بخلاف ما اذا ادعى قفيز دقيق مع النخالة فشهدوا من غير نخالة أو منخو لا فشهدوا على غير المنخول لا تقبل اه مع انهم شهدوا بأقل فيما اذا شهدوا به غير منخول والدعوى بالمنخول بدليل عكسه وفي جامع الفصولين ادعى الاتلاف وشهدا بقبضه تقبل ولو ادعى انه قبض مني كذا درهم بغير حق وشهدا انه قبضه بجهة الربا تقبل ولو ادعى الغصب وشهدا بقبضه بجهة الربا لا تقبل اذ الغصب قبض بلا اذن والقبض بجهة الربا قبض باذن ولو ادعى انه غصب منه وشهدا انه ملك المدعى وفي يده بغير حق لا تقبل لاعلى الملك لانهما لم يقولوا غصبه منه ولا على الغصب لانها شهدا انه بيده بغير حق ويجوز أن يكون بيده بغير حق لامن جهة المدعى بان غصبه من غير المدعى لامن اه ثم قال ادعى انه قبض من مالي كذا قبضا موجبا للرد وشهدا انه قبضه ولم يشهدا انه قبض قبضا موجبا للرد تقبل في أصل القبض فيجب رده ولو شهدا انه

أن يكون بيده بغير حق لامن جهة المدعى) هذا يدفع تنظير صاحب الفصولين في تعليل المسئلة وقوله ان هذا الاختلاف لا يمنع قبول الشهادة لانها شهدا بأقل مما ادعى اذ في دعوى الغصب منه دعوى انه بيده بغير حق مع زيادة دعوى الفعل فينبغي أن يقبل مع ان عدم القبول في أمثاله يفضي الى التضيق وتضييع كثير من الحقوق والخروج مدفوع شرعا اه فتدبر

أقر بقبضه ينبغي أن تقبل قياسا على الغصب ادعى أنه أهلك أمشيتي كذا وعليه قيمتها وشهدا أنه باع  
وسلم لفلان يقبل لأنه أهلك ولو ذكرا بيعا لاسيما لا يكون شهادة بأهلك ثم قال ادعى شراء منه فشهدا  
بشراء من وكيله ترد وكذا الوشهادا ان فلانا باع وهذا المدعى عليه أجاز بيعه ثم قال ادعى ان مولاي  
أعتقني وشهدا انه حر ترد لأنه يدعى حر به عارضة وشهدا ببحر به مطلقة فيصرف الى حرية الاصل وهي  
زائدة على مادعاه وقيل تقبل لانهما المشهدا انه حر شهدا بنفس الحرية قال والامة لو ادعت ان فلانا  
أعتقني وشهدا انها حرة تقبل اذا الدعوى ليست بشرط هنا فعلى هذا ينبغي أن يكون الخلاف المذكور  
في القن على قول أبي حنيفة أما على قولهما ينبغي أن يقبل في القن رواية واحدة كفاي الامة اذا الدعوى  
ليست بشرط في القن عندهما كالامة ولو ادعى حرية الاصل وشهدا أن فلانا حره قيل ترد وقيل تقبل  
لانهما شهدا بأقل مما ادعاها وبه علم ان المطابقة بين الدعوى والشهادة انما هي شرط فيما اذا كانت  
الدعوى فيه شرطا والافلا ولو ادعت الطلاق فشهدا بالخلع تقبل كما سياتي والحاصل انهم اذا شهدوا  
بأقل مما ادعى تقبل بالاتوفيق وان كان بأكثر لم تقبل الا اذا وفق فلوا دعى ألفا فشهدا بألف وخمسمائة  
فقال المدعى كان لي عليه ألف وخمسمائة الأني أبرأته من خمسمائة أو قال استوفيت منه خمسمائة ولم يعلم به  
الشهود تقبل وكذا في الالف والالفين ولا يحتاج الى اثبات التوفيق بالبينة لان الشيء انما يحتاج الى  
اثباته بالبينة اذا كان سببها لا يتم بدونه ولا ينفرد باثباته كما اذا ادعى الملك بالشراء فشهدا بالشهود وبالبينة  
فان ثمة يحتاج الى اثباته بالبينة أما البراء فيتم به وحده ولو أقر بالاستيفاء يصح اقراره ولا يحتاج الى  
اثباته لكن لا بد من دعوى التوفيق هنا استحسننا والقياس ان التوفيق اذا كان ممكنا يحمل عليه  
وان لم يدع التوفيق تصحيحا للشهادة وصيانة لكلامه وجه الاستحسان ان المخالفة بين الدعوى  
والشهادة ثابتة صورة فاذا كان التوفيق مرادا نزول المخالفة وان لم يكن التوفيق مرادا النزول  
بالشك فاذا ادعى التوفيق ثبت التوفيق وزالت المخالفة وذكر الشيخ الامام المعروف بحواهر زاده  
ان محمدا شرط في بعض المواضع دعوى التوفيق ولم يشترط في البعض وذلك محمول على ما اذا ادعى  
التوفيق أو ذاك جواب القياس فلا بد من دعوى التوفيق فلو قال المدعى ما كان لي عليه الألف درهم  
فقط لا تقبل شهادتهم كذا في الخانية ولا فرق في كون المشهود به أقل بين ان يكون في الدين أو في  
العين فلوا دعى كل الذار فشهدا بنصفه فاقضى بالنصف من غير توفيق كذا في الخانية وأشار المؤلف  
رحمه الله تعالى الى أن المدعى اذا كذب شهوده في جميع ما شهدا به له أو بعضه بطلت شهادتهم امانه  
تفسيق للشاهد أو لان الشهادة لا تقبل بدون الدعوى فلو شهد الشهود بدار لرجل فقالوا هذا البيت  
من هذه الدار لفلان رجل آخر غير المدعى فقال المدعى ليس هولي فقدا كذب شهوده وان قال  
هذا قبل القضاء لا يقضى له ولا لفلان بشئ فان كان بعد القضاء فقال هذا البيت لم يكن لي امانه  
لفلان قال أبو يوسف أجزت اقراره لفلان وجعلت له البيت وأرد ما بقي من الدار على المقضى عليه  
ويضمن قيمة البيت للمشهود عليه ولأبي يوسف قول آخر انه يضمن قيمة البيت للمشهود عليه ويكون  
ما بقي من الدار للمشهود له كذا في الخانية ثم اعلم ان المدعى اذا كذب شهوده انما ترد شهادتهم  
اذا كذبهم فيما وقعت الدعوى به أما اذا صدقهم فيها وكذبهم في شيء زادوه فانها تقبل له فيما ادعاها ان لم  
يدع المدعى عليه وعلى هذا قال في الخانية شهد الرجل ان فلانا غصب عبده ولكنه قدرده عليه بعدة  
فبات عند مولاه فقال المغضوب منه لم يرد عليه وانما مات عند الغاصب وقال المشهود عليه ما غصبته  
عبدا ولا رددته عليه وما كان من هـنـا من شيء قال اذ لم يدع شهادتهما ضمنتها القيمة وكذا الوشهادا  
أنه غصبه عبدا له فجاء مولاه فقتله عند الغاصب فقال المغضوب منه ما قتلتها ولكنه قد غصبه ومات عنده

(قوله والحاصل انهم اذا  
شهدوا بأقل مما ادعى تقبل  
بالاتوفيق) انظر ما سنذكره  
في شرح المقولة الآتية عند  
مئة دعوى النتائج وتأمله  
(قوله ليس هولي) لعلمه  
(قوله ان لم يدعه المدعى  
عليه) يعني ان لم يدع الزائد  
لما ادعاها المدعى وان  
أوممه كلامه يظهر ذلك من  
التأمل في المسائل الآتية



وقال المشهود عليه ما غضبته عبدا ولا قتل هذا المدعى عبدا له في يدي كان عليه قيمته وكذا الوشهاد  
ان لهذا على هذا ألف درهم ولكنه قد أبرأ منها وقال المدعى ما أبرأته عن شيء وقال المشهود عليه  
ما كان له على شيء ولا أبرأني عن شيء قال اذا لم يدع شهادتهما على البراءة قضيت عليه بالألف اه  
ثم اعلم ان المدعى اذا تكلم بكلام يحتمل أن يكون تكديبا فان كان قبيل القضاء لا يقضى له وان كان  
بعده لم يبطل الا أن يكون تكديبا للشاهد قطعا فلو قضى له بالدار بالبينه فأقر أنها لرجل غير المقضى عليه  
لاحق للمدعى فيها وصدقه فلان أو كذبه لم يبطل القضاء لاحتمال النفي من الاصل واحتمال انه ما سلكها اياه  
بعد القضاء وان كان في مجلس القضاء فلا يبطل بالشك فلو قال بعد القضاء هي لفلان لم تكن لي قط فان  
بدأ بالاقرار وثني بالنفي أو عكسه فان صدقه المقر له في الجميع بطل القضاء ويرد على المقضى عليه ولا شيء  
للمقر له وان كذبه في النفي وصدقه في الاقرار كانت للمقر له وضمن المقر قيمة الدار للمقضى عليه سواء  
بدأ بالاقرار أو بالنفي كذا ذكر في الجامع قالوا هذا اذا بدأ بالنفي وثني بالاقرار موصولا اما ان كان  
مفصولا لم يصح وتمامه في الخاتمة بخلاف المقر له اذا قال هي لفلان ما كان لي قط لان ثمة لامتناع الثالث  
فيسلم له وهنا المقضى عليه ينازعه كذا في التلخيص وفي المحيط البرهاني قضى له بالدار بينها وبينه  
ثم قال ليس البناءى وانما هو للمدعى عليه بطل القضاء لانه كذاب للشاهد بخلاف ما اذا قال البناء له  
فايس با كذاب هكذا في الاقضية وفرق بين ما اذا ذكروا البناء في شهادتهم فيكون كذبا ولا فلا  
في شهادات الاصل واذا ذكره فلا فرق بين النفي والاثبات فقط في كونه تكديبا ولو ادعى قدرا  
وبرهن عليه ثم أقر بقبض بعضه فان أقر بما يدل على قبضه قبل الدعوى والبينه فهو تكذيب  
لشهوده والافلا ولو ادعى أر بعامة درهم وقضى له ببينه ثم أقر ان المدعى عليه مائة سقط عنه مائة اتفاقا  
وهل تسقط الثلاثمائة قولان كما في المحيط وغيره والفتوى على عدمه كما في الملتقط وفي المحيط شهد له  
على رجل بألف وعلى آخر بمائة فصدقهم في الاول وكذبهم في الثاني بطلتا وكذا الوشهاد ان غضب ثوبين  
فصدقهما في أحدهما وكذبهما في الآخر بطلت فيهما ولو قضى اثلاثة بمرات عن أبيهم ثم قال أحدهم  
مالي فيه حق وانما هو لاخوي كان السكل لهما فان قال لم يكن لي فيه حق وانما هو لهما بطلت حصته  
عن المقضى عليه ولو ادعى انه أوصى له بألف درهم وبرهن عليه ثم ادعى انه ابن الموصى ولم يبرهن فله  
الاقبل من الميراث ومن الالف وقال محمد الوصية باطلة ولا شيء له اه وفي البرازية ادعى المديون الايفاء  
فشهد اعلى ابراء الدائن أو على انه حاله تقبل كما لو ادعى الغصب فشهد بالاقرار به تقبل ادعى الكفيل  
بالامر الايفاء وشهد اعلى البراءة تقبل ووضع المسئلة على الايفاء ليعلم ان الايفاء غير مقتصر عليه  
ولهذا لا يرجع الكفيل على الاصيل ويرجع الطالب على الاصيل كانه ابراء الكفيل وبراء الكفيل  
لا يوجب ابراء الاصيل وانما ذكره ليؤذن ان المقضى به براءة الكفيل لا الايفاء وهذا لان دعوى  
الكفيل تتضمن البراءة مع تمكنه بالرجوع على الاصيل وشاهداه شهدا على القطع ببعض دعواه  
فيقبل في ذلك لافي الزائد اه وفي السراجية ادعى عشرة آلاف درهم فشهد له بمبلغ عشرة آلاف  
درهم لم تقبل لان مبلغ هذا المال آخر شهد اعلى دعوى أرض انها خمسة مكابيل وأصاب في بيان  
حدودها وأخطأ في المقدار قبلت اه وفي العرف ان المبلغ هو القدر فاتهم بقولون قبض مبلغ كذا  
أى قدر كذا المال آخر فينبغي أن تقبل الشهادة في عرفنا وفي القنية ادعى المديون الايصال الى الدائن  
متفرقا وشهد شهوده بالايصال مطلقا أو جهة لا تقبل ادعت على زوجها انه وكل وكذا فطلتني وشهدا  
انه طلقها بنفسه يقع الطلاق ادعت الطلاق فشهد بالخلع تسمع لان وجه التوفيق ممكن ولو ادعى  
المديون الابراء وشهدوا أن المدعى صالح المدعى عليه بمال معلوم تقبل شهادتهم ان كان الهامح بحسب

(قوله حتى يستحق بزوائده) فاعل يستحق ضمير المشهود له والموادعي بالفتح مثنى للجهول وفي الخاتمة والملك المطلق يظهر في حق الزوائد وفي رجوع الباعة بعضهم على بعض فصار كأنهم شهدوا له بالزوائد قضاء فلا تقبل شهادتهم وأشار محمد في الكتاب الى معنى آخر فقال المدعي أقرب بالملك لمن ادعى الشراء منه ثم ادعى الانتقال الى نفسه بالشراء ولم يثبت الانتقال لانهم لم يشهدوا بالانتقال فلا تقبل شهادتهم اه وهذا المعنى الآخر ظهر وجه ما يأتي من القبول فيما لو ادعى الشراء من مجهول وشهدوا بالطلاق (قوله وجزم به في البرازية) كذا جزم به في الخلاصة (قوله وعندى الوجه القبول الخ) هو من كلام صاحب الفتح قال الرملي قال في التتارخانية ناقلا عن المحيط ولو ادعى على رجل ألف درهم وقال جسمائة منها ثمن عبد اشتراه منى وقبضه وخسمائة منها ثمن متاع اشتراه منى وقبضه وشهد

(١٠٦)

الشهود له بالجسمائة مطلقا قبلت الشهادة على الجسمائة فهذه المسئلة تنصيص على ان المدعي اذا ادعى الدين بسبب وشهد الشهود مطلقا انه تقبل على الدين وبه كان يقضى الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني والمسئلة مرت من قبل اه وهو ما تفقه به في فتح القدير اه قلت وفي نور ادعى دارا ارثا أو شراء فشهد اهلك مطلق لغت

العين وقيل تقبل وهو الصحيح والفرق بين العين والدين ان العين تحتل الزوائد في الجلة وحكم المطلق ان يستحق بزوائده والملك بسبب بخلافه فيصير بالسبب مكن بالشهوده بالمطابق بخلاف الدين لانه لا يحتمل الزوائد فلا اكداب فافترقا اه وهكذا حرره ملا على التركماني في مجموعته الكبرى (قوله الاول ان

الحنى لحصول الابراء عن البعض بالاستيفاء عن البعض بالاسقاط ولو ادعى عليه خمسة دنانير بوزن سمرقند فشهدوا فسألهم القاضي عن الوزن فقالوا بوزن مكة تقبل شهادتهم ان كان وزن مكة مثل وزن سمرقند أو أقل والأفلا ادعت انها اشترت هذه الجارية من زوجها بمهرها وشهدوا ان زوجها أعطاها مهرها من غير أن يجري البيع بينهما تقبل اه وبما قررنا علم أن المستثنى من قوله والاثلاثة عشر مسئلة وسيأتي قريبا ثمانية أخرى في الاقرار والانشاء وانما في المقيد بسبب والمطابق فصارت ثلاثة وعشرين فليتأمل ثم اعلم أن في الحقيقة لاستثناء لان المخالفة المانعة أن يكون المشهود به أكثر ففي كل صورة قالوا بالمنع انما هو لكونه أكثر من المدعى وفي كل موضع قالوا بالقبول مع صورة المخالفة فانما هو لكون المشهود به أقل وكان كذلك في عتق الجارية وطلاق المرأة يعرف ذلك بالتأمل في كلامهم (قوله ادعى دارا ارثا أو شراء فشهد اهلك مطلق لغت) أي لا تقبل البيعة لانها مشهدة بأكثر مما ادعاه المدعى لانه ادعى ملكا حادنا وهما شهدا اهلك قديم وهما مختلفان فان الملك في المطلق يثبت من الاصل حتى يستحق المدعى بزوائده ولا كذلك في الملك الحادث وترجع الباعة بعضهم على بعض فصار اغبرين والتوفيق متعذر لان الحادث لا يتصور أن يكون قديما ولا القديم حادثا وقد جعل المؤلف رحمه الله تعالى دعوى الارث كدعوى الشراء والمشهور انه كدعوى المطلق كذا في فتح القدير وجزم به في البرازية وقيد بالدار للاحتراز عن الدين لان فيه اختلافا وفي فتح القدير لو ادعى الدين بسبب القرض فشهد اهلك مطلق لا تقبل وفي المحيط ما يدل على القبول وعندى الوجه القبول لان أولية الدين لا معنى له بخلاف العين ولو ادعى عليه الفادينا فشهد اهلك دفع اليه ألفا ولا ندرى بأي وجه دفع قيل لا تقبل والاشبه الى الصواب ان تقبل كذا في البرازية وترك المؤلف رحمه الله شرطين في دعوى الشراء الاول ان يدعيه من رجل معروف بان قال ملكي اشتريته من فلان وذ كرشرائط المعرفة اما اذا قال ملكي اشتريته من رجل أو قال من محمد والشهود شهدوا على الملك المطلق تقبل كذا في الخلاصة الثاني ان لا يدعى القبض مع الشراء فان ادعاهما فشهدوا على الملك المطلق تقبل كذا في الخلاصة وقيد بما يكون له أسباب متعددة للاحتراز عما اذا كان للملك سبب واحد فشهدوا بالمطابق تقبل كما لو ادعى انها امرأته بسبب أنه تزوجها بكذا فشهدوا انها منسكوحة ولم يذكروا انه تزوجها تقبل ويقضى به المثل اذا كان بقدر المسمى أو أقل فان زاد على المسمى لا يقضى بالزيادة كجاني الخلاصة وأشار المؤلف الى أن الملك المؤرخ أقوى منه بل تاريخ فلورخ في دعوى الملك وأطلق شهوده لا تقبل وفي عكسه المختار القبول كجاني الخلاصة ولو ادعى الشراء وأرخه فشهدوا له بل تاريخ تقبل لانه

يدعيه من رجل معروف الخ) قال في نور العين أما لو ادعى من مجهول بان يقول شريته من محمد أقل أو أحد فبرهن على الملك المطلق تقبل لان أكثر ما فيه انه أقرب بالملك لبايعه وهو لم يجز لانه أقرب للمجهول وهو باطل فكأنه لم يذكروا الشراء ففس قيل لا يقبل في المجهول أيضا لانهم شهدوا بأكثر مما يدعيه (قوله الثاني ان لا يدعى القبض مع الشراء الى قوله تقبل) قال في فتح القدير وحكي في فصول العمادى خلافا قيل تقبل لان دعوى الشراء مع القبض دعوى مطلق الملك حتى لا يشترط اصحة هذه الدعوى تعيين العبد وقيل لان دعوى الشراء معتبرة في نفسها لا كالمطابق الأتري انه لا يقضى له بالزوائد في ذلك (قوله ولو ادعى الشراء وأرخه الخ) ذكره في الخلاصة أيضا وانظر ما الفرق بينه وبين ما قبله والذي ظهر لي ان الشهادة بالملك المطلق بدون تاريخ أقوى

منه بعد دعواه مؤرخا لانه بدون تاريخ محتتمل الاوليه في الشهادة به زيادة التصريح الذي ذكره لانه كذب  
شهوده كذبا في البرازية) قال الرملي والذي في البرازية شهدا انه اقر انه كفل بالف عن زيد وقال الطالب نعم انه اقر كذلك لكن كانت  
الكفالة عن خالدها له ان يأخذ المال وتقبل الشهادة لانفاقهما على المقصود فلا يضره اختلاف السبب ولو قال الطالب لم يقر كذلك  
الى آخر ما نقله هنا في النقل قصور كاتري (قوله لو وقعت المخالفة بين الدعوى والشهادة الخ) قال الرملي وتقدم في مسائل شتى ما لو قال  
المتناقض تركت الكلام الاول واستقر على الثاني اه قلت وتقدم أيضا في الاستحقاق لكن في الحامدية عن حاوي الزاهدي أقام  
الشاهدين بلفظ مختلف فلم يسمع القاضي ثم أعاد في مجلس آخر شهادتهما بلفظ موافق تقبل هذا اذا كان اتفقا بما لا تلقين من أحد  
والا لا تقبل اه ويؤيده ما مر من قول المتن ومن شهد ولم يبرح حتى قال (١٠٧) أو همت بعض شهادتي تقبل لو كان

عدلا فقيده بعدم البراح  
وتقدم انه هو الظاهر (قوله  
وفي البرازية ادعى النتائج  
وشهدا على الشراء لا تقبل)  
لا يخفى ان الشهادة على  
الشراء شهادة على الملك  
بسبب وهو أقل من النتائج  
فتكون شهادة بالأقل  
وقدم ان الشهادة بأقل  
مما ادعى تقبل بالتوفيق

وبعكسه لا

ويظهر من كلام الخانية  
ان الشهادة بالأقل تقبل  
اذا صالح ذلك الأقل بيانا  
لما ادعاه فانه ذكر أولا انه  
اذا ادعى دارا في بدرجل  
انها له وشهدا انه اشتراها  
من ذي اليد جازت لان  
شهادتهم بأقل مما ادعى  
وما شهدوا به يصلح بيانا  
لما ادعاه المدعى فانه لو قال  
ملك لي لاني اشتريتها من

أقول وعلى القلب لا تقبل ولو كان للشراء شهران فأرخوا شهرًا تقبل وعلى القلب لا تقبل كذا في فتح  
القدر والى أنه لو ادعاه بسبب فشهدا بسبب آخر كالف من ثمن مبيع فشهدا بالف من ثمن مغضوب هالك  
لا تقبل كما في الخلاصة هذا اذا اختلفا فيما هو المقصود فان اتفقا فيه كدعوى ألف كفالة عن فلان  
فشهدا بالف كفالة عن آخر فانهما تقبل كما في الخلاصة أيضا الا اذا قال الطالب لم يقر كذلك بل اقر  
انها كفالة حالة فانها لا تقبل لانه أ كذب شهوده كذا في البرازية وكذا في أسباب ملك العين كما في  
البرازية أيضا قال والمالك بسبب الهبة كالمالك بالشراء وكذا كلما كان عقدا فهو حادث اه فعلى  
هذا لو ادعى عينا بسبب شراء فشهدا بانها ملكه بالهبة تقبل وفيها أيضا لو وقعت المخالفة بين الدعوى  
والشهادة ثم أعادوا الدعوى والشهادة واتفقا وتقبل اه والى انه لو تحمل الشهادة على ملك بسبب  
وأراد ان يشهد بالملق فانه لا يحل له وهو الاصح وعلمه في فتح القدير بان فيه ابطال حقه أيضا فانها  
لا تقبل لو ادعاه بسبب اه (قوله وبعكسه لا) أي اذا ادعى ملكا مطلقا فشهدا بملك بسبب عين  
لا تكون لغوا فتقبل لانهم شهدوا بأقل مما ادعى وهو غير مانع أطلقه وقيدته في الخلاصة بان يسأل  
القاضي مدعى الملك ألك بهذا السبب الذي شهدوا أو بسبب آخر ان قال بهذا السبب يقضى بالملك  
بهذا السبب وان قال بسبب آخر لا يقضى بشئ أصلا اه والحاصل ان الملك بسبب أقل من الملك المطلق  
لانه يفيد الاوليه بخلاف سبب يفيد الحدوث والمطابق أقل من النتائج لان المطلق يفيد الاوليه على  
الاحتمال والنتائج على اليقين وفي البرازية ادعى النتائج وشهدا على الشراء لا تقبل اه الا أن يوافق  
المدعى فيقول نتجت عندي ثم بعتهما من ثم اشترى بها فتقبل كذا في الخانية والحاصل انهم اذا شهدوا  
بأكثر مما ادعى فان وفق المدعى قبلت في المسائل كلها والا وهذا مما يجب حفظه وقدمناه عن  
الخانية ولم يذ كر المؤلف مسألتين احدهما ما اذا ادعى شيئا للحال فشهدا به فيما مضى وبعكسه الثانية  
اذا ادعى الانشاء فشهدا بالانقراض أو بعكسه أما الاولى ففي المحيط نقلا عن الاضية وأدب القاضي  
للخصاف اذا ادعى الملك للحال أي في العين فشهدوا أن هذا العين كان قد ملكه تقبل لانها أثبتت  
الملك في الماضي فيحكم بها في الحال ما لم يعلم المزبل قال رشيد الدين بعد ما ذكرها مروى سيد أنت اه  
ومعنى هذا لا يحل للقاضي أن يقول أن تعلمون انه ملكه اليوم نعم ينبغى للقاضي أن يقول هل تعلمون

ذى اليد يصح ويكون آخر كلامه بيانا للاول بخلاف ما اذا ادعى أولا النتائج وشهدا بالشراء من ذي اليد لا تقبل الا أن يوافق والا  
فلا لان دعوى النتائج على ذي اليد لا يحتمل دعوى ملك حادث من جهته لانه لو قال هذه الدابة ملكي بالنتائج من جهة ذي اليد  
لا يصح كلامه فلا يمكن أن يجعل آخر كلامه بيانا للاول ولا تقبل الشهادة بدون التوفيق اه فتأمل وفي نور العين ولو ادعاه نتاجا  
فشهدا بملق تقبل لاني بعكسه لان دعوى المطلق دعوى اولية الملك بالاحتمال وشهادة النتائج اولية الملك باليقين فقد شهدا بأكثر  
مما ادعاه فتد هذه المسئلة تدل على انه لو ادعى نتاجا ثم مطلقا يقبل لبعكسه ط ادعى نتاجا وشهدا بسبب ترد (قوله فيحكم بها في  
الحال الخ) قال صاحب جامع الفصولين هذا على الاستصحاب وهو حجة في الدفع لا الاستحقاق فكان ينبغى أن لا تقبل شهادتهما  
فيه لكن فيه حرج فيقبل دفعا للحرج يقول الحقير قوله دفعا للحرج تعاميل عليل كالا يخفى على ذي فهم جليل كذا في نور العين  
(قوله ومعنى هذا لا يحل للقاضي أن يقول الخ) قال الرملي أي لانهم لو قالوا لانعلم انه ملكه اليوم لا تقبل شهادتهم فيضيع حق المدعى

ظاهر أفلايسألهم بخلاف ما إذا قال لهم هل تعلمون انه خرج عن ملكه فأنهم اذا قالوا لا نعم انه خرج عن ملكه لا ينطل شهادتهم كما هو ظاهر  
(قوله ينبغي أن تقبل الخ) قال الرملي (١٠٨) مع ان المنصوص خلافه وسيأتى ان بحجة لا يعارض المنصوص اذ لا عبرة

للإبحاث في مقابلة النصوص  
(قوله وفي مسألة دين  
الميت الخ) قال الرملي نقل  
عن المحيط انه ثبت الدين  
على الميت بمجرد بيان  
الشاهد سببه من غير  
حاجة الى أن يقول مات  
وعليه شهد على رجل انه  
جرحه ولم يزل صاحب فراش  
حتى مات بحكمه وان لم  
يشهدوا انه مات من جراحته  
لانه لا علم لهم به بزانية  
معين الحكم كذا رأيت  
بخط بعض العلماء وأقول  
ما في المحيط لا يعارض ما في  
القنية اذ ما فيها مما اذا ادعى  
الدين للحال فشهدا به  
كذلك بحيث انهما لم يقولوا  
كان وبه يحصل التوفيق  
فتأمل وفي شرح تنوير  
الابصار بعد نقل ما في  
البحر قال قلت ويعارض  
هذا ما في معين الحكم من  
قوله نقل عن المحيط انه  
يثبت الدين على الميت  
بمجرد بيان الشاهد من  
سببه من غير أن يقول مات  
وعليه دين اه ونقل  
بعض الفضلاء عن المقدسي  
انه قوي ما في معين الحكم  
وانه قال ان الاول ضعيف  
وان الاحتياط في أمر الميت  
يكفي تحليف خصمه مع  
وجود دينه وان في هذا

انه خرج عن ملكه فقط ذكره في المحيط قال العمادى فعلى هذا لو ادعى الدين فشهدوا انه كان له عليه  
كذا ينبغي أن تقبل كافي العين ومثله ما لو ادعى انها زوجته فشهدوا أنه كان تزوجها ولم يتعرضوا للحال  
تقبل هذا كله اذا شهدوا بالملك في الماضي أما وشهدوا باليد له في الماضي لا يقضى به في ظاهر الرواية  
وان كانت اليد تسوغ الشهادة في الملك على ما أسلفناه وعن ابى يوسف يقضى بها وخرج العمادى على  
هذا ما في الواقعات لو أقر بدين عند رجلين ثم شهد عدلان عند الشاهد انه قضى دينه أن شاهدى  
الاقرار يشهدان أنه كان له عليه دين ولا يشهدان أن له عليه فقال هذا أيضا دليل على انه اذا ادعى  
العين وشهدوا انه كان له عليه تقبل وهذا غلط فانه انما تعرض لما يسوغ له أن يشهد به لا للقبول وعدمه  
بل ربما يؤخذ من منعه من احدى العبارتين دون الاخرى ثبوت القبول في احدهما دون الاخرى  
كيف وقد ثبت بشهادة العدلين عند الشاهدين انه قضاء فلا يشهدان حتى يخبر القاضى بذلك وان  
القاضى حينئذ لا يقضى بشئ كذا في فتح القدير وفي البرزانية شهدا انها زوجت نفسها هو لان علم انها  
في الحال امرأته أولاً وشهدوا انه باع منه هذا العين ولا ندري انه ملكه في الحال أم لا يقضى بالنكاح  
والملك في الحال بالاستصحاب والشاهد في العقد شاهد في الحال اه. والحاصل ان المنصوص عليه  
في العين ما سمعت وأما في الدين فالمنصوص عليه عدم القبول قال في فتح القدير شهدا على اقرار رجل  
بدين فقال المشهود عليه أنه شهد أن هذا القدر على الآن فقال لا أدري أهو عليك الآن أم لا لا تقبل  
الشهادة اه وقال قبله ادعى على آخر ديناً على مورثه وشهدوا انه كان له على الميت دين لا تقبل حتى  
يشهدا انه مات وهو عليه اه فموضوع الاولى في الشهادة على الاقرار وان الشاهد قال لا أدري  
أهو عليك الآن أم لا وهو ساكت عما اذا شهدوا انه كان له عليه كذا وقد بحث العمادى انه ينبغي  
القبول وايس بمعارض للمنصوص عليه كما علمت وفي مسألة دين الميت لا بد في القبول من شهادتهما  
بأنه مات وهو عليه احتياطاً في أمر الميت ولهذا يحلف المدعى مع اقامة البينة بخلافه في دين الحى فتحرر  
أمنهما اذا شهدا في دين الحى بأنه كان له عليه كذا تقبل الا اذا سألها الخصم عن البقاء فقالا لا ندري  
وفي دين الميت لا تقبل مطلقاً وأما عكسه فقال في جامع الفصولين ولو ادعى ملكاً في الماضي وشهد  
به في الحال بأن قال كان هذا ملكى وشهدا انه له قيل تقبل وقيل لا تقبل وهو الاصح وكذا لو ادعى  
انه كان له وشهدا انه كان له لا تقبل لان اسناد المدعى يدل على نفي الملك في الحال اذ لا فائدة للمدعى  
في الاسناد مع قيام ملكه في الحال بخلاف الشاهدين لو أسندوا ملكه الى الماضي لان اسنادهما لا يدل  
على النفي في الحال لانهم لا يعرفان بقاءه الا بالاستصحاب والشاهد قد يجتز عن الشهادة بما ثبت  
باستصحاب الحال اعدم تيقنه بخلاف المالك اذا كما يعلم ثبوت ملكه يقيناً يعلم بقاءه يقيناً اه. وأما  
الثانية أعنى ما اذا ادعى الانشاء فشهد بالاقرار أو عكسه فقال في جامع الفصولين ادعى الوديعه وشهدا  
ان المودع أقر بالابداع تقبل كافي الغصب وكذا العارية ادعى نكاحاً وشهدا باقرارهما بنكاح  
تقبل كافي الغصب ولو ادعى ديناً فشهد باقراره بالمال تقبل وتكون اقامة البينة على اقراره كاقامة  
البينة على السبب وأفتى بعضهم بعدم القبول ادعى قرضاً وشهد باقراره بالمال تقبل بلا بيان السبب اه  
فتقبل في الابداع والغصب والعارية والديون والنكاح وأما البيع فقال في جامع الفصولين ادعى  
بيعاً وشهدا انه أقر بالبيع واختلفا في زمان ومكان تقبل وفيه قبله ادعى مائة قفيز بر سبب سلم  
صحيح وشهدا ان المدعى عليه أقر ان له عليه مائة قفيز ولم يزد اقل تقبل لانه اختلاف في سبب

(قوله فغير متصور شرعا) قال الرملي أقول قال النزي ممنوع لانه لو ادعى انه ملحق وانما اقر له به نسمع لكن قد يقال يرجع الى دعوى الملك والكلام ليس فيه فستقيم كلامه رحمه الله تعالى (قوله وبه اندفع ما في النهاية الخ) لا يخفى ان ما في النهاية هو عين ما قرر من ان الشرط تطابق اللفظين على افادة المعنى وان لا يشترط ان يكون بعين ذلك اللفظ بل به أو بمرادفه وهذا معنى قوله ان المطابقة في المعنى كافية ومراده المطابقة بطريق الوضع لا تضمن بدليل قوله في النهاية المقصود ما تضمنه (١٠٩) اللفظ وهو ما صار اللفظ علما عليه فان

ما صار اللفظ علما عليه هو معناه المطابق كما لا يخفى في فتدبر (قوله ولو شهد أحدهما بالغصب أو القتل والآخر بالاقرار به لا تقبل الخ) قال الرملي ذكر في باب اختلاف الشهادات من شهادات الجامع وليس الاختلاف بين الشاهدين بمنزلة الاختلاف بين الدعوى والشهادة لان شهادة الشاهدين ينبغي أن تكون كل واحدة ويعتبر اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى

الدين فلا يمنع وقيل لا وهو الاصح لانهم لم يذكروا اقراره بسبب السلم والاختلاف في سبب الدين انما يمنع قبولها لولم يختلف الدين باختلاف السبب ودين السلم مع دين آخر يختلفان اذا استبدال قبل القبض لم يجز في السلم وجاز في دين البر بالاسبب فلم يشهد ابا دين يدعيه فلا تقبل بخلاف ما لو ادعى بسبب القرض وشهدا انه اقر ولم يذكرا بسبب القرض تقبل اه ثم قال ادعى قضاء دينه وشهدا انه اقر باستيفائه تقبل اه وفي الفنية ادعى عبد افشدهما بملك مرسل والآخر باقرار ذي اليد بملكه للمدعى تقبل ولو كان هذا في دعوى الامة والضيعة لا تقبل والفرق فيها واما عكسها اعني ما اذا ادعى الاقرار فشهد بالانشاء فغير متصور شرعا فلا تسمع الدعوى بالاقرار لما في البرازية معز يالى الذخيرة ادعى ان له عليه كذا وان العين الذي في يده له لما أنه اقر له به أو ابتداء بدعوى الاقرار وقال انه اقر ان هذا لي وأقر ان لي عليه كذا فيل يصح وعمامة المشايخ على انه لا تصح الدعوى لعدم صلوح الاقرار للاستحقاق كالاقرار كاذبا فلا يصح الاقرار لاضافة الاستحقاق اليه بخلاف دعوى الاقرار من المدعى عليه على المدعى بأنه برهن على انه اقرانه لاحقه فيه أو بأنه ملك المدعى حيث تقبل وتماه فيها وسنتكلم عليها بأوضح من ذلك في الدعوى ان شاء الله تعالى اه (قوله ويعتبر اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى) أى عند أبي حنيفة رضى الله عنه وبكى عندهما الاتفاق في المعنى والمراد باتفاقهما مالفظا تطابق لفظيهما على افادة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن فلو ادعى على آخر مائة درهم فشهدوا واحد بدرهم وآخر بدرهمين وآخر بثلاثة وآخر بأربعة وآخر بخمسة لم تقبل عنده في شيء لعدم الموافقة لفظا وعندهما يقضى بأربعة وكذا ان شهد أحدهما بألف والآخر بألفين لم تقبل عنده وعندهما تقبل على الالف اذا كان المدعى يدعى ألفين وعلى هذا المائة والمائتان والاطلقة والطلقتان والطلقة والثلاث كذا في الكافي وقد أشار بتفسير الموافقة الى انه لا يشترط ان يكون بعين ذلك اللفظ بل ما بعينه أو بمرادفه حتى لو شهد أحدهما بالهبة والآخر بالعطية تقبل وبه اندفع ما في النهاية من ان المطابقة في المعنى كافية للفرع المذكور لحصول المطابقة لفظا ومعنى بخلاف ما لو شهد أحدهما بأنه قال لها أنت خلية وشهد الآخر بأنه قال لها أنت برية حيث لا تقبل لانهما لفظان متباينان وان اشتركا في لازم واحد وهو البيزونة لان معنى خلية غير معنى برية وعلى هذا لو شهد أحدهما بانك كاح والآخر بالتزويج فانها تقبل كافي المحيط ولو شهد أحدهما بالغصب أو القتل والآخر بالاقرار به لا تقبل ذكره الشارح وفي العمدة شهد أحدهما ان له عليه ألف درهم وشهد الآخر انه اقر له بألف درهم تقبل اه وخرج عن ظاهر قول الامام مسائل وان أمكن رجوعها اليه في الحقيقة الاولى ما في العمدة الثانية ادعى كرحنطة فشهد أحدهما بأنها جيدة والآخر رديئة والدعوى بالافضل يقضى بالاقل الثالثة ادعى مائة دينار فقال أحدهما نيسابورية والآخر بخارجية والمدعى يدعى النيسابورية وهو أجد يقضى بالنيسابورية بخلاف

منهما مطابقة للآخرى في اللفظ الذي لا يوجب خلافا في المعنى أما المطابقة بين الدعوى والشهادة فينبغي أن يكون في المعنى خاصة ولا عبرة للفظ حتى لو ادعى الغصب وشهد أحدهما على الغصب والآخر على الاقرار بالغصب لا تقبل ولو شهدا على الاقرار بالغصب تقبل وتماه في الفصول العمادية اه وفي جامع الفصولين ادعى

قتلا وشهد به وآخر انه اقر به ترداذا الاقرار بتكرار القتل قال الرملي في حاشيته عليه أقول فلو اتفقا على الشهادة بالاقرار تقبل كما هو ظاهر وقد صرح به في التتارخانية عن المحيط قال بعد ان رمز للمحيط وصور المسئلة واذ شهدا أحدهما على اقراره انه قتله عمدا بالسيف وشهد الآخر على اقراره انه قتله عمدا بالسكين فقال ولي القتل انه اقر بما قالوا بسكين والله ما قتله الا بالسيف أو قال صدق جميعا لكنه والله ما قتله الا بالسيف فهذا كما هو مقتضى من القاتل اه تدبره هذا وقد صرح أيضا في شرح الفرر بالمسئلة فقال بعد ما ذكر المسئلة ان هنا اختلاف ما اذا شهد بالاقرار به حيث تقبل اه

ينقل ومثله لو شهد أحدهما بالفبيض والآخ بالفسود والمدعى يدعى الأفضل تقبل على الأقل ووجهه في المسائل الثلاث انهما اتفقا على الكمية وانفرد أحدهما بزيادة وصف ولو كان المدعى يدعى الأقل لا تقبل الا ان وفق بالابراء وتماه في فتح القدير الرابعة مسألة الهبة والعتبة الخامسة مسألة النكاح والتزويج وقدمناهما السادسة شهد أحدهما انه جعلها صدقة موقوفة أبدا على ان لا يدنث غلتها وشهد آخر ان لا يدنصفاها تقبل على الثالث والباقي للمساكين كذا في أوقاف الخصاص السابعة ادعى انه باع بيع الوفاء فاذا شهد أحدهما به والآخ بان المشتري أقر بذلك تقبل كافي فتح القدير ولا خصوصية لبيع الوفاء فاذا شهد أحدهما بالبيع والآخ بالاقرار به تقبل كافي جامع الفصولين ولا خصوصية للبيع بل كل قول كذلك بخلاف الفعل كما فيه أيضا والنكاح كالفعل اه الثامنة شهد أحدهما انها جارية والآخ انها كانت له تقبل كافي الفتح أيضا التاسعة ادعى ألفا مطلقا فشهد أحدهما على اقراره بالفقرض والآخ بالف وديعة تقبل وان ادعى أحد السديين لا تقبل لانه كذب شاهده كذا في البرازية بخلاف ما اذا شهد أحدهما بالفقرض والآخ بالف وديعة فانها لا تقبل منها أيضا العاشرة ادعى الابراء فشهد أحدهما به والآخ على انه وهبه أو تصدق عليه أو حله جاز بخلاف ما اذا شهد أحدهما على الهبة والآخ على الصدقة لا تقبل كذا في البرازية الحادية عشر ادعى الهبة فشهد أحدهما بالبراء والآخ بالهبة وأنه حله جاز الثانية عشر ادعى الكفيل الهبة فشهد أحدهما بها والآخ بالابراء جاز ويثبت الابراء لا الهبة لانه أقامها فلا يرجع الكفيل على الاصيل وهما في البرازية الثالثة عشر شهد أحدهما على اقراره أنه أخذ العبد والآخ على اقراره بأنه أودعه منه هذا العبد تقبل لاتفاقهما على الاقرار بالاخذ الرابعة عشر شهد أحدهما انه غصبه منه والآخ ان أودع منه هذا العبد يتضى للمدعى ولا يقبل من المدعى عليه بيعة بعده لان الشاهد من شهد على اقراره بالملك الخامسة عشر شهد أحدهما انها اولدت منه والآخ انها حبلت منه تقبل السادسة عشر شهد أحدهما انها اولدت منه ذكرا وقال الآخ انني تقبل كذا في البرازية السابعة عشر شهد أحدهما انه أقر ان الدار له والآخ انه سكن فيها تقبل الثامنة عشر أنكر اذن عبده فشهد أحدهما على انه أذن له في الثياب والآخ على ان أذن له في الطعام تقبل بخلاف ما اذا قال أحدهما انه أذنه صريحا وقال الآخ رأيت شترى ويبيع فسكت لا تقبل التاسعة عشر اختلفا شاهدا الاقرار بالمال في كونه أقر بالبرية أو بالفارسية تقبل بخلافه في الطلاق العشرون شهد أحدهما بان له عبده أنت حر وقال الآخ قال له آزدي تقبل الحادية والعشرون قال لامرأته ان كلمت فلانا فانت طالق فشهد أحدهما انها كلمته غدوة والآخ عشية طلقت الثانية والعشرون ان طلقك فعبده حر فقال أحدهما طلقها اليوم وقال الآخ انه طلقها أمس يقع الطلاق والعتاق الثالثة والعشرون شهد أحدهما انه طلقها ثلاثا البتة والآخ انه طلقها اثنتين البتة يتضى بطلقتين ويملك الرجعة ذكرو في المنتقى عن هشام عن محمد بخلاف ما اذا شهد أحدهما انه أعتق كاه والآخ انه أعتق نصفه لا تقبل وعلى هذا ففرق بين الطلقة والطلقتين وبين هذه والفرق انهما هنا اتفاقا على البيونة لفظا ومعنى وان اختلفا في العدد بخلاف تلك وفي العيون لابن الليث هشام عن محمد بن رجل تحت أمه فاعتقت فشهد عليه شاهدان فقال أحدهما أشهد انك طلقها وهي أمه ثلاثا وشهد الآخ انه طلقها بعد ما أعتقت ثلاثا قال هما تطليقتان فيملك الرجعة لان الثلاث التي شهد بها في حال الرق واحدة منهما ليست بشئ ولو شهد شاهد أن فلانا طاق امرأته ثلاثا البتة وشهد الآخ انه طلقها اثنتين البتة فهما تطليقتان يملك الرجعة لانه لا يحتاج الى قوله البتة في ثلاث اه الرابعة والعشرون شهد أحدهما انه أعتق بالعربي والآخ

(قوله ولا خصوصية لبيع الوفاء الخ) يدخل فيه ما في العمدة وهو المسئلة الاولى (قوله منها أيضا) الضمير للبرازية أي هذه المسئلة منقولة منها أيضا (قوله لان الشاهدين شهدا على اقراره بالملك) فيه نظر ظاهر (قوله بخلافه في الطلاق) قال في البرازية عن المنتقى لاني أنويه في وجوه كثيرة لكن قال في الاشباه والنظائر والاصح القبول فيهما (قوله يقضى بطلقتين ويملك الرجعة) لعل وجهه حمل قول الشاهدين البتة على الجزم واليقين لا على البيونة لعدم امكانه في الطلقتين وحينئذ فلا يظهر الفرق الآتي فتأمل وهذه المسئلة مخالفة لما قدمه عن الكافي أول المقولة وسيأتي في المقولة الثانية التنبيه عليه وان المذهب خلاف ما هنا (قوله اتفاقا على البيونة) هذا مخالف لقوله ويملك الرجعة (قوله الرابعة والعشرون) مكررة مع المسئلة العشرين

٧ (قول المحشى مكررة الخ) لعله لا تكرار لان ما تقدم تلفظ أحد الشاهدين بلفظ أزدي وهنالم يتلفظ وانما قال اعتق بالفارسية وعله كاف في المغاربة تدبراه مصححه

وما في البرازية فيما اذا اتفقا  
على النكاح واختلفا في قدر  
المهر ووجه عدم القبول في  
البيع ونحوه ان العقد بالف  
مثلا غير العقد بالفين وكذا  
النكاح على قولهما وعلى  
قوله باستثناء النكاح ان  
المال فيه غير مقصود ولذا  
صح بدون ذكره بخلاف  
البيع ونحوه (قوله السابعة  
والعشرون) في الاسعاف  
ولو شهدا عليه بوقف أرضه  
قال أحدهما كان ذلك  
وهو صحيح وقال الآخر كان  
ذلك في مرضه قبلت  
الشهادة ثم ان خرجت

فان شهد أحدهما بالف  
والآخر بالفين لم تقبل

من ثلث ماله كانت كلها  
وقفها والا فبحسابه ولو  
قال أحدهما وقفها في  
صحته وقال الآخر جعلها  
وقفها بعد وفاته بطلت  
الشهادة وان كانت تخرج  
من الثلث لان الشاهد بأنه  
وقفها بعد موته شهد بانها  
وصية والشاهد بأنه وقفها  
في صحته قد أمضى الوقف  
وهما مختلفان اه (قوله)  
فشهد أحدهما ان المحتمل  
عليه حال غريمه) الذي  
في القنية ان المحتمل عليه  
احتال عن غريمه (قوله)  
والآخر انه جراه تقبل) قال

بالفارسي تقبل للاتفاق في المعنى بخلاف ما اذا شهد أحدهما انه قد فقه بالعربي والآخر بالفارسي  
لا تقبل لان العبرة في الحدود والصورة والمعنى جميعا احتياط للدرك كذا في البرازية الخامسة والعشرون  
اختلفا في مقدار المهر يقضى بالاقل كما في البرازية وفي جامع الفصولين شهدا ببيع أو اجارة أو طلاق  
أو عتق على مال واختلفا في قدر البدل لا تقبل الا في النكاح تقبل ويرجع في المهر الى مهر المتصل وقالا  
لا تقبل في النكاح أيضا اه السادسة والعشرون شهدا أحدهما انه وكه بخصوصه مع فلان في دار  
سماها وشهد الآخر انه وكه بخصوصه فيه وفي شيء آخر تقبل في دار اجتماعا عليه اذ الوكالة تقبل التخصيص  
وفيما اتفق عليه الشاهدان ثبتت الوكالة لا فيما تفرده أحدهما فلو ادعى وكالة معينة فشهد بها والآخر  
بوكالة عامة ينبغي أن تثبت المعينة ولو شهد بوكالة وزاد أحدهما انه عزله تقبل في الوكالة لا في العزل  
ولو شهد أحدهما انه وكه بطلاقها وشهد الآخر انه وكه بطلاقها وطلاق فلانة الاخرى فهو وكيل  
في طلاق التي اتفقا عليه كذا في جامع الفصولين السابعة والعشرون شهدا أحدهما بأنه وقفه  
في صحته والآخر بأنه وقفه في مرضه قبلا اذ شهدا بوقف بات الأمان حكم المرض ينقض فيما لا يخرج  
من الثلث وبهذا لا تمنع الشهادة كالمشهد أحدهما انه وقف ثلث أرضه والآخر انه وقف ربعها  
كذا في جامع الفصولين من كتاب الوقف من أحكام المرضى الثامنة والعشرون ولو شهد شاهد  
انه أوصى اليه يوم الخميس وآخرا نه أوصى اليه يوم الجمعة جازت لانها كلام لا يختلف بزمان  
ومكان كذا في وصايا الولوالجية التاسعة والعشرون ادعى مالا فشهد أحدهما ان المحتمل  
عليه أحال غريمه بهذا المال وشهد الآخر انه كفل عن غريمه بهذا المال تقبل كذا في القنية  
الثلاثون شهدا أحدهما انه باعه بكذا الى شهر وشهد الآخر بالبيع ولم يذكر الاجل الحادية والثلاثون  
شهد أحدهما انه باعه بشرط الخيار ثلاثة أيام ولم يذكر الآخر الخيار تقبل فبهما كما ذكره الزيلعي  
في باب التحالف الثانية والثلاثون من وكالة منقطة شهودا أحدهما انه وكه بالخصومة في هذه الدار عند  
قاضى الكوفة وآخر قال عند قاضى البصرة جازت شهادتهما اه الثالثة والثلاثون في أدب القضاء  
للخصاف من باب الشهادة بالوكالة شهد أحدهما انه وكه بالقبض والآخر انه جراه تقبل الرابعة  
والثلاثون شهدا أحدهما انه وكه بقبضه والآخر انه ساطه على قبضه تقبل الخامسة والثلاثون شهد  
أحدهما انه وكه بقبضه والآخر انه أوصى اليه بقبضه في حياته تقبل السادسة والثلاثون شهدا أحدهما  
انه وكه بطلب دينه والآخر بتقاضيه تقبل السابعة والثلاثون شهدا أحدهما انه وكه بقبضه والآخر  
بتقاضيه وأطلبه تقبل الثامنة والثلاثون شهدا أحدهما انه وكه بقبضه والآخر انه أمره باخذه  
أو أرسله لياخذه تقبل اه وهى في أدب القضاء وما قبلها التاسعة والثلاثون اختلفا في زمن اقراره  
بالوقف تقبل الاربعون اختلفا في مكان اقراره به تقبل الحادية والاربعون اختلفا في وقفه في صحته  
أو في مرضه تقبل الثانية والاربعون شهدا أحدهما بوقفها على زيد والآخر على عمرو تقبل  
وتكون وقفها على الفقراء وهذه الثلاثة من الاسعاف (قوله فان شهد أحدهما بالف والآخر بالفين  
لم تقبل) يعنى عند أبي حنيفة وعندهما تقبل بناء على ان المعتبر المعنى لا غير قال الشارح والذي يبطل  
مذهبهما ان الشاهدين لو شهدا بتولية وشهد آخران بثلاث وفرق القاضى بينهما قبل الدخول ثم  
رجعوا كان ضمان نصف الصداق على شاهدى الثلاث دون شاهدى الواحدة ولو كان كما قالان الواحدة  
توجد في الثلاث كان الضمان عليهم جميعا اه وأجيب عنهم ما بان الكلام فيما اذا كانت كل شهادة

في شرح أدب القاضى لان الجارية والوكالة سواء والجرى والوكيل سواء فقد اتفق الشاهدان في المعنى واختلفا في اللفظ ولا يمنع قبول  
الشهادة الخ (قوله الحادية والاربعون) مكررة مع السابعة والعشرين

لا توجب شيئاً بانفرادها حينئذ فالابتنوت ما تنفق عليه وهو الاقل فيثبت الحق بهما وأما هنا فكل شهادة لو انفردت أوجبت المبنونة ومع شهود الثلاثة زيادة فاضيفت المبنونة اليهم دون شهود الواحدة لعدم الحاجة اليهم فلما لم يضاف الحكم اليهم لم يضمنوا الرجوع لهذا المعنى لا ما ذكره الشارح ولا يلزم ما إذا قال لها طلق نفسك ثلاثاً فطلقت واحدة حيث تقع واحدة لان ذلك لا يكون الثلاث صار في يدها فلهما أن تقوم كلهما أو بعضها ولا يلزم ما إذا طلقها الزوج ألفاً حيث يقع الثلاث لانه يتصرف عن ملك فله أن يوقع أى عدد شاء الا أنه لا ينفذ الا بقدر المحل اه وقد منعنا عن التكافي ان المائة والمائتين والطلقة والطلقتين كالالف والالفين وظاهره أنه لا يقع شيء عند أبي حنيفة وقد منعنا عن البرازية في المسائل المستثناة ما يقتضى أن يقضى في الطلاق بالاقل اتفاقاً وقد صرح قاضي بخان في فتاواه بما في الكافي فكان هو المذهب لان ما في البرازية رواية المنتقى الأنا يفرق بينهما بما قدمناه وكذا ما في البرازية قبله لو ادعى ألفين فشهد أحدهما بألف والآخر بألفين يقبل على ألف اجامعاهو كما لا يخفى (قوله وان شهد الآخر بألف وخمسة مائة والمدعى يدعى ذلك قبلت على الف ولو شهدا بألف وقال أحدهما قضاؤه منها خمسة مائة تقبل بألف ولم يسمع قوله قضاؤه الا ان شهد معه آخر وينبغي أن لا يشهد حتى يقر المدعى بما قبض

(قوله الأنا يفرق بينهما بما قدمناه) قد علمت ان مقدمه من الفرق غير ظاهر (قوله ومقتضى تعليلهم انه لو شهد الخ) يدل عليه ما أتى عن الخانية قريبا

لا توجب شيئاً بانفرادها حينئذ فالابتنوت ما تنفق عليه وهو الاقل فيثبت الحق بهما وأما هنا فكل شهادة لو انفردت أوجبت المبنونة ومع شهود الثلاثة زيادة فاضيفت المبنونة اليهم دون شهود الواحدة لعدم الحاجة اليهم فلما لم يضاف الحكم اليهم لم يضمنوا الرجوع لهذا المعنى لا ما ذكره الشارح ولا يلزم ما إذا قال لها طلق نفسك ثلاثاً فطلقت واحدة حيث تقع واحدة لان ذلك لا يكون الثلاث صار في يدها فلهما أن تقوم كلهما أو بعضها ولا يلزم ما إذا طلقها الزوج ألفاً حيث يقع الثلاث لانه يتصرف عن ملك فله أن يوقع أى عدد شاء الا أنه لا ينفذ الا بقدر المحل اه وقد منعنا عن التكافي ان المائة والمائتين والطلقة والطلقتين كالالف والالفين وظاهره أنه لا يقع شيء عند أبي حنيفة وقد منعنا عن البرازية في المسائل المستثناة ما يقتضى أن يقضى في الطلاق بالاقل اتفاقاً وقد صرح قاضي بخان في فتاواه بما في الكافي فكان هو المذهب لان ما في البرازية رواية المنتقى الأنا يفرق بينهما بما قدمناه وكذا ما في البرازية قبله لو ادعى ألفين فشهد أحدهما بألف والآخر بألفين يقبل على ألف اجامعاهو كما لا يخفى (قوله وان شهد الآخر بألف وخمسة مائة والمدعى يدعى ذلك قبلت على الف ولو شهدا بألف وقال أحدهما قضاؤه منها خمسة مائة تقبل بألف ولم يسمع قوله قضاؤه الا ان شهد معه آخر وينبغي أن لا يشهد حتى يقر المدعى بما قبض

ذ كرتوفيق فيما يحتمله على الاصح فلو سكت عنه لم تقبل اه وهكذا في المعراج بخلاف العشرة وخسة عشر حيث لا تقبل لانه مركب كالالفين اذ ليس بينهما حرف العطف ذكره الشارح وفي القنية شهد أحدهما على خمسة عشر والآخر على عشرة وخسة عشر يدعى خمسة عشر ينبغي أن تقبل اه وفي الخانية ولو شهد أحدهما على تطليقة والآخر على تطليقة ونصف أو شهد أحدهما على تطليقة والآخر على تطليقة وتطليقة جازت شهادتهما على الاقل عند الكل ولو شهد أحدهما انه طلقها ان دخلت الدار وقد دخلت وشهد الآخر انه طلقها ان كلمت وقد كلمت لا تقبل عند الكل وكذا لو شهد أحدهما انه طلقها ثلاثاً وشهد الآخر أنه قال لها أنت على حرام ونوى الثلاث لا تقبل عند الكل ولو شهد أحدهما انه طلقها نصف واحدة وشهد الآخر انه طلقها ثلث واحدة لا تقبل عند أبي حنيفة وكذا لو شهد أحدهما انه طلقها ثلاثاً وشهد الآخر انه طلقها الفاشهادة باطلة في قول أبي حنيفة وعندهما جازت على الاقل اه (قوله ولو شهدا بألف وقال أحدهما قضاؤه منها خمسة مائة تقبل بألف ولم يسمع قوله قضاؤه الا ان شهد معه آخر) لاتفاقهما على وجوب الف وانفراد أحدهما بقضاء النصف فلا يقبل لعدم كمال الحجية ولا يكون ذلك تكديماً بالشاهد القضاء فيما شهد به بأصل المال لانه لم يكذب فيما شهد به وانما كذبه فيما شهد عليه وذلك لا يمنع كما اذا شهد له بشيء ثم شهد عليه بحق فان شهادتهما له لا تبطل وان كذبهما وقد منافر وعامة مبنية على هذا الاصل في أول الباب عن الخانية ولا بد من كون المدعى ادعى الف وانكر القضاء اذ لو قال لم يكن لي عليه الا خمسة مائة لم تقبل أصلاً لانه كذب شهوده كذا في العمدة وان اعترف بالقضاء لزمه خمسة مائة كذا في العمدة (قوله وينبغي أن لا يشهد حتى يقر المدعى بما قبض) كيلا يصير معيناً على الظلم والمراد من ينبغي معنى يجب فلا تحسب

وان شهد الآخر بألف وخمسة مائة والمدعى يدعى ذلك قبلت على الف ولو شهدا بألف وقال أحدهما قضاؤه منها خمسة مائة تقبل بألف ولم يسمع قوله قضاؤه الا ان شهد معه آخر وينبغي أن لا يشهد حتى يقر المدعى بما قبض

(قوله الأنا يفرق بينهما بما قدمناه) قد علمت ان مقدمه من الفرق غير ظاهر (قوله ومقتضى تعليلهم انه لو شهد الخ) يدل عليه ما أتى عن الخانية قريبا



الاوهام ولكن رأيت في صدر عبارته نحر يقا في النسخة التي عندي فنعني عن نقله فراجع (قوله وأما القول المحض كبيع ورهن فلا يمنع مطلقا) قال في نور العين في اصلاح جامع الفصولين يقول الحقير عد الرهن هنا من القول المحض مخالف لما مر قبل أسطر نقلا عن (فقط) انه فعل ملحق بالقول اذ قال هو عقد تمامه بالفعل ولعله هو الصواب كما لا يخفى ثم ان في جامع الفصولين نقلا عن ولو شهدا بقرض ألف وشهد أحدهما انه قضاه جازت الشهادة على القرض

(ص) ان القول المحض كبيع وطلاق وعتاق واقرار وبراء لكن في الخلاصة نقلا عنه أيضا انه كبيع وشراء وطلاق وعتاق ووكالة وكفالة وحوالة ووصاية وبراء ورهن ودين اه (ضك) الحق القرض بالفعل لان قوله أقرضتك قول والتسليم فعل بعده يتم به القرض فالحق به حكمه أما النكاح فقول ملحق احضار الشهود اذ لا بد من الشهود لعقد النكاح حضورهم فعل يقع بعده

له الشهادة وقد منا حكم ما اذا تحمل شهادة ثم أخبر بما يري فهمان دين ونكاح وقتل أول الشهادات وقد ذكرها في فتح القدير هنا (قوله) ولو شهد ا بقرض ألف وشهد أحدهما انه قضاه جازت الشهادة على القرض) لتمام الحجية في القرض وعدمها في القضاء وانما ذكر هذه وان علم حكمها ما قبلها لاختلاف الموضوع فانها في القرض وما قبلها في مطلق ألف وهي في انفراد أحدهما بقضاء الكل وما قبلها بقضاء النصف والأولى مسألة القدرى والثانية مسألة الجامع الصغير ومن جهة المعنى فانه بما يتوهم عدم القبول في الثانية لانه لما علم بالقضاء اتفتت شهادته أصلا فحين شهد كانت باطلة بخلاف قضاء البعض فانه يقول شهدت لبقاء الجماعته وشهدت بالألف أولا كحجرات فكان الاداء واجبا على بخلاف ما اذا علم بقضاء الكل فان الاداء لم يجب أصلا قد ذكره لدفع هذه الشبهة وانما قبلت لانه صادق فيما أخبر به من القرض متقدما ولا ينظر القاضي الى اعتقاده انما ينظر الى أداء شهادته كذا في المعراج ولم يذكر المؤلف رحمه الله تعالى اختلاف الشاهدين في الزمان أو المكان وذكره في السكافي فقال واذا اختلف الشاهدان في المكان أو الزمان في البيع والشراء والطلاق والعتق والوكالة والوصية والرهن والدين والقرض والبراءة والكفالة والحوالة والتذم تقبل وان اختلفا في الجنابة والغصب والقتل والنكاح لا تقبل والاصل أن المشهود به اذا كان قولاً كالبيع ونحوه فاختلف الشاهدين فيه في الزمان أو المكان لا يمنع قبول الشهادة لان القول بما يعاد ويكرر وان كان المشهود به فعلا كالغصب ونحوه أو قولاً لكن الفعل شرط صحته كالنكاح فانه قول وحضور الشاهدين فعل وهو شرط فاختلفا في الزمان أو المكان يمنع القبول لان الفعل في زمان أو مكان غير الفعل في زمان أو مكان آخر فاختلف المشهود به ثم قال أبو يوسف ومحمد اذا اختلف شاهدان القذف في مكان أو زمان لا تقبل وان كان قولاً لان كل واحد منهما ان كان انشاء فهو غيران وليس على كل قذف شاهدان وان كان أحدهما انشاء والآخر اخبارا فهما لا يتفقان لان الانشاء أن يقول زينت أو أنت زان والاخبار أن يقول قذفتك بالزنا وأبو حنيفة يقول يحتمل انه سمع أحدهما الانشاء والآخر الاخبار فيثبت عندهما قذفه فشهدا به اه وفي جامع الفصولين الشهادة بعقد تمامه بالفعل كرهن وهبة وصدقة يبطلها الاختلاف في زمان ومكان الا عند محمد اه فعلم به ان ما في السكافي من أن الرهن والهبة والصدقة من قبيل البيع ونحوه قول محمد وقول الشيخين بخلافه والحاصل كافي جامع الفصولين ان الاختلاف لا يخلو من وجوه ثلاثة اما في زمان أو مكان أو انشاء أو اقرار وكل منها لا يخلو من أربعة أوجه اما في الفعل أو في القول أو في فعل ملحق بالقول أو عكسه أما الفعل فيمنع قبول الشهادة في الوجوه الثلاثة وأما القول المحض كبيع ورهن فلا يمنع مطلقا وأما الفعل الملحق بالقول وهو القرض فلا يمنع وأما عكسه كنكاح فيمنع اه وهذا موافق لما في السكافي وفصل قاضيخان في فتاواه في الرهن والهبة والصدقة بانهم اذا شهدوا على معاينة القبض واختلفا في الايام والبلدان جازت شهادتهم في قولهما خلافاً لمحمد وان شهدوا على اقرار الراهن والواهب والمتصدق بالقبض جازت في قولهم اه وفي شرح ابن وهبان تنبيه الاختلاف في المكان بوجوب الاختلاف في الزمان ولا عكس لجواز أن يشهد عليه في وقتين مختلفين في مكان واحد اه وفي الخانية ولو اختلفا في الثياب التي كانت على الطالب أو المطلوب أو المركب أو قال أحدهما كان معناه فلان وقال الآخر لم يكن معناه ذكر في الاصل انه يجوز ولا يبطل هذه الشهادة اه ثم اعلم أن ظاهر اطلاقهم من أن الاختلاف في الزمان في الاقوال غير مانع شامل لما اذا تفاحصوا ولا لانهم يمثلونه بأمس واليوم وهو ليس بمفتاحش وفي القنية أقام شاهدين على الصلح























أشهدان فلان بن فلان هذا أقر عندى ان لفلان بن فلان هذا عليه ألف درهم كان الاشهاد صحيحا وان كانا غائبين أو أحدهما حاضر والآخر غائب أو ميت ينبغى له ان ينسب الغائب منهما أو الميت منهما الى أبيه وجده وقبيلته وما يعرف به لان مجلس الاشهاد بمنزلة مجلس القضاء فكما يشترط في أداء الشهادة الاعلام باقصى الامكان يشترط في الاشهاد اه وفي النزازية وفي طلاق شيخ الاسلام أقر ان عليه لفلان ابن فلان الفلاني كذا الجاء رجل بهذا الاسم وادعاه وقال أردت به رجلا آخر مسمى بذلك صدق قضاء ولا يقضى عليه بالمال اه وفي وصايا الخانية قال المريض لرجل على ألف درهم يعطى المال كله للورثة ولا يوقف ثنى ولو قال لمحمد على ألف درهم دين ولا يعرف محمد يوقف مقدمار الدين اه وفي المصباح فلان وفلانة بدون ألف ولام كناية عن الاناسى وبهما كناية عن البهائم يقال ركبت الفلانة وحلبت الفلانة (قوله وكذا كتاب القاضى الى القاضى) لانه في معنى الشهادة على الشهادة الا ان القاضى الكمال ديانتته ووفور ولايته ينفرد بالنقل ولم يذكر المؤلف رحمه الله تعالى جواب المدعى عليه ولا بد منه فانه ان قال لست أنا فلان بن فلان الفلاني كان البيان على المدعى وانه أقر انه فلان بن فلان وادعى الاشتراك في الاسم والنسب كان البيان على المدعى عليه ولذا قال في الخانية القاضى اذا كتب كتابا وكتب في كتابه اسم المدعى عليه ونسبه على وجه الكمال فقال المدعى عليه لست أنا فلان بن فلان الفلاني والقاضى المكتوب اليه لا يعرفه يقول القاضى للمدعى أقم البينة انه فلان بن فلان فان قال المدعى عليه أنا فلان بن فلان بن فلان وفي هذا الحى أو الفخذ أو في هذه الحارة أو في هذه البلدة رجل غيرى بهذا الاسم يقول له القاضى أثبت ذلك فان أثبت ذلك تندفع عنه الخصومة كما لو علم القاضى بمشارك له في الاسم والنسب لان حال وجود الشريك في الاسم والنسب لا يتعين هو الكتاب وان لم يثبت ذلك يكون خصما وان أقام المدعى البينة انه كان باسمه ونسبه رجل آخر ومات ذلك لا يقبل قوله لانه لاحق له في اثبات حياة ذلك الميت وان كان يعلم ما قاله المدعى عليه فان كان يعلم بموت ذلك الرجل بعد تاريخ الكتاب لا يقبل كتاب القاضى وان كان قبل ذلك قبل وكذا لو كان لا يدري وقت موت ذلك الرجل اه (قوله وان قالافيهما التمهية لم يجوز حتى ينسبها الى فخذها) لان التعريف لا يحصل بالنسبة العامة وهى عامة الى بنى تميم لانهم قوم لا يحصون ويحصل بالنسبة الى الفخذ لانها خاصة وفسر في الهداية الفخذ بالقبيلة الخاصة وفي الشرح بالجد الأعلى وفي المصباح الفخذ بالكسر وبالسكون للتخفيف دون القبيلة وفوق البطن وقيل دون البطن وفوق الفصيلة وهو مذكر لانه بمعنى النفر والفخذ من الاعضاء مؤنثة والجمع فيها أخذ اه وفي المصباح الفخذ آخر القبائل أو لها الشعب ثم القبيلة ثم الفصيلة ثم العمارة ثم البطن ثم الفخذ وقال في غيره الفصيلة بعد الفخذ فالشعب بفتح الشين يجمع القبائل والقبائل يجمع العمائر والعمارة بكسر العين تجمع البطون والبطن يجمع الانخاذ والفخذ يجمع الفصائل وفي القاموس الفخذ ككتف ما بين الورك والساق وحى الرجل اذا كان من أقرب عشيرته اه وذكر الزحشرى ان العرب على ست طبقات شعب وقبيلة وعمارة وبطن وفخذ وفصيلة فضر شعب وكذا ربيعة ومنحج وحير وسميت شعوبا لان القبائل تنسب منها وكناية قبيلة وقريش وعمارة وقصى بطن وهاتم فخذ والعباس فصيلة فعلى هذا لا يجوز الاكتفاء بالفخذ مالم ينسبها الى الفصيلة لانها دونها ولذا قال الله تعالى وفصيلته التى تؤويه ومنهم من ذكر بعد الفصيلة العشرة وتماهه فى فصل الكفاءة من النكاح والحاصل ان التعريف بالاشارة الى الحاضر وفى الغائب لا بد من ذكر الاسم والنسب والنسبة الى الاب لانكفى عند الامام ومحمد ولا بد من ذكر الجد خلافا للثاني فان لم ينسب الى الجد ونسبه الى الفخذ الاب الأعلى كتمهيبى وبحارى لا يكتفى وان الى الحرفة

وكذا كتاب القاضى الى  
القاضى ولو قالافيهما  
التمهية لم يجوز حتى ينسبها  
الى فخذها

(قوله والصحيح ان النسبة الخ) سياتى رده (قوله وهل يشترط شهادة الزائد على العداين في أنها فلانة الخ) قال الرمي قال الطرابلسي في معين الحكام ولو عرف قهار جلان وقالنا شهد أنها فلانة بنت فلان حل (١٢٥) للشاهد أن يشهد وفاقا لان في لفظ

الشهادة من التأكيده  
ما ليس في لفظ الخبر لانه  
يعين بالله تعالى معنى ولو  
كان بلفظ الخبر انما يجوز  
عند أبي حنيفة لو أخبر  
جماعة لا يمكن توطؤهم  
على الكذب وعندهما  
لو أخبره عدلان انها فلانة  
بنت فلان بن فلان يحل له  
الشهادة اه فانظر  
ما بينه وبين ما هنا من  
المخالفة وقدم في شرح  
قوله وله أن يشهد بما سمع  
أورأى عن الفتاوى  
الصغرى ما يوافق ما ذكره

ومن أقر أنه شهد زورا  
يشهر ولا يعزر

هنا فتأمل والذي يظهر ان  
ما في معين الحكام هو  
المعتبر لما ذكره من العلة  
تأمل (قوله وفي خزنة  
المفتين الخ) قال في الفتح  
ولا يخفى ان ليس المقصود  
من التعريف أن ينسب  
الى أن يعرفه القاضي لانه  
قد لا يعرفه ولو نسبه الى  
ماتة جد والى صناعته  
ومحلته بل ليثبت بذلك  
الاختصاص ويزول  
الاشتراك فانه قلما يتفق  
انثان في اسمهما وامم  
أبيهما وجد هما أو صناعتهما  
ولقبهما فمما ذكر عن

لا الى القبيلة والجد لا يكفي عند الامام وعندهما ان كان معروفا بالصناعة يكفي وان نسبها الى زوجها  
يكفي والمقصود الاعلام ولو كتب الى فلان بن فلان الفلاني على فلان السندي عبد فلان بن فلان  
الفلاني كفي اتفاقا لأنه ذكر تمام التعريف ولو ذكر اسم المولى واسم أبيه لا غير ذكر السرخسي انه  
لا يكفي وذكر شيخ الاسلام أنه يكفي وبه يفتى لحصول التعريف بذ كر ثلاثة العبد والمولى وأبوه وان  
ذكر اسم العبد والمولى ان نسب الى قبيلة الخاص لا يكفي على ما ذكره السرخسي ويكفي على ما ذكره  
شيخ الاسلام لوجوه ثلاثة وان لم يذ كر قبيلته الخاص لا يكفي وان ذكر اسم العبد ومولاه ونسب العبد  
الى مولاه ذكر شيخ الاسلام أنه يكفي وبه أفتى الصدر لانه وجد ثلاثة أشياء وشرط الحاكم في المختصر  
للتعريف ثلاثة أشياء الاسم والنسبة الى الاب والنسبة الى الجد والفخذ والصناعة والصحيح ان النسبة  
الى الجد لا بد منه وان كان معروفا بالاسم المجرى مشهورا كشهرة الامام أبي حنيفة يكفي ولا حاجة الى  
ذكر الاب والجد وفي الدار كدار الخلافة وان مشهورة لا بد من ذكر الحدود عنده وعندهما هي كل رجل  
ولو كفي بلانسمية لم تقبل الا اذا كان مشهورا كالامام ولو كتب بن ابن فلان الى فلان لم يجز الا ان  
اشتهر كان أبي ليلى ولو كتب الى أبي فلان لم يجز لان الجزء ينسب الى الكل لا العكس كذا في البرازية  
ثم قال ويشترط نظروجهما في التعريف وان أراد ذكر حليتها يترك موضع الحلية حتى يكون القاضي  
هو الذي يكتب الحلية أو على الكاتب لانه ان حلاها الكاتب لا يجد القاضي بدامن أن ينظر اليها  
فيكون فيه نظري رجلين وفيما ذكرنا نظر رجل واحد فكان أدنى وهل يشترط شهادة الزائد على عدلين  
في انها فلانة بنت فلان أم لا قال الامام لا بد من شهادة جماعة على انها فلانة بنت فلان وقال الشهادة  
عدلين تكفي وعليه الفتوى لانه أيسر اه وهو ظاهر الا قوله ان النسبة الى الفخذ لا تكفي عن الجد  
في الهداية ثم التعريف وان كان يتم بذ كر الجد عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف على ظاهر  
الرواية فذكر الفخذ يقوم مقام الجد لانه اسم الجد الاعلى فنزل منزلة الجد الادنى اه وكذا تمثيله  
في البرازية للفخذ تمهي غير صحيح لماعلمته أنفا وفي خزنة المفتين ولو ذكر لقبه واسمه واسم أبيه  
قيل يكفي والصحيح انه لا يكفي فاذا قضى قاض بدون ذكر الجد ينفذ وفي فتاوى قاضيخان وان حصل  
التعريف باسمه واسم أبيه ولقبه لا يحتاج الى ذكر الجد وان كان لا يحصل الا بذ كر الجد لا يكفي  
والمدينة والقريه والسكرورة ليست بسبب للتعريف ولا تقع المعرفة بالاضافة اليها وان دامت فاذا كان  
الرجل يعرف باسمه واسم أبيه وجده لا يحتاج الى اللقب وان كان لا يحصل الا بذ كر اللقب بان كان  
يشاركه في المصر غير ذلك الاسم واللقب كما في أحمد بن محمد بن عمر فهذا يقع التعريف به لأن  
في ذلك المصر يشاركه غيره فالخاص ان الاعتبار انما هو حاصل المعرفة وارتفاع الاشتراك اه وفي ايضاح  
الاصلاح وفي العجم ذكر الصناعة بمنزلة الفخذ لأنهم ضيعوا أنسابهم (قوله) ومن أقر أنه شهد زورا  
يشهر ولا يعزر) أي لا يضرب وقال يضرب ويحبس لأن عمر رضي الله تعالى عنه ضرب شاهد الزور  
أربعين سوطا وسخم وجهه ولأن هذه كبيرة يتعدى زورها الى العباد وليس فيها حد مقدر فيعزر وله  
أن شريحا كان شهره ولا يضرب به ولان الانزجار يحصل بالشهر فيكفي به والضرب وان كان مبالغة  
في الزجر ولكنه يقع مانعا عن الرجوع فوجب التخفيف نظرا الى هذا الوجه وحديث عمر رضي الله عنه  
محمول على السياسة بدلالة التبليغ الى الاربعين والتسخيم وفي السراجية الفتوى على قوله ورجح  
في فتح القدير قولهما وقال انه الحق أطلق من أقر فشمم الرجل والمرأة قال في كافي الحاكم والرجال

قاضيخان من أنه لو لم يعرف مع ذكر الجد لا يكفي لذلك الاوجه منه ما نقل في الفصول من أن شرط التعريف ذكر ثلاثة أشياء غير  
انهم اختلفوا في اللقب مع الاسم هل هما واحدا ولا

(قوله وقيد باقراره الخ) قال الرملي الذي بقتضيه التحقيق ماسياً في انه يحكم به في كل ما يثبت به كذبه تأمل (قوله وزاد شيخ الاسلام الخ) قال الرملي قد جوزوا الشهادة (١٢٦) بالموت لمن سمع من ثقة موته اذا أخبره به فكيف يحكم به معه وقد يقال

لما جزم بالشهادة بالموته  
وظهر حيا قطع بكذبه  
فكان ينبغي ان لا يجزم بل  
يقول أخبرني فلان أو  
سمعت من الناس أو اشهر  
عندي ذلك ونحوه في مثل  
ذلك ينبغي أن لا يحكم به  
فلا يشهر ولا يعزر تأمل  
(قوله وبه علم انه لا يمكن  
اثبات الزور بالبينه الخ)  
قال الرملي قال في فصول  
العمادي شهدا ان لفلان  
على هذا الرجل ألف  
درهم فقضى القاضي  
بشهادتهما وأمر المدعي  
عليه بدفع المال وهو  
الالف الى المدعي ثم أقام  
المدعي عليه البينة على  
البراءة فان الشاهدين  
يضمنان والمدعي عليه  
بالخيار في تضمين المدعي  
أو الشاهدين لانهما حقا  
عليه ايجاب المال في الحال  
فاذا أقام البينة على البراءة  
فقد ظهر كذبهما فصارا  
ضامنين فغرما اه  
وظاهره ان الشاهد  
يكون شاهدا زورا الآن  
يحمل ظهور الكذب  
بالنسبة الى المال لالي  
التعزير والله تعالى أعلم  
ذكره الغزوي (قوله وظاهر  
كلامهم ان للقاضي أن  
يسخم وجهه اذ ارآه

والنساء في شهادة الزور سواء وقيد باقراره لانه لا يحكم به الا باقراره وزاد شيخ الاسلام ان يشهد بموت  
واحد فيجزي حيا كذا في فتوح القدير وظاهره انه يشهر أيضا فيه وخرج ما اذارت شهادة تهمة  
أو الخالفة بين الشهادة والدعوى أو بين شهادتين فانه لا يعزر لان الاندري من هو الكاذب منهم المشهود  
له والشاهدان أو أحدهما وقد يكذب المدعي لينسب الشاهد الى الكذب ولا يمكن اثباته بالبينه لانه من  
باب النفي والبينه حجة الاثبات في اقراره على نفسه فيقبل اقراره ويجب عليه موجه من الضمان أو التعزير  
ذكره الشارح وبه علم انه لا يمكن اثبات الزور بالبينه وفي كافي الحاكم ومن التهاثر ان يشهدا ان هذا  
الشيء لم يكن لفلان فهذا لا يقبل وكذا لو شهدا انه لم يكن لفلان على فلان دين ومن شهدا ان هذا  
لم يكن فقد شهد بالباطل والحاكم يعلم انه كاذب اه وظاهره انه من قبيل الزور فيعزر فعلى هذا يعزر  
باقراره أو بيقين كذبه وانما لم يذكر المؤلف ما لندوته واما لانه لا يحصى له ان يقول كذبت أو ظننت  
ذلك أو سمعت ذلك فشهدت وهما بمعنى كذبت لاقراره بالشهادة بتعريف علم فجعل كأنه قال ذلك كذا  
في البيانية وجعل في ايضاح الاصلاح نظير مسألة ظهوره حيا بعد الشهادة بموته أو قتله ما اذا شهدوا برؤية  
الهلل فمضى ثلاثون يوما وليس في السماء علة ولم يروا الهلال والزور في اللغة الكذب كافي المصباح  
وفي القاموس الزور بالضم الكذب والشرك بالله تعالى وأعياد اليهود والنصارى والرئيس ومجلس  
الغناء وما يعبد من دون الله تعالى والقوة وهذه وفاق بين لغة العرب والفرس ونهر يصب في دجلة والرأى  
والعقل والباطل الى آخره وذكر القاضي في تفسير قوله تعالى والذين لا يشهدون الزور لا يقيمون الشهادة  
الباطلة أو لا يحضرون محاضر الكذب فان مشاهدة الباطل شركة فيه اه وعند الفقهاء الشهادة  
الباطلة عمدا وفي فتوح القدير ولو قال غاطت أو ظننت ذلك قيل هما بمعنى كذبت لاقراره بالشهادة بتعريف  
علم اه ويخالفه ما ذكره الشارح فانه جعلهما كنسبت فلان تعزير وهو الظاهر والتشهير في اللغة من  
شهره بالتشديد رفعه على الناس كافي القاموس أو برزه كافي المصباح وعند الفقهاء كافي الهداية ما نقل  
عن شرح انه كان يبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان كان غير سوقى بعد العصر أجمع  
ما كانوا يقول ان شر يحقر نكح السلام ويقول انا وجدنا هذا شاهد الزور فاحذروه وحذروه  
الناس اه وبعثه مع أعوانه أعم من أن يكون ماشيا أو راكبا ولو على بقرة كما يفعل الآن وأما  
التسخيم فقال في المصباح السخام وزان غراب سواد القدر وسخم الرجل وجهه سوده بالسخام وسخم  
الله وجهه كناية عن المقت والغضب اه وقد منا في دليلهما ان عمر رضي الله عنه سخم وجهه وان  
الامام جله على السياسة وهو تأويل شمس الأئمة وأوله شيخ الاسلام بالتخجيل بالتفضيح والتشهير  
فان الخجل يسمى سوادا مجازا قال الله تعالى واذا بشر أحدكم بالانثى ظل وجهه مسودا كذا في البيانية  
وظاهر كلامهم أن للقاضي أن يسخم وجهه اذ ارآه سياسة وفي فتوح القدير معز يالى المغنى ولا يسخم  
وجهه بالخاء والحاء وانما فسر قوله لا يعزر بلا يضرب لان التشهير تعزير والحاصل الاتفاق على تعزيره  
غير انه كتنفي بتشهير حاله في الاسواق وقد يكون ذلك أشد من ضرب به خفية وهما أضاف الى ذلك الضرب  
كافي فتوح القدير وأطلق في تشهيره فشمم الاحوال كلها وقيد الامام الحاكم أبو محمد الكاتب بان لا يعلم  
رجوعه بأى سبب كان فهو على الاختلاف أمان رجوع تائبا نادما لم يعزرا جاعا وان رجوع مصرعا على  
ما كان فانه يعزرا جاعا أى يضرب وذ كرشمس الأئمة ان التشهير قولهما أيضا فهايقولان بالتشهير  
والضرب والحبس والسكل مفوض الى رأى القاضي واختلفوا في قبول شهادته اذا تاب قالوا ان كان

فاسقا  
سياسة) قدم في كتاب الحدود ان القاضي ليس له الحكم بالسياسة بل الحكم  
بها للامام وليس فيما ذكره هذا ايل عايشه بل ما قدمه من ان عمر رضي الله عنه فعله يدل على ما ذكر في كتاب الحدود قاله بعض الفضلاء











الكتابة التديرو والاستيلاء  
وكانه رحمه الله تعالى نسي  
فلم يذكر شيئاً من أحكام  
النسب والولاء مستقلاً بل  
ذكر الثلاثة فقط وله  
اكتفاء بما تضمنته من  
الولاء والنسب وفي الولولية  
ولو ادعى رجل أنه ابن رجل  
والاب يجحد وأقام البيعة أنه  
ابنه ولد على فراشه فقضى  
بذلك وأثبت نسبه ثم رجعوا  
فلا ضمان عليهم سواء  
رجعوا في حال حياة الاب  
أو بعد وفاته أما في حال حياة  
الاب فلا نهمالم يشهد اعلى  
الاب بالمالم وانما شهد اعليه  
فان رجع أحدهما ضمن  
النصف والعبارة لمن بقي  
لان رجع

بالنسب والنسب ليس بمال  
وما ليس بمال لا يضمن  
بالمال وأما بعد وفاته فلا نهم  
لوضمنوا ما ورث الابن  
المشهود له لسائر الورثة ولا  
يجوز ذلك لان استحقاق  
الميراث يضاف الى موت  
الاب لا الى النسب لان  
الميراث يستحق بالنسب  
والموت جميعاً والموت  
آخرهما وجوداً وكل حكم  
ثبت بعبارة ذات وصفين  
يضاف الى آخر الوصفين  
وجوداً (قوله شهدا أنه  
أكره دابته بمائة الخ)  
كذا في النسخ والمعل

أجله سنة فقضى بها ثم رجعوا قبل الحول أو بعده ضمنوا ورجعوا به على المطلوب الى أجله ويرأ الشاهدان  
بقبض الطالب الدين بعدمضى الاجل من المطلوب فان ضمنا رجعوا به على المطلوب الى أجله وقام مقام  
الطالب فان نوى ما على المطلوب فن مالهما ولو أسقط المدين الاجل لم يضمنوا ولو شهدا ان له على آخر ألفا  
وآخر ان أبراه ثم رجعوا كلف مدعى الالف اقامة البيعة ثانياً وخصمه في ذلك شهود براءة الدين  
رجعوا فيضمنها الالف ولا تصح اقامة البيعة على الدين الاجبضرة الشهود لا بخصرة المدعى عليه ولا  
يرجعان على المشهود له بالبراءة اه وفي العتابة شهود اعلى انه أبراه من الدين ثم مات الغريم مفلساً  
ثم رجعوا لم يضمنوا للطالب لانه نوى ما عليه بالافلاس اه وأما الحد فندكرها مع القصاص وأما النسب  
والولاء والكتابة وأخواها فمع العتق وأما الاقالة فمع البيع وأما الوكالة ففي المحيط شهدا انه وكله بقبض  
دينه من فلان أو ودعيته فقبضه وأنكر الموكل ثم رجعوا لم يضمنوا لان الشاهد سبب لتفويت امكان  
القبض على الموكل والوكيل باشر تفويته فيكون الضمان على المباشر وفي العتابة ولا ضمان على شهود  
التوكيل بالا عتاق ولا على شهود التفويض ولا على شهود التوكيل بقبض الدين اه وأما الرهن ففي  
المحيط ادعى من له ألف على آخر انه رهنه عبداً بما قيمته ألف والمطلوب مقر بالدين وشهدا بالرهن ثم رجعا  
لم يضمنوا لانهما أزا اليعوض ولو كان فيه فضل على الدين لم يضمنوا مادام العبد حياً فان مات في يد المرتهن  
ضمننا الفضل على الدين ولو ادعى الراهن الرهن وأنكر المرتهن لم يضمننا الفضل ويضمنان قدر الدين  
للمرتهن وان رجعوا عن الرهن دون التسليم بان قال سلم اليه هذا العبد وما رهنه لا يضمنان اه وأما  
الاجارة ففي المحيط ركب بعير الرجل الى مكة يدعى الاجارة بخمسين وأقام بيعة فعتب وادعى صاحب  
البعير الغصب ثم رجعوا ضمننا قيمة البعير يوم عتبه الا مقدار ما أخذ صاحب البعير من الاجر شهدا انه  
أكره دابته بمائة الى موضع كذا وأجر مثلها مائتان فركبها ثم رجعوا لم يضمنوا الفضل ان ادعى المستأجر  
الاجارة ويخمد صاحب الدابة وان ادعاها صاحب الابل ويخمد المستأجر ضمننا له ما أداه ما فوق أجر البعير  
وأما المضاربة ففي المحيط ادعى المضارب نصف الربح فشهدا به ورب المال مقر بالثالث ثم رجعوا والربح  
لم يقبض لم يضمنوا فان قبضاه واقسماه نصفين ثم رجعوا ضمننا سدس الربح قيل هذا في كل ربح حصل  
قبل رجوعهما فامارح حصل بعد رجوعهما فان كان رأس المال عرضاً فكذلك وان كان نقداً  
فرب المال يملك فسسخها فكأن راضياً باستحقاق الربح اه وأما الشركة ففي المحيط شهدا انهما  
اشتركا ورأس مال كل واحد منهما ألف على أن الربح أثلاث وصاحب الثلث يدعى النصف وربحها  
قبل الشهادة فاقسمها أثلاثاً ثم رجعوا ضمننا لصاحب الثلث ما بين النصف والثالث وما رجعوا بعد الشهادة  
فلا يضمنان عليهما اه وفي كافي الحاكم في بدرجل مال فشهد الرجل انه شريكه شركة مفاوضة  
فقضى له بنصف ما في يديه ثم رجعوا ضمننا ذلك النصف للشهود عليه وأما الشفعة ففي المحيط ولو شهدا  
أن الدار التي في يد الشفيع ملكه فقضى له بالشفعة ثم رجعوا لم يضمنوا وان كان الاول قد بنى فأمره القاضي  
بنقضه يضمنان قيمة بنائه ولهما النقص اه وأما الميراث ففي المحيط شهد الرجل مسلم أن أباه مات مسالماً  
وعرف كافرًا ولليت ابن آخر كافر ثم رجعوا ضمنوا الميراث للكافر الوارث وأما الوصية ففي المحيط ادعى  
رجل ان فلانا الميت أوصى له بالثلث من كل شيء وأقام البيعة فقضى ثم رجعوا ضمنوا جميع الثلث  
وتعامه فيه وفي كافي الحاكم لو شهدا أن الميت أوصى الى هذاني تركته فقضى القاضي بذلك ثم رجعا  
فلا ضمان عليهما والضمان على الوصي ان استهلك شيئاً اه وأما الوديعة والعارية ففي كافي الحاكم  
شهد اعلى رجل بوديعة فحجدها فضمنها اليه القاضي ثم رجعوا ضمننا له ما غرم وكذلك العارية اه (قوله  
فان رجع أحدهما ضمن النصف والعبارة لمن بقي لان رجع) يعني وقد بقي من يبق بشهادته نصف الحق

الصواب انه أكره بمائتين وقوله وأجر مثلها مائتان لعل صوابه مائة فالعبارة مقبولة كما يظهر بتأمل تمامها

(قوله ضمنوا نصف درهم) قال الرملي وجهه كافي تلخيص الجامع ان الحجية تشطرت في درهم اذ ثبت الاول على الثلاثة والرابع على الكل فتأمل (قوله ضمنوا درهمان ونصف فالخ) قال الرملي وجهه انهم اتفقوا جميعا على الرجوع على الرابع فضمنوه أرباعا على كل واحد ربع والثالث الاول ثابت عليه بالشهادة وحده فتشطرت الحجية فيه فوجب نصفه على الثلاثة أثلاثا ولا تثنى عليه فيه لبقائه على الشهادة به فتأمل (قوله كذا في المحيط وهو سهو الخ) هذه عبارة الزبلي واختصرها بحذف التعليل من كلام المحيط وهو قوله لانهن وان كثرن يقمن مقام رجل واحد وقد بقي من النساء من ثبت بشهادتهن نصف الحق فيجعل الرجعات كانهن لم يشهدن وفي الشرع نبلاية قلت والذي يظهر لي من كلامه ان (١٣٢) ما ذكره صاحب المحيط على قول الصحابين ولذا علل بما يعمل به الامام بل بما

علل به اذا عمل به الامام كما ذكره ان كل امرأتين يقومان مقام رجل واحد ثم قال وعدم الاعتداد بكثيرتهن عند انفرادهن لا يلزم منه عدم الاعتداد بكثيرتهن عند الاجتماع مع فان شهد ثلاثة ورجع واحد لم يضمن وان رجع آخر ضمنا النصف وان شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة ضمن الربع وان رجعا ضمنتا النصف وان شهد رجل وعشر نسوة فرجعت ثمان لم يضمن فان رجعت أخرى ضمن ربعه فان رجعوا فالغرم بالاسداس

ولا يقال لا يجوز ان يثبت الحكم ببعض العلة فوجب أن لا يتبع به أيضا لا نأقول يجوز أن يبقى الحكم ببعض العلة وان لم يثبت به ابتداء كالحول المنعقد على النصاب يبقى ببقاء بعض النصاب وان لم ينعقد به ابتداء ومن مسائل الجامع الكبير أربعة شهدوا على آخر بأربعمائة وقضى بها فرجع واحد عن مائة وآخر عن تلك المائة ومائة أخرى والآخرون تلك المائتين ومائة أخرى فعلى الرابعين خمسون درهما أثلاثا لان الشهادة قائمة بقدر ثلاثمائة وخمسين لان القائم بقي شاهدا بأربعمائة والرابع بقي شاهدا بثلاثمائة فبقي على ثلاثمائة حجة كاملة فلا يجب ضمانها على أحد بقي على المائة الزائدة شاهد واحد وهو القائم على الشهادة فبقي من يقوم به نصف الحق فبقي نصفها فظهر أن التالف برجوعهم نصف المائة فيجب على الرابعين لاستوائهم في إيجابها فان رجع الرابع عن الجميع ضمنوا المائة أرباعا وضمنوا سوى الاول خمسين أيضا أثلاثا لانه بقي على الشهادة من يقوم به مائتان وخمسون كذا في المحيط (قوله فان شهد ثلاثة ورجع واحد لم يضمن) لبقاء من يبقى به كل الحق (قوله وان رجع آخر ضمنا النصف) أي الاول والثاني لانه لما رجع الاول لم يظهر أثره فلما رجع آخر ظهر أثره لانه لم يبق الا من يقوم به النصف وفي تلخيص الجامع لو شهد أربعة بأربعمائة وقضى بها ودفعت ثم رجع واحد عن واحد والثاني عن اثنين والثالث عن ثلاثة ضمنوا نصف درهم على كل واحد سدس درهم لبقاء من يبقى به ثلاثة ونصف ولورجع الرابع عن الاربعة ضمنوا درهما ونصفا على الاول سدس المضمون الأول وهو ربع درهم وعلى كل واحد من الثلاثة ربع درهم وسدس درهم اه (قوله وان شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة أضمنت الربع) لبقاء ثلاثة أرباع الحق ببقاء رجل وامرأة (قوله وان رجعا ضمنتا النصف) لبقاء نصف الحق ببقاء الرجل ولو شهد رجلان وامرأتان فرجع رجل وامرأة فعليهما الربع أثلاثا وان رجع رجلان فعليهما النصف وان رجعت امرأة فان فلا تثنى عليهما (قوله وان شهد رجل وعشر نسوة فرجعت ثمان لم يضمن) أي الثمان لبقاء النصاب (قوله فان رجعت أخرى ضمن ربعه) أي التسع لبقاء رجل وامرأة (قوله فان رجعوا فالغرم بالاسداس) أي رجوع الرجل والعشر نسوة فالسدس على الرجل وخمسة الاسداس على النسوة وهذا عند أبي حنيفة وعندهما على الرجل النصف وعلى النسوة النصف لانهن وان كثرن يقمن مقام رجل واحد وله ان كل امرأتين مقام رجل واحد للحديث عدلت شهادة كل اثنتين منهن بشهادة رجل واحد وان رجعت العشر فقط فعليهن نصف الحق اتفاقا كما اذا رجع الزوج وحده ولورجع معه ثمان فعليه النصف ولا تثنى عليهن كذا في المحيط وهو سهو بل يجب أن يكون النصف اجناسا عنده وعندهما انصافا وكذا الاسدي جاني ولورجع

الرجال كافي الميراث اه وليس في كلام الصحابين ما يفيد انه مع قيامهن مقام رجل يقسم عليهن ما ثبت بشهادتهن في حق من رجع منهن فيفرض بقدره وقد بقي منهن من

واحد

يثبت به نصف الحق كما ذكره الزبلي بعد هذا بقوله ولو شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجعوا الخ

ما ذكره المؤلف هنا ثم قال الشرع نبلاية ومثله في القبح على انالوسا لنا الانقسام عليهن عند الرجوع فالذي يظهر من تعليل قولهما ان الانقسام بحسب عددهن فعليهن أربعة اجناس النصف وعلى الرجل نصف كامل ويبقى خمس نصف المال ببقاء المرأتين والجواب عما ذكره عن الاسدي جاني انه مشى على قول الامام لا على قولهما فليتأمل اه قلت وقد ذكر في الولوجية نحو ما في المحيط وأشار الى مخالفة القياس حيث قال شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجع الرجل وامرأة ضمن الرجل نصف المال ولم تضمن المرأة شيئا وينبغي في قياس قول أبي حنيفة أن يكون النصف أثلاثا على الرجل والمرأة اما عندهما النسوة وان كثرن بمنزلة رجل واحد حالة الانفراد وحالة الاختلاط

وكان شهيد رجلان لا غير فكان الثابت بشهادة النسوة النصف فاذا بقي من يقوم بشهادته النصف منهن لم يكن على الراجعة شئ وأما عنده  
 فلان كل فتين حالة الاختلاط كرجل واحد وكل امرأة كنصف رجل كانه شهيد رجلان ونصف من حيث الحكم فان رجوع رجل وامرأة  
 فكانه رجوع رجل ونصف فالضمان عليهما اثلاثا اه (قوله وسكت المؤلف عما اذا شهد بأصل النكاح بأقل من مهر مثلها الخ) اعلم ان  
 الصورت لانه اما أن يشهد بمهر المثل أو بأقل أو بأكثر وعلى كل فاما أن يشهد اعليه بان كانت هي المدعية أو عليها بان كان هو المدعي  
 فصرح المصنف منها بثلاثة وهي ما اذا شهدا بمهر المثل عليه أو عايبها وما اذا شهد اعليه بالاكثر وصرح بالضمان في الثالثة ويفهم منه  
 انه لو شهد اعليه بالاكثر لا ضمان وصرح بعدم الضمان في الاوليين ويفهم منه عدمه أيضا لو شهد اعليه أو عليها بالأقل بطريق أولى  
 فالحاصل انه لا ضمان الا في صورة واحدة وهي ما لو شهد اعليه بالاكثر فيضمنان الزائد على مهر المثل وفي الخمسة الباقية لا ضمان أصلا وهذا  
 موافق لما في التتارخانية حيث قال وفي الزاد وان شهد شاهدان على امرأة (١٣٣) بالنكاح بمقدار مهر مثلها ثم رجعا

فلا ضمان عليهما وكذا  
 لو شهدا بأقل من مهر مثلها  
 وان شهدا بأكثر من مهر  
 مثلها ثم رجعا ضمنا الزيادة  
 وفي المحيط وان ادعى رجل  
 على امرأة النكاح وأقام  
 على ذلك بينة والمرأة  
 جاحدة ففقدى القاضي  
 عليها بالنكاح ثم رجعا عن  
 وان شهد رجلان عليه  
 أو عليها بنكاح بقدر مهر  
 مثلها ورجعا لم يضمنوا وان  
 زاد عليه ضمناها

واحد وامرأة كان النصف بينهما اثلاثا ولو كان كافي المحيط لم يجب عليهما شئ ولو شهد رجلان وامرأة  
 ثم رجعا فالضمان عليهما دونها ولو شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجعا فعدت هما على الرجل النصف وعلى  
 النسوة النصف وعنده عايبه الخسار وعليهن ثلاثة الاخماس ولو رجعت الرجل وامرأة فعليه النصف كله  
 عندهما ولا شئ على المرأة وعنده عليهما اثلاثا (قوله وان شهد رجلان عليه أو عايبها بنكاح بقدر مهر  
 مثلها ورجعا لم يضمنوا) لانهما أتلفا شئيا بعوض بقبالة والاتلاف بعوض كالاتلاف (قوله وان زاد  
 عليه ضمناها) أي الزيادة للزوج لانهما أتلفاها بلا عوض وسكت المؤلف عما اذا شهد بأصل النكاح  
 بأقل من مهر مثلها الاشارة الى انهما لا يضمنان ما نقص لان منافع البضع غير متممة وعند الاتلاف  
 فلا يضمن المتقوم اذا تضمنين يستدعي المماثلة أولا لا اختلاف في المنظومة وشرحا انهما يضمنان  
 ما نقص عندهما خلافاً لابي يوسف وفي الهداية وشرحا انهما لا يضمنان وهو المعتمد في المذهب قيد  
 بكونهما شهدا بالنكاح لانهما لو شهدا عليها بقبض المهر أو بعرضه ثم رجعا بعد القضاء ضمناها  
 لانهما أتلفا عليهما مالا وهو المهر قليلا كان أو كثيرا دون البضع وأشار بمهر المثل الى أن الكلام  
 فيما اذا لم يطلقها أو طلقها بعد الدخول للاحتراز عما اذا طلقها قبل الدخول وحكمه ما ذكره في المحيط  
 شهدا انه تزوجها على ألف وهو مهر مثلها وقال الزوج بغير التسمية ففقدى بها ثم طلقها ثم رجعا فعليه  
 فضل ما بين المتعة الى خمسمائة فلو شهد آخران على الدخول ثم رجعا فعلى شاهدي الدخول خمسمائة  
 خاصة وعليهما وشاهدي التسمية فضل ما بين المتعة والخمسمائة نصفان ولو شهد آخران على الطلاق  
 وقضى ثم رجعا فعلى شاهدي الدخول خمسمائة وعليهما وشاهدي التسمية ما بين المتعة الى نصف  
 المهر وعلى الفرق الثلاث قدر المتعة اثلاثا اه ولو شهدا عليها انه تزوجها على ألف ومهر مثلها  
 خمسمائة وانها قبضت الالف وهي تنكر فقضى بشهادتهما ثم رجعا ضمناها لمهر المثل لا المسمى  
 لان حق الاستيفاء لم يثبت لها فيه اذ لم يقبض بوجوبه لان القضاء بالنكاح مع قبض المهر قضاء  
 بازالة ملكها عن المعقود عليه لا قضاء بالمسمى لانه اذا كان مقبوضا لاحتجاجه الى القضاء به فلم تقع  
 الشهادة بالقبض اتلفاً للمسمى لعدم وجوبه أصلا بل وقعت اتلفاً للبضع فيضمنان قيمته هكذا ذكره

شهادتهما لا يضمنان للمرأة  
 شياً سواء كان المسمى مهر  
 المثل أو أكثر أو أقل اه  
 ثم قال واذا ادعى رجل  
 على امرأة انه تزوجها  
 بمائة درهم وقالت المرأة  
 لابل تزوجني بألف درهم  
 ومهر مثلها ألف درهم

فشهد شاهدان انه تزوجها على مائة درهم فقضى ثم رجعا حال قيام النكاح ذكر انهما يضمنان للمرأة تسعمائة عندهما ولا يضمنان شياً  
 عند أبي يوسف هذا اذ رجعا قبل الطلاق فان رجعا بعده فهذا على وجهين أما ان رجعا قبل الدخول او بعده فان كان بعد الدخول بها  
 فالجواب فيه كالجواب حال قيام النكاح فاما اذا كان الطلاق قبل الدخول بها فانهما لا يضمنان للمرأة شياً عندهم جميعا اه فأذا كان  
 الكلام الاول فيما اذا كان أصل النكاح مجحودا وفي كلام المصنف اشارة الى ذلك أما اذا كان مقرين به واختلفا في المهر ثم رجعا  
 الشاهدان ففيه هذا التفصيل والحكم فيه ما علمت فتنبه لذلك (قوله قيد بكونهم شهدا بالنكاح لانهما لو شهدا بقبض المهر الخ) لم يصرح  
 بكون المضمون مهر المثل أو المسمى ولان الشهادة وقعت بعد الشهادة بالنكاح أو معها وفي التتارخانية شهد اعلى امرأة ان فلانا تزوجها  
 على ألف درهم وقبضت ذلك وهي تنكر ومهر مثلها خمسمائة فقضى القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا مهر المثل دون المسمى ولو  
 وقعت الشهادة بالعقب الالف أو لاف فقضى القاضي به ثم شهدا بقبض الالف وقضى القاضي به ثم رجعا عن الشهادتين ضمن للمرأة المسمى

لان الثمن تقرر في ذمة المشتري بالقضاء ثم أتلفاه عليه بشهادتهما بالقبض فيضمنانه وان كان الثمن أقبل من قيمة المبيع يضمنان الزيادة أيضا مع ذلك لانهما أتلفا عليه هذا القدر بشهادتهما الاولى اه فان قلت حيث ضمنا الزيادة أيضا الفرق بين هذه وبين الثانية فانه يؤل الى تضمين القيمة قلت يظهر فيما اذا كان الثمن أكثر من القيمة فيضمنه هنا وفي الثانية لا يضمن الا القيمة تأمل (قوله وجبت

ولم يضمنا في البيع الا ما نقص وفي الطلاق قبل الوطء ضمنا نصف المهر

القيمة عليهما) قال الزيلعي لان القاضي يقضى بالبيع لا بوجوب الثمن لان القضاء بالثمن يقارنه ما يوجب سقوطه أي الثمن وهو القضاء بالقبض والقضاء بالشيء اذا اقترن به ما يوجب بطلانه لا يقضى به ثم استشهد عليه بمسئلة الشهادة بالبيع والاقالة معا (قوله كذا في شرحه التقرير) الضمير في شرحه عائد الى نفي الاسلام على تقدير مضاف أي شرح أصول نفي الاسلام وقوله التقرير بدل من شرح فان الشيخ

أكمل الدين صاحب العناية شرح أصول نفي الاسلام الشهير بالزندوي وسماه التقرير

في التحريم وهو وارد على ما ذكرنا من قبل من المذهب من حيث انه أوجب على الشهود قيمة البضع مع عدم وجوبه بالقضاء ومقتضى المذهب أن لا يجب شيء على ما بيننا وهو أن منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف وانما يتقوم على الزوج عند تملكه اياه هكذا ذكر الشارح رحمه الله وقلت التضمن هنا ليس باعتبار اتلاف منافع بضعها بل باعتبار اتلاف المهر لأنهما كما شهدا بأصله شهدا بقبضه و قد ذكر هو انهما لو شهدا عليها بقبضه ثم رجعا ضمنا وانما ضمنا بقدر مهر المثل باعتبار انهما لم تدع المسمى لانكارها الكحل فترجع بمهر المثل ولهذا المثل يشهد بالقبض وانما شهدا بالنكاح بأف وقضى به ثم شهدا بقبضها ثم رجعا عن الشهادة بين فانهما يضمنان الاثني لانهما أتلفا عليهما ذلك (قوله ولم يضمنا في البيع الا ما نقص) أي عن قيمة المبيع فلو شهدا على البائع بمثل القيمة أو أكثر فلا ضمان لانه اتلاف بعوض وان شهدا به بأقل من قيمته ضمنا النقصان لانه بغير عوض أطلقه فشمّل ما اذا شهدا به باتا أو بخيار شرط للبائع ومضت المدة لاستناد الحكم عند سقوطه الى السبب السابق وهو البيع بدليل استحقاق المشتري الزوائد وما اذا ارد البائع البيع فلا اتلاف أو أجاز له اختيارا بقول أو فعل فله رضاء به قيد الشهادة بالبيع أي فقط لانهما لو شهدا به مع قبض الثمن فان شهدا به ما مقرر قين ثم رجعا عن الشهادة بين فانهما يضمنان الثمن وان كان جلة واحدة وجبت القيمة عليهما ولو شهدا بالبيع والاقالة معا فلا ضمان ولو قال المؤلف ولم يضمنا البيع والشراء الا ما نقص أو زاد لكان أولى ليشمل ما اذا كان المشهود عليه المشتري فلا ضمان لو شهدا بشرائه بمثل القيمة أو أقل وان كان بأكثر ضمنا ما زاد عليها ولو كان بخيار له وجاز البيع بمضى المدة أو ما اذا فسخرا أو أجاز له اختيارا فلا يكفي البائع وفي خزنة المفتين وان شهدا على البائع بالبيع بألفين الى سنة وقيمتها ألف فان شاء ضمن الشهود قيمته حالا وان شاء أخذ المشتري بالثمن الى سنة وأياما اختار يرى الآخر فان اختار الشهود رجعا بالثمن على المشتري ويتصدقون بالفضل فان رد المشتري المبيع بعيب بالرضا أو تقايلا رجع على البائع بالثمن ولا شيء على الشهود وان رد بقضاء فالضمان على الشهود بحاله وان أديا رجعا بما أديا اه وفي منية المفتي شهدا بالبيع بخمسمائة وقضى القاضي ثم شهدا ان البائع آخر الثمن ثم رجعا عن الشهادة بين جميعا ضمنا الثمن خمسمائة عند الامام كما لو شهدا بأجل دين ثم رجعا ضمنا اه (قوله وفي الطلاق قبل الوطء ضمنا نصف المهر) لانهما أ كذا ضمنا على شرف السقوط ألا ترى انها لو طاعت ابن الزوج أو ارتدت سقط المهر أصلا ولان الفرقة قبل الدخول في معنى الفسخ فيوجب سقوط جميع المهر كما صرح في النكاح ثم يجب نصف المهر ابتداء بطريق المتعة فكان واجبا بشهادتهما كذا في الهداية والتعايل الاول للمتقدمين والثاني للمتأخرين وقالوا لا نسلم التأكيدهم بشهادتهم بل وجب متأ كذا بالعقد ولم يبق بعده الا الوطء الذي بمنزلة القبض وهذا العقد لا يتعلق تمامه بالقبض ولئن سلمنا التأكيدهم فلا نسلم ان التأكيدهم الواجب سبب للضمان فان الشهود لو شهدوا على الواهب بأخذ العوض حتى قضى القاضي بابطال حق الرجوع ثم رجعا وقد هلك الهبة لم يضمنا الوهاب شيئا كذا في الاسرار فلما كان قول المتأخرين أقرب الى التحقيق اختاره نفي الاسلام كذا في شرحه التقرير لا يكمل من بحث القضاء وفي العناية لولا أقر الزوج بالطلاق بعد التضمن أو السيد بالاعتناق رد الضمان عليهم وفي المحيط شهد رجلان وامرأتان بالطلاق قبل الدخول ثم رجعا رجل وامرأة فاعليهما ثمن المهر أثلانا ثلاثة على الرجل وثلاثة على المرأة ولو شهد رجلان بالطلاق ورجلان بالدخول ثم رجعا شهدا بالطلاق لا ضمان عليهما لانهما أوجبا نصف المهر وشهدا بالدخول أوجبا جميع المهر وقد بقي من ثبت بشهادته جميع المهر وهو شاهد الدخول وان رجعا شهدا بالدخول لا غير يجب عليهما نصف المهر لانه ثبت بشهادة شهود الطلاق نصف المهر وتأف بشهادة

شاهدي الدخول نصف المهر وان رجع من كل طائفة واحد لا يجب على شاهدي الطلاق شيء ويجب على شاهدي الدخول الربع اه ثم قال شهدا انه طلق امرأته ثلاثا وآخر ان أنه طلقها واحدة قبل الدخول ثم رجعا فضمن نصف المهر على شهود الثلاث لا غير لانهم يقض بشهادة شهود الواحدة لأنه لا يفيد لأن حكم الواحدة حرمة خفيفة وحكم الثلاث حرمة غليظة ولو كان بعد الدخول فلا ضمان على أحد اه وأشار بالمهر الى أن الكلام فيما اذا كان مسمى فاولم يكن مسمى ضمنا للمتعة لأنها الواجبة وقد أتلفاها وفي المحيط تزوجها بالمهر وطلقها قبل الدخول فشهدا أنه صالحها من المتعة على عبد وقبضته وهي تنكر ثم رجعا لا يضمنان العبد بل المتعة وان كان مهر مثلها عشرة ضمنا لها خمسة دراهم لأن القاضي لم يقض لها بالعبد لكونه مقبوضا فقد أتلفا بشهادتهما على المرأة المتعة لا العبد بخلاف ما لو شهدا أنه صالحها عنها بعبد وقضى لها به ثم شهدا بقبضه ثم رجعا ضمنا قيمة العبد لوقوع القضاء بالعبد اه ولو قال قبل الوطء والخلوة لسكان أولى وان كانت كالوطء في ايجاب المهر وأطلق في ضمانها فشمول ما بعد موت الزوج لما في المحيط شهود الطلاق قبل الدخول اذ ارجعوا بعد موت الزوج ضمنا لورثته نصف المهر لأنهم قائمون مقام المورث ولا ميراث للمرأة ادعت الطلاق أولا وأقرت الورثة أنه طلقها أولا وهذا قول أبي حنيفة وقالوا توث ولا يضمن الشاهدان ميراثها بناء على أن قضاء القاضي بالطلاق بشهادة الزور ينفذ ظاهر او باطنا عنده خلافا لهما ولو شهدا بذلك بعد موت الزوج وادعى ذلك الورثة فقضى لها بنصف المهر ثم رجعا ضمنا للمرأة نصف المهر والميراث اه (قوله ولم يضمنوا بعد الوطء) لان من شرط الضمان الممانعة ولا ممانعة بين البضع والمال وقد ذكره الاصوليون في بحث القضاء وفي المحيط شهدا على الطلاق وآخر ان على الدخول ولم يقض لها مهر ثم رجعا ضمن شاهدا الطلاق نصف المتعة وشهدا الدخول بقيمة المهر اه وبما يناسب هذا النوع مستلنا الشهادة بالخلع والنفقة أما الاول ففي المحيط شهدا على امرأة انها اختلعت من زوجها قبل الدخول على انها أبرأتها من المهر وهي تجحد ضمنا لها نصف المهر لانها ما أوجبا عليها ذلك بغير عوض ولو كان دخل بها يضمنان كل المهر اه وأما النفقة ففي المحيط فرض القاضي لها النفقة أو المتعة ثم شهدا بالاستيفاء وقضى ثم رجعا ضمنا للمرأة وكذلك نفقة الاقارب قيل في نفقة الاقارب سهو لانها لا تصير ديناً بقضاء فإنا أتلفنا شيئاً وقيل انها مؤولة وتأويلها ان القاضي قضى له وأمره بالاستدانة عليه حتى يرجع بما استدان على المقضى عليه بالنفقة وقد استدان وصار دينه على المقضى عليه فقد شهدا عليه بالاستيفاء دين مستحق له على المقضى عليه فضمنوا بالرجوع اه (قوله وفي العتق ضمنا القيمة) لانها ما أتلفا مالاً العبد عليه من غير عوض والولاء للعتق لان العتق لا يتحول اليهما بهذا الضمان وهو لا يصلح عوضاً أطلقه فشمول ما اذا كانا موسرين أو عسرين لانه ضمان اتلاف الملك بخلاف ضمان الاعتاق لانهم يتلف الاملكه ولزم منه فساد ملك صاحبه فضمنه الشارع صلة ومواساة له أطلق العتق فانصرف الى العتق بلا مال فلو شهدا انه أعتق عبده على خمسمائة وقبضته ألف فقضى ثم رجعا ان شاء ضمن الشاهدان الالف ورجعا على العبد بخمسمائة وولاء العبد للمولى كذافي المحيط وفي البرازية شهدا على رجل باعتاق عبده وأربعة آخر انه زنى وهو محصن فحكم بالعتق والرجم ورجم ثم رجعا فالتقية على شهود العتق للمولى والدية على شهود الزنا للمولى أيضا ان لم يكن له وارث آخر والمولى ان كان جاحدا للعتق يمنع أخذ الدية لكن زعمه باطل بالحكم وصار كالمعدوم ووجوب القيمة بدل المالمية ووجوب الدية بدل النفس ثم الدية للمقتول حتى تقضى بهاد يورثه فلا يلزم بدلان عن مبدل واحد اه ولو شهدا انه أعتق عبده عام الاول في رمضان وقضى القاضي بعتقه ثم رجعا ضمنا بقيمة العبد يوم أعتقه القاضي وحكمه في حدوده وجزاء جنابة فيما بين رمضان الى ان أعتقه

ولم يضمنوا بعد الوطء وفي  
العتق ضمنا القيمة

القاضي حكم الحر لان القاضي أثبت حريته من رمضان بالبينة والثابتة بالبينة العادلة كالثابت بالمعاينة وفي حق ايجاب الضمان يعتبر حر ايوم القضاء لأن التلف حصل يوم القضاء لان المنع والحيلولة بين المولى وعبده حصل يوم القضاء ولو شهد انه طلق امرأته عام أول في رمضان قبل الدخول وقضى به وأزمره نصف المهر ثم رجعا وضمنا ثم شهد آخر ان انه طلقها عام أول في شوال قبل الدخول بها لم تقبل ولا يقع الا ولان لانها صارت مبانة بالطلاق الاول قبل الدخول فلا يتصور تطبيقها بعد ذلك فكانت الشهادة الاخيرة باطلة وبقى الضمان على الفريق الاول بحاله ولو أقر الزوج بذلك يرد على الشاهدين ماضنا وكذلك اقرار المولى بالعتق قيل هذا عند أبي يوسف ومحمد خلافا لابي حنيفة بناء على نفاذ القضاء باطنا ففي نفاذ القضاء في رمضان باطنا عنده لم يصح اقراره بالطلاق والعتاق في شوال من هذا العام فسبق التلف مضافا الى شهادتهما لا الى اقراره وعندهما لم ينفذ القضاء باطنيا بقى النكاح والرق الى شوال باطنا فصح اقراره في شوال وكان التلف مضافا الى اقراره لا الى الشهادة كذا في المحيط ثم قال ولو شهدا بالتدبير وآخران بالعتق فرجعوا فالضمان على شهود العتق لان القضاء بالتدبير مع العتق لا يفيد لان حكم التدبير بقاء الرق الى وقت الموت ولا يبقى الرق مع العتق البات فلا يقضى بالتدبير فان قضى بشهادة التدبير ثم شهد آخران بالعتق البات فقضى به ثم رجعا وضمنا من شهود التدبير ما نقصه التدبير وشهود العتق قيمته مدبرا لان القضاء بالتدبير يفيد حكمه لانه ليس حالة القضاء بالتدبير شهادة قائمة بالعتق فامكن القضاء بالتدبير وشاهد العتق أزال المدبر عن ملكه بغير عوض فيضمنان قيمته مدبرا اه وفي العتبية ولو شهدوا باقراره بالعتق أمس وآخر باقراره بالعتق من سنة وقضى به ثم أقام الشاهدان بينة على اعتاقه من سنين برناعن الضمان وهذا قولهما لان عندهما الدعوى ليس بشرط اه يعني ثم رجعا بعد القضاء ثم برهنا ولم يذكر المؤلف رحمه الله التدبير والكتابة والاستيلاء والولاء أما الاول ففي المحيط لو شهدا انه بر عبده فقضى ثم رجعا وضمنا ما نقصه التدبير فانه بالتدبير فات بعض المنافع من حيث التجارة بالخراج عن ملكه فاتقتض ملكه فضمننا نقصه بتفويتها وان مات المولى والعبد يخرج من ثلثه عتق وضمن الشاهدان قيمته مدبرا لانهم أزالا الباقي عن ملك الورثة بغير عوض فان لم يكن له مال غير العبد عتق ثلثه وسعى في ثلثيه وضمن الشاهدان ثلث القيمة بغير عوض ولم يرجعوا على العبد فان عجز العبد عن الثلثين يرجع به الورثة على الشاهدين ويرجع به الشاهد على العبد عندهما اه وبه علم ان ما ذكره الشارح الزبلي من أن العبد اذا كان معسرا فانهما يضمنان جميع قيمته مدبرا ويرجعان به عليه اذا أيسر سهو لما علمت انه انما يرجعان عليه بالثلثين وهو مصرح به لما في المبسوط وصرح فيه بأنهما يضمنان ثلث قيمته مدبرا وعليه يحمل ما في المحيط وقدمنا ان الفتوى ان قيمته مدبرا نصف قيمته لو كان قنا وأما الثاني ففي المحيط شهدا انه كاتب عبده على ألف الى سنة فقضى ثم رجعا يضمنان قيمته ولا يعتق حتى يؤدي ما عليه البهما فاذا أداه عتق والولاء للذي كاتبه فان عجز فرد في الرق كان لمولاه أن يرد ما أخذه على الشهود اه وبه علم ان ما في فتح القدير من أن الولاء للذين شهدوا عليه بالكتابة سهو والصواب للذي بدل الدين ويطيب لهما مأخذنا من المكاتب ان كان بدل الكتابة مثل قيمته أو أقل وان كان أكثر تصدقا بالفضل وان أراد المولى اتباع المكاتب ولا يضمنهم كان له ذلك ذكره الشارح وفي المحيط شهدا انه كاتب عبده على ألف الى سنة وقيمته خمسمائة ثم رجعا يخبر المولى بين تضمين الشاهدين وبين اتباع العبد بالكتابة الى أجله فان اختار المولى ضمان الشاهدين وقبض منهما القيمة لم يعتق المكاتب حتى يؤدي ألفا الى الشاهدين ويتصدقان بالفضل وعند أبي يوسف يطيب له الفضل فان تقاضى المولى المكاتب وهو يعلم رجوع الشاهدين أو لا يعلم

(قوله والصواب للذي بدل  
الذين) أى الصواب أن  
يبدل قوله للذين شهدوا  
عليه بقوله للذي شهدوا  
عليه فيأتى بدل الجمع  
بالمفرد فيكون واقعا على  
المولى لا على الشهود



وفي القصاص الدية ولم  
يقتصا وان رجع شهود  
الفرع ضمنوا

(قوله ورجعا على الولد بما  
قبض الأب منهما الخ) قال  
الزملي أى لاعتراف الولد  
باشغال التركة بما أخذ  
والده منهما لانه يزعم انه  
أخذ ما أخذ منهما ظاهرا  
فرجعا في التركة فتأمل  
وأقول يؤخذ من هذه  
المسئلة انهما لو شهدا بانه

من مستحق هذا الوقت  
فقتضى القاضى به بشهادتهما  
ثم رجعا لا يضمنان شيئا  
للمشهدود عليهم من الغلة فيما  
يستقبل لانهما لم يتلفاها  
عليهم لعدم وجودها وقتئذ  
حتى لو كان شئ من الغلة  
موجودا وقت الشهادة  
وحكم به يضمنان بالرجوع  
ما أخذته الشهود له أو  
استهلك المشهود عليهم غلة  
السنين الماضية وحكم  
عليهم له بها فكذلك  
يضمنانها لانهما ألتفاه  
على المشهود عليهم  
بشهادتهما كمسئلة الشهادة  
بعد موت المولى هنا لم أر  
من صرح بذلك وقد  
سئل عنه فاستخرجت  
الجواب من مسئلة البدائع  
المدكورة فتأمل ذلك الخ

فهو رضا بالكتابة ولا يضمنان الا اذا كانت المكتابة أقل من القيمة فله أن يأخذ المكتابة ويرجع  
عليهما بفضل القيمة اه ولم يذكر الشارحون ما اذا شهدا على المكتاب ثم رجعا وفي المحيط ادعى العبد  
ان مولاه كاتبه على ألف وانه قيمته وقال المولى كاتبته على ألفين وأقام البيينة وقضى ثم أداها ثم رجعا  
ضمنوا ألف درهم للمكتاب فان أنكر المكتاب الكتابة وادعاها المولى على ألفين لم تقبل بينته عليه  
ويقال للمكتاب ان شئت فامض عليها أودع اه وأما الثالث ففي البدائع شهدا على اقرار المولى ان  
هذه الأمة ولدت منه وهو ينكر فقضى القاضى بذلك ثم رجعا فان لم يكن معها ولد فرجعا في حياته ضمنا  
نقصان قيمتها بان تقوم قنسة وأم ولد لوجاز بيعها فيضمنان النقصان فان مات المولى عتقت وضمنا بقية  
قيمتها للورثة فان كان معها ولد فرجعا في حياته ضمنا قيمة الولد مع ضمان نقصانها فان مات المولى بعده  
فان لم يكن مع الولد شريك في الميراث لم يضمناله شيئا ورجعا على الولد بما قبض الأب منهما من تركته  
ان كانت والا فلا ضمان عليه وان كان معه أخ ضمنا له نصف البقية من قيمتها ورجعان على الولد بما  
أخذ الأب منهما لا بما قبض الأخ ولا يضمنان للأخ ما أخذه الولد من الميراث فان رجعا بعد وفاة المولى  
فان لم يكن مع الولد شريك فلا ضمان عليه ما والا ضمنا للأخ نصف البقية من قيمتها ونصف قيمة الولد  
لاميراثه ولا يرجعان على الولد هنا وان كانت الشهادة بعد موت المولى بان ترك ولد أو عبدا أو أمة وتركه  
فشهدا ان هذا العبد ولدت هذه الأمة من الميت وصدقهما الولد والأمة لا الابن وقضى ثم رجعا ضمنا قيمة  
العبد والأمة ونصف الميراث اه (قوله وفي القصاص الدية ولم يقتصا) أى ضمن شاهد القصاص  
برجوعهما بعد الاستيفاء دية المشهود عليه ولا يقتص منهما وقال الشافى يقتص منهما لوجود القتل  
نسبافا شبه المكروه بل أولى لأن الولي يعان والمكروه يمنع ولنا ان القتل مباشرة لم يوجد وكذا نسب بالان  
السبب ما يفتى اليه غالبا ولا يفتى لان العفو مندوب بخلاف المكروه لانه يؤثر حياته ظاهرا ولان الفعل  
الاختياري مما يقطع النسبة ثم لأقل من الشبهة وهي دارنة للقصاص بخلاف المال لانه ثبت مع الشبهات  
أطلقه فيشمل ما أذرجع الولي معهما أو لم يرجع لكن ان رجع معهما خير الولي بين تضمين الولي الدية أو  
الشاهدين كالجاء المشهود بقتله حيا أو أيهما ضمن لا يرجع على صاحبه عنده وعند هماله الرجوع  
عليه لانهما عاملان له واتفقوا على رجوعهما عليه في الخطا وبيان الحجة من الجانبين في الشرح للزملي  
وشمل ما اذا شهدوا به في النفس أو مادونه وقيد بالقصاص لانهما لو شهدا بالعمد عن القصاص ثم رجعا لم  
يضمنان لان القصاص ليس بمال ولو شهدا انه صالحه من دم العمد على ألف ثم رجعا لم يضمننا أيهما كان  
المنكر للصالح وقيل اذا كان القاتل منكرا فالصحيح انهم يضمنون له الألف والصحيح جواب الكتاب  
وتعامه في المحيط وفيه شهدا انه صالحه على عشرين ألفا والقاتل يجحد فقضى ثم رجعا ضمنا الفضل على  
الدية وقيل الصحيح أن يضمننا جميع المال قال الطالبا صالحتك على ألف وقال الخصم لابل عن خمسمائة  
فالقول للدمعى عليه مع يمينه لانكاره الزيادة فان برهن الطالب وقضى ثم رجعا ضمنا الخمسمائة الواجبة  
بشهادتهما وفيه دليل على أن الجواب في المسئلة الاولى سهو حيث أجابوا بعدم الضمان شهدا على العفو  
عن دم فيه مال أو جرح عمده فيه مال ثم رجعا ضمنا الدية وأرشد الجراحه في ثلاث سنين أو سنة اه وفي  
البدائع شهد بالقتل خطأ ثم رجعا ضمنا الدية في مالها وكذا اذا شهدا بقطع يد خطأ ضمنا نصفها وكذا  
اذا شهدا بسرقة فقطع ثم رجعا اه وفي السراج الوهاج ان الدية التي على الشاهدين تكون في مالهما في  
ثلاث سنين ولا كفارة عليهما ولا يجرمان الميراث بان كانا ولدى المشهود عليه فانهما يرثانه اه (قوله  
وان رجع شهود الفرع ضمنوا) لان الشهادة في مجلس القضاء صدرت منهم فكان التلف مضافا اليهم  
وفي المحيط شهدا على شهادة أربعة وآخران على شهادة شاهدين وقضى ثم رجعا فعلى شاهدي الأربعة

ثلثا الضمان وعلى الآخريين الثالث عند أبي يوسف وقال محمد على الفريقين نصفان الجامع شهدا على شهادة شاهدين لرجل على آخر بألف وشهد آخران على شهادة واحد عليه بألف ففرض بشهادتهم ثم رجع أحد اللذين شهدا على شهادة الشاهدين وأحد اللذين شهدا على شهادة واحد فعملهما ثلاثة ثمان الحق ثمان على الأول وثمن على الآخر ولو لم يرجع الا واحد من الفريق الأول ضمن الربع ولو رجع بعد هذا الفريق الآخر كلهم ضمنار بما آخروا ولو شهد كل فريق على شهادة شاهدين ورجع واحد من هذا واحد من ذلك ضمنا ثمنين ونصفا وكفى المبسوط النصف وعن السكري يضمنان الربع وعن عيسى بن أبان الثلث والاصح أن المذكور في المبسوط جواب القياس والمذكور في الجامع جواب الاستحسان اه (قوله) لا شهود الاصل لم يشهد الفروع على شهادتنا وأشهدناهم وغلطنا) أي لا ضمان عليهم فيهما أما في الأولى فلانهم أنكروا السبب وهو الاشهاد فلا يبطل القضاء لانه خبر محتمل فصار كرجوع الشاهد بخلاف ما قبل القضاء وأما في الثانية فهو قولها وقال محمد يضمنون لان الفروع نقلا وشهادة الاصول فصار كأنهم حضروا وطهران القضاء وقع بشهادة الفروع لان القاضي يقضى بما يعاين من الحجج وهي شهادتهم وقدمنا أن الاختلاف مبني على أن الاشهاد على الشهادة ائابة وتوكيل عندهما وعنده تحميل وقوله غلطنا اتفاقا اذ لو قالوا رجعنا عنها فلا ضمان أيضا عندهما ولو قال برجوعهم لكان أولى يشمل المستثنين وليفهم انكار الاشهاد بالاولى (قوله) ولو رجع الاصول والفروع ضمن الفروع فقط) أي لا الاصول عندهما لان القضاء وقع بشهادتهم وعند محمد المشهور عليه بالخيار ان شاء ضمن الاصول وان شاء ضمن الفروع (قوله) ولا يلتفت الى قول الفروع ككذب الاصول أو غلطوا) لان ما مضى من القضاء لا ينتقض بقولهم فلا يجب الضمان عليهم لانهم مرجعوا عن شهادتهم انما شهدوا على غيرهم بالرجوع (قوله) وضمن المزكون بالرجوع) أي عن التزكية وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يضمنون لانهم أنشوا على الشهود فصاروا كشهود الاحصان وله أن التزكية اعمال الشهادة اذ القاضي لا يعمل بها الا بالتزكية فصار في معنى علة العلة بخلاف شهود الاحصان لانهم شرط محض والاختلاف فيما اذا قالوا تعمدنا أو علمنا انهم عبيد ومع ذلك زكيناهم أما اذا قال المزكي أخطأت فيها فلا ضمان اجاعا وقيل الخلاف فيما اذا أخبر المزكون بالحرية بأن قالوا هم أحرار أما اذا قالوا هم عدول فبانوا عبيدا لا يضمنون اجاعا لان العبد قد يكون عدلا وأطلق في ضمانهم فشمّل الدية لوز كواشهود الزنا فرجم فاذا الشهود عبيد أو مجوس فالدية على المزكين عنده ومعناه اذا رجعوا عنها بان قالوا علمنا انهم عبيد ومع ذلك زكيناهم أما اذا ثبتوا عليها وزعموا انهم أحرار فلا ضمان عليهم ولا على الشهود ولا تحمّل الشهود حد القذف لانهم قد قذفوا حيواتهم ولا يورث عنه وقال الدية على بيت المال كذا في السراج الوهاج (قوله) وشهود اليمين) أي وضمن شهود التعليق لانهم شهود العلة اذ التلف يحصل بسببه وهو الاعتاق والتطبيق وهم أثبتوه أطلقه فشمّل تعليق العتق والطلاق فيضمنون في الاول القيمة وفي الثاني نصف المهران كان قبل الدخول وفي منية المفتى شهد انه أمر امرأته أن تطلق نفسها وآخران انها طلقت نفسها وذلك قبل الدخول ثم رجعوا فالضمان على شهود الطلاق لانهم أثبتوا السبب والتعويض شرط كونه سببا وعلى هذا اذا شهدوا انه جعل عتق عبيده يبيد فلان وآخران انه أعتقه ثم رجعوا ولو شهدا انه أمره بالتعليق وآخران ان المأمور علق وآخران على وجود الشرط ثم رجعوا فالضمان على شهود التعليق اه (قوله) لا شهود الاحصان) أي لا ضمان عليهم لانه علامته وليس بشرط حقيقة ثم اعلم أن الشرط عند الاصوليين ما يتوقف عليه الوجود وليس بمؤثر في الحكم ولا مفض اليه والعلة المؤثرة في الحكم والسبب هو المفضى الى الحكم بل التأثير والعلامة ما دل على الحكم وليس الوجود متوقفا عليه وهذا ظاهر ان الاحصان شرط كما

لا شهود الاصل لم يشهد  
الفروع على شهادتنا أو  
أشهدناهم وغلطنا ولو رجع  
الاصول والفروع ضمن  
الفروع فقط ولا يلتفت الى  
قول الفروع ككذب الاصول  
أو غلطوا وضمن المزكون  
بالرجوع وشهود اليمين  
لا شهود الاحصان

ذكره الاكثر لتوقف وجوب الحد عليه بلا عقلية تأخير ولا افشاء وعدم الضمان برجوع شهود الشرط  
هو المختار وانما تكلف الاحصان لعل القائل بتضمن شهود الشرط وليس المختار اليه أشار في التحرير  
والحاصل انهم اتفقوا على عدم تضمن شهود الاحصان فالقائل بأن شهود الشرط لا يضمون بالرجوع  
لاشكال على قوله والقائل بأنهم يضمون تكلف وادعى ان الاحصان علامة وليس بشرط وظاهره ان  
المصنف قال به بدليل عطف الشرط عليه ولو اقتصر على نفي الضمان عن شهود الشرط كما في المجمع لكان  
أولى وصرح في البدائع بأنه شرط ولم يذكر غيره (قوله والشرط) أي لاضمان على شهود وجود  
الشرط للعق والطلاق لما قدمنا أن العيين هي العلة فأضيف الحكم الي من أئبتها والشرط لا يعارض  
العلة أطلقه فشمّل ما اذارجعوا وحدهم أو مع شهود العلة لكن عدم التضمن في الثاني اتفاق وفي الاول  
اختلاف والمختار ما في الكتاب نص عليه في الزيادات واختاره السرخسي واختار البرزدي ما قبله  
وأراد من الشرط ما ليس بعلة فشمّل السبب فلا ضمان على شهود التفويض والضمان على شهود الايقاع  
كما قدمناه واستشهد الحسامي على عدم تضمن شهود الشرط بما لو قال لعبدك ان ضربك فلان فأنت  
حرفضر به فلان يعق العبد ولا يضمن الضارب لانه عتق يمين مولاه لا بالضرب فكذلك هذا والله

والشرط

﴿ كتاب الوكالة ﴾

﴿ كتاب الوكالة ﴾

تعالى أعلم

﴿ كتاب الوكالة ﴾

(قوله ولو حكما) دخل به  
السكوت كما سنبه عليه  
قبيل الرابع وسيأتي في  
الفصل الآتي في شرح قوله  
ولو وكاه بشراء شيء بعينه  
لا يشتره لنفسه عن الرمي  
التفرقة في الحكم بين  
القبول الصريح وبين  
السكوت فراجع

مناسبتها للشهادة من حيث ان الانسان يحتاج في معاشه الى التعاوض والشهادة منه فكذا الوكالة  
والكلام فيها في مواضع الاول في معناها لغة قال في المصباح وكلت اليه الامر وكلام من باب وعد ووكولا  
فوضته اليه واكتفيت به الوكيل فاعيل بمعنى مفعول لانه موكل اليه ويكون بمعنى فاعل اذا كان بمعنى  
الحافظ ومنه حسبنا الله ونعم الوكيل والجمع وكلاء ووكلائه توكيلا فتوكل قبل الوكالة وهي بفتح الواو  
والكسر لغة وتوكل على الله تعالى اعتمد عليه اه والحاصل انها في اللغة بمعنى التوكيل وهو تفويض  
التصرف الى الغير الثاني في معناها اصطلاحا فهي اقامة الانسان غير مهتم بنفسه في تصرف معلوم كذا  
في العناية الثالث في ركنها وهو ما دل عليها من الايجاب والقبول ولو حكما فلو قال وكنتك في هذا كان  
وكيلا بحفظه لانه الاذني فيحمل عليه هكذا ذكروا وقيدوا بقوله في هذا لانه لو قال وكنتك فقال قبيل  
الوكالة فقال الوكيل طلقت امرأتك ثلاثا أو أعتقت عبدك فلانا أو زجت بنتك فلانة من فلان أو  
تصدقت من مالك بكذا على الفقهاء فقال الرجل لأرضي بذلك فهذا الكلام متوجه الى الذي تخاورا  
فيه وقيل لا ما يكون هذا الكلام والتفويض الانشاء على سابقة تجري بينهما فان كان كذلك فالامر  
على ما تعارفه بما جرت المحاطبة فيه فان فعل شيئا خارجا من ذلك النوع لم ينفذ على الموكل دون انفاذه  
كذا في خزانه المفتين ولو قال أنت وكيلى في كل شيء كان تفويض الحفظ والقياس أن لا يكون وكيلا به  
للجهالة والاستحسان انصرفا الى الحفظ ولو قال أجزت لك بيع عبدى هذا انه يكون توكيلا بالبيع ولو  
زاد على قوله أنت وكيلى في كل شيء جازأمرك ملك الحفظ والبيع والشراء ويملك الهبة والصدقة حتى  
اذا انفق على نفسه من ذلك المال جاز حتى يعلم خلافه من قصد الموكل وعن الامام تخصيصه بالمعاوضات  
ولا يلى العتق والتبرع وعليه الفتوى وكذا اذا قال طلقت امرأتك ووقفت ووهبت أرضك في الاصح  
لا يجوز وفي الروضة فوضت أمرى اليك قيل هذا باطل وقيل هذا والاول سواء في انه تفويض الحفظ  
ولو قال مالك المستغلات فوضت اليك أمر مستغلاتي وكان أجرها من انسان ملك تقاضى الاجرة  
وقبضها وكذا لو قال اليك أمر ديونى ملك التقاضى ولو قال اليك فوضت أمر ديونى وأمر ماليكي ملك  
الحفظ والرعى والتعليق والتفقة عليهم فوضت اليك أمر أمرأتى ملك طلاقها واقتصر على المجلس

لا من ألقاظ التوكيل  
وسياتي في باب الوكالة  
بالخصومة أنه ليس بتوكيل  
(قوله واعلم أنه ليس كل  
أمر يفيد التوكيل الخ)  
حاصله أنه لا بد أن يكون  
في الامر ما يدل على ان  
المأمور يفعل أمر اللامر  
بطريق النيابة عنه (قوله  
وفي تهذيب القلانسي الخ)  
حاصله ما ذكره المؤلف  
في باب خيار الرؤية حيث  
قال وفي المعراج قيل الفرق  
بين الرسول والوكيل ان  
الوكيل لا يضيف العقدي الى  
الموكل والرسول لا يستغنى  
عن اضافته الى المرسل  
واليه الاشارة في قوله تعالى  
يا أيها الرسول بلغ وقوله  
وما أنت عليهم بوكيل نبي  
الوكالة وأثبت الرسالة اه  
(قوله لاالبالوغ والحرية)  
قال الرملي أي فيصح توكيل  
الصبي الذي يعقل والعبد في  
النكاح والطلاق والخلع  
والصلح والاستعارة والهبة  
والبيع والشراء والاجارة  
وكل ما يعقده الموكل بنفسه  
فانهم (قوله وأما ما يرجع  
الى الموكل به) قال الرملي  
ومنه التوكيل العام وقد  
صنف صاحب هذا الكتاب  
فيه رسالة مماها المسئلة  
الخاصة في الوكالة العامة

بخلاف قوله ملكتك حيث لا يقتصر على المجلس كذا في البرازية وفي كافي الحاكم ولو كاه بالقيام على  
داره واجارتها وقبض غلتها والبيع لم يكن له أن يبنى ولأن برم منها شيئاً وليس وكيلاً في خصوصتها ولو  
هدم رجل منها شيئاً كان وكيلاً في الخصومة لانه استهلك شيئاً في يديه وكذا لو أجرها من رجل فجد ذلك  
الرجل الاجارة كان خصماً فيها حتى يشتها وكذا اذا سكنها وجمد الأجر اه وقال في باب الوكالة بالدين  
لو وكاه بتقاضى كل دين له ثم حدث له دين بعد ذلك فهو وكيل في قبضه ولو وكاه بقبض غلة أرضه وعمرتها  
كان له أن يقبض ذلك كل سنة اه وقال في باب قبض الوديعة والعارية ولو وكاه بقبض عبد عن رجل  
فقتل العبد خطأ كان للودع أن يأخذ القيمة من عاقلة القاتل وليس للوكيل أن يقبض القيمة لانها  
كالتمن ولو كان الوكيل قبض العبد فقتل عنده كان له أن يأخذ القيمة وهو الآن بمنزلة الاول ولو جنى على  
العبد جنابة قبل أن يقبضه الوكيل فأخذ المستودع ارشها فلو وكيل أن يقبض العبد دون الارش وكذا  
لو كان المستودع آجره باذن مولاهم يأخذ الوكيل أجره وكذا مهر الأمة اذا وطئت بشبهة ولو وكاه بقبض  
أمة أو شاة فولدت كان للوكيل أن يقبض الولد مع الأم ولو كانت ولدت قبل أن يوكله بقبضها لم يكن له  
أن يقبض الولد وكذلك ثمرة البستان بمنزلة الولد اه وفي البدائع وأما ركن التوكيل فهو الايجاب  
والقبول فالايجاب من الموكل أن يقول وكتبتك بكذا أو افعل كذا أو أذنت لك أن تفعل كذا ونحوه  
والقبول من الوكيل ان يقول قبلت وما يجري مجراه فإلم بوجوده يتم ولهذا لو وكل انسانا بقبض دينه  
فأبى أن يقبض ثم ذهب فقبض لم يبرأ الغريم لانه ارتد بالرد ثم الركن قد يكون مطلقاً وقد يكون معلقاً  
بشرط نحو ان قدم زيد فأنت وكيل في بيع هذا العبد وقد يكون مضافاً الى وقت بان يوكله في بيع هذا  
العبد غداً ويصير وكيلاً في الغد وما بعده لاقبله اه فان قلت فما الفرق بين التوكيل والارسال فان  
الاذن والامر توكيل كما علمت قلت الرسول أن يقول له أرسلتلك أو كن رسولاً عني في كذا وقد جعل  
منها الزيلعي في باب خيار الرؤية أمرتك بقبضه وصرح في النهاية فيه معز بالى الفوائد الظهريه انه من  
التوكيل وهو الموافق لما في البدائع اذ لا فرق بين افعل كذا أو أمرتك بكذا واعلم انه ليس كل أمر يفيد  
التوكيل فيما أمر به ففي الولو الحمية دفع له ألفاً قال اشترى بها أو بيع أو قال اشترى بها أو بيع ولم يقل لي كان  
توكيلاً وكذا اشترى بهذا الألف جارية وأشار الى مال نفسه ولو قال اشترى جارية بألف درهم كانت مشورة  
وما اشترى المأمور فهو له دون الأمر وكذا الوقال اشترى هذه بألف الا اذا ادعى أن أعطيتك لاجل شرائك  
درهما لان اشتراط الأجر له يدل على الابانة اه وفي تهذيب القلانسي الوكيل من يباشر العقد والرسول  
من يبلغ المباشرة والسلعة أمانة في أيديهما اه واما قلت في القبول ولو حكماً يدخل السكوت الرابع في  
شرايطها وهي أنواع ما يرجع الى الموكل وما يرجع الى الوكيل وما يرجع الى الموكل به فما يرجع الى الموكل  
كونه ممن يملك فعل ما وكل به بنفسه وسنتكاه عليه عند شرح السكاب وما يرجع الى الوكيل فالعقل فلا  
يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل لاالبالوغ والحرية وعدم الردة فيصح توكيل المرتد ولا يتوقف لان  
المتوقف ما سكه والعلم للوكيل بالتوكيل فلو وكاه ولم يعلم فتصرف توقف على اجازة الموكل أو الوكيل بعد  
علمه وحكي في البدائع فيها اختلافاً ففي الزيادات انه شرط وفي الوكالة انه ليس بشرط ويشب العلم اما  
بالمشاهدة أو الكتاب اليه أو الرسول اليه أو باخبار رجلين فضولين أو واحد عدل أو غير عدل وصدقه  
الوكيل والافعهده لا وعندهما من وأما ما يرجع الى الموكل به فان لا يكون بانبات حشداً واستيفائه الاحد  
السرقه والقذف وعمم أبو يوسف الحد والقصاص على الاختلاف وأن لا يكون فيه جهالة متفاحشة كما  
سيأتي الخامس في حكمها فنه ثبوت ولاية التصرف الذي تناوله التوكيل ومنه أن لا يوكل الا باذن أو تعميم

وحاصلها ان الوكيل وكالة عامة يملك كل شيء الا الطلاق والعتاق والهبة والصدقة على المفتي به وعمامة فيها اه  
قلت وتقدم صورة الوكالة العامة أول هذه السوادة وسيأتي أيضاً أول المقولة الآتية  
ومنه

صح التوكيل وهو اقامة  
الغير مقام نفسه في  
التصرف عن يملكه

( قوله وقد وقعت حادثة  
الفتوى الخ ) قال الرملي  
وسيد كرفر وواقعة الحال  
بعد كراسة ويرد عليه  
ويجيب عنه اه أي قبيل  
فصل الوكيل بالبيع والشراء  
( قوله ومن أحكامها صحة  
تعليقها وادائها الخ ) قال  
في نور العين معزيا إلى العيون  
وكه قبض الوديعة في  
اليوم فله قبضه غدا ولو وكه  
بقبضه غدا لا يملك قبضه  
اليوم اذ ذكر اليوم للتججيل  
فكانه قال أنت وكيلى به  
الساعة فاذا ثبت وكالته به  
الساعة دامت ضرورة ولا  
يلزم من وكالة الغد وكالة  
اليوم لا صريحا ولا دلالة  
وكذا لو قال قبضه الساعة  
فله القبض بعدها ثم قال  
معزيا إلى قاضيخان وكاه  
بشيء وقال افعله اليوم ففعله  
غدا بعضهم قالوا الصحيح  
ان الوكالة لا تبقى بعد اليوم  
وقال بعضهم تبقى وذكر  
اليوم للتججيل لا لتوقيت  
الوكالة باليوم الا اذا دل  
الدليل عليه اه وفي  
البرازية في أول الفصل  
الأول من كتاب الوكالة  
الوكيل الى عشرة أيام لا  
تنتهي وكالته بمضى العشرة  
في الاصح

ومنه انه أمين فيما في يده كالمودع فيضمن بما يضمن به المودع ويبرأ بما يبرأ به والقول قوله في دفع الضمان  
عن نفسه فلو دفع له مالا وقال اقضه فلان عن ديني فقال قضيته وكذبه صاحب الدين فالقول للوكيل في  
برائه وللدائن في عدم قبضه فلا يسقط دينه ويجب اليمين على أحدهما فيعلم من كذبه الموكل دون من  
صدقه وعلى هذا لو أمر المودع بدفعها إلى فلان فادعاه وكذبه فلان ولو كان المال مضمونا على رجل  
كالمنصوب في بد الغاصب أو الدين على الطالب فأمر الطالب أو المنصوب منه الرجل أن يدفعه إلى فلان  
فقال المأمور قد دفعت اليه وقال فلان ما قبضت فالقول قول فلان انه لم يقبض ولم يصدق الوكيل على  
الدفع الا بينة أو بتصديق الموكل ولا يصدقان على القابض والقول له مع اليمين والوكيل تحليف الموكل انه  
ما يعلم انه دفع فان نكل سقط الضمان عنه ولو لم يدفع اليه شيئا وانما أمره بقضاء دينه من ماله فادعاه وكذبه  
الطالب والموكل ولا بينة فالقول قولهما مع اليمين ويحلف الموكل على نفي العلم وان صدقه الموكل دون  
الطالب يرجع عليه بما ادعاه ويرجع الطالب عليه أيضا بدنه ذكره القدوري وفي الجامع لا رجوع للوكيل  
على موكله ولو صدقه والاول أشبهه كافي البدائع ولو ادعى المودع انه أمره بدفعها إلى فلان وكذبه صاحبها  
فالقول له انه لم يأمره وقد وقعت حادثة الفتوى حين تأليف هذا المحل دفع إلى آخر ما لا يلدفعه إلى آخر  
ثم اختلفا في تعيينه فقال الأمر أمرتك بدفعه إلى زيد فقال المأمور إلى عمرو وقد دفعت له فأجبت بان  
القول قول الوكيل لانهم اتفقا على أصل الاذن فكان أمينا ولهذا قال الزياهي في آخر المضار به لو دفع  
اليه مالا ثم اختلفا فقال الدافع مضار به وقال المدفوع اليه وديعة فالقول للمدفع اليه لانهما اتفقا على  
الاذن اه ومن أحكامه أنه لا جبر عليه في فعل ما وكل به الا في رد وديعة بان قال ادفع هذا الثوب إلى  
فلان فقبضه وغاب الأمر يجبر المأمور على دفعه فاما سائر الاشياء فلا يجب عليه التنفيذ كذا في المحيط  
وتعامه في فوائدها ومنها ما في البرازية وكه قبض وديعته وجعل له الأجر صح وان وكه قبض دينه وجعل  
له أجر الا يصح الا اذا وقت مدة معلومة وكذا الوكيل بالتقاضي ان وقت جاز اه وكذا الوكيل بالخصومة  
كذا في الولوالية ومن أحكامها انها لا تبطل بالشروط الفاسدة ولا يصح شرط الخيار فيها كافي الخانية  
ومن أحكامها صحة تعليقها وادائها فتقبل التقييد بالزمان والمكان فلو قال بع غدالم يجز بيعة اليوم  
وكذا العتاق والطلاق ولو قال بعه اليوم فباعه غدا في روايتان والصحيح انها لا تبقى بعد اليوم ولو وكه  
بتقاضي دينه بالشام ليس له أن يتقاضاه بالكوفة الكحل من الخانية السادس في صفتها وهو عدم اللزوم  
فه ان يعزله متى شاء الا فيما سئل ذكره آخرها ( قوله صح التوكيل ) أي تفويض التصرف إلى الغير  
بالكتاب والسنة والاجماع قال تعالى حكاية عن أصحاب الكهف فابعثوا أحداكم بورقكم هذه إلى  
المدينة وكان البعث منهم بطريق الوكالة وشرع من قبلنا شرع لنا اذا قصه الله تعالى ورسوله من غير  
انكار ولم يظهر نسخته ووكل عليه السلام حكيم بن حزام بشراء أم حبيته وانفق الاجاع عليه وهو عام  
وخاص فالشأنى ظاهر والاول نحو أن يقول ما صنعت من شيء فهو جائز أنت وكيلى في كل شيء جائز أمرك  
على ملك جميع أنواع التصرفات من البيع والشراء والهبة والصدقة والتقاضي وغير ذلك ولو طاق  
امر أنه جاز قال الصدر الشهيد وبه يفتى حتى يبين خلافه واختار أبو الليث انه لو طلق أو وقف لم يجز كذا  
في الولوالية وفي البرازية بما حكمت لجائز تحكيم لانوكيل وقد منفتوى قاضيخان انه يختص بالمعاوضات  
( قوله وهو اقامة الغير مقام نفسه في التصرف ) أي الجائز المعلوم حتى ان التصرف اذا لم يكن معلوما ثبت  
أدنى التصرفات وهو الحفظ فيما اذا قال وكتبتك بمالى ( قوله عن يملكه ) أي ذلك التصرف بيان للشرط  
في الموكل فلا يصح توكيل مجنون وصبي لا يعقل مطلقا وصبي يعقل بنحو طلاق وعتاق وهبة وصدقة من  
التصرفات الصادرة فيصح توكيله بالنافعة بلا اذن وولي كقبول الهبة وأما ما تردد بين ضرر ونفع كالبيع

(قوله وفيه نظر لانه لا حاجة الخ) قال في المنع أقول ليس ما ذكره من النظر واقعا موقعه لان التعريف انما هو للصبي العاقل وهو المميز مطلقا كما ذكره المحققون في تعريفه لا بالنظر الى خصوص الوكالة حتى يحتاج الى ذكر هذا النظر والجواب عنه اه ويرد عليه ما في اليعقوبية حيث قال قوله ويعرف الغبن اليسير من الفاحش كذا في أكثر الكتب وهو مشكل لانهم اتفقوا على أن توكيل الصبي العاقل صحيح و فرق الغبن اليسير من الفاحش (١٤٢) مما يطلع عليه أحد الأبعد الاشتغال بعلم الفقه فلا وجه لصحة اشتراطه في صحة التوكيل كما لا يخفى اه

ولا يخفى عليك انه حيث كان نصريف الصبي العاقل مأخوذا فيه معرفة الغبن الفاحش من اليسير كان شرطا في الوكالة أيضا ثم كان الظاهر أن يقول الا بعد الاشتغال بالبيع والشراء ومعرفة أثمان المبيعات لانه ليس المراد أن يعرف ما حده الفقهاء بل أن يعرف ان هذا الشيء اذا كان الوكيل يعقل العقد ولو صبيا أو عبدا محجورا

قيمه كذا وأنه لو اشتراه أو باعه بكذا يكون مغبونا تأمل وعلى كل فاشترط معرفة الغبن مشكل فقد يكون الرجل من أعقل الناس وأذكاهم ويفهم في بعض الاشياء بعلم وقوفه على مقدار قيمة مثلها واعل مرادهم اشتراط ذلك فيما تكون قيمته معروفة مشهورة وانظر ما يأتي عند قوله وتقييد شراؤه بمثل القيمة ثم بعد كتابتي

والاجارة فان كان مأذونا في التجارة صح توكيله مطلقا والا توقف على اجازة وليه ولا يصح توكيل عبده محجورا وصح من مأذون ومكاتب وأما توكيل المرتد فوقوف أن أسلم نفذ والابان قتل أو مات وألحق بطل عنده وقال نافذ وشمل قوله من يملكه الأب والوصى في مال الصبي فلهما أن يوكل بكل ما يفعله وأورد على هذا الشرط توكيل المسلم ذميا يبيع خمر أو خنزير وتوكيل المحرم الحلال ببيع الصيد فانه صحيح عنده ولا يملكه الموكل وأجيب بأنه يملكه بأصل التصرف وان امتنع بعارض النهي ويرد عليه العبد المأذون في تزويج نفسه لا يملك التوكيل كافي المحيط مع انه يملك أن يتزوج بنفسه والجواب انه بمنزلة الوكيل عن سيده وان كان عاملا لنفسه والوكيل لا يوكل الاباذن أو تعميم وفي البرازية والوكالة على اليمين مثل أن يقول وكنتك أن تحلف عني لا يجوز اه وأورد أيضا لو قال بع عبدي هذا بعد صح ولو قال اشتريت منك هذا بعد لم يصح وأجيب بأن المنع للجهالة في المباشرة للاقتضاء الى المنازعة لانذاتها ولذا لم تمنع في بيع قفيز من صبرة ولا بفضي اليها في الوكالة وزاد في الهداية فقال ومن شرطها أن يكون الموكل ممن يملك التصرف وتلزمه الاحكام فقيس هو احتراز عن الوكيل فانه وان ملك التصرف لا تلزمه الاحكام بمعنى لا تثبت له فلا يصح توكيله وقيل احتراز عن المحجور فانه لا يصح توكيله كذا في النهاية واقصر الشارح على الثاني ولا حاجة الى هذا القيد فان المحجور لا يملك التصرف فخرج به وسياق استخراج الوكيل بالضابط وفي الجوهره وليس المعتبر أن يكون الموكل مالا كالتصرف فيما وكل به وانما المعتبر أن يكون ممن يصح منه التصرف في الجملة لانهم قالوا لا يجوز بيع الآبق ويجوز أن يوكل ببيعه وفي اللؤلؤ الحية لو وكل الدائن عبد المديون في قبض دينه من مولاه جاز ولو أقر العبد بالقبض والهلاك برئ المولى ولو وكل الغريم مولى العبد المديون بالقبض من عبده لم يجز توكيله ولا قبضه والحاصل أنه يرد على منطوق قوله من يملكه توكيل العبد المأذون بالتزويج فانه لا يصح مع انه يملكه ومالو وكل يبيع عبده بعد يصح مع انه لا يملكه ويرد على مفهومه توكيل المسلم ذميا يبيع الخمر وتوكيل المحرم حلالا والتوكيل يبيع الآبق والتوكيل بالاستقراض (قوله اذا كان الوكيل يعقل العقد ولو صبيا أو عبدا محجورا) بيان للشرط في الوكيل فلا يصح توكيل غير العاقل وفي يتيمة الدهر وذكر السرخسي في الوكالة في باب البيع والشراء وان كان الوكيل مجنونا فبيعه باطل فان كان يعقل البيع والشراء فهو بمنزلة الصبي المحجور عليه وذكر في باب توكيل الزوج بالطلاق ولو وكل مجنونا بطلاق امرأته فقبيل الوكالة في حال جنونه ثم أفاق فهو على وكالته لان بالافاقه يزداد التمسك من التصرف ولا يزول ما كان ثابتا اه وذكر في الهداية انه يشترط أن يكون الوكيل ممن يعقل العقد ويقصده فقال الشارحون ان المراد بعقل العقد أن يعرف أن الشراء جالب للبيع سالب للثمن والبيع على عكسه ويعرف الغبن الفاحش من اليسير والمراد بقصده أن يقصد ثبوت الحكم أو الرجح للاحتراز عن بيع المكروه والهازل فانه لا يقع عن الأمر اه وفيه نظر لانه لا حاجة الى اشتراط عقلية الغبن الفاحش من اليسير لجواز بيع

ذلك رأيت في الحواشي السعدية قال ما نصه قوله مما لا يطلع عليه أحد الخ ممنوع فان ترى كثيرا من الصبيان يعرف ذلك من غير اشتغال بعلم الفقه بل بالسماع من الثقة وكثرت المباشرة بالمعاملات ثم قد يقام المتمكن من الشيء مقام ذلك الشيء كما سبق في مباحث عدم قبول شهادة الأعمى في هذا الكتاب وأما فيما نحن فيه فالتمسك من المعرفة بالعقل وذلك موجود في الصبي الذي كلامنا فيه فليتأمل اه قلت والظاهر ان مرادهم أن يعرف أن الخمسة فيما قيمته عشرة مثلا غبن فاحش وان الواحد فيها يسير فان لم يدرك الفرق بينهما غير عاقل كصبي دفع له رجل كعبا وأخذ ثوبه فاذا فرح به ولا يعرف انه مغبون في ذلك لا يصح نصرفه أصلا

(قوله وأما تفسير القصد بالاحتراز عن بيع الهازل والمكره فخارج عن المقصود الخ) سبقه الى هذا الاعتراض يعقوب باشا ثم قال والاولى ان قوله ويقصده تأكيده لقوله يعقد والعطف عطف تفسير لانه بالقصد يعلم كمال العقد كما لا يخفى فليتأمل (قوله ولا يمكن طرده الخ) لعله ولا يبطل طرده (قوله لكن برده عليه الأب والجد الخ) وفي التبيين قبيل الغصب انه يصح فلا يرد قال شيخنا ثم ظهر لي تسليم الورود وانه لا مخالفة بين ما في السراج والتبيين وذلك ان ما في السراج من انه لا يملك تملك مال ولده بالتوكيل بشرائه أي قصد اوما في التبيين انما ملك تملكه لكونه في ضمن التوكيل بيده فذلك الشراء من وكاله بالبيع اه فان قال الأب لشخص وكتك ببيع عبد ابني مني كذا في حاشية أبي السعود (قوله والجواب منع عدم صحته به الخ) قال في الحواشي يعقوبية ولا يرد الاستقراض لان محل العقد من شروطه وليس بوجوده في التوكيل بالاستقراض لان الدراهم التي يستقرضها الوكيل ملك المقرض والا امر بالتصرف في ملك الغير باطل وهذا من باب التخلف المانع وقيد عدم المانع في الاحكام الكلية غير لازم وعن أبي يوسف ان التوكيل بالاستقراض جائز فعلى هذا لا نقض به على مذهبه فليتأمل اه وقال في آخر الفصل التاسع (١٤٣) والعشرين من كتاب نور العين جف

بعث رجلا يستقرضه  
فأقرضه فضاغ في يده فلو  
قال أقرض للمرسل ضمن  
مرسله ولو قال أقرضني  
للمرسل ضمن رسوله والحاصل  
ان التوكيل بالاقرض جائز

بكل ما يعقده بنفسه  
وبالخصوصة في الحقوق  
برضا الخصم الا أن يكون  
الموكل مريضاً أو غائباً مدة  
السفر أو مريداً للسفر أو  
مخدر

لا بالاستقراض والرسالة  
بالاستقراض تجوز ولو  
أخرج وكيل الاستقراض  
كلامه مخرج الرسالة يقع  
القرض للأمر ولو خرج  
الوكالة بأن أضافه الى نفسه

الوكيل عند الامام بما قل وكثر نعم ان قيد عليه أن لا يبيعه بغين فاحس اشتراط وأما تفسير القصد للاحتراز عن بيع الهازل والمكره فخارج عن المقصود لأن الكلام الآن في صحة الوكالة لا في صحة بيع الوكيل ولذا تركه المصنف وفي الواقعات الحسامية الوكيل اذا اختلط عقله بشراب بنيذو يعرف الشراء والقبض جاز على الموكل شراؤه ولو اختلط بينه وبينه يعرف الشراء لم يجز وهو بمنزلة العتوه اه (قوله بكل ما يعقده بنفسه) بيان لضابط الموكل فيه وليس حداً فلا يرد عليه ان المسلم لا يملك بيع الخمر ويملك توكيل الذي به لان ابطال القواعد بابطال الطرد لا العكس ولا يمكن طرده عدم توكيل الذي مسلماً يبيع خمره وهو يملكه لانه يملك التوصل به بتوكيل الذي به فصدق الضابط لانه لم يقل كل عقد يملكه يملك توكيل كل أحد به بل التوصل به في الجملة وإنما يرد عليه توكيل الوكيل بلا اذن وتعميم فانه يملك العقد الذي وكل به ولا يملك التوكيل وأجابوا بان المراد لنفسه لكن برده عليه الأب والجد يملك كان شراء مال ولده الصغير ولا يملك التوكيل به كما في السراج الوهاج والاستقراض فانه يباشره بنفسه لنفسه ولا يملك التوكيل به فيقع للموكل كذا ذكر الشارح ولم يجب عنه والجواب منع عدم صحته به لما في الخانية ان وكل بالاستقراض فان أضاف الوكيل الاستقراض الى الموكل كان للموكل والا كان للوكيل اه وفي البرازية استقرض منه ألفاً وأمره أن يعطيه رسوله فلا نواز عم الاعطاء وأقر الرسول وانكر المستقرض دفع المقرض لا يلزم المستقرض شيء اه ثم قال بعده صح التوكيل بالاقرض لا بالاستقراض وفي القنية التوكيل بالاستقراض لا يصح والتوكيل بقبض القرض يصح بان يقول لرجل أقرضني ثم يوكل رجلاً بقبضه يصح اه ولو قال المصنف بكل ما يباشره كان أولى ليشمل العقد وغيره فكان يستغنى عن افراد بعض الاشياء (قوله وبالخصوصة في الحقوق برضا الخصم الا أن يكون المريض أو غائباً مدة السفر أو مريداً للسفر أو مخدر) أي وصح التوكيل بالخصوصة بشرط رضا الخصم وهذا عند أبي حنيفة وقال لا يجوز بغير رضاه

يقع للوكيل وله منعه من أمره يقول الحقير انما يجوزوا التوكيل بالاستقراض ظنا انه لا محل فيه لعقد الوكالة وقد أطال شرح الهداية الكلام في هذا المقام وفي زمان تدريسي كنت كتبت في هذا المبحث رسالة طويلة الذيول لطيفة بحيث قبلها كثير من الفضول وحاصلها ان محل العقد فيه عبارة الموكل كما في التوكيل بالنكاح ونحوه مما يكون فيه الوكيل سفيراً محضاً فلا بأس أصلاً في أن تسمى الرسالة بالاستقراض وكالة كما تسمى الرسالة بالنكاح وكالة ويؤيد ما ذكرناه ما قال الامام الكاشاني في البدائع ويجوز التوكيل في القرض والاستقراض وما قال الامام الزيلعي أيضاً في شرح الكنز وعن أبي يوسف ان التوكيل بالاستقراض جائز لا يقال لو كان وكالة لمادفع للموكل فيما اذا أضافه الى نفسه لانا نقول حال الوكالة بالشراء أيضاً كذلك لان الوكيل بشرائه شيء لا بعينه اذا اشتراه يكون هو له الا أن ينوي الشراء لموكله اذ العقد الى دراهم موكله كما ذكر في الهداية وغيرها والله تعالى أعلم اه (قوله وزعم) أي المقرض وقوله وأقر الرسول أي بالقبض رملي (قوله لا يلزم المستقرض شيء) قال الرملي وهل يلزم الرسول الجواب لا لانه أمين يقبل قوله في حق براءة نفسه لا في لزوم الدين ذمة المستقرض كرسول المدينة بالدين الى الدائن اذا أنكر وصوله اليه وادعى الرسول ايصاله اليه يقبل قوله في حق نفسه لا في حق براءة الدائن تأمل

ولا خلاف في الجواز انما الخلاف في اللزوم لها أن التوكيل تصرف في خالص حقه فلا يتوقف على رضا غيره كالتوكيل بتقاضى الديون وله أن الجواب مستحق على الخصم ولهذا يستحضره والناس متفاوتون في الخصومة فلو قلنا بلزومه يتضرر به فيتوقف على رضاه كالعبد المشترك اذا كاتبه أحدهما يتخير الآخر بخلاف المريض والمسافر لان الجواب غير مستحق عليهم ما هنالك ومريده كهل لتحقيق الضرورة والمخدرة لو حضرت لا يمكنها أن تنطق بحقها لحياتها فيلزم توكيلها وهذا شيء استحسنته المتأخرون كذا في الهداية وظاهره ان المخدرة لانص عليها في المذهب ولهذا قال في فتح القدير ما على ظاهر اطلاق الأصل وغيره عن أبي حنيفة فلا فرق بين البكر والثيب والمخدرة والمبرزة والفتوى على ما اختاروه من ذلك اهـ والخصومة الجدل خاصه محاصمة وخصومة خصمه يخصمه غلبه وهو شاذ لأن فاعلته ففعلته يريد فعل منه الى الضم ان لم تكن عينه حرف حلق فانه بالفتح كفاخره ففخره يفخره وأما المعتل كوجدت وبعث فيرد الى الكسر الاذوات الواو فانها ترد الى الضم كراضيته فرضوته أرضوه وخوافي خفته أخوفه وليس في كل شيء يقال نازعته لانهم استغنوا عنه بغلبته واختصموا لخاصموا والخصم الخاصم والجمع الخصوم وقد يكون للجمع والائنين والمؤث والخصم الخاصم والجمع خصماء كذا في القاموس هذا معناها لغة وأما شرعاً فهو الجواب بنعم أو لا كما سيأتي وفسرها في الجوهر بالدعوى الصحيحة أو بالجواب الصريح ولو وكاه في الخصومة له لاعليه فله اثبات الموكل فلو أراد المدعى عليه الدفع لم تسمع كذا في منية المفتي والحاصل انها تخصص بتخصيص الموكل وتعمم بتعميمه والألف واللام في الحقوق للجنس فشمّل بعضها معينا وجميعها في القنية لورضى ثم مضى يوم فقال لأرضى له ذلك اهـ وذكرة في شرح المجمع معزيا اليها والتقييد باليوم اتفاقا وانما المقصود أن له الرجوع عن الرضا ما لم يسمع القاضي الدعوى لما في القنية أيضا لو ادعى وكيل المدعى عند القاضي ثم أتى بشهود ليقيمها ولم يرض الخصم أي المدعى عليه بالوكيل ويريد أن يخاصم مع الخصم ليس له ذلك بعد سماع الدعوى على أصل أبي حنيفة وفي البرازية ولو وكاه بكل حق هو له وبخصومته في كل حق له ولم يعين الخاصم به والخاصم فيه جاز اهـ واذا وكاه بقبض كل حق يحدث له والخصومة فيه جائز أمره فانه يدخل فيه الدين والوديعة والعارية وكل حق ملكه الموكل أما النفقة فمن الحقوق التي لا يمكنها كذا في الخزانة وفي الولوالجية وكاه بالخصومة ولم يبين أي الخصومة لم تجز الوكالة لانها تقع في الاجناس المختلفة واطلق في الخصم فشمّل الطالب والمطالب كما شملهما الموكل والشريف والوضع كما في البرازية وأطلق المريض وهو مقيد بما اذا كان لا يقدر على المشي على قدميه الى مجلس القاضي مدعيا كان أو مدعى عليه وان قدر على الحضور على ظهر الدابة وأظهر انسان فان زاد مرضه بذلك لزم توكيله فان لم يزد قيل على الخلاف والصحيح لزومه كذا في البرازية وفي الجوهر أما المريض الذي لا يمنع من الحضور فهو كالصحيح اهـ وقيد بمدة السفر لان مادونها كال حاضر كذا في الجوهر وفي المحيط ان كان الموكل مريضاً ومسافراً فالتوكيل منها لا يلزم بدون رضا الخصم بل يقال للمدعى ان شئت جواب خصمك فاصبر حتى يرتفع العذر وان لم تصبر فسيبلك الرضا بالتوكيل فاذا رضى لزمه برضاه في ظاهر الرواية اهـ وهو خاص بتوكيل المدعى عليه كما لا يخفى وارادة السفر أمر باطنى فلا بد من دليلها وهو ما تصديق الخصم بها أو القرينة الظاهرة ولا يقبل قوله اني أريد السفر لكن القاضي ينظر في حاله وفي عدته فانها لا تخفى هيئة من يسافر كذا ذكره الشارح وفي البرازية وان قال اخرج بالقافلة الفلانية سأهلم عنه كما في فسح الاجارة اهـ وفي خزانة المفتين ولو قال اني أريد السفر يلزم منه التوكيل طالبا كان أو مطابا باسكن يكفل المطالب ليمكن الطالب من استيفاء دينه وان كذبه الخصم في ارادته السفر يحلفه القاضي بالله أنك تريد السفر اهـ وأما

(قوله ولا خلاف في الجواز انما الخلاف في اللزوم) قال في الجوهره يعني هل ترد الوكالة برد الخصم عند أبي حنيفة نعم وعندهما لا ويجبر واختاره أبو الليث للفتوى اهـ



ان كانت هي طالبة قبل منها  
التوكيل بغير رضا الخصم  
وان كانت مطلوبة ان  
أخرها الطالب حتى يخرج  
القاضي من المسجد لا يقبل  
منها التوكيل بغير رضا  
الخصم الطالب لانه لا عذر  
لها الى التوكيل اه وقول  
المؤلف فيما اذا كان الخ  
محرف تأمل (قوله كما هو  
المقرر) قال الرملي هو  
خبر ان أي المقرر في هذا  
مثل المقرر في ذلك وفي  
نسخة قضاة العهد فساد  
فساد خبر ان وقوله كما  
هو المقرر تشبيه هذه المسئلة  
بتلك المسئلة فتأمل (قوله  
لم يكن له أن يخصمه الى  
فقيه آخر) كان وجهه انه  
جعل هذا الفقيه حكما  
فلا يكون الآخر حكما  
بدون أمره بخلاف  
القاضي الآخر فان ولايته  
ثابتة وان لم يأمر تأمل  
(قوله والقاضي) معطوف  
على الصبي (قوله ثم اعلم  
ان طريق اثبات الوكالة  
الخ) قال قاضيخان وكه  
بقبض فاجر المديون بوكالته  
وأنكر الدين فيهن عليه  
الوكيل لا يقبل اذ البينة  
لا تقبل الا على خصم  
وبأقرار المديون لم تثبت  
الوكالة فلم يكن خصما  
ألا ترى انه لو أقر بالوكالة  
فقال الوكيل اني أبرهن

المخدرة فهي في اللغة كما في القاموس من الخدر كالا خدار والتخدير بفتح الحاء الزام البنت الخدر بكسر  
الحاء وهو ستر يمد للجرارية في ناحية البيت وهي مخدورة ومخدرة اه وفي الشرع هي التي لم تجر عاداتها  
بالبروز ومخاطبة الرجال قال الحلواني والتي تخرج في حوائجها برزة وقال البرزوي من لا يراها غير المحارم  
مخدرة اذ لم تخاطب الرجال على ما ذكره في الفتاوى وكلام الحلواني على هذا محمول على المخاطبة بالرجال  
ولو اختلفا في كونها مخدرة فان كانت من بنات الاشراف فالقول لها بكرا أو ثيبا لانه الظاهر من حالها  
وفي الاوساط قولها لو بكرا وفي الاسافل لا يقبل قولها في الوجهين والخروج للحاجة لا يقدر فيه مالم  
يكتر بان يخرج لغير حاجة كذا في البرازية وأشار المؤلف بقبول توكيل المخدرة الى ان الطالب ليس له  
مخاصمة زوجها ولكن لا يمنع الزوج من الخصومة مع وكيل امرأته أو معها كذا في خزنة المفتين وفيها  
امرأة وكذا وكذا بالخصومة فوجب عليها التيميم وهي لا تعرف بالخروج ومخاطبة الرجال في الحوائج يبعث  
اليها الحاكم ثلاثة من العدول يستعلمها أحدهم ويشهد الآخران على حلقها أو نكولها اه ومراد  
المؤلف من الاستثناء استثناء الموكل اذا كان له عذر ولا يختص بالاربعة فشمع حيض المدعى عليها  
اذا كان الحكم في المسجد كذا ذكره الشارح وهو مقيد بما اذا كان الطالب لا يرضى بالتأخير فيما  
اذا كان الحكم في غير المسجد وأما ما ذكره في فلا يكون عذرا وأما حيض الطالبة فهو عذر مطلقا  
والنفاس كالحيض كذا في خزنة المفتين ومن العذر الحبس اذا كان من غير القاضي الذي ترفعوا اليه  
ذكره الشارح وفي البرازية وكونه محبوسا من الاعذار يلزمه توكيله فعلى هذا لو كان الشاهد محبوسا له  
ان يشهد على شهادته قال القاضي ان كان في سجن القاضي لا يكون عذرا لانه يخرج عنه حتى يشهد ثم  
يعيدوه على هذا يمكن ان يقال في الدعوى أيضا كذلك بان يجيب عن الدعوى ثم يعاد ولو مدعى يدعى  
ان لم يؤثر دعواه ثم يعاد اه ثم اعلم ان المؤلف اختار قول الامام كما هو دأبه وقد اختلف جميع المشايخ  
فافتى الفقيه بقولهما وقال الغياني وهو المختار وبه أخذ الصغار أيضا وفي خزنة المفتين المختار قولهما  
والشر يف وغيره سواء وفي النهاية والصحيح قولهما وقال الحلواني بخير المفتي قال ونحن نفق ان الرأي  
للحاكم وفي البرازية ومن المعالم المقرر ان تفويض الخيار الى قضاة عهد الفساد كما هو المقرر من ان علمهم  
ليس بحجة قال شمس الأئمة الصحيح انه اذا علم من الآبي التعنت في اداء الوكيل ففتى بالقبول وان علم منه  
قصده الاضرار بالحيل كما هو صنيع وكلاء المحكمة لا يقبل وغرض من فوض الخيار الى القاضي من  
القدماء أن هذا المعامل هو من أحوال فضاتهم الدين والصالح اه وفي غاية البيان الاولى أن لا يحضر  
مجلس الخصومة بنفسه عندنا وعند العامة وقال البعض الأولى ان يحضر بنفسه لان الامتناع من  
الحضور الى مجلس القاضي من علامات المنافقين والجواب الرد من المنافقين والاجابة من المؤمنين  
اعتقادا اه وفي خزنة المفتين واذا وركه بالخصومة عند القاضي فلان كان للوكيل ان يخصمه الى قاض  
آخر ولو وركه بالخصومة الى فلان الفقيه لم يكن له ان يخصمه الى فقيه آخر اه وأطاق الوكيل بها فشمع  
الصبي العاقل كما في منية المفتي وعبد المولى في خصومته لما في الخزنة عبد في بدرجل فقال كنت عبدا  
لفلان ولدت في ملكه وقد وكلني بخصومتك في نفسي ليس لمولاه ان يمنعه اذا كان للعبدينينة على  
الوكالة ولو قال باعني منك ولم يقبض الثمن فوكلني بقبض الثمن منك فلمولاه ان يمنعه من الخصومة اه  
والقاضي ولو عزل عن القضاء يبقى على وكالته كما في قضاء الخزنة ومن أحكام الوكيل بالخصومة ان  
الحق اذا ثبت على موكله لم يلزمه ولا يحبس عليه ولو كان وكيلاعاما لانها لم تنتظم الامر بالاداء ولا الضمان  
كما في الخزنة ثم اعلم ان طريق اثبات الوكالة بالخصومة ان يشهدوا بها على غير الموكل سواء كان

على وكالتي مخافة أن يحضر الطالب وينكر الوكالة تقبل

بيته ولو قامت على المقرر وكذا وصى أقر المديون بوصايته وأنكر الدين فثبت الوصي وصايته بيينة تقبل وكذا من ادعى ديناعلى الميت

وأحضر وارثا فافر الوارث بالدين فقال المدعى أنا أنبت ببينة فبرهن يقبل نور العين (قوله فن مسائله قالوا لو وكاه بقضاء الدين) أي وكاه بان يدفع الوكيل من مال نفسه الى دائن الموكل وكذا في المسئلة الآتية عن كتاب الحوالة أما لو دفع اليه دراهم وقال له اقض بهاديني الذي زيد فادعى الوكيل الدفع الى زيد الدائن وكذب كل من الموكل والدائن فالقول للوكيل في براءة نفسه يمينه والقول للدائن في انكاره القبض يمينه أيضا كما في فتاوى (١٤٦) قارئ الهداية (قوله لا يرجع المأمور على الأمر) أي لا يرجع

منكر الوكالة أو مقرها ليعتدى الى غيره كما في الخزانة ولا تقبل الشهادة على المال حتى تثبت الوكالة وفي التقنية لا تقبل من الوكيل بالخصوصة ببينة على وكالته من غير خصم حاضر ولو قضى بها صح لانه قضاء في المختلف اهـ (قوله وبإفائها واستيفائها الا في حد وقود) أي يصح التوكيل بإيفاء جميع الحقوق واستيفائها الا بالحدود والقصاص لان كلامها يباشره الموكل بنفسه فيملك التوكيل به بخلاف الحدود والقصاص فانها تندرى بالشبهات والإيفاء من أوفيت به إيفاء وأوفيته حقه ووفيته اياه بالثقل كذا في المصباح والمراد به هنا دفع ما عليه والاستيفاء والتوفى بمعنى واحد كما في المصباح والمراد به هنا القبض فكأنه يقول صح التوكيل بدفع ما عليه ويقبض ماله أما الاول فن مسائله قالوا وكاه بقضاء الدين فجاء الوكيل وزعم قضاءه وصدقه موكاه فيه فلما طالبه وكيله برد ما قضاه لاجله قال الموكل أخاف ان يحضر الدائن وينكر قضاءه وكيلي ويأخذ مني ثانيا لا يلتفت الى قول الموكل ويؤمر بالخروج عن حق وكيله فاذا حضر الدائن وأخذ من الموكل يرجع الموكل على الوكيل بما دفعه اليه وان كان صدقه بالقضاء وفي كتاب الحوالة أمره بقضاء دينه فقال قضيت وصدقه الأمر فيه ثم حلف الدائن على عدم وصوله اليه وأخذ من الأمر لا يرجع المأمور على الأمر لان الأمر كذب في اقراره حيث قضى عليه بالدين لان الاقرار انما يبطل بالحكم على خلافه اذا كان الحكم بالبينة اما بغيرها فلا والصحيح انه يعزل لعدم رجوع المأمور على الأمر بان المأمور وكيل بشرء ما في ذمة الأمر بمثله ونقد الثمن من مال نفسه وانما يرجع على الأمر اذا سلم له ما في ذمته كالمشترى انما يؤمر بتسليم الثمن الى الأمر اذا سلم للأمر ما اشترى اما اذا لم يسلم فلا وذكروا القدرى ان رب الدين يرجع على المأمور والمأمور يرجع على المدين بما قضى قال قضيت دينك باصرك فلان فانكر كونه مدينون فلان وأمره وقضاه أيضا والدائن غائب فبرهن المأمور على الدين والأمر والقضاء يحكم بالكل لان الدائن وان كان غائبا لكنه عنه خصم حاضر فان المدعى على الغائب سبب لما يدعى على الحاضر لانه ما لم يقض دينه لا يجب له عليه شيء وينتهي اتصال أيضا وهو الأمر وبعد السببية والاتصال ينتصب خصما ولو قال لا تدفع الدين الا بمحضرة فلان ففعل بلا محضرة ضمن كذا في البرازية ولو ادعى الوكيل انه دفع بمحضرة أو قال لا تدفع الا بشهود فادعى دفعه بشهود وأنكر الدائن القبض حلف الوكيل انه دفع بشهود فاذا حلف لم يضمن كذا في كافي الحاكم ولو قال ادفعه بشهود فدفع بغيرهم لم يضمن وأما الثاني أعني الوكيل بقبض الدين فيقبض قوله في قبضه وضياعه ودفعه الى الموكل ويبرأ الغريم ولو كان ممن لا تقبل شهادته للوكيل بخلاف اقراره بقبض الطالب ولو وجب على الوكيل بالقبض مثله لمديون موكاه وقت المقاصة وكان الوكيل مدينون الموكل ولا يملك الوكيل بقبضه الا براء والهبه وأخذ الرهن وملك أخذ الكفيل بخلاف الوكيل بالبيع حيث ملك السكل وليس للوكيل بالقبض قبول الحوالة يصح التوكيل بالقبض والقضاء بلا رضا الخصم ولا ينزل بموت المطلوب وينزل بموت الطالب فلوزعم الوكيل قبضه وتسليمه الى الطالب حال حياته لم يصدق بلا حجة فان

بما قضاها بمال نفسه (قوله ولو قال لا تبع الا بمحضرة فلان الخ) قال في التتارخانية في أوخر الفصل الحادى عشر عازيلا للمحيط نوع آخر فيما اذا حصل التوكيل بشرط ما يجب اعتباره وما لا يجب الاصل في هذا النوع ان الموكل اذا اشترط على الوكيل شرطا مفيدا من كل وجهه بان كان ينفعه من كل وجهه فانه يجب على الوكيل مراعاة

وبايفائها واستيفائها الا في حدود وقود

شرطه أو كده بالنفي أولم يؤكده بيانه فيما اذا قال بعه بخيار فباعه بغير خيار لا يجوز وان شرط في العقد شرطا لا يفيد أصلا بان كان لا ينفعه بوجه بل يضره لا يجب على الوكيل مراعاته أو كده الموكل بالنفي أولم يؤكده بيانه فيما اذا قال بعه بألف نسبة أو قال لا تبعه الا بألف نسبة فباعه بألف نقدا يجوز على الأمر فاذا اشترط

شرطا يفيد من وجهه ولا يفيد من وجهه بان كان ينفع من وجهه ولا ينفع من وجهه ان كده بالنفي يجب مراعاته وان لم يؤكده لا يجب مراعاته بيانه فيما اذا قال بعه في سوق كذا فباعه في سوق آخر فان لم يؤكده بالنفي بان لم يقبل الا في سوق كذا فباعه في سوق آخر ينفذ على الأمر وان كده بالنفي لا ينفذ على الأمر اهـ وتعمم التفاريح فيها فراجعها (قوله فلوزعم الوكيل قبضه وتسليمه الى الطالب الخ) قال في الاشباه كل أمين ادعى ايصال الامانة الى مستحقها قبل قوله كالمودع والوكيل والناظر الا في الوكيل بقبض

احتال

الدين اذا ادعى بعدم موث الموكل انه قبضه ودفعه له في حياته لم يقبل الا بيينة بخلاف الوكيل بقبض العين والفرق في الولوالجية اه  
 وأقول تعقبه الشر بنبلالى أخذ من كلام الولوالجية وغيرهما من كتب المذهب بان دعوى الوكيل الايصال تقبل لبراءته بكل حال وأما سرية  
 قوله على موكله ليبرأ غريمه فهو خاص بما اذا ادعى الوكيل حال حياة موكله وأما بعده وموته فلا تثبت براءة الغريم الا بيينة أو تصديق الورثة  
 الى آخر ما ذكره في الرسالة المسماة بمئة الحمايل في قبول قول الوكيل كذا في حاشية أبي السعود قلت وللعامة المقدسي أيضا رسالة في  
 هذه المسئلة ذكرها الشر بنبلالى في مجموعة رسائله عقب الرسالة التي ألفها واستشهد بها على ما ادعاه فأرجع الى تلك الرسائل فقد أشبعنا  
 الكلام فيهما جزأهما الله تعالى خيرا (قوله والمراد بقوله فيما يضيفه الوكيل الخ) (١٤٧) أقول قال الغزى وفي المجتبى قات كل  
 عقد يضيفه الوكيل الى

نفسه أراد به أن تصح  
 اضافته الى نفسه ويستغنى  
 عن اضافته الى الموكل  
 لانه شرط وهذا لو أضاف  
 الوكيل بالشراء الشراء  
 الى الموكل صح بالايجاب  
 وقوله وكل عقد يضيفه الى

والحقوق فيما يضيفه الوكيل  
 الى نفسه كالبيع والاجارة  
 والصلح عن اقرار تتعلق  
 بالوكيل ان لم يكن محجورا  
 كتسليم المبيع وقبضه  
 وقبض الثمن والرجوع  
 عند الاستحقاق والخصومة  
 في العيب

موكله كالنكاح مراده  
 انه لا يستغنى عن الاضافة  
 الى موكله حتى لو أضافه  
 الى نفسه لا يصح فلفظ  
 الاضافة واحد ومراده  
 مختلف اه وهذا شاهد  
 لما فهمه شارح المجمع اه  
 خير الدين فقد أفاد ان

احتمال الطالب بالمال بعد التوكيل على انسان ليس للوكيل أن يطالب المحيل والمحتمل فلو توى المال على  
 المحال عاميه وعاد الدين على المحيل فالوكيل يملك الطلب ولو كان بالمال كفيل أو أخذ الطالب كفيلة  
 بعد التوكيل ليس للوكيل ان يتقاضى الكفيل والوكيل بالقبض قبضه الا اذا نص على أن  
 لا يقبض الا الكل معا اه مافي البرازية والحاصل ان الوكيل بقبض الدين يخالف الوكيل بالبيع  
 وقبض الثمن في مسائل فلو كفل الوكيل قبض الثمن المشتري صح ولو كفل الوكيل بالبيع لم تصح  
 كافي الخانية وتقبل شهادة الوكيل بقبض الدين به على المديون كافي شهادات البرازية بخلاف الوكيل  
 بالبيع ولو باع الوكيل وقبض الثمن ثم رد المبيع بعيب بعد ما دفع الثمن للموكل فلم يشتري مطالبة الوكيل  
 بخلاف الوكيل بقبض الثمن لامطالبة عليه كافي الفنية ولا يصح ابراء الوكيل بالقبض ولا حظه  
 ولا أخذه الرهن ولا تأجيله ولا قبول الحوالة بخلاف الوكيل بالبيع وقوله الا في حد وقد استثناء  
 منها لكن في الايفاء على اطلاقه وفي الاستيفاء مقيد بما اذا كان الموكل غائبا وأما اذا كان حاضرا  
 وأمر باستيفائه فانه يجوز كذا في شرح الطحاوى وعلله في غاية البيان باحتمال العفو المندوب اليه بخلاف  
 حال حضرته لانعدام الشبهة بخلاف حال غيبة الشهود حيث يستوفيان حال غيبتهم وان كان رجوعهم  
 محتملا لان الظاهر عدم احتراز عن الكذب والفسق ولم يذكروا المؤلف التوكيل بانباتهما لدخولهما  
 تحت قوله وبالخصومة في الحقوق لان التوكيل بانباتهما هو التوكيل بالخصومة فيهما واختلف فيه  
 فما ذكرناه من الجواز قول الامام وخالف أبو يوسف نظرا الى مجرد النيابة ورد عليه بانه لا تأثير لها  
 والا لم يجز حكم نائب القاضى فيهما وقول محمد مضطرب وعلى هذا الاختلاف التوكيل بالجواب من  
 جانب من عاميه وفي غاية البيان ولكن لا يصح اقرار الوكيل على موكله بان قال قتل موكلى القتل  
 الذى يدعيه الولى اشبهة عدم الامر بذلك (قوله والحقوق فيما يضيفه الوكيل الى نفسه كالبيع  
 والاجارة والصلح عن اقرار تتعلق بالوكيل ان لم يكن محجورا كتسليم المبيع وقبضه وقبض الثمن  
 والرجوع عند الاستحقاق والخصومة في العيب) لان الوكيل هو العاقد حقيقة لان العقد يقوم  
 بالكلام وصحة عبارته لكونه آدميا وكذا حكما لانه يستغنى عن اضافة العقد الى الموكل ولو كان  
 سفيرا عنه ما استغنى عن ذلك كالرسول واذا كان كذلك كان أصيلا في الحقوق فتتعلق به وفي النهاية  
 حتى لو حلف المشتري ما للموكل عليه شئ كان بارا في يمينه ولو حلف ما للوكيل عليه شئ كان حائشا اه  
 والمراد بقوله فيما يضيفه الوكيل في كل عقد لا بد من اضافته اليه لينفذ على الموكل وليس المراد

ما ذكره شارح المجمع أوجه وان في قوله لا بد من اضافته الخ نظرا كما أفاده العلائى في شرح التنوير ولا حاجة الى اخراج العبارة عن  
 ظاهرها تأمل وقد ذكر الرملى مثل مافي المجمع في حاشية تأتي بعد أوراق كذا بخط منلا على التركا في قلت وما ذكره شارح المجمع عزاه  
 للفصول فليتأمل في التوفيق بينه وبين مافي البرازية وبالخلاصة ويمكن أن يقال ان مافي شرح المجمع مقيد بما اذا أجاز الموكل العقد  
 فلا ينافى ما ذكره الصغار واذا صح هذا التوفيق ظهر الجواب عما نقل عن المقدسي من قوله ثم اذا أجاز الموكل ذلك هل ترجع الحقوق  
 الى الوكيل لان الاجازة اللاحقة كالوعدة السابقة اه وهذا التعليل مؤيد للتوفيق والله تعالى أعلم وفي حاشية أبي السعود وتعبير ابن  
 الكمال بقوله يكتب بالاضافة الى نفسه صريح في ان اضافته الى نفسه ليس بلازم فيتجه ما ذكره ابن الملك ويسقط ما اعترضه في البحر  
 ومافي الخلاصة والبرازية لا ينافى جواز الاضافة الى كل منهما وان كان اللزوم على الموكل فيما اذا لم يضيف الوكيل العقد الى نفسه بان أضافه

الى الموكل يتوقف على صدور الاجازة منه ثم راجت في الزيلعي من باب الوكالة بالبيع والشراء التصريح بعدم لزوم حيث قال في شرح قول المصنف ولو وكاله بشيء بعينه لا يشترطه لنفسه ما ضمه بخلاف ما لو وكاله أن يزوجه امرأة معينة حيث جازله أن يتزوج بها لان النكاح الذي أقي به الوكيل غير داخل تحت أمره لان الداخل تحت الوكالة نكاح مضاف الى الموكل وفي الوكالة بالشراء الداخل فيها شراء مطلق غير مقيد بالاضافة الى أحد فكل شيء أقي به لا يكون مخالفاً فهو صحيح فيما ذكره ابن ملك وصريح أيضاً في ان الوكيل اذا أضاف العقد الى الموكل لا يكون مخالفاً ويلزمه العقد ولا يتوقف على اجازته بخلاف ما سبق على الخلاصة والبرازية اه ملخصاً أقول وفي نور العين رامزا للجامع الاصغر أمره بشراء فن بألف فقال مالكة بعثت فتي هذا من فلان الموكل فقال الوكيل قبلت لزم الوكيل اذا أمره الوكيل أن يقبل عن نفسه ليلزم العهدة على الوكيل بخلاف بقوله على موكة قاضيخان فيه نظرو ينبغي أن يلزم الموكل أو يتوقف على اجازته اذا الوكيل لما خالف صار كان البائع قال ابتداء بعثت عبدي من فلان بكذا وقال الوكيل قبلت يتوقف على اجازة الموكل ولا يصير الوكيل مشتراً بنفسه يقول الحقير أصاب في ايراد النظر لكنه أهمل جانب قوله يلزم الموكل حيث لم يعمله بل أفاد بما ذكره من تعليل التوقف على الاجازة انه لا يلزم الموكل بل يتوقف فين كلاميه تناف (١٤٨) غير خاف على ذي فهم صاف ثم ان الظاهر انه لا يتوقف بل يلزم

الموكل بالمس في شراء الفضولي نقلا عن (شحي) ان الفضولي لو شري شيئاً وأضاف عقد الشراء الى من شريه بان قال لبائعه بعه من فلان وقبله يتوقف على فلان ولو قال شريته لفلان فقال بائعه بعث أو قال بعته منك لفلان فقال المشتري قبلت نفذ على نفسه ولم يتوقف وهذا لو لم يسبق من فلان التوكيل ولا الأمر فلو سبق أحدهما فشري الموكيل نفذ على موكاه وان أضاف الوكيل الشراء الى نفسه وعلى الوكيل العهدة اه

ظاهر العبارة من انه قد يضيفه وقد لا يضيفه فان أضافه الى نفسه تتعلق بالوكيل وان أضافه الى موكاه تتعلق بالموكل كما فهمه ابن الملك في شرح المجمع لما في الخلاصة والبرازية وكييل شراء العبد جاء الى مالكة فقال بعث هذا العبد من الموكل وقال الوكيل قبلت لا يلزم الموكل لانه خالف حيث أمره أن لا ترجع اليه العهدة وقد رجح قال أبو القاسم الصفار والصحيح ان الوكيل يصير فضولياً ويتوقف العقد على اجازة الموكل اه وفي الجوهره وكاه بالبيع والشراء على أن لا تتعلق به الحقوق لا يصح هذا الشرط وقد بالوكيل لان الرسول لا ترجع الحقوق اليه ولو ادعى انه رسول وقال البائع انه وكيل وطالبه بالثمن فالقول للمشتري والبيئنة على البائع اليه أشير في بيوع الخانية وشرطه الاضافة الى مرسله لما في البرازية والرسول في البيع والطلاق والعناق والنكاح اذا أخرج الكلام مخرج الوكالة بان اضاف الى نفسه بان قال طلقتك وبعثك وزوجت فلانة منك لا يجوز لان الرسالة لا تتضمن الوكالة لانها فوقها وان أخرج مخرج الرسالة جاز بان يقول ان مرسلتي يقول بعثت منك اه وفي المحيط الوكيل بشيء بعينه يقع العقد والمالك للموكل وان لم يصف العقد اليه الا اذا واكل العبد في شراء نفسه له من مولاة وأطلق في الوكيل فشمم ماذا كان حاضراً وماذا كان غائباً لما في الفتاوى الصغرى لا تنتقل الحقوق الى الموكل فيما يضاف الى الوكيل مادام الوكيل حياً وان كان غائباً اه وفي المحيط الوكيل بالبيع باع وغاب لا يكون للموكل قبض الثمن وماذا مات الوكيل لما في البرازية ان مات الوكيل عن وصي قال الفضلي تنتقل الحقوق الى وصيه لا الموكل وان لم يكن وصي يرفع الى الحاكم ينصب وصياً عند القبض وهو المعقول وقيل ينتقل الى موكاه ولاية قبضه فيحتاط عند الفتوى اه وماذا كان الموكل حاضراً وقت عقد الوكيل وماذا كان غائباً لما في الخلاصة والوكيل لو باع

يقول الحقير وظهر بقوله وعلى الوكيل العهدة ان الوكيل لم يخالف موكاه كما ظنه الامام

بحضرة

قاضيخان تبعا لصاحب الجامع الاصغر غاية ما في الباب أن يكون في المسئلة روايتان أو يكون أحدهما ذكر في شرح الطحاوي وفتاوى قاضيخان غير صواب كما لا يخفى على ذوى الالباب اه ومراده بما في شرح الطحاوي ما مر به بقوله (شحي) وهو موافق لما مر عن الزيلعي فتأمل في هذا المحل فانه من مداحض الاقدام والله تعالى أعلم بالصواب (قوله وأطلق في الوكيل فشمم ماذا كان حاضراً وماذا كان غائباً) قال في منح الغفار وفي الخلاصة والوكيل لو باع بحضرة الموكل فالعهدة على الوكيل وحضرة الموكل وغيبته سواء وفي الجوهره الوكيل بالبيع اذا باع والموكل حاضر تكون العهدة على الوكيل وعلى الموكل قال العهدة على من أخدمه الثمن لا على من باشر العقد هذا هو الصحيح من الاقوال فان القاضي الامام شيخ الاسلام أبي المعالي ذكر في مختصره ان العهدة على الموكل لانه اذا كان حاضراً كان كالمباشر بنفسه فعليه العهدة وذكروا في الفتاوى الصغرى ان العهدة على الوكيل وحضرة الموكل وغيبته سواء والجواب المعتمد ما ذكرنا أولاً اه (قوله وهو المعقول) قال الرمي وسيجزم أعني البرازي بما هو المعقول كما في هذا الشرع منقول آخر هذه المقولة وسيصرح هذا الشارح بأنه أقي به بعد ما احتاط والله تعالى أعلم

بحضرة الموكل فالعهد على الوكيل وحضرة الموكل وغيبته سواء ولو وكل الوكيل بغير اذن وتعميم فباع  
بحضرة الوكيل الاول جاز والعهد على الوكيل الثاني اه وقوله ان لم يكن محجور اشامل للحر الذي  
لم يحجر عليه بسفه والعبد المأذون والصبي المأذون ولم يذكر شارحو الهداية المحجور عليه بالسفه هنا  
وانما زدت هنا لدخوله تحت المحجور عليه في كلامهم والقول قاضيخان في الحجران المحجور عليه بالسفه  
بنزلة الصبي الا في اربعة فلا تنزله عهده كهو وظاهر كلام المصنف ان العهد على المأذون مطلقا وفصل  
في الذخيرة بين أن يكون وكيل بالبيع فالعهد عليه سواء باع بئمن حال أو مؤجل وبين أن يكون وكيل  
بالشراء فان كان بئمن مؤجل فهي على الموكل لانه في معنى الكفالة وان كان بئمن حال فهي على الوكيل  
اكونه ضمان بئمن اه وخالف في الايضاح فيما اذا اشترى بئمن مؤجل فجعل الشراء له للموكل لان  
الشراء للموكل والعهد عليه كما في الذخيرة وايضا في الشرع وقيد بقوله ان لم يكن محجورا لان  
المحجور تتعاق الحقوق بوكاه كالرسول والقاضي وأمينه ولو قبضه مع هذا صح قبضه لانه هو العاقد فكان  
أصيلا فيه وانتفاء الزوم لا يدل على انتفاء الجواز ثم العبد اذا عتق تنزله تلك العهد والصبي اذا باع  
لانزله لان المانع المولى مع أهليته وقد زال وفي الصبي حق نفسه ولا يزول بالبلوغ ولو وقع التنزع  
في كونه محجورا أو مأذونا حال كونه وكيل لم أره وفي الخاتمة من الحجر عبد اشترى من رجل شيئا فقال  
البائع لأسلم اليك المبيع لانك محجور وقال العبد أنا مأذون كان القول قول العبد فان أقام البائع  
بينته على ان العبد أقر انه محجور قبل أن يتقدم الى القضاء بعد الشراء لم تقبل بينته ثم قال عبد باع من  
رجل شيئا ثم قال هذا الذي بعته لولاي وأنا محجور وقال المشتري بل أنت مأذون كان القول قول  
المشتري ولا يقبل قول العبد اه وحاصلهما أن القول لمن يدعى الاذن لان الاصل النفاذ واقدمهما  
يدل عليه ومن هنا يقع الفرق بينهما وبين ما اذا كان وكيلان النفاذ حاصل بدون الاذن ولزوم العهد  
شيء آخر فينبغي أن يقبل قول العبد انه محجور عليه تنتفي العهد عنه وشمل كلامه المرتد فان العهد  
عليه لكن موقوفة عند الامام فان أسلم كانت عليه والافعلي الموكل وعندهما هي عليه مطلقا وهي  
معروفة وظاهر كلام المصنف أن للوكيل بالاجارة قبض الاجرة وعليه تسليم العين الى المستأجر وفي منية  
المفتي خلافة قال الوكيل بالاجارة ليس له قبض الاجرة وحبس المستأجر به ولو وهب الاجرة قبل القبض  
جاز ان لم يكن شيئا بعينه اه وهو سبق قلم والصواب ما في كافي الحاكم ان للوكيل بالاجارة المحاصمة  
في اثباتها وقبض الاجرة وحبس المستأجر به فان وهب الاجر للمستأجر أو أبرأه جاز ان لم يكن بعينه  
ويضمنه وان بعينه لا وان ناقض الوكيل المستأجر الاجارة قبل أن يعمل فيها شيئا جازت ديننا كان الاجر  
أو عينا وبرى المستأجر الا أن يكون الوكيل قبض الاجر اه وعلى هذا يطالب الوكيل بالاستئجار  
بالاجرة كالوكيل بالشراء وأطلق في تسليم المبيع فشمّل ما اذا قبض الوكيل الثمن أولا وما اذا قال له الموكل  
لا تدفع المبيع بعد البيع حتى تقبض الثمن فدفع الوكيل قبل قبض الثمن جاز عندهما خلافا لابي يوسف  
وهي مسألة الوكيل اذا أقال كذا في الخلاصة وفي القنية لونهاه عن تسليم المبيع حتى يقبض الثمن كان  
باطلا اه وفي البرازية وهذا اذا كان المبيع في يد الوكيل فلو كان في يد الموكل وابتى الدفع قبل قبض  
ثمنه له ذلك وان باعه نسيته وأبى الموكل من دفعه قبل قبضه يحجر عليه وان كان في يد الوكيل وأخذ الموكل  
وأراد أن لا يدفع قبل قبض الثمن فأخذ الموكل من بيته وهلك في يد الوكيل ان الاخذ بعد البيع  
لا يضمن وان قبله وقد نهاه عن القبض بضمن ولو لم يهلك حتى باعه جاز فان مات قبل ان يسلم الى المشتري  
انفسخ البيع اه وقيد بالنهاي عن تسليم المبيع سواء كان قبل بيعه أو بعده لانه لو نهاه عن البيع  
حتى يقبض الثمن لم يحجز بيعه حتى يقبض الثمن من المشتري ثم يقول بعثك بهذه الدراهم التي قبضت منك

(قوله وفي منية المفتي  
خلافة) قال الغزالي قلت  
وصرح في السراجية بما  
عن منية المفتي والله تعالى  
أعلم خير الدين الرملي (قوله  
والصواب ما في كافي الحاكم  
الح) أقول نقل في الفصل  
السادس والعشرين من  
التتارخانية ما في الكافي  
عن نص الامام محمد رحمه  
الله تعالى فالظاهر ان لفظه  
ليس في عبارة المنية من  
سهو والناسخ تأمل

(قوله لكن المختار الضمان) اقول ينبغي تقييده بما اذا لم تكن العادة جارية في ذلك اما اذا كان شيئا لا يبيعه الوكيل بنفسه بل يدفع في العادة الى دلال يعرضه على البيع لا يضمن لانه بمقتضى العادة يكون مأذونا بذلك وفي الفتاوى الخيرية سئل فيها اذا جرت عادة التجار ان يبعث بعضهم الى بعض بضاعة (١٥٠) يبيعهوا ويبيع بثمنها مع من يختاره ويعتقد اماتته من المكارية بحيث اشتهر

كذافي البرزية وأشار المؤلف من كونه أصيلا في تسليم المبيع الى أن الوكيل بالشراء يطالب بالثمن وان لم يقبضه من الموكل والى ان وكيل البيع لو دفع المبيع الى دلال يعرضه على من يرغب فيه فغاب أوضاع في يده لم يضمن لكن المختار الضمان كما في البرزية لكونه دفع ملك الغير بغير إذنه وان كان أصيلا في الحقوق وفي البرزية وكيل البيع قال بعته وسلمته من رجل لأعرفه وضاع الثمن قال القاضي يضمن لانه لا يملك التسليم قبل قبض ثمنه والحكم صحيح والعلة لا المامران النهي عن التسليم قبل قبض ثمنه لا يصح فله لم يعمل النهي عن التسليم فلان لا يكون ممنوعا عن التسليم أولى وهذه المسئلة تخالف مسئلة القممة اه قلت مراد القاضي انه لا يملك التسليم ممن لا يعرفه لا مطلقا فصح التعليل أيضا واستفيد من قوله وقبض الثمن انه لو ضمن الوكيل الثمن لم يصح ضمانه ولو أجال المشتري الموكل على وكيله به بشرط براءة المشتري لم يصح ولو أجال الوكيل موكله بالثمن على المشتري صحت وهي وكالة لاحواله لانه لا يملك للموكل على وكيله وان الوكيل لو منع المشتري من دفع الثمن الى موكله صح وله الامتناع عن الدفع اليه ولكن لو دفع اليه صح وبرى استحسنانا انه يصح ابراء الوكيل وحوالته على الاملاء والمائل والادون واقالته وحطه وتأجيله والتجوز بدون حقه عندهما يضمن خلافا للثاني هذا قبل قبضه أما بعد قبضه لا يملك الخط والابراء والاقالة وبعد ما قبل بالثمن حوالة لا يصح كما بعد الاستيفاء والوكيل بالاجارة اذا فسخها بعدها صح لا بعد مضي المدة وبعد قبض الاجرة ديننا كان أو عيننا لا يصح الفسخ وان الوكيل لو وكل موكله بقبض الثمن صح وله عزله الا اذا خصم الموكل معه في تأخير المطالبة فالزم القاضي الوكيل أن يوكل موكله لا يملك عزله ومن أحكامه أن وكيل البيع لا يطالب بالثمن من مال نفسه بخلاف الوكيل بالشراء ولا يجبر على التقاضي لانه متبرع بخلاف الدلال والسمسار والبياع لانهم يعاونون بالاجرة ويقال للوكيل أحل الموكل على المشتري وحق القبض للوكيل ولو قبضه الموكل صح الا في الصرف فانه لا يجوز قبضه الا للوكيل لان القبض فيه بمنزلة الايجاب والقبول وان للوكيل أن يوكل بقبض الثمن ومقتضاه انه لو هلك في يد الثاني لم يضمن المكن في المنتقى وكل آخر بقبض الثمن بلا أمر الأمر وهلك في يده قال الامام يضمن الوكيل لا القابض وماذا كونه من الاحكام المقررة على قبض الثمن كلها من البرزية وفيها موكله بالبيع بشرط أن لا يقبض الثمن فانه باطل وفي المحيط كتب الوكيل الصك باسم رب العبد لا يسقط حقه في قبضه الثمن وله أن يقبض الا أن يقر الموكل بقبضه لانه بالكتابة لم يخرج عن كونه وكلا اه وفيها الوكالات الموكل أو جرح بعد البيع بقي للوكيل حق قبض الثمن وقوله والرجوع بالثمن عند الاستحقاق شامل للمسئلتين الاولى ماذا كان الوكيل بائعا وقبض الثمن من المشتري ثم استحق المبيع فان المشتري يرجع بالثمن على الوكيل سواء كان الثمن باقيا في يده أو سلمه الى الموكل وهو يرجع على موكله الثانية ماذا كان مشتريا فاستحق المبيع من يده فانه يرجع بالثمن على البائع دون موكله وفي البرزية المشتري من الوكيل باعه من الوكيل ثم استحق من الوكيل يرجع الوكيل على المشتري منه وهو على الوكيل والوكيل على الموكل وتظهر فائدته عند اختلاف الثمن اه وفي الثانية وكه بشراء جارية فاشترى فاستحققت لم يضمن الوكيل ولو ظهر انها حرة يضمن الوكيل وكذا قوله والخصومة في العيب شامل للمسئلتين ماذا كان بائعا فبرده المشتري عليه وماذا كان مشتريا

ذلك بينهم اشتهارا شاعرا فيهم وباع المبعوث اليه البضاعة المبعوثة في مدينته وأرسل مع من اختاره منهم لباعها ثمنها على دفعات متعددة حسبما تيسر له وأنكر المبعوث اليه بعض الدفعات هل يكون القول قول باعث الثمن يمينه وان لم يعلم تفاصيل ذلك لطول المدة أم لا بد له من اليقينة أجاب القول قوله يمينه اذله بعته مع من يختاره وبراء أميننا لانه أمين لم تبطل اماتته والحالة هذه بالارسال مع من ذكر وقد ذكر الزاهدى رامزا (حج) لبكر خواهر زاده جرت عادة حاكمه الرستاق انهم يبعثون الكرايس الى من يبيعه لهم في البلد ويبعث بأثمانها اليهم بيد من شاء وبراء أميننا فاذا بعث البائع ثمن الكرايس بيد شخص ظنه أميننا وأبقى ذلك الرسول لا يضمن الباعث اذا كانت هذه العادة معروفة عندهم قال أستاذنا رحمه الله تعالى وبه أوجب أنا وغيرى اه وقد عذب قوالم المعروف عرفا كالشروط شرطا

والعادة محكمة والعرف قاض الى غير ذلك من كلامهم اه ما في الخيرية (قوله وهذه المسئلة تخالف مسئلة فبرده القممة) قال في متفرقات الوكالة من التنازخانية عاز بالظهيرية الوكيل اذا دفع قممة الى انسان لاصلاحها بأمر الوكيل ونسى من دفعها اليه لا يضمن قال في النوازل وصار كالذي وضعه في موضع من داره ثم نسيه فلا ضمان عليه كذا هذا اه

(قوله وفي البرازية الوكيل بالطلاق والعناق الخ) قال أبو السعود في حاشيته على مسكين ليس المراد ان الطلاق والعناق يقع بمجرد قوله ان فلانا أمرني أن أطلق أو أعتق بل لابد من الإيقاع مضافا إلى موكله فيما إذا خرج (١٥١) الكلام مخرج الرسالة وإلى نفسه

إذا خرج الكلام مخرج  
الوكالة على ما يأتي اه قلت  
وفي السابع العشرين من  
التنارخانية ولو قال الوكيل  
طلقتك الزوج لا يقع هو  
الصحيح (قوله لانه بناء على  
ملك الرقبة) كذا رأيت في  
البرازية والظاهر ان فيه  
سقطا والاصل لانه بناء على  
ملك المتعة والرقبة (قوله فعلى  
هذا معنى الاضافة مختلف  
الخ) هذا ظاهر بل صريح

والمالك يثبت للموكل ابتداء  
حتى لا يعتق قريب الوكيل  
بشرائه وفيما يضيفه الى الموكل  
كالنكاح والخلع والصلح  
عن دم العمد أو عن انكار  
يتعاق بالموكل فلا يطالب  
وكيله بالمهر ووكيلها بتسليمها  
في انه لو أضاف ما عدا  
النكاح الى نفسه يصح وهو  
مخالف لكلام غيره قال في  
الدرر بعد قوله في المتن تتعاق  
بالموكل وسره ان الحكم فيها  
لا يقبل الفصل عن السبب  
لانها من قبيل الاسقاطات  
والوكيل أجنبي عن الحكم  
فلا بد من اضافة العقدي الى  
الموكل ليعكون الحكم  
مقارنا للسبب أما النكاح  
فلان الاصل في البضع  
الحرمة فكان النكاح

فبره الوكيل على بائعه لكن بشرط كونه في يده فان سلمه الى الموكل فلا يبرده الا باذنه كما سيأتي في الكتاب  
وأشار المؤلف الى أن الوكيل لورضى بالغيب لزمه ثم الموكل ان شاء قبله وان شاء ألزم الوكيل وقبل أن يلزم  
الوكيل لو هلك يهلك على الموكل ولو مات الوكيل بالشراء وظفر الموكل بالمشتري عيبا يبرده وارثه أو وصيه  
والا فالموكل وكيال البيع اذا مات وظفر مشتريه به عيبا يبرده على وصي الوكيل أو وارثه والا فعلى الموكل  
كذافي البرازية وفي الخانية الوكيل بالشراء لا يملك ابراء البائع عن العيب عند أبي حنيفة ومحمد  
واختلفوا في قول أبي يوسف والوكيل بالشراء اذا اشترى بالنسيئة فبات الوكيل حل عليه الثمن ويبقى  
الاجل في حق الموكل وجزمه هنا يدل على أن المعتمد في المذهب ما قال انه المعقول وقد أفتيت به بعد  
ما احتطت كما قال فيما سبق وقد كتبنا في الاشياء والنظر من قسم الفوائد حكم التوكيل بالتوكيل وما فرغ  
على أن الوكيل أصيل في الحقوق ما في كافي الحاكم ولو وكل القاضي وكلا يبيع شيء فباعه ثم خصمه  
المشتري في عييه جاز قضاء القاضي للوكيل اه (قوله والمالك يثبت للموكل ابتداء حتى لا يعتق قريب  
الوكيل بشرائه) دفع لما يتوهم من أن الحقوق لما تثبت للوكيل اصاله وخلفه الموكل فيها ينبغي ان يكون  
الحكم كذلك وقد اختلف أصحابنا فيهما فقال الكرخي يثبت للوكيل ثم ينتقل الى الموكل وقال أبو  
طاهر يثبت للموكل ابتداء وهو الاصح وهذا لو كان المشتري منكوحه الوكيل لا يفسد نكاحه ولا تعتق  
عليه وقال القاضي أبو يزيد الوكيل نائب في حق الحكم أصيل في الحقوق فوافق الكرخي في الحقوق  
وأباطا في حق الحكم وهذا أحسن كذا في البرازية وصحح الشارحون ما في الكتاب لكن لم يذكروا  
لهذا الاختلاف ثمرة الاتفاق على عدم اعتق قريب الوكيل لو اشتراه وعدم فساد نكاحها لو اشتراها  
والعتق والفساد على الموكل لو اشترى وكيال قريب موكله وزوجته لان الملك للوكيل لم يكن مستقرا  
والموجب للعتق والفساد الملك المستقر هكذا أجاب الكرخي وأشار المؤلف الى أن الموكل لو أعتق قبل  
قبض الوكيل فانه ينفذ اعتاقه لكونه أعتق ملك نفسه والبائع يأخذ الوكيل بالثمن ولا سبيل له على  
الموكل وكذلك في التدبير والاستيلاء ولو قتل الموكل وضمن قيمته للوكيل في دفعها اليه لتكون  
محبوسة عنده الى أن يأخذ الثمن من الموكل كذا في بيوع الخانية (قوله وفيما يضيفه الى الموكل  
كالنكاح والخلع والصلح عن دم العمد أو عن انكار يتعلق بالموكل فلا يطالب وكيله بالمهر ووكيلها  
بتسليمها) أي والحقوق في كل عقد لا يستغني الوكيل عن اضافته الى موكله لان الوكيل فيها سفير  
محض ألا ترى انه لا يستغني عن اضافته العقد الى الموكل ولو أضافه الى نفسه كان النكاح له فصار  
كالرسول وهذا ان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانه اسقاط في ثلاثي فلا يتصور صدوره من  
شخص وثبوت حكمه لغيره فكان سفيرا وفي البرازية الوكيل بالطلاق والعناق اذا أخرج الكلام  
مخرج الرسالة بأن فلانا أمرني أن أطلق أو أعتق ينفذ على الموكل لان عهدتهما على الموكل على  
كل حال ولو أخرج الكلام في النكاح والطلاق مخرج الوكالة بأن أضاف الى نفسه صح الا في النكاح  
والفرق بين وكيل النكاح والطلاق ان في الطلاق أضاف الى الموكل معنى لانه بناء على ملك الرقبة  
وتلك للموكل في الطلاق والعناق فأما في النكاح فقدمه الوكيل قابلة للمهر حتى لو كان بالنكاح من جانبها  
وأخرج مخرج الوكالة لا يصير مخا لافاضته الى المرأة معنى لان صحة النكاح بملك البضع وذلك لها  
فكانه قال ملكتك بضع موكلتي فاندفع جانبها اه فعلى هذا معنى الاضافة الى الموكل مختلف

اسقاطها والساقط يتلشى فلا يتصور صدور السبب عن شخص على سبيل الاصاله ووقوع الحكم لغيره جعل سفير اليقارن الحكم السبب  
حتى لو أضاف النكاح الى نفسه وقع له بخلاف البيع فان حكمه يقبل الفصل عن السبب كما في البيع بخيار فجاز صدور السبب عن شخص  
اصالة ووقوع الحكم لغيره خلافا وأما الخلع فلانه اسقاط للنكاح والنكاح كح المرء والمنكوحه المرأة والوكيل امامنه أو منها وعلى التقديرين

يكون سفيرا محضا فلا بد من الاضافة الى الموكل وأما الصلح عن انكار فانه أيضا اسقاط لا يشوبه معاوضة فلا بد من الاضافة الى الموكل وكذا الصلح عن دم العمد فانه اسقاط محض والوكيل أجنبي سفير فلا بد من الاضافة الى الموكل وكذا الحال في البواقي هذا ملخص ما ذكره القوم في هذا المقام اه أقول يمكن التوفيق بان يكون معنى الاضافة اشتراط ذكر الموكل وان أسند الوكيل الفعل الى نفسه فاذا كان وكيلاً من جانب المرأة يقول للزوج خالع امرأتك على هذه الالف خالع يتم بقبول الوكيل كما صرحوا به في الخلع أما لو قال خالع فقط فلا ولو كان وكيلاً من الجانبين فقال خلعت فلانة من زوجها على كذا جاز في الصحيح من انه يكون وكيلاً من الجانبين في الخلع وصرحوا أيضاً به لو قال لغيره طلق امرأتى رجعية فقال لها الوكيل طلقك باننا تقع رجعية ولو وكاه بالبائن فقال لها الوكيل أنت طالق تطبيق رجعية تقع واحدة بائنة وصرحوا بانها يصح توكيل الصبي والمجنون ويصير كأنه علق الطلاق على تلفظهما به وفي طلاق الفتاوى الهندية الوكيل في الطلاق والرسول سواء كذا في التتارخانية الرسالة أن يبعث الزوج طلاق امرأتها الغائبة على يد انسان فيذهب الرسول اليها ويبلغها الرسالة على وجهها فيقع عليها الطلاق كذا في البدائع فقد ثبت بهذا ان قول الوكيل خلعت وطلقت يكفي ثم الذي يظهر من كلامهم ان المراد هنا بالوكيل الوكيل من جهة من يثبت له الملك بقرة التعليل بان الحكم فيها لا يقبل عن السبب في النكاح يقول وكيل الزوج زوج بنتك لفلان فيضيفه الى الموكل ولو قال زوجني وقعه له للموكل وأما وكيل الزوجة فيقول زوجت فيصح وفي الطلاق بما لا يقول وكيل الزوج طلق فلانة (١٥٢) بالالف وفي الخلع يقول وكيل الزوج خالعها على ألف وأما وكيل المرأة فيقول

قبل بدون اضافة اليها وكذا في العتق على مال والكتابة ولو كان الطالب من جهة وكيل المرأة أو العبد يقول طلق فلانة

وللمشترى منع الموكل عن الثمن

بالف وأخلعها على ألف أو عتق عبدك على كذا أو كاتبه على كذا فيقول وكيل الزوج أو السيد فعلت فيكتفي بالاضافة من أحد الجانبين لان الملك من كل

وفي وكيل النكاح من قبل الزوج على وجه الشرط وفيما عداه على وجه الجواز فيجوز عدمه وذكر في القنية قولين فيما إذا قال وكيل الطلاق أنت طاق منى وقد فرغ على رجوع الحقوق للموكل حكمين ومنها أن وكيلها لا يلبى قبض مهرها والوكيل بالخلع لا يلبى قبض البدل كما في البرازية ومنها انه يصح ضمانه مهرها وتخير المرأة بين المطالبة والزواج فاذا أخذت من الوكيل لا يرجع على الزوج كذا في البرازية وفيها وكيل الخلع خالع وضمن صح وان لم تأمره المرأة بالضممان وكذا يرجع قبل الاداء اه وأشار بالكاف في قوله كالنكاح الى بقية أفراد هذا النوع ولذا قال في الهداية من أخواته العتق على مال والكتابة والصلح على انكار والهبة والتصدق والاعارة والابداع والرهن والاقرض لان الحكم فيها يثبت بالقبض وانه يلاقى محلا عملاً كالغير فلا يجعل أصيلاً وكذا اذا كان الوكيل من جانب الملتزم وكذا الشركة والمضاربة الا ان التوكيل بالاستقراض باطل حتى لا يثبت الملك للموكل بخلاف الرسالة فيه اه ومن هذا النوع الوكيل بالقبض وقد منأأ حكمه وفي المجتبى وكاه ان يرتهن عبد فلان بدينه أو يستعيره له أو يستقرض له ألفاً فانه يضيف العقد الى موكله دون نفسه فيقول ان زيديا يستقرض منك كذا أو يستعير منك عبدك أو يستعير منك ولو قال هب لي أو اعرفني أو اقرضني أو تصدق على فهو للوكيل اه (قوله) وللمشترى منع الموكل عن الثمن لسكونه أجنبياً عن الحقوق لرجوعها الى الوكيل

اصالة

منهما فان المرأة تملك نفسها وكذا العبد كما ان الزوج والسيد يملك العوض وفي الصالح عن انكار

أودم عمده يقول الوكيل صالح فلان عن دعواك عليه هذا المال أو اذم فيقبل المدعي ولو قال الوكيل في هذه المواضع اعتقني أو طلقني أو كاتبني أو صلحني لم يصح بخلاف بعني وأجرني فانه يصح اضافتها الى نفسه كما مر وكذا بقية الصور الآتية يقول الوكيل من جهة طالب التملك هب فلاناً أو تصدق عليه أو اعره أو اودعه أو ارهن عنده كذا أو اقرضه كذا ولو قال هبني أو تصدق على أو اعرفني الخ يقع له للموكل وأما الوكيل من الجانب الآخر كما اذا دفع لرجل ما لا ووكاه بان يهبه لفلان مثلاً فانه يقول وهبتك أو تصدقت عليه أو اعرتك أو اودعتك الخ من غير أن يقول وهبتك هذه الالف التي لفلان الموكل ثم اعلم ان هذه المذكورات يفترق بعضها عن بعض من حيث ان ما كان منها اسقاطاً يضيفه الوكيل الى نفسه مع التصريح بالموكل فيقول زوجتك فلانة وصالحتك عمداً عليه على فلان من المال أو الدم أما ما كان منها عملاً كالعين أو منفعة أو حفظ فلا يضيفه الى نفسه بل الى الموكل فقط كقوله هب فلان كذا أو اودعه كذا أو اقرضه كذا فلا بد في هذا من اخراج كلامه مخرج الرسالة فلا يصح أن يقول هبني كذا كما مر ولا هبني لفلان أو اودعني لفلان وعلى هذا فقوهم التوكيل بالاستقراض باطل معناه انه في الحقيقة رسالة لا وكالة فلو أخرج الكلام مخرج الوكالة لم يصح بل لا بد من اخراجه مخرج الرسالة كما قلنا به علم ان ذلك غير خاص بالاستقراض بل كل ما كان عملاً كما اذا كان الوكيل من جهة طالب التملك لان جهة المملك فان التوكيل بالاقرض والاعارة صحيح لا بالاستقراض والاستعارة بل هو رسالة هذا ما ظهر لي فتأمل (قوله) وقد فرغ أي المنصف



قال في الكفاية الاصل ان الجهالة

ثلاثة أنواع فاحشة وهي  
جهالة الجنس كالتوكيل  
بشراء الثوب والذابة  
والرقيق وهي تمنع صحة  
لو كالة وان بين الثمن ويسيرة  
وهي جهالة النوع كالتوكيل  
بشراء الحمار والبغل  
والفرس والثوب هرودي  
والمرور فانها لا تمنع صحة  
الوكالة وان لم يبين الثمن  
ومتوسطة وهي بين الجنس  
والنوع كالتوكيل بشراء  
عبد وشراء أمة وأدار فان  
بين الثمن أو النوع تصح

وان دفع اليه صح ولا يطالبه  
الوكيل ثانيا

باب الوكالة بالبيع

والشراء

أمره بشراء ثوب هرودي أو  
فرس أو بغل صح سمي ثمنا  
أولا وبشراء دارا وعبد  
جاز ان سمي ثمنا والافلا  
وتلحق بجهالة النوع وان لم  
يبين الثمن أو النوع لا تصح  
وتلحق بجهالة الجنس لانه  
يمنع الامتثال (قوله ربه  
اندفع ماني الجوهرة الخ)  
أقول جزم من لا خسرو في  
متنه الفرر حيث قال فان  
بين النوع أو ثمن عين نوعا  
صح والا لا اه ومثله في  
غسر الافكار ومختصر  
النقاية كن قال القهستاني  
في شرحها والاحسن ترك

اصالة وقدمنا أحكام قبض الثمن وانه لا فرق بين حضرة الوكيل وغيبته وان وصى الوكيل ترجع الحقوق  
اليه بعد موته لا الى الموكل وأشار المؤلف الى ان الموكل لو كان دفع الثمن الى الوكيل فاستهلكه وهو معسر  
كان للبائع حبس المبيع ولا مطالبة له على الموكل فان لم ينقد الموكل الثمن الى البائع باع القاضي الجارية  
بالثمن اذ رضيا والافلا كذا في بيع خزانة المقتين (قوله وان دفع اليه صح ولا يطالبه الوكيل ثانيا)  
لان نفس الثمن المقبوض حق الموكل وقد وصل اليه ولا فائدة في الاخذ منه ثم في الدفع اليه ولهذا لو كان  
للمشترى على الموكل دين تقع المقاصة ولو كان له عليه ما دين تقع المقاصة بدين الموكل دون دين الوكيل  
وبدين الوكيل اذا كان وحده عند أبي حنيفة ومحمد لكونه بملك الابراء عنه عندهما ولكنه  
بضمنه للموكل في الفصاين كذا في الهداية ولو أبرأه عن الثمن معابري المشترى ببراء الموكل دون وكيله  
فلا رجوع على الوكيل كذا في النهاية ويستفاد من وقوع المقاصة بدين الوكيل ان الوكيل لو باع  
من دانت به يدينه صح و برئ وضمن الوكيل لموكله وهي في الذخيرة أطلقه فشملم ما اذا نهاه الوكيل  
عن الدفع الى موكله ومع ذلك دفع له فانه يبرأ استحسانا كافي البرازية وأشار المؤلف الى ان المسلم  
اليه لو دفع المسلم فيه الى الموكل فانه يبرأ ولو امتنع من دفعه اليه لم ذلك كافي البرازية والى ان المأذون  
كالوكيل كافي البرازية وذ كر أبو بكر لا يملك المولى قبض ديون عبده المأذون اذا غاب لانه فوق الوكيل  
لانه يتصرف لنفسه والوكيل لغيره وفي الوكيل اذا غاب لا يملك فالمأذون أولى ومع ذلك لو قبضه المولى  
يبرأ المديون استحسانا ان لم يكن على العبد دين وان كان عليه دين لا يبرأ لان الحق للغرماء والمولى  
كالأجنبي اه والله تعالى اعلم

باب الوكالة بالبيع والشراء

أفردهما يباب على حدة لكثرة الاحتياج اليهما وقدم الشراء على البيع لان الشراء ينبي عن الاثبات  
والبيع عن الازالة بعد الاثبات والشراء يتحقق بالوجود والمعدوم والبيع لا يتحقق الا في الموجود  
كذا في المعراج (قوله أمره بشراء ثوب هرودي أو فرس أو بغل صح سمي ثمنا أولا) لانه لم يبق الاجهالة  
الصفة وهي محتملة فيها استحسانا لان مبنائها على التوسعة لكونها استعانة وفي اشتراط بيان الوصف  
بعض الحرج وهو مدفوع قيد بالفرس والبغل للاختلاف في الشاة فمنهم من جعلها من هذا القبيل  
وفي التجرد جعلها من المتوسط وجزم به في الجوهرة فقال الوكالة باطله وما اشتراه الوكيل فهو لنفسه  
وأما الحمار ففي البرازية وفي الحمار نصير الصفة معلومة بحال الموكل وكذا البقر ولو كان الموكل فالبرازية  
فاشترى حمارا مصريا وكان واحدا من العوام فاشترى له فرسا يليق بالملك يلزم المأمور اه (قوله  
وبشراء دار أو عبد جازان سمي ثمنا والافلا) لانه بتقدير الثمن يصير النوع معلوما أطلقه فشملم  
ماذا كان ذلك الثمن يخصص نوعا ولا يبه اندفع ماني الجوهرة حيث قال وهذا اذا لم يوجد بهذا الثمن  
من كل نوع أما اذا وجد لا يجوز عند بعض المشايخ اه وقد جعل المؤلف الدار كالعبد موافقا لقاضيخان  
لكنه شرط مع بيان الثمن بيان المحلة كافي فتاواه مخالفا للهداية لانه جعلها كالثوب قال وكذا الدار  
تشملم ما هو في بعض الاجناس لانها تختلف اختلافا فاحشا باختلاف الاغراض والجيران والمرافق  
والمحال والبلدان فتعذر الامتثال اه وذ كر في المعراج ان ماني الهداية مخالف لرواية المدسوط قال  
والمأخرون من مشايخنا قالوا في ديارنا لا يجوز الا ببيان المحال اه وبه يحصل التوفيق فيحمل ماني  
الهداية على ماذا كانت تختلف في تلك الديار اختلافا فاحشا وكلام غيره على ماذا كانت لا تتفاحش  
ولو قال المؤلف ان بين نوعا وسمي ثمنا كان أولى لانها صححة ببيان النوع كعبد هرودي حبشى وان لم يسم  
الثمن والخنطة من هذا القبيل وبيان المقدار كبيان الثمن كافي البرازية وفي الخانية اشترى خنطة

الصفة يعني صفة الثمن بقوله عين نوعا فان النوع صار معلوما

(٢٠ - (البحر الرائق) - سابع)

بمجرد تقدير الثمن كافي الهداية وعن أبي يوسف انه ينصرف الى مثل ما يليق بحال الموكل اه ولا يخفى ما فيه

لا يصح ما لم يبين القدر فيقول كذا قفيز او الطيب اسنان من هذا القبيل أيضا في البرازية اشترى طيلسانا  
بمائة صحت وأما الدار فعلى ما في الهداية لم يصح التوكيل بشراء دار بألف وصرح عند غيره وبتعين البلد  
الذي هو فيه كما هو مروي عن الثاني وجزم به في الخانية وفي اللؤلؤ الحينة رجل وكل رجلا اشترى له  
لؤلؤة لم يجز ما لم يسم الثمن لان التفاوت بين اللؤلؤتين أكثر من التفاوت بين النوعين المختلفين ولو قال  
دارا بالكوفة بالف صحت اتفاقا ولو قال دارا بالكوفة في موضع كذا وسمى موضعا متقار بابعضه ببعض  
جازت ذكر الثمن أولا كافي البرازية وفيها وكه بشراء دار يبلغ فاشترى خارجا ان الموكل من أهل  
البلد لا يجوز وان من الرستاق جاز اه واللحم من هذا القبيل أيضا ولو وكله بشراء لحم بدرهم  
فاشترى لحم ضأن أو بقرا أو بل لزم الأمر وقيل ان كان الأمر غريبا ينصرف التوكيل الى المطبوخ  
والمشوي لا القديد أو لحم الطيور والوحوش والشاة حية أو مذبوحة غير مسلوخة وان اشترى شاة  
مسلوخة لزم الأمر الا ان يكون الثمن قليلا كذا في الخانية (قوله) وبشراء ثوب أو دابة لا وان سمي  
ثمنا أي لا يصح التوكيل للجهالة الفاحشة فان الدابة لغة اسم لما يدب على وجه الارض وعرف بالخيل  
والبغل والحمار فقد جمع أجناسا وكذا الثوب لانه يتناول الملبوس من الاطلس الى الكساء ولهذا لا يصح  
تسميته مهرا واذا اشترى الوكيل وقع الشراء له كذا في النهاية قيد بالنكر لانه لو كان معنا لاحتاج  
الى تسمية الجنس والصفة كذا في المعراج وأشار بثوب الى ان ثيابا كذلك لوجود جهالة الجنس وفي  
الكافي وفرقوا بين ثياب وأثواب فقالوا الاول للجنس والثاني لا وكان الفرق مبني على عرفهم اه  
ويمكن أن يقال انه مبني على ان أثوابا جمع قلة لان أفعالا من جوع القلة وهو ما دون العشرة فلم يدل  
على العموم بخلاف ثياب فانه جمع كثيرة لا ينحصر في عدد فتفاحت الجهالة وفي البرازية دفع له  
دراهم وقال اشتر بها شيئا لا يصح ولو قال على ما تحب وترضى جاز بخلاف البضاعة والمضاربة ولو وكله  
بشراء أي ثوب شاء صح وفي البضاعة لو أمره بشراء ثوب أو ثوبين أو ثياب أو الثياب صح وبشراء  
أثواب لا يصح دفع اليه ألفا وقال اشترى به الدواب أولم يدفعه صح ولو قال خذ هذا الف واشتر بها  
الاشياء جاز وان لم يسم بضاعة أو مضاربة لانه أدخل اللام ولم يرد المعهود له دمه ولا كل الجنس  
لاستحالة علم انه أراد به ما ليس من ذلك الجنس حتى لو لم يدخل اللام لم يصح كقوله ثوبا أو دابة بل  
أولى لان الشيء أعم فكانت الجهالة أغش ولم يوجد منه ما يدل على تفويض الأمر اليه بخلاف ما تقدم  
ولو قال اشترى الأثواب لم يذكره محمد وقيل لا ولو أثوابا لا يجوز ولو ثيابا أو الدواب أو الثياب أو دواب  
يجوز وان لم يقدر الثمن اه (قوله) وبشراء طعام يقع على البر ودقيقه أي لو وكله والقياس ان يقع  
على كل مطعم اعتبارا للحقيقة كافي اليمين على الأكل اذ الطعام اسم لما يطعم وجه الاستحسان ان  
العرف أملك وهو على ما ذكرناه اذ ذكر مقرونا بالبيع والشراء ولا عرف في الأكل فبقى على الوضع  
أطلقه فشم ما اذا كثرت الدراهم أو قلت وقيل ينظر اليها فان كانت كثيرة فعلى البر وان كانت  
قليلة فعلى الخبز وان كانت بين الأمرين فعلى الدقيق والفارق العرف ويعرف بالاجتهاد حتى اذا عرف  
انه بالكثير من الدراهم يريد به الخبز بان كان عنده ولية يتخذها هو جاز له ان يشتري الخبز له وقال  
بعض مشايخ ما وراء النهر الطعام في عرفنا ينصرف الى ما يمكن أكله يعني المعتاد للاكل كالحلوى  
المطبوخ والمشوي أي ما يمكن أكله من غير ادم دون الخنطة والدقيق والخبز قال في النخبة وعليه  
الفتوى كذا في النهاية ولم يقيد المؤلف رحمه الله تعالى صحة التوكيل بدفع الدراهم ولا بد منه او بيان  
مقدار الطعام فلو قال له اشترى طعاما لم يجز على الأمر كذا كرهه الشارح والحاصل ان ما ذكره المؤلف  
من انصراف الطعام الى البر ودقيقه انما هو عرف الكوفة وفي عرفنا ما ذكرناه من الفتوى به هكذا

وبشراء ثوب أو دابة لا وان  
سمى ثمنا وبشراء طعام  
يقع على البر ودقيقه

(قوله) وأشار الى ان ثيابا  
كذلك الخ مخالفا لما  
سند كرهه عن البرازية من  
انه لو قال أثوابا لا يجوز ولو  
ثيابا يجوز وفي حاشية  
مسكين ولو وكله بشراء  
ثياب صح وبشراء أثواب  
لان ثيابا يراد به الجنس  
مفوضا الى الوكيل لدلالته  
على العموم لكونه جمع  
كثرة بخلاف أثواب خلافا  
لما في البحر مقدسي اه  
أي لانه عكس الحكم وفي  
التارخانية عن العتابة  
ولو قال اشترى شيئا أو ثوبا  
لم يصح لانه مجهول جدا  
الا اذا وجد دلالة التفويض  
وهو التعميم بان قال ثيابا  
أو الثياب أو الدواب يجوز  
بتناول أدنى ما ينطلق عليه  
الاسم ولذا قال اشتر بها  
شيئا أو ثوبا أو أثوابا أو قال  
ما أريده أو احتاج اليه  
لا يصح بخلاف اشترى  
ما اتفق لك أو ماشئت أو  
ما اشترت فهولى

في البرازية ولكن عرف القاهرة على خلافهما فان الطعام عندهم للطبخ بالمرق واللحم وقيد بالبر لانه لو اشترى شعيرا لم يلزم الأمر استحسانا كما في البرازية قيد بالوكالة لان الطعام فيما لو أوصى له بالطعام يدخل فيه كل مطعم كذا في البرازية من الوكالة ومن إيمانها لا يأكل طعاما فأكل كل دواء ليس بطعام كالسقمونيا لا يحنث ولو به حلاوة كالسكجيين يحنث اه (قوله) ولو وكيل الرد بالعيب مادام المبيع في يده) لانه من حقوق العقد وهي كلها اليه ولو ارته أو وصيه ذلك بعد موته فان لم يكن نافلا للموكل وكذا الوكيل بالمبيع كذا في الخلاصة وقدمناه أطلقه فشم ما اذا كان رده باذن الموكل أو بغير اذنه وأشار بكون الرد له الى أنه لو رضى بالعيب فانه يلزمه ثم الموكل ان شاء قبله وان شاء ألزم الوكيل وقبل ان يلزم الوكيل اذا هلك يهلك من الموكل كذا في البرازية والى أن الرد عليه لو كان وكيل بالمبيع فوجد المشتري بالمبيع عيبا مادام الوكيل حيا عاقلا من أهل لزوم العهدة فان كان محجورا يرد على الموكل وفي شرح الطحاوي وجد المشتري فيما اشتره عيبا رجعت الثمن على الوكيل ان كان نقده الثمن وان كان نقده من الموكل أخذ من الموكل ولم يذكرا ما اذا نقد الثمن الى الوكيل ثم أعطاه هو الى الموكل ثم وجد المشتري عيبا يرد على الوكيل أم الموكل أفتى القاضي أنه يرد على الوكيل كذا في البرازية والى أن الموكل أجنبى في الخصومة بالعيب فلما أقر الموكل بالعيب وأنكره الوكيل فانه لا يلزم الوكيل ولا الموكل شيء لان الخصومة فيه من حقوق العقد والموجب أجنبى فيه والى أن اقرار الوكيل بوجوب رده عليه ولو أنكره الموكل لكن اقراره صحيح في حق نفسه لاني حق الموكل لانه لا يتسلمه بالوكالة ولا يكون قوله ملزما على الموكل الا أن يكون عيبا لا يحدث مثله في تلك المدة للقطع بقيام العيب عند الموكل وان أمكن حدوث مثله في المدة لا يرد على الموكل الا بيهان على كونه عند موكله والا يحلفه فان نكل رده والالزم الوكيل كذا في البرازية أيضا (قوله) ولو سلمه الى الأمر لا يرد له الا بامر (قوله) لانه انتهى حكم الوكالة ولان فيه ابطال يده الحقيقية فلا يتمكن منه الا باذنه ولهذا كان خصما لمن يدعى في المشتري دعوى كالشفيح وغيره قبل التسليم الى الموكل لابعده وفي جامع الفصولين الوكيل اذا قبض الثمن لا يملك الاقالة اجماعا اه وقيد بالعيب لانه لو وكله يبيع متاعه بعبه يباعه فاسد او سلمه وقبض الثمن وسلمه الى الموكل فله أن يفسخ البيع ويسترد الثمن من الموكل بغير رضاه لحق الشرع كذا في القنية (قوله) وجبس المبيع ثمن دفعه من ماله) لانه انعقدت بينهما مبادلة حكيمية ولهذا لو اختلفا في الثمن يتصافقان في الثمن ويرد الموكل بالعيب على الوكيل وقد سلمه المشتري للموكل من جهة الوكيل فيرجع عليه ولان الحقوق لما كانت راجعة اليه وقد سلمه الموكل فيكون راضيا بدفعه من ماله وقال زفر لا يجسسه لان الموكل صار قابضا بيده فكأنه سلمه اليه قلنا هذا لا يمكن التحرز عنه فلا يكون راضيا بسقوط حقه في الجبس على أن قبضه موقوف فيقع للموكل ان لم يجسه ولنفسه عند جسسه قيد بكونه دفع الثمن لانه لو لم يكن دفعه فله الجبس بالاولى لانه مع الدفع بما يتوهم أنه متبرع بدفع الثمن فلا يجسسه فافاد بالجبس أنه ليس بمتبرع وان له الرجوع على موكله بما دفعه وان لم يأمره به صريحا للاذن حكما كما قدمناه وهذا اذا كان الثمن حالا فان اشتره الوكيل بثلثين مؤجلا تأجل في حق الموكل أيضا فليس للوكيل طلبه حالا بخلاف ما اذا اشتره بنقد ثم أجله البائع كان للوكيل أن يطالبه به حالا وهي الحيلة كما في الخلاصة وفي الواقعات الحسامية ولو أمر رجلا أن يشتري له جارية بالف فاشترها ثم ان البائع وهب الالف من الوكيل فلو وكيل أن يرجع على الأمر ولو وهب منه خمسمائة لم يمكن له أن يرجع على الأمر الا بخمسمائة ولو وهب منه خمسمائة ثم وهب منه أيضا الخمسمائة الباقية لم يرجع الوكيل على الأمر الا بالخمسمائة الاخرى لان الاول حط والثاني هبة ولو وهب منه تسعمائة ثم وهب منه المائة الباقية لا يرجع على الأمر

والوكيل الرد بالعيب مادام  
المبيع في يده ولو سلمه الى  
الأمر لا يرد له الا بامر  
وجبس المبيع ثمن دفعه  
من ماله

فلو هلك في يده قبل حبسه  
هلك من مال الموكل ولم  
يسقط الثمن وان هلك بعد  
حبسه فهو كالبيع

(قوله وفي كفاية الخانية لو  
ادعى الوكيل بالشراء دفع  
الثمن من ماله وصدقه الموكل)  
قال الرملي ليس بقيد لانه  
لو كذبه فبالاولى عدم  
الرجوع وعبارة الخانية  
رجل عليه ألف لرجل فأمر  
المديون رجلا أن يقضى  
الطالب الالف التي له عليه  
فقال المأمور قضيت وصدقه  
الآمر وكذبه صاحب الدين  
لا يرجع المأمور على الأمر  
لان المأمور بقضاء الدين  
وكيل بشراء مافي ذمته  
فاذا لم يسلم له مافي ذمته  
لا يرجع المأمور على الأمر  
كل وكيل بشراء العين اذا  
قال اشترت ونقدت الثمن  
من مال نفسي وصدقه  
الموكل وكذبه البائع لا يرجع  
الوكيل على الموكل فان أقام  
المأمور بينة على قضاء  
الدين قبلت بينته ويرجع  
المأمور على الأمر ويبرأ  
الأمر عن دين الطالب اه  
ولا يخفى ان معنى قوله لا يرجع  
الوكيل على الموكل لا يرجع  
بما ضاع عليه بمجرد  
البائع والا فالثمن الذي  
وجب له بالعقد الحكمي  
يطالبه به بلا شبهة لان  
الوكيل بالشراء ينزل منزلة

الابالمائة الاخرى وهذا كله قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف والحسن اه وفي وصايا الخانية الوصي  
اذا أنفذ الوصية من مال نفسه له أن يرجع في تركه الميت على كل حال أي سواء كان وارثا أو كانت الوصية  
للعبد أو لم يكن وعليه الفتوى اه وفي الخلاصة الوكيل بالشراء اذا اشترى ما أمر به ثم أنفق الدراهم  
بعد ما سلم إلى الأمر ثم نقد البائع غيرها جاز ولو اشترى بدنانير غيرها ثم نقد دنانير الموكل فالشراء لا وكيل  
وضمن للموكل دنانيره للتعدي وفي الخانية الوكيل بالشراء اذا لم يكن أخذ الثمن من الموكل يطالب بتسليم  
الثمن من مال نفسه والوكيل بالبيع لا يطالب بأداء الثمن من مال نفسه اه وفي كفاية الخانية لو ادعى  
الوكيل بالشراء دفع الثمن من ماله وصدقه الموكل وكذبه البائع لم يرجع الوكيل على الموكل اه وفي جامع  
الفصولين من السابع والعشرين الوكيل لو لم يقبض ثمنه حتى لقي الأمر فقال بعثت ثوبك من فلان فانا  
أفضيك عنه ثمنه فهو متطوع ولا يرجع على المشتري ولو قال أنا أفضيكه عنه على أن يكون المال الذي  
على المشتري لي لم يجوز رجوع الوكيل على موكله بما دفع يباع عنده بضائع لناس أمره ويبيعها فباعها بثمن  
مسمى فجعل الثمن من ماله إلى أصحابها على أن أثمانها لاذ قبضها فأفلس المشتري فالبائع أن يسترد  
ما دفع إلى أصحاب البضائع اه (قوله فلو هلك في يده قبل حبسه هلك من مال الموكل ولم يسقط الثمن)  
لان يده كيد الموكل فاذا لم يحبس يصر الموكل قابضايده ولم يذكر المؤلف هنا حكم ما اذا واكله بشراء شيء  
ودفع الثمن إليه فهلك في يده قال في البرازية وفي جامع الفصولين دفع اليه ألفا ليشتري به فاشترى وقبل  
أن ينقده للبائع هلك فن مال الأمر وان اشترى ثم نقده الموكل فهلك الثمن قبل دفعه إلى البائع عند  
الموكل يهلك من مال الوكيل وفي الجامع الصغير وكاه به ودفع ألفا فاشترى ولم ينقد رجوع به مرة فان دفع  
وهلك ثانيا لا يرجع أخرى والمضارب مرارا والكل رأس المال اه وسيزداد وضوحا ان شاء الله تعالى  
في المضاربة وفي الخانية رجل دفع إلى رجل ألف درهم وأمره أن يشتري له بها عبدا فوضع الوكيل  
الدراهم في منزله وخرج إلى السوق واشترى له عبدا بألف درهم وجاء بالعبد إلى منزله وأراد أن يدفع  
الدراهم إلى البائع فاذا الدراهم قد سرقت وهلك العبد في منزله فجاء البائع وطلب منه الثمن وجاء الموكل  
يطلب منه العبد كيف يفعل قالوا يأخذ الوكيل من الموكل ألف درهم ويدفعها إلى البائع والعبد  
والدراهم هلكا على الامانة في يده قال الفقيه أبو الليث هذا اذا علم بشهادة الشهود أنه اشترى العبد  
وهلك في يده أما اذا لم يعلم ذلك الا بقوله فانه يصدق في نفي الضمان عن نفسه اه وفي بيوع البرازية  
الوكيل بالشراء اذا أخذ المشتري على وجه السوم مع قرار الثمن فأراه الموكل ولم يرض به فهلك في يد  
الوكيل ضمن الوكيل قيمة السلعة للبائع ثم يرجع على الموكل ان كان أمره بالاخذ على وجه السوم والا  
فلا اه (قوله وان هلك بعد حبسه فهو كالبيع) أي عند أبي حنيفة ومحمد قيد باطلاك لانه لو ذهبت  
عينه عنده بعد حبسه لم يسقط شيء من الثمن لانه وصف والاوصاف لا يقابلها شيء لكن يخبر الموكل ان شاء  
أخذه بجميع الثمن وان شاء ترك كذا في زيادات قاضيان ويكون مضمونا ضمان الرهن عند أبي يوسف  
وضمان الغصب عند زفر لانه منع بغير حق ولهما أنه بمنزلة البائع منه فكان حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط  
بها لانه ولا ييوسف أنه مضمون بالحبس للاستيفاء بعد ان لم يكن وهو الرهن بعينه بخلاف المبيع  
لان البيع يفسخ بهلا كه وههنا لا يفسخ أصل العقد قلنا يفسخ في حق الموكل والوكيل كما اذا زده  
الموكل بعيب ورضى الوكيل به أشار المؤلف إلى أن الوكيل له حبس المبيع لاستيفاء الثمن سواء أداءه  
إلى البائع أولا وقيد بالوكيل بالشراء لان الوكيل باستئجار الدار اذا استأجر للموكل دار سنة بمائة  
درهم وشرط التمجيل أو لم يشترط وقبض الوكيل الدار لا يكون له أن يجلسها من الموكل بالاجر فان  
حبسها حتى مضت المدة ذكر في بعض الروايات أن الاجر على الوكيل ثم الوكيل يرجع على الموكل

(قوله وما في النهاية من تقييده الخ) مثل ما في النهاية في العيني وابن ملك ودرر البحار والجوهرة عن المستصفي وقال الزبلي بعد نقله عن النهاية وعزاه أي صاحب النهاية إلى خواهر زاده وهذا مشكل فان الوكيل أصيل من باب البيع حضر الموكل العقد ولم يحضر ثم ذكر فيه أي في النهاية بعده فقال المعتبر بقاء المتعاقدين في المجلس وغيبه الموكل لا تضر وعزاه إلى وكالة المبسوط واطلاقه واطلاق سائر الكتب دليل على ان مفارقة الموكل لا تعتبر أصلاً ولو كان حاضراً اه ورده العيني بأنه ليس بمشكل فان الوكيل نائب عنه فاذا حضر الاصيل فلا يعتبر النائب اه وتعقبه الجوى بأن الوكيل نائب في أصل العقد أصيل في الحقوق وحينئذ فلا اعتبار بحضرة الموكل اه قلت وعمّا يتضح به تزييف جواب العيني ما ذكره هو نفسه عند قول المصنف فيما سبق وللشترى منع الموكل عن الثمن من ان الموكل أجنبي عن العقد وحقوقه لانها تتعلق بالعاقدة على ما ينبت اه كذا في حاشية مسكين وما استشكله الزبلي استشكله صاحب العناية وذكري الحواشي السعدية انه توارد مع الزبلي في هذا الاشكال ثم نقل عبارة الزبلي وقال وعليك بالتأمل أقول والله التوفيق الذي يقطع عرق الاشكال من أصله ما قدمناه عن المنع من ان المعتمدان العهدة على الموكل دون الوكيل اذا حضر (١٥٧) العقد وانه أصح الاقوال فكلام

الامام خواهر زاده مبني على هذا الاعلى ما مشى عليه سابقاً من انها على الوكيل وان كان الموكل حاضراً وهو منشأ الاشكال وبه اتضح الحال والحمد لله وحده (قوله ولا يجوز من جانب المسلم اليه بأخذ رأس المال) وتعتبر مفارقة الوكيل في الصرف والسلم

ولا يسقط الاجر عن الموكل بحبس الوكيل بخلاف ما اذا غص بها غاصب فان ثمة لا يجب الاجر على الموكل ولا على الوكيل وفي بعضها يسقط الاجر عن الموكل بحبس الوكيل كذا في الخاتمة الى هنا والحاصل في مسألة الاختلاف أن عندهما يسقط الثمن بهلاكه وعند أبي يوسف بهلاكه بالاقبل من قيمته ومن الثمن حتى لو كان الثمن أكثر من قيمته رجع الوكيل بذلك الفضل على موكله وعند زفر يضمن جميع قيمته وفي بيع البرازية وان نقد الوكيل بالشراء الثمن من ماله ثم لقيه الموكل في بلد آخر والمشتري ليس عنده وطلب منه الثمن فأبى إلا أن يسلم المشتري فان كان الأمر طالبه بتسليمه حين كان المشتري يحضرتهما ولم يسلمه حتى يقبض الثمن له أن لا يدفع الثمن حتى يقبض المشتري لانه امتنع عن تسليم المشتري حال حضرته فلا أن يمنع حال غيبته وان كان الأمر لم يطلبه منه حال حضرته المشتري ليس له أن يمنع عن دفع الثمن لانه صادر ديناً في ذمة الأمر اه (قوله وتعتبر مفارقة الوكيل في الصرف والسلم) فيبطل العقدان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض لوجود الافتراق عن غير قبض ولا اعتبار بمفارقة الموكل لانه ليس بعاقده والمستحق بالعقد قبض العاقده وهو الوكيل فيصح قبضه وان كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه ولذا أطلقه المؤلف رحمه الله وشمل ما اذا كان الموكل حاضراً وأغائباً وما في النهاية من تقييده بما اذا كان الموكل غائباً أما اذا كان حاضراً لم تعتبر مفارقة الوكيل ضعيف لكون الوكيل أصيلاً في الحقوق في البيع مطلقاً وقيد بالوكيل لان الرسول فيها لا تعتبر مفارقتها لان الرسالة في العقد لا في القبض وينتقل كلامه الى المرسل فصار قبض الرسول قبض غير العاقده فلم يصح واستفيد من وضع المسئلة صحة التوكيل بهما لان كلاهما مما يباشره الموكل فيوكل فيه وهو في الصرف مطلق من الجانبين وأما في السلم فيجوز من جانب رب السلم بدفع رأس المال أو بقبول السلم كافي الجوهرة ولا يجوز من جانب المسلم اليه بأخذ رأس المال لان الوكيل اذا قبض رأس المال بقي المسلم فيه في ذمته وهو مبيع

عبارة الجوهرة بأن وكلة يقبل له السلم وعبارة الهداية ومراده التوكيل بالاسلام دون قبول السلم قال الرملي وقد تواردت الشراح وغيرهم على هذا قال في العناية واعتراض بأن قبول السلم عقدي على كة

الموكل والواجب أن يملكه الوكيل حفظاً للعادة المذكورة عن الاتقاض وبأن التوكيل بالشراء جائز لا محالة والثمن يجب في ذمة الموكل والوكيل مطالب به فلم لا يجوز أن يكون المال للمسلم اليه والوكيل مطالب بتسليم المسلم فيه وأجاب عن البراديين بجوابين رد هما الرملي ثم قال ويحتاج في صدرى جواب له انه يكون صحيحاً ان شاء الله تعالى وهو انه لما اختلف العلماء كما قرر في الملك هل يثبت للموكل ابتداء أو للوكيل ثم ينتقل للموكل أثر هذا الاختلاف في المحل شبهة فأوجب عدم الجواز فيما القياس فيه المنع مطلقاً احتياطاً اذا العقود الفاسدة بجرها مجرى الربا والامر المتوهم في الربا كالحق كافي مسألة بيع الزبلي بتون بالزيت فعدم جواز التوكيل من المسلم اليه لما فيه من بيع المسلم فيه قبل القبض عنده من يقول انه ينتقل من الوكيل للموكل ولا احتمال عند القائل بثبوت ابتداء الموكل لانه محتمد فيه وهو محل الاحتمال والفاسد ملحق بالربا والربا يثبت بالشبهة والتوهم اه وفي حاشية الدر المختار للشيخ خليل القتال مانصه وتعقبه بعض حنفية زماننا حيث قال قوله وله ان يكون صحيحاً بخلاف فيه الربا فاحسن التدبير يظهر لك ذلك وحاصله ان يبيع المسلم فيه قبل قبضه انما يتأتى لو كان الوكيل من طرف رب السلم والمسئلة في الوكيل من طرف المسلم اليه وأي يبيع للمسلم فيه قبل قبضه نعم يمكن أن يكون المستفاد من هذا التقرير ما هو الحامل لتصحيح المشايخ القول بثبوت الملك للموكل ابتداء اذ على مقابله وهو القول بالاتقال يشكل صحة التوكيل بالاسلام لما فيه من بيع المسلم قبل قبضه اه

قلت وفي قوله نعم يمكن الخ نظر ظاهر فقد بناه على مانقضة فكيف ثبت غرضه (قوله ولأن فيه عزل نفسه ولا يملك الخ) قال في الحواشي السعدية وما سيحى ممن ان العزل

العزل الحكمي من الموكل لا يتوقف على علم الوكيل (قوله غير الموكل) صفة لشيء لان اضافتها لا تفيد تعريفا والموكل يجوز ان يقرأ بالفتح والكسر بدليل ما يأتي فلو قال غير الموكل والموكل لكان أوضح (قوله لان له أن يعزل نفسه بحضرة الموكل الخ) كذا في العيوني والزيهي وغيرهما كالغناية وغاية البيان وأورد عليهم ولو وكاه بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلا بدرهم مما يباع منه عشرة بدرهم لم الموكل منه عشرة بنصف درهم ولو وكاه بشراء شيء بعينه لا يشتر به لنفسه

ورأس المال عنده ولا يجوز أن يبيع الانسان ماله بشرط أن يكون ثمنه لغيره كافي ببيع العين واذا بطل التوكيل كان الوكيل عاقدا لنفسه فيجب المسلم فيه في ذمته ورأس المال مملوك له واذا سلمه الى الأمر على وجه التمليك منه كان قرضا فلو قال المؤلف رحمه الله تعالى واسلام كافي للمجموع بدل السلم لكان أولى لان الاسلام خاص من رب السلم يقال سلم في كذا أي اشترى شيئا بالسلم نعم يجوز توكيل المسلم اليه بدفع المسلم فيه (قوله ولو وكاه بشراء عشرة ارطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلا بدرهم مما يباع منه عشرة بدرهم لم الموكل منه عشرة بنصف درهم) وهذا عند أبي حنيفة وقال يلمزه العشرون لانه أمره بصرف الدرهم في اللحم وظن ان سعره عشرة ارطال فاذا اشترى به عشرين فقد زاده خيرا وصار كما اذا وكاه يبيع عبده بألف فباعه بألفين ولا يي حنيفة انه أمره بشراء عشرة ولم يأمره بشراء الزيادة فنفذ شراؤها عليه وشراء العشرة على الموكل بخلاف ما استشهد به لان الزيادة هناك بدل ملك الموكل فتكون له قيد بالزيادة الكثيرة لان القليلة كعشرة ارطال ونصف رطل لازمة للأمر لانها تدخل بين الوزنين فلا يتحقق حصول الزيادة كذا في غاية البيان وقيد بقوله مما يباع الى آخره لانه لو اشترى ما يساوي عشرين منه بدرهم صار مشتر بالثمن اجاعا لانه خلاف الى شرا لان الأمر تناول السمين وهذا مهزول فلم يحصل مقصود الأمر وقيد بالوزونات لان في القيميات لا ينفذ شيء على الموكل اجاعا ولو وكاه بشراء ثوب هروري بعشرة فاشترى له ثوبين هروريين بعشرة مما يساوي كل واحد منهما عشرة لم يلزم الموكل لان ثمن كل واحد منهما مجهول اذا يعرف الا بالخزر بخلاف اللحم لانه موزون مقدر فيقسم الثمن على أجزائه وفي البرازية أمره أن يشتري بعشرة دنانير فاشترى درهم وقيمة الدرهم مثل الدنانير لم يلزم الموكل خلافا لفر ومحمد ولو بعروض قيمتها مثل الدرهم لا يلزم الأمر اجاعا وفي الملتقط مسافر نزل خاناً وأمر انساناً أن يشتري له لحماً بدرهم وانما يباع هناك المطبوخ والمشوى فاشترى جاز (قوله ولو وكاه بشراء شيء بعينه لا يشتر به لنفسه) أي لا يجوز له ذلك لانه يؤدي الى تغير الأمر من حيث انه اعتمد عليه ولان فيه عزل نفسه ولا يملكه الا بمحض من الموكل كذا في الهداية والتعليل الاول يفيد عدم الجواز بمعنى عدم الحل ولذا افسرناه تبعاً للمعراج وفسره الشارح بأنه لا يتصور شراؤه لنفسه وهو مناسب للتعليل الثاني ولو اشترى لنفسه نوباً ومتلفظا وقع للموكل ولو قال المؤلف ولو وكاه بشراء شيء بعينه غير الموكل لا يشتر به لنفسه عند غيبته حيث لم يكن مخالفاً لكان أولى وانما قيدنا بغير الموكل للاحتراز عما اذا وكل العبد من يشتريه له من مولاة أو رجل وكل العبد بشراؤه له من مولاة فاشترى فانه لا يكون للأمر ما لم يصرح به للمولى أنه يشتريه فيها للأمر مع أنه وكيل بشراء شيء بعينه لماسياً في وقيدنا بعبية الموكل حتى لو كان الموكل حاضر او صرح بانه يشتريه لنفسه كان المشتري له لان له أن يعزل نفسه بحضرة الموكل وليس له العزل من غير علمه وقيدنا بعدم المخالفة لماسياً في الكتاب وأشار المؤلف بقوله لنفسه الى انه لا يشتر به لموكل آخر بالاولى فلو اشترى للثاني كان للاول ان لم يقبل وكالة الثاني بحضرة الاول والافهول للثاني وان كان الاول وكاه بشراؤه بألف والثاني بمائة دينار فاشترى بمائة دينار فهو للثاني لانه يملك شراؤه لنفسه بمائة فيملك شراؤه لغيره ايضا بخلاف الفصل الاول كذا في البرازية وقيد بالشراء لانه لو وكاه في تزويج معينة فلو وكيل التزوج بها لمخالفة حيث أضافه الى نفسه فاعزل وقيد بقوله لا يشتر به لانه لو اشترى وكيله وهو غائب كان الملك للوكيل الاول لان عزل نفسه من المخالفة وان اشترى بحضرة نفذ على الموكل الاول لانه حضر رأيه

ان العلم بالعزل في باب الوكالة يحصل بأسباب متعددة منها حضور صاحبه ومنها بعث الكتاب ووصوله اليه ومنها ارسال الرسول وتبليغ الرسالة ومنها اخبار واحد عدل أو اثنين غير عدلين بالاجماع أو اخبار واحد عدلا كان أو غيره عند أبي يوسف ومحمد وقد صرح بهما في عامة المعتربات سيما في البدائع واشترط علم الآخر في فسخ أحد المتعاقدين العقد القائم بينهما لا يقتضى أن لا يملك الوكيل عزل نفسه الا بمحض من الموكل لان انتفاء سبب واحد لا يستلزم انتفاء سائر الاسباب فلا يتم التقرر اللهم الأبن بحمل وضع المسئلة على انتفاء سائر الاسباب العلم بالعزل أيضا لكنه غير ظاهر وهو

وهو المتعاقدين العقد القائم بينهما لا يقتضى أن لا يملك الوكيل عزل نفسه الا بمحض من الموكل لان انتفاء سبب واحد لا يستلزم انتفاء سائر الاسباب فلا يتم التقرر اللهم الأبن بحمل وضع المسئلة على انتفاء سائر الاسباب العلم بالعزل أيضا لكنه غير ظاهر وهو

من عبارات الكتب أصلاً قاضي زاده كذا في حاشية أبي السعود (قوله فقال الوكيل نعم) قال الرمي يستفاد منه أنه لو لم يقلها لم يكن كذلك وهو ظاهر فإذا لم يقلها واشترى وقع له والله تعالى أعلم وسيأتي قريباً عن البرازية اشتري جارية فلان فسكت وذهب واشترها ان قال اشتريته إلى فله وان قال للموكل فله وان أطاق ولم يصف ثم قال كان لك ان قائمة ولم يحدث بها عيب صدق وان هالكه أو حدث بها عيب لا يصدق اه وفي الاشبه والنظر أسكوت الوكيل قبول ويرتد برده اه وقدم هذا الشارح في أول الوكالة ان ركنها ما دل عليها من الايجاب والقبول ولو حكما يدخل السكوت والشارح ففهم من عبارة البرازية كما سيذكره ان الجارية لم تتعين بالاضافة الى المالك فيه والذي يلوح لي ان فرع البرازية في المعينة أيضاً ويفرق بين السكوت وبين التصريح بالقبول أخذنا من تقييده في كافي الحاكم بقوله فقال الوكيل نعم وتقييده في البرازية بقوله فسكت والا لا يكون في ذلك فائدة وعليك أن تتأمل اه قلت وقد ذكر عبارة البرازية في التتارخانية نقلاً عن شركة العيون وأبدل قول البرازية فسكت بقوله ولم يقل المأمور نعم ولم يقل لانم قال في آخرها هذا كله رواية الحسن عن أبي حنيفة وربما يستفاد منه ان في المسئلة رواية أخرى تأمل ثم معنى قوله ويفرق بين السكوت وبين التصريح بالقبول انه ان سكت فعلى التفصيل المذكور في البرازية وان صرح فهي للمأمور لانه ان سكت لم تصح الوكالة لمنافاته لما في البرازية وهو ظاهر (قول المصنف فلواشترها بغير النقود الخ) قال الرمي يجب تقييده بما اذا لم يصف العقد (١٥٩) الى الموكل أما اذا أضافه اليه بان قال بعته

لموكل فقال الوكيل اشتريته له يتوقف على اجازة الموكل بلا شبهة كما علم مما تقدم في الكلام على شراء الفضولي وسيأتي فلواشترها بغير النقود أو بخلاف ماسمى له من الثمن وقع للوكيل

وهو المقتصد فلم يكن مخالفاً في كافي الحاكم واذا واكل رجل رجلا بشراء جارية بعينها فقال الوكيل نعم فاشترها لنفسه وطها فخلت منه فانه يدرا عنه الحدوتكون الامة وولد هاللا امر ولا يثبت النسب اه وفي القنية امره بان يشتري جارية بعينها بمائة درهم فاشترها فقال الامر اشتريتها بعشرة وقال المأمور اشتريتها بنفسى بمائة درهم فاشترها فقال الامر اشتريتها بعشرة وقال أو بخلاف ماسمى له من الثمن وقع للوكيل) لانه خالف امره فنفذ عليه أطلقه فشمّل المخالفة في الجنس وفي القدر كما في البرازية وقيده في الهداية والمجمع بخلاف الجنس فظاهر انه اذا سمي له ثمن فزاد عليه أو نقص عنه فانه لا يكون مخالفاً وظاهر ما في الكافي للحاكم انه يكون مخالفاً اذا زاد لافها اذا نقص فانه قال وان قال اشتري ثوبا بهرويا ولم يسم الثمن فهو جائز على الامر وان سمي ثمن فزاد عليه شيئاً لم يلزم الامر وكذلك ان نقص من ذلك الثمن الا أن يكون وصفه له بصفة وسمى له ثمن فاشترى بتلك الصفة باقل من ذلك الثمن فيجوز على الامر اه واذا كان معينا فهو كالموصوف فشمّل ما اذا كان خلاف الجنس عرضاً ونقداً خلافاً لفرق في الثاني وما اذا كان ما اشتري به مثل قيمة ما امر به أو أقل كما في البرازية وفي كافي الحاكم ولو امره أن يشتري له عبداً بالف درهم فاشتراه بالف ومائة ثم حظ البائع المائة عن المشتري كان العبد للمشتري دون الامر اه وفي الوقعات الحسامية قال الاسير لرجل اشتري بالف فاشترها بمائة دينار أو بعرض جاز وله ان يرجع على الاسير بالف والوكيل بالشراء بالف درهم

ذكره قريباً في شرح قوله وان قال بعني هذا فلان اه قلت وفيه كلام قدمناه في شرح قوله وبايقها واستيفائها فلا تغفل (قول المصنف أو بخلاف ماسمى

له من البدل) قال الجوى في حاشية الاشبه أي بان يأمره بالشراء بالف درهم فيشتره بمائة دينار وقد جعل محمد الدرهم والدنانير جنسين اذ لو جعلهما جنسا واحداً صار الوكيل مشترياً باللامر حينئذ وقد ذكر في شرح الجامع الصغير في باب المساومة ان الدرهم والدنانير جنسان مختلفان قياساً في حق حكم الرابح حتى جاز بيع أحدهما بالآخر متفاضلاً وفيما عدا حكم الرابح لا جنسا واحداً استحساناً حتى يكمل نصاب أحدهما بالآخر والقاضي في قيم المتلفات بالخيار ان شاء قوم الدرهم وان شاء قوم الدنانير والمكروه على البيع بالدرهم اذ باع بالدنانير أو على العكس كان بيعه يبيع مكروه وصاحب الدرهم اذا ظفر بدنانير غيره كان له أن يأخذها بجنس حقه كما لو ظفر بدرهمه الا رواية شاذة عن محمد اذ باع شيئاً بالدرهم اشتراه بالدنانير قبل نقد الثمن أو على العكس والثاني أقل من قيمة الاول كان البيع فاسداً استحساناً وتبين بما ذكرناهما اعتبار جنسين مختلفين في حكم الرابح بالدرهم والآخر بالدنانير أو شهد بالدرهم والمدعى دنانير أو على العكس لا تقبل الشهادة وكذلك في باب الاجارة اعتبار جنسين مختلفين على ان من استأجر من آخر دار بدرهم وأجرها من غيره بدنانير أو على العكس وقيمة الثاني أكثر من الاول تطيب له الزيادة فاذ كفي الجامع انهما جاز جنسا واحداً فيما عدا حكم الرابح على الاطلاق غير صحيح كذا في التتارخانية اه قلت وذكر العماد في فصوله ان الدرهم أجريت مجرى الدنانير في سبعة مواضع وقد ذكر المؤلف أوائل البيوع عند قوله ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن انه ليس للعصر (قوله أطلقه فشمّل المخالفة في الجنس وفي القدر) وعليه الفرع الماراً نفعاً عن القنية تأمل

(قوله وان أضافه الى ذراهم مطلقه فان نواها للامس الخ) هذا اذا اشتراه بمن حال وان يؤجل فهو للوكيل قال في التتارخانية وان اشترى بدرهم مطلقه فهو على وجهين ان اشترى حالاً يحكم التقدان تقدم من دراهم الموكل فالشراء للوكيل وان تقدم من مال نفسه فالشراء له وان لم ينقد يرجع في البيان الى الوكيل ثم قال وان اشترى مؤجلاً فالشراء يكون للوكيل حتى لو ادعى الشراء بعد ذلك للموكل لا يصدق الا ان يصدق الموكل (قوله وان توافقا على انه لم تحضره النية) قال في الحواشي السعدية ههنا احتمالان آخران أحدهما أن يقول الوكيل لم تحضر في النية فقال الموكل بل نويت لي والثاني عكس هذا اه (قوله وهو ظاهر في ان قضاء الدين الخ) (١٦٠)

قال المقدسي وفيه كلام فان أراد بقوله ان قضاء الدين بمال الغير صحيح انه جائز ونافذ ولا اثم فيه ولا ينقض فهو باطل ضرورة ان هذا المال مغضوب ولم يقل أحد بان المنصوب يجوز التصرف فيه ويقضى به الدين ولو طلبه صاحبه لا يمكن فيه ولا شك ان رب دراهم الغصب لورآها مع الدائن

وان كان بغير عينه فالشراء للوكيل الا ان ينوي للموكل أو يشتره بماله

وبرهن علمه أخذها وينقض القضاء وما نقله عن الزيلعي وغيره لا يشهد له لانه جعله قرضاً والقرض انما يصح بالاختيار والرضا والضمان والرضا لا يجوز على الجسواز ويحمل على ما اذا أجاز رب الدراهم والا فله منعها ومنع الوفاء بها ونقض القضاء نعم اذاهاكت عند الدائن فله تضمين أي شاء

اذا اشترى بمائة دينار أو بعرض لا يلزم الموكل شيء اه وفي خزانه المقتنين من الصرف الاسير اذا أمر رجلاً أن يقد به بالف ففده بالفين يرجع بالفين عليه وليس بمنزلة الوكيل بالشراء (قوله وان كان بغير عينه فالشراء للوكيل الا ان ينوي للموكل أو يشتره بماله) هكذا أطلقه المؤلف وفصله في الهداية فقال هذه المسئلة على وجوه ان أضاف العقد الى دراهم الأمر كان للأمر وهو المراد عندي بقوله أو يشتره بمال الموكل دون التقدم من ماله لان فيه تفصيلاً وخلافاً وهذا بالاجماع وهو مطلق وان أضافه الى دراهم نفسه كان لنفسه جلاله على ما يحل له شرعاً ويفعله عادة اذ الشراء لنفسه باضافة العقد الى دراهم غيره مستنكر شرعاً وعرفاً وان أضافه الى دراهم مطلقه فان نواها للأمر فهو للأمر وان نواها لنفسه فلنفسه لان له أن يعمل لنفسه ويعمل للأمر في هذا التوكيل وان تكاذب في النية يحكم النقد بالاجماع لانه دلالة ظاهرة على ما ذكرنا وان توافقا على انه لم تحضره النية قال محمد هو للعاقداً لان الاصل ان كل أحد يعمل لنفسه الا اذا ثبت جعله لغيره ولم يثبت وعند أبي يوسف يحكم النقد لان ما وقع مطلقاً يحتمل الوجهين فيبقى موقوفاً فن أي المالكين نقد نفذ فعل ذلك المحتمل اصاحبه ولان مع تصادفهما يحتمل النية للأمر وفيما قلناه جل حاله على الصلاح كإفي حالة التكاذب والتوكيل بالاسلام في الطعام على هذه الوجوه اه وقول الامام فيما ذكره العراقيون مع محمد وغيرهم ذكر ومع الثاني وبهذا علم أن معنى الشراء للموكل اضافة العقد الى ماله لا التقدم من ماله وان محمل النية للموكل ما اذا أضافه الى دراهم مطلقه وظاهر ما في الكتاب ترجيح قول محمد من أنه عند عدم النية يكون للوكيل لانه جعله للوكيل الا في مسئلتين وظاهر ما في الهداية أنه لا اعتبار بنية لنفسه اذا أضافه الى مال موكله ولا بنيتها لموكله اذا أضافه الى مال نفسه وأن تقدم الثمن من مال موكله علامة نية له وان لم يصفه الى ماله وفي كافي الحاكم ولو وكاه أن يشترى له أمة وسمى جنسها ولم يسم الثمن فاشترى أمة وأرسل بها اليه فوطئها الأمر فعلقت فقال الوكيل ما اشترى بها لك فانه يحلف على ذلك ويأخذها وعقرها وقيمة ولدها للشبهة التي دخلت وان كان حين بعثها اليه أقر أنه اشتراها له أو قال هي الجارية التي أمرتني ان اشترى بها لك لم يستطع الرجوع في شيء من أمرها فان أقام البينة انه حين اشتراها أشهد أنه اشتراها لنفسه لم يقبل ذلك منه اه وبه علم أن الارسال للموكل لا يكون معيناً كونه اشتراها له وانهما اذا تنازعا في كون الشراء وقع له يحلف الوكيل ومحل ان لم ينقد الثمن والافقده من أن يحكم النقد بالاجماع عند التكاذب وذكر الشارح أنه اذا تقدم من مال الموكل فيما اشتراه لنفسه يجب عليه الضمان اه وهو ظاهر في ان قضاء الدين بمال الغير صحيح موجب لبراءة الدافع موجب للضمان وقد ذكر الشارح في بيع الفضولي ان من قضى دينه بمال الغير صار مستقرضاً في ضمن القضاء فيضمن مثله ان كان مثلياً وقيمته ان كان قيمياً اه وفي منظومة ابن وهبان وكيل قضى بالمال ديناً لنفسه \* يضمن ما يقضيه عنه ويهدر

من الدافع والقابض لان صحيح القضاء يقتضي أن لا يطالب القابض بل الدافع وأما مسئلة

ومعنى

المنظومة ففيها دافع مال نفسه باختياره ورضاه عن دين الموكل فلا يمس مانحن فيه فصيح وصار متبرعاً فلا رجوع له فيما كان عنده من المال لانه لم يضمنه وتبرع من عنده بقضاء الدين اه (قوله وفي منظومة ابن وهبان الخ) قال الرملي قال شارحها مسئلة البيت من القنية قال الوكيل بقضاء الدين صرف مال الموكل الى دين نفسه ثم قضى دين الموكل من مال نفسه ضمنه وكان متبرعاً ومقتضاه سقوط الدين عن الموكل واليه أشار بقوله ويهدر اه



الواقعات هذا يؤيد بما نحننا  
من ان الاضافة الى المالك  
في الجارية تمينها والله تعالى  
أعلم (قوله والافالتقد من  
ما لها لا يعين كونها لها كما  
قدمناه) قال الرملي قد قدم  
انه عند التكاذب يحكم النقد  
بالاجماع فتأمل (قوله وعنده  
في غير موضع التهمة) لعل  
المراد بها ما اذا كان بعد  
التعيب ثم رأيت في حاشية  
مسكين قال فان قلت بماذا  
ثبت التهمة قلت بالرجوع  
الى أهل الخبرة فان أخبروا  
ان الثمن يزيد على القيمة

وان قال اشترت للامر  
وقال الامر لنفسك فالقول  
للامر وان كان دفع اليه  
الثمن فللامور

زيادة فاحشة ثبت والافلا  
اه (قوله وفي البرازية  
معزيا الى العيون الخ) قال  
الرملي هذا الفرع هو  
الفرع الذي قدمناه عن  
البرازية أيضا في المقولة التي  
قبل هذه المقولة اشترى  
جارية فلان فسكت الخ  
(قوله وينبغي حمل حال  
الهلاك أو التعيب على  
ماذا كان غير منقود الخ)  
لما قدمه ان الثمن ان كان  
منقودا فالقول للامور في  
جميع الصور ومنها حالة  
الهلاك والتعيب وقال

ومعنى كونه يهدر انه يكون متبرعا وهي حادثة القتوى وأطلق في قوله بغير عينه فشمّل ما زاد اليه عينه وأضافه  
الى مالكه لما في البرازية اشترى جارية فلان فسكت وذهب واشتراها ان قال اشترى بها الى فله وان قال  
للموكل فله وان أطلق ولم يضيف ثم قال كان لك ان كانت قائمة ولم يحدث بها عيب صدق وان هالكه أو حدث  
بها عيب لا يصدق اه وأشار المؤلف بصحة تعيين الوكيل الى ما في البرازية وكله بشراء عبد وبين  
جنسه ومنه والآخر بمثل ذلك فاشترى فردا بذلك الجنس والثمن وقال كان فلان يجوز تعيينه وان مات  
فعلى من سمي وان اختلف الثمن وزعم الوكيل المخالفة في ثمن سماء موكله فن الوكيل اه وأشار بالنية  
الى أنه لو صرح بكونه اشترى للموكل كان له بالاولى وفي تهذيب القلانسي الا أن ينوبه للموكل أو يصرح  
بذكرة أو يشترى به بماله اه وقدمنا عن الكافي انه مع التصريح للموكل لا يمكن أن يجعله لنفسه قال  
ولو اشترى بغير ماله فهو موقوف على اجازة الموكل اه وفي بيوع البرازية وكله بشراء عبد بغير عينه  
فاشترى من قطعت يده نفذ على الموكل عند الامام لاطلاق اللفظ ولو بعينه فقطعت يده لا يلزم لانه  
يتناول السليم بحكم الاشارة اه وفي الواقعات الحسامية أمر غيره بان يشترى له عبد فلان بعبد  
المأمور ففعل جازوا العبد للامر وعليه للأمر قيمة عبد المأمور اه ومن بيوع الخانية امرأة أمرت  
زوجها أن يبيع جارية بها يشترى لها أخرى ففعل ثم قال الزوج اشترى الجارية الثانية لنفسى وجعلت  
ثمن جارية تلك دين على نفسى قالوا الجارية الثانية للمرأة ولا يصدق الزوج انه اشترى لنفسه وكذا لو قال  
الزوج للمرأة بعد الشراء هذه الجارية التي أمرتني بشراءها اشترى بها لنفسى فالجارية للمرأة ولا يقبل  
قول الزوج اه وكأنه أو أضاف الشراء لها والافالتقد من ما لها لا يعين كونها لها كما قدمناه (قوله  
وان قال اشترت للامر وقال الامر لنفسك فالقول للامر لان في الوجه الاول أخبر عما لا يملك استثنافه وهو الرجوع بالثمن على الامر وهو ينكر والقول  
للمنكر وفي الوجه الثاني هو أمين يربد الخروج عن عهدة الامانة فيقبل قوله أطلقه فشمّل ما اذا كان  
العبد ميتا أو حيا ولا خلاف في الاول انه على التفصيل المذكور وفي الثاني اختلاف فقال الامام الاعظم  
هو كذلك على التفصيل وقال القول للامور وان لم يكن الثمن منقودا لانه يملك استثناف الشراء فلا  
يتهم في الاخبار عنه وله أنه موضع تهمة بان اشترى لنفسه فاذا رأى الصفة خاسرة ألزمها الأمر بخلاف  
ماذا كان الثمن منقودا لانه أمين فيه فيقبل قوله تبعا لذلك ولا ثمن في يده هنا وذكروه هذه عقيب مسألة  
التوكيل بغير المعين دليل على أن الاختلاف فيه قيد به لانه لو وكله بشراء عبد بعينه ثم اختلفوا العبد حتى  
فالقول للامور سواء كان الثمن منقودا أو غير منقودا اجاعا لانه أخبر عما يملك استثنافه ولا تهمة فيه  
لان الوكيل بشراء شيء بعينه لا يملك شراؤه لنفسه بمثل ذلك الثمن في حال غيبته على ما مر بخلاف غير  
المعين على قوله وان كان ميتا كما اذا كان غير معين من انه اذا كان غير منقود فالقول للامر والا  
فللامور وحاصله كما قاله الشارح أن الثمن ان كان منقودا فالقول للامور في جميع الصور وان  
كان غير منقود فان كان ميتا فالقول للامر والا فللامور عندهما وعنده في غير موضع التهمة  
وفي موضعها القول للامر وفي البرازية معزيا الى العيون اشترى جارية فلان فذهب وسارم ثم قال  
المأمور اشترى بها فلان كان لموكله وان قال اشترى بها لنفسى كان له وان قال اشترى بها بلاضافة  
ثم قال قبل أن يحدث به عيب أو يهلك اشترى بها فلان فلان وان بعد هلاكها أو تعيبها لم يقبل بلا  
تصديق الموكل اه ولم يفصل بينهما اذا كان الثمن منقودا أو غير منقود حال موته أو تعيبه وينبغي  
حمل حال الهلاك أو التعيب على ماذا كان غير منقود سواء قلنا انه معين للاضافة أو غير معين بالشخص

(قوله أي فلان) تفسير للضمير المستتر في بقول (قوله ولم يذكر المؤلف أنه ينفذ الشراء على المشتري الخ) قال الرمي محله ما إذا قال بمعنى فلان أما إذا قال به فلان أو بع فلان عبدك أو بع من فلان ونحوه فلا ينفذ عليه أيضاً وقد وجه هذا الشارح بقوله ودلت أيضاً الخ (قوله وقد ذكرت ذلك لاستاذنا فصولي) أي نسبني إلى الصواب وقال الرمي أي قال لي أصبت وتقدم في شرح قوله والحقوق فيما يضيفه الوكيل إلى نفسه ان ابن مالك فهمه من الخلاصة (١٦٢) والبرازية فراجع ذلك وانظرا كتبناه في الحاشية اه قلت الذي مر عن

الخلاصة والبرازية هناك مخالف لما فهمه ابن الملك وقد مرنا ان الذي في ابن الملك منقول عن الفصول نقله عنها في شرحه على الجمع نعم ما ذكره هنا بحثا تقدم هناك في عبارة الخلاصة والبرازية حيث قال وقال أبو القاسم الصغار الصحيح ان الوكيل يصير فضوليا

(قوله وان قال بمعنى هذا فلان فباعه ثم أنكر الأمر أخذه فلان) أي أنكر المشتري أن يكون فلان أمره بالشراء لان قوله السابق اقرار منه بالوكالة عنه فلا ينفذ الا انكار اللاحق (قوله الا أن يقول لم أمره به) أي فلان لم أمر المشتري بشراءه فانه لا يأخذه فلان لان الاقرار ان يرد به ولم يذكر المؤلف انه ينفذ الشراء على المشتري لكن قوله بعده (الا أن يسلمه المشتري اليه) يدل على انه نفذ الشراء عليه وصار ملكا له ثم تسليمه بعده فلان وأخذ فلان له يبيع بالتعاطي فتكون العهدة عليه وفي الهداية ودات المسئلة على أن التسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن وهو يتحقق في النفيس والخسيس لاستتمام التراضي وهو المعتبر في الباب اه وقلت ودلت أيضا على ان يعني لفلان ليس اضافة الى فلان اذ لو كان اضافة للشراء له لتوقف لقولهم ان شراء الفضولي لا يتوقف الا اذا أضافه الى غيره وصورة اضافته الى غير المشتري أن يقول بع عبدك من فلان كافي ففتح القيد من بحث الفضولي فلم يضافه المشتري الى نفسه وانما أضافه الى الغير بخلاف معنى لفلان فانه أضافه الى ياء المتكلم وقوله لفلان يحتمل بشفاعه فلان كما قال محمد لو أن أجنبيا طلب من الشفيع تسليم هذه الدار فقال الشفيع سامتها لك بطلت الشفعة كأنه قال لاجلك لكن اذا أقر فلان بالامر جعلنا اللام للتمليك وفي فروق السكر ايدى شراء الفضولي على أر بعته أوجه الاول أن يقول البائع بع هذا لفلان بكذا والفضولي يقول اشتريت لفلان بكذا أو قبلت ولم يقل لفلان فهذا يتوقف الثاني أن يقول البائع بع من فلان بكذا والمشتري يقول اشتريته لاجله أو قبلت يتوقف الثالث بع هذا منك بكذا افعال اشتريت أو قبلت ونوى أن يكون لفلان فانه ينفذ عليه الرابع أن يقول اشتريت لفلان بكذا والبائع يقول بع منك بطل العقد في أصح الروايتين اه قيد بالتسليم لان فلانا لو قال أجزت بعد قوله لم أمره لم يعتبر ذلك بل يكون العبد للمشتري لان الاجازة تلحق الموقوف دون الجائر وهذا عقد جائز نافذ على المشتري كذا في المعراج وفي كافي الحاكم ولو أن رجلا اشترى عبدا أو أشهد انه يشتريه لفلان فقال فلان قد رضيت فأراد المشتري ان يمنعه كان له ذلك فان ساء له وأخذ الثمن كان هذا بمنزلة يبيع مستقبل بينهما اه وفي الوقعات الحسامية ولو أن رجلا أمر رجلا بان يشتري له عبدا فلان بألف فقال صاحب العبد للوكيل بع من عبدي هذا من فلان الموكل بألف فقال الوكيل قبالتزم الوكيل لان الموكل أمره ان يقبل على نفسه حتى تلزم العهدة الوكيل دون الأمر وهو قبيل على الموكل فصار محالفا قلت يجب ان يعتبر فضوليا لان هذا قبول لغيره لان البائع أوجب البيع للموكل والوكيل قبل ذلك الايجاب فصار كالموكل قال قبالت فلان الموكل واذا كان قبولا لغيره تعذر تنفيذه عليه فيتوقف وقد ذكرت ذلك لاستاذنا فصولي اه (قوله وان أمره بشراء عبدين معينين ولم يسلم ثنا فاشترى له أحدهما صحيح) لان التوكيل مطلق وقد لا يتفق الجمع بينهما في البيع أطلقه وهو مقيد بما اذا اشتراه بقدر قيمته أو بزيادة يتغابن الناس فيها اما بما لا يتغابن فيها الناس فلا يجوز اجاعا والعذر له أنه سيقيد شراء الوكيل به فيما يأتي فلذا تركه هنا ولم يذكر الشارحون فائدة التقييد بالمعينين

وان قال بمعنى هذا فلان فباعه ثم أنكر الأمر أخذه فلان الا أن يقول لم أمره به الا أن يسلمه المشتري اليه وان أمره بشراء عبدين معينين ولم يسلم ثنا فاشترى له أحدهما صحيح

و يتوقف العقد على اجازة الموكل اه وانظرا كتبناه هناك عن نور العين (قوله ولم يذكر الشارحون فائدة التقييد بالمعينين الخ) قال في حاشية مسكين بعد نقله وتبعه بعضهم كالجوي والدر وغيرهما وأقول دعوى ان التقييد اتفاقا غير مسلم لانه عند عدم التعيين يبطل التوكيل لعدم

تسمية الثمن أو ما يقوم مقامه من بيان النوع كالتركي والحبشي فهذا غفلة عن

قول المصنف فيما سبق قريبا أمره بشراء عبدا ودار صرح ان سمي ثنا والافلا اه أقول بيان الثمن أو النوع لا يخرج عن كونه غير معين وقد قدم المؤلف ان الاضافة الى المالك مثل جارية فلان لاتعينه ونقل هناك عن البرازية وكذا بشراء عبد بغير عينه فاشترى من قطعت يده نفذ على الموكل عند الامام ولا يخفى أنه مقيد ببيان النوع والثمن والام تصح الوكالة وتقدم متنا أيضا لو وكاله بشراء شيء بغير عينه فالشراء للوكيل الا أن ينوي للموكل أو يشتريه بماله تأمل

والظاهر

(قوله وان لم يعينهما) أي لم يعين المبيع ولا البائع (قوله أما الاول ففي بيوع خزانة المفتين الخ) نقل مثله في نور العين في الفصل السابع عشر ونقل فيه قبله مانصه (شيخ) يتعين النقدان في التبرعات كهيئة وصدة والنقود تتعين في الشركات والمضاربات والوكالات بعد التسليم الى هؤلاء لكونها مائة وقبل التسليم لاتعين وجيز النقدان (١٦٣) لا يتعينان في المعاوضات وفسوخها وان

عينت حتى لا يستحق  
عينها وللمشترى أن يسكها  
ويرد مثلها ويتعينان في  
العصوب والامانات  
والوكالات والشركات  
ونحوها اه وقال في  
الاشباه والنظائر في أحكام  
النقود وفي وكالة البنابة  
اعلم ان عدم تعيين  
الدرهم والدنانير في حق  
الاستحقاق لا غير فانهما

وبشراهما بألف وقيمتها  
سواء فاشترى أحدهما  
بنصفه أو أقل صح  
وبالا كثيرا لأن يشتري  
الباقى بمابقي قبل الخصومة  
وبشراء هذا بدين له عليه  
فاشترى صح ولو غير عين  
نقد على الأمور

يتعينان جنسا وقدرا  
ووصفا بالاتفاق وبه صرح  
الامام العتابي في شرح  
الجامع الصغير اه قال  
الجوى يعني ان من حكم  
النقود انها لاتعين ولو  
عينت في عقود المعاوضات  
وفسوخها في حق  
الاستحقاق فلا تستحق  
عينها للمشترى امساكها  
ودفع مثلها جنسا وقدرا

والظاهر انه اتفاق غير المعين كالمعين اذ انواه للموكل أو اشتراهه (قوله وبشراهما بألف وقيمتها سواء فاشترى أحدهما بنصفه أو أقل صح وبالا كثيرا لأن يشتري الباقي بمابقي قبل الخصومة) لانه قابل الالف بهما وقيمتها سواء فيقسم بينهما نصفين دلالة فكان أمرا بشراء كل واحد منهما بحسب مائة ثم الشراء بهما موافقة بأقل منهما مخالفة الى خير وبالزيادة الى شرفات الزيادة وكثرت ولذا أطلق في قوله وبالا كثيرا فلا يجوز إلا أن يشتري الباقي ببقية الالف قبل أن يختصما استحسنانا لان شراء الاول قائم وقد حصل غرضه المصريح به وهو تحصيل العبدن وما يثبت الانقسام الادلالية والصرح يفوقها وقال أبو يوسف ومحمد ان اشترى أحدهما بأكثر من نصف الالف بما يتغابن الناس فيه وقد بقي من الالف ما يشتري بمثله الباقي جاز لان التوكيل مطاق لكنه يتقيد بالتعارف وهو فيما قلناه ولكن لا بد ان يبقى من الالف باقية يشتري بمثلها الباقي ليجزى عنه في غير غرض الأمر قال الفقيه أبو الليث في شرح الجامع الصغير احتمال أن المسئلة لا اختلاف فيها لان أبا حنيفة انما قال لم يجز شراؤه على الأمر اذ ازداد زيادة لا يتغابن الناس في مثاها وهما قالا فيما يتغابن الناس أنه يلزم الأمر فاذا حل على هذا الوجه لا يكون في المسئلة اختلاف واحتمل الاختلاف ففي قوله اذ ازداد على خمسة مائة قليلا وكثيرا لا يجوز على الأمر وفي قوله ما يجوز اذا كانت الزيادة قليلة اه (قوله وبشراء هذا بدين له عليه فاشترى صح ولو غير عين نقد على الأمور) لان في تعيين المبيع تعين البائع ولو عين البائع يجوز على ما ذكر ان شاء الله تعالى وان لم يعينهما نفذ الشراء على الأمور فان مات في يده قبل أن يقبضه الأمر مات من مال المشتري وان قبضه الأمر فهو له بيعا بالتعاطي وهذا عنده وقالا هو لازم للأمر اذ قبضه الأمور وعلى هذا الخلاف اذا أمره أن يسلم ماعليه أو يصرف ماعليه لهما ان الدراهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات دينا كانت أو عيناً الأثرى لو تباعا عيناً بدين ثم تصادقا أن لا يبدل العتد فصار الاطلاق والتقييد فيه سواء فيصح التوكيل ويلزم الأمر لان يد الوكيل كيد ولا يبي حنيفة أنها تتعين في الوكالات الأثرى أنه لو قيد الوكالة بالعين منها أو بالدين منها ثم استهلك العين أو أسقط الدين بطات الوكالة واذا تعينت كان هذا تملك الدين من غير من عليه الدين من دون أن يوكله بقبضه وذلك لا يجوز كما اذا اشترى بدين على غير المشتري أو يكون أمرا بصرف مالا يملكه الا باقبض قبله وذلك باطل كما اذا قال اعط مالي عليك من شئت بخلاف ما اذا عين البائع فانه يصير وكيل عنه في القبض ثم يملكه قيد بالتوكيل بالشراء لانه لو أمره بالتصدق بماعليه صح لانه جعل المال لله وهو معلوم ولو أمر المستأجر بمرمة ما استأجره بماعليه من الاجرة صح أو بشراء عبد يسرق الدابة وينفق عليها صح اتفاقا للضرورة لان المستأجر لا يجد الاجر في كل وقت فأقيمت العين مقام المؤجر في القبض **تنبيهان** الاول في حكم النقود في الوكالات الثاني فيما اذا ادعى المستأجر المأذون له المرمة هل يحتاج الى بيان أولا أما الاول ففي بيوع خزانة المفتين ولو قال لغيره اشترى بهذا الالف الدراهم جارية فأراه الدراهم ولم يسلمها الى الوكيل حتى سرفت ثم اشترى جارية بألف لزم الموكل والاصل أن الدراهم والدنانير لا يتعينان في الوكالة قبل التسليم بخلاف وكذا بعد على الاصح وفائدة النقود والتسليم على الاصح شيطان أحدهما توقف

ووصفا هذا هو المراد اه وقد مر اتفاقا في الاستدلال للامام وصاحبيه ان الدراهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات عندهما ويتعينان عنده في الوكالات ثم عليك بالتأمل في قوله وفائدة النقود والتسليم الخ بعد ما ذكره من الاصل المذكور وهو انهما لا يتعينان وكذا ما ذكره بعده من انه لو اشترى بعد ما سرفت نفذ الشراء عليه فانه دليل على تعيينهما كما هو قول الامام لا على عدمه والله تعالى أعلم (قوله لزم الموكل) صوابه الوكيل وأن يكون قوله بعد ذلك يتعينان بدون للماسياتي في تعليل ذلك

(قوله فان كانت تساوي خمسمائة فالقول للامر) زاد في الدرر تبعاً لصدر الشرع بلايين وعبارة الصدر وابن الكمال والمراد بقوله صدق في جميع ما ذكر التصديق بغير الحلف وفي حاشية العلامة الوافي على الدرر أقول ماذا كره الشارح من قوله بلايين مخالف للعقل والنقل أما العقل فلان القول اذا كان للامر يحكم بلزوم العبد مثلاً على الأمور فهذا الحكم بمجرد قول الخصم بلايينه بعيد جداً وأما النقل فلانه قال في الهداية ولو أمره أن يشتري له هذا العبد ولم يسم له ثمنا فاشتره فقال الأمر اشترته بخمسمائة وقال المأمور بألف وصدق البائع المأمور فالقول قول المأمور مع يمينه اه على ان تصديق البائع اذا احتجج الى تخليف المأمور فبدونه يكون أولى فان قيل سكوت صاحب الهداية وغيره عن ذكر اليمين في الصورة السابقة وتعرضهم لها في هذه الصورة يشعر أن لا يجب اليمين فيها كما قال الشارح فلنا عمل سكوتهم في الصورة المذكورة بناء على ظهورها وأما تعرضهم لها في هذه الصورة فتوطئة لبيان الاختلاف الآتي هل يجب اليمين فقط أو تحالف الجانبين لا يقال اذا كان الغبن فاحشاً لا يلزم (١٦٤) على الأمر سواء حلف أو لم يحلف فلا يكون فائدة ويكون قول الشارح بلا

يمين في موقعه لانا نقول فائدتها ان المأمور قد يتضرر ببقاء العبد عليه فلو استخلف الأمر يحتمل أن يقول اشتره بأكثر ومثل هذا الاعتراض يرد

وبشراء أمة بألف دفع اليه فاشترى فقال اشترت بخمسمائة وقال المأمور بألف فالقول للمأمور ان لم يدفع فللامر وبشراء هذا العبد ولم يسم ثمنا فقال المأمور اشترته بألف وصدق البائع وقال الأمر بنصفه تحالفاً

على صدر الشرع أربعة أيضاً فانه قال بغير الحلف وكأنه مأخذ الشارح ويحتمل أن تكون كلمة بغير تصحيحاً عن بعد وهذا توجيهه تفرد به أضعف

بقاء الوكالة ببقاء الدراهم المنقودة والثاني قطع الرجوع على الموكل فيما وجب للوكيل على الموكل بالثمن ولو كان الموكل دفع الدراهم الى الوكيل فسقطت من يده لضمان عليه فان اشترى بعد ذلك نفذ الشراء عليه وان هلكت بعد الشراء فالشراء للموكل ويرجع بثمنه فان اختلفا في كون الهلاك قبله أو بعده فالقول للامر مع يمينه اه الثاني اذا ادعى المستأجر أنه عمر لا يقبل منه الا بينة وكذا كل مدين أو غاصب ادعى بعد الاذن الدفع لم يبرأ الا بينة بخلاف الامين المأذون بالدفع اذا ادعاه فانه يقبل قوله كما في فتاوى قارى الهداية وغيرها وفي ودعة البرازية ما يخالف مسألة الدين فليتنظرتم (قوله) وبشراء أمة بألف دفع اليه فاشترى فقال اشترت بخمسمائة وقال المأمور بألف فالقول للمأمور) لانه أمين فيه وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة والأمر يدعى عليه ضمان خمسمائة وهو ينكر أطلقه وهو مقيد بما اذا كانت تساوي ألفاً فان كانت تساوي خمسمائة فالقول للامر لانه خالف حيث اشترى جارية تساوي خمسمائة والأمر تناول ما يساوي ألفاً فيضمن كذا في الهداية ولم يذكر ما اذا كانت قيمتها بينهما (قوله) وان لم يدفع فللامر) أي وان لم يكن دفع اليه الألف فالقول للامر أطلقه وهو مقيد بما اذا كانت قيمتها خمسمائة لكونه مخالفاً وما اذا كانت قيمتها ألفاً فانهما يتحالفان لان الموكل والوكيل نزلاً منزلة البائع والمشتري وقد اختلفا في الثمن وموجب التحالف ثم يفسخ العقد الذي جرى بينهما حكماً فتلزم الجارية للمأمور (قوله) وبشراء هذا العبد ولم يسم ثمنا فقال المأمور اشترته بألف وصدق البائع وقال الأمر بنصفه تحالفاً) للاختلاف في الثمن وقدمناه وقيل لا تحالف هنا لانه ارتفع الخلاف بتصديق البائع اذ هو حاضر وفي المسئلة الاولى هو غائب فاعتبر الاختلاف وقيل يتحالفان كما ذكرنا وقد ذكر معظم يمين التحالف وهو يمين البائع والبائع بعد استيفاء الثمن أن جنبي عنهما وقبله أجنبي عن الموكل اذ لم يجر بينهما عقد فلا يصدق عليه فبقي الخلاف وهذا قول الشيخ الامام أبي منصور وهو أظهر كذا في الهداية والحاصل أن التصحيح قد اختلف فصحح قاضي خان عدم التحالف تبعاً للفقهاء أبي جعفر وصحح المصنف في السكافي التحالف تبعاً للهداية بناء على أن قوله أظهر بمعنى أصح كما في المعراج وأما الامام محمد فأنما نص في الجامع الصغير على أن القول للمأمور مع يمينه

العباد والله تعالى الهادي اه واعترض ذلك أيضاً في الحواشي يعقوبية حيث قال هذا ليس بمذكور في غير هذه الكتب وفيه كلام وهو انه صرح في السكافي في المسئلة السابقة المذكورة في المتن بقوله فان قال شريعت عبد الأمر فقات الأمر الخ بان المراد من تصديق الوكيل تصديقه مع يمينه لان الثمن كان أمانة في يده وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة من الوجه الذي أمر به فكان القول له ولا فرق في تصديق الوكيل لاجل كونه أميناً بين موضع وموضع فيمكن التصريح في موضع فلا يتم قول الشارح كما لا يخفى فليتأمل اه قلت وذكر في نور العين في مسائل اليمين قبيل الفصل السادس عشر القول في كل أمانة للأمين مع يمينه وكذا بينة بينته والضمنين تقبل بينته لا يمينه على الافاء اه وعلى هذا فكيف يكون القول للمأمور بلايين في المسئلة الاولى وكذا كيف يكون للامر في الثانية بلايين فتدبر (قوله) ولم يذكر ما اذا كانت قيمتها بينهما) يفهم من عبارة ابن الكمال في الاصلاح فان أعطاه الألف صدق هو ان ساواه والا فلا أمر وان لم يكن أعطاه الألف وسواي أقل منه صدق الأمر وان ساواه تحالفاً

(قوله ومنهم من قال مراده التحالف الخ) استشكله الزبهي بأنه وان كان يدل على (١٦٥) ما ذكره من حيث المعنى لكن لفظه

لا يدل على ذلك ولا على  
الاول فان قوله ان القول  
للمأمور مع عينه يدل على  
ان المأمور يصدق فيما قال  
وفي التحالف لا يصدق  
واحد منهما ولو كان مراده  
التحالف لما قال ذلك  
(قوله وقد مناجنا الخ)  
أى فى أول كتاب الوكالة  
(قوله بخلاف الوكيل بشراء  
العبد من غيره) الجار

وبشراء نفس الأمر من  
سيده بالف ودفع فقال  
لسيده اشترىته لنفسه  
فباعه على هذا عتق وولاؤه  
لسيده وان قال اشترىته  
فالعبد للمشتري والالف  
لسيده وعلى المشتري ألف  
مثله وان قال لعبد اشترى  
نفسك من مولاك فقال  
للمولى يعنى نفسى لفلان  
ففعل فهو للآمر وان لم  
يقبل لفلان عتق

والمجورور فى قوله متعاق  
بالوكيل قال فى الكافية أى  
بخلاف مالو وكله غير العبد  
أن يشتريه له فانه يصير  
مشتري بالآمر سواء أعلم  
الوكيل البائع انه اشتراه لغيره  
أولم يعلمه وهنما لم يعلمه انه  
يشترى للعبد لا يصير مشتريا  
لعبد لان العقد ينمى على نطق  
واحد لانه فى الحالين شراء  
وفى الحالين المطالبة متوجهة

فمنهم من نظر الى ظاهره فبنى التحالف ومنهم من قال مراده التحالف بدليل ما ذكره فى موضع آخر من  
جربانه بان عند اختلافهما وانما نص على عيّن الوكيل هنا لانه هو المدعى ولا يمين عليه الا فى التحالف  
فكان هو المقصود والموكل منكر واليمين عليه ظاهر اقل محتج الى بيانهما فبدا بتأنيدهما على انه لم يسم له  
ثمنا لانهما واختلفا فى تسميته فقال الأمر أمرتك ان تستريه لى بخمس مائة وقال المأمور أمرتني بالشراء  
بالف فالقول قول الأمر مع عينه لان ذلك يستفاد من جهته فكان القول قوله ويلزم العبد المأمور  
لخالفته فان أقاما البيئتين البيئتين البيئتين لانها أكثر اثباتا وقد مناجنا لودفع الآخر ما لا يدفعه الى آخر  
فدفعه ثم اختلفا فقال الأمر أمرتك بدفعه الى غيره وقال المأمور أمرتني بالدفع اليه ان القول  
للمأمور ولا ضمان عليه لكونه أمينا واستشهد ناله بفرع فى المضاربة بفرع بما يشكك عليه ما ذكره  
هنا بجامع ان ذلك يستفاد من جهته وكل من الوكيلين أمين لكن الوكيل بالشراء منزل منزلة البائع  
فغاية الأمر ان لم يثبت الأمر خرج عن أن يكون بائعا ونفذ الشراء عليه ولم يلحقه ضمان بخلاف  
الوكيل بالقبض فانه يلحقه الضمان لو لم يقبل قوله مع أنه أمين فافتقرا الآن بوجود نقل فيجب اتباعه  
وقولى هنا هما اتفاقا على عدم تسمية الثمن أولى من قول الشارح وهذا فيما اذا اتفقا على أنه أمره  
أن يشتريه له بالف اذ المسئلة انما فرضها المؤلف وغيره فيما اذ لم يسم ثمنا فهو سهو والله تعالى أعلم  
وفى الخانية رجل وكل رجلان يشتري له أخذ فاشترى الوكيل فقال الموكل ليس هذا باخى كان القول قوله  
مع عينه ويكون الوكيل مشتريا لنفسه ويعتق العبد على الوكيل لانه زعم انه أخو الموكل وعتق على  
موكلاه اه (قوله وبشراء نفس الأمر من سيده بالف ودفع فقال لسيده اشترىته لنفسه فباعه على  
هذا عتق وولاؤه لسيده وان قال اشترىته فالعبد للمشتري والالف لسيده وعلى المشتري ألف مثله)  
لان بيع نفس العبد منه اعتاق وشراء العبد نفسه قبول الاعتاق ببديل والمأمور سفير عنه اذ لا ترجع  
عليه الحقوق فصار كأنه اشترى نفسه بنفسه واذا كان اعتاقا عقب الولاء وان لم يبين للمولى فهو عبد  
للمشتري لان اللفظ حقيقة للمعاوضة وأمكن العمل بها اذ لم يبين فيحافظ عليه بخلاف شراء العبد نفسه  
لان المجاز فيه متعين واذا كان معاوضة ثبت الملك له والالف للمولى لانه كسب عبده وعلى المشتري ألف  
مثله ثم العبد فانه فى ذمته حيث لم يصح الاداء بخلاف الوكيل بشراء العبد من غيره حيث لا يشتري  
بيانه لان العقد ينمى على نطق واحد وفى الحالين المطالبة تتوجه نحو العاقد وأما ههنا أحد هما اعتاق  
معقب للولاء ولا مطالبة على الوكيل والمولى عساه لا يرضاه ويرغب فى المعاوضة المحضة فلا بد من  
البيان وقوله والالف لسيده راجع الى المستلتمين وكان ينبغى أن يقول بعده وعلى العبد ألف أخرى بدل  
الاعتاق وعلى المشتري فى الثانية ألف ثمن العبد لبطلان الاداء فهما لاستحقاق المولى ما أداه بجهة  
أخرى وهوانه كسب عبده فكان مملوكا له قبل الشراء وقبل العتق وأشار باحتياج الوكيل الى اضافته  
الى العبد الموكل الى انه سفير لا ترجع الحقوق اليه فالمطالبة بالالف الاخرى على العبد لا على الوكيل وهو  
الصحيح وحيث علم أن شراء العبد نفسه من مولاة اعتاق معنى وان كان شراء صورة لم تعتبر فيه  
أحكام الشراء ولذا صرح فى المعراج بأنه اذا اشترى نفسه الى العطاء صح اه فعلى هذا لا يبطل بالشرط  
الفاقد ولا يدخله خيار شرط وفى بيع الخانية من الاستحقاق عبدا اشترى نفسه من مولاة ومعه رجل  
آخر بالف درهم صفقة واحدة كرى المنتقى انه يجوز فى حصة العبد وحصة الشريك باطل ولا يشبه هذا  
الاب اذا اشترى ولده مع رجل آخر بالف درهم فانه يجوز العقد فى الشكل اه (قوله وان قال لعبد  
اشترى نفسك من مولاك فقال للمولى يعنى نفسى لفلان ففعل فهو للآمر وان لم يقبل لفلان عتق) بيان

الى الوكيل فلا يحتاج الى البيان (قوله وكان ينبغى أن يقول الخ) قال الامام فاضلخان فى الجامع الصغير وفيما اذا بين الوكيل للمولى انه يشتريه  
للعبد هل يجب على العبد ألف أخرى لم يذكر فى الكتاب ثم قال وينبغى أن يجب لان الاول مال للمولى فلا يصح بدلا عن ملكه كذا فى النهاية

**فصل** (قوله لانه لو اطلق له بان قال بع من شئت الخ) قال المقدسي بع من شئت مستدرك لان الوكيل بمجرد الوكالة يبيع من شاء فلا ينبغى الا ان ينص على بيعه من (١٦٦) هؤلاء حتى يكون اطلاقا اه وأقول كون الوكيل بمجرد الوكالة يبيع من شاء ممنوع

فان مواضع التهمة مستثناة عن الوكالة والبيع من ذكر موضع تهمة جوى كذافي حاشية مسكين (قوله وأشار المؤلف الى منع بيعه من نفسه بالاولى) قال أبو السعود الاولوية بالنسبة لمذهب الامام وأما الصحابيان فلا يمنعان الوكيل من العقد مع من ترد شهادته له اذا كان يمثل القيمة الا من عبده ومكاتبه بخلاف منعه من البيع من نفسه فانهما مع الامام فيه (قوله قال في البرازية الخ) ذكر

**فصل** الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد مع من ترد شهادته له

في نوع آخر الوكيل بالبيع لا يملك شراءه لنفسه الخ ومثله في الذخيرة حيث قال وفي وكالة الطحاحى لا يجوز بيع الوكيل من نفسه أو ابن صغيره أو عبده غير مديون وان أمره الموكل بالبيع من هؤلاء أو أجاز له ما صنع جاز اه وفي النهاية عن المسوط لو باعه الوكيل بالبيع من نفسه أو ابن صغيره لم يجز وان صرح الموكل بذلك لان الواحد في باب البيع اذا باشر العقد من الجانبين يؤدي الى

لماذا كان العبد وكيلا بشراء نفسه بعد بيان ما اذا كان العبد موكلا وانما كان هكذا لان العبد يصلح وكيلا عن غيره في شراء نفسه لانه اجنبي عن ماله والبيع برد عليه من حيث انه مال الأنا ماله في يده حتى لا يملك البائع الحس بعد البيع فاذا أضافه الى الأمر صالح فعليه امتثالا فيقع العقد للامر وان عقد لنفسه فهو حر لانه اعتاق وقد رضى به المولى دون المعاوضة والعبد وان كان وكيلا بشراء معين ولكنه أتى بجنس تصرف آخر وفي مثله ينفذ على الوكيل وأشار بقوله وان لم يقل لفلان عتق الى أنه لو قال بعنى نفسك لنفسى فانه يعتق بالاولى وانما عتق في المطلق لانه يحتمل الوجهين فلا يقع امتثالا بالشك فيبقى التصرف واقعا لنفسه ولما قدم المؤلف أول البيوع أن البيع لا ينعقد الا بلفظين ماضيين علم ان قوله هنا في صورة وقوعه للامر بعنى ليس ايجابا فاذا قال المولى بعث فلا بد من قبول العبد ليحصل الايجاب والقبول بخلافه في صورة وقوعه عتقا فانه ايجاب ويتم بقول المولى بعث من غير قبول العبد بناء على أن الواحد يتولى طرفي العقد في العتق كالشكاح ولا يتولى الطرفين في البيع وفي الكتاب اشارة الى أنه يتم بقول المولى بعث لانه قال ففعل كذا في المعراج معز بالفتاوى الظهيرية وسكت المؤلف عن بيان المطالب بالتمن لما قدمه من أن الحقوق في البيع راجعة الى الوكيل فيطالب العبد بالتمن في صورة وقوعه للامر لكونه وكيلا كما يطلب بالمال في صورة وقوعه عتقا لكونه أصيلا ويرجع في الاول على الأمر ولا يقال العبد هنا محجور عليه والوكيل اذا كان محجور اعليه لا ترجع الحقوق اليه لانا نقول زال الحجر هنا بالعقد الذي باشره مقترنا باداء المولى والله أعلم

**فصل** (قوله الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد مع من ترد شهادته له) أى عند أبي حنيفة وقالا يجوز بيعه منهم بمثل القيمة الا من عبده ومكاتبه لان التوكيل مطلق ولا تهمة اذا املاك متباينة وانما نافع منقطعة بخلاف العبد لانه يبيع من نفسه لان ما في يد العبد للمولى وكذا للمولى حق في كسب المكاتب وينقلب حقيقة بالجزز وله أن مواضع التهمة مستثناة من الوكالات وهذا موضع التهمة بدليل عدم قبول الشهادة ولان المنافع بينهم متصلة فصار بيعا من نفسه من وجه ودخل في البيع الاجارة والصرف والسلم فهو على هذا الخلاف قيد بكونه وكيلا بلا تعميم لانه لو اطلق له بان قال بع من شئت فانه يجوز بيعه لهم بمثل القيمة وأطلق في منع عقده وهو مقيد بما اذا لم يكن باكثر من القيمة فان كان باكثر جاز بلا خلاف وان كان باقل بغير فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان بغير يسير لا يجوز عنده خلافا لما عنده باتفاق الروايات وشمل من ترد شهادته مفاوضة فهو كعبده وشريكه كعنان يجوز عقده معه اذا لم يكن ذلك من تجارتهما كذافي الخانية من السلم وفي الخلاصة لو باع من ابنه الصغير لا يجوز بالاجماع اه فعلى هذا كان ينبغى للشارحين أن يقولوا في تقرير قولهما الا من عبده ومكاتبه ومفاوضه وابنه الصغير والمستثنى من قولهما أربع وقيد العبد في المسوط بغير المديون وفيه اشارة الى انه لو كان مديونا فانه يجوز كذا في المعراج وقيد بقوله لانه لو عقده مع من ترد شهادته للموكل كابي وابنه ومكاتبه وعبده المديون جاز وكذا الوكيل العبد اذا باع من مولا كذافي الخلاصة وأشار المؤلف بمنع عقد الوكيل الى منع بيعه من جهة ما اشتراه منهم بلا بيان قال في المعراج معز يالى الكافي ولو اشترى من هؤلاء عينات ممن معلوم وأراد بيعه من جهة لم يجز بلا بيان عنده خلافا لما بناء على هذا الاصل اه وأشار المؤلف الى منع بيعه من نفسه بالاولى قال في البرازية الوكيل بالبيع لا يملك شراءه لنفسه

تضاد الاحكام فانه يكون مشتر ياومستقضا قابضا ومساها محصا في العيب ومخاصا وفيه من التضاد ما لا يخفى اه وهذا موافق لما أتى عن السراج وكان في المسئلة قولين والوجه ما في النهاية الا اذا أجاز الموكل بعد البيع فلا برد ما ذكره تامل لان

لان الواحد لا يكون مشتريا وبائعا فيبيعه من غيره ثم يشتره منه وان امره الموكل أن يبيعه من نفسه أو اولاده الصغار أو ممن لا تقبل شهادته فباع منهم جاز اه وفي السراج الوهاج لو امره بالبيع من هؤلاء فإنه يجوز اجباعا الا أن يبيعه من نفسه أو ولده الصغير أو عبده وولادته عليه فلا يجوز قطعا وان صرح له الموكل اه وقيد بالوكيل لان الوصي لو باع منهم بمثل القيمة فإنه يجوز وان حابا فيه لا يجوز وان قل والمضارب كالوصي كذا في السراج الوهاج وفي جامع الفصولين لو باع القيم مال الوقف أو أجر من لا تقبل شهادته لم يجز عند أبي حنيفة وفيه المتولى اذا أجر دار الوقف من ابنه البالغ أو أبيه لم يجز عند أبي حنيفة الا بأكثر من أجر المثل كبيع الوصي ولو أجر من نفسه يجوز لو خيرا والا اه ولو حذف قوله بالبيع والشراء لسكان أولى ليدخل الشكاح قال في البرازية وكه بتزويج فزوج ابنته الصغيرة لا يجوز ولو كبيرة أو ممن لا تقبل شهادته لها لا يجوز عنده خلافا لهما اه وفي السراج الوهاج ولو اشترى الأب مال ولده الصغير بمثل القيمة أو بأكثر أو بأقل بمقدار ما يتغابن فيه صح الشراء وبما لا يتغابن فيه لا يصح وكذا لو باع ماله من ولده الصغير والجد أو الأب كالأب عند عدمه ووصيه وأما حكم الوصي فهو كالأب والجد اذا عقد مع أجنبي وأما مع نفسه فقال الامام يجوز ان كان خيرا وذكرا الطحاوي قول أبي يوسف معه وقال محمد لا يجوز بحال اه وتفسير الخبرية في وصايا الخانية وقيد بالعقد احترازا عن الوكيل بالقبض قال الحاكم في الكافي ولو وكره بقبض دين له على أب الوكيل أو ولده أو مكاتب لولده أو عبده فقال الوكيل قد قبضت الدين وهلك وكذب الطالب فالقول قول الوكيل فاذا كان الوكيل عبدا فقال قد قبضت من مولاى أو من عبد مولاى فهلك منى فهو مصدق أيضا فان كان الوكيل ابن الطالب أو المطاوب فهو كذلك اه (قوله) ويصح بيعه بما قل وكثرو بالنقد أو النسبته) يعنى عند الامام وقال لا يجوز بيعه بنقصان لا يتغابن الناس فيه ولا يجوز الا بالدرهم والدنانير لان مطلق الامر يتقيد بالمتعارف لان التصرفات لدفع الحاجات فتتقيد بمواقفها والمتعارف بالبيع بمثل الثمن والنقد ولهذا يتقيد التوكيل بشراء الفحوم والجد والاصحية بزمان الحاجة ففى الفحوم بالشتاء وفى الجد بالصيف وفى الاصحية بزمانها ولان البيع بغبن فاحش يبيع من وجه هبة من وجهه وكذا المفاضة يبيع من وجهه شراء من وجهه فلا يتناول مطلق اسم البيع وله أن التوكيل بالبيع مطلق فيجوز على اطلاقه فى غير موضع التهمة والبيع بالغبن الفاحش أو بالغبن متعارف عند شدة الحاجة الى الثمن والتبرم من الغبن أى الملال والمسائل ممنوعة على قول أبي حنيفة على ما هو المروى عنه وأنه يبيع من كل وجه حتى ان حلف لا يبيع يحنث به غير أن الأب والوصي لا يملكه مع أنه يبيع لان ولايتهما نظرية ولا نظر فيه والمفاضة شراء من كل وجه ويبيع من كل وجه لوجود حد كل واحد منهما وفى البرازية ويفتى بقولهما فى مسألة يبيع الوكيل بما عزوهان وبأى ثمن كان اه ويستثنى من اطلاق المؤلف الصرف لما فى الخلاصة الوكيل يبيع الدينار والدرهم اذا باع بما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز اجباعا اه وأطاق فى جواز بيعه نسبته وهو مقيد عند أبي يوسف بما اذا كان للتجارة فان كان للحاجة لا يجوز كالمراة اذا دفعت غزالا الى رجل ليبيعه لها فهو على البيع بالنقد وبه يفتى ومقيد بما اذا باع بما يبيع الناس فان طول المدة لا يجوز ولو قال بعه بالنقد فباعه بالنقد أو بالنسيئة يجوز قال الفقيه أبو الليث والفتوى على قول أبي يوسف ولو قال لا يتبع الا بالنقد فباع بالنسيئة لا يجوز ولو قال بعه بالنسيئة بألف فباعه بالنقد بألف يجوز فان باعه بأقل من ألف لا يجوز كذا فى الخلاصة ثم قال لو قال بعه الى أجل فباعه بالنقد قال الامام السرخسي الاصح أنه لا يجوز بالاجماع اه قلت ولا مخالفة بين الفرعين لان ما تقدم عين له ثمننا وهذه لم يعينه وفى البناءة

اليتيم لنفسه ما يساوى عشرة بخمسة عشر يكون خيرا لليتيم وان باع مال نفسه من اليتيم ما يساوى عشرة ثمانية يكون خيرا لليتيم انتهى (قوله ولا يجوز الا بالدرهم والدنانير) قال الزيلعي حالة أولى أجل متعارف (قوله والجد) بسكون الميم لا غير هو ما جد من الماء فكان فيه تسمية للاسم بالمصدر كذا فى الصحاح والديوان نهاية (قوله وفى البرازية ويفتى بقولهما الخ) قال الرملى ذكره فى آخر الرابع من

ويصح بيعه بما قل وكثرو بالنقد والنسبته

كتاب الوكالة وأقول قال الشيخ قاسم فى تصحيحه على القدورى ورجح دليل الامام وهو المعول عليه عند النسفي وهو أصح الاقوال والاختيار عند المحبوبي ووافقه الموصلى وصدر الشريعة (قوله وهو مقيد عند أبي يوسف) مافى المتن على قول أبي حنيفة فامعنى تقييده بقول أبي يوسف (قوله على قول أبي يوسف) أى قوله السابق من تقييد جواز بيعه نسبته بما اذا كان للتجارة لكن سيأتى من المؤلف قريبا

حمله على غير ذلك (قوله الاصح انه لا يجوز بالاجماع) لعل وجهه ان البيع نسبته يكون ثمن أزيد من ثمن البيع بالنقد فيكون مراده البيع بالثمن الزائد لانه قد يكون الثمن الزائد فى المال أنفع له من الثمن الاقل فى الحال لعدم احتياجه اليه الآن وهذا بخلاف المسئلة الاولى لانه قد باعه

يجوز الى أجل متعارفا كان أو غير متعارف وفي خزنة المفتين أمره يبيع عبده فباعه نسبة جاز على  
 الاصح اذا باعه بنسيئة يتبايع بها الناس أما اذا طول المدة لا يجوز اه وهو صحيح لقول الامام في  
 النسيئة وتقييده ولا يعارضه فتوى الفقيه لانه في البيع بما قل وكثر كما لا يخفى وفي البرازية ومن جوز  
 النسيئة إنما يجوز به بالأجل المتعارف فان طول لا يجوز وقيل يجوز عنده وان طالت المدة اه فإطلاق  
 وان طالت المدة ضعيف عنده وفي الخاتمة من فصل اجارة الوقف المتولى اذا أجزا الوقف بشئ من  
 العروض والحيوان بعينه قيل بأنه يجوز بالاخلاف بخلاف بيع الوكيل وكذا الوكيل بالاجارة اذا أجز  
 بكميل أو موزون أو عروض أو حيوان قيل بأنه يجوز بالاخلاف قال الفقيه أبو جعفر في زماننا الاجارة  
 تكون على الخلاف أيضا لان المتعارف الاجارة بالدرهم والدنانير اه وفي الخلاصة الوكيل بالطلاق  
 والعناق على مال على الخلاف اه ومحل الاختلاف عند عدم التعيين من الأمر فان عين شيئاً تعين  
 الا فيما قدمناه من تعيين النسيئة مع بيان الثمن فباع حالا فانه يجوز وتقدم لوعين له النقد اثباتاً ونفياً  
 وفي الحاروي القدسي وان أمره أن يبيعه بشئ معين فباعه بغيره أو بأقل منه لم يجز في قولهم وان باعه  
 بأكثر منه من ذلك الجنس جاز اه وفي كافي الحاكم فان باعه ببيعاً فاسداً ودفعه لم يكن مخالفاً ولو قال بعه  
 نسيئة فباعه الى القطف أو الحصاد أو النبروز فالبيع فاسد الا ان يقول المشتري أنا عمل المال وأدع الاجل  
 فيجوز ولو وكاه يبيع طعام فقال بعه كل كرا بخمسين فباعه كله فهو جائز وان قال بعه بمثل ما باع به فلان  
 السكر فقال فلان بعت السكر بأر بعين فباع ذلك ثم وجد فلان باع بخمسين فالبيع مردود فان كان فلان  
 قد باع كرا بخمسين وباع هذا طعامه بخمسين خمسين ثم باع فلان بعد ذلك بستين فذلك جائز ولا ضمان  
 على الوكيل فان كان باع كرا بأر بعين وكرا بخمسين فباع الوكيل طعامه كله بأر بعين أر بعين أجزاء  
 استحساناً اه وفي البرازية وكاه ان يبيع عبده بأف وقيمه كذلك ثم زادت قيمته الى ألفين  
 لا يملك يبيعه بأف باعه بالخيار ثلاثة أيام فزادت قيمته في المدة له ان يجيز عنده لانه يملك الابتداء  
 فيملك الامضاء أيضاً وان سكت حتى مضت المدة بطل البيع عند محمد خلافاً للثاني وكاه يبيع عبده بمائة  
 دينار فباعه بأف وقال بعت عبديك ولم يذ كر ما باع به ولم يعلم به الموكل فقال أجزت جاز بأف اه  
 وفي الحاروي القدسي وان وكل رجلاً يبيع عبديك فباعه فضولى فأجاز الوكيل جاز اه وفي التتمة الوكيل  
 بالقسمة لا يملكها بعين فاحش والتوكيل بالتأجيل في الثمن مطلقاً صحيح حتى لو أجله شهراً أو سنة  
 أو سنتين يجوز عند أبي حنيفة على الاطلاق وعندهما ينصرف الى المتعارف اه وفي منية المفتي قاله  
 بيع وخذرها فأخذها فباعها جاز عند الامام وعندهما لا الا فيما يتغابن فيه اه (قوله وتقييد شراؤه  
 بمثل القيمة وزيادة يتغابن الناس فيها وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين) لان التهمة فيه متحققة  
 فعليه اشتراؤه لنفسه فاذا لم يوافقه أحق بغيره على ما مر أطلقه فشملاً ما اذا كان وكيلاً بشراؤه بشئ بعينه  
 فلا يملك الشراء بعين فاحش وان كان لا يملك الشراء لنفسه لانه بالخالفه يكون مشترياً لنفسه فكانت  
 التهمة باقية كما ذكره الشارح وفي الهداية خلافه فانه قال حتى لو كان وكيلاً بشراؤه بشئ بعينه قالوا ينفذ  
 على الامر لانه لا يملك شراءه لنفسه اه وذ كر في البناية ان ما في الهداية قول عامة المشايخ وبعضهم  
 قال لا ينفذ على الامر اه وفي المعراج معزى الى الذخيرة أنه لا نص فيه وشمل ما كان سعره معلوماً  
 شائعاً وهو ضعيف قالوا ما كان معروفاً كالخبز واللحم والموز والجنين لا يعنى فيه الغبن وان قل ولو كان  
 فلساً واحداً هكذا جزم به الشارح وفي بيوع التتمة وبه يفتى كذا في البناية وفي منية المفتي أقسام  
 المتصرفين تصرف الاب والجد والوصى ومتولى الوقف لا يجوز الا بمعروف أو بعين يسير ومن الحرجاء  
 كيفما كان كذا المكاتب والعبد المأذون عند الامام وقاله في المقدم معروف ومن المضارب وشريك العنان

وتقييد شراؤه بمثل القيمة  
 وزيادة يتغابن الناس فيها  
 وهو ما يدخل تحت تقويم  
 المقومين

بالنقد بالثمن الذي أمره  
 يبيعه به بالنسيئة فقد حصل له  
 الثمن الزائد في الحال مع انه  
 دفع عنه عرضة الهلاك  
 بافلاس المشتري أو مجوده  
 وهذا انضح وجه عدم المخالفة  
 وقدمنا عن التتارخانية  
 عند قول المصنف وياضائها  
 واستيفائها ان الشرط تارة  
 يجب اعتباره مطلقاً وتارة  
 لا يجب مطلقاً وتارة يجب  
 ان قيده بالنفي فراجع ثم  
 ان الفرع الثاني انما يظهر  
 اذا باع بالنقد ولم يكن ما باع  
 به مثل ما يباع بالنقد  
 أما لو كان فلا يظهر بين  
 الفرعين فرق ثم رأيت في  
 الذخيرة واذا وكاه بالبيع  
 نسيئة فباعه بالنقد ان  
 باع بالنقد بما يباع  
 بالنسيئة جاز ومالا فلا



والمفاوض والوكيل بالبيع المطلق جاز البيع بغبن فاحش وشراؤهم به عليهم والمرضى المديون المستغرق دينه لا يبيع بغبن يسير ويبيع وصيه بلفضاء دينه وبيع المريض من وارثه لا يصح أصلاً عند الامام وعندهما يصح بقيمته وأكثر وبيع المديون من مولا به بغبن يسير لم يصح عند الامام وبيع الوصي وشراؤه من اليتيم لا يجوز الا اذا كان خيراً لليتيم عند الامام وعندهما لا يجوز أصلاً اهـ وحاصل مسائل الغبن ان منها ما يعنى فيه يسير الغبن دون فاحشه وهو تصرف الأب والجسد والوصى والمتولى والمضارب ووكيل بشراء ثمنى بغير عينه وما يعنى فيه يسيره وفاحشه في تصرف الوكيل بالبيع و بشراء ثمنى بعينه والمأذون له صبياً أو عبداً والوكاتب وشريك العنان والمفاوض وما لا يعنى فيه يسيره وفاحشه في تصرف الوكيل بالبيع ممن لا تقبل شهادته وفي بيع رب المال مال المضاربة وفي الغاصب اذا ضمن القيمة مع يمينه ثم ظهرت العين وقيمتها أكثر وفيما اذا أوصى بثلاث ماله ونصرف في مرض موته بغبن فانه يكون من الثلث ولو يسير وفي تصرف المريض المستغرق بالدين وفي بيع المريض من وارثه وتعامه في جامع الفضولين قيد بالشراء لان الوكيل بالنكاح اذا تزوجها أكثر من مهر مثلها فانه يجوز اعدام التهمة وقيد بالقيمة لان الوكيل بالشراء لا يتقيد شراؤه بالنقد فله ان يشتري بالنسيئة ويكون التأجيل حقاً للوكيل والموكل بخلاف التأجيل بعد الشراء بالنقد فانه للوكيل دون الموكل كما في البرازية وقد مناه ولا يتقيد الموكل فيه الا بما قيد به الموكل فلو وكه بشراء جارية فاشترى آخره رضا عن ان قال جارية لأطأها فعلى المأمور وان كان أطلق فعلى الأمر وان المحلوفة بعقدها اذا ملكها وأمه أو أخته نفذت على الموكل وان قال لأطأها أو استخدمها لم يملك الوكيل وان قال اشترى جارية لأطأها فاشترى أخت أم ولده أو زوجته والتي في عدة الغير يجوز وكذا كل من تحل بحال جاز وقيل لا يجوز وهو المأخوذ وكذا لو اشترى صغيرة لا يوطأ مثلها أو مجوسية أو يهودية أو نصرانية لم يملك الأمر والصابية تنزل عنده خلافاً لها ولو اشترى أمه أو عمته نسباً أو رضاعاً كان مخالفاً واشترى جارية بطلاق أو في عدة من زوج من بائن أو رجعي يلزم المأمور وكه بشراء دابة ليركبها فاشترى مهراً أو عمية أو مقطوعة اليد لا يلزم الأمر كذا في البرازية وفيها لو وكه بشراء سوداء فاشترى بيضاء لم يجز ولو بعمية فاشترى بصيرة جاز وكذا في التوكيل بالنكاح ولو اشترى رتقاء ولم يعلم بها جاز على الأمر وله حق الرد وان علم به فهو مخالف وكذا اذا لم يعلم به واشترى براءة البائع من كل عيب ولو اشترى جارية عمية وقد قال اشترى جارية عتقها عن ظهاري لزم المأمور ولو لم يعلم به لزم الأمر وله الرد ولو قال جارية يتين لأطأهما فاشترى أختين أو جارية مع خالتها وعمتها رضاعاً ونسباً خالف عند الثاني خلافاً لفروران في صفتين لا يكون مخالفاً في القولين ولو اشترى أمه بنتها لا يكون مخالفاً لان وطأها حلال له وانما يحرم وطء احداهما بوطئه الأخرى ذكره في المنتقى اهـ وفيها لو وكه بشراء رقبة لم تجز العمياء ما علم ان الرقبة اسم للكمال اهـ فيفرق بين لفظ رقبة وجارية بفتقيد الأول بما يجوز عتقه عن الكفارة دون الثاني وفسر المؤلف ما يتغابن الناس فيه بما يدخل تحت تقويم المقومين فعلم منه ان الغبن الفاحش ما لا يدخل تحت تقويم المقومين وهذا هو الأصح كما في المعراج وفي السراج الوهاج معز يالى الخندي الذي يتغابن الناس في مثله نصف العشر أو أقل منه فان كان أكثر من نصف العشر فهو مما لا يتغابن الناس فيه وقال نصير بن يحيى ما يتغابن الناس فيه في العروض نصف العشر وفي الحيوان العشر وفي العقار الخمس وما خرج عنه فهو مما لا يتغابن الناس فيه ووجهه ان التصرف يكثر وجوده في العروض ويقبل في العقار ويتوسط في الحيوان وكثرة الغبن لقلة التصرف اهـ والمراد بالتغابن الخداع فقولهم لا يتغابن الناس فيه معناه لا يخدع بعضهم بعضاً فحشوه وظهوره وقولهم يتغابن الناس فيه أى يخدع بعضهم بعضاً قلته قال في القاموس غبنه في البيع يغبنه غبننا ويحرك خدعه

( قوله والمضارب ووكيل  
بشراء ثمنى بعينه ) أطلق  
في تصرف المضارب وقدم  
آتفاعن المنية ان يبيعه بغبن  
فاحش جائز وأما شراؤه  
به فهو عليه فينتها مخالفة  
الأمن يحمل على الشراء  
( قوله وفي بيع رب المال  
مال المضاربة ) أى قبل  
ظهور الرجح كما في جامع  
الفصولين أيضاً ( قوله وقال  
نصير بن يحيى الخ ) قال الرملى  
ما قاله نصير بن يحيى تفسير  
لما في بعض الكتب وأما  
مالاتغابن فيه قيل في  
العروض دنيم وفي الحيوان  
ده بارده وفي العقار  
ده دوازده

(قوله والوكيل مضطر في النكول) قال الرملي فيه دليل على أن الدعوى أو وقعت في زمن المبيع بان ادعى المشتري دفعه للوكيل وأنكره الوكيل فطلب المشتري يمينه على عدم الدفع له فنشكل فقضى عليه انه يضمن الثمن للوكيل لفقد العلة المذكورة ولو كانه اما باذلا أو مقرا وعلى التقديرين يضمن وهي واقعة الفتوى فتأمل اه قلت وفي الكفاية قوله والوكيل مضطر الخ يشير الى ان الوكيل يخلف على البتات اذ لو كان على العلم لم يكن مضطرا بعد (١٧٠) العيب عن علمه ولكن عامة الروايات على ان الوكيل يخلف على العلم فاذا علم

بالعيب حينئذ يضطر الى النكول (قوله فلم يكن قضاؤه مستندا الى هذه الحجج) دفع لسؤال وهو ان العيب لما كان لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة لم يتوقف القضاء على وجود هذه الحجج من البيينة والاقرار وابعاء اليمين بل ينبغي أن يقضى بالرد بعلمه

ولو وكل يبيع عبد فباع نصفه صح وفي الشراء يتوقف مالم يشتر الباقى ولورد المشتري المبيع على الوكيل بالعيب بيينة أو نكول رده على الأمر وكذا باقرار فيما لا يحدث مثله

قطعا بوجود العيب عند البائع بدون الحجج فيجب عدم توقفه على وجودها في العيب الذي لا يحدث مثله فأجاب بقوله وتأويل اشتراطها الخ نهاية ما خصا وفي شرح الزيلعي الحاصل ان العيب لا يلزم لو اما أن لا يكون حادثا كالسن الزائدة والاصبع الزائدة أو

واتعابن أن يعين بعضهم بعضا اه وعلى هذا فقوهم غبن فاحش أى خداع (قوله ولو وكل يبيع عبد فباع نصفه صح) أى عند أى حنيقة لان اللفظ مطابق عن قصد الافتراق والاجتماع ألا ترى انه لو باع السكك ثمن النصف يجوز عنده فاذا باع النصف أولى وقال لا يجوز لانه غير متعارف لما فيه من ضرر الشركة إلا أن يبيع النصف الآخر قبل أن يختصما لأن بيع النصف قد يقع وسيلة الى الامتثال بأن لا يجد من يشتر به جلة فيحتاج الى أن يفرق واذا باع الباقي قبل نقض البيع الأول تبين انه وقع وسيلة واذا لم يبيع ظهر انه لم يقع وسيلة فلا يجوز وهذا الاستحسان عندهما كذا في الهداية وهو يفيد ترجيح قولها ولذا أخره مع دليله كما هو عادته ولذا استشهد لقول الامام بمال الوكيل النصف ثمن النصف فانه يجوز وقد علمت أن المفتي به خلاف قوله وفي الخزانة أمر يبيع عبده بألف فباع نصفه بألف جاز يبيعه بألف وقد أحسن وان باع نصفه بألف الا درهمهما وكرحطة بطل اه والمراد من العبد ما في تبعيضه ضررا احترازا عمالا ضرر في تبعيضه كالحنطة والشعير فيجوز بيع البعض اتفاقا كذا في المعراج وفي البرازية وكذا يبيع عبدين فباع أحدهما جاز ان لم يكن فيه ضرر وان أحدهما أجد فعلى الخلاف وكذا يبيعهما بألف فباع أحدهما بأربعمائة ان كان ذلك حصته من الثمن أو أكثر جاز وان أقل فلا عند الامام وقالان قدر ما يتعابن جاز اه (قوله وفي الشراء يتوقف مالم يشتر الباقي) يعنى لو وكاه بشراء عبد فاشترى نصفه فالشراء موقوف اتفاقا فان اشترى باقية لم الموكل لأن شراء البعض قد يقع وسيلة الى الامتثال بان كان موروثا بين جماعة فيحتاج الى شرائه شقاصا فكذا اشترى الباقي قبل رد الأمر البيع تبين انه وسيلة فينذ على الأمر وهذا بالاتفاق والفرق لأبى حنيقة أن في الشراء تتحقق التهمة على ما مر وأخران الأمر بالبيع يصادف ملكه فيصح فيعتبر فيه اطلاقه والأمر بالشراء يصادف ملك الغير فلم يصح فلا يعتبر فيه التمسيد والاطلاق (قوله ولورد المشتري المبيع على الوكيل بالعيب بيينة أو نكول رده على الأمر وكذا باقرار فيما لا يحدث مثله) لأن البيينة حجة مطلقة والوكيل مضطر في النكول بعد العيب عن علمه باعتبار عدم ممارسة المبيع فلزم الأمر وكذا باقرار فيما لا يحدث لان القاضي ييقن بحديث العيب في يد البائع فلم يكن قضاؤه مستندا الى هذه الحجج وتأويل اشتراطها في الكتاب أن القاضي يعلم أنه لا يحدث في مدة شهر مثلا لكنه اشتمبه عليه تاريخ البيع فيفتقر الى هذه الحجج لظهور هذا التاريخ أو كان عيبا لا يعرفه الا النساء والاطباء وقول الطيب حجة في توجه الخصومة لاني الرد فيفتقر اليها في الرد حتى لو كان القاضي عاين البيع والعيب ظاهر لا يحتاج الى شيء منها قيد بما لا يحدث لانه لو رده عليه باقراره فيما يحدث فانه يلزم المأمور لان الاقرار حجة قاصرة وهو غير مضطر اليه لامكانه السكوت والنكول الا ان له أن يخاصم الموكل فيلزم بيينة أو بنكوله بخلاف ما اذا كان الرد بغير قضاء والعيب يحدث مثله حيث لا يكون له أن يخاصم بائعه لانه يبيع جديد في حق ثالث والبائع ثالثها والرد بالقضاء فسخ لعموم ولاية القاضي غير أن الحجة القاصرة وهو الاقرار فن حيث الفسخ كان له أن يخاصم ومن حيث القصور

لا يلزم يكون حادثا لكنه لا يحدث مثله في مثل تلك المدة أو يحدث في مثلها في الأول رده القاضي

بغير حجة من بيينة أو نكول أو اقرار وكذا في الثاني لعلمه بكونه عند البائع وتأويل اشتراط الحجة الى آخر ما ذكره المؤلف هنا وكذا الحكم في الثالث ان كان بيينة أو نكول لان البيينة حجة مطلقة وكذا النكول حجة في حقه فبرده عليه ثم في هذه المواضع كما هاردا القاضي على الوكيل يكون ردا على الموكل اه ملخصا ثم ذكر حكم الرد في هذا الثالث بالاقرار بقضاء وبدونه وحكم الرد في الأولين باقرار بدون قضاء وسأيتي في كلام المؤلف (قوله أن يخاصم بالعه) أى موكاه

لا يلزم الموكل الابحجة ولو كان عيبا لا يحدث مثله والرد بغير قضاء باقراره يلزم الموكل من غير خصومة في رواية لان الردمتين وفي عامة الروايات ليس له أن يخاصم لما ذكرنا الحق في وصف السلامة ثم ينتقل الى الردم الى الرجوع بالنقصان فلم يتعين الرد ولو قال المؤلف في الجواب فهو رد على الموكل لكان أولى لان الوكيل لا يحتاج الى خصومة مع الموكل الا اذا كان غيبا يحدث مثله ورد عليه باقرار سواء كان بقضاء أولا لكن ان كان بقضاء احتاج الى خصومة مع الموكل والا تصح خصومته لكونه مشتريا وجعل النكول هنا بمنزلة البيئنة لا الاقرار ولم يجعل في حق البائع كذلك حتى لو رد على البائع بنكوله لا يردده على بائعه لا ضرر ان الوكيل الى النكول بخلاف البائع كذا في النهاية وفيها وقضاء القاضي مع اقرار الوكيل متصور فيما اذا أقر بالعيب وامتنع عن القبول فيقضى عليه جبراً على القبول اه اطاق في جواز الرد على الوكيل فبشمل ما اذا كان قبل قبض الثمن أو بعده كما في البرازية وأشار الى أن الخصومة انما هي مع الوكيل فلا دعوى للمشتري على الموكل فلو أقر الموكل بعيب فيه وانكره الوكيل لا يلزم الوكيل ولا الموكل شيء لان الخصومة فيه من حقوق العقد والموكل أجنبي فيه ولو أقر الوكيل وانكر الموكل رده المشتري على الوكيل واقراره صحيح في حق نفسه لا الموكل كذا في البرازية ولم يذكر المؤلف الرجوع بالثمن وحكمه انه يرجع به على الوكيل ان كان نقده الثمن وعلى الموكل ان كان نقده كما في شرح الطحاوي ولم يذكر ما اذا نقده الثمن الى الوكيل ثم أعطاه هو الى الموكل ثم وجد المشتري عيبا برده على الوكيل أم الموكل أفنى القاضي انه يردده على الوكيل كذا في البرازية وقيد بالوكيل بالبيع لان الوكيل بالاجارة اذا أجر وسلم ثم طعن المستأجر فيه بعيب فقبل الوكيل بغير قضاء فانه يلزم الموكل ولم يعتد بالاجارة جديدة في حق الموكل لان المعقود عليه ان كان المنافع فهي غير مقبوضة فكان نظير الرد على الوكيل بالبيع قبل القبض وان كان المعقود عليه العين باعتبار اقامتها مقام المنافع فهو حكم ثبت بالضرورة فلا تعد وموضعها كذا في النهاية وقيد بالعيب لما في كافي الحاكم واذا قبل الوكيل العبد بغير قضاء القاضي بخيار شرط أو رؤية فهو جائز على الأمر وكذا لو رده المشتري عليه بعيب قبل القبض بغير قضاء فهو جائز اه (قوله وان باع نسيئة فقال أمرتك بنقد وقال المأمور أطلقت فالقول للأمر ولا نسلم ان الحق متعين في الرد بل ثبتت حقه أولا في وصف السلامة ثم اذا اعجز ينتقل الى الرد ثم اذا امتنع الرد يحدث العيب أو بزيادة حدث فيه ينتقل الى الرجوع بالنقصان فلم يكن الرد متعينا وهكذا ذكر الروايتين في شرح الجامع الصغير وغيره وبين الروايتين تفاوت كثير لان فيه نزولاً من اللزوم الى أن لا يخاصم بالكتابة وكان الأقرب أن يقال لا يلزمه ولكن له أن يخاصم انتهت وبه علم ان قول المتن وكذا باقرار فيما لا يحدث مثله أي

مثله في تلك المدة فرده على الوكيل باقراره بغير قضاء يلزم الوكيل وليس له أن يخاصم الموكل في عامة روايات المبسوط وذكر في البيوع انه يكون رد على الموكل لانهم ما فاعلين ما يفعله القاضي لو رفع اليه اذ لا يكافه القاضي على اقامة البيئنة ولا على الحلف في هذه الصورة بل برده عليه بلا حجة فكان الحق متعينا في الرد قلنا الرد بالتراضي يبيع جديد في حق ثالث والموكل ثالثهما وان باع نسيئة فقال أمرتك بنقد وقال المأمور أطلقت فالقول للأمر ولا نسلم ان الحق متعين في الرد بل ثبتت حقه أولا في وصف السلامة ثم اذا اعجز ينتقل الى الرد ثم اذا امتنع الرد يحدث العيب أو بزيادة حدث فيه ينتقل الى الرجوع بالنقصان فلم يكن الرد متعينا وهكذا ذكر الروايتين في شرح الجامع الصغير وغيره وبين الروايتين تفاوت كثير لان فيه نزولاً من اللزوم الى أن لا يخاصم بالكتابة وكان الأقرب أن يقال لا يلزمه ولكن له أن يخاصم انتهت وبه علم ان قول المتن وكذا باقرار فيما لا يحدث مثله أي

فيلزم الموكل مبني على رواية البيوع المخالفة لعامة روايات المبسوط من لزومه للوكيل ولذا قال في المواهب لو رد عليه بما لا يحدث مثله باقراره يلزم الوكيل ولزوم الموكل رواية اه (قوله ورد عليه باقرار سواء كان بقضاء أولا) الا صوب الاخصر ان يقال ان كان بقضاء والالم تصح خصومته

الوكالة جاز البيع اذا ادعى ذلك المشتري كذافي كافي الحاكم وانما يصدق الوكيل في البيع وقبض الثمن وهلاكه عنده اذا كان المبيع مسلما في يده فان كان في يد البائع فلا وتماه في البرازية وفيها ايضا وكيل العتق قال اعتقته أمس وكذبه موكله لا يعتق وكيل البيع قال بعتته أمس وكذبه موكله فالقول للوكيل الوكيل بالكتابة وقبض بدلها اذا قال كاتب وقبض بدلها فالقول له في الكتابة لاني قبض بدلها أما لو قال كاتبته ثم قال قبضت بدلها ودفعت الى الموكل فهو صحيح مصدق لأنه أمين اه وتقدم الاختلاف بين وكيل الشراء وموكله وفي منية المفتي أمر رجلا أن يقضي عنه دينه فقال للمأمور بعد ذلك قضيت وصدقه الأمر وكذبه رب الدين وحلف رجوع رب الدين على الأمر لكن لا يرجع المأمور على الأمر لأن المأمور وكيل بشرأ ما في ذمة الأمر بمثله وبقصد الثمن من مال نفسه فانما يرجع على الأمر لو سلم للأمر ما في ذمته كالمشتري انما يؤمر بدفع الثمن اذا سلم له ما اشترى وذكر القدرى انه يرجع رب الدين على المديون بالدين والمأمور على المديون بما قضى أمر غيره بقضاء دينه فقضاه وجاء ليرجع عليه فقال الأمر ما كان لفلان على شيء أصلا ولا أمرت أن تقضيه ولا أنت قضيت شيئا ورب الدين غائب فأقام المأمور البيعة على الدين والأمر بالقضاء والقضاء فان القاضي يقضي بالمال على الأمر للغائب وبالرجوع للمأمور على الأمر وان كان رب الدين غائبا لان عنه خصما حاضر احكاما لان ما يدعيه الغائب سبب لثبوت ما يدعيه لنفسه وفي مثله ينتصب الحاضر خصما اه والحاصل انهما اذا اختلفا في فعل الوكيل بان ادعى الوكيل الفعل وأنكره موكله فان كان اخبار الوكيل بعد عزله فالقول للوكيل وان كان قبله في حياة الموكل فالقول للوكيل ان كان المبيع مسلما اليه والا لان كان بعد موته حال هلاك العين فكذلك واللام يقبل قوله اذا كذبه الوارث هذا في الوكيل بالبيع وأما الوكيل بالشراء فسبق حكمه عند الاختلاف وأما وكيل العتق فلا يقبل قوله وأما وكيل الكتابة فيقبل قوله في العقد لاني قبضت وهلاك ولا يقبل قول وكيل النكاح والوكيل يقبض الدين اذا ادعى القبض وهلاك مصدق وفي خزانة المفتين وكل رجلا بأن يشتري أخاه فاشترى فقال الأمر ليس هذا أخي فالقول له مع يمينه لأنه ينكر وجوب الثمن عليه ويلزم الشراء للوكيل لكن يعتق بقوله هذا أخوك اه وفي كافي الحاكم في باب الوكالة بالعتق وان وكاه أن يكتب عبده يوم الجمعة فقال الوكيل يوم السبت قد كاتبته أمس بعد الوكالة على كذا وكذا وكذبه المولى فالقول للمولى في القياس والسكنى أدع القياس وأجيزه وكذلك البيع والاجارة والعتق على مال والخلع فان الوكيل مصدق ولو وكاه أن يكتبه فقال الوكيل وكنتي أمس وكاتبته آخر النهار بعد الوكالة وقال رب العبد انما وكنتك اليوم فالقول قول رب العبد وتبطل المسكاتبة وكذلك البيع والنكاح والخلع والعتق اه وفي نكاح خزانة الاكل أمره بالنكاح ثم قال له ما شهدت وقال الوكيل شهدت يفرق بينهما وعليه نصف المهرأما لو اختلفت مع وكيلها فالقول له ولو قالت لم تزوجني لم يلزمها اقرار الوكيل بخلاف ما قبل فانها أقرت بالوكالة والنكاح وأنكرت الصحة وعلى هذا لو وكل رجل رجلا بتزويج امرأة بعينها فقال الوكيل فعلت وأنكر الزوج فالقول قول الزوج عند أبي حنيفة وعندهما القول قول وكيل الزوج على المرأة بالنكاح اه والله أعلم

**(قوله في المضاربة للمضارب)** أي لو اختلف رب المال والمضارب في الاطلاق والتقييد فالقول للمضارب لان الاصل في المضاربة العموم ألا ترى انه يملك التصرف بذكرة لفظة المضاربة فقامت دلالة الاطلاق بخلاف ما اذا ادعى رب المال المضاربة في نوع والآخر في نوع آخر حيث يكون القول لرب المال لانه سقط الاطلاق بتصادقهما فنزل الى الوكالة المحضة ثم مطلق الامر بالبيع بتنظيمه نقد أو نسيئة الى أي أجل كان عنده وعندهما يتقيد بأجل متعارف كما قدمناه وفي مضاربة البرازية نوع في الاختلاف

**وفي المضاربة للمضارب**  
**(قوله في يد البائع)** أي  
 الموكل **(قوله والمأمور على المديون بما قضى)** قال  
 الرمي صوابه على الأمر  
 فليتأمل هكذا وجدت  
 مكتوبا على بعض النسخ  
 ولا حاجة الى التصويب فان  
 الأمر هو المديون فتأمل

مقتضى المضاربة العموم فالقول لمن يدعيها والتخصيص عارض لا يثبت الا بيينة واذا انفقأ العقد وقع  
خاصا واختلفا فيما خص العقد فيه فالقول لرب المال لانفاقهما على العدل عن الظاهر والاذن يستفاد  
من قبله فيعتبر قوله أمر تلك بالتجاري البرادعي الاطلاق فالقول للمضارب لادعائه عموم وعنه الحسن  
عن الامام انه لرب المال لان الاذن يستفاد منه وان برهنا فان نص شهود العامل انه أعطاه مضاربة  
في كل تجارة فهمى أولى لاثباته الزيادة لفظا ومعنى وان لم ينصوا على هذا الحرف فرب المال وكذا اذا  
اختلف في المنع من السفر لاقتضاء المضاربة اطلاقها على الروايات المشهورة قال المضارب هو في الطعام  
ورب المال قال في السكر باس فالقول له وان برهنا فالمضارب لان رب المال لا يحتاج الى الاثبات  
والمضارب محتاج الى اثباته لدفع الضمان عن نفسه وان وقتا فالوقت الأخير أولى اه والبضاعة كالمضاربة  
الا أن المضارب يملك البيع والمستبضع لا الا اذا كان في لفظه ما يعلم انه قصد الاستباح أو نص على ذلك كذا  
في وكالة البرازية والظاهر أنها كالوكالة من حيث ان الاصل فيها التقييد الا أنه لا يملك الابضاع والابداع  
وبيع ما اشتراه الا بالتنصيص بخلاف المضارب (قوله ولو أخذ الوكيل بالثمن رهنا فضاع أو كفيلا  
فتوى عليه لا يضمن) لان الوكيل أصيل في الحقوق وقبض الثمن منها والكفالة توثق به والارتهان  
وثيقة لجانب الاستيفاء فيملكها بخلاف الوكيل بقبض الدين لانه يفعل نيابة وقد أتاه في قبض  
الدين دون الكفالة وأخذ الرهن والوكيل بالبيع يقبض اصالة ولهذا لا يملك الموكل حجره عنه كذا  
في الهداية وهذا مخالف لما في الخلاصة والبرازية من أن الوكيل بقبض الدين له أخذ الكفيل  
فيحمل كلام الهداية على أخذ الكفيل بشرط براءة الاصيل فانها حينئذ حوالة فهو لا يملكها لما  
في البرازية ولو أخذته كفيلا بشرط البراءة فهو حوالة لا يجوز للوكيل بقبض الدين قبولها اه ومن  
هنا قال صاحب النهاية المراد بالكفالة هنا الحوالة لان التوى لا يتحقق في الكفالة وقيل الكفالة على  
حقيقتها لان التوى يتحقق فيها بان مات الكفيل والمكفول عنه مفاسين قال الشارح أخذ من  
الكافي وهذا كانه ليس بشئ لان المراد هنا توى مضاف الى أخذه الكفيل بحيث انه لو لم يأخذ كفيلا لم  
يتودينه ككافي الرهن والتوى الذي ذكره هنا غير مضاف الى أخذه الكفيل بدليل انه لو لم يأخذ كفيلا  
أيضا لتوى بموت من عليه الدين وحله على الحوالة فاسد لان الدين لا يتوى فيه بموت المحال عليه مفاسا  
بل يرجع به على المحيل وانما يتوى بموته مفاسين فصار كالكفالة والأوجه أن يقال المراد بالتوى توى  
مضاف الى أخذ الكفيل وذلك يحصل بالمرافعة الى حاكم يرى براءة الاصيل عن الدين بالكفالة ولا يرى  
الرجوع على الاصيل بموته مفاسا مثل أن يكون القاضي مالكيًا ويحكم به ثم يموت الكفيل مفاسا اه  
ودل وضع مسألة الكتاب ان أخذه الرهن يقع للموكل لكن لو رده الوكيل جاز ويضمن للموكل الأقل من  
قيمته ومن الثمن وعند أبي يوسف لا يصح رده كذا ذكره الثمرناشي والمحبوبي كذا في المعراج والمراد  
بقوله لا يضمن عدمه للموكل والا فالدين قد سقط بهلاك الرهن اذا كان مثل الثمن بخلاف الوكيل  
بقبض الدين اذا أخذ رهنا فضاع فانه لا يسقط من دين الموكل شئ ولا ضمان على الوكيل ككافي البرازية  
(قوله ولا يتصرف أحد الوكيلين وحده) لان الموكل رضى رأيهما الا برأى أحدهما والبدل وان كان  
مقدرا ولكن التقدير لا يمنع استعمال الرأى في الزيادة واختيار المشتري أطلقه فشمّل ما اذا كان أحدهما  
حرًا بالغا قلا والآخر عبدا أو صديبا محجورا عليه لكنه مقيد بما اذا كان وكاهما بكلام واحد أما اذا  
كان توكلهما على التعاقب فانه يجوز لاحدهما الا نفراد لانه رضى رأى كل واحد منهما على الانفرد وقت  
توكيله فلا يتغير بعد ذلك بخلاف الوصيين فانه اذا أوصى الى كل منهما بكلام على حدة لم يحز لاحدهما  
الانفراد في الاصح لانه عند الموت صار اوصيين جملة واحدة وفي الوكالة يثبت حكمها بنفس التوكيل

ولو أخذ الوكيل بالثمن رهنا  
فضاع أو كفيلا فتوى عليه  
لا يضمن ولا يتصرف أحد  
الوكيلين وحده

(قوله والظاهر انها كالوكالة  
من حيث ان الاصل فيها  
التقييد) قال الرملي ومثل  
المضاربة الشركة الظاهر  
ان الاصل فيها الاطلاق  
لانها مبنيّة عليها وما علل به  
الزيابى كالصريح فيه  
فتأمل (قوله والاوجه  
أن يقال الخ) ما قاله الزيابى  
نص عليه النسفي في الكافي  
بقوله أو أخذ بثمنه كفيلا  
فتوى المثل على الكفيل  
بان رفع الامر الى قاض  
يرى براءة الاصيل بنفس  
الكفالة كما هو مذهب  
مالك رحمه الله تعالى فيحكم  
برراءة الاصيل فيتوى المال  
على الكفيل فلا ضمان  
عليه اه كذا في الثمرنبلاية  
وأشار اليه المؤلف أيضا  
سابقا وعلى هذا مشى ابن  
الكامل في الايضاح

(قوله فان كان الاوّل قد قبض الدار قبل توكيل الثاني فللثاني أن يقبضها الخ) هكذا في ما رأيناه من عدة نسخ والذي رأيت في الذخيرة  
 في الفصل الثاني والعشرين فان كان (١٧٤) الاوّل قد قبض الدار قبل توكيل الثاني فللثاني أن يقبضها من الاوّل وان

وكل الثاني قبل أن يقبض  
 الاوّل الدار فليس للثاني أن  
 يقبضها لانها صارت مقبوضة  
 لصاحبها اه بحروفه ومثله  
 في التتارخانية في الرابع  
 عشر لكن ذكر بدل  
 التعديل قوله والشئ بعينه  
 لا يشبهه ما ليس بعينه ألا  
 ترى ان رجلا وكل رجلا  
 يقبض عبده بعينه في بد  
 رجل ثم قبضه المولى ثم  
 أودعه انسانا آخر فلا وكيل  
 أن يقبضه اه ومثله في  
 الخلاصة في الفصل الثالث  
 (قوله ويصير شعبا) قال  
 الرملي الشعب بسكون  
 الا في خصومة وطلاق  
 وعناق بلا بدل

الغين تهيبج الشر وبالفتح  
 لغة ضعيفة كافي الصحاح  
 (قوله الاوّل لو وكلها الخ)  
 قال الرملي انما لم يقيد  
 المصنف الطلاق والعناق  
 بالمعين لانها عند الاطلاق  
 ينصرفان الى المعين لالى  
 المهيم فتأمل (قوله وفي  
 الخانية رجل له الخ) لا مدخل  
 له في هذا المحل تأمل (قوله  
 ففيهما يكون تفويضا الخ)  
 أي في المستلتمين الثانية  
 والثالثة ثم حيث كانا تليكا  
 أو تليقا لم يكونا داخلين

وشمل ما اذا مات أحدهما وذهب عقله فلا يجوز للاخر التصرف وحده لعدم رضاه برأيه وحده ولو  
 كما وصيين فمات أحدهما لا يتصرف الخى الا بأمر القاضى كفى وصايا الخانية وفي الخانية رجل قال  
 لرجلين وكنت أحدهما كاشرا عارية لي بألف درهم فاشترى أحدهما ثم اشترى الآخر فان الآخر يكون  
 مشترا بالنفس ولو اشترى كل واحد منهما جارية بوقع اشتراؤهما في وقت واحد كانت الجارية بتان للوكل  
 كذا ذكره في النوازل وعليه الفتوى اه وفي الذخيرة وفي المنتقى عن محمد رجل وكل رجلا يقبض كل  
 حق له ثم فارقه ثم وكل آخر يقبض كل دين له فقبض الوكيل الاوّل شيئا من الدين فليس للوكيل الثاني أن  
 يقبضه من الأول لانه الساعة عين وليس يدين ولو وكل الاوّل يقبض كل حقه ثم وكل الثاني يقبض كل  
 شئ له ويقبض الاوّل شيئا من الدين فللثاني أن يقبضه من الاول ولو وكل رجلا يقبض داره التي في موضع  
 كذا التي في يد فلان فضى الوكيل ثم وكل آخر بعده بمثل ما وكل به الاوّل في قبض هذه بعينها فان كان  
 الاوّل قد قبض الدار قبل توكيل الثاني فللثاني أن يقبضها لأنها صارت مقبوضة لصاحبها اه والمراد  
 من قوله لا يتصرف عدم نفاذ تصرفه وحده لعدم صحته كافي الاصلاح فلو باع أحدهما بمحضرة صاحبه  
 فان أجاز صاحبه جاز والا فلا ولو كان غائبا فأجاز له لم يجز في قول أبي حنيفة كذا في الشرح قال الحاكم  
 أبو الفضل هذا خلاف ما ذكر في الاصل وقال أبو يوسف جاز ذلك كذا في الخزانة ولو باع أحدهما من  
 صاحبه شيئا لم يجز لما في وصايا الخانية ولو باع أحد الوصيين شيئا من التركة لصاحبه لم يجز عند أبي حنيفة  
 ومحمد ويجوز عند أبي يوسف اه (قوله الا في خصومة) فان لاحدهما أن يتخاصم وحده لانهما وان  
 كانت تحتاج الى الرأى الآن اجتماعهما على الخصومة والتسكيم متعذر لانه يلتبس على القاضى ويصير  
 شعبا فاجتماعهما على البيع فغير متعذر وظاهر ما في الكتاب انه اذا خاصم أحدهما لم يشترط حضرة  
 الآخر وهو قول العامة لعدم الفائدة بسماعها وهو ساكت كذا في الشرح وبه ظهر أن ما ذكره ابن  
 الملك من اشتراط الحضرة ضعيف ولكن لا يملك القبض الا مع صاحبه كذا في الهداية وفي الذخيرة  
 وفي نوادر ابن سماعه عن أبي يوسف رجل وكل رجلين بخصومة رجل في دار ادها وقبضها منه فخاصمها  
 فيهما مات أحدهما الوكيلين قال أقبيل من الخى البينة على الدار وأقضى بها للموكل ولا أقضى بدفع الدار  
 اليه ولكن أوجب للوكيل الميت وكلا مع هذا الخى ودفعت الدار اليهما وكذا لو كان الوكيل واحدا  
 فأقام البينة على الدار وقضيت بها للموكل فمات هذا الوكيل قبل أن أدفعها اليه فاني أوجب له وكلا وأمر  
 المقضى عليه بدفع الدار اليه ولا أثر كفا في بد الغاصب الذي قضيت عليه اه (قوله وطلاق وعناق بلا  
 بدل) لانه مما يحتاج الى الرأى وتعمير المثنى فيه كالأحد ويستثنى من اطلاق المصنف مسائل الأولى  
 لو وكلها بطلاق واحدة بغير عينها أو عتق عبده بغير عينه لا ينفرد أحدهما كذا في السراج الوهاج  
 لانه مما يحتاج الى الرأى بخلاف المعين اه وفي الخانية رجل له أربع نسوة قال لرجل طلاق امرأتى فقال  
 الوكيل طلقت امرأتك كان الخيار الى الزوج وان طلق الوكيل واحدة بعينها فقال الموكل لا أعني هذه  
 لا يصدق اه الثانية أن يقول لها طلقها ان شئها الثالثة جعل أمرها بأيديهما ففيها ما يكون تفويضا  
 فيقتصر على المجلس لكونه تليكا أو يكون تعليقا فيشترط فعلها أو وقوع الطلاق لان المعلق بشئين لا ينزل  
 عند وجود أحدهما الرابعة لو قال طلقها جميعا ليس لأحدهما أن يطلقها وحده ولا يقع عليها طلاق  
 أحدهما ولو قال طلقها جميعا ثلاثا فطلقها أحدهما طلاقا واحدة والاخر طلقتهن لا يقع وهذه الثلاث

في كلام المصنف لان كلامه في الوكيلين بالطلاق والعناق فلا يصح الاستثناء واستثناء الزباي لها منقطع بمعنى  
 لكن بدليل ما ذكره عليه الرملي (قوله الرابعة لو قال الخ) قال الرملي انما يستثنى المصنف الرابعة لعدم دخولها لان فيها زيادة وهي شرط  
 اجتماعها صر محققا مل وكذلك لم يستثن الخامس لعارض النهى عن الانفراد

الاصل (قوله كما ورد على  
الكنز قضاء الدين) هذا  
لا يناسب ما في بعض النسخ  
حيث قال بعد قوله سابقا  
كذا في السراج قوله وقضاء  
الدين فإنه يقتضى وجوده  
في المتن وفي بعض النسخ  
قال بدل قوله لكنه موجود  
فيما كتب عليه الزياحي  
ورأيت في متن مجرى (قوله)  
والناظر اما وكيل أو وصي)  
قال الرملي الصحيح انه وكيل  
لكن قال قاضيخان هو  
عند أبي حنيفة وأبي يوسف  
وكيل الواقف حتى كان له  
أن يعزله وان لم يشترطه

ورد ودعيته وقضاء دين  
ولا يوكل الا باذن أو اعمل  
برأيك

لنفسه وعند محمد وكيل  
الفقراء حتى لم يكن له عزله  
اه (قول المصنف ولا يوكل  
الاباذن الخ) قال الرملي  
المراد في النفاذ لا في الصحة  
حتى لو وكل بدونهما فأجاز  
الموكل تنفيذيكون فضوليا  
يعلم هذان من قولهم كلما صح  
التوكيل به اذا باشره  
الفضولي يتوقف اه قلت  
ويعلم من كلام المؤلف في  
القول الآتية (قوله حتى  
لا يملك الأول عزله) قال في  
الحواشي اليعقوبية ههنا  
كلام وهو انه ينبغي أن يملك

في الشرح الخامسة قال لو كيلي طلاق لا يطلق أحد دون صاحبه ولو طلق أحد همام الآخر وطاق واحد  
ثم أجازة الآخر لا يقع ما لم يجتمعا وكذا في وكيلي عتاق كذا في منية المفتي قيد بقوله بلا بدل لأنهم لو كانوا  
يبدل فليس لاحدهما الانفراد لانه مما يحتاج الى الرأي وفي الخانية رجل وكل رجلين بالخلع فباعها أحدهما  
لا يجوز وكذا لو خلعها أحدهما وأجاز الآخر لا يجوز حتى يقول الآخر خلعتنا اه (قوله ورد ودعيته)  
لانه مما لا يحتاج الى الرأي فردأ أحدهما كردهما ولو قال ورد عين لكان أولى فانه لا فرق بين رد الوديعة  
والعارية والمغصوب والمبيع فاصدا كما صرح به في الخلاصة وقيد بالرد احترازا عن الاسترداد فليس  
لأحدهما القبض بدون صاحبه لامكان اجتماعهما ولو وكل فيه غرض صحيح لان حفظ اثنين ليس  
كحفظ واحد فاذا قبض أحدهما ضمن كاه لانه قبض بغير اذن المالك فان قيل ينبغي أن يضمن النصف  
لان كل واحد منهما مأمور بقبض النصف فلماذا ك مع اذن صاحبه وأما في حال الانفراد فغير مأمور  
بقبض شيء منه كذا في السراج الوهاج (قوله وقضاء الدين) فهو كرد الوديعة واقتضاؤه فهو  
كاستردادها ولم يذكر المؤلف الهبة في المستثنيات وفي الوالوجية وكاهما الواهب في تسليم الهبة للموهب له  
فلا أحدهما أن ينفرد واذا وكاهما الموهب له في قبضهما من الواهب فليس لأحدهما الانفراد فالأول  
كرد الوديعة والثاني كاستردادها وفي الخانية من باب الوصي ولو وكل رجلين بأن يهباه هذه العين  
ولم يعين الموهب له عندهما لا ينفرد أحدهما بذلك وعند أبي يوسف ينفرد وان عين الموهب له  
ينفرد أحدهما عند الكل اه فلوزاد المصنف الهبة للعين لكان أولى وعبارة المجمع هكذا واذا وكل  
اثنين لم ينفرد أحدهما في كل تملك أو عقد فيه بدل اه ويرد عليه الهبة للعين فانها تملك له الانفراد  
ويرد عليه استرداد العين والاقتضاء فانه لا ينفرد فيهما ولا تملك ولا عقد كما ورد على الكنز قضاء الدين  
ورد ما عدا الوديعة والهبة للعين والأولى أن يقال لا ينفرد أحدهما الا في خصومة وعتق معين وطلاق  
معينة بلا بدل وتعليق عشيتهما وتدبير ورد ودعيته وعارية ومغصوب ومبيع فاسد وتسليم وهبة وقضاء  
الدين ثم اعلم أن الوكالة والوصايا والمضاربة والقضاء والتولية على الوقف سواء فليس لأحدهما الانفراد  
والاولان في الكتاب والمضاربة في السراج الوهاج وقد مناحكم القاضيين في القضاء والناظر اما وكيل  
أو وصي فلا ينفرد أحدهما (قوله ولا يوكل الا باذن أو اعمل برأيك) لأنه فوض اليه التصرف دون  
التوكيل به وهذا لا يرضى برأيه والناس مختلفون في الآراء الا أن يأذن له الموكل لوجود الرضا أو يقول له  
برأيك لا طلاق التفويض الى رأيه واذا وكل الوكيل بالقبض بلا اذن فدفع له المديون فان وصل الى الوكيل  
الأول برئ والا فان وكل من في عياله برئ والا لا فان هلك المال في يد الثاني كان للغريم تضمينه وللثاني  
الرجوع على الوكيل الأول وتماه في الذخيرة من الفصل الثاني واذا وكل باذن أو تفويض كان الثاني  
وكيلا عن الموكل حتى لا يملك الاول عزله ولا ينعزل بموته وينعزل بموت الأول وقد مر نظيره في أدب  
القاضي وفي الخلاصة رجل وكل رجلا يبيع شيء وشرائه وقال له اصنع ماشئت فوكل الوكيل رجلا بذلك ثم  
مات الوكيل الاعلى فالوكيل الاسفل على وكالته ولو أخرجه الوكيل الذي ركله جاز ولو أخرجه الموكل  
كان اخرجه جائزا أيضا سواء كان الوكيل الأول حيا أو ميتا اه فقد صحح عزل الوكيل لو كيله وهو  
مخالف لما في الهداية من أن الثاني صار وكيل الموكل فلا يملك الوكيل عزله الا أن يفرق بين قوله اصنع  
ماشئت فيملك عزله وبين قوله اعمل برأيك فلا يملك عزله والفرق ظاهر وعال في الخانية بانه لما فوضه  
الى صنعه فقد رضى بصنعه وعزله من صنعه وفيها اذا وكل ثم قال للوكيل وكل فلانا فان الوكيل لا يملك عزله  
الا اذا قال له وكل فلانا ان شئت أو وكل من شئت فملك عزله اه والمراد لا يوكل فيما وكل فيه فيخرج

في صورة أن يقول اعمل برأيك لتناول العمل بالرأي العزل كما لا يخفى فليتأمل اه ومنه في الحواشي السعدية ويؤيده ما يأتي عن  
الخلاصة وان ادعى المؤلف ظهور الفرق بينهما فانه كما أن عزله من صنعه فهو من رأيه أيضا تأمل

(قوله وما اذا قدر الوكيل) معطوف على فاعل خرج أي وخرج ما اذا قدر الوكيل الخ وقوله كما سيأتي قريبا أي أول المقولة الآتية وفيد بتقدير الوكيل الأول للثمن احتراز عن تقدير الموكل الثمن فإنه لا يجوز للوكيل الثاني الافراد كما سيأتي تصحيحه عن المنية (قوله ولا مخالفة بين ما في الهداية وما صححه في المنية الخ) قال الرملي هذا غير صحيح بل بينهما مخالفة اذ في المسئلة اختلاف الرواية قال في الكفاية عند قول صاحب الهداية ولو قدر الأول للثمن الثاني فعقد بغيته يجوز اطلاق الجواز وهو رواية كتاب الرهن وقد اختارها لان الرأي يحتاج فيه لتقدير الثمن ظاهر اوقد حصل وفي كتاب الوكالة لا يجوز لان تقدير الثمن لمنع النقصان لا لمنع الزيادة ورر بيان بدأول على هذا الثمن لو كان هو المباشر للعقد اه وفي التثارة خانية تقلا عن الخانية وان كان بغير محض من العدل وبين الثمن للوكيل بالبيع فوكل الوكيل غيره فباع الثاني بذلك الثمن ذكر في رواية أنه يجوز كما ذكر في كتاب الرهن وفي عامة الروايات لا يجوز وان بين الثمن مالم يجز المالك أو الوكيل الأول اه فكيف مع هذا يحمل على (١٧٦) اختلاف الموضوع وقد ظهر بقول صاحب المنية وفي الاصح لا الا

بحضرة الأول ويقول الخانية وفي عامة الروايات لا يجوز ضعف ما في الهداية ووجهه ظاهر لان التقدير يمنع النقصان لا الزيادة واختيار المشتري خصوصا اذا كان الثمن مؤجلا لتفاوته في الذم والاحتياج

فان وكل بلا اذن الموكل فمقد بحضرة أو باع أجنبي فالجاز صح

الى الرأي في ذلك كما هو واضح فتأمل وفي الخانية أيضا رجل وكل رجلا أن يبيع له هذا الثوب بعشرة دراهم فوكل الوكيل بذلك غيره فباعه الثاني بحضرة الأول روى عن أبي يوسف أنه يجوز هذا البيع كان الوكيل الأول حاضرا أو

التوكيل بحقوق العقد فيما ترجع الحقوق فيه الى الوكيل فله التوكيل بلا اذن لكونه أصيلا فيها ولذا لا يملك الموكل نهيه عنها وضح توكيل الموكل كما قدمناه وقيد بقوله لا يعمل برأيك احتراز عن قوله ما صنعت من شيء فهو جائز قال في القنية قال للوكيل ما صنعت من شيء فهو جائز من يبيع أو شراء أو عتق عبده أو اطلاق امرأته فوكل هذا الوكيل غيره بعتق عبده موكاه أو اطلاق امرأته ففعل لا ينفذ لان هذا ما يحلف به فلا يقوم غيره بمقامه بخلاف البيع والشراء فإنه لا يحلف بهما فقام غيره بمقامه اه وخرج عن قوله لا يوكل الا باذن أو يعمل برأيك ما لو وكل الوكيل بقبض الدين من في عياله فدفعت المديون اليه فإنه يبرأ لان بده كيدته ذكره الشارح في السرفقة وفي وكالة الخزانة وما لو وكل الوكيل بدفع الزكاة ثم وشم فدفعت الآخر جاز ولا يتوقف كفاي أئحية الخانية وذكركه لرجل وكل غيره بشراء أئحية فوكل الوكيل غيره ثم وشم فاشترى الآخر يكون موقوفا على اجازة الأول ان أجاز جاز والا فلا اه وما اذا قدر الوكيل لوكيله الثمن كما سيأتي (قوله فان وكل بلا اذن الموكل فعقد بحضرة أو باع أجنبي فالجاز صح) لان المقصود حضور رأيه وقد حضر وتكلموا في حقوقه والصحيح رجوعها الى الثاني لانه هو العاقد وان عقد بغيته لم يجز لأنه فات رأيه الا أن يبلغه فاجازه لانه حضر رأيه وكذا اذا باع غير الوكيل فبلغه فاجازه ولو قدر الأول الثمن للثاني فعقد بغيته يجوز لان الرأي يحتاج اليه لتقدير الثمن ظاهرا وقد حصل بخلاف ما اذا وكل وكيلين وقدر الثمن لانه لما فوض اليهم مامع تقدير الثمن ظهر ان غرضه اجتماع رأيهما في الزيادة واختيار المشتري أما اذا لم يقدر الثمن وفوض الى الأول كان غرضه رأيه في معظم الامر وهو التقدير في الثمن كذا في الهداية وفي منية المفتي وقيل اذا باع الثاني ثمن عينه للموكل جاز بغيته الأول وفي الاصح لا الا بحضرة الأول اه ولا مخالفة بين ما في الهداية وما صححه في المنية لان الأول فيما اذا قدر الوكيل الثمن لوكيله والثاني فيما اذا قدر الموكل الأول لوكيله كما لا يخفى ومعنى قوله صح النفاذ على الموكل وفي القنية وكاه بان يشترى له هذا العبد فوكل الوكيل فاشترى له يقع للموكل الأول ولو قال له اشتره لموكلتي يقع للثاني ولا يصح توكيله في حق نفسه ولا موكاه اه وهو محمول على ما اذا كان الوكيل غائبا

غائبا ولا يتوقف على الاجازة وقال أبو حنيفة ومحمد لا يجوز كان الوكيل الأول حاضرا

وظاهره

أو غائبا وقال ابن أبي ليلى يجوز كان الوكيل الأول حاضرا أو غائبا لان الموكل رضي بزوال ملكه بالثمن المقرر اه فهو مؤيد لما قلناه فتدبر اه كلام الرملي قلت وفيه نظر اذ لا شك فيما قاله المؤلف من أن ما في الهداية تقدير الثمن من جهة الوكيل وما في المنية من جهة موكاه وغاية ما نقله المحشى وجود خلاف في الأولى ولا يلزم منه وجوده في الثانية الا بنقل صريح نعم على تقدير عدمه يحتاج الى الفرق بين المسئلتين وهو ظاهر من كلام الهداية وذلك ان عند تقدير الثمن من الموكل لوكيله يظهر ان غرضه حصول رأيه في الزيادة واختيار المشتري وان لم يقدره له كان غرضه رأيه في معظم الامر وهو التقدير في الثمن فنقول اذ لم يقدر الموكل له الثمن وقدره الوكيل للوكيل الثاني فقد حصل غرض الموكل الأول فيصح عقده بغيته وان قدره له فباع الثاني بذلك الثمن في غيبة الوكيل الأول لم يحصل غرض الموكل الأول وهو حصول رأيه وكيله في الزيادة واختيار المشتري



(قوله وظاهره عدم التوقف الخ) قال الرملي ينبغي التفصيل في المسئلة بينما أضافه الثاني لموكله فيتوقف وبين ما لم يصفه فلا فتأمل (قوله وعند تقدير الثمن له) فاعل التقدير هو الوكيل الاول والضمير في له للوكيل الثاني ليوافق (١٧٧) ما قدمه عن الهداية وكان الاولى أن يقول منه بدل قوله له

ليكون أبعد عن إيهام أن فاعل المصدر هو الموكل الاول والضمير في له للوكيل الاول فيخالف ما صححه في المنية وقد خفي هذا على الشيخ علاء الدين في شرح التنوير (قوله ثم وصى وصيه) قال الرملي أي وان بعد كما في جامع الفصولين (قوله فله الحفظ ويبيع المنقول لألعقار) ظاهره أن الوصي يملك بيع العقار حيث لم يكن وصى الام مع وان زوج عبد أو مكاتب أو كافر صغيرته الحرة المسلمة أو باع ما لها أو اشترى لها لم يجز

ان المصرح به عدمه الا لسوغ كان يكون الثمن بضعف القيمة أو يكون في يد متقلب أو أشرف على الخراب أو نحو ذلك من الاعذار التي ذكرها في الدر من كتاب الوصايا معز بالدرر والاشباه قلت المسئلة مختلف فيها فما هنا يبتنى على ظاهر الرواية من جواز بيعه بمثل القيمة قال الحلواني وهذا جواب السالف وما في الدرر والاشباه جواب المتأخرين قال في

وظاهره عدم التوقف على اجازة الموكل لكونه شراء فضولي وهو لا يتوقف وقد مناعن أصحية الخانية أنه يتوقف وفي السراج الوهاج أنه في الشراء ينفذ على الوكيل الاول وقيد بالعقد احترازاً عن الوكيل بالطلاق والعتاق اذا واكل غيره وطاق الثاني بحضرة الوكيل الاجنبي أو طلق الاجنبي فاجاز الوكيل فانه لا يقع لان الموكل علقه بلفظ الاول دون الثاني وهو يتعاقى بالشرط بخلاف البيع ونحوه واقتصر الشارحون وقاضيخان على الطلاق والعتاق ويزاد البراء عن الدين لمنافى القنية وكما بان يبرئ غريمه عن الدين فوكل الوكيل فابراً بحضرة الاول لم يصح اه وكان ينبغي أن يصح لانه لا يقبل التعليق بالشرط كالبيع وتراد الخصومة وقضاء الدين فلا تنكبي الحضرة كما في شرح المجمع ويخالفه في الخصومة ما في الخانية وان خاصم الوكيل الثاني والموكل حاضر جاز لان الاول اذا كان حاضراً كان الاول خاصم بنفسه كالوكيل بالبيع اه وظاهر ما في الكتاب الا كتفاء بالحضرة من غير توقف على الاجازة وهذا قول البعض والعمامة على انه لا بد من اجازة الوكيل أو الموكل وان حضرة الوكيل الاول لا تنكبي والمطلق من العبارات محمول على الاجازة كذلك في النهاية والسراج الوهاج والخانية وانما قال باع ولم يقل عقد للاحتراز عن الشراء فانه لا يتوقف بل ينفذ على الاجنبي كما في السراج الوهاج لكن لا يشمل النكاح والكتابة والخلع مع أنهما كالبيع كما في الخانية فالعبارة الصحيحة ولا يوكل الا باذن الا في دفع زكاة وقبض دين لمن في عياله وعند تقدير الثمن له والتفويض الى رأيه كالاذن الا في طلاق وعتاق فان وكل بدونهما ففعل الثاني فأجازة الاول صح الا في طلاق وعتاق وبراء وخصومة وقضاء دين وان فعل اجنبي فأجازة الوكيل جاز الا في شراء وفي البرازية قيل للوكيل اصنع ما شئت له التوكيل ولو قال الوكيل الاول ذلك لو كيله لا يملك الثاني توكيل ثالث وفي الاقضية لو قال السلطان استخلف من شئت فاستخلف آخر قال القاضي له ذلك استخلف من شئت له ذلك الاستخلاف ايضاً ثم اه وفيها وصية الوكيل الى آخر عند الموت كالوكيل ولو كان قال له اعمل برأيك فوكل آخر فباعه الثاني من الاول لا يجوز اه (قوله) وان زوج عبد أو مكاتب أو كافر صغيرته الحرة المسلمة أو باع ما لها أو اشترى لها لم يجز لان الرق والكفر يقطعان الولاية ألا ترى أن الموقوف لا يملك انكاح نفسه فكيف يملك انكاح غيره وكذا الكافر لا ولاية له على المسلم حتى لا تقبل شهادته عليه ولان هذه ولاية نظرية فلا بد من التفويض للقادر المشفق ليتحقق معنى النظر والرق يزول القادرة والكفر يقطع الشفقة على المسلم فلا يفوض اليهما وشمل الكافر الذمي والحري المرتد فتصرفه على ولده موقوف اجماعاً وان كان نافداً في ماله عندهما لانها ولاية نظرية وذلك بانفاق الملة وهي مترددة ثم تستقر جهة الانقطاع اذا قتل على الردة فتبطل وبالإسلام يجعل كأنه لم يزل مسلماً فيصح ولو قال المؤلف أو اشترى لها ما لها كان أولى لانه اذا اشترى لها ما لها نفسه كان مشترياً بنفسه وعدم الجواز فيما اذا اشترى لها ما لها كما في المعراج وهذا علم أن شرط الولاية على الصغير في نفسه وماله حرة الولى مطلقاً واسلامه ان كان الصغير مسلماً والا في خزنة المفتين من البيوع الولاية في مال الصغير الى الاب ووصيه ثم وصى ثم الى اب الاب ثم الى وصيه ثم الى القاضي ثم الى من نصبه القاضي فليس لوصي الام ولاية التصرف في تركة الام مع حضرة الاب أو وصيه أو وصى وصيه أو الجدة وان لم يكن واحداً من ذلك فله الحفظ ويبيع المنقول للعقار والشراء للتجارة وما استفاده الصغير غير مال الأم مطلقاً وتامه فيها اه والله أعلم

(٢٣ - (البحر الرائق) - سابع)

الواقعات وبه يفتى أفاده أبو السعود في حاشية مسكين (قوله وما استفاده الصغير غير مال الام) أي ليس لوصي الام ولاية التصرف في مال استفاده من غير الام قال في جامع الفصولين في الفصل السابع والعشرين ولو لم يكن أحد منهم فله الحفظ ويبيع المنقول من الحفظ وليس له بيع عقاره ولا ولاية الشراء على التجارة الا شراء ما لا بد منه من نفقة

باب الوكالة بالخصومة والقبض

قدمنا معناها لغة وشرعاً وانها تتخصص وتعمم فليرجع اليه أول الكتاب (قوله الوكيل بالخصومة والتقاضى لا يملك القبض) وهذا قول زفر لانه رضى بخصومته والقبض غيرها ولم يرض به وعندنا هو وكيل بالقبض لان من ملك شيئاً ملك أتمامه وتتمام الخصومة وانهاؤها بالقبض والفتوى اليوم على قول زفر لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال ونظيره الوكيل بالتقاضى يملك القبض على أصل الرواية لانه في معناه وضع الماني الاساس تقاضيه ديني وبيني واقتضيته ديني واستتقصيته واقتضيت منه حتى أى أخذته الا أن العرف بخلافه وهو قاض على الوضع والفتوى على أنه لا يملك كذا في الهداية وفي الفتاوى الصغرى التوكيل بالتقاضى يعتمد العرف ان كان في بلدة كان العرف بين التجار أن المتقاضى هو الذى يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضى توكيلاً بالقبض والا فلا ذكره عن الفضل اه قيد بالوكيل لان الرسول بالتقاضى يملك القبض لانه بمنزلة الرسول في القبض ولا يملك الخصومة اجماعاً كذا في الصغرى أيضاً وأشار المؤلف الى أن الوكيل بالخصومة لا يصلح والى أن الوكيل بالملزمة لا يملك الخصومة والقبض وفي البرازيه وهنعا عشر مسائل الوكيل بقبض الدين والعين وسبب أتى وبالخصومة أو بالتقاضى أو بالملزمة وقد منهاها بالقسمة وبالخذ بالشفعة وبالرجوع في الهبة يملك الخصومة والقبض وبالرد بالعيب يخاصم ويحفظ العين لا يخاصم ولو وكاله بطلب كل حق له على الناس أو بكل حق له بخوارزم يدخل القائم للاحداث وذ كرشيع الاسلام انه اذا وكاله بقبض كل حق له على فلان يدخل القائم والحادث أيضاً فليتأمل عند الفتوى وفي المنتقى وكاله بقبض كل دين له يدخل الحادث أيضاً كالموكله بقبض غلته بقبض الغلة الحادثة أيضاً اه وقد فاته الوكيل بالصلح فانه لا يخاصم كما في كافي الحاكم من باب الوكالة بالدم وفي منية المفتى ادعى أن فلانا وكاله بطلب كل حق بالكوفة وبقبضه بالخصومة فيه وجاء بالبينة على الوكالة والموكل غائب ولم يحضر الوكيل أحد اقبله للموكل حق فالتقاضى لا يسمع من شهوده حتى يحضر خصماً جاحد التلك أو مقرابه حينئذ يسمع وينقله الوكالة فان حضر بعد ذلك غير بما آخر لم يحتج الى اعادة البينة ولو ادعى الوكالة بطلب كل حق له قبل انسان بعينه يشترط حضوره بعينه واذا ثبت بحضوره نجاء بخصم آخر يقيم البينة على الوكالة مرة أخرى ادعى أنه وكاله بقبض كل حق له ولموكله على هذا كذا وأقام بينة شهدها على الوكالة والحق على المدعى عليه دفعة واحدة تقبل على الوكالة لاغير ويؤمر باعادة البينة على الحق عند الامام وعندهما تقبل على الامر من يقضى بالوكالة ولا ثم بالمال كذا الوادعى به وصى الميت اه وفي منية المفتى أيضاً ولو حضر الموكل الى المتقاضى ووكل الوكيل وليس معه خصم جاز وكان وكيلان كان يعرف المتقاضى الموكل وان لم يعرف المتقاضى لا يجوز لان الموكل وقت القضاء بالوكالة غائب والغائب انما يصير معلوماً بالاسم والنسب فاذا كان المتقاضى يعرف اسم الموكل ونسبه أمكن القضاء بالوكالة والالوقضى بها قضى لمعلوم على مجهول فان قال الموكل أنا اقيم البينة على أنى فلان بن فلان لم يسمع منه لان شرط سماعها على النسب بالخصومة فيه ولم يوجد اه وفي القنية لا يقبل من الوكيل بالخصومة بينة على وكالته من غير خصم حاضر ولو قضى بها صح لانه قضاء في المختلف اه وفي خزائن المفتين رجل وكل رجل لا يبيع عين من أعيان ماله فاراد الوكيل أن يثبت الوكالة بالبيع عند القاضي حتى لوجاء الموكل وانكر لا يلتفت الى انكاره فله وجوداً حدها أن يسلم الوكيل العين الى رجل ثم يدعى انه وكيل من مالسه بالقبض والبيع فسامه لى فيقول ذواليد لا علم لى بالوكالة فيقيم البينة على انه وكيله بالقبض والبيع فيسمع المتقاضى ذلك ويأمره بالتسليم اليه فيبيعه

باب الوكالة بالخصومة

والقبض

الوكيل بالخصومة والتقاضى لا يملك القبض

أو كسوة ومال ملكه اليتيم من مال غير تركه أمه فليس لوصى أمه التصرف فيه منقولاً أو غيره والاصل فيه ان أضعف الوصيين في أقوى الحاليين كقوى الوصيين في أضعف الحاليين وأضعف الوصيين وصى الام والاخ والم وأقوى الحاليين حال صغر الورثة وأقوى الوصيين وصى الاب والجد والقاضى وأضعف الحاليين حال كبر الورثة ثم وصى الام في حال صغر الورثة كوصى الاب في حال كبر الورثة عند غيبة الوارث فلو وصى ببيع منقوله لا عقاره كوصى الاب حال كبرهم اه

باب الوكالة بالخصومة

والقبض

(قوله وفي الفتاوى الصغرى الخ) نقل في المنح عن السراجية ان عليه الفتوى وفي القهستاني عن المنسمرات والآن يحكم عرف التجار وبه يقى

(قول المصنف وبقض الدين ملك الخصومة) قال الرملي يؤخذ من هذا ان الجاني بملك الخاصة مع مستأجرى الوفاء اذا ادعوا استيفاء الناظر لأن الناظر اذا اقام جابيا صار وكيل عنه في القبض لماعليهم وهي واقعة (١٧٩) الفتوى وانظر لما كتبناه في أحكام

الوكلاء على جامع الفصولين  
(قوله حتى لو اقيمت عليه  
البينة على استيفاء الموكل  
أوبرائه) قال الرملي قيد  
بهما لانه لو ادعى ديننا على  
الموكل وأراد مقاصصته به  
لا يكون الوكيل خصما عنه  
وهي واقعة الفتوى وكذلك  
لو ادعى المشتري على وكيل  
البائع في قبض ثمن المبيع عيبا  
وأراد رده عليه لا يكون  
خصما فيه كما يدل عليه الكلام  
الآتي وهي واقعة الفتوى  
أيضا تأمله تفهمه والذي  
ذكره في المجتبى شرح  
وبقبض الدين بملك  
الخصومة

القدوري كالصريح فيما  
قلناه فانه قال والوكيل  
بقبض الدين وكيل بالخصومة  
فيه عند أبي حنيفة فقوله  
فيه أي في الدين يمنع كونه  
وكيلا بالخصومة في غيره  
كادعاء المدينون الدين  
وكادعائه العيب في واقعتي  
الحال فتأمل (قوله وقال  
لا يكون خصما) قال في الفصل  
الخامس من جامع  
الفصولين ولو وكله بقبض  
دينه فبرهن على الايفاء الى  
موكله يقبل عند أبي حنيفة  
بخلاف العين وبوقف

وثانها أن يقول هذا ملك فلان أبيعته منك فاذا باعه منه بأمره بقبض المبيع فيقول المشتري لا أقبض  
منك لأنى أخاف أن يبيح المالك وينكر الوكالة وما يكون المقبوض هال كافي يدي أو يحصل منه  
نقصان فيضمنني فيقيم الوكيل ببيته انه وكيل فلان بالبيع والتسليم ويجبره على القبض وبثبت باقامة  
البينة ولاية الجبر على القبض وثانها رجل ادعى أن الدار التي في يدك ملك فلان وأنت وكيله بالبيع وقد  
بعت مني فقتل بعت منك ولكن لست بوكيل من فلان ولم يوكلي بالبيع فاقام مدعى الشراء البينة على  
انه وكيل فلان بالبيع فهو خصم حتى تقبل البينة عليه ويثبت كونه وكيل عنه في البيع (قوله وبقبض  
الدين ملك الخصومة) أي الوكيل بقبض الدين بلى الخصومة مع المدينون عند أبي حنيفة حتى لو اقيمت  
عليه البينة على استيفاء الموكل أو ابرائه تقبل عند وقال لا يكون خصما وهو رواية الحسن عن أبي  
حنيفة لان القبض غير الخصومة وليس كل من يؤتمن على المال يهتدى في الخصومات فلم يكن الرضا  
بالقبض رضابها ولا بي حنيفة انه وكاله بالمالك لان المدينون تقضى بامثالها اذ قبض الدين نفسه لا يتصور  
الا أنه جعل استيفاء لغير حقه من وجه فاشبهه الوكيل بأخذ الشفعة والرجوع في الهبة والوكيل بالشراء  
والقسمة والرد بالعيب وهذه أشبه بأخذ الشفعة حتى يكون خصما قبل القبض كما يكون خصما قبل الاخذ  
هنالك والوكيل بالشراء لا يكون خصما قبل مباشرة الشراء وهذا لان المبادلة تقتضى حقوقا وهو أصيل  
فيها فيكون خصما فيها كذا في الهداية وفي الذخيرة على قولهما لا تقبل بينته لبراءته وتقبل لقصر يد  
الوكيل حتى لا يتمكن من قبضه بل يوقف الامر الى حضور الغائب اه وفي النهاية فتقبل بينة الشريك  
على الوكيل بالقسمة أن موكله أخذ نصيبه وكذا الموهوب له فتقبل بينته على الوكيل في الرجوع ان  
موكله أخذ عوضها وكذا البائع تقبل بينته على الوكيل بالرد بالعيب أن موكله رضى به اه لا يقال لو كان  
وكيلا بالمبادلة وجب ان تلحقه العهدة في المقبوض لانه استيفاء عين الحق من وجه لان من المدينون  
ما لا يجوز الاستبدال به فاشبهه بالمبادلة جعلناه خصما ولشبهه بأخذ العين لانه تلحقه العهدة عملا بما كذا  
في النهاية والذخيرة وأورد أيضا لو كان وكيلا بالمبادلة لم يجز توكيل المسلم في قبض الخمر كما لا يوكل في تملكها  
وأجيب بأن تملك حكما والمسلم يصح أن يملكها حكما وان لم يجز عقده كذا في غاية البيان وفي كافي  
الحاكم يصح توكيل الذي المسلم في قبض الخمر ويكره للمسلم قبضها وفي الذخيرة ان الاختلاف مبنى على ان  
الموكل فيه ملك الموكل أو ملك الغير فقال بالاول بناء على ان المقبوض عين صاحب الدين حكما حتى كان  
له الاخذ من غير قضاء ولا رضا كما لو كان عنده ودبعة وأغضب وقال الامام انه وكيل بقبض ملك الغير بناء  
على ان المقبوض ليس ملك رب الدين حقيقة بل هو بدله بدليل أن للمدينون التصرف فيما في يده وان  
لم يرض الدائن اه ثم اعلم اننا قدمنا عن الهداية ان الوكيل بقبض الدين ينتصب خصما للمدينون اذا  
ادعى استيفاء الموكل أو ابراهه وفرق في الذخيرة بينهما فجعله خصم له في دعوى الايفاء لرب الدين دون  
الابراء لانه خصم في الالبات لكونه سببا لقبضه والايفاء الى الطالب وقبض الوكيل سواء بخلاف الابراء  
لانه ليس في جعله خصما فيه احياء لحقه بل فيه ابطال حقه وهو قياس مسئلة الوكيل بأخذ الشفعة فانه  
يكون خصما في الالبات واذا ادعى عليه تسليم الأخر فانه لا يصير خصما لما ذكرنا من ابطال حق الموكل  
وذ كرشيخ الاسلام في شرحه مسئلة دعوى الابراء على الوفاق وذ كرها الشيخ الامام الزاهد أحمد  
الطواويسى على الخلاف الذي ذكرنا في دعوى الايفاء واليه أشار محمد في اول وكالة الاصل اه والحوالة

عندهما في الكل العين والدين والحق ان قولهما أقوى وهو رواية عنه كذا في (عده) وغيره اه ملخصا ومثله في نور العين لكن  
في تصحيح العلامة قاسم وعلى قول الامام المحبوبي في أصح الاقاويل والاختيارات والنسفي والموصلي وصدر الشريعة (قوله الا انه جعل  
استيفاء العين حقه من وجه) قال الرملي انما كان كذلك لتلا متبع قضاء ديون لا يجوز الاستبدال بها كبذل السلم والصرف

كالإبراء ولم يذ كر محمد في الجامع الصغير إلا أنه خصم في دعوى الإيفاء وسكت عن الإبراء وكذا سكت عنه في كافي الحاكم الذي هو جمع كلام محمد وفي البدائع أو أقام الغريم البيئته على الإيفاء سمعت عنده خلافا لهما وعلى هذا الاختلاف أو أقامها الغريم على أنه أعطى الطالب بالدرهم دنانيراً وباعه بها عرضاً في بيئته مسموعة عنده خلافاً لهما لأن إيفاء الدين بطريقتين بالمقاصة والمبادلة ويستوى فيهما الجنس وخلافه أه ولم يذ كر الإبراء ونقل في المعراج التسوية بين دعوى الإيفاء والإبراء عن شمس الأئمة ولم يذ كر غيره وصرح في الفتاوى الصغرى بأن الوكيل يقبض الدين بصريحه في إثبات الدين وفي إثبات الإبراء والإيفاء عليه بالبيئته عند أبي حنيفة خلافاً لهما ثم قال والرسول أو المأمور يقبض الدين لا يملك الخصومة وذ كر خواهر زاده في المعقودان الوكيل يقبض الدين لا يملك الخصومة إجماعاً إن كان وكيل القاضي كما لو وكل وكيلاً يقبض ديون الغائب أه وظاهره إن الأمر ليس بتوكيل وقد مناه فيه وفي جامع الفصولين وكيل طلب الشفعة والرديب والقسمه تسمع بيئته عليه أن موكله سلم الشفعة أو أبرأ عن الغيب ثم رقم لا تسمع البيئته عليه أن موكله سلم الشفعة وكتب على حاشية هذا الكتاب أنه كتب من نسخة وقد زل قدم في هذه المسئلة والصحيح أنه تسمع البيئته عليه أه فعلم إن ما في الذخيرة مبنى على ضعف فالتمس ما في الهداية من عدم الفرق بين الإيفاء والإبراء وقد مناشياً من أحكام الوكيل بالقبض من أنه لا يجوز إبراء أو دولا حظه ولا تأجيله ولا أخذ الرهن ولا الكفيل بشرط براءة الأصيل ولا قبول الحوالة ولا توكيله بغير إذن وتعميمه وأنه يقبل قوله في دعوى القبض والهلاك في يده والدفع إلى موكله لكن في حق براءة المدينين لاني حق الرجوع على الموكل على تقدير الاستحقاق حتى لو استحق إنسان ما أقر الوكيل بقبضه وضمن المستحق الوكيل فإنه لا يرجع الوكيل على موكله كذا في الفتاوى الصغرى ويستثنى من قبول إقراره بالقبض على موكله مسئلة على المفتي به قال في الوقفات الحسامية إذا قال لأخراً فلا نقداً أقرضك ألفاً فوكلتك بقبضها منه ثم قال الوكيل قبضت وصدقه المقرض وأنكر الموكل فالقول للموكل وعن أبي يوسف إن القول للوكيل وجه الأول إن المقرض يدعى على الموكل ثبوت القرض وهو ينكر وجه قول أبي يوسف إن الموكل ساط الوكيل على ذلك فينفذ عليه إقراره وكله بقبض الدين من مديونه فقال قبضت والفتوى على الأول الوكيل يقبض الدين إذا قال قبضت ودفعت إلى الموكل فالقول له مع اليمين لأنه أمين أخبر عن تنفيذ الأمانة من حيث لا يلزم الموكل ضمان بخلاف الوكيل بالاستقراض إذا وقع التنازع بينه وبين موكله فالقول للموكل لأن الوكيل يبدأ الزامه ضمان القرض فلا يلزمه بقوله أه وفي كافي الحاكم ولو وكل رجلاً في دينه كان وكيلاً بقبضه ولو قال الوكيل قد برى إلى الغريم كان إقراراً منه بقبضه وكذا إذا أقيمت عليه البيئته بذلك ولو قال الوكيل بالقبض قبضت في حياة الموكل ودفعت إليه لم يقبل البيئته ولو احتمال الطالب بالمال على آخر لم يكن للوكيل بالقبض أن يقبضه من المحتمل عليه ولا من الأول فإن توى المال ورجع إلى الأول فالوكيل على وكالته وكذا لو اشترى الموكل بالمال عبداً من المطلوب فاستحق من يده أو رده بغير قبضه بقضاءه أو بغير قضاءه قبل القبض أو بخيار فالوكيل على وكالته وكذا لو كان قبض الدرهم فوجد هازاً يوفراً أو أخذ الطالب منه كفيلاً لم يكن للوكيل أن يتقاضى الكفيل والمقبوض في يده الوكيل بمنزلة الوديعة ولو وجد الكفيل يوفراً أو ستوقه فرده فإنه ينبغي أن يضمن قياساً وإن استحسن أن لا أضمنه أمره بقبض دينه وإن لا يقبضه إلا جميعاً فقبضه إلا درهماً يحجز قبضه على الأمر وله الرجوع على الغريم بملكه وكذا لا تقبض درهماً دون درهم أه وفي الذخيرة ولو لم يكن للغريم بيئته على الإيفاء فقضى عليه وقبضه الوكيل فضاء منه ثم برهن المطلوب على الإيفاء فلا سبيل له على الوكيل وإنما يرجع على الموكل لأن يده يده أه

(قوله وظاهره إن الأمر ليس بتوكيل) أي ظاهر قوله أو المأمور كذا قوله الرمي وقوله وقد مناه فيه أي أول كتاب الوكالة في الرد على الزبالي حيث جعله رسالة (قوله وكتب على حاشية هذا الكتاب) يعني الذي رقم له في جامع الفصولين ورقه (فد) وهو فتاوى الديناري وهذا من كلام جامع الفصولين وقوله أنه كتب من نسخة وقد زل قدم في هذه المسئلة هكذا في النسخ والذي في جامع الفصولين أنه كتب في نسخة (حد) وقد زل قدم حد في هذه المسئلة الخ والضمير في أنه كتب راجع للديناري (قوله وقد مناشياً من أحكام الوكيل) قال الرمي قدمه في شرح قوله وبايفائها واستيفائها

ذواليد على الوكيل بالقبض  
ان الموكل باعه وقف الامر  
حتى يحضر الغائب وكذا  
الطلاق والعتاق ولو أقر  
الوكيل بالخصومة عند  
القاضي صح والا

(قوله لم يكن للوكيل قبضها)

مخالف لما قدمناه عن  
الذخيرة فيسئل قول المتن  
الافى خصومة والظاهر  
ما هنا (قوله أو صدقه  
وضمنه المال) أى بأن قال  
له ان جاء الموكل وأنكر  
الوكالة تضمن لى المال  
فقال نعم تأمل (قوله وصار  
كالاب والوصى اذا أقر)  
أى على اليتيم انه استوفى  
حقه فى مجلس القضاء  
لا يصح اقرارهما ولكن  
لا يدفع المال اليهما لزمهما  
بطلان حق الاخذ وانما  
لا يصح اقرارهما لان  
ولا يتهما نظرية ولا نظرى  
الاقرار على الصغير وأما  
التفويض من الموكل  
حصل مطلقا غير مقيد  
بشرط النظر فيدخل تحته  
الاقرار والانكار جميعا  
غير ان الاقرار صحته  
تختص بمجلس القضاء على  
ما ذكرنا كذا فى الكفاية  
قول المتن فلو برهن لغاية  
قوله والعتاق لعله لم يقع  
للشارح فى نسخة متنه  
وهو موجود بما أبدينا

(قوله وبقبض العين لا) أى الوكيل بقبض العين لا يكون وكىلا بالخصومة لانه أمين محض والقبض  
ليس بمبادلة فأشبهه الرسول حتى ان من وكل وكىلا بقبض عبده فأقام ذواليد البينة ان الموكل باعه اياه  
وقف الامر حتى يحضر الغائب وهذا استحسن والقياس أن يدفع الى الوكيل لان البينة قامت لاعلى  
الخصم فلم تعتبر وجه الاستحسان أنه خصم فى قصر يده لقيامه مقام الموكل فى القبض فتقصر يده  
حتى لو حضر البائع تعاد البينة على البيع وصار كما اذا أقام البينة على أن الموكل عزله عن ذلك فانها تقبل  
فى قصر يده كذا هذا وكذا الاعناق والطلاق وغير ذلك معناه اذا أقامت المرأة البينة على الطلاق  
والعبد والامة على الاعناق على الوكيل بنقلهم تقبل فى قصر يدهم حتى يحضر الغائب استحسانا دون  
العتق والطلاق كما اذا ادعى ذواليد الارتهان من الموكل وبرهن تقصر يده الوكيل عن القبض وفى  
كافى الحاكم ولو وكل رجل عبدا بقبض وديعة له عند مولاه أو عند غيره فباع المولى العبد وأعتقه  
أو كانت أمة فولدت فالوكيل على وكالته واذا وكله بقبض عبده عند رجل فقتل العبد خطأ كان  
للمستودع ان يأخذ قيمته من العاقلة وليس للوكيل قبضها كالتمن ولو قتل عند الوكيل كان له أخذها  
ولو جنى على العبد قبل ان يقبضه الوكيل فأخذ المستودع ارشها فالوكيل ان يقبض العبد دون الارش  
وكذا لو كان المستودع أجره باذن مولاه لم يأخذ الوكيل أجره وكذلك مهر الامة اذا وطئت بشبهة  
ولو وكله بقبض أمة أو شاة فولدت كان للوكيل أن يقبض الولد مع الام ولو ولدت قبل أن يوكله بقبضها  
لم يكن له قبض الولد ومرة البستان بمنزلة الولد ولو كان المستودع باع الثمرة فى رؤس النخل بامر رب  
الارض لم يكن للوكيل أن يقبضها وكذلك ولد الجارية اذا كانت الوديعة مما يكال أو يوزن فوكله  
بقبضها تم استهلاكها رجس فقبض المستودع من المستهلك مثلها لم يكن للوكيل أخذه قياسا ولكن  
استحسن ان يأخذه ولا أراه مثل قيمة العبد رأيت لوأ كلها المستودع أما كان للوكيل أخذ مثلها  
منه واذا وكله بقبض وديعة ثم قبضها الموكل ثم أودعها ثانيا لم يكن للوكيل قبضها علم أو لم يعلم وكذا  
لو قبضها الوكيل ودفعها الى الموكل ثم أودعها الموكل فان قبضها فلرب المال تضمينه أو تضمين المودع  
فان ضمن الوكيل لم يرجع على المودع وان ضمن المودع رجع على الوكيل واذا وكله بقبضها اليوم فله  
قبضها غدا استحسانا ولو قال اقبضها بمحض فلان قبضها فى غيبته جاز ولو أنكر ربها التوكيل  
وحلف وضمن المودع فله الرجوع على القابض ان كانت قائمة فان ادعى الوكيل هلاكها أو الدفع الى  
الموكل وقد صدقه المودع فى الوكالة لم يرجع عليه وان كان كذبه أو لم يصدقه ولم يكذبه أو صدقه وضمنه  
المال كان له ان يضمه ولو جعل للوكيل بقبض الوديعة أجر اجاز على تقاضى الدين لا الا أن يوقت اه  
(قوله ولو أقر الوكيل بالخصومة عند القاضي صح والا) أى وان أقر على موكله عند غير القاضي  
لا يصح عندهما استحسانا روج به عن الوكالة وصحح أبو يوسف بقول هو قائم مقام الموكل فلا يختص  
القياس لكونه مأورا بالخصومة وهى منازعة والاقرار ضدها لانه مسألة فالامر بالشئ لا يتناول ضده  
ولذا لا يملك الصلح والابراء وجه الاستحسان أن التوكيل صحيح وصحته تتناول ما يملك وذلك مطلق  
الجواب دون أحدهما عينيا فيصرف اليه تحرر بالصحة فأبو يوسف يقول هو قائم مقام الموكل فلا يختص  
اقراره بمجلس القضاء وهما يقولان ان التوكيل يتناول جوابا يسمى خصومة حقيقة ان أنكر أو مجازا  
ان أقر والاقرار فى مجلس القضاء خصومة مجازا لانه خرج فى مقابلة الخصومة ولانه سببه لان الظاهر  
اتيانه بالمستحق وهو الجواب فى مجلس القضاء فيختص به لكن اذا أقيمت البينة على اقراره فى غير  
مجلس القضاء يخرج من الوكالة حتى لا يؤمر بدفع المال اليه لانه صار منقضا وصار كالاب والوصى اذا  
أقر فى مجلس القضاء لا يصح ولا يدفع المال اليهما كذا فى الهداية أطلقه وهو مقيد بغير الحد والقود

فلا يصح اقرار الوكيل على موكله مهما للشبهة وقيد بالخصوصة لان الوكيل بغيرها لا يصح اقراره مطلقا  
ومنه الوكيل بالصاح كافي كافي الحاكم كالموكل بالخصوصة لا يملك الصلح والصاح عقد من العقود  
فالوكيل بعقد لا يباشر عقدا آخر وقيد بالتوكيل بالخصوصة من غير استثناء لانه لو وكله بها الاقرار  
فمن أبي يوسف لا يصح وصححه محمد وعنه انه فصل بين الطالب والمطلوب فلم يصححه في الثاني كذا  
في الهداية وفي النهاية يصح استثناء الاقرار في ظاهر الرواية وفي البرزاية ولو وكله بالخصوصة غير جائز  
الاقرار صح ولم يصح الاقرار في الظاهر لوموصولا وفي الاقضية ومفصلا أيضا ولو وكله غير جائز الانكار  
يصح عند محمد ولو غير جائز الاقرار والانكار قيل لا يصح الاستثناء لعدم بقاء فرد تحتة وقيل يصح لبقاء  
السكرت اه فالخاصل انها على خمسة اوجه كافي التدخيرة الاول ان يوكله بالخصوصة فيصير وكيلها  
الثاني ان يستثنى الاقرار فيكون وكيلها بالانكار فقط الثالث عكسه فيصير وكيلها بالاقرار فقط في ظاهر  
الرواية لان الموكل ربما يضره الانكار بأن كان المدعى به امانة ولو جدها الوكيل لا يصح دعوى الرد  
بعده ويصح قبله ففيه فائدة الرابع ان يوكله بالخصوصة جائز الاقرار فيكون وكيلها بالخصوصة  
يوكله بها غير جائز الاقرار والانكار ففيه اختلاف المتأخرين اه وفي الخلاصة ولو كان التوكيل  
بسؤال الخصم واستثنى الاقرار موصولا لصح ومفصلا لا يصح اه ويصح التوكيل بالاقرار ولا يصير به  
مقرا كذا في النهاية وفي منية المفتي اذا استثنى اقراره فأخرج عن الوكالة (قوله وبطل توكيل  
الكفيل بالمال) لان الوكيل من يعمل لغيره ولو صححناها صار عاملا لنفسه في ابراء ذمته فأندم الركن  
لان قبول قوله ملازم للوكالة لكونه أميناً ولو صححناها لا تقبل لكونه مبرئاً نفسه في عدم بانعدام لازمه  
وهو نظير عبد مديون أعتقه مولاه حتى ضمن قيمته للغرماء ويطلب العبد بجميع الدين فلو وكله  
الطالب بقبض المال من العبد كان باطلا لما ينهاه كذا في الهداية وأورد توكيل المديون ببراءة نفسه فانه  
صحیح مع كونه عاملا لنفسه والتحقيق في جوابه ما في منية المفتي من قوله ولو وكله ببراءة نفسه يصح  
لانه وان كان عاملا لنفسه بتفريغ ذمته فهو عامل لرب الدين باسقاط دينه وشرط الوكالة كونه عاملا  
لغيره لا كونه غير عامل لنفسه اه وأما قول الشارح في جوابه انه تملك وليس بتوكيل كافي قوله  
لامرأته طاق نفسك فهو ظاهر اذ لو كان تملكاً لم يصح رجوع الدائن عنه قبل ابرائه نفسه مع انه  
يصح وفي تلخيص الجامع لو قال الدائن لمديون سأله الابراء ذلك اليك أو برى نفسك وأحلها فقال  
أبرأت أو حلت برى لان لفظه ينتقل الى الأمر كافي هب لنفسك ذا العبد وأقر على زيد وطلق وأعتق  
وسائر ما ينفرد به اه وفي دعوى البرزاية من فصل الابراء اذ لم يصف الابراء الوكيل الى الموكل  
لا يصح اه واذا بطلت الوكالة في مسألة الكتاب وقبضه من المدين وهلك من يده لم يهلك على الطالب  
وأشار ببطلانه الى أن الطالب لو أبرأه عن الكفالة لم تنقلب صحیحته لوقوعها باطلا ابتداء كما لو كفل عن  
غائب فانه يقع باطلا ثم اذا بلغه فأجازه لم يجز وقيد بكفالة المال لصحة توكيل الكفيل بالنفس وقيد  
الشارح بأن يوكله بالخصوصة وليس بقيد اذ لو وكله بالقبض من المدين صح وأشار المؤلف الى انه لو وكله  
بقبض الدين من نفسه أو من عبده لم يصح كافي الخلاصة والى أن المحتال لو وكل المحيل بقبض الدين من  
المحال عليه لم يصح كافي النهاية والى بطلان توكيل المدين وكيل الطالب بالقبض لما في القنية ولو وكله  
بقبض دينه على فلان فأخبر به المديون فوكله ببيع سلعته وايفاء ثمنه الى رب الدين فباعها وأخذ الثمن  
وهلك يهلك من مال المديون لاستحالة أن يكون قاضيا ومقتضيا والواحد لا يصلح أن يكون وكيل  
للمطلوب والطالب في القضاء والافتضاء اه ولا يخالفه ما في الواقعات الحسامية المديون اذا بعث الدين  
على يد وكيله فجاء به الى الطالب وأخبره ورضى به وقال اشترى شيئا فذهب واشترى ببعضه شيئا وهلك

وبطل توكيل الكفيل بالمال

(قوله ولا يصير به مقرا)

أى لا يصير الوكيل مقرا

بقوله وكانتك أن تقر فلان

بكذا على وكتب الرمي

أول كتاب الوكالة عند قول

المؤلف وصح التوكيل

بالاقرار والاستقراض

أقول والتوكيل بالاقرار

صحیح ولا يكون التوكيل

به قبل الاقرار اقرارا من

الموكل وعن الطوايبي

معناه أن يوكل بالخصوصة

ويقول خاصم فاذا رأيت

لحوق مؤنة أو خوف عار

على فأقر بالمدعى يصح

اقراره على الموكل كذا في

البرزاية (قوله وأما قول

الشارح في جوابه) نقله

في الكفاية عن الكافي

(قوله اذ لو كان تملك

لم يصح رجوع الدائن عنه

الخ) وفي الكفاية قلت

لو كان تملك لاقتصر على

المجلس ولا يقتصر

(قوله وأما الثالثة فينبغي الخ) قال الرملي ينبغي تخصيص هذا بما إذا كانت الورثة كلهم صغاراً أما إذا كان فيهم كبير فادعى الوصي عليه بالوكالة عن الدائن لا يحتاج إلى إقامة وصي وهي واقعة الفتوى تأمل (قول المصنف فصدقه الغريم) قال الرملي احتزبه به عما إذا لم يصدقه بان كذبه أو سكت كما يصرح به هذا الشارح في شرح قوله أو لم يصدقه (١٨٣) على الوكالة (قوله وبه سقط

مافي الذخيرة من السؤال والجواب) قال الزيلعي وفي المسئلة نوع اشكال وهو ان التوكيل بقبض الدين توكيل بالاستقراض معني لان الدين تقضى بأمثالها فما قبضه رب الدين من المديون يصير مضموناً عليه وله على الغريم مثل ذلك فالتقيا قصاصاً والتوكيل بالاستقراض

ومن ادعى انه وكيل الغائب في قبض دينه فصدقه الغريم أمر بدفعه اليه فان حضر الغائب فصدقه والادفع اليه الغريم الدين ثانياً ورجع به على الوكيل لو باقياً وان ضاع لا الا اذا ضمنه عند الدفع

لا يصح والجواب ان التوكيل بقبض الدين رسالة بالاستقراض من حيث المعنى وليس بتوكيل بالاستقراض لانه لا بد للوكيل بقبض الدين من اضافة القبض الى موكله بأن يقول ان فلانا وكنتي بقبض ماله عليك من الدين ولا بد للرسول في الاستقراض من الاضافة الى المرسل بأن يقول

منه الباقي قال بعضهم مهلك من مال المديون وقال بعضهم من مال الطالب وهذا أصح لان أمره بالشراء بمنزلة قبضه اه لان مافي القنية فيما اذا سبق توكيل الطالب ومافي الواقعات الحسامية سبق توكيل المطلوب كما لا يخفى والى أن الوكيل بالبيع اذا كفل عن المشتري بمن ماباعه لم تجز وتجاوز كفالة الوكيل بالقبض والوكيل بالبيع لا يندفع التنافي بصرف الحقوق عنه كما علم في التامخيص واذا سحقت كفالة الوكيل بالقبض بطلت وكالته كافي المعراج والحاصل أن الكفالة بالمال مبطله للوكالة تقدمت الكفالة أو تأخرت لكونها أقوى من الوكالة وههنا ثلاث مسائل لم أرها الآن صريحة وستلت عنها الاولى هل تصح كفالة الوصي عن مديون الميت الثانية هل تصح كفالة الناظر مستأجر الوقف بالاجرة الثالثة هل يصح توكيل الدائن وصي المديون بالقبض من تركه المديون ومقتضى ما قدمناه أن يفصل في كفالة الوصي والناظر فان بشئ وجب بعقد لم تصح والاصح لان كلا منهما وكيل وهذا حكم الوكيل وأما الثالثة فينبغي صحة الوكالة ويقوم القاضي وصياً لسماع الدعوى والبرهان أخذاً من قولهم لو ادعى الوصي ديناً على الميت قال في الخاتمة يقم القاضي وصياً لسماع البينة فاذا انتهى الامر كان الاول وصياً على حاله وعليه الفتوى اه (قوله ومن ادعى أنه وكيل الغائب بقبض دينه فصدقه الغريم أمر بدفعه اليه) لانه أقر على نفسه لان ما يقبضه خالص ماله وسيأتي في الكتاب حكم ما اذا ادعى الايقاع وقد تقدم أن الوكيل بقبض الدين وكيل بالمبادلة والتملك والتكفل فلا شك في صحة التوكيل به وبه سقط مافي الذخيرة من السؤال والجواب كما لا يخفى وقول الشارح هذا سؤال حسن والجواب غير مختص الخ غفلة عم اقدمه والمراد بأمره جبره عليه كافي السراج الوهاج (قوله فان حضر الغائب فصدقه والادفع اليه الغريم الدين ثانياً) لانهم ثبتت الاستيفاء حيث أنكروا ذلك والقول في ذلك قوله مع يمينه فيفسد الاداء ان لم يجز استيفاءه حال قيامه (قوله ورجع به على الوكيل لو باقياً) أي رجع الدافع بما قبضه الوكيل ان كان باقياً في يده لانه ملكه وانقطع حق الطالب عنه أطلقه في البقاء فشمّل البقاء الحكمي بأن استهلكه الوكيل فانه باق ببقاء بدله ولذا قال في الخلاصة وان استهلكه ضمن مثله فان ادعى الوكيل هلاكه أو دفعه الى الموكل حلقه على ذلك وان مات الموكل وورثه غريمه أو وهبه له وهو قائم في يد الوكيل أخذ منه في الوجوه كلها وان كان هالكاً ضمنه الا اذا صدقه على الوكالة (قوله وان ضاع لا) أي ضاع المقبوض في يد الوكيل فلا رجوع عليه لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم لا يظلم غيره وأورد عليه أن أحد الابن اذا صدق المديون في دعواه الايقاع لم يثبت وكذبه الآخر رجع المكذب عليه بالنصف فان للمديون الرجوع على المصدق بالنصف ان كان للميت تركه غير الدين مع انه في زعمه أن المكذب ظالم وأجيب بأن الرجوع على المصدق لكونه أقر على أبيه بالدين (قوله الا اذا ضمنه عند الدفع) لان المأخوذ ثانياً مضمون عليه في زعمهما وهذه كفالة أضيفت الى حالة القبض فتصح بمنزلة الكفالة بما ذاب له على فلان قالوا ويجوز في ضمنه التشديد والتخفيف فعني التشديد بأن يضمن الغريم الوكيل فالضامير المستتر عائداً الى الغريم والبارز الى الوكيل ومعنى التخفيف أن يضمن الوكيل المال الذي أخذه وصورته أن يقول الغريم للوكيل أنت وكيله لكن لا آمن ان يجحد الوكالة وياخذ مني ثانياً

أرسلني اليك وقال لك أقرضني فصح ما دعينا ان هذا رسالة معنى والرسالة بالاستقراض جائزة هكذا ذكره في النهاية وعزاه الى الذخيرة وهذا سؤال حسن والجواب غير مختص على قول أي حنيفة فانه لو كان رسولاً لما كان له أن يخاصم اه (قوله الذي أخذه) أي الذي أخذه الدائن من الغريم لا الذي أخذه الوكيل كما يأتي في التنبيه عليه

ويصير ذلك ديناً عليه لأنه أخذ مني ظمناً فضمن ذلك المأخوذ فيصح فالضمير المستتر عائداً إلى الوكيل والبارز إلى المال وما في النهاية من أنه عكس ما في التشديد سهو اذ يقتضى أن المسترلو وكيل والبارز للغيرم وليس بصحيح واذ رجع البارز إلى المال فظاهر الكتاب أن المراد بالمال ما قبضه الوكيل لأنه مرجع الضمير في ضاع وما قبله وليس بصحيح لأن ما في يد الوكيل أمانة لتصديقه على الوكالة فلا يجوز أن يضمنه اذ ضمان الامانات باطل فتمين أن يكون المراد به ما أخذ منه الدائن ثانياً وظاهر الكتاب أن لا رجوع على الوكيل حالة الهلاك الا اذا ضمن وفي الخلاصة والبرازية الا اذا كان الغريم قال أخاف ان حضر الدائن أن يكذبك فيها وضمنه أو قال مدعى الوكالة قبض منك على اني أبرأتك من الدين كما اذا قال الاب للختن عند أخذ صداق بنته أخذ منك على اني أبرأتك من مهر بنتي فان أخذت البنت من الختن الصداق رجع الختن على الاب كذا هذا اه فلرجوع عند الهلاك سببان ثم اعلم انه يصح اثبات التوكيل بالينة مع اقرار المديون به وله نظائر كتبناها في الفوائد من أن البينة لا تقام الاعلى منكر الا في مسائل ذكرناها في الاقرار (قوله أول صدقة على الوكالة ودفعه اليه على ادعائه) معطوف على ضمنه أي اذ لم يصدقه فانه يرجع عليه لأنه انما دفع له على رجاء الاجازة فاذا انقطع رجاءه رجع عليه أطاقه فشمّل ماذا سكّت لان الاصل فيه عدم التصديق وأما اذا كذبه والرجوع في الثاني أظهر وفي الوجوه كلها ليس له الاسترداد حتى يحضر الغائب لان المؤدى صار حقا للغائب اما ظاهراً أو محتملاً فصار كما اذا دفعه الى فضولي على رجاء الاجازة لم يملك الاسترداد لاحتمال الاجازة كذا في الهداية وذكر في جامع الفصولين قولين في الاسترداد من الفضولي وعلى القول به لو دفع الى رجل ايدفعه الى رب الدين فله أن يسترد لانه وكيل المديون ولان من باشر التصرف لغرض ليس له أن ينقضه ما لم يقع اليأس عن غرضه وكذا لو أقام الغريم البينة انه ليس بوكيل أو على اقراره بذلك لم يقبل ولا يكون له حق الاسترداد ولو أراد استحلافه على ذلك لا يستحلف لان كل ذلك يبتنى على دعوى صحيحة ولم توجد لكونه ساعياً في نقض ما أوجبته الغائب ولو أقام الغريم البينة أن الطالب سجد الوكالة وأخذ مني المال تقبل ولو ادعى الغريم على الطالب حين أراد الرجوع عليه انه وكل القابض و برهن تقبل ويبرأ وان أنكر حلفه فان نكل برئ وفي البرازية أقر بالدين وأنكر الوكالة وطلب زاعم الوكالة تحليفه على عدم علمه بكونه وكيلاً فالامام رحمه الله لا يحلفه وصاحبه يحلفه اه وفيها وان أراد الغريم أن يحلفه بالله ما وكتبه له ذلك وان دفع عن سكوت ليس له أن يحلف الدائن الا اذا عاد الى التصديق وان كان دفع عن تكذيب ليس له أن يحلفه وان عاد الى التصديق لكنه يرجع على الوكيل ولو وكيل أن يحلف الغريم في الجحود والسكوت بالله ما يعلم أن الدائن وكاه فان حلفتم الامر وان نكل لا يرجع على الغريم اه (قوله ولو قال اني وكيله بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه) لانه اقرار بمال الغير بخلاف الدين فاذا لم يصدقه لم يؤمر بالاولى وفي كافي الحاكم واذ قبض رجل وديعة من رجل فقال رب الوديعة ما وكتبه وحلف على ذلك وضمن المستودع رجع على القابض ان كان بعينه وان قال قد هلك مني أو قال دفعته الى الذي وكنتي وقد صدقه المستودع بالوكالة لم يرجع عليه بشئ فان كان كذبه بالوكالة ولم يصدقه ولم يكذبه أو صدقه وضمنه المال كان له أن يضمنه اه ولو أراد استرداده بعد ما دفعها له يملك ذلك لكونه ساعياً في نقض ما تم من جهته ولو هلك الوديعة عنده بعد ما منع قيل لا يضمن وكان ينبغي الضمان لانه منعها من وكيل المودع في زعمه ولو أثبت الوكيل أنه وكيل في قبضها فادعى الامين دفعها الى الموكل أو الى الوكيل فالقول له في براءة نفسه كذا في كافي الحاكم وفي القنية واختلافوا في الملتقط لو أقر بالقطعة لرجل هل يؤمر بالدفع اليه اه (قوله وكذا الوادعي الشراء وصدقه) أي شراء الوديعة من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر

اولم يصدقه على الوكالة ودفعه اليه على ادعائه ولو قال اني وكيله بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بالدفع اليه وكذا الوادعي الشراء وصدقه

(قوله ولان من باشر التصرف لغرض) معطوف على قوله لانه انما دفع له الخ فاندفع دعوى الرمي هنا وفي حاشية المنع انه غلط وقال في حاشية هذا الكتاب صوابه وقيل لا لان من باشر التصرف لغرض الخ (قوله وفي كافي الحاكم واذ قبض رجل وديعة رجل الخ) قال في جامع الفصولين فلو حضر ربه وكذبه في الوكالة لا يرجع المودع على الوكيل لو صدقه ولم يشترط الضمان عليه والارجع بعينه لو قائماً وبقيمته لو هالكاً أو قول لو صدقه ودفعه بلا شرط ينبغي أن يرجع على الوكيل لو قائماً اذ غرضه لم يحصل فله نقضه على قياس ما مر في الهداية من ان المديون يرجع بما دفعه الى وكيل صدقه لو باقيا كذا هذا والله تعالى أعلم اه قلت ما بحثه مستفاد من كلام الكافي كما هو غبر خافي



بوجهين أحدهما ان للقاضي

ولاية نصب الوصي فلو قضى بدفعه يكون اقراره مؤديا الى اسقاط حق الغير وهو براءة ذمته بدفعه اليه بخلاف الوكالة اذ القاضي لا يملك نصب الوكيل والثاني انه لو قضى له بدفعه اليه يصير وصيا في جميع المال بخلاف الوكيل اه (قوله) أشار المؤلف الى انه لا يمين على الوكيل الخ) قال في جامع الفصولين اذ لو أقر لم يجز على موكله لانه على

ولو ادعى ان المودع مات وتركها ميراثا له وصدقه دفع اليه فان وكاله بقبض ماله فادعى الغريم ان رب المال أخذه دفع المال اليه واتبع رب المال واستحلفه

الغير وكنا أب طالب زوج بنته البالغة بمرها وقال ابنتي بكر في منزلي وقال الزوج بل دخلت بها ولم يبق لها حق القبض صدق الاب لتمسكه بالاصل والزوج يدعى العارض ب. والزوج يشكر ولا يخلف الاب انه لا يعلم بدخوله اذ لو أقر به لم يجز عليها لما مر اه (قوله) فلو كان رب المال ميتا الخ) قال الرمي مسألة جامع الفصولين قاصرة على دعوى الوصي

بالدفع اليه لانه مادام حيا كان اقرار املك الغير لانه من أهله فلا يصدق ان في دعوى البيع عليه (قوله) ولو ادعى ان المودع مات وتركها ميراثا له وصدقه دفع اليه) أي أمر بالدفع اليه لانه لا يبقى ماله بعد موته فقد اتفقنا على انه مال الوارث وأشار الى أن الدين كذلك بالاولى ولو قال وتركها ميراثا أو وصية له لكان أولى لان الموصى له منزل. منزلة الوارث عند عدمه ولا بد من التلوم فيهما لاحتمال أن يكون له وارث آخر وقد قدم المؤلف هذه المسائل في مسائل شتى من كتاب القضاء فكان تكرر ارامعي وان اختلفا في الصورة فانه صورها هناك فيما اذا أقر ذواليد بانه وارث وهنأ فيما اذا ادعى أنه وارث وصدقه ذواليد ولا فرق بينهما وقد منا الكلام هناك فلان عيده فارجع اليها وقد التصديق لانه لو أنكر موته أو قال لا أدري لا يؤمر بالتسليم اليه مالم يقيم البيينة ولو لم يقل في صورة دعوى الوصية لم يترك وارثا لم يكن صاحب اليد خصما وقد بدد دعوى الارث مشيرا الى الوصية للاحتراز عن دعوى الايضاء اليه فانه اذا صدقه ذواليد لم يؤمر بالدفع له اذا كان عينيا يد المقلر لانه أقر أنه وكيل صاحب المال بقبض الوديعة أو الغصب بعد موته فلا يصح كما لو أقر أنه وكيله في حياته بقبضها وان كان المال ديناً على المقر فعلى قول محمد الاول يصدق ويؤمر بالدفع اليه وعلى قوله الاخير وهو قول أبي يوسف لا يصدق ولا يؤمر بالتسليم اليه وبيانه في الشرح وقد علم من ذلك أن مودع الميت ومدبونه ليس لهما الدفع الى مدعي الايضاء ولو صدقاه الابيئة ولا يبرأان بالدفع قبل ثبوت أنه وصي وأطلق في دفعها الى الوارث وهو مقيد بما اذا لم يكن على الميت دين مستغرق لما في جامع الفصولين في التركة دين فدفع المودع الوديعة الى الوارث بلا أمر القاضي ضمن (خ) لو مستغرقة ضمن وهذا اذا لم يؤتمن والا فله الاخذ وأداء الدين منه لو ارثه أن يخاصم من عليه دين للميت فله قبضه لو لم يكن الميت مديونا وله وصي أولا ولو مديونا يخاصم ولا يقبض وانما يقبض وصيه ولو أدى مديون الى الوصي براء أصلا ولو وصى فدفع الى بعض الورثة يبرأ عن حصته خاصة اه (قوله) وكاله بقبض ماله فادعى الغريم ان رب المال أخذه دفع المال اليه) لان الوكالة قد ثبتت والاستيفاء لم يثبت بمجرد دعواه فلا يؤثر الخلق وقد جعلوا دعواه الايضاء لرب الدين جوابا للوكيل اقرار بالدين وبالوكالة والا لما اشتغل بذلك كما اذا ظلم منه الدائن فادعى الايضاء فانه يكون اقرار بالدين وكذا اذا أجاب المدعى ثم ادعى الغلط في بعض الحدود فانه لا يقبل فان جوابه تسليم للحدود كما في دعوى منية المفتى أشار المؤلف الى أنه لا يمين على الوكيل على عدم علمه باستيفاء الموكل والى ان الكلام عند عجز المديون عن اقامة البيينة على الايضاء اذ لو برهن عليه تقبل لما قدمه من ان الوكيل يقبض الدين وكيل بالخصومة قيد بالوكيل بقبض الدين لما في جامع الفصولين بعد ذكر مسألة الكتاب وكيل اجارة الدار وقبض العلة ادعى بعض السكان انه عجل الاجرة لموكله وبرهن وقف ولا يحكم بقبض أجر حتى بحضور الغائب اه (قوله) واتبع رب المال واستحلفه) رعاية لجانب الغريم فلو كان رب المال ميتا قال في جامع الفصولين ادعى للميت وصيه ديناً على آخر فادعى الايضاء حال حياته فانكره وصيه لا يخلف لما مر من عدم الفائدة ويدفع الدين الى الوصي فان قلت فيه فائدة وهي قصر يده قلت أر بدبا فائدة أن يكون نكوله كمنكول موكله وليس كذلك ولكن لا يخلو عن المناقشة لتحقق الفائدة في الجملة ولم يكف هذا القدر في جواز التحليف اه وأجبت عنه في الحاشية بان قصر يده مرتب على نكوله وانه معتبر ونكوله لم يعتبر لانه لو أقر صريحاً بانه استوفى لم يعتبر فلا فائدة أصلا ولو قال المؤلف فادعى الغريم ما يسقط حق موكله لكان أولى لشموله ما اذا ادعى ابراء الموكل وشموله ما في جامع الفصولين ادعى أرضا وكالة انه ملك موكله فبرهن فقال ذم اليدانه ملكي

(قوله ولم يذ كر حكما ماذا نكل الطالب عن اليمين الخ) قال الرملي ولم يذ كر هذا الشارح في هذه المسئلة ما اذا نكر رب المال الوكالة  
والذي يظهر ان الامر يرجع فيها الى (١٨٦) مسئلة دعوى الوكالة عن العائب في اخذ الغريم المال من الوكيل ان كان قائما

وموكلك اقربه فالولم يكن له بيعة فله ان يحلف الموكل لا وكيله فوكله لو غائبا فللقاضي ان يحكم به لموكله  
فلوحضر الموكل وحلف انه لم يقبله بقي الحكم على حاله ولو نكل بطل الحكم اه ولم يذ كر حكما ما اذا  
نكل الطالب عن اليمين وحكم ما اذا برهن المدينون على الايفاء وفي جامع الفصولين وان نكل عن  
اليمين لزمه المال دون الوكيل فان كان المال عند الوكيل فلا سبيل له عليه انما هذ مال الطالب الاول  
ولو قامت البيعة على القضاء فان شاء اخذ به الموكل وان شاء اخذ المال من الوكيل ان كان قائما فان قال  
الوكيل قد دفعته الى الموكل او هلك مني فالقول قوله مع يمينه وان قال امرني فدفعته الى وكيل له او غريم  
له او وهبه لي او قضى من حق كان لي عليه لم يصدق وضمن المال اه (قوله وان وكله بعيب في امة وادعى  
البائع رضا المشتري لم يرد عليه حتى يحلف المشتري) والفرق ان التدارك يمكن هنالك باسترداد ما قبضه  
الوكيل اذا ظهر الخطا عند نكوله وفي الثانية غير ممكن لان القضاء بالفسخ ماض على الصحة وان ظهر  
الخطا عند أبي حنيفة كما هو مذهبه ولا يستحلف المشتري عنده بعد ذلك لانه لا يفيد ما عندهما فالواجب  
ان يتحدد الجواب على هذا في الفصلين ولا يؤخر لان التدارك يمكن عندهما لاطلاق القضاء وقيل  
الاصح عند أبي يوسف ان يؤخر في الفصلين لانه يعتبر النظر حتى يستحلف المشتري لو كان حاضرا من  
غير دعوى البائع فلوردها الوكيل على البائع بالعيب في مسئلة الكتاب فحضر الموكل وصدق على الرضا  
كانت له للبايع عند النكل على الاصح لان القضاء لم يكن عن دليل موجب للنقض وانما كان للجهل  
بالدليل المسقط للرد وهو الرضا ثم ظهر الدليل بخلافه فلا ينفذ باطنا كذا في النهاية (قوله ومن دفع الى  
رجل عشرة ينفقها على أهله فانفق عليهم عشرة من عنده فالعشرة بالعشرة) لان الوكيل بالانفاق  
وكيل بالشراء وحكمه كذلك وقيل هذا استحسان والقياس لا يصير متبرعا وقيل القياس والاستحسان  
في قضاء الدين لانه ليس بشراء فاما الانفاق فيضمن الشراء فلا يدخل منه وظاهر كلامه انه انفق  
دراهمه مع بقاء دراهم الموكل ولذا قال في النهاية هذا اذا كانت عشرة الدافع قائمة وقت الانفاق وكان  
يضيف العقد اليها او يطاق أما اذا كانت مستهلكة أو أضاف العقد الى عشرة نفسه يصير مشتريا  
لنفسه متبرعا بالانفاق لان الدراهم تتعين في الوكالة اه والاهل ليس بقيد احترازي لانه لا فرق بين  
الوكيل بالانفاق في البيت والوكيل بالانفاق في البناء كما في الخلاصة والوكيل بالانفاق ليس احترازا أيضا  
لان الوكيل بقضاء الدين كذلك وفي الخلاصة الوكيل يبيع الدينار اذا أمسك الدينار وباع ديناره لا يصح  
والوكيل بالشراء اذا اشترى ما أمر به ثم نفق الدراهم بعد ما سلم الى الأمر ثم نقد البائع غيرها جاز  
ولو اشترى بدنانير غيرها ثم نقد تانير الموكل فالشراء للوكيل وضمن للموكل دنانيره للتعدى اه ولو قال  
المصنف والوكيل بالانفاق أو القضاء أو الشراء أو التصديق اذا أمسك المدفوع اليه ونقد من ماله حال قيامه  
لا يكون متبرعا اذا لم يصف الى غيره لكان أولى وأمام مسئلة التصديق في القنية أعطاه دراهم ليمتدق  
بها عن زكاته فتصدق المأمور بدراهم نفسه مجزئه اذا تصدق بها على نية الرجوع كك القيم والوصي  
وقيدنا بقيام المدفوع لما في البرازية أنفق الوكيل بالشراء الدراهم على نفسه ثم اشترى ما أمر من  
عنده بدراهم فالمشترى للوكيل لا للامر في المختار اه ثم قال وفي العميون أمره بصدقة ألف وأعطاه  
فانفقها وتصدق بالف من عنده لا يجوز ويضمن وان باقية عنده وتصدق بألف من عنده جاز  
استحسانا وفي المنتقى أمره أن يقبض من مديونه ألفا ويتصدق فتصدق بألف ليرجع على المدينون

ويضمنه ان استهلكه واذا  
هلك لا رجوع له عليه الا اذا  
ضمنه أخذ من قوهم ان  
دعواه الايفاء اقرار بالدين  
وبالوكالة فتأمل وراجع  
المنقول فاني لم أر من صرح  
بذلك والله تعالى أعلم هذا  
ويقرب من هذا الجواب  
ما ذكره الاصحاب في تعليل  
المسئلة بقوهم وهذا لانه لو لم  
يكن محققا عنده في طلب  
الدين ما اشتغل بذلك فصار

وان وكله بعيب في امة  
وادعى البائع رضا المشتري  
لم ترد عليه حتى يحلف  
المشتري ومن دفع الى رجل  
عشرة ينفقها على أهله  
فانفق عليهم عشرة من  
عنده فالعشرة بالعشرة

كما اذا طلب منه الدائن فقال  
أوفيتك فانه يكون اقرارا  
ولم يثبت الايفاء بمجرد  
دعواه فيؤمر بالدفع اليه  
كالواقف بالوكالة صريحا  
تأمل (قوله والفرق ان  
التدارك الخ) أي الفرق  
بين هذه المسئلة حيث لا ترد  
الامة على البائع وبين التي  
قبلها حيث يدفع الغريم  
للمال الى الوكيل (قوله فلو  
ردها الوكيل على البائع  
بالعيب الخ) قال بعض

جاز

النضلاء منافع لما تقدم من ان القاضي لا يقضى بالرد اللهم الا ان يقال معناه لا ينبغي له ذلك فلو فعل

كان القضاء موقوفا فان حضر المشتري وكذب البائع قضى القاضي على الصحة وان صدقه استرد هاتأمل (قوله فلا ينفذ باطنا) اعترض بان  
اذا جاز نقض القضاء هنا عند أبي حنيفة أيضا باي سبب كان لا يتم الدليل المتد كور للفرق بين المستثنين

**باب عزل الوكيل** (قوله فكان للموكل العزل متى شاء بشرط علم الوكيل) قال الرمي أطلقه فشمعل ما لو وكاه وشرط على نفسه عدم العزل أو مدة حياته أو بدأ كما هو ظاهر فقد صرح في الاسعاف ان منصوب الواقف كالوكيل عنه فيملك عزله متى شاء وان شرط انه لا يعزل والله تعالى أعلم (قوله لانه وان لم يلحقه ضرر الخ) قال الرمي جواب عن سؤال مقدر تقديره كان ينبغي عدم اشتراط علم الوكيل فبما العدم رجوع الحقوق فيهما اليه فاجاب عنه بقوله لانه الخ وسيأتي قريبا وعلى (١٨٧) هذا قال بعضهم اذا واكل الزوج

وكيلا في طلاق زوجته بالتماسها ثم غاب يعني الوكيل لا يملك عزله وليس بشيء بل له عزله في الصحيح لان المرأة لاحق لها في الطلاق ومثله في الزيلعي (قوله ولها أخوات في مسائل شتى) وهي اخبار السيد بجناية عبده والشفيع والبكر والمسلم الذي لم يهاجر اليها (قوله ويجوز للموكل الخ) قال في المنح بعد نقل ما ذكر عن **باب عزل الوكيل**

جاز استحسانا اه وفي جامع الفصولين من السابع والعشرين تقدم من ماله ممن شئ شرا لولده ونوى الرجوع يرجع ديانة لاقضاء ما لم يشهد ولو نوبأ وطعاما أو شهدانه يرجع فله ان يرجع لوله مال والا فلا لوجوبهما عليه حينئذ ولو قنا أو شيئا لا يلزمه رجوع وان لم يكن له مال لو أشهدوا الا لا ولو أنفق عليه الوصي من ماله ومال اليتيم غائب فهو متطوع الا أن يشهد انه فرض عليه أو انه يرجع اه والله سبحانه وتعالى أعلم

**باب عزل الوكيل**

قد علم انها من العقود الغير اللازمة ولهذا لا يدخلها اختيار شرط ولا يصح الحكم بهما مقصودا وانما يصح الحكم بهما من الدعوى على الغير كافي جامع الفصولين فكان للموكل العزل متى شاء بشرط علم الوكيل ولو كان وكيلا بالنكاح والطلاق لانه وان لم يلحقه الضرر يصير مكذبا شرعا فيكون غرورا ويثبت عزله بالمشافهة به أو بكتابتة له ككتابا بعزله أو برسالة رسولا عدلا أو غير عدل حرا أو عبدا صغيرا أو كبيرا اذا قال له الموكل أرسلني اليك لا بلغك عزله عن الوكالة فلوأشهد على العزل حال غيبة الوكيل لم يعزل ولو أخبره فضولى فقد تقدم أنه لا بد عنه من أحد شرطى الشهادة اما العدد أو العدالة ولها أخوات في مسائل شتى من كتاب القضاء وهي غير لازمة من الجانبين فللو وكيل عزل نفسه بشرط علم الموكل كافي عزل الموكل والوكيل بقبض الدين لا بحضرة المدين له عزله وان بحضوره لا مالم يعلم به المدين فلودفع المدين دينه الى هذا الوكيل قبل علمه بعزله يبرأ وعزل العدل بحضرة المرتهن لا يصح مالم يرض به المرتهن هذا بالتماس الطالب أما بالتماس القاضى حال غيبة الطالب يصح بحضرة القاضى وبحضرة الطالب أيضا وقول الوكيل بعد القبول بمحضرة الموكل ألغيت توكيلي أو أنا برىء من الوكالة لا يخرج عنها وجود الموكل بقوله لم أو كذا لا يكون عزلا كافي الشرح الا أن يقول والله لا أو كذا بشئ فقد عرفت انها منكم فيعزل كافي الخلاصة والبرازية ثم يطرأ على الوكالة اللزوم في مسائل ولذا قال في الجمع ويملك الموكل عزله مالم يتعلق بها حق الغير اه فمنها الوكالة يبيع الرهن سواء كانت مشروطة في الرهن أو بعده على الاصح فتلتزم كالرهن ومنها وكالة بالخصومة بالتماس الطالب عند غيبة المطلوب لانه انما خلى سبيله اعتمادا على أنه يتمكن من اثبات حقه متى شاء فلوجاز عزله لتضرر به الطالب عند اختفاء المطلوب بخلاف ما اذا كان المطلوب حاضرا أو كانت الوكالة من غير التماس الطالب أو كانت من جهته لتمكته من الخصومة مع المطلوب في الوجه الاول ولعدم تعلق حقه بالوكالة في الوجه الثاني اذ هو لم يطلب وفي الوجه الثالث العزل الى الطالب وهو صاحب الحق فله أن يعزله ويباشر الخصومة بنفسه وله أن يتركها بالوكالة وعلى هذا قال بعضهم اذا واكل الزوج وكيلا بطلاق زوجته بالتماسها ثم غاب لا يملك عزله واپس بشئ بل له عزله في الصحيح لان المرأة لاحق لها في الطلاق وعلى هذا قالوا وقال الموكل للوكيل كلما عزلتك فانت وكيلى لا يملك عزله وسيأتي في آخر الكتاب

الشارح الزيلعي لكن ذكر الشارح المذكور في كتاب الوصايا ان يجوز التوكيل يكون عزلا وذكر في مسائل شتى بعد كتاب القضاء ان جميع العقود تنفسخ بالجور اذا وافقه صاحبه بالترك الا النكاح فينبغي حل ما في الوصايا على ما اذا وافقه الوكيل على ترك الوكالة والله تعالى أعلم اه قال أبو السعود ورأيت بخط السيد الجوى عن الوالوجية تصحيح ان الجور يكون رجوعا قال

وعليه الفتوى بعد ان حكى اختلاف الرواية فيما اذا جحد الوصاية هل يكون رجوعا أم لا اه وفي شرح القهستاني ويدخل فيه يعني في العزل وجود الوكالة فان وجود ما عدا النكاح فسخ وفي رواية لم يعزل بالجور (قوله وعلى هذا قالوا وقال الموكل للوكيل الخ) قال في البرازية واذا أراد الموكل عزله عن الوكالة الدور به كيف يعزله قيل يقول عزلتك كما وكاتك وانه لا يصح لان فيه تعليق العزل بالشرط حيث قال ان صرت وكيلى فانت معزول ولان المعلقة بالعزل غير ثابتة فكيف يصح العزل عنه واختر شمس الأئمة أن يقول عزلتك عن الوكالات كلها أو عزلتك عن ذلك كله وانه أيضا مشكل لان الاخراج قبل الدخول في ذلك الشئ لا يتصور والعزل اخراج والمعلقة غير نازلة فلا يتصور الاخراج

قال الفقيه أبو جعفر والامام ظهير الدين بمول رجعت عن المعلقة وعزت عن المنفذة ولا يقدم العزل عن المنفذة على الرجوع عن المعلقة لأنه اذا قدم العزل عن المنفذة تنجز وكالة أخرى من المعلقة فلا يعزل بعد عنها بالرجوع عن المعلقة (قوله وهذا ان شاء الله تعالى هو المعتمد) قال بعض الفضلاء أى في غير التوكيل بسؤال الخصم اه وعبارة البرازية هنا وكلمة غير جائز الرجوع ثم اراد الرجوع قال بعض المشايخ ليس له أن يعزله في الطلاق (١٨٨) والعناق كما لو قال لرجل جعلت أمر امرأتى اليك يطلقها متى شاء أو قال جعلت

في مسائل شتى أنه يقول له رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن الوكالة المنجزة وهو الصحيح كما في الشرح وبه يفتي كما في الخلاصة وفي العمدة لو قال الموكل كلما أخرجتك عن الوكالة فانت وكيلى فله أن يخرج منه منها بمحض مننه ما خلا الطلاق والعناق لانهما ما يتعلقان بالشرط والاختار بمنزلة اليمين ولا رجوع عن اليمين اه وفي الخلاصة المختار انه يملك عزله بمحض مننه الا في الطلاق والعناق والتوكيل بسؤال الخصم اه وفي منية المفتى قال مشايخنا يملك عزله في الفصول كلها اه وهذا ان شاء الله تعالى هو المعتمد وفي الفتاوى الصغرى قال أستاذنا اذا اراد أن يقول ذلك ينبغي أن يقدم قوله رجعت عن الوكالة المعلقة ثم يقول وعزلتك عن الوكالة المنفذة كذا ذكره الفقيه أبو جعفر طريق العزل لانه اذا قدم العزل عن المنفذة قارنه تنجز وكالة أخرى من الوكالات المعلقة فلا يعزل بعد ذلك عنها بقوله ورجعت عن الوكالة المعلقة لانه حين قال ذلك كانت تلك وكالة منجزة وانما صار والى ما ذكر من تخصيص لفظ الرجوع بالمعلقة من الوكالات احتراز عن خلاف أبي يوسف فان الاخراج عن الوكالة المعلقة بلفظ العزل لا يصح اه ثم اعلم أنه لو قال كلما وكنت فانت معزول لم يصح والفرقان التوكيل يصح تعاقبه بالشرط والعزل لا كما صرح به في الصغرى والصيرفية فاذا وكلمة يعزل (قوله) وتبطل الوكالة بالعزل اذا علم به الوكيل) ولو قال كما في المجمع لكان أولى كما قدمناه وأطاق في الوكالة فشمع المنجزة والمعلقة فبذلك عزله عن المعلقة قبل وجود الشرط وعليه الفتوى وفي الصغرى وبه يفتي وفي القنية لو قال الوكيل عزلي موكلى وهو غائب وكذب المدعى لا يقبل قوله وفي شهادات العتائية وبينه العزل أولى من بينة البيع من الوكيل وكذا الطلاق والعناق واذا شهدوا ببيع الوكيل يجب أن يسألهم القاضى عن بيعة قبل العزل أو بعده فان ماتوا أو غابوا قضى بشهادتهم اه ولو قال المؤلف الا اذا لم يعلم بها فلا يشترط علمه به لكان أولى لما في البرازية فاذا وكلمة لم يعلم بها فله عزله وان لم يعلم به وقيد بالوكيل لان عزل الرسول يصح بلا علمه وقدمنا أنه يستثنى من صحة عزله الوكيل ببيع الرهن وبالخصومة بالتماس الطالب عند غيبة الموكل وفيما اذا قال كلما عزلتك فانت وكيلى على قول ضعيف ويستثنى ما اذا وكل وكيل البيع موكله بالثمن من المشتري بأمر القاضى فانه لا يملك اخراجه عنها وان لا يأمر الحاكم له عزله كذا في البرازية وما في المحيط وكلمة ببيع عين له عزله الآن يتعاق به حق الوكيل بان يأمره بالبيع واستيفاء الثمن بازاء دينه اه فالاستثنى خمسة ثم اعلم أن الوكالة انما يتوقف بطلانها على العزل اذا لم ينته الامر فان بلغ نهايته انعزل بلا عزل كما لو وكله بقبض الدين فقبضه أو بالنكاح فزوجته فانه يعزل كما في البرازية (قوله وموت أحدهما وجنونه مطبقا لحوقه مرندا) أى تبطل بهذه الاشياء لان التوكيل تصرف غير لازم فيكون لدوامه حكم ابتداءه فلا بد من قيام الامر وقد بطل بهذه العوارض وفي القنية بلغ المستبضع موت المبضع وهو في الطريق وقد اشترى رقيقا بمال البضاعة ليس له أن ينفق على الرقيق من بقية مال البضاعة الا بأمر القاضى اه وفي التجنيس من باب المفقود رجل غاب وجعل داره في يدرجل ليعمرها فدفع اليه مالا ليحفظه ثم فقد الدافع فله أن يحفظ وليس له أن يعمر الدار

عتق عبدي في يدك يعتقه متى شاء أو قال أعتق عبدي اذا شئت أو طلق امرأتى ان شئت لا يملك الرجوع لأن ٧ وان في البيع والشراء والاجارة يصح العزل وقال بعض مشايخنا العزل في كل الفصول ليس فيه رواية مسطورة (قوله ولو قال كما في المجمع لكان أولى كما قدمناه) أى فى القولة السابقة حيث قال

وتبطل لو كالة بالعزل ان علم به وموت أحدهما وجنونه مطبقا لحوقه مرندا

ولذا قال في المجمع ويملك الموكل عزله ما لم يتعاق بها حق الغير اه (قوله ولو قال المؤلف الا اذا لم يعلم بها الخ) فيه نظر فانه قبل علمه لا يكون وكيلاً حتى لو باع لا ينفذ ولا يكون بيعة اجازة للوكالة بخلاف الوصى وحينئذ فعزله قبل علمه ليس عزلاً حقيقة تأمل (قوله وان لا يأمر الحاكم الخ) ان شرطية ولا نافية

وهو مقابل قوله بأمر القاضى (قوله بان يأمره بالبيع واستيفاء الثمن بازاء دينه) هذا اذا لم يكن الدين مؤجلاً ما اذا كان مؤجلاً في القهستاني عن الجواهر ولو وكل الدائن بدين مؤجل يبيع داره بسؤاله عند الاجل كان له عزله قبله (قول المصنف وموت أحدهما الخ) قال في اليعقوبيه كرموت الوكيل وقع في الهاربة والكافي أيضاً لكن كون الموت مبطلا لتصرف الوكيل ظاهر فلا فائدة له الادفع توهم جريان الارث وان كان غاية البعد ٧ هكذا يابض بالاصل

(قوله وبهذا علم أن الوكالة تبطل بفقده الموكل الخ) رده المقدسي بان ظاهر ما في التجنيس انه انما دفع المال ليحفظه وحينئذ فلا يدل على ما استنبطه فلغاى أن يقول لو دفعه ليعمر منه كان له ذلك وانما امتنع لعدم اذنه كذا في حاشية أبي السعود عن الجوى أقول كيف يصح قوله كان له ذلك مع التعليل بأنه لعله قد مات وليس هذا وصية ثم لا يخفى ان أمره بتعمير الدار لا يخلو اما أن يكون من هذا المال المدفوع أو من مال آخر دفعه له أو من مال المأمور وعلى كل فقوله ليس له أن يعمر الدار الخ يدل على عزله في التصرف دون الحفظ فثبت ما قاله المؤلف فتأمله منصفاً (قوله وفيما عداها من اللازمة لا تبطل بالحقيقي الخ) يرد عليه الوكيل بالامر باليد كما قدمه آتفاو الوكيل يبيع الوفاء كما سيذكره آخر المقالة (قوله وهو الصحيح كما ذكره الشارح) لكن في الشربلالية عن المضمرات مقدر بشهرو به يفتى وكذا في القهستاني والباقي وجعله قاضيخان في فصل فيما يقضى بالجهادات قول أبي حنيفة وان عليه الفتوى فليحفظ كذا في الدر المختار (قوله ويكون الفعل مما استعمل لازما ومتعديا) كذا في النسخ وعلاهه ويكون (١٨٩) بأودون الواو لانه اذا كان مما استعمل لازما ومتعديا لا يحتاج الى

دعوى حذف الصلة تخفيفا فان ما حذف منه الصلة يكون متعديا وما ذكرت فيه يكون لازما فتعين ما قلنا تأمل (قوله وفي ايضاح الاصلاح والمراد بلحوقه ثبوته بحكم الحاكم) قال في الحواشي اليعقوبية قوله ولحاقه بدار الحرب مر تدا هذا عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يبطل لو حكم بلحاقه وقد مر في السير كذا في الهداية وههنا كلام وهو ان المعام مما ذكر في كتاب السير المرتد اذا لحق بدار الحرب تكون تصرفاته موقوفة عند أبي حنيفة رحمه الله فان عاد مسلما صار كأن لم يزل مسلما وتصح تصرفاته وان مات أو حكم بلحاقه

الاباذن الحاكم لانه لعله قد مات ولا يكون الرجل وصيا للمفقود حتى يحكم بموته اه وبهذا علم أن الوكالة تبطل بفقده الموكل في حق التصرف لا الحفظ وظاهر اطلاق المؤلف رحمه الله تعالى ان كل وكلة تبطل بموت الموكل وجنونه وليس كذلك في البرازية قوله لم ينزل بجنون الموكل وموته مقيد بالموضع الذي يملك الموكل عزل وكيله فاما في الرهن فاذا واكل الراهن العدل أو المرتهن يبيع الرهن عند حلول الاجل أو الوكيل بالامر باليد لا ينزل وان مات الموكل أو جن والوكيل بالخصومة بالتماس الخصم ينزل بجنون الموكل وموته والوكيل بالطلاق ينزل بموت الموكل استحسانا لا قياسا اه وعلى هذا يفرق في الوكالة للضرورة بين وكالة ووكالة فالوكالة يبيع الرهن لا تبطل بالعزل حقيقيا أو حكيميا وبالأخروج عن الاهلية بالجنون والردة وفيما عداها من اللازمة لا تبطل بالحقيقي وتبطل بالحكمي وبالأخروج عن الاهلية وقيد بالمطبق لان قليله بمنزلة الاغماء وحده شهر عند أبي يوسف اعتبارا بما يسقط به الصوم وعنه أكثر من يوم و ليلة لسقوط الصلوات الخمس فصار كالميت وقدره محمد بحول كامل لسقوط جميع العبادات به فقدر به احتياطا وهو الصحيح كما ذكره الشارح والمطبق بكسر الباء أى الدائم والحي المطبقة هي التي لا تفارق ليلا ونهارا كذا في النهاية والبنية وزاد في البنية وقيل مستوعبان قوله أطبق القيم اذا استوعب وفي المصباح أطبقت عليه الحي فهي مطبقة الكسر على الباب وأطبق عليه بالجنون فهو مطبق أيضا والعامية تفتح الباء على معنى أطبق الله تعالى عليه الحي والجنون آدمهما كما يقال آجه الله وأجته أى أصابه بهما وعلى هذا فالأصل مطبق عليه فحذفت أيضا تخفيفا ويكون الفعل مما استعمل لازما ومتعديا اه وقيد بلحاق المرتد لأن تصرفات المرتد موقوفة عنده فكذا وكالته فان أسلم نفذ وان قتل أو لحق بدار الحرب بطلت الوكالة فاما عندهما تصرفاته نافذة فلا تبطل وكالته إلا أن يموت أو يقتل على رده أو يحكم بلحاقه وفي ايضاح الاصلاح والمراد بلحوقه ثبوته بحكم الحاكم اه ولا تبطل وكالة المرأة بارتيادها ما لم تلحق بدار الحرب ويحكم الحاكم بلحاقها وكذا يجوز توكيلها بعد ارتدادها أيضا لأنها تبقى بعد الردة مالكة للتصرف بنفسها ورتدتها لا تؤثر في عقودها الا اذا وكتته بالتزويج ثم ارتدت فان ذلك يبطل لأنها لا تملكه بنفسها فكذا وكيها

استقر كفره فتبطل تصرفاته وعندهما تصرفاته نافذة إلا أن يموت أو يحكم بلحاقه والوكالة من جملة التصرفات فلا وجه للحكم ههنا بمجرد اللحاق عند أبي حنيفة رحمه الله كما لا يخفى اللهم إلا أن يراد من بطلان الوكالة عدم نفوذها لكنه بعيد لا يخفى فليتأمل وقال في الهداية وتبطل الوكالة بموت الموكل أو جنونه جنونا مطبقا ولحاقه بدار الحرب مرتدا ثم قال بعده وان كان الموكل امرأة فارتدت فالوكيل على وكالته حتى تموت أو تلحق بدار الحرب لان ردتها لا تؤثر في عقودها على ما عرف ويعلم من هذا ان الرجل الموكل اذا ارتدت تبطل وكالته بمجرد الارتداد بدون اللحاق فينبغي أن يقول في قوله السابق ولترتد بدل قوله ولحاقه بدار الحرب كما لا يخفى اه وفي الكفاية ذكر شيخ الاسلام في المبسوط وان لحق الوكيل بدار الحرب مرتدا فإنه لا ينزل عن الوكالة عندهم جميعا ما لم يقض القاضي بلحاقه اه وهذا كما ترى مؤيد لما بحثه المحشى ثم اعلم أن المذكور في السير ان تصرفات المرتد كالمبايعه والعتق ونحوهما موقوفة عند الامام ان أسلم نفذت وان هلك أو لحق بدار الحرب وحكم به بطلت وأجازها مطلقا وهذا كما ترى ليس خاصا بما اذا لحق بل الحكم أعم فتأمل

بدار الحرب من تداو القضاء به تعود الوكالة عند محمد رحمه الله ولا تعود عند أبي يوسف ولو عاد الموكل مسلما بعد المحقوق والقضاء به لا تعود الوكالة عندهم في ظاهر الرواية وعن محمد انه تعود كما قال في الوكيل والفرق له على الظاهر ان مبنى الوكالة في حق الموكل على الملك وقد زال برده والقضاء بلحقاقه وفي حق الوكيل على معنى قائم به وهو الاهلية ولم تزل بالقضاء بلحقاقه كذا ذكر في الهداية

وبافتراق الشريكين وعجز موكله لومكاتبا وحجره ولو مأذونا وتصرفه بنفسه

وشروحه وعند أبي حنيفة رحمه الله ينبغي أن تعود الوكالة الباطلة بمجرد المحقوق بدون القضاء كما هو قوله اذا عاد الموكل مسلما بعده كما لا يخفى فليتأمل اه (قوله الا في بيع الوفاء) قال العلامة المقدسي وهو ظاهر لتعلق حق البائع اه والاولى أن يقول لتعلق حق المشتري قاله بعض الفضلاء أي لانهرهن في المعنى على ما عليه العمل اليوم فالمشتري مرتين (قوله عزل وكيلهما متهما) أي الخرج والمجيز (قوله الا

واذا بطلت بالحقاق من أحدهما لا تعود بعوده مسلما على المذهب الظاهر موكلا كان أو وكيلاً ومقتضاه انه لو أفاق بعد جنونه مطبقاً لا تعود وكالته ثم اعلم أن الوكالة تبطل بموت الموكل الا في بيع الوفاء قال في جامع الفصولين باعه جائزاً بوكالة ثم مات موكله لا ينزل بموته الوكيل اه والبيع الجائز هو بيع الوفاء اصطلاحاً (قوله واقتراق الشريكين) أي تبطل بافتراقهما وان لم يعلم الوكيل لانه عزل حكماً والعزل الحكمي لا يشترط فيه العلم أطلقه فشمعل ماذا افتراق بطلان الشركة لهلاك المالكين أو أحدهما قبل الشراء فتبطل الوكالة الضمنية وماذا وكل الشريكان أو أحدهما أو وكيلاً للتصرف في المال فلوا افتراقا لعزل هذا الوكيل في حق غير الموكل منهما اذ لم يصرح بالاذن في التوكيل وذ كرا الحاكم في الكفا في اذ اوكل أحد المتفاوضين وكيلاً ثم تفرقا واقتسما المال وأشهدا أنه لا شركة بينهما ثم أمضى الوكيل ما وكل به وهو يعلم أولاً يعلم جاز ذلك عليهما جميعاً وكذا لو كان وكلاه جميعاً لان وكالة أحدهما جائزة على الآخر وليس تفرقهما تقضالوكالة لان أثر النقص لا يظهر في توابع عقود بائنها أحدهما قبل ذلك واذا واكل أحد شريكي العنان وكيلاً يبيع شيئاً من شركته ملجأ ذلك عليه وعلى صاحبه استجسباً واذا واكله يبيع أو شراً أو اجارة أو تقاضى دين ثم أخرجه الشريك الآخر من الوكالة فانه يخرج عنها الا في تقاضى الدين فان كان الموكل هو الذي أدانه فأخرج هذا اياه باطل وان كان الموكل لم يدنه لم يجز توكيله هنا في تقاضيه الشريك اه (قوله وعجز موكله لومكاتبا وحجره لومأذونا) لما ذكرنا أن قيام الوكالة يعتمد قيام الامر وقد بطل بالخرج والمجيز علم أولم يعلم أطلقه وهو مقيد بما اذا كان وكيلاً في العقود والخصومات وأما لو وكيل في قضاء الدين واقتضائه فلا ينزل بهما لانهما يوجبان الحجر عن انشاء التصرف لا عن قضاء الدين واقتضائه فكذا لا يوجب عزل وكيله وكذا الوكيل بقبض الوديعة لم ينزل بحجره وكما في كافي الحاكم ولا تعود الوكالة بكتابه موكله واذنه وقد حصر المؤلف عزل وكيلهما متهما وعزل الموكل أخذنا من عموم بطلانها بعزل الموكل فأفاد أن المولى لو عزل وكيل العبد المأذون له لم ينزل لانه كالخبر الخاص ولو أعتق العبد بعد ما ركله سيده وأطلقها ثلاثاً بعد ما واكلها لم ينزل وان باع العبد فان رضى المشتري أن يكون العبد على وكالته فهو ووكيل وان لم يرض بذلك لم يجز على الوكالة كذا في كافي الحاكم وهو يقتضى أن توكيل عبد الغير موقوف على رضا السيد وقد سبق اطلاق جوازها لانه لا عهدة عليه في ذلك الا أن يقال انه من باب استخدام عبد الغير وقد سئل عن ناظر وكل وكيلاً في أمر الوقف ثم عزله القاضي هل ينزل وكيله بعزله فأجبت بأنه ينزل أخذنا من قولهم هنا يشترط لدوامها يشترط لا بتدائها والله أعلم (قوله وتصرفه بنفسه) أي يبطل بتصرف الموكل فيما وكل فيه لا نقض الحاجة أطلقه وهو مقيد بتصرفه بمجيز الوكيل عن التصرف معه كالوكله باعتماق عبده أو بكتابه فاعتقه أو كاتبه الموكل بنفسه أو بتزويج امرأة أو بشراء شيء ففعل بنفسه أو بطلاق فطلقها الزوج ثلاثاً أو واحدة فانقضت عدتها أو باطباع نخالها بنفسه وأما لا يجز عنه فلا تبطل به كما لو طلقها واحدة والعدة باقية فلوكيل أن يطلقها أخرى ولو ارتد الزوج وقع طلاق الوكيل عليهما مادامت في العدة ولحوقه بمنزلة موته ولو وركه بطلاقها نخالها الزوج وقع طلاق الوكيل في عدتها ولو وكل بالبيع فباعه الموكل ثم رد عليه بما هو فسخ فالوكيل على وكالته وان رد بما لا يكون فسحاً لا تعود الوكالة كالوكله في هبة شيء ثم وهبه الموكل ثم رجع في هبته لم يكن للوكيل الهبة ولو وركه بالبيع ثم رهنه الموكل وأجره فسامه فهو على وكالته في ظاهر الرواية ولو وركه أن يؤجر داره ثم أجرها الموكل بنفسه ثم انفسخت الاجارة يعود على وكالته كذا في القنية وفي البرازية ولو وركه يبيع داره ثم نفي فيها فهو رجوع عنها عند الامام ومحمد لان التخصيص والوصية بمنزلة الوكالة وكذا لو وركه يبيع أرضه

أن يقال الخ) اذا كان من باب الاستخدام لعبد الغير يتوقف على رضا سيده لانه لا يملك منافعه تأمل (قوله لان التخصيص) هكذا في أغلب النسخ وفي نسخة لا التخصيص بلا النافية وقوله والوصية مبتدأ خبره ما بعده

ثم غرس فيها بخلاف ما اذا وكره يبيع أرض وزرع فيبيع الوكيل الأرض دون الزرع لان البناء والغرس يقصدهما القرار لا الزرع أمره بشراء دار وهي أرض بيضاء فبني فيها ليس له أن يشتريها بعده ولو كانت مبنية فزاد فيها حائطا أو حصصها له البيع وكره يبيع وصيفة وهي شابة فصارت عجوزا فالوكالة على حالها بخلاف ما اذا أمره بشراء سويق فله أن يسمم فعصره فصار دهننا حيث تبطل الوكالة وفي البيع لا اه وفي وصايا الخمانية ولو قال أوصيت بهذه الكفري الذي في نخلي فصار بسرا قبل موت الموصي بطلت الوصية ولو قال أوصيت بهذا الرطب الذي في نخلي فصار تمرا قبل موت الموصي في القياس تبطل الوصية ولا تبطل استحسانا ولو قال أوصيت بعني هذا الفلان فصار زينا قبل موت الموصي بطلت الوصية قياسا واستحسانا ولو قال أوصيت بزعمي هذا الفلان وهو بقل فصار حنطة أو شعير قبل موت الموصي بطلت الوصية وفي الوكالة اذا تغير في هذا كله بطلت الوكالة وفي البيع بشرط الخيار اذا تغير في أيام الخيار لا يبطل البيع ولا الخيار اه وفي البدائع اذا باع الموكل ما وكل يبيعه ولم يعلم الوكيل فباعه وقبض الثمن فهلك في يده ومات العبد قبل التسليم ورجع المشتري على الوكيل ورجع الوكيل على الموكل وكذا لو دبره أو أعتقه أو استحق أو كان حر الاصل لانه صار مغرورا من جهة ولو مات الموكل أو جن لا يرجع لعدم الغرور والوكيل يقبض الدين لو قبضه وهلك في يده بعدما وهبه الموكل للمديون ولم يعلم الوكيل لم يضمن وتماه فيه اه والله أعلم

### ✽ كتاب الدعوى ✽

مناسبتها ظاهرة لان الوكيل بالخصومة وغيرها يحتاج اليها والكلام فيها في مواضع الاول في معناها لغة ففي المصباح ادعيته طلبته لنفسه والاسم الدعوى ودعوى فلان كذا أي قوله والدعوة المراد وبعض العرب يؤثنها بالاف فيقول الدعوى وقد يتضمن الادعاء معنى الاخبار فتدخل الباء جوازا فيقال فلان يدعي بكرم فعالمه أي يخبر بذلك عن نفسه وجع الدعوى الدعوى بكسر الواو وفتحها وبعضهم قال الفتح أولى وبعضهم الكسر أولى ومنهم من سوى بينهما ومثله الفتوى والفتاوى وتماه فيه وفي القاموس ادعى بكذا زعم له حقا وأبطلا والاسم الدعوة والدعوة ويكسر ان والدعوة الخلف والدعاء الى الطعام ويضم كالدعاء وبالكسر الادعاء في النسب اه وفي السكافي يقال ادعى ز يدعى عمر و ما لافز يد المدعى وعمر والمدعى عليه والمال المدعى والمدعى به خطأ والمصدر الادعاء افتعال من دعا والدعوى على فعلى اسم منه وألفها للتأنيث فلا تنون يقال دعوى باطلة وصحيحة وجهها دعاوى بفتح الواو لا غير كفتوى وفتاوى والدعوى في الحرب أن يقول الناس يا فلان وأما قوله تعالى دعواهم فيها سبحانه اللهم فعنها الدعاء وحقيقتها في جميع المواضع أن تدعو الى نفسك أو لنفسك والدعوة بالفتح المدعاة وهي المأدبة وبالكسر في النسب والمدعى من يقصد ايجاب الحق على ٧ نفسه ولا حجة له اه الثاني في معناها شرعا وهو ما أفاده المؤلف بقوله (هي اضافة الشيء الى نفسه حالة المنازعة) فخرج الاضافة حالة المسالمة فانها دعوى لغة لا شرعا ونظيره ما في البرازية عين في بدر جـ ل يقول هو ليس لي وليس هناك منازع لا يصح نفيه فلو ادعاه بعد ذلك لنفسه صح وان كان ثمة منازع فهو اقرار بالملك للمنازع فلو ادعاه بعده لنفسه لا يصح وعلى رواية الاصل لا يكون اقرارا بالملك له اه والتعريف المذكور في الكتاب خاص بدعوى الاعيان والديون فخرج عنه دعوى ايفاء الدين والابراء منه الثالث في ركنها في البدائع قوله لي عليه كذا أو قضيته أو برأته ونحوه وفي غاية البيان ركنها معناها اللغوي اضافة الشيء مطلقا وفيه نظر وفي خزنة المفتين ولو كان المدعى عاجزا عن الدعوى عن ظهر القلب يكتب دعواه في صحيفة ويدعى منها فتسمع دعواه اه الرابع في شروطها المصححة لها فنها عقل المدعى والمدعى عليه ومنها علومية المدعى

✽ كتاب الدعوى ✽  
هي اضافة الشيء الى نفسه  
حالة المنازعة

✽ كتاب الدعوى ✽  
(قوله فخرج عنه دعوى  
ايفاء الدين والابراء منه)  
قال بعض الفضلاء رده  
العلامة المقدسي بان هذا  
انما يكون من جانب  
المدعى عليه لدفع الدعوى  
أي فليس بدعوى وأيضا  
اذاعلم ان الديون تقضى  
بامثالها فلا يفاء دعوى  
دين والابراء دعوى تملك  
معنى اه

(قوله ولم أر حكم المستحيل عادة الخ) قال العلامة ابن الغرس في الفواكه البدرية ومن شروط صحة الدعوى أن يكون المدعى به مما يحتمل الثبوت بان لا يكون مستحيلا عقلا أو عادة فان الدعوى والحال ما ذكر ظاهرة الكذب في المستحيل العادي يقينية الكذب في المستحيل العقلي مثال الدعوى بالمستحيل العادي دعوى من هو معروف بالقر والحاجة وهو أن يأخذ الزكاة من الأغنياء على آخر أنه أقرضه مائة ألف دينار ذهبا نقدا دفعة واحدة وأنه تصرف فيها بنفسه ويطلبه برد بدله فمثل هذه الدعوى لا ياتفت اليها القاضي ولا يسأل المدعى عليه عن جوابها اه لكنه لم يستند في منع دعوى المستحيل العادي الى نقل عن المشايخ كذا في المنع (قوله وزاد الشارح وجوب الحضور على الخصم الخ) عبارة الزبلي وحكمها وجوب الجواب على الخصم اذا صحت وبترب على صحتها وجوب احضار الخصم والمطالبة بالجواب بلا أونم واقامة البينة أو اليمين اذا أنكر اه فليس في كلام الزبلي ما يفيد انه جعل وجوب الحضور حكما وغاية ما استفيد من كلامه ان القاضي لا يحضره بمجرد طلب المدعى بل بعد سماعه دعواه فان رآها صحيحة أحضره لطلب والافلا فتدبر أبو السعود

كاسياتي بيانه ومنها كون المدعى مما يحتمل الثبوت فدعوى ما يستحيل وجوده باطله كقوله لمن لا يولد مثله مثله هذا اني اوقال ذلك لعروفي النسب ولم أر حكم المستحيل عادة كدعوى فقير أموالا عظيمة على غنى انه غصبها منه والظاهر عدم سماعها ثم كتبت بعد ذلك في آخر باب التحالف ما يفيد به فراجع ومنها كونها بلسان المدعى فلا تصح بلسان وكيله الا برضا خصمه عند الامام اذا لم يكن به عذر ومنها مجلس القضاء فلا تسمع هي والشهادة الا بين يدي الحاكم ومنها حضرة الخصم فلا يسمع من الاعلى خصم حاضر الا اذا التمس المدعى ذلك بالكتاب الحكمي للقضاء ومنها عدم التناقض في الدعوى الا في النسب والحريه وهو ان لا يسبق منه ما يناقض دعواه كالأقر بالملك ثم ادعى الشراء منه قبله لا بعده أو مطلقا وهذه السبقة في البدائع ومنها كون المدعى ملزما على الخصم فلا تصح دعوى التوكيل على موكله الحاضر لا مكان عزله كافي العناية الخامس في حكمه وهو وجوب الجواب على المدعى عليه واقتصر عليه في السكافي وزاد الشارح وجوب الحضور على الخصم وفيه نظر لان حضوره شرطها كما قدمناه فكيف يكون وجوبه حكمها المتأخر عنها وحاصله كافي منية المفتي ان المدعى اذا طلب من القاضي احضار الخصم أحضره بمجرد الدعوى ان كان في المصر أو كان قريبا بحيث لو أجب بيته في منزله وان كان أبعد منه قيل يأمره باقامة البينة على موافقة دعواه لاحضار خصمه والمستور في هذا يكفي فاذا أقام يأمر انسانا ليحضر خصمه وقيل يحلفه القاضي فان نكل أقامه عن مجلسه وان حلف يأمر باحضاره اه وقد منا في أدب القاضي حكم ما اذا امتنع عن الحضور وأجرة الرسول لاحضاره وما اذا اختفى في بيته وحكم الهجوم عليه السادس في سببها قال في العناية انه تعلق البقاء المقدر بتعاطي المعاملات لان المدعى اما أن يكون راجعا الى النوع أو الى الشخص السابع في المقصود من شرعيتها قال في العناية وشرعيتها ليست لذاتها بل من حيث انقطاعها بالقضاء دفعا للفساد المظنون ببقائها اه ولم يذكر الشارحون هنا حكم استيفاء ذي الحق حقه من الغير بلا قضاء وأحببت جمعه هنا من مواضعه تكثيرا للقوائد وتيسيرا على طالبها فان كان الحق حقا قدف فلا يستوفيه بنفسه لان فيه حق الله تعالى اتفاقا والاصح أن الغالب فيه حقه تعالى فلا يستوفيه الا من يقيم الحدود ولكن بطلب المقذوف كما بيناه في بابيه وان كان قصاصا فقال في جنائيات البرازية قتل الرجل عمدا وله ولي له أن يقتص بالسيف قضى به أولا ويضرب علاوته ولورام قتله بغير سيف منع وان فعل عزرا لكان لا يضمن لاستيفائه حقه اه وان كان تعزيرافي حدود القنية ضرب غيره بغير حق وضربه المضروب أيضا تعزيران وبيد باقامة التعزير بالبادي منهما لانه أظلم والوجوب عليه أسبق اه وأما اذا شتمه فله أن يقول له مثله والاولى تركه كما قدمناه في محله وقالوا للزوج أن يؤدب زوجته وفي جامع الفصولين من التحليف ومن عليه التعزير لو يمكن صاحب الحق منه أقامه اه وان كان عينا في اجارة القنية ولو غاب المستأجر بعد السنة ولم يسلم المفتاح الى الأجر فله أن يتخذ له مفتاحا آخر ولو أجره من غيره بغير اذن الحاكم جاز اه وقد صارت حادثة الفتوى مضت المدة وغاب المستأجر وترك متاعه في الدار فاقنيت بان له أن يفتح الدار ويسكن فيها وأما المتاع فيجعله في ناحية الى حضور صاحبه ولا يتوقف الفتح على اذن القاضي أخذنا مما في القنية وفي غضب منية المفتي أخذت أغصان شجرة انسان هواء دار آخر فقطع رب الدار الاغصان فان كانت الاغصان بحال يمكن لصاحبها أن يشدها بحبل ويفرغ هواء داره ضمن القاطع وان لم يمكن لا يضمن اذا قطع من موضع لو رفع الى الحاكم أمر بالقطع من ذلك الموضع اه وان كان دينافي مداينات القنية (رب الدين اذا ظفر من جنس حقه من مال المدبرون على صفته فله أخذه بغير رضاه ولا يأخذ خلاف جنسه كالدرهم والدنانير وعند الشافعي له أخذه بقدر قيمته وعن أبي بكر الرازي له أخذ الدنانير بالدرهم وكذا أخذ الدرهم بالدنانير استحصانا لاقياسا



(قوله ولو أخذ من الغريم غيره) أي أخذ جنس الحق من الغريم غير رب الدين ودفعه لرب الدين (قوله قال ابن سلمة هو والغريم غاصب) عبارة القيمة هو غاصب والغريم غاصب الغاصب (قوله ولو غصب جنس الدين من المديون فغصبه منه المديون الخ) كذا في النسخ والذي في القنية فغصبه منه الغريم والظاهر ان المراد بالغريم الدائن للمديون والضمير في غصبه يعود الى الغير السابق في كلامه أي لو غصب غير الدائن جنس الدين من المديون فغصبه منه الدائن الخ تأمل (قوله كافي غصب البرازية) قال الرملي والذي في غصب البرازية يرفع عمامة مديونه عن رأسه حين تقاضا لدين وقال لأردها عليك حتى تقضى (١٩٣) الدين فتلفت العمامة في يده تهلك

هالك الرهن بالدين قال هذا انما يصح اذا أمكنه استردادها فتركها عنده أما اذا عجز فتركها لهجزه ففيه نظر اه وأنت خير بان ما هنا مشكل اذ يقتضي ان الزائد على الدين أمانة مع كونه غاصبا اذ ليس له أخذ غير جنس حقه فتأمل ذلك وفي البرازية في الرهن تقاضى دينه فلم يقضه فرفع العمامة عن

المدعى من اذترك ترك والمدعى عليه بخلافه

رأسه وأعطاه منديلا فلفه على رأسه فالعمامة رهن لان الغريم بتركها عنده رضى بكونها رهنا وفي تنوير الابصار أخذ عمامة المديون لتكون رهنا عنده لم تكن رهنا اه وفي جامع الفصولين أخذ عمامة مديون لتكون رهنا لم يجز أخذه وهلكه كرهن وهذا ظاهر لو رضى المديون بتركها رهنا اه والتوفيق بين هذه النقول ظاهر

ولو أخذ من الغريم غيره ودفعه الى الدائن قال ابن سلمة هو والغريم غاصب فان ضمن الآخذ لم يصر قاصا بدينه وان ضمن الغريم صار قاصا وقال نصير بن يحيى صار قاصا بدينه والآخذ مضمين له وبدينتي ولو غصب جنس الدين من المديون فغصبه منه المديون فالتحتم هنا قول ابن سلمة اه وظاهر قول أصحابنا أن له الاخذ من جنسه مقرا كان أو منكره له بينة أو لا ولم أر حكم ما ذالم يتوصل اليه الا بكسر الباب وتقب الجدار وينبغي أن له ذلك حيث لا يمكنه الاخذ بالحال كما اذا أخذ غير الجنس بغير اذنه فتلف في يده ضمنه ضمان الرهن كافي غصب البرازية ولم أر حكم ما ذالم يتوصل اليه مديون مديونه والجنس واحد فهم ما وينبغي أن يجوز الثامن في دليلها الكتاب والسنة والاجماع وهي شهيرة والتاسع في أنواعها العاشر في وجود دفعها وسيأتي ان (قوله المدعى من اذترك ترك والمدعى عليه بخلافه) أي المدعى من لا يجبر على الخصومة اذتركها والمدعى عليه من يجبر على الخصومة اذتركها ومعرفة الفرق بينهما من أهم ما يبتنى عليه مسائل الدعوى وقد اختلفت عبارات المشايخ فيه فهنا في الكتاب وهو دعاء صحيح وقيل المدعى من لا يستحق الاجحاة كالتخرج والمدعى عليه من يكون مستحقا بقوله من غير حجة كذى اليد وقيل المدعى من يلمس غير الظاهر والمدعى عليه من يتمسك بالظاهر وقال محمد في الاصل المدعى عليه هو المنكر وهذا صحيح لكن الشان في معرفته والترجيح بالفقه عند الخذاق من أصحابنا لان الاعتبار للمعانى دون الصور فان المودع اذا قال رددت الودعة فالقول قوله مع اليمين وان كان مدعيا لارد صورة لانه ينكر الضمان كذا في الهداية وحاصله أن المدعى يدعى فراغ ذمته عن الضمان ولهذا تقبل بينته اعتبارا للصورة ويجبر على الخصومة ويحلف اعتبارا للمعنى كذا في الكافي وفي المجتبى الصحيح ما في الكتاب والمراد أن المدعى عليه يجبر على أصل الخصومة ولا ينافيه قول محمد ان الخيار للمدعى عليه في تعيين القاضى كما لا يخفى وفي الخانية ولو كان في البلدة قاضيان كل واحد منهما في محلة على حدة فوقع الخصومة بين رجاين أحدهما من محلة والآخر من محلة أخرى والمدعى يريد أن يخصمه الى قاضى محلته والآخر يابى ذلك اختلف فيها أبو يوسف ومحمد والصحيح أن العبرة لمكان المدعى عليه وكذا لو كان أحدهما من أهل العسكر والآخر من أهل البلدة فأراد العسكرى أن يخصمه الى قاضى العسكر فهو على هذا اه وعمله في المحيط بان أبو يوسف يقول ان المدعى مثنى للخصومة فيعتبر قاضيه ومحمد يقول ان المدعى عليه دافع لها وفي البرازية قاضيان في مصر طلب كل واحد منهما أن يذهب الى قاض فالخيار للمدعى عليه عند محمد وعليه الفتوى اه وهو باطلا فمما لا اذا أراد المدعى قاضى محلة المدعى عليه وأراد المدعى عليه قاضى محلة المدعى وما اذا تعدد القضاة في المذهب الاربعة وكثروا كافي القاهرة فأراد المدعى قاضيا شافعيامثلا وأراد الآخر مالكيامثلا ولم يكونا من محلتهما فان الخيار للمدعى عليه وهذا هو الظاهر وبدأت مرارا كثيرة

(٢٥) - ( البحر الرائق ) - ( سابع ) فتأمل والله تعالى أعلم (قوله وعمله في المحيط الخ) قال الرملي يعنى عند أبي يوسف رحمه الله المدعى اذترك ترك فهو منشى فيتحير ان شاء أنشأ الخصومة عند قاضى محلته وان شاء أنشأها عند محلة خصمه ومحمد رحمه الله المدعى عليه دافع له والدافع يطلب سلامة نفسه والاصل براءة ذمته فأخذه الى من يأبى له بينة ثبتت عنده وتهمته وقعت له بما يوقعه في اثبات ما لم يكن ثابتا في ذمته بالظن اياه واعتباره أولى لانه يريد الدفع عن نفسه وخصمه يريد أن يوجب عليه الاخذ بالمطالبة ومن طلب السلامة أولى بالنظر من طلب ضدها تأمل (قوله وهذا هو الظاهر وبدأت مرارا كثيرة) رده العلامة المقدسى بانه غير صحيح أما أولا فان النسخ

المشهوره من البرازية ليست على الاطلاق الذي ادعاه وبنى عليه فتواه بل على ما قيده من ان كلام من المتداعيين يطلب المحاكمه عند قاضي محله وعلى تقدير ان في نسخه اطلاقا فهو محمول على التقييد المصرح به في العمادية والخانية وغيرهما فان الذي ولاه خصه بتلك البلدة أو بتلك المحلة ولهذا قال في جامع الفصولين اختصم غريبان عند قاضي بلدة صح قضاؤه على سبيل التحكيم أقول ولا يحتاج الى هذا ان القضاة يفوض لهم الحكم على العموم في كل من هو في بلدتهم أو قريتهم التي تولوا القضاء بها ولهذا قال في الفصول العمادية بعد ذكر المسئلة مقيدة بما ذكرنا وكذا لو كان أحدهما من أهل العسكر والآخر من أهل البلد فأراد العسكري أن يخصه الى قاضي العسكر فهو على هذا ولا ولاية لقاضي العسكر على غير الجندی اه فهذا دليل واضح على ان المعتبر هو الولاية فالسلطان لماولى قاضيا ببلدة أو محلة مخصوصة خصه بأهل تلك البلدة فليس له أن يحكم على غيرهم ومعلوم ان قاضي مصر لماولى لم يخص حكمه بأهل مصر بل بمن هو فيها من مصري وشامي وحلبى وغيرهم فينبغى التعويل على قول أبى يوسف لموافقته لتعريف المدعى والمدعى عليه وان ما ذكره المتأخر يعنى العلامة زين لارجمه جوى (١٩٤) عن المقدسى كذا فى حاشية أبى السعود أقول وحاصله ان ما ذكره من

تصحيح قول محمد بن العبرة لما كان المدعى عليه انما هو فيما اذا كان قاضيان كل منهما فى محلة وقد أمر كل منهما بالحكم على أهل محله فقط بدليل قول العمادى ولا ولاية لقاضى العسكر على غير الجندی أما اذا كان كل منهما ما ذورنا بالحكم على أى من حضر عنده فينبغى تصحيح قول أبى يوسف ان المدعى هو الذى له الخصومة فيطلبها عند أى قاض أراد ولا يخفى ان قضاة مصر والشام اذ هم عام وهذا كلام متجه ونقل مثله فى الدر المختار عن خط صاحب التنوير على هامش البرازية حيث قال وهذا الخلاف فيما اذا

ثم اعلم أنه سئل قارى الهداية عن الدعوى بقطع النزاع بينه وبين غيره فأجاب لا يجبر المدعى على الدعوى لان الحق له اه ولا يعارضه ما نقلوه فى الفتاوى من صحة الدعوى بدفع التعرض وهى مسموعة كما فى البرازية والخزانة والفرق بينهما ظاهر فانه فى الأول انما يدعى انه ان كان له شئ عليه يدعيه والايشهد على نفسه بالبراءة وفى الثانى انما يدعى عليه انه يتعرض له فى كذا بغير حق ويطلب بدفع التعرض فافهم اه ولا بد من بيان من يكون خصما فى الدعوى ليعلم المدعى عليه وقد أغفله الشارحون وهو مما لا ينبغى فأقول فى دعوى الخارج ملكا مطلقا فى عين فى بد مستأجر أو مستعير أو صرتهن فلا بد من حضرة المالك وذى اليد الا اذا ادعى الشراء منه قبل الاجارة فالملك وحده يكون خصما وتشرط حضرة المزارع ان كان البذر منه أو كان الزرع نابتا والا وفى دعوى الغصب عليه لا تشرط حضرة المالك وفى البيع قبل التسليم لا بد فى دعوى الاستحقاق والشفعة من حضرة البائع والمشتري والمشتري فاسد ا بعد القبض خصم ان يدعى المالك فيه وقبل القبض الخصم هو البائع وحده وأحد الورثة ينتصب خصما عن الكل فالقضاء عليه قضاء على الكل وعلى الميت وقيدته فى الجامع بكون الكل فى يد وان البعض فى يد فبقدره والموصى له ليس بخصم فى اثبات الدين انما هو خصم فى اثبات الوصاية أو الوكالة الا اذا كان موصى له بما زاد على الثلث ولا وارث فهو كالوارث واختلف المشايخ فى اثبات الدين على من فى يده مال الميت وليس بوارث ولا وصى ولا تسمع دعوى الدين على الميت على غير الميث مديونا أو دائنا والخصم فى اثبات النسب خمسة الوارث والوصى والموصى له والغريم للميت أو على الميت وقتى على صغيره وصى ولرجل فيه دعوى يدعيه على متولى الوقف لا على الوصى لان الوصى لا يلى القبض ولا تشرط حضرة الصبي عند الدعوى عليه وتكفى حضرة وصيه دينا أو عينيا باشره الوصى أو ولا ولا يشرط حضرة العبد والامة عند دعوى المولى أرشه ومهرها ولو ادعى على صبي محجور عليه استهلا كأوغصبا وقالى بينة حاضرة تسمع دعواه وتشرط حضرة الصبي مع أبيه أو وصيه والانصب القاضى له وصيا وتشرط

حضرة

كان كل قاض على محلة على حدة أما اذا كان فى المصر حنفى وشافعى ومالكى وحنبلى فى مجلس واحد

والولاية واحدة فلا ينبغى أن يقع الخلاف فى اجابة المدعى لما نه صاحب الحق اه قلت وذ كرتحويه فى المنح ولكن رده الرملى فى حاشيته عليها وبالغ فيه حتى جعله بالهذيان أشبهه ولم يأت لردّه بوجه يقويه والظاهر انه لم يظهر له المراد وهو الذى ذكرناه فى الحاصل فقال ما قال وذ كرتشيخ مشايخنا السائحانى بعد كلام قال فى قضاء البرازية فوض قضاء ناحية الى رجلين لا يملك أحدهما القضاء ولو قلدرجلين على أن ينفرد كل منهما بالقضاء لاروايه فيه وقال الامام ظهير الدين ينبغى أن يجوز لان القاضى نائب السلطان وبذلك التفرد اه فتحصل ان الولاية لولقاضيين فأكثر كل واحد فى محلة فتفرد القاضى صحيح والعبارة للمدعى عليه وان كانوا فى محل واحد على السواء فقد سمعت انه لا يملك أحدهم التفرد فلا فائدة فى اختيار أحدهم وان أمر كل واحد بالتفرد جاز وحينئذ فلا يظهر فرق بين كون كل واحد فى محلة أو مجتمعين فافهمه صاحب التنوير ليس على اطلاقه بل على هذا التفصيل اه وكان عليه أن يذكر بعد قوله جاز والعبارة للمدعى وقد اتضح المرام من هذه المسئلة على أن توجهه والله الى الحد (قوله أو دائنا) فأيدته اثبات المحاصصة تأمل

وفي المعراج وفساد الدعوى  
أما أن لا يكون لزمه شيء  
على الخصم أو يكون المدعى  
مجهولاً في نفسه ولا يعلم فيه  
خلاف الألفي الوصية بأن  
ادعى حقاً من وصية أو إقرار  
فإنه ما به حان بالمجهول وتصح  
دعوى الإبراء بالمجهول بلا  
خلاف اه فبلغت  
المستثنيات خمسة تأمل  
(قوله وعلى هذا في كل  
سبب له شرائط كثيرة)  
قال الرملي يجب بدل قوله  
كثيرة قليلة كما في البرازية  
وجامع الفصولين وغيرهما  
اه قلت وعبرة البرازية

ولا تصح الدعوى حتى  
يذكر شيئاً علم جنسه  
وقدره

ولو قال بسم صحيح ولم يذكر  
الشرائط كان شمس السلام  
رحمه الله يفتى بالصحة  
وغيره لأن شرائطه مما  
لا يعرفه إلا الخواص  
ويختلف فيه بعضها وفي  
المنتقى لو قال ببيع صحيح  
يكفي وعلى هذا كل ماله شرائط  
كثيرة لا يكفي فيه قوله  
سبب صحيح وإذا قلت  
الشرائط يكفي به أجاب  
شمس السلام فيمن قال  
كفل كفالة صحيحة انه  
لا يصح كافي التسليم لأن المسئلة  
مختلف فيها فله صحيح على

حضرته عند الدعوى مدعياً ومدعى عليه والصحيح أنه لا تشتط حضرة الاطفال الرضع عند الدعوى  
والمستأجر خصم لمن يدعى الاجارة في غيبة المالك على الاقرب الى الصواب وليس بخصم على الصحيح  
لمن يدعى الاجارة والرهن أو الشراء والمشتري خصم لكل كالمو هو به وفي دعوى العين المرهونة  
تشتط حضرة الراهن والمرتهن وتصح الدعوى على الغائب وان لم تكن العين في يده فلذا كان  
للمستحق الدعوى على البائع وحده وان كان المبيع في يد المشتري لكونه غاصباً والمودع أو الغائب اذا  
كان مقر بالوديعة والغصب لا ينتصب خصماً للمشتري وينتصب خصماً لوارث المودع أو المغضوب منه ومن  
اشترى شيئاً بالخيار فادعاه آخر يشترط حضرة البائع والمشتري والمشتري باطلا لا يكون خصماً للمستحق  
واذا استحق المبيع بالملك المطلق وقضى به فبرهن البائع على النتائج وبرهن على المشتري في غيبة  
المستحق ليدفع عنه الرجوع بالتمن اختلف المشايخ فيه والاصح أنه لا تشتط حضرة ومنهم من قال المختار  
اشترطها أو أفتى السرخصى بالاول وهو الاظهر والاشبه الموصى له ينتصب خصماً للموصى له فيما في يده فان  
لم يقبض ولكن قضى له بالثلث فغاضمه، وصوى له آخر فان الى القاضي الذي قضى له كان خصماً والا فلا واذا  
ادعى نكاح امرأة وطنا وزج ظاهر يشترط حضرته لسماح الدعوى والبينة ودعوى النكاح عليها  
بمزوج أي بها صحيحة بدون حضرة أهبها ودعوى الواهب الرجوع في هبة العبد عليه صحيحة ان كان  
مأذوناً والا فلا بد من حضرة مولاه والقول للواهب أنه مأذون ولا تقبل بينة العبد أنه محجور فان غاب  
العبد لم تصح دعوى الرجوع على مولاه ان كانت العين في يد العبد وتما في خزانه المقتنين (قوله ولا تصح  
الدعوى حتى يذكر شيئاً علم جنسه وقدره) لان فائدها الا لزام بواسطة اقامة الحجج والالزام في المجهول  
لا يتحقق ويستثنى من فساد الدعوى بالمجهول دعوى الرهن والغصب لما في الخاتمة معزى الى الرهن  
الاصل اذا شهدوا انه رهن عنده ثوباً ولم يسموا الثوب ولم يعرفوا عينه جازت شهادتهم والقول للمرتهن  
في أي ثوب كان وكذلك في الغصب اه فالدعوى بالاولى ولم أراشترط لفظ مخصوص للدعوى  
ويبغى اشترط ما يدل على الجزم والتحقيق ولو قال أشك وأظن لم تصح الدعوى ولم يشترط المصنف  
بيان السبب وفيه تفصيل فان كان المدعى ديناً لم يشترط وللقاضي ان يسأله عن سببه فان لم يبين لم يجبر كما  
في الخاتمة ولو كان المدعى مكيلاً فلا بد من ذكر سبب الوجوب لاختلاف الاحكام باختلاف الاسباب  
حتى ان من سلم محتاج الى مكان الا بقاء ويمتنع الاستبدال قبل قبضه وثمان المبيع بخلافه فيهما وان من قرض  
لا يلزم التأجيل اه ثم قال وفي دعوى اللحم لا بد من بيان السبب وكذا في دعوى الكعك اه وأشار  
المؤلف رحمه الله باشترط معلومية الجنس والقدر الى أنه لا بد من بيان الوزن في الموزون وفي دعوى  
وقرمان أو سفرجل لا بد من ذكر الوزن للتفاوت في الوقور يذكر أنه حلوا وحامض أو صغيراً وكبير  
وفي دعوى الكعك يذكر أنه من دقيق المغسول أو من غيره وما عليه من السمسم أنه أبيض أو أسود  
وقدر السمسم وقيل لا حاجة الى السمسم وقدره وصفته وفي دعوى الاريسم بسبب السلم لا حاجة الى  
ذكر الشرائط والمختار أنه لا بد من ذكر الشرائط وفي القطن يشترط بيان أنه بخاري أو خريزني  
وفي الخناء لا بد من بيان أنه مدقوق أو ورق وفي الديباج ان سلم يذكر الاوصاف والوزن وان عيناً  
لا حاجة الى ذكر الوزن ويذكر الاوصاف ولا بد من ذكر النوع والوصف مع ذكر الجنس والقدر  
في المكيات ويذكر في السلم شرائطه من اعلام جنس رأس المال وغيره ونوعه وصفته وقدره بالوزن  
ان كان وزنياً واتقاده بالمجلس حتى يصح ولو قال بسبب بيع صحيح جرى بينه صححت الدعوى بلا خلاف  
وعلى هذا في كل سبب له شرائط كثيرة يكفي بقوله بسبب كذا صحيح وان ادعى ذهباً أو فضة فلا بد من

اعتقاده لافي الواقع ولا عند الحاكم والخفي يعتقد عدم صحة الكفالة بلا قبول فيقول كفل وقبل المكفول له في المجلس فيصح ويذكر في  
القرض وأقرضه منه مال نفسه لجواز أن يكون وكيلاً في الاقراض من غير دوا وكيل سفر فيه فلا يملك الطلب ويذكر أيضاً قبض المستقرض

وصرفه الى حوائجها ليكون دينها الاجماع فان كونه ديناً عند الثاني وقوف على صرفه واستهلاكه ونعمامه فيها (قول المصنف وان كان عينا في يد المدعى عليه كاف احضارها) قال في غاية البيان ثم اذا حضر ذلك الشيء الى مجلس القاضى فشهدوا بان له ولم يشهدوا بان له ملكه يجوز لان اللام للتملك وكذلك ان شهدوا ان هذا ملك له أو شهدوا على اقرار المدعى عليه بأنه المدعى وذلك لا اشكال فيه انما الاشكال فيما لو ادعى انه أقر بهذا الشيء ولم يدع بأنه ملكي (١٩٦) وأقام الشهود على ذلك هل يقبل وهل يقضى بالملك منهم من يقول

بيان جنسه ونوعه ان كان مضروباً كبخارى الضرب وصفته جيد أو وسط أو ردى اذا كان في البلد تقود مختلفة وفي العمادى اذا كان في البلد تقود وأحدها أرواح لانصح الدعوى ما لم يبين ونعمامه في البرازية وخزانة المفتين (قوله وان كان عينا في يد المدعى عليه كاف احضارها البشير اليها بالدعوى وكذلك في الشهادات والاستخلاف) لان الاعلام باقضى ما يمكن شرط وذلك بالاشارة في المنقول لان النقل ممكن والاشارة أبلغ في التعريف حتى قالوا في المنقولات التي بتعذر نقلها كالرحى ونحوه حضر الحاكم عندها وبعث أميناً في المحبى معزوا في مسألة الشاهدين اذا شهدوا على سرقة بقرة واختلفا في لو انها تقبل الشهادة خلافهما وهذه المسئلة تدل على أن احضار المنقول ليس بشرط لصحة الدعوى او شرط لاحضار ولما وقع الاختلاف عند المشاهدة في اونها ثم قال وهذه المسئلة الناس عنها فاولون اه قلت لا تدل لانها اذا كانت غائبة لا يشترط احضارها والقيمة كافية كما سيأتى فليتأمل وفي جامع الفصولين وفي دعوى احضار المدعى مجلس الحكم لا بد أن يقول فواجب عليه احضاره مجلس الحكم لا قيم البينة عليه ان كان جاحداً ولا بد من ذكر هذه اللفظة في الدعوى لان ذا اليد لو كان مقررا لا يلزم الاحضار لانه يأخذ من المقر والأمر بالاحضار انما يصح او منسكراً أمالو كان مودعا عنده لا يصح الامر باحضاره اذا الواجب فيه التخلية لا نقلها فلوا أنكر ذواليد الاحضار يكون محقاً مدعى عينا في يده وأراد احضاره مجلس الحكم فانكر المدعى عليه كونه في يده فبرهن المدعى انه كان بيد المدعى عليه قبل هذا التاريخ بسنة هل يقبل ويحجر المدعى عليه على احضاره بهذه البينة أم لا كانت واقعة الفتوى وينبغي أن تقبل اذا ثبت في يده في الزمان الماضى ولم يثبت خروجه من يده فتبقى ولا تزول بشك اه أطلق في لزوم احضارها وهو مقيد بما لا حمل له ولا مؤنة أماله حمل ومؤنة فان المدعى عليه لا يجبر على احضاره ونفسه يرالحل والمؤنة كونه بحال يحمل الى مجلس القاضى بأجر لا بحاناً فهذا مما له حمل ومؤنة وذكر بعده بورقين أن ما لا يمكن حله بيد واحدة فهو مما له حمل ومؤنة وقيل ما يحتاج في نقله الى مؤنة كبر وشعر فهو مما له حمل ومؤنة لا ما لا يحتاج في نقله الى المؤنة كمسك وزعفران قليل وقيل ما اختلف سعره في البلدان فهو مما له حمل ومؤنة لا ما اتفق اه ثم ذكر فيه مسائل فيما اذا وصف المدعى المدعى فلما حضر خالف في البعض وحاصله انه ان ترك الدعوى الاولى وادعى الحاضر تسمع لانها مبتدأة والا فلا وبما قررناه علم ان في كلام المصنف وغيره تساهل اذ في دعوى عين وديعة لا يكاف احضارها انما يكاف التخلية (قوله فان تعذر ذكر قيمتها) أى بهلاكها أو غيبتها فلا بد من ذكر قيمتها ليصير المدعى به معلوماً لان العين لا تعرف بالوصف والقيمة تعرف به وقد تعذر مشاهدة العين وانما قيدها بالتعذر بالهلاك أو الغيبة لتلايرد الرضى وصبرة الطعام ونحو ذلك مما يتعذر احضاره مع بقاءه فان القاضى يبعث أمينه كما قدمناه ولا يكتفى بذلك القيمة وفي الدابة يخير القاضى ان شاء خرج اليها وان شاء بعث اليها من يسمع الدعوى والشهادة

نعم فقد ذكرنا ان الشهود لو شهدوا بان هذا أقر بهذا الشيء له تقبل وان لم يشهدوا بأنه ملكه وكذلك المدعى وأكثرهم على انه لا تصح الدعوى ما لم يقل أقر به وهو ملكي لان الاقرار خبر والخبر يثبت الصدق والكذب فاذا كان كذبا لا يوجب والمدعى يقول أقر به لي يصير مدعيها بالملك والاقرار غير موجب له فلم

وان كان عينا في يد المدعى عليه كاف احضارها البشير اليها بالدعوى وكذا في الشهادات والاستخلاف فان تعذر ذكر قيمتها

توجد دعوى الملك فهذا شرط قوله وهو ملكي بخلاف الشهادة لان الثابت بها كالثابت بالمعينة اه ملخصاً قوله اذا كانت غائبة) الاظهر أن يقول هالكة (قوله وينبغي أن تقبل اذا ثبت في يده الخ) قال في نور العين يقول الحقير الظاهر ان قوله ينبغي لا ينبغي لان ما ذكره يسمى في علم

الاصول استصحب وهو حجة في الدفع لافي الاثبات ولا شك ان ما ذكره من قبيل الاثبات قال صاحب التوضيح ومن بحضرتها الحجج الفاسدة الاستصحاب وهو حجة عند الشافعي في كل ما ثبت وجوده دليل ثم وقع الشك في بقاءه وعندنا حجة للدفع للاثبات اذ الدليل الموجب لا يدل على البقاء وهذا ظاهر (قوله وفي الدابة يخير القاضى الخ) وقال في غاية البيان فان كان دابة ولا يقع بصر القاضى ولا يتأتى الاشارة من الشهود والمدعى وهى على باب المسجد بأمر بادخالها فانه جائز عند الحاجة الا ترى انه عليه الصلاة والسلام طاف بالبيت على ناقته مع ان حرمه المسجد الحرام فوق حرمه سائر المساجد وان كان يقع بصر القاضى عليها فلا يدخلها لانه لا يأمن ما يكون منها والحاجة منعدمة اه

(قوله وفي السراجية ادعى عبيدا الخ) الظاهر انه مبني على القول الاول مقابل الصحيح تأمل (قوله قال في الخانية انما يشترط ذكر القيمة الخ) نقل بعض الفضلاء عن الشيخ عمر صاحب النهر أخى المؤلف يندى (١٩٧) أن يكون المعنى انه اذا كانت العين

حاضرة لا يشترط ذكر قيمتها الا في دعوى السرقة اه قلت فكان الاولى للمؤلف أن يقول قبل عبارة الخانية أما اذا كانت حاضرة فلا بد من قوله أم قبل ظهور التعذر فلا (قوله ثم يقضى عليه بقيمته) لم يبين الحكم فيما اذا لم يدرك قيمته أيضا وفي الدرر قال في السكا في وان لم يبين القيمة وقال غصبت مني عين كذا ولا أدري أهو هالك أو قائم ولا أدري كم كانت قيمته ذ كر في وان ادعى عقارا ذ كر حدوده

عاملة الكتب انه تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعلم قيمة ماله فلو كاف بيان القيمة لتضرر به أقول فائدة صحة الدعوى مع هذه الجهالة الفاحشة توجه اليمين على الخصم اذا أنكروا الجبر على البيان اذا أقرأوا نكل عن اليمين فليتأمل فان كلام السكا في لا يكون كافيا الا بهذا التحقيق اه وقوله فاندتها توجه اليمين أي حيث لا يثبت والافتائها الجبس كما علمت (قوله

بحضرتها كما في جامع الفصولين وفيه ادعى أعيانا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذ كر قيمة الكل جلة ولم يذ كر قيمة كل عين على حدة اختلف فيه المشايخ فقبل لا بد من بيان التفصيل وقيل يكتفي بالاجال وهو الصحيح اه وفي السراجية ادعى عبيدا يبين جنسهم وسنهم وصفهم وحليتهم وقيمتهم وان كان المدعى حاضرا كفت الاشارة وظاهر كلام المصنف وغيره أن اشتراط ذ كر القيمة انما هو عند تعذر احضار العين أم قبل ظهور التعذر فلا قال في الخانية انما يشترط ذ كر القيمة في الدعوى اذا كانت دعوى سرقة ليعلم انها نصاب أولا فاما فيما سوى ذلك فلا حاجة الى بيانها اه وأطلق في رجوب بيان القيمة عند التعذر واستثنوا منه دعوى الغصب والرهن في جامع الفصولين لو ادعى عينا غائبا لا يعرف مكانه بان ادعى أنه غصب منه ثوبا أو قنوا لا يدري قيامه وهلاكه فلو بين الجنس والصفة والقيمة تقبل دعواه ولو لم يبين قيمته أشار في عامة الكتب الى انها تقبل فانه ذ كر في كتاب الرهن لو ادعى أنه رهن عنده ثوبا وهو ينكر تسمع دعواه وذ كر في كتاب الغصب ادعى أنه غصب منه أمة وبرهن تسمع وبعض مشايخنا قالوا انما تسمع دعواه اذا ذ كر القيمة وهذا تأويل ما ذ كر في الكتاب أن الشهود شهدوا على اقرار المدعى عليه بالغصب فيثبت غصب القن باقراره في حق الجبس والحكم جميعا وعلامة المشايخ على أن هذه الدعوى والبينة تقبل ولكن في حق الجبس واطلاق محمد في الكتاب يدل عليه ومعنى الجبس أن يجسسه حتى يحضره ليعيد البينة على عينه فالوقال لا أقدر عليه جس قدر ما لو قدر أحضره ثم يقضى عليه بقيمته اه والحاصل انه في دعوى الغصب والرهن لا يشترط بيان الجنس والقيمة في صحة الدعوى والشهادة ويكون القول في القيمة للغاصب والمرتهن ثم اعلم أنه انما يكتفي بالقيمة عند التعذر فيما اذا ادعى العين أما اذا ادعى قيمة شيء مستهلك فلا بد من بيان جنسه ونوعه واختلفوا في بيان الذكورة والانوثة في الدابة كما في الخزانة وجامع الفصولين وفي البرازية ودعوى قيمة الاعيان المشتركة لا تصح بلا بيان الاعيان لجواز أن يكون مثليا ويطالب بالقيمة وقال في النصاب لا يحتاج الى ذ كر الاعيان لان الظاهر المطالبة بالواجب فلا ترد الدعوى بالاحتمال قال بعض المشايخ لا بد أن يذ كر ان القبض كان بغير اذن المالك أو بغير حق وقيل لا حاجة اليه لا غناء الطلب عن ذلك اه ولم يفرق المؤلف بين دعوى عين وعين مع ان دعوى بعض الاعيان له شرط آخر قال في البرازية وفي دعوى الايداع لا بد من بيان مكان الايداع سواء كان له حل أولا وفي الغصب ان كان له حل وموثة لا يصح بلا بيان المكان وان لم يكن له حل يصح اه (قوله وان ادعى عقارا ذ كر حدوده) لانه تعذر التعريف بالاشارة لتعذر النقل فيصير الى التحديد وكما يشترط التحديد في الدعوى يشترط في الشهادة وفي الملتقط واذا عرف الشهود الدار بعينها جاز وان لم يذ كر واحدوها اه أطلقه فشم ما اذا كان العقار مشهورا فلا بد من تحديده عنده خلافا لما كذا في منية المفتي ولم يشترط المؤلف لدعوى العقار غير التحديد وفي جامع الفصولين في دعوى العقار لا بد أن يذ كر بلدة فيها الدار ثم المحلة ثم السكة فيبدأ أولا بذ كر السكورة ثم المحلة اختيارا لقول محمد فان مذهبه أن يبدأ أولا بالاعم ثم بالخاص فالخاص وقيل يبدأ بالخاص ثم بالاعم فيقول دار في سكة كذا في محلة كذا في كورة كذا وقاسه على النسب فيقال فلان ثم يقال ابن فلان ثم يذ كر الحد فيبدأ بما هو أقرب فيترقى الى الابد وقول محمد أحسن اذ العام يعرف بالخاص لا بالعكس وفصل النسب حجة عليه اذ اعم اسمه فان أحمد في الدنيا كثير فان عرف والاترى الى الاخص فيقول

وان لم يكن له حل يصح) قال في نور العين بعد هذه العبارة وفي غصب غير المثلي واهلا كه ينبغي أن يبين قيمته يوم غصبه في ظاهر الرواية وفي رواية يتخير المالك أخذ قيمته يوم غصبه أو يوم هلاكه فلا بد من بيان انها قيمة أي اليومين ولو ادعى الف دينار بسبب اهلاك الاعيان لا بد من أن يبين قيمتها في موضع الاهلاك وكذا لا بد من بيان الاعيان فان منها ما هو قيمي ومنها ما هو مثلي اه وهذا ما ذكره

الإرض كما يظهر مما بعده وقوله ان كان السكنى نقليا الخ هذا قول آخر رمزله في جامع الفصولين (فمن) بعلامة فتاوى رشيد الدين (قوله) وانه لاشفعة فيهما الخ) يحمل على ما اذا لم تكن الارض محتكرة والافالبناء بالارض المحتكرة ثبت فيه الشفعة لانه لما له من حق القرار التحق بالعقار كما سيأتي في الشفعة أبو السعود (قوله) وقد غلط بعض العصريين الخ) سيد كر المؤلف قوله في شرح قول المتن وقيل خصمه اعطه كفيلا الخ

وكفت ثلاثة

عن الفتاوى الصغرى لوطب المدعى من القاضى وضع المنقول على يد عدل فان كان المدعى عليه عدلا لا يجيبه وان فاسقا أجابه وفي العقار لا يجيبه الا فى الشجر الذى عليه الثمر لان الثمر نقلى اه قال المؤلف هناك وظاهره ان الشجر من العقار وقدمنا خلافة وفي حاشية أنى السعود هناك أقول نقل الجوى عن المقدسى التصريح بان الشجر عقار اه فأت ويؤيده كلام المصباح نعم اذا قيل انه عقار يبنى عليه وجوب التصدي فى الدعوى والشهادة

ابن محمد فان عرف والاترقى الى الحد اه ثم قال يكتب فى الحد ثم ينتهى الى كذا أو يلاصق كذا أو لزيد كذا ولا يكتب أحد حدوده كذا وقال أبو حنيفة لو كتب أحد حدوده دجلة أو الطريق أو المسجد فالبيع جائز ولا تدخل الحدود فى البيع اذ قصد الناس به اظهار ما يقع عليه البيع لكن قال أبو يوسف البيع فاسد اذ الحدود فيه تدخل فى البيع فاخرنا ينتهى أولز بق أو يلاصق تحزر عن الخلاف ولان الدار على قول من يقول يدخل الحد فى البيع هى الموضوع الذى ينتهى اليه فاما ذلك الموضوع المنتهى اليه فقد جعل حدا وهو داخل فى البيع وعلى قول من يقول لا يدخل الحد فى البيع فالمنتهى الى الدار لا يدخل تحت البيع ولكن عند ذلك قولنا مجرد يدخل فى المبيع وفاقا اه ثم قال الطريق يصلح حدا ولا حاجة فيه الى بيان طوله وعرضه الا على قول فانه شرط أن يدينها بالذرع والنهر لا يصلح حدا عند البعض وكذا السور وهو رواية عن أبي حنيفة وظاهر المذهب أنه يصلح حدا والخندق كنهرو ولو حدا بلز بق أرض فلان ولفلان فى هذه القرية التى فيها المدعاة أراض كثيرة متفرقة مختلفة تصح الدعوى والشهادة ثم قال لا بد من تحديد المستثنيات من المساجد والمقابر والحياض العامة لتتميز وما يكتبون فى زماننا وقد عرف المتعاقدان جميع ذلك وأحاط به علمه فقد استردله بعض مشايخنا وهو المختار اذ المبيع لا يصير به معلوما للقاضى عند الشهادة فلا بد من التعيين اه ثم قال بين حدوده ولم يبين أنه كرم أو أرض أو دار وشهدا كذلك قيل لانسمع الدعوى ولا الشهادة وقيل تسمع ولو بين المصر والحمة والموضع ثم قال ادعى سكنى دار ونحوه وبين حدوده لا يصح اذ السكنى نقلى فلا يجد بشئ وان كان السكنى نقليا لكن لما اتصل بالارض اتصال تأييد كان تعريفه بما به تعريف الارض اذ فى سائر النقليات انما لا يعرف بالحدود ولا مكان احضاره فيستغنى بالاشارة اليه عن الحد أما السكنى فنقله لا يمكن لانه مركب فى البناء تركيب قرار فالتحقق بما لا يمكن نقله أصلا شرى علو بيت ليس له سفلى يحد السفلى لالعلو اذ السفلى مبيع من وجه من حيث ان قرار العلو عليه فلا بد من تحديده وتحديد غيره عن تحديد العلو اذ العلو عرف بتحديد السفلى ولان السفلى أصل والعلو تبع فتحديد الأصل أولى هذا اذا لم يكن حول العلو حجرة فلو كانت يبنى أن يحد العلو لانه هو المبيع فلا بد من اعلامه وهو بحدده وقد أمكن اه وفى المصباح العقار كسلام كل ملك ثابت له أصل كالدار والنخل وربما أطلق على المتاع والجمع عقارات اه وفى المغرب العقار الضيقة وقيل كل مال له أصل كالدار والضيقة اه وفى جامع الفصولين ادعى طاحونة وحقها وذكروا أدواتها العامة لانه لم يسم الأدوات ولم يذكر كيفيتها فقد قيل لا تصح الدعوى وقيل تصح اذ اذ كر جميع ما فيها من الأدوات القائمة والاول أصح اه وقد صرح مشايخنا فى كتاب الشفعة بان البناء والنخل من المنقولات وانه لاشفعة فيهما اذا بيعا بالعرضة فان بيعا معها وجبت تبعا وسيأتى بيانه ان شاء الله تعالى فيها وقد غلط بعض العصريين فجعل النخيل من العقار وأفتى به ونبه فلم يرجع كما دونه وقيد بدعوى المحدود اذ لو ادعى ثمن محدود لم يشترط بيان حدوده كذا فى السراجية وفى جامع الفصولين ولو ادعى ثمن مبيع لم يقبض لا بد من احضار المبيع مجلس الحكم حتى يثبت البيع عند القاضى بخلاف ما لو ادعى ثمن مبيع قبض فانه لا يجب احضاره لانه دعوى الدين حقيقة اه (قوله وكفت ثلاثة) لوجود الأ أكثر خلافا لفر وعند أبي يوسف يكتب بانهين كما فى الخائنية بخلاف ما اذا غلط فى الرابع لانه يختلف المدعى به ولا كذلك بتركه وفى جامع الفصولين وانما يثبت الغلط باقرار الشاهد انى غلطت فيه أما لو ادعاه المدعى عليه لا تسمع ولا تقبل بينته لان دعوى غلط الشاهد من المدعى عليه انما يكون بعد دعوى المدعى وجواب المدعى عليه والمدعى عليه حين اجاب المدعى فقد صدقه ان المدعى بهذه الحدود فيصير المدعى بدعوى الغلط مناقضا بعده أو نقول

قال صاحب جامع الفصولين أقول يمكن أن يجاب المدعى بأن هذا ليس لك فلا يكون حينئذ بدعوى الغلط بعده مناقضاً فينبغي أن يفصل  
 وأيضاً يمكن أن يغلط بمخالفته لتحديد المدعى فلا تناقض (قوله وكل ذلك نفي الخ) قال صاحب جامع الفصولين أقول لو قال بعض حدوده  
 كذا إلا ما ذكره الشاهد والمدعى ينبغي أن تقبل بينته عليه من حيث اثباته أن بعض حدوده كذا فينتفي ما ذكره المدعى ضمناً فيكون  
 شهادة على الإثبات لا على النفي ويدل عليه مسألة ذكرنا في فصل التناقض أنه ادعى داراً محدودة فأجاب المدعى عليه أنه ملكي وفي يدي  
 ثم ادعى أن المدعى غلط في بعض حدوده لم يسمع لأن جوابه اقرار بأنه بهذه الحدود وهذا إذا أجاب بأنه ملكي أمالاً وأجاب بقوله ليس هذا  
 ملكك ولم يزد عليه يمكن الدفع بعده بخط الحدود كذا حكى عن (طه) أنه (١٩٩) لقن المدعى عليه الدفع بخط الحدود

أقول دل هذا على أن  
 المدعى عليه لو برهن على  
 الغلط يقبل فدل على  
 ضعف الجوابين المذكورين  
 فالخناق ما قلت من أنه ينبغي  
 أن يكون على التفسير  
 والله تعالى أعلم اه قال  
 في نور العين جميع ما ذكره  
 المعترض في هذا البحث  
 محل نظر كما لا يخفى على من  
 تأمل وتدبر (قوله ثم قال

وأسماء أصحابها ولا بد من  
 ذكر الجدان لم يكن مشهوراً

ولو شهد الخ) أقول عبارة  
 جامع الفصولين شهد  
 بملكية أرض وحداه وقال  
 هو بمقدار خمسة مكابيل  
 بذر والمدعى يدعى ذلك  
 وأصابوا في الحد لا المقدار  
 فظهر أنه يسع فيه ثلاثة  
 مكابيل بذر فيسأل تردوهو  
 الاظهر والاشبه بالفتة  
 وقيل تقبل اذ بيان القدر  
 لا يحتاج إليه فصار ذكره

تفسر بدعوى الغلط في أحد الحدود أن يقول المدعى عليه أحد الحدود ليس ما ذكره الشاهد أو يقول  
 صاحب الحد ليس بهذا الاسم الذي ذكره الشاهد وكل ذلك نفي والشهادة على النفي لا تقبل اه  
 وفي الملتقط قال الخصاص إذا قضيت بثلاثة حدوداً جعل الحد الرابع مضمي بأزاء الحد الثالث حتى يحاذي  
 الحد الاول يعني على الاستقامة اه ثم قال ولو شهد على دعوى أرض انها خمسة مكابيل وأصاب في بيان  
 حدودها وأخطأ في المقدار قبلت هذه الشهادة اه (قوله وأسماء أصحابها) أي ان كان المدعى عقاراً  
 ذكر أسماء أصحابها ان التعريف يحصل بذلك وأسماء أنسابهم ليمتيزوا عن غيرهم (قوله ولا بد من  
 ذكر الجدان لم يكن مشهوراً) لان تمام التعريف به فان كان مشهوراً اكتفى بذكره وقد مناه  
 لا يكتفى بشهرة الدار عن تحديدها عنده خلافاً لما أطلقه فشمع ما اذا كان الحد لزيق أرض وقف  
 فلا بد من ذكر الواقف وحده ولا بد أن يذكر المصرف وان يذكره في يدمن ولو قال على مسجد  
 كذا يجوز ويكون كذا كواقف وقيل لا ولو قال لزيق ملك ورثة فلان لا يكفي اذ الورثة مجهولون منهم  
 ذوفرض ومنهم عسبة ومنهم ذورحم فجهلت فاحشة ألا ترى ان الشهادة بأن هذا وارث فلان لا تقبل  
 لجهالة في الوارث وقيل يصح لو كتب لزيق أرض ورثة فلان قبل القسمة قيل يصح وقيل لا كتب  
 لزيق دار من تركه فلان يصح حداً كذا في جامع الفصولين ثم قال لو جعل أحد حدوده أرضاً لا يدري  
 مالكها لا يكفي ما لم يقل هو في يد فلان حتى تحصل المعرفة ولو جعل أحد الحدود أرض المملوكة يصح  
 ولو لم يذكره في يدمن لان أرض المملوكة في يد السلطان بواسطة يد نائبه المختار ان لو ذكر اسم ذي اليد  
 يكفي لو كان الحد أرضاً لا يدري مالكه اه وأشار المؤلف الى ان ذكر الكنية بالاب والابن لا تنفي  
 عن الجد اذا كان مشهوراً كأبي حنيفة وابن أبي ليلى اه وفي البرازية من كتاب القاضي الى  
 القاضي ان التعريف بالحرفة لا يكفي عند الامام وعندهما ان كان معروفاً بالصناعة كفي وان نسبها الى  
 زوجها يكفي والمقصود الاعلام ولو ذكر اسم المولى واسم أبيه لا يغرد كرام السرخسي انه لا يكفي وذكر  
 شيخ الاسلام انه يكفي وبه يفتي لحصول التعريف بذكر ثلاثة العبد والمولى وأبوه اه وقياسه في بيان  
 أسماء أصحاب الحدود أن يكون كذلك وفي الملتقط وربما لا يحصل الا بذكر الجد واذ لم يعرف جده لا يميز  
 عن غيره الا بذكر مواليه أو ذكر حرفته أو وطنه أو مكانه أو حليته فان التمييز هو المقصود فليحصل بما قل  
 أو أكثر اه وأما حكم الشهادة بالحدود في دعوى الخانية عن شمس الأئمة الخلواني انه على ثلاثة أوجه  
 في فصل دعوى الدور والاراضي فليراجع من اراده في شهادة الخزانة رجل أشهد على ملك دار بعينها

وعدمه سواء ونص في السير الكبير ان ذكر الشاهد في شهادته ما لا يحتاج اليه للحكم بالشهود به ولا ذكره سواء وقيل لو شهد بحضرة  
 الارض وأشار اليه يقبل وبلغوذ كروصف وهو قدر البذر ولو شهد ابغية الارض لا تثبت بشهادتهما ملكية أرض يسع فيه خمسة  
 مكابيل بذر أقول قدمران الوصف في الإشارة لغو في البيع والأثمان أما في باب الشهادة لو شهد بوصف فظهر خلافه لا يقبل الخ وهذا يخالف  
 القولين الاخيرين فظهر ان في باب الشهادة اختلافاً اه (قوله وأطلقت فشمع ما اذا كان الحد لزيق أرض وقف الخ) عبارة جامع الفصولين  
 لو ذكر في الحد لزيق أرض الوقف لا يكفي وينبغي أن يذكر كرامها ووقف على الفقراء أو على مسجد كذا ونحوه أقول ينبغي أن يكون هذا  
 وما يتلوه من جنسه على تقدير عدم المعرفة الابن والافهوا تضيق بلا ضرورة (فش) جعلاً لأحد الحدود أرض الوقف على مصالح كذا  
 ولم يذكره في يدمن لا يصح ولو ذكر أرض الوقف على مسجد كذا يجوز ويكون كذا كواقف وقيل لا تثبت التعريف بذكر الواقف

الأول لا يعرف حدودها يجوز له أن يسأل الثقات عن حدودها للشهادة ولكن يشهد بالدار على إقراره ولا يشهد بحد الحدود على إقراره حتى لا يكون كاذبا اه **(قوله)** وأنه في يده أي وذكر المدعى ان المدعى به في يد المدعى عليه لأنه انما يصير خصما بكونه في يده فان لم يكن في يده فلا خصومة بينهما وانما جعلت الضمير عائدا الى المدعى الشامل للمنفوق والعقار ولم أخصه بالعقار كما فعل الشارح الكونه شرطا فيهما وفي المنقول يجب أن يقول في يده بغير حق اذ الشيء قد يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن وفي جامع الفصولين غصب قنطرة من آخر اذ له وقضى له به ثم برهن المغصوب منه على الغاصب انه له لا تقبل اذ دعوى المالك لا تصح الا على ذي اليد لكن لو ادعى على غير ذي اليد انك غصبت مني تسمع دعواه في حق الضمان الا ترى أن دعواه الضمان على الغاصب الاول تصح وان كان العين في يد غاصب الغاصب وفي دعوى غاصب نصف الدار شائعا هل يشترط أن يبين كون جميع الدار في يد المدعى عليه قيل يشترط اذ غصب نصفه شائعا لا يكون الا بكون كله بيده وقيل غصب نصفه شائعا يتصور بأن تكون الدار بينهما فغصب من أحدهما يكون غصبا لنصفه شائعا اه قيد بالدعوى لانهم اذا شهدوا بمنقول أنه ملك المدعى تقبل وان لم يشهدوا أنه في يد المدعى عليه بغير حق لانهم لما شهدوا بالملك وملك الانسان لا يكون في يد غيره الا بعرض والبينة تكون على مدعى العارض ولا تكون على صاحب الاصل وقال به ضمه مالم يشهدوا أنه في يد المدعى عليه بغير حق لا تقطع يد المدعى عليه والاول أصح وفيها سوى العقار لا يشترط أن يشهدوا أنه في يد المدعى عليه لان القاضي يراه في يده فلا حاجة الى البيان كذا في المحيط والخانية **(قوله)** ولا تثبت اليد في العقار بتصادقهما بل بيينة أو علم القاضي بخلاف المنقول) نفي التهمة المواضعة اذ العقار عساه في يد غيرهما بخلاف المنقول لان اليد فيه مشاهدة قيد بالدعوى لما في شهادات البرازية شهدوا أنه ملكه ولم يقولوا في يده بغير حق يفتى بالقبول قال الصدر الاجل الخواني اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا يقبل لانه ان لم يثبت انه في يده بغير حق لا يمكنه المطالبة بالتسليم وبه كان يفتى أكثر المشايخ وقيل يقضى في المنقول ولا يقضى في العقار حتى يقولوا انه في يده بغير حق والصحيح الذي عليه الفتوى انه يقبل في حق القضاء بالملك لاني في حق المطالبة بالتسليم حتى قالوا لو سأل القاضي الشاهد أهو في يد المدعى عليه بغير حق فقال لا أدري يقبل على الملك نص عليه في المحيط وفي دعوى البرازية معز يالى الصغرى ادعى على آخر ضيعة انها له فأقر المدعى عليه أنها في يده وبرهن المدعى على انها ملكه بحكم الحاكم بالملك له لا يصح مالم يثبت اليد بالبينة أو يعلم الحاكم وفيه قال المدعى عليه ليس العقار في يدي بخلافه حتى يقر فذا أقر باليد بخلافه انها ليست ملكه حتى يقر بالملك للمدعى فإذا أقر له به يأمره بترك التعرض لكن ان أراد أن يبرهن انها ملكه لا بد من تقديم البينة على انها في يده لان المالك قد يبيع عن العقار عادة فأمكن ان يتوابع اثنان ويقرأ أحدهما باليد ويبرهن الآخر عليه بالملك ويسامح في الشهود ثم يدفع المالك معلا بحكم الحاكم وهذه التهمة في المنقول منتف لان يد المالك لا تنقطع عن المنقول عادة بل يكون في يده فاندفع به ما قيل في شرح الزقاية تهمة المواضعة ثابتة في الموضوعين على السواء فيقضى في المنقول باقراره باليد كما صرح به جميع الكتب اه وهكذا في الخانية وبه علم أن ثبوت اليد بالبينة أو العلم في العقار انما هو لصحة القضاء بالملك بالبينة لا لصحة الدعوى كما هو ظاهر المتون ولو كان لها لم يخلف قبله كما لا يخفى ثم ذكر في الخامس عشر من أنواع الدعاوى الدعوى في العقار انما يحتاج الى اثبات يد المدعى عليه في العقار اذا ادعاه بالملك المطلق أما اذا ادعى الشراء منه واقاربه بأنه في يده فأنتكر الشراء وأقر بكونه في يده لا يحتاج الى اعادة البينة على كونه في يده والفرق أن دعوى الفعل كما تصح

وانه في يده ولا تثبت اليد في العقار بتصادقهما بل بيينة أو علم القاضي بخلاف المنقول

مالم يذكر انه في يد من (عده) لو كان الحد أرض الوقف لا بد أن يذكر المصروف (قوله) لكن لو ادعى على غير ذي اليد الخ (أما ادان اشتراط ذكر المدعى كون المدعى في يد المدعى عليه في دعوى المالك دون دعوى الضمان وكذا دون دعوى الشراء كما سيأتي عليه (قوله) فاندفع به ما قيل في شرح الوقاية) أجاب في الدرر عن اعتراض الوقاية واعترضه محشوه ولا حقيق سعدي جلبي في حواشي الهداية بتحقيق نفيس في هذا المحل فراجع



على ذى اليد تصح على غيره أيضا فإنه يدعى علمته التملك والتملك وهو كما يتحقق من ذى اليد يتحقق من غيره أيضا فعدم ثبوت اليد بالافرار لا يمنع صحة الدعوى أمادعوى الملك المطلق فدعوى ترك التعرض بإزالة اليد وطالب ازاها لا يتصور الا من صاحب اليد وبإقراره لا يثبت كونه ذابدا لاحتمال المواضعة كما قررناه من قبل اه والحاصل أن اشتراط ثبوت اليد في العقار انما هو في دعوى الملك المطلق أما في دعوى الغصب والشراء فلا وفي الخاتمة فالخاتمة أن دعوى الملك في العقار لا تسمع الا على صاحب اليد ودعوى اليد تقبل على غير صاحب اليد اذا كان ذلك الغير ينازعه في اليد فيجعل مدعى اليد مقصودا ومدعى الملك تبع الملك اليد اه وقد ظهر بما ذكرناه وأطلقه أصحاب المتون انه يصح دعوى الملك المطلق في العقار بلا بيان سبب الملك وفي دعوى البرازية من فصل التناقض واعلم أن مشايخ فرغانة ذكروا أن الشرط في دعوى العقار في بلادهم بناؤها بيان السبب ولا تسمع فيه دعوى الملك المطلق لوجوه الاول ان دعوى الملك المطلق دعوى الملك من الاصل بسبب الخطأ ومعلوم ان صاحب الخطأ في مثل تلك البلاد غير موجود فيكون كذبا بالمحالة فكيف يتضى به والثاني أنه لما تقدر القضاء بالمطلق لما قلنا فلا بد من ان يقضى بالملك بسبب وذلك اما سبب مجهول أو معلوم فالمجهول لا يمكن القضاء به للجهاالة والمعلوم لعدم تعيين المدعى اياه والثالث ان الاستحقاق لو فرض بسبب حادث يجوز أن يكون ذلك السبب شراء ذى اليد من آخر ثم يجوز أن يكون السبب سابقا على تملك ذى اليد فيمنع الرجوع ويجوز أن يكون لاحقا فلا يمنع الرجوع فيشتبه وكل هذه الرواية غير متحقق في المنقول لعدم المانع من الحل على التملك من الأصل اه (قوله وأنه يطالبه) أى وذ كرا المدعى انه يطالب المدعى عاياه بالمدعى لان المطالبة حقه فلا بد من طلبه ولانه يحتمل أن يكون مرهونا في يده أو محبوسا بالثمن في يده وانما يزول هذا الاحتمال بالمطالبة (قوله وان كان دينادا كروصفه) لانه لا بد من تعريفه وهو بالوصف أطلقه فشمّل المسكيل والموزون نقدا وغيره وقد مناناه في دعوى المثليات لا بد أن يذ كرا الجنس والنوع والصفة والقدر وسبب الوجوب ولذا قال في الخزانة واذا ادعى عليه عشرة أقرضة حنطة ديناه عليه ولم يذ كراى سبب لا تسمع ولا بد من بيان السبب لانها اذا كانت بسبب السلم فأنما يكون له حق المطالبة في الموضوع الذى عينناه وان كانت بسبب القرض أو بسبب كونها ثمن المبيع يتعين مكان القرض والبيع مكان الايفاء وان كانت بسبب الغصب والاستهلاك فيكون له حق المطالبة لتسليم الحنطة في مكان الغصب والاستهلاك اه وفيها في دعوى القرض يذ كرا ان المقرض أقرضه كذا من مال نفسه لجواز أن يكون وكيلا بالاقراض والوكيل بالاقراض سفير ومعيير لا يطالب بالاداء ويذ كرا أيضا وصرف المستقرض ذلك الى حاجة نفسه ليسير ذلك ديناه عليه اجماعا لان عند أبي يوسف المستقرض لا يصير ديناه في ذمة المستقرض الا بصرفه في حوائج نفسه وفي القرض لا يشترط بيان مكان الايفاء ويتعين مكان العقد اه وأما الدعوى بسبب الافرار في العين والدين فالفتى به عند المشايخ انها ان كانت في طرف الاستحقاق لا تسمع وان في طرف الدفع تسمع والبيان مع التمام في البرازية والخزانة (قوله وأنه يطالبه به) لما قلنا ولان صاحب الذمة قد حضر فلم يبق الا المطالبة هكذا اجزم به في المتون والشروح وليس المراد لفظ وأطالبه به بل هو أو ما يفيد من قوله مرة ليعطى حتى كفى العمدة أو ما أصحاب الفتاوى كما في الخلاصة والبرازية فجعلوا اشتراطه قولا ضعيفا قال في الخلاصة رجل ادعى على آخر عشرة دراهم عند القاضي وقال لي عليه عشرة دراهم ولم يذ على هذا اختلف المشايخ فيه قال بعضهم الدعوى صحيحة وقال بعضهم لا يصح ما لم يقل مرة ليعطى حتى هذا في النوازل قال أبو نصر الصحيح أنه تسمع الدعوى اه ومثله في البرازية ولم أر أحد انبه عليه ثم اعلم أن في كلام أصحاب المتون والشروح في الدعوى قصورا فانهم

وانه يطالبه وان كان ديناه  
ذ كروصفه وان يطالبه به

(قوله والحاصل ان اشتراط  
الح) أقول هذه المسئلة تقع  
كثيرا وينفل القضية عنها  
في زماننا حيث لا يتعرضون  
الى اليئسة على اليد مطلقا  
فلذا نظمتها بقولى  
واليد لا تثبت في العقار  
مع التصديق فلا تمارى  
فيلزم البرهان ما لم يدع  
عليه غصبا أو شرا مدعى

لم يبينوا بقية شرائط دعوى الدين ولم يذكروا دعوى العقد أما الاول ففي دعوى البضاعة والوديعة بسبب الموت مجهلا لا بد أن يبين قيمته يوم موته اذ الواجب عليه قيمته يوم موته وفي دعوى مال المضاربة بموت المضارب مجهلا لا بد من ذكر أن مال المضارب بموته نقد أو عرض لانه لو عرضا فله ولاية دعوى قيمة العرض وفي دعوى مال الشركة بموته مجهلا لا بد من ذكر انه مات مجهلا لمال الشركة أم للمشتري بمال الشركة اذ مال الشركة مضمون بالمثل والمشتري بمال الشركة مضمون بالقيمة ولو ادعى مالا بكفالة لا بد من بيان المال انه باي سبب لجواز بطلانها اذ الكفالة بنفقة المرأة اذ لم تذكروا مدة معلومة لا تصح الا أن يقول ما عشت أو ما دمت في نكاحه والكفالة بمال الكتابة لا تصح وكذا بالدية على العاقلة ولا بد أن يقول وأجاز المكفول له الكفالة في مجلس الكفالة حتى لو قال في مجلسه لم يجز ولو ادعت امرأة مالا على ورثة الزوج لم يصح ما لم تبين السبب لجواز أن يكون دين النفقة وهي تسقط بموته وفي دعوى الدين على الميت لو كتب توفى بالأدائه وخلف من الترك يده هذا الوارث ما يفي تسمع هذه الدعوى وان لم يبين أعيان التركة وبه يفتى لكن انما يأمر القاضي الوارث باداء الدين لو ثبت وصول التركة اليه ولو أنكر وصولها اليه لا يمكن اثباته الا بعد بيان أعيان التركة في يده بما يحصل به الاعلام ولو ادعى الدين بسبب الوراثة لا بد من بيان كل ورثته وفي دعوى السعاية لا يجب ذكر قابض المال ولكن في محضر دعواها لا بد أن يفسر السعاية لنظر انه هل يجب الضمان عليه لجواز انه سمي بحق فلا يضمن ولو ادعى الضمان على الأمر انه أمر فلانا وأخدمته كذا تصح الدعوى على الأمر لسلطانا والا فلا وأما دعوى العقد من بيع واجارة ووصية وغيرهما من أسباب الملك لا بد من بيان الطوع والرغبة بان يقول باع منه طائعا وراغبا في حال نفاذ تصرفه لاحتمال الاكراه وفي ذكر التخارج والصلح من التركة لا بد من بيان أنواع التركة وتحديد العقار وبيان قيمة كل نوع ليعلم أن الصلح لم يقع على أز يد من قيمة نصيبه لانهم لو استهلكوا التركة ثم صالحوا المدعى على أز يد من نصيبه لم يجز عندهم كافي الغصب وفي دعوى البيع مكرهالا حاجة الى تعيين الممكروه هذا ما حرره من كلامهم (قوله) فاذا صححت الدعوى سألت المدعى عليه عنها) ليشكف وجه الحكم ومفهومه انها اذ لم تصح لا يسأله القاضي عنها لعدم وجوب الجواب عليه لها بخلاف الصحيحة فانه يجب عليه جوابها وظاهره أن القاضي يسأله وان لم يطلب المدعى وفي السراجية اذا حضر الخصمان لا بأس أن يقول مالكما وان شاء سكت حتى يتدأه بالكلام واذا تكلم المدعى بسكت الآخر ويسمع مقالته فاذا فرغ يقول للمدعى عليه بطلب المدعى ماذا تقول وقيل ان المدعى اذا كان جاهلا فان القاضي يسأل المدعى عليه بدون طلب المدعى اه وفي شهادات الخزانة يجوز للقاضي أن يأمر رجلا يعلم المدعى الدعوى والخصومة اذا كان لا يقدر عليها ولا يحسنها اه وفي القنية ليس للقاضي أن يمنع ذا اليد عن التصرف في الضيعة بالدعوى وطلب المدعى ذلك اه وسياقي (قوله) فان أقرأ وانكر فبرهن المدعى قضى عليه) لوجود الحجة الملزمة للقضاء وفي المعراج ولفظ القضاء في الاقرار مجاز لازمه باقراره فلا حاجة الى القضاء لكونه حجة بنفسه لا يتوقف على القضاء فكان الحكم الزامالا بخروج عن موجب خلاف الدينة فان الشهادة خبر محتمل وبالقضاء بصير حجة ويسقط احتمال الكذب اه ولم يشترط المؤلف رحمه الله تعالى طلب الخصم القضاء بعد الحجة لما في البرازية ويعلم المدعى عليه انه يريد القضاء وهذا أدب غير لازم وكذا قول القاضي أحكم أدب غير لازم اه وظاهر ما في الكتاب ان القاضي لا يعهل المدعى عليه اذا استمهله وليس بشئ في البرازية ويهمله ثلاثة أيام ان قال المطلوب لي دفع وانما يهمله هذه المدة لانهم كانوا يجاسون في كل ثلاثة أيام أو جمعة فان كان يجاس في كل يوم ومع هذا يهمله ثلاثة أيام جاز فان مضت المدة ولم يأت بالدفع حكم اه ولذا كتبنا في الفوائد لا يجوز للقاضي تأخير الحكم بعد وجود

فاذا صححت الدعوى سألت  
المدعى عليه عنها فان أقر  
أو أنكر فبرهن المدعى  
قضى عليه

(قوله وفي دعوى السعاية)  
أي السعاية به الى الحاكم

شرائطه الا في ثلاث و ظاهر ما في الكتاب ان البينة لا تقام الا على منكر فلا تقام على مقرر و كتبنا في  
 فوائد كتاب القضاء انها تقام على المقر في وارث مقرر بدین على الميت فتقام عليه لا تعدى وفي مدعى  
 عليه أقر بالوصاية فبرهن الوصى وفي مدعى عليه أقر بالوكالة فيثبتها الوكيل ثم زدت الآن رابعاً من جامع  
 الفصولين من فصل الاستحقاق قال المرجوع عليه عند الاستحقاق لو أقر بالاستحقاق ومع ذلك  
 برهن الزاجع على الاستحقاق كان له أن يرجع على بائعه اذ الحكم وقع بينه لا بأقرار لانه محتاج الى أن  
 يثبت عليه الاستحقاق ليتمكن الرجوع على بائعه وفيه لو برهن المدعى ثم أقر المدعى عليه بالملك له يقضى  
 له بأقرار لا بينة اذ البينة انما تقبل على المنكر لا على المقر اهـ وقال في موضع آخر هذا يدل على جواز  
 اقامتها مع الاقرار في كل موضع يتوقع الضرر من غير المقر لولاها فيكون هذا أصلاً اهـ ولم يذكر  
 المؤلف حكم ما اذا سكت عن الجواب وفي الخلاصة معزى الى الاضية رجل ادعى على آخر ما لا فترم السكوت  
 فلم يجب أصلاً يؤخذ منه كقيل ثم سأل جيرانه عسى به آفة في لسانه أو سمعه فان أخبروا انه لا آفة به  
 بحضور مجلس الحكم فان سكت ولم يجب ينزله منكر ا قال الامام السرخسى هذا قولهما ما عند أبي يوسف  
 فيجبس الى أن يجب اهـ وفي روضة الفقهاء لو سكت عن الجواب لا يكون منكر ا بخلاف اهـ  
 والفتوى على قول أبي يوسف فيما يتعلق بالقضاء كافي القنية والبرازية فلذا أفتيت بان يجبس الى أن  
 يجب وفي المجمع ولو قال لأقر ولأنكر فالقاضي لا يستحلفه قال الشارح بل يجبس عند أبي حنيفة حتى  
 يقرأ وينكر وقال لا يستحلف وفي البدائع الاشبه انه انكار اهـ وهو تصحيح لقولهما كما لا يخفى فان  
 الاشبه من ألقاظ التصحيح كافي البرازية ثم اعلم أن الساكت لا تقام عليه البينة الا فيما اذا وكله بالخصومة  
 غير جائز الاقرار والانكار كما قدمناه في الوكالة بالخصومة (قوله والا حلف بطلبه) أى وان لم يكن  
 للمدعى بينة حلف القاضي المدعى عليه بطلب المدعى لقوله عليه السلام للمدعى ألك بينة فقال لا فقال لك  
 بيمينه سأل ورب اليمين على فقدان البينة فلا بد من السؤال ليتمكن الاستحلاف ولا بد من طلبه اليمين  
 لان اليمين حقه قيد بتحليف القاضي لان المدعى عليه لو حلف بطلب المدعى يمينه بين يدي القاضي من  
 غير استحلاف القاضي فهذا ليس بتحليف لان التحليف حق القاضي كذا في الخلاصة ولو اطلعت  
 على أن يحلف عند غير القاضي ويكون بريء باطل فلو برهن عليه يقبل ولا يحلف ثانياً عند القاضي  
 كذا في البرازية وأشار الى أن ابراء المدعى عن التحليف غير صحيح لكونه حق القاضي كافي البرازية  
 أيضاً وفي منية المفتي حلقه في مجلس قاض ليس له أن يحلفه ثانياً ولو حلفه عند قوم له أن يحلفه ثانياً عند  
 القاضي ولو قال المدعى عليه حين أراد القاضي تحليفه انه حلفني على هذا المال عند قاض آخر وأبرأني  
 عنه ان برهن قبل واندفع عنه الدعوى والا قال الامام البرزدي انقلب المدعى مدعى عليه فان نكل  
 اندفع الدعوى وان حلف لزم المال لان دعوى الابراء عن المال اقرار بوجود المال عليه بخلاف  
 دعوى الابراء عن دعوى المال كذا في البرازية ثم اعلم انه لا تحليف الا بعد طلب المدعى عندهما  
 في جميع الدعوى وعند أبي يوسف يستحلف بالطلب في أربع مواضع في الرد بالعيب يحالف المشتري بالله  
 مارضيت بالعيب والشفيح بالله ما أبطلت شفعتك والمرأة اذا طلقت فرض النفقة على زوجها الغائب  
 تحلف بالله ما خلفك زوجك الغائب شيئاً ولا أعطاك النفقة والرابع يحلف المستحق بالله ما بعث  
 وهذا بناء على جواز تلقين الشاهد وأجمعوا على ان من ادعى ديناً على الميت يحلفه القاضي بالطلب  
 الوصى والوارث بالله ما استوفيت من المديون ولا من أحد اداه اليك عنه ولا قبضه لك قابضاً بأمرك  
 ولا أبرأته منه ولا شيئاً منه ولا أحلت بشئ من ذلك أحد ولا عندك به ولا بشئ منه رهن كذا في البرازية  
 و ظاهر كلام المؤلف انه لا يحلف مع وجود البرهان قلت الا في مسائل الاولى تحليف مدعى الدين على

والاحلف بطلبه

(قوله ان برهن الخ) فيه  
 تأمل فانه عند دعواه  
 الابراء صار مدعى (قوله  
 بخلاف دعوى الابراء عن  
 دعوى المال) سيأتي  
 بيانها قريباً عند قوله  
 وقضى له ان نكل مرة

(قوله وأثبت بالينة) قال الرمي قيد به لأنه لو أقر به الوارث أو نكح عن العيّن المتوجهة عليه لا يحلف كما يعلم من مسألة أقرار الورثة بالدين وكما يعلم مما قدمه في المقولة قبل هذه من كون الأقرار حجة بنفسه بخلاف البينة تأمل لكن ذكر في خزانه أبي الليث خمسة نفر جائز للقاضي تحليفهم ثم قال ورجل ادعى (٢٠٤) دينا في التركة يحلفه القاضي بالله العظيم جل ذكره ما قبضته اه فهذا مطلق

وما هنا مقيد بما إذا أثبتته بالينة وتعليقهم بأنه حق الميتر بما يعكر على ما تقدم وقد يقال التركة ملكهم خصوصا عند عدم دين على الميت وقد صادق اقرارهم ملكهم فإني برد بخلاف البينة فانها حجة قائمة من غيرهم عليهم فيحاط فيها وأما الأقرار فهو حجة منهم على أنفسهم فلا يتوقف على شيء آخر وأقول ينبغي أن يحلفه القاضي مع الأقرار فيما إذا

ولاتردين على مدع

كان في التركة دين مستغرق لعدم صحة اقرارهم فيها والحال هذه فيحلفه القاضي بطلب الغرماء إذا أقام بينة وبغير طلبهم لكن إذا صدقوه شاركهم لأنهم أقرّوا بان هذا الشيء الذي هو بينهم خاص بهم لهذا فيه شركة معناه بقدر دينه تأمل (قوله فانه يحلفه من غير خصم) قال الرمي بل وإن أبي الخصم كما صرح به في البرازية معللا بأنه حق الميت (قوله وينبغي أن يحلف احتياطاً) قال

الميت إذا برهن فانه يحلف كما وصفنا وهي في الخلاصة ولا خصوصية لدعوى الدين بل في كل موضع يدعى حقاني التركة وأثبت بالينة فانه يحلف من غير خصم انه ما استوفى حقه وهو مثل حقوق الله تعالى يحلف من غير دعوى كذافي الولو الجية ولم أر حكم من ادعى انه دفع لبيت دينه وبرهن هل يحلف وينبغي أن يحلف احتياطاً الثانية المستحق للبيع بالينة للمستحق عليه تحليفه بالله ما باعه ولا وهبه ولا تصدق به ولا خرجت العين عن ملكه بوجه من الوجوه كما في جامع الفصولين من فصل الاستحقاق الثالثة يحلف مدعى الأبق مع البينة بالله انه باق على ملكك الى الآن لم يخرج ببيع ولا هبة كما في اباق فتح القدير وفي منية المفتي الصبي العاقل المأذون له يستحلف ويقضى عليه بنكوله ولا يستحلف الأب في مال الصبي ولا الوصي في مال اليتيم والمتولى في مال الوقف وتحليف الأخرس أن يقال له عليك عهد الله وميثاقه انه كان كذا فيشير بنعم ادعى على آخر ذيناً مؤجلاً فانكر لا يحلف في أظهر القواين ادعى على عبد محجور حقاياً أخذ به بعد العتق فان أنكر يحلف اه وفي خزانه المفتين من عليه دين مؤجل وأراد أن يحلفه عند القاضي ينبغي للمدعى عليه أن يسأل القاضي ان المدعى يدعي نسيئة أم حالة فان قال حالة يحلف بالله ماله على هذه الدراهم التي يدعيها ويسعه ذلك اه وفي المحيط ذكر محمد في الاستحلاف لو قال المغصوب منه كانت قيمة ثوبى مائة وقال الغاصب ما أدري ما قيمته ولكن علمت أن قيمته لم تكن مائة فالقول قول الغاصب مع يمينه ويجبر على البيان لأنه أقر بقيمة مجهولة فاذا لم يبين يحلف على ما يدعى المغصوب منه في الزيادة فان حلف يحلف المغصوب منه أيضاً ان قيمة ثوبه مائة ويأخذ من الغاصب مائة فاذا أخذ ثم ظهر الثوب للغاصب بالخيار ان شاء رضى بالثوب وسلم القيمة للمغصوب منه وان شاء رد الثوب وأخذ القيمة وهذه من خواص هذا الكتاب وغرائب مسائله فيجب حفظها اه بلفظه (قوله ولاتردين على مدع) لقوله عليه السلام البينة على المدعى واليمين على من أنكر قسم والقسمة تنافي التركة وجعل جنس الايمان على المنكرين وليس وراء الجنس شيء وفي البرازية برهن على دعواه فطلب من القاضي أن يحلف المدعى انه محق في الدعوى أو على ان الشهود صادقون أو محقون في الشهادة لا يجيبه قال علامة خوارزم الخصم لا يحلف مرتين فكيف الشاهد فان قول الشاهد أشهد يمين لان لفظ اشهد عندنا وان لم يقل بالله يمين فاذا طلب منه الشهادة في مجلس القضاء فقال أشهد فقد حلف ولا يكرر اليمين لانا من نأب كرام الشهود وفي التحليف تعطيل الحقوق وان الشاهد اذا علم أن القاضي يحلفه بالنسوخ له الامتناع عن أداء الشهادة لانه لا يلزم عليه ومن أقدم على الشهادة الباطلة يقدم على الحلف أيضاً غالب الترويج الباطل واذا لم يحلف ورد شهادته فقد ظلم بخلاف اليمين في باب اللعان لان كلمات اللعان جارية مجرى الحد فناسب التغليظ اه وفي الوقعات الحسامية قبيل الرهن وعن محمد من قال لا تحلى عليك ألف درهم فقال له الآخر ان حلفت انما لك على أديتها لك حلف فاذا هال اليه المدعى عليه ان كان أداها اليه على الشرط الذي شرط فهو باطل وللوذى أن يرجع فيما أدى لان ذلك الشرط باطل لانه على خلاف حكم الشرع لان حكم الشرع ان اليمين على من أنكر دون المدعى اه وفي القنية لو أن ذا اليد طلب من القاضي استحلاف المدعى ما تعلم اني بنيت بناء هذه الدار لا يجيبه القاضي اه

الرمي ينبغي أن لا يتردد في التحليف أخذ من قوالم الذين تقضى بما شأها لا باعيا منها واذا كان كذلك فهو قد ادعى (قوله)

حق الميت اه ذكره الغزى وأقول ينبغي أن يقال بدل اللام على كها و ظاهر وأقول قديقال انما يحلف في مسألة مدعى الدين على الميت احتياطاً لاحتمال انهم شهدوا باستصحاب الحال وقد استوفى في باطن الامر وأما في مسألة دفع الدين فقد شهدوا على حقيقة الدفع فاتفق الاحتمال المذكور فكيف يقال ينبغي أن لا يتردد في التحليف تأمل (قوله فكيف الشاهد) ظاهره ان التحليف للشاهد و ظاهر ما قبله

ان التحليف للمدعى على صدق الشاهد تأمل ( قوله ولا وجه لرد اليمين ) أى على المدعى وقوله لما قدمناه إشارة لقوله ولا ترد اليمين على المدعى لقوله عليه السلام البيعة على المدعى الخ كفاية ( قوله ان النكول لا يوجب شيئا الا اذا اتصل القضاء به ) أما الاقرار فهو حجة بنفسه لا يتوقف على القضاء ولفظ فيه مجاز كما تقدم نقله عن المعراج عند قوله فان أقرأ أو أنكر الخ ( قوله ولم يبين الفور بماذا يكون ) قال بعض الفضلاء هو ظاهر وهو ان يقضى عقبه من غير تراخ قبل تكراره او بعده على (٢٠٥) القولين ( قوله وصرحوا بأن منها

علم القاضى الخ ) قال الرملى أى علمه الحادث بعد تقليده القضاء فلا يقضى الا بعلمه المتقدم عليه ( قوله لم أره الى الآن لغيره ) صريح قول ابن الفرس فقد قالوا انه منقول عنهم لانه قاله من عند نفسه وعدم رؤية المؤلف له لا تقتضى عدم وجوده فى كلامهم والمثبت مقدم لكن فى حاشية الرملى على المنع ولا شك فى ان مازاده

ولا بيعة لدى اليد فى الملك المطلق وبيعة الخارج أحق وقضى له ان نكل مرة بلا أحلف أو وسكت

ابن الفرس غريب خارج عن الجادة فلا ينبغى التعويل عليه ما لم يعضده نقل من كتاب معتمد فلا تغتر به والله تعالى أعلم ( قوله ثم أعلم ان القضاء بالنكول لا يمنع المقضى عليه من اقامة البيعة ) عبارته فى الاشباه ونسمع الدعوى بعد القضاء بالنكول كفى الخانية قال محشيها الجوى فى الخانية فى باب ما يبطل

( قوله ولا بيعة لدى اليد فى الملك المطلق وبيعة الخارج أحق ) وقال الشافى يقضى بيعة ذى اليد لاعتضاده باليد فيتعوى الظهور فصار كالنتاج والنكاح وذى الملك مع الاعتاق والاستيلاد والتدبير ولنا ان بيعة الخارج أكثر اثباتا واطهارا لان قدر ما ثبته اليد لا يثبت بيعة ذى اليد اذ اليد دليل مطلق الملك بخلاف النتاج لان اليد لا تدل عليه وكذلك على الاعتاق وأختيه وعلى الولاة الثابت بها قيد بالملك المطلق لماسيا تى وأطلقه وهو مقيد بما اذا لم يورثا أو أرخا وتاريخ الخارج مساو وأسبق أما اذا كان تاريخ ذى اليد أسبق فإنه يقضى له كاسيا تى فى الكتاب بخلاف ما ادعى الخارج الملك المطلق وذو اليد الشراء من فلان وبرهنا وأرخا وتاريخ ذى اليد أسبق فإنه يقضى للخارج كفى الظهيرة ( قوله وقضى له ان نكل مرة بلا أحلف أو وسكت ) لان النكول دل على كونه باذلا ومقرا اذ لو لا ذلك لا قدم على اليمين اقامة للواجب دفعا للضرر عن نفسه فترجح هذا الجانب ولا وجه لرد اليمين لما قدمناه واللام فى له بمعنى على أى قضى القاضى على المدعى عليه والسكوت لغيره فدلالة النكول وذ كر الشارح من باب التحالف ان النكول لا يوجب شيئا الا اذا اتصل القضاء به وبدونه لا يوجب شيئا أما على اعتبار البدل فظاهر وأما على اعتبار أنه اقرار فلانه اقرار فيه شبهة البدل فلا يكون موجبا بانه اقراره اه وذ كر بعده ان المكاتب اذا نكل لا يلزمه شئ لتمكته من الفسخ بالتعجيز اه أى اذا نكل عن دعوى السيد الكتابة وذ كر هنا ولا بد أن يكون النكول فى مجلس القاضى وهل يشترط القضاء على فور النكول فيه خلاف اه ولم يبين الفور بماذا يكون ولو قضى عليه بالنكول ثم أراد أن يحلف لا يلتفت اليه ولا يبطل القضاء كذا فى الخانية وفيها ولو ان المدعى عليه بعد ما عرض عليه اليمين مرتين استتمه له ثلاثة أيام ثم مضت وقال لا أحلف فان القاضى لا يقضى عليه حتى ينكحل ثلاثا ويستقبل عليه اليمين ثلاثا ولا يعتبر نكوله قبل الاستمهال اه ثم أعلم أنه قد ظهر من كلام المؤلف ان طرق القضاء ثلاثة بيعة وقرار ونكول وصرحوا بان منها علم القاضى بشئ ينفذ القضاء فى غير الحدود واما التصاص فله القضاء به بعلمه كفى الخلاصة وتركه المصنف للاختلاف وظاهر ما فى جامع القصولين ان الفتوى على ان القاضى لا يقضى بعلمه لفساد قضاء الزمان وسيأتى أن القسامة من طرق القضاء بالدية فهى خمس وزاد ابن الفرس سادسالم أره الى الآن لغيره فقال والحجة اما البيعة أو الاقرار أو اليمين أو النكول عنه أو القسامة أو علم القاضى بما يريد أن يحكم به أو القرائن الدالة على ما يطلب الحكم به دلالة واضحة بحيث نصيره فى حيز المقطوع به فقد قالوا لو ظهر انسان من دار ومعه سكين فى يده وهو متلوث بالدماء سريعا بالحركة عليه أترأخوف فدخلوا الدار فى ذلك الوقت على الفور فوجدوا بها انسانا مذمورا بحال ذلك الحين وهو متضخ بدمائه ولم يكن فى الدار غير ذلك الرجل الذى وجد بتلك الصفة وهو خارج من الدار انه يؤخذ به اذ لا يمتري أحد فى أنه قاتله والقول بأنه ذبح نفسه أو ان غير ذلك الرجل قتله ثم نسورا الحائط فذهب الى غير ذلك احتمال بعيد لا يلتفت اليه اذ لم ينشأ عن دليل اه قيدنا السكوت لغيره لانه لا يمتري أحد فى أنه عذر كذا فى الاختيار ثم أعلم أن القضاء بالنكول لا يمنع المقضى عليه من اقامة البيعة بما يبطله لما

دعوى المدعى ما يخالف ما ذكره وعبارته ادعى عبدا فى يدرجل ان له فجحد المدعى عليه فاستحلفه فنكحل وقضى عليه بالنكول ثم ان المقضى عليه أقام البيعة انه كان اشترى هذا العبد من المدعى قبل دعواه لا تقبل هذه البيعة الا أن يشهد انه كان اشتراه منه بعد القضاء وذ كر فى موضع آخر ان المدعى عليه لو قال كنت اشترته منه قبل الخصومة وأقام البيعة قبلت بيعة ويقضى له اه قلت وسيد كر المؤلف فى فصل دفع الدعوى عن البرازية وكما يصح الدفع قبل البرهان يصح بعد اقامته أيضا وكذا يصح قبل الحكم كما يصح بعده

ودفع الدفع ودفعه والأكثر صحيح في المختار وسند كرمه هناك لكن سيد سكر المؤلف في أول فصل دعوى الخارجين عن النهاية مانصه ولو لم يبرهن الحلف صاحب اليد فان حلفهما ترك في يده قضاء ترك لأقضاء استحقات حتى لو أقام البينة بعد ذلك يقضى بهما وان نكل لهما جميعا يقضى به بينهما نصفين ثم بعده إذا أقام صاحب اليد البينة أنه ملكه لا يقبل وكذا إذا ادعى أحد المستحقين على صاحبه وأقام بينة انهما ملكه لا تقبل لكونه صار مقضيا عليه اهـ ولعله منى على القول الآخر المقابل للقول المختار تأمل (قوله وفي جامع الفصولين والفتوى في مسألة (٢٠٦) الدين الخ) قال في نور العين حلف أن لا دين عليه ثم برهن عليه المدعى

في الخانية من باب ما يبطل دعوى المدعى رجل اشترى من رجل عبدا فوجد به عيبا خافصم البائع فانكر البائع أن يكون العيب عنده فاستخلف فنكل فقضى القاضي عليه وألزمه العبد ثم قال البائع بعد ذلك قد كنت تبرات اليه من هذا العيب وأقام البينة قبلت بينته اهـ وفي البرازية إذا شك فيما يدعى عليه ينبغي أن يرضى خصمه ولا يحلف احتراز عن الوقوع في الحرام وان أبي خصمه الاحلفه ان أكبر رأيه ان المدعى محق لا يحلفه وان أنه مبطل ساخ له الحلف ادعى عليه عند القاضي مالا لم يقر ولم ينكر وقال أبرأني المدعى عن هذه الدعوى وعن حلفه ينظر ان كان المدعى برهن على دعواه حلف هو على عدم الابراء وان لم يكن له بينة يحلف المدعى عليه عند المتقدمين وخالفهم بعض المتأخرين وقول المتقدمين أحسن واذا قال المدعى عليه بعد الانكار أبرأني المدعى وطلب حلفه على عدم الابراء يحلف المدعى عليه وألا فان نكل يحلف المدعى ذكرهما الفضلي اهـ ثم اعلم ان حكم أداء اليمين انقطاع الخصومة للحال موقتا الى غاية احضار البينة عند العامة وقيل انقطاعها مطلقا فلما أقام المدعى البينة بعد يمين المدعى عليه قبلت عند العامة لا عند البعض والصحيح قول العامة لان البينة هي الحجية في الاصل فاما اليمين فكما خلف عن البينة لانها كلام الخصم صير اليها للضرورة فاذا جاء الاصل انتهى حكم الخلف كأنه لم يوجد أصلا ولو قال المدعى للمدعى عليه احلف وأنت بريء من هذا الحق الذي ادعيت وأنت بريء من هذا الحق ثم أقام البينة قبلت لان قوله أنت بريء يحتمل البراءة للحال أي بريء عن دعواه وخصومته للحال ويحتمل البراءة عن الحق فلا يجعل ابراء بالشك كذا في السراج الوهاج وذكر الشارح وهل يظهر كذب المنكر باقامة البينة والصواب انه لا يظهر كذبه حتى لا يعاقب عقوبة شاهد الزور ولا يحث في يمينه انه كان لفلان على ألف فادعى عليه فانكر خلف ثم أقام المدعى البينة ان له عايه ألفا وقيل عند أبي يوسف يظهر كذبه وعند محمد لا يظهر اهـ وفي الخانية من الطلاق والفتوى على انه يحث وهو قول أبي يوسف واحدى الروايتين عن محمد اهـ وفي الوالوجية من فصل الاقرار بالطلاق رجل ادعى على آخر ألف درهم فقال المدعى عليه امرأته طالق ان كان له على ألف فقال المدعى امرأتى طالق ان لم يكن لي عليك ألف وأقام المدعى البينة على حق وقضى القاضي فرق بين المدعى عليه وبين امرأته عند أبي يوسف وعن محمد روايتان في رواية يفرق بينهما وفي رواية لا يفرق ويفتي بأنه يفرق ولو أقام المدعى عليه البينة بأنه قد أوفاه ألفا قبل دعواه وكان تفرق القاضي بينهما وبين امرأته باطلا لانه تبين انه أخطأ فيه وتطلق امرأته المدعى ان زعم انه لم يكن له على المدعى عليه الا هذا الاثان لانه تبين انه حاث هذا اذا أقام المدعى البينة على الالف ما اذا أقام البينة على اقرار المدعى عليه بالالف يفرق القاضي بين المدعى عليه وبين امرأته لان شرط الحث كون الالف عليه وهذا محتمل والقاضي يقضى بالاقرار بالالف والاقرار محتمل هكذا ذكر في بعض المواضع اهـ وفي جامع الفصولين والفتوى في مسألة الدين

ف عند محمد لا يظهر كذبه في يمينه اذ البينة حجة من حيث الظاهر وعند أبي يوسف يظهر كذبه فيحث والفتوى في مسألة الدين انه لو ادعاه بلاسبب خلف ثم برهن عليه يظهر كذبه ولو ادعاه بسبب وحلف انه لا دين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجواز ان وجد القرض ثم وجد الالفاء أو الابراء (قت) حلف بطلاق أو عتق ماله عليه شئ فشهدا عليه بدين له وألزمه القاضي وهو ينكر قال أبو يوسف يحث وقال محمد لا يحث لانه لا يدري له صادق والبينة حجة من حيث الظاهر فلا يظهر كذبه في يمينه ذكر محمد في (ح) قال امرأته طالق ان كان لفلان عليه شئ فشهدا ان فلانا أقرضه كذا قبل يمينه وحكم بالمال لم يحث ولو شهدا ان لفلان عليه شيا وحكم به

حث لانه جعل شرط حثه وجوب شئ من المال عليه وقت اليمين وحين شهدا بالقرض لم يظهر كون المال عليه وقت الخلف بخلاف ما لو شهدا ان المال عليه يقول الحقير قوله بخلاف ما شهدا محل نظرا ذ كيف يظهر كون المال عليه اذا شهدا بان المال عليه بعد ان مرأفا ان البينة حجة ظاهرة فلا يظهر كذبه في يمينه وأيضاً يدعى عليه أن يقال فعلى ما ذكر ثم ينبغي أن يحث في مسألة الخلف بطلاق أو عتق أيضا اذا شك ان الخلف عايمهما لا يكون الا بريق الشرط أيضا والحاصل انه ينبغي أن يتحد حكم المستثنين نفياً وأثباتاً والفرق محكم فالجيب كل الجيب من التناقض بين كلامي محمد رحمه الله تعالى مع انه امام ذوى الادب

والارب الا ان تكون احدى الروايتين عنه غير صحيحة اه مقاله في واخر الخامس عشر (قوله وأما الثانية فلم أره) قال الرملى والوجه يقتضى القضاء بالنكول فيها أيضا اذا فائدة الاستحلاف القضاء بالنكول كما هو ظاهر تأمل (قوله وأما المذهب فانه لو قضى الخ) ظاهره انه مقابل لما في المتن مع انه عينه قال الزيلعي وعن أبي يوسف ومحمد ان التكرار (٢٥٧) حتم حتى لو قضى القاضى بالنكول

مرة لا ينفذ والصحيح انه ينفذ والعرض ثلاثا مستحب وهو نظير امهال المرتد ثلاثة أيام فانه مستحب فكذا هذا مبالغة في الانذار اه ومثله في الكفاية (قوله والصواب والامة دون المولى) بقی أن يقال ظاهر كلامه كغيره انها ادعت الاستيلاء مجردا عن دعوى اعترافه والنزى في صدر الشريعة ادعت انها ولدت منه هذا

وعرض اليمين ثلاثا ندبا ولا يستحلف في نكاح ورجعة وفيء واستيلاء ورق ونسب وولاء وحد ولعان

الولد وادعاه أى ادعت انه ادعاه فهو من تمة كلامها كما ذكره أخى جابى والذي يظهر ان التقيد به ليس احترازا بل يمتنى على ما هو المشهور من انه يشترط لبثت نسب ولد الامة وجود الدعوة من السيد وعلى غير المشهور لا يشترط ذلك بل يكفي عدم نفيه وكذا ظاهر قولهم ادعت أمة يفيد الاحتراز عن دعوى الزوجة وبخالفه

قول القهستاني بعد قول المتن واستيلاء بان ادعى أحد من الامة والمولى أو الزوجة والزوجة انها ولدت منه ولدا حيا أو ميتا كفاي قاضيخان ولكن في المشاهير ان دعوى الزوج والمولى لا تتصور لان النسب ثبت باقراره ولا عبرة لانكاره بعده ويمكن أن يقال انه بحسب الظاهر لم يدع النسب كما يدل عليه تصويرهم اه كذا في حاشية السيد أبي السعود

انه لو ادعاه بلا سبب خلف ثم برهن ظهر كذبه ولو ادعاه بسبب وحلف انه لا دين عليه ثم برهن على السبب لا يظهر كذبه لجواز انه وجد القرض ثم وجد البراءة والايفاء اه فان قلت هل يقضى بالنكول عن اليمين لنفي التهمة كالأمين اذا ادعى الرد أو الهلاك خلف فشكل وعن اليمين التي للاحتياط في مال الميت كما قدمناه قلت أما الاول فنعم كفاي القنية وأما الثانية فلم أره اه (قوله وعرض اليمين ثلاثا ندبا) أى وعرض القاضى على وجه الاستحباب بان يقول له القاضى انى أعرض عليك ثلاثا فان حلفت والا قضيت عليك بما ادعاه وهذا الانذار لاعلامه بالحكم اذ هو موضع الخفاء وتكرار العرض لزيادة الاحتياط والمبالغة في ابداء العذر وأما المذهب فانه لو قضى بالنكول بعد العرض مرة جاز وهو الصحيح والاول أولى (قوله ولا يستحلف في نكاح ورجعة وفيء واستيلاء ورق ونسب وولاء وحد ولعان) وقالوا يستحلف في الكل الا في الحدود واللعان لان النكول اقرار لانه يدل على كونه كاذبا في الانكار على ما قدمناه فكان اقرارا أو بدلا عنه والقرار يجري في هذه الاشياء لكنه اقرار فيه شبهة والحدود تندرى بالشبهات واللعان في معنى الحد ولا يبي حنيفة أنه يدل لان معه لا تبقى اليمين واجبة لحصول المقصود وانزله باذلا أولى كيلا يصير كاذبا في الانكار والبذل لا يجري في هذه الاشياء وفائدة الاستحلاف القضاء بالنكول فلا يستحلف الا ان هذا البذل لدفع الخصومة فيملكه المكاتب والعبد المأذون بمنزلة الضيافة اليسيرة وصحته في الدين بناء على زعم المدعى وهو يقبضه حقا لنفسه والبذل معناه ههنا ترك المنع وأمر المال هين كذا في الهداية وفي القنية يستحلف في دعوى الاقرار بالنكاح اه وظاهره بانه اتفاق بين أبى حنيفة وصاحبيه فلي تأمل وفي الظهيرية تفسير البذل عنده ترك المنازعة والاعراض عنها ثم الدعوى في هذه المسائل تتصور من احدى الخصمين أيهما كان الاب والحد واللعان والاستيلاء فانه لا يتصور ان يكون المدعى فيها الا المقذوف والمولى كذا في الشرح وهو سبق قلم والصواب والامة دون المولى وفي الهداية بصورة الاستيلاء أن تقول الجارية أنا أم ولد لمولاي وهذا ابني منه وأنكر المولى لانه لو ادعى المولى ثبت الاستيلاء باقراره ولا يلتفت الى انكارها اه وفي جامع الفصولين بصورة النكاح أنكر هو وأوهى نكاحا والرجعة ادعى على امرأة رجعة ففي العدة ثبت بقوله وان كذبه لانه ادعى أمر ايمالك استثنائه للحال وبعدها لو صدقته ثبت بتصادقهما ولو كذبه ولا يثبت فعله قولا بما يحلف لاعلى قوله وكذا لو ادعت انه راجعها وكذبها بصورة النبيء في الايلاء قال فتت وأنكرت فلوا دعاه في مدة الايلاء يثبت بقوله ولو بعد مضى فان صدقته ثبت والا ولا يثبت أو ادعت انه فاء اليها في المدة أو بعدها وأنكر الزوج وصورة الرق ادعى على مجهول الحال انه قنسه أو ادعى مجهول الحال على رجل انه عبده وأنكر المولى وصورة النسب ادعى مجهول النسب انه أبوه أو ابنة وصورة أمية الولد أن تدعى أم الولد انها ولدت له من سيدها وصورة الولاء أن يدعى انه مولاه الأسفل أو الأعلى اه أطلق في الولاء فشمع ولواء العتاقة وولاء الموالة كفاي الكافي وفيه فالخالف ان كل محل يقبل الاباحة بالاذن ابتداء يقضى عليه بنكوله وما لا فلا اه واذا لم يستحلف في النكاح عنده فلا يخلو ما أن يكون المدعى له الزوج أو المرأة فان كان الزوج وقال أنا أريد أن أتزوج أختها أو أربعها فان القاضى لا يمكنه من ذلك لانه اقر أن هذه امرأته فيقول له

ان كنت تريد ذلك فطلق هذه ثم تزوج أختها أو أربعها وان كانت الدعوى من المرأة فعنده  
لو قالت اني أريد أن أتزوج فان القاضي لا يمكنها من ذلك لانها قد أقرت ان لها زوجا فلا يمكنها التزوج بأخر  
فان قالت ما الخلاص عن هذا وقد بقيت في عهدته الدهر ولا بينة لي وهذه تسمى عهدة أي حنيفة فانه  
يقول القاضي للزوج طلقها فان أبي أجبره القاضي عليه فان قال الزوج او طلقتها الزمنى المر فلا فعل ذلك  
يقول القاضي له قول لها ان كنت امرأتى فانت طالق فتطابق لو كانت امرأتى والا فلا ولا يلزمه شيء فان أبي  
أجبره القاضي فان فعل تخلف عن تلك العهدة كذا في البدائع ثم اذا لم يستحلف المنكر عنده  
في النسب هل تقبل بينة المدعى ينظر فان كان نسبا ثبت بالاقرار تقبل بينته مثل الولد والوالد وان لم  
يثبت باقراره لا تقبل بينته مثل الجد وولد الجد والاعمام والاخوة وأولادهم لان فيه حمل النسب على  
الغير بخلاف دعوى المولى الاعلى أو الاسفل حيث يقبل وان ادعى انه معتق جده ونحو ذلك وتماه  
في الشرح وقوله قال القاضي الامام غير الدين الفتوى على انه يستحلف المنكر في الاشياء الستة المراد  
به مولانا قاضي خان كما صرح به مسكين وعزاه المصنف له في شرح الجامع الصغير مع انه صرح به في فتاواه  
أيضا وصرح الشارح بان غير الاسلام على البردوي اختار قولهما للفتوى على ما ذكره في المختصر واختار  
المتأخرون من مشايخنا على ان القاضي ينظر في حال المدعى عليه فان رآه معتقنا يحلفه أخذ بقولهما  
وان رآه مظلوما لا يحلفه أخذ بقول أبي حنيفة وفي الولوالجية الفتوى على قولهما وهو اختيار الفقيه  
أبي الليث وصورة الاستحلاف على قولهما ما هي بزوجة لي وان كانت زوجة لي فهي طالق بان لانها  
لو كانت صادقة لا يبطل النكاح بمجرد ذلك فاذا حلف نكح معطلة وقال بعضهم يستحلف على النكاح فان  
حلف يقول القاضي فرقت بينكما كذا في الخانية وفي الاختيار ثم عندهما كل نسب يثبت من غير  
دعوى المال كالبنة والزوجة والمال يستحلف عليه وكل نسب لو أقر به لا يثبت الادعاء للمال كالاخ  
والم لا يستحلف الا اذا ادعى بسببه مالا أو حقا كدعوى الارث ودعوى عدم الرجوع في الهبة ونحوه اه  
وظاهره صحة الدعوى بنسب الاخ ونحوه وان لم يدع المال لانه انما في الاستحلاف فقط وظاهر ما في البرازية  
من الفصل العاشر في النسب والارث عدم صحة الدعوى بالاخوة المجردة ولهذا البرهن لا يقبل لانه في  
الحقيقة اثبات البنة على أب المدعى عليه والخصم فيه هو الاب لا الاخ اه وفي شرح مسكين فان قيل  
كيف تكون هذه المسائل ستة وهي سبعة فلنا أمومية الولد تابعة لثبوت النسب اه وعبر عنها في جامع  
الفصولين بالاشياء السبعة وفيه ادعى نكاحها خيلة دفع اليمين عنها على قولهما أن تتزوج فلا تحلف لانها  
لو نكحت لا يحكم عليها لانها لو أقرت بعد ما تزوجت لم يجز اقرارها وكذا لو أقرت بنكاح لغائب قيل صح  
اقرارها لكن يبطل بالتكذيب ويندفع عنها اليمين وقيل لا يصح اقرارها فلا تندفع عنها اليمين اه  
وفي الولوالجية رجل تزوج امرأة بشهادة شاهدين ثم أنكرت وتزوجت بأخر ومات شهود الاول ليس  
للزوج الاول أن يخاصمها لانها لا تحلف والمقصود منه النكول ولو أقرت صريحا لم يجز اقرارها لكن  
يخاصم الزوج الثاني ويحلفه فان حلف برئ وان نكل فله أن يخاصمها ويحلفها فان نكلت يقضى بها  
للمدعى وهذا الجواب على قولهما المفتى به اه (قوله ويستحلف السارق فان نكل ضمن ولم يقطع) لان  
المنوط بفعلة شيآن الضمان ويعمل فيه النكول والقطع ولا يثبت به فصار كما اذا شهد عليها رجل  
وامرأتان قيد بمجد السرقة لانه لا يستحلف في غيره من الحدود اجاعا ولو كان حد القذف الا اذا ضمن  
حقا بان علق عبده بالزنا وقال ان زنيته فانت حر فادعى العبد انه قد زنى ولا بينة عليه يستحلف المولى  
حتى اذا نكل ثبت العتق دون الزنا كذا في الشرح وصححه الحلواني خلافا للسرخسي وهي في الخانية  
والضمير في زنيته للتكلم ولهذا قال في الخانية وهل يصير العبد قاذم لولاه بهذا الكلام ذكر الخصاص

ويستحلف السارق فان  
نكل ضمن ولم يقطع



(قوله وفي دعوى الدائن الايضاء) أي ان فلانا وصى عن الميت (قوله رضى الموكل) أي موكل (٢٠٩) المشتري (قوله الثانية لو ادعى على

الأمر رضاه الخ) صورته  
اشترى شيئا بالوكالة فظهر به  
عيب فاراد الأمر أي الموكل  
رده بالعيب فادعى البائع  
على الأمر أنك رضيت  
بالعيب لا يحلف الأمر ونمام  
الكلام على هذه في شرح  
الوهبانية (قوله الثالثة  
الوكيل بقبض الدين الخ)  
قال في نور العين فيه نظر إذ  
المقرب هو الأبراء الذي  
يدعيه المديون فكيف  
يتصور لزومه على الوكيل  
اللهم الآن يقال المراد من  
لزوم الأبراء لزوم حكمه  
وهو الفراغ عن مطالبة

والزوج ان ادعت المرأة  
طلاقا قبل الوطء فان نكل  
ضمن نصف المهر

المديون وأما احتمال براءة  
المديون باقرار الوكيل  
وانتقال الدين الى ذمة الوكيل  
جزءا على اقراره فبعيد بل  
غير مسلم والله أعلم (قوله  
وزدت على الواحدة  
والثلاثين) الاولى أن يقول  
على الاربع والثلاثين بضم  
ما في الخلاصة الى ما في  
الخاتمة لكن الاولى من  
مسائل الخلاصة تقدمت  
في كلام الخاتمة فيق منها  
ثنتان (قوله الا اذا ادعى  
عليهم العقد) قال الرمي  
يريد غير عقد النكاح اذ  
قدم انه لا تحليف في تزويج

في أدب القضاء ما هو إشارة الى انه يصبر قاذفا فانه قال وقد أتى الذي حلف عليه ولم يقل انه زني تحرزاعن  
ذلك وذكري الحدود رجل قدف غيره فقال رجل آخر للقاذف هو كما لته يصير الثاني قاذفا ثم اذا حلف  
المولى ههنا كما هو المختار يحلف على السبب بالله ما زنت بعد ما حلفت بعنق عبدك هذا اه ثم اعلم ان  
المصنف اقتصر على عدم الاستحلاف عنده في الاشياء السبعة وفي الخاتمة انه لا استحلاف في أحد  
وثلاثين خصلة بعضها مختلف فيه وبعضها متفق عليه فنذكرها مرورا باختصار السبعة وفي تزويج البنت  
صغيرة أو كبيرة وعندهما يستحلف الاب في الصغيرة وفي تزويج المولى أخته خلافا لهما وفي دعوى الدائن  
الايضاء فانكره لا يحلف وفي دعوى الدين على الوصي وفي الدعوى على الوكيل في المستثنين كالوصي وفيما  
اذا كان في يد رجل شي فادعاه رجلان كل الشراء منه فاقرب به لاحدهما وأنكر الآخر لا يحلفه وكذا  
لو أنكرهما حلف لاحدهما فنكل له وقضى عليه لم يحلف للآخر وفيما اذا ادعى الهبة مع التسليم من ذي  
اليده فاقرب لاحدهما لا يحلف للآخر وكذا لو نكل لاحدهما لا يحلف للآخر وفيما اذا ادعى كل منهما انه رهنه  
وقبضه فاقرب به لاحدهما وحلف لاحدهما فنكل لا يحلف للآخر وفيما اذا ادعى أحدهما الرهن والتسليم  
والآخر الشراء فاقرب بالرهن وأنكر البيع لا يحلف للشري وفيما اذا ادعى أحدهما الرهن والآخر  
الشراء فاقرب بها وأنكره لا يحلف لدعيه ويقال لدعيه ان شئت فانتظر انقضاء المدة وفك الرهن وان  
شئت فاستخ و فيما اذا ادعى أحدهما الصدقة والقيض والآخر الشراء فاقرب لاحدهما لا يستحلف للثاني وفيما  
اذا ادعى كل منهما الاجارة فاقرب لاحدهما أو نكل لا يحلف للآخر بخلاف ما اذا ادعى كل منهما على ذي  
اليده الغصب منه فاقرب لاحدهما وحلف لاحدهما فنكل يحلف للثاني كما لو ادعى كل منهما الايداع فاقرب  
لاحدهما يحلف للثاني وكذا الاعارة وحلف ماله عليك كذا ولا قيمته وهي كذا وكذا وفيما اذا ادعى البائع  
رضاء الموكل بالعيب لم يحلف وكيله وفيما اذا أنكره توكله في النكاح وفيما اذا اختلف الصانع والمستصنع في  
المأمور به لا يمين على واحد منهما وكذا لو ادعى الصانع على رجل انه استصنعه في كذا فانكره لا يحلف  
الخادية والثلاثون لو ادعى انه وكيل عن الغائب بقبض دينه وبالخصوصه فانكره لا يستحلف المديون على  
قوله خلافا لهما هكذا ذكر بعضهم وقال الخواص يستحلف في قولهم جميعا اه وبه علم ان ما في الخلاصة  
تسهل وقصور حيث قال كل موضع لو أقر لزمه فاذا أنكره يستحلف الا في ثلاث مسائل منها الوكيل  
بالشراء اذا وجد المشتري عيبا فاراد ان يرده بالعيب وأراد البائع أن يحلفه بالله ما يعلم أن الموكل رضى  
بالعيب لا يحلف فان أقر الوكيل لزمه ذلك ويبطل حق الرد الثانية لو ادعى على الأمر رضاه لا يحلف وان  
أقر لزمه الثالثة الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون أن الموكل أبرأه عن الدين وطلب يمين الوكيل على  
العلم لا يحلف وان أقر به لزمه اه وزدت على الواحدة والثلاثين السابقة البائع اذا أنكر قيام العيب للحال  
لا يحلف عند الامام ولو أقر به لزمه كما قدمناه في خيار العيب والشاهد اذا أنكر رجوعه لا يستحلف ولو أقر  
به ضمن ما تلف بها والسارق اذا أنكرها لا يستحلف للقطع ولو أقر بها قطع وذكر الاسبيجاني ولا  
يستحلف الاب في مال الصبي ولا الوصي في مال اليتيم ولا المتولي للسجد والاقاف الا اذا ادعى عليهم العقد  
يستحلفون حينئذ اه (قوله والزواج ان ادعت المرأة طلاقا قبل الوطء فان نكل ضمن نصف المهر) لان  
الاستحلاف يجري في الطلاق عندهم لاسيما اذا كان المقصود هو المال أشار المؤلف الى أن الاستحلاف  
في المواضع السابقة يجري عند دعوى المال فيحلف في النكاح اذا ادعت هي الصداق لانه دعوى  
المال ثم ثبت المال بنكوله ولا يثبت النكاح وبه علم انه لا فائدة في تقييد المؤلف المسئلة بالطلاق قبل  
الدخول اذ لا فرق بين أن يكون قبل الطلاق أو بعده قبل الدخول أو بعده في الاستحلاف كما في النهاية  
ولا فرق بين أن تدعى المهر أو نفقة العدة كما في الخاتمة وكذا في النسب اذا ادعى حقا كالارث والحجر

البنت صغيرة أو كبيرة وعندهما يستحلف الاب في الصغيرة تأمل

في اللقيط والنفقة وامتناع الرجوع في الهبة لان المقصود في هذه الحقوق هو المال و بيان صور هذه الاربعة في النهاية (قوله) وجاحد القود فان نكل في النفس حبس حتى يقر أو يحلف وفيما دونه يقتص) وهذا عند أبي حنيفة وقالوا لزمه الارش فيهما لان النكول اقرار فيه شبهة عندهما فلا يثبت فيه القصاص ويجب به المال خصوصا اذا كان امتناع القصاص لمعنى من جهة من عليه كما اذا أقر باخطأ والى يدعى العمد وله أن الاطراف يسلك بهما سلك الاموال فيجوز فيها البديل بخلاف النفس فانه لو قال اقطع يدي فقطعه لا يجب الضمان وهذا اعمال للبذل الا انه لا يباح لعدم الفائدة وهذا البذل مفيد لاندفاع الخصومة به فصار كقطع اليد لاداء كرامة وقيل السن للوجع واذا امتنع القصاص في النفس واليمين حق مستحق بحبس به كما في القسامة وفي الخائنة ثم في كيفية التحليف في القتل روايتان في رواية يستحلف على الحاصل بالله ما له عليك دم ابنه فلان ولادم عبده فلان ولادم وليه فلان ولا قبلاك حق بسبب هذا الدم الذي يدعى وفي رواية يحلف على السبب بالله ما قتلت فلان بن فلان ولى هذا عمدا وفيما سوى القتل من القطع والشجعة ونحو ذلك يحلف على الحاصل بالله ما له عليك قطع هذه اليد ولا له قبلك حق بسببها وكذلك في الشجاج والجراحات التي يجب فيها القصاص واذا ادعى قتل أبيه خطأ أو وليه أو قطع يده أو شجعه خطأ اذا ادعى شيئا فيه دية أو ارش يستحلف بالله ما فلان عليك هذا الحق الذي يدعى من الوجه الذي ادعى ولا شيء منه ويسمى الدية والارش عند اليمين لانه ادعى ما لا يفحلف على الحاصل كما في سائر الاموال وقال أبو يوسف كل حق يجب على غير المدعى عليه كالدية في الخطأ يحلف على السبب بالله ما قتلت ابن فلان هذا وفي الشجعة بالله ما شجعت هذا هذه الشجعة التي يدعى وكل جنابة يجب فيها الارش أو الدية على المدعى عليه يستحلف كما يستحلف في القصاص اه (قوله) ولو قال المدعى لى بينة حاضرة وطلب اليمين لم يستحلف وقيل خصمه أعطه كفيلا بنفسك ثلاثة أيام

وجاحد القود فان نكل في النفس حبس حتى يقر أو يحلف وفيما دونه يقتص ولو قال المدعى لى بينة حاضرة وطلب اليمين لم يستحلف وقيل خصمه أعطه كفيلا بنفسك ثلاثة أيام

عالماً بذلك أما إذا كان جاهلاً فالقاضي يطلب رواه ابن سماعه عن محمد اه أطلق في الخصم فشمّل  
 ما إذا كان خاملاً أو وجهياً وما إذا كان ماعليه حقيراً أو خطيراً كذا في الهداية وفي المصباح خجل الرجل  
 خجولاً من باب قعد فهو خامل أي ساقط النباهة لاحظ له اه والوجه إذا كان له حظ ورتبة منه أيضاً  
 وقيد بقوله لي بينة حاضرة للتكفيل ومعناه في المصر حتى لو قال المدعى لا بينة لي أو شهودي غيب  
 لا يكفل لعدم الفائدة كذا في الهداية وفي المجتبى لو قال المشتري لي بينة على الايفاء لا يجبره على الايفاء  
 بل يمهله ثلاثة أيام بشرط أن يدعى حضور الشهود ولو قال شهودي غيب يقضى عليه بغیر امهال ولو ادعى  
 البراءة وقال لي بينة حاضرة يمهله ثلاثة أيام وقال الطواويسى يؤجله الى آخر المجلس ادعى القاتل ان له  
 بينة حاضرة على العفو أجل ثلاثة أيام فان مضت ولم يأت بالبينة أو قال لي بينة غائبة يقضى بالقصاص  
 قياساً كالاموال وفي الاستحسان يؤجل استعظاماً لمر الدم اه وأطلق الكفيل وقيد في البرازية  
 وغيرها بالثقة وفسره في البرازية بان يكون له دار وحانوت ملكه اه وفسره في الصغرى بان  
 لا يخفى نفسه ولا يهرب من البلد بان تكون له دار معروفة وحانوت معروف لا يسكن في بيت بكرة  
 يتركه ويهرب وهذا شيء يحفظ جداً اه وينبغي أن يكون الفقيه ثقة بوظائفه بالوقف وان لم يكن له  
 ملك في دار وحانوت لانه لا يتركها ويهرب وفسره في شرح المنظومة بان يكون معروف الدار معروف  
 التجارة ولا يكون لحوام معروف بالخصومة وأن يكون من أهل المصر لا غريب اه وفي كفالة  
 الفتاوى الصغرى القاضي اذا أخذ كفيلاً من المدعى عليه بنفسه بأمر المدعى أو بالأمر الكفيل  
 اذا سلم الى القاضي أو الى رسوله يبرأ وان سلم الى المدعى لا يبرأ هذا اذا لم يصف الكفالة الى المدعى  
 بان قال القاضي أو رسوله أعط كفيلاً بنفسك ولم يقل للطالب فترجع الحقوق الى القاضي أو الى رسوله  
 الذي أخذ الكفيل حتى لو سلم اليه الكفيل يبرأ ولو سلم الى المدعى لا يبرأ وان أضاف الى المدعى بان قال  
 أعط كفيلاً بنفسك للطالب كان الجواب على العكس اه وفي قضائها ثم تأقت الكفالة بثلاثة  
 أيام أو نحوها يس لاجل أن يبرأ الكفيل عن الكفالة بعد ذلك الوقت فان الكفيل الى شهر لا يبرأ  
 بعد مضي شهر لكن التكفيل الى شهر لتوسعة الأمر على الكفيل حتى لا يطالب الكفيل الا بعد  
 مضي شهر لكن لو عمل الكفيل يصح وهذا لتوسعة المدعى حتى لا يسلم الكفيل المدعى عليه للحال  
 فيبرأ الكفيل فيجزم المدعى عن اقامة البينة متى أحضر البينة فانما يسلم الى المدعى بعد وجود ذلك  
 الوقت حتى لو حضر المدعى بينة قبل وجود ذلك الوقت يجب أن يطالب الكفيل هذا هو الظاهر  
 ينظر في باب كفالة القاضي من كفالة عصام اه ولم يذكر المؤلف رحمه الله تعالى طلب المدعى وكفيل  
 من المدعى عليه وذكره في الكافي فقال وله أن يطالب وكفيلاً بخصومته حتى لو غاب الاصيل يقيم البينة  
 على الوكيل فيقضى عليه وان أعطاه وكفيلاً له أن يطالبه بالكفيل بنفس الوكيل واذا أعطاه كفيلاً  
 بنفس الوكيل له أن يطالبه كفيلاً بنفس الاصيل لو كان المدعى ديناً لان الدين يستوفى من ذمة الاصيل  
 دون الوكيل فلو أخذ كفيلاً بالمال له أن يطالب كفيلاً بنفس الاصيل لان الاستيفاء من الاصيل فديكون  
 أيسر وان كان المدعى منقوله أن يطالب منه مع ذلك كفيلاً بالعين ليحضرها ولا يغيبه المدعى عليه وان  
 كان عقاراً لا يحتاج الى ذلك لانه لا يحتمل التغيب وصح أن يكون الواحد كفيلاً بنفسه ووكيلاً  
 بالخصومة لان الواحد يقوم بهما فلو أقر وغاب يقضى لانه قضاء اعانة ولو أقيمت البينة فلم تترك فغاب  
 المشهود عليه فزكيت لا يقضى عليه جال غيبته في ظاهر الرواية لان له حق الجرح في الشهود وعن أبي  
 يوسف انه يقضى اه بلفظه ولم يذكر المؤلف رحمه الله تعالى ما لو طلب المدعى الحيولة بين العين والمدعى  
 عليه وفي الصغرى طلب المدعى بنفس الدعوى من القاضي وضع المنقول على يد عدل ولم يكتف بكفيل

(قوله وفي المجتبى لو قال  
 المشتري الخ) قال الرملي  
 عبارة المجتبى ادعى المشتري  
 ايفاء الثمن الى البائع فانكر  
 لا يحلف الا بطلب المدعى  
 فان حلف قبله فله أن يحلفه  
 ثانياً فاذا حلف ثم قال  
 المشتري الخ (قوله ادعى  
 القاتل ان له بينة الخ) قال  
 الرملي ومقتضى الاطلاق  
 ان دعوى الطلاق كدعوى  
 الاموال وان احتاطوا في  
 الفروج لا تباع استعظام  
 أمر السماء ولذلك ثبت  
 برجل وامرأتين

النفس والمدعى فان كان المدعى عليه عدلا لا يجيبه القاضى ولو كان فاسقا يجيبه وفي العقار لا يجيبه الا في الشجر الذي عليه الثمر لان الثمر تنقل الى اه وظاهره ان الشجر من العقار وقد منا خلافه وفي خزانه المفتين فيما اذا اقام البينة ولم تترك في الجارية قال يضعها القاضى على يدا امرأة ثقة مأمونة تحفظها حتى يسأل عن الشهود ولا يتركها في يد المدعى عليه سواء كان عدلا أولا وهذا اذا سأل المدعى من القاضى ان يضعها اه وأشار المؤلف الى أن المدعى لو اقام البينة ولم تترك فالحكم بالاولى كما لا يخفى ويشير اليه قوله فان أبى فالخصل ان أخذ الكفيل والوكيل انما هو برضا الخصم (قوله فان أبى لازمه أى دار معه حيث دار) أى بمقدار مدة التكفيل المذكورة أشار الى تفسير الملازمة بالدوران الى أنه لا يلزمه في مكان معين وفي الصغرى المذهب عندنا أنه لا يلزمه في المسجد لان المسجد بنى لذكر الله تعالى وبه يفتى ثم قال فيها وتفسير الملازمة أن يدور معه حيثما دار ويبتع معه أمينا حتى يدور معه ورأيت في زيادات بعض المشايخ أن الطالب لو أمر غيره بملازمة مديونه فلم يدينون أن لا يرضى عند أبى حنيفة خلافا لما وجهه فرعا لسئلة التوكيل بغير رضا الخصم لكنه لا يجيبه في موضع لان ذلك حبس وهو غير مستحق عليه بنفس الدعوى ولا يشغله عن التصرف بل هو يتصرف والمدعى يدور معه واذا انتهى المطلوب الى داره فان الطالب لا يمنع من الدخول الى أهله بل يدخل المطلوب الى أهله والملازم يجلس على باب داره هكذا كرهنا وفي الزيادات أن المطلوب اذا أراد أن يدخل بيته فاما أن يأذن للمدعى في الدخول معه أو يجلس معه على باب الدار لانه لو تركه حتى يدخل الدار وحده فر بما يهرب من جانب آخر فيفوت ما هو المقصود منها وفي تعليق أستاذنا لو كان المدعى عليه امرأة فان الطالب لا يلزمها بنفسه بل يستأجر امرأة فتلازمها وفي أول كراهية الواقعات رجل له على امرأة حق فله أن يلزمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها لان هذا ليس بحرام فان هر بت ودخلت خربة فلا بأس بذلك اذا كان الرجل يأمن على نفسه ويكون بعيدا منها يحفظها بعينه لان في هذه الخلوة ضرورة اه وأشار بملازمته الى ملازمة المدعى لما في خزانه المفتين اذا كان المدعى عليه متلافا وأبى اعطاء الكفيل بالمدعى فلم يدعى أن يلزم ذلك الشيء الى أن يعطيه كفيلا وان كان المدعى ضعيفا عن ملازمته يضع ذلك الشيء على يد عدل اه وظاهر ما في السراج الوهاج أنه لا يلزمه الا باذن القاضى وذكره ان منها أن يسكن حيث سكن وفي المصباح دار حول البيت يدور دورا ودوران طاف به ودوران الفلك تواتر حر كانه بعضها اثر بعض من غير ثبوت ولا استقرار ومنه قولهم دارت المسئلة أى كلما تعلقت بمحل توقف ثبوت الحكم على غيره فتنقل اليه ثم يتوقف على الاول وهكذا اه (قوله ولو كان غريبا لازمه مقدار مجلس القاضى) وكذا لا يكفل الا الى آخر المجلس فلو قال الآن يكون غريبا فالى انتهاء مجلس القضاء لكان أولى ليرجع الى الملازمة والتكفيل وعمله في الهداية بان في أخذ الكفيل والملازمة زيادة على ذلك اضرا را به بمنعه عن السفر ولا ضرر في هذا المقدار ظاهرا أطلق في مقدار مجلس القاضى فشم ما اذا كان يجلس في كل خمسة عشر يوما مرة كذا في البرازية والمراد بالغير ي المسافر لما في البرازية لو كان المدعى عليه مسافرا وعرف ذلك منه لا يؤخذ منه كفيل وأجله الى آخر المجلس فان برهن في المجلس والاخلى سبيله ولو قال أنا أخرج غدا وألى ثلاثة أيام يكفله الى وقت الخروج وان أنكر الطالب خروجه نظر الى زيه أو بعت من يثق به الى رفقائه فان قالوا أعد للخروج معنا يكفله الى وقت الخروج اه (قوله واليمين بالله تعالى لا بطلاق وعناق الا اذا ألع الخصم) لقوله عليه السلام من كان حالفا منكم فيحلف بالله أوليسدرو وفي خزانه المفتين واليمين بالله تعالى ذكر اسمه تعالى وهو أن يقول والله اه وظاهره أنه لا تخليف بغير هذا الاسم

فان أبى لازمه أى دار معه  
حيث دار ولو كان غريبا  
لازمه مقدار مجلس  
القاضى واليمين بالله تعالى  
لا بطلاق وعناق الا اذا ألع  
الخصم

(قوله وقد منا خلافه) أى  
عند قوله وان ادعى عقارا  
ذ كرهوده

(قوله فلو حلفه بالرحمن أو الرحيم لا يكون يمينا ولم أره) رده العلامة المقدسي على ما نقل عنه الجوى بأنه قصور لوجود النص على خلافه فقد ذكره في كتاب الايمان انه لو قال بالرحمن أو الرحيم أو القادر فكل ذلك يمينا ويدل عليه قولهم فيما اذا غلظ بذكر الصفة بجزء من الايمان بالاول ثلاثا تكسر الجيمين ونصوا هنا في تحليف الاخرس أن يقال له عهد الله عليك ولا فرق بينه وبين الصحيح بل صرح به هنا في الصحيح وصحح في روضة القضاة بان الرحمن الرحيم وسائر أسماء الله (٢١٣) تعالى تكون يمينا اه كذا في حاشية أبي

السعود (قوله نكوله) والظاهر من كلام الزياهي خلافه حيث قال بعضهم يسوغ للقاضي أن يحلف به ما اذا أخطأ الخصم لكن اذا انكسر لا يقضى عليه بالنكول ولو قضى عليه بالنكول لا ينفذ اه وفي غير الافكار مثله وعلله بقوله لا امتناعه عما هو

ويغلب بذكر أوصافه لا بزمان ومكان ويستحلف اليهودى بالله الذي أنزل التوراة على موسى والنصراني بالله الذي أنزل الانجيل على عيسى والمجوسى بالله الذي خلق النار والوثني بالله

منهى عنه فليتأمل في هذا التعايل وفي حاشية أبي السعود وفي الدر عن مصنف التنوير انه اعتمد ما في البحر لكن نقل السيد الجوى عن العلامة المقدسي ما حصله ان فائدة التحليف بهما على القول بأنه يجوز وان كان لا يقضى عليه بالنكول اطمشان

فلو حلفه بالرحمن أو الرحيم لا يكون يمينا ولم أره صريحاً فلا يحلف بغيره من طلاق وعتاق وقيل في زماننا اذا أخطأ الخصم ساغ للقاضي أن يحلف بذلك لقلة المبالاة بالجيمين بالله تعالى كذا في الهداية وظاهره أنه خارج عن ظاهر الرواية فما كان ينبغي للمؤلف ذكره في المتن لانه موضوع لظاهر الرواية مع أنه ضعيف أيضاً ما في الخلاصة والتحليف بالطلاق والعتاق والايمان المغلظ لم يجوزها أكثر من مشايخنا اه وفي الخاتمة وان أراد المدعي تحليفه بالطلاق والعتاق في ظاهر الرواية لا يجيبه القاضي الى ذلك لان التحليف بالطلاق والعتاق حرام ومنهم جوزة في زماننا والصحيح ما في ظاهر الرواية اه وفي كتاب الحظر والاباحة من التتارخانية والفتوى على عدم التحليف بالطلاق والعتاق اه وفي منية المفتي لم يجزه أكثر من مشايخنا وان مست اليه الضرورة يبقى ان الرأي فيه للقاضي اتباع البعض اه وفي خزنة المفتين كافي منية المفتي وزاد فلو حلفه القاضي بالطلاق فنكح وقضى بالمال لا ينفذ قضاؤه على قول الاكثر اه وظاهره انه مفرع على قول الاكثر من أنه لا تحليف بهما فلا اعتبار بنكوله عنهما وأما من قال بالتحليف بهما فيعتبر بنكوله ويقضى به لان التحليف بهما لرجاء النكول فيقضى به والافلا فائدة وظاهر كلام الشارح خلافه قيد بالجيمين بالطلاق والعتاق لان الخصم لو طلب تحليف الشاهد أو المدعي ما يعلم ان الشهود كذبة لا يلتفت اليه كما قدمناه (قوله ويغلب بذكر أوصافه) مثل قوله والله الذي لاله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما للفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه وله أن يز يد في التغليظ على هذا وينقص منه الا أنه يحتاط كيلا تتكرر عليه الجيمين لان المستحق يمين واحدة وان شاء القاضي لم يغلب ويقصر على بالله أو والله وقيل لا يغلب على المعروف بالصلاح وقيل يغلب في الخطير من المال دون الحقير وقد منا ان التغليظ لم يجوزها أكثر من مشايخنا وذكر الشارح انه لو حلف بالله ونكح عن التغليظ لا يقضى عليه بالنكول لان المقصود الحلف بالله تعالى وقد حصل وفي خزنة المفتين والاختيار في صفة التغليظ ان القضاة يزيدون فيه ما شاؤوا وينقصون ما شاؤوا اه (قوله لا بزمان ومكان) أي لا يغلب القاضي بهما لان المقصود تعظيم القسم به وهو حاصل بدون ذلك وفي ايجاب ذلك خرج على القاضي حيث يكلف حضورها وهو مدفوع وظاهر ما في الهداية ان المنفي وجوب التغليظ بهما فيدل على مشروعيته وان لم يجب وظاهر ما في الكتاب عدم المشروعية وظاهر قوله في الكافي لان في التغليظ بالزمان تأخير حق المدعي في الجيمين الى ذلك الزمان انه غير مشروع ولذا قال الشارح فلا يشرع وظاهر ما في المحيط ان التغليظ به ليس بحسن عندنا أصلاً فيفيد الاباحة ولكن ذكر بعده انه لا يجوز التغليظ بالمكان (قوله) ويستحلف اليهودى بالله الذي أنزل التوراة على موسى عليه السلام والنصراني بالله الذي أنزل الانجيل على عيسى عليه السلام والمجوسى بالله الذي خلق النار والوثني بالله تعالى لقوله عليه السلام لابن صوريا الا عوراً نشدك بالله الذي أنزل التوراة على موسى ان حكم الزنا في كتابكم هذا وان اليهودى يعتقد نبوة

خاطر المدعي اذا حلف فر بما كان مشتبه اعليه الامر بنسيان ونحوه فاذا حلف بهما صدقه اه قلت بل في الغالب يمتنع عنه اذا كان كاذباً خوفاً من طلاق زوجته وعق عبده فله فائدة تأمل (قوله الا انه يحتاط الخ) أي يحتاط عن العطف قال الزياهي ولو أمره بالعطف فأتى بواحدة ونكح عن الباقي لا يقضى عليه بالنكول لان المستحق عليه يمين واحدة وقد أتى بها (قول المصنف ويستحلف اليهودى الخ) قال في البدائع ولا يحلف على الاشارة الى مصحف معين بان يقول بالله الذي أنزل هذا التوراة وهذا الانجيل لانه ثبت تحريف بعضها فلا يؤمن أن تقع الاشارة الى الحرف المحرف فيكون التحليف به تعظيماً ليس كلام الله تعالى كذا في الشرنبلالية

موسى عليه السلام والنصراني نبوة عيسى فيغلظ على كل واحد بذكر المنزل على نبويه وماذ كره من  
 صورة تحليف المجوسى مذ كور في الاصل ويروى عن الامام الاعظم انه لا يستحلف احدا الابالة تعالى  
 خاصا وذ كرا خصاف انه لا يستحلف غير اليهودى والنصراني الابالة وهو اختيار بعض المشايخ لان  
 ذ كرا نار مع اسمه تعالى تعظيم لها وما ينبغي أن تعظم بخلاف الكتابين لان كتب الله تعالى معظمة  
 والوثنى لا يحلف الابالة تعالى لان الكفرة باسرههم يعتقدون الله تعالى قال الله تعالى ولئن سألتهم من خلق  
 السموات والارض ليقولن الله وظاهر ما في المحيط ان ما في الكتاب قول محمد وماذ كره الخصاف قوطها  
 فان قلت اذا حلف الكافر بالله فقط ونكل عماذ كره هل يكفيه أم لا قلت لم اره صريحا وظاهر قولهم  
 انه يغلظ به انه ليس بشرط وانه من باب التعليل فيكتفى بالله ولا يقضى عليه بالنكول عن الوصف  
 اللذ كور وفي العناية ابن صور يبالقصر اسم أجمعي وأنشدك أى أحلفك بالله اه وذ كرا بن الكمال  
 ان الكفرة باسرههم لا يعتقدون الله تعالى فان الدهر يمتنهم لا يعتقدونه ولا دلالة في قوله تعالى واثن  
 سألتهم الآية على ذلك بل لان الوثنى بعد غير الله تعالى ويعتقد ان الله تعالى خالقه اه واليهودى نسبة  
 الى هود وهو اسم نبى عربى وسمى بالجمع والمضارع من هاد اذا رجع ويقال هم يهود وهو غير منصرف  
 للعامة ووزن الفعل وجاز تنوينه وقيل نسبة الى يهودا بن يعقوب عليهما السلام وتعامه في الصباح  
 وفيه رجل نصراني بفتح النون وامرأة نصرانية وور بما قيل نصران ونصرانة ويقال هو نسبة الى قرية  
 اسمها نصره قاله الواحدى ولهذا قيل فى الواحد نصرى على القياس والنصارى جمعه مثل مهرى ومهارى  
 ثم أطلق النصراني على كل من تعبد بهذا الدين اه وفيه المجوس أمة من الناس وهى كلمة فارسية  
 ونجس دخل فى دين المجوس كما يقال يهودا ونصران دخل فى دين اليهود والنصارى اه وفيه الوثن  
 الصنم سواء كان من خشب أو حجر أو غيره والجمع وثن مثل أسد وأسدا وثنان وينسب اليه من يتدين  
 بعبادته على اقظه فيقال رجل وثنى اه (قوله ولا يحلفون فى بيوت عبادتهم) لان القاضى لا يحضرها  
 بل هو ممنوع عن ذلك كذا فى الهداية ولو قال المسلم لا يحضرها لكان أولى لما فى التتارخانية بكرهه لاسلم  
 الدخول فى البيعة والكنيسة وانما يكره من حيث انه جمع الشياطين لامن حيث انه ليس له حق  
 الدخول والظاهر انها محرمة لانها المرادة عند اطلاقهم وقد أفتيت بتعزير مسلم لازم الكنيسة مع  
 اليهود (قوله) ويحلف على الحاصل أى بالله ما ينسب اليه كالحلف بالطلاق) يعنى ولا يحلف بالله ما بهت لانه قد تباع  
 العين ثم يقال فيها ولا يحلف فى النكاح ما نكحت لانه يطرأ عليه الخلع ولا فى الغصب ما غصبت لانه  
 ربحه وادعه وفى الطلاق ما طلقت لان النكاح قد يجدد بعد الابانة فيحلف على الحاصل فى هذه الوجوه  
 لانه لو حلف على السبب يتضرر المدعى عليه وهذا قول أبى حنيفة ومحمد أما على قول أبى يوسف يحلف  
 فى جميع ذلك على السبب الا اذا عرض بما ذكرنا حينئذ يحلف على الحاصل وله معنيان لغوى  
 واصطلاحى هنا فالاول كفى القاموس الحاصل من كل شئ ما بقى وثبت وذهب ما سواه حصل حصولا  
 ومحصولا اه والثانى تحليفه على صورة انكار المنكر عندهما وعند أبى يوسف يحلف على السبب  
 وهو صورة دعوى المدعى وبيانه اذا ادعى عنده ودبعة أو قرضاً أو غصباً أو بيعاً فهو ينكر ويقول  
 ليس لك على شئ فعلى قولهما يحلف على صورة انكاره بالله ليس له عندك شئ ولا عليك دين وعند  
 بالله ما ودعه ولا باعه ولا أقرضه ذ كره الاسيدجاني وقوله الآن متعلق بالجمع كما أفاده مسكين ومعنى  
 قوله ويحلف على الحاصل ان الاصل هذا اذا كان سببا يرتفع الا اذا كان فيه ترك النظر فى جانب  
 المدعى حينئذ يحلف على السبب بالاجماع وذلك مثل ان تدعى مبتوتة نفقة العدة والزوج بمن لا يراها

ولا يحلفون فى بيوت  
 عبادتهم ويحلف على  
 الحاصل أى بالله ما ينسب  
 نكاح قائم ويبيع قائم  
 وما يجب عليك رده وماهى  
 بائن منك الآن فى دعوى  
 النكاح والبيع والغصب  
 والطلاق

(قوله) وذ كرا بن الكمال  
 ان الكفرة باسرههم الخ  
 عبارة ابن الكمال لان  
 الكفرة باسرههم يعتقدون  
 الله تعالى فان الدهرية الخ  
 (قوله) الا اذا عرض بما  
 ذ كرا) أى بان يقول  
 المدعى عليه عند طاب  
 اليمين منه على السبب ان  
 الشخص قد يبيع ثم يقبل

أودعى شفعة بالجوار والمشمري لبراها لانه لو حلف على الحاصل يصدق في عيئنه في معتقده فيفوت النظر في حق المدعى وان كان سبب الارتفاع برفع فالتحليف على السبب بالاجماع كالعبد المسلم اذا ادعى العتق على مولاه بخلاف الامة والعبد الكافر لانه يكرر الرق عليها بالردة واللعاق بدار الحرب وعليه ينقض العهد واللعاق ولا يكرر على العبد المسلم كذا في الهداية وفي قول المؤلف بالغصب وما يجب عليك رده قصور والصواب ما في الخلاصة ما يجب عليك رده ولا مثله ولا بدله ولا شيء من ذلك اه  
وكذا في قوله ماهي بائن منك الآن لانه خاص بالبائن وأما الرجعي فيحلف بالله ماهي طالق في النكاح الذي بينكما وما اذا كانت الدعوى بالطلاق الثلاث فقال الاسييجاني يحلف بالله ما طلقها ثلاثا في النكاح الذي بينكما اه كما ان ادخال النكاح في المسائل التي يحلف فيها على الحاصل عندهم ما غفلة من صاحب الهداية والشارحين لان بأحنيقة لا يقول بالتحليف في النكاح ولذا قال الاسييجاني انه يحلف في النكاح على قولهما لا على قوله ثم اختلفا فقال محمد يحلف على صورة انكار المنكر وقال أبو يوسف على صورة دعوى المدعى اه الا أن يقال ان الامام فرغ على قولهما وان كان لا يقول به كتفر يعه في المزارعة على قولهما والمذهب في التحليف قولهما وهو ظاهر الرواية كما في خزنة المفتين ولذا اختاره أصحاب المتون لكن قال غير الاسلام انه مفوض الى رأى القاضى وعن أبي يوسف ان القاضى ينظر الى انكار المدعى عليه ان أنكر السبب كالبيع يحلف على السبب وان أنكر الحكم يحلف على الحاصل وعليه أكثر القضاة ذكروه مسكين ولم يستوف المؤلف رحمه الله تعالى المسائل المفرعة على هذا الاصل فمنها الامانة والدين وقد ذكرواها وفي منية المفتي المدعى عليه الالف يحلف بالله ماله قبلك ما يدعى ولا شيء منه لانه قد يكون عليه الالف الادرهما فيكون صادقا اه وفيما ذكروه الاسييجاني في التحليف على الوديعة قصور والصواب ما في خزنة المفتين وفي دعوى الوديعة اذا لم تكن حاضرة يحلف بالله ماله هذا المال الذي ادعاه في يدك وديعة ولا شيء منه ولاله قبلك حق منه لانه متى استهلكها أو دل انسانا عليها لا تكون في يديه ويكون عليه قيمتها فلا يكتفى بقوله في يدك بل يضم اليه ولاله قبلك حق منه احتياطا اه ومنها دعوى الملك المطلق فان كان في ملك منقول حاضر في المجلس يحلف بالله ما هذا العين ملك المدعى من الوجه الذي يدعيه ولا شيء منه وان كان غائبا عن المجلس ان أقر المدعى عليه انه في يده وأنكر كونه ملك المدعى كاف احضاره ليشير اليه وان أنكر كونه في يده فانه يستحلف بعد صحة الدعوى ما لهذا في يدك كذا ولا شيء منه ولا شيء عليك ولا قبلك ولا قيمته وهي كذا ولا شيء منها كذا في خزنة المفتين ومنها دعوى اجارة الضيعة أو الدار أو الحانوت أو العبد أو دعوى مزارعة في أرض أو معاملة في نخل بالله ما بينك وبين هذا المدعى اجارة قائمة تامة لازمة اليوم في هذا العين المدعى ولاله قبلك حق بالاجارة التي وصفت كذا في الخزنة ومنها ما لو ادعت امرأة على زوجها انه جعل أمرها بيدها وانها اختارت نفسها وأنكر الزوج فاستثناة على ثلاثة أوجه اما أن ينكر الزوج الامر والاختيار جميعا وفيه لا يحلف على الحاصل بلا خلاف لانه لو حلف ماهي بائن منك الساعة بمتناول قول بعض العلماء ان الواقع بالامر باليد رجعي فيحلف على السبب ولكن يحتاط فيه لازوج بالله ما قلت لها منذ آخر تزوج تزوجتها أمرك بيدك وما تعلم انها اختارت نفسها بحكم ذلك الامر وان أقر بالامر وأنكر اختيارها يحلف بالله ما تعلم انها اختارت نفسها وان أقر بالاختيار وأنكر الامر يحلف بالله ما جعلت أمر امرأتك هذه بيدها قبل أن تختار نفسها في ذلك المجلس وكذا ان ادعت ان الزوج حلف بطلاقها ثلاثا أن لا يفعل كذا وقد فعل فهو على التفصيل كذا في خزنة المفتين ومنها ان ما ذكروه في حلف البيع فأصر والحق ما في الخزنة من التفصيل فان المشتري اذا ادعى الشراء فان ذكروا الثمن فادعى عليه يحلف بالله ما هذا العبد ملك المدعى ولا شيء منه بالسبب

(قوله الا أن يقال ان الامام فرغ على قولهما) أو يقال محمول على ماذا كان مع النكاح دعوى المال كما نقل عن العلامة المقدسي ولاكن ذكروه في البيع قوية أيضا ثم قال وهذا بعيد لان الظاهر انه يحلف عنده في تلك الصورة على عدم وجوب المال لا على عدم النكاح فليتأمل (قوله) وفيما ذكروه) أى في أول الصفحة السابقة

وان ادعى شفعة بالجوار أو  
نفقة المبتوتة والمشتري أو  
الزوج لبراہمہما يحلف على  
السبب

(قوله وأجبت عنه فيما  
كتبناه عليه الخ) وأجاب  
عنه أيضاً في نور العين حيث  
قال قوله لا حاجة اليه محل  
نظر لان المدعى هو ايفاء  
مجموع الدين فلا أر يد  
تسويته بالخوف عليه  
لا كتنفي في الحلف بلفظ  
ما تعلمون ان أباكم قبضه  
فزيادة لفظ ولا شيء منه  
تدل قطعاً على ان المراد انما  
هو دفع جميع الوجوه  
المحتملة في جانب المورث  
نظر للغيرم وشفقة عليه  
ويجوز أن يكون وجه  
زيادة ولا برى اليه احتمال  
ان الغريم تجوز فأراد  
بالايفاء الابراء نظراً الى اتحاد  
مآلها وهو خلاص النمة  
اه (قوله لا يحلفه ما خرفت)  
أى لاحتمال انه خرقه وأداء  
ضمانه تأمل (قوله وقد ظهر لي  
في الجمع) قال الرمي هكذا  
في النسخة التي كتبت منها  
وهنا كلام ساقط وأقول  
اذا تأمل المتأمل وجد  
التكرار لتكرير المدعى  
فليتأمل اه يعني ان المدعى  
وان ادعى شيئاً واحداً في  
اللفظ لكنه مدع لهذه الاشياء  
ضمناً (قوله وأما مذهب  
المدعى فقيه اختلاف الخ)

الذي ادعى ولا يحلف بالله ما بعته وان لم يذكر المشتري نقد الثمن يقال له أحضر الثمن فاذا حضر استحلقة  
القاضي بالله ما عليك قبض هذا الثمن وتسليم هذا العبد من الوجه الذي ادعى وان شاء حلف بالله ما بينك  
وبين هذا شراء قائم الساعة والحاصل ان دعوى الشراء مع نقد الثمن دعوى المبيع ملكاً مطلقاً وليست  
بدعوى العقد ولهذا تصح مع جهالة الثمن فيحلف على ملك المبيع ودعوى البيع مع تسليم المبيع دعوى  
الثمن معنى وليست بدعوى العقد ولهذا تصح مع جهالة المبيع فيحلف على ملك الثمن اه ومنها في دعوى  
الكفالة اذا كانت صحيحة بان ذكر انها منجزه أو معلقة بشرط متعارف وانها كانت باذنه أو اجازها  
في المجلس واذا حلفه يحلفه بالله ماله قبلك هذه الالف بسبب هذه الكفالة التي يدعيها حتى لا يتناول كفالة  
أخرى وكذا اذا كانت كفالة يعرض بالله ماله قبلك هذا الثوب بسبب هذه الكفالة وفي النفس بالله  
ماله قبلك تسليم نفس فلان بسبب هذه الكفالة التي يدعيها كذا في خزانة المفتين ومنها تحليف المستحق  
قال في خزانة المفتين رجل أعار دابة أو أجرها أو أودعها فجاء مدع وأقام بينة انها له لا يقضى له بشئ حتى  
يحلف بالله ما بعته ولا وهبت ولا أذنت فيها ولا هي خارجة عن ملكك للحال ومنها اذا ادعى غريم الميت  
ايفاء الدين له وأنكر الوارث يحلف ما تعلم انه قبضه ولا شيئاً منه ولا برى اليه منه كذا في خزانة المفتين  
وقدمنا كيفية تحليف مدعيه على الميت وفي جامع الفصولين أقول قوله ولا برى اليه من آخره لا حاجة اليه  
لانه يدعى الايفاء لا البراءة فلا وجه لذكره في التحايف اه وأجبت عنه فيما كتبناه عليه بجواز ان  
الميت أبراهم ولم يعلم المديون لانه لا يتوقف على قبوله ومنها في دعوى الاتلاف قال في الخزانة ادعى على آخر  
انه خرق ثوبه وأحضر الثوب معه الى القاضي لا يحلفه ما خرفت ثم ينظر في الخرق ان كان يسيراً وضمن  
النقصان يحلف ماله عليك هذا القدر من البراهم التي تدعى ولا أقل منه وان لم يكن الثوب حاضراً كلفه  
القاضي بيان قيمته ومقدار النقصان ثم يترتب عليه اليمين وكذلك هذا في هدم الخائط أو فساد متاع  
أو ذبح شاة أو نحوه اه ثم اعلم انه تكرر منهم في بعض صور التحليف تكرار لاف لفظ اليمين خصوصاً  
في تحليف مدعى دين على الميت فانه اتصل الى خمسة وفي الاستحقاق الى أربعة مع قولهم في كتاب الايمان  
ان اليمين تتكرر بتكرار حرف العطف مع قوله لا كقوله لا آكل طعاماً ولا شراباً مع قولهم هنا في تغليظ  
اليمين يجب الاحتراز عن العطف لان الواجب يمين واحدة فاذا عطف صارت ايماناً ولم أر عنه جواباً بل ولا  
من تعرض له وقد ظهر لي في الجمع (قوله وان ادعى شفعة بالجوار أو نفقة المبتوتة والمشتري أو الزوج  
لا براهمها يحلف على السبب) يعني بان كان كل منهما شافعياً مثلاً لما قدمنا من انه لو حلف على الحاصل  
يصدق في يمينه في معتقده فيفوت النظر في حق المدعى وقد استفيد منه انه لا اعتبار بمذهب المدعى  
عليه وأما مذهب المدعى ففيه اختلاف فقيل انه لا اعتبار به أيضاً وانما الاعتبار لمذهب القاضي فلو  
ادعى شافعي شفعة الجوار عند حنفي سمعها وقيل لا وقيل يسأله القاضي هل يعتقد وجودها ولا وفي  
شرح الصدر الشهيد ان الاخير أوجه الاقوال وأحسنها اه وهذا صحيح فكان هو المعتمد  
وذكر الصدر حكاية عن القاضي أبي عاصم انه كان يدرس والخليفة يحكم فانفق ان امرأة ادعت على  
زوجها نفقة العدة فأنكر الزوج فخلفه بالله ما عليك تسليم النفقة من الوجه الذي تدعى فلما تمياً ليحلف  
نظرت المرأة اليه فعلم لماذا نظرت اليه فنأدى خليفته سل الرجل من أي الجملة هو حتى ان كان من أصحاب  
الحديث حلفه بالله ما هي معتدة منك لان الشافعي لا يرى النفقة للمبتوتة وان كان من أصحابنا حلفه  
بالله ما عليك تسليم النفقة اليها من الوجه الذي تدعى نظراً لها اه فان قلت قد راعيت جانب المدعى  
وتركتم النظر للمدعى عليه لجواز انه اشترى ولا شفعة له بأن سلم أو سكنت عن الطلب قلت أشار الصدر الى  
جوابه بأن القاضي لا يجديدها من الحاق الضرر بأحدهما فكان مراعاة جانب المدعى أولى وأوجب



لان السبب الموجب للحق له وهو الشراء اذا ثبت الحق له وسقوطه انما يكون باسباب عارضية  
 فيصح التمسك بالاصل حتى يقوم الدليل على العارض اهـ ولا خصوصية لمستأني الكتاب فمسئلة  
 الایلاء كذلك كما ذكر الصدر فيخلف على نفس الایلاء اذا قالت انه لا يرى الوقوع بمضى المدة ثم اعلم  
 ان ظاهر ما ذكره الخصاص وتبعه الصدر الشهيدان معرفة كون المدعى شافعيًا ونحوه انما هي بقول  
 المدعى ولم أر حكم ما اذا تنازع في ذلك وظاهر كلامهما انه لا اعتبار بقول المدعى عليه **(قوله)** وعلى العلم  
 لو رث عبد اذ ادعاه آخر) لانه لا علم له بما صنع المورث فلا يخلف على البتات اطلقه فشمّل ما اذا ادعاه  
 ملكا مطلقا أو بسبب من المورث **(قوله)** وعلى البتات لو وهب له أو اشتراه) لوجود المطلق لليمين اذ  
 الشراء سبب لثبوت الملك وضعا وكذا الهبة ومراهه وضوله اليه بسبب اختياري ولو كان غير الشراء  
 والهبة ولو قال المؤنّف لو ادعى على الوارث عينا أو دينًا كان أولى ليشمل دعوى الدين على الميت  
 وحاصل ما ذكره الصدر في دعوى الدين على الوارث ان القاضي يسأله أولاً عن موت أبيه ليكون خصما  
 فان أقر بموته سأله عن الدين فان أقر به يستوفيه المدعى من نصيبه فقط وان أنكر فبرهن المدعى  
 استوفاه من التركة والاوطلب يمينه استخلفه القاضي على العلم فان حلف انتهت والا قضى عليه فيستوفي  
 من نصيبه ان أقر بوصوله اليه والا فان صدقه المدعى فلا شيء عليه والا استخلف على البتات ما وصل اليه  
 قدر المال المدعى ولا بعضه فان نكل لزمه القضاء والا هـ اذا حلف على الدين أو لا فان حلفه على  
 الوصول أو لا خلف فله تحليفه على الدين ثانيا لاحتلال ظهور مال فمكان فيه فائدة منتظرة ولو أراد المدعى  
 استخلافه على الدين والوصول معا فليل له ذلك وعامتهم انه يحلف مرتين ولا يجمع وان أنكر موته حلفه  
 على العلم فان نكل حلفه على الدين اهـ مختصرا ودعوى الوصية على الوارث كدعوى الدين فيحلف  
 على العلم لو أنكرها واذا تنازع في كونها ميراثا فقال المدعى عليه ورثتها فاحلف على العلم وكذب المدعى  
 حلف على البتات لان سبب الاستحقاق قد تقرر وهو ظهور الدار في يده وهو ير يد اسقاط يمين البتات  
 فالقول للمدعى فاذا أراد المدعى عليه تحليفه انه ما يعلم انها وصلت اليه بالميراث فله ذلك فان نكل حلف  
 على العلم والا فاعلى البتات وتعامه في شرح الصدر ثم اعلم أن مدعى الدين على الميت اذا ادعى على واحد  
 من الورثة به وحلفه فله أن يحلف الباقي لان الناس يتما وتون في اليمين وربما لا يعلم الاول به ويعلم به  
 الثاني ولو ادعى أحد الورثة ديناً على رجل لميت وحلفه ليس للباقي تحليفه لان الوارث قائم مقام المورث  
 وهو لا يحلفه الامرة كذا في الخاتمة وأشار المؤلف رحمه الله الى انه يحلف على نفي العلم في فعل الغير وعلى  
 البتات في فعل نفسه ولهذا حلف عليه السلام اليهود بالله ما قتلتم ولا علمتم له قاتلا قال الامام الخوازي هذا  
 الاصل مستقيم في المسائل كلها الا في الرد بالعيب فان المشتري اذا ادعى الاباق ونحوه فان البائع يحلف  
 على البتات مع انه فعل الغير لان البائع ضمن له المبيع سالما عن العيوب فالتحليف يرجع الى ما ضمن  
 بنفسه فيحلف على البتات ألا ترى أن المودع اذا قال ان الوديعة قبضها صاحبها يحلف على البتات  
 وكذا الوكيل بالبيع اذا ادعى قبض الموكل الثمن فانه يحلف على البتات لادعائه العلم بذلك كذا ذكر  
 الشارح وفي الخلاصة لو قال ان لم يدخل فلان الدار اليوم فامر أنه طاق ثم قال انه دخل يحلفه على البتات  
 بالله انه دخل الدار اليوم اهـ مع انه فعل الغير لكونه ادعى علمابه وفي القنية باع الوصي عبدا فادعى  
 المشتري به عيبا ولا يئنه له يحلف الوصي على البتات والوكيل على العلم لان العبد في يد الوصي فيعلم بالعيب  
 ظاهرا بخلاف الوكيل اهـ وما يحلف فيه على نفي العلم مافي القنية ولو اشترى جارية من رجل فادعت  
 امرأته انها اشترتها قبل هذا ولا يئنه فلها أن تحلف المشتري على العلم اهـ ومنه ما فيها أيضا قال في حال  
 مرضه ليس لي شيء من دار الدنيا ثم مات عن زوجة بنت وورثة فلورثة أن يحلفوا وزوجته وابنته على

وعلى العلم لو رث عبدا  
 فادعاه آخر وعلى البتات  
 لو وهب له أو اشتراه

**(قوله)** يستوفيه المدعى من  
 حصته فقط) لانه لا يصح  
 اقراره على الميت فيبقي  
 اقرارا في حق نفسه وقوله  
 استوفاه من التركة أي لان  
 أحد الورثة ينتصب خصما  
 عن الباقيين فيما يدعى على  
 الميت وقوله والاوطلب يمينه  
 أي والا يبرهن المدعى وطلب  
 يمين المدعى عليه استخافه  
 على العلم أي بالله ما تعلم ان  
 لقلان بن فلان هذا على  
 أيك هذا المال الذي ادعاه  
 وهو ألف درهم ولا شيء منه  
 وقوله ان أقر بوصوله اليه  
 أي بوصول نصيبه من الميراث  
 اليه وقوله والا أي والا يقر  
 بوصوله اليه وقوله فله تحليفه  
 على الدين ثانيا أي على  
 العلم وقوله لاحتلال الخ أي  
 ان في اثبات الدين فائدة  
 وان لم يصل المال اليه فانه  
 متى استخلفه وأقر أو نكل  
 وثبت الدين فاذا ظهر للاب  
 مال من الوديعة أو البضاعة  
 عند انسان لا يحتاج الى  
 الاثبات ففيه فائدة منتظرة  
 وقوله فان نكل حلف على  
 الدين أي على العلم أيضا

انهما لا يعلمان شيئا من تركه المتوفى بطريقه اه وفي البرازية في يده جارية يقول أو دعنيها فلان الغائب  
وبرهن فقال المدعى باعها أو وهبها بعد الايداع منك وأنكره المدعى عليه يخلف بالله ما باعها أو وهبها  
منك في يده عبد ورثه من أمه ادعى آخرانه كان أو دعه من أبيه يخلف على العلم اه ثم في كل موضع وجبت  
اليمين فيه على العلم خلف على البتات كفي وسقطت عنه وعلى عكسه لا ولا يقضى بنكوله عماليس واجبا  
عليه والبتات بمعنى البت بمعنى القطع وكان اليمين على نفي العلم لا قطع فيها بخلاف الاخرى وفي بعض  
كتب الفقه البت بدل البتات ولم أر فيها عندي من كتب اللغة أن البتات بمعنى القطع وانما ذكر في  
القاموس أن البت بمعنى القطع وان البتات الزاد والجهاز ومتاع البيت والجمع أبتة ولم يذكر في المصباح  
والمغرب (قوله ولو افتدى المنكر يمينه أو صلحه منها على شيء صح ولم يخلف بعده) أما الجواز فلما  
روى عن عثمان رضي الله عنه انه ادعى عليه أر بعون درهما فاعطى شيئا وافتدى يمينه ولم يخلف وعن  
حذيفة أنه افتدى يمينه بمال ولانه لو حلف يقع في القيل والقال فان الناس بين مصدق ومكذب فاذا  
افتدى يمينه فقد صان عرضه وهو حسن قال عليه السلام ذبوا عن اعراضكم باموالكم وذ كرو الصدر  
الشهيد أن الاحتراز عن اليمين الصادقة واجب اه ومراده ثابت بدليل جواز الخلف صادقا وانما  
لا يخلف بعده لانه أسقط خصومته باخذ البديل عنه قيد بالفداء والصلح لانه لو اشترى يمينه لم يحز وكان  
له أن يستخلفه لان الشراء عقد تسليم المال بالمال واليمين ليست بمال كذا في النهاية وظاهر ما قرره  
الشارح أن أخذ المال في الفداء والصلح عن اليمين انما يحل اذا كان المدعى محق فليكون المأخوذ  
في حقه بدلا كافي الصلح عن الانكار فلو كان مبطالا لم يحل والضمير في منها عائدا الى يمينه أي بدلها  
وفي شرح مسكين ثم الافتداء فديكون بمال يمثل المدعى وقد يكون باقل منه وأما الصلح فانما يكون  
منه على مال هو اقل من المدعى غالبا كذا في النهاية اه قيد بالاسقاط ضمن الافتداء والصلح لان  
اسقاطها قصد غير صحيح لما في دعوى البرازية آخر الرابع عشر قال المدعى برئت من الخلف أو تركت  
عليه الخلف أو وهبت لا يصح وله العليف بخلاف البراءة عن المال لان التحليف للحاكم اه والله أعلم

### باب التحالف

لما ذكر حكم بين الواحد ذكر حكم بين الاثنين اذا لائن بعد الواحد والتحالف قال في القاموس  
تحالفوا تعاهدوا اه وفي المصباح الخليف المعاهد يقال منه تحالفا اذا تعاهدا أو تعاقدا على أن يكون  
أمرهما واحدا في النصر والحماية اه وليس مراد هنا وانما المراد حلف المتعاقدين عند الاختلاف  
(قوله اختلاف في قدر الثمن أو المبيع قضى لمن برهن) أي اختلف البائع والمشتري في قدر أحدهما وأقام  
أحدهما بينة قضى له لان في الجانب الآخر مجرد الدعوى واليمين أقوى منها وفي المصباح البرهان الحجة  
وايضاحها قيل النون زائدة وقيل أصلية وحكي الازهرى القولين فقال في باب الثلاثي النون زائدة  
وقوله برهن فلان مولد والصواب أن يقال أبره اذا جاء بالبرهان كما قال ابن الاعرابي وقال في باب الرباعي  
برهن اذا أتى بحجته اه اعلم انه يدخل في الثمن رأس المال وفي المبيع المسلم فيه وقد مننا في بابه انهما  
يتحالفان اذا اختلفا في جنسه أو نوعه أو وصفته أو قدر رأس المال أو المسلم فيه ويتحالفان ويفسخ  
السلم ويدخل أيضا مافي الكافي عند قطع عند البائع فقال البائع قطعه المشتري قبل البيع ولى  
عليه نصف القيمة وكل الثمن وقال المشتري قطعه البائع بعد البيع ولى الخيار بين أخذه بنصف  
الثمن أو تركه ولا يمينه تحالفا فان حلفا أخذه المشتري بكل ثمنه أو ترك وان برهنا فمشتريه  
وان اتفقان قاطعه بائنه أو مشتريه أو أجنبي وادعاه البائع قبل البيع والمشتري بعده فالقول والبيئة  
لمشتريه اه ويدخل في الاختلاف في المبيع مافي الكافي ادعى انه باعه هذا العبد بما تدينار

ولو افتدى المنكر يمينه  
أو صلحه منها على شيء صح  
ولم يخلف بعده

### باب التحالف

اختلغا في قدر الثمن أو  
المبيع قضى لمن برهن

(قوله ولا يقضى بنكوله عما  
ليس واجبا عليه) قال  
الزملي قال في جامع الفصولين  
وكل موضع يجب اليمين بتنا  
خلف القاضي على العلم  
لا يعتبر نكوله ولو وجب  
على العلم خلفه بتاسقط عنه  
الخلف اذا البت أقوى ولو  
نكل يقضى عليه وقيل  
هذا الفرع مشكك اه  
أقول وجه الاشكال انه  
كيف يقضى عليه مع انه  
غدير مكاف الى البت  
فذكوله عنه لعدم لزومه له  
فلا يكون بذلا ولا اقرارا  
ويزول الاشكال بانه مسقط  
لليمين الواجبة عليه  
فاعتبر فيكون قضاء بعد  
نكول عن يمين مسقط  
للخلف عنه بخلاف عكسه  
ولهذا يخلف ثانيا في صورة  
العكس لعدم سقوط  
الخلف عنه به فانكوله عنه  
لعدم اعتباره والاجتزاء به  
فلا يقضى عليه بسببه تأمل  
باب التحالف

وقال المشتري ما اشتريت الا نصفه بخمسائة درهم فالقول مشتريه في النصف وتحالف في النصف فيحلف  
المشتري في النصفين يمينا واحدا فان نكل لزمه البيع بمائة دينار وان حلف لم يثبت البيع في أحد  
النصفين ويحلف بانعه فان نكل لزمه البيع بخمسائة وان حلف فسخ البيع وتماه فيه (قوله  
وان برهنا فللمثبت الزيادة) لان البيئات للاثبات ولا تعارض في الزيادة أشار المؤلف الى انهما لو اختلفا  
في الثمن والمبيع فيينة البائع أولى في الثمن وبينه المشتري أولى في المبيع نظرا الى زيادة الاثبات  
ولو حذف القدر لكان أولى لان الاختلاف في وصف الثمن والجنس كذلك كما في الهداية في بيان  
الاختلاف في الأجل وسيأتي له مزيد اه اختلاف في جنس الثمن وأقما البيئته فالبيئته بينة من لا اتفاق  
على قوله فلو قال البائع بعثك هذه الجارية بعبدك هذا وقال المشتري اشتريتها منك بمائة دينار وأقما  
البيئته فيينة البائع أولى كذا في النهاية (قوله وان عجز اولم برضا بدعوى أحدهما تحالفا) أي استخلف  
الحاكم كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان كان قبل القبض فهو قياسي لان كلا منهما منكر  
وأما بعده فاستحسانى فقط لان المشتري لا يدعى شيئا لان المبيع سالم له بقي دعوى البائع في زيادة الثمن  
والمشتري ينكره فيكتفي بحلفه لكن اعرفناه بالنص وهو قوله عليه الصلاة والسلام اذا اختلف  
المتبايعان والسعة قائمة بعينها تحالفا وتراد اعيد بعدم رضاهما للاشارة الى أن القاضى يقول لكل منهما  
اما أن ترضى بدعوى صاحبك والافسخناه لان المقصود قطع المنازعة وهذا جهة فيه لانه ربما  
لا يرضيان بالفسخ فاذا علم صاحبه يتراضيان ولو قال ولم يرض واحد منهما بدعوى صاحبه بدل قوله ولم يرضيا  
لكان أولى لان شرط التحالف عدم رضا واحد لادم رضا كل منهما كما لا يخفى وأشار بعجزهما الى  
أن البيع ليس فيه خيار لاحدهما ولهذا قال في الخلاصة اذا كان للمشتري خيار الرؤية أو خيار عيب  
أو خيار شرط لا يتحالفان اه والبائع كالمشتري فالمقصود أن من له الخيار متمكن من الفسخ فلا حاجة  
الى التحالف ولكن ينبغي أن البائع اذا كان يدعى زيادة الثمن وأنكرها المشتري فان خيار المشتري  
يمنع التحالف وأما خيار البائع فلا ولو كان المشتري يدعى زيادة المبيع والبائع ينكرها فان خيار  
البائع بمنعه لتمكنه من الفسخ وأما خيار المشتري فلا هذا ما ظهر لي تحريجا لان نقله وفي الخلاصة معزيا  
الى الفتاوى رجل اشترى عبدا ثم اختلف البائع والمشتري في الثمن فقال البائع ان كنت بعته الا بالاف  
درهم فهو حر وقال المشتري ان كنت اشتريته الا بخمسائة درهم فهو حر فالبيع لازم ولا يعتق العبد  
ويلزمه من الثمن ما أقر به المشتري لانه منكر للزيادة لان البائع أقران العبد قد عتق فلا يمكن  
نقضه بعد العتق ولا يعتق لان المشتري منكر للعتق اه وقيد بالاختلاف في القدر لانهما لو اختلفا  
فقال البائع بعته بالبيئته وقال المشتري اشتريته بالذراهم فالقول قول البائع لانه انكار للبيع كما لو قال  
طلقت وأنصبي كذا في الخلاصة ومن الاختلاف في القدر ما في الخلاصة معزيا الى المحيط قال أبو سليمان  
سمعت أبا يوسف فيمن باع طعاما بعينه بعشرة وقال بعثك جزا بعشرة وقال المشتري اشتريت مكايلة  
يتحالفان وكذا كل ما يكال أو يوزن ولو كان هذا في ثوب فقال بعث ولم اسم ذرعا وقال المشتري  
اشتريت مذراعة القول قول البائع ولو قال اشتريت على أنه كذا وكذا ذراعا كل ذراع بدرهم وقال  
البائع لم أسم ذراعا فالقول قول المشتري ويتحالفان ويترادان على قول أبي يوسف ومحمد اه وفي  
البرازية اشترى منزلة بخسائة ثم ادعى انه اشترى الارض أيضا والبائع يدعى أنه باع الكناسة فقط يحكم  
الثمن ان صاحبهما قضى بهما وان مثله لا يكون الاثمن الكناسة قضى بها فقط لا الارض وكذا الحكم  
في الراوية مع الماء وعن محمد فيمن له أجة تساوى ألفا وفيها قصب يساوى ألفا فباع الاجة بعشرة آلاف  
ثم ادعى المشتري وقوع العقد على الاصل والبائع وقوع العقد على القصب ان العقد يفسد ولو اشترى

وان برهنا فللمثبت الزيادة  
وان عجز اولم برضا بدعوى  
أحدهما تحالفا

(قوله وقيد بالاختلاف في  
القدر لانهما لو اختلفا الخ)  
في نور العين عن قاضيخان  
اختلف المتبايعان أحدهما  
يدعى الصحة والآخر الفساد  
فالقول لمدعى الصحة  
والبيئته لمدعى الفساد وفاقا  
وفي غير ظاهر الرواية عن  
أبي حنيفة من ادعى فسادا  
في صلب العقد فالقول له ثم  
نقل عن الاشباه اختلف  
المتبايعان في الصحة والفساد  
فالقول لمدعى الصحة كذا  
في الخانية ولو اختلفا في  
الصحة والبطلان فالقول  
لمدعى البطلان كذا في  
البرازية ثم قال يقول  
الحقير ما في البرازية محل  
نظر لما مران في غير ظاهر  
الرواية لو ادعى فسادا في  
صلب العقد فالقول له اه  
ذكر هذا في بحث اختلاف  
المتبايعين من الفصل ٢٩

سرجا وادعى أنه اشتراه بركابه أو خاتما وادعى انه بفضه وأنكر البائع يتحالفان ويترادان والبقالى  
 اختلاف في الثياب والجراب والنخلة والرطب وادعى البائع أحدهما والمشتري كليهما بحكم الثمن فاذا استويا  
 في العادة لم يجز وعن الامام فيمن اشترى عبد بالف وقبضه وقبض البائع الثمن ثم زعم المشتري انه كان  
 مع العبد أمة بعينها دخلت في البيع وأنكره البائع يحلف بالله ما باعه الأمة معه ولا يرده شيئا من الثمن  
 وقال الثاني بعد الخلف يرد عليه حصة الأمتين في الاستحسان وكذا في كل ما يكون مثله في البيع  
 فاذا كان شيئا لا يكون مثله في البيع لا يصدق اهـ وبهذا ظهر أن التحالف عند اختلافهما في قدر  
 المبيع عند عدم تحكيم الثمن أما إذا حكم الثمن فلا تحالف والظاهر ان تحكيم الثمن خارج عن ظاهر  
 الرواية فلا يعتمد عليه في المذهب ثم اعلم أن التحالف في البيع لم ينحصر في الاختلاف في الثمن  
 أو المبيع بل يجري في كل موضع يكون كل منهما مدعيا أو منكر الما ذكره في الكافي باع أمة وتقا بضا  
 فقال البائع هي لزيد أمرني ببيعها وقال زيد بعتهم منك بمائة دينار وقبضتها وبعث ماسك فسمى  
 للمشتري وتحالفان البائع يدعى الأمر بالبيع والمقر له ينكر والمقر له يدعى عليه الثمن وهو ينكر  
 وان حلفا فان جهلت انها المقر له وكذبها المشتري ضمن المقر قيمتها المقر له وان كانت معرفة انها المقر له  
 لاضمان اهـ (قوله وبدأ يمين المشتري) وهذا قول محمد وأبي يوسف آخره ورواية عن أبي حنيفة  
 وهو الصحيح لان المشتري أشدهما انكارا لانه يطالب أولا بالثمن أولا لانه يتجمل فائدة النكول وهو  
 الزام الثمن ولو بدأ يمين البائع تتأخر المطالبة بتسليم المبيع الى زمان استيفاء الثمن وكان أبو يوسف  
 رحمه الله تعالى يقول أولا يبدأ يمين البائع قوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان فالقول ما قاله  
 البائع خصه بالذكر وأقل فائدة التقديم أطلقه وهو مقيد ببيع العين بالدين أما في بيع العين بالعين  
 أو الدين بالدين فالقاضي مخير للاستواء وصفة اليمين ان يحلف البائع بالله تعالى ما باعه بالف ويحلف  
 المشتري بالله ما اشتراه بالفين وقال في الزيادات يحلف بالله ما باعه بالف ولقد باعه بالفين ويحلف المشتري  
 بالله ما اشتراه بالفين ولقد اشتراه بالف يضم الاثبات الى النفي تأكيذا والأصح الاقتصار على النفي  
 لان الايمان على ذلك وضعت دل عليه حديث القسامة بالله ما قتلتم ولا علمتم له قاتلا وفي شرح  
 التلخيص من باب الاختلاف فيما يجب للبائع على المشتري وبالعكس مسألة الاصح فيها تقديم يمين  
 البائع (قوله وفسخ القاضي بطلب أحدهما فلا يفسخ البيع بخلفهما) لانه لم يثبت ما ادعاه كل  
 واحد منهما فيسبى بيع مجهول فيفسخه القاضي قطعا للمنازعة أو يقال اذا لم يثبت البديل يبقى يباع  
 بلا بدل وهو فاسد ولا بد من الفسخ في فاسد البيع فلو كان المبيع جارية فلامشتري وطؤها ولو فسد  
 بنفس التحالف لم يحل له كذا في النهاية معزى الى المبسوط وقيد بطلب أحدهما لانه لا يفسخه  
 بدون طلب أحدهما كذا في المعراج وظاهر ما ذكره الشارحون انها لو فسخها انفسخ بلا توقف  
 على القاضي وان فسخ أحدهما لا يكتفى وان اكتفى بطلب أحدهما (قوله ومن نكل لزمه دعوى  
 الآخر) لانه جعل باذلا فليبق دعواه معارضا لدعوى الآخر فلزم القول بثبوتها وهذا كله اذا كان  
 الاختلاف في البديل مقصودا فان كان في ضمن شيء كاختلافهما في الزق فلا تحالف والقول للمشتري  
 في انه الزق لانه اختلاف في المقبوض والقول فيه قول القابض وتقدم بيانه في البيع الفاسد ولم  
 يذكر المؤلف رحمه الله تعالى حكم الاختلاف في الوصف وفيه تفصيل فان كان في وصف الثمن تحالفا  
 وان كان في وصف المبيع كما لو قال المشتري اشتريت هذا العبد على أنه كاتب أو خباز فقال البائع  
 لم اشترط فالقول للبائع ولا تحالف كذا في الظهيرية (قوله وان اختلفا في الأجل أو في شرط الخيار  
 أو في قبض بعض الثمن أو بعد هلاك المبيع أو بعضه أو في بدل الكتابة أو في راس المال بعد

وبدأ يمين المشتري وفسخ  
 القاضي بطلب أحدهما  
 ومن نكل لزمه دعوى  
 الآخر وان اختلفا في الأجل  
 أو في شرط الخيار أو في  
 قبض بعض الثمن أو بعد  
 هلاك المبيع أو بعضه أو في  
 بدل الكتابة أو في رأس  
 المال بعد

(قول المصنف وبدأ يمين  
 المشتري) قال الرملى هذا  
 اذا كان الاختلاف في  
 الثمن أما لو كان في المبيع  
 يبدأ يمين البائع كما يستفاد  
 مما أتى في الاختلاف في  
 الاجارة تأمل اهـ قلت  
 ووجه ظاهر لكن عبارة  
 ابن السكال وحلف المشتري  
 أولا في الصور الثلاث الخ  
 يعنى الاختلاف في الثمن أو  
 في المبيع أو فيها وهو  
 مخالف أيضا لظاهر التعليق  
 بقوله لان المشتري أشدهما  
 انكارا الخ تأمل

اقالة السلم لم يتحالفوا والقول للممكر مع يمينه) أما الاختلاف في الأجل والشرط وانقبض فلانه  
 اختلاف في غير المعقود عليه والمعقود به فاشبه الاختلاف في الخط والبراء وهذا لان بانعدامه لا يختل ما به  
 قوام العقد بخلاف الاختلاف في وصف الثمن أو جنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر في جريان  
 التحالف لان ذلك يرجع الى نفس الثمن فان الثمن دين وهو يعرف بلوصف ولا كذلك الاجل لانه ليس  
 بوصف ألا ترى ان الثمن موجود بعد مضيه فالقول للممكر الخيار والأجل مع يمينه لانهما يشبان بعارض  
 الشرط والقول للممكر العوارض فقد جزموا هنا بان القول للممكر الخيار كما علمت وذكروا في خيار  
 الشرط فيه قولين قدمناهما في بابيه والمذهب ما ذكرناه هنا ويستثنى من الاختلاف في الاجل ما لو اختلفا  
 في الاجل في السلم بان ادعاهما أو أحدهما ونفاه الآخر فان القول فيه للمدعي عند الامام لانه فيه شرط وتركه  
 فيه مفسد للعقد وأداهما عليه يدل على الصحة فكان القول للمدعيه لان الظاهر يشهد له بخلاف  
 ما نحن فيه لانه لا تعاق له بالصحة والفساد فيه فكان القول لنا فيه ولهذا لو شهد أحدهما بالبيع بألف الى  
 شهر وشهد الآخر انه باعه بألف ولم يذكرا الأجل تقبل كما لو شهد أحدهما انه باعه بشرط الخيار الى ثلاث  
 ولم يذكرا الآخر الخيار ولو كان وصفا للثمن لما قبل كذا ذكر الشارح أطابق الاختلاف في الاجل فشمحل  
 الاختلاف في أصله وفي قدره فالقول للممكر الزائد بخلاف ما لو اختلفا في مقدار الأجل في السلم لم فانهما  
 يتحالفان كما قدمناه في بابيه وخرج الاختلاف في مضيه فان القول فيه للممكر لانه حقه وهو منمكر  
 استيفاء حقه كذا في النهاية وفي الظهيرية من البيوع من الفصل الثالث قال محمد بن الحسن في رجلين  
 تبايعا شيئا واختلفا في الثمن فقال المشتري اشتريت هذا الشيء بخمسين درهما الى عشرين شهرا على ان  
 أؤدى اليك كل شهر درهمين ونصفا وقال البائع بعته بكمائة درهم الى عشرة أشهر على ان تؤدى الى  
 كل شهر عشرة دراهم وأقاما البيعة قال محمد تقبل شهادتهما و يأخذ البائع من المشتري ستة أشهر كل شهر  
 عشرة وفي الشهر السابع سبعة ونصفا ثم يأخذ بعد ذلك كل شهر درهمين ونصفا الى ان تتم له مائة لان المشتري  
 أقر له بخمسين درهما على أن يؤدى اليه كل شهر درهمين ونصفا برهن دعواه بالبيعة وأقام البائع  
 البيعة بزيادة خمسين على ان يأخذ من هذه الخمسين مع ما أقر له به المشتري في كل شهر عشرة فالزيادة التي  
 يدعيها البائع في كل شهر سبعة ونصف وما أقر به المشتري له في كل شهر درهمين ونصف فاذا أخذ في كل  
 شهر عشرة فقد أخذ في كل ستة أشهر مائة وخمسة وأربعين وما أقر به المشتري خمسة عشر بقي الى  
 تمام ما يدعيه من الخمسين خمسة فبأخذها البائع مع ما يقر به المشتري في كل شهر وذلك سبعة ونصف  
 ثم يأخذ بعد ذلك في كل شهر درهمين ونصفا الى عشرين شهرا حتى تتم المائة وهذه مسئلة عجيبية يقف  
 عاينها من أمعن النظر فيما ذكرناه اه وفي كافي المصنف اشترى عبد بن صفقة أوصفتين أحدهما  
 بألف حال والآخر بألف مؤجل الى سنة فرد أحدهما بعيب فقال المشتري ثمن المردود حال وقال البائع  
 مؤجل فالقول للبائع ولم يتحالفا لانه اختلاف في الاجل وكذا لو اشترى بمائة في صفقة وقبضها ومات  
 أحدهما في يده وورد الآخر بعيب واختلفا في قيمة المردود فالقول للبائع ولو كان ثمن أحدهما دراهم  
 وثمان الآخرون ثمانية وقبضها البائع واختلفا في ثمن الباقي بعد رد أحدهما بالعيب فقال المشتري ثمنه دراهم  
 فرد الى الدنانير وعكس البائع فالقول للمشتري مع يمينه ان مانا ولا تحالف خلافا لمحمد وان كانا ثمنين تحالفا  
 اجماعا وكذا اذا اختلفا في الصفقة فادعى البائع اتحاد الثمن والمشتري تعدده فالقول للمشتري وفي الفنية  
 لو اختلفا في خيار الشرط وأقاما البيعة فبيعت مدعى خيار الشرط أولى اه والاختلاف في قدره  
 كالاختلاف في أصله كذا في المعراج والتقييد بقبض بعض الثمن اتفاقا اذا اختلفا في قبض كله  
 كذلك وهو قبول قول البائع وانما لا يذكروه باعتبار انه مفروغ عنه بمنزلة سائر الدواعى كذا في النهاية

اقالة السلم لم يتحالفوا والقول  
 للممكر مع يمينه

(قوله وما إذا اختلفا بعد هلاك المبيع) قال في معراج الدراية قوله فان هلك المبيع أي بعد قبض الثمن اذ قبل قبضه بنفسه مع العقد بهلا كنه اختلفا أي في مقدار الثمن هكذا ذكر في المبسوط اه (قوله أو صار بحال لا يقدر على رده بالغيب) قال في الكفاية بأن زاد زيادة متصلة أو منفصلة وفي شرح درر البحار أو تغير إلى زيادة منشؤها الذات بعد القبض متصلة كانت أو منفصلة كولد وارث وعقروا إذا تحالفوا عند محمد يفسخ على القيمة الا إذا اختار المشتري رد العين مع الزيادة ولو لم تنشأ من الذات سواء كانت من حيث السعر أو غيره كانت قبل القبض أو بعده يتحالفان اتفاقا ويكون الكسب للمشتري اتفاقا اه قال الرملي وقد صرحوا بأن الزيادة المتصلة بالمبيع التي لم تتولد من الاصل مانعة من الرد كالغرس والبناء وطحن الحنطة ونسج اللحم وخبز الدقيق فإذا وجد شيء من ذلك لا تحالف عند محمد خلافاً لمحمد والله تعالى أعلم ولم يذكر هذا الشارح ولا غالب الشروح والفتاوى اختلفا فيما بعد الزيادة ولا بعد موت المتعاقدين أو أحدهما مع شدة الحاجة إلى ذلك وقد ذكر ذلك مضافاً في التتارخانية فارجع إليه ان شئت ثم بحث في الكتب فرأيت ابن مالك قال في شرح المجمع اعلم ان مسألة التغير من كورة في المنظومة وقد أهمها المصنف ثم تغيره إلى زيادة ان كان من حيث الذات بعد القبض متصلة كانت أو منفصلة متولدة من عينها كالولد أو بدل تحالفاً بترادان القيمة عنده الا ان شاء المشتري أن يرد العين مع الزيادة وقيل بترادان رضي المشتري أو لا قيدنا الزيادة بقولنا من حيث الذات لانها لو كانت من حيث السعر يتحالفان سواء كان قبل القبض أو بعده وقيدنا بقولنا متولدة من عينها لانها لو لم تكن كذلك يتحالفان اتفاقا ويكون الكسب للمشتري عندهم جميعاً وفي التتارخانية وفي التجريد وان وقع الاختلاف بين وورثتهما أو بين وورثة أحدهما وبين

(٢٢٢)

وأشار بالاجل والخيار إلى الاختلاف في شرط الرهن أو شرط الضمان أو العهدة بالمال فلا تحالف والقول للمسكر كما في المعراج وبالاختلاف في قبض الثمن إلى الاختلاف في حط البعض أو ابراء الكل كما في المعراج أيضاً وما إذا اختلفا بعد هلاك المبيع فلا تحالف عندهما والقول قول المشتري الا إذا استهلكه في يد البائع غير المشتري كما سنذكره عند قوله وان اختلفا في مقدار الثمن بعد الاقالة وقال محمد يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك وعلى هذا اذا خرج المبيع عن ملكه أو صار بحال لا يقدر على رده بالغيب له أن كل واحد منهما يدعي غير العقد الذي يدعيه صاحبه والآخر ينسكركه وأنه يفيد دفع زيادة الثمن فيتحالفان كما إذا اختلفا في جنس الثمن بعد هلاك السلعة ولهما أن التحالف بعد القبض على خلاف القياس لما نهى سلم للمشتري ما يدعيه وقدر الشرع به في حال قيام الساعة والتحالف فيه يفرض إلى الفسخ ولا كذلك بعد هلاكها لارتفاع العقد فلم يكن في معناه ولانه لا يبالي بالاختلاف في السبب بعد حصول المقصود وانما برأعي من الفائدة ما يوجب العقد وفائدة دفع زيادة الثمن ليست من موجباته وهذا اذا كان الثمن ديناً فان كان عيناً يتحالفان لان المبيع كل منهما فكان قائماً ببقاء المعقود عليه فبرده ويرد الآخر مثل الهالك اذا كان مثلياً وقيمته ان كان قيميّاً بخلاف ما اذا اختلفا في جنس الثمن بان ادعى أحدهما انه دراهم والآخر انه دنانير لانهما لم يتفقا على ثمن فلا بد من التحالف للفسخ وهذا اتفاقاً عليه وهو كاف للصحة وبهذا اعلم ان الاختلاف في جنس الثمن كالاختلاف في قدره الا في مسألة هي ما اذا كان المبيع هالكا وفي الظهيرة ابراهيم عن محمد في رجل اشترى ثبناً في موضعين بكذا درهما وقبض ثبناً من أحد الموضعين وذهب الرج ثبناً في موضع الآخر واختلفا في مقدار ما قبض وما ذهب فان كان ما قبض قائماً تحالفاً وتراداً وان كان مستهلكاً كقول قول المشتري في قياس

من عينها كالولد أو بدل تحالفاً بترادان القيمة عنده الا ان شاء المشتري أن يرد العين مع الزيادة وقيل بترادان رضي المشتري أو لا قيدنا الزيادة بقولنا من حيث الذات لانها لو كانت من حيث السعر يتحالفان سواء كان قبل القبض أو بعده وقيدنا بقولنا متولدة من عينها لانها لو لم تكن كذلك يتحالفان اتفاقا ويكون الكسب للمشتري عندهم جميعاً وفي التتارخانية وفي التجريد وان وقع الاختلاف بين وورثتهما أو بين وورثة أحدهما وبين

قول

الحى فان كان قبل قبض الساعة يتحالفان بالاجماع وفي شرح الطحاوي الا ان اليمين على الورثة على السلم وان كان بعد القبض فكذلك عند محمد وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا يتحالفان وفي شرح الطحاوي والقول قول المشتري أو قول وورثته بعد وفاته وفيها وفي الخلاصة رجل اشترى شيئاً من البائع أو المشتري ووقع الاختلاف في الثمن بين الحى وورثة الميت ان مات البائع فان كانت الساعة في يد الورثة يتحالفان وان كانت الساعة في يد الحى لا يتحالفان عند محمد يتحالفان هذا اذا مات البائع فان مات المشتري والسلعة في يد البائع يتحالفان عند الكل وان كانت الساعة في يد ورثة المشتري عند محمد لا يتحالفان وعلى قول محمد يتحالفان وهلاك العاقب بمنزلة المعقود عليه ومن ذلك مسألة التغير بالزيادة والنقص الاختيار والمناج والتغير بالغيب الدرر والغرور والله أعلم واقعة حال اختلف المشتري مع الوكيل بقبض الثمن هل يجري التحالف بينهما وقد كتبت الجواب لا يجري اذ الوكيل بالقبض لا يحلف وان ملك الخصومة عند الامام في دفع الثمن الذي أقر به واذا حضر الموكل المباشر للعة وطلبه بالزيادة يتحالفان حينئذ اه (قوله بخلاف ما اذا اختلفا في جنس الثمن) أي بعد هلاك المبيع وهذا مقابل لقوله وما اذا اختلفا بعد هلاك المبيع الخ فان هناك الاختلاف في مقدار الثمن كما قدمناه عن المعراج فصحت المقابلة (قوله وبهذا اعلم) أي بقوله بخلاف ما اذا اختلفا في جنس الثمن

الحى فان كان قبل قبض الساعة يتحالفان بالاجماع وفي شرح الطحاوي الا ان اليمين على الورثة على السلم وان كان بعد القبض فكذلك عند محمد وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا يتحالفان وفي شرح الطحاوي والقول قول المشتري أو قول وورثته بعد وفاته وفيها وفي الخلاصة رجل اشترى شيئاً من البائع أو المشتري ووقع الاختلاف في الثمن بين الحى وورثة الميت ان مات البائع فان كانت الساعة في يد الورثة يتحالفان وان كانت الساعة في يد الحى لا يتحالفان عند محمد يتحالفان هذا اذا مات البائع فان مات المشتري والسلعة في يد البائع يتحالفان عند الكل وان كانت الساعة في يد ورثة المشتري عند محمد لا يتحالفان وعلى قول محمد يتحالفان وهلاك العاقب بمنزلة المعقود عليه ومن ذلك مسألة التغير بالزيادة والنقص الاختيار والمناج والتغير بالغيب الدرر والغرور والله أعلم واقعة حال اختلف المشتري مع الوكيل بقبض الثمن هل يجري التحالف بينهما وقد كتبت الجواب لا يجري اذ الوكيل بالقبض لا يحلف وان ملك الخصومة عند الامام في دفع الثمن الذي أقر به واذا حضر الموكل المباشر للعة وطلبه بالزيادة يتحالفان حينئذ اه (قوله بخلاف ما اذا اختلفا في جنس الثمن) أي بعد هلاك المبيع وهذا مقابل لقوله وما اذا اختلفا بعد هلاك المبيع الخ فان هناك الاختلاف في مقدار الثمن كما قدمناه عن المعراج فصحت المقابلة (قوله وبهذا اعلم) أي بقوله بخلاف ما اذا اختلفا في جنس الثمن

قول أبي حنيفة وقال محمد يتحالفان ويرد المشتري مثل ما أخذ من الثمن والقول فيه قوله اه وفي ايضاح  
الكرمانى لو اختلفا بدهلاك الجارية في يد المشتري فادعى البائع ان الثمن عين وهو هذا العبد اودعى  
المشتري ان الثمن عين وادعى البائع ان الثمن دين لم ينظر الى دعوى البائع وانما ينظر الى دعوى المشتري  
لان المبيع في جانب البائع هالك فكان القول في الثمن قول المشتري فان أقر بالدين فالقول قوله وان  
أقر بالعين يتحالفان لان المبيع في جانبه قائم ولو تحالفا وقد هلك أحد العوضين في يد الآخر رد مثله  
ان كان مثليا وقيمته ان لم يكن له مثل لان العقد قد انفسخ فبقي مقبوضا من غير عقد فصار كالغاصب  
اه وفي كافي المصنف ادعى شراء أمة قبضها وماتت بالف وهذا الوصيف وقيمتها خمسمائة وقال البائع  
بعت بالفين حلف المشتري في ثلثي الامة وتحالفاني ثأنها وبعكسه حلف المشتري وفيه اختلفا في موت  
المبيع عندهما فبرهن البائع انه مات عند المشتري بعد القبض وبرهن المشتري انه مات في يد البائع  
قبل القبض فالبينة لبائعه وان وقفا فلا سابق والقتل كال موت ولو برهن المشتري ان البائع قتله بعد البيع  
بيوم فبرهن البائع أن المشتري قتله بعد البيع بيومين فالبينة للمشتري للسبق اه وأما اذا اختلفا أى  
المولى والمكاتب في بدل الكتابة أى في قدره فعند التحالف في قول الامام الاعظم والقول للعبد مع يمينه  
وقالا يتحالفان وتفسخ الكتابة كالبيع بجامع قبول الفسخ وله ان التحالف في المعاوضات اللازمة  
وبدل الكتابة غير لازم على المكاتب مطلقا فلم تكن في معنى البيع ولان فائدة النكول ليقضى عليه  
والمكاتب لا يقضى عليه به وان أقام أحدهما بينة قبلت وان أقامها فبينة المولى أولى لاثباتها الزيادة  
لكن يمتنع باءاد قدر ما برهن عليه ولا يمنع وجوبه بدل الكتابة بعد عقده كالمكاتبه على ألف على انه  
ان أدى خمسمائة عتق وكما واستحق البديل بعد الاداء وأما اذا اختلفا أى رب السلم والمسلم اليه بعد اقالة عقد  
السلم في مقدار رأس المال لم يتحالفا والقول بالسلم اليه مع يمينه ولا يعود السلم لان الاقالة في باب السلم  
لا تحتل النقض لانه اسقاط فلا يعود بخلاف البيع كإسائى وينبئ أخصا من تعليلهم انهما واختلفا  
في جنسه أو نوعه أو وصفته بعدها فالحكم كذلك ولم أره صريحا واعلم ان حكم رأس المال بعد الاقالة  
تحكيمه قبلها فلا يجوز الاستبدال به بعدها الا في مستثنين لا تحالف اذا اختلفا فيه بعدها بخلاف ما قبلها  
ولا يشترط لصحتها قبضه قبل الافتراق بخلاف ما قبلها وهذه قدمناها في بابها وقيد بالاختلاف بعدها  
لانها ما اختلفا قبلها في قدره تحالفا كالاختلاف في جنسه ونوعه وصفته كالاختلاف في المسلم فيه  
في الوجوه الاربعة على ما قدمناه وقد علم من تقر بهم هنا ان الاقالة تقبل الاقالة الا في اقالة السلم وان  
الارء لا يقبلها وقد كتبناه في الفوائد (قوله وان اختلفا في مقدار الثمن بعد الاقالة تحالفا) أى  
اختلف البائع والمشتري في مقداره بان قال المشتري كان الثمن ألفا وقال البائع خمسمائة ولا بيته لهما  
فانهما يتحالفان ويعود البيع الاول أطلقه وهو مقيد بما اذا كان كل من المبيع والثمن مقبوضا  
ولم يرد المشتري اليه فانهما يتحالفان ويعود البيع اليه بحكم الاقالة فلا تحالف عند أبي حنيفة وأبي  
يوسف خلافا ل محمد لانه يرى النص معلولا بعد القبض أيضا وهما قالا كان ينبغى أن لا تحالف مطلقا  
لانه انما ثبت في البيع المطلق بالسنة والاقالة فسخ في حقهما الا انه قبل القبض على وفق القياس  
فوجب القياس عليه كما قسنا الاجارة على البيع قبل القبض والوارث على العاقد والقيمة على العين  
فما اذا استهلكه في يد البائع غير المشتري (قوله وان اختلفا في المهر قضى لمن برهن) أى الزوجان  
لو اختلفا في المهر قضى لمن برهن لانه فوردها بالحنة (قوله وان برهننا فللمرأة) فانها ثبتت الزيادة  
أطلقه وهو مقيد بما اذا كان مهر المثل يشهد للزوج بان كان مثل ما يدعى الزوج أو أقل لان بينتها أنبت  
خلاف الظاهر وأما اذا كان يشهد لها بان كان مثل ما يدعى أو أكثر فبينتها أولى لاثباتها الخط وهو

وان اختلفا في مقدار الثمن  
بعد الاقالة تحالفا وان  
اختلفا في المهر قضى لمن  
برهن وان برهننا فللمرأة

(قوله وبعكسه حلف) أى  
لو ادعى البائع المبيع بالف  
وهذا الوصيف والمشتري  
الشراء بالفين

خلاف الظاهر وان كان لا يشهد كل منهما بان كان بينهما فالصحيح التهاثر ويجب مهر المثل وأطلق  
الاختلاف في المهر فشم ما اذا اختلفا في قدره كالف وألفين أو في جنسه كقوله هو هذا العبد وقالت هذه  
الجارية الا في فصل واحد وهو انه اذا كان مهر مثلها مثل قيمة الجارية أو أكثر فلها قيمة الجارية لا عينها  
كفي الظهيرية والهداية ولم يذ كر حكمه بعد الطلاق قبل الدخول وحكمه كفي الظهيرية ان لها نصف  
مادعاه الزوج وفي مسألة العبد والجارية لها المتعة الا ان يتراضيا على أن تأخذ نصف الجارية اه (قوله)  
وان عجز التحالفا ولم يفسخ النكاح) لان أثر التحالف في انعدام التسمية وانه لا يدخل بصحة النكاح  
لان المهر تابع فيه بخلاف البيع لان عدم التسمية يفسده على ما مر فيفسخ ولم يذ كر المؤلف البداءة  
بيمين من وفي الظهيرية ويبدأ بيمين الزوج لان أول التسليمين عليه فيكون أول اليمينين عليه اه  
(قوله بل يحكم مهر المثل فيقضى بقوله لو كان كما قال وأقل وبقوله لو كان كما قالت أو أكثر وبه لو بينهما)  
وهذا أعني التحالف وألتم التحكيم قول السكرخي لان مهر المثل لا اعتبار به مع وجود التسمية وسقوط  
اعتبارها بالتحالف فلها يقدم في الوجوه كلها وأما على تخريج الرازي فالتحكيم قبل التحالف وقد قدمناه  
في المهر مع بيان اختلاف التصحيح وخلاف أبي يوسف (قوله ولو اختلفا في الاجارة قبل الاستيفاء  
تحالفا) لان التحالف في البيع قبل القبض على وفق القياس والاجارة قبل الاستيفاء نظيره اطلقه  
فشمم الاختلاف في البديل والمبدل كفي الهداية ومع القصار كفي منية المفتى ولا يشمل ما اذا ادعى  
المالك الاجر ونفاه الساكن والقول للمستأجر وكذلك انزل الخان واختلفا والفتوى على وجوب  
الاجر الا اذا عرف بخلافه وتماه في البرازية وفي التهذيب الاختلاف في قدر المدة بوجوب التحالف اه  
فان وقع الاختلاف في الاجرة بدأ بيمين المستأجر لكونه منكرا وجوبها وان وقع في المنفعة بدأ بيمين  
المؤجر وأيهما انكل لزمه دعوى صاحبه وأيهما برهن قبل فان برهنها فينبذ المؤجر أو لى في الاجرة  
وبينة المستأجر أو لى في المنافع وان كان الاختلاف فيهما قبلت بيته كل منهما فيما يدعيه من الفضل  
نحو أن يدعى هذا شهر ابعشرة والمستأجر شهرين بخمسة فيقضى بشهرين بعشرة (قوله وبعده لا  
والقول قول المستأجر) أى لو اختلفا بعد الاستيفاء فلا تحالف وهذا عندهما ظاهر لان هلاك  
المعقود عليه يمنع التحالف عندهما وكذا على أصل محمد لان الهلاك انما لا يمنع عنده في المبيع لما ان له  
قيمة تقوم مقامه فيتحالفان عابها ولو جرى التحالف ههنا وفسخ العقد فلا قيمة لان المنافع لا تقوم  
بنفسها بل بالعقد وتبين انه لا عقد واذا امتنع فالقول للمستأجر مع يمينه لانه هو المستحق عليه ونظير  
هذه المسئلة في التفصيل اجارة الفضولى ان اجازها المالك قبل الاستيفاء فالاجرة وان بعده فللعاقد  
وان في بعض المدة فالماضى للعاقد والمستقبل للمالك كفي منية المفتى (قوله والبعض معتبر بالكل)  
يعنى لو اختلفا بعد استيفاء البعض تحالفا وفسخ العقد فيما بقى وكان القول في الماضى قول المستأجر  
لان العقد ينقض ساعة فساعة فيصير في كل جزء من المنفعة كانه ابتداء العقد عليها بخلاف البيع لان  
العقد فيه دفعة واحدة فاذا تعذر في البعض تعذر في الكل وفي اجارات البرازية المستأجر ان كان هو  
المدعى فهو يدعى العقد قبل مضي المدة وبعدها وان الأجر فهو مدعى قبل قبضها وبعدها فهو مدعى  
العين اه ثم اعلم أن المراد بالاستيفاء التمكّن منه في المدة وبعده عدمه لما عرف أنه قائم مقامه  
في وجوب الاجر ومن فروع التنازع في الاجارة ما في منية المفتى ادعى انسان عينا أحد هما الجارة  
والآخر شراء فاقرا المدعى عليه للمستأجر فلم يدعى الشراء أن يحلفه على دعوى الشراء ولو ادعى الجارة  
فأقر لا أحد هما ليس للآخر أن يحلفه أجردا به بينهما من رجل ثم من آخر فاقام الاول بينة فان كان  
الاجر حاضرًا تقبل عليه البينة وان كان مقرا بما يدعى عليه هذا المدعى وان كان غائبا لا تقبل اه

وان عجز تحالفا ولم يفسخ  
النكاح بل يحكم مهر المثل  
فيقضى بقوله لو كان كما قال  
أو أقل وبقوله لو كان  
كما قالت أو أكثر وبه  
لو بينهما ولو اختلفا في  
الاجارة قبل الاستيفاء  
تحالفا وبعده لا والقول  
قول المستأجر والبعض  
معتبر بالكل

(قوله ولم يذ كر المؤلف  
البداءة بيمين من الخ) قال  
الرمي قدم هذا الشارح  
في باب المهر نقلا عن غاية  
البيان انه يقرع بينهما يعنى  
استحجابا لانه لا رجحان  
لاحد هما على الآخر واختلفا  
في الظهيرية والولوالجسية  
وشرح الطحاوى وكثير  
انه يبدأ بيمين الزوج لان  
أول التسليمين عليه  
فيكون أول اليمينين عليه  
كتقديم المشتري على البائع  
والخلاف في الاولوية اه  
(قوله لان أول التسليمين  
عليه) التسليمان هما تسليم  
الزوج المهر وتسليم المرأة  
نفسها (قوله ومع القصار)  
قال الرملى أى وشمل  
الاختلاف مع القصار تأمل



(قوله ومرادهم من المتاع هنا ما كان في البيت) الاولي أن يقول البيت وما كان فيه بدليل ما يذكره في المقولة الآتية من عدة العقار والمنزل من المتاع الصالح لهما تأمل (قوله والفرس والدرع الحديد) قال الرملي وكذا القوس وهناتلاثة ألفاظ الفرس بالفاء والراء والسين المهملة وهو الحيوان المخصوص والقوس بالقاف والواو والسين المهملة والفرس بالفاء والراء والسين المهملة الاولان مما يصلح له والثالث مما يصلح لهماور بما تصحف بعضها فضببطها بذلك والله اعلم (قوله قالوا الا اذا كان الزوج يبيع الخ) مثله في معراج الدرابة عن التمرائى ومثله في السكفابة وشرح الزيلعي وعبارة النهاية كذلك اذا كانت المرأة تبيع ثياب الرجال وما يصلح لهما كالأنيبة والذهب والفضة والامتعة والعقار فهو للرجل لان المرأة وما في يدها في يد الزوج والقول في (٢٢٥) الدعوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص

بها لانه يعارض ظاهر الزوج باليد ظاهر أقوى منه وهو الاختصاص بالاستعمال فان ما هو صالح للرجال فهو مستعمل الرجال وما هو مستعمل للنساء فهو مستعمل النساء فاذا وقع الاشتباه يرجح بالاستعمال اه ومثله في العناية وفي الشرب لايالية قوله الا اذا كان كل منهما يفتصل أو يبيع

وان اختلف الزوجان في متاع البيت فالقول لكل واحد منهما فيما يصلح له

ما يصلح للاخر ليس على ظاهره في عموم نفي قول أحدهما بفعل أو يبيع الآخر ما يصلح له لان المرأة اذا كانت تبيع ثياب الرجال أو ما يصلح لهما فهو للرجل لان المرأة وما في يدها للزوج والقول في الدعوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بها لانه عارض يد الزوج أقوى

(قوله وان اختلف الزوجان في متاع البيت فالقول لكل واحد منهما فيما يصلح له) لان الظاهر شاهد له والمتاع لغة كل ما ينتفع به كالطعام والبرواتات البيت وأصله ما ينتفع به من الزاد وهو اسم من متعته بالثقل اذا أعطيته ذلك والجمع أمتعة كذا في المصباح ومرادهم من المتاع هنا ما كان في البيت ولو ذهب أوفضة كإسياني في المشكل قالوا الصالح له العمامة والقباء والقنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والسكب والفرس والدرع الحديد فالقول في ذلك لمع بمينه وما يصلح لها الخمار والدرع والاساورة وخواتم النساء والحلي والخلخال ونحوها فالقول لها فيهما مع اليقين قالوا الا اذا كان الزوج يبيع ما يصلح لها فالقول له لتعارض الظاهر بن وكذا اذا كانت تبيع ما يصلح له لا يقبل قوله لما ذكرنا في الخانية ولو اختلفا في متاع النساء وأما البينة يقضى للزوج أطلق الزوجين فشمحل المسامين والمسلم مع التسمية والحرين والمماوكين والمكاتبين كافي البدائع والزوجين الكبيرين والصغيرين اذا كان الصغير يجامع كافي خزنة الاكمل وأما اذا كان أحدهما حرا والآخر مملوكا فإسياني وشمل اختلافهما حال بقاء النكاح وما بعد الفرقة كافي الكافي وما اذا كان البيت ملكا لهما أو لاحدهما خاصة كافي خزنة الاكمل لان العبرة للبيد لا للملاك كذا في البدائع وفي القنية من باب ما يتعلق بتجهيز البنات افترقا وفي بيتها جارية نقلتها مع نفسها واستخدمتها سنة والزوج عالم به ساكت ثم ادعاهما فالقول له لان يده قد كانت ثابتة ولم يوجد المزبل اه وبه علم أن سكوت الزوج عند نقلها ما يصلح لهما لا يبطل دعواه وفي البدائع هذا كله اذا لم تقر المرأة أن هذا المتاع اشتراه فان أقرت بذلك سقط قولها لانها أقرت بالملك لزوجها ثم ادعت الانتقال اليها فلا يثبت الانتقال الا بالبينة اه وكذا اذا ادعت انها اشتريته منه كافي الخانية ولا يخفى أنه لو برهن على شرائه كان كقرارها بشرائه منسفة فلا بد من بيينة على الانتقال اليها منه بهبة أو نحو ذلك ولا يكون استمتاعها بمشربه وورضه بذلك دليلا على أنه ملكها ذلك كأنفهمه النساء والعوام وقد أقيمت بذلك مرار وقيد باختلاف الزوجين للاحتراز عن اختلاف نساء الزوج دونه فان متاع النساء بينهن على السواء ان كن في بيت واحد وان كانت كل واحدة منهن في بيت على حدة فماني بيت كل امرأة بينها وبين زوجها على ما وصفنا ولا يشترك بعضهن مع بعض كذا في خزنة الاكمل والخانية للاحتراز عن اختلاف الاب مع بنته في جهازها وقد بيناه في النكاح وحاصله أن المقتني به أن العرف ان كان مستمرا أن الاب يجهزها ملكا لعارية فالقول لها ولو رتتها من بعدها وان كان العرف مشتركا كعرف مهر فالقول للاب ولو رتته من بعده ولا احتراز عن اختلاف الاب وابنه فماني البيت قال في الخزنة قال أبو يوسف اذا كان الاب في عيال الابن في بيته فالتناع كله للابن كمالو كان الابن في بيت الاب وعياله

(٢٩ - (البحر الرائق) - (سابع)

منه وهو الاختصاص بالاستعمال كافي العناية ويعلم مما سيذكره المصنف اه واعل في المسئلة قولين تأمل (قوله وشمل اختلافهما حال بقاء النكاح وما بعد الفرقة) قال الرملي في لسان الحكم ما يخالف ذلك فارجع اليه ولكن الذي هنا هو الذي مشى عليه السراج (قوله وفي البدائع هذا كله الخ) ظاهره ولو كان مما يختص بالنساء تأمل وينبغي تقييده بما لم يكن من ثياب الكسوة الواجبة على الزوج تأمل (قوله فلا يثبت الانتقال الا بالبينة) نسخة البدائع الا بدليل كذا بخط شيخه مشايخنا من ائمة على التركاني (قوله فان متاع النساء بينهن على السواء) أي أرباعا كافي المنع عن السراج أي ان كن أربعا (قوله في بيت على حدة) أي في مسكين من الدار تأمل (قوله اذا كان الاب في عيال الابن في بيته فالتناع كله للابن الخ) انظر هل يأتي التفصيل هنا

فقط وكذا لو كانت البنت في عيال أبيها فهل لها ثياب النساء ويقع كثيرا ان البنت يكون لها جهاز فيطلقها زوجها فتسكن في بيت أبيها فهل يكون كمسئلة الزوجين أو كمسئلة الاسكاف والعتار الآتية لم أره فليراجع (قوله وبه علم ان البيت للزوج) البيت المسكن وبيت الشعر معروف مصباح والبيت اسم لسقف واحد مغرب ولم يذكر الدار وان كان داخلا في العتار فالظاهر ان حكمه مثل البيت بدليل وله فيما يصلح لهما فان مات أحدهما فاللحي ولو أحدهما مملوكا فللحر في الحياة وللحي في الموت

مانتله الشارح في باب الدخول والخروج عن السكافي حيث قال وأما في عرفنا فالدار والبيت واحد فيحتمل ان دخل ضمن الداخل وعليه الفتوى اه الآن يفرق بين هذا وبين اليمين أقول والذي نقله الشارح فيما يأتي انها للزوج على قولهما أو يؤيد ما قدمناه فنته الحمد للحرره على يعني شيخ مشايخنا مثلا على التركاني رحمه الله تعالى (قوله الخامس قول الحسن البصري الخ) قال في الكفاية وعلى قول الحسن البصري

فتاع البيت للاب اه ثم قال قال محمد بن جرير زوج بنته وهي وبختنه في داره وعياله ثم اختلفوا في متاع البيت فهو للاب لانه في بيته وفي يده ولهم ما عليهم من الثياب اه وبخرم في الخانية بما قاله أبو يوسف وللأحرار أيضا عن اسكافي وعتار اختلفا في آلة الاسا كفة أو آلة العطارين وهي في أيديهما فانه يقضى به بينهما ولا ينظر الى ما يصلح لاحدهما لانه قد يتخذ لنفسه أو للبيع فلا يصلح مرجح ولا احتراز عما اذا اختلف المؤجر والمستأجر في متاع البيت فان القول فيه للمستأجر لكون البيت مضافا اليه بالسكنى وهما في شرح الزيلعي وللأحرار عن اختلاف الزوجين في غير متاع البيت وكان في أيديهما فانهما كالاجنبيين يقسم بينهما (قوله وله فيما يصلح لهما) أي القول له في متاع يصلح للرجل وللمرأة لان المرأة وما في يدها في بد الزوج والقول في الدعوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بها لانه يعارضه ظاهرا أقوى منه ولا فرق بين ما اذا كان الاختلاف حال قيام النكاح أو بعدما وقعت الفرة وما يصلح لهما الفرش والامتعة والاواني والرقيق والمنزل والعتار والمواشي والنقود كما في السكافي وبه علم ان البيت للزوج الا ان يكون لهاينة وعزاد في خزنة الاكمل الى الامام الاعظم وفي الخانية ولو أقاما البينة يقضى ببيتها لانها خارجة معنى وشمل كلام المؤلف ما اذا كانت المرأة في ليلة الزفاف وهو خلاف المتعارف في الفرش ونحوها ولهذا قال في خزنة الاكمل لومات المرأة في ليلتها التي زفت اليه في بيته لا يستحسن ان يجعل متاع الفرش وحلى النساء وما يليق بهن للزوج والطنافس والقماقم والاباريق والصناديق والفرش والخدم واللحف للنساء وكذا ما يجهر مثلها الا ان يكون الرجل معروفا بتجارة جنس منها فهو له اه وبه علم ان أبو يوسف استثنى في حال موتها من كون ما يصلح لهما ما اذا كان موتها ليلة الزفاف فكذا اذا اختلفا حال الحياة فيما يصلح لهما فالقول له الا اذا كان الاختلاف ليلة الزفاف فالقول لها في الفرش ونحوها لجران العرف غالبان ان الفرش وماذ يكون من الصناديق والخدم تأتي به المرأة وينبغي اعتماد الفتوى الا ان يوجد نص في حكمه ليلة الزفاف عن الامام بخلافه فيتبع واعلم ان قاضيخان في الفتاوى جعل الصندوق مما يصلح لها فقط وينبغي ان يجعل مما يصلح لهما (قوله فان مات أحدهما فاللحي) أي مات أحد الزوجين واختلف وارثه مع الحي فيما يصلح لهما لان اليد للحي دون الميت فيد بكونهما زوجين للاحتراز عما اذا اطلقها في المرض ومات الزوج بعد انقضاء العدة كان المشكل لو ائرت الزوج لانها صارت اجنبية لم يبق لها يد وان مات قبل انقضاء العدة كان المشكل للمرأة في قول أبي حنيفة لانها تراثت فلم تكن اجنبية فكان هذا بمنزلة مالومات الزوج قبل الطلاق كما في الخانية وفي خزنة الاكمل ولومات الزوج فقالت الورثة قد كان الزوج طلقك في حياته ثلاثا لم يصدقوا في حق الامتعة والقول قولهما مع يمينها بالله ماتت ان طلقها ثلاثا في صحته أو مرضه وقدمات بعد انقضاء عدتها كان من متاع الرجال والنساء فهو لورثة الزوج وان مات في عدة المرأة فهو للمرأة كانه لم يطلق اه (قوله ولو أحدهما مملوكا فللحر في الحياة وللحي في الموت) لان يد الحر أقوى ولا يد للميت نقلت يد الحر عن المعارض أطلق المملوك فشمم المأذون والمسكاتب وجعلها كالحر لان لها يدا معتبرة وفي خزنة الاكمل وان أعتقت الامة فاخترت نفسها في بيت قبل عتقها فهو للرجل وما بعد العتق قبل ان تختار نفسها فهو على ما وصفنا في الطلاق اه وفي مسئلة اختلاف الزوجين تسعة أقوال مذكورة في الخانية اجالا الاول ما في الكتاب وهو قول الامام الثاني قول أبي يوسف للمرأة جهاز مثلها والباقي للرجل يعني في المشكل في الحياة والموت الثالث قول ابن أبي ليلى المتاع كله ولها ما عليها فقط الرابع قول ابن معن وشريك هو بينهما الخامس قول الحسن البصري كله لها وله ما عليه السادس قول شرح البيت للمرأة السابع قول محمد في المشكل للزوج في الطلاق والموت ووافق الامام فيما لا يشك

ان كان البيت يت المرأة فلمتاع كله لها الاما على الزوج من ثياب بدنه وان كان البيت للزوج فالمتاع كله اه

الثامن قول زفر المشكل بينهما التاسع قول مالك الكل بينهما هكذا حكى الاقوال في خزنة الاكل ولا يخفى ان التاسع هو الرابع ثم اعلم ان هذا اذا لم يقع التنازع بينهما في الرق والحريه والنكاح وعدمه فان وقع قال في الخانية ولو كانت الدار في يد رجل وامرأة فاقامت المرأة البينة ان الدار لها وان الرجل عبدها واقام الرجل البينة ان الدار له والمرأة امرأته تزوجها بالف درهم ودفع اليها ولم يقم البينة انه حر يقضى بالدار والرجل للمرأة ولا نكاح بينهما لان المرأة اقامت البينة على رق الرجل والرجل لم يقم البينة على الحريه فيقضى بالرق واذا قضى بالرق بطلت بينة الرجل في الدار والنكاح ضرورة وان كان الرجل اقام البينة انه حر الاصل والمسئلة بحالها يقضى بحريه الرجل ونكاح المرأة ويقضى بالدار للمرأة لاننا لما قضينا بالنكاح صار الرجل في الدار صاحب بد والمرأة خارجة فيقضى بالدار لها كما لو اختلف الزوجان في دار في أيديهما كانت الدار للزوج في قولهما ولو اختلفا في المتاع والنكاح فاقامت البينة ان المتاع لها وانه عبدها واقام ان المتاع له وانه تزوجها بالف ونقدها فانه يقضى به عبدا لها وبالمتاع أيضا لها وان برهن على انه حر الاصل قضى له بالحريه وبالمرأة والمتاع ان كان متاع النساء وان كان مشكلا قضى بحريته وبالمرأة والمتاع لها اهـ وأمامسئلة اختلفا في الغزل والقطن فقد كورة في الخانية عقب ما ذكرناه عنها تركتها طلبا للاختصار ثم اعلم أن أصحابنا عملوا بالظاهر في مسائل منها مسئلة اختلفا في متاع البيت فرجحوه فيما يصلح له وهي فيما يصلح لها عملا بالظاهر وفي خزنة الاكل من آخر الدعوى قال ظاهر ثم قال في نوادر هشام عن محمد رجل يعرف بالحاجة والفقير ليس بيته الابورية ملقاة صار بيده غلام عرف باليسار وعلى عنق العبد بدرة فيها عشرون ألف دينار فادعاه رجل عرف باليسار وادعاه صاحب الدار فهو للذي عرف باليسار وكذا كناس في منزل رجل وعلى عنق الكناس قطيفة فقال هي لي وادعاه صاحب المنزل أيضا فهي لصاحب المنزل وفي نوادر معلى عن أبي يوسف رجلان في سفينة فهدا قيق فادعى كل واحد السفينة وما فيها وأحدهما يعرف ببيع الدقيق والآخر يعرف بانه ملاح معروف بالدقيق للذي يعرف ببيعه والسفينة لمن يعرف انه ملاح وفي نوادر ابن سامة عن أبي يوسف دخل رجل في منزل يعرف الداخل انه مناد ببيع الذهب أو الفضة أو المتاع ومعه شيء من ذلك فادعياه فهو لمن يعرف ببيعه ولا يصدق رب المنزل وان لم يكن كذلك فالقول قول رب المنزل وفي نوادر ابن رستم عن محمد رجل خرج من دار انسان على عنقه متاع رآه قوم وهو يعرف ببيع مثله من المتاع فقال صاحب الدار ذلك المتاع متاعي واخامل يدعيه فهو للذي يعرف به وان لم يعرف فهو لصاحب الدار سفينة فيهارا كب وآخر يتمسك وآخر يجذب وآخر يمدها وكلهم يدعونها فهي بين الراكب والممسك والجاذب أن لا تلا ولا تثنى للباد رجل يقود قطارا من الابل ورجل راكب بعير منها فادعياها كلها ينظر ان كان على الكل حمل الراكب ومتاعه فكلها للراكب والقائد أجبره وان لم يكن على الابل شيء فللراكب البعير الذي عليه وما بقي فهو للقائد أ مالو كان بقرا أو غنما عليها رجلان أحدهما قائد والآخر سائق فهي للسائق الا أن يقود شاة معه فيكون له تلك الشاة وحدها هكذا في نوادر معلى اهـ وفي الملتقط من الدعوى مسائل منها وقد استنبط من فرع الغلام ان من شرط سماع الدعوى ان لا يكذب المدعى ظاهر حاله كما هو مصرح به في كتب الشافعية فلوادعى فقير ظاهر الفقر على رجل أموالا عظيمة قرضاً أو ثمن مبيع لا تسمع فلا جواب لها ثم رأيت ابن الغرس في الفوائد الفقهية في أطراف القضايا الحكمية صرح به والله أعلم هل هو منقول أو قاله تفقها كما وقع لي فقال ومن شروط صحة الدعوى أن يكون المدعى به مما يحتمل الثبوت بان لا يكون مستحيلا عقلا أو عادة فان الدعوى والحال ما ذكر ظاهرة الكذب لان المستحيل العادى كالمستحيل العقلي مثال المستحيل عادة

دعوى من هو معروف بالفقر والحاجة وهو يأخذ الزكاة من الاغنياء على آخره اقرضه مائة ألف دينار ذهباً تقداً دفعة واحدة وأنه تصرف فيها لنفسه وأنه يطالبه بردها فمثل هذه الدعوى لا يلتفت اليها القاضى لخروجها مخرج الزور والفجور ولا يسأل من المدعى عليه عن جوابها. اهـ قلت اللهم الا اذا ادعى انه غصبه مالا عظيماً كان ورثه من مورثه المعروف بالغنى فينتد تسمع ثم قال ابن الغرس وفي المبسوط رجل ترك الدعوى ثلاثة وثلاثين سنة ولم يكن له مانع من الدعوى ثم ادعى لم تسمع دعواه لان ترك الدعوى مع التمكن بدل على عدم الحظ ظاهر اهـ وقد مناعهم ان من القضاء الباطل القضاء بسقوط الحق بمضى سنين لسكن ما فى المبسوط لا يخالفه فانه ليس فيه قضاء بالسقوط وانما فيه عدم سماعها وقد كثر السؤال بالقاهرة عن ذلك مع ورود النهى من السلطان أيده الله بعدم سماع حادثة لها خمسة عشر وقد أفتيت بعدم سماعها عملاً بنيه اعتماداً على ما فى خزانه المفتين والله أعلم

﴿فصل﴾ قال المدعى عليه هذا الشئ أو دعنيه أو أجرنيه أو أعارنيه فلان الغائب أو رهنه أو غصبته منه وبرهن عليه دفعت خصومة المدعى

﴿فصل﴾ يعنى في دفع الدعوى (قوله) قال المدعى عليه هذا الشئ أو دعنيه أو أجرنيه أو أعارنيه فلان الغائب أو رهنه أو غصبته منه وبرهن عليه دفعت خصومة المدعى) لانه أثبتت بيينة أن يده ليست بيد خصومة وهذه خمسة كتاب الدعوى لان صورها خمس وديعة واجارة واعارة ورهن وغصب أولان فيها خمسة أقوال للعلماء الاول ما فى الكتاب وهو قول أنى حنيفة الثاني قول أبي يوسف واختاره فى المختار ان المدعى عليه ان كان صالحاً فكما قال الامام وان كان معروفاً بالحيل لم تندفع عنه لانه قد يدفع ماله الى مسافر يودعه اياه ويشهد فيحتمل لا يبطال حق غيره فاذا اتهم به القاضى لا يقبله الثالث قول محمدان الشهود اذا قالوا نعرفه بوجهه فقط لا تندفع فعنده لا بد من معرفته بالوجه والاسم والنسب وفى البرازية وتحويل الأئمة على قول محمد وفى العمادية لوقالوا نعرفه باسمه ونسبه لا بوجهه لم يذكروه محمد فى شئ من الكتب وفيه قولان وعند الامام لا بد أن يقولوا نعرفه باسمه ونسبه وتكفى معرفة الوجه وانفقوا على انهم لوقالوا أو دعه رجل لا نعرفه لم تندفع الرابع قول ابن شبرمة انها لا تندفع عنه مطلقاً لانه تعدر اثبات الملك للغائب لعدم الخصم عنه ودفع الخصومة بناء عليه فلما مقتضى البيينة شيان ثبوت الملك للغائب ولا خصم فيه فلم يثبت ودفع خصومة المدعى وهو خصم فيه فثبت وهو كالمكيل بنقل المرأة واقامة البيينة على الطلاق الخامس قول ابن أبي ليلى لا تندفع بدون بيينة لا قراره بالملك للغائب وقلنا صار خصماً بظاهر يده فهو باقراره يريد أن يحول مستحقاً على نفسه فلا يصدق بالاجلحة كما لو ادعى تحول الدين من ذمته الى ذمة غيره ولم يذكر المؤلف رجه الله صورة دعوى المدعى وأراد بها ان المدعى ادعى ملكاً مطلقاً فى العين ولم يدع على ذى اليد فعلا بدليل ماسياً من المسائل المقابلة لهذه وحاصل جواب المدعى عليه انه ادعى أن يده يد امانة أو مضمونة والملك للغير ولم يذكر برهان المدعى ولا بد منه لما عرف ان الخارج هو المطالب بالبرهان ولا يحتاج المدعى عليه الى الدفع قبله وحاصله ان المدعى لما ادعى الملك المطلق فيما فى يد المدعى عليه أنكره فطلب من المدعى البرهان فاقامه ولم يقض القاضى به حتى دفعه المدعى عليه بما ذكر وبرهن على الدفع وبما قررناه علم أن الصور لا تنحصر فى الخمس فكذا الحكم لوقال وكفى صاحبه بحفظه كفى المبسوط وكذا الحكم لوقال أسكننى فيها فلان الغائب كفى الخلاصة وكذا الحكم لوقال سرقت منه أو أخذته منه أو ضل منه فوجدته كفى الخلاصة والاولان راجعان الى الامانة والثلاثة الاخيرة الى الضمان ان لم يشهد فى الأخيرة والا فى الامانة فالصور عشر وبه علم ان الصور لم تنحصر فى الخمس فالاولى ان تفسر الخمسة بالثانى وفى البرازية تويل بحق بهاد دعوى كونها مزارعة بان ادعى عليه أرضاً فبرهن على انها فى يده بالمزارعة من فلان بن فلان الغلابى الغائب وتلحق المزارعة بالاجارة أو الوديعة فلا يزداد على الخمس نص على ذلك فى كتاب الدعوى والبيينات اهـ

﴿فصل فى دفع الدعوى﴾ (قوله) لانه قد يدفع ماله الى مسافر يودعه اياه) أى لان الشخص يدفع ماله أى مال غيره الى مسافر يودعه أى يودع ذلك المسافر لذلك الشخص الدافع ذلك المال المدفوع تأمل (قوله) وبه علم ان الصور لم تنحصر فى الخمس) أى بحسب فروعها والا فعلى ما قرره من رجوع الخمسة الزيادة الى الخمسة الاصول فهى منحصرة فالمراد انحصار أصولها فى الخمسة وبه يندفع ما أورده على البرازية

وهو ذهول عما ذكرناه وأطلق في قوله هذا الشيء فشمّل المنقول والعقار كما في البرازية وظاهر قوله هذا الشيء أنه قائم لأن الإشارة الحسية لا تكون إلا إلى موجود في الخارج فهو منه أنه لا تندفع لو كان المدعي هالكا وبصرح في العناية أذنا من خزنة الاكل فقال عبدها في يد رجل أقام رجل البينة أنه عبده وأقام الذي مات في يده أنه أودعه فلان أو غصبه أو أجره لم يقبل وهو خصم فأنه يدعي ايداع الدين عليه وايداع الدين لا يمكن ثم إذا حضر الغائب وصدق في الايداع والاجارة والرهن رجع عليه بما ضمن للمدعي أمواله وكان غصباً لم يرجع وكذا في العارية والابق مثل الهلاك ههنا فان عاد العبد يوماً يكون عبداً لمن استقر عليه الضمان جارية في يده ذهبت عينها فأقام رجل البينة انها له وطلب أرش العين واخذ الجارية وأقام ذواليد البينة على الوديعة وغيرها فلا خصومة بينهما ولو كانت ولدت ثم ماتت والمسئلة بحالها جعله القاضي خصماً في حق القيمة ولا يقضى بالولد ويقف فيه ويجعله تبع اللام بخلاف الارش أمة في يد رجل قتلها عبد خطأ وذواليد زعم أنها وديعة فلان عندي يقال لمولى العبد افده أو ادفعه فان دفعه ثم جاء رجل وأقام البينة أن الجارية كانت له وأقام ذواليد البينة على الايداع وغيره على ما ذكرنا فإنه يقال للمدعي ان طابت العبد فلاحق لك وان طلبت القيمة قضينا بما عليه لك فان اختار القيمة وأخذها منه ثم حضر الغائب وصدق المقر فانه يرجع عليه بما ضمن لافي الغصب والعارية وان أنكر الغائب فله أن يحلفه أو يقيم عليه البينة في فصل الوديعة والاجارة والرهن فان حلف لم يرجع قطعاً ومع القتل لا خصومة بينهما لافي الرقبة ولافى الارش حتى يحضر المالك اه وظاهر قوله أودعني وما بعده فيد أنه لا بد من دعوى ايداع السكك وليس كذلك لما في الاختيار انه لو قال النصف والي والنصف وديعة عندي فلان وأقام بينة على ذلك اندفعت في السكك لتعذر التمييز اه وأقاربه قوله فلان انه عينه باسمه وقدمنا انه لو قال أودعني من رجل لا أعرفه لم تندفع فلا بد من تعيين الغائب في الدفع والشهادة فلو ادعاه من مجهول وشهدا بعين أو عكسه لم تندفع وقدمنا ان معرفة الشهود الغائب بوجهه فقط كافية عند الامام خلافاً لمحمد وفي البرازية لو قال الشهود أودعه من نعرفه بالطرق الثلاث لكن لا نقوله ولا نشهد به لا تندفع ومقتضاه ان المدعي عليه لو أجاز بذلك لا يكفي وكذا لو قال أعرفه الا اني نسيتة ومحل الاختلاف بينهما وبين محمد انما هو فيما اذا ادعاه الخصم من معين بالاسم والنسب فشهدا بمجهول لكن قالنا نعرفه بوجهه أمواله ادعاه من مجهول لم تقبل الشهادة اجاماً وهو الصحيح كذا في شرح ادب القضاء للخصاف وفي خزنة الاكل والخاتية ولو أقر المدعي ان رجلاً دفعه اليه أو شهدوا على اقراره بذلك فلا خصومة بينهما وأطلق في الغائب فشمّل ما اذا كان بعيداً معروفاً يتعذر الوصول اليه أو قريباً كما في الخلاصة والبرازية وظاهر قوله وبرهن عليه انه لا بد من البرهان على ما ادعاه مطابقة وفي خزنة الاكل لو شهدوا ان فلان دفعه اليه ولا ندري لمن هو فلا خصومة بينهما اه وبه علم انه لا يشترط المطابقة لعين ما ادعاه وأشار بقوله وبرهن عليه أي على ما قاله اليه لو برهن على اقرار المدعي انه فلان ولم يردوا فلا خصومة بينهما ما قامت كما في خزنة الاكل والفصول ومعنى قوله دفعت خصومة المدعي دفعها القاضي أي حكم بدفعها فاقادانه لو أعاد المدعي الدعوى عند قاض آخر لا يحتاج المدعي عليه الى اعادة الدفع بل ثبت حكم القاضي الاول كما صرحوا به وأراد بالبرهان وجود حجة على ما قال سواء كانت بيينة أو علم القاضي أو اقرار المدعي كما في الخلاصة ولو علم القاضي انها لرجل ثم وجدها في يد آخر فقال الاول انها لي وأقام صاحب اليد بيينة على الوديعة فلا خصومة بينهما وكذا اذا علم القاضي ايداع هذا الآخر كما علم ملك الاول أقره في يده أمواله علم القاضي أن الغائب غصبها من هذا الذي كانت له ثم أودعها هذا أخذها وردّها فان علمه بمنزلة البينة اه ولو لم يبرهن المدعي عليه وطلب يمين المدعي استحلّفه القاضي فان حلف على العلم كان خصماً وان نكل

(قوله فانه يدعي ايداع الدين عليه) عبارة معراج الدراية فاذا كان العين هالكا فالدعوى في الدين ومحل الدين الذمة فالمدعي عليه ينتصب خصماً بذمته وبالبينة انه كان في يده وديعة لا يتبين ان ما في ذمته لغيره فلا تتحول الخصومة عنه (قوله رجع عليه بما ضمن) أي ذواليد على الغائب (قوله وصدق المقر فانه) أي ذاليد (قوله لو برهن على اقرار المدعي انه فلان ولم يردوا فلا خصومة بينهما قائمة) يخالفه ما يأتي بعد صفحة عن البرازية انها تندفع في هذه الصورة وكذا يخالف لما قدمه قبل أسطر عن خزنة الاكل لكن ما قدمه فيه الشهادة على اقرار المدعي ان رجلاً دفعه اليه وما هنا على اقراره بانه فلان بدون التصريح بالدفع

قوله وظاهر قوله قد دعت ان المدعى عليه لا يحلف (الح) فيه نظر فانه بعد البرهان كيف يتوهم وجوب الحلف أمامه فسيذم من  
 البرازية انه يحلف على البتات وعن الذخيرة انه لا يحلف اللهم الآن يقال ان المؤلف لاحظ انه يمكن قياسه على مديون الميت تأمل (قوله  
 فشملم ما اذا صدق ذواليد على دعوى الملك) قال في جامع الفصولين (شح) قال ذواليد انه للمدعى الا انه أودعني فلان تندفع الخصومة  
 لو برهن والا فلا (فش) لا تندفع الخصومة اذا صدقه أو قول فعلى اطلاقه يقتضى أن لا تندفع ولو برهن على الابداع وفيه نظر اه (قوله قال  
 بعضهم الحر قد يبرهن الح) قال الرملي قالوا الحر لا يجوز رهنه لانه غير مملوك وأقول فلورهن رجل قرابته كابنه أو أخيه على ما جرت به عادة  
 السلاطين فلا حكم له لقوله تعالى فرهان (٢٣٠) مقبوضة والحر لا تثبت عليه اليد قال بعضهم ورأيت في مصنف ابن أبي شيبة

عن ابراهيم وهو النخعي  
 قال اذارهن الرجل الحر  
 فاجر بذلك كان رهننا حتى  
 ينفك لذي رهنه أو ينفك  
 نفسه وجهه كلام النخعي  
 المؤاخذه باقراره (قوله  
 ومقتضى قولهم ان دعوى  
 الوقف الح) قال الرملي هذا  
 مما لا يشك فيه اذ هو داخل  
 تحت اطلاق المتنون  
 والشروح والفتاوى فان  
 أحد المقيده بالملك وانظر  
 في عبارة هذا المتن فانها  
 صريحة فيه فقوله ولم أر الح  
 مستدرك مع هذا الاطلاق  
 المذكور وسينقله بعينه  
 قريبا عن الاسعاف في  
 أو اخر الورقة الثانية تأمل  
 والله تعالى أعلم اه يعني أول  
 الفصل الآتي (قوله لان  
 القاضى لو قضى بينة  
 المدعى الح) قال في نور العيون  
 يقول الحقيق فيه اشكال  
 سيأتى في أو اخر هذا الفصل  
 نقلا عن (ذ) أنه كما يصح  
 الدفع قبل الحكم يصح

فلا خصومة كما في خزنة الاكمل وظاهر قوله قد دعت ان المدعى عليه لا يحلف المدعى أنه لا يلزمه تسليمه  
 اليه ولم أره الآن وأطلق في اندفاعها فيما ذكر فشملم ما اذا صدق ذواليد على دعوى الملك ثم دفعه بما  
 ذكر فانها تندفع كما في البرازية وفي البرازية وان ادعى ذواليد الودعة ولم يبرهن عليها وأراد أن يحلف  
 أن الغائب أودعه عنده يحلف الحاكم المدعى عليه بالله تعالى لقد أودعها اليه على البتات لاعلم العلم  
 لانه وان كان فعل الغير لا يمكن تمامه به وهو القبول وان طلب المدعى عليه بين المدعى فعلى العلم بالله  
 ما يعلم ايداع فلان عنده لانه فعل الغير ولا تعلق له به وفي الذخيرة لا يحلف ذواليد على الابداع لانه يدعى  
 الابداع ولا حلف على المدعى ولو حلف أيضا لا يندفع ولكن له أن يحلف المدعى على عدم العلم اه  
 وقيد تابكون المدعى ادعاه ماله كما مطلقا يعني فقط للاحتراز عما اذا ادعى عبدا أنه مملوك وأعتقه فدفعه  
 المدعى عليه بما ذكر و برهنه فانه لا تندفع ويقضى بالعتق على ذى اليد فان جاء الغائب وادعى انه عبده  
 وانه أعتقه يتقضى به فلو ادعى آخر انه عبده لم يسمع وكذا في الاستيلاء والتدبير ولو أقام العبد بينة أن فلانا  
 أعتقه وهو يملكه فبرهن ذواليد على ايداع فلان الغائب بعينه يقبل و بطلت بينة العبد فاذا حضر  
 الغائب قيل للعبد اعد البينة عليه فان أقامها قضينا بعقته والارد عليه ولو قال العبد أنا حر الاصل قبل قوله  
 ولو برهن ذواليد على الابداع ولا ينافيه دعوى حرية الاصل فان الحر قد يودع وكذا الاجارة والاعارة  
 وأمافي الرهن قال بعضهم الحر قد يبرهن وقال بعضهم لا يبرهن فتمتعبر العادة كذا في خزنة الاكمل ولم أر  
 حكم ما اذا ادعى أن الدار وقف عليه فدفعه ذواليد بما ذكر ومقتضى قولهم أن دعوى الوقف من قبيل  
 دعوى الملك المطلق أن تندفع اذ برهن وقيد تابكون القاضى لم يقض بينة المدعى لان القاضى لو قضى  
 بينة المدعى ثم برهن ذواليد على ما ذكر لم يسمع كذا في خزنة الاكمل والفصول وسواء كان بعد دعوى  
 الابداع قبل البرهان أو قبل دعواه كما في البرازية وقيد تابكون المدعى عليه اقتصر على الدفع بما ذكر  
 للاحتراز عما اذا زاد وقال كانت دارى بعثت من فلان وقبضها ثم أودعنيها أو ذكروها وقبضت من فلان  
 الآن يقر المدعى بذلك أو يعلمه القاضى ولو ادعى المدعى ثم قام الى احضار البينة فقال المدعى عليه  
 انى وهبته من فلان فسامتها اليه ثم أودعنيها وغاب لم يسمع وكذا في البيع الآن يقر المدعى أو يعلم  
 القاضى فلو برهن المدعى ثم صنع المدعى عليه بيعا وهبة قبل القضاء لم تندفع سواء أقر به المدعى أو علمه  
 القاضى أو قامت به بينة كذا في خزنة الاكمل ثم اعلم أنه في المسائل الخمسة لو شهدوا أنها فلان الغائب  
 فقط لم تقبل ولو شهدوا على اقرار المدعى أنها فلان الغائب اندفعت كما في البرازية وأفاد المؤلف بجواب  
 المدعى عليه انه لو اجاب بانها ليست لى أو هي لفلان ولم يزد لا يكون دفعا ولم يذكروا المؤلف دفع الدفع

بعده أيضا ولعله بناء على ان الدفع بعد الحكم لا يسمع وهو خلاف القول المختار كما سيأتى أيضا هناك والله أعلم اه فلو  
 وسيأتى عين هذا الاشكال في كلام المؤلف قريبا وقد يجاب بانه اذا لم يدع الابداع أو ادعاه ولم يبرهن عليه لم يظهر ان يده ليست بخصومة  
 فتوجهت عليه دعوى الخارج وصح الحكم بها بعد اقامة البينة على الملك لانها قامت على خصم ثم اذا أراد المدعى عليه أن يثبت الابداع  
 لا يمكنه لانه صار أجنبيا يرد اثبات الملك للغائب وايداعه فلم تتضمن دعواه ابطال القضاء السابق والدفع انما يصح اذا كان فيه برهان على  
 ابطال القضاء كما سئذ كره قريبا ولم يقبل برهانه ولا دعواه لما قلنا لم يظهر بطلان القضاء وعلى هذا لا ترد المسئلة على القول المختار فليتأمل  
 (قوله لو شهدوا أنها فلان الغائب فقط) أى ولم يشهدوا بالابداع كما صرح به في الخلاصة

(قوله ودفع الدفوع ودفعه وان كثر صحيح في المختار) قال في نور العين خلاصة صورته ادعى ملكا مطلقا فقال المدعى عليه اشترته منك فقال المدعى قد اقلت البيع فلو قال الآخر انك اقررت اني ما اشترته يس مع اذا ثبت العدالة (ذ) ويصح الدفع قبل اقامة البيعة وبعدها وقبل الحكم وبعده حتى لو برهن على مال وحكم له فبرهن خصمه ان المدعى اقر قبل الحكم انه ليس عليه شيء بطل الحكم قال صاحب جامع الفصولين اقول ينبغي أن لا يبطل الحكم لو امكن التوفيق بحدوثه بعد اقراره على ما سياتي قريبا في (فشن) انه لم يبطل الحكم الجائز بشك يقول الحقير قوله ينبغي محل نظر لان ما في (ذ) بناء على اختيار (٢٣١) اشتراط التوفيق وعدم الاكتفاء بمجرد امكن التوفيق كما

ممرارا (فقط) متقدمو مشايخنا جوزوا دفع الدفع وبعض متأخريهم على انه لا يصح وقيل يصح ما لم يظهر احتمال وتكليس (فشن) حكمه بمال ثم رفعنا الى قاض آخر وجاء المدعى عليه بالدفع يسمع ويبطل بحكم الاول وفيه لواطى بالدفع بعد الحكم في بعض المواضع لا يقبل وان قال ابتعته من الغائب اوقال المدعى سرق منى وقال ذواليد اودعني فلان و برهن عليه لا

نحو ان يبرهن بعد الحكم ان المدعى اقر قبل الدعوى انه لا حق له في الدار لا يبطل الحكم لجواز التوفيق بانه شراه بخيار فسلم يملكه في ذلك الزمان ثم مضت مدة الخيار وقت الحكم فملكه فلما احتتم هذا لم يبطل الحكم الجائز بشك ولو برهن قبل الحكم يقبل

فلو برهننا على ما ادعيه فدفعه المدعى بانه ملكه غصبه منه تسمع دعواه ولا تندفع الخصومة كما في الخلاصة وفي الاختيار لو قال المدعى اودعنيها ثم وهبها منك او باعها وانكر يستخافه القاضي انه ما وهبها منه ولا باعها له فان نكل صار خصما لانه اقر ان يده يد ملك فكان خصما اه وفي البرازية الدفع الصحيح للدعوى الفاسدة التي اتفقت الائمة على فسادها صحيح في الاصح وقيل الدفع ايضا فاسد لانه مبني على فاسد والبناء على الفاسد فاسد وكما يصح الدفع قبل البرهان يصح بعد اقامته ايضا وكذا يصح قبل الحكم كما يصح بعده ودفع الدفوع ودفعه وان كثر صحيح في المختار وقيل لا يسمع بعد ثلاث بان ادعى الملك المطلق فقال اشترته منك فدفع قائلا بالاقالة فدفع قائلا بانك اقررت ما اشترته منى يسمع في المختار كما لو كان الشهود عدولا والدفع من غير المدعى عليه لا يسمع ودفع احد الورثة يسمع وان ادعى على غيره لقيام بعضهم مقام الكل حتى لو ادعى مدع على احد الورثة دارا فبرهن الوارث الآخر ان المدعى اقر بكونه مبطالا في الدعوى يسمع اه فان قلت ما فائدة دفع الدعوى الفاسدة مع أن القاضي لا يسمعها قلت تفقها ولم اراه فائده لو ادعاها على وجه الصحة كان الدفع الاول كافيا ثم اعلم أن قولهم أن الدفع بعد الحكم صحيح مخالف لما قدمناه من أن القاضي لو قضى للمدعى قبل الدفع ثم دفع بالابداع ونحوه فانه لا يقبل الا أن يخص من السكلي فافهم ولم يذ كر المؤلف حكم جواب الغائب اذا حضر وفي الخاتمة فان حضر فلان وسلم المدعى عليه الدار اليه فاعاد المدعى الاول دعواه على المقر له فأجاب انها ودیعة عنده فلان آخر تقبل بيئته وتندفع عنه خصومة المدعى اه وفي البرازية لو لم يبرهن المدعى عليه و برهن الطالب وحكم له به ثم حضر الغائب وادعى بانه ملكه ان أطلق الملك تقبل وان قال بالشراء من المدعى عليه المقضى عليه لان القضاء على ذي اليد بالبيعة بعد دعوى الملك المطلق قضاء على كل من تاقى الملك اليه منه فكان المشتري مقضيا عليه وان حضر قبل الحكم و برهن على مطلق الملك فهما تكارجين برهن على الملك المطلق ثم اعلم ان مسألة الرهن من المسائل الخمسة تصلح حيلة لاثبات الرهن في غيبة الرهن كما في حيل اللوالية ثم اعلم أن القاضي في هذه المسائل لو لم يسمع دفع ذي اليد وقضى بيئته المدعى كان قضاء على غائب وقدمنا أن في نفاذ دروايتين فليكن هذا على ذ كر منك ولم أر من نبه عليه وفي العباب للشافعية أنه حكم على غائب ويخلف على بقاء ملكه اه (قوله وان قال ابتعته من الغائب اوقال المدعى غصبته أو سرق منى وقال ذواليد اودعني فلان و برهن عليه لا) أي لا تندفع بيان للمستلتمين حاصل الاولى أن المدعى ادعى في العين ملكا مطلقا وانكره المدعى عليه فبرهن المدعى على الملك فدفعه ذواليد بأنه اشتراه من فلان الغائب و برهن عليه لم تندفع عنه الخصومة يعني فيقضى القاضي ببرهان المدعى لانه لما زعم أن يده يد ملك اعترف بكونه خصما فالضامير في قال عائد على المدعى عليه وفي البرازية وذ كر الوارث قال في غير مجلس الحاكم انه ملكي ثم قال في مجلسه انه ودیعة عندي

ولا يحكم اذا شك بدفع الحكم ولا يرفعه بة ولحقير الظاهر انه لو برهن قبل الحكم فيما لم يكن التوفيق خفيا ينبغي أن لا يقبل ويحكم على مذهب من جعل امكن التوفيق كافيا اذا لا شك حينئذ لان امكانه كتصريحه عندهم والله تعالى أعلم اه ثم نقل عن البرازية المقضى عليه لا تسمع دعواه بعده فيه الا أن يبرهن على ابطال القضاء بان ادعى دارا بالارث و برهن وقضى ثم ادعى المقضى عليه الشراء من مورث المدعى وادعى الخراج الشراء من فلان و برهن المدعى عليه على شراؤه من فلان أو من المدعى قبله أو يقضى عليه بالاداة فبرهن على نتاجها عنده اه (قوله مخالف لما قدمناه) أي قريبا وقد علمت جوابه

أورهن عندي من فلان يتدفع اذ برهن على ما ذكر ولو برهن عليه المدعي انه أقر بكونه ملكا له  
 في غير محاسن الخاكم يجعله خصما ويحكم عليه بسبق اقراره ويمنع من الدفع اه وبه علم أن دعوى  
 الشراء عن الغائب مثال والمراد أن ذا اليد ادعى ملكا لنفسه سواء أطلقه أو قيده بشراء وهبة مع  
 قبض أو صدقة كذلك وأطاق في الشراء فشمع القبض كما في أدب القضاء للاخصاف ولهذا  
 قال في البرازية أيضا لو قال انه ملكي ثم برهن على الوديعة لا يسمع اه وأشار المؤلف بهذه المسئلة الى  
 ما في البرازية في يده دار زعم شراءها من فلان الغائب أو صدقة مقبوضة أو هبة كذلك منذ شهر أو أمس  
 و برهن أولاد برهن آخر أن هذا الغائب رهنها منه منذ شهر أو أجزها منه أو أعارها منه وقبضها  
 و برهن يحكم بها المستأجر والمستعير والمرتهن ولا تندفع الخصومة عن ذي اليد ثم ذواليد بالخيار ان  
 شاء سلم الى المدعي وتر بص الى ان قضاء المدة أو فك الرهن وان شاء نقض البيع وان اختار عدم النقض  
 فادى البائع الدين وفك الرهن قبيل قبضه تم البيع وان كان المدعي برهن أن الدار له أعارها أو أجزها  
 أو رهنها من الغائب أو اشتراها الغائب منه ولم ينقد الثمن قبيل أن يشتريها منه ذواليد يقضى به للمدعي  
 في الوجوه كلها ما في الاعارة فلعدم اللزوم وأما في الاجارة فلانه عذر في الفسخ لانه يريد ان يتها عن ملكه  
 وأما في الشراء فلان له حق الاسترداد لاستيفاء الثمن فان دفع الخاكم الدار الى المدعي فان كان أجزها ولم  
 يقبض الاجرة أخدمه كفيلا بالنفس الى انقضاء المدة وان كان قبض الاجرة أو كان ادعى رهنها  
 لا يدفع الى المدعي ويضعها على يد عدل اه وبه علم ان دعوى الرهن أو الاجارة أو الاعارة من الغائب  
 كدعوى الملك المطلق على ذي اليد وقيد بدعوى الشراء من الغائب من غير ان يدعي ان المدعي باعها  
 من الغائب فلو ادعى ذواليد ان المدعي باع العين من الغائب ففيه اختلاف قال في القنية ادعى عليه عبدا  
 وأثبتته بالبينة فأقام المدعي عليه البينة نك بعمته من فلان الغائب فعلى ما عليه اشارات الجامع والزادات  
 لا تقبل وذ ك الناطقي في أجناسه انها تقبل وتندفع الدعوى ثم اذا قبضت فان لم يدع ناتي الملك من المشتري  
 فأولى ان تقبل اذا ادعاه اه وفيها قبلة ادعى عليه دارا انها ملكه وأثبتته بالبينة ثم أقام المدعي عليه بينة  
 ان المدعي باعها من زوجته وباعتها هي مني تسمع اه واذا لم تندفع في المسئلة الاولى وأقام الخراج البينة  
 فقضى له ثم جاء المقر له الغائب و برهن تقبل بينته لان الغائب لم يصير مقضيا عليه وانما قضى على ذي اليد  
 خاصة ذكره الشارح وحاصل الثانية ان المدعي ادعى فعلا على ذي اليد فدفعه بدعوى الايداع من الغائب  
 و برهن فانها لا تندفع لانه انما صار خصما بدعوى الفعل عليه الا يبد بخلاف دعوى الملك المطلق لانه  
 خصم فيه باعتبار يده حتى لا تصح دعواه على غير ذي اليد وتصح دعوى الفعل وقد بني فعل الغصب  
 للفاعل وفعل السرقة للفعول نخرج ما اذا بني الاول للفعول بان قال غصب مني كما في البرازية وانما قيده  
 في السرقة للفعول ليعلم حكم ما اذا بناه للفاعل بالاولى وهو اتفاق وفي المبني للفعول الاختلاف فقال محمد  
 هو كبناء فعل الغصب للفاعل وهو القياس واستحسنوا جعله من دعوى الفعل عليه لان في ذ ك  
 الفاعل اشاعة الفاحشة بخلاف الغصب ولو ادعاه بالمصدر لم يذكره الشارحون وفي البرازية يدعى انه ملكه  
 وفي يده غصب و برهن ذواليد على الايداع قيل تندفع لعدم دعوى الفعل عليه والصحيح انه لا تندفع  
 اه وأراد بالبرهان اقامة البينة نخرج الاقرار لما في البرازية معز بالي الذخيرة من صار خصما لدعوى  
 الفعل عليه ان برهن على اقرار المدعي بايداع الغائب منه تندفع وان لم تندفع باقامة البينة على الايداع  
 لثبوت اقرار المدعي أن يده ليست بدخومة اه وذ ك الغصب والسرقة تمثيل والمراد دعوى فعل  
 عليه فلو قال المدعي أودعتك اياه أو اشتريته منك و برهن ذواليد كما ذكرنا على وجه لا يفيد ملك الرقبة له  
 لا تندفع كذا في البرازية ولو قال المدعي ملكي وفي يده بغير حق لا يكون دعوى الغصب فنندفع لو برهن

(قوله لانه يريد ان يتها عن ملكه  
 أي لان ذاليد  
 يريد ازالة الدار عن ملك  
 المدعي بدعواه شراءها  
 من الغائب فلهذا كان  
 للمدعي حق الفسخ وتسليم  
 الدار من ذي اليد وهو  
 صريح في ان ذلك من  
 اعدا فسخ الاجارة



(قوله وهي عجيبة) أقول تقدمت المسئلة متناهي آخر كتاب الوكالة قبل باب عزل الوكيل ووجهها انه اقرار على الغير وهو رب الوديعة فلا يسلمها الى مدعي الوكالة بالقبض أو الشراء بخلاف ما لو كان مديون الغائب (٢٣٣) وادعى عليه شخص الوكالة بالقبض

وصدقه فانه يدفع اليه لان الدينون تقضى بما شأها فكان اقرارا على نفسه لاعلى الغائب فانظر ماوجه العجب (قوله فانه لا يندفع بزعم ذي السيد ايداع ذلك الغائب في الاستحسان) قال في نور العين يقول الحقير لعل وجه الاستحسان هو ان الغصب ازالة اليد المحقة بانبات اليد المبطله كما ذكر في كتب الفقه فاليد للغائب في مسئلة وان قال المدعى ابتعته من فلان وقال ذواليد اودعني فلان ذلك سقطت الخصومة

الغصب بخلاف مسئلة السرقة اذ اليد فيها لدى اليد اذ لا يدلسارق شرعا ثم ان عبارة لا يدلسارق نكتة لا يخفى حسنها على ذوى النهى اه (قوله وان ادعت السرقة لا) أى لا تندفع وظاهره انها ادعت سرقة أخيهما وقد مره قريبا انه لو ادعى الفعل على غير ذى اليد فدفعه ذواليد بواحد مما ذكرناه وبرهن فانها تندفع كدعوى الملك المطلق فيحمل كلامه هنا على انها

على الايداع بالطريق المذكور كذا في البرازية أيضا وقيد بدعوى الفعل على ذى اليد لا احتراز عن دعواه على غيره فدفعه ذواليد بواحد مما ذكرناه وبرهن فانها تندفع كدعوى الملك المطلق كما في البرازية وذكر الشارح لو ادعى انه اشتراها من ذى اليد وقبضها ونقد الثمن وأقام ذواليد البينة ان فلانا اودعها اليه اندفعت الخصومة وان ادعى على ذى اليد فعلا لان المدعى عقد استوفى أحكامه فصار كالعدم فكان كدعوى ملك مطلق حتى لو لم يشهد واعلى قبضه لم تندفع اه وليذكر في الخلاصة نقد الثمن وانما ذكر الشراء مع القبض وفي البرازية بعد ما ذكرناه مع القبض كدعوى ملك مطلق قال وجاعة من مشايخنا قالوا لا تندفع أيضا لان دعوى الشراء ببق معتبرا ولهذا لا يحكم القاضي بالزائد والمنفصلة ولا يكون للبايع أن يرجع بعضهم على بعض ولو كان كدعوى الملك المطلق لكان الامر بخلافه اه والظاهر ما عليه هؤلاء لاطلاق المتون الشراء وأفاد المؤلف رحمه الله بما ذكره من دعوى الفعل ودفعها ان المدعى عليه بعد دعوى الفعل عليه لا يقدر على التحويل الى غيره فلو دفع بانه لابنه الصغير بعد دعوى الغصب عليه لم تندفع كما في البرازية اودفع بانه ملك والده اودعه عنده كافي الخانية (قوله) وان قال المدعى ابتعته من فلان وقال ذواليد اودعني فلان ذلك سقطت الخصومة) أى بغير برهان وحاصلها أن المدعى ادعى الملك بسبب من جهة الغائب فدفعه ذواليد بان يده من الغائب فقد انقضى على ان أصل الملك فيه للغائب فيكون وصولها الى يد ذى اليد من جهة فلم تكن يده بدخصومة الا أن يقيم للمدعى بينة أن فلانا وكله بقبضه لانه أثبت بيئته كونه احق بما ساء كما لو صدقه ذواليد في شراؤه منه لا يأمره القاضي بالتسليم اليه حتى لا يكون قضاء على الغائب باقراره وهي عجيبة قيسد بتلقى اليد من الغائب للاحتراز عما اذا قال ذواليد اودعني وكيل فلان ذلك لم تندفع الا ببينة لانه لم يثبت تلقي اليد ممن اشترى هو منه لانكار ذى اليد ولا من جهة وكيله لانكار المدعى وكذا الوثبت بالبينة انه دفعها الى الوكيل ولم يشهدوا ان الموكل دفعها الى ذى اليد ذكره الشارح وظاهر قوله سقطت السقوط بلا بينة وبمين وفي البناية ولو طلب المدعى يمينه على الايداع بخلف على البتات اه وتقيد المؤلف بدعوى الشراء من الغائب اتفاني في البرازية بمعز يالى الذخيرة ادعى انه له غصبه منه فلان الغائب وبرهن عليه وزعم ذواليد ان هذا الغائب اودعه عنده تندفع لانفاقها على وصول العين من غيره وان صاحب اليد ذلك الرجل بخلاف ما لو كان مكان دعوى الغصب دعوى السرقة فانه لا يندفع بزعم ذى اليد ايداع ذلك الغائب في الاستحسان اه وقد سئلت بعد تأليف هذا المحل بيوم عن رجل أخذ متاع أخته من بيتها ورهنه وغاب فادعت الاخت به على ذى اليد فاجابه بالرهن فاجبت ان ادعت المرأة غصب أخيهما وبرهن ذواليد على الرهن اندفعت وان ادعت السرقة لا وفي البرازية قبله معز يالى الذخيرة أيضا برهن على انه وديعة عنده من جهة الميت الذى يدعى الوصية منه أو من غصبه منه فلا خصومة بينهما لانهما تصادقا على وصول المال من جهة الميت ما غصب واما أمانة فلا تكون يده يد الخصومة في حق من يدعى تلى الملك منه وفرق بين الوصية والوراثة فلورهن برهن في دعوى الوراثة انه وديعة عنده من قبل المورث الذى يدعى منه الوراثة لا يندفع وفي دعوى الوصية كما ذكرنا يندفع حتى يحضر الوارث أو الوصى اه وقيدنا باتحاد الغائب لانه لو ادعى الشراء من فلان الغائب المالك وبرهن ذواليد على ايداع غائب آخر منه لا تندفع كدعوى الايداع من غير الوصى أو الغصب منه فانه خصم الا أن يبرهن على مقاله وقال الباخي لا تندفع وان برهن كمسئلة الشراء كذا في البرازية والله أعلم بالصواب

(٣٠ - (البحر الرائق) - سابع) ادعت انه سرق منها مبنيا للمجهول ليكون دعوى الفعل على ذى اليد وان أبقى على ظاهره يكون جريا على مقابل الاستحسان المذكور آنفا

## ﴿ باب دعوى الرجلين ﴾

لما فرغ من بيان دعوى الواحد ذكر دعوى ما زاد عليه (قوله برهننا على ما في يد واحد آخر قضى لهما) حديث تميم بن طرفة ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ناقة أقام كل واحد منهما البيعة فقضى بها بينهما نصفين وحديث القرعة كان في الابتداء ثم نسخ ولان المطاق للشهادة في حق كل واحد منهما يحتمل الوجوه بان يعتمد أحدهما سبب الملك والآخر اليد فصحت الشهادة فان فيجب العمل بهما ما أمكن وقد أمكن بالتصنيف اذا المحل يقبله وانما ينصف لاستواءهما في سبب الاستحقاق والضمير في قوله برهننا عند علي الرجلين أي الخارجين بقريسة علي ما في يد آخر والمعنى على ملك ما في يد الآخر فالكلام في دعوى الخارجين الملك المطلق فخرج ما اذا ادعى املك كاسبب معين أو مقيد بتاريخ وسياً في ومن هذا القبيل ما في منية المفتي أقام بيعة على عبد في يد رجل أحدهما بغصب والآخر بوديعة فهو بينهما اه وأطلقهما فشممل ما اذا ادعى الوقف في يد ثالث فيقضى بالعقار نصفين لكل ووقف النصف وهو من قبيل دعوى الملك المطلق باعتبار ملك الواقف ولهذا قال في القنية دار في يد رجل أقام رجل عليه بيعة انها ووقت عليه وأقام قيم المسجد بيعة انها ووقف المسجد فان أرخافه في السابق منهما وان لم يؤر خافه في بينهما نصفان اه ولا فرق في ذلك بين أن يدعى ذواليد الملك فيها أو الوقف على جهة أخرى والحاصل أن دعوى الوقف من قبيل دعوى الملك المطلق ولهذا الوادي وقفية ما في يد آخر وبرهن فدفعه ذواليد بانه مودع فلان ونحوه وبرهن فانها تندفع خصومة المدعى كافي الاسعاف فدعوى الوقف داخل في المسئلة الخمسة وكما يقسم الدار بين الواقفين كذلك لو برهن كل على أن الواقف جعل له الغلة ولا مرجح فانها تكون بينهما نصفين لما في الاسعاف من باب اقرار الصحيح بارض في يده انها ووقف لو شهد اثنتان على اقرار رجل بان أرضه ووقف على زيد ونسله وشهد آخران على اقراره بانها ووقف على عمرو ونسله تكون وقفا على الاسبق وقتان علم وان لم يعلم أود كروا وقتا واحدا تكون الغلة بين الفريقين انصافا ومن مات من ولد زيد فنصيبه لمن بقي منهم وكذلك حكم أولاد عمر وواذا انقرض أحد الفريقين رجعت الى الفريق الباقي لزوال المزاحم اه وقيد بالبرهان منهما ولو برهن أحدهما فقط فانه يقضى له بالكل فلو برهن الخارج الآخر يقضى له بالكل لان المقضى له صار ذاب بالقضاء له وان لم تكن العين في يده حقيقة فتقدم بيعة الخارج الآخر عليه كما سند كرهه في باقي دعوى الرجلين النكاح ولو لم يبرهننا حلفت صاحب اليد فان حلفت لهما ترك في يده قضاء ترك لا قضاء استحقاق حتى لو أقام البيعة بعد ذلك يقضى بها وان نكل لهما جميعا يقضى به بينهما نصفين ثم بعده اذا أقام صاحب اليد البيعة انه ملكه لا تقبل وكذا اذا ادعى أحد المستحقين على صاحبه وأقام بيعة انها ملكه لا تقبل لكونه صار مقضيا عليه كذا في النهاية ومن أهم مسائل هذا الباب معرفة الخارج من ذي اليد وفي جامع الفصولين ادعى كل انه في يده فلو برهن أحدهما يقبل ويكون الآخر خارجا ولو لا بيعة لهما لا يحلف واحد منهما ولو برهن أحدهما على اليد وحكم بيده ثم برهن على الملك لا تقبل اذ بيعة ذي اليد على الملك لا تقبل أخذ عينان من يد آخر وقال اني أخذته من يده لانه كان ملكي وبرهن على ذلك تقبل لانه وان كان ذاب بحكم الحال لكانه لما أقر بقضه منه فقد أقر ان ذا اليد في الحقيقة هو الخارج ولو غصب أرضا وزرعها فادعى رجل انها له وغصبها منه فلو برهن على غصبه واحداث يده يكون هو ذاب ويزرع خارجا ولو لم يثبت احداث يده فالزارع ذاب والمدعى هو الخارج بيده عقاراً حدث الآخر عليه يده لا يصير به ذاب فلو ادعى عليه انك احداثت اليد وكان بيدي فانكر يحلف اه وبه علم ان اليد الظاهرة لا اعتبار بها ثم اعلم أنه قال في العمادية اعلم أن الرجلين اذا ادعى اعيانوا برهننا فلا يخلو اما أن يدعى املك كامطلقاً وارثاً أو شراً وكل قسم على ثلاثة اما أن يكون

﴿ باب دعوى الرجلين ﴾  
برهننا على ما في يد واحد آخر  
قضى لهما

﴿ باب دعوى الرجلين ﴾  
(قوله والآخر بوديعة فهو بينهما) أي لان المودع بالجهود يصير غاصبا ثم ان ما ذكره عن المنية سيد كرهه المصنف في هذا الباب (قوله ثم بعده اذا أقام صاحب اليد البيعة انه ملكه لا يقبل) انظر ما كتبناه عند قوله وقضى له ان نكل مرة

المدعى في يد ثالث أو في يدهما أو في يد أحدهما وكل وجه على أربعة أقسام لأنه إما أن لا يؤرخا أو أرخا  
 تاريخا واحدا أو أرخا وتاريخ أحدهما سبق أو أرخ أحدهما الآخر وجلة ذلك ستة وثلاثون فصلا  
 أقول إن هذا التقسيم ليس بحاصر والصواب أن يقال إذا ادعى علينا فإما أن يدعى ملكا مطلقا  
 أو ملكا بسبب متحد قابل للتكرار أو غير قابل له أو مختلف أحدهما أقوى من الآخر أو مستويان  
 من واحد أو من متعدد أو يدعى أحدهما الملك المطلق والآخر الملك بسبب أو أحدهما ما يتكرر  
 والآخر ما لا يتكرر فهي تسعة وكل منهما إما أن يبرهن أو يبرهن أحدهما فقط أو لا يبرهان لواحد  
 منهما ولا مرجح أو لا أحدهما مرجح فهي أربعة صارت اثنين وثلاثين وكل منها إما أن يكون المدعى  
 في يد ثالث أو في يدهما أو في يد أحدهما فهي أربعة صارت مائة وثمانية وعشرين وكل منها على أربعة  
 أمال لم يؤرخا أو أرخا واستوبا أو سبق أحدهما أو أرخ أحدهما صارت خمسمائة واثني عشر (قوله  
 وعلى نكاح امرأة سقطا) أي لو برهننا على نكاح امرأة تهاترتا التعتذر العمل بهما لأن المحل لا يقبل  
 الاشتراك وإذا تهاترتا فرق القاضي بينهما حيث لا مرجح كفاي القنية وإذا تهاترتا وكان قبل الدخول  
 فلائقي على كل واحد منهما كذا في منية المفتي أطلقه وهو مقيد بحياتهم أي المدعيين والمرأة  
 أما لو برهننا عليه بعد موتها ولم يؤرخا أو أرخا واستوى تاريخهما فإنه يقضى بالنكاح بينهما وعلى  
 كل واحد منهما نصف المهر وهما يرثان ميراث زوج واحد فان جاءت بولد يثبت النسب منهما ويرث  
 من كل واحد منهما ميراث ابن كامل وهما يرثان من الابن ميراث أب واحد كفاي الخلاصة وفي منية  
 المفتي ولا يعتبر فيه الاقرار واليدان سبق تاريخ أحدهما يقضى له ولو ادعى نكاحها وبرهننا ولا مرجح  
 ثم ماتا فإن لها نصف المهر ونصف الميراث من كل واحد منهما ولو مات قبل الدخول فعلى كل واحد  
 منهما نصف المسمى ولو مات أحدهما فقالت المرأة هو الاول لها المهر والميراث كذا في الظهيرية  
 وأطلق في النكاح فشم ما إذا برهن أحدهما على العقد والآخر على اقراره له به فلا ترجيح لكن  
 بعد التهاتر لو برهن أحدهما على اقرارها بالنكاح يحكم له كما لو عاينا اعترافها لاحدهما به بعد التهاتر  
 كذا في الظهيرية وفي العباب للشافعية وترجع بينة العقد على بينة اقرارها كينة غضب على بينة  
 اقراره ولم أر الآن حكم المشبه به عندنا وفي منية المفتي ادعى نكاح امرأة فافتت لاحدهما  
 ثم أقام البينة لا يقضى لاحدهما كما لو لم تقره وفي الهداية إذا أقرت لاحدهما قبل إقامة البينة  
 فهي امرأته لتصادقهما فإن أقام الآخر البينة قضى بها لأن البينة أقوى من الاقرار اه وقيد  
 ببرهانهما معا لأنه لو برهن مدعى نكاحها وقضى له به ثم برهن الآخر على نكاحها لا تقبل كفاي الشراء  
 إذا ادعاه من فلان وبرهن عليه وحكم له به ثم ادعى الآخر شراؤه من فلان أيضا وبرهن لا تقبل  
 ويجعل الشراء المحكوم به سابقا كذا هنا ولو برهن على نسب مولود وحكم له به ثم ادعاه آخو وبرهن  
 على ذلك لا يقبل وفي الملك المطلق لو برهن عليه أحد وحكم له به ثم ادعاه آخو وبرهن على ذلك يقبل  
 ويحكم للثاني كذا في البرازية وهذا ما وعدنا به في مسألة الخراج إذا حكم له ثم ادعاه آخو وهذا ما قدمناه  
 عن الفتاوى الصغرى من أن القضاء لا يكون على الكافة الا في القضاء بالحرية والنسب والولاية  
 والنكاح ولكن في النكاح شرط هو أن لا يؤرخا فان أرخ المحكوم له ثم ادعاه آخو بتاريخ أسبق فإنه  
 يقضى له ويهطل القضاء الاول وسبق منا أيضا اشتراط ذلك في الحرية الاصلية أيضا في باب الاستحقاق  
 فكان كرمه ينفعك كثير او قيد بدعوى الرجلين للاحتراز عما إذا أقام رجل البينة على امرأة  
 أنه تزوجها وأقامت هي بينة على رجل أنه تزوجها بالبينة بينة الرجل كذا في الظهيرية واعلم أنه إذا ادعى  
 نكاح صغيرة بتزويج الحاكم لم يسمع الا بشرط أن يذكر اسم الحاكم ونسبه وان السلطان فوض

### وعلى نكاح امرأة سقطا

(قوله أقول إن هذا  
 التقسيم ليس بحاصر  
 والصواب أن يقال الخ)  
 قال الرملي تأمل في هذا  
 التقسيم يظهر لك ما فيه

لا يتصور مع نكاح الاولى له يومه بمكة فهو مخالف من هذه الحيثية فاشبهت هذه المسئلة الاولى في المخالفة وكل من النكاح والقتل يدخل تحت الحكم فتأمل (قوله وفي الظهيرة ادعى ضيعة في يد رجل الخ) قال الرملي اذا كان الموت مستقيضا علم به كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل لا يقضى له ولا يكون بطريق ان القاضي قبل البيعة على ذلك الموت بل يكون بطريق التيقن بكذب المدعى يرجع الى التتارخانية من كتاب الشهادة في الفصل الثامن عشر يظهر لك صحة ماقلته (قوله ولا أبطل بيعة الابن على القتل) قال الرملي الظاهر ان حرف النفي زائد ولم يذكره في التتارخانية وعبارته ولو أقام رجل البيعة ان هذا الرجل قتل أباه منذ عشرين سنة وأقامت المرأة البيعة انه تزوجها منذ خمسة عشر سنة وان هؤلاء اولاده منها استحسن أبو حنيفة رحمه

(٢٣٦)

على نكاح المقتول مخالف لتاريخ القتل

اليه التزوج وانه لم يكن لها ولي كما في البرازية ثم اعلم ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء ويوم القتل يدخل هكذا في العمادية والظهيرية والولولجية والبرازية وغيرها وفرعوا على الاول ما لو برهن الوارث على موت مورثه في يوم ثم رهن امرأة على ان مورثه كان نكحها بعد ذلك اليوم يقضى لها بالنكاح وعلى الثاني لو برهن الوارث على انه قتل يوم كذا فبرهن المرأة على ان هذا المقتول نكحها بعد ذلك اليوم لا يقبل وعلى هذا جميع العقود والمداينات وكذا لو برهن الوارث على ان مورثه قتل يوم كذا فبرهن المدعى عليه انه مات قبل هذا بزمان لا يسمع ولو برهن على ان مورثه قتل يوم كذا فبرهن المدعى عليه انه قتله فلان قبل هذا بزمان يكون دفعا لدخوله تحت القضاء هذه عبارة البرازية وزاد الولولجي موضعا للثانية بقوله الا ترى ان امرأة لو أقامت البيعة انه تزوجها يوم النحر بمكة ففرض بشهودها ثم أقامت أخرى بيعة انه تزوجها يوم النحر بخراسان لا تقبل بيعة المرأة الاخرى لان النكاح يدخل تحت القضاء فاعتبر ذلك التاريخ فاذا ادعت امرأة أخرى بعد ذلك التاريخ بتاريخ لم يقبل اه وفي الظهيرة ادعى ضيعة في يد رجل انها كانت لفلان مات وتركها ميراثا لفلانة لا وارث له غيرها ثم ان فلانة ماتت وتركها ميراثا لابي لا وارث لها غيري وقضى القاضي له بالضيعة فقال المقضى عليه دفعا للادعى ان فلانة التي تدعى انت الارث عنها نفسك ماتت قبل فلان الذي تدعى الارث عنه لفلانة اختلفوا فيه بعضهم قالوا انه صحيح وبعضهم قالوا انه غير صحيح بناء على ان يوم الموت لا يدخل تحت القضاء اه وفيها قبله بعدما ذكر الفرق بين يوم الموت ويوم القتل قال غير ان مسئلة أخرى ترد اشكالا على هذا وهي ان الرجل اذا ادعى على رجل انه قتل أباه عمدا بالسيف منذ عشرين سنة وانه وارثه لا وارث له سواء وأقام البيعة على ذلك فجاءت امرأة ومعها ولد وأقامت البيعة ان والدها تزوجها منذ خمسة عشر سنة وان هذا ولده منها ووارثه مع ابنه هذا قال أبو حنيفة استحسن في هذا ان أجبر بيعة المرأة وأثبت نسب الولد ولا أبطل بيعة الابن على القتل وكان هذا الاستحسان للاحتياط في أمر النسب بدليل انها لو أقامت البيعة على النكاح ولم تأت بالولد فالبيعة بيعة الابن وله الميراث دون المرأة وهذا قول أبي يوسف ومحمد اه فقد علمت مما في الظهيرة استثناء مسئلة من قولهم يوم الموت لا يدخل تحت القضاء على قول البعض واستثناء مسئلة من قولهم يوم القتل يدخل فافهم وفي الفنية من باب دفع الدعوى ادعى عليه شيئا انه اشتراه من أبيه منذ عشرين سنين والاب ميت للحال فاقام ذوالبيد البيعة أنه مات منذ عشرين سنة تسمع وقال عمر الحافظ لا تسمع قال أستاذنا رضي الله عنه والصواب جواب الحافظ فينبغي ان يحفظ فانه كان يحفظ ان زمان الموت لا يدخل تحت القضاء اه وهي ثانية تستثنى على قول البعض من قولهم يوم الموت لا يدخل ان زمان الموت لا يدخل وفي خزانة الاكل بعد ما ذكر ان يوم الموت لا يدخل ويوم القتل يدخل قال ولو أقام رجل البيعة ان هذا قتل أبي يوم النحر بمكة وأقام أخوه هذا المدعى بيعة على رجل آخر انه قتل ابي يوم النحر بالكوفة جازت ويجزم لكل واحد منهما بنصف الدية أما لو كان القاتل واحدا والمقتول اثنين لم تقبل ذكره في نوادر ابن رستم عن محمد اه ثم قال ولو أقام رجل البيعة انه قتل أبي منذ سنة وأقام المشهود عليه بيعة ان أباه صلى بالناس الجمعة الماضية قال أبو حنيفة الاخذ بالاحداث أولى ان كان شيئا مشهورا اه

الله ان أجاز بيعة المرأة وأثبت للنسب وأبطل بيعة الابن على القتل والقياس ان يقضى بيعة القتل اه (قوله أما (قوله

لو كان القاتل واحدا والمقتول اثنين لم تقبل) قال الرملي يعني لو ادعى ان هذا قتل أبي زيد يوم النحر بمكة وادعى آخر انه قتل عمرا يوم النحر بالكوفة لا يجوز ولا يحكم لواحد منهما (قوله الاخذ بالاحداث أولى ان كان شيئا مشهورا) قال الرملي وهذا يقيد به

مامضى أيضا وهذا قيد لازم لا بد منه حتى لو اشتهر موت رجل عند الناس فاذهى رجل انه اشترى منه داره مندسنة وكان موته قد اشتهر عند الناس منذ عشرين سنة فدفعه بذلك يجب قبوله لما ذكرنا من فضل الله تعالى ومنته رأيت ما يشهد به صريحا قال في التتارخانية في الفصل الثامن في التتارخانية عن الذخيرة فيما رواه المشهود عليه ان الشهود محدون في قذف من قاضي بلد كذا فاقام الشهود انه اى القاضي مات في سنة كذا الخ انه لا يقضى به اذا كان موت القاضي قبل تاريخ (٢٣٧) شهود المدعى عليه مستفيضا اه مع

غاية الاختصار فراجع ان شئت والله تعالى الموفق (قول المصنف وهي لمن صدقته أو سبقت بينته) ظاهره ان الترجيح بالتصديق في رتبة الترجيح بسبق التاريخ وليس كذلك حتى لو صدقت من لم يسبق تاريخه لا يعتبر تصديقها ويقضى بالنكاح لمن سبق تاريخه لان سبق التاريخ أرجح ثم اليد ثم الدخول ثم الاقرار فلو قال المصنف

وهي لمن صدقته أو سبقت بينته

وهي لمن صدقته ان لم يسبق تاريخه الآخر لكان أولى (قوله لان التصديق ليس باقرار قضدا) قال الرملى يفهم منه انه اقرار ضمنا فلا يستدرك به على ما قالوه هنا وقوله فالظاهر انها سواء صحيح في الحكم أما في أصل المفهوم فلا لاختلافهما لغة تأمل (قوله قلت نعم لما في التلخيص الخ) قال الرملى قال في البرازية قالى عليك كذا فقال صدقت يلزمه اذا لم

(قوله وهي لمن صدقته أو سبقت بينته) لان النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين والتعدير باو يفيد ان التصديق معتبر مرجح عند عدم التاريخ منهما أو مع استواء تاريخهما أو مع تاريخ أحدهما فان سبق تاريخه أو سبق تاريخ أحدهما وأطلق في اعتبار التصديق عند عدم سبق وهو مقيد بما اذا لم تكن في يد من كذبه ولم يكن دخل بها ما اذا كانت في يد الآخر أو دخل بها فلا اعتبار بالتصديق لانه دليل على سبق عقده ولا يعتبران مع سبق تاريخ الآخر اسكونه صريحا وهو يفوق الدلالة وقد علم بما قررناه ان أحدهما لو أرخ فقط فانها لمن أقرت له وهو مصرح به في الخلاصة والبرازية كما لو أرخ أحدهما ولا آخر يد فانها الذي اليد كما في البرازية بخلاف ما اذا برهننا وأرخ أحدهما فقط ولا اقرار فهي لصاحب التاريخ كما فيهما أيضا فالخلاف كما في الخلاصة أنه لا يرجح أحدهما الا بسبق التاريخ أو باليد أو باقراره أو دخول أحدهما اه وكان ينبغي أن يزيد أو بتاريخ من أحدهما فقط كما علمته والحاصل أن أحدهما اذا أرخ فقط قدم ان لم يكن اقرار للآخر ولا يد فان وجد اقرار لاحدهما وبدل الآخر قدم ذواليد وفي الظهيرية لو دخل بها أحدهما وهي في بيت الآخر فصاحب البيت أولى والحاصل ان سبق التاريخ أرجح من السكك ثم اليد ثم الدخول ثم الاقرار ثم ذو التاريخ وأطلق في التصديق فشمع ما اذا سمعه القاضي أو برهن عليه مدعيه بعد انكاره الله كما في الخلاصة ولو قالت زوجت نفسي من زيد بعد ما زوجت نفسي من عمرو وهما يدعيان فهي امرأة زيد عند أبي يوسف وعليه الفتوى كما هو في الخلاصة وهو نظير ما لو قال لا تخين نزوجت فاطمة بعد خديجة فامرأته فاطمة عند أبي يوسف وخديجة عند محمد كما في الظهيرية ثم اعلم ان بعضهم عبر باقرارها وبعضهم تصديقها فالظاهر انها سواء هنا ولكن فرقا بينهما فقال الشارح في باب اللعان فان أبت حبست حتى تلعن أو تصدقه وفي بعض نسخ القدوري أو تصدقه فتحد وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق أربع مرات لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر في حق وجوب الحد ويعتبر في درئه فيندفع به اللعان ولا يجب به الحد اه وقدمنا في باب حد القذف انه لو قال لرجل يا زاني فقال له غيره صدقت حد المبتدئ بدون المصدق ولو قال صدقت هو كما قلت فهو قاذف أيضا اه وانما وجب في الثانية للعموم في كاف التشبيه لا للتصديق فعلم بهذا أن الحد لا يجب بالتصديق فان قلت لو قال لى عليك ألف فقال صدقت أي يكون اقرارا ملزما للمال قلت نعم لما في التلخيص لو قال لى عليك ألف فقال الحق أو الصدق أو اليقين فهو اقرار لانه للتصديق عرفا وكذا لو أنكرا الى آخر ما فيه فان قلت اذا شهد عليه واحد فقال هو صادق أو شهدا اثنان فقال صدقتا أو وهما صادقان هل يكون اقرارا قلت لم أرها الآن وينبغي أن لا يكون اقرارا الا اذا قال فيما يشهد به أو شهد به للاحتمال أما لو قال ان شهد على اثنان فهو على صرحوا بانها لا يصح تعليق الاقرار وانه لو قال ان حلف فعلى ما دعى به خلف لا يلزمه شيء فكذا هنا وفي الخانية ان شهد فلان فعلى لا يلزمه اه ثم رأيت في شرح أدب القضاء للصدر الشهيد من باب المسئلة عن الشهود عند الكلام على تعديل الخصم لو قال المدعى عليه بعد ما شهد الشاهد هو عدل صادق

يقول على وجه الاستهزاء ويعرف ذلك بالبنمة اه فهو صريح فيما استنبطه وأقول لو اختلفا في كونه صدر على وجه الاستهزاء أم لا فالقول لمنكر الاستهزاء بينه والظاهر انه على نفي العلم الاعلى فعلى الغير تأمل (قوله فقال الحق أو الصدق الخ) قال الرملى وفي الخانية ولو قال الحق حق واليقين يقين أو الصدق صادق لا يكون اقرارا (قوله ثم رأيت في شرح أدب القضاء الخ) هذا مخالف لما بحثه والظاهر ان النسخة رأيت بدون ضمير

(قوله بخلاف ما لو قال الخ) قال الرمي أي قبل ما شهد يدل عليه قوله الذي يشهد به ولا شك أنه لو قال بعد ما شهد الذي يشهد به بصيغة الماضي يكون اقرارا اه قلت وعبارة شرح أدب القضاء وان شهد اعليه فقال بعد ما شهد اعليه الذي يشهد به فلان على هو الحق أزمه القاضي ولم يسأل عن الآخر لان هذا اقرار (٢٣٨) منه وان قال قبل أن يشهد اعليه الذي يشهد به فلان على حق أو هو الحق فلما شهدا

قال للقاضي سئل عنهما فانهما شهدا على بياطل وما كنت أظنهما يشهدان لم يلزمه وسأل عنهما لانه اقرار معلق بالخطر فلا يصح (قوله وقيد بدعوى الشراء من واحد الخ) قال في نور العين قاضيخان خارجان ادعيان شراء من اثنين يقضي بينهما نصفين وان أرخا وأحدهما أسبق فهو أحق في ظاهر الرواية وعند محمد لا يعتبر التاريخ يعني يقضي

وعلى الشراء منه لكل نصفه ببدله ان شاء وبأبأ أحدهما بعد القضاء لم يأخذ الآخر كله وان أرخا فلا يسبق

بينهما وان أرخ أحدهما فقط يقضي بينهما نصفين وفاقا فلو لأحدهما يد فالخارج أولى خلاصة الا اذا سبق تاريخ ذي اليد هداية برهن خارجان على شراء شيء من اثنين وأرخا فهما سواء لانهما يشتان الملك لباثعهما فيصير كأنهما حضر او ادعيانم يجبر كل منهما كما هي يعني في مسألة دعوى الخارجين شراء من ذي اليد (كفا) لو برهننا على شراء من

كان اقرارا بخلاف ما لو قال الذي يشهد به على صدق لا يكون اقرارا وتما فيه (قوله وعلى الشراء منه لكل نصفه ببدله ان شاء) أي لو برهن الخارجان على الشراء من ذي اليد خبير كل منهما ان شاء أخذ النصف بنصف الثمن وان شاء ترك لان القاضي يقضي به بينهما نصفين لاستواءهم في السبب فصار كفضولين باع كل منهما من رجل وأجاز المالك البيعين فان كلامهما بخير لانه تغير عاياه شطر عقده فاعل رغبته في تملك الكل أشار المؤلف رحمه الله تعالى الى ان الخارجين لو برهن كل منهما على ذي اليد انه أودعه الذي في يده فانه يقضي به بينهما نصفين ثم اذا أقام أحدهما البيينة على صاحبه انه عبد لم تسمع ولو أقام أحدهما البيينة على دعواه ولم يقيم الآخر وأقام شاهدا واحدا أو شاهدين لم يركب كفا يقضي بالعبدا صاحب البيينة ثم أقام الآخر بيينة عادلة على انه عبده وأدعه الذي في يده ولم يذكر وذلك فانه يقضي به للثاني على المقضي له وتما في خزنة الاكمل ويستفاد منه أحكام مسألة الكتاب فيما اذا أقام أحدهما بيينة على الشراء وقضى له ثم أقام الآخر فانه يقضي له على المقضي له بخلاف ما اذا برهننا وقضى بالتنصيف فبرهن أحدهما لم تسمع وقيد بكون كل منهما مدعي الشراء فقط للاحتراز عما اذا ادعى أحدهما شراء وعقبا والآخر شراء فقط فان مدعى العتق أولى فان العتق بمنزلة القبض كذا في خزنة الاكمل وقيد بقوله منه لانهم لو ادعيا الشراء من غير ذي اليد فسيأتي وقوله ببدله أي بنصف الثمن الذي عينه فان ادعى أحدهما انه اشتراه بمائة والآخر بمائتين أخذ الاول نصفه بخمسين والآخر نصفه بمائة ولم يذكر المؤلف رحمه الله أن الثمن منقود أولا لانه لا فرق لكن ان برهن كل منهما على الشراء والنقد استرد نصف ما دفعه كفاي خزنة الاكمل وظاهر اطلاقه انه لا اعتبار بتصديق ذي اليد أحدهما وفي العمادية واقرار صاحب اليد لأحدهما لا يعتبر لانه شهادة على قوله وفي فوائدهم في شيخ الاسلام برهان الدين اذا شهد البائع بالملك لمشتريه والعين في يد غيره بان قال هذه العين ملكه لاني بعته منه وقال كان ملكي وبعته منه فان كان المدعى في دعواه ادعى الشراء منه لا تقبل لانه شهادة على قول نفسه اه وأفاد بآشارة كلامه مسألة التنازع في الميراث فلو ادعى كل من خارجين الميراث عن أبيه وبرهن قضي بها بينهما ولذا قال في خزنة الاكمل دار في يد رجل ادعاهما رجلان أحدهما ابن أخ الذي في يده وأقام كل بيينة اناله ورثها عن أبيه فلان لا وارث له غيره فقبل أن يقضي القاضي مات العم ولم يترك وارثا غير ابن أخيه دفعت اليه ولم تبطل بيئته فيقضي القاضي بالدار بينهما ثم ان أقام الاجنبي بيينة بعده على انها داره ورثها عن أبيه لم يصح فان زكيت شهود الاجنبي ولم يرك شهود ابن الاخ ففقطي بهم الاجنبي فان زكيت بيئته ابن الاخ بعده لم يقض بشيء وتما فيها (قوله وبأبأ أحدهما بعد القضاء لم يأخذ الآخر كله) لانه صار مقضيا عليه بالنصف فانسخ البيع فيه ظهور استحقا قه بالبيينة لولا بيئته صاحبه قيد بقوله بعد القضاء لانه قبل القضاء له أخذ الجميع لانه يدعى الكل ولم يفسخ سببه والعود الى النصف للرجاحة ولم يوجد وظاهر تسليم أحد الشفيعين قبل القضاء ونظر الاول تسليمه بعد القضاء (قوله وان أرخا فلا يسبق) لانه أثبت الشراء في زمن لا ينازعه فيه أحد فاندفع الآخر به فان كان البائع قبض الثمن منه رده اليه كما في السراج الوهاج قيد بكونهما أرخا لانه لو أرخ أحدهما فقط فهو لصاحب الوقت لثبوت ملكه في ذلك الوقت واحتمل الآخر أن يكون قبله أو بعده فلا يقضي له بالشك وقيد بدعوى الشراء من واحد

لانه

اثنين وتاريخ أحدهما أسبق اختلاف روايات الكتب فمافي الهداية يشير الى انه لا عبرة لسبق التاريخ

بل يقضي بينهما وفي (بس) ما يدل صريحان الاسبق أولى يقول الخفير ويؤيده ما مر عن قاضيخان انه ظاهر الرواية فمافي الهداية اختيار قول محمد اه ثم نقل بعده عن صاحب جامع الفصولين ترجيح مافي الهداية وردده بان دليل مافي المبسوط وقاضيخان وهو ان الاسبق

تاريخ يضيف الملك الى نفسه في زمان لا يئازعه فيه غيره أقوى من دليل من ذهب الى أنه لا يعتبر سبق التاريخ وهو قولهم لانهم ما ثبتان الملك لباثهما فكأنهما حضرا وادعيا الملك بلاتاريخ ووجه قوة الاول غير خاف على من تأمل ويرجح انه ظاهر الرواية ثم قال ولم أر مالو ادعى ذوا يدين شراء من اثنين في الكتب صريحاً غير أن صاحب الوجيز قال بعد ذلك مسائل دعوى الرجلين ملكاً مطلقاً وكذا الوادعيان في الملك من اثنين بارتأ وشراء (قوله لانه لو اختلف باثهما لم يرجع أسبقهما) قلت سياتي في شرح قول المتن وعلى الشراء من آخر نقل مثل ما ذكره هنا عن الزبلي تبعاً للكافي وانه سهو بل يقدم الاسبق وقد

(٢٣٩)

ظاهر الرواية تقديم الاسبق كما ذكره قاضيخان (قوله) فكأنهم حضروا وبرهنوا الضمائر ارجعة الى المملكين أي من ادعى المدعون هنا الملك من جهتهم والظاهر ان قولهم من مملكتهم بياه الجمع قبل الضمير وسينقل المسئلة عن الهداية قبيل قوله بعد ورقتين ولو برهن الخارج على ملك مؤرخ (قوله وفي العمادية والافلندي القبض والشراء أحق من الهبة

لانه لو اختلف باثهما لم يرجع أسبقهما تاريخاً ولا المؤرخ فقط لأن ملك باثهما لا تاريخ له ولأنهما لو ادعيا الملك المطلق ولم يدعيا الشراء من ذي اليد فلا ترجيح لصاحب التاريخ عند الامام كإسبأ في (قوله والافلندي القبض) أي والاسبق تاريخاً أحدهما ومع أحدهما قبض قدم برهانه لأن تمكنه من قبضه يدل على سبق شراؤه ولأنهما استويا في الاثبات فلا تنقض اليد الثابتة بالشك وظاهر الكتاب كما صرح به في المحيط تقديم صاحب القبض سواء أرخا واستوى تاريخهما ولم يؤرخا وأرخت احدهما فقط وانما يتأخر صاحبه اذا سبق تاريخ غيره لأن الصريح يفوق الدلالة فاقتصار الشارح في قوله والاعلى ما اذا لم يؤرخا قصور وفي اشكال في عبارة الكتاب هو ان أصل المسئلة مفروضة في خارجين يئازعان فيما يدي ثلث فاذا كان مع أحدهما قبض كان ذا يدي تنازع مع خارج فلم تكن المسئلة ثم رأيت في المعراج ما يريه من جواز أن يراد أنه أثبت بالبينة قبضه فيما مضى من الزمان وهو الآن في يد البائع اه الا انه يشكك ما ذكره بعده عن الذخيرة بان ثبوت اليد لاحدهما بالمعاينة اه والحق انها مسئلة أخرى وكان ينبغي افرادها وحاصلها ان خارجاً وذا يد ادعى كل الشراء من ثالث وبرهننا قدم ذواليد في الوجوه الثلاثة والخارج في وجه واحد (قوله والشراء أحق من الهبة) أي لو برهن خارجان على ذي يد أحدهما على الشراء منه والآخر على الهبة منه كان الشراء أولى من الهبة لان الشراء أقوى لكونه معاوضة من الجانيين ولانه ثبت الملك بنفسه والملك في الهبة يتوقف على القبض قيداً باتحاد الملك لهما اذ لو اختلفا استويا لان كلاهما خصم عن ملكه في اثبات ملكه وهما فيه سواء بخلاف ما اذا اتحد لاحتياجهما الى اثبات السبب وفيه يقدم الأقوى قال في البرازية ادعى الشراء من رجل وادعى آخريه وقبضاً من غيره والثالث ارثاً من أبيه والرابع صدقة وقبضاً من آخر غيره فهو بينهم أرباعاً عند استواء الحجية اذ تلقوا الملك من ملكهم فكأنهم حضروا وبرهنوا على الملك المطلق اه وأطلقه وهو مقيد بان لا تاريخ لهما اذ لو أرخا مع اتحاد الملك كان للاسبق بخلاف ما اذا اختلف المملك ولو أرخت احدهما فقط فالمؤرخة أولى وقيد بكونهما خارجين للاحتراز عما اذا كانت في يد أحدهما والمسئلة بحالها فانه يقضى للخارج الا في أسبق التاريخ فهو للاسبق وان أرخت احدهما فقط فلا ترجيح لها كما في المحيط وان كانت في أيديهما يقضى بينهما الا في أسبق التاريخ فهي له كدعوى ملك مطلق وهذا اذا كان المدعى به مالا يقسم كالعبد والداية وأما فيما يقسم كالدار فانه يقضى لمدعى الشراء لان مدعى الهبة أثبت بالبينة الهبة في الكل ثم استحق الآخر نصفه بالشراء واستحقاق نصف الهبة في مشاع يحتمل القسمة تبطل الهبة بالاجماع فلا تقبل بينة مدعى الهبة فكان مدعى الشراء منفرداً باقامة البينة كذا في المحيط وفي العمادية والصحيح انهما سواء لان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة والصدقة ويفسد الرهن اه وأطلق في الهبة وهي مقيدة بالتسليم كما في المحيط ومقيدة

والصحيح انهما سواء الخ) أقول ليس الاستحقاق من قبيل الشيعوع الطارئ بل هو من قبيل المقارن قال في الكافي وهب أرضاً وزرعها وسلمها فاستحق الزرع بطلت الهبة في الارض لان الزرع مع الارض بحكم اتصال كشيئ واحد فاذا استحق أحدهما صار كأنه استحق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة فتبطل الهبة في الباقي كذا

في الكافي قال صدر الشريعة المفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطارئ كما اذا هب كما اذا هب ثم رجع في البعض الشائع وأستحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع الطارئ يفسده وفي الفصولين ان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة بالاتفاق وهو ان يرجع في بعض الهبة شائعاً أما الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لا طارئ كذا ذكره شيخ الاسلام أبو بكر في هبة المحيط هكذا قرر من ملاحظته وفي شرحه ثم قال أقول عدة صورة الاستحقاق من أمثلة الشيوع الطارئ غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين فان الاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان مستنداً الى ما قبل الهبة فيكون مقارناً لها لا طارئاً عليها اه كذا في منح الفقار

بان لا تكون بعوض اذ لو كانت بعوض كانت بيعا كافي المحيط فانه قال الهبة بعوض أولى من الرهن لان الشراء يفيد الملك بعوض للحال والرهن لا يفيد الملك للحال فكان الشراء أقوى اه ومقتضاه استواء الشراء والهبة بعوض ولم أر حكم الشراء الفاسد مع القبض والهبة مع القبض فان الملك في كل منهما متوقف على القبض وينبغي تقديم الشراء للعاوضة وأشار المؤلف رحمه الله تعالى الى أن الشراء أحق من الصدقة والى استواء الصدقة المقبوضة بالهبة المقبوضة للاستواء في التبرع ولا ترجيح للصدقة بالزوم لان أثر الزوم يظهر في ثاني الحال وهو عدم التحكم من الرجوع في المستقبل والترجيح يكون بمعنى قائم في الحال والهبة قد تكون لازمة بان كانت محرمة والصدقة قد لا تنزم بان كانت لغني وهذا فيما لا يحتمل القسمة اتفاقا وفيما يحتملها عند البعض لان الشروع طارئ وعند البعض لا يصح لانه تنفيذ الهبة في الشائع فصار كاقامة البيئتين على الارتهان وهذا أصح كذا في الهداية وحاصله أن الصدقة أولى من الهبة فيما يحتمل القسمة وهذا عند عدم التاريج والقبض كما سنبينه وأما اذا أرخا قدم الاسبغ وان لم يؤرخا ومع أحدهما قبض كان أولى وكذا اذا أرخ أحدهما فقط كما قدمناه في الشراء من ذي اليد وفي الخلاصة ولو كان كلاهما هبة أو صدقة أو أحدهما هبة والآخرة صدقة فاليد كرا الشهود القبض لا يصح وان ذكروا القبض ولم يؤرخوا أو أرخوا تاريخا واحدا فهو بينهما اذا كان لا يحتمل القسمة كالعبد ونحوه وان كان يحتمل القسمة كالدار ونحوها فلا يقضى لهما بشئ عند أبي حنيفة وعندهما يقضى بينهما نصفين ولو كان في يد أحدهما يقضى له بالاجماع اه (قوله والشراء والمهر سواء) يعني لو ادعى أحدهما الشراء من ذي اليد وامرأة انه تزوجها عليه فهم سواء لاستوائهما في القوة فان كل واحد منهما معاوضة ثبتت الملك بنفسه وهذا عند أبي يوسف وقال محمد الشراء أولى ولها على الزوج القيمة لانه أمكن العمل بالبيئتين بتقديم الشراء اذ التزوج على عين مملوك للغير صحيح فيجب قيمته عند تعذر تسليمه وأفاد باستوائهما انها بينهما فيكون للمرأة نصفها ونصف قيمتها على الزوج لاستحقاق نصف المسمى ولشترى نصفها ويرجع بنصف الثمن ان كان أداءه وله فسخ البيع لتفرق الصفقة عليه وفي البناءة هذا الم يؤرخا وأرخا واستوى تاريخهما فان سبق تاريخ أحدهما كان أولى اه وفي العمادية ولو اجتمع نكاح وهبة أو رهن أو صدقة فالنكاح أولى اه وفي جامع الفصولين أقول لو اجتمع نكاح وهبة يمكن أن يعمل بالبيئتين لو استويا بان تكون منكوحة لذا وهبة للآخر بان يهب أمته المنكوحة فينبغي أن لا تبطل بينة الهبة حذرا عن تكذيب المؤمن وجلا على الصلاح وكذا الصدقة مع النكاح وكذا الرهن مع النكاح اه وقد كتبت في حاشيته انه وهم لانه فهم أن المراد لو تنازعا في أمته أحدهما ادعى انها ملكه بالهبة وآخرانه تزوجها وليس مرادهم وانما المراد من النكاح المهر كما عبر به في الكتاب ولذا قال في المحيط والشراء أولى من النكاح عند محمد وعند أبي يوسف هما سواء لمحمد ان المهر صلة من وجه الى آخره فقد أطلق النكاح وأراد المهر وما يدل على ما ذكرناه ان العمادى بعد ما ذكر ان النكاح أولى قال ثم ان كانت العين في يد أحدهما فهو أولى الآن يؤرخا وتاريخ الخارج أسبق فيثبت يقضى للخارج ولو كانت في أيديهما يقضى بها بينهما نصفين الآن يؤرخا وتاريخ أحدهما أسبق فيقضى له اه فكيف يتوهم عاقل ان الكلام في المنكوحة بعد قوله تكون بينهما نصفين فيما اذا كانت في أيديهما فأخر الكلام رال اللبس وأوضح كل تخمين وحس وحكم بغط الجامع عفا الله عنه وينبغي انهما لو تنازعا في الامه ادعى أحدهما ملكه والآخرا انها منكوحة وهما من رجل واحد وبرهنا ولا مرجح أن يثبتا لعدم المنافاة فيكون ملكا لمدعى الملك هبة أو شراء منكوحة للآخر كما يحتمل الجامع ولم أره صريحا والغصب والايديع سواء لما في الخلاصة

## والشراء والمهر سواء

(قوله وينبغي تقديم الشراء للعاوضة) قال بعض الفضلاء رده المقدسى بان الاولى تقديم الهبة لكونها مشروعة (قوله فهو بينهما اذا كان لا يحتمل القسمة) الى آخر كلامه تأمله مع قوله الصدقة أولى من الهبة



(قوله غير ان الصحيح ما علمتكم) قال الرمي قال الغزى هذا الكلام من العمادى يشير الى ان الاستحقاق من قبيل الشيوخ الطارىء وليس كذلك بل هو من الشيوخ المقارن المفسد كما صرح به في جامع (٢٤١) الفصولين ومصححه في شرح الدرر

والفرر وقد نقله المصنف في كتابه هذا من كتاب الهبة وأقره اه قلت وقدمنا عبارة الغزى في كتابه المنح قبل ورقة (قوله قلت انما يقيد به الخ) يمكن أن يقال انه كان الاولى حينئذ حذف تلك المسئلة والاستغناء عنها بهـ ر وما للاختصار بتعميم الواحد ليشمل ذا اليد وغيره ولذا قال في العناية قوله من واحد أى من غير ذى اليد ليس فيه

والرهن أحق من الهبة ولو برهن الخارجان على الملك والتاريخ أو على الشراء من واحد فالسابق أحق وعلى الشراء من آخر وذ كر اتار يخاستويا

زيادة فائدة فانه لا تفاوت في سائر الاحكام بين أن يكون ذلك الواحد ذا اليد أو غيره اه فحيث كانت الاحكام متحدة فلا فائدة بالتطويل تأمل (قوله وهو سهواً الخ) قال الرمي بل السهوه منه لا من الشارح والكافي اذا المسئلة فيها اختلاف الرواية ثم نقل جامع الفصولين ما قدمناه محققاً عن نور العين في شرح قول المتن

عبد في يدرجل أقام رجل البيعة انه عبده غصبه الذى في يديه وأقام آخر البيعة انه عبده أودعه الذى في يديه يقضى به بينهما اه (قوله والرهن أحق من الهبة) يعنى لو ادعى احد همارهنا مقبوضا والاخر هبة وقبضا وبرهنا فالرهن أولى وهذا استحسان والقياس ان الهبة أولى لانها ثبتت الملك والرهن لا يثبتته ووجه الاستحسان ان المقبوض بحكم الرهن مضمون وبحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان أقوى أطلق الهبة وهى مقيدة بان لا عوض فيها فان كانت بشرط العوض فهى أولى من الرهن لانها يبيع انتهاء والبيع أولى من الرهن لانه ضمان يثبت الملك صورة ومعنى والرهن لا يثبتته الا عند الهلاك معنى لاصوره فكذا الهبة بشرط العوض قيد يكون العين في يد ثالث اذ لو كانت في يد احدهما فانه أولى الا أن يؤرخا وتاريخ الخارج اسبق فهو أولى ولو كانت في أيديهما يقضى بهما بينهما نصفين الا أن يؤرخا وتاريخ احدهما اسبق فيقضى له قال العمادى هذا في الشراء والهبة والصدقة مستقيم لان الشيوخ الطارىء لا يفسد الهبة والصدقة على ما عليه الفتوى أما في الرهن لا يستقيم لان الشيوخ الطارىء يفسد الرهن فينبغى ان يقضى بالكل لمدعى الشراء اذا اجتمع الرهن والشراء لان مدعى الرهن اثبت رهنا فاسدا فلا تقبل بينته فصار كان مدعى الشراء انفرادا باقامة البيعة ولهذا قال شيخ الاسلام خواهر زاده انه انما يقضى به بينهما فيما اذا اجتمع الشراء والهبة اذا كان المدعى مما لا يحتمل القسمة كالعبد والدابة أما اذا كانت شيئا يحتملها يقضى بالكل لمدعى الشراء قال لان مدعى الشراء قد استحق النصف على مدعى الهبة واستحقاق نصف الهبة في مشاع يحتمل القسمة يوجب فساد الهبة فلا تقبل بينة مدعى الهبة غير ان الصحيح ما علمتكم من أن الشيوخ الطارىء لا يفسد الهبة والصدقة ويفسد الرهن والله أعلم اه (قوله ولو برهن الخارجان على الملك والتاريخ أو على الشراء من واحد فالسابق أحق) لانه أثبت انه أول المالكين فلا يتلقى الملك الامن جهته ولم يتلقى الآخرونه وأطلق الواحد فشمّل ذا اليد وقيدته في الهداية بغير ذى اليد وتعبه الشارحون بانه لا فائدة فيه فان الحكم لا يتفاوت ان يكون دعواهما الشراء من صاحب اليد أو غيره بعد ان يكون البائع واحدا ولا يعلم فيه خلاف اه ويتأنى التفرع فيها كالتى قبلها من ان احدهما اذا ادعى شراء والآخرة وقبضا الى آخره وحاصل المسئلتين ان الخارجين ادعيا تلقى الملك من واحد سواء كان ذلك الواحد ذا يد أو غيره قلت انما يقيد به لانها لو ادعيا الشراء من ذى اليد فقد تقدمت فلا فائدة في التعميم مع تقدم تلك المسئلة وقيد بالبرهان على التاريخ منهما في الأولى لانه لو ارجحت احدهما دون الأخرى فهما سواء كالأولم يؤرخا عنده وقال أبو يوسف المورخ أولى وقال محمد الميهم أولى بخلاف ما اذا أرخت احدهما فقط في الثانية فان المورخ أولى والحاصل انهما اذا لم يؤرخا أو أرخا واستويا فهى بينهما في المسئلتين وان أرخا وسبق احدهما فالسابق أولى فيهما وان أرخت احدهما فقط فهى الاحق في الثانية لاني الأولى وقد منان دعوى الوقف كدعوى الملك المطلق فيقدم الخارج والسابق تاريخا وفي السراج الواج فان كان المدعى دابة أو أمة فوافق سنهما أحد التاريخين كان أولى لان سن الدابة مكذب لاحد البيعتين فكان من صدقه أولى (قوله وعلى الشراء من آخر وذ كر اتار يخاستويا) أى برهن كل واحد منهما على الشراء من آخر وذ كر اتار يخاستويا سواء لانهما يثبتان الملك لباثهما فيصير كأنهما حضرا أطلق في قوله وذ كر اتار يخاستويا ما اذا استوى تاريخهما وسبق تاريخ احدهما بخلاف ما اذا كان الملك لهما واحدا حيث يكون السابق أولى كذا ذكره الشارح تبعاً للكافي وهو سهو

وان أرخا فللسابق فراجعه والحاصل أن ما مشى عليه الشارح الزيلعى موافق لما في الهداية وهو ما رجح صاحب جامع الفصولين

(قوله بل يقدم الاسبق هنا ايضا)

أى فيما إذا كان المملك متعددا كما إذا كان متحصدا (قوله والهجب من الشارح) قال الرملى لا هجب

(٢٤٢)

البائعين ملك بلاتاريخ كما علم من قوله فصار كأنهما حضرا أو برهنا على الملك

منه بل الهجب منك اذ ملك  
المطلق بلاتاريخ ومسئلة  
الكتاب فى برهان  
الخارجين على الملك  
المطلق والتاريخ وفيها  
الاسبق الاحق فيبين  
المستثنين بون فإى عجب  
من الشارح وإنما الهجب  
منك تأمل (قوله ثم اعلم  
ان البينة على الشراء الخ)  
قال فى نور العين فى آخر  
الفصل السادس راضيا  
للبيسوط لا تقبل بينة  
الشراء من الغائب الا

ولو برهن الخارج على  
ملك مؤرخ وتاريخ ذى  
اليد أسبق أو برهنا على  
التساج أو سبب ملك  
لا يتسكروا وألخارج على  
الملك وذواليد على الشراء  
منه فذواليد أحق

بالشهادة باحد الثلاثة  
بملك بائعه بأن يقولوا  
باع وهو يملكه وإنما يملك  
مشتريه بأن يقولوا هو  
لمشتري اشتراه من فلان  
وأما قبضه بأن يقولوا  
اشتراه منه وقبضه اه  
وفيه راضيا لفتاوى  
القاضى ظهر اذعى ارثا ورثه  
من ابيه وادعى آخر شراءه  
من الميت وشهوده شهدوا  
بان الميت باعه منه ولم يقولوا

بل يقدم الاسبق هنا ايضا والمراد بقوله كفى الهداية وذ كر تاريخ التساوى فيه أى تاريخا واحدا  
ولذا قال فى غاية البيان وان كان تاريخ أحدهما أسبق كان أولى على قول أى حنيفة وهو قول  
أبى يوسف آخر وهو قول محمد فى رواية أبى حفص وعلى قول أبى يوسف الأول يقضى به بينهما  
نصفين وذلك لانهما يشتان الملك لبايعتهما فصار كان البائعين حضرا وادعيهما كما مطلقا لانفسهما  
والحكم فى دعوى الملك المطلق ذلك فكذا هنا اه وفى خزنة الاكمل وذ كر فى الكتاب بلو وقتنا  
وقتني فصاحب الوقت الاول أولى اه والهجب من الشارح انه جعله من قبيل دعوى الملك المطلق ونسى  
مقاله فى الكتاب قريبان من قوله ولو برهن الخارج على الملك والتاريخ فلا يسبق أحق فقط ولو  
قال المؤلف وذ كر تاريخا وأحدهما فقط لكان أولى فلا يرجع صاحب التاريخ على غيره لان توقيت  
أحدهما لا يدل على تقدم الملك لجواز أن يكون الآخر أقدم بخلاف ما إذا كان البائع واحد لانهما  
اتفقا على أن الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا أثبت أحدهما تاريخا يحكم به حتى يثبتين انه تقدمه شراء غيره  
ثم اعلم أن البينة على الشراء لا تقبل حتى يشهدوا انه اشتراه من فلان وهو يملكها كفى خزنة الاكمل  
وفى السراج الوهاج لا تقبل الشهادة على الشراء من فلان حتى يشهدوا انه باعها منه وهو يومئذ يملكها  
أو يشهدوا انها لهذا المدعى اشتراها من فلان بكذا وقده الثمن وسامها اليه لان الانسان قد يبيع ما يملك  
لجواز أن يكون وكيلاً ومتعدياً فلا يستحق المشتري الملك بذلك فلا بد من ذ كر ملك البائع أو ما يدل  
عليه اه قلت اذا كان البائع وكيلاً فكيف يشهدون بانه باعها وهو يملكها فليستأمل وفى البراز ية ان  
كان المبيع فى يد البائع تقبل من غيره ذ كر ملك البائع وان كان فى يد غيره والمدعى يدعيه لنفسه ان  
ذ كر المدعى وشهوده أن البائع يملكها أو قالوا سلمها اليه وقال سلمها الي أو قال قبضت وقالوا قبض أو قال  
ملكى اشتريتها منه وهى لى تقبل فان شهدوا على الشراء والنقد ولم يذكروا القبض ولا التسليم ولا ملك  
البائع ولا ملك المشتري لا تقبل الدعوى ولا الشهادة ولو شهدوا باليد للبائع دون الملك اختلفوا اه واذا  
استوى فى مسألة الكتاب يقضى به بينهما نصفين ثم يخبر كل واحد منهما ان شاء أخذ نصف العبد بنصف  
الثمن وان شاء ترك وأشار المؤلف الى أن أحدهما لو ادعى الشراء من رجل وهو يملكه وادعى الآخر الهبة  
من آخر وقبضها منه وهو يملكها فانها تكون بينهما ولذا قال فى الهداية ولو ادعى أحدهما الشراء  
من رجل والآخر الهبة والقبض من غيره والثالث الميراث من أبيه والآخر الصدقة والقبض من  
آخر قضى بينهم ارباعا لانهم يتلقون الملك من باعتهم فيجعل ككأنهم حضروا وأقاموا البينة على  
الملك المطلق اه (قوله ولو برهن الخارج على ملك مؤرخ وتاريخ ذى اليد أسبق أو برهنا على  
التساج أو سبب ملك لا يتسكروا أو الخارج على الملك وذواليد على الشراء منه فذواليد أحق) بيان  
لثلاث مسائل تقدم فيها بينة ذى اليد على الخارج الاولى برهنا على ملك مؤرخ وسبق تاريخ ذى اليد  
وهذا عند هما ورواية عن محمد وعنه عدم قبولها يرجع اليه لان البينتين قامتتا على مطلق الملك ولم يتعرضا  
لجهة الملك فكان التقدم والتأخر سواء وهما أن البينة مع التاريخ متضمنة معنى الدفع فان الملك اذا ثبت  
لشخص فى وقت فتمتوبه لغيره بعده لا يتكون الا بالتلقى من جهته وبينه ذى اليد على الدفع مقبولة  
وعلى هذا الخلاف لو كانت الدار فى أيديهما والمعنى ما بيننا فبسبق تاريخ ذى اليد لانه لو لم يكن لهما  
تاريخ أو استوى تاريخهما أو رخت احدهما فقط كان الخارج أولى وكذا لو كانت فى أيديهما فانها

بإعانه وهو يملكه قالوا لو كانت الدار فى يدمدعى الشراء أو مدعى الارث فالشهادة جائرة لانها على مجرد البيع تقدم  
انما لا تقبل اذا لم تكن الدار فى يد المشتري أو الوارث أو مالو كانت فالشهادة بالبيع كالشهادة ببيع وملك اه (قوله قلت الخ) أقول اذا عرف  
الشهود أن البائع وكيل فالظاهر انهم يقولون باعها بالوكالة عن يملكها على انك عامت مما نقلناه آفتان خصوص وهو يملكها غير لازم

تقدم المؤقتة على غيرها بخلاف ما إذا كانت في يد ثالث فإنهما سواء عنده وعند الثاني تقدم المؤقتة وعند الثالث المطلقة وهو المراد بقوله ولا ينفذ في اليد في الملك المطلق ومصادره وتاريخ ملك ذي اليد سابق وإنما قرناه للاحتراز عما في خزنة الاكمل أمة في يد رجل أقام آخر البيعة انما له منذ سنتين وأقام البيعة انما في يده منذ سنتين ولم يشهدوا انما له قضيت به المدعي اه لان بيعة ذي اليد انما شهدت باليد لا بالملك ولا بد من تحقق سبق تاريخ ذي اليد لما في الخزنة أيضا وأقام المدعي البيعة انما له منذ سنة وستين شك الشهود فيه وأقام ذو اليد انما له منذ سنتين قضى به المدعي اليد ولو وقت شهود المدعي سنة ووقت شهود ذي اليد سنة وستين فهمي للمدعي اه والشهادة بانما له عام أول مقدمة على انما له منذ العام كما فيها أيضا الثانية أقام كل من الخارج وذو اليد بيعة على النتائج فصاحب اليد أولى لان البيعة قامت على ما لا يدل عليه اليد فاستوى وترجحت بيعة ذي اليد باليد فيقضى له وهذا هو الصحيح ودليله من السنة ماروي جابر بن عبد الله أن رجلا دعى ناقة في يد رجل وأقام البيعة انما لها ناقة نتجت وأقام الذي في يده البيعة انما ناقة نتجها فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم للذي هي في يده وهذا حديث صحيح مشهور فصارت مسألة النتائج مخصوصة كذا في المحيط وأشار الى أن أحدهما لو برهن على الملك والآخر على النتائج فصاحب النتائج أولى أيهما كان لان بيئته على أولية الملك فلا يثبت الآخر الا بالتالي من جهته وكذا اذا كان الدعوى بين خارجين فبيعة النتائج أولى لما ذكرنا في الهداية ولو قضى بالنتائج لصاحب اليد ثم أقام ثالث البيعة على النتائج بقضى له الآن بعيدا هذا واليد لان الثالث لم يكن مقضيا عليه بتلك القضية وكذا المقضى عليه بالملك المطلق اذا أقام البيعة على النتائج تقبل وينقض القضاء لانه بمنزلة النص اه وأطلق في قوله ولو برهننا فشمعل ما اذا برهن الخارج فقط على النتائج وقضى له ثم برهن ذو اليد فانه يقضى له ويبطل القضاء الاول كما في خزنة الاكمل وفي جامع الفصولين معزى الى العدة ادعى ذو اليد نتاجا أيضا ولم يبرهن حتى حكم به المدعي بالنتائج ثم برهن المدعي عليه على النتائج لا ينقض الحكم اه ثم اعلم ان المقضى عليه في حادثة لا تسمع دعواه بعده الا اذا برهن على ابطال القضاء أو على تالي الملك من المقضى له وعلى النتائج كما في العمادية والبرازية وأطلقه فشمعل ما اذا أرخا واستوى تاريخهما وسبق أحدهما أو لم يورخا أصلا وأرخت احدهما فلا اعتبار بالتاريخ مع النتائج الا من أرخ تاريخه مستحجلا بان لم يوافق سن المدعي لوقت ذي اليد ووافق وقت الخارج حينئذ يحكم للخارج ولو خالف سنه للوقتين لغت البيعتان عند عامة المشايخ ويترك في يد ذي اليد على ما كان كذا في رواية وهو بينهما نصفان في رواية كذا في جامع الفصولين والنتائج ولادة الحيوان ووضعه عنده من نتجت عنده بالبناء للمفصول ولدت ووضعت كما في المغرب والمراد ولادته في ملكه كما وفي ملكه بانتمائه ومورثه ولذا قال في خزنة الاكمل لو أقام بيعة ان هذه الدابة نتجت عنده أو نسج هذا الثوب عنده أو ان هذا الولد ولدت له أمته ولم يشهدوا بالملك له فانه لا يقضى له اه وكذا لو شهدوا انها بنت أمته لانهم انما شهدوا بالنسب كذا في الخزنة وانما قلت أو ملك بائعه لما في جامع الفصولين برهن كل من الخارج وذو اليد على نتائج في ملك بائعه حكم لذي اليد اذ كل منهما خصم عن بائعه فكان بائعهما حضرا وأدعيهما كما بنتا فانه يحكم لذي اليد ولو برهن انه له ولد في ملكه و برهن ذو اليد انه له ولد في ملك بائعه حكم به لذي اليد لانه خصم عن تالي الملك منه ويده يد المتالي منه فكانه حضر و برهن على النتائج والمدعي في يده يحكم له به كذا هذا اه وبه ظهر انه لا يرجع نتائج في ملكه على نتائج في ملك بائعه ولا يشترط أن يشهدوا بأن أمه في ملكه لكن لو شهدت بيعة بذلك دون أخرى قدمت عليها لما في الخزنة عبدا في يد رجل أقام رجل البيعة انه عبده وولد في ملكه وأقام آخر البيعة انه عبده وولد في ملكه من أمته هذه قضى للذي أمه في يده فان

(قوله ثم اعلم ان المقضى عليه الخ) تقدم الكلام على هذه المسئلة قبل هذا الباب وقال الزملي والظاهر ان ما في خزنة الاكمل هو الراجح كما يشهد له الاقتصار عليه في العمادية والبرازية وغيرهما فازدد تقلا في المسئلة ان شئت

نقله عن الذخيرة وانما قال فى رواية لما قال العمادى بعد نقل كلام الذخيرة ذكر الفقيه أبو الليث فى باب دعوى النتاج من المبسوط ما يخالف المذكور فى الذخيرة فقال دابة فى يد رجل أقام آخر بينة انها دابته أجزها من ذى اليد أو أعارها منه أو رهنها اياه وذو اليد أقام بينة انها دابته تتجت عنده فانه يقضى بهالذى اليد لانه يدعى ملك النتاج والأخر يدعى الاجارة أو الاعارة والنتاج أسبق منهما فيقضى لذى اليد وهذا خلاف ما نقل عنه اه وفى نور العين الظاهران ما فى الذخيرة هو الاصح والأرجح لان اليد دليل الملك والنتاج من خصائصه فيكون دعوى ذى اليد تنجا موافقا للظاهر وأما دعوى الخارج فعلا على ذى اليد بخلاف الظاهر والبيئات انما شرعت لانبات خلاف الظاهر فينبغى أن تكون بينة الخارج أولى فى المسئلة المذكورة يؤيده ما قال صاحب الخلاصة ذكر الامام خواهر زاده فى كتاب الولاء ان ذى اليد ادعى النتاج وادعى الخارج انه ملكه غصبه منه وذو اليد

أقام صاحب اليد البينة انه عبده ولد فى ملكه من أمة أخرى فصاحب اليد أولى عبد فى يد رجل أقام رجل البينة انه عبده ولد من أمته هذه من عبده هذا وأقام رجل آخر البينة بمثل ذلك فهو بينهما نصفان فيكون ابن عبد من وأمتين وقال صاحباه لا يثبت نسبه منهما اه وفى جامع الفصولين برهن الخارج ان هذه أمته ولدت هذا القن فى ملكي وبرهن ذو اليد على مثله بحكم بهالمدعى لانهما ادعيا فى الامتة ملكا مطلقا فيقضى بهالمدعى ثم يستحق القن تبعها اه وبهذا ظهر أن ذى اليد انما يقدم فى دعوى النتاج على الخارج ان لولم يتنازعا فى الام مالوتنازعا فى الملك المطلق وشهدوا به و بنتاج ولدها فانه لا يقدم وهذه يجب حفظها وانما قلت وأملاك مورثة لما فى القنية كما تقدم بينة ذى اليد اذا ادعى أو لية الملك بالنتاج عنده فكذا اذا ادعاه عنده مورثة فاذا أقام بينة على عمارتدار ان أباه بناها من ستين سنة وقال مات وتركها ميراثا لى بينة ذى اليد أولى اه وقيد بكون كل منهما مدعى للملك والنتاج فقط اذ لو ادعى الخارج الفعل على ذى اليد كالغصب والاجارة والعارية فيبينة الخارج أولى وان ادعى ذو اليد النتاج لان بينة الخارج فى هذه الصور أكثر اثباتا لانباتها الفعل على ذى اليد اذ هو غير ثابت أصلا كما ذكره الشارح وفى المحيط الخارج وذو اليد اذا أقام البينة على نتاج العبد والخارج يدعى الاعتاق أيضا فهو أولى وكذا اذا ادعى وهو فى يد ثالث وأحدهما يدعى الاعتاق فهو أولى لان بينة النتاج مع العتق أكثر اثباتا لانها اثبتت أولية الملك على وجه لا يستحق عليه أصلا وبينة ذى اليد أثبتت الملك على وجه يتصور استحقاق ذلك عليه بخلاف ما اذا ادعى الخارج العتق مع مطلق الملك وذو اليد ادعى النتاج فيبينة ذى اليد أولى لانهم لم يستويا فى اثبات أولية الملك لان الخارج ما ثبتت الملك فلم يعتبر العتق للترجيح وكذا لو ادعى الخارج التدبير أو الاستيلاء مع النتاج أيضا وذو اليد مع النتاج عتقا بانها فهو أولى ولو ادعى ذو اليد التدبير أو الاستيلاء مع النتاج والخارج ادعى عتقا بانها مع النتاج فالخارج أولى اه وقيد بتنازع الخارج مع ذى اليد اذ لو كانا خارجين ادعى كل دابة فى يد آخر وبرهن على النتاج فانهم يستويا ويقضى بهالمدعى كما فى كافى الحاكم وفى شهادات البرازية عاين الشاهد دابة تتبع دابة وترضع له أن يشهد بالملك والنتاج اه وفى الخلاصة وعلى هذا الوجه شاهدان على النتاج لز يد آخران على النتاج لعمرو ويتصور هذا بأن رأى الشاهدان انه ارتضع من ابن أنثى كانت له فى ملكه وآخران رأيا انه ارتضع من لبن انثى فى ملك آخر فتحل الشهادة للفریقين اه وألحقوا بالنتاج ما لا يتكرر سببه لكونه فى معناه لانه دعوى أولية الملك كالنسخ فى الثياب التى لا تنسخ الامرة كالثياب القطنية وغزل القطن وحلب الابن واتخاذ الجبن واللبد والمرعى وجر الصوف وان كان سببا يتكرر لا يكون فى معناه فيقضى به للخارج بمنزلة الملك المطلق مثل الجز والبناء والغرس وزراعة الحنطة والحبوب فان أشكل يرجع الى أهل الخبرة فان أشكل عليهم قضى به للخارج لان القضاء بينة هو الاصل وانما عدلنا عنه بخبر النتاج فاذا برهن الخارج انه نوبه بنسجه وبرهن ذو اليد كذلك فان علم انه لا ينسج الامرة فهو لذى اليد وان علم تكرار نسجه فهو للخارج كالخز وكذا اذا أشكل وكذا اذا اختلفا فى صوف وبرهن كل انه صوف فجزه من غنمه فانه يقضى به لذى اليد وأورد كيف يكون الجز فى معناه وهو ليس بسبب لا ولاية للملك لان الصوف كان ملوكه قبله وأجاب عنه فى الكافى بأنه كوصف الشاة ولم يكن مالا لا بعد الجز ولذا لم يجز بيعه قبله ونصل السيف يسأل عنه فان أخبروا انه لا يضرب الامرة كان لذى اليد والا فللخارج والغزل فى معنى النتاج لانه لا يتكرر وهو سبب لا ولاية للملك

أو وأدعه له أو أعاره منه كانت بينة الخارج أولى وانما ترجح بينة ذى اليد على النتاج إذ لم يدع الخارج فعلا على ذى اليد أمالوادعى فعلا كالشراء وغير ذلك فيبينة الخارج أولى لانها أكثر اثباتا لانها اثبتت الفعل عليه اه فى

ولو برهن مكل على الشراء  
من الآخر ولانار يخ سقطا  
وتترك الدار في بدى اليد  
(قوله وفيها لو أقام البينة  
على شاة الخ) هذه المسئلة  
نظير المسئلة المتقدمة عن  
جامع الفصولين لو برهن  
الخارج ان هذه منتهى ولدت  
هذا القن في ملكي الخ  
(قوله فانه يقضى لكل  
واحد منهما الخ) أي فيقضى  
للأول بالسوداء وللثاني  
بالبيضاء قال في التتارخانية  
عقب هذه المسئلة هكذا  
ذكر محمد وهذا اذا كان  
سن الشاتين مشكلا فان  
كانت واحدة منهما تصالح  
اما الأخرى والأخرى لا تصالح  
اما هذه كانت علامة الصدق  
ظاهرة في شهادة شهود  
أحدهما فيقضى بشهادة  
شهوده وعن أبي يوسف  
فما اذا كان سن الشاتين  
مشكلا اني لأقبل بيتهما  
وأقضى بالشاة لكل واحد  
منهما بالشاة التي في يده  
وهذا قضاء ترك لا قضاء  
استحقاق ولو أقام الذي في  
يده البيضاء ان البيضاء  
شاتي ولدت في ملكي  
والسوداء التي في يد صاحبي  
شاتي ولدت من هذه البيضاء  
وأقام الذي السوداء في يده  
ان السوداء ولدت في ملكي  
والبيضاء التي في يد صاحبي  
ملكى ولدت من هذه  
السوداء فانه يقضى لكل  
واحد منهما بما في يده اه

في المغزول والخنطة مما يتكرر فان الانسان قد يزرع في الارض ثم يفر بل التراب فيميز الخنطة منها  
ثم تزرع ثانية وكذا كل ما يكال أو يوزن والجن لا يصنع الامرة وهو سبب لاولية الملك وكذا اللبن  
اذا تنازعا في كونه حلب في ملكه والنخل يفرس غير مرة فاذا تنازعا في أرض ونخيل في يدرجل فانه  
يقضى للخارج بهما وكذا في أرض مزروعة أما اذا كان الزرع مما يتكرر فظاهر والا كان تبعا  
للأرض كذا في الخلاصة وفيها لو أقام البينة على شاة في بدى غير انها شاته وجز هذا الصوف منها وأقام  
ذو اليد ان الشاة التي يدعيها له وجز الصوف منها فانه يقضى بالشاة للذعي لانها ما دعيا في الشاة ملكا مطلقا  
فيقضى بالشاة للخارج ثم يتبعها الصوف لان الجز ليس من أسباب الملك اه والحاصل أن المنظور  
اليه من كونه يتكرر أو لا إنما هو الاصل لا التبعية وفي خزنة المفتين شاتان في يدرجل احدهما بيضاء  
والاخرى سوداء فادعا همارجل وأقام البينة انهما له وان هذه البيضاء ولدت هذه السوداء في ملكه  
وأقام ذو اليد البينة انهما له وان هذه السوداء ولدت هذه البيضاء في ملكه فانه يقضى لكل واحد منهما  
بالشاة التي ذكرت شهوده انها ولدت في ملكه وان كان في يدرجل حمام أو دجاج أو طير مما يفرخ أقام  
رجل البينة انه له فرخ في ملكه وأقام صاحب اليد البينة على مثل ذلك قضي به لصاحب اليد ولو ادعى  
لبنا في يدرجل ضرر به في ملكه و برهن ذو اليد يقضى به للخارج ولو كان مكان اللبن آجر أو حص  
أو نورة يقضى به لصاحب اليد وغزل القطن لا يتكرر فيقضى به لذى اليد بخلاف غزل الصوف  
وورق الشجر وغمرته مع النتائج بخلاف غصن الشجرة والخنطة ولا بد من الشهادة بالملك مع السبب  
الذي لا يتكرر كالنتاج ولو برهن الخارج على ان البيضة التي تعلقت من هذه الدجاجة كانت له  
لم يقضى له بالدجاجة ويقضى على صاحب الدجاجة بيضة مثلها لصاحبها لان ملك البيضة ليس بسبب  
ملك الدجاجة فان من غصب بيضة وحضنها تحت دجاجة له كان الفرخ للغاصب وعليه مثلها بخلاف الامة  
فان ولدها لصاحب الام وجلد الشاة يقضى به لصاحب اليد والجنبة المحشوة والفرور وكل ما يقطع من  
الثياب والبسط والانساط والثوب المصبوغ بعصفر أو زعفران يقضى به للخارج اه الثالثة برهن  
الخارج على الملك المطلق وذو اليد على الشراء منه فذو اليد أولى لان الأول وان كان يدعى اولية الملك  
فهذا تاتي منه وفي هذه لا تاتي كما اذا أقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه وأشار المؤلف رحمه الله الى أن  
الخارج لو برهن أن فلانا القاضى قضي له بهذه الامة بشهود انهما له و برهن ذو اليد على النتائج فانه يقدم  
الخارج وهو قولهما لان القضاء صح ظاهرا فلا ينقض ما لم يظهر خطؤه بيقين ولم يظهر لاحتمال انه  
اشتراها من ذى اليد وعند محمد يقضى به الذي اليد كذا في الكافي وهذا اذا لم يبينوا سبب القضاء فان  
بينوه فان شهدوا ان القاضى أقر عندهم انه قضي بشهادة شهود انهما له وبالنتيجة فانه ينقض القضاء اتفاقا  
وان شهدوا انه قضي له بالنتيجة بيينة ولم يشهدوا على اقرار القاضى لا ينقض القضاء لاحتمال القضاء  
بالشراء من ذى اليد كذا في خزنة المفتين (قوله ولو برهن كل على الشراء من الآخر ولانار يخ سقطا  
وتترك الدار في بدى اليد) وهذا عند هما على قول محمد يقضى بالبينتين ويكون للخارج لان العمل  
بهما يمكن فيجعل كأنه اشترى ذو اليد من الآخر قبض ثم باع لان القبض دلالة السبق ولا يعكس الأمر  
لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في العقار عنده ولهما أن الاقدام على الشراء اقرار منه بالملك  
للبائع فصار كأنهما قامت على الاقرارين وفيه التهاثر بالاجماع كذا هنا ولان السبب يراد لحكمه وهو  
الملك ولا يمكن القضاء لذى اليد الا بملك مستحق فيبقى القضاء له بمجرد السبب وانه لا يفيد ثم لو شهدت  
البينتان على نقد الثمن فالألف بالألف قصاص عندهما اذا استويا لوجود قبض المضمون من كل جانب  
وان لم يشهدوا على نقد الثمن فالقصاص مذهب محمد للوجوب عنده ولو شهد الفريقان بالبيع والقبض

تهاتر بالاجماع لان الجمع غير ممكن عند محمد لجواز كل واحد من البيعين بخلاف الأول وان وقت  
 البيعتان في العقار ولم يشترقا قبضا وقت الخارج سبق يقضى لصاحب اليد عندهما فيجعل كان الخارج  
 اشترى أولا ثم باع قبل القبض من صاحب اليد وهو جائز في العقار عندهما وعند محمد يقضى للخارج  
 لانه لا يصح بيعه قبل القبض فبقي على ملكه وان يبتا قبضا يقضى لصاحب اليد لان البيعين جازان  
 على القولين وان كان وقت صاحب اليد سبق يقضى للخارج في الوجهين فيجعل كأنه اشترى  
 ذواليد وقبض ثم باع ولم يسلم أو سلم ووصل اليه بسبب آخر كذافي الهداية وفي المبسوط ما يخالفه كما علم  
 من الكافي وفيه دار في يدز يد برهن عمر و على انه باعها من بكر بألف و برهن بكر على انه باعها من  
 عمرو بمائة دينار ونجدز بذلك كله قضي بالدار بين المدعيين ولا يقضى بشيء من الثمنين لانه تعدر  
 القضاء بالبيع لجهالة التاريخ ولم يتعدر القضاء بالملك وعند محمد يقضى بهما بينهما ولكل واحد نصف الثمن  
 على صاحبه لانه لم يسلم لكل واحد الا نصف المبيع ولو ادعت امرأة شراء الدار من عمرو بألف وعمرو  
 ادعى انه اشترىها منها بألف وزيد وهو ذواليد يدعى انها اشترىها من عمرو بألف واقاموا البيعة قضي  
 لذى اليد لتعارض بينتي غيره فبقيت بيئته بلا معارض وعند محمد يقضى بالدار لذى اليد بألف عليه  
 للخارج ويقضى لها على الخارج بألف لان ذاليد والمرأة ادعيا التلقي من الخارج فيجعل كأنها في يده  
 اه وفيه بقوله ولا تاريخ لانهما لو ارضيا يقضى به لصاحب الوقت الآخر كذافي خزنة الأكل وأشار  
 المؤلف رحمه الله تعالى الى انه لو برهن كل على اقرار الآخر ان هذا الشيء له فانها يهاتران ويبقى في يد  
 ذى اليد كذافي الخزنة أيضا (قوله ولا يرجع زيادة عدد الشهود) فلواقام أحد المدعيين شاهدين  
 والآخر أربعة فهم سواء وكذا الترجيح بزيادة العدالة لان الترجيح لا يقع بكثرة العلة حتى لا يرجح  
 القياس بقياس آخر ولا الحديث بحديث آخر وشهادة كل شاهدين علة تامة فلا تصح للترجح والعدالة  
 ليست بذى حد فلا يقع الترجيح بها (قوله دار في يد آخر ادعى رجل نصفها وآخر كلها وبرهننا فلا دل  
 ربعها والباقي للآخر) عند أبي حنيفة اعتبار الطريق المنازعة فان صاحب النصف لا ينازع  
 الآخر في النصف فسلم له واستوت منازعتهم في النصف الآخر فينصف بينهما وقالاهي بينهما اثلاثا  
 فاعتبر طريق العول والمضاربة فصاحب الجميع يضرب بكل حقه سهمين وصاحب النصف بسهم  
 واحد فيقسم اثلاثا وذكروا في الهداية أن هذه المسئلة نظائر وأصدادا لا يحتملها هذا المختصر وقد  
 ذكرناها في الزيادات اه وذكروا المؤلف في الكافي بعضها وقال وسيجيئ في كتاب الديات على  
 الاستقضاء مع الاصول ان شاء الله تعالى اه واختصر الشارح مسائلها وقال وبين طرق هذه  
 المسائل ونحريجها على هذه الاصول وتعام نفر يعها مذكور في شرح الزيادات لقاضيخان اه  
 وقد مر لله تعالى لي بشرح الزيادات لقاضيخان قبيل تأليف هذا المحل فاجبت ان أنقلها منه بألفاظه  
 فأقول مستعينا بالله قال قاضيخان في هذا الشرح من كتاب الجنائيات من باب جنابة أم الولد على ولاها  
 وعلى غيره وجنس مسائل القسمة أربعة منها ما يقسم بطريق العول والمضاربة عند الكل ومنها ما يقسم  
 بطريق المنازعة عندهم ومنها ما يقسم بطريق المنازعة عند أبي حنيفة وعندهما بطريق العول  
 والمضاربة ومنها ما يقسم على عكس ذلك أماما يقسم بطريق العول عندهم ثمانية احداها الميراث اذا  
 اجتمعت سهام التراض في التركة وضافت التركة عن الوفاء بها تقسم التركة بين أب والديون على  
 طريق العول والثمانية اذا اجتمعت الديون المتفاوتة وضافت التركة عن الوفاء بها تقسم التركة بين  
 أب والديون بطريق العول والثمانية اذا أوصى لرجل بشاهمه ولا آخر بربع ماله ولا آخر بسدس ماله  
 ولم تجز الورثة حتى عدلت الوصايا الى الثلث يقسم الثلث بينهم على طريق العول والرابعة الوصية بالمحاباة

ولا يرجع بزيادة عدد  
 الشهود دار في يد آخر ادعى  
 رجل نصفها وآخر كلها  
 وبرهننا فلا دل ربعها  
 والباقي للآخر

اذا اوصى أن يباع العبد الذي قيمته ثلاثة آلاف درهم من هذا الرجل بألفي درهم وأوصى لآخر أن  
 يباع منه العبد الذي يساوي ألفي درهم بألف درهم حتى حصلت الحماة لهما بألفي درهم كان الثلث بينهما  
 بطريق العول والخامسة الوصية بالعتق اذا اوصى بأن يعتق من هذا العبد نصفه وأوصى بان يعتق  
 من هذا الآخر ثلثه وذلك لا يخرج من الثلث يقسم ثلث المال بينهما بطريق العول ويسقط من كل  
 واحد منهما حصته من السعاية والسادسة الوصية بألف مرسلة اذا اوصى لرجل بألف ولآخر بألفين  
 كان الثلث بينهما بطريق العول والسابعة عبقاً فقاً عين رجل وقتل آخر خطأ فدفع بهما يقسم الخجاني  
 بينهما بطريق العول ثلثاه لولى القتل وثلثه للآخر والثامنة مدبر حتى على هذا الوجه ودفعت القيمة  
 الى أولياء الخجاني كانت القيمة بينهما بطريق العول وأما ما يقسم بطريق المنازعة عندهم مسألة  
 واحدة ذكرها في جامع الفصولين فضولى باع عبداً من رجل بألف درهم وفضولى آخر باع نصفه من  
 آخر بمائة فأجاز المولى البيعين جميعاً بخير المشتريان فان اختارا الاخذ أخذوا بطريق المنازعة ثلاثة  
 أرباعه لمشتري الكل ورابعه لمشتري النصف عندهم جميعاً وأما ما يقسم بطريق المنازعة عند أبي  
 حنيفة وعندهما بطريق العول ثلاث مسائل احداها دار تنازع فيها رجلان أحدهما يدعى كلها والآخر  
 يدعى نصفها وأما البيئنة عند أبي حنيفة تقسم الدار بينهما بطريق المنازعة ثلاثة أرباعها مدعى الكل  
 والرابع مدعى النصف وعندهما ثلاثا لثلاثها مدعى الكل وثلثها مدعى النصف والثانية اذا اوصى بجميع  
 ماله لرجل ونصفه لآخر وأجازت الورثة عند أبي حنيفة المال بينهما باعاً وعندهما اثلاثاً والثالثة اذا  
 اوصى بعبد بعينه لرجل ونصفه لآخر وهو يخرج من ثلثه أو لا يخرج وأجازت الورثة كان العبد بينهما  
 ارباعاً عند أبي حنيفة وعندهما اثلاثاً وأما ما يقسم بطريق العول عند أبي حنيفة وعندهما بطريق  
 المنازعة خمس مسائل منها ما ذكره في المأذون عبد مأذون بين رجلين أدانه أحد المولىين مائة يعني باعه  
 شيئاً بنسيئة وأدانه أجنبي مائة فبيع العبد بمائة عند أبي حنيفة يقسم ثمن العبد بين المولى والمدين وبين  
 الأجنبي اثلاثاً لثلاثها للأجنبي وثلثه للمولى لان ادانته تصح في نصيب شريكه لاني نصيبه والثانية اذا أدانه  
 أجنبي مائة وأجنبي آخر خمسين وبيع العبد عند أبي حنيفة يقسم الثمن بينهما اثلاثاً وعندهما ارباعاً  
 والثالثة عبقاً قتل رجلاً خطأ وأخر عمداً وللقول عمداً وليان فعقلاً أحدهما بخير مولى العبد بين الدفع  
 والقضاء فان هذا المولى يقضى بخمسة عشر ألفاً وخمسة آلاف لشريكه العاقى وعشر آلاف لولى الخطأ  
 فان دفع يقسم العبد بينهما اثلاثاً عند أبي حنيفة وعندهما ارباعاً والرابعة لو كان الخجاني مدبراً والمسئلة  
 بحالها ودفع المولى القيمة والخامسة مسألة الكتاب أم ولد قتلت مولها وأجنبيها عمداً ولكل واحد  
 منهما وليان فعقلاً حدوا لى كل واحد منهما على التعاقب سعت في ثلاثة أرباع قيمتها كان للساكت من  
 ولي الأجنبي ربع القيمة ويقسم نصف القيمة بينهما بطريق العول اثلاثاً عند أبي حنيفة وعندهما  
 ارباعاً بطريق المنازعة والاصل لاني يوسف ومحمد أن الحقيين متى نتاعلى الشيوع في وقت واحد كانت  
 القسمة عولية وان نتاعلى وجه التمييز أو في وقتين مختلفين كانت القسمة نزاهية والمعنى فيه أن القياس  
 يأبى القسمة بطريق العول لان تفسير العول أن يضرب كل واحد منهما بجميع حقه أحدهما بنصف  
 المال والآخر بالكل والمال الواحد لا يكون له كل ونصف آخر ولهذا قال ابن عباس من شاء باهله  
 ان الله لم يجعل في المال الواحد ثلثين ونصفاً ولا نصفين وثلثاً وانما تركنا القياس في الميراث باجماع الصحابة  
 فيلحق به ما كان في معناه وفي الميراث حقوق الكل بنيت على وجه الشيوع في وقت واحد وهو حالة  
 الموت وفي التركة اذا اجتمعت حقوق متفاوتة حق ارباب الديون ونسبت في وقت واحد وهو حالة الموت  
 أو المرض فكانت في معنى الميراث وكذلك في الوصايا وفي العبد والمدبر اذا فقاً عين انسان وقتل آخر خطأ

حق أصحاب الجناية ثبت في وقت وهو وقت دفع العبد الجناية أو قيمة المدبر لان موجب جناية الخطا لا يملك قبل الدفع ولهذا لا يجب فيه الزكاة قبل القبض ولا تصح به الكفالة وانما يملك عند التسليم ووقت الدفع واحد وفي مسألة دعوى الدار الحق انما ثبت بالقضاء ووقت القضاء واحد فكانت في معنى الميراث وفي مسألة بيع الفضولي وقت ثبوت الحقين مختلف لان الملك ثبت عند الاجازة مستندا الى وقت العقد ووقت العقد مختلف وفي القسم الرابع وقت ثبوت الحقين مختلف اما في مسألة الادانة فلان الحق ثبت بالادانة ووقت الادانة مختلف وفي العبد اذا قتل رجلا عمدا أو آخر خطأ ولما يتول عمدا وليان فعمدا أحدهما واختار المولى دفع العبد وكان الخاني مدبرا والمسئلة بحالها فادفع المولى القيمة عندهما يقسم بطريق المنازعة لان وقت ثبوت الحقين مختلف لان حق الساكت من ولي الدم كان في القصاص لانه مثل والمال بدل عن القصاص ووجوب البدل مضاف الى سبب الاصل وهو القتل فكان وقت ثبوت حقه القتل وحق ولي الخطا في القيمة اذ العبد المدفوع بثبت عند الدفع لاقبله لانه صلة معنى والصلوات لا تملك قبل القبض فكان وقت الحقين مختلفا فلم يكن في معنى الميراث وكانت القسمة نزاعية وفي جناية أم الولد وجوب الدية للذي لم يعرف مضاف الى القتل لما قلنا والقولان وجد في وقتين مختلفين فكانت القسمة نزاعية عندهما والاصل لابي حنيفة أن قسمة العين متى كانت بحق ثابت في الذمة أو بحق ثبت في العين على وجه الشيوخ في البعض دون الكل كانت القسمة عولية ومتى وجبت قسمة العين بحق ثبت على وجه التمييز وكان حق أحدهما في البعض الشائع وحق الآخر في الكل كانت القسمة نزاعية والمعنى فيه أن الحقوق متى وجبت في الذمة فقد استوتت في القوة لان الذمة ممتدعة فيضرب كل واحد منهما بجميع حقه في العين وكذا اذا كان حق كل واحد في العين لكن في الجزء الشائع فقد استوتت في القوة لان ما من جزء ثبت فيه حق أحدهما الا وللآخر أن يراه في كانت الحقوق مستوية في القوة والاصل في قسمة العول الميراث كما قالوا وثمة حق كل واحد منهم ثبت في البعض الشائع واذا ثبتت الحقان على وجه التمييز لم يكن في معنى الميراث وكذا اذا كان حق أحدهما في البعض الشائع وحق الآخر في الكل لم يكن في معنى الميراث لان صاحب الكل يراه صاحب البعض في كل شيء أما صاحب البعض لا يراه صاحب في الكل فلم يكن في معنى الميراث ولان حق كل واحد منهما اذا كان في البعض الشائع وما يأخذ كل واحد منهما بحكم القسمة غير مفرز وانه غير الشائع كان المأخوذ بدل حقه لأصل حقه فيكون في معنى الميراث والتركة التي اجتمعت فيها الديون وفي مسائل القسمة انما وجبت بحق ثابت في الذمة لان حق كل واحد منهما في موجب الجناية وموجب الجناية يكون في الذمة فكانت القسمة فيها عولية فعلى هذا تخرج المسائل هذا اذا لم يكن لها ولد من المولى فان كان لها ولد من المولى يرثه فلاقصص عليها بدم المولى لان الولد لا يستوجب القصاص على والديه ولهذا الوقتت المرأة ولدها لا يجب عليها القصاص لان الولادة سبب لوجوده فلا يستحق قتلها ولهذا لا يباح له قتل واحد من أبويه وان كان حرا ومريئا أو زانيا محصنا فاذا سقط حق ولدها سقط حق الباقي وانقلب الكل مالا لان القصاص تعذر استيفاؤه للمعنى من جهة القاتل بل حكما من جهة الشرع فانقلب الكل مالا بخلاف ما تقدم لان ثمة العاقب اسقط حق نفسه فلا ينقلب نصيبه مالا فان قيل اذ لم تكن هذه الجناية موجبة للقصاص عليها بدم المولى فينبغي أن تكون هدر كما لو قتله خطأ قلنا الجناية وقعت موجبة للقصاص لانه يجب للقتول والمولى يستوجب القصاص على مملوكه وانما سقط القصاص ضرورة الانتقال الى الوارث وهي حرة وقت الانتقال فنقلب مالا ونلزمها القيمة دون الدية اعتبار الحالة القتل هذا كمن قتل رجلا عمدا وابن القاتل وارث المقتول كان لابن المقتول الدية على والده القاتل كذلك هنا



ولو كانت في أيديهما فهي للثاني ولو برهننا على نتاج دابة وأرنا قاضي لمن وافق سنه اتار نخه وان أشكل ذلك فلهما ولو برهن أحد الخارجين على الغصب والآخرة على الودعة استبرأوا الركب واللابس أحق من آخذ اللجام والكم وصاحب الحمل والجذوع والاتصال أحق من الغير ثوب في بدو طرفه في بدو آخر نصف صبي يعبر عن نفسه فقال أنا حر فالقول له وان قال أنا عبد فلان أو لا يعبر عن نفسه فهو عبد لمن في يده عشرة آيات من دار في يده وبيت في بدو آخر فالساحة نصفان ادعى كل أرضا نها في يده وابن أحد هما فيها أو بنى أو حفر فهي في يده كالأول برهن أنها في يده ﴿ باب دعوى النسب ﴾ (٢٤٩) ولدت مبيعة لأقل مدة الحمل مذبيعت

فادعاه البائع فهو ابنة وهي أم ولده ويفسخ ويرد الثمن وان ادعاه المشتري معه أو بعده وكذا ان ماتت الأم بخلاف موت الولد وعقبتها كوتهما وان ولدت لاكثر من ستة أشهر ردت دعوة البائع الا ان يصدقه المشتري ومن ادعى نسب أحد التوأمين ثبت نسبهما منه وان باع أحدهما وأعتقه المشتري بطل عتق المشتري صبي عند رجل فقال هو ابن فلان ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان يحد أن يكون ابنه ولو كان في بدو مسلم ونصراني فقال النصراني ابني وقال المسلم عبدى فهو حر ابن النصراني وان كان صبي في يدي زوجين فزعم انه ابنه من غيره او زعمت انه ابنه من غيره فهو ابنتهما ولدت مشترأة فاستحققت غرم الأب قيمة الولد وهو حر فان مات الولد لم يضمن الأب قيمته وان ترك مالا وان قتل الولد غرم الأب قيمته ويرجع بالثمن وقيمته

ولورثة الاجنبى القصاص كما كان لان حقهما يمتاز عن حق وورثة المولى فكان لهما القصاص ان شا آخرا حتى يؤدي القيمة الى ورثة المولى وان شا آخرا القتل لانهما لو آخرا الى أن يؤدي السعابقر بما لا يؤدي مخافة القتل فيبطل حقهما فكان لهما التججيل فان عفأ أحد ولي الاجنبى وجب للساكت منهما نصف القيمة أيضا وجنبايات أم الولدان كثرت لان توجب الاقيمة واحدة فصارت القيمة مشتركة بين ورثة المولى ووارث الاجنبى ثم عند أبي حنيفة رحمه الله تقسم قيمتها بينهما أثلاثا وعندهما أر باع الماذا كرنا فان كانت سعت في قيمتها الورثة المولى ثم عفأ أحد ولي الاجنبى ان دفعت القيمة الى ورثة المولى بقضاء القاضى لاسبيل لوارث الاجنبى عليها لان الواجب عليها قيمة واحدة وقد أدت بقضاء القاضى فتفرغ ذمتها ويتبع وارث الاجنبى ورثة المولى ويشاركهم في تلك القيمة لانهم أخذوا قيمة مشتركة وان دفعت بغير قضاء عندهما كذلك وعند أبي حنيفة وارث الاجنبى بالخيار ان شاء يرجع على ورثة المولى وان شاء يرجع على أم الولد لهما انها فعلت عين ما يفعله القاضى لو رفع الامر اليه فيستوى فيه القضاء وعدمه كالرجوع في الهبة لما كان فسحا بقضاء لو حصل بتراضيه ما يكون فسحا ولأبي حنيفة ان موجب الجنابة في الذمة فاذا أدت فقد نقلت من الذمة الى العين فيظهر أثر الانتقال في حق الكل ان كان بقضاء ولا يظهر اذا كان بغير قضاء فكان له الخيار ان شاء رضى بدفعها ويتبع ورثة المولى وان شاء لم يرض ويرجع عليها بحقه وهو ثلث القيمة عند أبي حنيفة وترجع هي على ورثة المولى هذا اذا دفعت القيمة الى ورثة المولى ثم عفأ الى الاجنبى فان عفأ أحد ولي الاجنبى ثم دفعت القيمة قال بعضهم ان كان الدفع بغير قضاء يتخير وارث الاجنبى عندهم وان كان بقضاء عند أبي حنيفة يتخير وعندهما لا يتخير والصحيح ان هنا يتخير عند الكل سواء كان الدفع بقضاء أو بغير قضاء لان قضاء القاضى يدفع الكل الى ورثة المولى بعد تعلق حق الاجنبى ونيوته لا يصح بخلاف الوصى اذا قضى دية أحد الغريمين بأمر القاضى حيث لا يضمن لان للقاضى أن يضع مال الميت حيث شاء أما هنا بخلافه واذا لم يصح قضاء القاضى هنا لأن لا يصح فعلها بغير قضاء أولى (قوله ولو كانت في أيديهما فهي للثاني) أى فالداركها لصاحب الجميع نصفها على وجه القضاء ونصفها على وجه القضاء لان دعوى مدعى النصف منصرفه الى ما في يده لتكون يده بدا محقة في حقه لان حل أمور المسلمين على الصحة واجب فدعى النصف لا يدعى شيأ مما في يد صاحب الجميع فيسلم النصف مدعى الجميع بلا منازعة فبقي ما في يده لا على وجه القضاء اذ لا قضاء بدون الدعوى واجتمع بينة الخارج وذى اليد فيما في يد صاحب النصف فتقدم بينة الخارج ولو كانت في يد ثلاثة فادعى احدهم كلها وآخر ثلثها وآخر نصفها برهنوا فهي مقسومة عنده بطريق المنازعة وعندهما بالعول وبيانه في الكافي والله أعلم ﴿ كتاب الاقرار ﴾ (هو اخبار) بحق عليه من وجه انشاء من وجه فلا دلل يصح اقراره بملوك للغير ويلزمه تسليمه اذا

(٣٢ - (البحر الرائق) - سابع) على بائعه لا بالعقر ﴿ كتاب الاقرار ﴾ هو اخبار عن ثبوت حق للغير على نفسه اذا أقر حر مكلف بحق صح ولو مجهولا كشيء وحق ويجبر على بيانه وبين ماله قيمة والقول للقرم مع يمينه ان ادعى المقر له أكثر منه وفي مال لم يصدق في أقل من درهم ﴿ قوله وبيانه في الكافي ﴾ قال الرملى ينظر المجمع هنا والتلخيص من البيوع من باب اختلاف البيئات فان هنا بياضا نحو أربعة أسطر اه قلت قد سقط من هنا كلام كثير ليس بمقدار هذا البياض فان المؤلف قد أسقط الكلام على تمة هذا الباب وأسقط أيضا الكلام على الباب الذى يليه بتمامه وهو باب دعوى النسب ﴿ كتاب الاقرار ﴾

(قوله لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة) يفيد بظاهاه انه يظهر في حق الزوائد الغير المستهلكة وهو مخالف لما في الخانية رجل في يد جارية وولدها أقران الجارية لفلان لا يدخل فيه الولد ولو أقام بينة على جارية انها له يستحق أولادها اه والفرق انه بالبينة يستحقها من الاصل ولذا قلنا ان الباعة يتراجعون فيما بينهم بخلاف الاقرار حيث لا يتراجعون (قوله وصح بالمجهول ولزمه البيان الخ) قال الرملي قدم الشارح في البيع في شرح قوله وان اختلفت النقود فسد البيع لو أقر بعشرة دنانير جر وفي البلد نقود مختلفة حر لا يصح بلا بيان بخلاف البيع فانه ينصرف الى الاروج اه ولا ريب ان معنى قوله لا يصح بلا بيان أي لا يثبت به شيء بلا بيان بخلاف البيع فانه يثبت الاروج بغير بيان اذ صحة الاقرار بالمجهول مقررة وعليه البيان تأمل (قوله لا يصدق لانه خلاف العرف) قيده في التتارخانية بما اذا قال ذلك مفصولا قال وان قال (٢٥٠) موصولا يصح (قوله أولا) قال الرملي أي ان لم تتفاحش وذ كر الز بلى قولنا آخر

فيما ذالم تتفاحش ثم نقل عن الكافي ان الصحة أصح فراجع ان شئت اه وعبارته وبخلاف الجهالة في المقر له سواء تفاحشت أولا لان المجهول لا يصح مستحقا اذ لا يمكن جبره على البيان من غير تعيين المدعى فلا يفيد فأنه هكذا ذكر شمس الائمة وذ كر

ومال عظيم نصاب وأموال عظام ثلاثة نصب ودراهم كثيرة

شيخ الاسلام في مبسوطه والناطقي في واقعاته ان لم تتفاحش جاز لان صاحب الحق لا يمسد من ذكره وفي مثله يؤمر بالتندكر لان المقر قد نسي صاحب الحق ولا يجبر على البيان لانه قد يؤدي الى ابطال الحق عن المستحق والقاضي نصب لا يصل الحق الى

ملكه ولو أقر بالطلاق والعناق مكرها لا يصح ولو أقر المر يض بجميع ماله لا جنبي يصح ولا يتوقف على اجازة الوارث وصح اقرار المأذون بعين في يده والمسلم بجرم وصح الاقرار بنصف داره مشاعا واقرار المر يض بالزوجة من غير شهود ولا تسمع دعواه عليه بانه أقر له بشيء معين من غير أن يقول وهو ملكي ولو علم المقر له انه كاذب في اقراره لا يجوز له أخذه منه جبراديانة كاقارده لاصرا أنه بجميع ما في منزله وليس لها عليه شيء واذا أقر بالمدعى به ثم أنكر اقراره لا يخلف على اقراره بل على المال والثاني لو رد اقراره ثم قبل لا يصح الا اذا أضاف الى غيره متصل بالرد كان له وكذا الملك الثابت بالاقرار لا يظهر في حق الزوائد المستهلكة فلا يملكها المقر له وشروطه التكليف والطوع مطلقا والحرية للتنفيذ للحال لا مطلقا فصح اقرار العبد للحال فيما لا تهمته فيه كالحدود والقصاص ويؤخر ما فيه تهمة الى ما بعد العتق والمأذون بما كان من التجارة للحال وتأخر بما ليس منها الى العتق كاقارده بجناية ومهر موطوءة بلا اذن والصبي المأذون كالعبد فيما كان للتجارة لا فيما ليس منها كالكفالة واقرار السكران بطريق محظور صحيح الا في حد الزنا وشرب الخمر لا يقبل الرجوع وان بطريق مباح لا يصح بالمجهول ولزمه البيان كشيء وحق والقول له مع يمينه في تعيين المجهول وتعيين العبد المغضوب ان كان قائما وقيمته ان كان هالكا فان بين سببنا نضره الجهالة كالبيع والاجارة لا يصح ولا يلزمه شيء وان بين مالا يضره صح ويبين ماله قيمة فلا يصح في حبة حنطة وصبي حر وزوجة وجلد ميتة وقوله أردت حق الاسلام في له على حق لا يصدق لانه خلاف العرف وجهالة المقر له مانعة من صحته ان تفاحشت كل واحد من الناس على كذا ولا كلا حد هذين على كذا لا ولا يجبر على البيان ولكل منهما أن يخلفه وكذا جهالة المقر عليه مانعة نحو لك على أحدنا كذا فلو قيل بعده أهو هذا قال لا لا يجب المال على الآخر وصح بالعام كما في يدي من قليل أو كثير أو عبد أو متاع أو جميع ما يعرف لي أو جميع ما ينسب لفلان واذا اختلفا في عين انها كانت موجودة في يده وقت الاقرار أولا فالقول قول المقر الا أن يقيم المقر له البينة انها كانت موجودة في يده وقته ولو قال جميع مالي أو ما أملكه لفلان كان هبة لا يجوز الا بالتسليم ولو قال لفلان على دار أو عبد لا يلزمه شيء أو مال أو مال قليل أو درهم عظيم أو درهم لزمه درهم (ومال عظيم نصاب وأموال عظام ثلاثة نصب) من أي مال فسره به (ودراهم) أو دراهم أو شيء من الدراهم أو من دراهم (ثلاثة ودراهم كثيرة) أو ثياب كثيرة

استهقه لا لابطاله اه ملخصا وفي غاية البيان عن الوقاعات الحسامية انه يجوز ويخلف لكل واحد منهما اذا ادعى (قوله ولو قال لفلان على دار أو عبد لا يلزمه شيء) كذا في الاشباه ويخالفه ما في الخانية له على ثوب أو عبد صح وبقي بقيمة وسط عند أبي يوسف وقال محمد القول له في القيمة وفي حاشية الحوى على الاشباه عن الملتقط اذا قال على دار أو شاة قال أبو يوسف يلزمه الضمان بقيمة المقر به والقول قوله وقال بشر تبج الشاة اه قال شيخ مشايخنا السأخاني يمكن أن يكون ما في الاشباه على قول الامام اه ثم رأيت في التتارخانية حيث قال وفي الحوى قال لفلان على دار أو شاة قال أبو حنيفة لا يصح اقراره وقال أبو يوسف لزمه الضمان وقال بشر بن يني ان عند أبي حنيفة لزمه الشاة دون الدار لانها لا تصلح ديننا لزمه في الصداق والشاة تصلح قال بشر وبقول أبي حنيفة نأخذ ولو قال على ثوب هر روى فالقول قوله في الثوب الهر روى ولا يلزمه ثوب هر روى وسط

(قوله وأضعاف مضاعفة أو عكسه ثمانية عشر) أي لو قال دراهم أضعاف مضاعفة لان دراهم وأضعاف أضعاف مضاعفة أو عكسه ثمانية عشر وفي التتارخانية ما نصه كشمس الأئمة السرخسي في شرح كتاب الاقرار اذا قال فلان علي دراهم مضاعفة فعليه ستة دراهم ولو قال مضاعفة أضعافا أو قال أضعافا مضاعفة فهي (٢٥١) ثمانية عشر وفي السراجية لو قاله

دراهم أضعاف مضاعفة  
لزمته أربعة وعشرون  
لان بقوله دراهم لزمه  
ثلاثة وبقوله أضعافا تسعة  
وبقوله مضاعفة اثني عشر

عشرة ودراهم ثلاثة  
كذا درهما درهم كذا  
كذا أحد عشر كذا  
وكذا أحد وعشرون ولو  
ثلاث بالواو يزداد مائة ولو  
ربع زيد ألف على أو  
قبلي اقرار بدين عندي  
معي في بيتي في صندوقي  
في كيسى أمانة قال لي  
عليك ألف فقال اتزنه  
أو اتقدمه أو أجلي به أو  
قضيتك أو أحتك به  
فهو اقرار وبلا كتابة لا  
وان أقر بدين مؤجل  
وادعى المقر له انه حال لزمه  
حالا وحلف المقر له على  
الاجل على مائة درهم  
فهى دراهم مائة ونوب  
يفسر المائة وكذا مائة  
ونوبان بخلاف مائة وثلاثة  
أثواب

جعلته ما قلنا (قوله ولو  
خمس زيد عشرة آلاف)  
قال بعض الفضلاء هذا  
حكاة العينى بالفظ ينبغي  
لكنه غلط ظاهر لان

أو وصائف كثيرة أو دنائير كثيرة أو أكثر الدراهم (عشرة) ودراهم مضاعفة ستة وأضعاف  
مضاعفة أو عكسه ثمانية عشر وما لنيفس أو خطير أو كريم أو جليل أو لاقليل ولا كثير ما تمان (كذا  
درهما درهم كذا كذا أحد عشر كذا وكذا أحد وعشرون ولو ثلاث بالواو يزداد مائة ولو ربع زيد  
ألف) ولو خمس زيد عشرة آلاف ولو سدس يزداد مائة ألف ولو سابع يزداد ألف ألف وكل ما زاد عددا  
معطوفا بالواو زيد عليه ما جرت العادة به الى ما لا يتناهى ولو ثلاث بالواو لزمه أحد عشر ولو قال كذا كذا  
درهما ودينار فعليه أحد عشر بالسوية بخلاف ما اذا قال كذا كذا درهما وكذا كذا دينار لزمه  
من كل واحد أحد عشر والمعتبر الوزن المعتاد في كل زمان أو مكان والنيف مجهول يرجع اليه فيه  
والبضعة للثلاثة (على وقبلي اقرار بالدين) الا اذا فسره بالامانة متصلا وأقرضنى كذا لزمه واستقرضت  
لا وليس لي قبله حق ابراء عن الدين والامانة (عندى معى في بيتي في صندوقي في كيسى أمانة) وعندى  
عارية ألف درهم قرض له قبلي كذا دين وديعة أو ودعة دين فهو دين مطلق والاصل ان أحد اللفظين  
اذا كان للامانة والآخر للدين وجع بينهما يرجع الدين (لو قال لي عليك ألف فقال اتزنه أو اتقدمه  
أو أجلي به أو قضيتك) أو أعداها أو أرسل غدامن يأخذها يعنى يقبضها أو يتزنها أو لا تزنها لك  
اليوم أو لا تأخذها منى اليوم أو حتى يدخل على مالى أو يقدم على غلامى أو أبرئنى عنها أو تصدق على  
بها أو وهبها لى مدعيها ذلك أو أحلتها بها (فهو اقرار) الا اذا تصادقا انه على وجه السخرية (وبلا  
كتابة لا) كقوله ما قبضت بغير حق جوا بالدعواه انه قبض منه بغير حق وقوله أبرئنى عن هذه الدعوى  
أو صالحنى عنها وقوله ما استقرضت من أحد سواك أو غيرك أو قبلك أو بعدك وقضيتك مائة بعد مائة  
بعد دعوى المائتين بخلاف دفعت الى أخيك بامر ك وعليه اثبات ذلك وضمانه للاجر ما يجب له على  
المستأجر اقرار بملك العين للأجر بخلاف ضمانه للمستأجر مال الاجارة في الاجارة الطويلة لا يكون  
اقرارا بالملك للأجر بخلاف قوله فلان ساكن هذه الدار فاقرار له بها بخلاف كان يسكنها وفلان  
زرع هذه الارض وأغرس هذا الكرم أو بنى هذه الدار وهى في يد القائل مدعى انه معين أو مستأجر  
فليس باقرار بالعين له وكذا هذا الدقيق من طحين فلان بخلاف هذا الطعام من زرع فلان أو هذا  
التمر من نخله أو أرضه أو بستانه أو هذا الصوف من غنمه فهو اقرار كقوله قبضت من أرضه عدل  
نياب وشراؤه متقببة اقرار بالملك للبائع كشوب في جراب وكذا الاستيما والاستيداع والاستعارة  
والاستيهاج والاستئجار ولو من وكيل وكذا قبول الوديعة وقوله نعم بعد كلام اقرار مطلقا والايما  
بالرأس بعد الاستفهام لا يكون اقرارا بمال وعتق وطلاق وبيع ونكاح واجارة وهبة بخلاف  
الكفر والاسلام والنسب والفتوى (وان أقر بدين مؤجل وادعى المقر له انه حال لزمه حالا) كقاره  
بعبد في يده انه لرجل وانه استأجره منه (ويستحلف المقر له فيهما) بخلاف ما لو أقر بالدراهم  
السود فكذبه في صفتها يلزمه ما أقر به فقط كقار الكفيل بدين مؤجل ولن عليه دين مؤجل اذا  
خاف لو اعترف به لا يصدق انه كافر أصل الدين اذا لم يرد توى حقه ومن أقر بعدد مبهم وعطف  
موزونا أو مكبلا كان بيانا له (كائة ودرهم) أو درهما أو ثلاثة دراهم (فهى دراهم) وان  
عطف عليه قيميا واحدا (لا كائة وثوب) أو وثوبان وان متعدد افيان (كائة وثلاثة أثواب)

العشرة الا لا تتركب مع الاثب بلا وافي قال أحد عشر ألفا فيلزم أن تهدر الواو التي تعتبر مهما أمكن وهنما يمكن فيقال أحد وعشرون  
ألفا ومائة وأحد وعشرون درهما بقوله ولو سدس الخ مستقيم أى فيقال فيه مائة ألف وأحد وعشرون ألفا ومائة وأحد وعشرون  
درهما لانه مستقيم زيادة على العشرة آلاف

أقر بتمر في قوصرة لزماه و بدائة في اصطبل لزمته الدابة فقط و بخاتم له الحلقة و الفص و بسيف له النصل و الجفن و الجائل و بحجلة العيدان  
 و الكسوة و ثوب في منديل أرفى ثوب لزماه و ثوب في عشرة له ثوب و بخمسة في خمسة و عنى الضرب خمسة و عشرة ان عنى مع له على  
 من درهم الى عشرة أو مابين درهم الى عشرة له تسعة و له من دارى مابين هذا الحائط الى هذا الحائط له ما بينهما فقط و صح الاقرار بالحل  
 و للحمل ان بين سببا صالحا و الا لا (٢٥٢) وان أقر بشرط الخيار لزمه المال و بطل الشرط **باب الاستثناء و ما في معناه**

صح استثناء بعض ما أقر  
 به متصلا و لزمه الباقي  
 لاستثناء الكل و صح  
 استثناء الكيلى و الوزنى  
 من الدراهم لا غيرهما ولو  
 وصل باقراره ان شاء الله  
 بطل اقراره

ولو قال نصف درهم و دينار و ثوب فعليه نصف كل منها و كذا نصف هذا العبد و هذه الجارية بخلاف نصف  
 هذا الدينار و درهم فدرهم تام و عشرة دراهم و دائق و قيراط فضة ولو (أقر بتمر في قوصرة) أو طعام  
 في الجواق أو سفينة أو ثوب في منديل أو ثوب (لزمه) الظرف كالمظروف و من قوصرة لا كدابة  
 في اصطبل و ثوب في عشرة و طعام في بيت (و بخاتم له الحلقة و الفص و بسيف له النصل و الجفن و الجائل  
 و بحجلة العيدان و الكسوة و بخمسة في خمسة و عنى الضرب خمسة و عشرة ان عنى مع و من درهم الى  
 عشرة أو) مابين تسعة و كرحنطة الى كرحشير لزماه الاقير من شعير و عشرة دراهم الى عشرة دينار  
 لزماه الا دينار له من دارى مابين هذا الحائط الى هذا الحائط له ما بينهما فقط (و صح الاقرار بالحل)  
 المحتمل وجوده و قته و لو غير آدمى مطلقا بخلاف الاقرار للرضيع و صح ان بين سببا غير صالح منه حقيقة  
 كالاقرار و له ان بين سببا صالحا و الا فلا كما اذا أبهم أو بين سببا غير صالح كالقرض و انما يصح له اذا  
 علم وجوده و قته أو احتمال بان تضعه لاقل من مدته ان كانت تزوجة و لاقل من سنتين من وقت الفراق  
 ان كانت معتدة ثم ان ولدته حيا كان له ما أقر به و ان ولدته ميتا يرد الى و رثة الموصى أو و رثة أبيه و ان  
 ولدت و لدين فان كانا ذكرا أو اثنتين فهو بينهما نصفان و الا فكذلك في الوصية و في الارث للذكور  
 مثل حظ الاثنتين (ولو قر بشئ على انه بالخيار لزمه بالخيار) و ان صدقة المقر له الا ان أقر بعقد بيع و وقع  
 بالخيار له الا ان يكذب المقر له كقراره بدين بسبب كفالة على انه بالخيار في مدة و لو طويلة اه و الله أعلم  
**باب الاستثناء و ما في معناه**

(قوله ولو أقر بتمر في قوصرة)  
 قال الرملى قال في النهاية  
 القوصرة بالتخفيف  
 و التشديد و دعاء التمر يتخذ  
 من قصب اه (قوله  
 و بحجلة) قال الرملى قال في  
 الصحاح الحجلة بيت بزبن  
 بالثياب و الاسرة قال في  
 الجوهرة حجلت العروس  
 اذا اتخذت لها حجلة اه  
 من غاية البيان (قوله  
 ان بين سببا صالحا) الضمير  
 في له للحمل و الظاهر ان  
 محمل قوله بخلاف الاقرار  
 للرضيع الخ بعد هذا فتقدم  
 عليه سهو (قوله و ان ولدته  
 ميتا الخ) قال الرملى يعنى  
 ان قال المقر أوصى له به فلان  
 ثم ولد ميتا فانه يرد الى و رثة  
 الموصى الذى قال المقر انه  
 أوصى للحمل و قوله أو

لاحكم فيما بعد الابل مسكوت عند عدم القصد كمسئلة الاقرار في قوله له على عشرة الاثلاثة لفهم ان  
 الغرض الاثبات فقط فنفى الثلاثة اشارة لا عبارة و اثبات السبعة عكسه و عند القصد يثبت لما بعد هانقيض  
 ما قبلها كلمة التوحيد نفى و اثبات قصدا فالاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا باعتبار الحاصل من مجموع  
 التركيب و نفى و اثبات باعتبار الاجزاء و يشترط فيه الاتصال بالنفس أو وسعال أو أخذهم و النداء بينهما  
 لا يضر كقوله لك على ألف درهم يا فلان الا عشرة بخلاف لك ألف فاشهدوا الا كذا و نحوه و المستغرق  
 باطل و لو فيما يقبل الرجوع كالوصية ان كان بلفظ الصدر أو مساويه و ان غيرهما كعبيدى أحرار الا هؤلاء  
 أو الاسالمنا و غانما و راشد و هم الكل و كذا نسائى طوائى الافلانة و فلانة و فلانة و لافرق بين استثناء  
 الاقل و الاكثر و لا بين ما يقسم و ما لا يقسم كهذا العبد الاثلاثة و اذا استثنى عديدين بينهما حرف الشك  
 كان الاقل مخرجا نحو له على ألف درهم لأمائة أو خمسين لزمه تسعمائة و خمسون على الاصح (و صح استثناء  
 السكىلى و الوزنى) و المعدود الذى لا تتفاوت أحاده كالفلوس و الجوز (من الدراهم) و الدينانير و يكون  
 المستثنى القهية و ان استغرقت جميع ما أقر به بخلاف دينار الامائة درهم فان الاستثناء باطل لانه مستغرق  
 بالمساوى و اذا كان المستثنى مجهولا يثبت الاكثر نحو له مائة درهم الاشياء قليلا أو بعضا لزمه أحد  
 و خمسون (ولو وصل اقراره بان شاء الله بطل اقراره) و كذا بمشبهة فلان و ان شاء و كذا كل اقرار  
 علق بشرط على خطر و لم يتضمن دعوى أجل كان حلفت فلك ما دعيت به و ان بشرط كائن فتنجير

ورثة أبيه يعنى ان قال المقر مات أبوه فورثه فانه يرد الى و رثة أبيه

ان ولد ميتا عمه لا بقول المقر في المسئلتين (قوله كقراره بدين بسبب كفالة الخ) قال الرملى قال في التبيين هنانان الكفالة عقد  
 يصح اشتراط الخيار فيه لان الكفالة عقد يصح فيه خيار الشرط اه فليحفظ هذا **باب الاستثناء و ما في معناه** (قوله كهذا  
 العبد الا ثلاثة) لعلة الاثثة (قوله كان حلفت فلك ما دعيت) قال الرملى فلو حلف لا يلزمه و لو دفع بناء على انه يلزمه فله ان يسترد المدفوع

كعلى

وسيصرح المصنف به قريبا في كتاب الصالح في فصل في صلح الورثة بقوله ولو قال المدعى عليه ان حلفت انها لك دفعتها خلف المدعى ودفع المدعى عليه الدراهم ان كان دفع له بحكم الشرط فهو باطل وللدافع ان يسترد اه وقد مناشيا من مسائل تعليق الاقرار في باب دعوى الرجلين اه (قوله والحلية في السيف الخ) هكذا في النسخ وفي التتارخانية عن المنتقى اذا قال لغيره هذا الخاتم لي الاضه فانه لك وهذه المنطقة الاحلية فلان او هذا السيف الاحلية والاحاطة فلك وهذه الحجة على الابطائها فلك والمقر له بقوله هذه الحجة على ما قر به المقر ثم بنظر ان لم يكن في زرع المقر به ضرر للمقر يؤمر بنزعه والدفع والا اجبر المقر بقيمة ما قر به وهذا كما قول أبي حنيفة وأبي يوسف اه وفيها قبل ما مر او قال هذا البستان لفلان الا النخلة بغير اصولها (٢٥٣) فانها لا يصح الاستثناء بخلاف

الا نخلها باصولها وكذلك هذه الحجة لفلان الابطائها لان البطانة تدخل في البيع تبعاف كانت كالبناء ثم قال وهو محمول على حجة بطائنها في النفاسة دون الظهارة

ولو استثنى البناء من الدار فهما للمقر له وان قال بناؤها لي والعرصة لك فكما قال ولو قال على ألف من ثمن عبد لم يقضه فان عين العبد وسلمه اليه لزمه الالف والا وان لم يعين لزمه الالف كقوله من ثمن خرا وخنزير ولو قال من ثمن متاع أو أقرضني وهي ز يوف أو نهر جرة لزمه الجياد بخلاف الغصب والوديعة

وكذلك لو قال هذا السيف لفلان الاحلية لا يصح الاستثناء (قوله فان كان العبد معينا الخ) قال الزبلي هذه المسئلة على وجوه أحدها ما ذكره المصنف وهو ما زاد صدقه وسلمه اليه وحكمه ما ذكره لان ما ثبت

كعلى ألف درهم ان متلزمه قبل الموت وان تضمن دعوى الاجل كذا جاء رأس الشهر فلك على كذا لزمه للحال ويستخلف المقر له في الاجل ومن التعليق المبطل له ألف الا أن يبدولى غير ذلك أو أرى غيره أو فيما علم وكذا شهدوا ان له على كذا فيما علم والحلية في السيف والظهارة والبطانة في الحجة لا يلزمه شيء واستثناء البيت من الدار صحيح (ولو استثنى البناء من الدار فهما للمقر له) والطوق في الجارية والفص في الخاتم والنخلة في البستان نظير البناء والاقرار بالخائط والاسطوانة اقرار بما تحتهم مامن الارض الا اذا كانت من خشب (و بناؤها لي والعرصة لفلان فهو كمال) و بناؤها لي وأرضها لفلان فهما لفلان و بناؤها لزيد وأرضها لعمرو فلكل ما قر له به وفي عكسه السكل للاول كقوله هذه الدار لفلان وهذا البيت لي وأرضها لي و بناؤها لفلان فعلى ما قر و يؤمر المقر له بنقل البناء من أرضه والاصل ان الدعوى قبل الاقرار لا تمنع صحة الاقرار بعده والدعوى بعد الاقرار في بعض ما دخل تحتها غير صحيحة وان اقره حجة عليه فقط (ولو قال على ألف من ثمن عبد لم يقضه) فان كان العبد معينا فاما أن يصدقه و يسلمه أو لفلان صدقه وسلمه لزمه ألف وكذا ان صدقه على بيع عبد غيره فان المعين ملك المقر سواء كان في يده أو في يد المقر له كاقراءه بالغصبا فقال هي قرض وان لم يصدقه على بيع العبد لا يلزمه شيء وان صدقه على أن المبيع غيره وان المعين ليس ملك المقر يتحالفان و يسقط المال والعبد لمن هو في يده وان لم يكن العبد معينا لزمه الالف مطلقا ولا يقبل قوله ان لم يقضه ( كقوله من ثمن خرا أو خنزير) أو مال القمار أو حرا وميتة أو دم وان وصل الا اذا صدقه أو أقام بينة ولو قال اني اشتريت منه مبيعا الا اني لم يقضه قبل قوله كاقبل قول البائع بعته هذا ولم يقبض الثمن والمبيع في يد البائع ولو قال له على ألف درهم حرام أو ربا فهي لازمة مطلقا ولو قال زورا أو باطلا لزمه ان كذبه المقر له والا فلا والاقرار بالمبيع تلجئة على هذا التفصيل ولو أقر بالشراء أو الاجارة أو الهبة أو الصدقة وقال لم يقبض صدق موصولا كان أو مفصولا ولو أقر بالمسلم ثم قال لم يقبض رأس المال لا يصدق الا اذا كان موصولا كالوديعة والقرض بخلاف دفعت الي أو نقدتني وقال لم يقبض لا يصدق مطلقا بخلاف أعطيتني ان وصل (ولو أقر بثلث مبيع أو قرض) من النقود أو الفلوس ثم ادعى انها (ز يوف أو نهر جرة) أو ستوفة أو رصاص أو كاسدة (لزمه الجياد) وان وصل ويتحالفان في البيع حال قيام السلعة (بخلاف الغصب والوديعة) والمضار به فانه يصدق في الز يوف والنهر جرة مطلقا وفي الستوفة ان وصل وكان حيا ولا يصدق وارثه بصدقه و يصدق في دعوى الرداءة في المكيل والموزون الثمن أو القرض ولو قال له على ألف درهم ز يوف فهي كمال على الاصح كقوله له

بتصادقهما يكون كالثابت عيانا والثاني أن يقول المقر له العبد عندك ما بعته وانما بعتهك عبدا آخر وسلمته اليك والحكم فيه كالاول لانهما اتفاقا على ما قر به من ان كل واحد منهما يستحق ما قر به غير انهما اختلفا في سبب الاستحقاق ولا يبالي باختلافهما ولا باختلاف السبب عند حصول المقصود واتحاد الحكم فصار كما اذا أقر له بنصب ألف درهم فقال المقر له هي قرض فانه يؤمر بالدفع اليه لاتفاقهما على الاستحقاق والثالث أن يقول العبد عندك ما بعتهك وحكمه ان لا يلزم المقر شيء لما ذكرنا انه أقر له على صفة وهي سلامة العبد فلا يلزمه بدونها والرابع أن يقول المقر له لم أبعك هذا العبد وانما بعتهك عبدا آخر فحكمه أن يتحالفا لانهما اختلفا في المبيع اه وتماه فيه (قوله ولو قال اني اشتريت منه مبيعا الخ) الفرق بينه وبين ما قبله هو انه ليس فيه قوله له على قال في البزازية والفرق ابتداء ثمة بالاقرار وهما ابتداء بالمبيع

(قوله أو قال أعطيتها) قال الرمي ومثله أعطيتها دفعها لي وذيعه ونحوه مما يكون من فعل المقر له تأمل (قوله ولو قال أجزت أو أجزت بعيري الخ) قال الرمي صورة (٢٥٤) المستثناة في دنانير بعير أو ثوب فقال مخاطبا لزيد أنك كنت أجزت أو أجزت بعيري هذا

أو ثوبي هذا لعمر وفرد  
ولو قال إلا أنه ينقص كذا  
متصلا صدق واللا ومن  
أقر بعبثوب وجاء بعبثوب  
صدق وان قال أخذت  
منك ألفا وديعة وهلك  
وقال أخذتها غصبا فهو  
ضامن وان قال أعطيتها  
وديعة وقال غصبتها إلا وان  
قال هذا كان وديعة لي  
عندك فأخذته فقال هولي  
أخذه وان قال أجزت  
بعيري أو ثوبي هذا فلانا  
فركبه أو لبسه فرده فاقول  
للمقر ولو قال هذا الألف  
وديعة فلان لابل وديعة  
لفلان فالألف للاول وعلى  
المقر مثله للثاني  
باب اقرار المريض  
دين الصحة وما لزمه في  
مرضه بسبب معروف قدم  
على ما أقر به في مرضه  
وأخر الأثر عنه وان أقر  
المريض لو أقره بطل الأثر  
يصدق البقية وان أقر  
لاجنبي صح وان أحاط بماله  
وان أقر لاجنبي ثم أقر  
بثبوت ثبت نسبه وبطل  
اقراره وان أقر لاجنبي ثم  
نكحها صح بخلاف الهبة  
والوصية

على كذا إلا أن وزن خمسة ونقد البلد وزن سبعة (أو الألف ينقص كذا متصلا) ولو قال له على  
عشرة جياذ لا خمسة ز يوفالزمه خمسة جياذ ويصير مستثنيا من العشرة خمسة جياذا (ومن أقر بعبثوب  
ثوب وجاء بعبثوب صدق وان قال أخذت منك ألفا وديعة وهلك وقال أخذتها غصبا فهو ضامن  
بخلاف أخذتها قرضا أو بيبعا وقال أعطيتها وديعة فقال غصبتها لا يضمن المقر (ولو قال هذا كان  
وديعة لي عندك فأخذته فقال هولي أخذه) ان كان قائما وقيمه ان كان هالكا وكذا أقرضتك  
ألفا ثم أخذتها منك (ولو قال أجزت) أو أجزت (بعيري أو ثوبي هذا فلانا فركبه أو لبسه فرده)  
وكذبه فلان (فالقول للمقر) بخلاف اقتضيت من فلان ألفا كانت لي فكذبه (ولو قال هذا الألف  
وديعة فلان لابل وديعة لفلان فالألف للاول وعلى المقر مثله للثاني) بخلاف ما إذا قال هي لفلان لابل  
لفلان بلاذ كرايداع لا يجب عليه للثاني شيء ان كانت معينة وان كانت غير معينة لزمه أيضا بان قال لفلان  
على ألف لابل لفلان كقوله غصبت فلانا مائة درهم ومائة دينار وكرخطة لابل فلانا لزمه لكل واحد  
منهما كله ولو كانت بعينها فهي للاول وعليه للثاني مثلها ولو كان المقر له واحدا لزمه أكثرهما قدرا  
وأفضلهما ووصفا نحو له على ألف درهم لابل ألفان أو ألف درهم جياذ لابل ز يوف أو عكسه ولو قال الدين  
الذي لي على فلان لفلان أو الوديعة التي لي عند فلان هي لفلان فهو اقرار له وحق القبض للمقر ولكن  
لوسلم إلى المقر له برئ اه والله أعلم

### باب اقرار المريض

اقراره بدين نافذ من كل ماله وأخر الأثر عنه (ودين الصحة وما لزمه في مرضه بسبب معروف قدم على  
ما أقر به في مرضه) ولو وديعة والسبب المعروف كالنكاح المشاهد بمهر المثل والبيع المشاهد  
والاتلاف كذلك وغيرهما ليس من التبرعات وليس له أن يقضى دين بعض الغرماء دون بعض ولو  
أعطاه مهر وإبقاء أجرة الأذى قضى ما استقرض في مرضه أو نقد ثمن ما اشترى فيه وقد علم ذلك بالينة  
بخلاف ما إذا لم يؤد حتى مات فان البائع أسوة الغرماء إذا لم تكن العين في يده وإذا أقر بدين ثم بدين  
تخاصا وصل أو فصل ولو أقر بدين ثم بوديعة تخصا وصل على القلب ووديعة أولى واققراره يبيع عبده في صحته  
وقبض الثمن مع دعوى المشتري ذلك صحيح في البيع دون قبض الثمن الا بقدر الثلث بخلاف اقراره  
بان هذا العبد لفلان فانه كالدين ولو أقر بقبض دينه ان كان دين الصحة يضح مطلقا سواء كان  
عليه دين الصحة أولا وان كان دين المرض ان كان عليه دين الصحة لا يصح والا فنفذ من الثلث الا  
في اقراره باستيفاء بدل الكتابة فنافذ بخلاف اقراره باستيفاء ثمن ما باعه في صحته من وارثه فانه لا يصح  
وتبينه العتق المهيم في صحته في كثير القيمة نافذ من جميع ماله كتبينه ما أقر به في صحته وهو مهيم  
ولو اشترى في صحته بغير فاحش بشرط الخيار ثم أجاز أو سكت وهو مريض حتى مضت المدة ثم مات  
كانت المحاباة من الثلث وإبرؤه مديونه وهو مديون غير جائز ان كان أجنبيا وان كان وارثا لا يجوز مطلقا  
وقوله لم يكن لي على هذا المطلوب شيء صحيح في القضاء لا فيما بينه وبين الله تعالى فلا يقبل من ورثته  
ينته على هذا المطلوب (ولو أقر المريض لو أقره بطل الا ان يصدق الورثة) ولو كان اقراره بقبض دين  
عليه ولو ادعى المقر له ان اقراره كان في الصحة وكذبه بقية الورثة فالقول لهم ولو أقام البينة فيبينة المقر له  
أولى وان لم تكن له بينة فله أن يحلف الورثة والعبارة لكونه وارثا وقت الموت لا وقت اقراره الا اذا صار  
وارثا بسبب جديد كالزوج وعقد الموالاة فلو أقرها ثم تزوجها صح بخلاف اقراره لاخيه المحجوب

إذا

أستمره فالقول للمقر الذي هو ذواليد ولا يكون قوله لزيد أجزته أو أجزته بدينك لقوله بعيري  
أو ثوبي تأمل (قوله إذا لم تكن العين في يده) أي في يد البائع فان كانت كان أولى  
باب اقرار المريض

اذا صار غير محجوب ولو وهب لاجنبية أو أوصى لها ثم نكحها بطلت ولو أقر لوارثه ثم مات المقر له  
 ثم الميراث وورثة المقر له من ورثة الميراث وأقراره بعد لاجنبى فقال الاجنبى هو لفلان وارث المقر  
 واققراره لمكاتب وارثه اقرار لوارثه فلا يصح بخلاف اقراره لمكاتب نفسه بدين فانه صحيح واققراره  
 لامرأته بدين المهر صحيح الى مهر المثل فلما قامت الورثة بينة بعدموته انها وهبته له في حياته هبة صحيحة  
 لا تقبل واققرارها الزوجها بان لامهر لى عليك في مرضها صحيح واققراره لوارثه ولا جنبي بدين باطل تصادقا  
 على الشركة أو تكاذبا (ولو أقر لمن طلقها ثلاثا) وهي في العدة (فلها الاقل من الارث والدين)  
 وان كان بسواها والا فلها الميراث بالغاميا بل لا يصح الاقرار والوصية على هذا التفصيل (وان أقر  
 بسلام مجهول بولد لثله انا ابنه وصدقه الغلام) ان كان يعبر عن نفسه (ثبت نسبه ولو ميرضا يشارك  
 الورثة) وان كان له نسب معروف لا يصح اقراره وكذا اذا لم يولد لثله أو لم يصدقه وهو يعبر والا صح  
 وتشترط هذه الشروط الثلاثة في صحة الاقرار بالولد خلا لا يكون المقر ثابت النسب من الغير فكان  
 المقر له بتلك الصفة هناك (وصح اقراره بالولد والوالدين) بالشروط المتقدمة (والزوجة) ان كانت  
 خالية عن الزوج وعدته وليس تحت المقرأختها ولا أربع سواها (وبالمولى) من جهة العتاقة اذا لم يكن  
 ولاؤه ثابتا من جهة الغير (وصح) اقرارها بما عدا الولد وبه ان شهدت قابلة أو صدقها الزوج) ان  
 كان لها زوج أو كانت معتدة ومطلقا ان لم تكن كذلك أو كانت وادعت انه من غيره (ولا بدين  
 تصديق المقر له) في الجميع الا في الولد اذا كان لا يعبر عن نفسه ولو كان المقر له عبد الغير يشترط تصديق  
 المولى (وصح التصديق بعدم موت المقر الا تصديق الزوج بعدم موتها وان أقر بنسب على غيره كالاخ والم  
 والجد وابن الابن لا يصح) في حق غيره ويصح في حق نفسه حتى تلزمه الاحكام من النفقة والحضانة  
 والارث اذا تصادقا عليه (فان لم يكن له وارث غيره) قريب أو بعيد (ورثه والالا) والفرق بين الموضوعين  
 من وجهين الاول ان النسب يثبت في الاقرار بنحو الولد على العموم فيتعدى الاقرار الى غير المقر حتى  
 اذا أقر بابن ورثه وشارك ورثته وان محمد وهو يرث من أب المقر وهو جد المقر له وان كان الجد محمد  
 بنوته لابنه ويفسد النكاح لو أقرت مجهولة النسب انها بنت أبي زوجها اذا صدقها الاب وفي الاقرار  
 بنحو الاخ على الخصوص فلا مشاركة للاخ المقر له مع ورثته اذا محمد وا ولا يرث من أب لتقر وأمه الثاني  
 عدم صحة جوع المقر بنحو الولد وصحته بنحو الاخ حتى لو أقر باخ وصدقه ثم رجع عما أقر به ثم أوصى  
 بماله كله لانسان كان كله للموصى له (ومن مات أبوه فأقر باخ شاركة في الارث ولم يثبت نسبه) فيستحق  
 المقر له نصف نصيب المقر مطلقا فلما أقر باخ تأخذ ثلث ما في يده ولو أقر ابن بنت باخ وكذا بهما ابن  
 وبنت يقسم نصيب المقرين اخصا ولو أقر باخ امرأة انها زوجة أبيه أخذت ثمن ما في يده واققرار أحد  
 الورثة باستيفاء الميت دينه صحيح في حصته فقط ويحلف المنكر على نفي العلم بخلاف اقراره باستيفاء  
 البعض قدر ميراثه فانه لا يحلف المنكر والله أعلم

✽ كتاب الصلح ✽

✽ كتاب الصلح ✽

هو عقد يرفع النزاع

✽ كتاب الصلح ✽

وان أقر لمن طلقها ثلاثا فيه  
 فلها الاقل من الارث والدين  
 وان أقر بسلام مجهول بولد  
 لثله انا ابنه وصدقه الغلام  
 ثبت نسبه ولو ميرضا  
 ويشترك الورثة وصح  
 اقراره بالولد والوالدين  
 والزوجة والمولى واققرارها  
 بالوالدين والزوج والمولى  
 وبالولد ان شهدت قابلة  
 أو صدقها زوجها ولا بدين  
 تصديق هؤلاء وصح  
 التصديق بعدم موت المقر  
 لا تصديق الزوج بعدم موتها  
 وان أقر بنسب نحو الاخ  
 والم لم يثبت فان لم يكن له  
 وارث غيره قريب أو بعيد  
 ورثته وان كان لا ومن مات  
 أبو فأقر بأخ شاركة في  
 الارث ولم يثبت نسبه وان  
 ترك ابنين وله على آخواته  
 فأقر أحدهما بقبض أبيه  
 خسين منها فلا شيء للمقر  
 وللاخر خسون

(قوله والصالح بعد الخلف لا يصح) مشى المؤلف في الاشباه على انه يصح ونقل الاول في المنع عن السراجية وحكي القولين في الفقيهية قال الجوزي في حاشية الاشباه ما مشى عليه (٢٥٦) في الاشباه رواية محمد عن أبي حنيفة وما مشى عليه في البحر قوله ولهما وهو الصحيح كما في معين المفتي

**فصل** (قوله عن دعوى المال والمنفعة) قال وهو جائز باقرار وسكوت وانكار فان وقع عن مال بمال باقرار اعتبر بيعاً فيثبت فيه الشفعة والرد بالعيب وخيار الرؤية والشرط ونفسه جهالة البذل لجهالة المصالح عنه فان استحق بعض المصالح عنه أو كرهه رجع المدعي عليه بحصة ذلك عن العوض أو بأكمله ولو استحق المصالح عليه أو بعضه رجع بكل المصالح عنه أو ببعضه وان وقع من مال بمنفعة اعتبر اجارة فيشترط التوقيت ويبطل بموت أحدهما والصالح عن سكوت أو انكار فداء لليمين في حق المنكر ومعاوضة في حق المدعي فلا شفعة ان صالح عن داريهما ونجب لو صالح على داريهما ولو استحق المتنازع فيه رجع المدعي بالخصومة ورد البذل ولو بعضه فبقدره ولو استحق المصالح عليه أو بعضه رجع الى الدعوى في كله أو بعضه وهلاك بدل الصالح قبل التسليم كما استحقاقه في الفصاين

**فصل** الصالح جائز عن دعوى المال والمنفعة ٧

لا يحتمل التمليك كالتفويض ووقوع البراءة كما اذا كان منسكراً مطلقاً والجهالة فيه ان كنت تفضي الى المنازعة كوقوعها فيما يحتاج الى التسليم منعت محته والا لا يبطل ان كان المصالح عليه أو عنه مجهولاً يحتاج الى التسليم كصلحه بعد دعواه مجهولاً على ان يدفع له مالاً ولم يسمه (وهو جائز باقرار وسكوت وانكار) فلوا نكر ثم صالح ثم اقر لا يلزمه ما اقر به وكذا الواقف بينة بعد صلحه لا تقبل ولو اقام بينة على اقرار المدعي انه لاحق له قبله قبل الصلح أو قبل القبض والصلح بعد الخلف لا يصح كالمصالح مع المودع بعد دعوى الاستهلاك وصلاح الاب عن مال الصبي جائز كيفما كان ان لم يكن له بينة والا لا (قوله فان وقع عن مال بمال باقرار اعتبر بيعاً) ان كان على خلاف الجنس الا في مستثنين الاول اذا صالح من الدين على عبد وصاحبه مقر بالدين وقبض العبد ليس له المراجعة من غير بيان الثانية اذا صادقاً على ان لادين بطل الصلح كما لو استوفى عين حقه ثم تصادق ان لادين فلو تصادقاً على ان لادين لا يبطل الشراء وان وقع على جنسه فان كان باقل من المدعي فهو حوط وبراءه وان كان بمنزلة فهو قبض واستيفاء وان كان بأكثر فهو رباو اذا اعتبر بيعاً ثبتت أحكامه (فيثبت به الشفعة والرد بالعيب وخيار الرؤية بقو نفسه جهالة الأجل والبذل) ان كان مما يحتاج الى التسليم (وان استحق بعض المصالح عنه أو كرهه رجع المدعي عليه بحصة ذلك من العوض أو كله ولو استحق المصالح عليه أو بعضه رجع بكل المصالح عنه أو ببعضه وان وقع عن مال بمنفعة اعتبر اجارة) فثبتت أحكامها (فيشترط التوقيت) فيما يحتاج اليه كخدمة العبد وسكنى الدار بخلاف صبغ الثوب وركوب الدابة وحمل الطعام فالشرط بيان تلك المنفعة (وتبطل بموت أحدهما) ان عقدها لنفسه وكذا بقوات المحل قبل الاستيفاء ولو كان بعد استيفاء البعض بطل فيما بقي ويرجع بالمدعي بقدره ولو كان الصلح على خدمة عبد فقتل ان كان القاتل المولى بطل والا ضمن قيمته واشترى بهاعبد انخدمه ان شاء كالموصى بخدمته بخلاف المرهون حيث يضم المولى بالانلاف والعرق وانما يعتبر اجارة اذا وقع على خلاف المدعي به فان ادعى دار افضالها على سكنها هاشهر افرها واستيفاء لبعض حقه لاجارة فتصح اجارته للمدعي عليه (والصالح عن سكوت وانكار فداء في حق المنكر ومعاوضة في حق المدعي) فبطل الصلح على دراهم بعد دعوى دراهم اذا تفرق قبل القبض (فلا شفعة ان صالح عن داريهما ويجب لو صالح على داريهما) ولا يحل للمدعي ما أخذه ان كان كاذباً ولا يبرأ المدعي عليه كذلك مما اعياه وان برى قضاء الا اذا أبرأه المدعي عما سبق (ولو استحق المتنازع فيه رجع المدعي بالخصومة) مع المستحق (وردد البذل ولو بعضه فبقدره ولو استحق المصالح عليه أو بعضه رجع الى الدعوى في كله أو بعضه) الا اذا كان مما لا يتبعين بالتعيين وهو من جنس المدعي به فيثبت بمرجع بمثل ما استحق ولا يبطل الصلح كما اذا ادعى الفاضل على مائة وقبضها فانه يرجع عليه بمائة عند استحقاقها سواء كان الصلح بعد الاقرار وقبله كالموجود هاستتوفة أو بنهرجة بخلاف ما اذا كان من غير الجنس كالدنانير هنا اذا استحققت بعد الافتراق فان الصلح يبطل وان كان قبله رجع بمثلها ولا يبطل الصلح كالفلوس (وهلاك بدل الصلح قبل التسليم كما استحقاقه في فصل الاقرار وفصل الانكار والسكوت) وان ادعى حقاً في دار مجهولاً فصول على شيء ثم استحق بعض الدار لم يرد شيئاً من العوض وان ادعى دار افضالها على قطعة منها لم يصح حتى يز يد درهما في بدل الصلح أو يباحق به ذكرا البراءة عن دعوى الباقي والله أعلم

**فصل** الصالح جائز عن دعوى المدل (مطلقاً) والمنفعة (كالمصالح المستأجر مع المؤجر عند انكاره

دعوى المنافع ان يدعى على الورثة ان الميت أوصى بخدمة هذا العبد وانكر الورثة لان الرواية محفوظة على انه لو ادعى الاجارة استنحار عين والمالك ينكر ثم صالح لم يجز اه وفي الاشباه للشارح الصلح جائز عن دعوى المنافع الادعوى اجارة كما في المستصفي اه ٧ فدانبتا المان في هذه المزمة طبق ما في المتن وان تخالف مع المتن الذي كتب عليه الشارح فليعلم



الاجارة أو مقدار المدة المدعى بها والاجرة وكذا الورثة اذا صلحوا الموصى له بالخدمة على مال مطلقا  
 أو المنافع ان اختلف جنسها فانه يجوز لان اتحد وان صلحوه على ثوب فوجد به عيبا كان له رده والرجوع  
 بالموصى به وليس له بيع المصالح عليه قبل قبضه وله الاستبدال به قبل قبضه ان كان عمالاته بين التعيين  
 ولو اشترى الوارث منه الخدمة لم يجوز ولو قال أعطيتك هذه الدراهم مكان خدمتك أو عوضا عنها أو بدلا  
 أو على أن تتركها جاز صلحا كقوله أهبك هذه الدراهم على أن تهب لي خدمتك بشرط قبض الدراهم  
 ولو كان الوارث اثنين فصالحه أحدهما على عشرة دراهم على ان جعل له خدمة هذا الخادم خاصة دون  
 شريكه لم يجوز ولو باع الورثة العبد فأجاز صاحب الخدمة البيع بطلت خدمته ولم يكن له في الثمن حق  
 كدفعه بجناية بخلاف المرتهن اذا أجاز بيع الراهن كان الثمن رهنا ولو قتل العبد وأخذوا قيمته كان  
 عليهم أن يشترى بها عبد للخدمة وصلحهم معه على شيء قبل الشراء جاز كصلحهم بعد ما قطعت إحدى  
 يديه وأخذوا رشاها ولو كان الموصى به غلة العبد فصالح على دراهم جاز وان كانت غلته أكثر وصلح  
 أحدهم على ان الغلة له غير جائز وان كانت الوصية له بغلة مدة معينة وله هنا الاجارة بخلاف الموصى له بالسكنى  
 أو الخدمة وصلحهم مع الموصى له بغلة نخلة بعد ما خرجت جاز بشرط القبض ان كان إحدى عنتي الربا  
 موجودة ويحرم الفضل ان وجد العلتان وصلحهم هنامعه على غلة نخلة أخرى أو غلة عبدة مدة معلومة  
 غير جائز وصلحهم مع الموصى له بما في بطن أمته الحامل على دراهم معلومة جائز بخلاف بيعه وصلح أحدهم  
 على أن يكون له خاصة واذا ولدت ميتا هنا بطل الصلح بخلاف ما لو ضرب انسان بطنها فالقت جنينا ميتا  
 والارث لهم ومضى أكثر مدة الحمل قبل وضعها يبطل للصلح كصلح الاجنبي على أن يكون له والصلح  
 في كل جنابة فيها قصاص على ما قل من المال أو كثر جائز ولو صلح من الجراح أو الجراحة أو الضربة  
 أو القطع أو الشجعة أو اليد على شيء ثم برى فهو جائز وان مات بطل وعليه الدية في ماله وان كان الجرح  
 خطأ فعلى عاقلة الا اذا صلح عنه وما يحدث منه فهو ما مضى عاش أو مات وصلح المريض المجرور عن  
 العمد نأخذ مطلقا وعن الخطأ من الثلث ان كان فيه حط وصلحه عن أصبع قطعه عمدا أو خطأ على شيء  
 لا يوجب براءته عن أصبع أخرى شات كصلحه عن موضة فصارت منقولة فانه يجب ارشها وهو عشر  
 ونصف من الدية وصلح أحد الورثة من حصته مع القاتل عمدا على شيء صحيح ولا شيء للبقية منه وكل  
 ما يصلح أن يكون صداقا في النكاح يصلح أن يكون عوضا في الصلح عن القصاص وله التصرف  
 في بدله قبل قبضه وتجب قيمته لو هلك كما لو استحق ولا يبطل الصلح ويرده بالعيب الفاحش ويرجع  
 بقيمته لا باليسير كالصداق ولو ظهر البديل حو اوجب على القاتل الدية في ماله كوجوب مهر المثل  
 في الصداق ولو اختلفا في البديل فالقول للقاتل مع يمينه بخلاف الصداق يرجع فيه الى مهر المثل ونظير  
 الاول الخلع وصلح أحد الورثة مع القاتل خطأ يوجب شركة البقية معه ان شاؤا الا أن يشاء  
 للمصالح أن يعطيهم ما خضعهم من الارش كالدين المشترك ولو صلح من الخطأ على عوض بغير عينه  
 لم يجوز وكذا المكيل والموزون وهلاك بدل الصلح هنا قبل قبضه أو استحقاقه موجب نسخه وله رده  
 بالعيب ولو يسيرا وليس له التصرف فيه قبل قبضه كالبيع وصلحه عن دم العمد على منفعة كالسكنى  
 والخدمة لمدة معلومة جائز كالصداق بخلاف ما في بطن أمته أو غلة نخلة ولولمدة معلومة بخلاف الخلع  
 عليه فانه صحيح وتجب الدية اذا فسدت التسمية لا القود بخلافه على خرا أو خنزير لا يجب شيء  
 والصلح عن القود على عفوعن القود صحيح ولا يصح العفوع عنه أن يكون صداقا فالكلية  
 المتقدمة غير منكسة وللأب أن يصلح عن دم عمدا واجب لابنه الصغير أو المعتوه على الدية  
 ولا يجوز حطه منها ولو يسيرا بخلاف البيع بالغبن اليسير وكذلك الوصى فيما دون النفس له

الصلح كالاتيفاء وليس له الامران في النفس والامام كالأب لا الوصي وصلاح المولى عن عبده  
القاتل عمداً مع أحد الورثة على دفع نفس العبد بوجوب شركة البقية أو الفداء وصلاحه عن أمته  
القاتلة خطأ مع أحدهم على دفع ولدها الحادث اختياراً من المولى للفداء فترجع البقية عليه بحسبهم  
من الدية وصلاحه مع القاطعة يده عمداً على أن يتزوجها صحيح ان لم يمت منها فان مات بطل وعليها الدية في  
ما لها ولها مهر المثل وان خطأ فعلى عاقبتها ولا ترث منه وصلاحها مع زوجها الخارج لها عمداً على أن  
يخلعها صحيح الا اذا ماتت فعليه الدية ولا شيء له من مهر المثل وعلى أن يطلقها كذلك والطلاق رجعي  
وصلاح المسكاتب القاتل عمداً على شيء صحيح ان لم يرد في الرق وان رد بطل المال عنه الا اذا أعتق ولو كان  
به كفيل أخذ للحال ولو كان للمقتول وليان فصالح المسكاتب أحدهما ثم عجز تأخر نصيب المصالح الى عتقه  
ولغيره مطالبة المولى بالدفع بحصته أو بالفداء وصلاح المأذون القاتل عمداً عن نفسه غير صحيح وعن  
عبده صحيح وسقط القود في الكل وتأخر في الاول الى ما بعد العتق (والصلح عن الحدود لا يصح)  
ولو عن حد القذف ولو عن البراء عنه بخلاف صلحه بعد دعوى السرقة عليه على ان أبرأه عنها فانه  
صحيح وعلى أن يقبله بها فاقرب فان كانت العين قائمة تتعين بالتعيين فالصلح جائز وان كانت مستهلكة  
أو دراهم لا تتعين فباطل ان كان المسروق دراهم وان اختلف الجنس فصحيح ولو في حالة الاستهلاك  
وصلاحه بعد دعواها ان هذا ولده لتتركها باطل كصلاح رجل مع من تعدى على طريق العامة كبناء  
ظلة الا اذا كان اماماً بخلاف الطريق الخاص ولا يسقط به حق الباقيين الا برضاهم (وجاز الصلح عن  
دعوى النكاح) سواء كان هو المدعى أو هي ولو صلحها على أن تقر به جاز ويجب المال ويكون  
ابتداء نكاح فيحتاج الى الشهود (و) صح عن دعوى (الرق وكان) في حق المدعى (عتقا  
على مال) وفي حق الآخر دفعا للخصومة فصح على جوازه في الذمة الى أجل كالكتابة ولا ولاء للمدعى  
الا أن يقيم بينة بعده فتقبل في ثبوت الولاء لافي كونه قريباً وكذلك في كل موضع أقام بينة بعد الصلح  
لا يستحق المدعى به كما قدمناه وتصح الكفالة ببدل الصلح هنا بخلافها ببدل الكتابة ولو أقامت بينة بعد  
صلحها معه على أنه أعتقها قبل الصلح أو انها حرة الاصل رجعت عليه بما أخذها ولو أقامتها فلاناً أعتقها  
قبله لا تقبل ولا يصح الصلح عن دعوى العتق من العبد على المولى ويصح لو دفع العبد للمولى على امضاء  
العتق كما تقدم وتقبل بينة العبد بعده على العتق والامة كالعبد واذا ادعى المسكاتب ان مولاه أعتقه  
قبل الاداء فصالحه على حظ النصف من بدل الكتابة ثم أقام بينة انه كان أعتقه قبل ذلك فالصلح باطل  
والصلح عن المغصوب الهالك على أكثر من قيمته قبل القضاء بالقيمة جائز فلا تقبل بينة الغاصب  
بعده على أن قيمته أقل مما صلح عليه ولا رجوع للغاصب لو تصادق بعده على انها أقل (ولو أعتق  
موسر عبداً مشتراً كفاصلح الشريك على أكثر من نصف قيمته لا) يجوز كالفصلح في الاول بعد  
القضاء بالقيمة وصلاح رب العين مع الغاصب بعد استهلاك آخر على أقل من القيمة صحيح وللغاصب  
الرجوع على المستهلك بجميع القيمة ويتصدق بالفضل وللمالك صلح المستهلك على الأقل ولا يتصدق  
بشيء وصح تأجيل بدل المغصوب المصالح عليه بعد اباقة اذا كان مما لا يتعين الا اذا كان مكياً أو موزوناً  
موصوفاً مؤجلاً فهو فاسد كما لو لم يكن مؤجلاً وفارقه قبل التعيين وان كان بعينه لم يبطل بالافتراق قبل  
القبض وان كان المصالح عنه المغصوب قائماً جاز تأجيله بدله مطلقاً وكان بيعاً ولو ادعى الغاصب عدم  
اباقه وانه في بيته والمولى اباقه ثم صلح على طعام مؤجل جاز عمداً لا يقبل الغاصب لكون العوض  
مستحقاً عليه ولدعواه الصحة كشرائه عبداً أقرب بقرينه نظراً الى زعم البائع وقبول قوله في مقداره  
ولو كان المغصوب مكياً قائماً فالصلح على موزون مؤجل صحيح وعلى مكيل نسيئة لا وان كان

والجناية بخلاف الحد ومن  
النكاح والرق وكان خلعاً  
وعتقا على مال وان قتل  
العبد المأذون رجلاً عمداً  
لم يجز صلحه عن نفسه وان  
قتل عبده رجلاً عمداً  
فصالحه عنه جاز ولو صلح  
على المغصوب المتلف بما  
زاد على قيمته أو على  
عرض صح ولو أعتق  
موسر عبداً مشتراً كفاصلحه  
الشريك على أكثر من  
نصف قيمته لا

(قوله وليس له الامران  
في النفس) قال الرمي ذكر  
الزبالي في الجنائيات ان له  
الصلح في رواية الجامع  
الصغير وبين وجه كل من  
القولين فراجعه وتأمل

مستها كالايجوز نسبة مطلقا الاعلى طعام مثله فيجوز ولو مؤجلا مطلقا الاعلى أكثر منه فلا ولو حالا  
ولو غصب مكبلا أو موزونا ولو مما لا يتعين فصالحه منه على نصفه أو نصف مثله والمغصوب قام جازان كان  
المغصوب غائبا كهلا كه ويحب على الغاصب رد الباقي على المغصوب منه وان كان حاضرا وهو مقرب به  
فصالحه على نصفه بشرط البراءة من الباقي لايجوز ويلزم دفع الكل لان المغصوب القائم بعد الابراء منه  
يكون أمانة ولا يكون ملكا للغاصب وان كان عرضا كه بدرونوب فصالحه على نصفه وهو غائب لايجوز مقرا  
كان الغاصب أو منكر أو أحد الشريكين في العرض اذا صالح الغاصب له من نصيبه على دراهم أو دنائير  
بعد استهلا كه شر كه فيه الآخر كالدين المشترك وعلى عرض خير القابض ان شاء أعطاه نصفه أو ربع  
قيمة العرض بخلاف مالواشترى بنصيبه ثوبا فانه يجزى بين دفع نصيبه أو دفع نصف القيمة لكونه مبني  
على الاستقصاء والصالح على الماكسة وان كان قائما حاضرا أو غائبا لا يشاركه الآخر كالموابع أحدهما  
حصته ولا يكون الغاصب مقرا بهذا الصالح للمصالح معه فلا يكون مقرا للشريك بالطريق الأولى وان كان  
المغصوب مكبلا أو موزونا فصالحه أحدهما على غير جنسه وهو غائب شاركة الآخر كالمستهلك  
وان كان حاضرا مقربا لا أو منكرالا ولو ادعيان هذه الدار ميراث أبيهما فصالح رب الدار أحدهما  
لم يشاركه الآخر سواء كان المصالح منكر أو مقرا (ومن وكل رجلا بالصالح عنه فصالح لم يلزم الوكيل  
ما صالح عليه) والمال لازم للوكل اذا كان عن دم عمد او على بعض ما يدعيه من الدين ولو بعد الاقرار  
الا أن يضيفه الوكيل أو كان عن مال بمال على اقرار وعلى انكار لا يلزمه مطلقا والامر بالصالح أمر  
بالضمان في الرجوع عليه ان أدى بغير أمره كالتخلع بخلاف الامر بالنكاح لصحته ما من الاجنبي بلا أمر  
بخلافه وهو على وجهه ان صالح بمال وضمنه ثم وهو متبرع لاشئ له من المصالح عنه بل هو للذي في يده  
مقرا كان أو منكرالا اذا كان عن عين والمدعى عليه مقرفه للمصالح وكذا ان صالحه على مال  
نفسه كالنفي هذا وعبدى صح ولزمه التسليم وكذا الوكيل صالح فلان على ألف وسلمها وان لم يسلمها فهو  
موقوف ان أجاز له المدعى عليه جاز ولزمه الالف والابطال اذا قال صالحني ففرق بينه وبين صالح فلانا  
والخامس أن يقول صالح فلانا على هذه الالف أو على هذا العبد من غير نسبه له فهو كالاتي الى  
نفسه وفي صالحتك على ألف اختلف المشايخ منهم من جعله موقوفا منهم من جعله نافذا والاول  
أولى ولو استحق العوض في الوجوه كلها أو وجد هز يوفأ واستوفى لم يرجع على المصالح ويرجع بالدعوى  
الا اذا ضمن المصالح اه والله أعلم

### باب الصالح في الدين

ومن وكل رجلا بالصالح  
عنه فصالح لم يلزم الوكيل  
ما صالح عليه مالم يضمنه  
بل يلزم الموكل وان صالح  
عنه بلا أمر صح أن ضمن  
المال أو أضاف الى ماله  
أو قال على ألف وسلم والا  
توقف فان أجاز له المدعى  
عليه جاز ولا بطل

### باب الصالح في الدين

وكل شئ وقع عليه (الصالح) وهو من جنس ما يستحقه المدعى على المدعى عليه (بعقد المداينة) أى  
البيع بالدين لم يحل على المعاوضة وانما هو (أخذ لبعض حقه واسقاط للباقي فلو صالح عن ألف على نصفه  
أو على ألف مؤجل) أو خمسمائة مؤجلة أو عن ألف جيباد على خمسمائة مؤجلة أو عن ألف مؤجلة أو عن ألف  
مؤجلة على ألف حالة مقبوضة أو عن ألف سود على ألف بيض مقبوضة أو عن ألف درهم ومائة دينار  
على مائة درهم حالة أو مؤجلة أو عن ألف مؤجلة بدل الكتابة على خمسمائة حالة (جاز) وعن ألف مؤجلة  
على خمسمائة حالة في غير المكاتب أو عن ألف درهم على دنائير مؤجلة أو عن ألف سود على خمسمائة بيض  
أو عن ألف على طعام موصوف في الذمة مؤجل أو غير مؤجل غير مقبوض لم يجز والاصل انه متى كان  
الذي وقع عليه الصالح أدون من حقه قدر أو وصفا أو في احدهما فهو اسقاط لبعض واستيفاء  
للباقي وان كان أز يدمنه بمعنى انه دخل فيه مالا يستحق من وصف أو ما هو بمعنى الوصف كتجهيل  
المؤجل وعن اختلاف الجنس فهو معاوضة ويجوز الصالح بدراهم عن دراهم مجهولة في الذمة

تؤخره عنى او تحط ففعل صح عليه

فصل في الدين المشترك

دين بينهما صالح أحدهما عن نصيبه على ثوب لشريكه ان يتبع المديون بنصفه أو يأخذ نصف الثوب من شريكه إلا أن يضمه ربع الدين ولو قبض نصيبه شركه فيه ورجعا بالباقي على الغريم ولو اشترى بنصيبه شيئا ضمنه ربع الدين وبطل صلح أحد ربي سلم من نصيبه على مادفع وان أخرجت الورثة أحدهم عن عرض أو عن عقار بمال أو عن ذهب بفضة أو بالعكس صح قل أو أكثر وعن نقد وغيرهما باحد التقدين لا مال يكن المعطى أكثر من حظه منه ولو في التركة دين على الناس فأنرجو ليكون الدين لهم بطل وان شرطوا أن يبرأ الغرماء منه صح ولو على الميت دين محيط بطل الصلح والقسمة

فصل في الدين المشترك

(قوله وان صالحه على جنسه خير الشريك الخ) ولا خيار للصالح لانه كقبض بعض الدين كما في ٧ (قوله ولو من غيره) قال الرملى أى غير ما قبض اه قات

(ومن له على آخر ألف فقال أدغدا نصفه على انك برى عن الفضل ففعل برى والا لا) وكذا لو قال وأنت برىء من الزيادة على انك ان لم تدفعها الى غدا فلا تبرأ عن الباقي ولو قال أبرأتك عن كذا على ان تعطيني كذا فإنه يبرأ وان لم يؤد غدا وكذا لو قال أدالى كذا على انك برىء من باقيه ولم يوقت ولو قال ان أديت الى خمسة أواذا أديت أومتى أديت فانت برىء من الباقي لم يصح مطلقا لعدم صحة تعليق البراءة بصرح الشرط بخلاف ما اذا كان معناه (ومن قال لآخر لأقرلك بمالك حتى تؤخره عنى أو تحط) بعضه (فصالح صح) ان قال ذلك سرا وان قال علانية يؤخذ به ولو ادعى ألفا فحده فقال اقررنى بها على ان أحط منها مائة أو على ان حطت منها مائة فأقر جاز بخلاف قوله على ان أعطيك مائة لان الاقرار لا يستحق به البدل ولو قال ان أقررت لى حطت منها مائة فأقر صح الاقرار لا الحط كذا في المجتبى والله أعلم

فصل في الدين المشترك الدين المشترك بسبب متحد كمن مبيع يبيع صفقة واحدة عينيا واحدة أو عيانا بلا تفصيل ثمن أو قيمة عين مشتركة مستهلكة أو بدل قرض أو دين موروث صالحه أحدهما عن نصيبه فان كان على غير جنس الدين خير الشريك ان شاء اتبع المديون بحصته أو شريكه فان اختار اتباع شريكه خير المصالح ان شاء دفع له حصته من المصالح عليه وان شاء ضمن له ربع الدين ولا فرق بين كون الصلح عن اقرار أو سكوت أو انكار والحيلة في اختصاصه به دون رجوع الشريك عليه أن يهبه الغريم قدر دينه وهو يبرئه عن دينه أو يبيعه الطالب شيئا يسيرا بقدر نصيبه ثم يبرئه عن الدين ويأخذ ثمن المبيع وان صالحه على جنسه خير الشريك ان شاء اتبع المديون أو اشار كمن يرجع ان بالباقي على الغريم كما لو قبض فلوا اختار متابعة الغريم ثم توى نصيبه بان مات الغريم مقلسا رجوع على القابض بنصف ما قبض ولو من غيره ولو اشترى بنصيبه شيئا ضمنه ربع الدين ان شاء كالا ستجار بنصيبه وحدوث دين للمطوب على أحدهما حتى التيقا فصالا كالتقبض كتر وجه المديونة بدراهم مطلقة وكغصب أحدهما منه عينا وهالكته عنده أو شراء فاسدا كذلك بخلاف الدين المتقدم على أحدهما قبل وجوب المشترك اذا صار قصا صالا يكون قبضا كتر وجه المديونة على نصيبه وكاتلاف أحدهما متاع المطوب وصلحه عليه عن جنابة عمد وكإبراء أحدهما عن نصيبه أو عن بعضه واقسما ما بقى بالحصة فليس يقبض فلا يضمن لشريكه شيئا ولو أجله أحدهما فان لم يكن واجبا بعد كل واحد منهما بان ورثا يشامو جلا فالتأجيل باطل وان كان واجبا بادانة أحدهما فان كانا شرعيين يكن شركة عنان فان أخر الذي ولى الادانة صح تأجيله في جميع الدين وان أخر الذي لم يباشرها لم يصح في حصته أيضا وان كانا متفاوضين وأجل أحدهما أيهما أجل صح تأجيله كتأجيل الوكيل بالمبيع الثمن وان حط أحدهما ان كان عاقدا جاز حطه بعضا وكلا ويضمن نصيب شريكه ان حط الكل وان صالح أحدهما عن عين اختصاصه وان لم يكن عاقدا يجوز في نصيبه لاني نصيب شريكه كذا في فتاوى قاضيخان واذا صالح أحد في السلم عن المشترك بينهما شركة خاصة عن نصيبه على مادفع من رأس المال توقف على اجازة شريكه فان رد بطل أصلا وبقي المسلم فيه على حاله وان أجاز نفذ عليهما فيكون نصف رأس المال بينهما وبقى الطعام بينهما سواء كان رأس المال مخلوطا ولا وان كانا شرعيين يكن مفاوضة جاز ولو في الجميع وعنا نوقف أيضا ان لم يكن من تجارتهما والله أعلم

فصل في صلح الورثة (ولو أخرجت الورثة أحدهم عن عرض أو عقار بمال أو عن ذهب بفضة أو على العكس صح قل أو أكثر) حلا على المبادلة لبراء اذ هو عن الاعيان باطل كذا أطلق الشارحون هنا والذي تعطيته عبارات الكتب المشهورة التفصيل فان كان الإبراء عنها على وجه

وعبارة الزيلعي رجوع عليه كما في الحوالة لكن ليس له أن يرجع في عين تلك الدراهم المقبوضة لان حقه فيها الانشاء قد سقط بالتسليم فلا يعود حقه فيها بالتوى ويعود الى ذمته في مثلها ٧ هنا بياض بالاصل (فصل في صلح الورثة)

(قوله ولهذا قال في الذخيرة الخ) وفي الخاتمة الإبراء عن العين المصوبة إبراء عن ضمائها وتصير أمانة في يد الغاصب وقال زفر لا يصح الإبراء ويرى من ضمان قيمتها اه وفي الخلاصة أقام البيئنة على إبراءه عن المصوب لا يكون إبراء عن قيمة المصوب وإنما هو إبراء عن ضمان الردل عن ضمان القيمة لأن حال قيامه الردل واجب عليه لا قيمته فكان إبراءه عما ليس بواجب اه يعني ليس بواجب الآن حال قيام العين حتى إذا منعهما بعد الطلب وأستهما كما بعد الإبراء ضمن وفي الأشباه قولهم الإبراء عن الاعيان باطل معناه لا تكون ملكة كالبالإبراء والافال إبراء عنها السقوط الضمان صحيح أو يحتمل على الأمانة اه (قوله حتى لو ادعى ذلك تسمع) أي لو ادعاه على غير المخاطب بقرينة التعليل الآتي والحاصل أنه إذا كانت البراءة على طريق الخصوص أي عن دعوى عين مخصوصة فإن أضاف البراءة عن العين إلى المخاطب لا تسمع دعواه بها عليه وتسمع على غيره وإن أضافها إلى نفسه لا تسمع الدعوى على أحد (قوله وإن كان بطريق التعميم) عطف على قوله فإن كان بطريق الخصوص يعني إنشاء الإبراء عن دعوى الاعيان إن كانت بطريق التعميم لا تصح مثل أن يقول أبرأتك عن كل دعوى فهذا شامل للعين وغيره فله الدعوى على المخاطب وغيره بالعين بخلاف ما إذا أبرأه عن دعوى عين مخصوصة فلا يدعى بها على المخاطب ولا ينجي عليك أنه حيث صح إبراء المخاطب عن دعوى العين مخصوصة ينبغي أن يصح أيضا إبراءه عنها في صيغة التعميم إذا فرق يظهر بل قد يدعى الأولوية في التعميم كيف وهو مخالف

(٢٦١)

بخلاف الإبراء عن الاعيان نفسها وفي القنية لو أبرأه بعد الصلح عن جميع دعاويه وخصوماته صح وإن لم يحكم بصحة الصلح اه ونحوه في حاوي الحصري وأما نقله المؤلف عن القنية مستشهدا به على مدعاه فيمكن تأويله لأن عبارة القنية في المدائيات هكذا افرق الزوجان وأبرأ كل واحد منهما صاحبه عن جميع دعاويه وكان للزوج بذر في أرضها وأعيان قائمة فالحصاد والاعيان القائمة

الانشاء فالما ان يكون عن العين أو عن الدعوى بها فإن كان عن العين فهو باطل من جهة إن له الدعوى بها على المخاطب وغيره صحيح من جهة الإبراء عن وصف الضمان ولهذا قال في الذخيرة قالوا إن عبداً في بدر رجل لو قال له رجل برئت منه كان بريئاً منه ولو قال له أبرأتك منه كان له أن يدعيه وإنما أبرأه من ضمانه اه وإن كان عن الدعوى فإن كان بطريق الخصوص كما إذا أبرأه عن دعوى هذه العين فإنه لا تسمع دعواه بالنسبة إلى المخاطب وتسمع بالنسبة إلى غيره ولهذا قال الولوالحي في فتاواه قبيل كتاب الاقرار رجل ادعى على رجل داراً أو عبداً ثم قال المدعي للمدعي عليه أبرأتك عن هذه الدار أو عن خصومتى في هذه الدار أو في دعواي في هذه الدار فهذا كله باطل حتى لو ادعى ذلك تسمع أو لو أقام البيئنة تقبل بخلاف ما إذا قال برئت لا تقبل بينته بعده وكذلك إذا قال أنا بريء من هذا العبد أو خرجت فليس له أن يدعى بعده لأن قوله أبرأتك عن خصومتى في هذه الدار خاطب الواحد فله أن يخاصم غيره بخلاف قوله برئت لأنه أضاف البراءة إلى نفسه مطلقاً فيكون هو بريئاً اه وإن كان بطريق التعميم فله الدعوى على المخاطب وغيره ولهذا قال في القنية افرق الزوجان وأبرأ كل واحد منهما صاحبه عن جميع دعاويه وللزوج أعيان قائمة لا تبرأ المرأة منها والدعوى لأن الإبراء إنما ينصرف إلى الدينون لا الاعيان اه وإن كان الإبراء على وجه الاخبار كقوله هو بريء مما لي قبله فهو صحيح متناول للدين والعين فلا تسمع الدعوى وكذا إذا قال لا ملك لي في هذه العين ذكره في المبسوط والمحيط فعلم أن قوله لا أستحق قبله حقا مطلقاً ولا استحقاقاً

لا تدخل في الإبراء عن جميع دعاويه اه وتأويله أن هذا مبني على أحد قولين والمرجح خلافه وأعلى أن الزوجة مقررة بالحصاد والاعيان بانها للزوج فلهذا قال لا تدخل في الإبراء يعني أنها لا تصير ملكاً للزوج وتؤم بدفعها للزوج يؤيد ذلك ما في البرازية والخلاصة أبرأ المستأجر الآجر عن كل دعاوى ثم أدرك الزرع فجاء المستأجر بعدما رفع الآجر الغلة وادعى الغلة قيل تسمع والأشبه أنه لا تسمع ولو رفع الآجر الغلة ولا تم أبرأه المستأجر عن دعاويه لا تسمع دعواه وهذا إذا جحد الآجر أن يكون الزرع للمستأجر وإن مقرراً أنه للمستأجر يؤم بدفع إليه اه فإن كانت الزوجة منكراً فهو مبني على خلاف الأشبه وإن كانت مقررة فلا شكال ويؤيد أنها مقررة بذلك قوله وكان للزوج بذر وأعيان الخ فإنه يدل على أنها مسلمة لذلك والا كان مقتضى التعبير أن يقال وادعى الزوج بذراً وأعيان الخ فتد بذلك (قوله فسلم إن قوله لا أستحق قبله حقا مطلقاً الخ) يشير إلى أن هذا من الإبراء على وجه الاخبار المتناول للدين والعين لكن يرد عليه ما نقله الإمام الاستروشنى في آخر كتاب أحكام الصغار عن المنتقى حيث قال رجل أوصى إلى رجل ومات فدفع الوصي إلى الوارث ميراثه وكل شئ كان له في يديه من تركته أيه وأشهد الابن على نفسه أنه قبض منه جميع تركته والده فلم يبق من تركته والده قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك داراً في يده هذا الوصي وقال هذه من تركته والدي تركها ميراثاً ولم أقبضها قال فهو على حجته وأقبل بينته وأقضى بهاله اه ومثله في فصل الدعوى من أدب الاوصياء معزى إلى المنتقى والخاتمة والعناية وقد استشكل هذا الفرع العلامة الطرسوسى بان قوله ولم يبق لى شئ نكرة في سياق

التي فتم فيكون بالدعوى متناقضا وأجاب عنه ابن وهبان بأن اعترافه بأنه لم يبق له حق يمكن حمله على ما قبضه يعني لم يبق له حق مما قبضته  
 اه وهو بعيد كما لا يخفى وأجاب عنه ابن الشحنة بجواب آخر بأنه إنما سمع دعواه استحصانا لا قياسا لقوة الشبهة لعدم معرفته بما يستحقه  
 من جهة والده لجهله بمعرفة مال والده على جهة التفصيل فاستحسنوا سماع دعواه هنا بخلاف ما إذا كان مثل هذا الاشهاد مجردا عن سابقة  
 الجهل المذكور اه فهذه المسئلة خارجة عن قولهم لا نسمع الدعوى بعد الابراء العام ولذا استثناها المؤلف في الاشهاد والنظائر من هذه  
 القاعدة لكن ينبغي على ما قاله ابن (٢٦٢) الشحنة انه لو اعترف باطلاعه على مفردات تركه والده وأصولها واحاطته بها

علما كما يكتب الآن في وثيقة الاقرار أن لا نسمع دعواه هذا وأما ما قاله العلامة الشرنبلالي بان هذا اقرار لغير معين لا ابراء لمعين فلا يمنع صحة الدعوى حيث لم يخاطب معيناً والاقرار للمجهول باطل وبان الابراء عن الاعيان باطل فصح دعواه الدار ونحوها اه ملخصا ففيه نظر أما أولا فلان قوله انه اقرار لغير معين فانه يرد على ما في الاشباه أما على ما نقلناه عن أحكام الصغار وأدب الاوصياء فلا لان المخاطب فيه الوصي فهو معين وأما ثانيا فلان الابراء عن الاعيان باطل اذا لم يكن في ضمن الابراء العام أو الاقرار العام على ما ذكره المؤلف هنا وما في مسئلتنا ان لم يكن ابراء عاما يمكن اقرارا عاما فيمنع الدعوى للتناقض فيتعين الجواب بما قاله ابن وهبان أو بما قاله ابن الشحنة والله أعلم

ولا دعوى يمنع الدعوى بحق من الحقوق قبل الاقرار عينا كان أو دينا قال في المبسوط ويدخل في قوله لاحق لي قبل فلان كل عين أو دين وكل كفالة أو جناية أو جارة أو وحد فان ادعى الطالب بعد ذلك حقا لم تقبل بينته عليه حتى يشهدوا انه بعد البراءة لان هذا اللفظ استفاد على العموم اه ولا يشترط في صلح أحد الورثة المتقدم أن تكون أعيان التركة معلومة لكن ان وقع الصلح عن أحد التقدين بالآخر يعتبر التقابض في المجلس غير ان الذي في يده بقية التركة ان كان جاحدا يكتب بذلك القبض لانه قبض ضمان فينوب عن قبض الصلح وان كان مقرا غير مانع يشترط تحديد القبض ولو صالحوه عن التقدين وغيرهما بأحد التقدين لا يصح الصلح مالم يعلم ما أعطوه أكثر من نصيبه من ذلك الجنس ان كانوا متصادقين وان أنكروا وراثته جاز مطلقا بشرط التقابض فيما يقابل النقد منه وان لم يعلم قدر نصيبه من ذلك الجنس فالصحيح ان الشك ان كان في وجود ذلك في التركة جاز الصلح وان علم وجود ذلك في التركة لكن لا يدري ان بدل الصلح من حصتها أقل أو أكثر ومثله فسد كذا في فتاوى قاضيخان ولو كان بدل الصلح عرضا جاز مطلقا ولو كان تقدين جاز مطلقا بشرط التقابض في المجلس ولو كان في التركة دين على الناس فأخروه ليكون الدين لهم بطل وان شرطوا أن يبرأ الغرماء منه صح ولو كان على الميت دين يحيط بطل الصلح والقسمة الآن يضمن الوارث الدين بشرط أن لا يرجع في التركة أو يضمن أجنبي بشرط براءة الميت أو يؤدوا دينه من مال آخر وان لم يكن مستغرقا صح الصلح والقسمة ويرفعون منها قدر الدين حتى لا يحتاجون الى نقض القسمة والاولى أن لا يفعلوا ذلك حتى يقضوا الدين فإذا أخرجوا واحدا لخصته تقسم بين البقية على السواء ان كان ما أعطوه من ما لهم غير الميراث وان كان مما ورثوه فعلى قدر ميراثهم وقيد الخصاص بأن يكون عن انكار أما اذا كان عن اقرار فهو بينهم على السواء مطلقا وصلح أحدهم عن بعض الاعيان صحيح وصلح أحدهم عن دعوى أجنبي حقا في التركة مع غيبة البقية جائز ويكون متبرعا في حصة شركائه كالأجنبي وان كان صالح على أن يكون حق المدعى له دون غيره فهو جائز فان أنبته سلم له والباطل الصلح في حصة الشركاء ويرجع على المدعى بحصة ذلك من البدل والموصى له بمنزلة الوارث فيما قدمناه واذا صالحوا أحدهم ثم ظهر للميت دين أو عين لم يعلموها هل يكون داخلا في الصلح فيه قولان مذكوران في فتاوى قاضيخان قدم انه لا يكون داخلا ويكون ذلك الدين والعين بين جميع الورثة وقد ذكر في أول الفتاوى انه يقدم ما هو الا شهر فكان هو المعتمد وعلى قول من يقول بالدخول فان كان الظاهر دينا فله الصلح كأنه وجد في الابتداء وان كان عينا لا ولو ادعت الزوجة ميراثها صح الصلح على أقل من نصيبها ومهرها ولا يطيب لهم ان علموا ذلك فان أقامت بينة بطل الصلح **فروع** ادعى أرضا

لكن ذكر في جامع الفصولين أبراه عن جميع الدعوى فادعى عليه مالا بالارث فلو مات مورثه قبل ابرائه لا نسمع دعواه وان لم يعلم هو يموت مورثه عند ابرائه اه ومثله في الخلاصة والبرازية وكذا في القوا كالبديرية لابن الغرس حيث قال لو أبراه مطلقا وأقر انه لا يستحق عليه شيئا ثم ظهر بعد ذلك ان المقر له كان قبل الابراء والاقرار مشغول بالتمتة بشيء من متروكات أبي المقر ولم يعلم المقر بذلك ولا يموت أبيه الا بعد الاقرار والابراء لا يكون له المطالبة بذلك ويعمل الاقرار والابراء عمله ولا يعذر المقر اه فهذا كما ترى مخالف لما تقدم الآن يحمل على ان هذا هو القياس والاستحسان مأمرا وعلى ان في المسئلة قولين أو على ان مأمرا في ابراء بعض الورثة للوصى أو لباقي الورثة وهذا في ابراء بعض الورثة لاجنبى (قوله حتى يشهدوا انه بعد البراءة) هذا دليل على ان قوله لاحق لي يسمى ابراءا عاما

انها وقف ولا يثبت له فصالحه المنكر لقطع الخصومة جاز ويطيب له اذا كان صادقا وفي الاجناس لا يصح لان فيه معنى البيع وبيع الوقف لا يصح وكل صلح بعد صلح فالثاني باطل وكذا الصلح بعد الشراء والشراء بعد الشراء جائز ولو اقام بينة بعد الصلح عن انكار ان المدعى قال قبله ليس لي قبل فلان حق فالصلح ماض ولو قال بعده ما كان لي قبله حق بطل ادعى مالا وغيره بخلاف رجل واشترى ذلك من المدعى يجوز الشراء في حق المدعى ويقوم مقامه في الدعوى فان استحق شيئا من ذلك كان له والا فلا فان يجد المطلوب ولم يكن له بينة فله ان يرجع على المدعى والصلح عن الدعوى الفاسدة يصح وعن الباطلة لا والفاصلة ما يمكن تصحيحها والصلح عن دعوى حق الشرب أو حق الشفعة أو حق وضع الجذوع ونحوه يجوز على الاصح لان الاصل متى توجهت اليمين نحو الشخص في أي حق كان فاقتدى اليمين بدراهم يجوز وكذا الوادعى قبله نغزيرا بأن قال كفرني أو أضلني أو رماني بسوء ونحوه حتى توجهت اليمين ونحوه فاقتدى اها بدراهم يجوز على الاصح وكذا الوصلح من يمينه على عشرة أو من دعواه الكل في المجتبى ولو قال المدعى عليه ان حلفت انها لك دفعتها خلف المدعى ودفع المدعى عليه الدراهم ان كان دفع اليه بحكم الشرط فهو باطل وللدافع ان يسترد ولو استقرض من رجل دراهم بخارية ببخاري أو اشترى سلعة بدراهم بخارية ببخاري فالتقيا ببلدة لا يوجد فيها البخارية قالوا يؤجل قدر المسافة ذاهبا ورجعا ويستوثق منه بكفيل والصلح مع المودع على اقسام أحدها أن ينكر الاستيداع ثم تصالحا على معلوم جاز الصلح ثانيها أن يقر به فطالبها وادعى انه استهلكها فسكت المدعى عليه ثم تصالحا جاز أيضا ثالثها أن يدعى عليه الاستهلاك والآخر بدعى الرد أو الهلاك لا يجوز الصلح وعليه الفتوى كصلحه بعد حلفه ورابعها اذا ادعى المودع الرد أو الهلاك وصاحب المال ساكت لا يصدقه ولا يكذبه فيه قولان لا يجوز في قول أبي يوسف ويجوز في قول محمد كذا في فتاوى قاضيخان وفي الخلاصة من آخر الدعوى لو استعار من آخر دابة فهلكت فانكر رب الدابة الاعارة فصالحه المستعير على مال جاز ولو اقام المستعير بينة بعد ذلك على العارية وقال انها هلكت قبلت بينته وبطل الصلح وفيها من آخر الصلح اذا أقر الوصي ان عنده ألف درهم لليت والليت ابنان فصالح أحدهما من حقه على أربعمائة لم يجوز وان كان استهلكها ثم صالح جاز وفي مجموع النوازل امرأة وقعت بينها وبين زوجها مشاجرة فتوسط المتوسطون بينهما للصالحة فقالت المرأة لا أصلح حتى يعطيني خمسين درهما يحل لها ذلك لان لها عليه حق من المهر وغيره والله أعلم

﴿ كتاب المضاربة ﴾

﴿ كتاب المضاربة ﴾  
هي شركة بمال من جانب  
وعمل من جانب والمضارب  
أمين وبالتصرف وكيل  
وبالربح شريك وبالفساد  
أجير وبالخلاف غاصب  
وباشتراط كل الربح له  
مستقرض وباشتراط الرب  
المال مستبضع وإنما صح  
بما صح به الشركة ويكون  
الربح بينهما مشاعا وان  
شرط لاحدهما زيادة  
عشرة فله أجر مثله ولا يجاوز  
عن المشروط وكل شرط  
يوجب جهالة الربح يفسده  
والالا ويبطل الشرط  
كشرط الوضيعة على  
المضارب ويدفع المال الى  
المضارب

﴿ كتاب المضاربة ﴾  
هي شركة في الربح بمال من جانب وعمل من جانب) فلو شرط كل الربح لاحدهما لا يكون مضاربة ويجوز التفاوت في الربح واذا كان المال من اثنين فلا بد من تساويهما فيما فضل من الربح حتى لو شرط لاحدهما الثلثان وللآخر الثلث فيما فضل فهو بينهما نصفين لاستوائهما في رأس المال وركن اللفظ الدال عليها كقوله دفعت اليك هذا المال مضاربة أو مفاوضة أو معاملة أو خذ هذا المال واعمل به على ان لك من الربح نصفه أو ثلثه أو قال ابتع به متاعا فما كان من فضل فلك كذا أو خذ ذلك بالنصف بخلاف خذ هذه الألف واشتر بها مهر ويا بالنصف ولم يزد عليه فليس بمضاربة بل اجارة فاسدة له أجر مثله ان اشترى وليس له البيع الا بأمر وشرطها أن يكون رأس المال من الأثمان وهو معلوم ويكفي الاعلام بالاشارة فان اختلفا في مقدار رأس المال عند قسمة الربح فالقول للمضارب مع يمينه والبينة لرب المال وأما المضاربة بدين فان كان على المضارب فلا يصح وما اشتراه له والدين في ذمته وان كان على غيره بان قال اقض مالي على فلان ثم اعلم بمضاربة فهو جائز وان كان مكرها لانه شرط لنفسه منفعة قبل العقد كما في المبسوط ولو قال اقض ديني على فلان ثم اعلم بمضاربة فعمل قبل أن يقبض

كاه ضمن ولو قال فاعمل به لا يضمن وكذا بالاولان ثم للترتيب فلا يكون مأذونا بالعمل الا بعد قبض  
 السكك بخلاف الفاء والواو فانه يكفي قبل القبض ولو قال قبض ديني لتعمل به مضاربة لا يكون مأذونا  
 ما لم يقبض السكك ولو قال اشترى عبد ابن سينا ثم بعه وعمل بثمنه مضاربة فاشتراه ثم باعه وعمل فيه جاز  
 ولو قال رب المال للغاصب والمستودع أو المضع اعلم عا في يدك مضاربة بالنصف جاز الثالث أن يكون  
 رأس المال مسلما الى المضارب بخلاف الشركة الرابع أن يكون الربح بينهما شائعا كالنصف والثالث  
 لاسهام معينات يقطع الشركة كمائة درهم أو مع النصف عشرة الخامس أن يكون نصيب كل منهما  
 معلوما فكل شرط يؤدي الى جهالة الربح فهي فاسدة وما لا فلامثل أن يشترط أن تكون الوضعية على  
 المضارب أو عليهما فهي صحيحة وهو باطل السادس أن يكون المشروط للمضارب مشروطا من الربح  
 حتى لو شرط له شيئا من رأس المال أو منه ومن الربح فسدت وحكمها أنه أمين بعد دفع المال اليه  
 ووكيل عند العمل وشريك عند الربح وأجير عند الفساد فله أجر مثله والربح كله لرب المال الا في الوصي  
 اذا أخذ مال الصغير مضاربة وشرط لنفسه عشرة دراهم فانه لا أجر له اذا عمل كذا في أحكام الصغار  
 ولا ضمان عليه اذا فسدت باهلاكه بغير صنعه وغاصب عند الخلف ومستقرض عند اشتراط كل الربح له  
 ومستضع عند اشتراطه لرب المال فلا ربح له ولا أجر ولا ضمان عليه باهلاكه وانما تصح بما تصح به  
 الشركة وهي الدراهم والدنانير والفلوس النافقة وأما التبرقان كان في موضع بروج به كالأثمان تجوز به  
 والافلاك كالمسكيل والموزون ولو دفع اليه عرضا وقال بعه وعمل بثمنه مضاربة جاز وشرط العمل على رب  
 المال لا يصح سواء كان المالك عاقدا أو غير عاقدا كالصغير والمعتوه وكذا أحد الشريكين اذا دفع  
 المال مضاربة بشرط أن يعمل شريكه مع المضارب ان كان المال من شركتهما والافهي جائزة  
 ان كانت شركة عنان وان كانت مفاوضة لانصح مطلقا واذا شرط أن يتصرف في المال مع المضارب  
 فان كان العاقد ليس أهلا للمضاربة في ذلك المال تفسد كما أذن اذا دفع ماله مضاربة وشرط عمله مع  
 المضارب وان كان العاقد ممن يجوز أن يأخذ ماله مضاربة لم تفسد كالأب والوصي اذا دفع مال الصغير  
 مضاربة وشرط عمله معه بجزء من الربح وان شرط المأذون عمل مولاة فسدت ان لم يكن عليه  
 دين والاصح كالمسكاتب اذا شرط عمل مولاة فانه يصبح مطلقا (ويبيع) المضارب في المضاربة بالصحة  
 (بالنقد والنسيئة ويشترى ويوكل ويسافر) براو بحرا ولو دفع اليه في بلدة على الظاهر ويأذن لعبد  
 المضاربة في التجارة ولا يزوج عبدا ولا أمة كالشريك عنانا ومفاوضة بخلاف الأب والوصي بملك كان  
 تزويج الامه (وله الابضاع والابداع) واستئجار العمال للأعمال واستئجار المنازل لحفظ الاموال  
 واستئجار السفن والدواب وله ان يرهن ويرهن لها وله ان يستأجر أرضا بيضاء ويشترى ببعض المال  
 طعاما ليزرعها أو ليغرس فيها نخلا أو شجرا ولو أخذ نخلا أو شجرا معاملة على ان ينفق في تلقيحها  
 أو تأبيرها من المال لم يجز عليها وان قال لها عمل برأيتك ولا يملك الاستدانة فان رهن شيئا من المضاربة  
 ضمن ولو أذنه رب المال في ذلك كان الدين عليهما نصفين ولو أقر المضارب الثمن جاز على رب المال  
 ولا يضمن بخلاف الوكيل الخاص ولو حط بعض الثمن ان كان لعيب طعن فيه المشتري وكان ما حط  
 حصته أو أكثر يسيرا جاز وان كان لا يتعابن الناس في الزيادة يصح ويضمن ذلك من ماله لرب المال  
 وكان رأس المال مابقي على المشتري ويحرم على المضارب وطء جارية المضارب بالدواعي ولو أذنه  
 رب المال في ذلك ولو تزوج المضارب جارية بتزويج صاحب المال اياه ان لم يمكن في المال ربح جاز  
 وان كان فيسه ربح لا يجوز ومتى جاز خرجت الجارية عن المضاربة وليس له ان يشارك الا أن يقول له  
 اعلم برأيتك ولو عقد مضاربة وكذا اليسل له ان يخط مال المضاربة بماله ولا يملك غيره الا أن يقول له اعلم

ويبيع بنقد ونسيئة ويشترى  
 ويوكل ويسافر ويبيع  
 ويودع ولا يزوج عبدا  
 ولا أمة ولا يضارب الاباذن  
 أو باعمل برأيتك ولم يتعد  
 عما عينه من بلد وساعة  
 ووقت ومعامل كإفني الشركة  
 ولم يشتر من يعتق على  
 المالك وعليه ان يظهر ربح  
 وضمن ان فعل فان  
 لم يظهر ربح صح فان ظهر  
 عتق حظه ولم يضمن لرب  
 المال وسعى المعتق في قيمة  
 نصيب رب المال معه ألف  
 بالنصف فاشترى به أمة  
 قيمتها ألف فولدت ولدا  
 يساوي ألفا فادعاه فبلغت  
 قيمته ألفا وخمسة سعي  
 لرب المال في ألف وربعه  
 أو أعتقه فان قبض الألف  
 ضمن المدعي نصف قيمتها

(قوله بالنقد والنسيئة)  
 سيأتي قريبا انه ليس له  
 أن يبيع الى أجل لا يبيعه  
 التجار (قوله واستئجار  
 المنازل لحفظ الاموال)  
 عبارة الذخيرة من الفصل  
 التاسع وكذلك يستأجر  
 المضارب البيوت لحفظ  
 الاموال



برأيك وليس له ان يعمل ما فيه ضرر ولا ما لا يعمله التجار ولا ان يبيع الى أجل لا يبيعه التجار وليس لأحد المضار بين ان يبيع أو يشتري بغير اذن صاحبه ولو اشترى ببيعاً فاسداً مما يملك بالقبض فليس بمخالف وما اشترى على المضاربة ولو اشترى بما لا يتغابن الناس في مثله يكون مخالفاً سواء قيل له العمل برأيك أو لا ولو باع بهذه الصفة فهو جائز في قول أبي حنيفة خلافاً لهما كالوكيل بالبيع المطلق وليس له ان يقرض ولا ان يأخذ سفينة كذا في الفتاوى الظهيرية وله ان يحتمل وان كان الثاني أعسر من الأول كذا في فتاوى قاضيخان فالقرض والاستدانة لا يملكهما الا بصريح الاذن ولا يكفي قوله العمل برأيك واذا صرح بالاستدانة كانت شركة وجوه واذا اشترى بأكثر من المال كانت الزيادة له ولا يضمن بهذا الخلط الحكمي ولو كان المال دراهم فاشترى بغير الأثمان كان لنفسه وبالذات المضاربة لانهما جنس هنا ولو كان في يده عرض لها فاشترى شيئاً للبيع العرض وينقد الثمن لم يجز حالاً كان الثمن أو مؤجلاً لانه استدانة ولا بد ان يشتري متاعاً في يده مثله من جنسه وصفته وقدره ولا يملك المضارب في الفاسدة شيئاً من ذلك الا الايداع كذا في القوائد التاجية ولم تعد عماعينه ان كان التعيين مقيداً من بلد وسلعة ووقت ومعامل كفاي الشركة فان تعدى صار ضامناً فاذا اشترى بعده كان له ولو لم يشتري حتى عاد الى الوفاق برئ من الضمان وعاد المال مضاربة ولو عاد اليه في البعض كان مضاربة فيه اعتبار الاجزاء بالكل ولو كان التقييد غير مفيد كسوق من مصر لا يتقيد به الا اذا صرح بالنهي وكان مفيداً في الجملة كالسوق بخلاف ما اذا لم يكن مفيداً أصلاً كنهيه عن بيع الحال فلا يعتبر وقوله أخذ مضاربة تعمل به في مصر أو لتعمل به أو فاعمل به أو بالنصف بمصر أو في مصر أو على ان تعمل بمصر تقييد فلا يتجاوز كقوله على ان تشتري به الطعام أو فاشتر به الطعام أو لتشتري به الطعام أو أخذه بالنصف مضاربة في الطعام أو على ان تشتري من فلان وتبيع منه بخلاف واعمل به في مصر أو على ان تشتري به من أهل الكوفة أو من الصيرفة وتبيع منهم ليس بتقييد بالنسبة الى أهل الكوفة فله البيع من غير أهلها ومن غير الصيرفة تقييد بالنسبة الى المكان والصراف فليس له ان يخرج من الكوفة ولا ان يعمل في غير الصراف وليس له ان يشتري من يعتق على رب المال بقرابة أو يمين فلو اشترى كان لنفسه بخلاف الوكيل بالشراء له ان يشتريه الا اذا قامت قرينة على خلافه كقوله اشترى عبداً أبيعته أو استخدمته أو جارية أطؤها ولا من يعتق عليه اذا كان في المال ربح وضمن ان فعل والمراد من الربح هنا ان يكون قيمة العبد المشتري أكثر من رأس المال سواء كان في جملة مال المضارب بربح أو لم يكن حتى لو كان المال ألفاً فاشترى بها المضارب عبدين قيمة كل واحد منهما ألفاً فاعتقه هما المضارب لا يصح عتقه وأما بالنسبة الى استحقاق المضارب فان يظهر في الجملة ربح حتى لو أعتقه ما ربح المال في هذه الصورة صح وضمن نصيب المضارب منها وهو خمسة مائة مرسراً كان أو معسراً كذا في الفتاوى الظهيرية وان لم يظهر ربح بالمعنى المذكور جاز شراؤه لعدم ملكه فان ازدادت قيمته عن رأس المال عتق نصيب المضارب ولم يضمن لرب المال وسعى المعتق في قيمة نصيب رب المال ولو اشترى الشريك من يعتق على شريكه أو الأب أو الوصي من يعتق على الصغير نفذ على العاقب والمأذون اذا اشترى من يعتق على المولى فانه يصح ويعتق عليه ان لم يكن مستغرقاً بالدين والا لا فان كان مع المضارب ألفاً بالنصف واشترى بها جارية قيمتها ألف فوطئها جازت بولدها يساوي ألفاً فدعاها ثم بلغت قيمة الغلام ألفاً وخمسة مائة نفنت دعوة المضارب فيه لظهور الربح فيه وقبلة لعدم ظهوره اذ قيمة كل لاتزيد على رأس المال ولزمه عقرها لاقاربه بوطئها ويكون في مال المضاربة كذا في المحيط بخلاف ما اذا عتق الولد ثم ظهرت الزيادة حيث لا ينفذ اعتاقه السابق لانه انشاء في شرط وجود الملك وقته كالأول عتق عبد الغير ثم ملكه لا ينفذ عتقه أما الدعوة

(قوله ولو عاد اليه في البعض)

أى الى الوفاق في بعض المال كان مضاربة فيه أى في ذلك البعض قال في غاية البيان فان اشترى ببعضه في غير الكوفة ثم اشترى بما بقي منه في الكوفة فهو مخالف فيما اشترى بغير الكوفة وما اشترى بالكوفة فهو على المضاربة لان دليل الخلاف وجد في بعضه دون بعضه كذا في شرح الكافي

## باب المضاربة يضارب

فان ضارب المضاربة يضارب بلا اذن لم يضمن مالم يعمل الثاني فان دفع باذن بالثلث وقيل مارزق الله بيننا نصفان فللمالك النصف وللاخر السدس وللثاني الثلث ولو قيل له مارزق الله بيننا نصفان فللثاني ثلثه والباقي بين الأول والمالك نصفان

(قوله ولو زادت قيمتها الخ)

عبارة الزيلعي هنا ولو زادت قيمتها عتق الولد وصارت الجارية أم ولد له لان الرجح ظهر في كل واحد منهما وأخذ رأس المال من المضارب لان ما وجب عليه يسر المالكين لانه مجمل وهو موسر والسعاية مؤجلة والعبء معسر وبأخذ منه أيضا ما بقى من نصيبه من الرجح ويضمن أيضا نصف عقرها لانهما استوفى رأس المال ظهر انه رجح لان عقير مال المضاربة يكون للمضاربة ويسمى الغلام في نصيب رب المال ويسقط عنه نصيب المضارب اه ورأيت في هامشه ما نصه قوله ويضمن الخ تقدم انه يحمل على الاستيلاء بالنكاح فكيف يجب العقر كذا بخط الحلبي نقلا عن قارئ الهداية

## باب المضاربة يضارب

فاخبار لا يشترط وجوده ووقته كما لو أقر بحر بعة عبد الغير ثم ملكه يعني اشتراه فانه ينفذ واذ انفذت لاضمان على المضارب في حصة رب المال من الولد سواء كان موسرا أو معسرا لان النفوذ للمالك ولا يصنع له فيه وعتق من الولد حصة المضارب عند أبي حنيفة فقط وولاه الولد بين المضارب ورب المال بالحصة وخير رب المال ان شاء استسمى الغلام في ألف ومائتين وخسين وان شاء أعتقه ثم اذا قبض رب المال الا لف له ان يضمن المضارب نصف قيمة الأم لظهور ان الجارية رجح فنفذت دعوة المضارب فيها أيضا وصارت أم ولد له ولا فرق بين كونه موسرا أو معسرا لانه ضمان تلك وهو لا يختلف بهما ولا يتوقف على التعدي لانه ضمان تملك بخلاف ضمان الولد فانه ضمان عتق وهو يعتمد التعدي ولم يوجد ولو لم تزد قيمة الولد على ألف وزادت قيمة الأم حتى صارت ألفا وخمسة مائة صارت الجارية أم ولد للمضارب ويضمن لرب المال ألفا ومائتين وخسين ان كان موسرا وان كان معسرا فلا سعاية عليهم لان أم الولد لا تسمى ومالم يصل الى رب المال رأس ماله فالولد رقيق ثم يأخذ منه مائتين وخسين على انه نصيبه من الرجح ولو زادت قيمتها ما بان صارت قيمة كل واحد اثنى درهم عتق الولد وصارت أم ولد له ويؤخذ رأس المال منه وهو ألف وما بقى من قيمة الجارية وهو ألف درهم ويضمن له عقير مائة درهم واذ استوفى ذلك من المضارب فللمضارب ان يستوفى من رجح الولد مقدار ألف ومائة فعتق الولد منه بذلك المقدار وبقى من الولد مقدار تسعمائة رجح بينهما الكل واخذ رأس مائة وخسون فأصاب المضارب عتق وما أصاب رب المال سعى فيه الولد كذا في البدائع ولو ادعى رب المال انه ابنة للمضارب فهو ابنة الجارية أم ولد له ولا يضمن للمضارب شيئا من عقر وقيمة والله سبحانه وتعالى أعلم

## باب المضاربة يضارب

(قوله فان ضارب المضارب بلا اذن لم يضمن مالم يعمل الثاني) يعني رجح أولا حتى لو ضاع في يده قبل العمل لاضمان على أحد وكذا لو غضب من الثاني فالضمان على الغاصب فقط ولو استهلك الثاني المال أو هبته كان الضمان عليه دون الاول واذ عمل الثاني خير رب المال ان شاء ضمن الاول رأس ماله وان شاء ضمن الثاني وان اختار رب المال أن يأخذ الرجح ولا يضمن ليس له ذلك كذا في المبسوط فان ضمن الاول صححت المضاربة بينهما وبين الثاني وكان الرجح على ما شرطوا وان ضمن الثاني رجح بمضمن على الاول وصحت بينهما وكان الرجح بينهما وطاب للثاني ما رجح دون الاول وان كانت احدهما فاسدة أو كلاهما فلا ضمان على واحد منهما وللعامل أجر المثل على المضارب الاول ويرجع به الاول على رب المال والوضعية على رب المال والرجح بين الاول ورب المال على الشرط بعد أخذ الثاني أجرته اذا كانت المضاربة الاولى صحيحة والا فلا لمضارب الاول أجر مثله ولو دفع الثاني مضاربة الى ثالث أو وضع فان قال الاول للثاني عمل فيه برأيك فلرب المال أن يضمن أي الثلاثة شاء ويرجع الثالث على الثاني والثاني على الاول والاول لا يرجع على أحد اذا ضمنه رب المال والا لاضمان على الاول وضمن الثاني والثالث كذا في المحيط (قوله فان دفع باذن بالثلث وقيل مارزق الله بيننا نصفان فللمالك النصف وللاول السدس وللثاني الثلث) يعني ضارب باذن رب المال وانما كان له النصف بشرطه فبقى النصف وقد شرط المضارب للثاني الثلث فكان له السدس وطاب الرجح للجميع لان عمل الثاني عمل عن المضارب كالا جبر المشترك اذا استأجر آخر بأقل مما استأجر ونظير ما في الكتاب لو قال ما كان في ذلك من رزق فهو بيننا نصفان أو قال خذ هذا المال مضاربة بالنصف كذا في الهداية والنهاية (قوله ولو قيل مارزق الله تعالى بيننا نصفان فللثاني ثلثه والباقي بين الاول والمالك نصفان) أي لو قال رب المال ذلك والمسئلة بحالها لان المشروط مارزق الله المضارب وهو هنا الثلثان فيقسم بينهما وللثاني الثلث الباقي بالشرط ونظيره ما رجح في هذا

من شيء أو ما كان لك فيه من فضل الربح أو ما كسبت فيه من كسب أو ما رزقت فيه من شيء أو ما صار لك فيه من ربح وكذا الوشرط للمضارب الثاني أكثر من الثالث أو أقل منه فبأبى بعده ما يأخذ منه فهو بين رب المال والأول والفرق بينهما أن في الأول شرط نصف الربح جميعه لأنه أضاف الرزق إلى المال وفي الثاني أضافه إلى المضارب (قوله ولو قال له مار بحت بيننا نصفان ودفع بالنصف فللثاني النصف واستويا فيما بقي) ولا فرق بين هذه الصورة وما قبلها إلا من حيث اشتراط المضارب للثاني فإن في الأولى شرط له الثلث فكان ما بقي بينهما وفي الثانية شرط له النصف فكان النصف الباقي بينهما (قوله ولو قيل ما رزق الله في نصفه أو ما كان من فضل في بيننا نصفان فدفع بالنصف فللثاني النصف وللثاني النصف ولا شيء للأول ولو شرط للثاني ثلثيه) والمسئلة بحالها (ضمن الأول للثاني سدسا) ظاهر حكما وتعليل (قوله وإن شرط للمالك ثلثه ولعبده ثلثه على أن يعمل منه ولنفسه ثلثه صح) أي لعبد المالك على أن يعمل مع المضارب واشتراط الثلث للعبد اشتراط لمولاه وكان العبد مأذونا له فتكون حصته من الربح للمولى إن لم يكن على العبد دين والأفوه لغرمائه إن شرط عمله والأفوه للمولى وقوله على أن يعمل معه عادى وليس بقيد بل يصح الشرط ويكون أسيداه وإن لم يشترط عمله وقيد برب المال لأن عبد المضارب لو شرط له شيء من الربح ولم يشترط عمله لا يجوز ويكون ما شرط له لرب المال إن كان على العبد دين والا لا يصح سواء شرط عمله أو لا ويكون للمضارب وقيد بكون العاقد المولى لأن المأذون لو عقدها مع أجنبي وشرط عمل مولاه لا يصح إن لم يكن عليه دين والأصح وشمل قوله العبد ما لو شرط للمالك بعض الربح فإنه يصح وكذا لو كان مكاتب المضارب لكن بشرط أن يشترط عمله فيهما وكان المشروط للمالك له لا لمولاه وإن لم يشترط عمله لا يجوز وعلى هذا غيره من الأجنب فتصح المضاربة وتكون لرب المال ويبطل الشرط والولد والمرأة كالأجنب هنا كذا في النهاية وقيد باشتراط عمل العبد لأن اشتراط عمل رب المال مع المضارب مفسدها وكذا اشتراط عمل المضارب مع مضاربه أو عمل رب المال مع الثاني كذا في المحيط بخلاف المكاتب إذا دفع ماله مضاربه وشرط عمل مولاه معه لا يفسده مطلقا فإن عجز قبل العمل ولادين عليه فسدت ولو دفع المكاتب ماله مضاربه إلى مولاه يصح كذا في المحيط وإذا كان الاشتراط للعبد اشتراط المولاه فاشترط بعض الربح لقضاء دين المضارب أو لقضاء دين رب المال جائز بالأولى ويكون المشروط للمشروط له قضاء دينه كذا في النهاية ولا يجبر على دفعه لغرمائه ولو شرط بعض الربح للمساكين أو للرحم أو في الرقاب لم يصح ويكون لرب المال ولو شرط البعض لمن شاء المضارب فإن شاء المضارب لنفسه أو لرب المال صح الشرط وإن شاءه لا جني لم يصح كذا في المحيط واشتراط أن يكون للعبد ربح في مقابلة عمله اتفاق لأنه لو شرط عمل رب المال مع المضارب ولم يذكر له شيء من الربح فإنه صحيح سواء كان على العبد دين أو لا ويكون العبد مضاربا في حق المولى فإن كان العبد مدبونا فخصته من الربح لغرمائه وإن لم يكن لخصته لمولاه وكذلك مكاتبه ومن لم تقبل شهادته (قوله وتبطل بموت أحدهما) لكونها وكالة وهي تبطل بالموت (قوله وبلحوق المالك مر تدا) لأنه بمنزلة الموت وانما يجعل المضارب بمنزلة الوكيل فيما لو دفع اليه الثمن قبل الشراء وهلك في يده بعد الشراء فإن الوكيل يرجع به على الموكل ثم لو هلك ما أخذ منه ثانيا لا يرجع به مرة أخرى بخلاف المضارب يرجع به على رب المال مرة بعد أخرى إلى أن يصل الثمن إلى البائع لأن شراء الوكيل يوجب الثمن عليه للبائع وله على الموكل فإذا رجع على الموكل بعد الشراء صار مقتضيا ما استوجبه ديناعليه وصار مضمونا عليه بالقبض فيملك من ضمانه وأما المضارب إذا رجع على رب المال فما يقبضه يكون أمانة فإذا هلك كان على رب المال فيرجع مرة بعد أخرى وفيما إذا اشترى بمال المضارب بعه ورضاهم عزل لا ينزل وإن علم والوكيل ينزل وسيأتي الفرق بينهما وفيما إذا

ولو قيل له مار بحت بيننا نصفان ودفع بالنصف للثاني النصف واستويا فيما بقي ولو قيل له مار زق الله في نصفه أو ما كان من فضل في بيننا نصفان فدفع بالنصف فللثاني النصف وللثاني النصف ولا شيء للأول ولو شرط للثاني ثلثيه ضمن الأول للثاني سدسا وإن شرط للمالك ثلثه ولعبده ثلثه على أن يعمل معه ولنفسه ثلثه صح وتبطل بموت أحدهما وبلحوق المالك مر تدا

عادر ب المال بعد اللعوق مسلما فالضارب على مضار بته بخلاف الوكيل والفرق أن محل التصرف  
خرج عن ملك الموكل ولم يتعلق به حق الوكيل بخلاف المضارب قيد بالحق للمالك لأن المالك لو ارتد  
ولم يلحق فتصرفه موقوف وأشار إلى أن المضارب لو ارتد فالمضاربة على حالها انفاقا حتى لو اشترى وباع  
وربح أو خسر ثم قتل على رده أو مات أو لحق بدار الحرب فإن التصرف جائز والربح بينهما على ما شرطا  
والعهدة في جميع تصرفه على رب المال في قول أبي حنيفة (قوله وينعزل بعزله ان علم) أي ينعزل  
المضارب بعزل رب المال ان علم به لانه وكيلا وان لم يعلم لا والمراد بالعلم ما يستفاد من خبر رجلين مطلقا أو  
واحد عدل ان كان فضوليا والاخر بربح (قوله وان علم والمال عروض باعها ثم لا يتصرف في ثمنها  
ولا يملك المالك فسخرها في هذه الحالة) لان للمضارب حقا في الربح قيد بالمضاربة لان أحد الشرى يكون  
اذا فسح الشركة وما لها متممة قالوا يصح فسخره بخلاف المضاربة كذا في فتاوى قاضيخان من الشركة  
والمراد من العرض هنا أن يكون خلاف جنس رأس المال والدرهم والدنانير جنسان هنا فاذا كان  
رأس المال دراهم وعزله ومعها دنانير له بيعها بالدرهم استحسانا وله بيع العروض بعد العزل بالنقد  
والنسبة وان نهى رب المال عن النسبة كما لا يصح نهيه عن المسافرة في الروايات المشهورة وكما لا يملك  
عزله لا يملك تخصيص الاذن لانه عزل من وجه كذا في النهاية وشمل كلامه العزل الحكمي حتى لو كان  
له بيع العروض بعد موت رب المال حقيقة أو حكما ولا ينعزل في الحكمي الا بالعلم بخلاف الوكيل حيث  
ينعزل في الحكمي وان لم يعلم لانه حق له بخلاف المضارب (قوله ولو افتراقا في المال ديون ورجح أجز  
على اقتضاء الديون) لانه كالأجير والرجح كالأجرة وطلب الدين من تمام تكملة العمل فيجبر عليه  
(قوله والا لا يلزمه الاقتضاء) أي وان لم يكن في المال ربح لكونه وكيلا متبرعا ولا جبر عليه (قوله  
ويوكل المالك عاميه) أي على الاقتضاء لانه لا يمكن من المطالبة الا بتوكيله لكونه غير عاقد والوكيل  
بالبيع والمستبضع كالمضارب يجبران على التوكيل (قوله والسمسار يجبر على التقاضي) وهو بكسر  
الاول المتوسط بين البائع والمشتري وجمعه سماسرة يبيع ويشترى للناس باجر من غير أن يستأجر ولو  
استأجر على البيع والشراء لا يجوز لعدم قدرته عليه والخيلة في جوازها أن يستأجره يوما للخدمة  
فيستعمله في البيع والشراء الى آخر المدة ولو عمل من غير شرط وأعطاه شيئا لا بأس به وبه جرت العادة  
وانما جبر على طلب الثمن من المشتري واستيفائه لانه من جملة عمله (قوله وما هلك من مال المضاربة فغن  
الربح فان زاد الهالك على الربح لم يضمن المضارب) لكونه أميناً سواء كان من عمله أو لا (قوله وان  
قسم الربح وبقيت المضاربة تم هلك المال أو بعضه تراد الربح لياً أخذ المالك رأس ماله وما فضل فهو  
بينهما وان نقص لم يضمن) لان قسمة الربح قبل قبض رأس المال موقوفة فاذا قبض رب المال رأس  
ماله نفذت القسمة وان هلك ما عدل رأس المال كانت القسمة باطلة وتبين أن المقسوم كان رأس المال  
(قوله وان قسم الربح وفسخت ثم عقدها فهلك المال لم يتراد) وهذه مفهومة قوله وبقيت المضاربة

لان الاولى قد انتهت بالفسخ وهي الخيلة النافعة للمضارب والله أعلم

﴿فصل﴾ (قوله ولا تفسد المضاربة بدفع المال الى المالك بضاعة) لان رب المال معين للمضارب  
في اقامة العمل والمال في يده على سبيل البضاعة وأطلق المال فشمّل السكك والبعض وبه صرح في  
الذخيرة والمبسوط وما وقع في الهداية من التقييد بالبعض فاتفقوا صرح به في النهاية وأشار بالدفع الى  
أن المضارب لا يبدأ بيسلم المال أولاً حتى لو جعل المال بضاعة قبل أن يتسلمه لا يصح لان التسليم شرط  
فيها كالموشرط عمل رب المال ابتداءً وقيد بدفعه لان رب المال لو أخذ مال المضاربة بغير أمر المضارب  
وباع واشترى فان المضاربة تبطل ان كان رأس المال نقداً وان صار عرضاً لانه في الاول عامل لنفسه

وينعزل بعزله ان علم وان  
علم والمال عروض باعها  
ثم لا يتصرف في ثمنها ولو  
افتراقا في المال ديون ورجح  
أجبر على اقتضاء الديون  
والالا يلزمه الاقتضاء ويوكل  
المالك عليه والسمسار  
يجبر على التقاضي وما هلك  
من مال المضاربة فغن الربح  
فان زاد الهالك على الربح لم  
يضمن المضارب وان قسم  
الربح وبقيت المضاربة تم  
هلك المال أو بعضه تراد  
الربح لياً أخذ المالك رأس  
ماله وما فضل فهو بينهما  
وان نقص لم يضمن وان  
قسم الربح وفسخت ثم  
عقدتها فهلك المال لم يتراد  
الربح الاول  
﴿فصل﴾ ولا تفسد  
المضاربة بدفع المال الى  
المالك بضاعة

﴿فصل﴾

لامعين فانتقضت وفي الثاني لا يملك النقص صريحا فكذا دلالة فلو باع العروض بنقد ثم اشترى عروضا  
كان للمضارب حصته من ربح العروض الاولى لا الثانية لانه لما باع العروض وصار المال تقديرا في يده كان  
ذلك نقضا للمضاربة فشرائه به بعد ذلك يكون لنفسه فلو باع العروض بعروض مثلها أو بمكيل أو موزون  
وربح كان بينهما على ما شرط الا ان ربح المال لا يتمكن من نقض المضارب بما دام المال عروضا والحاصل  
ان كل تصرف صار حقا للمضارب على وجه لا يملك ربح المال منعه فرب المال في ذلك يكون معينه سواء  
باشره بأمره أو بغير أمره وكل تصرف يتمكن ربح المال أن يمنع المضارب منه فرب المال في ذلك  
التصرف عامل لنفسه الا أن يكون بأمر المضارب حينئذ يكون معينه كذا في المبسوط وتقييده  
بالبضاعة اتفاقا لانه لو دفع المال الى ربح المال مضاربة لا تبطل المضاربة الاولى لسكن تبطل الثانية لان  
المضاربة تنعقد شركة على مال ربح المال وعمل المضارب ولا مال هنا فلو جوزناه يؤدي الى قلب الموضوع  
واذا لم تصح بغير عمل ربح المال بأمر المضارب فلا تبطل به المضاربة الاولى كذا في الهداية وبه علم أنها  
بضاعة وان سميت مضاربة لان المراد بالبضاعة هنا الاستعانة لان الابضاع الحقيقي لا يتأتى هنا وهو أن  
يكون المال للبضع والعمل من الآخر ولا ربح للعامل وفهم من مسئلة الكتاب جواز الابضاع مع الأجنبي  
بالأولى وحاصل ما يملكه المضارب ثلاثة أنواع يملكه بمطلق المضاربة وهو ما كان معتادا بين التجار  
ونوع لا يملكه الا اذا قال له اعمل برأيتك كالمضاربة والشركة والخلط ونوع لا يملكه الا بالصرح كالاستدانة  
والعق مطلقا والكتابة والاقراض والهبة والصدقة وقد قدمنا تفصيلها أول الكتاب (قوله فان  
سافر فطعامه وشرائه وكسوته وركوبه في مال المضاربة وان عمل في الماله) أي ان سافر  
المضارب والركوب بفتح الراء ما يركب سواء كان بشرا أو كراة والفرق أن النفقة تجب جزاء الاحتباس  
كنفقة القاضي والمرأة والمضارب في المصر ساكن بالسكنى الاصلى واذا سافر صار محبوسا بالمضاربة  
فيستحق النفقة قيد بالمضارب لان الأجير والوكيل والمستبضع لا نفقة لهم مطلقا لان الأجير يستحق  
البدل لا محالة والوكيل والمستبضع متبرعان وكذا الشريك اذا سافر بمال الشركة لا نفقة له لانه لم يجز  
التعارف به ذكره المصنف في الكافي وصرح في النهاية بوجودها في مال الشركة وأطلق المضاربة  
فانصرفت الى الصحيحة لان المضارب في الفاسدة أجير لا نفقة له ولما كانت العلة في وجوب النفقة حبس  
نفسه لأجلها علم أن ليس المراد بالسفر السفر الشرعي المقدر بثلاثة أيام بل المراد أن لا يمكنه أن يبيت  
في منزله وان خرج من المصر وأمكنه أن يعود اليه في ليلته فهو كالمصر لا نفقة له وأطلق المصر فشمع  
مصره الذي ولد فيه والمصر الذي اتخذته دارا أمالونوى الاقامة بمصر ولم يتخذ دارا فله النفقة كذا  
في شرح المجمع فلو أخذ مالا بالكوفة وهو من أهل البصرة وكان قدم الكوفة مسافرا فلا نفقة له في المال  
مادام بالكوفة فاذا خرج منها مسافرا فله النفقة حتى يأتي البصرة لان خروجه لأجل المال ولا ينفق من  
المال مادام بالبصرة لان البصرة وطن أصلى له فكان اقامته فيه لأجل الوطن لا لأجل المال فاذا خرج  
من البصرة له أن ينفق من المال الى أن يأتي الكوفة لان خروجه من البصرة لأجل المال وله أن ينفق  
أيضا مادام بالكوفة حتى يعود الى البصرة لان وطنه بالكوفة كان وطن اقامة وانه يبطل بالسفر فان عاد  
اليها وليس له بها وطن فكان اقامته فيها لأجل المال كذا في البدائع والمحيط والفتاوى الظهيرية وأشار  
بالطعام وما بعده الى أنه ينفق على نفسه في السفر ما لا بد منه في عادة التجار بالمعروف فدخل فيه غسل  
نياه وأجرة من يخدمه من الخبز والطبخ وعلف دابة الركوب والحل ونفقة غلمانه الذين يعملون معه  
والدهن في موضع يحتاج اليه كاللحجاز وأجرة الحمام والحلاق وقص الشارب وما أسرف فيه ضمنه لا تتفاء  
الاذن وما فضل من النفقة بعد رجوعه الى بلده رده الى مال المضاربة كالحاج عن الغير يرد الفاضل عن

فان سافر فطعامه وشرابه  
وكسوته وركوبه في مال  
المضاربة وان عمل في المصر  
فنفقته في ماله كالدواء

المحجوج عنه ان كان حيا وان كان ميتا الى ورثته والغاى اذا خرج من دار الحرب رد ماله من النفقة  
وكالامة اذا رجع المولى في تبوتها ترد ماله من النفقة على الزوج وأشار بنفي وجوب الداء من ماله  
مطلقا الى ان أجره الحجام والقصاص لا يجب من ماله الا انها من الداء كافي المحيط وانما يجب الداء لانه من  
العوارض كدواء المرأة فانه لا يجب على الزوج وأطلق في وجوب النفقة في السفر فشمّل ما اذا انفق له  
شراى شي أو لا كما صرح به في الخلاصة ولما كان المعتبر عادة التجار كان له أكل الفاكهة وان لم تكن من  
النفقة وله الخضاب كذافي الخلاصة وأشار بقوله فطعامه الى أنه يأكل ما كان يعتاده كما هو مصرح به  
في الخلاصة وأشار بالنفقة الى أنه ليس له أن يشتري جارية بل وطاء ولا للخدمة فان اشترى كان من ماله  
خاصا كذافي الفتاوى الظهيرية وعلله في المحيط بان الوطاء قد يأتي بدون الجارية والحاجة الى الخدمة  
ترفع بالاستئجار وقيد بنفقة المضارب لان نفقة عييد رب المال ودوابه اذا سافر بهم ليست من مال  
المضاربة بل على رب المال فان أنفق المضارب من مال المضاربة عليهم فهو ضامن لما أنفق تؤخذ مما خصه  
من الربح ان وفي الارجح عليه بالزيادة وان أنفق بأمر رب المال حسب ذلك من مال رب المال كذا  
في الذخيرة والفتاوى الظهيرية واذا رد شيأ من مال المضاربة على عييد رب المال لا يضمن فهو كالمودع  
كذافي المحيط وأفاد بذكر الكسوة وجوب الفراش الذي ينام عليه كما صرح به في المحيط وأشار بقوله  
في مال المضاربة الى انه لا يشترط الاتفاق من عينه حتى لو أنفق من مال نفسه أو استدان على المضاربة  
لنفقته يرجع في مال المضاربة لان التدبير في الاتفاق اليه كالوصى اذا أنفق على الصغير من مال نفسه وان  
لم يرجع فيه حتى نوى مال المضاربة لا يرجع على رب المال لفوات محل النفقة بخلاف ما اذا اشترى شيأ  
للمضاربة أو استأجر دابة ليحمل عليها مال المضاربة فضاء المال قبل أن ينفق منه يرجع بذلك على رب  
المال لانه عامل لرب المال بخلاف نفقته لانه عامل لنفسه كذافي المحيط وأطلق السفر فشمّل السفر  
للتجارة ولطلب الديون فيرجع بما أنفق لطلبه الا اذا زاد على الدين فلا يرجع بالزيادة كما صرح به في  
المحيط وأطلق عمله في المصر فشمّل عمله للتجارة ولاقتضاء الديون ولا رجوعه فيما أنفق في الخصومة  
لتقاضى الدين كافي المحيط وأطلق المضارب ليفيد أنه لا فرق بين المضارب ومضاربه اذا كان في  
المضاربة والا فلا نفقة للثاني كافي المحيط (قوله فان ربح أخذ المالك ما أنفق من رأس المال) أى ما أنفق  
المضارب فاذا استوفى رأس ماله وفضل شيأ اقتسمه لان ما أنفقه يجعل كالمالك وأشار المصنف الى أن  
للمضارب أن ينفق على نفسه من مال المضاربة في السفر قبل الرجوع الى أنه لو لم يظهر ربح لاشئ على  
المضارب قيد بالنفقة لانه لو كان في المال دين غيرها قدم اي فاؤه على رأس المال ولو أنفق المضارب من ماله  
ثم هلك مال المضاربة لم يرجع على رب المال بشئ كما قدمناه (قوله فلو باع المتاع مرابحة حسب ما أنفق  
على المتاع) من الجلان وأجرة السمسار والقصار والصباغ ونحوه ويقول قام على بكذا والاصل أن  
ما يوجب زيادة في رأس المال حقيقة أو حكما يضمنه الى رأس المال وكذا ما اعتاده التجار كأجرة  
السمسار كذافي النهاية (قوله لاعلى نفسه) أى لا يحسب نفقة نفسه اذا باع مرابحة والفرق أن الأول  
يوجب زيادة في المالية بزيادة القيمة والثاني لا يوجبها (قوله ولو قصره أو حمله بما له اعمل برأيك  
فهو متطوع) يعنى اذا قال له رب المال اعمل برأيك فاشترى بمال المضاربة كله متاعا ثم قصره أو حمله  
بماله يكون متطوعا لارجوع له على رب المال لانه استدانه على رب المال وهو لا يجوز وعلم منه أنه لو زاد  
على الثمن بان اشترى باكثر من رأس المال يكون متطوعا بقوله وقيل له اعمل برأيك انه لو أذن له  
صريحا بذلك لا يكون تطوعا ولو لم يقل اعمل برأيك وسكت يكون متطوعا بالاولى واذا كان متطوعا  
يكون له حصة من الربح فلو اشترى بكل رأس المال وهو ألف نيا با واستقرض مائة للحمل عليها بمباعها

فان ربح أخذ المالك  
ما أنفق من رأس المال فان  
باع المتاع مرابحة حسب  
ما أنفق على المتاع لاعلى  
نفسه ولو قصره أو حمله بما  
له وقيل له اعمل برأيك فهو  
متطوع فيما أنفق

بألفين قسمت الألف الرجح على أحد عشر سهما فعشرة منها المضاربة على شرطهما أو سهم للمضارب خاصة في مقابلة ما تبرع به من الكراء ويراجح في هذه الصورة على ألف ومائة عند أبي حنيفة لأنها قامت عليه بذلك وعندهما على ألف لا غير والتمن كاه على المضاربة (قوله وان صبغه أحمر فهو شريك بما زاد الصبغ فيه ولا يضمن) لأنه عين مال قائم حتى اذا بيع كان له حصة الصبغ وحصة الثوب الأبيض على المضاربة بخلاف القصار والجل لأنه ليس بعين مال قائم به ولهذا اذا فعله الغاصب ضاع ولا يضيع اذا صبغ المصوب وانما لا يضمن لان رب المال قال له اعمل برأيك فيه ملك الخلط بخلاف ما اذا لم يقل له اعمل برأيك فإنه لا يكون شريكا بل يضمن كالغاصب والقصار بفتح القاف، صدر من قصر الثوب فعمل القصار وبكسر هاء حرفته وخص المصنف الحجر لان السواد نقصان عند أبي حنيفة أما سائر الألوان فمثل الحجر كذا في النهاية (قوله معه ألف بالنصف فاشترى به بزوا باعه بالفين واشترى بهما عبدا فضاغرا ألفا والمالك ألفا) أي غرم المضارب ورب المال ألفا ثم غرم رب المال وحده ألفا أخرى فيغرم المضارب خمسمائة والمالك ألفا وخمسمائة البر الشياب وقال محمد في السير البر عند أهل الكوفة ثياب الكتان أو القطن لاثياب الصوف والخز كذا في المغرب (قوله ورث العبد للمضارب وباقيه على المضاربة ورأس المال ألفان وخمسمائة ويراجح على ألفين) لأنه لما نض المال ظهر الرجح وله منه خمسمائة فاذا اشترى بالفين عبدا صار مشتريا بعينه لنفسه وثلاثة أرباعه للمضاربة على حسب انقسام الألفين فاذا ضاعت الألفان وجب عليه الثمن وله الرجوع بثلاثة أرباع الثمن على رب المال لانه وكيل من جهته ويخرج نصيب المضارب وهو الربع من المضاربة لانه مضمون عليه ومال المضاربة أمانة وبينهما منافاة ويكون رأس المال ألفين وخمسمائة لانه يدفع مرة ألفا ومرة ألفا وخمسمائة ولا يبيعه مراهجة الا على ألفين لانه اشتراه بهما ويظهر ذلك فيما اذا بيع العبد باربعة آلاف فخصه المضاربة بثلاثة آلاف يرفع رأس المال ويبقى خمسمائة يرجح بينهما والالف تختص بها المضارب (قوله وان اشترى من المالك عبدا بالف اشتراه بنصفه راجح بنصفه) أي لو اشترى المضارب من رب المال بالف المضاربة عبدا قيمته ألف وقد كان اشتراه رب المال بنصف الالف يبيعه المضارب مراهجة بما اشتراه رب المال ولا يجوز أن يبيعه مراهجة على الألف لان يبيعه من المضارب كبيعه من نفسه وكذا لو اشتراه رب المال بالف وقيمه ألف وباعه من المضارب بخمسمائة ومال المضاربة ألف فإنه يبيعه مراهجة على خمسمائة قيدها بكونه لافضل في قيمة المبيع والتمن على رأس مال المضاربة لانه لو كان فيهما فضل بان اشترى رب المال عبدا بالف قيمته ألفان ثم باعه من المضارب بالفين بعد ما عمل المضارب في ألف المضاربة ورجح فيها ألفا فانه يبيعه مراهجة على ألف وخمسمائة وكذا اذا كان في قيمة المبيع فضل دون الثمن بان كان العبد يساوي ألفا وخمسمائة فاشتراه رب المال بالف فباعه من المضارب بالف يبيعه المضارب مراهجة على ألف ومائتين وأما اذا كان في الثمن فضل على رأس المال ولا فضل في قيمة المبيع بان اشترى رب المال عبدا بالف قيمته ألف فباعه من المضارب بالفين فإنه يبيعه مراهجة على ألف فهو كمسئلة الكتاب فالخام ان هذه المسئلة على أربعة أقسام قسمان لا يراجح فيهما الاعلى ما اشترى به رب المال وهما اذا كان لافضل فيهما أو لافضل في قيمة المبيع فقط وقسمان لا يراجح على ما اشترى به رب المال وحصة المضارب وهما اذا كان فيهما فضل أو في قيمة المبيع فقط وهذا اذا كان البائع رب المال وأما اذا كان البائع المضارب فهو على أربعة أقسام أيضا الأول أن لا يكون فضل فيهما بان كان رأس المال ألفا فاشترى منها المضارب عبدا بخمسمائة قيمته ألف وباعه من رب المال بالف فان رب المال يراجح على ما اشترى به المضارب الثاني أن يكون الفضل في قيمة المبيع دون الثمن فإنه كالأول الثالث أن يكون فيهما فضل فانه يراجح على ما اشترى به المضارب وحصة المضارب الرابع أن يكون الفضل

وان صبغه أحمر فهو شريك بما زاد الصبغ فيه ولا يضمن معه ألف بالنصف فاشترى به بزوا باعه بالفين واشترى بهما عبدا فضاغرا ألفا والمالك ألفا والخمسمائة ويراجح على ألفين وان اشترى من المالك بالف عبدا اشتراه بنصفه راجح بنصفه

(قوله لانه لما نض) بالضاد  
المجمعة (قوله على ألف  
ومائتين) لعنه ومائتين  
وخمسين تأمل

في الثمن فقط وهو كالثالث كذا في المحيط مختصراً وقال الشارح الزياحي ولو كان بالعكس بان اشترى المضارب عبداً بمائة فباعه من رب المال بالف يبيعه مائة على خمسمائة ولا شك ان هذه الصورة هو القسم الأول في كلام المحيط فليس كلامه هنا مخالفاً لما ذكره هو بنفسه في باب المراجعة انه يضم حصته المضارب وقد اشتمت هذه المسئلة على كثير حتى زعموا انه وقع منه تناقض وليس كذلك بل ما ذكره هنا هو الوجه الأول في كلام المحيط وهو انه لا فضل في الثمن وقيمة المبيع على رأس المال وما ذكره في باب المراجعة هو القسم الثالث أو الرابع في كلام المحيط كما لا يخفى ولهذا صوروا المسئلة هناك بان معه عشرة بالنصف فاشترى ثوباً بعشرة وباعه من رب المال بمائة وعشر قالوا يبيعه مائة باثني عشر ونصف ولو ملكه رب المال بغير ثوب فباعه من المضارب لا يبيعه مائة حتى يبين انه اشتراه من رب المال كذا في المحيط (قوله) معه ألف بالنصف فاشترى به عبداً قيمته ألفان فقتل رجلاً خطأ فثلاثة أرباع الفداء على المالك وربعه على المضارب والعبد بخمسة المالك ثلاثة أيام والمضارب يوماً) لان الفداء مؤثثة المالك وقد كان المالك بينهما أرباعاً لانه لما صار المال عيناً واحداً ظهر الرجح وهو ألف بينهما وألف لرب المال فاذا فدياه خرج العبد عن المضاربة لان نصيب المضارب صار مضموناً عليه ونصيب رب المال صار له بقضاء القاضي بالفداء عليهم ما واذا خرج عنها بالدفع أو بالفداء يخدماها على قدر ملكهما قيد بقوله قيمته ألفان لانه لو كان قيمته ألفاً فتدبير الحناية الى رب المال لان الرقبة على ملكه لا ملك للمضارب فيها فان اختار رب المال الدفع واختار المضارب الفداء مع ذلك فله ذلك لانه يستبقى بالفداء مال المضاربة وله ذلك لان الرجح يتوهم كذا في الايضاح ثم اعلم ان العبد المشتري في المضاربة اذا جنى خطأ لا يدفع بها حتى يحضر المضارب ورب المال سواء كان الأرض مثل قيمة العبد أو أقل أو أكثر وكذا اذا كانت قيمته ألفاً لا غير لا يدفع الا بحضرتهم لان المضارب له فيه حق ملك حتى ليس لرب المال أن يأخذه ويمنعه عن بيعه كالمهون اذا جنى خطأ لا يدفع الا بحضرة الراهن والمرتهن والحاصل انه يشترط حضرة رب المال والمضارب للدفع دون الفداء الا اذا أبت المضارب الدفع والفداء وقيمة مثل رأس المال فرب المال دفعه لتعنته فان كان أحدهما غائباً وقيمة العبد ألفاً درهم فقداه الحاضر كان متطوعاً لانه أدى دين غيره بغير أمره وهو غير مضطر فيه فانه لو أقام البيئته على الشركة لا يطالب بحصته صاحبه لا بالدفع ولا بالفداء كذا في النهاية وذكر قاضيخان أن المضارب ليس له الدفع والفداء وحده لانه ليس من أحكام المضاربة فلهاذا كان اليها (قوله) معه ألف فاشترى به عبداً وهلك الثمن قبل النقد دفع المالك ألفاً آخر ثم ورأس المال جميع ما دفع) لان المال أمانة في يده والاستيفاء انما يكون بقبض مضمون وحكم الامانة تنافيه فيرجع مرة بعد أخرى بخلاف الوكيل اذا كان الثمن مدفوعاً اليه قبل الشراء وهلك بعد الشراء حيث لا يرجع الامرة لانه لا يمكن جعله مستوفياً لان الوكالة تجامع الضمان كالتغاصب اذا واكل يبيع المقصوب ثم في الوكالة في هذه الصورة يرجع مرة وفيما اذا اشترى ثم دفع الموكل اليه المال فهلك بعده لا يرجع لانه ثبت له حق الرجوع بنفس الشراء فجعل مستوفياً بقبض بعده أما المدفوع اليه قبل الشراء أمانة في يده وهو قائم على الامانة بعده فلم يصر مستوفياً فاذا هلك يرجع عليه مرة ثم لا يرجع لوقوع الاستيفاء (قوله) معه ألفان فقال دفعته الى ألفاً ورجعت ألفاً وقال المالك دفعته ألفين فالقول للمضارب) لانها اختلفاً في المقبوض والقول في مقداره للقابض ولو ضمينا اعتباراً بما لو أنكره أصلاً فان القول له ولو كان الاختلاف مع ذلك في قدر الرجح فالقول لرب المال في مقدار الرجح فقط وأيهما أقام البيئته تقبل بيئته وان أقامها فتقبل بيئته في دعواه الزيادة في رأس المال والمضارب في دعواه الزيادة في الرجح قيد الاختلاف بصكونه في المقدار لان الاختلاف اذا وقع في صفة المقبوض فالقول قول رب المال كما سيأتي (قوله) معه ألف فقال هو مضاربة

مضاربة  
مضاربة

(قوله) وقد اشتمت هذه المسئلة على كثير من ذلك الكبير المؤلف نفسه حتى وفق بين كلاميه في باب المراجعة بغير ما هنا



بالنصف وقدر مخرج ألفا وقال المالك هو بضاعة فالقول للمالك) لان المضارب يدعى عليه تقويم عمله  
أو شرط من جهته أو يدعى الشركة وهو ينسكروا بالضم والتقييد بالمضاربة والبضاعة ليس احتراز باماطلقا بل  
لوقال المضارب هي قرض وقال رب المال هي بضاعة أو ودیعة أو مضاربة فالقول لرب المال والبينة بينة  
المضارب لأن المضارب يدعى عليه التملك وهو ينسكروا بل احتراز عمالو ادعى رب المال القرض والمضارب  
المضاربة كان القول للمضارب لان رب المال يدعى عليه ضمنا وهو ينسكروا وأيهما أقامها قبلت وان أقامها  
فبينت رب المال أولى قيد الاختلاف بكونه في الصفة لانه لو كان في النوع بان ادعى رب المال المضاربة في نوع  
وقال المضارب ما سميت لي تجارة بعينها فالقول للمضارب مع يمينه لان الاصل فيه العموم والاطلاق  
والتخصيص يعارض وتقبل بينة من أقامها فان أقامها فان وقتها وقتا قبل صاحبها يقضى بالمتأخره وان لم  
يوقتا وقتا على السواء أو وقتا أحدهما دون الاخرى قضى بينة رب المال كذا في الذخيرة ولو ادعى  
كل واحد منهما نوعا فالقول لرب المال لانهما اتفاقا على التخصيص والاذن يستفاد من جهته والبينة بينة  
المضارب لحاجته الى نفي الضمان وعدم حاجة الآخر الى البينة ولو وقت البينتان وقتا فصاحب الوقت  
الاخير أولى لان آخر الشرطين بنقض الاول كذا في الهداية وان كان رب المال يدعى العموم فالقول  
قوله قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة والله تعالى أعلم

﴿ كتاب الوديعة ﴾

لاخفاء في اشتراكهما مع ما قبلها في الحكم وهو الامانة وهي في اللغة مشتقة من الودع وهو الترك وفي  
الشرعية ما ذكره المصنف (قوله الابداع هو تسليط الغير على حفظ ماله) يعني صريحا ودلالة وانما قلنا  
أودلالة لان المنقول في المحيط انه لو انفتق زق رجل فاخذته رجل ثم تركه ولم يكن المالك حاضرا يضمن لانه  
لما أخذه فقد التزم حفظه دلالة وان لم يأخذه ولم يذق منه لا يضمن وان كان المالك حاضرا لم يضمن في  
الوجهين (قوله والوديعة ما تترك عند الامين) وركنها الايجاب قول صريحاً وكنية أو فعلا والقبول من  
المودع صريحاً ودلالة في حق وجوب الحفظ وانما قلنا صريحاً وكنية ليشمل ما وقال الرجل اعطني ألف  
درهم وقال لرجل في يده ثوب اعطني فقال اعطيتك فهذا على الوديعة نص عليه في المحيط لان الاعطاء  
يحتمل الهبة والوديعة والوديعة أدنى وهو متيقن فصار كناية وانما قلنا في الايجاب أو فعلا ليشمل ما لو وضع  
ثوبه بين يدي رجل ولم يقل شيئا فهو ابداع وانما قلنا في القبول أو دلالة ليشمل سكوتة عند وضعه بين يديه  
فانه قبول دلالة حتى لو قال لا أقبل لا يكون مودعا لان الدلالة لم توجد ولهذا قال في الخلاصة لو وضع كتابه  
عند قوم فذهبوا وتركوه ضمنوا اذا ضاع وان قاموا واحدا بعد واحد ضمن الاخير لانه تعين للحفظ فتعين  
للضمان اهـ ولهذا اذا وضع ثيابا في الحمام برأى من الثيابي كان ابداعا وان لم يتسكروا ولا يكون الجاهي  
مودعا مادام الثيابي حاضرا فان كان غائبا فالجاهي مودع وكذلك اذا قال لصاحب الخان اين أر بطها فقتل  
هناك كان ابداعا كذا في فتاوى قاضي خان وقال في الخلاصة في الاجارات في الجنس الرابع في الجاهي  
لبس ثوبا برأى عين الثيابي فظن الثيابي انه ثوبه فاذا هو ثوب الغير ضمن هو والاصح وانما قلنا في حق  
وجوب الحفظ لانها تتم بالايجاب وحده في حق الامانة حتى لو قال للغاصب اودعتك المنة صوب برئ عن  
الضمان وان لم يقبل كذا في الاختيار وشرطها كون المال قابلا لانتبات اليد عليه حتى لو ادع الآبق  
أو الطير الذي في الهواء والمال الساقط في البحر لا يصح وكون المودع مكافئ لشرط وجوب الحفظ عليه حتى  
لو ادع صبيا فاستهلكها لم يضمن ولو كان عبدا محجورا ضمن بعد العتق كذا في المحيط ولو كانت الوديعة  
عبدا فقتله ضمن عاقلة الصبي قيمته وخير مولى العبد بين دفعه أو فدائه وحكمها كون المال امانة عنده مع  
وجوب الحفظ عليه والاداء عند الطلب واستحباب قبولها (قوله وهي امانة فلا تضمن بالهلاك) سواء

بالنصف وقدر مخرج ألفا وقال  
المالك هو بضاعة فالقول  
للمالك

﴿ كتاب الوديعة ﴾

الابداع تسليط الغير على  
حفظ ماله والوديعة ما تترك  
عند الامين وهي امانة فلا  
تضمن بالهلاك

﴿ كتاب الوديعة ﴾

(قوله ولم يذن منه) قال  
الرملي في أص - له ولم يذق منه  
قتأمل (قوله وخير مولى  
العبد بين دفعه أو فدائه)  
قال الرملي ضرورة المسئلة ان  
العبد هو المقتول فكيف  
يتأتى قوله وخير مولى الخ  
ولعل هنا كلاما سقط من  
الكتابة فتأمل وقد تقدم  
ان العبد المحجور يضمن  
بعد العتق ولعل التخير  
في صورة ما لو أذن له  
بالاستيداع فالتف الوديعة  
أو يكون المعنى وخير مولى  
العبد لو كان المودع عبدا  
فقتل العبد الوديعة اذ  
ضمانه في الجنابة على  
النفس وتوابعها يكون  
حالا مطلقا

أمكن التهرز عنه أو لاهلك معها للمودع شيء أو لا والفرق بين الوديعة والامانة من وجهين أحدهما أن الوديعة خاصة بما ذكرناه والامانة خاصة بما لو وقع في يده شيء من غير قصد به ان هبت الريح بثوب انسان وألقته في حجر غيره وحكمهما مختلف في بعض الصور لان في الوديعة يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق وفي الامانة لا يبرأ عن الضمان بعد الخلاف اثنائي أن الامانة علم الماهو غير مضمون فيشمل جميع الصور التي لاضمان فيها كالعارية والمستأجر والموصى بخدمته في يد الموصى له بها والوديعة ما وضع للامانة بالايجاب والقبول فكانا متعابرين واختاره صاحب الهداية والنهاية ونقل الاول عن الامام بدر الدين الكردي وعلم من كلامه ان اشتراط الضمان على الامين باطل ولهذا اشترط على الجاهل الضمان ان ضاع ثيابه كان باطلا ولا ضمان عليه وهو اختيار الفقيه أبي الليث قال في الخلاصة به بقى (قوله) للمودع أن يحفظها بنفسه وبعياله) لانه يحفظها بما يحفظ به ماله والمراد بالعيال من يسكن معه حقيقة أو حكماً من يونه فدخل فيهم الزوجة فان لها أن تدفعها الى زوجها وخرج الاجير الذي لا يسكن معه وانما قلنا أو حكماً لانه لو دفعها الى ولده الصغير وزوجته وهم في محلة والزوج يسكن في محلة أخرى لا يضمن ولو كان لا يجي اليهما ولا ينفق عليهما سكن يشترط في الصغير أن يكون قادراً على الحفظ كذا في الخلاصة ويشترط أن يكون من في عياله أميناً لانه لو دفع الى زوجته وهي غير أمينة وهو عالم بذلك وتركها في بيته الذي فيه ودائع الناس وذهب فضاقت ضمن كذا في الخلاصة والنهاية وظاهر المتون أن كون الغير في عياله شرط واختاره في الخلاصة وقال الابوان كالاجنبي حتى يشترط كونهما في عياله واختار صاحب النهاية تبعاً لغيره عدم الاشتراط وقال وعليه الفتوى حتى يجوز الدفع الى وكيله أو أمين من امنائه وليس في عياله أو شر بكمه مفاوضة أو عنانا وفي الخلاصة لمن في عياله أن يدفع الى من في عياله ولو نهاه عن الدفع الى بعض من في عياله فدفع ان لم يجد بد من الدفع لا يضمن والا ضمن ولو قال له احفظها في هذا البيت فحفظها في بيت آخر من تلك الدار لا يضمن الا اذا كان ظهر البيت المنهي عنه الى السكة فحينئذ يضمن كما لو قال له احفظها في هذا الدار فحفظها في دار أخرى فانه يضمن الا اذا كانت الدار الاخرى مثل الدار الاولى أو أحرز منها فانه لا يضمن وسيأتي تمامه (قوله) وان حفظها بغيرهم ضمن أي ان حفظها بغير من في عياله ضمن فافاد أن المودع لا يودع فان أودع فهلكت عند الثاني ان لم يفارق الاول لاضمان على واحد منهما وان فارقه ضمن الاول عند أبي حنيفة ولا يضمن الثاني وان أودع بلاذن ثم أجاز المالك خرج الاول من بين كذا في الخلاصة والردالي عيال المالك كل ردالي المالك فلا يكون ابداعاً بخلاف الغاصب اذ اردالي من في عيال المالك فانه لا يبرأ كذا في فتاوى قاضيخان وفي الخلاصة المودع اذ ارد الوديعة الى منزل المودع أو الى أحد من في عياله فضاقت لا يضمن كما في العارية وفي رواية القدوري يضمن بخلاف العارية والفتوى على الاول وهذا اذا دفع الى المرأة للحفظ اما اذا أخذت لتنفق على نفسها وهو دفع يضمن اه والوضع في حوز غيره من غير استئجار له ابداع حتى يضمن به وفي الخلاصة مودع غاب عن بيته ودفع مفتاح البيت الى غيره فلما رجع الى بيته لم يجد الوديعة لا يضمن و يدفع المفتاح الى غيره لم يجعل البيت في يده غيره ولو أجر بيته من داره ودفعها الى المستأجر ان كان لكل واحد منهما غلق على حدة يضمن وان لم يكن وكل منهما يدخل على صاحبه من غير حشمة لا يضمن ولو استأجر رجلاً ليحمل له شيئاً حمل وموئنة الى بغداد ليوصله الى رجل فوجد الرجل غائباً فترك الاجير المحمول على بدرجل ليوصلها الى ذلك الرجل ينبغي أن لا يضمن فلو وجد الرجل لكنه لم يقبل بدفع الى القاضى ولو طلب منه القاضى وهو لم يدفع لم يجبر اه وفي فتاوى قاضيخان عشرة أشياء اذا ملكها انسان ليس له أن يملك غيره لا قبل القبض ولا بعده المرتهن لا يملك

وللمودع أن يحفظها بنفسه وبعياله وان حفظها بغيرهم ضمن

(قوله حتى يضمن به) قال الرملي اذ ليس للمودع أن يودع (قوله) وفي فتاوى قاضيخان عشرة أشياء الخ) قال الرملي العاشر المساقى لا يساقى غيره بغير اذن كما في السراجية وشرح الوهبانية

أن يرهن والمودع لا يملك الإيداع والوكيل بالبيع لا يملك أن يوكل غيره ومسأجر الدابة أو الثوب لا يؤجر غيره والمستعير لا يعبر غيره ما يختلف بالاستعمال والمزارع لا يدفع الأرض مزارعة إلى غيره والمضارب لا يضارب والمستبضع لا يملك الإيداع ولم يذكر العائثر وفي الخلاصة والوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن وإن فعل شيئاً منها ضمن والمستأجر يؤجر ويعار ويودع ولم يذكر حكم الرهن وينبغي أن يرهن وفي التعر يدولس للرتين أن يتصرف بشيء في الرهن غير الامساك لا يبيع ولا يؤجر ولا يعبر ولا يابس ولا يستخدم فإن فعل كان تعدياً ولا يبطل الرهن (قوله إلا أن يخاف الحرق أو الغرق فيسلمها إلى جاره أو فلك آخر وان طلبها رهنها فبفسخها قادر على تسليمها فذمها

(قوله ولم يذكر حكم الرهن وينبغي أن يرهن) هذا من عبارة الخلاصة وفي نور العين يقول الحقير فيه نظر لأنه قد مر آنفاً في مختارات التوازل لصاحب الهداية أن المستأجر لا يرهن اللهم إلا أن يكون في المسئلة روايتان أو سقطت كلمة لامن عبارة أن يرهن في الخلاصة سهواً من قلم الناسخ لا يقال لعل مراد صاحب الخلاصة من قوله ينبغي أن يرهن هو الرهن لا المستأجر لانا تقول لا مجال لذلك الاحتمال لأنه ذكر في الخلاصة أيضاً كتاب الرهن ان الرهن ان الرهن لا يرهن (قوله وفي الخلاصة إذا علم أنه وقع الحريق في بيته قبل قوله الخ) قال في المنح ويمكن حمل كلام الهداية على ما إذا لم يعلم بوقوع الحريق في بيته وبه يحصل التوفيق ومن ثم عملنا عليه في المختصر اه

أن يرهن والمودع لا يملك الإيداع والوكيل بالبيع لا يملك أن يوكل غيره ومسأجر الدابة أو الثوب لا يؤجر غيره والمستعير لا يعبر غيره ما يختلف بالاستعمال والمزارع لا يدفع الأرض مزارعة إلى غيره والمضارب لا يضارب والمستبضع لا يملك الإيداع ولم يذكر العائثر وفي الخلاصة والوديعة لا تودع ولا تعار ولا تؤجر ولا ترهن وإن فعل شيئاً منها ضمن والمستأجر يؤجر ويعار ويودع ولم يذكر حكم الرهن وينبغي أن يرهن وفي التعر يدولس للرتين أن يتصرف بشيء في الرهن غير الامساك لا يبيع ولا يؤجر ولا يعبر ولا يابس ولا يستخدم فإن فعل كان تعدياً ولا يبطل الرهن (قوله إلا أن يخاف الحرق أو الغرق فيسلمها إلى جاره أو فلك آخر) لان هذا تعين حفظاً لا يضمن به ولهذا قال في الخلاصة امرأاً حضرها الوفاة وعندها رديعة فدفعها إلى جارة لها فهلكت عندها ان لم يكن وقت وفاتها بحضرتها أحد من عيالها لا تضمن اه لانه تعين طريقاً للحفظ ولهذا قالوا أيضاً لو أمكنه ان يحفظها في وقت الحرق والغرق بعياله فدفعها إلى اجنبي ضمن وفي قوله وسلمها إلى فلك آخر اشارة إلى انه لو ألقاها في سفينة أخرى وهلكت قبل أن تستقر فيها بان وقعت في البحر ابتداءً أو بالتدرج يضمن لان الاتلاف حصل بفعله وأشار بقوله إلا أن يخاف الحرق إلى أن الحريق لا بد أن يكون غالباً محيطاً بمنزل المودع واما إذا لم يكن محيطاً يضمن بالدفع إلى الاجنبي كذلك في الخلاصة لانه لا يخاف عاينها في هذه الصورة وفي الهداية ولا يصدق على ذلك الابينة لانه يدعى ضرورة مسقطاً للضمان بعد تحقق السبب فصار كما إذا ادعى الاذن في الإيداع اه وفي الخلاصة إذا علم أنه وقع الحريق في بيته قبل قوله والا فلا اه وفي الفوائد التاجية فلو أودعها وهلكت فقال المالك هلكت عند الثاني وقال بل رده إلى وهلكت عندي لا يصدق لان ايداع الغير موجب للضمان بخلاف مال الغصب من المودع وهلكت فأراد المالك أن يضمن الغاصب فقال المودع قد رده إلى فهلكت عندي وقال لا بل هلكت عنده قال قول المودع انه أمين اه (قوله وان طلبها رهنها فبفسخها قادر على تسليمها فذمها) يعني لو منع صاحب الوديعة بعد طلبه وهو قادر على تسليمها يكون ضامناً لانه ظالم بالمنع حتى لو لم يكن ظالم بالمنع لا يضمن ولهذا قال قاضيخان في فتاواه لو كانت الوديعة سيفاً فأراد صاحبه أن يأخذه من المودع ليضرب به رجلاً ظمماً فإنه لا يدفعه إليه لمافيه من الاعانة على الظلم ولو أودعت كتاباً فيه اقرار منها للزوج بمال أو يقبض مهرها من الزوج فلامودع أن لا يدفع الكتاب إليها لمافيه من ذهاب حق الزوج اه ومن المنع ظمماً مونه مجهلاً ولهذا قال قاضيخان الامانات تنقلب مضمونة عن تجهيل الاثني ثلاثاً أحدها متولى المسجد إذا أخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامناً والثانية السلطان إذا خرج إلى الغزو وغنموا وأودع بعض الغنيمة عند بعض الغانمين ومات ولم يبين عندهم من أودع لاضمان عليه ولو أن قاضياً قبل مال اليتيم ووضعه في بيته ثم مات القاضى ولم يبين ذكراً هشام عن محمد انه يضمن اه وذكر الوالوالجى في فتاواه ان الامانات تنقلب مضمونة بالتجهيل الاثني ثلاثة ولم يذكر مسألة القاضى وذكر بدلها ما ذكره محمد في كتاب الشركة أحد المتفاوضين اذا مات ولم يبين حال المال الذى في يده لم يضمن نصيب شريكه اه فتحصل أن المسائل الستة اربعة وقيد في الخلاصة ضمان المودع بموته مجهلاً بان لا يعرفها الوارث اما اذا عرفها والمودع يعلم انه يعرف فمات ولم يبين لم يضمن ولو قال الوارث أنا علمتها وأتذكر الطالب ان فسر الوديعة وقال الوديعة كذا وأنا علمتها وقد هلكت صدق هذا وما لو كانت الدرهم عنده فقال هلكت سواء الاثني خصاله وهى أن الورث اذا دل السارق على الوديعة لا يضمن والمودع اذا دل ضمن وقيد بقوله قادر على تسليمها لانه لو منعها لا يجز عن التسليم

الا ان يخاف الحرق أو الغرق فيسلمها إلى جاره أو فلك آخر وان طلبها رهنها فبفسخها قادر على تسليمها فذمها

(قوله ولم يذكر حكم الرهن وينبغي أن يرهن) هذا من عبارة الخلاصة وفي نور العين يقول الحقير فيه نظر لأنه قد مر آنفاً في مختارات التوازل لصاحب الهداية أن المستأجر لا يرهن اللهم إلا أن يكون في المسئلة روايتان أو سقطت كلمة لامن عبارة أن يرهن في الخلاصة سهواً من قلم الناسخ لا يقال لعل مراد صاحب الخلاصة من قوله ينبغي أن يرهن هو الرهن لا المستأجر لانا تقول لا مجال لذلك الاحتمال لأنه ذكر في الخلاصة أيضاً كتاب الرهن ان الرهن ان الرهن لا يرهن (قوله وفي الخلاصة إذا علم أنه وقع الحريق في بيته قبل قوله الخ) قال في المنح ويمكن حمل كلام الهداية على ما إذا لم يعلم بوقوع الحريق في بيته وبه يحصل التوفيق ومن ثم عملنا عليه في المختصر اه

(قوله وينبغي أن يكون محلاً لهذا التفصيل الخ) فيه نظر لما في التجنيس أنه لو طلبها بوكيله أو رسوله فبسهالها يضمن فتأمل وانظر الى ما ذكره بعيدة من قوله من جاءك وبين علامة كذا الخ كذا رأيت بخط بعضهم وفيه نظر اذ فرع التجنيس وفرع من جاءك بعلامة كذا يصح بانه انما منه ليوصلها الى الاصيل بنفسه لتكديبه ايد وفرع الخلاصة فيه المنع للمجزع عن التسليم والترك والذهب عن رضا الى وقت آخر وفيه انشاء ابداع بخلاف الاول حتى لو كذبه في الفرع الذي تفقه فيه مع ذلك والمسئلة بحالها لا يضمن فتأمل كذا في حاشية الرزلي (قوله ولو كان الذي طلبها وكيل يضمن) قال الرزلي قال في الخلاصة المالك اذا طلب الوديعة فقال المودع لا يمكنني ان احضرها الساعة فتركها وذهب ان تركها عن رضا فهلك لا يضمن لانه لما ذهب فقد انشأ الوديعة وان كان عن غير رضا يضمن ولو كان الذي طلب الوديعة وكيل المالك يضمن لانه ليس له انشاء الوديعة بخلاف المالك اه وهذا صريح في انه يضمن بعدم الدفع الى وكيل المالك كما لا يخفى وفي العمادية معزيا الى (٢٧٦) الظهير بقوله رسول المودع اذا طلب الوديعة فقال لا ادفع الا الذي جاء بها ولم يدفع الى

الرسول حتى هلكت ضمن  
وذكر في فتاوى قاضي  
ظهير هذه المسئلة وأجاب  
نجم الدين انه يضمن وفيه  
نظر بدليل ان المودع اذا  
صدق من ادعى انه وكيل  
بقبض الوديعة فانه قال في  
الوكالة لا يؤمر بدفع الوديعة

أو خلطها بماله بغير الاذن  
حتى لا تميز ضمنها وان اخطأ  
بلا دفع له اشتركا ولو انفق  
بعضها فرد مثله خلطه بالباقي  
ضمن الكل

اليه ولكن لقاتل أن  
يفرق بين الوكيل والرسول  
لان الرسول ينطق على  
لسان المرسل ولا كذلك  
الوكيل الا ترى أنه لو عزل  
الوكيل قبل علم الوكيل  
بالعزل لا يصح ولو رجع  
عن الرسالة قبل علم الرسول

لا يضمن فلو طلبها منه فتأمل لا يمكنني ان احضرها الساعة فتركها وذهب ان ترك عن رضا وذهب  
لا يضمن لانه لما ذهب فقد انشأ الوديعة وان كان عن غير رضا يضمن كذا في الخلاصة وينبغي أن يكون  
محلاً لهذا التفصيل ما اذا كان المودع يمكنه وكان كاذباً في قوله اما اذا كان صادقا فلا يضمن مطلقا لما  
قلنا ولو كان الذي طلبها وكيل يضمن لانه ليس له انشاء الوديعة بخلاف المالك ولو قال له بعد طلبه اطلبها  
غدا ثم ادعى ضياعها فان قال ضاعت بعد الاقرار لا ضمان والا يضمن ولو قال له اجعلها الى اليوم فمضى  
ولم يحملها لا يضمن لان مؤنة الرد على المالك ولو منعها من رسول المالك وقال لا ادفعها الا الى الذي  
جاء بها لا يضمن على ظاهر الرواية كمنعه بعد قوله من جاءك وبين علامة كذا فادفعها اليه فبين  
رجل تلك العلامة ولم يدفع اليه حتى هلك لا يضمن ومنعه منه وديعة عبده لا يكون ظمناً لان  
المولى ليس له قبض وديعة عبده ما دوننا كان أو محجوراً مالم يحضر ويظهر أنه من كسبه لا احتمال انه  
مال الغير وديعة فاذا ظهر أنه للعبد بالبينة فيتمتد يأخذ كذا في الخلاصة (قوله أو خلطها بماله بغير الاذن  
حتى لا تميز ضمنها) لانه صار مستهلكا لها واذا ضمنها لمكها ولا يتباح له قبيل أداء الضمان ولا سبيل  
للمالك عليها عند أي حنيقة ولو أبرأه سقط حقه من العين والدين أطلق المصنف فشمّل خطا الجنس  
بجنسه أو بغير جنسه كخطا الزيت بالشيرج والحنطة بالشعير وبالحنطة والفضة بالفضة بعد الاذابة قيد  
بكون المودع هو الخاطا لان الخاطا لو كان أجنبيا أو من في عياله لا يضمن المودع والضمان على  
الخاطا صغيرا كان أو كبيرا ولا يضمن أبوه لاجله كذا في الخلاصة وقيد بكونها لا تميز لانه لو كان يمكن  
الوصول اليه على وجه التيسير كخطا الجوز باللوز والدرهم بالسود بالبيض فانه لا ينقطع حق المالك  
اجماعا واستفيد منه أن المراد بعدم التيسير لا عدم امكانه مطلقا كما لا يخفى  
وان خلطها باذنه كان شريكاً له (قوله وان اخطأ بغير فعله اشتركا) يعني وكانت شركة ملك ولا ضمان  
عليه لعدم الصنع منه فان هلك بعضها هلك من مالهما جميعا ويقسم الباقي بينهما على قدر ما كان  
لكل واحد منهما كالمال المشترك (قوله ولو انفق بعضها فرد مثله خلطه بالباقي ضمن الكل)  
أي البعض بالانفاق والبعض بالخلط لانه متعدد بالانفاق منها ورد مثله باق على ملكه وقد خلطه بما بقي

بالرجوع صح كذا في فتاواه اه أقول ظاهر ما نقله في الفصول العمادية معزيا الى قاضي ظهير انه لا يضمن  
من  
في مسئلة الوكيل كما هو منقول عن التجنيس فهو بخلاف لما في الخلاصة كما هو ظاهره ويتراءى الى التوفيق بين القولين بان يحمل ما في الخلاصة  
على ما اذا قصد الوكيل انشاء الوديعة عند المودع بعدمه ايدفع له في وقت آخر وما في فتاوى قاضي ظهير والتجنيس على ما اذا منع ليؤدي  
الى المودع بنفسه ولذلك قال في جوابه الا الذي جاء بها وفي الخلاصة ما هو صريح في ان الوكيل تركها وذهب عن رضا بعد قول المودع لا يمكنني  
أن احضرها الساعة أي وأدفعها لك في غير هذه الساعة فاذا فرقه فقد انشأ ابداع وليس له ذلك بخلاف قوله لا ادفعها الا الذي جاء بها  
فانه استبقاء للابداع الاول لان انشاء ابداع فتأمل ولم أر من تعرض لهذا التوفيق والله تعالى هو الموفق اه (قوله فان قال ضاعت بعد  
الاقرار) أي الاقرار ضمننا في قوله اطلبها غدا وقوله بعد الاقرار ظرف لضاعت لا لقال وفي جامع الفصولين طلبها بها فقال اطلبها غدا  
فقال في الغد تلت قبل قول اطلبها غدا ضمن لتناقضه لا بعده اه والمسئلة في الخانية أيضا

وان تعدى فيها ثم أزال  
التعدى زال الضمان  
بخلاف المستعبر والمستأجر  
واقرار بعد مجوده

(قوله وقيدنا بكونه نقلها  
الخ) (فش) سجدها فلو  
نقلها من مكان كانت فيه حال  
الجود ضمن والا فلا فلو  
قلنا بوجوب الضمان في  
الوجهين فله وجه خلاصته لو  
سجدها انما يضمن اذا نقلها  
عن موضعها التي كانت فيه  
حال الجود وهلك وان لم  
ينقلها وهلك لا يضمن  
وفي المنتقى اذا كانت  
الوديعة والعارية مما يحول  
يضمن بالجود وان لم يحولها  
نور العين (قوله وان أقام  
البينة أنه ردها قبل الجود  
الخ) رأيت ملحقا في نسختي  
اخلاصة بعد لفظ الجود  
قبلة بينته وبعده كلمة  
محمودة لم أعرفها وفي الخانية  
وذكر في المنتقى اذا سجد  
المودع الوديعة ثم ادعى انه  
ردها بعد ذلك وأقام البينة  
قبلت بينته وكذا لو أقام  
البينة أنه ردها قبل الجود  
وقال انما غلظت الخ فظهر  
ان فيما نقله المؤلف سقطا  
وفي الخانية أيضا ولو سجد  
المودع الوديعة ثم أقام  
البينة على هلاكها قبل  
الجود ان قال ليس لك  
عندي وديعة قبلت بينته  
ويرأى عن الضمان ولو قال  
نسيت في الجود وأقال غلظت ثم أقام البينة انه دفعها الى صاحبها قبل الجود برى

من الوديعة فضمن الجميع والمراد بالخطأ هنا خطأ لا تميز معه أمالو جعل على ماله علامة حين خلطها بها  
بحيث يتأتى التمييز لا يضمن الاما نفق كذا في الخلاصة وقيد بالانفاق ورد المثل لانه اذا أخذ بعض  
الوديعة لينفقه في حاجته فردده الى موضعه ثم ضاعت الوديعة فلا ضمان عليه لوجهين الاول ان رفعه  
حفظ فلا يضمن به ولا بمجرد النية الثاني انه وان صار ضامنا بالرفع فقد عاد الى الوفاق برد العين الى مكانها  
فبرى عن الضمان بخلاف ما اذ رد مثله لانه انما جاء بمالك نفسه فلا يكون عودا الى الوفاق وهو أولى  
من الاول فانهم قالوا بأنه لو باعها وضمن قيمتها نفذ البيع من جهته واستند ملكه بالضمان الى وقت  
وجوب الضمان فلو لم يكن الرفع للبيع موجبا للضمان عليه قبل البيع والتسليم لم يستند ملكه الى تلك  
الحالة كذا في النهاية وقيد بقوله فرد مثله لانه لو لم يرد كان ضامنا لما أتفق خاصة لانه حافظ للباقي ولم  
يتعيب لانه مما لا يضره التبعض لان الكلام فيها اذا كانت الوديعة دراهم أو دنانيرا وأشياء من المسكيل  
والموزون فهو كولو أو دعه وديعتين فأنتق احداهما لا يكون ضامنا للاخرى كذا في النهاية (قول وان  
تعدى فيها ثم أزال التعدى زال الضمان) أى تعدى في الوديعة بأن كانت دابة فركبها أو ثوب فلبسه أو  
عبد فاستخدمه أو ودعها غيره ثم أزال التعدى فردها الى يده برى عن الضمان لانه مأمور بالحفظ  
في كل الاوقات فاذا خالف في البعض ثم رجع أتى بالمأمور به كما اذا استأجره للحفظ شهر افترك الحفظ  
في بعضه ثم حفظ في الباقي استحق الأجرة بقدره وقد قدمنا في باب الجنائيات على الاحرام عن الظهيرة  
انه يزول الضمان عنه بشرط انه لا يعزم على العود الى التعدى حتى لو نزع ثوب الوديعة ليلا ومن عزمه  
ان يلبسه نهارا ثم سرق ليلا لا يبرأ عن الضمان فراجع (قوله بخلاف المستعبر والمستأجر) اذا تعدى  
ثم أزاله لا يزول الضمان لان البراءة عنه انما تكون بالاعادة الى يد المالك حقيقة أو تقدير أو يد مهاهما  
لانهما عاملان لانفسهما بخلاف المودع فان يده كيد المالك ويستثنى من اطلاق المصنف تبعه لغيره  
من استعار شيئا يرهنه فتعدى فيه كما اذا استعار عبد اليرهنه أو دابة فاستخدم العبد وركب الدابة قبل  
ان يرهنها ثم رهنها بمال بمثل قيمتهما ثم قضى المال ولم يقبضهما حتى هلكت عند المرتهن لا ضمان  
على الراهن لانه قد برى عن الضمان حين رهنها فان كان أمينا خالف فقد عاد الى الوفاق وانما كان  
مستعبر الراهن كالمودع لان تسليمه الى المرتهن يرجع الى تحقيق مقصود المعير حتى لو هلك بعد ذلك يصير  
دينه مقضيا فيستوجب المعير الرجوع على الراهن بمثله فكان ذلك بمنزلة الرد عليه حكما فلهذا برى عن  
الضمان كذا في المبسوط من باب الاعارة في الرهن (قوله واقرار بعد مجوده) يعنى ان المودع اذا  
سجد الوديعة بأن قال لم يودعنى عند مال كها بعد طلب ردها ونقلها من مكانها وقت الانكار وكانت  
منقولا ولم يكن هناك من يخاف منه عليها ولم يحضرها بعد الجود لمالكها ثم أقر بها لا يزول الضمان لان  
الجود رفع للعقد فيفسخ به العقد فلا يعود الا بعقد جديد كجود الوكيل الوكالة وجود أحد المتبايعين  
البيع قيدنا بكونه أنكر الابداع لان المودع لو ادعى أن المالك وهبها منه أو باعها له وأنكر صاحبها  
ثم هلك لا ضمان على المودع كذا في الخلاصة وقيدنا بكون الانكار عند المالك لان مجودها عند  
غيره لا يوجب الضمان وقيدنا بكونه بعد الطلب لانه لو قال له ما حال وديعتى عندك ليشكر على حفظها  
فجودها لا ضمان عليه وقيدنا بكونه نقلها لانه لو لم ينقلها من مكانها حال مجوده فهلك لا ضمان عليه  
كذا في الخلاصة عن الاجناس وقيدنا بكونه منقولا لانها لو كانت عقارا لا يضمن بالجود عند أى حنيفة  
وأبى يوسف خلافا لمحمد في الاصح ذكره الشارح في الغصب وقيدنا بكونه لم يكن من يخاف عليها  
منه لانه لو سجدها في وجهه عدو يخاف عليها التلف ان أقر ثم هلك لا يضمنها لانه انما أراد حفظها وقيدنا  
بكونه لم يحضرها لانه لو سجدها ثم حضرها فقال له صاحبها دعها وديعة عندك فهلك فان أمكنه أخذها

وله ان يسافر بها عند عدم  
النهي والخوف ولو اودعا  
شيئا لم يدفع المودع الى  
أحدهما حظه حتى يحضر  
الآخرون اودع رجل عند  
رجلين مما يقسم اقتسامه  
وحفظ كل نصفه ولو دفع  
الى الآخر ضمن بخلاف  
مالا يقسم

(قوله ثم ادعى الرد والهلاك  
لا يصدق) عبارة الخلاصة  
بعد قوله لم تستودعني هكذا  
وفي الاقضية لو قال لم  
يستودعني ثم ادعى الرد أو  
الهلاك لا يصدق في عبارته  
ستط (قوله ويدل عليه  
ما ذكره في الخلاصة الخ)  
قال في المنح لكن ذكر في  
العمادية انه لو سجد بالوديعة  
وهلكت ثم أقام المودع بينة  
على قيمتها يوم الجحود  
يتقضى بقيمتها يوم الجحود  
وان لم يعلم قيمتها يوم الجحود  
يتقضى بقيمتها يوم الابداع  
يعني اذا أثبت الوديعة  
كذا ذكر في العدة وتعام  
هنا ينظر في وديعة الذخيرة  
اه وكتب بعض الفضلاء  
على هامش المنح ان فيما  
نقل من عبارة الخلاصة  
سقطا وان أصل العبارة  
موافق لما في العمادية لان  
أصل العبارة قضى عليه  
بقيمتها يوم الجحود فان قال  
الشهود لا نعلم قيمته يوم  
الجحود لكن قيمته يوم  
الابداع كذا قضى عليه بقيمتها يوم الابداع

فلم يأخذها لم يضمن لانه ايداع جديد وان لم يمكن أخذها ضمن لان لم يتم الرد كذا في الاختيار ولو سجد بها  
ثم ادعى ردها بعد ذلك وأقام البينة قبلت وان أقام البينة أنه ردها قبل سجدده وقال غلطت في الجحود  
أو نسيت أو ظننت اني دفعته فان اصدق في قولي لم يستودعني ثم ادعى الرد والهلاك لا يصدق ولو قال  
ليس له على شيء ثم ادعى الرد والهلاك يصدق كذا في الخلاصة وقيد بالوديعة لان المضارب لو قال  
لرب المال لم تدفع الي شيئا ثم قال بلى قد دفعت الي ثم اشترى بالمال كان على المضاربة وبرى عن الضمان  
وان سجد ثم اشترى ثم أقر فهو ضامن والمتاع له وكذا الوكيل بشرائه شيء بغير عينه بألف ودفع المال  
الى الوكيل وان كان العبد معينا فاشترته في حال الجحود أو بعد ما أقر فهو للآمر ولو دفع رجل الى رجل  
عبد اليبعية فجدد الأمور ثم أقر بدفعا قال محمد بن سبعة جازو ببرأ عن الضمان وقال غيره من المشايخ  
في قياس قوله لو باع بعد الجحود ثم أقر جازا أيضا كذا في فتاوى قاضيخان من كتاب المضاربة واذا ضمنها  
المودع بالجحود تعبر بقيمتها يوم الابداع لا يوم الجحود يدل عليه ما ذكره في الخلاصة رجل أودع رجلا  
عبد فجحد المودع فبات في يده ثم أقام المودع البينة على قيمته يوم الجحود ولكن قيمته يوم الابداع  
كذا قضى عليه بقيمتها يوم الابداع اه (قوله وله ان يسافر بها عند عدم النهي والخوف) أي للمودع  
ان يسافر بالوديعة اذ لم ينه المودع ولم يخف عليها بالاشراج لان الامر بطاق فلا يتقيد بالمكان كما  
لا يتقيد بالزمان قيد بعدم النهي لانه لو نهاه عن السفر ليس له ذلك وقيد بعدم الخوف لان الطريق  
لو كان مخيفا وله بد من السفر كان ضامنا وكذا الاب والوصي وان لم يكن له بد منه ان سافر بأهله لا يضمن  
وان سافر بنفسه يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان ومن الخوف السفر في البحر لان الغالب فيه  
العطب كذا في الاختيار وأطلق المذهب فشمحل ماله حل ومؤنة طال الخروج أو قصر وهو قول الامام  
كذا في النهاية واستثنى منه الشيخ أبو نصر في شرح القدروري الطعام الكثير فانه يضمن اذا سافر به  
استحسانا وفي فتاوى قاضيخان للمودع ان يسافر بمال الوديعة عندنا اذ لم يكن لها اجل ومؤنة وقيد  
بالوديعة لان الوكيل بالبيع اذا سافر بما وكل يبيعه ان قيده الوكالة بمكان بان قال بعه بالكوفة فأخرجها  
من الكوفة يصير ضامنا عندنا وان أطلق الوكالة فسافر به ان كان شيئا له حل ومؤنة يكون ضامنا وان لم  
يكن له حل ومؤنة لا يصير ضامنا عندنا اذ لم يكن له بد من السفر وان كان له بد من السفر لا يكون ضامنا  
عند أبي حنيفة طال الخروج أم قصر وقال محمد يكون ضامنا طال الخروج أم قصر وقال أبو يوسف  
ان طال الخروج يكون ضامنا وان قصر لا يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان (قوله ولو اودع شيئا لم  
يدفع المودع الى أحدهما حظه حتى يحضر الآخر) يعني في غيبة صاحبه أطلقه فشمحل ذوات الامثال والقيم  
وخلافهما في الاول قياسا على الدين المشترك ووفق أبو حنيفة بينهما بأن المودع لا يملك القسمة بينهما  
فكان تعديا على ملاك الغير وفي الدين يطالبه بتسليم حقه اذ الدينون تقضى بأمثالها فان تصرف في مال  
نفسه وأشار بقوله لم يدفع الي انه لا يجوز ذلك حتى لو خصمه الى القاضي لم يأمره بدفع نصيبه اليه في قول  
أبي حنيفة والى أنه لو دفع اليه لا يكون قسمة اتفاقا حتى لو هلك الباقي رجع صاحبه على الآخذ بحصته  
والى أن لا أحدهما ان يأخذ حصته منها اذا ظفر بها والى أنه لو دفع وار تكب الممنوع لا يضمن وفي  
فتاوى قاضيخان ما يفيدده ونظمه ثلاثة أودعوا رجلا مالا وقالوا لا ندفع المال الى أحد منا حتى نجمع  
فدفع نصيب أحدهم قال محمد في القياس يكون ضامنا به قال أبو حنيفة وفي الاستحسان لا يضمن  
وهو قول أبي يوسف اه فقد جعل عدم الضمان هو الاستحسان فكان هو المختار (قوله فان  
أودع رجل عند رجلين مما يقسم اقتسامه وحفظ كل نصفه ولو دفعه الى الآخر ضمن بخلاف مالا يقسم)  
وهذا عند أبي حنيفة وقالوا لأحدهما أن يحفظ باذن الآخر مطلقا لانه رضى بأماتهما وله انما رضى

بحفظهما لا يحفظ أحدهما قيد بضمان الدافع لان القابض لا ضمان عليه لانه مودع المودع وقيد بقوله  
اقتسامه لان فيما يقسم لوانيا القسمة وأودعها فذلك ضمنا لتركهما التزاد وكذلك الجواب في المرتين  
والمستبضين والوصيين والعدين في الرهن والوكيلين بالشراء اذا سلم أحدهما الى الآخر واذا لم يكن  
لهما القسمة فيما لا يقسم كان لهما التهاؤ في الحفظ كذا في الخلاصة **(قوله)** ولو قال له لا تدفع الى عيالك  
أو احفظ في هذا البيت فدفعها الى من لا بدله منه أو حفظها في بيت آخر من الدار لم يضمن **(قوله)** لانه لا يمكنه  
الحفظ مع مراعاة شرطه فلم يكن مفيدا وأشار الى أنه لا بد أن تكون الوديعة مما تحفظ في يده من منعه  
حتى لو كانت فريسة من دفعها الى امرأته أو عقد جوهرفنعه من دفعه الى غلامه فدفع ضمن والى  
أن بيوت الدار لا بد أن تكون مستوية في الحفظ حتى لو منعه من وضعها في بيت فيه خلل فوضعها فيه  
ضمن وكذا اذا كان ظهر البيت على السكة **(قوله)** ولو كان له بدأ وحفظها في دار أخرى ضمن  
فالاولى صادقة بصورتين الاولى أن تكون الوديعة شيا خفيفا يمكن المودع استصحابه بنفسه كالخاتم  
فدفعها الى عياله ضمن الثانية أن يكون له عيال سوى من منعه من الدفع اليه والثانية مجمولة على ما اذا لم  
تكن الدار الاخرى مثلها في الحرز أو مالو كانت مثلها أو حرز منها لا يضمن كذا في الخلاصة **(قوله)** وضمن  
مودع الغاصب لامودع المودع والفرق بينهما ما على قول أبي حنيفة أن مودع الغاصب غاصب لعدم  
إذن المالك ابتداء وبقاء وفي الثاني ليس بغاصب لانه لا يضمن المودع بمجرد الدفع ما لم يفرقه واذا ضمن  
مودع الغاصب رجع على الغاصب مطلقا علم أنه غاصب أولا واذا ضمن مودع الغاصب ضمن غاصب  
الغاصب والمشترى منه بالاولى وقد تقدم في المضاربة ان المضارب لو دفع المال مضاربة بلا إذن لا يضمن  
واحد منهما قبل عمل الثاني **(قوله)** معه ألف فادعى رجلا ن كل انه له وأدعه اياه فنكل لهما فالألف لهما  
وغير ألفا آخر بينهما) أشار بقوله نكل الى أن المودع يحلف اذا انكر الابداع كما يحلف اذا ادعى ردها  
أو هلاكها ما لم يثبت التهمة أو لانكاره الضمان ولو حلف لا يثبت الرد يمينه حتى لا يضمن الوصي لو ادعى  
الرد عليه وحلف كذا في المبسوط والى انه لو حلف لاشئ لهما عليه والى انه لو حلف لاحدهما ونكل  
للاخر قضى به لمن نكل له فقط والى أن للقاضي أن يبدأ لهما ماشاء بالتحليف والاولى القرعة والى انه  
لو نكل للاول يحلف للثاني ولا يقضى بالنكول بخلاف ما اذا أقر لاحدهما لان الاقرار حجة بنفسه  
فيقضى به ما النكول فاعما يصير حجة عند القضاء بخلاف ان يؤخره ليحلف للثاني فينكشف رجه القضاء  
فان حلف للثاني فالكل للاول وان نكل فهى بينهما فان قضى للاول حين نكل قبل ان يحلف للثاني  
لا ينفذ قضاءه خلافا للخصاف وذكر الالف في الكتاب ليس احترازا كما أن العبد في كلام الخصاف  
ليس احترازا وفي التحليف للثاني يقول بالله ماهذه العين له ولا قيمتها لانه لما أقر بها للاول ثبت الحق فيها  
له فلا يفسد اقراره بها للثاني فلو اقتصر على الاول كان صادقا قيد المصنف بهذه الصورة لانه لو أقر بها  
لانسان ثم قال بل هى لهذا اختص بها الاول وضمن للاخر قيمتها ان دفعها بغير قضاء وان كان بقضاء  
لا يكون ضمنا عند أبي يوسف خلافا للمحمد ولو قال أودعنيها أحدكما ولا أدري أيكما فان اطلقا على  
أخذها بينهما فلهما ذلك ولا ضمان عليه وليس له الامتناع من التسليم بعد الصلح والاداعاها كل وأراد  
أخذها ليس له ذلك لان المقر له مجهول ولكل أن يستحلفه فان حلف قطع دعواهما وان نكل  
فكمسئلة الكتاب وكذا وقال على ألف ألف لهذا ولهذا اه والله سبحانه وتعالى أعلم

✽ كتاب العارية ✽

أخرها عن الوديعة لان فيها تملكيا وان اشترى كافي الامانة ومحاسنها النيابة عن الله تعالى في اجابة المضطر  
لانها لا تكون المحتاج كالقرض فلذا كانت الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر وهى بالتشديد

ولو قال له لا تدفع الى عيالك  
او احفظ في هذا البيت  
فدفعها الى من لا بدله منه  
أو حفظها في بيت آخر من  
الدار لم يضمن وان كان له  
منه بدأ وحفظها في دار  
أخرى ضمن ومودع  
الغاصب ضامن لامودع  
المودع معه ألف ادعى رجلا  
كل انه له وأدعه اياه فأنكر  
فنكل لهما فالألف لهما  
وعليه ألف آخر بينهما  
✽ كتاب العارية ✽

**(قوله)** فكان هو المختار

تعبه المقدسى فقال كيف  
يكون هو المختار مع ان سائر  
المتون على قول الامام وقال  
الشيخ قادم اختار النسبى  
قول الامام والمجسوبى  
وصدر الشريعة وقال  
المقدسى وقول بعضهم عدم  
الضمان هو المختار مستدلا  
بكونه الاستحسان  
مخالف لما عليه الائمة  
الاعيان بل غالب المتون  
عليه متفقون جموى كذا

في حاشية أبي السعود

✽ كتاب العارية ✽

(قوله فلو قال لاخر خذ عدي الخ) الظاهر انه مفرغ على اشتراط الايجاب وان قوله خذ عدي هذا ليس بايجاب كقوله اشترى ثوبي هذا ولا يصح كونه مفرغاً على اشتراط القبول لان أخذ العبد قبول فعلا فيكون ودبعة تأمل (قوله وهو صريح أيضاً فيفيد العارية من غير توقف على نية الخ) في الكافي للعلامة النسفي وقوله في الهداية ومنحتك هذا الثوب وحتك على هذه الدابة اذالم يرد به الهبة لانها لتملك العين وعند ارادته الهبة يحتمل على تملك المنافع تجوزاً مشكلاً من وجوه أحدها قوله اذالم يرد به الهبة وكان ينبغي أن يقول اذالم يرد بهما بدليل التعليل ويمكن أن يجاب (٢٨٠) عنه بأن الضمير يرجع الى المذكور كقوله تعالى عوان بين ذلك وثانها انه جعل

هذين اللفظين حقيقة لتملك العين ومجاز التملك المنفعة ثم ذكر في كتاب الهبة في بيان ألفاظها وحتك على هذه الدابة اذا توى بالحل الهبة وعال بأن الحل هو الارتكاب حقيقة فيكون عارية لكنه يحتمل الهبة وثانها انها لما كانا لتملك العين حقيقة والحقيقة

هي تملك المنفعة بلا عرض ونصح باعرتك وأطعمتك أرضى ومنحتك ثوبي وحتك على دابتي وأخدمتك عدي وداري لك سكني وداري لك عمري سكني ويرجع المعير متى شاء

تراد باللفظ بلانية فعند عدم ارادة الهبة لا يحتمل على تملك المنفعة بل على الهبة وفي المستصفي شرح النافع قلنا جاز أن يكونا لتملك العين حقيقة ولتملك المنفعة مجازاً والى هذا مال صاحب الهداية في كتاب العارية ويكون التقدير اذا

كانها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب كذا في المصباح وفي المغرب انها منسوبة الى العارة اسم من الاعارة وأخذها من العار العيب خطأ وفي النهاية أن ما في المغرب هو المعول عليه لانه صلى الله عليه وسلم باشر الاستعارة فلو كان العار في طلبها باثماً اه وفي الميسوط انها مشتقة من التعاور وهو التناوب (قوله هي تملك المنافع بغير عوض) وهذا نعت يفها شراً وأشار به الى الرد على الكرخي القائل بانها اباحة وليست بتملك ويشهد لما في المتن الاحكام من انعقادها بلطف التملك وجواز أن يعبر ما لا يختلف بالاستعمال ولو كان اباحة لما جاز لان المباح له ليس له أن يبيع غيره وانما لا يفسد هذا التملك الجهالة لسكونها لا تنفضى الى المنازعة لعدم لزومها كذا قال الشارحون والمراد بالجهالة الجهالة المنافع المملوكة لاجهالة العين المستعارة بدليل ما في الخلاصة لو استعار من آخر جارا فقال ذلك الرجل لي جاران في الاصطبل فخذ أحدهما واذهب فخذ أحدهما وذهب به يضمن اذا هلك ولو قال له خذ أحدهما أيما شئت لا يضمن اه وانعقادها بلطف الاباحة لانه استعير للتملك وقد قالوا علف الدابة على المستعير مطلقه كانت أو موقفة وكذا نفقة العبد أما كسوته فعلى المعير كذا في الخلاصة وحكمها كونها أمانة وأشار بقوله تملك المنافع الى انه لا بد من الايجاب والقبول ولو فعلا فلو قال لاخر خذ عدي واستعمله واستخدمه من غير أن يستعيره المدفوع اليه لا يكون عارية حتى تكون نفقته على مولاه كذا في الخلاصة ولو استعار من رجل شيئاً فسكت لا يكون اعارة كذا في فتاوى قاضيخان وشرطها كون المستعار قابلاً لا تتفاد وخلاها عن شرط العوض في الاعارة حتى لو شرط العوض في الاعارة تصير اجارة كذا في المحيط (قوله ونصح باعرتك وأطعمتك أرضى) لان الاول صريح حقيقة والثاني صريح مجازاً لان الاطعام اذا أضيف الى المالا يؤكل عينه يرد به ما يستغل منه مجازاً لانه محله (قوله ومنحتك ثوبي وحتك على دابتي) وهو صريح أيضاً فيفيد العارية أيضاً من غير توقف على نية لكن اذا توى به الهبة كان هبة ومنحتك بمعنى أعطيتك (قوله وأخدمتك عدي) لانه اذن له في الاستخدام (قوله وداري لك سكني) أي من جهة السكنى لان دارى مبتدأ أولك خبره وسكني تمييز عن النسبة الى المخاطب (قوله وداري لك عمري سكني) يقال عمره الداراي قاله هي لك مدة عمرك والعمرى اسم منه فيصير معناه جعلت سكنها لك مدة عمرك ولو قال لغيره أجزتك هذه الدار شهر بغير عوض كانت اعارة ولو لم يقل شهر لانكون اعارة كذا في فتاوى قاضيخان (قوله ويرجع المعير متى شاء) لعدم لزومها أطلق المصنف رحمه الله تعالى فشمّل ماذا كان في رجوعه ضرر بين بالمستعير فان الاعارة تبطل وتبقي العين بأجرة المثل ولهذا قال قاضيخان في فتاواه رجل استعار من رجل أمة لترضع ابنه فأرضعته فلما صار الصبي لا يأخذ الامنأقال المعير أردد على خادمي قال أبو يوسف ايس له ذلك وله مثل أجر خادمه الى أن تقطم

لم يرد به الهبة وأراد به العارية أي لانه اذالم ترد الحقيقة لا يصار الى المجاز الا عند ارادته ويحتمل أن يكونا بالعكس واليه أشار فخر الاسلام في مبسوطه وصاحب الهداية في كتاب الهبة ويكون قوله اذالم يرد به الهبة لالتأكيده أي لان مطلق الكلام محمول على العارية فليس المراد به التقييد ويحتمل أن يكون المعنيان حقيقة لهما وانما يرجع أحدهما لانه أدنى الامرين فيحتمل عليه للتيقن اه كذا في الكفاية موضحاً (قوله ولو قال لغيره أجزتك هذه الدار شهر الخ) قال الرملي وفي البرازية من كتاب الاجارة في الثاني في صفتها قال لا تنعقد الاعارة بالاجارة حتى لو قال أجزتك منافعها سنة بلا عوض تكون اجارة فاسدة لا عارية اه فتأمل مع هذا وسيأتي في أول الاجارة

الصبي



الصبي وكذا الاستعارة من رجل فرس اليفز وعليه فاعاره الفرس أربعة أشهر ثم لقيه بعد شهرين في بلاد المسلمين فأراد أخذ الفرس كان له ذلك وان لقيه في بلاد الشرك في موضع لا يقدر على الكراء والشراء كان للمستعير أن لا يدفعه اليه لان هذا ضرر بين وعلى المستعير أجر مثل الفرس من الموضع الذي طلب صاحبه الى أدنى الموضع الذي يجد فيه شراء أو كراء اه (قوله ولو هلكت بلا تعدل يضمن) أطلقه فشمهل ما اذا هلكت في حال الاستعمال وماذا شرط عليه الضمان فانه شرط باطل كشرط عدم الضمان في الرهن اذا هلك كذا في المحيط وهذا اذا لم يتبين انهما مستحقة للغير فان ظهر استحقاقها انها للغير ضمنها ولا رجوع له على المعير لانه متبرع وللمستحق أن يضمن المعير واذا ضمنه لارجوع له على المستعير بخلاف المودع اذا ضمنه المستحق حيث يرجع على المودع لانه عامل له ولا يملك والد الصغير اعادة مال ولده والعبد المأذون يملك أن يعير والمرأة اذا أعارت شيئاً من ملك الزوج فهلاك ان كان شيئاً داخل البيت وما يكون في أيديهن عادة فلا ضمان على أحد اما في الفرس أو الثور فيضمن المستعير والمرأة كذا في النهاية قيد بقوله بلا تعدل لانه لو تعدى ضمنها كالكوب جهابا للحمام أو فقا عينها بالضرب أو جهاها ما يعلم ان مثلها لا يحمله أو استعملها ميلا ونهارا مما لا يستعمل مثلها في الدواب وكذا لو نزل عن الدابة ودخل المسجد وتركها في السكة فهلك يضمن على الاصح وكذا اذا استعار دابة لركبها في حاجته الى ناحية مسماة فأخرجها الى النهري لسقيها وهي غير تلك الناحية ضمن اذا هلكت وكان اذا استعار ثورا ليكرب به أرضه فكرب أرضاً أخرى يضمن اذا عطب وكذا اذا قرنه بثوراً أعلى منه ولم تجر العادة به فهلك وكذا اذا نام في المفازة ومقود الدابة في يده فسرق ان كان مضطجعا وان كان جالساً لا يضمن في غير السفر وان كان في السفر لا يضمن سواء نام قاعداً أو مضطجعا اذا كان المستعير تحت رأسه أو موضوعاً بين يديه أو حوايه بحيث يعدحافظا عادة ولو تركه في المرح يرعى ان كانت العادة هكذا لا يضمن وان لم يعلم أو كانت العادة مشتركة يضمن ولو جعله في القرية وليس للقرية باب مفتوح لا يضمن ان نام مضطجعا أو قاعداً وفي فتاوى قاضيخان لو استعار دابة للذهاب فامسكها في بيته فهلكت كان ضامناً لانه أعارها للذهاب لا للاسماك في البيت (قوله ولا تؤجر) لان الاجارة أقوى لانها لازمة فلو ملكها لزم لزوم ما لا يلزم وهو العارية أو عدم لزوم ما يلزم وهو الاجارة (قوله ولا ترهن كالوديعة) لان الرهن ابقاء وليس له أن يوفى دينه بمال غيره بغير إذنه وله أن يودع على المفتي به وهو المختار وصحح بعضهم عدمه ويتفرع عليه ما لو أرسلها على بدأ جنبي فهلكت يضمن على الثاني لا الاول وسيأتي قريباً (قوله فان أجر فعطبت ضمن) لانا متبرع بالتسليم فصار غاصبا وله أن يضمن المستأجر كالمستأجر من الغاصب واذا ضمنه رجوع على المستعير اذا لم يعلم انه كان عارية في يده بخلاف ما اذا علم وبخلاف المستعير اذا ضمن ليس له الرجوع على المستأجر لانه بالضمان تبين انه أجر ملك نفسه ويتصدق بالاجرة عندهما خلافاً لابي يوسف كذا في الخلاصة (قوله ويعير ما لا يختلف بالمستعمل) لكونه ملك المنفعة فلك أن يملكها فيدبما لا يختلف وهو الحمل والاستخدام والسكنى لان ما يختلف ليس له فيه أن يعير كاللبس والركوب لكن بشرط أن تكون مقيدة أو مالو كانت مطلقة كما لو استعار دابة للركوب أو ثوباً لللبس له ان يعيرهما أو يكون ذلك تعييناً للركوب واللبس فان ركب هو بعد ذلك قال الامام على البردوي بكون ضامناً وقال السرخسي وخواهر زاده لا يضمن كذا في فتاوى قاضيخان وصحح الاول في السكافي (قوله فلو قيدها بوقت أو منفعة أو بهما لا يتجاوز عماسواه وان أطلق له أن ينتفع أي نوع شاء في أي وقت شاء) يعني انها على أربعة أوجه لان الاطلاق والتقيد دائر بين شئين الوقت والاتفاق وأشار بقوله لا يتجاوز الى انه لا يتعدى المسمى فأقاده لا بد أن تكون المخالفة الى شر فلو خالف الى مثل المسمى بان استعار

ولو هلكت بلا تعدل يضمن  
ولا تؤجر ولا ترهن كالوديعة  
فان أجر فعطبت ضمن  
ويعير ما لا يختلف بالمستعمل  
فلو قيدها بوقت أو منفعة  
أو بهما لا يتجاوز عماسواه  
وان أطلق له أن ينتفع أي  
نوع في أي وقت شاء

(قوله فكرب أرضاً أخرى)  
قال في جامع الفصولين  
أقول ينبغي أن لا يضمن لو  
كرب مثل المعينة أو ارضي  
منها كما لو استعار دابة  
للحمل وسمى نوعاً خالف  
لا يضمن لو حمل مثل المسمى  
أو أخف منه كما سيجيء  
(قوله وكذا اذا قرنه بثور  
أعلى منه) في جامع  
الفصولين ما يفيد ان أعلى  
بالغين الممجة حيث قال  
استعار ثورا قيمته خمسون  
ليستهمله فقصره مع ثور  
قيمه مائة يبرأ لو كان  
الناس بفعلون مثل ذلك  
والاضمن

دابة يحمل عليها عشرة أفقزة من حنطة معينة فحمل عليها هذا القدر من حنطة أخرى أو ليحمل عليها حنطة نفسه فحمل عليها حنطة غيره أو خالف إلى خير من المسمى بان حمل هذا القدر من الشعير لا يكون ضامنا لأنه إنما يعتبر من تقييده ما يكون مفيدا حتى لو سمي مقدار من الحنطة وزنا فحمل مثل ذلك الوزن من الشعير يضمن لأنه يأخذ من ظهر الدابة أكثر مما تأخذ الحنطة كذا في النهاية وصحح الوالوجي عدم الضمان وفي المحيط إذا استعار دابة ليركبها فركبها وركب غيره فعطبت ضمن نصف قيمتها اه وإذا قيدها بوقت فهي مطلقة الا في - في الوقت - حتى لو لم يرد لها بعد مضي الوقت مع الامكان ضمن اذا هلكت سواء استعملها بعد الوقت أولا ولو كانت مقيدة بالمكان فهي مطلقة الا من حيث المكان حتى لو جاوزه ضمن وكذا لو خالفه ضمن وان كان هذا المكان أقرب اليه من المكان المأذون كذا في الخلاصة وان قيدها بالمستعير بان قال لا تدفع إلى غيرك فدفع فملك ضمن فيما يتفاوت وفيما لا يتفاوت والتفصيل عند عدم النهي كذا في الخلاصة وفي فتاوى قاضي خان إذا استعار دابة إلى موضع كذا كان له أن يذهب عليها ويحجى وان لم يسم له موضعا ليس له ان يخرج بها من المصر اه (قوله) وعارية الثمنين والمكيل والموزون والمعدود قرض) ومراعاة ان اعارت ما لا يمكن الانتفاع به مع بقاء العين قرض ولو كان قيميا حتى لو قال أعرتك هذه القصة من الثريد فاخذها رأسا كلها فعليه مثله وأقيمته وكان قرضا الا اذا كان بينهما مباسطة فيكون ذلك دلالة لباحة كذا في الخلاصة وفي المحيط لو استعار رقعة ليجعلها على قيصة أو خشبة يدخلها في بنائه فهو ضمن لأنه قرض هذا اذا لم يقل لاردها عليك فان قال فهو عارية لان القرض لا يكون عينه واجب الرد فصار اعارة قيدنا بكونه لا يمكن الانتفاع بعينه مع بقاء عينه لأنه لو أمكن بان استعار درهم اليعاير به ميزانه كان عارية فليس له الانتفاع بعينه كعارية الحلي واذا كان عارية ما ذكرنا قرضا كان قرض الحيوان للاستعمال عارية لا قرضا فاسدا لان القرض الفاسد ان يأخذ الحيوان ليستهلكه وينتفع به ثم يرد عليه مثله وهذا فاسد وهو مضمون بالقيمة كذا في فتاوى قاضي خان (قوله) وان اعار أرض للبناء والغراس صح) لان المنفعة معلومة اه (قوله) وله أن يرجع لانها غير لازمة (قوله) ويكف قلعهما) أي قلع البناء والغراس وهو بفتح العين وكسرها كذا في المغرب ويجبر المستعير على القلع الا اذا كان فيه مضرة بالارض فان كان يترك بقيمته مقولعا كذا في النهاية (قوله) ولا يضمن ان لم يوقت) أي لا ضمان على العيار اذا رجع ان لم يوقت لها وقتا لانها غير لازمة ولم يعره (قوله) وان وقت فرجع قبله ضمن مانقص بالقلع) بان يقوم قائما غير مقولع يعني بكم يشترى بشرط قيامه الى المدة المضروبة كذا في النهاية وتعتبر القيمة يوم الاسترداد كما في فتاوى قاضي خان لانه صار مغرور رامن جهته فان قلت قد ذكرنا أنه لا رجوع على الغار الا اذا كان الغرور في ضمن عقد المعاوضة حتى لو قال اسلك هذا الطريق فانه آمن فسلطه فاعده الاصوص لا يرجع على الغار بما هلك من ماله فكيف يرجع في العارية ولا يرجع الموهوب له بما لحقه من ضمان الاستحقاق على الواهب قلت انه من باب الالتزام لان تقدير كلامه بان في هذا الارض انفسك على ان أتركها في يدك الى كذا من المدة فان لم أتركها فانا ضمن لك ما تنفق في بنائك ويكون البناء لي فاذا بدله اخرجته ضمن قيمته وكان كأنه بنى باسمه فليس من باب الغرور كذا أحققه صاحب النهاية وذ كر الخاتم الشهيد أنه يضمن رب الارض للمستعير قيمة غراسه وبنائه ويكون له الا أن يشاء المستعير أن يرفعها ولا يضمنه قيمتها فيكون له ذلك لانه ملكه قالوا اذا كان في القلع ضرر بالارض فالخيار الى رب الارض لانه صاحب أصل والمستعير صاحب تبع والترجيح بالأصل كذا في الهداية وفي المحيط يضمن العير قيمة البناء والاشجار قائمة على الارض غير مقموعة منقوضة وان شاء المستعير قلع غراسه وبنائه ولم يضمنه

وعارية الثمنين والمكيل والموزون والمعدود قرض وان أعار أرضا للبناء أو للغراس صح وله أن يرجع ويكف قلعهما ولا يضمن مانقص ان لم يوقت فان وقت ورجع قبله ضمن مانقص بالقلع

(قوله ضمن نصف قيمتها) معناه انها ركبها معا لان سبب العطب ركو بهما معا وأحدهما مأذون فيه فلهذا ضمن النصف حتى لو أركب غيره فقط ضمن السكل هذا ما ظهر لي ولم أر من نبه عليه أبو السعود يعني اركب غيره بعد ما ركب هو لان له أن يعير ما اختلف استعماله ان يعين منتفعا

اذالم يضر بالارض وان كان القلع يضر بالارض لا يعلق الارضا صاحبها ويضمن له قيمته مقولوا اه  
وظاهره مع ما قبله ان القلع اذالم يضر بالارض كان الخيار للمستعير بين قلعه وبين تضمين جميع القيمة  
وهو مخالف لما في الكتاب حيث جعل له تضمين ما نقصه القلع لتضمين جميع القيمة (قوله ولو استعارها  
ليزرعها لم تؤخذ منه حتى يحصد الزرع وقت أول بوقت) لان له نهاية معلومة فيترك باجر المثل الى وقت  
الادراك اذ ارجع لان فيه مراعاة الحقيقين كما في الاجارة اذا انقضت المدة والزرع لم يدرك بعد فانه يترك  
باجر المثل مراعاة للجانبين فان قال رب الارض أعطيك البذر ونفقتك وأخرجك ويكون مازرعتلى  
ورضى به المزارع فان كان لم يطلع من الزرع شئ لا يجوز لان المزارع يصير بائعا للزرع ويبع الزرع قبل  
النبات لا يجوز وبعده ما خرج فيه كلام وأشار المؤلف في المعنى الى الجواز كذا في النهاية ولو بني حائطا  
في الدار المستعارة استرد المعير الدار فاذا أرد المستعير أن يرجع عليه بما أنفق امس له ذلك وليس له  
أن يهدم الحائط ان كان البناء من تراب صاحب الارض كذا في الخلاصة وفي المحيط لو استعار أرضا  
ليبنى ويسكن واذا خرج فالبناء لرب الارض فرب الارض أجر مثلها مقدار السكنى والبناء للمستعير  
لان هذه اجارة بمعنى لان الاعارة تمليك المنافع بغير عوض ولما شرط البناء له كانت اجارة فاسدة لجهة  
المدة والاجارة لان البناء مجهول فوجب أجر المثل (قوله ومؤنة الرد على المستعير) لان الرد واجب عليه  
لما انه قبضه لمنفعة نفسه والاجارة مؤنة الرد فتكون عليه وفائدة كونها على المستعير تظهر أيضا  
فيما لو كانت العارية مؤقتة فضى الوقت فامسكها المستعير فهلكت ضمنها لان مؤنة الرد عليه كذا  
في النهاية ويستثنى من اطلاقهم ما ذكره قاضيخان في فتاواه في فصل من برهن مال الغير رجل أعار شيأه  
حل ومؤنة يبرهنه فبرهنه قالوا ان رد العارية يكون على المعير وفرق بينهما وبين غيرها من العواري  
في غير هذا يكون الرد على المستعير لان هذه اعارة فيها منفعة لصاحبها فانها تصير مضمونة في يد المرتهن  
وللمعير ان يرجع على المستعير بقيمة فكانت بمنزلة الاجارة اه فقد حصل الفرق بين العارية للرهن  
وغيرها من وجهين الاول ما ذكرناه ان المستعير للرهن لو خالف ثم عاد الى الوفاق برئ عن الضمان  
بخلاف غيره الثاني ما ذكرناه هنا ويدخل في المستعير الموصى له بالخدمة فان مؤنة الرد العبد عليه كما في  
المستعير كذا في النهاية (قوله والمودع) أى مؤنة الرد على مالك الوديعة لان منفعة القبض حاصلة له  
لانه يحفظ العين ومنفعته عائدة اليه (قوله والمؤجر) أى مؤنة الرد على المؤجر لا المستأجر لانها مقبوضة  
للمنفعة للمالك لان الاجر سلم له به فاذا أمسكها المستأجر بعد مضى المدة لا يضمنها لم يطالبه صاحبها بالرد  
وفي الفصل السادس من اجارة الفتاوى البرازية قال صاحب المحيط قال مشايخنا هذا اذا كان الاخراج  
باذن صاحب المال ولو بلاذنه فمؤنة الرد مستأجرا أو مستعيرا على الذي أخرج اه وفي الخلاصة  
الاجبر المشترك كالحياط ونحوه مؤنة الرد عليه لا على رب الثوب (قوله والغاصب) أى مؤنة الرد على  
الغاصب لان الواجب عليه الرد والاعادة الى يد المالك دفعا للضرر عنه (قوله والمرتهن) أى مؤنة الرد  
على المرتهن لا الراهن لان الغنم حصل له ولهذا اخص به من بين سائر الغرما حتى يستوفى دينه منه أولا  
فكان الغرم عليه قال في الخلاصة ان مؤنة الرد على الراهن وفيه كلام لا يخفى وقد قدمنا حكم نفقة العين  
المستأجرة وكسوتها (قوله وان رد المستعير الدابة الى اصطلح مالكيها أو العبد الى دار المالك برئ) عن  
الضمان استحسانا لانه أتى بالتسليم المتعارف لان رد العواري الى دار الملاك معتاد كما لة البيت قيد  
بالدابة والعبد لانها لو كانت عقد جوهر لا يرد الى المعير لعدم ما ذكرنا من العرف كذا في الهداية  
وقيد نابا لاصطلح لانه لو ردها الى أرض مالكيها لا يبرأ كذا في المحيط (قوله بخلاف المغصوب والوديعة)  
حيث لا يبرأ الا بالرد الى المالك لان الواجب على الغاصب نسخ فعلة وذلك بالرد الى المالك دون غيره

ولو استعارها ليزرعها  
لا تؤخذ منه حتى يحصد  
الزرع وقت أول ومؤنة الرد  
على المستعير والمودع  
والمؤجر والغاصب والمرتهن  
وان رد المستعير الدابة الى  
اصطلح مالكيها أو العبد  
الى دار المالك برئ بخلاف  
المغصوب والوديعة

(قوله الاول ما ذكرناه)  
أى في قوله في كتاب الوديعة  
بخلاف المستعير والمستأجر

بكونه وكيلاً عنه في قبضه  
تأمل (قوله فشمّل ما ذا  
كان على وجه المزاح الخ)  
رده المقدسي بأن ليس في  
الخلاصة ما يفيد دعواه  
والذي فيها انه طلب الهبة  
من احوال اجدا فوجهه جدا  
وسمّ صحت الهبة لان الواهب  
غير مازح وقد قبل الموهوب  
له قبولاً صحيحاً كذافي  
حاشية أي السعود عن  
الجوى قلت وليس في كلام

وان رد المستعير الدابة مع  
عبد أو جيره مشاهرة أو مع  
عبد رب الدابة أو أجيره  
برى يخلاف الاجنبى  
ويكتب المستعار انك  
أطعمتني أرضك

**كتاب الهبة**

هي تملك العين بلا عوض  
وتصح بايجاب وقبول  
كوهبت ونحلت وأطعمتك  
هذا الطعام

المسؤول ما يقتضى أن  
المزاح وقع في الايجاب  
لان قوله أطلقها أى طاق  
الهبة وقوله فشمّل ما ذا  
كان أى طلبها تأمل وعن  
عبد الله بن المبارك انه مر  
بقوم يضر بون الطنبور  
فوقف عليهم وقال هبوه  
منى حتى تزوا كيف أضرب  
فدفعوا اليه فضر به على  
الارض وكسره فقال رأيتم  
كيف أضرب قالوا أيها

والوديعه ليس فيها عرف لعدم رضاه بالرد الى الدار أو من في عياله لانه لو ارتضاها لمأ أو دعها اياه والمستأجر  
كلو ديعه كذافي المحيط (قوله وان رد المستعير الدابة مع عبده أو أجيره مشاهرة أو مع عبد رب الدابة  
أو أجيره برى بخلاف الاجنبى) للعرف قيد بالمستعير لان المورد مع عبد رب الدابة أو أجيره لا يبرأ  
لعدم العرف ولورد مع عبده لا يضمن لان له أن يستحفظ به وقيد بالدابة لانه لو كان شيئاً نفيساً فردها  
الى يد غلام صاحبها ضمن لعدم العرف به وأطلق في عبد رب الدابة فشمّل عبد اي يقوم عليها أولاً وهو  
الاصح وفي قوله بخلاف الاجنبى اشار الى ان المستعير ليس له الا بداع من الاجنبى وقد تقدم ان  
المختار المفتى به جواز هفتعين أن تكون هذه المسئلة محمولة على ما اذا كانت العارية بمؤقتة فضت مدتها  
ثم بعثها مع الاجنبى لانه بالامساك بعد المدة يصير متهدياً (قوله ويكتب المعارط عمتهنى أرضك) أى  
اذا استعار أرضاً يضاء للزراعة يكتب المستعير انك أطعمتني أرضك لأزرعها ما أشاء من غلة الشتاء  
أو الصيف عند أى حنيفة وقال يكتب انك أعرتني لان لفظ الاعارة موضوعة له وان لفظ الاطعام أدل  
على المراد لانها تخص الزراعة والاعارة تنظمها وغيرها كالبناء ونحوه فكانت الكتابة بها أولى قيد  
بالارض لان في اعارة الثوب والدار يكتب أعرتني ولا يكتب ألبستني ولا أسكنتني اه والله أعلم

**كتاب الهبة**

هي لغة التفضل على الغير بما ينفعه ولو غير مال واصطلاحاً ما أشار اليه المصنف (قوله هي تملك العين  
بلا عوض) فخرجت الاباحة والعارية والاجارة والبيع وهبة الدين عن عليه فانه اسقاط وان كان  
بلفظ الهبة وفي الاختيار ان الهبة نوعان تملك واسقاط وعليهما الاجماع وأما هبة الدين من غير من هو  
عليه فصحيحة بشرط أن يأمره بقبضه كذافي المنتقى وغيره وظاهره ان ليس بوكيل عنه في قبضه  
فيملكه ويكون هبة وقد صرح به في المحيط فقال ولو وهب دينه على رجل وأمره أن يقبضه فقبضه  
جازت الهبة استحساناً فيصير قابضاً الواهب بحكم النيابة ثم يصير قابضاً لنفسه بحكم الهبة وان لم يأذن  
في القبض لم يجز وسبها ارادة الخير للواهب دينوى كالعوض وحسن الثناء والمحبة من الموهوب له  
وأخرى وشرائط صحته ان الواهب العقل والبلوغ والمالك فلا تصح هبة المجنون والصغير والعبد ولو مكاتباً  
أو أم ولداً ومدبراً أو مبعوضاً وغير المالك وفي الموهوب أن يكون مقبوضاً غير مشاع متميزاً غير مشغول  
على ماسياً في تفصيله وركنهما هو الايجاب والقبول وحكمها ثبوت المالك للموهوب له غير لازم حتى يصح  
الرجوع والفسخ وعدم صحة خيار الشرط فيها فلو وهبه على ان الموهوب له بالخيار ثلاثة أيام صحت الهبة  
ان اختارها قبل ان يتفرق أو لو أبرأه على انه بالخيار ثلاثة أيام صح البراءة وبطل الخيار كذافي الخلاصة  
وأنها لا تبطل بالشرط انفسادة حتى لو وهب لرجل عبده على أن يعتقه صحت الهبة وبطل الشرط  
ومحاسنها كثيرة حتى قال الامام أبو منصور يجب على المؤمن أن يعلم ولده الجود والاحسان كما يجب  
عليه أن يعلمه التوحيد والايمن اذ حب الدينار أس كل خطيئة كذافي النهاية (قوله ونصح بايجاب  
كقوله وهبت ونحلت وأطعمتك هذا الطعام) لانها صريحة فيها أطلقها فشمّل ما ذا كان على وجه  
المزاح فان الهبة صحيحة كذافي الخلاصة وشمّل ما اذا أضاف الهبة الى جزءه يبره عن الكل كما اذا قال  
وهبت لك فرجها كان هبة كذافي الخلاصة أيضاً وشمّل ما لو قال لقوم قد وهبت جاريتي هذه لاحكم  
فليأخذها من شاء فأخذها رجل منهم ملكها وكذا بقوله أذنت للناس جميعاً في ثمر نخلى من أخذ شيئاً  
فهو له فبايع الناس من أخذ شيئاً ملكه كذافي المنتقى وظاهره ان من أخذها ولم يبلغه مقالة الواهب  
لا يكون له كما لا يخفى وقيد بالطعام لانه لو قال أطعمتك أرضي كان عارية لرفقتها واطعاماً لغاتها كذافي المحيط

الشيخ خدعتنا وانما قال لهم ذلك احترازاً عن قول أبي حنيفة فان عنده كسر الملامى بوجوب الضمان وهذا دليل على (قوله

ما من من أن هبة المازح جائزة كذافي فتاوى قاضي خان والذي مر هو قوله رجل قال لا خير لي هذا الشيء من احوال وهبت وسلم قال

أبو نصر انه يجوز ذلك اه (قوله ولهذا قال في الخلاصة لا غرس الخ) قال في المنح وفي الخانية قال جعلته لابني فلان يكون هبة لان الجبل عبارة عن التملك وان قال اغرسه باسم ابني لا يكون هبة وان قال جعلته باسم ابني يكون هبة لان الناس يريدون به التملك والهبة اه وفيه مخالفة لما في الخلاصة كما لا يخفى اه قال الرمي في حاشية المنح ما في الخانية أقرب اعرف الناس اه ورأيت في الوالوجية ما نصه رجل له ابن صغير فغرس كرماله فهذا على ثلاثة أوجه ان قال اغرس هذا الكرم باسم ابني فلان أو قال جعلته لابني فلان

(٢٨٥)

هبة لان الجعل اثبات فيكون تملك وان قال جعلته باسم ابني فالامر متردد وهو أقرب الى الوجه الأول اه ولترجع نسخة أخرى (قوله وما في المحيط من أنها تدل على انه لا يشترط في الهبة القبول مشكل) الضمير في انها للمسئلة السابقة ويظهر لي

وجعلته لك وأعمرتك هذا الشيء وجعلتك على هذه الدابة ناويا به الهبة وكسوتك هذا الثوب وداري لك هبة تسكنها لاهية سكني أو سكني هبة وقبول وقبض في المجلس بلاذنه وبعده به

انه أراد بالقبول القبول صريحا وان القبول فعلا يكفي وعليه يحمل الخلاف في اشتراط القبول وعدمه وباللة التوفيق قال في التتارخانية وفي الذخيرة قال أبو بكر حينئذ اذا قال الرجل لغيره وهبت عبدي هذا منك والعبد حاضر فقبض الموهوب له العبد ولم يقل قبلت جازت الهبة

(قوله وجعلته لك) لان اللام للتمليك ولهذا لو قال هذه الامة لك كان هبة ولو قال هي لك حلال لانكون هبة الا أن يكون قبله كلام يستدل به على انه أراد به الهبة كذا في الخلاصة قيد بقوله لك لانه لو قال جعلته باسمك لا يكون هبة ولهذا قال في الخلاصة لو غرس لابنه كرم ان قال جعلته لابني تكون هبة وان قال باسم ابني لا تكون هبة ولو قال اغرس باسم ابني فالامر متردد وهو الى الصحة أقرب اه (قوله وأعمرتك هذا الشيء) لان العمري تملك للحال فتثبت الهبة ويبطل ما اقتضاه من شرط الرجوع وكذلك لو شرط الرجوع صريحا يبطل شرطه أيضا كما لو قال وهبتك هذا العبد حياتك وحياته أو أعمرتك دارى هذه حياتك أو أعطيتك حياتك أو وهبت هذا العبد حياتك فاذا تمت فهو لى أو اذا تمت فهو لى فهذا تملك صحيح وشرط باطل لما تقدم انها لا تبطل بالشرط الفاسدة (قوله وجعلتك على هذه الدابة ناويا الهبة) لان الجل على الدابة ركاب وهو تصرف في منافعها لا في عينها فتكون عارية الا أن يقول صاحبها أردت الهبة لانه نوى محتمل كلامه وفيه تشديد عليه ومثله أخدمتك هذه الجارية (قوله وكسوتك هذا الثوب) لانه يراد به التملك قال تعالى أو كسوتهم ويقال كسا الامير فلان ثوبا اذا مله كما لا اذا أعاره وفي الخلاصة لو دفع الى رجل ثوبا وقال ألبس نفسك ففعل يكون هبة ولو دفع اليه دراهم وقال أنفقها تكون قرضا اه ولو قال متعتك بهذا الثوب أو بهذه الدراهم فهي هبة كذا في المحيط (قوله وداري لك هبة تسكنها) لان قوله تسكنها مشورة بضم الشين وليس بتفسير لان الفعل لا يصح تفسيره للاسم فقد أشار عليه في ملكه بان يسكنه فان شاء قبل مشورته وان شاء لم يقبل كقوله هذا الطعام لك تأكله أو هذا الثوب لك تلبسه وقد تقدم ان العمري كالهبة فقوله هنا هبة ليس بقيد بل لو قال دارى لك عمري تسكنها كان كذلك نص عليه في النهاية (قوله لاهية سكني أو سكني هبة) بنصيب هبة فيهما على الحال ويحتمل انتصاهما على التمييز لما في قوله دارى لك من الابهام يعنى انها عارية فيهما لان السكنى محكم في تملك المنفعة فكان عارية بقدم لفظ الهبة أو آخره ولو ذكر بدل سكنى عارية كان عارية بالاولى ولو قال هي لك هبة اجارة كل شهر بدرهم أو اجارة هبة فهي اجارة غير لازمة فهناك كل فسحها بعد القبض ولو سكن وجب الاجر كذا في المحيط (قوله وقبول) أى سحت الهبة بالايجاب والقبول في حق الموهوب له لانه عقد فينه مقدم ما كسائر العقود قيدنا بكونهما في حق الموهوب له لانها تصح بالايجاب وحده في حق الواهب لماذا كروا في الايمان انه لو حلف أن يهب عبدا فلان فوهب فلم يقبل بر في يمينه بخلاف البيع والقبول تارة يكون بالقول وتارة بالفعل ومن الثاني ما قدمناه من قوله لو قال قد وهبت جاري تبي هذه لاحكم فليأخذها من شاء فأخذها رجل منهم تكون له وكان أخذها قبولا وما في المحيط من أنها تدل على انه لا يشترط في الهبة القبول مشكل وفيه رجل دفع ثوبا الى رجل فقال أيا ما شئت لك والآخر لا بنك فلان فان بين الذي له قبل أن يتفرقا جاز وان لم يبين لم يجوز لان الجهالة لم ترتفع (قوله وقبض بلاذن في المجلس وبعده به) يعنى وبعد المجلس لا بد من الاذن صريحا فأذا انه لا بد من القبض فيها الثبوت الملك للصحة والتمسك من القبض كالتبض ولهذا قال

وكذلك لو كان العبد غائبا فذهب وقبضه ولم يقل قبلت جازت الهبة قال الفقيه أبو الليث وبقول أبي بكر نأخذ وفي التهذيب ولو قال قبضته قال أبو بكر جازت الهبة من غير قوله قبلت ويصير قابضا في قول محمد وقال أبو يوسف لا يصير قابضا لم يقبض اه (قوله والتمسك من القبض كالقبض) قال في التتارخانية قد ذكرنا ان الهبة لا تتم الا بالقبض والقبض نوعان حقيقي وانما ظاهره وحكمي وذلك بالتخلية وقد أشار في هذه المسئلة الى القبض الحكمي وهو القبض بطريق التخلية وهذا قول محمد خاصة وعند أبي يوسف التخلية ليست بقبض وهذا

قال بعض الفضلاء الذي يفيد أنه يلى أنه يجبر على الهبة لأنه لا تقسمه المتافع والتبرع وقع في العين فيكون إيجاباً في غير ما تبرع به فلا يلى به وإنما المحذور الإيجاب في عين ما تبرع به وقال قاضي زاده بعد نقل أن الهبة لا تجب مع علمه عن صاحب غاية البيان لعل هذا الجواب غير صحيح لأن التبرع يجب ويجرى فيه جبر القاضى إذا طلبه أحد الشركاء لا سيما فيما لا يقسم نص عليه في عامة الكتب

في محوز مقسوم ومشاع لا يقسم لافياً يقسم فإن قسمه وسلمه صح

(قوله ويشترط في صحة هبة المشاع الخ) في الهبة لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلم به لم يجز فإن علمه الموهوب له يندبى أن يجوز عند الامام دونها وفيها قبل ذلك جميع ما ملكه لفلان يكون هبة لا يجوز بدون القبض وفي منية المفتى قال وهبت نصيبى من هذه الدار والموهوب له لا يعلم كم نصيبه صحت اه ولعل المتفاحش جهالته لا تصح هبته كقوله وهبتك شيئاً من مالى أو من كذا كذا

في الاختيار ولو وهب من رجل ثوباً فقال قبضته صار قابضاً عند أبي حنيفة وجعل تمكنه من القبض كالتخلية في البيع وقال أبو يوسف لا بد من القبض في يده اه وأشار المصنف الى أنه لو نهاه عن القبض لا يصح قبضه لافى المجلس ولا بعده لان صحه قبضه في المجلس لاجل أنه أذن به دلالة لتسليطه عليه فاذا نهاه كان صريحاً وهو يفوقها ولو وهب لرجل ثياباً في صندوق مقفل ودفع اليه الصندوق لم يكن قبضاً وان كان الصندوق مفتوحاً كان قبضاً لأنه يمكن القبض كذا في المحيط (قوله في محوز مقسوم ومشاع لا يقسم) أى تجوز الهبة فيما ذكره بالمحوز لان المتصل كالثمرة على الشجر لا تجوز هبته وقيد المشاع بما لم يقسم لان هبة المشاع الذى يمكن قسمته لا يصح وأطلقها فشم الهبة من الشريك مشاعاً يقسم قيداً للهبة لان بيع الشائع جائز فيما يقسم وما لا يقسم وأما جارتها فان كان من الشريك فهو جائز وان من أجنبي لا يجوز مطلقاً عند أبي حنيفة وهى فاسدة على قوله فيجب أجر المثل على الاصح خلافاً لمن قال بطلانها فلم يوجب شيئاً وأما الشروع الطارئ في ظاهر الرواية لا يفسد الاجارة وأما اعارته فإثارة ان كانت من شريكه والافان سلم السكك فهى اعارة مستأقفة للسكك والا لا يجبر وأما رهنه فهو فاسد فيما يقسم أو لا من شريكه أو من أجنبي بخلاف الرهن من اثنين فانه جائز وأما وقفه فهو جائز عند أبي يوسف خلافاً للمحمد فيما احتملها وان كان مما احتملها لجأز اتفاقاً وأقضى الكثير بقول محمد واختار مشايخ بلخ قول أبي يوسف وأما وديعته فإثارة وتكون مع الشريك وأما قرضه فإثارة كما اذا دفع اليه ألفاً وقال خذها من قرضاً وخمسائة شركة كذا في النهاية هنا وأما غصبه فتصوّر قال البرازى وعليه الفتوى وذكره في الفصول صوراً وأما صدقته فكهيته الا اذا تصدق بالسكك على اثنين فانه يجوز على الاصح واذا عرف هذا فهبة المشاع فيما لا يقسم تفيد الملك للموهوب له على وجه لا يستحق المطالبة بالقسمة لانها لا يمكن وأما الهبة فلا تجب في ظاهر الرواية لانها اعارة فان كل واحد منهما يصير معياراً نصيبه من صاحبه والجبر على الاعارة غير مشروع وفي رواية تجب ثم الحد الفاصل بين ما يحتمل القسمة وما لا يحتملها ان كل ما كان مشتركاً بين اثنين فطلب أحدهما القسمة وأبى الآخر فان كان للقاضى أن يجبر الأبى على القسمة فهو ما يحتملها كالدار والبيت الكبير وان كان مما لا يجبره فهو ما لا يحتملها كالعبد والحمام والبيت الصغير والحائط ويشترط في صحة هبة المشاع الذى لا يحتملها أن يكون قدراً معلوماً حتى لو وهب نصيبه من عبد ولم يعلم به لم يجز لانها جهالة التوجب المنازعة وما لا يحتملها الدرهم الصحيح حتى لو وهب درهماً صحيحاً لرجلين صح ولو كان معه درهمان فقال لرجل وهبت لك درهماً منهما فان كانا مستويين لم تجز الهبة الا أن يفرز أحدهما وان كانا مختلفين يجوز لعدم احتماهما فاما في المقطعة فلا تجوز الا بالافراز ولو كان عبد بين رجلين فوهب أحدهما لهذا العبد شيئاً فان كان يحتمل القسمة لا تصح أصلاً وان كان لا يحتملها صححت في نصيب صاحبه ولو وهب أحد الشريكين حصته من الرجب لآخر فان كان المال قائماً لم يصح لاحتماله القسمة وان كان مستهلكاً صح لان الدين لا يحتملها كذا في المحيط وفي الصحاح يقال سهم شائع أى غير مقسوم وأراد المصنف بالشيوع المانع للقسمة المقارن للعقد لا الطارئ كأن يرجع الواهب في بعض الهبة شائعاً فانه لا يفسدها ما الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لا طارئ قيداً للهبة لان الرهن يبطله الشروع الطارئ كالمقارن كذا في النهاية (قوله فان قسمه وسلمه صح) أى لو وهب مشاعاً يقسم ثم قسمه وسلمه صح وملكه لان التمام بالقبض وعنده لا شيوع فأفاد انه لو قبضه مشاعاً لا يملكه فلا ينفذ تصرفه فيه لانها هبة فاسدة ما لا وهى مضمونة بالقبض ولا تفيد الملك للموهوب له وهو المختار فلو باعه الموهوب له لا يصح كذا في المبتنى بالمجمعة وأفاد انه لو دفع درهمين الى رجل وقال أحدهما هبة لك والآخر أمانة عندك فهل كاجمعا يضمن درهم الهبة وهو فى الآخر أمين كذا في فتاوى قاضي خان

(قوله وأفادانه لو وهب نصف الدار الخ) قال في جامع الفصولين بر من فتاوى القاضى ظهير ويشترط كون الموهوب مقسوماً فمرزاً وقت القبض لا وقت الهبة حتى لو وهب نصف دار شأنا ولم يسلم حتى وهب النصف الآخر وسلم الكل جاز اه ثم مرز لخواهر زاده الشيعون حالة القبض يمنع الهبة وحالة العقد لا يمنع والتخلية في الهبة الصحيحة قبض لافي الفاسدة اه (قوله بخلاف مالو وهب المتاع الخ) (فقط) أى فتاوى القاضى ظهير جاز هبة الشاغل لا المشغول والاصل ان اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة اذ القبض شرط اما اشتغال ملك الواهب بالموهوب فلا يمنع (ت) أى الزيادات وهبه دابة مسرجة بدون سرجها ولجامها واسمها كذلك لم يجز لاشتغالها بهما وجاز عكسه لعدم اشتغالها بهما وعلى هذا الرهن قال صاحب جامع الفصولين (٢٨٧) أقول فيه نظراً ذ الدابة شاغلة للسرج

واللجام لا مشغولة (صل) أى الاصل عكس في هاتين الصورتين يقول الحقيير الظاهر ان هذا هو الصواب كما لا يخفى على ذوى الالباب نور العين (قوله وقيدنا بكون الدار الموهوبة مشغولة الخ) (ت) مرز الزيادات جاز هبة المشغول بملك غير الواهب فلو أعار وان وهب دقيقاً في بر لا وان طحن وسلم وكذا الدهن في السمسمة والسمن في اللبن وملك بلا قبض جديد لوفى يد الموهوب له

يبتا فوضع فيه المعبر أو المستعير متاعاً غصبه ثم وهب البيت من المستعير جاز وكذا لو وهب بيتاً بما فيه أوجوالقائماً فيه من المتاع وسلم ثم استحق المتاع جاز في الدار والجوالات اذ يد الواهب كانت ثابتة على البيت والمتاع جميعاً حقيقة فصح التسليم ثم

وأفادانه لو وهب نصف الدار من رجل ولم يسلم ثم وهب النصف الباقي لذلك الرجل فسلم جميع الدار منه جملة يجوز وأفاد انه لو وهب نصف الدار لرجل فسلم ثم وهب النصف الباقي لذلك الرجل فسلم فكلا العقدين فاسد كما صرح به الاسبيجاني وبما ذكره هنا علم ان قوله تصح في محور مقسوم معناها انها ملك بهذه الشروط لا أن الصحة متوقفة على القسمة لانه لو وهب شيئاً يقسم تصح الهبة من غير ملك ولهذا لو قبضه مقسوماً ملكه ولو كان شرطاً للصحة لا حتى ياتي الى تجريد العقد كما لا يخفى (قوله وان وهب دقيقاً في بر لا وان طحن وسلم) أى لا تصح الهبة وأشار به الى ان هبه المعلوم تقع باطالة فلا تعود صحيحة بالتسليم فدخل فيه ما لو وهب دهنًا في سمسمة أو سمنًا في لبن أو وحل جارية وخرج عنه اللبن في الضرع والصوف على ظهر الغنم والزرع والتخل في الارض والتمر في التخل والدار التي فيها متاع الواهب والجوالات التي فيه الدقيق أو السرج أو اللجام دون الدابة أو وحل الجارية دونها أو دابة وله عليها حمل أو قفصة فيها ماء دونه فانه كالشعاع يصح ويملك اذ فصله وسلمه ويعتبر الاذن بالقبض بعد الفراغ ولا يمتد بالاذن قبله كما لا يمتد بالتسليم قبله بخلاف مالو وهب المتاع الذي في الدار وسلمها معه أو الدقيق في الجوالات وسلمها أو دابة مسرجة ملجمة دونها أو جارية عليها حتى دونه أو حلاً على دابة دونها وسلمها أو ماء في قفصة دونها أو دارها ولها فيها أمتعة وهوسا كن فيها حيث يجوز وان وهب دار فيها متاع وسلمها كذلك ثم وهب المتاع منه أيضاً جازت في المتاع خاصة وان بدأ فوهب له المتاع وقبض الدار والمتاع ثم وهب الدار جازت الهبة فيها لانه حين هبة الدار لم يكن للواهب فيها شيء وحين هبة المتاع في الاول زال المانع عن قبض الدار لكن لم يوجد بعد ذلك فعل في الدار ليم قبضه فيها فلا ينقلب القبض الاول صحيحاً في حقها كذا في المحيط وقيدنا بكون الدار الموهوبة مشغولة بمتاع الواهب لانه لو تبين ان المتاع مستحق للغير صححت الهبة لان يد غيره فاصرة عنها فلم يظهر انها مشغولة بمتاع الواهب كما لو كان فيها متاع غصبه الواهب أو الموهوب له فلو هلك المتاع ثم ظهر الاستحقاق ان شاء المستحق ضمن الواهب وان شاء ضمن الموهوب له عوضه عنها أولاً في قولهم جميعاً وهو الصحيح كذا في المحيط (قوله وملك بلا قبض جديد لوفى يد الموهوب له) يعنى بملك الموهوب له العين من غير اشتراط تجريد القبض اذا كانت في يده لحصول الشرط أطلقه فشمّل ما اذا كانت في يده أمانة أو مضمونة ولو ودعية لانه بعد الهبة لم يكن عاملاً للمالك فاعتبرت يده الحقيقية والاصل انه متى تجانس القبضان ناب أحدهما عن الآخر واذا تغيرا ناب الاعلى عن الادنى لا عكسه فناب قبض المغصوب والمبيع فاسداً عن قبض البيع الصحيح ولا ينوب قبض الامانة عنه وفي الكافي من باب المتفرقات تقابضاً فتقبا لا فاشترى أحدهما ما أقال صار قابضاً بنفس

بالاستحقاق ظهر ان المتاع لغيره ولم يظهر ان البيت مشغول بملك الواهب وهو المانع وكذا الرهن والصدقة اذ القبض شرط تمامها كالهبة أقول في الفصولين استدلل بهذه المسائل على جواز هبة المشغول بملك غير الواهب وقد صرح في زيادات قاضيخان ان الاشتغال بملك غير الموهوب له يمنع صحة الهبة سواء كان ملك الواهب أو غيره لكن الهبة انما تمتنع اذا كان الاشتغال بمتاع في يد الواهب أو في يد غير الموهوب له أما اذا كان المتاع في يد الموهوب له بغصب أو عارية أو غير ذلك فلا تمتنع واستدل عليه بما مر من مسائل الاجارة والغصب والاستحقاق فظهر ان الاصل أن الهبة اذا كانت مشغولة بملك الواهب أو بملك غير الموهوب له تمتنع الهبة اذا لم يكن في يد الموهوب له وقد قرره في شرح لطائف الاشارات كذا في جامع الفصولين وأقره في نور العين

وهبة الاب لطفله تم بالعقد وان وهب له أجنبي يتم قبض وليه

(قوله وشمل ماذا كانت دارامشغولة بمتاع الاب الخ) قال الرمي وكذا اذا وهبت المرأة دارها لزوجها وهي ساكنة فيها ولها أمتعة فيها والزوج ساكن معها حيث يصح كفاي التجنيس اه وفي فتاوى أبي الليث رجل وهب لابنه الصغير دارا والدار مشغولة بمتاع الواهب جاز وفي العتائية وهو المأخوذ به وعليه الفتوى (م) وسيأتي بعد هذا عن أبي حنيفة وأبي يوسف ما يخالف هذا وفي المنتقى عند محمد رجل وهب دارا لابنه الصغير وفيها ساكن باجر قال لا يجوز ولو كان بغير أجر وكان فيها يعني الواهب فالهبة جائزة كذا في التتارخانية (قوله ولو اتخذ لولده ثيابا الخ) قال الرمي وفي الحاروي الزاهدي برمن (ج) دفع لولده الصغير قرصا فكل نصفه ثم أخذه منه ودفعه لآخر يضمنه اذا كان دفعه لولده على وجه التملك واذا دفعه على وجه الاباحة لا يضمن قال عرف به أن مجرد الدفع من الاب الى الصغير لا يكون تملكاً وأنه حسن اه

العقد لان العرضين قائمان فكان كل واحد مضمونا بقيمة نفسه كالمعصوم ولو هلك أحدهما فبقيا بالتم جدد العقد في القائم لا يصير قابضا بنفس العقد لانه يصير مضمونا بقيمة العرض الآخر فشاب به المرهون اه وذكروا تعلقا بالقضين فراجعها (قوله وهبة الاب لطفله تم بالعقد) لان قبض الاب ينوب عنه وشمل كلامه ماذا كانت في يد مودع الاب لان يده كيدته بخلاف ماذا كانت في يد الغاصب او المرتهن أو المستأجر حيث لا يجوز الهبة لعدم قبضه لان قبضهم لانفسهم وشمل ما اذا لم يشهد فان الاشهاد ليس بشرط لصحتها وما في السكافي للحاكم من اشهاد الاب عليها فلا احتياط للتحرز عن مجرده أو وجود دورته وشمل ما اذا لم يقبل الاب لان الاب يتولاه فاكتفى فيه بالايجاب كبيع ماله من ابنه الصغير وشمل ماذا كان عبداً أبقا وأرسله في حاجته فوهبه له قبل عودته فانها صحيحة وشمل ماذا كانت دارامشغولة بمتاع الاب فانه لا يمنع كما اذا كان ساكناً فيها وأراد بالاب من له ولاية عليه في الجملة فشمل الام اذا وهبت ولاولى له ولاوصى وكل من يعوله لوجود الولاية في التأديب والتسليم في الصناعة فدخل الاخ والعم عند غيبة الاب غيبة منقطة اذا كان في عيالهم واذا علم الحكم في الهبة علم في الصدقة بالاولى وقيد بالطفل لان الهبة للولد الكبير لا تتم الاقبضه ولو كان في عياله كذا في المحيط وأطلق الهبة فانصرفت الى الاعيان فاستفيد منه أن الام لو وهبت مهرها لولدها قبل ان تقبضه لا يتم الاقبض الولد بعد ان تسلطه عليه كذا في فتاوى قاضيخان (فروع) يكره تفضيل بعض الاولاد على البعض في الهبة حالة الصحة الا لزيادة فضل له في الدين وان وهب ماله كله لواحد جاز قضاء وهو آثم كذا في المحيط وفي فتاوى قاضيخان رجل أمر شريكه بان يدفع الى ولده مالا فامتنع الشريك عن الاداء كان للابن أن يخاصمه ان لم يكن على وجه الهبة وان كان على وجهها الا لانه في الاول وكيل عن الاب وفي الثاني لا وهي غير تامة لعدم الملك لعدم القبض وفي الخلاصة المختار التسوية بين الذكر والانثى في الهبة ولو كان ولده فاسقاً فأراد ان يصرف ماله الى وجهه الخبير ويحرمه عن الميراث هذا خير من تركه لان فيه اعانة على المعصية ولو كان ولده فاسقاً لا يعطى له أكثر من قوته ولو اتخذ لولده ثياباً ثم أراد ان يدفع الى آخر ليس له ذلك الا أن يبين وقت الاتخاذ انه عار به وكذا لو اتخذ لتلميذه ثياباً فأراد ان يدفع الى غيره وان أراد الاحتياط يبين انها عارية حتى يمكنه أن يدفع الى غيره اه وفي المبتنى بالغين المجمة من آخره من صنع لولده ثياباً قبل أن يولد ليوضع عليها نحو الملحفة والوسادة ثم ولدته امرأته ووضع عليها ثيابات الولد لان تكون الثياب ميراثاً لهم بقران الثياب ملك الولد بخلاف ثياب البدن فانه يملكها اذا البسها كمن قال ان فلانا كان لابسا فهو اقرار له بخلاف ما اذا قال كان قاعدا على هذا البساط أو نائم عليه لا يكون مقراله بذلك اه (قوله وان وهب له أجنبي يتم قبض وليه) لان للولي ولاية التصرف في ماله وقبضها منه أراد بالولي هنا واحداً من أربعة وهو الاب ووصيه والجدة ووصيه على هذا الترتيب وأطلقه فشمل ماذا كان في حجره أو لا ولا يجوز قبض غيره هؤلاء الاربعه مع وجود واحد منهم سواء كان الصغير في عيال القابض أو لم يكن وسواء كان ذارحاً محرم أو أجنبياً والمراد بالوجود الحضور فلو غاب غيبة منقطة جاز قبض الذي يتولاه الى الولاية كذا في الخلاصة ويباح للوالدين ان يأكل من المأكل كقول الموهوب للصغير كذا في الخلاصة أيضاً فادان غير المأكل لا يباح لهما الا عند الاحتياج كالا يخفى وأشار المؤلف الى أن ما علم انه وهب للصغير يكون بملكه اموالاً اتخذ الاب وليمة للختان فاهدى الناس هدايا ووضعوا بين يدي الولد فان كانت الهبة تصلح لاصبي مثل ثياب الصبيان أو شيء يستعمله الصبيان فالهدية لاصبي وان كانت غير تلك كالدرهم والدنانير والحيوان ومتاع البيت ينظر الى المهدي



ان كان من أقرباء الاب أو معارفه فهو للاب وان كان من أقرباء الام أو معارفها فهو للام وسواء كان المهدي يقول عند الهدية هذا للصبي أو لم يقل وكذا لو اتخذ الوليمة لزفاف بنته الى بيت زوجها فاهدى أقرباء الزوج أو المرأة وهذا إذا لم يقل المهدي أهديت للاب أو للام وتعد الرجوع الى قوله أما إذا قل شيئاً فالقول قوله كذا في الخلاصة اه (قوله وأمه وأجنبي لوني حجرهما) أي وتم الهبة بقبض الام أو الاجنبي بشرط أن يكون في حجر القابض لان للام الولاية فيما يرجع الى حفظه وحفظ ماله وللاجنبي بدعته برة ألا ترى انه لا يتمكن أجنبي آخر أن ينزعه من يده فيملك ما تمحض نفعاً في حقه وليس مراد المصنف رحمه الله قصر الحكم على الام والاجنبي بل كل غريب غير الاب والجد ووصيهما كالام يتم بقبضه ان كان الصغير في عياله والا فلا ودخل الملتقط في الاجنبي فان له أن يقبض هبة اللقيط ان كان في عياله وليس له أحد سواه كذا في فتاوى قاضيخان وأشار المصنف الى أن للاجنبي أن يسلم الولد الذي في حجره في صناعة كقبضه ما وهب له وان لم يكن وصياً كذا في الخلاصة وقيد بقبض الهبة لانه اذا قبضها الاجنبي أو غيره غير الاربعة المتقدمة ليس له الاتفاق منها كذا في الخلاصة من الاجارات (قوله وبقبضه ان عقل) أي تتم هبة الاجنبي للصغير بقبض الصغير ان كان عاقلاً لانه نافع في حقه وهو من أهله والمراد من العقل هنا أن يكون بمزايعة العقل التحصيل أطلق المصنف رحمه الله تعالى فشمحل ما اذا كان الاب حياً وميتاً كما صرح به في الخلاصة وأشار الى انه كما يتم بقبضه يصح رده ولهذا قال في المبني بالمجمعة من وهب لصغير يعبر عن نفسه شيئاً فرده يصح كما يصح قبوله وفي المبسوط من وهب للصغير شيئاً له أن يرجع فيه وليس للاب التعويض من مال الصغير اه وفي فتاوى قاضيخان وبيع القاضي ما وهب للصغير حتى لا يرجع الواهب في هبته اه وقيد بالهبة لان المديون لو دفع ما عليه للصبي ومستأجره لو دفع الاجرة اليه لا يصح وأفاد انه تصح الهبة للصغير الذي لا يعقل ويقبضه وليه وأشار باطلاقه الى أن الموهوب لو كان مديوناً للصغير تصح الهبة ويسقط الدين كما صرح به قاضيخان في فتاواه (قوله ويجوز قبض زوج الصغيرة ما وهب بعد الزفاف) لتفويض الاب أمورها اليه دلالة قيد بالصغيرة لانه لا يملك قبض ما وهب لزوجته البالغة كما لا يملك الاب وقيد بكونه بعد الزفاف لانه لا يملك قبضه وعمل الشارح له بان لا يعو لها قبله فاستفيد منه انها لو كانت ممن تقدر على الجماع وكان المانع من الدخول من قبله جاز قبضه قبله لانه حينئذ يعو لها السكن ذكر صاحب النهاية عملة مركبة من شيتين وهو انه بعد الزفاف يعو لها وله عليها يد مستحقة في المسئلة المفروضة وان كان يعو لها ليس له عليها يد مستحقة فانتفى الحكم مطلقاً كما لا يخفى وأطلق المصنف فأفاد انه يملك القبض بعد الزفاف حال حياة الاب أيضاً بخلاف الام ومن معناها كما تقدم وأشار الى انه لا فرق بين كونها ممن تجامع أولاً وهو الصحيح وأشار بقوله يجوز الى أن الاب لو قبضها جاز والى انه لو قبضتها جازاً أيضاً ان كانت عاقلة وقيد بقوله ما وهب لانه لا يملك قبض ديونها مطلقاً وقيد بالصغير والصغيرة لان ما وهب للعبد المحجور لا يملك المولى قبضه وانما يملكه العبد واذا قبضه ملكه المولى لانه كسب عبده وكذا المكاتب لكن لا يملكه المولى لانه أحرى با كسابه كذا في المحيط (قوله ولو وهب اثنان دار الواحد صح) لانهما سلما هاجلة وهو قد قبضها جلة فلا شيوخ (قوله لا عكسه) وهو أن يهب واحد من اثنين كبيرين ولم يبين نصيب كل واحد عند أبي حنيفة لانه هبة النصف من كل واحد منهما بدليل انه لو قبل أحدهما فيما لا يقسم صح في حصته دون الآخر فعلم انها عقدان بخلاف البيع فانه لو قبل أحدهما فانه لا يصح لانه عقد واحد وقال يجوز نظراً الى انه عقد واحد فلا شيوخ قيد بالهبة لان الرهن من رجلين والاجارة من اثنين جائز اتفاقاً وقيد بكون الواهب واحداً لان الواهب لو كان اثنين والموهوب له كذلك على

وأمه وأجنبي لوني حجرهما  
 وبقبضه ان عقل ويجوز  
 قبض زوج الصغيرة  
 ما وهب بعد الزفاف ولو  
 وهب اثنان دار الواحد  
 صح لا عكسه

(قوله وقيدنا بكون الموهوب لهما كبيرين الخ) قال الرملي التقييد لا يفيد الاشارة الى خلافهما فكان الاولى أن لا يذكروه ويقول أطلق الاثنين فأفادانه لا فرق بين أن يكونا كبيرين أو صغيرين أو أحدهما كبيراً والآخر صغيراً وفي الاولين خلافهما تأمل (قوله لانه لو وهب داراً من اثنين الخ) قال الرملي ظاهر هذا انهم مالو كانا صغيرين في عياله جاز وفي البرازية ما يدل عليه ولكن هذا كله على قولهما لا على قوله لما صرح به في الخاتمة فراجع ان شئت وأصل الوهم أن صاحب المنتقى ذكر الحكم في مسألة الاثنين الصغير والكبير غير مضاف الى أحد فتوهم انه قول الكل ولو كان كذلك لبطل اطلاق المتون في قوله لا عكسه تأمل اه أقول نص عبارة الخاتمة هكذا ولو وهب دار الاثنين له أحد هما صغير في عياله كانت الهبة فاسدة عند الكل بخلاف مالو وهب من كبيرين وسلم اليهما جملة فان الهبة جائزة عند أبي يوسف ومحمد لان في الكبيرين لم يوجد الشروع لا وقت العقد ولا وقت القبض وأما اذا كان أحد هما صغيراً فكما وهب يصير الاب قابضاً خاصة الصغير فيتمكن الشروع وقت القبض اه وأنت خير بان اظهار الفرق بين المسئلتين مبنى على قول الصحابين القائلين بجوازها للكبيرين مع موافقتهما (٢٩٠) الامام بعدم جوازها للكبير وصغير بدليل قوله كانت الهبة فاسدة عند الكل

فليست مسألة الكبير والصغير مبنية على قولهما فقط فافهمه المؤلف من عبارة صاحب المنتقى انها قول الكل صحيح لا وهم فيه وعبارة المتون لا تنافيه كما لا يخفى على نبيه نعم اذا

وصح تصدق عشرة وهبتها لفقيرين لالغنيين **باب الرجوع في الهبة** صح الرجوع فيها

قلنا اذا كان الولدان صغيرين تجوز الهبة يكون مخالفاً لاطلاق المتون عدم جواز هبة واحد من اثنين ولكن اذا تأمل الفقيه في علة عدم الجواز على قول الامام وهي تحقق الشروع

أن يكون نصيب أحدهما الا أحدهما بعينه ونصيب الآخر لا يجوز اتفاقاً كذا في النهاية وقيدنا بكون الموهوب لهما كبيرين لانه لو وهب داراً من اثنين أحدهما صغير والآخر كبير والصغير في عياله لم تجز الهبة اتفاقاً لانه حين وهب صار قابضاً خاصة الصغير فيبقى النصف الآخر شائعاً كذا في المحيط وقيدنا بعدم البيان لانه لو بين بان قال لهدائناها ولهدائناها وهذا اختلفا وهذا اختلفا لا يجوز عند أبي حنيفة وأبي يوسف وان قبضه وقال محمد يجوز ان قبضه وقيدنا بالدار ومراده منها ما يحتمل القسمة لان المالا يحتملها كالبيت يجوز اتفاقاً وقيد بكون الموهوب له اثنين لانه لو كان واحداً فوكل اثنين بقبضها فقبضها جاز كذا في فتاوى قاضي خان (قوله) وصح تصدق عشرة وهبتها لفقيرين لالغنيين) أي لا يجوز التصدق بها على غنيين ولا هبتها لهما والفرق أن الصدقة يراد بها وجه الله وهو واحد فلا شروع والهبة يراد بها وجه الغني وهما اثنان والصدقة على الغني مجاز عن الهبة كالهبة من الفقير مجاز عن الصدقة لان بينهما اتصالاً معنواً يادوهوان كل واحد منهما تملك بغير بدل فيجوز استعارة أحدهما للآخر فالهبة للفقير لانوجب الرجوع والصدقة على الغني تجوز الرجوع وصحح في الهداية ما ذكره المصنف من الفرق وهو رواية الجامع الصغير وقد علم بما قدمناه أن المراد من نفي الصحة هنا نفي الملك فلو قسمها واسمها لهما صححت وملكاها كما لا يخفى والله اعلم

**باب الرجوع في الهبة**

لاخفاء في حسن تأخيره (قوله صح الرجوع فيها) يعني صح الرجوع في الهبة بعد القبض اذا لم يمنع مانع من الموانع الآتية والمراد من الهبة الموهوب لان الرجوع انما يكون في حق الاعيان لاني حق الاقوال وأشار بذكر الصحة دون الجواز الى أنه يكره الرجوع فيها وظاهر كلام المبسوط وتبعه في النهاية أنها كراهة تنزيه فانه قال انه غير مستحب ومقتضى دليل الشافعي القائل بعدم الرجوع الا فيما يهب

الوالد

يجزم بتقييد كلام المتون بغير ما اذا كانا صغيرين لان الاب اذا وهب منهما تحقق القبض منه لهما بمجرد العقد بخلاف ما اذا كان أحدهما كبيراً فان قبض الكبير يتأخر عن العقد فيتحقق الشروع عند قبضه كما مر عن الخاتمة وعبارة البرازية أوضح في افادة المراد حيث قال لان هبة الصغير منعقدة حال مباشرة الهبة لقيام قبض الاب بمقام قبضه وهبة الكبير محتاجة الى قبول فسبقت هبة الصغير فتمكن الشروع والحيلة أن يسلم الدار الى الكبير ويهبها لهما أي فاذا اسماها الى الكبير وألا تم وهبها منهما تحقق القبضان معا وقت العقد فلم يتمكن الشروع ومقتضاه أنه لو اسماها للكبيرين ثم وهبها منهما تصح فيراجع (قوله فلا شروع) أشار بنبي الشروع في هذه الصورة الى أن الشروع اذا تحقق في الصدقة بنفسه هالانها كالهبة في ذلك كما سياتي في آخر الباب فاذا تصدق ببعض ما يحتمل القسمة على فقير واحد لم يصح لتحقق الشروع بخلاف التصديق بأكمله على فقيرين لماعلمته من عدم الشروع

**باب الرجوع في الهبة** (قوله فانه قال انه غير مستحب) قد يقال ان ما كان غير محبوب شرعاً كان مكروهاً فغني غير مستحب كونه مكروهاً ومطلق الكراهة للتحريم وبدل له تعبير الرملي بأنه قبيح كياً في ولا سيما وقد وجد دليل خاص من السنة على التحريم وهو الحديث الآتي

(قوله فلا رجوع في هبة الدين للدين بعد القبول بخلافه قبله) لا ينبغي أن الكلام في رجوع الواهب وهذا في رد الموهوب له ولا رجوع  
للوهاب هنا مطلقا قال في المنظومة الوهبانية \* وواهب دين ليس يرجع مطلقا \* (قوله لان النقصان كالحبل الخ) قال الرملي وفي السراج  
الواهب ولو وهب له جارية غلبت في يد الموهوب له فأراد الرجوع فيها قبل انفصال (٢٩١) الولد لم يكن له ذلك لانها متصلة

بزيادة لم تكن موهوبة  
لان الولد يحدث جزأ فجزأ  
فلا يصل الى الرجوع فيما  
وهب الابالرجوع فيما لم يهب  
كازيادة المتصلة اه وقد  
ذكر الزيلعي أن الحبل  
لوم تزده فلواهب الرجوع  
فيها لانه نقصان فتأمل  
ما بينهما اه قلت وذكرك  
في النهر في باب خيار  
العيب أن الحبل عيب في  
بنات آدم لافي البهائم (قوله)  
وقد ذكر قاضيخان في  
فتاواه ما يخالف بعضه)

ومنع الرجوع دمع خزفه  
فالدال الزيادة المتصلة  
كالغرس والبناء والسمن

ومنه قوله ولو وهب عبدا  
صغيرا فشب وصار رجلا  
طويلا لا يرجع الواهب  
فيه لان الزيادة في البدن  
تمنع الرجوع وان كانت  
تنقص القيمة (قوله ولو  
علمه القرآن الخ) قال في  
التاريخانية وفي واقعات  
الناطفي رجل وهب لرجل  
جارية فعلمها القرآن  
والكتابة أو المشط ليس له  
أن يرجع هو المختار (قوله)  
والمسئلة الاولى مذكورة في  
الكافي) قال في غاية البيان

الوالد لولده أنها كراهة تحريم وهو مارواه أصحاب السنن الاربعه مرفوعا لا يحل لرجل أن يعطي  
عطية او يهب هبة فيرجع فيها الا الوالد فيها يعطى ولده ومثل الذي يعطى العطية ثم يرجع فيها كمثل  
الكلب يرجع في قيمته فانه يأكل حتى يشبع فاذا شبع قام ثم عاد في قيمته ونقل تصحيحه الحافظ الزياي  
فان بهذا يحصل الجمع بين هذا وبين ما استدلل به أئمتنا لصحته وهو مارواه الحاكم وصححه مرفوعا من  
وهب هبة فهو أحق بها ما لم يهب منها أي لم يعوض ويدل على أنها كراهة تحريم قول الشارح ان  
الرجوع فيبيع ولا يقال للمكروه تنزيها فيبيع لانه من قبيل المباح أو قريب منه وقد يقال ان الحديث  
المفيد لعدم الخلل بحمول على ما اذا كان بغير قضاء ولا رضا كما أشار اليه في المحيط وشمل كلامه ما اذا قال  
الواهب أسقطت حتى من الرجوع فانه لا يسقط حقه وله الرجوع كذا في فتاوى قاضيخان وشمل  
ما اذا قال لاخره لفلان عنى ألف درهم فوهب المأمور كما أمر كانت الهبة من الأمر ولا يرجع المأمور  
على الأمر ولا على القابض وللأمر أن يرجع في الهبة والدافع يكون منطوقا ولو قال هب لفلان ألف  
درهم على أي ضامن ففعل جازت الهبة ويضمن الأمر للمأمور وللأمر أن يرجع في الهبة ولا يرجع  
الدافع كذا في فتاوى قاضيخان من باب الكفالة بالمال وأطلق الهبة فانصرفت الى الاعيان فلا رجوع  
في هبة الدين للدين بعد القبول بخلافه قبله لكونها سقاطا كما قدمناه وشمل كلامه ما اذا وهب عبدا  
فلأحد هم الرجوع في نصيبه مع غيبته صاحبه لان الشيوخ لا يمنع فسخبا بدليل أن اللواهب أن يرجع  
في بعضها كذا في المحيط وفي فتاوى قاضيخان الواهب اذا اشترى الهبة من الموهوب له قالوا لا ينبغي له  
أن يشتري لان الموهوب له يستحق من المالك فيصير مشتريا بأقل من قيمته الا الوالد اذا وهب لولده  
شيئا لان شفقتة على ولده تمنعه من الشراء بأقل من قيمته (قوله ومنع الرجوع دمع خزفه) أي  
ومنع الرجوع في الموهوب الموانع السبعة الا في تفصيلها (قوله فالدال الزيادة المتصلة كالغرس  
والبناء والسمن) أي حرف الدال اشارة الى أن الزيادة المتصلة تمنع ولو زالت قبل الرجوع كما اذا شب  
الصغير ثم شاخ لانه لا وجه الى الرجوع فيها دون الزيادة لعدم الامكان ولا مع الزيادة لعدم دخولها  
تحت العقد قيد بالزيادة لان النقصان كالحبل وقطع الثوب بفعل الموهوب له أو لا غير مانع وقيد بالمتصلة  
لان المنفصلة كالولد والارض والعقر غير مانع من الرجوع في الاصل والزيادة للموهوب له بخلاف  
الرد بالعيب حيث يتمتع بزيادة الولد ومراده الزيادة في العين الموجبة لزيادة القيمة فدخل الجمال  
والخياطة والصبر وزيادة القيمة بالنقل من مكان الى مكان واسلام العبد وعفو ولي الجناية عنه وسماع  
الأصم وابصار الاعمى وخرج الزيادة من حيث السعر فله الرجوع والزيادة في العين فقط كطول الغلام  
وفداء الموهوب له لو كان الموهوب جنى خطأ وتعلمه القرآن أو الكتابة أو الصنعة والبناء والغرس  
اذا كان لا يوجب زيادة في الارض كبناء تنور الخبز في غير محله وان كان يوجب في قطعة منها امتنع فيها  
فقط هذا حاصل ما ذكره الشارح هنا وقد ذكر قاضيخان في فتاواه ما يخالف بعضه فذكر أن الزيادة  
لوهبت كان اللواهب أن يرجع في هبته ولو علمه القرآن أو الكتابة أو القراءة أو كانت أعجمية فعلمها  
الكلام أو شيئا من الحروف لا يرجع الواهب في هبته لحدوث الزيادة في العين وذكرك في المحيط الاولى  
بلا خلاف والثانية على خلاف والمسئلة الاولى مذكورة في الكافي للحاكم الشهيد ثم قال ولو وهب جارية

وقال في الكافي رجل وهب لرجل أرضا فبنى فيها الموهوب له بناء ثم أراد الواهب الرجوع فخاصمه الى القاضي فقال له القاضي ليس لك  
أن ترجع فيها ثم هدمها الموهوب له كان اللواهب أن يرجع فيها قال شيخ الاسلام علاء الدين الاسدي جاني يريد به ان قول القاضي لم يقع قضاء  
حتى لا ينقض وانما وقع فتوى بناء على مانع فاذا زال المانع تغير الحكم اه ومثله في التاريخانية عن المحيط

في دار الحرب فأخرجها الموهوب له الى دار الاسلام ليس له الرجوع وقصارة الثوب زيادة بخلاف غسله وقتله ان لم يزد في الثمن ولو قطعت يده وأخذ الموهوب له أرشه كان للواهب أن يرجع ولا يأخذ الارش ولو مرض عنده فداواه لا يمتنع الرجوع بخلاف ما لو كان من يضافداواه فإنه يمتنع كذا في المحيط وذكر الشارح أنهم ما اختلفوا في الزيادة كان القول للواهب لانه ينكر لزوم العقود ذكر في فتاوى قاضيخان تفصيلا حسنا وهو أن الزيادة المتولدة ككبر الجارية الصغيرة اذا أنكر الواهب وجودها عند الموهوب له كان القول قوله وأما في البناء والخياطة ونحوها كان القول قول الموهوب له وهكذا في المحيط الا أنه استثنى ما اذا كان لا يبني في مثل تلك المدة قال وكذلك في الصبغات السويق بسمن لانها مما يقبل الانفكاك والمدعى يدعى أنه وهب له هذه الزيادة والموهوب له منسكرك فيكون القول قوله ونقط المصحف باعرا به زيادة مانعة من الرجوع وقطع الشجرة من مكانها غير مانع كجعلها حطبا بخلاف جعلها أبوابا وجدوعا وذبحها عن أنصحية أو هدى أو غيرهما لا يمنع وفي المحيط وهب ثوبا فشققه نصفين وخط نصفه قباء له أن يرجع في النصف الباقي لانه لا مانع في النصف الباقي ولو وهب حلقة فركب فيها فصا ان كان لا يمكن نزعها الا بضرر لا يرجع وان كان يمكن بغير ضرر يرجع وان وهب له ورقة فكتب فيها سورة أو بعض سورة يرجع لانه لا يزد في ثمنه وان قطعه مصحفا وكتب لا يرجع لانه يزد في ثمنه وان كانت دفاتر ثم كتب فيها فقها أو حديثا أو شعرا ان كان يزد في ثمنه لا يرجع وان نقص يرجع (قوله والميم موت أحد المتعاقدين) يعني حرف الميم اشارة الى أن موت أحدهما مانع اذا كان بعد التسليم لان موت الموهوب له ينتقل الملك الى الورثة فصار كذا اذا انتقل في حال حياته واذا مات الواهب فوارثه أجنبي عن العقد اذ هو ما أوجبه وهو مجرد خيار فلا يورث كخيار الشرط بخلاف خيار العيب كما عرف قيدنا بكونه بعد التسليم لانه لو مات أحدهما قبله بطلت لعدم الملك ورجوع المستأمن الى دار الحرب بعد الهبة قبل القبض مبطل لها كالموت فان كان الحربى أذن للمسلم في قبضه وقبضه بعد رجوعه الى دار الحرب جاز استحسنانا بخلاف قبضه بعد موت الواهب كذا في المسوط وفي المحيط ولو قال رجل وهب لك وارثي هذا العبد فلم تقبضه في حياته وانما قبضته بعد وفاته وقال الموهوب له بل قبضت في حياته والعبد في يد الوارث فالقول قول الوارث لان القابض قد علم الساعة والميراث قد تقدم القبض (قوله والعين العوض فان قال خذ عوض هبتك أو بدلها أو بمقابلتها قبضه الواهب سقط الرجوع) لما تقدم في الحديث من قوله ما لم يثب عنها وأشار بقوله خذها الى آخره الى أن الشرط في كونه عوضا أن يذ كر لفظا يعلم الواهب أنه عوض فأفاد أنه لو وهب له شيئا أو تصدق عليه ولم يذ كر أنه عوض لا يسقط الرجوع بل لكل منهما أن يرجع في هبته وأشار بقوله قبضه الى أنه يشترط في العوض شرائط الهبة من القبض والافراز فأفاد أنه تملك جديد وان سمي عوضا فدل على أنه يجوز بأقل من الموهوب من جنسه في المقدرات ولا يجوز للأب أن يعوض عما وهب للصغير من ماله ولو وهب العبد التاجر ثم عوض فلكل منهما الرجوع كذا في المحيط ولا يصح تعويض المسلم للنصراني من هبة خرا أو خنزير المأنة لا يصلح تملكه من المسلم كذا في المسوط ودل ذلك الرجوع على أنه يشترط أن لا يكون بعض الموهوب فلو عوضه البعض عن الباقي فله أن يرجع في الباقي ولو كان الموهوب شيئين فعوضه أحدهما عن الجميع ان كانا في عقد واحد لم يكن ذلك عوضا وان كانا في عقدين مختلفين في مجلس أو مجلسين فعوضه أحدهما عن الآخر فهو عوض في ظاهر الرواية لان اختلاف العقد كاختلاف العين ودقيق الخنطة يصلح عوضا عنها لكونه حادثا بالطحن وكذا الوصغ ثوبا من الثياب الموهوبة أو خطه أو ت بعض السويق ثم عوضه لان حقه في الرجوع قد انقطع بهذا الصنع كذا في المسوط والمشهود عليه بالهبة اذا ضمن شهوده بعد رجوعهم

والميم موت أحد المتعاقدين والعين العوض فان قال خذ عوض هبتك أو بدلها أو بمقابلتها قبضه الواهب سقط الرجوع

(قوله وذبحها عن أنصحية الخ) وفي الخانية أو بقرة فذبحها فله أن يرجع فيها وهذا بلا خلاف وكذا لو نهي بها وذبحها في هدى المتعة فليس له أن يرجع فيها في قول أبي يوسف وقال محمد يرجع ونجزته الاصححة والمتعة ولم ينص على فصول أبي حنيفة واختلف المشايخ فيه قال بعضهم انه كقول محمد وهو الصحيح كذا في التارخانية

لارجوع له على الموهوب له لحصول العوض وان لم يضمنهم فله الرجوع ذكروه في فتح القدير من  
الشهادات ولو وهبه جار يتين فولدت احدهما فعوضه الولد امتنع الرجوع لانه ليس له الرجوع في الولد  
فصلح عوضا (قوله وصح من اجنبي) أي جاز العوض من اجنبي وسقط حق الواهب في الرجوع  
اذ قبضه لان العوض لا يسقط الحق فيصح من الاجنبي كبذل الخلع والصلح عن انكاراً أطلقه فشمـل  
ما اذا كان بأمر الموهوب له أو بغير أمره ولا رجوع للعوض على الموهوب له ولو كان شر بكمه سواء كان  
بأذنه أو لا لان التعويض ليس بواجب عليه فصار كما لو أمره بان يتبرع لانسان الا اذا قال على اني ضامن  
بخلاف المديون اذا أمر رجلا بان يقضى دينه حيث يرجع عليه وان لم يضمن لان الدين واجب عليه فهو  
كقوله أنفق من مالك على عيالي أو أنفق في بناء داري أو أمر الاسير رجلا يشتره ويخلصه أو وليد فـع  
الفداء ويأخذ منه فانه يرجع وان لم يشترط الرجوع ذكروه قاضي بخان من الكفالة بالمال وتـمامه  
في كتاب الزكاة وقد ذكر في الفتاوى الظهيرية هنا أصلاً حسن هذه المسائل وهو الاصل في جنس هذه  
المسائل ان كل ما يطالب به الانسان بالحبس والملازمة يكون الامر بادائه سبب الرجوع من غير اشتراط  
الضمان وكل ما لا يطالب به الانسان بالحبس والملازمة لا يكون الامر بادائه سبب الرجوع الا بشرط  
الضمان اهـ لكن ربما يخرج عنه الامر بالانفاق على البناء والامر بشراء الاسير فليتأمل (قوله  
وان استحق نصف الهبة يرجع بنصف العوض) لانه لم يسلم له ما يقابل نصفه (قوله وعكسه لا حتى يرد  
ما بقي) أي اذا استحق نصف العوض لم يرجع في الهبة الا أن يرد ما بقي ثم يرجع لانه صلح عوضاً للـشكل  
من الابتداء وبلاستحقاق ظهر انه لا عوض الا هو الا أنه يتخير لانه ما أسقط حقه في الرجوع الا يسلم له  
كل العوض ولم يسلم له فله أن يردّه ومراهه العوض الذي ليس بمشروط فاما المشروط فهو مبادلة كما  
سيأتي فتوزع البديل على البديل كذافي النهاية ودل كلامه على انه لو استحق جميع العوض فللواهب  
أن يرجع في هبته كأنه لم يعوضه أصلاً ان كانت قائمة ولا يضمنه ان كانت هالكة ويشترط أن لا تـزاد  
العين الموهوبة فلواستحق العوض وقد ازدادت الهبة لم يرجع كذافي الخلاصة وان استحق جميع الهبة  
كان للموهوب له أن يرجع في جميع العوض ان كان قائماً او بمنزلة ان هلك ان كان مثلياً وبقيته ان كان  
قيمياً كذا في غاية البيان (قوله ولو عوض النصف يرجع بمالم يعوض) لان المانع قد خص  
النصف غاية ما فيه انه يلزم منه الشيوخ في الهبة لكنه طارئ فلا يضره كما قدمناه (قوله والخاء خروج  
الهبة عن ملك الموهوب له) أي حروف الخاء اشارة الى ذلك لانه حصل بتسليط الواهب فلا ينقضه ولانه  
تجدد الملك بتجدد سببه وهو كتجدد العين بدليل قصة برة رضى الله عنها وأطلق في الخروج فشمـل  
ما اذا وهب لانسان دراهم ثم استقرضها منه فانه لا يرجع فيها لاستهلاكها كذا في فتاوى قاضي بخان  
وشمل أيضاً ما اذا وهبها للموهوب له فانه لا رجوع للواهب الا اذا رجع الثاني فللواهب الاول حينئذ  
الرجوع سواء كان بقبض أو تراخ كذا في المبسوط وشمل أيضاً ما لو وهب لـكاتب انسان ثم عجز  
المكاتب لم يرجع المالك في الهبة عند محمد لانه لا يتقاضيها من ملك المكاتب الى ملك مولاه خلافاً لابن يوسف  
وفي المحيط ولو تصدق به اثنان على الثاني أو باعها منه لم يكن للاول أن يرجع لان هذا ملك جديد لانه  
عاد اليه بسبب جديد وحق الرجوع لم يكن ثابتاً في هذا الملك فلا يرجع اهـ فأفاد أن العين اذا عادت  
الى ملك الموهوب له بفسخ كان للاول الرجوع وان كان بسبب جديد فلا وأطلق في الخروج عن الملك  
فانصرف الى الخروج من كل وجه فلو هب الموهوب له بالاشاة الموهوبة أو نذر التصديق بها وصارت لـجا  
فانه لا يمتنع الرجوع في الهبة عند أبي حنيفة ومحمد لعدم الخروج عن الملك وقال أبو يوسف بامتناعه  
لانها خرجت عن ملكه الى الله تعالى كذا في شرح المجمع ولو ذبحها من غير أضحية يبقى حق

وصح من اجنبي وان  
استحق نصف الهبة يرجع  
بنصف العوض وبـعكسه  
لا حتى يرد ما بقي ولو عوض  
النصف يرجع بمالم يعوض  
واخاء خروج الهبة عن  
ملك الموهوب له

الرجوع اتفاقاً (قوله) ويبيع نصفها رجع بالنصف كعدم بيع شيء) لان المانع وجد في البعض فيمتنع بقدره كما كان له أن يرجع في النصف والعين كلها لم تخرج عن ملك الموهوب له لان له حق الرجوع في الكل فله أن يستوفيه أو بعضه (قوله) والزاي الزوجية) أي الزوجية مانعة من الرجوع لأن المقصود فيها الصلة أي الاحسان كما في القرابة وفي فتاوى قاضيخان من المهر بعث الى امرأته متاعاً وبعثت أيضاً ثم افترقا بعد الزفاف وادعى انه عارية وأراد الاسترداد وأرادت الاسترداد أيضاً يسترد كل ما أعطى لان المرأة أقرت ان الاعطاء كان عوضاً عن الهبة لم تثبت الهبة فلا يثبت العوض اه وفي فتاوى قاضيخان ولو وهبت المرأة شيئاً لزوجها وادعت انه استكرهها في الهبة تسمع دعواها (قوله) فلو وهب ثم نكح رجوعاً وبالعكس لا) أي لو نكح ثم وهب لا يرجع لان المعتبر حالة الهبة وفي الاول لم تكن منكوبة بخلاف الثاني ولهذا الواو بانها بعد الهبة لم يكن له أن يرجع فيها وقدمنا في باب الصرف من الزكاة ما يخالف الهبة من المسائل المتعلقة بالزوجية كالشهادة والوصية (قوله) والقاف القرابة فلو وهب لذي رحم محرم منه لا يرجع) لحديث الخاتم مرفوعاً اذا كانت الهبة لذي رحم محرم لم يرجع فيها وصححه وقال على شرط الشيخين ومفهوم شرطه انها اذا كانت لغير محرم فله الرجوع فهو حجة على الشافعي لانه قائل بالمفاهيم وأئمتنا وان لم يعتبروه لكن صرح به في أثر ابن عمر على ما رواه عبد الرزاق في مصنفه من وهب هبة لغير ذي رحم فله أن يرجع فيها الآن يثاب منها خرجه الحافظ الزيلعي ولانه قد حصل مقصوده وهو صلة الرحم أطلقه فشمّل المحرم المسلم والذي والمستأمن كذا في المبسوط وقيد بالرحم لان المحرم بالرحم كأخيه من الرضاع وأمهات النساء والربائب وأزواج البنين والبنات لا يمنع الرجوع وقيد بالمحرم لان الرحم بلا محرم كبن عمه لا يمنع الرجوع وفي ذكر القرابة ثم تفسيرها بالرحم المحرم اشارة الى أنه لو وهب لرحم محرم لامن جهة القرابة كان له الرجوع كما لو وهب لابن عمه وهو أخوه رضاعاً وخرج ماله وهب لعبد أخيه أو لأخيه وهو عبد لاجنبي فانه يرجع فيها عند أبي حنيفة لان الملك لم يقع فيها للقريب من كل وجه بدليل أن العبد أحق بما وهب اليه اذا احتاج اليه وقال لا يرجع في الاولى ويرجع في الثانية ولو كان ذارحم محرم من الواهب فلا رجوع فيها اتفاقاً على الاصح لان الهبة لا يها وقعت تتمع الرجوع كذا في المبسوط ولو عجز قريبه المكاتب فعند محمد لا يرجع خلافاً لابي يوسف وان عتق لا رجوع وان كان مولاه قريبالواهب يرجع عجز المكاتب أو عتق عند الامام وفي فتاوى قاضيخان ولو وهب لأخيه ولا جنبي شيئاً فقبضه كان له أن يرجع في نصيب الاجنبي (قوله) والهاء الهلاك) يعني هلاك العين للموهوب مانع وأما هلاك أحد العاقدين فقد قدمه لتعذر الرجوع بعد الهلاك (قوله) فلو ادعاه صدق) أي لو ادعى الموهوب له هلاك الموهوب يصدق لانه منكر لوجوب الرد عليه قيد بدعوى الهلاك لان الموهوب له لو ادعى انه أخوه وأنكره الواهب يستخلف الواهب عند الكل لانه ادعى بسبب النسب مالا لزاماً فكان المقصود اثباته دون النسب ذكره قاضيخان في فتاواه من باب الاستحلاف وأشار بقوله صدق الى أن القول قوله بغير يمين ولهذا قال في الخلاصة لو قال الموهوب له هلكت فلقول قوله ولا يمين عليه فان قال الواهب هي هذه حلف المنكر انها ليست هذه اه (قوله) وانما يصح الرجوع بتراضيهما وبحكم الحاكم) لانه مختلف بين العلماء وفي أصله وهي ٧ وفي حصول المقصود وعدمه خفاء فلا بد من الفصل بالرضا أو بالقضاء حتى لو كانت الهبة عيماً فاعتقه قبل القضاء نفذ ولو منعه فهلك لم يضمن لقيام ملكه فيه وكذا اذا هلك في يده بعد القضاء لان أول القبض غير مضمون وهذا دوام عليه الآن يمنعه بعد طلبه لانه تعدي وادارجع بالقضاء أو بالتراضي يكون فسحاً من الاصل حتى لا يشترط قبض الواهب ويصح في الشائع

ويبيع نصفها رجع بالنصف  
كعدم بيع شيء والزاي  
الزوجية فلو وهب ثم نكح  
رجوعاً وبالعكس لا والقاف  
القرابة فلو وهب لذي رحم  
محرم منه لا يرجع فيها  
والهاء الهلاك فلو ادعاه  
صدق وانما يصح الرجوع  
بتراضيهما وبحكم الحاكم

(قوله) ولو كان ذا رحم  
محرم من الواهب) كان  
يكون أخوه من أبيه مالمو كما  
لأخيه من أمه

والواهب أن يرده على بائعه سواء كان بقضاء أو رضا لان العقد وقع جائزاً موجباً للفسخ فكان  
بالفسخ مستوفياً حقاً ثابتاً له فيظهر على الاطلاق بخلاف الرد بالعيب بعد القبض بغير قضاء فإنه لا يرده  
على بائعه الاوّل لان الحق هنالك في وصف السلامة لاني الفسخ فاقترقا وأما رد المريض الهبة في مرض  
موتة فمعتبر من الثلث وان كان بقضاء فلا شيء لورثة المريض على الواهب كذا في فتاوى قاضيخان وأشار  
المصنف الى ان الواهب بعد التسليم لو استهلكها ضمنها ولو كان عبداً فاعتقه الواهب لم يصح عتقه كذا  
في فتاوى قاضيخان واعلم ان مرادهم بالفسخ من الاصل هو أن لا يترتب على العقد أثر في المستقبل  
لان يبطل أثره من كل وجه فيما مضى والاعاد الزوائد المنفصلة المتولدة الى ملك الواهب برجوعه ويحرم  
قبل الرد انتفاع المشتري بالمبيع قبل الرد اذا رد بعيب بقضاء وليس كذلك كذا ذكره في جامع الفصولين  
وفي فتاوى قاضيخان لو كان على العبد جنابة خطا فوهبه لولي الجنابة بطلت الجنابة ويكون للواهب  
أن يرجع في هبته استحساناً واذا رجع مولى العبد في هبة العبد لا يعود الدين والجنابة في قول محمد ورواية  
عن أبي حنيفة وفي القياس لا يصح رجوعه في الهبة وهو رواية عن الثلاثة ولو كان المولى وهب الامة من  
زوجها بطل النكاح فان رجع في الهبة بعد ذلك صح رجوعه ولا يعود النكاح كما لا يعود الدين والجنابة  
وفي رواية يعود النكاح اه مختصراً **قوله** فان تلفت الموهوبة واستحقها مستحق وضمن الموهوب  
له لم يرجع على الواهب بما ضمن) لأنها عقد تبرع وهو غير عامل له فلا يستحق السلامة ولا يثبت به  
الغرور قيد بالهبة لأن عقود المعاوضات يثبتها الغرور فالمشتري الرجوع على بائعه وكذا بكل عقد  
يكون للدافع كالوديعة والاجارة اذا هلكت الوديعة أو العين المستأجرة ثم جاء رجل واستحق الوديعة  
أو المستأجر وضمن المودع والمستأجر فان المودع والمستأجر يرجع على الدافع بما ضمن وكذا كل من  
كان فيهما فالحاصل ان الغرور يرجع بأحد الأمرين اما بعقد المعاوضة أو بعقد يكتسب للدافع  
والاعارة كالهبة هنا لان قبض المستعير كان لنفسه كذا في فتاوى قاضيخان من فصل الغرور من  
البيع **قوله** والهبة بشرط العوض هبة ابتداء فيشترط فيها التقابض في العوضين وتبطل في الشيع  
بيع انتهاء فترد بالعيب وخيار الرؤية وتؤخذ بالشفعة) لاشتمالها على جهتين فيجمع بينهما  
ما أمكن عملاً بالشبهين وقد أمكن لان الهبة من حكمها تأخر الملك الى القبض وقد يتراخي عن البيع  
الفاسد والبيع من حكمه اللزوم وقد تنقلب الهبة لازمة بالتعويض لجمعها بينهما وقال زفر هو بيع  
ابتداء وانتهاء وفي الحقائق وصورته أن يقول وهبتك ذاعلى أن تعوضني كذا اذ لو قال وهبتك بكذا  
فهو بيع اجاعاً اه وكذا في غاية البيان وظاهره انه بيع ابتداء وانتهاء وفي فتاوى قاضيخان المكروه  
على الهبة بشرط العوض اذا باع يكون مكرها والمكروه بالبيع اذا وهب بشرط العوض كان مكرها فيه  
والا كراه بأحدهما يكون اكرها بالآخر اه فالظاهر ان في هذه المسئلة تكون الهبة بشرط  
العوض بيعاً ابتداء وانتهاء وقد صرح به في الفتاوى الظهيرية وقال الناصحي في الجمع بين وقفي هلال  
والخفاف في باب ما يجوز من الوقف وما لا يجوز ولو وهب الواقف الارض التي شرط الاستبدال به ولم يشترط  
عوضاً لم يجوز ولو شرط عوضاً فهو كالبيع اه وفي الجمع وأجاز محمد هبة الاب مال ابنه الصغير بشرط  
عوض مساو قيمته يعني وقال لا يجوز فيحتاج على قولهما الى الفرق بين الوقف ومال الصغير وأراد  
بالعوض العوض المعين اذ في اشتراط العوض المجهول تكون هبة ابتداء وانتهاء لبطان اشتراطه  
كإسباقى والله اعلم

**فصل** هذا الفصل بمنزلة مسائل شتى تذكر في آخر الكتاب **قوله** ومن وهب أمة الاجلها  
أو على أن يردّها عليه أو يعتقها أو يستولدها أو دارا على أن يرد عليه شيئاً منها أو يعوضه منها شيئاً

فان تلفت الموهوبة  
واستحقها مستحق وضمن  
الموهوب له لم يرجع على  
الواهب بما ضمن والهبة  
بشرط العوض هبة ابتداء  
فيشترط فيها التقابض في  
العوضين وتبطل بالبيع  
بيع انتهاء فترد بالعيب وخيار  
الرؤية وتؤخذ بالشفعة  
**فصل** ومن وهب  
أمة الاجلها أو على أن  
يردها عليه أو يعتقها أو  
يستولدها أو دارا على أن  
يرد عليه شيئاً منها أو يعوضه  
منها شيئاً

**قوله** لا يعود الدين والجنابة  
في قول محمد) قال في الخانية  
وعلى قول أبي يوسف يعود  
الدين والجنابة وأبو يوسف  
استفحش قول محمد وقال  
أرايت لو كان على العبد  
دين لصغير فوهب المولى  
عبده من الصغير فقبل  
الوصى وقبض فسقط الدين  
فان رجع الواهب في الهبة  
بعد ذلك لو قلنا بأنه لا يعود  
الدين كان قبول الوصى  
الهبة تصرفاً صار على  
الصغير وانه لا يملك ذلك  
**فصل**

صحت الهبة وبطل الاستثناء والشرط ) لان الاستثناء لا يعمل الا في محل يعمل فيه العقد والهبة لا تعمل في الحل لكونه وصفاً فانقلب شرطاً فاسد والهبة لا تبطل بالشرط الفاسد فدخل فيه كل عقد لا يبطل بالشرط الفاسد كالتكاح والخلع والصدقة والصلح عن دم العمد والعق فصح وبطل الاستثناء وخرج كل ما يبطله كالبيع والاجارة والرهن والكتابة وما يصح مع الاستثناء كالوصية والخلع فهذا ظهر ان استثناء الحل في العقود على ثلاثة مراتب وأما ايراد العقد عليه بانفراده فلا يصح كالبيع والكتابة وان قبلت الام والهبة والصدقة وان سلم الام الى الموهوب له أو المتصدق عليه والتكاح ويجب مهر المثل ولو صالح عن القصاص على مافي البطن فهو صحيح مبطل للقصاص وتجب الدية وعنته منفرداً صحيح اذا علم وجوده وقته كالوصية والخلع وان لم يكن موجوداً وقته فلا يرجع عليها بما ساق لها من المهران قالت اخلعني على مافي بطن جاري من ولد وان لم تقل من ولد فلا كذا في غاية البيان مختصراً وأشار المصنف الى انه لو عتق مافي بطنها تم وهبها جاز لان لم يبق الجنين على ملكه فأشبهه الاستثناء ولو دبر مافي بطنها تم وهبها لم يجز لان الحل بقي على ملكه فلم يكن شبيهه الاستثناء ولا يمكن تنفيذ الهبة فيه لمكان التدبير فسبق هبة المشاع أو هبة شيء هو مشغول بملك المالك بخلاف البيع حيث لا يجوز في الفصول كلها للنهي عن بيع وشرط وقد تقدم ان العوض لا يصح أن يكون بعض الموهوب فلها بطل قوله على ان يرد عليه شيئاً منها سواء كان الشرط بهذه العبارة أو كان الشيء معيناً كالثالث والرابع وأما قوله أو يعوضه عنها شيئاً فلا يصح أيضاً لان اشتراط التعويض في الهبة لا بد أن يكون العوض معلوماً لتقدم انه تملك مبتدأ وهذا مجهول وهذا اندفع اشكال الشارح رحمه الله تعالى بعبارة صاحب النهاية وهو انه اذا أراد به الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائز ان فلا يستقيم قوله بطل الشرط وان أراد به أن يعوضه عنها شيئاً من العين الموهوبة فهو تكرار محض لانه ذكره بقوله على أن يرد عليه شيئاً منها اه فان كلامه لا يتم الا اذا كان العوض معيناً وليس مراد المصنف هذا ما ظهر لي قبل الاطلاع على كلام صدر الشريعة ثم رأيت به صرح به فقال أقول ان مرادهم ما اذا كان العوض مجهولاً وانما يصح العوض اذا كان معلوماً اه (قوله) ومن قال لمديونه اذا جاء غد فهو لك أو أنت منه بريء أو ان أدبت الى نصفه فلك نصفه أو أنت بريء من النصف الباقي فهو باطل ) لان هبة الدين عن عليه ابراء وهو تملك من وجه فيرتد بالرد ولو بعد المجلس على خلاف فيه كما في النهاية واستقاط من وجه فلا يتوقف على القبول والتعليق بالشرط مختص بالاستقطاعات المحضة التي يختلف بها كالطلاق والعقاق فلا يصح تعليق التملكيات والاستقطاعات من وجه دون وجه والاستقطاعات التي يختلف بها كالعقود عن القصاص وقيد بقوله ان أدبت لانه لو قال أنت بريء من النصف على أن تؤدي الى النصف صح لانه ليس بتعليق بل تقييد ولما قدمناه من باب التعليق ان المعلق بعلى هو ما بعدها لا ما قبلها وأشار المصنف بقوله لمديونه ان هبة الدين لا تكفي لتملك من كل وجه حتى يرجع بالدين على المكفول عنه ولا يتم الا بقبوله وبراء المكفيل عن الدين استقاط من كل وجه حتى لا يرتد بالرد كذا في النهاية ثم قوله لم ان ابراء لا يتوقف على القبول يستثنى منه ما اذا أبرأ بالدين بدل الصرف والسلم أو وهبه له يتوقف على القبول لان البراءة عنه توجب انفساخه لقوات القبض المستحق بعقد الصرف والسلم ولا ينفرد أحدهما بفسخه فلا بد من قبوله وفتح فاضحان على كون البراءة لا يصح تعليقهما ما لو قال لمديونه ان مت بفتح التاء فأنت بريء من ذلك الدين لا يبرأ وهو مخاطرة بخلاف ما لو قال ان مت بضم التاء فأنت بريء من الدين الذي لي عليك جاز ويكون وصية ولو قال لمديونه ان لم تقض مالي عليك حتى تموت فأنت في حل فهو باطل بخلاف ما اذا قال اذا مت فأنت في حل كان وصية (قوله) وصح العمري للعمري

صحت الهبة وبطل الاستثناء والشرط ومن قال لمديونه اذا جاء غد فهو لك أو أنت منه بريء أو ان أدبت الى نصفه فلك نصفه أو أنت بريء من النصف الباقي فهو باطل وصح العمري للعمري

(قوله وهو مخاطرة) كأنه لاحتمال موت الدائن قبله تأمل



حال حياته ولورثته بعده) وهي أن يجعل داره له عمره فأذامات برده عليه لحديث الشيخين مرفوعاً  
العمرى لمن وهبته (قوله لالرقبي) أي ان مت قبلك فهي لك لحديث أحد وأبي دود والنسائي  
مرفوعاً من أعمر عمرى فهي لعمره ومحمد وعثمان لا ترقبوا من أرقب شيئاً فهو سبيل الميراث فهي باطلة  
وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وأجازها أبو يوسف وأبطل الشرط قياساً على العمرى (قوله والصدقة  
كالهبة لا تصح إلا بالقبض ولا في مشاع يحتمل القسمة) لأنها تبرع كالهبة فان قلت قد تقدم ان الصدقة  
لفقيرين جائزة فيما يحتمل القسمة بقوله وصح تصدق عشرة لفقيرين قلت المراد ههنا من المشاع أن يهب  
بعض لواحد فقط حينئذ هو مشاع يحتمل القسمة بخلاف الفقيرين فإنه لا شيوع كما تقدم (قوله ولا  
رجوع فيها) أي في الصدقة لان المقصود هو الثواب وقد حصل ولو اختلفا فقال الواهب كانت هبة وقال  
الموهوب له صدقة فالقول للواهب كذا في فتاوى قاضيخان وأطلقه فشمّل ما اذا تصدق على غنى  
واختاره في الهداية مقتصر عليه لأنه قد يقصد بالصدقة على الغنى الثواب لكثرة عياله وكذا اذا هب  
لفقير لان المقصود الثواب وقد حصل وفي المحيط رجل تصدق بصدقة وسلمها اليه ثم تقايلا الصدقة لم يجز  
حتى يقبض لأنها هبة مستقبلية مستأنفة لأنه لا رجوع فيها وكذلك الهبة اذا كانت لدى ربح محرم قال  
أبو يوسف لو تناقضا الصدقة مات المتصدق عليه قبل أن يقبضها المتصدق فالناقضة باطلة ولو كان ذلك  
في هبة كانت المناقضة جائزة لان له الرجوع فيها فاذا فعل شيئاً لو تقدم الى القاضي فعليه أجر أنه وان لم  
يقبض اه

﴿ كتاب الاجارة ﴾

حال حياته ولورثته بعده  
وهي أن يجعل داره له عمره  
فأذامات ترد عليه لالرقبي  
أي ان مت قبلك فهو لك  
والصدقة كالهبة لا تصح الا  
بالقبض ولا في مشاع يحتمل  
القسمة ولا رجوع فيها  
﴿ كتاب الاجارة ﴾  
هي بيع منفعة معلومة بأجر  
معلوم

﴿ كتاب الاجارة ﴾  
( قوله ولو قال وهبتك )  
منافع هذه الدار شهراً  
بكذا يجوز وتكون اجارة)  
قال الرملي سيأتي قريباً  
أنه لو أضيف العقد الى  
المنافع لا يجوز اه فتأمل  
اه قلت وسيأتي عن  
المحشي نقل قولين في المسئلة  
فلعل ما هنا على أحدهما

لما اشتركت الهبة والاجارة في معنى التمليك وكانت الهبة تمليك عين والاجارة تمليك منفعة قدم تلك وأخر  
هذه ليكون العين أقوى وهي في اللغة اسم للأجرة وهي ما يستحق على عمل الخير وتعامه في المغرب وفي  
الاصطلاح ما ذكره المصنف وركنها الايجاب والقبول سواء كان بالفظ الاجارة أو بما يدل عليها فتعقد  
بلفظ العارية حتى لو قال لغيره أعرتك هذه الدار شهراً بكذا أو قال كل شهر بكذا وقبل المخاطب كانت  
الاجارة صحيحة لانها مأخوذة من التعاور والتداول وهو كما يكون بغير عوض يكون بعوض والتعاور  
بعوض اجارة بخلاف العارية حيث لا تعقد بلفظ الاجارة حتى لو قال أجرتك هذه الدار بغير عوض  
كانت اجارة فاسدة ولا تكون عارية لانها عقد خاص لتمليك المنفعة كما لو قال بعنتك هذا العين بغير عوض  
كان باطلاً أو فاسداً ولا تكون هبة كذا في فتاوى قاضيخان ولو قال وهبتك منافع هذه الدار شهراً  
بكذا يجوز وتكون اجارة وفي الفتاوى لو قال لآخر اشتريت منك خدمة عبدك هذا شهراً بكذا فهي  
اجارة فاسدة وعن محمد لو قال أعطيتك هذا العبد سنة يخدمك بكذا اجاز وتكون اجارة وفي المحيط ولو  
قال بعثت منك منافع الدار شهراً بكذا ذكر في العيون ان الاجارة فاسدة لان المنافع معدومة وهي  
ليست بمحل للبيع وذ كشيخ الاسلام أن فيه اختلاف المشايخ وقال الحراد اقال لغيره بعنتك  
نفسى شهراً بكذا العمل كذا فهو اجارة وعن الكرخي ان الاجارة لا تعقد بلفظ البيع ثم رجوع وقال  
تعقد ولا تعقد الاجارة الطويلة بالتعاطي لان الأجرة غير معلومة قديجمعون لكل سنة دانقا وقد  
يجمعون طسوجا وفي غير الطويلة الاجارة تعقد بالتعاطي الكل من الخلاصة من الفصل الثاني في صحة  
الاجارة وفسادها ونشرطها أن تكون الأجرة والمنفعة معلومتين لان جهاتهما تقضى الى المنازعة  
وحكمها وقوع الملك في البدلين ساعة فساعة وهي مشروعة بالكتاب وهو قوله تعالى فان أرضعن لكم  
فآتوهن أجورهن وغيره والسنة حديث البخارى ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره  
والاجماع (قوله هي بيع منفعة معلومة بأجر معلوم) يعني الاجارة شرعاً تمليك منفعة بعوض  
نخرج البيع والهبة والعارية والنكاح فإنه استباحة المنافع بعوض لا تمليكها وأشار المصنف رحمه الله

تعالى الى أن عقد الاجارة ينقذ باقامة العين مقام المنفعة في حق الانقضاء في حق الملك لان العقد لا بد له من محل لانه شرط للصحة لقول الفقهاء المحال شرط ومحل العقد هنا المنافع وهي معدومة والمعدوم لا يصلح محلا فجعلت الدار محلا باقامتها مقام المنافع ولهذا أضاف العقد الى المنافع لا يجوز بان قال أجرتك منافع هذه الدار شهر اربكنا وانما يصح باضافته الى العين والمراد من انعقاد العلة ساعة فساعة في كلام مشايخنا على حسب حدوث المنافع هو عمل العلة ونفاذها في المحل ساعة فساعة لا ارتباط الايجاب والقبول كل ساعة وان كان ظاهر كلام مشايخنا يوهم ذلك والحكم تأخر من زمان انعقاد العلة الى حدوث المنافع ساعة فساعة لان الحكم قابل للتراخي كما في البيع بشرط الخيار ثم عقد الاجارة على ما عرف في أصول الفقه علة اسمها الاضافة الحكم اليه ومعنى لكونه مؤثرا لاحكام التراخي الحكم عنه كذا في غاية البيان وبهذا تبين أن تعريف المصنف أولى من تعريف القدروري بقوله عقد على المنافع بعوض لما علمت انها عقد على العين وانما المملوك المنافع والمراد من المنفعة المنفعة المقصودة من العين حتى لو استأجر نيا باليبسطها ولا يقعد عليها ولا ينام أو دابة لير بطها في فئائه ويظن الناس أنها ولي جعلها جنينة بين يديه أو آنية يضعها في بيته يتجمل بها ولا يستعملها أو دارا لا يسكنها لكن ليظن الناس أنها له ملك أو عبدا على أن لا يستخدمه أو دراهم يضعها فالاجارة في جميع ذلك فاسدة ولا أجر له كذا في الخلاصة من الجنس الثالث في الدواب وعلل البرازي في فتاواه بانها منفعة غير مقصودة من العين وذكر في الخلاصة في كتاب العارية انه لو استأجر دراهم ليتجمل بها كانت عارية لا قرضا اه فافاد أن العارية تخالف الاجارة في اشتراط كون المنفعة مقصودة وأشار بقوله يبيع منفعة الى أنه لو استأجر خياط ليخيط له هذا القميص والسكمنه أو بناء على ان الأجر منه فهي فاسدة لانها ليست يبيع عين كذا في المحيط واحترز بقوله بأجر معلوم عما اذا كان مجهولا كما اذا استأجر عبدا بأجر معلوم ويطعامه لا يجوز وكذا لو استأجر دابة بعلفها لا يجوز للجهالة بخلاف الظئر كما سيأتي كذا في الخلاصة وفيها يضار جمل استأجر من آخر غلاما فقال صاحب الغلام بعشر بن وقال المستأجر بعشرة فافترقوا على ذلك قال هو بعشر بن الا أن يرضى الذي أجره بعشرة (قوله وما صح ثمنا صح أجره) أي ما جاز أن يكون ثمنا في البيع جاز أن يكون أجره في الاجارة لان الأجره ثمن المنفعة فتعتبر ثمن المبيع ومراده من الثمن ما كان بدلا عن شيء فدخل فيه الأعيان فان العين تصلح بدلا في المقايضة فتصلح أجره وأشار المصنف الى أنها لو كانت الأجره دراهم أو دنانيرا انصرفت الى غالب نقد البلد فان كانت الغلبة مختلفة فالاجارة فاسدة ما لم يبين نقد منها فان بين جاز فانه لو كانت كيليا أو وزنيا أو عدديا متقار بالشرط فيه بيان القدر والصفة ويحتاج فيه الى بيان مكان الايفاء اذا كان له محل ومؤنة عند أي حنيفة وان لم يكن له محل ومؤنة فلا يحتاج الى بيان مكان الايفاء وعندهما ليس بشرط ولا يحتاج الى بيان الأجل فان بين جاز وثبت وانها لو كانت نيا بأجر وعرضا فالشرط فيه بيان القدر والأجل والصفة لانه لا يثبت بدنا في التمة الا من جهة السلم فكان لشبونه أصل واحد وهو السلم فلا يجوز الا على شرائط السلم بخلاف الكيلي والوزني لان لشبونهما أصلين القرض والسلم والأجل في القرض ليس بشرط فان بين جاز كالسلم وان لم يبين جاز كالقرض وهذا كله اذا لم يشر اليها فان أشار فهي كافية ولا يحتاج الى بيان القدر والوصف والأجل وانها لو كانت حيوانا فلا يجوز الا أن يكون معينا كذا ذكر الاسبيجاني في شرح مختصر الطحجاري وأشار أيضا الى أن هذا الضابط لا ينعكس كما فلا يقال ما لا يجوز ثمنا لا يجوز أجره لان المنفعة يجوز أن تكون أجره للمنفعة اذا كانت مختلفة الجنس كاستئجار سكنى الدار بزراعة الارض وان اتحد جنسهما لا يجوز كاستئجار الدار للسكنى بالسكنى وكاستئجار الارض للزراعة بزراعة أرض أخرى لان الجنس بانفرادهما يحرم للنساء (قوله والمنفعة

وما صح ثمنا صح أجره والمنفعة

(قوله ولهذا أضاف العقد الى المنافع لا يجوز) قال الرملي ذكر في البرازية وكثير من الكتب قولين في المسئلة (قوله فهي فاسدة) قال الرملي انما كانت فاسدة لانه شرط فيها بيع عين حتى لو وقعت على نفس العين كانت باطلة لا فاسدة بمصاص حوايه من انها لو وقعت على اتلاف الاعيان قصدا لا تنعقد فتأمل وقوله لانها ليست أي الاجارة (قوله وعندهما ليس بشرط) قال الرملي وقدم في السلم انه يتعين عندهما مكان الدار ومكان تسليم الدابة وفي الجوهره وعندهما لا يشترط ويسلمه عند الارض المستأجرة (قوله ولا يحتاج الى بيان الاجل فان بين جاز وثبت) قال الرملي قال في الجوهره ولا يحتاج الى بيان الأجل فان الأجر صار مؤجلا كالمثل في البيع اه يعني ببيان المدة كما لو قال بعثك بكذا الى شهر مثلا تأمل

تعلم ببيان المدة كالسكنى والزراعة فتصح على مدة معلومة أى مدة كانت لان المدة اذا كانت معلومة  
كان قدر المنفعة فيها معلوما فاذا تجاوزت ولو كانت المدة لا يعيش الى مثلها عادة واختاره الخصاص ومنعه  
بعضهم واذا تجاوز مضافا كما لو قال أجر تلك هذه الدار غدا ولتؤجر بيها اليوم وتنتقض الاجارة كما  
في الخلاصة وفي فتاوى قاضيخان الوصى اذا أجر أرض اليتيم أو استأجر لليتيم أرضا بمال اليتيم اجارة  
طويلة رسمية ثلاث سنين لا يجوز ذلك وكذلك أبو الصغير ومتولى الوقف لان الرسم في الاجارة الطويلة  
أن يجعل شئ يسير من مال الاجارة بمقابلة السنين الأول ومعظم المال بمقابلة السنة الأخيرة فان كانت  
الاجارة لأرض اليتيم أو الوقف لا تصح الاجارة في السنين الأول لانها تكون بأقل من أجر المثل فلانصح  
فان استأجر أرض اليتيم أو الوقف بمال الوقف في السنة الأخيرة يكون الاستئجار باكثر من أجر المثل  
فلا يصح فاذا فسدت الاجارة في البعض في الوجهين هل يصح فيما كان خير اليتيم والوقف على قول من  
يجعل الاجارة الطويلة عقدا واحدا لا يصح وعلى قول من يجعلها عقودا يصح فيما كان خير اليتيم  
ولا يصح فيما كان شره والظاهر هو الفساد في السكل اه (قوله ولا تزداد في الاوقاف على ثلاث سنين)  
كيلا يدعى المستأجر ملكها قال في الهداية وهو المختار أطلقه فشمع الضياع وغيره وقد أفتى الصدر  
الشهيد بعدم الزيادة على ثلاث سنين في الضياع وعلى سنة في غيرها الا اذا كانت المصلحة في غيره قال  
في المحيط وهو المختار للفتوى اه ومراد المصنف عند عدم شرط الواقف فان نص على شئ فآجره الناظر  
أكثر منه لا يجوز الا اذا كانت اجارتهما أكثر نفع للفقراء والناس لا يرغبون في استئجارها فلقيم أن  
يرفع الأمر الى القاضي حتى يؤاخرها أكثر لان للقاضي ولاية النظر على الفقراء وعلى الميت أيضا وليس  
للقيم أن يؤاخرها بنفسه كذا في فتاوى قاضيخان والمراد بعدم الجواز عدم الصحة يعني لو أجر الناظر  
الوقف أكثر من ثلاث سنين لا تصح الاجارة كما صرح به صدر الشريعة وقيل تصح وتفسخ ذكره  
الشمي واعلم ان اجارة الوقف لا يجوز الا بأجرة المثل أو أكثر فلا أجر الناظر بدون أجرة المثل لا تصح  
الاجارة ويلزم المستأجر تمام أجر المثل وقد وقع في الخلاصة عبارة وأهمت أن الناظر يضمن تمام أجر  
المثل فقال متولى الوقف أجر بدون أجر المثل يلزمه تمام أجر المثل اه وقد رده الشيخ قاسم في فتاواه  
بان الضمير يرجع الى المستأجر بدل عليه ما ذكره في تلخيص الفتاوى الكبرى وعبارته ومتولى الوقف  
أجرها بغير أجر المثل يلزم مستأجرها تمام أجر المثل عند بعض علمائها وعليه الفتوى اه وقال في الذخيرة  
واذا أجر القيم دارا بأقل من أجر المثل قدر ما لا يتغابن الناس حتى لم تجز الاجارة لو تسلمها المستأجر كان  
عليه أجر المثل بالغا ما بلغ على ما أجاز المتأخرون من المشايخ اه وذكر الاسبيجاني في المزارعة اذا  
كانت الارض أرض وقف استأجرها من المتولى الى طويل المدة ينظر ان كان السعر بحاله لم يزد ولم  
ينقص كما كان وقت العقد فانه يجوز وان غلا أجر مثلها فانه يفسخ ذلك العقد ويحتاج الى تجديد ذلك  
العقد ثانيا وكذا اذا استأجرها بأجرة معلومة الى سنة فلم يرضى نصف السنة غلا سعرها وزاد أجر  
مثلها فانه يفسخ ذلك العقد ويعقد ثانيا على أجرة معلومة ولو كانت الارض بحال لم يمكن فسخها نحو ما اذا  
كان فيها زرع لم يحصد بعد ولم يدرك بعد فلا يمكن فسخها والسكن الى وقت زيادته يجب المسح بقدره وبعد  
الزيادة الى تمام السنة يجب أجر مثلها وأما اذا كان ينتقص من أجرتها يعني رخص أجرتها وسعرها قبل  
مضى المدة فان الاجارة لا تبطل ولا تنفسخ لان المستأجر قد رضى بذلك حيث عقد عليها وزيادة الأجرة  
انما تعتبر اذا زادت عند السكل فاما اذا زاد واحد في أجرتها تعنتا على المستأجر الاول فلا يعتبر ذلك  
ولا يبطل العقد ولا يفسخ ما تمضى المدة وكذلك حكم الخانوت والطاحونة وجميع ما يكون وقفا استؤجر  
من المتولى اه وكذلك ذكر قاضيخان في فتاواه ورجحه العلامة قاسم في فتاواه بانه أنفع للوقف

تعلم ببيان المدة كالسكنى  
والزراعة فتصح على مدة  
معلومة أى مدة كانت ولم  
تزد في الاوقاف على ثلاث  
سنين

(قول المصنف ولا تزداد في  
الاقواق على ثلاث سنين)  
قال الرملى وفي الجوهره  
وعلى هذا أرض اليتيم  
وقد أفتى صاحب البحر  
بالحاق عقار اليتيم بالوقف  
وكذا نعيده الشيخ العلامة  
الغزى وأكثر كلامهم في  
المسئلة يدل على انه المختار  
وانه المقتضى به وعلته انه كما  
يسان الوقف يسان مال  
اليتيم عن دعوى الملك  
بطول المدة بل مال اليتيم  
أولى للنصوص الموجبة له  
المصرحة بالنهي عن قربانه  
فليكن عليه المعول وأقول  
أيضا ومثل عقار اليتيم عقار  
بيت المال فتأمل

(قوله أو بالتسمية كالاستئجار على صبغ الثوب وخياطته) يعني تعرف المنفعة بالتسمية كالصبغ ونحوه ومنه استئجار الدابة للحمل أو للركوب والاجارة على العمل كاستئجار القصار ونحوه ولا بد أن يكون العمل معلوماً وذلك في الاجير المشترك وأما الاجير الواحد فن النوع الأول ولا بد فيه من بيان الوقت كذا في الهداية وصرح في تحفة الفقهاء بأنه من نوع الاستئجار على العمل لكن لا بد فيه من بيان الوقت واختاره في غاية البيان وأشار بقوله على صبغ الثوب الى أنه لا بد أن يعين الثوب الذي يصبغ ولون الصبغ بأنه أحر أو نحوه وقد ر الصبغ إذا كان مما يختلف وأشار بقوله وخياطته الى أنه لا بد أن يكون الثوب معلوماً ولهذا قال في المحيط لو استأجره لقصر عشرة أو ثواب ولم يرها فالاجارة فاسدة وان سمي جنسها لانه يختلف بغيره ورقتة واعلم أن استئجار الدابة للركوب لا بد فيه من بيان الوقت والموضع حتى لو خلا عنها فهي فاسدة ذكره البرزقي في فتاواه وبه يعلم فساد اجارة دواب العلافين الواقعة في زماننا لعدم بيان الوقت والموضع (قوله أو بالاشارة كالاستئجار على نقل هذا الطعام الى كذا) يعني تعرف المنفعة بالاشارة لانه اذا اراد ما ينقله والموضع الذي يحمل اليه كانت المنفعة معلومة فيصح العقد (قوله والاجرة لا تملك بالعقد) لان العقد ينقد شيئاً فشيئاً على حسب حدوث المنفعة على ما بينا والعقد معاوضة ومن قضيتها المساواة فمن ضرورة التراخي في جانب المنفعة التراخي في جانب البدل الآخر فلا يعتق قريب المؤجر لو كان اجرة ولا يملك المطالبة بتسليمها للحال ولا يلزم علينا صحة البراء عن الاجرة والكفالة والرهن بها لاننا نقول ذلك بناء على وجود السبب فصار كالعقود عن القصاص بعد وجود الجرح كذا في غاية البيان لكن في المحيط أن جواز البراء قول محمد خالفاً لأبي يوسف وأشار المصنف الى أنها لو تصار فالاجرة فأخذ بالدرهم دنانير لا يجوز وهو قول أبي يوسف خالفاً لمحمد وان كانت الاجرة نفرة بعينها لا تجوز المصارفة بها بالاجماع والبراء عن بعض الاجرة صحيح اتفاقاً لانه بمنزلة الحط كذا ذكره الولوالجي (قوله بل بالتجمل أو بشرطه أو بالاستيفاء أو بالتسكن) يعني لا يملك الاجرة الا بواحد من هذه الاربع والمراد أنه لا يستحقها المؤجر الا بذلك كما اشار اليه القدروري في مختصره لانها لو كانت ديناً لا يقال انه ملكه المؤجر قبل قبضه واذا استحقها المؤجر قبل قبضها فله المطالبة بها وحسب المستأجر عليها وحسب العين عنه وله حق الفسخ ان لم يجعل له المستأجر كذا في المحيط لكن ليس له بيعها قبل قبضها وأشار المصنف رحمه الله تعالى الى أن المستأجر لو باع المؤجر بالأجر شيئاً وسلم جاز لتضمنه اشتراط التجمل فتقع المقاصة بينهما فان تعذر ايفاء العمل رجع بالدرهم دون المتاع والمراد من التسكن تسليم المحل الى المستأجر بحيث لا مانع من الانتفاع فلوسامه بعد مضي المدة فليس لاحد منهما الانتفاع من التسليم والتسليم في الباقي اذا لم يكن في مدة الاجارة وقت يرغب في الاجارة لأجله فان كان في المدة وقت كذلك فكانت يستأجر سنة لرواج السوق في بعضها أو دار بمكة تستأجر سنة لأجل الموسم فلم يسلم في الوقت الذي يرغب لاجله فانه يتخير في قبض الباقي كافي البيع وفي الذخيرة من الفصل السابع والعشرين في الاختلاف لاختلاف المستأجر والأجر بعد شهر والمفتاح مع المستأجر وقال لم أقدر على فتحه وقال المؤجر بل قدرت على فتحه وسكنت ولا بدت لها يحكم الحال وان أقامها فالبينة لرب المنزل لانه لا عبرة لتحكيم الحال متى جاءت البينة بخلافه وفي القنية تسليم المفتاح في المصر مع التخلية بينهما بين الدار تسليم للدار حتى يجب الأجر بمضى المدة وان لم يسكن وتسليم المفتاح في السواد ليس بتسليم الدار وان حضر المصر والمفتاح في يده اه وفي فتاوى الولوالجية ولو استأجر دار اعلى عبد بعينه ثم وهب العبد من المستأجر قبل القبض فاذا قال المستأجر قبلت كان هذا اقالة كالمشترى اذا قال للبائع وهبت منك العبد قبل القبض انتقض البيع كذا هنا اه ومراد المصنف رحمه الله تعالى الاجارة المنجزه اذا اجارة المضافة

أو بالتسمية كالاستئجار على صبغ الثوب وخياطته أو بالاشارة كالاستئجار على نقل هذا الطعام الى كذا أو الاجرة لا تملك بالعقد بل بالتجمل أو بشرطه أو بالاستيفاء أو بالتسكن

لا تملك فيها الاجرة بشرط التجهيل (قوله فان غصب منه سقط الأجر) لان تسليم المحل انما اقيم مقام تسليم المنفعة للمتكمين من الانتفاع فاذا فات التمكن فات التسليم وأشار بقوله سقط الأجر الى أن العقد ينفسخ بالغصب كما صرح به في الهداية خلافاً للقاضي خنجان وأطلقه فشملاً ما اذا غصب في جميع المدة فيسقط جميع الأجر وما اذا غصب في بعضها فبحسابه وشمل العقار وغيره ومراعاة من الغصب هنا الحيلولة بين المستأجر والعين لاحقيقته اذا الغصب لا يجري في العقار عندنا وشمل ما اذا حال بينه وبين الساكن الأول فلو ادعى ذلك المستأجر وأنكره المؤجر ولا يثبت بحكم الحال فان كان المستأجر هو الساكن في الدار حال المنازعة فالقول للمؤجر وان كان فيها غير المستأجر فالقول للمستأجر ولا أجر عليه كمشكلة الطاحونة وهي لو وقع الاختلاف بين مستأجر الطاحونة والأجر بعد انقضاء المدة في جريان الماء وانقطاعه فانه يحكم الحال فان كان جار يحال المنازعة فالقول قول من يدعى دوام التسليم والا فالقول للمدعى زواله ولا يقبل قول الساكن في المسئلة الأولى على غيره لانه فرد كذا في الذخيرة وشمل ما اذا حال بينه وبين العين المؤجر أيضاً وكذا الواسلة الا يثبت ان يسقط عنه بحسبه كذا في المحيط وكذا لو سكن معه في الدار كذا في الخلاصة (قوله ولرب الدار والارض طلب الأجر كل يوم وللجمال كل فصار كالنفقة لها طلبها عند المساء في كل ساعة أراد به ما اذا أطلقه أما اذا بين وقت الاستحقاق في العقد تعين لانه بمنزلة التجهيل كما اذا قال أجر تلك هذه الدار سنة على أن تعطى الأجرة بعد شهرين (قوله وللجمال كل مرحلة) لان سير كل مرحلة مقصود (قوله وللقصار والخياط بعد الفراغ من عمله) لان العمل في البعض غير منقطع به فلا يستوجب به الأجر وأراد به ما اذا سلمه فاقاد أنه لو هلك في يده قبل التسليم فلا أجر له وكذا كل من عمله أثر وان لم يكن لعمله أثر فكافرغ منه استحق الأجر وان لم يسلمها كالجبال والملاح فلا يسقط الأجر في الهلاك بعده وأطلقه فشملاً ما اذا كان الخياط في بيت المستأجر فانه لا يستحق ببعض العمل شيئاً مقدمنا واختاره في الهداية ويتفرغ عليه أيضاً ما اذا استأجره لبناء داره فبني البعض ثم انهدم فلا أجر له ولا يستحق الأجر على البعض الا في سكنى الدار وقطع المسافة واختار جماعة من مشايخنا خلافاً ومسئلة البناء منصوص عليها في الاصل ان يجب الأجر بالبعض لكونه مسلماً الى المستأجر ونقله الكرخي عن أصحابنا وجزم به في غاية البيان رداعلى الهداية فكان هو المذهب ولهذا اختاره المصنف في المستصفي وان كانت عبارته هنا مطلقة وفي الفتاوى الظهيرية الخياط والمحيط على الخياط وهذا في عرفهم أما في عرفنا فالخياط على صاحب الثوب وفي المحيط الخياط اذا خاطه باجر ففتقه رجل قبل أن يقبضه رب الثوب فلا أجر للخياط ولا يجبر على الاعادة وان كان الخياط هو الذي فتقه فعليه الاعادة كأنه لم يعمل بخلاف ما اذا افتقه الأجنبي ألا ترى انه يلزمه الضمان وفي الخياط لا يلزمه اه ولا يخفى ان ما ضمنه الأجنبي يكون للخياط لكونه بدل ما ألتفه عليه حتى سقطت أجرته وفي الخلاصة رجل دفع الى خياط ثوباً بالمخيطه فقطعه ومات لا يجب شيء من الأجرة لان الأجر في العادة للخياطة لا للقطع وهو الاصح اه وفي الفتاوى الصغرى اذا دفع ثوباً للقصار ليقصره ولم يسم له اجرا قال أبو حنيفة لا أجر له وقال محمدان انتصب القصار لقبول ذلك من الناس بالأجر كما هو المعتاد يجب والا فلا قال في الخلاصة معزيا الى الصدر الشهيد والفتوى على قول محمد (قوله وللخباز بعد اخراج الخبز من التنوير) لان تمام العمل بالاخراج أطلقه فاذا انه يستحق باخراج البعض بقدره لان العمل في ذلك القدر صار مسلماً الى صاحب الدقيق كذا في غاية البيان والجوهرة ومراعاة اذا كان الخبز في بيت المستأجر لانه صار مسلماً اليه بمجرد الاخراج كما صرح به في مستصفاه أما اذا كان خارجاً عن بيت المستأجر سواء كان في بيت الخباز أو لا فلا يستحق الأجرة الا بالتسليم حقيقة وفي الجوهرة فان سرق الخبز بعدما أخرجه فان كان يخبز في

فان غصب منه سقط الاجر  
ولرب الدار والارض طلب  
الأجر كل يوم وللجمال كل  
مرحلة وللقصار والخياط  
بعد الفراغ من عمله وللخباز  
بعد اخراج الخبز من التنوير

بيت صاحب الطعام فله الأجرة وان كان يخبز في بيت الخبز فلا أجرة له لعدم التسليم ولا ضمان عليه فيما سرق عند أبي حنيفة لانه في يده أمانة خلافهما وهي مسألة الاجير المشترك (قوله فان أخرجه فاحترق فله الاجر ولا ضمان عليه) لانه صار مسلما بالوضع في بيته فاستحق المسمى ولم يوجد منه جناية فلا ضمان عليه اجاعا فافاد انه لو كان الخبز في غير بيت المستأجر فاحترق فلا أجر له ولا ضمان عند أبي حنيفة وعندهما ان شاء ضمنه دقيقا مثل دقيقه ولا أجر له وان شاء ضمنه قيمة الخبز وأعطاه الاجر ولا يجب عليه ضمان الخطب والملح وقيد بكونه احترق عقيب الاخراج لانه اذا احترق قبل الاخراج فعليه الضمان في قول أصحابنا جميعا لانه مما جنته يدها بتقصيره في القلع من التنور فان ضمنه قيمته مخبوزا أعطاه الاجر وان ضمنه دقيقا لم يكن له أجر كذا في غاية البيان (قوله وللطباخ بعد الغرف) أي بعد وضع الطعام في القصاص اعتبار العرف أطلقه فشم كل طعام كما أطلقه في الفتاوى الظهيرية وقيد القدرى بان يكون طعام الوليمة قال في الجوهره اذ لو كان لاهل بيته فلا عرف عليه اه وانما لم يقيد المصنف به لانه يرد عليه بقية أنواع الاطعمة فان الوليمة طعام العرس والوكيرة طعام البناء والخرس طعام الولادة وما نظم النفساء نفسها خرسه وطعام الختام اعذار وطعام القادم من سفره نقيعة وكل طعام صنع لدعوة مأدبة ومادية جميعا ويقال فلان يدعو النقرى اذا خص وعلان يدعو الجفلى والاجفلا اذا عم كذا في غاية البيان معزى الى القتبى ولا يرد على المصنف طعام أهل بيته لان العرف انه لا يحتاج الى طباخ وان أفسد الطباخ الطعام أو أحرقه أو لم ينضجه فهو ضامن واذا دخل الخبز أو الطباخ بنار ليخبز بها أو يطبخ بها فوقت منه شرارة فاحترق بها البيت فلا ضمان عليه لانه لم يصل الى العمل الا بدخال النار وهو مأذون له في ذلك ولا ضمان على صاحب الدار اذا احترق شيء من السكان في الدار لانه لم يكن متعديا في هذا السبب كمن حفر بئر في ملكه كذا في الجوهره (قوله وللبيان بعد الاقامة) يعني من استأجر انسانا ليضرب له لبنا استحق الاجر اذا أقامه عند أبي حنيفة وقال لا يستحقها حتى يشرجه لان التشرىح من تمام عمله اذ لا يؤمن من الفساد قبله فصار كالاخراج من التنور وله ان العمل قد تم بالاقامة والتشرىح عمل زائد كالنقل الأثرى انه ينتفع به قبل التشرىح ينجى بالنقل الى موضع العمل بخلاف ما قبل الاقامة لانه طين منتشر وبخلاف الخبز لانه غير منتفع به قبل الاخراج وقائدة الخلاف فيما اذا تلف اللبن قبل التشرىح فعند أبي حنيفة تلف من مال المستأجر وعندهما من مال الاجير وأما اذا تلف قبل الاقامة فلا أجرة اجاعا ومراده ما اذا كان ضرب اللبن في بيت المستأجر أو اذا كان في أرض الاجير فلا يستحقها الا بتسليمه وهو بالعد بعد الاقامة عنده وبالعد بعد التشرىح عندهما كذا ذكر الشارح وعبارة المصنف في المستصفي فاما اذا لم يكن في ملكه لم يكن له أجر حتى يسلمه من صواب عنده ومشرجا عندهما كذا في الايضاح والمبسوط اه فلم يشترط العدو وهو الاولى لانه لو سلمه بغير عد كان له الاجر كما لا يخفى والاقامة النصف بعد الجفاف والتشرىح أن يركب بعضه على بعض بعد الجفاف كذا في الجوهره وفي فتاوى قاضيه خان والظهيرية المابن على اللبان والتراب على المستأجر واذا خال الحمل المنزل على الجمال ولا يكون عليه أن يصعد به على السطح أو الغرفة الا أن يشترط ذلك عليه وكذلك صب الطعام في الجفنة لا يكون عليه الا بشرط ولو تكارى دابة ليحمل عليها صاحب الدابة الحمل فانزال الحمل عن الدابة يكون على المكارى واذا خال الحمل في المنزل لا يكون عليه الا أن يكون في موضع يكون ذلك عرفا لهم وفي استئجار الدابة الحمل والا كاف يكون على المكارى وكذلك الحبال والجوايق والخبز على الكاتب واشترط الورق عليه فاسد اه (قوله ومن لعمله أثر في العين كالصباغ والقصاص بحبسهما للاجر) لان العقود عليه ووصف قائم في الثوب فله حق الحبس لاستيفاء البديل كما في المبيع أطلقه فشم كل ما اذا لم يكن

فان أخرجه فاحترق له  
الاجر ولا ضمان عليه  
وللطباخ بعد الغرف وللبيان  
بعد الاقامة ومن لعمله أثر  
في العين كالصباغ والقصاص  
بحبسهما للاجر

(قوله فافاد انه لو كان الخبز  
في بيت المستأجر فاحترق  
الح) أقول في الجامع  
الصغير وشروحه أطلقوا  
الجواب بعدم الضمان ولم  
يذكروا الخلاف فعن هذا  
قالوا الجواب بحرى على  
عمومه فعنده لا ضمان من  
صنعه أو ما عندهما فلانه  
هلك بعد التسليم وانما ذكر  
الخلاف القدرى برواية  
ابن سماعه عن محمد قال واذا  
أخرجه من التنور فوضعه  
وهو يخبز في بيت المستأجر  
وقد فرغ فان احترق من  
غير جناية فله الاجر  
ولا ضمان عليه في قول  
أبي حنيفة كذا في غاية  
البيان قال كلام في الخبز في  
بيت المستأجر لاني غير بيته  
تأمل

لعمله الازالة للبرن بالغسل فقط على الاصح لان البياض كان مستترا وقد ظهر بفعله فكأنه أحدثه فيه كذا ذكر قاضيان في شرحه وصححه المصنف في مستصفاه معز يالى الذخيرة أن ليس له حق الحبس فاختلف التصحيح وينبغى ترجيح المنع وقد جزم به صاحب الهداية بقوله وغسل الثوب نظير الحمل ومراده اذا كان الأجر حالا أما اذا كان مؤجلا فليس له الحبس عليها لان التسليم ليس بواجب عليه للحال فلا يملك الحبس كالمال باع شيئا بمن مؤجل ليس له الحبس وأشار بقوله يحبسها الى أنه عملها في بيته أو دكانه فافادانه اذا خاطبه أو صبغته في بيت المستأجر فليس له حق الحبس لان المتاع وقع مسلما الى المالك لكون المحل في يده كذا في الخلاصة وهو ضامن لما جنت يده عند الامام وان كان في بيت المستأجر بخلاف الملاح اذا غرقت السفينة بده وصاحب المتاع فيها حيث لا يضمن المتاع لانه في يده المالك حقيقة والمدين صرف في السفينة دون المتاع فحقه كان مأذونا فيه من قبل المالك لم يكن متعديا في السبب فلا يؤخذ بالضمان كذا في غاية البيان (قوله فان حبس فضاء فلا اجر ولا ضمان) وهذا عند الامام لانه غير متعد في الحبس فبقى أمانته كما كان عنده ولا اجر له هلاك المعقود عليه قبل التسليم وعندهما العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بعده لكنه بالخيار ان شاء ضمنه غير معمول ولا أجر له وان شاء معمول لاوله الأجر (قوله ومن لا أثر لعمله كالحمال والملاح لا يحبس للأجر) لان المعقود عليه نفس العمل وهو غير قائم في العين فلا يتصور حبسه فليس له ولاية الحبس فافادانه لو حبسها ضمنها ضمان الغاصب وصاحبها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها محمولة وله الأجر وان شاء غير محمولة فلا أجر له كذا في الجوهره واختلفوا في المراد من الاثر فقيل أن تكون الاثر متصلة بمحل العمل كالنشار والصبغ وقيل أن يرى ويعاين في محل العمل وثمرته يظهر في كسر الحطب وطحن الخنطة وحق رأس العبد فليس له الحبس على الاول وله الحبس على الثاني وظاهر ما في القنية ترجيح الثاني والذي يظهر من كلامهم ترجيح الاول للماعلوا به في حق الحبس من أن المعقود عليه وصف في الثوب ومنهم من ضبط الحمال بالخاء المهملة ومنهم من ضبطها بالجيم والاولى الاول لان الحمال يجوز ان يقع على الظهر وعلى الدابة فيكون أعم من لفظ الحمال بالجيم ولا يرد الأبق حيث يكون للراد حق حبسه لاستيفاء الجمل ولا أثر لعمله لانه كان على شرف الهلاك وقد أحياه فكأنه باعه منه فله حق الحبس كذا في الهداية (قوله ولا يستعمل غيره ان شرط عمله بنفسه) لان المعقود عليه العمل في محل بعينه كالمنفعة في محل بعينه واستثنى في الخلاصة الظاهر فان لها أن تستعمل غيرها والمراد من اشتراط العمل بنفسه أن يقول له اعمل بنفسك أو بيدك ولا تفعل بيد غيره كما في الخلاصة أما اذا قال على أن تعمل فهو من قبيل ما اذا أطلق كذا في المستصفي وغاية البيان وفي الخلاصة رجل استأجر رجلين ليحملاه خشبة الى منزله بدرهم فحمل أحدهما دون الآخر فله نصف درهم وان لم يكونا شرعيين في العمل قبل ذلك وكذا لو استأجر أحدهما لبناء حائط أو حفر بئر ولو كانا شرعيين يجب كل الأجر بينهما وقيد باشتراط العمل لانه لو اشتراط عليه أن يعمل اليوم أو غدا فله فعل فطالبه صاحبه مرات ففرط حتى سرق لا يضمن وأجاب شمس الاسلام بالضمان كذا في الخلاصة (قوله وان أطلق كان له أن يستأجر غيره) لان المستحق عمل في ذمته ويمكن استيفاؤه بنفسه وبالاستعانة بغيره بمنزلة ايفاء الدين وأشار بكونه له الاستئجار الى أنه ليس له الدفع الى غيره وهذا قال في الخلاصة رجل دفع غزلا الى رجل لينسجه كمراسا فدفع هو الى آخر لينسجه فسرق من يده ان كان الثاني أجير للاول لا يضمن واحدهما وان كان الثاني أجنيا ضمن الاول دون الآخر عند أبي حنيفة وعندهما في الاول ضامن مطلقا وفي الاجنبي ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الآخر (قوله وان استأجره ليحجى بعينه فمات بعضهم فجاء بما بقى فله أجره بحسابه) لانه أوفى بعض المعقود عليه فيستحق الأجر بقدره ومراده اذا

فان حبس فضاء فلا ضمان ولا اجر ومن لا أثر لعمله كالحمال والملاح لا يحبس للأجر ولا يستعمل غيره ان شرط عمله بنفسه وان أطلق فله أن يستأجر غيره وان استأجره ليحجى بعينه فمات بعضهم فجاء بما بقى فله أجره بحسابه ولا اجر لحامل الكتاب للجواب أو لحامل الطعام ان رده للوث

(قوله وينبغى ترجيح المنع) قال الرملي قدم هذا الشارح في القضاء أن الحبس في اللغة المنع فعله وينبغى ترجيح عدم المنع أي عدم الحبس للعين فسقط من خط الكاتب ذلك أو معناه ترجيح منع الحبس لها شرعا والألف واللام بدل عن الاضافة تأمل اه قلت لا يخفى بعد المعنى الاوّل هنا بل المراد المتبادر المنع المفهوم من قوله ليس له حق الحبس

كانوا معلومين ليكون الأجر مقابلاً بمحملتهم وان كانوا غير معلومين يجب الأجر كله اليه أشار في الهداية والله أعلم

باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافاً فيها

(قوله صح اجارة الدور والحوانيت بلا بيان ما يعمل فيها) لان العمل المتعارف فيه السكنى فينصرف اليه وانه لا يتفاوت فصح العقد والحوانيت الدكاكين كذا في الجوهره وأشار الى أنه لا يشترط أيضاً بيان من يسكنها فله أن يسكنها بنفسه ويسكنها غيره باجارة وغيرها وكذا من استأجر عبداً للخدمة له أن يؤجره لغيره بخلاف الدابة والثوب كذا في القنية وقيد بالدور والحوانيت لان الثوب لا بد من بيان لاسبه وكذا كل ما يختلف باختلاف المستعمل فله الموضوع والغتسال وغسل الثياب وكسر الحطب المعتاد والاستنجاء بمائته والدق المعتاد اليسير وان يتدو وتداول بط الدواب في موضع معتاد له لان لم يكن معتاد اوله بطها على باب الدار وليس للأجر أن يدخل دابته الدار المستأجرة كذا في الخلاصة

وفي القنية لمستأجر الدار المسبلة القاء ما اجتمع من كس الدار من التراب ان لم يكن له قيمة وله ان يتد فيه وتد او يستنجى بجداره ويتخذ فيه بالوعة الا اذا كان فيه ضرر بين ولو استأجر حانوتاً مسبلاً لدق الارز له ذلك ان لم يضر بالبناء وليس لمستأجر الدار المسبلة أن يجعلها مسبلاً اه وفي الخلاصة ولو كان فيها ماء توضع منها وشرب ولو فسدت البئر لا يجبر أحدهما على اصلاحها ولو بنى المستأجر التنور في الدار المستأجرة فاحترق شيء من الدار لم يضمن المستأجر (قوله لأنه لا يسكن حدادا أو قصارا أو طحاناً) فيه وجهان الأول أن يكون بفتح الياء من الثلاثي المجرد فيكون انتصاب حدادا وما بعده على الحال ويفهم منه عدم اسكانه غيره دلالة بالأولى الثاني أن يكون بضم الياء وكسر الكاف وانتصاب ما بعده على المفعولية ويفهم منه عدم سكنه بنفسه بالاشارة لانه انما لم يجز أن يسكن غيره لان ذلك يوهن البناء وفي سكنى نفسه ما تبسبها هذه الاشياء هذا المعنى حاصل كذا في غاية البيان وهذا اذا لم يرض به المالك أو لم يشترطه في الاجارة فان استأجره لذلك كان له ذلك ولو اختلفا في الاشرط فالقول للمؤجر كما لو أنكر أصل العقد وان أقام البيئتين فالبيئتين المستأجر كذا في الخلاصة وفي القنية استأجر حانوتاً مسبلاً لدق الارز له ذلك ان لم يضر بالبناء اه وفي الخلاصة واذا استأجر يقعد قصاراً فله أن يقعد حدادا اذا كان مضرتهمما

واحدة والمراد من الرخي غير رخي اليد مارحى اليد فلا يمنع من الطحن عليها وان كان يضر وعليه الفتوى كذا في الخلاصة ولو فعل ما لا يجوز له وجب عليه الأجر وان انهدم البناء بعمله وجب عليه الضمان ولا أجر لما علم انهما لا يجتمعان قيد بالدور والحوانيت لان استئجار البناء وحده لا يجوز في ظاهر الرواية لانه لا ينتفع بالبناء وحده وفي القنية يفتى برواية جواز استئجار البناء اذا كان منتفعا به كالجدران مع السقف اه وفي الجوهره المستأجر اذا أجر باكثر ما استأجر تصدق بالفضل الا اذا أصحح فيها شيئاً أو أجرها بخلاف جنس ما استأجر والسكنى ليس باصلاح وفي الجوهره وان أجرها من المؤجر لم يجز سواء كان قبل القبض أو بعده وهل هو نقض للعقد الأول فيه اختلاف المشايخ والاصح أن العقد يفسخ (قوله والاراضى للزراعة ان بين ما يزرع فيها أو قال على أن يزرع فيها ماشاء) أي صح ذلك للاجتماع العملي عليه ولا بد من البيان لانها استأجر للزراعة وغيرها وما يزرع فيها متفاوت فلا بد من التعيين كيلا تقع المنازعة وترفع بتفويض الخيرة اليه أيضاً والافهى فاسدة للجهالة وتقلب صححة بزرعها ويجب المسمى لارتفاعها كاستئجار ثوب لم يبين لاسبه اذا ألبس شخصاً انقلبت صححة وكذا الدابة والقدر للطبخ وللاستأجر الشرب والطريق لانها تنعقد للانتفاع ولا انتفاع الا بها فيدخلان تبعاً بخلاف البيع لان المقصود منه ملك الرقبة لا الانتفاع في الحال حتى جاز بيع الجش والارض السبعة دون اجارتها الا بدكر الحقوق والمرافق كما عرف في البيوع وفي القنية استأجر أراضاً على أن يزرع

باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافاً فيها صح اجارة الدور والحوانيت بلا بيان ما يعمل فيها الا أنه لا يسكن حدادا أو قصارا أو طحاناً والاراضى للزراعة أن بين ما يزرع فيها أو قال على أن يزرع فيها ماشاء

باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافاً فيها (قوله أمارحى اليد الخ) فيه سقط والذي في الخلاصة لا يمنع من رخي اليد ان كان لا يضر وان كان يضر يمنع وعليه الفتوى



(قوله يلين فيها) قال الرمي صوابه منها كافي الخانية فالتلوقع الاجارة على العين (قوله ولا يجوز لاستأجر السبيل) قال الرمي تقدم في كتاب الوقف أن السبيل هو الوقف على العامة (قوله وفي القنية استأجر أرضا وقفها وغرس فيها أو بنى الخ) قال الرمي ذكرها بعد ان رخص (سم) (قع) لاسماعيل المتكلم أو هو بالمجتمعة لشرف الائمة المسكي والقاضي عبد الجبار وقال فيها قيل له افلا ترى الموقوف عليهم الا القلع هل لهم ذلك قال لا وقد قالوا لا تعويل ولا التفات الى كل ما قاله صاحب القنية مخالفا (٣٠٥) للقواعد ما لم يرضه نقل من غيره وقد عاهد بمافي أوقاف

فيها ماشاء فله ان يزرع فيه ازرع ربيعيا وخر يفيها وفي الجوهره ولا بأس باستئجار الارض للزراعة قبل ربيعها اذا كانت معتادة للري في مثل هذه المدة التي عقدت الاجارة عليها وان جاء من الماء ما يزرع به بعضها فالمتأجر بالخيار ان شاء نقض الاجارة كلها وان شاء لم ينقضها وكان عليه من الاجر بحسب ما روي منها اه وفي القنية ولو استأجرها ولا يمكنه الزراعة في الحال لاحتياجهما الى السقي أو كرى الانهار أو بحجى الماء فان كان بحال تمكن الزراعة في مدة العقد جاز والافلا كما واستأجرها في الشتاء تسعة أشهر ولا يمكن زراعتها في الشتاء جاز لما يمكن في المدة اما اذا لم يمكن الانتفاع بها أصلا بان كانت سبخة فالاجارة فاسدة وفي مسألة الاستئجار في الشتاء يكون الاجر مقابلا بكل المدة لا بما ينتفع به فحسب وقيل بما ينتفع به اه واعلم أن الارض لا ينحصر استئجارها للزراعة للبناء والغرس كما يوهمه المتون فقد صرح في الهداية بان الارض تستأجر للزراعة وغيرها وقال في غاية البيان أراد بغير الزراعة البناء والغرس وطبخ الآجر والخزف ونحو ذلك من سائر الانتفاعات بالارض اه فاذا عرفت ذلك ظهر لك صحة الاجارات الواقعة في زماننا من انه تستأجر الارض مقيلا ومراحا قاصدين بذلك الزام الاجرة بالتمكن منها مطلقا سواء شملها الماء أم يمكن زراعتها أولا ولا شك في صحته لانه لم يستأجرها للزراعة بخصوصها حتى يكون عدم ريفها فسحاها وفي الوالوجية استأجر أرضا يلين فيها فالاجارة فاسدة ثم هي على وجهين ان كان للتراب قيمة ضمن قيمته ويكون اللبن له وان لم يكن له قيمة فلا شيء عليه واللبن له وضمن نقصان الارض ان نقصت وفي فتاوى قارى الهداية ان اجارة الارض المشغولة بزراع الغيران كان الزرع بحق بان كان باجارة لا يجوز ان تؤجر ما لم يستحصد الزرع الا ان يؤجرها مضافة الى المستقبل وان كان الزرع بغير مستند شرعي صحت الاجارة لان الزرع في هذه الصورة واجب القلع فان المؤجر في هذه الصورة قادر على تسليم ما جره بان يجبر صاحب الزرع على قلعه سواء أدرك أم لا لانه لاحق لصاحبه في ابقائه اه والدار المشغولة بمتاع الساكن الذي ليس باستأجر تصح اجارتها وابتداء المدة من حين تسليمها فارغة كذا في القنية وفي الخلاصة ولو أجزا الارض المزروعة ثم سلمها بعد ما فرغ وحصد ينقلب جائزا ولو قال المستأجر استأجرت منك الارض وهي فارغة وقال المؤجر لابل هي مشغولة بزري بحكم الحال كذا في المنتقى وفي فتاوى الفضلى القول قول الاجر اه (قوله وللبناء والغرس) أى وصح استئجار الارض للبناء والغرس وهو بفتح الغين بمعنى المغروس وقد جاء فيه الكسر كذا في المغرب لانها منفعة تنقص بالاراضى وفي القنية ولا يجوز لاستأجر السبيل ان يبنى فيه غرفة لنفسه الا ان يزيد في الاجرة ولا يضر بالبناء وان كان معطلا غلبا ولا يرغب المستأجر الا على هذا الوجه جاز من غير زيادة في الاجرة اذا قل القيم أو المالك المستأجرها أذنت لك في عمارتها فعمرها باذن يرجع على القيم والمالك وهذا اذا يرجع معظم منفعتها الى المالك أما اذا رجع الى المستأجر وفيه ضرر بالدار كالبالوعة أو شغل بعضها كالتنوير فلا مالم يشترط الرجوع ذكره في الوقف (قوله فان مضت المدة قلعها وسلمها فارغة) لانه لانها به لهما ففي ابقائهما اضرار بصاحب الارض فوجب القلع وفي القنية استأجر أرضا وقفها وغرس فيها أو بنى

وقد عاهد بمافي أوقاف الخفاف ووجهه امكان رعاية الجانيين من غير ضرر فعلية اذا مات أحدهما فلهم استأجر أو ورتته الاستبقاء فيكون مخصصا لكلام المتون ووجهه أيضا عدم الفائدة في القلع اذ لو قلع لا تؤجر بأكثر منه حتى لو حصل ضرر مامن أنواع الضرر بان كان المستأجر أو وارثه مفسدا أو سيئ المعاملة أو وللبناء والغرس فان مضت المدة قلعها وسلمها فارغة متقابا يخشى على الوقف منه وأغير ذلك من أنواع الضرر يجب أن لا يجبر الموقوف عليهم تأمل اه كلام الرمي والحاصل أن المتبادر من عبارة المتن كغيره من المتون انه يلزم المستأجر بعد انتهاء مدة الاجارة تسليم الارض للمؤجر فارغة سواء كانت الارض ملكا أو وقفا فليس للمستأجر أن يجبر المؤجر على أن يؤجرها منه مدة ثانية بدون رضاه

واستثنى في القنية أرض الوقف اذا بنى فيها أو غرس فله استبقاؤها بيده مدة أخرى بأجر المثل لما فيه من حصول المقصود من أرض الوقف وهو إيجارها بأجر المثل لان أرض الوقف لا يمكن التولى تعطيلها بحيث كان لا بد له من إيجارها بأجر المثل ورضى الباني والغارس بذلك كان أحق من غيره لحصول المقصود مع دفع الضرر عنه وقد اضطرب كلام الخبر الرمي في فتاواه فتارة أفتى بهذا وقال بعد ما نقل ما ذكره المؤلف عن القنية والخفاف مانصه وأنت على علم ان الشرع يبيى الضرر

خصوصا والناس على هذا وفي القلع ضرر عليهم وفي الحديث الشريف عن النبي المختار لاضرر ولا ضرار اه وتارة أفتى بما هو اطلاق المتون من لزوم القلع وقال في موضع آخر يكاف قلع الاشجار ان لم يضر بارض الوقف فاذا ضرر يملكه الناظر بقيمته مستحق القلع للوقف هذا هو المختار كما نص عليه الأئمة الاخيار وعليه أصحاب المتون وقد صرح في القنية بان له أن يستبقها باجرة المثل وان أفي الموقوف عليهم وبمثله صرح الخصاص وهو خلاف ما في المتون والله أعلم اه وقد تكرر منه الافتاء بذلك في مواضع من كتاب الاجارة ومبناه على ان ما في القنية والخصاص لا يعارض اطلاق المتون أقول وبهذا تعلم قطعاه انه لو لم يكن له فيها بناء ولا غراس ولا غير ذلك وأراد استئجارها مدة أخرى ليس له ذلك بدون رضا المؤجر وانه لا وجعلها اشهر في زماننا من أن المستأجر الاول أحق ويسمونه ذا اليد حتى اذا فرغت مدة إيجاره وأراد المتكلم على الارض إيجارها لغيره لم يكون المستأجر الاول مفلسا وسيء المعاملة أو متغلبا أو نحو ذلك يفتونه بانه ليس له ذلك ويقولون ان ذا اليد أحق حتى تبقى الارض بيده سنين عديدة ويتحكم بالمؤجر بما أراد وبما امتنع عن دفع أجرة المثل بسبب ذلك بل ربما استولى على الارض وادعى ملكيتها بسبب طول استيلائه عليها وقد صرحوا بانه لو كان يخشى على الارض من المستأجر فقامتولى فسخ الاجارة ونزعها من يده فكيف اذا مضت المدة نعم قالوا اذا زادت أجرة المثل في أثناء المدة ففي رواية ليس له فسخها لان العبرة لاول العقد وقد كان ابتداءه باجر المثل فلا يفسخ (٣٠٦) وفي رواية شرح الطحاوي تفسخ لان الاجارة تنعقد شيئا فشيئا

وعلى هذه الرواية فرعوا ان المستأجر اذا رضى بدفع الزيادة فهو أحق ولا يخفى ظهور وجهه وهو ان مدته باقية وان

الان يغرم المؤجر قيمته مقلوعا ويملكه أو يرضى بتركه فيكون البناء والشجر لهذا الارض لهذا

علة الفسخ هي زيادة الاجارة فاذا رضى بدفع الزيادة زالت علة الفسخ فيكون أحق بابقائها بيده تماما لمدة عقده ما بعد تمام مدة

تمضت مدة الاجارة فللمستأجر أن يستبقها باجر المثل اذا لم يكن في ذلك ضرر ولو أفي الموقوف عليهم الا القلع ليس لهم ذلك اه وبهذا يعلم مسألة الارض المحتكرة وهي منقولة أيضا في أوقاف الخصاص (قوله الا أن يغرم له المؤجر قيمته مقلوعا ويملكه) يعني بان تقوم الارض بدون البناء والشجر ويقوم بهابناء أو شجر لصاحب الارض أن يأمره بقلعه فيضمن فضل ما بينهما كذا في الاختيار وهذا الاستثناء راجع الى لزوم القلع على المستأجر فأقاربه اذا رضى المؤجر بدفع القيمة لا يلزم المستأجر القلع وهذا صحيح مطلقا سواء كانت الارض تنقص بالقلع أو لا فلا حاجة الى حمل كلام المصنف على ما اذا كانت الارض تنقص بالقلع كما فعل الشارح تبعالغيره لكن لا يملكها المؤجر جبراً على المستأجر الا اذا كانت الارض تنقص بالقلع وأما اذا كانت لا تنقص فلا بد من رضاه (قوله أو يرضى بتركه فيكون البناء والغرس لهذا الارض لهذا) يعني اذا رضى المؤجر بترك البناء والغرس لا يلزم المستأجر القلع فلا حاجة الى جعل الضمير في يرضى عائدا الى كل منهما والى التصريح براضاهما كما وقع في المجمع كما لا يخفى وهذا الترك من المؤجر يكون عارياً لارضه ان كان بغير أجر واجارة وان كان باجر فقصه في غاية البيان على الاول مما لا ينبغي وعلى الاول لهما أن يؤجراهما من أجنبي فان فعلا فلهما ان يقسما الاجر على قيمة الارض من غير بناء وعلى قيمة البناء من غير أرض فيأخذ كل واحد منهما حصته كذا في شرح الاقطع وفي القنية من الوقف بنى في الدار المسئلة بغير اذن القيم ونزع البناء يضر بالوقف يجبر القيم على

عقده فلم يبق له حق فيواجه كونه أولى وأحق بإيجارها نانيا منه جبراً على المؤجر وان رضى بدفع الزيادة فقياس هذا على ما اذا كانت المدة باقية قياس مع الفارق والقياس لا يصح الا بعد كونه من أهلهم مع استيفاء شرائطه وليس في أهل هذا الزمان أحد من أهل القياس اذا استوفى شرائطه فكيف مع كونه غير مستوفى لشرائطه (قوله وبهذا يعلم) قال الرملي أى بقوله استأجر أرضاً وقفا للح وقوله وهي منقولة أى مسألة الاستيفاء تأمل (قول المصنف الا أن يغرم له المؤجر قيمته مقلوعا ويملكه الى قوله أو يرضى بتركه) قال الرملي قال في شرح القنوري المسمى بمجمع الرواية قال الزاهدى لان الحق له فله أن لا يستوفيه لان الارض تصير عارية في يده بهذا قلت وفي هذا اشارة الى انه يبقى بغير أجر بخلاف الزرع ولهما أن يؤجراهما من أجنبي وذ كروا نقله عن الاقطع وأقول الذي يتضح ان الجواب متحد في حق البناء والغرس في الغصب والعارية والاجارة وهو وجوب القلع ونسليم الارض فارغة حيث لا يضر بالارض وان أضر بهما يملكه صاحب الارض باقل القيمتين منزوعا وغير منزوع ولا فرق بين أرض الوقف والملك فقوله في جامع الفصولين في الوقف ولو اطلعت على ان يجعل ذلك للوقف بمن لا يجاوز اقل القيمتين منزوعا أو مبنيافيه صح اما بيان للافضل فلا ينافي الجبر عند عدم الاصطلاح أو هي رواية ضعيفة (قوله وهذا الاستثناء راجع الى لزوم القلع الح) قال الرملي لا يخفى ان ظاهر قوله ويملكه الاطلاق فدخل فيه الجبر والرضاء مطلقا في حالتى الضرر وعدمه وليس كذلك قيده الشراح بقولهم وهذا اذا كانت الارض تنقص بالقلع ففي قوله لا حاجة الى حمل كلام المصنف على ما اذا كانت الارض تنقص نظر فتأمل

دفع قيمته للباني ويجوز للمستأجر من غرس الاشجار والكروم في الموقوفة اذ لم يضر بالارض بدون  
صرح الاذن من المتولى دون حفر الحياض وانما يحل للمتولى الاذن فيما يزبد الوقف به خيرا وهذا اذا  
لم يكن لهم حق قرار العمارة فيها أما اذا كان يجوز الحفر والغرس والحائط من ترابها لوجود الاذن  
في مثلها دلالة اه (قوله والرطبة كالشجر) ولهذا قال في الجامع الصغير واذا انقضت مدة الاجارة  
وفي الارض رطبة فانها تقلع لان الرطاب لانه لانه فاقشبه الشجر (قوله والزرع يترك باجر المثل الى أن  
يدرك) لان له نهاية معلومة فامكن رعاية الجانيين اذا انقضت مدة الاجارة بخلاف موت أحدهما قبل  
ادراكه فانه يترك بالمسمى على حاله الى الحصاد وان انفسخت الاجارة لان ابقاءه على ما كان أولى  
مادامت المدة باقية وبالحق للمستأجر المستعير فيترك الى ادراكه باجر المثل وخرج الغاصب فانه يؤمر  
بالقلع مطلقا لان ابتداء الفعل ظم وهو واجب الهدم لا التقرر وفي التقرر المراد بقول الفقهاء اذا اتهمت  
الاجارة والزرع لم يستحصد يترك باجر أى بقضاء أو بعقد هما حتى لا يجب الاجر الا باحدهما اه وهو  
بما يجب حفظه (قوله والدابة للركوب والحمل والثوب للبس) أى صح استئجار الدابة والثوب لان  
المنفعة مقصودة معهودة معلومة قيد بالركوب والحمل لانه لو استأجر دابة ليحجنها ولا يركبها أو ليربطها  
على باب داره ليرى الناس ان له فرسا فالاجارة فاسدة ولا أجر له وقيد باللبس في الثوب لانه لو استأجر ثوبا  
ليزين بيته به أو حانوته فالاجارة فاسدة ومن هذا النوع ما اذا استأجر آنية يصفها في بيته يتجمل بها  
ولا يستعملها أو دار الايسكنها السكن ليظن الناس ان له دارا أو عبدا على أن لا يستخدمه أو دراهم يضعها  
كذبا في الخلاصة ووجه ان هذه المنفعة ليست مقصودة من العين كما قدمناه أول الكتاب وخرج أيضا  
ما اذا استأجر غلاما ليزنيه على أنى فانه لا يجوز وفي الخلاصة معاوضة الثيران في السكراب لا خير فيها  
أما اذا أعطى البقر لياخذ الحارجاز ويكنى في استئجار الثوب للبس التمكن منه وان لم يلبس لما  
في الخلاصة رجل استأجر ثوبا باللبسه كل يوم بدائق فوضعه في بيته سنين ولم يلبسه رد لكل يوم دائق  
الى الوقت الذي لولبسه الى ذلك الوقت لتخرق خيئته نسقط الاجر بعد ذلك اه وهو كالسكنى  
قال في المجمع ويجب بنفس القبض وان لم يسكنها وفي الدابة لا يكتفى التمكن لما في فصول العمادى من  
الفصل الثاني والثلاثين ولو استأجر دابة ليركبها الى مكان معلوم فامسكها في منزله في المصر لا يجب الاجر  
ويضمن لو هلك اه وفي الخلاصة ولو حبس الدابة ليلة حتى أصبح فردها ولم يركب عليها الا أجر عليه اه  
وفيها أيضا رجل استأجر دابة ليحمل عليها له أن يركبها وان استأجرها ليركبها ليس له أن يحمل عليها  
ولو حمل عليها فلا أجر عليه لان الركوب يسمى حلا يقال ركب فلان وحمل معه غيره ولا يسمى الحمل  
ركوباً أصلاً اه وفي فصول العمادى معزيا الى الذخيرة استأجر دابة ليحمل عليها حنطة من موضع  
الى منزله يوما الى الليل وكان يحمل الحنطة الى منزله وكلمار جمع كان يركبها فعطبت الدابة قال أبو بكر  
الرازي يضمن لانه استأجرها ليحمل دون الركوب فكان غاصبا للركوب وقال الفقيه أبو الليث  
في الاستحسان لا يضمن لان العادة جرت فيما بين الناس بذلك فصار مأذونا فيه دلالة وان لم يأذن  
بالافصاح اه فالحاصل انهم اتفقوا على ان من استأجرها ليحمل له أن يركبها لكن الرازي قيده بان  
لا يجمع بينهما والفقيه عممه (قوله وان أطلق اركب والبس من شاء) أراد بالاطلاق التعميم بان يأتي  
بلفظ ذال على العموم من غير تقييد بركب ولا بس معين لا الاطلاق المصطلح عليه عند الاصوليين  
فلو قال على أن تركب من شئت أو تلبس من شئت صح العقد ولو استأجرها للركوب ولم يسم من يركبها  
لا تصح الاجارة والفرق ان في الثانية صار الركوب بان مثلا من شخصين كالجنسين فيكون العقود عليه  
مجهولا فلا يصح وفي الأولى رضى المالك بالقدر الذي يحصل في ضمن الركوب فصار العقود عليه

والرطبة كالشجر والزرع  
يترك باجر المثل الى أن يدرك  
والدابة للركوب والحمل  
والثوب للبس وان أطلق  
أركب وألبس من شاء

معلوما واذا فسدت فلأوركبها أو ركب بنفسه وجب المسمى استحسانا وتقلب صححة ولا ضمان عليه عند  
الهلاك واذا صححت عند التعميم تعين أول ركب أو لابس لتعينه مراد من الاصل فصار كالنص عليه  
ابتداء وفي الخلاصة واذا تكارى قوم مشاة ابل على ان المكارى يحمل من مرض منهم أو من عبي منهم  
فهذا فاسد (قوله وان قيد براكب أو لابس بخالف ضمن) يعني اذا عطبت لان الناس يتفاوتون في العلم  
بالركوب واللبس ولا أجر عليه لانه مع الضمان تمتنع وكذا الأجر عليه ان سلم لانه لماسلم تبين انه لم يخالف  
وانه مما لا يوهن الدار كذا في غاية البيان واستفيد من كلامه انه اذا قيد ليس له الاجارة والاعارة كما انه اذا  
عمم له ذلك وليس له الايداع في الاول ولو لضرورة دون الثاني ذكره في فصول العمادى في مسألة ما اذا عبي  
الجارى في الطريق فارسله الى صاحبه مع آخر (قوله ومثله ما يختلف) باختلاف المستعمل في كونه يضمن  
اذا عطبت مع المخالفة والتقيد لما قدمناه (قوله وفيما لا يختلف به بطل تقييده به كالمشروط سكنى واحد  
له ان يسكن غيره) لان التقيد غير مفيد لعدم التفاوت والذي يضر بالبناء كالحداثة والقصارة خارج  
على ما قدمناه فلا يملكه الا بالتخصيص (قوله وان سمي نوعا وقدر كركر برله حل مثله وأخف لا آخر  
كالملاح) لان الاصل ان من استحق منفعة مقدرة بال عقد فاستوفى تلك المنفعة أو مثلها أو أقل منها جاز وان  
استوفى أكثر منها لم يجز فله ان يحمل كرحنطة اغيره لو استأجرها لحل كرحنطة لانه مثله ولو حل كرشعير  
لانه دونه وغلط من مثل بالشعير للثل لانه يلزم عليه انه لو استأجرها لحل كرشعير له أن يحمل كرحنطة  
وليس كذلك لانه فوقه وعلى هذا زراعة الاراضى لوعين نوعا للزراعة له أن يزرع مثله وأخف منه لأضر  
ومنه ما لو استأجرها لحل قطن معلوم فحمل مثل وزنه حديدا أو مثل وزن الخنطة قطننا أو تبننا أو حطبنا  
وأشار بالكاف في قوله كركر برانه لو سمي مقدار من الخنطة فحمل عليها من الشئ غير مثل ذلك بالوزن  
لا يضمن وهو الاصح وبه كان يفنى الصدر الشهيد لانه أخف من ضرر الخنطة (قوله وان عطبت الدابة  
بالارداف ضمن النصف) ولا اعتبار بالثقل لان الدابة يعقرها جهل الراكب الخفيف ويخف عليها  
ركوب الثقيل لعلمه بالفروسية ولان الأدمى غير موزون فلا يمكن معرفته بالوزن فاعتبر عدد الراكب  
كعدد الجنابة في الجنابات وقيد المصنف في الكافي بكون الدابة تطيق حمل الاثنين اما اذا كانت لا تطيق  
ضمن جميع قيمتها وقيد المصنف بالشارح بما اذا كان الرديف يستمسك بنفسه وان كان صغيرا لا يستمسك  
بضمن بقدر ثقله وقيد بكون العطب بالارداف لانه لو حمله على عاتقه ضمن جميع قيمتها لانه يجمع  
في مكان واحد فيشق على الدابة وان كانت تطيق حملها ذكره في النهاية واطلاق ارداف فشمحل ما اذا  
اردف خلفه ولد الناقة الذي ولدته بعد الاجارة وان كان ملك صاحبها لعدم الاذن كما لو حمل على دابته  
شياً آخر من ملك صاحبها ذكره في المحيط ولم يعين المصنف الضامن لان المالك بالخيار ان شاء ضمن  
الرديف وان شاء ضمن الراكب فالراكب لا يرجع بما ضمن والرديف يرجع ان كان مستأجرا من  
المستأجر والا فلا ولم يتعرض المصنف لوجوب الاجر والمنقول في النهاية والمحيط انه يجب جميع الاجر  
اذا هلكت بعد بلوغ المقتصد مع تضمين النصف ولا يقال كيف اجتمع الاجر والضمان لاننا نقول ان  
الضمان لركوب غيره والاجر لركوبه بنفسه وقيد بكونها عطبت لانها لو سلمت فلا شئ عليه غير الاجر  
المسمى كذا في غاية البيان وقيد بكونه اردفه حتى صار الاجنبى كالتابع له اما اذا أقعده في السرج صار  
غاصبا ولم يجب عليه شئ من الاجر لانه رفع يده عن الدابة وأوقعها في يد متعدده فصار ضامنا والاجر  
لا يجمع الضمان كذا في غاية البيان وقيد بالارداف لانه لو ركبها وحمل عليها شئ يضمن قدر الزيادة  
ان عطبت الدابة وليس المراد أن الرجل يوزن ووزن الحمل لتعرف الزيادة لان الرجال لا يوزنون  
بالقيان بل المراد أن يرجع الى أهل البصيرة فيسأل منهم ان هذا الحمل كم يزيد على ركوبه في الثقل وهذا

وان قيد براكب أو لابس  
بخالف ضمن ومثله  
ما يختلف وفيما لا يختلف به  
بطل تقييده كما لو شرط  
سكنى واحد له ان يسكن  
غيره فان سمي نوعا وقدر  
كركر برله حل مثله وأخف  
لا أضرك للملاح وان عطبت  
الدابة بالارداف ضمن  
النصف

اذالم يركب موضع الحمل بل يكون ركوبه في موضع والحمل في موضع آخر اما اذ اركب على موضع  
 الحمل ضمن جميع القيمة ذكره خواهر زاده (قوله وبالزيادة على الحمل المسمى مازاد) أي اذا  
 استأجره ليحمل عليها مقدار الحمل عليها أكثر منه فغطت بضمن مازاد الثقل حتى لو كان المأذون  
 مائة من وزاده عليه عشرين مناضمن سدس الدابة ذكره المصنف في المستصفي قيد بكون المستأجر  
 هو الذي حملها أما اذا حملها صاحبها بيده وحده فلا ضمان على المستأجر لما في فصول العمادي استكسرى  
 ابل على ان يحمل كل بعير مائة رطل فحمل مائة وخمسين رطلا الى ذلك الموضع ثم أتى الجمال بابله وأخبره  
 المستكسرى انه ليس كل حمل الا ما تدرط فحمل الجمال الى ذلك الموضع وقد غطت بعض الابل لا ضمان  
 على المستكسرى لان صاحب الحمل هو الذي حمل فيقال له كان ينبغي لك ان تزن أولا اه وان جلاه معا  
 وجب النصف على المستأجر ذكره في المحيط ولو حمل كل واحد جولا قوا وحده لا ضمان على المستأجر  
 ويجعل حمل المستأجر ما كان مستحقا بالعقد ذكره في غاية البيان وقيد الشارح بان تطبيق الدابة مثله  
 اما اذا كانت لا تطبق ضمن جميع القيمة وأشار بالزيادة الى انها من جنس المسمى فلو حمل جنسا آخر  
 غير المسمى وجب جميع القيمة وأشار بها الى انه حمل الزيادة مع المسمى معا فلو حمل المسمى وحده ثم حمل  
 الزيادة وحدها فهلكت ضمن جميع القيمة ولم يتعرض المصنف للاجرا ذاهلك وفي غاية البيان ان عليه  
 الكراء كاملا اه ولا يقال كيف اجتمع الاجر والضمان لانا نقول الاجر في مقابلة الحمل المسمى  
 والضمان في مقابلة الزائد كما تقدم نظيره وكذا لم يتعرض للاجرا ذاهلك ولم أره صريحا والقواعد  
 تقتضي أن يجب المسمى فقط واما ان جله الجمال بنفسه وحده فلا كلام واما اذا جله المستأجر زائدا على  
 المسمى فنافع الغصب لا تضمن عندنا ومن هنا يعلم حكم المسكاري في طريق مكة وان كان لا يحمل للمستأجر  
 الزيادة على المسمى الا برضا صاحب الدابة ولهذا قالوا ينبغي ان يرى المسكاري جميع ما يحمله (قوله  
 وبالضرب والكبح) أي يضمن بهما اذا هلك وفي المغرب كبح الدابة بالاجرام اذا ردها وهو أن  
 يجذبها الى نفسه لتقف ولا تجرى وقال لا يضمن اذا فعل فعلا متعارفا لان المتعارف مما يدخل تحت  
 مطلق العقد فكان حاصله باذنه فلا يضمنه ولا يحنيفة أن الاذن مقيد بشرط السلامة اذ يتحقق  
 السوق بدونه وانما هما اللبالبالغة في تقدير بوقف السلامة كالمرور في الطريق قيد بالضرب والكبح لانه  
 لا يضمن بالسوق اتفاقا وظاهر ما في الهداية أن للمستأجر الضرب ولا ثم عليه للاذن العرفي فيه وان كان  
 مقيدا بشرط السلامة وفي غاية البيان ان ضربه للدابة يكون تعديا موجبا للضمان بخلاف العبد  
 المستأجر فانه ليس له ضربه ويضمن به اتفاقا لانه يؤمر وينهى لفهمه فلا ضرورة الى الضرب  
 والسيد ضرب عبده تأديبا ولللاب والوصي ضرب الصغير للتأديب لكن مقيد عند أبي حنيفة بشرط  
 السلامة حتى يضمنان لو هلك بضرهما لان التأديب قد يقع بالجر والتعريك وفي غاية البيان  
 عن التتمة الاصح ان ابا حنيفة يرجع الى قولهما والمعلم والاستاذ ليس لهما ضرب الصغير الا باذن الاب  
 والوصي فان مات لا ضمان عليهما اذا كان باذن والاضمننا واما ضرب به دابة نفسه فقال في القنية وعند  
 أبي حنيفة لا يضر بها أصلا ولو كانت ملكه وكذا حكم كل ما يستعمل من الحيوانات ثم قال لا يخاصم  
 ضارب الحيوان فيما يحتاج اليه للتأديب ويخاصم فيما زاد عليه ولا يجوز ضرب أختها الصغيرة التي  
 ليس لها ولي بترك الصلوات اذا بلغت عشرة ثم قال له أن يضرب اليتيم فيما يضرب ولده به وردت الاخبار  
 والآثار وفي الروضة له أن يكره ولده الصغير على تعلم القرآن والادب والعلم لان ذلك فرض على الوالدين  
 ولو أمر غيره بضر عبده حل للمأمور بضر عبده بخلاف الحر قال رضي الله عنه فهذا تنصيص  
 على عدم جواز ضرب ولد الأمر بأمره بخلاف المعلم لان المأمور بضر به نيابة عن الاب لمصاحته

وبالزيادة على الحمل المسمى  
 مازاد وبالضرب والكبح

(قوله وان جلاه معا وجب  
 النصف على المستأجر)  
 نقل بعده في المنع عن  
 الخلاصة انه يضمن ربع  
 القيمة لان النصف مأذون  
 فيه والنصف الآخر بغير اذن  
 وبحملة يضمن نصف هذا  
 النصف ونقله الشرنبلالي  
 عن تمة الفتاوى قال بعض  
 الفضلاء ونقله في حاشية  
 الشلبي على الزيلعي عنهما  
 أيضا وفي حاشية سرى الدين  
 عن الخلاصة والمبسوط اه  
 قلت ومثله في التتارخانية  
 عن الذخيرة فليراجع المحيط  
 فلعل ما هنا محرف أو المراد  
 نصف الزائد يؤيده ما في  
 البرزبة وأن يحمل عشرة  
 فجعل عشرين وجلاه معا ضمن  
 القيمة لان النصف  
 مأذون والنصف لا في نصف  
 هذا النصف ومثله ما مر عن  
 الخلاصة (قوله وقيدته) أي  
 كلام المتن (قوله اذا هلك)  
 أي اذا هلك الحيوان  
 المستأجر

(قوله أو نزع الاكاف فاسرجه بما لا يسرج مثله) قال الرملي قال في السراج الوهاج ولو اكثرى حجارا باكاف فاسرجه ونزع الاكاف فلا ضمان عليه لان ضرر السرج اقل من ضرر الاكاف وينبغي حمله على ما اذا اسرجه بسرج يسرج بمثله الحراما اذا كان لا يسرج بمثله الحراما يضمن كما هنا فلا مخالفة بينهما فتأمل (قوله وكذا اذا أبدله لان الجار الخ) أى وكذا لا يضمن وعبارة غاية البيان وقال الكرخي في مختصره ان لم يكن عليه لحام فالجمله فلا ضمان عليه اذا كان مثله يلجم بذلك اللجام وكذلك ان أبدله وذلك لان الجار لا يختلف باللجام وغيره ولا يتلف به فلم يضمن (٣١٠) بالجامة والله سبحانه وتعالى أعلم وهو الموفق والمعين قال استاذنا مؤلف هذد الحواشي

رحمة الله تعالى وأعاد علينا وعلى المسلمين من صالح دعواته وحشرنا في زمرة تحت لواء سيد المرسلين صلى الله وسلم عليه وعليهم أجمعين الحمد لله تعالى قد انتهى هذا السفر المبارك والسفر ان اللذان قبله قراءة ومقابلة وتصحيحا وكتابة على الهامش بحسب الطاقه مع قراءة الدر المختار للشيخ علاء الدين الحصكفي وحاشيته للشيخ

ونزع السرج والايكاف أو الاسراج بما لا يسرج بمثله

ابراهيم الحلبي المداري وكتابة على هامشهما وضبطهما وتصحيحهما على جناب شيخنا فقيهه عصره السيد محمد سعيد الحلبي أطال الله بقاءه وأتاه ما أملاه وتمناه وقلت شعرا ركبنا جواد القصر في مهمه البر

وخضنا بفلك العمر في لجم البصر وغصنا بصافي اللب تيار عمقه

والعلم يضره به بحكم الملك بتملك أبيه لمصلحة العلم واما ضرب الزوجة بجائز في مواضع أربعة وما في معناها على ترك الزينة لزوجها وهو يريد هاترك الاجابة الى الفراش وترك الغسل والخروج من المنزل وفي ضرب امرأته وولده على ترك الصلاة ورايتان كذا قالوا وما في معناها ما اذا ضربت جارية زوجها غيره ولا تتعظ بوعظه فله ضربها كذا في القنية ويلحق به ما اذا ضربت الولد الذي لا يعقل عند بكائه لان ضرب الدابة اذا كان ممنوعا فهذا أولى ومنه ما اذا شتمته أو مزقت ثيابه أو أخذت لحيته أو قالت له يا حمار يا ابلة أو لعنته سواء شتمها أو لعل على قول العامة ومنه ما اذا شتمت أجنبيا ومنه ما اذا كشفت وجهها الغير محرم أو وكلت أجنبيا أو تكلمت عامدا مع الزوج أو شأغت معه لمسمع صوتها الاجنبي ومنه ما اذا اعطت من بيته شيئا من الطعام بلا اذنه ان كانت العادة لم تجرب به وان كانت العادة مسامحة المرأة بذلك بلامشورة الزوج فليس له ضربها ومنه ما اذا ادعت عليه وليس منه ما اذا طلبت نفقتها أو كسوتها وألحت لان صاحب الحق يد الملائمة ولسان التقاضي كذا في الازارية من النوع الثالث في الضرب من الاختيار (قوله ونزع السرج والايكاف والاسراج بما لا يسرج بمثله) يعني لو اكثرى حجارا بسرج فنزع السرج فاسرجه سرجا لا يسرج بمثله الحرام أو وكفه مطلقا أو نزع الاكاف وأسرجه بسرج لا يسرج بمثله فعطب ضمن جميع قيمته لان الاكاف يستعمل لغير ما يستعمل له السرج وهو الحجل وأثره يخالف أيضا لانه لا يتبسط انبساط السرج فكان في حق الدابة خلافا الى جنس غير المسمى فلم يصير مستويا شيئا من المسمى فيضمن الكل كما لو أبدل الحديد مكان الخنطة فيد بكونه لا يسرج بمثله لانه اذا استأجرها باكاف فاكفها باكاف مثله أو أسرجها مكان الاكاف لا يضمن كذا في الخلاصة وانما قلنا في الاكاف مطلقا لان المنقول في الخلاصة أيضا انه لو استأجرها بسرج فاكفها باكاف يوكف مثلها فهلكت ضمن كل القيمة عند أبي حنيفة وفيها أيضا لو استأجرها عراية فاسرجها وركبها ضمن قال مشايخنا ان استأجرها من بلد الى بلد لا يضمن وان استأجرها ليركبها في المصران كان المستكسري من الاشراف لا يضمن وان كان من العوام الذين يركبون عرايا ضمن ولو تكارى دابة ولم يذ كر السرج والاكاف وسامها عراية فركبها بهذا أو بهذا ان كان مثله يركب بسرج يضمن اذار كها باكاف وان كان يركب بكل واحد منهما لا يضمن اذار كها بهذا أو بهذا قال تأويله اذار كمن من بلد الى بلد اه واعلم أن المنقول في الكافي للحاكم الشهيد الضمان مطلقا من غير تفصيل المشايخ فكان هو المذهب لانه ظاهر الرواية كما لا يخفى وصحح قاضي خن في شرح الجامع الصغير انه يضمن جميع القيمة لانه ذكر الضمان مطلقا فينصرف الى الكل لانه خلافه صورة ومعنى وقال في غاية البيان قلت ينبغي أن يكون الاصح ضمان قدر الزيادة وفي الخلاصة ولو استأجرها بغير لحام فالجمله لا يضمن الا اذا ألجم باللجام لا يلجم مثلها اه وكذا اذا أبدله لان الجار لا يختلف

\* الى ان تحلينا من الكنز بالدر وعدنا وقد أوفى لنا الدهر وعده \* وزاحت سحب الهم عن أفق الصدر باللجام الى أن بدا البر المنير لنا وقد \* ملأنا نواحي البر بالرفد والبر فشكرا لرب قد تعاظم فضله \* علينا وجدا فائق العد والحصر وسقيا زين الدين رائد فلكه \* ختام ذوى التحقيق من شئ ذال السفر فقله ما أبدى ولله دره \* ولله ما أهدى جزى أعظم الاجر فقد أودعت أفكاره غررا بها \* يفر جميع الحاسدين على القصر ورعي الشج العصر سيدنا الذي \* رقى ذروة التحقيق أو حذا العصر وفاق على أهل الفضائل كلهم \* بنفض جناح النفس مع رفعة القدر وحل بفسر ناقب كل مشكل \* وحلى بعذب اللفظ ما سرى الدهر

باللجام وغيره كذا في غاية البيان (قوله) وسلوك طريق غير ما عينه وتفاوتنا) أي يجب الضمان اذا عين للمكارى طريقا أو لمستأجر الدابة طريقا وسلوك غيره وكان بينهما تفاوت بان كان المسلك أبعد أو أوعر أو أخوف بحيث لا يسلك لصحة التقييد لكونه مفيدا وأما اذا كان بحيث يسلك فظاهر الكتاب انه ان كان بينهما تفاوت ضمن والا فلا وأشار الى انهما لو تساويا لا ضمان وقيده بالتعيين لانه لو لم يعين لا ضمان وفي الخلاصة الجمال اذا نزل في مفازة وتهيباً له الانتقال فلم ينتقل حتى فسد المتاع بمطر أو سرقة فهو ضامن اذا كانت السرقة والمطر غالباً (قوله) وحمله في البحر السكك) أي يضمن بحمله في البحر اذا قيد بالبر لان التقييد مفيد بخطر البحر وبندرة السلامة فيه أطلقه فشمّل ما اذا كان مما يسلكه الناس أو لا وقيدنا بكونه قيداً بالبر لانه لو لم يقيد به لا ضمان (قوله) وان بلغ فيه الاجر) قال الاتفاقى السماع بالتشديد أى وان بلغ الجمال المتاع ذلك الموضع الذى اشترطه ويجوز بالتخفيف على اسناد الفعل الى المتاع أى اذا بلغ المتاع الى ذلك الموضع وانما وجب الاجر لارتفاع الخلاف ولا يلزم اجتماع الاجر والضمان لانهما فى حالتين (قوله) وبزرع رطوبة وأذن بالبر ما نقص ولا أجر) أى ضمن ما نقص من الارض اذا زرع رطوبة وقد أذن له بزرع الحنطة لان الرطاب أكثر ضرراً بالارض من الحنطة ولا يجب الاجر المسمى ولا غيره لانه غاصب قيد بكون ما زرعه أشد ضرراً لانه لو كان أنقص ضرراً لا ضمان ويجب الاجر (قوله) وبخياطة قباء وأمر بقميص قيمة ثوبه وله أخذ القباء ودفع أجر مثله) لانه لما كان يشبه القميص من وجه لان الاتراك يستعملونه استعمال القميص كان موافقاً من وجه مخالف من وجه فان شاء مال الى جانب الوفاق وأخذ الثوب وان شاء مال الى جانب الخلاف وضمنه القيمة وانما وجب أجر المثل دون المسمى لان صاحبه انما رضى بالمسمى عند حصول المقصود من كل وجه ولم يحصل أطلقه فشمّل ما اذا كان يستعمل استعمال القميص وما اذا شقه وجعله قباء خلافاً للاسديجاني فى الثانى حيث أوجب فيه الضمان من غير خيار وسيأتى انهما لو اختلفا فى المأمور به فالقول لرب الثوب والتقييد بالقباء اتفاقى اذ لو خاطه سراويل وقد أمره بالقباء كان الحكم كذلك على الاصح وفى الخلاصة والصباغ اذا خالف فصبغ الاصفر مكان الاجران شاء ضمنه قيمة ثوب أبيض وان شاء أخذه وأعطاه ما زاد الصبغ فيه ولا أجر له ولو صبغ رديثان لم يكن فاحشاً لا يضمن وان كان فاحشاً بحيث يقول أهل تلك الصنعة انه فاحش يضمن قيمة ثوب أبيض وفيها أضرار جل دفع الى خياط ثوبا وقال له اقطعه حتى يصيب القدم وبكه خمسة أشبار وعرضه كذا فجاءه ناقصاً ان كان قدراً أصبح ونحوه فليس بشئ وان كان أكثر يضمنه وفيها أيضاً ولو قال للخياط انظر الى هذا الثوب ان كفىنى قميصاً فاقطعه بدرهم وخيطه ثم قال انه لا يكفيك يضمن الثوب ولو قال انظر الى كفىنى قميصاً فقال نعم فقال اقطعه ثم قال لا يكفيك لا يضمن والله سبحانه وتعالى أعلم

### باب الاجارة الفاسدة

وهى كل عقد كان مشروعا وبالضمان دون وصفه وبين الفاسد والباطل هنا فرق أيضاً فان الباطل ما ليس بمشروع أصلاً وحكمه أنه لا يجب فيه بالاستعمال أجر بخلاف الفاسد فانه يجب فيه به أجره المثل صرح به فى الحقائق شرح المنظومة فى مسألة اجارة المشاع وههنا كذا فى جامع الفصولين لكن بين الاجارة والبيع فرق فان الفاسد من البيع يملك بالقبض والفاسد من الاجارة لا يملك المنافع بالقبض حتى لو قبضها المستأجر ليس له أن يؤجرها ولو أجرها وجب أجر المثل ولا يكون غاصباً وللأجر الاول أن ينقض هذه الاجارة كذا فى الخلاصة (قوله) يفسد الاجارة الشرط) أى الشروط المعهودة المتقدمة فى باب البيع الفاسد التى ليست من مقتضى العقد لا كل شرط لان الاجارة عقد معاوضة

وسلوك طريق غير ما عينه  
وتفاوتنا وحمله فى البحر  
السكك وان بلغ فيه الاجر  
وبزرع رطوبة وأذن بالبر  
مانقص ولا أجر بخياطة  
قباء وأمر بقميص قيمة  
ثوبه وله أخذ القباء ودفع  
أجر مثله

باب الاجارة الفاسدة  
يفسد الاجارة الشرط

وحلى بدر الفضل عاقل  
نحرنا

فقننا على الحسناء فى حلية  
النحر

فلا زال فينا مشرق الوجه  
ذا سنا

يلوح على الأكوان أشرق  
من بدر

مدى الدهر ماغنى الهزار  
مرنما

وما جدت أفراننا ختمت  
البصر

وذلك فى أوائل ربيع  
الثانى سنة ألف ومائتين

وثلاثين وأنا الفقير اليه  
تعالى أقل عبده وأحوجهم

الى تأييده وتسديده محمد

أمين بن عمر بن عبد العزيز  
ابن أحمد الشهرى بن

عابدين عفى عنه آمين

محضة تقال وتفسخ فكانت كالبيع فكل ما أفسد البيع أفسدها وقد ضبطه الشيخ أبو الحسن الكرخي في مختصره فقال إذا كان ما وقع عليه عقد الاجارة مجعولا في نفسه أو في أجرة أو في مدة الاجارة أو في العمل المستأجر عليه فالاجارة فاسدة وكل جهالة تدخل في البيع فتفسده من جهة الجهالة فكذلك هي في الاجارة اهـ والشروط التي نفسدها تفصيلا كاشتراط تعيين الدار ومرتها وتعليق باب عليها أو ادخال جندع في سقفها على المستأجر وكذا اشتراط كرى نهر في الارض أو ضرب مسناة عليها أو حفر بئر فيها أو ان يسرقها على المستأجر وكذلك اشتراط رد الارض مكروبة وكذا الوشرط ان انقطع الماء عن الرعي فالاجر عليه وكذا ان تكارى دابة الى بغداد أو على انه ان رزق شيأ أعطاه وان بلغت بغداد فله كذا والافلاشي له فهي فاسدة وعليه أجر مثل ما سار عليها وكذا الوشرط ان يمشى عليه شهر أو اكثر من مرض فيه عمل في الشهر الذي بعده بقدر الايام التي مرض فيها كذا في غاية البيان فخرج ما يقتضيه العقد كاشتراط أن يدفع له الاجر اذ ارجع من السفر واشتراط أن يفرغ له اليوم وفي الخلاصة معزيا الى الاصل لو استأجر دارا على أن يعمرها أو يعطي نوابها نفقة لانه شرط مخالف لمقتضى العقد اهـ فعمل بهذا ان ما يقع في زماننا من اجارة أرض الوقف باجرة معلومة على أن المغارم وكلفة الكاشف على المستأجر وعلى أن الحرف على المستأجر فاسد كما لا يخفى (قوله وله أجر مثله لا يجاوز به المسمى) لان الفاسد ملحق بالصحيح فوجد في قدر المسمى شبهة العقد وفيما زاد عليه لم يوجد فيه عقد ولا شبهة فبقي على الاصل وأشار بعدم مجاوزته للمسمى الى أن الكلام فيما اذا كان المسمى معلوما غير محرم لانه لو كان الفساد للجهالة المسمى كله أو بعضه أو لعدمه ليس فيه مسمى حتى يصح أن تنتفي المجاوزة عنه فلماذا يجب أجر المثل بالغما ما بلغ وكذا لو كان الاجر خرا أو خنزيرا فانه يجب أجر المثل بالغما ما بلغ واستثنى الشارح أيضا ما اذا استأجر دارا على أن لا يسكنها فالاجارة فاسدة ويجب أجر المثل بالغما ما بلغ ان سكنها وفيه نظر لان الاجرة ان لم تكن مسماة فهي المسئلة المتقدمة وان كانت مسماة ينبغي أن لا يجاوز به المسمى كغيرها من الشروط وقد ذكرها في الخلاصة ولم يتعرض للاجرة ثم قال وان شرط أن يسكنها المستأجر وحده يجوز والله سبحانه وتعالى أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب وهذا آخر ما نظمه بنان التحقيق في سمط الدراري وتحلي به عقود البيان ففاق اللآلئ في جيد الجوارى ونهاية ما يسر الله تأليفه للعلامة الفاضل والاستاذ الكامل الشيخ زين الدين الشهير بابن نجيم رحمه الله تعالى وغفر الله لنا وله ولكل المسلمين أجمعين آمين والحمد لله رب العالمين

وله أجر مثله لا يجاوز به  
المسمى



وقديين حال كيفية تلك الحاشية وما بيضه منها المؤلف وما جمعه هو حتى ظهرت للعيان غانية حضرة العلامة الفاضل والاستاذ الكامل من هولدر الآداب عقد فريد ولحسن الصفات قامت ووجدت حضرة مبيض حاشية البحر العلامة السيد أحمد بن السيد عبد الغني بن السيد عمر عابدين أدام الله عليه رضاه ونفع به الأنام وبلغه من الخيرات مناه فقال ﴿

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾

الجليلة الذي جعلنا من أشرف الأمم ووقفنا للساوك في الطريق الام نحمده حمد شاكر لنعمه ذاكر لفضله وكرمه والصلاة والسلام على سيدنا محمد أشرف الرسل الهادي الى أقوم السبل وعلى آله الأئمة الاعلام الناصرين لواء الاسلام وعلى أصحابه الأبرار وتابعيهم الأخيار وبعد فيقول الفقير أحمد ابن عبد الغني بن عمر عابدين ان شيخنا سيدي المرحوم الم مؤلف هذه الحاشية المسماة منحة الخائق على البحر الرائق شرح كنز الدقائق قد كان علقها على هامش نسخته البحر حين قراءته له على شيخه العلامة فقيه العصر وبتيمة الدهر السيد سعيد الحلبي وكتب على عبارات هذا الشرح ما يحل عقابها ويدفع اشكاليها من كلام أخى الشارح في شرحه المسمى بالنهر ومن كلام الشيخ خير الدين الرملي في حاشيته على هذا الكتاب ومن كلام غيرهما ما رآه مسطورا في الكتب أو استخرجه بفكره المضاهي لثوابك الشهب وقد ذكر ذلك على ظهر نسخته البحر المذكورة ثم قال وإذا تم ذلك بمعونة الله تعالى أجمعه في سفر ليكون كحاشية مستقلة لعله يكون به النفع لي ولغيري من المتعلمين بفضل أكرم الأكرمين وان اخترتني المنية قبل جمع ماسطرته في الهوامش فقد أذنت لمن اطعم على حقيقة هذا الامر أن يجمع ذلك ويكون شريكي في إيصال هذا الخير فقد أجهدت نفسي في جمع ذلك مع التأمل والمراجعة لشيخنا أطل الله بقاءه ومراجعة كثير من كتب المذهب اجتمعت عندي ولله الحمد والمنة أسأله سبحانه وتعالى أن يتم فضله واحسانه بحرمته نبينا ونبيه وأصحابه وتابعيه آمين اه ثم انه بعد ان أممها جعل لها خطبة وجردها منها كراسين بخطه ثم أتته دعوة ربه لنيل الحسنى بلقائه وقربه فأجاب داعيه ولبى مناديه في سنة ١٢٥٢ فقص هذا الفقير تجردا وجمعا في سفر خوف اعليهما من الضياع وحرصا على حصول النفع به في سائر البقاع وخدمة لشيخنا الم خصوصا ولسائر المسلمين عموما وجاءت في اثنين وتسعين كراسا وأصبحت في دجنات المشكلات تراسا وكانت ولادته سنة ١١٩٨ هجرية

✽ يقول راجي غفران المساوي رئيس لجنة التصحيح بدار الكتب

العربية الكبرى محمد الزهري العمراوي ✽

الحمد لله الذي استمد العالم من بحر عطائه واستنارت البصائر بسطور آيات وحدانيته على ذرات أرضه  
وسمائه والصلاة والسلام على المنتقى من أفضل جنوثة والذال على أحسن طريقة وأسمى صراط  
مستقيمة سيدنا محمد المبعوث هداية للأنام والمؤيد بالبراهين الدالة على أنه للأنبياء ختام وعلى آله  
كنز أسرارهم وأصحابه المنتخبين لانتصاره (أما بعد) فقد تم بحمده تعالى طبع شرح البحر الرائق لکنز  
الدقائق للعلامة الامام والفهامة الذي يستند اليه عند مزالاق الاقدام من أضاءت شمسون تحقيقاته  
آفاق الأذهان واستبصرت بنهراس تدقيقاته في معالم الخير العينان اللوذعي الفاضل والملاذال الكامل  
الشيخ زين الدين المشهور بابن نجيم لازالت مواطر الاحسان تتوالى عليه وأدعية المنتفعين بآثاره  
واصله اليه وكتابه البحر هو الكتاب الذي جمع من أشتات المسائل ما يفوق الدر في الصدف  
ومن التحقيقات وحسن السبك ما بهر الافكار وله المنصف أقر واعترف وقد تزينت طرره  
بما هو أزهى من الجواهر الغوالي وأسما من النجوم اذا انتظمت في العقود لآلى وهو ما جادت  
به فريضة علامته عصره وخاتمة المحققين باجماع من نبيل في علمه وقدره العلامة السيد محمد  
ابن عابد بن رحمه الله وأتابه رضاه من الخواشي الرقيقة والدرر التي نظمت في خيوط  
من التحقيق دقيقه فجاء كتابا جمع من مسائل المذهب كل شارده وأروى  
من رحيق كشفه لمدلهمات كل نعمن وارده فرحم الله تلك النفوس التي  
جادت بتلك الآثار وأعان من تصدى الفشر تلك الأنوار باعادة طبعه  
وتحسين وضعه بمطبعة دار الكتب العربية الكبرى بمصر  
الحائزة من محاسن المزايا ما يفوق الحصر وكان حسن  
تمامه واستكمال نظامه في الحجية الحرام التي  
هي لسنة ١٣٣٣ تمام من هجرة  
من هولاء انبياء ختام عليه  
وعلى آله وصحبه أفضل  
الصلاة والسلام  
آمين

✽ ويليه تكملة العلامة الفاضل والهمام الكامل الشيخ محمد الشهير بالطوري  
رحمه الله تعالى وهي الجزء الثامن وأولها كتاب الاجارة حيث أنه رحمه الله  
ابتدأ التأليف من أول الاجارة لامن محل ما وقف عليه العلامة  
ابن نجيم وهو الاجارة الفاسدة رحمه الله تعالى آمين ✽

فهرست الجزء السابع من شرح البحر الرائق على كنز الدقائق  
 للعلامة ابن نجيم رحمه الله تعالى \*

صفحة	صفحة
باب الاستثناء وما في معناه ٢٥٢	باب كتاب القاضى الى القاضى وغيره ٢
باب اقرار المريض ٢٥٤	باب التحكيم ٢٤
( كتاب الصلح ) ٢٥٥	مسائل شتى من كتاب القضاء ٢٩
فصل الصلح جائز ٢٥٦	( كتاب الشهادات ) ٥٥
باب الصلح في الدين ٢٥٩	باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧٧
فصل في الدين المشترك ٢٦٠	باب الاختلاف في الشهادة ١٠٣
فصل في صلح الورثة ٢٦٠	باب الشهادة على الشهادة ١٢٠
( كتاب المضاربة ) ٢٦٣	باب الرجوع عن الشهادة ١٢٧
باب المضارب يضارب ٢٦٦	( كتاب الوكالة ) ١٣٩
فصل ولا تفسد المضاربة بدفع الخ ٢٦٨	باب الوكالة بالبيع والشراء ١٥٣
( كتاب الوديعة ) ٢٧٣	فصل الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد الخ ١٦٦
( كتاب العارية ) ٢٧٩	باب الوكالة بالخصومة والقبض ١٧٨
( كتاب الهبة ) ٢٨٤	باب عزل الوكيل ١٨٧
باب الرجوع في الهبة ٢٩٠	( كتاب الدعوى ) ١٩١
فصل بمنزلة مسائل شتى ٢٩٥	باب التحالف ٢١٨
( كتاب الاجارة ) ٢٩٧	فصل في دفع الدعوى ٢٢٨
باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافا فيها ٣٠٤	باب دعوى الرجلين ٢٣٤
باب الاجارة الفاسدة ٣١١	باب دعوى النسب ٢٤٩
	( كتاب الاقرار ) ٢٤٩

شركة علاء الدين  
للطباعة والنشر  
ببورت - تلخون: ٣.١٧٨٣